

# ارزیابی حقوقی دکترین رژیم صهیونیستی در حمله به گروه‌های مقاومت در کشورهای ثالث

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۱۲/۱۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۲/۳۰

یاسر امین‌الرعايا

مریم احمدی‌نژاد\*\*

محسن متاجی\*\*

## چکیده

دکترین «نخواستن» و «نتوانستن» مورد استناد رژیم صهیونیستی در حمله به گروه‌های مقاومت در کشورهای ثالث است. این دکترین بدین معناست که نتوانستن یا نخواستن دولت‌های میزبان گروه‌های مقاومت در مقابله با این گروه‌ها، حق دفاع مشروعی را برای رژیم صهیونیستی در حمله به آنها ایجاد می‌کند. این مقاله در پی بررسی چستی دکترین فوق و ابعاد استناد به آن توسط رژیم صهیونیستی، با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و اسناد و رویه‌های قضائی معتبر بین‌المللی است و بر این فرض استوار است که راهبرد رژیم صهیونیستی در قبال دکترین مذکور با ابهام‌های مختلفی مواجه است. با استناد به ادله متعدد بیان شده در این مقاله، دکترین نخواستن و نتوانستن بهانه‌ای مشروع برای توسل به زور و ارتکاب حمله مسلحانه علیه کشور میزبان گروه‌های مقاومت نیست.

**واژگان کلیدی:** دکترین نخواستن و نتوانستن، دفاع مشروع، گروه‌های مقاومت، منع توسل به زور.

Aminroaya.Yaser@gmail.com

دکترای حقوق بین‌الملل دانشگاه علامه طباطبائی (نویسنده مسئول)

\*\* استادیار دانشگاه الزهراء (س)

\*\* دانشجوی دکترای حقوق بین‌الملل دانشگاه مفید

## مقدمه

در چند دهه اخیر با افزایش تعداد بازیگران غیردولتی، جامعه بین‌المللی شاهد درگیری‌ها و مخاصمات بسیار زیادی بوده؛ که بخشی از آن به منازعات میان دولت‌ها و بازیگران غیردولتی مستقر در کشورهای ثالث مربوط است. در زمانی که بازیگر غیردولتی از خاک کشور ثالث اقدام به انجام اقدامات نظامی علیه سرزمین کشور دیگر می‌کند، حمله به کشور ثالث به بهانه مبارزه با بازیگران غیردولتی نظامی می‌تواند ابهام‌ها و تعارضاتی را در اعمال ماده ۵۱ منشور ملل متحد (دفاع مشروع) و نیز بند ۴ ماده ۲ منشور (منع توسل به زور) ایجاد کند. در این مورد، برخی از بازیگران از جمله رژیم صهیونیستی، برای توجیه حملات مسلحانه خود علیه کشور میزبان، به دکترین «نخواستن» یا «نتوانستن» کشور ثالث استناد می‌کنند. این دکترین بدین معناست که اگر کشوری تمایل نداشته باشد یا نتواند از استفاده از قلمرو خود برای حمله به کشور دیگری جلوگیری کند، دولت قربانی حق دارد در دفاع از خود دست به اقدامات نظامی علیه کشور میزبان بزند تا بازیگر غیردولتی مستقر در خاک آن کشور را کنترل کند.

از زمان تأسیس اسرائیل تا به امروز، درگیری‌های نظامی متعددی توسط این رژیم با گروه‌های مقاومت مستقر در کشورهای ثالث مانند لبنان، تونس و سوریه به استناد دکترین «نخواستن» یا «نتوانستن»<sup>۱</sup> در گرفته است.<sup>۲</sup> مقاله پیش‌رو با مدنظر قراردادن راهبرد رژیم صهیونیستی در به‌کاربردن دکترین «نخواستن» یا «نتوانستن» برای حمله به گروه‌های مقاومت در کشورهای ثالث، به دنبال پاسخ به این مسئله است که با توجه به قوانین، مقررات و عرف جامعه بین‌الملل، استناد به دکترین «نخواستن» یا «نتوانستن» توسط رژیم صهیونیستی چگونه قابل بررسی است؟ نویسندگان با رویکردی توصیفی-تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و اسناد و رویه‌های قضائی بین‌المللی، تلاش کرده‌اند به این پرسش پاسخ دهند.

## 1. Unwilling or Unable Doctrine.

۲. جنگ‌های رژیم صهیونیستی را می‌توان به دو دسته تقسیم نمود: دسته اول، جنگ‌هایی که این رژیم با دولت‌های همسایه داشته؛ مانند جنگ با مصر با در دهه‌های ۱۹۶۰ و ۱۹۷۰. دسته دوم، جنگ‌های این رژیم با گروه‌های مقاومت مستقر در کشورهای دیگر؛ مانند جنگ با جبهه آزادی‌بخش فلسطین در لبنان و تونس یا حزب الله لبنان.

### الف. دکترین «نخواستن» یا «نتوانستن»

بر اساس دکترین «نخواستن» یا «نتوانستن»<sup>۱</sup> که تقریباً در تمامی تجاوزات رژیم صهیونیستی به گروه‌های مقاومت مورد استناد قرار می‌گیرد، نخواستن یا نتوانستن دولت‌های میزبان بازیگران غیردولتی در مقابله با این بازیگران، معیار قانونی بودن توسل به زور محسوب می‌شود.<sup>۲</sup> به عبارتی دیگر، کشوری که از حملات مسلحانه بازیگر غیردولتی مسلح مستقر در خارج از خاک خود آسیب می‌بیند، در واکنش به آن، به دفاع مشروع متوسل می‌شود (Gareth, 2013: 625). در این چارچوب، دکترین مذکور، بخشی از دکترین دفاع از خود<sup>۳</sup> در برابر گروه‌های غیردولتی محسوب می‌شود (Martin, 2019: 9). بر اساس دکترین نخواستن یا نتوانستن، دولت قربانی باید صرفاً اثبات کند که کشور میزبان نمی‌خواهد یا نمی‌تواند اقدامات مناسبی را علیه بازیگر غیردولتی مستقر در خاکش انجام دهد. در این صورت، این دکترین به کشور قربانی حق می‌دهد که به بازیگر غیردولتی مستقر در کشور میزبانش حمله کند. زمانی که کشور قربانی تحت قالب دفاع مشروع به یک بازیگر غیردولتی مستقر در کشور ثالث حمله می‌کند، بین دو اصل اساسی حقوق بین‌الملل تعارض ایجاد می‌شود: از یک سو، اصل احترام به حاکمیت و تمامیت سرزمینی کشور میزبان<sup>۴</sup> و از سوی دیگر، حق ذاتی کشور قربانی برای دفاع از خود (Terry, 2007: 176).

به اعتقاد برخی که در پی توجیه این دکترین در عرصه بین‌المللی هستند، دکترین نخواستن یا نتوانستن، آخرین راه‌حل برای حفظ امنیت کشور قربانی محسوب می‌شود. در صورت قبول این توجیه، عملاً دکترین «نخواستن» یا «نتوانستن» استثنائی بر اصل ممنوعیت توسل به زور مندرج در ماده ۲ منشور ملل متحد محسوب شده و دامنه ماده ۵۱ منشور در مورد دفاع مشروع

۱. این دکترین به «دکترین شولتز» نیز معروف است (Shultz, 2010: 422).

۲. ممنوعیت توسل به زور، مطلق نبوده و استثنائاتی دارد. در این مورد، اجماع جهانی مبین آن است که تنها در سه مورد می‌توان از زور استفاده کرد؛ ۱. به تشخیص شورای امنیت سازمان ملل متحد به موجب ماده ۴۲ منشور؛ ۲. دفاع مشروع مندرج در ماده ۵۱ منشور؛ و ۳. برخی نیز رضایت دولت سرزمینی را به عنوان استثنای سوم اصل منع توسل به زور محسوب می‌کنند. (Cassese, 2005: 313).

3. Doctrine of self-defense

4. Host state

را نیز گسترش می‌دهد (Travalio, 2003:113). آنچه در مورد این دکترین حائز اهمیت است، توجه به این موضوع است که اسناد به این دکترین سریع‌تر از آنچه تصور می‌شد، مورد استناد دیگران از جمله آمریکا برای حمله به بازیگران غیردولتی مستقر در کشورهای ثالث قرار گرفت و در حال حاضر بخش جدایی‌ناپذیری از معناشناسی «جنگ با تروریسم» رژیم صهیونیستی و آمریکا را تشکیل می‌دهد.<sup>۱</sup>

رژیم اسرائیل اول بار<sup>۲</sup> در سال ۱۹۷۶ رسماً اعلام کرد که می‌تواند با اقدامات نظامی و توسل به زور علیه کشوری که نمی‌تواند یا نمی‌خواهد از حمله به اسرائیل از قلمرو خود جلوگیری کند، از خود دفاع کند (UN Yearbook Political and security, 1979: 332). اولین اسناد اسرائیل به دکترین نخواستن و نتوانستن در قضیه عملیات نجات گروگان‌ها در فرودگاه انتبه اوگاندا در سال ۱۹۷۶ میلادی بود. در این عملیات، یک فروند هواپیمای شرکت ایرفرانس که با ۲۶۰ مسافر و خدمه در حال پرواز از تل‌آویو به پاریس بود، توسط هواپیماربایان که دو آلمانی و دو عراقی - که خود را عضو جبهه مردمی آزادی فلسطین معرفی کردند - ربوده شد.<sup>۳</sup> در طراحی عملیات نجات، هواپیماهای اسرائیلی با تجاوز به خاک اوگاندا<sup>۴</sup> به فرودگاه حمله و گروگان‌ها را آزاد کردند (Gordon, 1977: 117-122). در نشستی که بدین منظور در شورای امنیت برگزار شد<sup>۵</sup>، نماینده اسرائیل گفت: «تمامیت سرزمینی یا استقلال سیاسی دولت اوگاندا

۱. نماینده وقت دائم ایالات متحده در سازمان ملل، برای توجیه استفاده از زور در سوریه از دکترین «نخواستن» یا «نتوانستن» یاد کرد (Power, 2016).

۲. عده‌ای بیان می‌کنند که این دکترین برای نخستین بار توسط دولت نیکسون در سال ۱۹۷۰ به‌عنوان روشی برای گسترش اقدامات زمینی ایالات متحده علیه نیروهای ویتنام شمالی در کامبوج بی‌طرف بیان شد.

۳. هواپیماربایان اعلام کردند که اسرائیل، آلمان غربی، کنیا، فرانسه و سوئیس باید تا ۱ ژوئیه ۱۹۷۶ پنجاه و سه «مبارز آزادی» که در زندان این کشورها اسیر هستند، را آزاد کنند.

۴. در این تجاوز، هفت هواپیمای نیروی هوایی اوگاندا نابود شد و بین ۳۰ تا ۴۵ نفر از نیروهای ارتش اوگاندا نیز کشته شدند.

۵. در این نشست، نماینده آمریکا با دفاع از اقدام اسرائیل بیان کرد: اسرائیل دلیل خوبی داشت؛ چون دولت اوگاندا یا نمی‌خواهد یا نمی‌تواند اقدامات لازم برای جلوگیری از کشته شدن اسرائیلی‌ها و نیز آزادی گروگان‌های اسرائیلی انجام دهد.

با اقدام اضطراری که صرفاً برای نجات افراد<sup>۱</sup> از خطراتی که دولت سرزمینی نمی‌تواند یا نمی‌خواهد از آن جلوگیری کند، مختل نمی‌شود» (Gordon, 1977: 129).

همچنین، این رژیم در جریان حمله به لبنان در سال ۱۹۷۸ برای اخراج سازمان آزادی‌بخش فلسطین از خاک لبنان به این دکترین استناد کرد. در محکومیت این تجاوز آشکار، دولت لبنان اعتراض و درخواست کرد که موضوع در شورای امنیت سازمان ملل متحد مورد رسیدگی قرار گیرد. دو روز بعد، نماینده اسرائیل در سازمان ملل، با بیان اینکه اقدامات اسرائیل مطابق با قوانین بین‌المللی و منشور سازمان ملل است، خطاب به شورای امنیت سازمان ملل، به دکترین «نخواستن» یا «نتوانستن» به‌عنوان دکترینی مشروع برای مداخله برای از بین بردن تهدیدها در قلمرو دولت دیگر استناد کرد.<sup>۲</sup> در این جلسه، نماینده اسرائیل اعلام کرد: «آنچه اسرائیل انجام داد، همان کاری است که هر کشوری در این شرایط می‌تواند انجام دهد. کاری که اسرائیل انجام داد، کاملاً مطابق با هنجارهای حقوق بین‌الملل و منشور سازمان ملل است». وی ادامه داد: «در جایی که اقدام گروه‌های شبه‌نظامی، حمله مسلحانه محسوب می‌شود و مقامات قلمرویی که آن گروه‌ها در آن مستقر هستند، قادر نیستند یا نمی‌خواهند آن‌ها را کنترل و مداخله مسلحانه را مهار کنند، تنها راه‌حل، حذف یا تخریب پایگاه‌های آن‌ها است». همچنین، او گفت که «اعضای شورای امنیت باید به یاد داشته باشند که بر اساس حقوق بین‌الملل، اگر یک کشور نخواهد یا نتواند مانع استفاده گروه‌های مسلح از سرزمین خود به‌منظور حمله به کشوری دیگر شود، آن کشور می‌تواند تمامی اقدامات لازم را به‌منظور دفاع از خود به‌کار بندد (UN Security Council, 1978: 13).

دکترین «نخواستن» یا «نتوانستن» دوباره در سال ۱۹۸۱ توسط نماینده دائم اسرائیل در سازمان ملل متحد تصریح و مورد استناد قرار گرفت. وی پس از تصریح و تأکید بر این دکترین، اعلام کرد که اسرائیل در پاسخ به حملات سازمان آزادی‌بخش فلسطین، از حق ذاتی

۱. انجمن حقوق بین‌الملل استدلال کرده که استفاده از زور برای نجات اتباع در سایر کشورها نقض ماده ۲ منشور است. همچنین، تأکید کرده که حمله مسلحانه نیاز به وجود حمله مسلحانه و پایبندی به معیارهای تناسب و ضرورت دارد.

۲. این موضوع در شورای امنیت سازمان ملل منجر به تصویب دو قطعنامه ۴۲۵ و ۴۲۶ و استقرار نیروهای موقت سازمان ملل متحد در لبنان شد (UN Security Council, 1978).

دفاع مشروع استفاده کرده است (UN Security Council, 1981: 54-55). با استقرار نیروهای «ساف» در تونس، اسرائیل در اول اکتبر ۱۹۸۵ با اجرای عملیات و حمله هوایی به شهر «حمام الشط» تونس، بسیاری از تونسی‌ها و فلسطینیان را قتل عام کرد. نماینده وقت اسرائیل در سازمان ملل متحد دوباره بر حق رژیم اسرائیل در جلوگیری از حملات مسلحانه از کشورهای دیگر به استناد دکترین نخواستن یا نتوانستن تأکید کرد. در این مورد، نماینده رژیم صهیونیستی اظهار داشت: دولت تونس قصد نداشته یا نمی‌تواند از فعالیت سازمان آزادی‌بخش فلسطین (ساف) که همانا برنامه‌ریزی و شروع فعالیت‌های تروریستی از قلمرو تونس است، جلوگیری کند و تأکید کرد که این اقدام، استفاده از حق دفاع از خود برای جلوگیری از حملات مسلحانه از کشورهای دیگر است (UN Security Council, S/RES/573, 1985: 65-69).

همچنین، در سال ۱۹۹۳ و در جریان جنگ هفت روزه بین اسرائیل و حزب‌الله لبنان، رژیم اسرائیل با تکیه بر دکترین نخواستن یا نتوانستن دولت لبنان در مقابله با اقدامات حزب‌الله، بر مشروع بودن حملات خود پافشاری کرد. متعاقب این اقدام، نماینده رژیم صهیونیستی بار دیگر در سال ۱۹۹۶ خطاب به شورای امنیت سازمان ملل اظهار کرد: «وظیفه اصلی اسرائیل حفظ امنیت همه شهروندانش است. ما اجازه نخواهیم داد که جمعیت غیرنظامی توسط حزب‌الله گروگان گرفته شود. دولت لبنان توانایی یا اراده کنترل فعالیت‌های حزب‌الله را ندارد. بنابراین، برای اسرائیل این حق وجود دارد که با استفاده از تمام راه‌های لازم از امنیت ملی خود دفاع کند» (UN Security Council, 1996: 6-7).

در ادامه این تجاوزگری‌های رژیم صهیونیستی، در سال ۲۰۰۶ به دنبال گروگان‌گیری دو سرباز اسرائیلی توسط نیروهای حزب‌الله<sup>۱</sup>، ارتش رژیم صهیونیستی حملات گسترده‌ای را از ۱۲ ژوئیه ۲۰۰۶ علیه لبنان آغاز کرد که به بسیاری از زیرساخت‌های غیرنظامی لبنان ضربه زد؛ از جمله ۱۰۹ پل و ۱۳۷ جاده (۴۴۵۰۰۰ کیلومتر مربع)، مکان‌های تاریخی، فرودگاه بین‌المللی بیروت، بندرها، تصفیه‌خانه‌های آب و فاضلاب، نیروگاه‌های برق و ویرانی یا آسیب‌دیدگی ۳۰۰۰۰ خانه و

۱. حزب‌الله لبنان پس از ناکامی از بازپس‌گیری اسیرانش در ۶ ژوئیه ۲۰۰۶ در عملیاتی محدود با عبور از موانع مرزی، دو سرباز این رژیم را اسیر کرد (نیری و متولی، ۱۳۹۰: ۱۹۵).

تأسیسات بهداشتی و بیمارستان‌ها. همچنین، مراکز تجاری و کارخانه‌های زیادی که به‌طور جدی تحت تأثیر قرار گرفتند و البته این تجاوز به کشته و زخمی شدن هزاران زن و کودک انجامید (UN General Assembly, 2006: para.76-77). اسرائیل این تهاجم را تحت عنوان دفاع مشروع توجیه کرد. نماینده این رژیم گفت: مسئولیت این جنگ خصمانه بر عهده دولت لبنان است که این اقدامات از طریق قلمرو آن آغاز شده است. نخواستن و نتوانستن دولت لبنان مشخص است. بنابراین، اسرائیل این حق را دارد که مطابق ماده ۵۱ منشور سازمان ملل متحد عمل کند و هنگامی که حمله مسلحانه علیه عضوی از سازمان ملل انجام می‌شود، از خود دفاع کند (UN Security Council, 2006).

در سال‌های اخیر، در جریان حملات اسرائیل به خاک سوریه نیز شاهد اعمال زور توسط اسرائیل علیه مواضع حزب‌الله در آن کشور<sup>۱</sup> به استناد دکترین نخواستن و نتوانستن بوده‌ایم (Chachko, Deeks, 2016: 16). در مجموع، نقض حاکمیت کشورها به بهانه مقابله با گروه‌های مقاومت، به جزء لاینفک استراتژی رژیم صهیونیستی تبدیل شده است؛ تا جایی که به نظر می‌رسد این رژیم به دنبال تبدیل این دکترین به عرف بین‌المللی است.

### ب. نقد مبانی دکترین «نخواستن» یا «نتوانستن» از منظر قواعد بین‌المللی

دکترین «نخواستن» یا «نتوانستن» را می‌توان از دو بُعد سیاسی و حقوقی تحلیل کرد. از نگاه سیاسی، محرز است که اسرائیل و برخی دیگر از کشورها به کمک این دکترین و استناد مکرر به آن به دنبال رویه‌سازی در عرصه بین‌المللی برای مشروع جلوه‌دادن اقدامات تجاوزکارانه خود علیه مواضع مقاومت در دیگر کشورها هستند. از سوی دیگر، تحلیل حقوقی مبانی این دکترین و بیان تعارضات آن با قوانین و مقررات بین‌المللی اِبهامات جدی را در استناد به آن ایجاد می‌کند (Hakimi, 2015: 12-15) تا جایی که در عرصه بین‌المللی به استثنای

---

۱. جدای از تجاوزات مورد اشاره، رژیم صهیونیستی چندین حمله نیز در سال‌های گذشته به خاک سودان داشته است. به عنوان نمونه در سال ۲۰۰۹ اسرائیل حملاتی را به مواضع گروه‌های مقاومت در خاک سودان با هدف انهدام کاروان‌های تسلیحات نظامی که در حال انتقال سلاح و مهمات به نوار غزه بودند، انجام داد. جهت مطالعه ابعاد بیشتر این حمله رجوع شود به: (خبرگزاری مهر، ۹۱/۸/۳)

ایالات متحده و اسرائیل، حمایت سایر دولت‌ها از این دکترین، حتی در بین کشورهای که طرفدار آن هستند، ضعیف است (Brunnée Toope, 2017: 284-286). در ادامه، ادله اصلی طرفداران این دکترین که مورد استناد برخی بازیگران از جمله اسرائیل است، بیان شده و سپس، بر اساس اصول حقوق بین‌الملل ارزیابی می‌شود.

### ۱. نقض تعهد کشورها به عدم کمک و مشارکت

برخی از نظریه‌پردازان این دکترین، تعهد کشورها به «عدم کمک و مشارکت» به بازیگران مستقر در آن کشور را به‌عنوان ادله اصلی دکترین معرفی و بیان می‌کنند که به دلیل نقض این تعهد، موجبات استناد به دفاع مشروع فراسرزمینی علیه بازیگران غیردولتی برای کشورها و از جمله رژیم صهیونیستی ایجاد می‌شود. در تأیید دیدگاه مزبور، موافقین این نظریه به اعلامیه<sup>۱</sup> روابط دوستانه اشاره می‌کنند که دولت‌ها را ملزم می‌دارد از هرگونه سازمان‌دهی، تحریک، کمک یا مشارکت در اعمال آشوب داخلی یا اقدامات تروریستی در دیگر کشورها و همچنین، سکوت در برابر فعالیت‌های سازمان‌یافته موجد تهدید یا توسل به زور در درون سرزمین‌هایشان خودداری کنند» (Declaration on Principles of International Law..., 1970). از این روست که برخی از صاحب‌نظران این دکترین بیان می‌کنند که حمایت و پشتیبانی از بازیگران غیردولتی مسلح، نقض اعلامیه روابط دوستانه محسوب شده و چنانچه کشور میزبان نتواند یا نخواهد اقدامی علیه آن بازیگر غیردولتی مسلح انجام دهد، کشور قربانی می‌تواند به‌عنوان آخرین راه‌حل در قامت اعمال حق دفاع مشروع خود، به زور متوسل شود (Stahn, 2003: 47).

برخی طرفداران دکترین نخواستن یا نتوانستن براین باورند که اگر دولت میزبان نتواند یا نخواهد مانع استفاده از سرزمینش در تناقض با حقوق بین‌الملل عرفی شود، کشور قربانی که از گزینه‌های محدودی بهره‌مند است، چاره‌ای جز نقض تمامیت سرزمینی دولت میزبان ندارد (Trapp, 2007: 147). همچنین، اذعان می‌کنند که عملیات نظامی در نزدیکی مرزها به منظور سرکوب گروه‌های مسلح، در زمانی که دولت یا حاکمیت سرزمینی نمی‌تواند یا

۱. باید توجه داشت که اعلامیه‌ها اسناد الزام‌آوری نیستند.



نمی‌خواهد با آن تهدید مقابله کند، در شرایطی تحت عنوان دفاع مشروع مجاز است (Brownlie, 1958: 723). از سوی دیگر، اکثریت نظریه‌پردازان مخالف با استدلال‌های فوق تأکید می‌کنند که قبول این رویکرد در توسل به زور فراسرزمینی با ممنوعیت توسل به زور موجود در بند ۴ ماده ۲ منشور ملل متحد و حقوق عرفی ناشی از این ماده ناسازگار است. بند ۴ ماده ۲ منشور ملل متحد آشکارا توسل به زور را منع کرده است. بنابراین، با توجه به اینکه بازیگران غیردولتی مستقر در یک کشور، ارگان دولت میزبان به شمار نمی‌آیند، لذا متن بند ۴ ماده ۲ منشور خوانش موسع از توسل به زور و اعمال آن علیه دولت میزبان را برنمی‌تابد (سواری و اصلانی، ۱۳۹۱: ۶۲).

پروفسور کاسسه در همین رابطه گفته: «به‌رغم قصور دولت در ایفای تعهدات خود در رابطه با حمله، اگر حمله، عمل دولت تلقی نشود، بی‌شک واکنشی متضمن توسل به قدرت نظامی در میان نخواهد بود؛ بلکه واکنش مناسب به چنین نقضی، اعمال تحریم‌های مسالمت‌آمیز و توسل به شیوه‌های دیپلماتیک است» (Cassese, 1989: 597). واقعیت این است که در صورت قائل‌بودن به دفاع مشروع دولت قربانی از رهگذر تعهد کشورها به «عدم کمک و مشارکت» به بازیگران غیردولتی، تمامیت سرزمینی دیگر بر اساس حقوق بین‌الملل سپری محافظ نخواهد بود.

## ۲. نقض حقوق بی‌طرفی

از دیگر ادله طرفداران دکترین نخواستن یا نتوانستن، نقض حقوق بی‌طرفی است؛ به این معنا که نخواستن یا نتوانستن دولت «بی‌طرف» در اتخاذ گام‌های لازم در ممانعت از اقدامات گروه‌های غیردولتی مستقر در خاک خود، بستری مناسب فراهم می‌کند تا طرفین درگیر به‌منظور دفاع از خود در برابر حملات، اقداماتی انجام دهند. شایان ذکر است که معاهده احترام به حقوق و وظایف اشخاص و قدرت‌های بی‌طرف در مورد جنگ‌های زمینی منعقد شده در ۱۹۰۷ لاهه، حقوق و تعهدات مشخصی را برای دولت‌های بی‌طرف و متخاصم در نظر گرفته است (Convention Respecting the Rights..., 1907). از جمله اینکه سرزمین دولت بی‌طرف نباید از سوی هیچ‌کدام از طرفین متخاصم هدف قرار گیرد (Hague V, art. 2, 4) و اینکه دولت‌های

بی طرف موظفند اصل احتیاط مقتضی<sup>۱</sup> را اعمال و تمامی تلاش خود را مصروف دارند تا به وضعیت بی طرفی آنان خدشه‌ای وارد نیاید.<sup>۲</sup>

بعضی از نظریه پردازان دکترین نخواستن یا نتوانستن بر این باورند که اگر دولت‌های بی طرف وظیفه خود را دال بر رعایت اصل احتیاط مقتضی به خوبی رعایت نکنند، دولت‌های قربانی می‌توانند اقدامات مشروعی را در راستای تأمین امنیت و جلوگیری از ارتکاب حملات مسلحانه از سوی بازیگران غیردولتی انجام دهند (Deeks, 2012: 498). به عبارتی دیگر، طرفداران این دکترین، بر اساس حقوق بی طرفی، مجاز می‌پندارند که اگر دولت بی طرف «نخواهد» یا «نتواند» با نقض وضعیت بی طرفی مقابله کند، طرف‌های متخاصم می‌توانند متوسل به زور گردند. در پاسخ به این استدلال که مبنای دکترین نخواستن یا نتوانستن نقض حقوق بی طرفی است، گفتنی است که فعل مدنظر در قضایای مربوط به دکترین نخواستن یا نتوانستن دقیقاً حمله‌ای مسلحانه از سوی بازیگر غیردولتی علیه دولتی است که با دولت پناه‌دهنده لزوماً مخاصمه‌ای ندارد. بنابراین، به نظر می‌رسد مبنای قرارداد نقض حقوق بی طرفی برای دکترین نخواستن یا نتوانستن تنها موجب این می‌شود که قواعد بی طرفی که از سوی دولت‌ها در مخاصمات مسلحانه بین‌المللی توسعه یافته‌اند، به اقدامات بازیگران غیردولتی در زمان صلح و همچنین، مخاصمات مسلحانه غیربین‌المللی نیز تسری پیدا کند (Deeks, 2012: 502).

در واقع، حتی اگر اقدام نکردن علیه بازیگران غیردولتی توسط دولت میزبان خلاف اصل بی طرفی باشد، دلیل موجهی برای نقض اصل منع توسل به زور که به حد قاعده آمره بین‌المللی رسیده است، نیست؛ آن هم خارج از آن ترتیباتی که بر اساس فصل هفتم منشور ملل متحد در نظر گرفته شده است. بر این اساس، حمله مسلحانه با استناد به نقض بی طرفی، مجوز قانونی نداشته و نقض حقوق بین‌الملل است.

#### 1. Due Diligence.

۲. از سوی دیگر، دولت‌های بی طرف از این حق نیز برخوردارند که از کشورهای متخاصم بخواهند به تمامیت سرزمینی آنان احترام گذارده و اگر خدشه‌ای به آن وارد آید، می‌توانند اقداماتی را در راستای مقابله با آن اتخاذ کنند.

### ۳. اصل منع توسل به زور

از موارد دیگری که در توجیه مبانی دکترین نخواستن یا نتوانستن توسط طرفداران این دکترین انجام می‌شود، استناد به بند ۴ ماده ۲ منشور ملل متحد با دو تفسیر متفاوت از آن است. ابتدا با تفسیر واژگان «تمامیت سرزمینی» و «استقلال سیاسی» مندرج در این ماده و در مرحله بعد، با تأکید بر این نکته که کشور قربانی در این دکترین فقط دوره موقتی از نیروی مسلح علیه کشور میزبان بازیگر غیردولتی استفاده می‌کند، نتیجه می‌گیرند که با اقدام موقت کشور قربانی، تمامیت سرزمینی کشور میزبان نقض نمی‌شود.

#### ۳-۱. تفسیر واژگان «تمامیت سرزمینی» و «استقلال سیاسی»

تعداد بسیار کمی از نظریه‌پردازان از طریق تفسیر بند ۴ ماده ۲ منشور، مبانی دکترین نخواستن یا نتوانستن را توجیه می‌کنند. در این مورد، شریب<sup>۱</sup> با تفسیر واژگان «تمامیت سرزمینی» و «استقلال سیاسی» در بند فوق، گفته که دو واژه تمامیت سرزمینی و استقلال سیاسی صرفاً واژگان توصیف‌کننده<sup>۲</sup> هستند و درج این دو، توسل به زور علیه تمامیت سرزمینی یا استقلال سیاسی دولت میزبان را هدف قرار نداده، بلکه معطوف به جبران خسارت عمل ناعادلانه و غیرقانونی آشکار است. بدین ترتیب، این اقدام نباید منع شود. از نظر وی، با توجه به عدم ارتباط ذاتی تمامیت سرزمینی و استقلال سیاسی با توسل به زور علیه دولت‌ها، اعمال دکترین نتوانستن یا نخواستن، جبران خسارت عملی غیرقانونی است و بر این اساس، از ممنوعیت مطلق برخوردار نخواهد بود (Gareth, 2013: 629).

نکته حائز اهمیت این است که توجیه ارائه‌شده از بند ۲ ماده ۴ منشور توسط طرفداران دکترین نخواستن یا نتوانستن صحیح نیست؛ چون این نوع تفسیر از منشور قطعاً با اصول و قواعد حقوق بین‌الملل تعارض خواهد داشت و تفسیر منشور جز از رهگذر توجه به متن، موضوع و هدف آن ممکن نیست. در این مورد شایان ذکر است که بند اول ماده ۱ منشور اظهار داشته است: «هدف از ایجاد سازمان ملل، حفظ و تأمین صلح و امنیت بین‌المللی، مقابله و

1. Van Shearer, A Revival of the Just War Theory?  
2. Words of Qualification.

سرکوب تجاوز و حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی که ممکن است به نقض و تهدید علیه صلح منجر شود، است». همچنین، بند سوم ماده ۲ منشور، اعضا را ملزم کرده که اختلافات خود را با روش‌ها و شیوه‌های مسالمت‌آمیز حل و فصل کنند. بدین ترتیب، تفسیر موسع از بند ۴ ماده ۲ منشور با هدف اصلی این بند که حل و فصل اختلافات با ابزارها و شیوه‌های مسالمت‌آمیز و همچنین، محدود کردن توسل به زور است، به هیچ‌وجه سازگاری ندارد.

همچنین، کارهای مقدماتی تدوین منشور نشان می‌دهد که واژگان تمامیت سرزمینی و استقلال سیاسی به منظور تأکید و نه با هدف محدود کردن ممنوعیت مطلق توسل به زور در بند ۴ ماده ۲ منشور به ماده مذکور اضافه شدند. در واقع، اگر توسل به زور صرفاً به اوضاع و احوال تمامیت سرزمینی و استقلال سیاسی کشورها محدود شود، حقوق بین‌الملل و به‌طور اخص، منشور در پیگیری اهداف عالی خود به‌ویژه حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات و تأمین صلح و امنیت بین‌المللی ناکام خواهد ماند (Dinistein, 2011:226-227). بنابراین، مسلم است که هر زمانی کشور خارجی بدون رضایت دولت میزبان بازیگر غیردولتی<sup>۱</sup> در قلمرو آن کشور از زور استفاده کند، اقدام علیه تمامیت سرزمینی یا استقلال سیاسی آن دولت انجام شده است (Schachter, 1993: 246). این موضوع در سال ۲۰۰۳ در نشست شورای امنیت که برای بررسی حمله اسرائیل به سوریه به بهانه عملیات انتحاری حماس تشکیل شده بود، توسط نماینده مراکش، محمد بنونا<sup>۲</sup> مورد تأکید قرار گرفت.

بنونا در این مورد استدلال کرد: «سوریه قربانی تجاوز و نقض آشکار تمامیت سرزمینی‌اش توسط رژیم اسرائیل شده است. در حالی که ماده ۲ منشور ملل متحد از همه کشورهای عضو می‌خواهد که از به‌کارگیری زور علیه کشورهای مستقل خودداری کنند. اسرائیل به‌طور آشکار حقوق بین‌الملل را نقض کرده است. نظر به اینکه طبق منشور، استفاده از زور فقط برای دفاع از خود قانونی است، تعرض عمدی علیه سوریه هیچ ارتباطی با دفاع از خود یا اصول منشور و

۱. نمونه این کسب رضایت در جریان حمله سال ۱۳۹۶ جمهوری اسلامی ایران به مواضع داعش در سوریه رخ داد که سخنگوی وقت وزارت خارجه کشورمان بیان داشتند: «اقدام اخیر ایران در مبارزه با گروه تروریستی، تکفیری و وهابی داعش با اطلاع دولت دمشق انجام شد» (مصاحبه سخنگوی وزارت امور خارجه، ۹۶/۳/۲۹).

۲. Mohammed Bennouna.

معیارهای اساسی حقوق بین‌الملل نداشته و عملی تلافی‌جویانه در برابر حمله فلسطین به حیفا هم محسوب نمی‌شود؛ چون طبق فصل هفتم منشور، ضروری است که جامعه جهانی در پی نقض صلح، برای حفظ صلح و امنیت بین‌المللی از قواعد و الزامات شورای امنیت پیروی کند» (UN Security Council, SC/7887, 2003).

### ۲-۳. تفسیر موقتی بودن حضور در کشور میزبان

تفسیر دیگری که طرفداران دکترین نخواستن یا نتوانستن به استناد بند ۴ ماده ۲ منشور مطرح می‌کنند، تأکید بر این نکته است که با عنایت به اینکه کشور قربانی قصدی برای حذف دولت یا اشغال کشور میزبان ندارد<sup>۱</sup> و فقط برای دوره موقتی از نیروی نظامی علیه آن کشور استفاده می‌کند، بنابراین نمی‌توان تصور کرد که تمامیت سرزمینی کشور میزبان نقض شده است (Nielsen, 2018: 17). به نظر می‌رسد این نوع تفسیر از مفاد منشور، با مفهوم استقلال و برابری «حاکمیت»<sup>۲</sup> و حق احترام به آن در عرصه بین‌المللی در تضاد باشد. بدیهی است که استفاده از زور خارج از موارد پیش‌بینی شده در منشور تحت عنوان دکترین نخواستن یا نتوانستن، می‌تواند نمونه آشکاری از نقض حاکمیت دولت میزبان تلقی شود (Maogoto, 2006: 412).

فشار برای محدود کردن حاکمیت دولت‌ها و تفسیر موسع از بند ۴ ماده ۲ منشور در اواسط دهه ۱۹۹۰ تحت عنوان «مداخلات بشردوستانه» نیز وجود داشته<sup>۳</sup>؛ موضوعی که هیچ‌گاه با عنوان دکترین حقوقی جدیدی در عرصه بین‌المللی توسعه نیافت (Gray, 2014: 625) و دولت‌ها از مداخلات بشردوستانه به‌عنوان اصلی مستقل در کنار سایر مکانیزم‌های حقوق

۱. به اعتقاد ایشان از عبارت بند ۴ ماده ۲ منشور مفهوم اشغال نظامی دائمی فهمیده می‌شود.

۲. در عرصه بین‌المللی یکی از مصادیق حاکمیت، عدم دخالت یک دولت در امورات دولت دیگر است. چراکه در صورت مداخله، حاکمیت آن دولت مورد انکار واقع می‌شود. اصل منع مداخله به غیر از ماده ۲(۱) منشور ملل متحد در اسناد مختلف بین‌المللی مورد تأکید واقع شده است. همچنین احترام به حاکمیت دولت‌ها توسط دیوان بین‌المللی دادگستری در پرونده دیوار حائل، پرونده تنگه کورفو (میان آلبانی و انگلیس) و دعوی نیکاراگوئه علیه آمریکا و دعوی کنگو علیه اوگاندا مورد تأکید واقع شده است. برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: (صادقی، ۱۳۹۰: ۹۳-۱۲۸)

۳. این استدلال اولین بار توسط انگلستان و در جریان حمله این کشور و آمریکا به عراق و به بهانه «حمایت از غیرنظامیان» صورت پذیرفت نماینده انگلستان استدلال کرد: که تفسیر ماده ۲ (۴) با گذشت زمان تغییر کرده است.

بین‌المللی<sup>۱</sup> حمایت چندانی نکردند (Gazzini, 2005: 174-79, 238). این مسئله در جریان حمله کشورهای آمریکا، انگلستان و فرانسه به عراق در سال ۱۹۹۱ که البته بدون مجوز شورای امنیت انجام شد، خود را نشان داد<sup>۲</sup> و کشورهای روسیه، چین و اعضای جنبش عدم تعهد<sup>۳</sup> آشکارا اظهار داشتند که نقض حقوق بشر نمی‌تواند توجیه مناسبی برای استفاده از زور باشد (Gray, 2008: 51).

در نهایت ذکر این نکته حائز اهمیت است که اصل منع توسل به زور از جمله قواعد آمره بین‌المللی است و غیر از استثنائات قانونی وارد بر آن (چون دفاع مشروع و اعمال زور بر اساس ماده ۴۲ منشور ملل متحد) قابل نقض نیست (Helmersen, 2014: 167-193).

#### ۴. حق دفاع مشروع (ماده ۵۱ منشور ملل متحد)

با بررسی مجموع موضع‌گیری‌های حامیان دکترین نخواستن یا نتوانستن به‌ویژه رژیم صهیونیستی مشخص می‌شود که توسل به حق دفاع مشروع مندرج در ماده ۵۱ منشور ملل متحد، مبنای اساسی دکترین مورد ادعای آنهاست. دنیستین<sup>۴</sup> در این مورد معتقد است که به موجب ماده ۵۱ منشور ملل متحد، لازم نیست حمله مسلحانه توسط کشور خارجی صورت بگیرد، بلکه می‌تواند از سوی بازیگر غیردولتی نیز انجام شود (Dinistein, 2002: 24). وی سکوت ماده ۵۱ منشور ملل متحد را مؤید این نظر می‌داند که منشور، امکان تحقق حمله مسلحانه از جانب بازیگران غیردولتی را مورد تأیید و شناسایی قرار داده است. در این چارچوب، دولت‌هایی مانند آمریکا، انگلیس و رژیم صهیونیستی بر این باورند که در مواردی که جان اتباع و منافعشان با توسل به زوری حتی خفیف‌تر از آستانه‌های مندرج در ماده ۵۱ منشور به خطر افتد، حق توسل به دفاع مشروع را دارند (Murphy, 1999: 161)؛ جدا از اینکه

۱. اقدام از سوی شورای امنیت مطابق ماده ۴۲ منشور و نیز اقدام در قالب دفاع مشروع مندرج در ماده ۵۱ منشور.  
 ۲. برای مطالعه بیشتر در خصوص مداخلات بشردوستانه در عرصه بین‌المللی و واکنش بین‌المللی رجوع شود به: (صادقی، ۱۳۹۰: ۱۱۰-۱۱۳).

#### 3. Non-Aligned Movement (NAM)

۴. حقوقدان اسرائیلی و استاد دانشگاه تل‌آویو که از طرفداران دکترین نخواستن یا نتوانستن است.

چنین توسل به زوری مستقیماً توسط دولت خارجی صورت گرفته باشد یا از سرزمین تحت حاکمیت آن.

علاوه بر این، او معتقد است که شورای امنیت در سال ۲۰۰۱ پس از حملات ۱۱ سپتامبر، با درج حق بر دفاع مشروع فردی و جمعی در مقدمه قطعنامه‌های ۱۳۶۸ و ۱۳۷۳ به‌طور ضمنی امکان حمله مسلحانه از خاک کشور خارجی توسط بازیگران غیردولتی و به‌طور اخص، تروریست‌ها را مورد تأیید قرار داده است (عبداللهی، ۱۳۸۸: ۲۶۵). بنابراین، به اعتقاد وی، بازیگران غیردولتی می‌توانند به درجه‌ای از سازمان‌یافتگی و پختگی برسند که تهدیدی مشابه آنچه تاکنون در انحصار نیروهای دولتی بوده، علیه دولت‌ها ایجاد کنند (Kennet, 2004: 14). البته شایان ذکر است که این نوع تفسیر از ماده ۵۱ منشور در عرصه حقوق بین‌الملل طرفداران کمی دارد؛ تا جایی که نمی‌توان قائل به فراگیری و مقبولیت آن در عرصه بین‌المللی شد. همچنین، برابردانستن توانایی‌های نظامی و لجستیکی تمام بازیگران غیردولتی برای تعمیم دفاع مشروع به تمامی این گروه‌ها بدون در نظر گرفتن تناسب و ضرورت عکس‌العمل انجام شده، می‌تواند ابهام‌ها و تعارضات متعددی را با اصول حقوق بین‌الملل ایجاد کند که در ادامه به توضیح آن پرداخته می‌شود.

#### ۴-۱. شفاف‌نبودن قواعد بین‌المللی در انتساب ماده ۵۱ منشور به بازیگران غیردولتی

انتساب ماده ۵۱ به بازیگران غیردولتی به‌ویژه گروه‌های مقاومت به استناد نظرات حقوق‌دانان و آراء دیوان بین‌المللی دادگستری همچنان دارای ابهاماتی است، به‌طوری که بسیاری بیان می‌کنند که این نوع تفسیر از منشور، حداقل می‌تواند با ماده ۳۱ کنوانسیون حقوق معاهدات<sup>۱</sup> در تعارض باشد. به عبارتی دیگر، با توجه به اینکه در ماده ۵۱ بازیگران غیردولتی ذکر نشده‌اند، این نوع تفسیر محل ابهام خواهد بود. پروفیسور کورتن<sup>۲</sup> در این مورد گفته که منشور برای تنظیم روابط بین کشورها تنظیم شده و هیچ توافق رسمی در مورد بازیگران غیردولتی انجام

1. The United Nations (1969) "Vienna Convention on the Law of Treaties", Article 31.

«یک معاهده با حسن نیت و منطبق با معنای معمولی که باید به اصطلاحات آن در سیاق عبارت و در پرتو موضوع و هدف معاهده داده شود، تفسیر خواهد شد.»

2. Olivier Corten.

نشده و لزومی ندارد که حق دفاع مشروع گسترش یابد. وی همچنین استدلال کرده که: واقعه ۱۱ سپتامبر، حقوق بین‌الملل را تغییر نداده است و هنوز منشور اعمال ماده ۵۱ را تنها بین دولت‌ها به رسمیت می‌شناسد (Corten, 2010: 160-197).

از سوی دیگر، با دقت در آرای دیوان بین‌المللی دادگستری مشخص می‌شود که دیوان همچنان تمایل دارد که تفسیری مضیق از حق دفاع مشروع را ارائه کند (قاسمی و چهاربخش، ۱۳۹۰: ۱۷۵) به طوری که در قضیه نیکاراگوئه به‌عنوان اولین رأی که می‌توانست به انتساب دفاع مشروع علیه بازیگران غیردولتی به استناد ماده ۵۱ منشور پردازد، بسیار سخت‌گیرانه برخورد کرد. در این قضیه، دیوان انتساب دفاع مشروع علیه بازیگران غیردولتی را به شرطی که بتوان اعمال آن‌ها را واقعاً «حمله مسلحانه» نامید، قبول کرد (جلالی، ۱۳۸۵: ۱۵۲). دیوان در قضیه نیکاراگوئه خاطر نشان کرد که اعمال نیروهای نامنظم [غیردولتی] می‌تواند در حد حمله مسلحانه باشد؛ در صورتی که از شدت حمله مسلحانه بالفعل نیروهای منظم [دولتی] برخوردار باشد (Military and Paramilitary Activities..., 1986: para. 194-195).

جدا از رأی دیوان در قضیه نیکاراگوئه، دیوان در تجربه مجدد خود در مورد انتساب دفاع مشروع علیه بازیگران غیردولتی، به استناد ماده ۵۱ منشور در نظریه مشورتی ساخت دیوار حائل اسرائیل آشکارا بیان کرده است که «ماده ۵۱ منشور، وجود حق ذاتی دفاع مشروع در مورد حمله مسلحانه به وسیله کشوری علیه کشور دیگر را به رسمیت می‌شناسد» (Legal Consequences of the Construction of a wall..., 2004: Para. 139). هرچند دیوان بین‌المللی دادگستری تا سال ۲۰۰۵ در پاسخ به انتساب ماده ۵۱ به اقدامات گروه‌های غیردولتی پرهیز کرده بود، این انتظار وجود داشت که در قضیه کنگو علیه اوگاندا<sup>۱</sup> از فرصت ایجادشده برای پاسخ‌گویی به کاربرد ماده ۵۱ منشور نسبت به بازیگران غیردولتی استفاده کند. اما برخلاف انتظار اعلام کرد: «دیوان ضروری نمی‌داند که به ادعاهای طرفین در این مورد که تحت چه شرایطی حقوق بین‌الملل معاصر، حق دفاع مشروع علیه حملات به مقیاس گسترده توسط نیروهای غیرمنظم را اجازه می‌دهد، پاسخ دهد» (Armed Activities on the Territory of the Congo, 2005: para 147).

1. Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), ICJ, 2005.



البته نکته حائز اهمیت این است که به اعتقاد برخی از حقوق دانان، دیوان با این سکوت خود تلویحاً مبانی دکترین نخواستن یا نتوانستن را برای اعمال ماده ۵۱ منشور رد کرده است؛ موضوعی که قاضی کوئیجمانز<sup>۱</sup> در نظریه جداگانه خود این چنین تأیید کرده است: «دیوان با این نتیجه گیری تلویحاً استدلال اوگاندا مبنی بر اینکه صرف سهل انگاری و نادیده انگاشتن گروه های مسلح توسط کشور میزبان، حق دفاع مشروع را به کشور هدف حملات گروه های مسلح اعطاء می کند، رد کرد» ( Armed Activities on the Territory of the Congo, 2005: para. 22). هرچند بسیاری از حقوق دانان و رجال سیاسی توقع داشتند که دیوان در پرتو تحولات پس از حادثه یازدهم سپتامبر ۲۰۰۱ در این پرونده موضوع دفاع مشروع علیه بازیگران غیردولتی در چارچوب ماده ۵۱ را بررسی کند، این موضوع را عمدهً مسکوت گذاشت.

از مجموع مباحث مطروح شده در این قسمت، مشخص شد که نه تنها حقوق دانان بین المللی، بلکه دیوان بین المللی دادگستری نیز تمایل به گسترش دفاع مشروع مندرج در ماده ۵۱ منشور به همه بازیگران غیردولتی به صورت مطلق ندارد.

## ۲-۴. ابهام در انتساب «حمله مسلحانه»

همان گونه که ملاحظه شد، دیوان بین المللی دادگستری برای مجاز دانستن دفاع مشروع در مقابل بازیگران غیردولتی بر اساس ماده ۵۱ منشور، وقوع «حمله مسلحانه»<sup>۲</sup> را لازم می داند.<sup>۳</sup> در مورد مفهوم حمله مسلحانه، پروفیسور کاسسه، آن را حمله ای جدی دانسته و تأکید کرده که باید رفتار خشن پیوسته ای را تشکیل دهد و صرف چند حمله جزئی نمی تواند بهانه ای برای دفاع مشروع باشد (Cassese, 1989: 597). دیوان بین المللی دادگستری در قضیه نیکاراگوئه، بند G ماده ۳ قطعنامه ۳۳۱۴ تعریف تجاوز مصوب سال ۱۹۷۴<sup>۴</sup> مجمع عمومی سازمان ملل را در ارتباط با

1. Kooijmans

2. Armed Attack.

۳. دیوان بین المللی دادگستری در قضیه سکوهای نفتی نیز تأکید کرد: «حمله مسلحانه، شرط ذاتی جواز توسل به زور در قالب دفاع مشروع است» (Oil platforms, 2003: para. 125).

4. Definition of Aggression, G.A. Res. 3314(XXIX), 14 Dec. 1974.

مفهوم حمله مسلحانه توسط نیروهای نامنظم، متضمن حقوق بین‌الملل عرفی دانسته و آن را مورد توجه قرار داده است. این بند مقرر می‌دارد که یکی از مصادیق تجاوز، اعزام گروه‌های مسلح، نیروهای نامنظم یا مزدوران مسلح توسط یا از جانب یک کشور، به منظور انجام عملیات مسلحانه علیه کشوری دیگر با آن‌چنان شدتی که در قطعنامه ذکر شده است، است.

بنابراین، مشخص است که دیوان در قضیه نیکاراگوئه در توصیف مفهوم حمله مسلحانه، ضمن بیان برخی از مصادیق آن نظیر اعزام نیرو به سرزمین دولت دیگر، وجود میزانی از آثار<sup>۱</sup> و گستره یا مقیاس<sup>۲</sup> آن را برای شناسایی حملات مرزی به‌عنوان حملات مسلحانه لازم دانسته و به همین دلیل، هر تبادل آتش مرزی را در مقوله حملات مسلحانه طبقه‌بندی نمی‌کند (Military and Paramilitary Activities..., 1986: para.195). مسلم است که با توجه به عدم صراحت دیوان بین‌المللی دادگستری، لاجرم باید در مورد هر اقدام گروه‌های غیردولتی، با توجه به وضعیت ایجادشده، به‌طور جداگانه بحث شود که آیا اقدام این گروه به آستانه حمله مسلحانه (از نقطه‌نظر گستره و آثار) رسیده است یا خیر؟ در این مورد باید میان بازیگران غیردولتی مانند طالبان در افغانستان که (به ادعای مقامات آمریکایی) توانستند واقعه ۱۱ سپتامبر را رقم بزنند و گروه‌های مقاومت که عملکرد نظامی‌شان از نظر نوع، گستره و آثار قابل مقایسه با گروه طالبان نیست، تفکیک قائل شد. به عبارت دیگر، تردیدی وجود ندارد که حملات ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ در نیویورک، پنسیلوانیا و واشنگتن دی‌سی به آستانه حمله مسلحانه رسیده‌اند (Frederik, 2004:145-46) چون در این مورد، شورای امنیت سازمان ملل در قطعنامه ۱۳۶۸ خود به روشنی این اقدامات را حمله مسلحانه توصیف کرده است.<sup>۳</sup>

1. Effects.

2. Scale.

۳. یک روز بعد از واقعه ۱۱ سپتامبر، شورای امنیت سازمان ملل اقدام به تصویب قطعنامه ۱۳۶۸ با اتفاق آراء کرد. در این قطعنامه، ضمن محکوم کردن اعمال تروریستی در شهرهای آمریکا و اظهار همدردی با قربانیان و بازماندگان حادثه، تأکید شد که این اقدام تروریستی مانند هر عمل تروریستی دیگری، تهدیدی ضد صلح و امنیت بین‌المللی است. همچنین، در مقدمه این قطعنامه، بر شناسایی حق ذاتی دفاع مشروع فردی یا جمعی مطابق منشور ملل متحد تأکید و در بند ۱ این قطعنامه تصریح شده است که حادثه ۱۱ سپتامبر، حمله تروریستی است. علاوه بر این، در بند ۵ این قطعنامه، شورای امنیت آمادگی خود را برای توسل به هر ابزاری برای مقابله با اعمال تروریستی اعلام کرده است.

(UN Security Council Resolution 1368, 2001)

آنچه با بررسی این قطعنامه می‌توان بیان کرد، تأکید بر این نکته است که هرچند دیوان بین‌المللی دادگستری وقوع حمله مسلحانه را برای دفاع مشروع علیه بازیگران غیردولتی لازم می‌داند، اما احراز وقوع حمله مسلحانه باید توسط شورای امنیت سازمان ملل تأیید شود (Gazzini, 2005, 76: 180-84) و مطلق بودن بیان دیوان به معنای صلاحیت کشورها در تعیین وقوع حمله مسلحانه نیست. به عبارتی دیگر، اقدامات اعضا به هیچ‌وجه بر اختیارات و مسئولیت‌های شورای امنیت اثر نمی‌گذارد و این شورا صرفاً صلاحیت احراز وقوع حمله مسلحانه و تعیین مسئول آن را دارد (طارم سری و دیگران، ۱۳۶۶:۳۵) برخلاف واکنش شدید جامعه بین‌الملل و شورای امنیت به اقدامات گروه‌های طالبان و القاعده، در موارد بسیاری نه تنها اقدامات گروه‌های مقاومت به مثابه اقدامات طالبان تلقی نشده، بلکه جامعه بین‌الملل اقدامات رژیم صهیونیستی در حمله به گروه‌های مقاومت به بهانه حمله مسلحانه این گروه‌ها از خاک کشورهای ثالث را به شدت محکوم کرده است.

برای نمونه، به دنبال حمله انتحاری به کافه‌ای در حیفا در سال ۲۰۰۳ اسرائیل با متهم کردن سوریه به استقرار گروه حماس در خاک خود، به سوریه حمله کرد. هرچند در این مورد نیز اسرائیل بر وقوع حمله مسلحانه از ناحیه حماس و در اختیارداشتن حق دفاع مشروع استناد کرد، اما این استدلال نه تنها مورد قبول جامعه بین‌الملل قرار نگرفت، بلکه این اقدام توسط بسیاری از کشورها از جمله کشورهای عضو اتحادیه اروپا در جلسه شورای امنیت محکوم شد.<sup>۱</sup> در این جلسه، نماینده اردن گفت: «هیچ‌یک از طرفین نمی‌توانند خارج از صلاحیت بند ۴

۱. یک روز بعد از حمله اسرائیل به سوریه، شورای امنیت به درخواست سوریه جلسه‌ای را در تاریخ ۵ اکتبر ۲۰۰۳ برای بررسی ابعاد موضوع حمله اسرائیل تشکیل داد. در این نشست، نماینده انگلیس گفت: «هرچند جهاد اسلامی، مسئولیت آن اقدام (بمب گذاری در حیفا) را برعهده گرفته، اقدام اسرائیل امروز غیرقابل قبول بود». نماینده آلمان اظهار داشت: «اقدام نظامی علیه سوریه غیرقابل قبول است. نقض حاکمیت یک کشور همسایه، صلح و ثبات منطقه را تسهیل نمی‌کند». نماینده فرانسه نیز تأکید کرد: «حمله به نزدیکی دمشق، نقض غیرقابل قبول حقوق بین‌الملل بود». نماینده بلغارستان گفت: بلغارستان معتقد است که اقدام مسلحانه اسرائیل علیه سوریه که منجر به قتل کودکان بی‌گناه شد، مطابق با منشور سازمان ملل یا حقوق بین‌الملل نیست و این اقدام غیرقابل قبول است». نماینده پاکستان عنوان کرد: «حمله اسرائیل علیه سوریه، الزامات سخت مندرج در منشور سازمان ملل در مورد استفاده از زور را نقض می‌کند. این حمله‌ای خودسرانه بوده و از نظر حقوقی و سیاسی، نقض آشکار منشور به حساب می‌آید». همچنین وی اظهار داشت که «پاسخ اسرائیل، نمونه‌ای از سوءاستفاده از فعالیت علیه

ماده ۲ منشور سازمان ملل متحد که استفاده از زور را ممنوع اعلام کرده، عمل کنند؛ مگر در مواردی که در دفاع از خود به کار می‌رود یا اینکه شورای امنیت اجازه توسل به زور را داده باشد. در مورد دفاع از خود، حق استفاده از زور منوط به تجاوز نظامی پیش‌رونده علیه آن کشور است که هیچ‌کدام از این‌ها در قضیه حاضر رخ نداده است» (UN Security Council, SC/7887, 2003).

بنابراین، این نمونه از واکنش بین‌المللی به اقدامات تجاوزکارانه رژیم صهیونیستی به خوبی نشان می‌دهد که جامعه بین‌المللی، پذیرش اقدامات انجام‌شده در مورد واقعه یازده سپتامبر ۲۰۰۱ را دلیل اصلی و کافی برای صالح‌بودن مطلق کشورها در تشخیص حمله مسلحانه و همچنین، اقدام نظامی علیه بازیگران غیردولتی مستقر در کشور ثالث به بهانه دفاع مشروع از خود نمی‌داند (Trapp, 2011: 236).

### ۳-۴. ابهام در اثبات ضرورت و تناسب

جدا از ابهام در انتساب «حمله مسلحانه» به اقدام گروه‌های مقاومت، ضرورت و تناسب اقدامات انجام‌شده علیه گروه‌های مقاومت که باید در دفاع مشروع حتماً لحاظ شوند، نیز محل ابهام است. در این مورد، گفتنی است که به موجب قواعد عرفی و آراء متعدد دیوان بین‌المللی دادگستری، پس از اثبات حمله مسلحانه، دولت قربانی باید «ضرورت»<sup>۱</sup> و «تناسب»<sup>۲</sup> اقدامات انجام‌شده در دفاع مشروع را با اقدامات بازیگران غیردولتی مستقر در خاک کشور ثالث اثبات کند. دیوان بین‌المللی دادگستری بارها اظهار داشته که استفاده از زور در دفاع از خود باید ضروری و متناسب باشد. برای نمونه، دیوان در رأی خود در قضیه نیکاراگوئه تأکید کرد که حق دفاع از خود فقط اقداماتی که متناسب با حمله مسلحانه باشد و برای پاسخگویی به آن ضروری باشد، را تأیید می‌کند. (Military and Paramilitary Activities..., 1986: para. 194-237). همچنین،

تروریسم است». نماینده گینه گفت: «هیچ چیز، مطلقاً هیچ چیز، نمی‌تواند حمله هوایی اسرائیل به خاک سوریه را توجیه کند. این عمل، خلاف تمام معیارهای قابل قبول رفتار بین‌المللی بود و تنها هدف آن، گسترش استراتژی آشوب بود که به مردم فلسطین و به همه کشورهای همسایه تحمیل شده است» (UN Security Council, SC/7887, 2003).

1. Necessity.  
2. Proportionality.

دیوان در نظریه مشورتی خود در قضیه تهدید یا توسل به سلاح‌های هسته‌ای اعلام کرده است که تهدید به استفاده از زور در صورتی که به‌عنوان وسیله‌ای برای دفاع در نظر گرفته شده باشد، اگر اصول ضرورت و تناسب را مدنظر قرار ندهد، ناقض بند ۴ ماده ۲ منشور ملل متحد است (Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, 1996: para. 48).

اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیز اصول تناسب و ضرورت را به‌عنوان عوامل سالب مسئولیت کیفری مورد توجه قرار داده است (Rome Statute of the International Criminal Court, 2002: art. 31(c)). شایان ذکر است که مفهوم «ضرورت» در دفاع مشروع، نهاد حقوقی مستقلی نیست، بلکه یکی از ارکان حق دفاع مشروع به حساب می‌آید. به عبارتی دیگر، تشخیص ضرورت، قبل از هر چیز به حمله مسلحانه و گستره مادی و معنوی کشوری که به آن حمله شده، بستگی دارد. نکته حائز اهمیت دیگر آن است که با توجه به ممنوعیت کلی توسل به زور و وضعیت استثنائی دفاع مشروع، به نظر می‌رسد باید از عنصر ضرورت، تفسیر مضیقی داشت؛ به این معنی که تنها زمانی دفاع مشروع از طریق اتکا به اقدامات نظامی مسلحانه، ضروری محسوب خواهد شد که گزینه منطقی دیگری برای مقابله با حمله مسلحانه خارجی وجود نداشته باشد (Judith, 2007: 148). پروفیسور آگو، در این مورد بیان کرده: کشوری که به دفاع می‌پردازد، باید هیچ راه دیگری فراروی خویش نداشته باشد؛ مگر کاربرد نیروی مسلح به منظور دفع حمله.

در صورتی که کشور مذکور قادر باشد که همین نتیجه را با سایر تدابیری که شامل توسل به زور نیز نمی‌شود، به دست آورد، عمل او تحت عنوان استثناء منع کلی توسل به زور محسوب نخواهد شد و توجه به این مسئله به‌ویژه در دفاع مشروع پیشگیرانه از اهمیت بیشتری برخوردار است. در واقع، ارزیابی ضرورت استفاده از زور یا توسل به اقدامات دیگر، نیازمند بررسی عوامل مختلفی است؛ از جمله ابعاد و آثار ناشی از حمله مسلحانه، توازن قوای کشور خاطی و کشور قربانی و اثر احتمالی پاسخ‌های غیرمسلحانه (نژندی‌منش، ۱۳۸۸: ۱۰۵). غیر از اصل ضرورت در دفاع مشروع که مورد تأکید جامعه و حقوق بین‌الملل است، اصل «تناسب» نیز در حقوق بین‌الملل به‌عنوان یکی از اصول چهارگانه حقوق بشردوستانه مطرح است. دیوان کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق نیز در جریان محاکمه

کوپراسکیچ و دیگران، این اصل را به‌عنوان قاعده‌ای عرفی پذیرفته است (عظیمی شوشتری و حسینی فاضل، ۱۳۹۶: ۹۴).

تناسب در دفاع مشروع بدین معناست که اقدامات دفاعی نباید «غیرواقعی یا افراطی»<sup>۱</sup> باشد (Nielsen, 2018: 39). همچنین، در ارتباط بین اصل ضرورت و اصل تناسب در دفاع مشروع بیان شده که استفاده از نیروی مورد نیاز در دفاع از خود، همان مقدار نیرویی است که بتواند معیارهای ضروری را تحقق بخشد (Schmitt, 2002: 28-29). تعیین متناسب بودن دفاع، کار مشکلی است و باید با معیارهای سخت‌گیرانه‌ای تعیین شود؛ چون نمی‌توان به‌راحتی ارزش زندگی انسان‌های بی‌گناه را در مقابل تصرف یا تخریب یک هدف نظامی ارزیابی کرد. در بسیاری از حملات اسرائیل به مواضع نیروهای مقاومت در کشورهای ثالث به بهانه دکترین نخواستن یا نتوانستن، ضرورت و تناسب آنها مورد انتقاد جدی جامعه بین‌الملل قرار گرفته است. برای نمونه، اسرائیل در اول اکتبر ۱۹۸۵ علیه پایگاه‌های سازمان آزادی‌بخش فلسطین در تونس حملات هوایی انجام داد که باعث کشته‌شدن بیش از ۵۰ نفر و زخمی‌شدن تعداد زیادی از شهروندان فلسطینی و تونسی از جمله زنان و کودکان شد.

مقامات اسرائیلی گفتند که این حمله به تلافی قتل سه اسرائیلی در لارنکای قبرس در شش روز قبل توسط سازمان آزادی‌بخش فلسطین بوده است؛ هرچند مقامات قبرس اینکه این کار توسط سازمان آزادی‌بخش فلسطین انجام شده، را انکار کردند (Priol, 1985: A:1). رژیم اسرائیل اعلام کرد که «اعضای سازمان آزادی‌بخش فلسطین در منطقه روستایی از تونس پناه گرفته‌اند و تونس از این واقعیت آگاه است که از این پایگاه برای برنامه‌ریزی حملات به اسرائیل استفاده شده است. بنابراین، اسرائیل از ماده ۵۱ به‌عنوان پاسخی مشروع به اقدامات تروریستی استفاده می‌کند» (Ponbje et al, 2018: 394-398). این حملات، واکنش‌های بسیاری را به همراه داشت؛<sup>۲</sup> چون اول، اینکه اسرائیل شورای امنیت سازمان ملل را به‌عنوان مرجع

#### ۱. Unrealistic or Excessive.

۲. شورای امنیت تأکید کرد که این حمله نقض حق حاکمیت و تمامیت سرزمینی تونس محسوب و برخلاف قوانین بین‌المللی و منشور ملل متحد است. نماینده فرانسه این حمله را به‌مثابه حمله به کشوری بی‌طرف دانست و آن را محکوم کرد. نماینده آلمان نیز این بمباران را تجاوز یجودی دانست و آن را محکوم کرد. علاوه بر این، کشورهای چون ایران، سوریه، اندونزی، چین، اتحاد جماهیر شوروی، دانمارک و استرالیا نیز این حملات را محکوم کردند (UN Security Council, S/RES/573, 1985).

تشخیص حمله مسلحانه مطلع نکرده بود. دوم، اینکه اسرائیل هیچ دلیل قانع کننده‌ای ارائه نکرد که قتل سه اسرائیلی در قبرس به دست نیروهای جهاد اسلامی فلسطین انجام شده<sup>۱</sup> و سوم، اینکه تناسبی بین قتل سه اسرائیلی قبرس با اقدامات نظامی اسرائیل که منجر به مرگ تعداد زیادی از غیرنظامیان بی‌گناه فلسطینی و تونسی و نابودی کامل مقرهای ساف در تونس شد، وجود نداشت (Ponje et al, 2018: 397).

از این رو، با توجه به اجماع جهانی در محکومیت این اقدام، شورای امنیت سازمان ملل متحد طی قطعنامه ۵۷۳ با ۱۴ رأی موافق و تنها یک رأی ممتنع، اسرائیل را به دلیل انجام این حمله محکوم کرد. عدم تناسب حملات رژیم صهیونیستی با اقدامات گروه‌های مقاومت دوباره در حمله هوایی این رژیم به نزدیکی روستایی در شمال غربی پایتخت دمشق که به دنبال بمب‌گذاری انتحاری در شهر ساحلی حیفا در فلسطین اشغالی که توسط گروه جهاد اسلامی انجام گرفت، ملاحظه شد. در جلسه شورای امنیت سازمان ملل متحد در سال ۲۰۰۳ چندین سخنران از کشورهای عربی گفتند که حمله هوایی با توجه به صلح در حال حاضر متزلزل، می‌تواند منطقه را به جنگ برگرداند و صلح و امنیت بین‌المللی را تحریک کند و برخی گفتند که اقدام تلافی‌جویانه مسلحانه اسرائیل در حمله هوایی به خاک سوریه، بی‌تناسب بوده است (UN Security Council, SC/7887, 2003).

همچنین، جنگ ۳۴ روزه میان حزب‌الله و اسرائیل<sup>۲</sup> در سال ۲۰۰۶ که منجر به کشته‌شدن بیش از ۱۰۰۰ لبنانی که اکثر آن‌ها غیرنظامی بودند و نابودی گسترده زیرساخت‌های لبنان و آواره‌شدن حدود یک میلیون نفر شد (Etheredge, 2011: 152) به عقیده بسیاری از صاحب‌نظران، نامتناسب بود<sup>۳</sup> (Etheredge, 2011:152). علاوه بر این، یکی از دلایلی که اثبات می‌کند حمله اسرائیل به لبنان نامتناسب بوده، این است که این حمله، بهانه‌ای برای دستیابی به اهداف از پیش تعیین‌شده اسرائیل بود (Kretzmer, 2013: 264). این در حالی است که بر

۱. سازمان آزادی‌بخش فلسطین هیچ‌وقت مسئولیت این کار را بر عهده نگرفت.

۲. حزب‌الله لبنان به دنبال ناکامی از بازپس‌گیری اسیرانش از دست رژیم اسرائیل، دو سرباز این رژیم را به اسارت گرفت.

۳. از پروفیسور کاسل، استاد تمام دانشکده حقوق نوتردام، سوال شد که آیا پاسخ اسرائیل به دستگیری دو سرباز اسرائیلی متناسب بوده؟ جواب ایشان این بود که پاسخ اسرائیل حتی نزدیک هم نبود (Kretzmer, 2013: 236).

اساس قواعد حقوق بین‌الملل، کشور قربانی تجاوز باید مقداری اعمال زور کند که برای دفع حمله متجاوز کاملاً لازم و ضروری باشد و با تجاوز و اعمال زور ارتكابی متجاوز متناسب باشد (Cassese, 2005: 355). در واقع، به دلایلی همچون شدت نامتناسب حملات رژیم اسرائیل، این حملات بیش از نیروی لازم برای دفع حمله ابتدایی و غیرضروری بوده و خسارات زیادی را به زیرساخت‌های یک کشور و خسارت جبران‌ناپذیری را علیه غیرنظامیان به بار می‌آورد؛ که مسئله‌ای اساسی است و تناسبی با حمله ابتدایی ندارد.

## ۵. عرف بین‌المللی

برخی از طرفداران دکترین نخواستن یا نتوانستن معتقدند که این دکترین به قاعده عرفی بین‌المللی تبدیل شده است. به عبارتی دیگر، با توجه به اینکه استناد به این دکترین از سوی دیگر کشورها نیز برای حمله به گروه‌های غیردولتی مستقر در کشورهای ثالث استفاده شده، ادعا می‌کنند که استناد به این دکترین برای مشروعیت بخشی به تجاوز علیه کشور میزبان، به قاعده‌ای عرفی تبدیل شده است. دیک، از جمله طرفداران دکترین مورد بحث، بر این باور است که رویه دولت‌ها در بیش از یک قرن اخیر مؤید آن است که این معیار قانونی بوده و از سطحی از مقبولیت در میان دولت‌ها برخوردار است. او گفته که دولت‌ها به این معیار به‌عنوان قاعده‌ای الزام‌آور استناد می‌کنند (Gareth, 2013: 634). در پاسخ به این ادعا، لازم است توضیح داده شود که هرچند در دهه اخیر، استناد به این دکترین برای حمله به گروه‌های غیرنظامی در کشورهای ثالث افزایش یافته، ولی به دلیل مخالفت‌های متعدد بسیاری از کشورها، به سطح قاعده عرفی بین‌المللی نرسیده است. در حال حاضر نیز اکثریت قاطعی از کشورها حاضر به پذیرش آن نیستند (Corten, 2016: 777).

از سوی دیگر، اگر هم در عرصه بین‌المللی در مورد برخی از موارد تجاوزات، این دکترین مورد حمایت قرار گرفته، باید توجه داشت که این حمایت‌ها بیشتر از جنبه سیاسی،

---

۱. از سال ۱۸۱۷ تاکنون ۳۹ قضیه در مورد حمله به گروه‌های غیردولتی در کشور ثالث ثبت شده که از این تعداد ۲۲ مورد توسط ایالات متحده، انگلستان، روسیه و اسرائیل انجام شده است. بنابراین، این دکترین بیشتر توسط ایالات متحده و اسرائیل مورد حمایت قرار گرفته است (Martin, 2019: 28).



آن هم فقط در مورد آن موضوع و در همان مقطع بوده و یقیناً دولت‌ها به دنبال ایجاد رویه عرفی برای مشروعیت بخشی به این دکترین نبوده‌اند. برای نمونه، در جریان تجاوز به خاک سوریه به بهانه مبارزه با داعش، دولت‌های اردن، بحرین، قطر، امارات و عربستان از اعمال دکترین نخواستن یا نتوانستن توسط آمریکا حمایت کردند، ولی نباید فراموش کرد که کشورهای عضو اتحادیه عرب، اعمال این دکترین از سوی اسرائیل برای حمله این رژیم به لبنان را در گذشته محکوم کرده‌اند (Heller, 2015: 16). نمونه دیگر این مخالفت‌ها، از سوی آمریکا به هنگام استناد روسیه به این دکترین در سال ۲۰۰۲ در مورد حمله به مواضع شورشیان چچنی که از داخل خاک گرجستان علیه آن کشور حملاتی را انجام می‌دادند، دیده می‌شود. در آن قضیه، روسیه بر این باور بود که گرجستان «نمی‌تواند» یا «نمی‌خواهد» با آن گروه شورشی مقابله کند.

روسیه از گرجستان خواست تا با همکاری دو جانبه، از بروز تهدیدهای تروریستی جلوگیری کنند، اما گرجستان این پیشنهاد را رد کرد. روسیه در نامه‌ای به شورای امنیت سازمان ملل متحد اعلام کرد: اگر حاکمیت گرجستان از ایجاد منطقه امن در مرزهای خود با روسیه ناتوان است و همچنان قطعنامه ۱۳۷۳ شورای امنیت مصوب ۲۸ سپتامبر ۲۰۰۱ را نادیده می‌گیرد و نمی‌خواهد به حملات خرابکارانه در مناطق پیرامونی مرزهای فدراسیون روسیه پایان دهد، ما اعمال حق دفاع مشروع را به موجب ماده ۵۱ منشور سازمان ملل برای خود محفوظ می‌داریم (Lavrov, UN Doc S/2002/1012). آمریکا در واکنش به این اقدام، مشروعیت توسل به زور روسیه که از ناتوانی و عدم اهتمام دولت گرجستان در مقابله با شورشیان چچنی ناشی می‌شد، را زیر سؤال برد و گفت که حملات روسیه، نقض حاکمیت گرجستان است (US Department of State, 2002).

نمونه دیگر این مخالفت‌ها در جریان حمله ترکیه علیه مواضع حزب کارگران کرد ترکیه (پ.ک.ک) در خاک عراق در سال ۱۹۹۶ مشاهده می‌شود. در این قضیه، دولت ترکیه در توجیه عملیات مسلحانه خود علیه پ.ک.ک در خاک عراق اعلام کرد: «همان‌گونه که مشخص است، عراق نمی‌خواهد یا نمی‌تواند اقتدار و حاکمیت خود را از سال ۱۹۹۱ بر بخش شمالی سرزمین خود اعمال کند. براین اساس، ترکیه به منظور جلوگیری از ارتکاب حملات مسلحانه از سوی

بازیگران غیردولتی مسلح علیه خود، که در عراق مأمن و پناهگاه گزیده‌اند، اقداماتی را اتخاذ کرد» (Deeks, 2012: 487). این اقدام دولت ترکیه با مخالفت جنبش عدم تعهد و اتحادیه عرب مواجه شد؛ به طوری که این اقدام را نقض تمامیت سرزمینی دولت عراق به شمار آوردند (Gray and Olleson, 2001: 381). نمونه دیگر از واکنش بین‌المللی در حمله به بازیگر غیردولتی در کشور ثالث، مربوط به حمله رژیم صهیونیستی به مواضع سازمان آزادی‌بخش فلسطین در خاک تونس در سال ۱۹۸۵ است که شورای امنیت سازمان ملل به موجب قطعنامه ۵۷۳ حمله اسرائیل را به این دلیل که نتوانستند آن را به استناد اصل دفاع مشروع توجیه کنند، محکوم کرد (UN Security Council, S/RES/573, 1985).

جدا از موارد فوق، هرچند مقامات دولت آمریکا نیز در برخی از حملات خود به گروه‌های غیردولتی در خاک دیگر کشورها، به دکتترین نخواستن یا نتوانستن استناد کرده‌اند (Sofaer, 1989: 108) اما کم نیست عملیات‌هایی که این دولت به این دکتترین استناد نکرده یا نسبت به آن اعتراض کرده است. بر این اساس، به نظر می‌رسد مقامات آمریکایی نیز خود متقاعد نشده‌اند که این دکتترین به سطحی از مقبولیت یا به عبارت دیگر، وضعیت حقوق بین‌الملل عرفی دست یافته باشد. برای نمونه، آمریکا در سال ۱۹۹۸ متعاقب بمب‌گذاری در سفارت‌خانه‌هایش در نایروبی و دارالسلام، بی‌آنکه آشکارا به دکتترین نخواستن یا نتوانستن استناد کند، با توسل به حق دفاع مشروع، به پایگاه‌های طالبان و القاعده در افغانستان حمله کرد (UN Security Council, S/RES/1189, 1998). حتی در حمله دوم می ۲۰۱۱ آمریکا به پاکستان به منظور دستگیری بن‌لادن، واشینگتن هیچ‌گاه آشکارا اعلام نکرد که پاکستان نمی‌تواند یا نمی‌خواهد به دفع و سرکوب تهدید برآمده از تروریسم مبادرت کند. در مجموع، می‌توان گفت که با توجه به تشنّت دیدگاه‌های موجود و نیز اعتراض‌ها و مخالفت‌ها با این دکتترین، نمی‌توان پذیرفت که در عرصه بین‌المللی به قاعده حقوق بین‌الملل عرفی تبدیل شده است؛ چون با عدم موافقت دولت‌هایی که از بیشترین منافع در امری برخوردارند، نمی‌توان مدعی شد که اعتقاد حقوقی بر عرفی بودن این قاعده در حقوق بین‌الملل وجود دارد (Shaw, 2008: 80).

## نتیجه گیری

با ملاحظه این واقعیت که از سال ۱۹۷۶ تاکنون تقریباً در تمامی حملات اسرائیل به مواضع گروه‌های مقاومت در کشورهای ثالث، استناد به دکترین نخواستن یا نتوانستن برای مشروع جلوه‌دادن این تجاوزها از سوی مقامات صهیونیستی در دستور کار قرار داشته، در این مقاله مبانی این دکترین که بر تعهد کشورها به عدم کمک و مشارکت، نقض حقوق بی‌طرفی، اختیارات مندرج در مواد ۲ و ۵۱ منشور ملل متحد و حقوق بین‌الملل عرفی استوار است، ارزیابی شد. گفته شد که رژیم اسرائیل با توسل به دکترین نخواستن یا نتوانستن، اقدامات نامتناسب و خلاف حقوق بین‌الملل خود را علیه کشورهای میزبان گروه‌های مقاومت توجیه کرده و بر این باور است که دکترین مزبور به مثابه قاعده درآمده و از سوی جامعه بین‌المللی مورد شناسایی قرار گرفته است. در عین حال، این رژیم، رویه برخی دولت‌ها مانند آمریکا و نیز برخی حقوق‌دانان در استناد به دکترین نخواستن یا نتوانستن را مؤید عرفی شدن این دکترین می‌داند.

بررسی مجموع موضع‌گیری‌های رژیم صهیونیستی نشان می‌دهد که توسل به حق دفاع مشروع مندرج در ماده ۵۱ منشور ملل متحد مبنای اساسی دکترین مورد ادعای این رژیم است. این در حالی است که به دلایلی از جمله شدت نامتناسب حملات رژیم اسرائیل به کشورهای میزبان گروه‌های مقاومت، این حملات بیش از نیروی لازم برای دفع حمله ابتدایی و غیرضروری بوده است و عمدتاً خسارت‌های زیادی را به زیرساخت‌های و غیرنظامیان کشورهای میزبان گروه‌های مقاومت وارد کرده است. همچنین، تعهد کشورها به عدم کمک و مشارکت به بازیگران غیردولتی و رعایت اصل بی‌طرفی که مورد استناد طرفداران دکترین نخواستن یا نتوانستن قرار می‌گیرد، نیز دلیل موجهی برای اقدام نظامی علیه کشور میزبان و نقض اصل منع توسل به زور نیست.

از جمله دلایل رژیم اسرائیل برای حمله به کشورهای میزبان گروه‌های مقاومت این است که به اعتقاد این رژیم لازم نیست که حمله مسلحانه توسط کشور خارجی صورت بگیرد، بلکه می‌تواند از سوی بازیگر غیردولتی نیز انجام شود. این در حالی است که دیوان بین‌المللی دادگستری و عرف بین‌المللی تمایلی به گسترش دایره شمول ماده ۵۱ منشور به بازیگران غیردولتی، آن هم به صورت مطلق، ندارند و در عین حال، برابردانستن توانایی‌های نظامی و لجستیکی تمام بازیگران غیردولتی

برای تعمیم دفاع مشروع به تمامی این گروه‌ها، بدون در نظر گرفتن تناسب و ضرورت عکس‌العمل انجام شده، خلاف اصول حقوق بین‌الملل است. همچنین، در مقاله عنوان شد که هر چند تعداد معدودی از کشورها با تکیه بر قدرت نظامی خود، برخلاف اصل ممنوعیت توسل به زور برای حمله به کشورهای ثالثی که میزبان بازیگران غیردولتی هستند، به این دکترین استناد می‌کنند، اما این رویه‌ها به سطحی از نظام‌مندی دست نیافته که بتوان گفت استناد به دکترین نخواستن یا نتوانستن، استثنایی بر اصل منع توسل به زور است.

نظر به اینکه طبق منشور ملل متحد، توسل به زور فقط برای دفاع از خود، قانونی است، تعرض عمدی علیه کشور ثالث هیچ ارتباطی با دفاع از خود یا اصول منشور و معیارهای اساسی حقوق بین‌الملل نداشته و عملی تلافی‌جویانه علیه گروه‌های مقاومت محسوب نمی‌شود؛ چون در اقدامات انجام شده، هیچ‌گونه ضرورت و تناسبی رعایت نشده است. از این رو، در مقابل رژیم صهیونیستی که به این دکترین استناد می‌کند، مخالفت‌های بسیاری در عرصه بین‌المللی مشاهده می‌شود. بنابراین، این دکترین به دلیل ابهام‌های بسیار نمی‌تواند در عرصه عملی، دولت‌ها را در تصمیم‌گیری راجع به تفسیر موسع توسل به زور یاری کند. بیان این نکته نیز حائز اهمیت است که اصل منع توسل به زور از جمله قواعد آمره بین‌المللی است و غیر از استثنائات قانونی وارد بر آن (مانند اصل دفاع مشروع و اعمال زور بر اساس ماده ۴۲ منشور ملل متحد) به هیچ‌وجه قابل نقض نیست؛ چون دولت‌ها نمی‌توانند خارج از مکانیزم مندرج در منشور، به بهانه نخواستن یا نتوانستن دولت میزبان، اقدام به حمله مسلحانه کنند.

از این رو، در شرایط کنونی که دکترین نتوانستن یا نخواستن از لحاظ نظری سازمان نیافته و به خوبی ساختار بندی نشده، نمی‌تواند مورد استناد رژیم صهیونیستی برای حمله به گروه‌های مقاومت در خاک دولت‌های ثالث قرار گیرد. در این چارچوب، راه‌کار اصلی، مراجعه به قوانین منشور ملل متحد و تفسیر مضیق قواعد مربوط به توسل به زور برای حفظ صلح و امنیت بین‌المللی است و اصولاً تفسیر موسع از استفاده از زور به شکلی که نخواستن یا نتوانستن دولت میزبان گروه‌های غیردولتی توجیهی باشد که خلاف قواعد منشور ملل متحد و بدون مجوز شورای امنیت، اعمال زور انجام شود، خلاف روح منشور و تهدید بزرگی برای صلح و امنیت بین‌المللی خواهد بود.

## منابع

- جلالی، محمود (۱۳۸۵) مشروعیت استفاده از زور در عراق از دیدگاه حقوق بین‌الملل، *نامه حقوقی مفید*، جلد دوم، شماره دوم.
- جلالی، محمود (۱۳۸۶) عملیات نظامی در افغانستان از دیدگاه حقوق بین‌الملل، *فصلنامه مدرس علوم انسانی*، دوره ۱۱، شماره ۴.
- سواری، حسن و اصلانی، خه بات (۱۳۹۱) عملیات مسلحانه بازیگران غیردولتی علیه کشورها: تشکیک در قواعد حاکم بر توسل به زور، *مجله حقوقی بین‌المللی*، سال بیست و نهم، شماره ۴۶.
- شریفی طرازکوهی، حسین و مهرانی، فرزاد (۱۳۹۷) بررسی تحلیلی شرایط حق دفاع مشروع با تأکید بر اقدامات مسلحانه دولت‌ها علیه حملات گروه‌های تروریستی بین‌المللی، *دو فصلنامه دانش و پژوهش حقوقی*، دوره اول، شماره ۱.
- صادقی، دیدخت (۱۳۹۰) تحول در مفهوم اصل عدم مداخله در حقوق بین‌الملل، *فصلنامه علمی-پژوهشی علوم سیاسی و روابط بین‌الملل*، دوره ۴، شماره ۱۶.
- طارم سری، مسعود، مستقیمی، بهرام و مصفا، نسرین (۱۳۶۶) مفهوم تجاوز در حقوق بین‌الملل، *مجله حقوق بین‌المللی*، دوره ۷، شماره ۸.
- عبداللهی، محسن (۱۳۸۸) *تروریسم، حقوق بشر و حقوق بشردوستانه*، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، چاپ اول.
- عظیمی شوشتری، عباسعلی و حسینی فاضل، سید مرتضی (۱۳۹۶) پژوهشی تطبیقی درباره مفهوم ماهیت و شرایط اصل تناسب در حقوق بشردوستانه بین‌المللی و حقوق اسلام، *فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب*، سال چهارم، شماره چهارم.
- نژندی منش، هیبت‌الله (۱۳۸۸) *دفاع مشروع در رویه دیوان بین‌المللی دادگستری: تداوم یا توسعه؟* مجموعه مقالات همایش نقش دیوان بین‌المللی دادگستری در تداوم و توسعه حقوق بین‌الملل، انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد.
- نیری، بیژن و متولی، علیرضا (۱۳۹۰) نقض حقوق بشردوستانه در جنگ سی و سه روزه بر مبنای مقررات بین‌الملل، *فصلنامه مطالعات روابط بین‌الملل*، دوره ۴، شماره ۱۵.
- Armed Activities on the Territory of the Congo (2005) Democratic Republic of the Congo v. Uganda, ICJ.
- Brownlie, Ian, (1958) International Law and the Activities of Armed Bands, **The International and Comparative Law Quarterly**, Vol. 7, No. 4.
- Brunnée, Jutta, Toope, Stephen J (2017) Self-defence against non-state actors: are powerful states willing but unable to change international law? **International and Comparative Law Quarterly**, Vol. 67, Issue 2.
- Cassese, Antonio (1989) The International Community's Legal Response to Terrorism, **International & Comparative Law Quarterly**, Volume 38, Issue 3.
- Cassese, Antonio, (2005) **International Law**, OUP Oxford.

- Chackko, Elena, Deeks, Ashley (2016) Which States Support the 'Unwilling and Unable' Test? **Lawfare**, <https://www.lawfareblog.com/which-states-support-unwilling-and-unable-test>
- Charter of the United Nations.
- Convention (V) Respecting the Rights and Duties of Neutral Powers and Persons in Case of War on Land, Oct. 18, 1907, 36 Stat. 2310.
- Corten, Olivier (2016) The 'Unwilling or Unable' Test: Has it Been, and Could it be, Accepted? **Leiden Journal of International Law**, Volume 29, Issue 3.
- Corten, Olivier (2010) **The Law Against War: The Prohibition on the Use of Force in Contemporary International Law**, Hart Publishing.
- Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Cooperation among States in accordance with the Charter of the United Nations (1970).GA Res 2625 (XXV), 25th sess, 1883rd mtg, UN Doc A/Res/2625 ,24 October.
- Deeks, Ashley S. (2012) Unwilling or Unable: Toward a Normative Framework for Extraterritorial Self-Defense, **Virginia Journal of International Law**, Vol. 52, No. 3.
- Dinstein, Yoram, (2002) Humanitarian Law on the Conflict of Afghanistan, **A.S.I.L, Proceeding**, Vol. 96.
- Dinstein, Yoram, (2011) **War, Aggression and Self-Defence**, Cambridge University Press.
- Etheredge, Laura (2011) **Syria, Lebanon, and Jordan**, The Rosen Publishing Group.
- Frederik, Naert (2004) The Impact of the Fight Against Terrorism on the Jus Ad Bellum, **Ethical Perspectives**, Vol. 11.
- Gareth, Williams, D., (2013) Piercing the Shield of Sovereignty: An Assessment of the Legal Status of the "Unwilling or Unable" Test, **University of New South Wales Law Journal**, Vol. 36, No. 2.
- Gazzini, Tarcisio (2005) **The Changing Rules on the Use of Force in International Law**, Manchester University Press.
- General Assembly Security Council (2006) A/60/937-S/2006/515, 12 July.
- Gordon, David J. (1977) Use of Force for the Protection of Nationals Abroad: The Entebbe Incident, **Case Western Reserve Journal of International Law**, Vol. 9, Issue 1.
- Gray, Christine D. (2014) The Use of Force and the International Legal Order." In: Malcolm D. Evans (ed) **International Law**, Oxford University Press.
- Gray, Christine D. (2018) **International Law and the Use of Force**, Foundations of Public International Law, Oxford University Press.
- Gray, Christine and Olleson, Simon (2001) **the Limits of the Law on the Use of Force: Turkey, Iraq and the Kurds**, the Finnish Yearbook of International Law
- Travalio, Gregory (2003) Altenburg, John, Terrorism, State Responsibility, and the Military Use of Force, **Chicago Journal of International Law**, Vol. 4, No.1.
- Hakimi, M (2015) Defensive Force against Non-State Actors: The State of Play, **International Law Studies**, Vol. 91.
- Heller Kevin Jon (2015) The Absence of Practice Supporting the "Unwilling or Unable" Test Opinio Juris International Commission of Jurists.
- Helmersen, Sondre Torp (2014) The Prohibition of the Use of Force as Jus Cogens: Explaining Apparent Derogations, **Netherlands International Law Review**, Vol. 61, Issue 2.
- Judith, Gardam (2007) **Necessity, Proportionality and the Use of Force by States**, Cambridge University Press.
- Kammerhofer, J. (2007) The Armed Activities Case and Non-State Actors in Self-Defence Law, **Leiden Journal of International Law**, Vol. 20.
- kennet, Watkin (2004) Controlling the Use of Force: A Role for Human Rights Norms in Contemporary Armed Conflicts, **A.J.I.L**, Vol. 98, No 1.
- Kretzmer, David (2013) The Inherent Right to Self-Defence and Proportionality in Jus Ad Bellum, **The European Journal of International Law**, Vol. 24, No. 1.
- Lavrov, Sergey (2002) Letter Dated 11 September 2002 from the Permanent Representative of the Russian Federation to the United Nations addressed to the Secretary-General, UN Doc S/2002/1012, 12 September.
- Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory (2004) Advisory Opinion, ICJ.

- Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons (1996) Advisory Opinion of 8 July, International Court of Justice.
- Maogoto, Jackson Nyamuya (2006) Walking an International Law Tightrope: Use of Military Force to Counter Terrorism - Willing the Ends, 31 *Brook. J. Int'l L.*,
- Martin, Craig (2019) Challenging and Refining the "Unwilling or Unable" Doctrine, **Vanderbilt Journal of Transnational Law**, Vol. 52.
- Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (1986) ICJ. Reports.
- Murphy, seen D. (1999) Contemporary Practice of the United States relating to international law, **A.J.I.L.**, Vol. 93.
- Nielsen, René Vendel (2018) The Illegality of Extraterritorial Use of Force Against Non-state Actors or New Customary Law? **International Security and Law**, No 2-3.
- Oil platforms (2003) Islamic Republic of Iran v. United States of America, 6 Nov, ICJ.Reports.
- Ponbje, E., Declercq, F., Steenberghe, R (2018) Israeli Raid against Plo Headquarters in Tunis," in: Tom Ruys, Olivier Corten, and Alexandra Hofer (ed), **The Use of Force in International Law**, Oxford.
- Power, Samantha J. (2016) the Permanent Representative of the US to the UN addressed to the Secretary-General to the UN, U.N. Doc. S/2014/695, 23 September
- Schachter, Oscar (1993) The Lawful Use of Force by a State against Terrorists in Another Country," in: Henry Hyunwook Han (ed), **Terrorism & Political Violence: Limits of Legal Control**, Cambridge University Press.
- Schmitt, Michael N. (2002) Counter-Terrorism and the Use of Force in International Law, **International Law Studies**, Vol. 79.
- Shaw, Malcolm (2008) **International Law**, Cambridge University Press, 6th ed.
- Shultz, G. P., (2010) Low-Intensity Warfare, *ILM* 25 (1986), 204 (206); Armed At-tack and Article 51 of the UN Charter.
- Sofaer, Abraham D (1989) Terrorism, the Law, and the National Defense, **Military Law Review**, vol. 126.
- Stahn, Carsten (2003) Terrorist Acts as Armed Attack: The Right to Self-Defense, Article 51(1/2) of the UN Charter and International Terrorism, 27(2) the Fletcher Forum of World Affairs 35.
- Terry, Gill D. (2007) The Temporal Dimension of Self-Defence: Anticipation, Pre-emption, Prevention and Immediacy, in Schmitt, Michael and Pejic, Jelena (Eds.), **International Law and Armed Conflict: Exploring the Faultlines**, Vol. 15, Leiden
- The United Nations (1969) "Vienna Convention on the Law of Treaties" [https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1\\_1\\_1969.pdf](https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf)
- Trapp, Kimberly (2007) Back to Basics: Necessity, Proportionality and the Right to Self-Defence against Non-State Terrorist Actors, **International and Comparative Law Quarterly**, Vol. 56.
- Trapp, Kimberley N. (2011) **State Responsibility for International Terrorism: Problems and Prospects**, Oxford.
- US Department of State (2002) 'Russian Bombing of Georgia, Press Release, 24 August.
- UN General Assembly (2006), A/HRC/3/2, 23 November.
- UN Security Council (2001), Resolution 1368, 12 September.
- UN Security Council (1996), 3653rd meeting, UN Doc. S/PV.3653, 15 April.
- UN Security Council (1998), Resolution 1189, S/RES/1189.
- UN Security Council (2003), SC/7887, 5 October.
- UN Security Council, (1978) .2071st meeting, UN Docs. S/PV.2071, 17 March.
- UN Security Council, (1981), 2292th meeting, UN Doc. S/PV.2292, 17 July.
- UN Security Council, (1985) 2611th meeting, UN Doc. S/PV.2611, 2 October.
- UN Yearbook Political and security questions 1979.



پروہشگاہ علوم انسانی و مطالعات فرہنگی  
پرتال جامع علوم انسانی