

هفتمین همایش ملی بنیاد علمی قانون یار

همایش پژوهش های علمی علوم اسلامی و انسانی در عصر نوین

بنیاد علمی قانون یار - آموزش و پرورش استان کرمانشاه - واحد پژوهش سپاه پاسداران (با همکاری و حمایت معنوی دانشگاه رازی، دانشگاه آزاد، دانشگاه فرهنگیان، دانشگاه پیام نور کرمانشاه، دانشگاه علمی و کاربردی، جهاد دانشگاهی واحد کرمانشاه، دانشگاه صنعتی کرمانشاه، بنیاد شهید و سازمان ارشاد و
سرمدبیر علمی و مسنول برگزاری همایش: دکتر بهنام اسدی (نماینده مقالات در پایگاه های ملی و بین المللی)
تاریخ برگزاری همایش: ۸ اسفندماه ۱۴۰۳ شماره مقاله: ۵۸/۹۷۸۲ رده بندی کنگره: ب ۶۶/۸۷۰

نقش مقاومت و حق برخورداری از دفاع مشروع در برابر

اشغالگران در نظام های حقوقی داخلی (ملی) و بین المللی

حامد احمر میانداوب^۱

کارشناسی ارشد، گروه حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه آزاد واحد مراغه و پژوهشگر دانشگاه آزاد واحد مراغه

بابک پاشاپور کچکلو

کارشناسی ارشد گروه حقوق خصوصی دانشگاه آزاد تبریز، کارمند اداره ثبت اسناد و املاک شهرستان میانداوب

چکیده

حق سلطه و برتری می باشد که قانونگذاران برای اشخاص قائل می شوند و هرگونه خدشه و تعرض به این حق را مورد حمایت خود قرار می دهند و هرگاه شخصی یا کشوری بخواهد به شخص یا کشور دیگر آسیب و یا تعرضی وارد نماید قانونگذار این اجازه را به شخص و یا دولتی که در برابر این امر غیر مشروع قرار گرفته می دهد تا در برابر او مقاومت و از حق دفاع مشروع خود استفاده نموده و حق خود را مطالبه نماید. لذا نه تنها در قوانین ملی بلکه در قوانین بین المللی حق دفاع مشروع از مباحث بسیار مهم و کارآمد محسوب گردیده و تاریخچه ای کهن دارد و حتی عرف نیز امر دفاع مشروع را مورد قبول دانسته و دین اسلام نیز تاکید بر دفاع مشروع و مقاومت در برابر هرگونه تجاوز دارد، که دفاع مشروع اعم است از دفاع از جان، مال و شخصیت و آبروی اشخاص و دولت ها می باشد. و شایان ذکر است که نقش حق دفاع مشروع در مورد کشورها و دولتهای متخاصم بیشتر نمود پیدا می کند با توجه به مطالب فوق الذکر پژوهش حاضر به بررسی نقش مقاومت و حق برخورداری از دفاع مشروع در برابر اشغالگران و متجاوزان

در نظام های حقوقی ملی و بین المللی پرداخته و تجاوز اسرائیل به کشور مظلوم و بی گناه فلسطین را محکوم نموده است و از کشور فلسطین و هر کشور دیگری که مورد تعرض واقع می شود خواستار استفاده از حق دفاع مشروع خود در برابر متجاوزان می باشد. در نتیجه آنچنان که جمهوری اسلامی ایران در هشت سال دفاع مقدس از حق دفاع مشروع خود استفاده نموده و پیروز نبرد حق علیه باطل شدند. همچنین طبق فرمایشات مقام معظم رهبری که اشاره به احکام روشن دفاع اسلام درباره مشروعیت و عقلانیت دفاع از خاک، خانه و منافع خود افزودند. براساس قانون اساسی و همچنین قوانین بین المللی دفاع ملت ها از جمله مردم فلسطین در قبال مهاجمان و اشغالگران، کاملاً مشروع و دارای منطقی مستحکم است و هیچ کس و هیچ مرکز و سازمان جهانی حق ندارد به آن اعتراض نماید.

واژگان کلیدی: مقاومت، حق، دفاع مشروع، نظام حقوق ملی، نظام حقوقی بین المللی، فلسطین.



۱- مقدمه

مقاومت و دفاع در برابر تهاجم‌ها و تجاوزها اعم از فردی و جمعی و همچنین ملی و یا بین‌المللی امری بسیار ضروری و حائز اهمیت می‌باشد و بر هر شخص و ملت آزاده‌ای دفاع از حق و حقوق خود امری معقول دانسته می‌شود. مقاومت از اصول بدوی زندگی بشری می‌باشد که انسان بدون بهره‌گیری از آن قادر به ادامه حیات نخواهد بود و به صورت غریزی انسان نسبت به آن در بسیاری از موارد اقدام می‌نماید لذا مسلماً هرچه قدر تهدید و تهاجم بارزتر و سخت‌تر باشد مقاومت و دفاع فرد نیز بطبع بیشتر و سخت‌تر خواهد بود. بحث مقاومت و دفاع مشروع در عصر حاضر به دلیل عدم تساوی در سلاح‌ها با چالش‌هایی روبرو می‌باشد که باعث می‌شود کشوری که از تسلیحات نظامی بیشتر و مدرن‌تر برخوردار می‌باشد به کشورهایی که فاقد تسلیحات نظامی قوی و مدرن هستند را مورد تهاجم و تجاوز اسرائیل غاصب می‌باشد کشور مظلوم فلسطین از جمله کشورهایی می‌باشد که مورد تهاجم و تجاوز اسرائیل غاصب می‌باشد مصداق مقاومت و دفاع مشروع در جنگین فلسطین و اسرائیل بسیار بارز است که از حق و حقوق انسانی خود دفاع مشروع می‌نمایند و سعی بر خارج کردن اشغالگران غاصب از کشور خود را دارند. دفاع مشروع یکی از مهمترین موضوعات مربوط به حفظ جان یا شخصیت و آبروی و همچنین اموال انسان و ملت‌ها می‌باشد. از دید دانشمندان علم حقوق، زمانی که شخص به طور معقول باور داشته باشد که مورد حمله قرار گرفته است و از نیروی دفاعی علیه کسی استفاده کند که مهاجم است، در حقیقت دفاع کرده است. (چمنی و ریاضی؛ ۱۴۰۱: ۹۸). با توجه به اینکه اشغال و تجاوز مقدمه جنگ است و جنگ باعث می‌شود که حق و حقوق افراد و دولت‌ها مورد خدشه واقع گردد لذا افراد و دولت‌ها موظفند از حق و حقوق خود در برابر اشغالگران و متجاوزان دفاع نمایند و با مقاومت در برابر آنان به اشغالگران و متجاوزان بفهمانند که دفاع از جامعه و کشور در برابر تهاجم خارجی امری است ضروری که از مباحث مشترک حقوق بین‌الملل و دین اسلام می‌باشد با توجه به مطالب فوق‌الذکر پژوهش حاضر در پی پاسخ به این سؤال‌های اساسی و محوری می‌باشد که:

(۱) نقش مقاومت در برابر تهاجم و تجاوز به حقوق افراد و دولت‌ها چه تأثیری خواهد داشت؟

(۲) آیا حدود دفاع مشروع در حقوق داخلی (ملی) با حقوق بین‌الملل تفاوتی دارد؟



۳) آیا حدود دفاع مشروع در حقوق داخلی با حقوق بین‌المللی شباهتی دارد یا فقط دارای تفاوت می‌باشد؟

انسان‌های خردمند باید از درگیری و جنگ و جدال دوری نمایند ولی مواقعی رخ می‌دهد که افراد و دولت‌ها را مجبور به جنگ و دفاع از حق و حقوق خود می‌نماید و مقاومت در مقابل متجاوزان و مهاجمان امری معقول و مقبول تمام ادیان و دولت‌ها می‌باشد تا مورد ستم واقع نشوند نقل قول از امیر دریادار سیاری از امام علی(ع) که می‌فرمایند: امام علی(ع) فرموده‌اند که، «اگر صلح می‌خواهی، آماده جنگ باش» این جمله، بسیار پربار و معنادار می‌باشد و معنای این کلام نشان دادن بازدارندگی بالا است. اگر افراد و دولت‌ها توان دفاعی و بازدارندگی بالایی داشته باشند دیگران نمی‌توانند قصد تهاجم به کشورها را داشته باشند. (پایگاه اطلاع‌رسانی ارتش جمهوری اسلامی ایران). دفاع علاوه بر مبانی اسلامی در سیستم‌های حقوقی بین‌المللی نیز یکی از موارد مورد توجه می‌باشد، و در دین اسلام تحت شرایط خاصی به آن دفاع مشروع اطلاق می‌شود اهمیت این موضوع در حدی می‌باشد که بسیاری از نویسندگان و حقوق‌دانان به آن پرداخته‌اند. و برای آنکه به جایگاه دفاع مشروع در شرع (اسلام)، حقوق داخلی و حقوق بین‌المللی پی ببریم تعریف کلی از دفاع مشروع بیان می‌کنیم. با توجه به اینکه مشروع از ماده شرع گرفته شده و شرع در لغت به راه مستقیم و روشنی و نیز به دین و آیین گفته می‌شود بنابراین می‌توان نتیجه گرفت که کلمه مشروع به معنای هر آن چیزی است که مورد تأیید و موافقت شرع باشد و به عبارت دیگر به هر آنچه که از نظر شرع روا و مجاز باشد گفته می‌شود. با توجه به بدیهی بودن معنای دفاع مشروع، فقهای اسلامی در آثار فقهی خود از پرداختن به تعریف این واژه گذشته و به تبیین شرایط و مقررات دفاع مشروع پرداخته‌اند. (منتظری نجف آبادی، ۱۳۶۷).

۲- پیشینه تحقیق

با تتبع در مطالعات صورت گرفته پژوهشی با این عنوان تا به حال صورت نگرفته است ولی پژوهش‌های موازی با این پژوهش صورت گرفته است که ذیلاً به چند مورد اشاره می‌شود. ساسان چمنی و وحید ریاضی در سال (۱۴۰۱) در پژوهشی با عنوان بررسی و مقایسه دفاع مشروع از نگاه اسلام و حقوق بین‌الملل



الملل به این نتیجه گیری رسیده اند که دفاع مشروع در هر دو نظام حقوقی (اسلام و بین الملل) بر اصل کلی منع توسل به زور مطرح می باشد....

محسن زنده بودی و همکارانش در سال (۱۳۹۹) در پژوهشی دیگر تحت عنوان جایگاه دفاع مشروع از منظر حقوق بین الملل با تاکید بر جنگ های نیابتی به این نتیجه دست یافته اند که جنگ های نیابتی یکی از جدیدترین ابعاد در مخاصمات مسلحانه می باشد که موجب تحولاتی در بحث دفاع مشروع دولت ها شده است در این جنگ کشور غایب برای کشور مورد هدف وارد جنگ می شود...

توکل حبیب زاده در پژوهش دیگر در سال (۱۳۹۵) تحت عنوان ابتای مقاومت مردم فلسطین بر حق تعیین سرنوشت و تعهدات جامعه بین المللی در قبال آن به این نتیجه گیری رسیده که مردم فلسطین طی بیش از نیم قرن گذشته از حق تعیین سرنوشت خود محروم بوده اند و تحت اشغال نظامی در اسفناکترین وضعیت انسانی زندگی می کنند . و هیچ یک از تلاش های به عمل آمده در جهت استقلال و آزادی مردم فلسطین نتیجه نداشته است.... و مبارزات مردم فلسطین طبق اصول بین الملل نه تنها مشروعیت دارد، بلکه کمک های معنوی و مادی کشورهای دیگر به این مبارزات در اسناد متعدد بین المللی تجویز شده است و...

۳- مفهوم شناسی متغیرهای پژوهش

۳-۱- مقاومت

«مقاومت به عدل و اعتدال و ثبات، عبارت است از اعتقاد و اقدامی پایدار، ثابت و مستمر در چارچوب مبانی اسلام، جهت تحقق اهداف و مقاصد عالی الهی و انسانی، مقاومت از دیدگاه قرآن، کوششی برای بازگرداندن چیزی به حالت طبیعی خود است. مقاومت دو رکن اساسی دارد: ایمان راسخ و عمیق و استفاده از تمام توان مادی. برخی از ویژگی های مقاومت عبارت است از فطری بودن، فراگیری و همه جانبه بودن؛ هدف دار و منظم بودن و دائمی بودن آن، هدف اصلی مقاومت؛ ایجاد تعادل و توازن در انسان و جامعه انسانی است. هرچند مقاومت صرفاً در برابر دشمن خارجی نیست. بلکه به هوای نفسانی و ناهنجاری های اجتماعی نیز مقاومت گفته می شود. برای واژه مقاومت معانی متعددی ذکر شده است. از



جمله عدل و اعتدال، ثبات، قرار داشتن در راه راست بی هیچ انحراف و کژی به سمت وسویی و ضد عوجاج، که معنای عدل و اعتدال شهرت بیشتری دارد. و در معنای اصطلاحی «مقاومت» می توان گفت «مقاومته» اعتقاد و اقدام پایدار، ثابت و مستمر در چارچوب مبانی اسلام، جهت تحقق اهداف و مقاصد عالی الهی و انسانی است بدون آنکه افراط و تفریط یا انحراف و خروج از مبانی و اهداف صورت پذیرد». (امامت پدیا، دانشنامه امامت و ولایت). «از دیدگاه قرآن، هدف اصلی مقاومت، ایجاد تعادل و توازن در انسان و جامعه انسانی است و جز موارد یاد شده، این اهداف را می توان برای آن برشمرد:

- ۱- تقویت روحیه و فداکاری؛
- ۲- حفظ کرامت و عزت نفس؛
- ۳- حفظ وحدت و همدلی بین افراد جامعه؛
- ۴- اجرای حق و عدالت و نابودی باطل و کفر؛
- ۵- حفظ عزت اجتماعی و ریشه کن کردن فساد؛
- ۶- هموار کردن راه های پیشرفت انسان به سوی معبود؛
- ۷- حفظ استقلال وطن و جلوگیری از اشغال آن و دفع خطرهای تهدیدهای دشمن؛
- ۸- دفاع از مظلوم و مقاومت در برابر ستمگران و تجاوزگران و اشغالگران». (امامت پدیا، دانشنامه امامت و ولایت).

۲-۳- حق

حق در لغت به معناهای گوناگونی به کار رفته است برخی از معانی لغوی این واژه، به شرح زیر است:

راستی، عدالت، ثابت و یقین که در آن جا بی تردید و انکار نباشد، شایسته و سزاوار ، راستی در گفتار، مال، ملک و سلطنت، بهره و نصیب، امر صورت پذیرفته و انجام شده، دور اندیشی ، مرگ و.... (موسسه



تحقیقات و نشر معارف اهل البیت علیهم السلام). حق یکی از اصطلاحات علم حقوق و به معنای اختیاری است که قانون برای کسی شناخته تا بتواند امری را انجام یا ترک نماید. به بیان دیگر حق عبارت است از قدرت و توانایی قانونی که به موجب آن شخص می تواند به واسطه آن از چیزی منتفع گردد یا انجام کاری یا ترک فعلی را بنماید. به عبارت دیگر حق توانایی است که حقوق هر کشور به به اشخاص می دهد تا از مالی به طور مستقیم استفاده کند یا انتقال مال و انجام دادن کاری را از دیگری بخواهد. (ویکی فقه).

۳-۳- دفاع مشروع از منظر حقوق بین الملل

«دفاع مشروع بدین معنی است که هرگاه واقعاً نسبت به یک کشور تجاوز مسلحانه صورت بگیرد آن کشور حق دارد تا به فوریت در مقام تهاجم مسلحانه ی کشور یا کشورهای دیگر و یا هر وسیله ممکن، حتی اگر مخالف حقوق بین الملل هم باشد . تا جایی که عملیات دفاعی با حدود و دامنه تجاوز متناسب باشد . به زور متوسل شود و از خود دفاع نماید و دشمن تجاوز گر را سرکوب کند. به طور معمول وقتی کشوری وارد مخاصمه و زور می شود براساس حقوق بین الملل و قوانین و کنوانسیون های بین المللی و معاهدات و عرف های بین المللی باید حداقل و حداکثر قوانین را رعایت کند و حقوق افراد نظامی و غیر نظامی (کنوانسیون چهارگانه ژنو) را رعایت کنند. در اجرای این حق دفاع از خود؛ در این راستا در ماده ۵۱ منشور آمده است : ۱) در صورت وقوع حمله مسلحانه علیه یک عضو ملل متحد تا زمانی که شورای امنیت اقدام های لازم برای حفظ صلح و امنیت بین المللی را به عمل آورد، هیچ یک از مقررات این منشور به حق ذاتی دفاع از خود، خواه به طور فردی و خواه به طور دسته جمعی لطمه وارد نخواهد کرد. ۲) اقدامات شورای امنیت براساس اختیارات واگذار شده در ماده ۳۴ و ۲۵ و فصل هفتم منشور ملل متحد در راستای حفظ و اعاده صلح و امنیت بین المللی». (زنده بودی و همکاران، ۱۳۹۹ : ۳۴۱۹). «در بند ۴ ماده ۲ منشور سازمان ملل متحد آمده است که اعضای سازمان ملل متحد در روابط بین المللی خود از تهدید یا توسل به زور علیه تمامیت ارضی و استقلال سیاسی هر کشوری یا هر گونه رفتاری که با اهداف سازمان ملل متحد مطابقت ندارد، خودداری خواهد نمود. تهدید به زور، به ندرت با واکنش جامعه جهانی مواجه می شود. زیرا در بیشتر موارد تحت شعاع توسل به زور متعاقبان قرار می گیرد . دوم اینکه نهایت اغلب مبهم و غیر مستقیم و مخفیانه پی بردن به آن را مشکل می سازد. رویکرد انعطاف نمی پذیرد در



قبال پدیده تهدید به زور که آن را قانونی یا غیر قانونی نماید سودمند نخواهد بود زیرا به حد کافی کارکرد و نقش تهدید را به عنوان جایگزینی خسونت در نظر می‌گیرد. (پور محمدی و یگانه، ۱۳۹۵: ۱۷۳). براساس ماده ۵۱ منشور ملل متحد در صورت وقوع حمله مسلحانه بر ضد یک عضو یا شرایط فوق، هیچ یک از مقررات این منشور به حق ذاتی دفاع مشروع، خواه به طور فردی و خواه به طور جمعی لطمه ای وارد نخواهد کرد. اعضا باید اقداماتی را که در دفاع مشروع از خود به عمل می‌آورند فوراً به شورای امنیت گزارش دهند از نظر تاریخی، توسل به اسلحه برای دفاع مشروع در مقابل نیروهای خارجی به عنوان یک قاعده حقوق بین الملل عرفی به خوبی جایگاه خود را داشته است. به همین جهت در ماده ۵۱ منشور به حق ذاتی دفاع مشروع به طور جمعی برابر ماده ۵۱ منشور تشکیل شده اند. بر پایه این گونه توافقات، حمله به یک طرف به مثابه حمله بر همه تلقی می‌شود. انجام عمل دفاع مشروع مشروط به داشتن شرایطی و رعایت ضوابطی است که بدون وجود آن شرایط و قواعد، انجام دفاع خود نوعی تجاوز محسوب می‌شود (شریفی طراز کوهی و آذری، ۱۳۹۰: ۲۹۷).

۴-۳- دفاع مشروع از منظر حقوق ملی (داخلی)

«ماده ۱۵۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۴۰۱ اشعار می‌دارد: هرگاه فردی در مقام دفاع از نفس، عرض، ناموس، مال یا آزادی تن خود یا دیگر در برابر هر گونه تجاوز یا خطر قریب الوقوع با رعایت مراحل دفاع مرتکب رفتاری شود که طبق قانون جرم محسوب می‌شود، در صورت اجتماع شرایط زیر مجازات نمی‌شود:

الف) رفتار ارتكابی برای دفع تجاوز یا خطر ضرورت داشته باشد.

ب) دفاع مستند به قرائن معقول یا خوف عقلایی باشد.

پ) خطر و تجاوز به سبب اقدام آگاهانه یا تجاوز خود فرد و دفاع دیگری صورت نگرفته باشد.

ت) توسل به قوای دولتی بدون فوت وقت عملاً ممکن نباشد یا مداخله آنان در دفع تجاوز و خطر موثر واقع نشود.

تبصره ۱- دفاع از نفس، ناموس، عرض و آزادی تن دیگری در صورتی جایز است که او از نزدیکان دفاع کننده بوده یا مسئولیت دفاع از وی بر عهده دفاع کننده باشد یا ناتوان از دفاع بوده یا تقاضای کمک نماید، یا در وضعیتی باشد که امکان استمداد نداشته باشد.

تبصره ۲- هرگاه اصل دفاع محرز باشد ولی رعایت شرایط دفاع محرز نباشد اثبات عدم رعایت شرایط دفاع بر عهده مهاجم است.

تبصره ۳- در مورد دفاع مشروع دیه نیز ساقط است جز در موارد دفاع در مقابل تهاجم دیوانه که دیه از بیت المال پرداخت می شود». (قانون مجازات اسلامی؛ مصوب ۱۴۰۱).

در خصوص ماده نکاتی برای آن که دفاع مشروع محسوب شود حائز اهمیت می باشد که ذیلاً توضیحات اش آورده می شود. «نکته ۱- ماده ۱۵۶ به دفاع مشروع اشاره دارد به این معنی که اگر شخصی که مورد تهاجم واقع شده، در مقابل مهاجم با ارتکاب رفتاری مجرمانه از خود دفاع کند، عمل ارتكابی جرم محسوب نمی شود.

نکته ۲- برای اینکه عملی دفاع مشروع محسوب شود هم تهاجم و هم دفاع باید واجد شرایطی باشد و در صورت فقدان یکی از شرایط عمل ارتكابی دفاع مشروع محسوب نخواهد شد». (غفوری، ۱۳۹۹: ۱۹۴).

برای تهاجم شرایطی وجود دارد:

«۱-فعلى يا قريب الوقوع بودن تجاوز:

اگر قبل از فعلیت یافتن یا لافل قریب الوقوع بودن خطر، شخصی اقدام به دفاع کند، یا بعد از اینکه تهاجم به اتمام رسید به مهاجم آسیب وارد کند نمی توان عمل را دفاع مشروع دانست.

۲- غیر قانونی بودن تجاوز:

اگر متجاوز حق تجاوز به مدافع را داشته باشد مدافع نمی تواند به دفاع بپردازد» (غفوری، ۱۳۹۹: ۱۹۴).

برای دفاع نیز شرایط وجود دارد:



«۱- ضرورت دفاع:

اگر فردی بتواند با رفتاری غیر از ارتکاب جرم تهاجم را دفع کند نمی تواند به ارتکاب جرم دست بزند.

۲- تناسب دفاع:

به این معنی که عرفاً جرمی که توسط مدافع ارتکاب یافته است بسیار شدیدتر از ارزش مورد تهاجم نباشد مثلاً اگر فردی برای دفاع از مال کم ارزش خود مرتکب قتل گردد در اینجا تناسب رعایت نشده است.

۳- مستند بودن دفاع به قرائن معقول یا خوف عقلایی:

به این معنی که قرائن مبنی بر اینکه شخصی قصد تهاجم دارد وجود داشته باشد.

۴- رعایت مراحل دفاع:

مدافع باید به کمترین میزانی که برای رفع خطر لازم است اقدام مجرمانه انجام دهد مثلاً اگر مدافع بتواند صرفاً با نشان دادن تفنگ خود، مهاجم را از تهاجم بازدارد نمی تواند اقدام به شلیک کند یا اگر بتواند با ضرب و جرح مهاجم را از تهاجم بازدارد نمی تواند به قتل مهاجم دست بزند». (غفوری، ۱۳۹۹: ۱۹۴-۱۹۵).

۵-۳- اشغال

«مفهوم اشغال به رغم ظاهر ساده اش که سلطه و حضور نیروهای خارجی را در یک سرزمین به ذهن متبادر می سازد از حیث حقوقی بین المللی مفهوم پیچیده است که در معانی مختلفی همچون کسب سرزمین بلاصاحب، یا استیلا و اعمال اقتدار نظامی بر سرزمین متعلق به دولتی دیگر، تعریف شده است». (مقامی و شیرزاد؛ ۱۴۰۲: ۵). با در نظر گرفتن ماده ۴۲ کنوانسیون چهارم لاهه ۱۹۰۷ و ماده ۲ مشترک کنوانسیون های ۱۹۴۹ ژنو، این (اعمال کنترل واقعی) بر سرزمین خارجی است که اجرای قواعد راجع به اشغال را پیش می کشد. مشروعیت یا عدم مشروعیت یک مخاصمه، تأثیری بر اعمال قواعد عمومی بشر دوستانه ندارد؛ اما نظان حقوقی نیز نمی تواند اوصاف ذاتی بشر نظیر تعلق خاطر به سرزمین و

ملک خویش و در نتیجه احترام به دفاع از سرزمین را نادیده بگیرد. چه بسا به سبب ارزش دفاع از وطن است که ابراز همدلی یا حتی کمک های مالی و مادی به نظامیان از شمول مشارکت داوطلبانه ی غیر نظامیان در سپرهای انسانی نیز از آنجا که ناشی از همان تعلق خاطر است، غالباً موجبی برای مشروعیت حمله به ایشان نشده است(De Belle, ۲۰۰۸: ۹۰۶). روایت فلسفی غالب از حق مقاومت و شورش، آن را حقی دفاعی توصیف می کند.(Finalay, ۲۰۰۸: ۸۹) در چارچوب حقوق موضوعه بین الملل نیز برخی گفته اند.مقاومت در برابر اشغالگر، پرتویی از حق دفاع مشروع تلقی می شود زیرا این مقاومت برای تکمیل نقش نیروهای مسلح یا جایگزینی آنها در برابر اشغالگران است(, Asaaed ۲۰۰۸: ۵۲) از نظر حقوق بین الملل، دفاع مشروع «حق ذاتی هر دولت» است که در منشور ملل متحد و عرف بین المللی به رسمیت شناخته شده و تابع ضوابطی نظیر فوریت، و ضرورت و تناسب است.(, khosravi, ۲۰۰۶: ۲۲۷) «همچنین برخی تکالیف مربوط به دفاع مشروع نظیر اطلاع دادن به شورای امنیت، از وظایف دولت است. روشن است که نیروی های مردمی، رکن دولت نیستند و بعد از استقرار دولت اشغالگر، در بسیاری موارد حمله بالفعل یا بالقوه وجود ندارد که متناسب با آن اقدامی انجام شود در نتیجه دفاع مشروع، حقی است برای دولت ها(از جمله دولت فلسطین که امروز توسط مجمع عمومی ملل متحد شناسایی شده است) در حالی که مقاومت، حقی است متعلق به مردم سرزمین اشغالی (از جمله فلسطین، و اعمال هریک از دو حق مزبور نیز ضوابطی دارد که در حقوق بین الملل تعریف می شود.همچنین هیچ رویه یا تفسیری مبنی بر اینکه افراد غیر دولتی حق توسل به دفاع مشروع در مفهوم ماده ۵۱ داشته باشند وجود ندارد؛ بلکه تصریح منشور این است که دولت ها این حق را به صورت انفرادی یا دسته جمعی (با مشارکت دولت های دیگر)اعمال می کنند.(, Simma, et al ۱۹۹۱: ۱۴۰۳) در خصوص دفاع مشروع و مقاومت نکاتی حائز اهمیت است.حقوق بین الملل عام به ویژه حقوق بشر دوستانه، اعمال حق مقاومت در برابر اشغال را محدود می کند. این محدودیت هم از حیث ساختار یا سازکاری اعمال حق است و هم از حیث جواز یا منع اعمالی خاص، هدف مقاومت، بیرون راندن دشمن از سرزمین مورد هجوم و اشغال است؛ بنابراین مقاومت از این جهت که محدود به حمله واقع شده یا قریب الوقوع نیست، از دفاع مشروع متمایز می شود و خود نوعی مخاصمه مستقل را می سازد.وانگهی دفاع مشروع را نیروهای دولتی سامان دهی می کنند و طبیعتاً زمانی که دفاع دولتی کارساز نبوده و اشغال رقم خورده یا نیروی اشغالگر در حال ورود به سرزمین اشغالی است . مقاومت موضوعیت می یابد، و پس از ختم اشغال موجبی



برای حق مقاومت نیز باقی نخواهد بود کما اینکه سرزمین مقاومت نیز با همین هدف سنجیده می شود یعنی از آنجا که مقاومت و جنگ مردمی، ماهیت واکنشی دارد و نه کنش و پیشگیرانه. (karami, ۱۹۹۸: ۱۸) با توجه به مطالب فوق الذکر درست است که مقاومت در تعریف به دفاع مشروع تفاوت دارد ولی به نظر نگارنده مقاومت در مفهوم موسع خود منجر به دفاع می شود که در پی مقاومت اشخاص برای دفاع از خود می توانند به مهاجمان آسیب وارد سازند و این آسیب وارد کردن می تواند با دفاع مشروع توجیه شود یعنی دفاعی که برای کشور خود انجام می پذیرد و یا حتی برای دفاع از خود یا خانواده یا.....

دیدگاه به دفاع مشروع در حقوق بین الملل تا آغاز قرن بیستم

«بسط و تکامل دفاع مشروع را باید در قبال سابقه توسعه کلی حقوق بین الملل نسبت به جنگ و اصل منع توسل به زور نگریم؛ زیرا تا آغاز بیستم با جواز مبادرت دولت ها به جنگ به طور آزادانه و براساس حقوق بین الملل عمومی، نیاز به توجیه آن اقدامات براساس دفاع مشروع نبود. لذا دفاع مشروع دارای اهمیت نسبتاً کمی بود. در آغاز قرن بیستم که آزادی توسل به جنگ محدود شد. دفاع مشروع اهمیت یافت به نحوی که امروزه در هر گونه توسل به نیروی نظامی به حق دفاع مشروع فردی یا جمعی استناد می شود». (چمنی و ریاضی، ۱۴۰۲ : ۱۰۷). وکلسن-حقوقدان - می گوید: قبل از تحریم جنگ تجاوزکارانه حق دفاع مشروع علی رغم تأیید آن در حقوق بین الملل عرفی به طور مکرر، اصولاً فاقد ماهیت قانونی بوده و بیش تر جنبه سیاسی، اخلاقی داشته است. تا اقدامات به عمل آمده را صحیح جلوه دهد. استاد ضیایی بیگدلی در مورد سابقه تاریخی دفاع مشروع می نویسد: تا سال ۱۹۱۹ مانع عظیم جهت پذیرش حق دفاع مشروع به میان نیاورد. تدوین کننده گان میثاق جامعه ملل نیز ذکری از دفاع مشروع به میان نیاورد. شاید تدوین کنندگان میثاق چنین تصور می کردند که دفاع مشروع حق بنیادی و جهانی شناخته شده است، لذا نیازی به پیش بینی آن نمی باشد. (برانلی، ۱۳۸۳). نزاع و جنگ امری است غیر قابل اجتناب و مواقعی پیش می آید که راهی جز جنگ و دفاع از خود و ملت خود وجود ندارد و باید در برابر تهاجم و تجاوز ناحق است ایستادگی و مقاومت نمود. دین اسلام در خصوص جنگ توصیه فرموده اند که تا جای ممکن از جنگ و نزاع دوری شود ولی زمانی که دشمن چاره ای جز جنگ و نبرد برای مسلمانان نگذاشته باشد باید تا آخرین نفس در برابر آنان ایستاد و از حق و حقوق خود دفاع نمود و حتی دین اسلام توصیه کرده است که مسلمانان هر جای دنیا که باشند با هم برادرند و باید از همدیگر حمایت

کنند. برای مثال کشور فلسطین که سالیان سال هست که مورد حمله وحشیانه کشورهای صهیونیستی قرار دارد و مردم مسلمان جهان از آنان حمایت می کنند و عمل اسرائیل را مضموم می دانند و در این زمینه رهبر معظم جمهوری اسلامی می فرماید که اسرائیل شیطان بزرگ است.

در مورد سؤال اول پژوهش که در خصوص نقش مقاومت در برابر تهاجم و تجاوز به حقوق افراد و دولت ها چه تاثیری خواهد داشت؟

۱- اولاً حق دفاع کردن در مقابل هر گونه تعرض ناشی از عوامل مختلف، به جان، ناموس، آبرو و اموال از حقوق غیر قابل انکاری است که هر انسان واجد آن بوده و در قالب حقوق موضوعه و مبانی اسلام در ضمن مباحث و مواد متمایزی به آن اشاره شده است (شاهرودی، ۱۳۷۵).

۲- دوماً امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله دفاع را به دو قسم دفاع از حوزه اسلام و دفاع از نفس و مانند آن تقسیم نموده و در ارتباط با قسم اول می فرماید: «اگر کشورهای اسلامی و یا مرزهای آنها از طرف دشمن خطرناکی مورد حمله قرار گیرد، به گونه ای که مجتمع اسلامی در معرض خطر باشد، دفاع بر همه واجب است و سپس این امر را بر استیلا، سیاسی و اقتصادی نیز تعمیم داده و می فرماید: اگر روابط تجاری با دشمنان اسلام حوزه اسلام و بلاد مسلمین را از نظر سیاسی مورد خطر قرار دهد، بر همه مسلمانان واجب است از چنین روابطی خودداری نمایند؛ و اگر بعضی از دولت های اسلامی و یا نمایندگان مجلس از نظر سیاسی و یا اقتصادی موجب آن گردند که اجانب از نظر سیاسی و اقتصادی در کشورهای اسلامی نفوذ پیدا کنند، چنین کسانی خائن محسوب شده و باید از مقامشان معزول گردند لذا این نشان از اهمیت زیاد دفاع مشروع و مقاومت در برابر هر گونه تهاجم و تجاوز در برابر دشمنان و متجاوزان دارد.

در مورد سؤال دوم آیا حدود دفاع مشروع در حقوق داخلی (ملی) با حقوق بین المللی تفاوت دارد؟

با امعان نظر در پژوهش های صورت گرفته می توان به این مهم دست یافت که منظور از تدوین ماده ۵۱ منشور ملل متحد این است که اگر شورای امنیت تا زمانی که اقدامات ضروری و لازم، موثری برای حفظ صلح و امنیت بین المللی انجام نداده باشد، دولت ها خودشان بتوانند در صورت مورد حمله های



مسلحانه قرار گرفتن خود بتوانند موقتاً به صورت مقدماتی از خود دفاع نمایند. در صورتی که در قوانین داخلی بدون پیش شرطی می توانند موقعی که مورد تهاجم و تجاوز غیر مشروع قرار گیرند از خود دفاع نموده و شخص مهاجم و متجاوز را از خود دور نمایند. و حق خود را که مورد تعرض قرار می گیرد، بگیرند.

در مورد سؤال سوم آیا حدود دفاع مشروع در حقوق داخلی (ملی) با حقوق بین الملل شباهتی دارد؟

بله در خصوص شباهتی که بین دفاع مشروع در حقوق داخلی (ملی) با حقوق بین المللی وجود دارد می توان بیان نمود که در هر دو حقوق اعم از ملی و بین المللی بر تهاجم و تعرض غیر مشروعی که صورت گیرد به دفاع مشروع اشاره شده که در چارچوب خاص می توان از حقوق خود دفاع مشروع نمود.

نتیجه گیری

با توجه به پژوهش صورت گرفته دفاع مشروع چه در حقوق ملی و چه در حقوق بین المللی در مقابل امر غیر مشروعی که بر فرد یا افراد و یا دولت ها صورت گیرد و حقوق آنان را مورد تعرض، تهاجم، تجاوز قرار دهد تجویز گردیده تا در مواقع ضروری اشخاص و دولتها بتوانند به آن متوسل شوند و از حقوق خود دفاع نمایند مصداق بارز این تجاوز و تهاجم در جنگ بین کشور فلسطین و اسرائیل متجاوز نمود پیدا می کنند که مردم مظلوم فلسطین با امکانات کمتر نسبت به اسرائیل در حال مقاومت و دفاع مشروع از کشور خود می باشند که نیازمند حمایت تمام کشورها از فلسطین می باشد و « در قطعنامه های ملل متحد تا سال ۱۹۶۹ از حق تعیین سرنوشت مردم فلسطین سخنی در میان نبود. مجمع عمومی از اواخر دهه ۶۰ میلادی با تاکید بر حق بازگشت آوارگان فلسطین به سرزمین خود حق تعیین سرنوشت آنها را به رسمیت شناخت. و مجمع عمومی در ۱۸ دسامبر سال ۲۰۱۴، با تصویب قطعنامه ای با رای موافق ۱۸۰ کشور، حق تعیین سرنوشت مردم فلسطین، از جمله حق تشکیل کشور مستقل فلسطین را به رسمیت شناخت و از همه کشورها خواست به کمک های خود به منظور عملی شدن هرچه سریعتر حق تعیین سرنوشت این مردم ادامه دهند». (حبیب زاده، ۱۳۹۴: ۸۳۵-۸۳۴). در حقوق بین الملل به طور صریح اشاره شده که مردم تحت سلطه استعمار و اشغال خارجی، چنانچه امکان کسب شناسایی و اعمال حق تعیین سرنوشت خود را به صورت مسالمت آمیز نداشته باشند، از حق مبارزه با همه ابزارها و شیوه های ضروری، حتی



مبارزه مسلحانه برای کسب خود مختاری، برخوردارند. در دکتترین حقوق بین الملل به این امر توافق کلی وجود دارد. (Malanczuk ۱۹۹۱): ۳۳۶. بدین ترتیب حق مقاومت بر حمایت کلی از استعمار زدایی و مشروعیت تلاش مردمان تحت استعمار و ظلم برای مبارزه، از جمله مبارزه مسلحانه، استوار است. (uibopum ۱۹۸۲: ۳۴۳). لذا هم در حقوق داخلی(ملی) و هم در حقوق بین المللی حق دفاع مشروع در برابر متجاوزان و اشغالگران امری مشروع بوده و بر هر کشور و دولت و ملت آنها امری ضروری می باشد که هم از خود و هم از مرز و بوم خود در برابر تجاوزها و تهاجم های غیر مشروع ایستادگی کرده و حق، حقوق خود را احقاق نمایند و زیر سلطه نروند، طبق فرمایش گرانقدر امام علی(ع) که در نهج البلاغه می فرماید کشوری که یا مردمی که صلح می خواهد باید همیشه آماده جنگ باشد که نشان از دفاع مشروع می باشد تا در برابر تهاجمات و تجاوزات ایستادگی نمایند که عاملی بازدارنده می باشد.



منابع و مأخذ

۱- چمنی، ساسان؛ ریاضی، وحید (۱۴۰۲) بررسی و مقایسه دفاع مشروع از نگاه اسلام و حقوق بین الملل، مقاله پژوهشی، سال سی و دوم، بهار ۱۴۰۲.

۲- پایگاه اطلاع رسانی ارتش جمهوری اسلامی ایران [https:// fa. Wikipedia.org](https://fa.wikipedia.org).

۳- منتظری نجف آبادی، ح. (۱۳۶۷). مبانی فقهی حکومت اسلامی، قم: موسسه کیهان.

۴- چمنی، ساسان؛ ریاضی، وحید (۱۴۰۲) بررسی و مقایسه دفاع مشروع از نگاه اسلام و حقوق بین الملل، نشریه علمی سیاسی، مقاله پژوهش، سال سی و دوم بهار ۱۴۰۲.

۵- زنده بودی، محسن؛ پورخاقان شاهر منایی، زینب؛ زمانی، مسعود (۱۳۹۹). جایگاه دفاع مشروع در جنگ های بین المللی از منظر حقوق بین الملل با تاکید بر جنگ های نیابتی، فصلنامه علمی (مقاله علمی - پژوهشی) جامعه شناسی سیاسی ایران، سال سوم، شماره سوم (پیاپی ۱۱) پاییز ۱۳۹۹، صص ۳۴۳۰ - ۳۴۱۵.

۶- حبیب زاده، توکل (۱۳۹۵). ابتدای مقاومت مردم فلسطین بر حق تعیین سرنوشت و تعهدات جامعه بین الملل در قبال آن، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۴۶، شماره ۴، زمستان ۱۳۹۵: ۸۲۵-۸۵۴.

۷- امامت پدیا، دانشنامه امامت و ولایت، fa.imama.pedia.com

۸- موسسه تحقیقات و نشر معارف اهل البيت عليهم السلام، [https:// ahlolbait.com](https://ahlolbait.com)

۹- ویکی فقه [https://fa .wikifagh.ir](https://fa.wikifagh.ir)

١٧- شاهرودی، س (١٣٧٥). معجم فقه الجواهر، بیروت: الغدير للطباعة و النشر و التوزيع.



۱. De Bell, S. (۲۰۰۸) Chained to cannons or wearing targets on their T-shirts : human shields in international humanitarian law ,International Review of the red cross. ۹۰ (۸۷۲) , ۸۸۳-۹۰۶

۲. Finlay, G.J (۲۰۰۸). self –defence and the Right to resist International of philosophical studies , vol ۱۶ (۱) , ۸۵-۱۰۰.

۳. Saaed, N (۲۰۰۸). Humanitarian law and emerging issues (post –modern wars) Tehran : khorsandi publication (in Persian.)

۴. Khosravi, A (۲۰۰۶) . Legitimate defense and international courts , Qom : faragoft publication . (In Persian.)

۵. Simma , B, et al (۱۹۹۱) . The charter of the united nations : Acommentary, Vol. ۲, oxford, oxford university press.

۶. karami, J. (۱۹۹۸). clausewitzs idea of peoples war, pefinition and nature of law , Tehran: Ganje danesh publication . (In parsian.)

۷. Malanczuk peter (۱۹۹۷). Akhursts modern Introduction to international law , ۷th revised edition , Routledge.

لوگو سازمان ها و نهادهای علمی، سیاسی و دولتی حامی معتقد هفتمین همایش ملی بیژوهتر ها علمی علوم اسلامی و انسان در عصر نویسن



اگانت ایتا و ایمیل رسمی همایش جهت ارسال مقاله
Ghanonyar@YAHOO.COM ۰۹۱۰۰۶۳۶۰۰۲

۱۴۰۳/۱۲/۰۸
دانشگاه رازی- سالن همایش دانشکده علوم اجتماعی


 معاونت علمی و فناوری اصفهان
 تحت پوشش خبری صداوسیما



جهت همکاری در برگزاری همایش با دبیر اجرایی تماس بگیرید:
خانم دکتر شهلا رضایی ۰۹۱۹۶۷۴۸۶۲۵