



119

Vol. 31
Summer 2022
P.P: 131-152

Research Paper

Received:
2021-05-30
Revised:
2021-10-14
Accepted:
2022-10-03
Published:
2022-10-09

ISSN: 1025-5087
E-ISSN: 2654-4971



The Effect of the Strategic Consideration on the Principle of Military Necessity Considering War Law

Mojtaba Babaei ¹ | Alireza Kamali Farajollahzadeh ^{2*}

Abstract

The impact of strategy and strategic considerations on the war, whether in decision to implement or not implement the war or how it is implemented, is undeniable. But the answer to the question of which aspects of law of war that is affected by these considerations and what is the effect on each of them. requires careful analysis of both fields of study. Therefore, all categories related to war, especially law of war, have been affected by strategic considerations. The law of war on its totality is shaped by considering these considerations as a principle - based law, trying to balance between the principle of military necessity and the principle of humanity that is why its rules are common and general. Such characteristics, affect the interpretation and implementation of law of war, especially its fundamental principles, more prone to the effect of such considerations. This article aims to identify these influences and reveal the ways and means of these influences on the mentioned principle. The findings of this research showed that although strategic considerations have had a significant impact on the basic principles and rules governing the laws of war; But in explaining the issues related to the law of war, it has been neglected and this issue has led to incorrect conclusions and interpretations of this set of laws.

Keywords: strategy Law of War Strategic Considerations Principle of Military Necessity Military Advantage.

¹ Assistant Professor of International Law, Payam Noor University, Tehran, Iran

² Corresponding author: PhD student of International Law, Payam Noor University, Hamadan, Iran

Alireza_kamfar@yahoo.com

DOR: 20.1001.1.10255087.1401.31.2.5.4

Publisher: Imam Hussein University

This article is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License (CC BY 4.0).

© Authors





تأثیر ملاحظات استراتژیک بر اصل «ضرورت نظامی» در حقوق جنگ

مجتبی بابایی^۱ | علیرضا کمالی فرج اله زاده^۲

چکیده

تأثیر استراتژی و ملاحظات استراتژیک بر پدیده جنگ، چه در تصمیم برای اجرا یا عدم اجرای جنگ و چه بر نحوه اجرای آن، غیرقابل انکار است؛ اما پاسخ به این پرسش که کدام یک از بخش‌های حقوق جنگ از این ملاحظات متأثر شده و این تأثیر در هر یک از این وجوه به چه شکل بوده است، به تحلیل دقیق هر دو شاخه مطالعاتی نیاز دارد. حقوق جنگ در کلیت آن به واسطه مدنظر قراردادن این ملاحظات به شکل یک مجموعه حقوق اصل محور، با سعی در توازن میان اصل ضرورت نظامی و اصل انسانیت شکل گرفته و قواعد آن، ویژگی عموم و اطلاق دارند. چنین ویژگی‌هایی تفسیر و اجرای حقوق جنگ به‌ویژه اصول بنیادین آن‌را، بیشتر مستعد تأثیر از این‌گونه ملاحظات قرار می‌دهد. این مقاله درصدد آن است که این تأثیرات را شناسایی و وجوه و نحوه این تأثیرات را بر اصل مذکور آشکار کند. یافته‌های این تحقیق نشان داد اگرچه ملاحظات استراتژیک بر اصول اساسی و قواعد حاکم بر حقوق جنگ تأثیر بسزایی داشته؛ اما در تبیین مسائل مربوط به حقوق جنگ نادیده گرفته شده و این موضوع، به نتیجه‌گیری‌ها و تفاسیر نادرست از این مجموعه حقوقی منجر شده است.

کلیدواژه‌ها: استراتژی؛ حقوق جنگ؛ ملاحظات استراتژیک؛ اصل ضرورت نظامی؛ مزیت نظامی.

۱. استادیار، حقوق بین الملل دانشگاه پیام نور، تهران، ایران

۲. نویسنده مسئول: دانشجوی دکتری حقوق بین الملل، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران

DOR: 20.1001.1.10255087.1401.31.2.5.4



© نویسندگان

ناشر: دانشگاه جامع امام حسین (ع)

این مقاله تحت لیسانس آفرینندگی مردمی (Creative Commons License- CC BY) در دسترس شما قرار گرفته است.

مقدمه

بررسی تأثیر ملاحظات استراتژیک بر حقوق جنگ، در ابتدا مستلزم آشنایی با مفهوم استراتژی و تعاریف مربوط به آن است. ارائه تعریف جامع و مفهوم دقیق استراتژی با توجه به پیچیدگی ابعاد آن امری دشوار است؛ زیرا مفاهیم متعددی در حقوق مخاصمات مسلحانه هم چون مفاهیم ضرورت نظامی و تناسب و نحوه تعیین آن، موضوع تسلیحات ممنوعه و کسب و توسعه تسلیحات، تعیین مرزهای مخاصمه مسلحانه با دیگر انواع درگیری‌ها و ...، به نحو غیرقابل تفکیکی به درک صحیح از ملاحظات استراتژیک وابسته است. عدم توجه کافی به این موضوع، موجب خلط حوزه‌های متمایز از حقوق جنگ و تحلیل‌های نادرست حقوق دانان شده، به نحوی که بسیاری از قواعد ایجادشده در زمینه حقوق جنگ را در عمل به یک راهنمای اختیاری تبدیل کرده است؛^۱ لذا پیش فرض هرگونه بررسی در خصوص این اثرات آن است که به این واقعیت اذعان داشته باشیم که بخش‌های مختلف حقوق جنگ، متأثر از چنین ملاحظاتی بوده‌اند. حتی کمیته بین‌المللی صلیب سرخ در سند استراتژی ۲۰۱۵-۲۰۱۸ خود به این موضوع اشاره کرده است (ICRC Strategy, 2015-2018: 4-5).

اما اینکه چه بخش‌هایی از حقوق جنگ از این ملاحظات متأثر شده‌اند (یا بیشتر متأثر شده‌اند) و در هر یک از این بخش‌ها تأثیر به چه نوع و اندازه بوده است، مستلزم تدقیق در هر یک از بخش‌های حقوق جنگ است به ویژه آنکه اصول بنیادین حقوق جنگ، به دلیل عمومیت خود تاب تفاسیر گوناگون دارند. از سوی دیگر بدون بررسی دیدگاه استراتژیک کشورهای تأثیرگذار در حقوق جنگ و سازمان‌های بین‌المللی دخیل در این موضوع نیز نمی‌توان درکی از مبادی چنین تأثیراتی داشت (قنبری، ۱۳۹۸: ۱۲) (Ghanbari, 2019:12). کشورها به دلیل ارتباط موضوع جنگ و تسلیحات با امنیت ملی، در ایجاد و پذیرش محدودیت‌های ناشی از حقوق جنگ و

۱. در خصوص بسیاری از مجموعه قواعد راهنمای موجود در حوزه جنگ هم چون کتابچه آکسفورد در خصوص جنگ دریایی حاکم بر روابط بین متخصصین در سال ۱۹۱۳، کتابچه راهنما مقررات لاهه در خصوص نبرد هوایی در سال ۱۹۲۳، کتابچه راهنمای سن‌رمو در خصوص حقوق بین‌الملل قابل کاربرد در مخاصمات مسلحانه در دریا در سال ۱۹۹۴، راهنمای دانشگاه هاروارد قابل کاربرد در نبردهای هوایی و موشکی در سال ۲۰۰۹، کتابچه راهنمای حقوق مخاصمات مسلحانه غیر بین‌المللی ۲۰۰۶ سن‌رمو و نهایتاً کتابچه راهنمای تالین ۲۰۱۳ قابل کاربرد در نبرد سایبری توسط سازمان آتلانتیک شمالی، این موضوع قابل ملاحظه است.

الزامات، بسیار با احتیاط عمل می‌کنند و تحول در این بخش از حقوق جنگ بیش از آنکه مدیون هم‌سویی کشورها در پذیرش قواعد حقوقی باشد، ناشی از الزامات سیاسی و استراتژیک آن‌هاست.

دو اصل اساسی حقوق جنگ؛ یعنی اصل ضرورت نظامی و اصل انسانیت، به‌عنوان اساس شکل‌گیری قواعد این بخش از حقوق بین‌الملل، بیشترین تأثیرپذیری را از ملاحظات استراتژیک داشته‌اند. از این میان اصل ضرورت نظامی به دلیل ویژگی دوگانه آن، بیشتر تحت تأثیر این گونه ملاحظات قرار داشته است. متأسفانه عدم توجه کافی حقوق‌دانان به این تأثیرپذیری و تحولات استراتژیک در سال‌های اخیر باعث شده تا درک تعارضات موجود در اجرای حقوق جنگ از سوی کشورها برای آن‌ها امری دشوار باشد.

نوع پژوهش این مقاله توصیفی - تحلیلی بوده و درصدد آن است تا با بررسی دقیق اسناد حقوق جنگ، به‌ویژه نظریات مراجع قضایی بین‌المللی از یک سو و اسناد استراتژیک کشورهای بزرگ نظامی و سازمان‌های امنیت جمعی از سوی دیگر، نخست مبادی تأثیر ملاحظات استراتژیک بر اصول بنیادین حقوق جنگ به‌ویژه اصل ضرورت نظامی را روشن سازد و در مرحله دوم، نحوه تأثیر این ملاحظات بر وجوه مختلفی از حقوق جنگ را تشریح کند که با اصل ضرورت نظامی در ارتباط است.

پیشینه پژوهش

بررسی تأثیر ملاحظات استراتژیک بر حقوق جنگ چندان مورد توجه پژوهش‌گران قرار نگرفته است، به‌ویژه حقوق‌دانان که نگاه خوش‌بینانه‌ای به این موضوع و به‌ویژه تداخل مسائل استراتژیک با حقوق ندارند. در سوی دیگر پژوهش‌گران مطالعات استراتژیک نیز به دلیل پیچیدگی‌های حقوقی، چندان مایل به ورود در این حوزه نیستند و به همین دلیل در این بخش، پیشینه چندان قابل توجهی مشاهده نمی‌شود. در پژوهش‌های داخلی این معدود آثار در یک برحه زمانی خاص (دهه ۸۰ شمسی) و در ارتباط میان جنگ‌های نوین و حقوق بشردوستانه مشاهده می‌شود. به‌عنوان مثال آقای دکتر نادر ساعد در مقاله «چالش‌های فراروی حقوق بشردوستانه در جنگ‌های پست مدرن»، به بررسی روش‌ها و تجهیزات جدید مورد استفاده در جنگ که ناشی از

نیازها و ملاحظات نظامی، و نه ملاحظات استراتژیک در مفهوم جدید آن است و تأثیرش بر حقوق بشر دوستانه می‌پردازد تا به مبادی و نوع تأثیر ملاحظات مذکور؛ درحالی که ملاحظات نظامی تنها ابزارآلات یا نیازهای جدید به تسلیحات نیست (ساعد، ۱۳۸۸: ۵۱-۶۶) (Saed, 2009: 51-66). هم‌چنین آقای دکتر حسین شریفی طرازکوهی در مقاله‌ای با عنوان «اجرای حقوق بشردوستانه در جنگ‌های آینده»، مجدداً به ابزارهای جدید جنگ و تأثیر آن‌ها بر حقوق جنگ؛ ولی با دیدگاه حقوق بشری می‌پردازد (شریفی طرازکوهی، ۱۳۸۰: ۱-۳۲) (Sharifi, 2001: 1-32). مقاله آقای دکتر صالح رضایی با عنوان «رابطه ضرورت نظامی و اصول بشردوستانه: تحدید یا توازن»، بیشتر به بررسی مفهوم ضرورت نظامی و ضرورت بشردوستانه و رابطه آن‌ها با هم پرداخته و به نوعی هدف انتقال مفاهیم حقوق جنگ به محققین حوزه مطالعات استراتژیک را مدنظر داشته است (رضایی، ۱۳۸۷: ۹-۱۴) (Rezaei, 2008: 9-14).

در منابع خارجی نیز حقوق‌دانان بسیار اندکی در این خصوص پژوهش داشته‌اند؛ به‌عنوان مثال، نگاشته‌های آقای یورام دینشتاین^۱ با عنوان «ضرورت نظامی» که با توجه کافی به رابطه میان اصول پایه حقوق جنگ، رابطه آن‌ها را در تأثیر از ملاحظات نظامی بررسی می‌کند و بیشتر به تعارض دیدگاه محققین درخصوص ضرورت نظامی و نحوه تأثیرگذاری این دیدگاه‌ها بر اجرای حقوق جنگ در آن کشور می‌پردازد تا کلیت اثرگذاری ملاحظات استراتژیک (Dinstein, 2004). هم‌چنین مقاله آقای نوبو هایاشی^۲ با عنوان «ملزومات ضرورت نظامی در حقوق بین‌الملل انسان‌دوستانه» به نیازهای تحقق ضرورت نظامی در بررسی‌های موردی در حقوق جنگ می‌پردازد و در این خصوص از مطالعات استراتژیک نیز بهره می‌برد. ایشان در نوشتار خود به توجه بیشتر و موردی درخصوص ضرورت نظامی پرداخته‌اند و نسبت به ایجاد یک دیدگاه کلی به ضرورت نظامی هشدار داده‌اند (Hayashi, 2013).

1- Yoram Dinstein

2- Nobuo Hayashi

مفهوم‌شناسی پژوهش

مبانی نظری این پژوهش به دلیل میان‌رشته‌ای و ترکیبی بودن آن، در واقع منتحی از مبانی نظری حوزه‌های حقوق جنگ و مطالعات استراتژیک است:

مفهوم استراتژی

استراتژی تا قرن‌های ۱۷ و ۱۸ میلادی با عنوان درجات مختلف از مسائل مربوط به استحکامات، مانور و پشتیبانی مطرح می‌شد. در قرن‌های ۱۹ و ۲۰ پیدایش ایدئولوژی‌هایی هم‌چون توده مردم، ارتش‌های بزرگ با سربازگیری وسیع و هم‌پیمانان جهانی و متأثر از تغییرات سریع تکنولوژی، تفکیک استراتژی از سیاست ملی و استراتژی کلان^۱ را (که طراحی و استفاده از تمام منابع قدرت ملی را بیان می‌کند)، مشکل کرد. تحت تأثیر نتایج هولناک دو جنگ جهانی، صاحب‌نظران غیرنظامی با شعار «جنگ بسیار مهم‌تر از آن است که تنها به دست ژنرال‌ها سپرده شود»، وارد عرصه استراتژی، برنامه‌ریزی و تصمیم‌گیری استراتژیک شدند (Dunn, 1991: 60). بروس هالووی در تعریف خود از استراتژی، برای اولین بار مفهوم «امنیت»^۲ را در این حوزه وارد کرد. پس از او استراتژی کلان در مفهوم «استراتژی امنیت ملی» نیز شناخته و به کار برده شد و با موجودیت یک کشور درهم آمیخت (Holloway, 1979: 19). ورود واژه امنیت در امنیت ملی مفهومی بسیار گسترده و منعطف است و تأثیر سیاست بر این مفهوم به حدی است که آن را خواست و اراده حاکمان و برگرفته از نظرات آن‌ها می‌دانند (Williams, 2005: 11). به‌طور خلاصه، استراتژی در تمام سطوح آن شامل ترکیبی از سه عنصر اهداف (فرجام)، روش‌ها (مفاهیم) و منابع (ابزارها) است (Boone, 2008: 28).

بخش نظامی از استراتژی کلان را استراتژی نظامی^۳ گویند. در این سطح هدف نهایی که باید پیگیری شود، یک هدف سیاسی - نظامی و چه‌بسا غیر ملموس و غیر فیزیکی است. «این هدف، اغلب توسط مقامات دولتی تعیین می‌شود» (Bolt, 1987: 67) بنابراین، استراتژی نظامی در ذات

1- Grand strategy

2- security

3- Military strategy

خود دربردارنده محدودیت‌های سیاسی و نظامی و متأثر از تصمیمات سیاسی است (Baylis, 2002: 12).

از سوی دیگر جنگ تنها یک روش و وسیله برای حصول اهداف نظامی است و نه یک هدف نظامی بنابراین، «هدف نظامی در سطح بالاتری نمود پیدا می‌کند» و مختص به سطح تاکتیکی یا عملیاتی نیست (David, 2000: 113). برخلاف تصور برخاسته از تعاریف استراتژی در مفهوم حفظ حیات یک کشور، ملاحظه می‌شود که کشورها از نیروی نظامی برای حفظ و حمایت منافع درجه دوم و سوم نیز استفاده می‌کنند؛ اما انتخاب میان این نوع منافع و تمایز سه‌گونه از منافع (حیاتی، مهم و انسان‌دوستانه)، مسأله مبهم دیگری است که استراتژی را به یک امر نسبی نزدیک کرده است (Scowcrof, 2002: 288). در ارتباط میان جنگ و استراتژی دو موضوع مهم را باید در نظر داشت:

از یک سو نمی‌توان فراموش کرد که جنگ از نظر ماهیت، گونه‌ای از خشونت است. به عبارت بهتر، «جنگ خشونت است جمعی، مستقیم، آشکار، عمدی، با قصد قبلی، سازمان‌یافته، ابزاری، با مجوز مقام ذی‌صلاح و گاهی اوقات تشریفاتی و منظم» (Van der Dennen, 1976: 39). هر چند تئوری جدید نظامی، جنگ را به سه سطح استراتژیک، عملیاتی و تاکتیکی تقسیم می‌کند (Newell, 1986: 24-28)؛ اما در عمل بین این سه سطح نمی‌توان مرز دقیقی مشخص کرد (Doctrines for the Armed Forces of the United States, 2013: xi). نظر به اینکه «ملت‌ها جنگ را تنها به‌خاطر جنگیدن انجام نمی‌دهند» بنابراین، اهداف نظامی یک ابزار برای اهداف سیاسی محسوب می‌شود و اهداف نظامی توسط اهداف سیاسی تحت حاکمیت قرار می‌گیرند (Liddell Hart, 1975: 351).

حقوق جنگ

حقوق جنگ به دو بخش کلی تقسیم می‌گردد:

الف) حقوق بر جنگ^۱: قواعد شروع به جنگ یا همان توسل به زور نظامی را تدوین می‌کند. این بخش از حقوق با اولویت‌های استراتژیک کشورها درهم تنیده شده و متأثر از آن است.

ب) حقوق در جنگ^۲: قواعد حاکم بر رفتار جنگ‌جویان در زمان جنگ را قاعده‌مند می‌کند. این بخش از حقوق جنگ با موضوعات حقوق بشری رابطه بیشتری دارد.

بخش دوم در معنای اخص را به‌عنوان حقوق جنگ می‌شناسند (که موضوع بحث این نوشتار نیز می‌باشد) و بخش اول در حقوق بین‌الملل با عنوان حقوق توسل به زور شناخته می‌شود. حقوق جنگ در مفهوم خاص آن شامل مجموعه قواعد حاکم بر نحوه عملکرد نیروهای نظامی کشورها حین مخاصمات مسلحانه است. به همین دلیل لازم است آن‌را از حقوق توسل به زور که شامل قواعد تنظیم‌کننده شرایط و مشروعیت استفاده از زور علیه کشور دیگر است، متمایز کرد.

حقوق جنگ یک مجموعه یکپارچه و منسجم نیست، بلکه شامل اسناد بسیار متعدد و متنوعی در وجه‌های گوناگون هم‌چون کنترل نوع و کاربرد تسلیحات، نحوه رفتار با اسرا، مجروحان و غیرنظامیان، قواعد حاکم بر نبردهای دریایی، هوایی، زمینی و سایبری، قواعد تنظیم‌کننده جنگ‌های داخلی و بسیاری دیگر از مباحث مربوط به این حوزه از حقوق بین‌الملل است که طی سالیان متمادی توسعه پیدا کرده است. حقوق جنگ به مفهوم واقعی آن در قرن ۱۹ و از زمان تهیه قانون لیبر در جنگ‌های داخلی آمریکا آغاز شد، با کنوانسیون‌های گوناگونی هم‌چون کنوانسیون‌های ۱۸۹۹ و ۱۹۰۷ لاهه و کنوانسیون‌های چهارگانه ۱۹۴۹ ژنو و پروتکل‌های الحاقی ۱۹۷۷ به آن ادامه یافت و اکنون، به مجموعه‌ای عظیم از اسناد بین‌المللی تبدیل شده است (پورقصاب امیری، ۱۳۹۵: ۵-۶).

هرچند بخشی از این اسناد که در رابطه با کنترل تسلیحات بوده‌اند (به دلیل دخالت دولت‌های ابرقدرت در شکل‌گیری آن‌ها)، عموماً در کتب و مقالات مربوط به مطالعات استراتژیک و روابط بین‌الملل بررسی شده‌اند تا در منابع حقوق جنگ^۳. اما در بررسی الزامات دولت‌ها مبنی بر توجه به

1. jus ad belum

2. jus in bello

۱. از مهم‌ترین این معاهدات می‌توان به مذاکرات محدودسازی تسلیحات استراتژیک (سالت یک در سال ۱۹۷۲ و سالت دو در

■ تأثیر ملاحظات استراتژیک بر اصل «ضرورت نظامی» در حقوق جنگ

نوع تسلیحات مورد استفاده در جنگ و بازنگری بر آنها (موضوع ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد و ماده ۳۶ پروتکل اول الحاقی به کنوانسیون‌های ژنو) و تشویق کشورها به تنظیم چنین معاهداتی در ماده ۱۱ منشور ملل متحد، عملاً تفکیک چنین اسنادی از اسناد مربوط به حقوق جنگ ناممکن بوده و حرکت شانه‌به‌شانه حقوق جنگ و مطالعات استراتژیک را اجتناب‌ناپذیر می‌کند.

در تمام تاریخ مدون حقوق جنگ، از زمان شکل‌گیری اولین متون مربوطه در قرن ۱۹ میلادی، در کل سه اصل اساسی تشکیل‌دهنده زیربنای حقوق مخاصمات مسلحانه بوده و حقوق مذکور بر اساس این سه اصل در حال تحول است:

۱. اصل ضرورت نظامی^۱: که براساس آن متخاصمین حق دارند هر میزان و هر نوع از نیروی

لازم را برای غلبه و تسلیم کردن دشمن با حداقل هزینه زمان، ماده و سرمایه به کار برند.

۲. اصل انسانیت: که کاربرد میزان و نوعی از نیرو را که مازاد بر نیاز برای غلبه بر دشمن باشد،

منع می‌کند (مولوردی، ۱۳۹۵: ۱۲۲).

۳. اصل شرافت یا جوانمردی^۲: که مقدار مشخصی از انصاف و احترام متقابل بین متخاصمین

را ضروری می‌کند.

دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق در قضیه تادیچ، اصول بنیادین حقوق جنگ

(ضرورت نظامی و انسانیت) را ذکر کرده و آنها را در مخاصمات مسلحانه غیربین‌المللی نیز

مجری دانسته است (Prosecutor vs. Tadic, 1995: 110,127).

سال ۱۹۷۹)، معاهده نیروهای هسته‌ای میان‌برد در سال ۱۹۸۸، مذاکرات کاهش تسلیحات استراتژیک (استاتریت یک در سال ۱۹۹۱، استاتریت دو در سال ۱۹۹۳، مذاکرات عقیم استاتریت سه در سال ۱۹۹۷ و نهایتاً استاتریت جدید در سال ۲۰۱۰)، معاهده کاهش تسلیحات تهاجمی استراتژیک (سورت) در سال ۲۰۰۷ و معاهده ضد موشک‌های بالستیک اشاره کرد. مهم‌ترین معاهدات چندجانبه در این خصوص نیز شامل معاهده منع گسترش تسلیحات اتمی (۱۹۶۸) و قرارداد نیروهای متعارف در اروپا (۱۹۹۰) است؛ اما با اغماض می‌توان به معاهداتی هم‌چون معاهده منع محدود آزمایشات هسته‌ای در سال ۱۹۶۳ و معاهده منع جامع آزمایشات هسته‌ای نیز اشاره کرد.

1- Military Necessity

2- Chivalry

نحوه ارتباط میان اصول اساسی حقوق جنگ

در حقوق جنگ همواره رابطه میان این دو اصل مورد مناقشه بوده است. برخی حقوق‌دانان به کاربردن واژه «توازن» میان این دو را متناظر با واژه‌های «تأیید» و «توافق» می‌دانند؛ اما توافق و تأیید میان این دو اصل به این معنا خواهد بود که در این قواعد، آنچه به صورت غیرمستقیم توسط ضرورت نظامی اجازه داده می‌شود (ضرورت نظامی اجازه‌دهنده است)، توسط اصل انسانیت مطالبه گردد (انسانیت مطالبه‌کننده و الزام‌کننده است) که عموماً در حقوق جنگ چنین نیست بنابراین، استفاده از واژگان توافق، تأیید و هم‌خوانی بین این دو اصل همواره مورد مناقشه بوده و بالتبع، «هنجارسازی در حقوق جنگ یک مصالحه مناقشه‌برانگیز میان دو اصل وفق‌ناپذیر است» (Schmitt, 2010: 774). این نظرات متعارض را می‌توان در قالب سه دسته کلی تقسیم‌بندی نمود:

۱. ضرورت نظامی یک الزام را ایجاد می‌کند؛
 ۲. هم ضرورت نظامی و هم انسانیت^۱ الزاماتی ایجاد می‌کنند که در مغایرت و تضاد با هم قرار می‌گیرند (دکترین تضاد ناگزیر) و
 ۳. دو اصل ضرورت نظامی و انسانیت با یکدیگر در هنجارسازی حقوق جنگ هماهنگی دارند و تأییدکننده یکدیگرند (دکترین تأیید متقابل) (Hayashi, 2013: 4).
- باید اعتراف کرد که در شکل‌گیری حقوق مخاصمات مسلحانه، ضرورت نظامی به گونه‌ای در قواعد ذکر نشده است که نشان‌دهنده ایجاد الزام بر انجام یک عمل یا ممنوعیت از انجام آن باشد، بلکه در هر جا که این اصل استفاده شود در معنای اجازه^۲ برای انجام یک عمل بوده است؛ به این معنی که اجازه‌دادن به منظور پیروی از ضرورت نظامی و اجتناب از موقعیت‌های بدون وجود ضرورت نظامی است بنابراین، دیدگاه اول از دیدگاه‌های سه‌گانه مورد پذیرش نخواهد بود.
- متأسفانه در زمان تنظیم و نگارش حقوق مخاصمات مسلحانه، قواعد به صورت نامحدود و نامشخص (کلیت و اطلاق) تنظیم شده‌اند و این قواعد دو ویژگی دارد: ۱) الزامات نامشخصی را برای پیروی از اصول انسانیت و ضرورت نظامی در رابطه با یک عمل ابراز کرده‌اند و ۲)

1- humanity

2- Permission

مجوزهای نامشخصی را براساس ضرورت نظامی بیان کرده‌اند، بدون اینکه نحوه حصول به اقناع را در شرایط این مجوز ابراز کنند.

از دیدگاه دکترین تضادناگزیتر، رابطه بین این دو اصل بازی با حاصل جمع صفر است که توجه به یکی، منوط به ازدست‌دادن دیگری است. این دو، دو نیرو در جهات مخالف هستند و «این مصالحه نه یک مصالحه عملی، بلکه یک مصالحه زبانی است» (Hayashi, 2013: 798).

در مقابل طرفداران نظریه تأیید متقابل بر این موضوع تأکید دارند که با وجود آنکه ضرورت نظامی در قواعد حقوق مخاصمات مسلحانه نامشخص و نامحدود بیان شده است؛ اما اصل انسانیت حدود مشخص و متمایزی دارد و ازسوی دیگر، توافق بین این دو اصل به معنای توافق دقیق و موثکافانه نیز نیست.

حقوق بین‌الملل مخاصمات مسلحانه تنها سعی کرده در تنظیم مقررات خود با تمایل برای ایجاد مرز هنجاری بین ضرورت‌های نظامی و ملاحظات انسان‌دوستانه (در زمانی که این دو مجموعه منافع، با یکدیگر تداخل و برخورد پیدا می‌کنند)، از تنگنای تعیین ارتباط میان این دو با موفقیت بگریزد (Greenwood, 1995: 33) و با به‌کاربردن تغییر تعادل میان این دو اصل (اصل و ملاحظات) به ایجاد قواعد جدید پردازد (Rome Statute of the International Criminal Court, 1998: 240) یا اینکه قواعد موجود را تغییر دهد (Schmitt, 2010: 999).

شکل‌گیری و تحول اصل ضرورت نظامی

بدون شک اولین تلاش‌ها برای تنظیم مقررات مخاصمات مسلحانه، با تأکید بر اصل ضرورت نظامی آغاز گردید. این اصل، اقداماتی را که نیروی نظامی انجام می‌دهد، توسط حقوق جنگ ممنوع نشده و برای تسلیم سریع دشمن با حداقل هزینه اقتصادی و انسانی لازم است را توجیه می‌کند (US Air Force Pamphlet 110-31: International Law, 1976: 1-5). در واقع اهداف جنگ است که آنچه ضرورت نظامی نامیده می‌شود و میزان نیرویی که در جنگ توجیه‌پذیر است را تعیین می‌کند «ضرورت نظامی چیزی نیست جز مجموعه‌ای از اعمال که برای اجراکردن یک هدف نظامی موردنیاز است» (Verri, 1992: 153).

از دیدگاه راجرز، ضرورت نظامی در مقدمه اعلامیه سنت پترزبورگ مستتر است «تنها هدف مشروع که کشورها باید تلاش کنند تا در طول جنگ به انجام برسانند، تضعیف نیروی نظامی

دشمن است و برای نیل به این مقصود، کافی است که بیشترین تعداد ممکن از نیروهای دشمن را ناتوان سازند» (Rogers, 2004: 4). به نظر جولوس استون، ضرورت نظامی در جنگ وضعیتی است که کناره‌گیری از وظایفی را که تحت حقوق بشردوستانه ایجاد شده است، به منظور حفظ خویش مجاز می‌کند (Stone, 1954).

ضرورت نظامی به صورت مکتوب در یک سند رسمی، اولین بار در سال ۱۸۶۳ در قانون لیبر^۱ آمده و در این قانون سه ماده ۱۴ و ۱۵ و ۱۶ به اصل ضرورت نظامی تخصیص داده شد. ضرورت نظامی در کتابچه راهنمای میدانی ۱۰-۲۷ ارتش آمریکا نیز دقیقاً از کد لیبر برگرفته شده و بیان می‌کند «تنها اقداماتی که برای تأمین حصول به پایان جنگ و آنهایی که براساس حقوق مدرن و عرف جنگ موردنیازند، مشروع محسوب می‌شوند. ماده ۲۳ (ج) کنوانسیون چهارم لاهه ۱۹۰۷، تخریب یا توقیف اموال دشمن را منع می‌کند مگر در صورت نیاز ناشی از ضرورت جنگ (Annex to 1907 Hague convention IV, art.23g).

به ضرورت نظامی به صورت صریح در کنوانسیون‌های ۱۹۴۹ ژنو یا در پروتکل اول الحاقی اشاره نشده است (ICC Statute. art. 8(2) b(xiii)). تنها بیان ضمنی از این اصل در کنوانسیون چهارم ۱۹۴۹ ژنو است که نیروی اشغالگر را از تخریب اموال منع کرده، مگر در شرایطی که چنین تخریبی به طور مطلق توسط عملیات نظامی «ضروری» باشد (4th Geneva Convention, 1949: art. 53).

البته نمونه‌هایی که در آن حقوق جنگ ضرورت نظامی را شناسایی کرده باشد متعدّدند؛ به عنوان مثال ممنوعیت تخریب اموال شخصی و عمومی در زمان اشغال نظامی، تخلیه افراد غیرنظامی از سرزمین اشغالی، توقیف محموله کشتی‌ها و مصادره اموال جمعیت‌های کمک‌رسان و حتی در برخی موارد ضرورت نظامی، اجازه تخریب اقلام لازم و ضروری را برای حیات جمعیت غیرنظامی نیز می‌دهد (Additional Protocol II, 1977: art. 54.5). شرح نگاشته شده بر ماده ۵۷ پروتکل اول توضیح می‌دهد که عملیات نظامی باید شامل هرگونه جابه‌جایی و حرکت، مانور و دیگر فعالیت‌هایی باشد که برای نبرد ضروری است (ضرورت نظامی) (Sandoz, 1987: 2191).

1- Libere code

مسئلاً با توجه به واقعیات جنگ و بدون اعطای چنین امتیازاتی، پدیده ویژه‌ای هم‌چون جنگ نمی‌تواند در قالب حقوق، فرمول‌بندی و پذیرفته شود (Sandoz, 1987: 394). به همین دلیل، ضرورت نظامی از نظر «وسلی نیوکومب» با واژه «امتیاز» و بعدها توسط خود او با واژه «آزادی عمل» معرفی گردید (Kramer, 1998: 10-20).

در قضیه گروگان‌گیری (۱۹۵۰)، دادگاه جنایات جنگی نورنبرگ بیان داشت «ضرورت نظامی به متخاصمین اجازه می‌دهد هر میزان و نوعی از نیروی نظامی را به‌منظور تسلیم کامل دشمن در حداقل زمان ممکن و با حداقل هزینه‌های مالی و انسانی اعمال نمایند؛ من جمله اقدامات اشغال‌گران برای حفاظت از نیروهای خود و تسهیل موفقیت در عملیات‌شان» (The Hostages Case, 1950: 1253-1254).

دیوان بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق نیز در قضیه راجیچ استدلال کرد که تخریب روستای «اسوینیدو»، ضرورتاً هیچ‌گونه هدف مشروع را تأمین نمی‌کرده و براساس ضرورت نظامی، غیرقابل توجیه است (Prosecutor v. Ivica Rajić, 2006: 54, 174).

ضرورت نظامی در دو بخش از ملاحظات استراتژیک قرار می‌گیرد: ۱) تبیین مفاهیم مزیت و هدف نظامی^۱ به‌عنوان توجیه‌کننده ضرورت نظامی و ۲) معادل‌انگاشتن آن با ضرورت استراتژیک.

تعیین مفاهیم مزیت و هدف نظامی به‌عنوان توجیه‌کننده ضرورت نظامی

ضرورت نظامی موضوع محاسباتی است که میان روش‌ها و ابزار مورد‌استفاده یا مدنظر از یک سو و نتیجه و مزیت حاصله از سوی دیگر، در شرایط غالب یا موردپیش‌بینی ارتباط برقرار می‌کند. در بررسی مزیت نظامی^۲ لازم است به سؤالاتی مهم پاسخ داده شود؛ اینکه که چه درجه‌ای از ارتباط میان یک عمل نظامی و مزیت حاصله باید وجود داشته باشد و آیا تنها اثرات مستقیم برای حصول آن کافی است یا منافع غیرمستقیم، که حاصل تجمیع چندحمله است، مدنظر قرار می‌گیرد؟ (Dill, 2010: 4).

براساس نظر تفسیری کشورهای دربارہ پروتکل اول الحاقی به کنوانسیون‌های ژنو، ارزیابی مزیت نظامی باید براساس «حمله یا عمل جنگی در کلیت آن» صورت گیرد نه نسبت به هر یک از اعمال

1- Military Objective
2- Military Advantage

نظامی منفرد در حمله (Laursen, 2002: 765). برخی کشورها نیز موضع خود را در رابطه با مزیت نظامی براساس «امنیت نیروی حمله کننده» بیان کردند (Henckaerts, 2006: 49-50). در گزارش کمیته بررسی بمباران نیروهای ناتو در یوگسلاوی سابق برای دادستان دادگاه مذکور، بیان شد که «در تعیین تناسب هر حمله نباید تنها بر یک واقعه خاص تمرکز گردد بلکه باید در متن، کلیت لشگرکشی یک جنگ ارزیابی شود» (ICTY Final Report to the Prosecutor, 2000: 1279-1280).

وزارت دفاع آمریکا از توصیف اهداف نظامی که در بردارنده اهداف اقتصادی و زیرساختارها باشد و موجب تخریب یا کاهش توانایی‌های دشمن شود، به دلیل وجود مزیت نظامی ناشی از حمله به آن‌ها حمایت می‌کند (Schmitt, 1999: 149). در جنگ کره (۱۹۵۰-۱۹۵۳) این دیدگاه مطرح شد که «حمله به سدها یک ضرورت نظامی است، زیرا این حمله باعث قطع مسیر تدارکات و تحرکات نظامی دشمن و اجبار دشمن به مذاکرات صلح می‌گردد». در جنگ ویتنام (۱۹۶۵-۱۹۷۳) بمباران اهداف در داخل و مجاور شهر هانوی تا سال ۱۹۷۲ و تا زمانی که مذاکرات صلح شکست خورد، محدود شده بود؛ اما پس از آن، ایالات متحده آمریکا براساس ملاحظات جدید خود بمباران این شهر را به عنوان ضرورت نظامی در نظر گرفت (Carnahan, 1998: 224-225).

وزارت دفاع آمریکا در گزارشی به کنگره در جنگ خلیج فارس در رابطه با مزیت نظامی چنین بیان داشت: «مزیت نظامی تنها به منفعت تاکتیکی محدود نیست، بلکه به تمامیت محتوای استراتژی جنگ مرتبط است» (Conduct of the Persian Gulf War, 1992: 699).
 کمیته بین‌المللی صلیب سرخ در این خصوص بیان داشته که «ماده (۳)(a)(۲) پروتکل اول الحاقی به اهداف استراتژیک نمی‌پردازد، بلکه به روش‌هایی که در یک عملیات تاکتیکی خاص استفاده می‌شود، اشاره دارد و مزیت حاصله باید نظامی باشد و مزایای صرفاً سیاسی مدنظر حقوق مخاصمات مسلحانه نیست» (Sandoz, 1987: 2207). با این وجود کمیته مذکور با بیان جمله‌ای دیگر به شکلی هوشمندانه نظر خود را تعدیل کرده و به نظرات تفسیری غالب کشورها در زمان الحاق به پروتکل اول الحاقی به کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹ باز می‌گردد: «... با این وجود تقدم حمله به اهداف، براساس اهداف استراتژیک ملی تعیین می‌گردد» (Yoram, 2000: 500).

نکته مهم اتفاق نظر کشورها بر ارزیابی مزیت نظامی بر اساس منابع استراتژی نظامی (افراد و تجهیزات)، است «در تمام کشورها امنیت نیروهای حمله کننده به عنوان یک فاکتور مؤثر در تعیین مزیت نظامی پیش‌بینی شده مورد توجه قرار می‌گیرد» (Roberts, 2000: 500). یک کشور مزیت نظامی خود را به وسیله حفظ جان سربازان خویش تأمین می‌کند که امکان نبرد بهتر و طولانی‌تری را برای آن کشور در حصول به پیروزی به بار خواهد آورد (Blank, 2009: 370).

حقوق نظامی ملی، قواعد درگیری و دکترین نظامی هر کشور سعی دارند که صلاحیت اتخاذ تصمیم در این خصوص را به مقامات عالی‌رتبه‌تر محول کنند (Corn, 2012: 369). اصل ضرورت نظامی در ارتباط مستقیم با اصول مورداستفاده فرماندهان هم چون اصل اقتصاد به کارگیری نیرو^۱ بوده که مورد توافق تمام کشورها است (Economy in force, 1971: 39). زمان در دسترس برای تصمیمات تاکتیکی جهت اتخاذ تصمیمات عملیاتی افراد رسته‌های مادون، بسیار کم است (Corn, 2012: 337-342). سربازان مادون^۲ مستقیماً در حوادث درگیرند و همین باعث می‌شود که مزیت نظامی را بیش از اندازه واقعی و در پی آن، اهمیت صدمات وارد شده به غیرنظامیان را کمتر از ارزش واقعی آن تخمین بزنند (Martins, 1994: 88). به همین دلیل افرادی که لازم است این ارزیابی را انجام دهند، باید علاوه بر تجربه و قابلیت‌های لازم در بررسی و تفسیر اطلاعات در دسترس، حسن نیت نیز داشته باشند. این قاعده را «قاعده رندولیک» نیز می‌نامند (Law of War Manual, 2016: 58)؛ لذا ارزیابی مزیت نظامی توسط فرماندهان بر اساس «آنچه فرمانده باور دارد» و «آنچه به طور معقول برای او در شرایط مربوطه معلوم می‌گردد»، صورت خواهد گرفت (Fenrick, 1982: 126).

البته میزان مزیت نظامی ناشی از حمله به یک هدف ثابت نیست و این موضوع در دکترین دفاعی انگلستان به روشنی اشاره شده است: «حقوق جنگ اشاره می‌کند که ارزش هدف باید در ارتباط با شرایط زمانی مدنظر قرار گیرد بنابراین، فرمانده نیاز دارد در لحظه اهمیت یک هدف و ارزش حمله به آن را ارزیابی کند» (British Defence Doctrine, 2000: 837). حتی وقتی که موضوع به قدر کافی روشن باشد، یک فرمانده معقول در اغلب موارد در اختصاص ارزش نسبی به

1- Economy in force
2- subordinate

آن‌ها (مزیت نظامی آن‌ها) متفاوت عمل خواهد کرد (Schauer, 1991: 152-155). حتی تفاوت در ارزیابی دو کشور با توانایی‌های نظامی متفاوت از مزیت نظامی نیز با یکدیگر متفاوت است. معمولاً طرف ضعیف‌تر مخاصمه در زمان سنجش مازاد بودن تخریب‌ها و صدمات جانبی یک حمله به خود، مزیت نظامی را بیش از ارزش واقعی آن ارزیابی می‌کند و در زمان حمله به دشمن عکس، این موضوع رخ می‌دهد (Dictionary of Military and Associated Terms, 2005: 159).

آنالیز ریسک حین انجام عملیات براساس تغییرات شرایط به صورت مداوم بازنگری می‌شود. هم‌چنین گسترش صدمات نظامی یک کشور معمولاً در حمایت عموم مردم کشور از جنگ تأثیرگذار است بنابراین، فرماندهان در محاسبات خود نمی‌توانند به این موضوع بی‌توجه باشند (Luban, 2011: 39-41).

معادل انگاشتن ضرورت نظامی با ضرورت استراتژیک^۱

دکترین ضرورت دربردارنده دو شاخه است؛ ضرورت حقوق توسل به زور (ضرورت حقوق بر جنگ^۲) و ضرورت حقوق جنگ (ضرورت حقوق در جنگ^۳). ضرورت نوع اول شرایطی را که در آن کشوری می‌تواند به زور متوسل شود، مشخص و ضرورت نوع دوم، محدودیت‌هایی را بر روش اجرای مخاصمه اعمال می‌کند. نادیده گرفتن این تمایز، محققین حقوق جنگ را به سوی استدلال‌ات نادرست و نتیجه‌گیری‌های غیرواقعی هدایت کرده است (Kolb, 1997:320).

اصل ضرورت توسل به زور، به استفاده از زور در دفاع مشروع یا امنیت جمعی موضوع فصل هفتم منشور ملل متحد محدود می‌شود (Dinstein, 2004: 1). بر اساس دکترین ضرورت توسل به زور، «استفاده از زور نظامی باید متناسب با هدف مشروع استفاده از زور باشد» (Gardam, 2004: 12). هم‌چنین ضرورت نظامی توسل به زور که آن‌را «ضرورت نظامی استراتژیک» نیز نامیده‌اند، به متخصصین اجازه می‌دهد که هر مقدار و هر نوع از زور را استفاده کند که برای تسلیم کامل دشمن با حداقل هزینه، زمان و نیروی ممکن نیاز می‌داند (Hostages Trial, 1953: 646).

1- Strategic necessity

2- Jus ad bellum

3- Jus in bello

بنابراین مفهوم ضرورت در حقوق توسل به زور نباید با اصل ضرورت نظامی اشتباه گرفته شود. ضرورت توسل به زور در واقع شکلی از حفظ خویشتن (خودمحافظتی) است (Brownlie, 1963: 42). مهم‌ترین این تمایزات شامل موارد زیر است:

۱. ضرورت حقوق جنگ بدون توجه به اینکه کدام طرف آغازکننده تجاوز بوده است اعمال خواهد شد، در حالی که ضرورت توسل به زور مربوط به طرف مدافع (موردحمله نظامی قرار گرفته) است.

۲. ضرورت توسل به زور (استراتژیک) مربوط به شروع یک پاسخ است، در حالی که در ضرورت نظامی، جنگ آغاز شده و ضرورت به معنای تهدید منافع اساسی و حیاتی کشور مفهومی ندارد. هم‌چنین در ارزیابی دفاع مشروع، «محدود بودن دفاع به مناطق تهدیدشده، یکی از فاکتورهای اساسی در ارزیابی تناسب است» (Dinstein, 1989: 273-288).

۳. برخلاف ضرورت استفاده از زور که در سطح استراتژیک استفاده می‌گردد، ضرورت حقوق جنگ در سطوح پایین‌تر نیز مصداق می‌یابد (The Manual of the Law of Armed Conflict, 2004: 2).

۴. در حالی که ضرورت استراتژیک به مشروعیت حمله نظامی می‌پردازد، ضرورت نظامی به میزان نیرویی اشاره می‌کند که لازم است به کار رود (Gardam, 2004: 11-12).

متأسفانه نه تنها این دو نوع ضرورت در میان حقوق دانان به طور ناصحیحی با یکدیگر خلط شده است، بلکه مراجع قضایی بین‌المللی نیز ابهامات بزرگی در این خصوص در نظریات خویش باقی گذارده‌اند. مهم‌ترین آن‌ها نظریه مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در خصوص مشروعیت استفاده از تسلیحات اتمی است. در این قضیه دیوان به صورت مبهمی دو بخش حقوق توسل به زور و حقوق جنگ را در سراسر مباحث خود خلط کرده و حتی فراتر از محدوده حقوق توسل به زور، در خصوص شرایط نهایی دفاع مشروع نیز سخن به میان می‌آورد تا بتواند حقوق جنگ را نیز در حیطه نظر خود درآورد و نتیجه دلخواه خود را از آن استنتاج کند (Greenwood, 1999: 247, 249, 250) و به این نتیجه می‌رسد که در شرایط مشابه با حفظ خویشتن، وضعیت دفاع

مشروع به‌عنوان یک ضرورت در قالب عامل موجهه، رافع مسئولیت کشور در استفاده از تسلیحات اتمی است (Greenwood, 1995: 46).

این تلفیق نادرست در وجه دیگری از حقوق جنگ نیز مؤثر بوده است که همان توصیف ماهیت حقوقی و ضرورت نظامی است. حقوق‌دانان در خصوص ماهیت حقوقی ضرورت، متفق‌القول نیستند و این اختلاف نظر را در سه دسته کلی می‌توان قرار داد: ۱) ضرورت به‌عنوان استثنا، ۲) ضرورت به‌عنوان عامل موجهه رافع مسئولیت^۱ در خصوص عمل خلاف قانون و به‌عنوان عذر^۲ برای مدافع در برابر دادگاه و ۳) ضرورت به‌عنوان یک اصل مستقل حقوق جنگ^۳.

در دیدگاه دسته اول، ضرورت نظامی به‌عنوان شرح و محدودکننده قواعدی از حقوق مخاصمات مسلحانه است که در آن، قواعد به‌صورت صریح به ضرورت نظامی ارجاع داده شده باشند. بر این اساس موضوع ضرورت نظامی مختص به شرایط ویژه و موردی بوده و در تمام حقوق مخاصمات مسلحانه جاری نیست (Hostage Case, 1950: 1255-56, 1272, 1296).

این گروه معتقدند انحراف از قواعد تنها زمانی ممکن می‌شود که در این قواعد، قیود استثنا به‌صورت صریح ذکر شده باشد (Hostage Case, 1950: 1255-1256, 1272, 1296). آن‌ها معتقدند که کمیسیون حقوق بین‌الملل^۴ نیز ضرورت نظامی را به‌عنوان یک استثنا در حقوق بین‌الملل بشردوستانه تلقی کرده است (Int'l Law Commission Report, 1980: 45-46).

این گروه در دیدگاه خود چند نکته مهم را از نظر دور داشته است؛ اول اینکه وسعت و شرایطی که ضرورت در قالب این بخش‌ها عمل می‌کند، در سیستم‌های حقوقی مختلف و در زمان‌های گوناگون متفاوت بوده است (Cohen, 1987: 774-98, 818-29).

دوم و مهم‌تر آنکه در سیستم‌های حقوقی، استثنا بر قاعده وارد می‌شود و نه بر اصل و عملکرد قیود استثنا، تغییر محتوای قاعده برای موضوعی است که آن قاعده بر آن شامل می‌گردد. با دقت در اسناد حقوق جنگ به‌راحتی قابل مشاهده است که برخلاف ادعای فوق، وجود چنین قیودی بیشتر در خصوص ملاحظات انسان‌دوستانه و به‌عنوان محدودکننده ضرورت نظامی بوده است و نه

1- Justify

2- Excuse

3- Lex Scripta

4- ILC

اعطای این ویژگی به ضرورت نظامی (Dinstein, 1982: 274). سوم آنکه در صورت فرض صحت این دیدگاه، عمل غیرقانونی ناشی از نقض قاعده اصلی نخواهد بود، بلکه ناشی از فقدان ضرورت نظامی (نامعتبر بودن قید استثنا) است.

به عقیده دسته دوم، ضرورت نظامی به عنوان عملی در عدم تطبیق با یک قاعده حقوقی در یک حادثه، زمانی قابل پذیرش است که در ذات خود از نظر مادی، اجرای عملی غیر از آن غیرممکن باشد (Mc Coubrey, 1991: 215, 220). برخی دیگر نیز معتقدند که «غیرممکن بودن مادی»^۱ لازم نیست بلکه غیرعملی بودن^۲ یک قاعده برای استناد به ضرورت نظامی کافی است (Mc Coubrey, 1991: 215, 237). در نقد نظر این گروه نیز باید گفت اولاً ضرورت به عنوان عامل موجه و عذر، ضرورت نظامی نبوده و در حیطه حقوق جنگ نیست، بلکه ضرورت استراتژیک و موضوع مسئولیت دولت یا موضوع حقوق بین الملل کیفری و تیره از اتهام جنایت است (Int'l Law Commission Report, 2001: 80-84). به عنوان مثال در ماده (الف) (۱) ۲۵ پیش نویس کنوانسیون مسئولیت دولت‌ها در خصوص عمل متقابل بیان شده است که ضرورت زمانی می تواند توسط دولت‌ها مورد استناد قرار گیرد که عمل مورد نظر، تنها ابزار در دسترس برای حفظ منافع اساسی به خطر افتاده آن‌ها باشد که این همان ضرورت استراتژیک است، در حالی که ضرورت نظامی به چنین ملزوماتی نیاز ندارد (Crawford, 2002: 184)؛ ثانیاً بر اساس گزارش سال ۱۹۸۰ کمیسیون حقوق بین الملل، ضرورت به عنوان یک عامل موجه برای عدم تطبیق با قواعد حقوق بین الملل انسان دوستانه قابل پذیرش نیست (U.N. Doc. A/35/10, 1980: 50-51) و ثالثاً ضرورت نظامی به عنوان یک دفاع (عذر) در برابر اتهام نقض حقوق جنگ ارائه شده؛ ولی عموماً از طرف دادگاه به عنوان دفاع مورد پذیرش قرار نگرفته است. به عنوان مثال دادگاه نورنبرگ در قضیه گروگان گیری بیان داشت که ضرورت نظامی نمی تواند عامل توجیه (عذر) نقض قواعد اثباتی حقوق بین الملل باشد (Puls, 2005: 164-165).

با وجود اینکه در حقوق جنگ، موارد متعددی از برخوردی میان ضرورت نظامی و ملاحظات انسان دوستانه قابل مشاهده است؛ اما حقوق جنگ هیچ گاه یکی را تماماً بر دیگری ارجح ندانسته

1- Material Impossibility
2- Impractical

است و هر دو را به‌عنوان یک اصل اساسی و بنیان حقوق جنگ و ضرورت نظامی را به‌عنوان اصل محوری این تعادل در نظر می‌گیرد (Dinstein, 2004: 16).

نتیجه‌گیری

ملاحظات استراتژیک بر حقوق جنگ به‌ویژه اصول بنیادین آن (اصل ضرورت نظامی و اصل تناسب) تأثیر انکارناشدنی داشته است. هر چند تنظیم‌کنندگان اسناد مربوطه در پی ایجاد تعادل میان ضرورت نظامی و انسانیت، به‌منظور حصول قواعد مناسب برای تنظیم رفتارهای متخاصمین در زمان جنگ بوده‌اند؛ اما به‌دلیل اصل محوربودن حقوق جنگ، ویژگی اطلاق و عموم قواعد آن، چنین تأثیری غیرقابل اجتناب است و این عمومیت و اطلاق امکان تفسیر به رأی به‌ویژه تفسیر موسع را از قواعد این مجموعه حقوقی بازمی‌گذارد به شکلی که تفاسیر ارائه‌شده از این اصل، در اسناد استراتژیک کشورها و رویه مراجع قضایی از جمله نظریه مشورتی مشروعیت تسلیحات هسته‌ای ۱۹۹۶ دیوان بین‌المللی دادگستری (به‌ویژه در خصوص خلط میان ضرورت استراتژیک و ضرورت نظامی)، نشان داد که عدم توجه به ماهیت و محدوده تأثیر این ملاحظات می‌تواند به تزلزل بنیان‌های حقوق جنگ منجر و باعث انحراف از قواعد حقوق جنگ با تفسیر استراتژیک از این قواعد شود.

فهرست منابع

- اردستانی، علی؛ کامجو، الهه (۱۳۹۵)، بررسی شرایط تعلیق حقوق بشر در زمان مخاصمات مسلحانه، فصل‌نامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۶۴، شماره ۳، صص ۷۲۷-۷۵۱.
- ازغندی، سیدعلیرضا؛ روشندل، جلیل (۱۳۹۳)، مسائل نظامی و استراتژیک معاصر، تهران: انتشارات سمت، چاپ پانزدهم.
- اصغری، داوود (۱۳۹۶)، مشروعیت تولید و به‌کارگیری سلاح‌های هسته‌ای از منظر حقوق بین‌الملل، تهران: انتشارات سنچس و دانش.
- البنور، اسلون (۱۳۹۶)، آشنایی با راهبرد نوین نظامی، ترجمه ایرج اسماعیلی فرزین، تهران: دانشکده افسری امام علی (علیه‌السلام).
- توحیدی، احمدرضا (۱۳۸۹)، حقوق قابل اعمال بر تسلیحات هسته‌ای و دیدگاه دیوان بین‌المللی دادگستری، آموزه های حقوقی، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، شماره ۱۴، صص ۸۹-۱۱۴.
- حاتمی، محمدرضا؛ روشن‌چشم، حامد (۱۳۹۶)، مسائل استراتژیک و نظامی معاصر، تهران: انتشارات دانشگاه پیام نور.
- دلخوش، علیرضا؛ رستمی‌نژاد، امید (۱۳۹۳)، تحول در اصل منع توسل به زور در حقوق بین‌الملل، تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.
- دوئرتی، جیمز؛ فالترگراف، رابرت (۱۳۹۶)، نظریه‌های متعارض در روابط بین‌الملل، ترجمه علیرضا طیب و وحید بزرگی، تهران: نشر قومس.
- رضایی، صالح (۱۳۸۷)، رابطه ضرورت نظامی و اصول بشردوستانه در مخاصمات مسلحانه: توازی یا تحدید، فصل‌نامه مطالعات دفاع مقدس، سال ششم، شماره بیست و پنجم، صص ۹-۱۴.
- ساعد، نادر (۱۳۹۵)، مجموعه جامع اسناد حقوق بین‌الملل بشردوستانه، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
- شفیعی‌بافتی، نگین؛ هنجی، سیدعلی (۱۳۹۲)، ابعاد حقوقی بین‌المللی مخاصمات مسلحانه غیر بین‌المللی، تهران: نشر میزان.
- ضیایی بیگدلی، محمدرضا (۱۳۹۲)، حقوق بین‌الملل بشردوستانه، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- فلک، دیتر و دیگران (۱۳۹۲)، حقوق بشردوستانه در مخاصمات مسلحانه، ترجمه سیدقاسم زمانی و دیگران، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
- قاسمی، فرهاد (۱۳۹۴)، دینامیک قدرت: بن‌بست راهبردی و الگوی جنگ در سیاست بین‌المللی نوین، مجله سیاست دفاعی، سال بیست و چهارم، شماره ۳۹، صص ۹-۴۹.
- قنبری، سمیه (۱۳۹۸)، مفهوم جامعه بین‌الملل و تلاش برای پیوند میان حقوق بین‌الملل و روابط بین‌الملل، فصل‌نامه مطالعات بین‌المللی، سال ۱۶، شماره ۶۱ (۱)، صص ۱۰-۲۷.

کولب، رابرت؛ هاید، ریچارد (۱۳۹۳)، درآمدی بر حقوق مختصمات مسلحانه، سیدحسام‌الدین لسانی، تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.

ممتاز، جمشید؛ رنجبریان، امیرحسین (۱۳۹۰)، حقوق بین‌الملل سلاح‌های کشتار جمعی، تهران: نشر میزان.
 مولاوردی، شهیندخت (۱۳۹۵)، تأثیر حقوق و محاکم کیفری بین‌المللی بر حقوق بشردوستانه، فصل‌نامه مطالعات بین‌المللی، سال ۱۳، شماره یک، صص ۷۲-۹۳.

Boone, J. & Bartholomees, Jr. (2008), *Theory of War and Strategy*, 3rd Edition, Department of National Security and Strategy, U.S. Army War College, USA

Baylis, John & others (2002), *Strategy in the Contemporary World: An Introduction to Strategic Studies*, Oxford University Press, Oxford

Benvenuti, Paolo (2001), "The ICTY Prosecutor and the Review of the NATO Bombing Campaign against the Federal Republic of Yugoslavia". *EUR. J. INTL. L.*, Vol. 12

Joint Concept Note 1/17: Future Force Concept, Development (2017), Concepts and Doctrine Centre. UK Ministry of Defence.

Cohen, David (1987), *the Development of the Modern Doctrine of Necessity: A Comparative Critique*. In: Albin Eser et al. eds. *Justification and Excuse: Comparative Perspectives*.

National Security Strategy and Strategic Defence and Security Review: A Secure and Prosperous United Kingdom (2015). U. K. Department of Defence.

Gardam, Judith (2004), *Necessity, Proportionality and the Use of Force by States*.

Greenwood, Christopher (1999), *Jus ad Bellum and Jus in Bello in the Nuclear Weapons Advisory Opinion*. In: Boisson de Chazournes Laurence, Sands Philippe, eds. *International Law. the International Court of Justice and Nuclear Weapons*.

Greenwood, Christopher (1995), "Historical Development and Legal Basis. In: *the Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*", Vol.33, No.1.

U.S. Department of Defence Joint Publication, (2013): *Doctrine for the Armed Forces of the United States*, 25 March.

The Manual of the Law of Armed Conflict, (2004), UK Ministry of Defence, UK

Military Doctrine of the Russian Federation (2014), President of the Russian Federation.

Missile Defense Review, (2019), US Department of Defense, Office of the Secretary of Defense, January

Schmitt, Michael N. (2010), "Military Necessity and Humanity in International Humanitarian Law: Preserving the Delicate Balance". *VA. J. INT'L L.*, Vol. 50

Solis, Gary D. (2010), *the Law of Armed Conflict: International Humanitarian Law in War*, USA

Joint Doctrine Publication 3-00 (JDP 3-00): *Campaign Execution* (2009), 3rd Edition, UK Ministry of Defence, UK

International Criminal Tribunal for Yugoslavia, Prosecutor vs. Tadic (1995). *Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction*, Appeals Chamber, Case IT-94-1, 2Oct.

Hayashi, Nobuo (2013), *Military Necessity as Normative Indifference*, Peace Research Institute Oslo

Rome Statute of the International Criminal Court (1998), 17 July.

Rogers, Anthony (2004), *Law on the Battlefield*, 2nd ed.

Summary of National Defense Strategy of the United States of America, (2018), Department of Defense, January 19

Law of War Manual (2016), the Department of Defense, General Counsel of the Department of Defense, Washington D.C

- Lieber, Francis (1863), General Orders No. 100: Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field, U.S. War Dep't, 24 Apr.
- Humanitarian Law in Armed Conflicts Manual (1992), the Federal Ministry of Defence of the Federal Republic of Germany.
- The Prosecutor v. Ivica Rajić (2006), ICTY, Judgment of 8 May (IT-95-12-S)
- Dill, Janina (2010), Applying the Principle of Proportionality in Combat Operations, Department of Politics and International Relations, University of Oxford.
- Laursen, Andreas (2002), "NATO, the War over Kosovo and the ICTY Investigation". American University International Law Review, Vol. 17
- Schmitt, Michael N. & others (2006), The Manual on the Law of Non International Armed Conflict with Commentary, International Institute of Humanitarian Law, Sanremo,
- Carnahan, Burris; M. Lincoln (1998), "Lieber and the Laws of War: The Origins and Limits of the Principle of Military Necessity", AJIL, Vol.92, No.2
- India's National Security Strategy, India, (2019), March
- Sandoz, Yves & others (1987), Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949 ('ICRC Commentary').
- Bohrer, Ziv & Osiel, Mark (2003), "Proportionality in Military Force at War's Multiple Levels: Averting Civilian Casualties vs. Safeguarding Soldiers", Vanderbilt journal of transnational law, Vol. 46
- Martins Mark S. (1994). "Rules of Engagement for Land Forces: A Matter of Training, Not Lawyering". Mil. L. Rev., Vol. 42, No. 1
- Law of War Manual (2016), the Department of Defense, General Counsel of the Department of Defense, Washington D.C.
- Fenrick William J. (1982), "The Rule of Proportionality and Protocol I in Conventional Warfare", Military L. Rev., Vol.98
- British Defence Doctrine (2000), In: Rogers Anthony. Zero-casualty warfare, International Review of the Red Cross, British Minister of Defence, UK
- China's military strategy (2015), Beijing, China
- Hayashi, Nobuo (2013), "Requirements of Military Necessity in International Humanitarian Law and International Criminal Law", Boston University International Law Journal, Vol. 28
- Luban, David (2011), Risk Taking and Force Protection, Law & Legal Theory Research, Paper No. 11, Georgetown Pub.
- Kolb, Robert (1997), "Origin of the Twin Terms Jus ad Bellum / Jus in Bello", INT'L REV. Red Cross, Vol. 32
- Dinstein, Yoram (1982), "Military Necessity, In: Encyclopedia of Public International Law", Vol. 3
- Forrest, Craig J.S. (2007), "The Doctrine of Military Necessity and the Protection of Cultural Properties during Armed Conflicts", California Western International Law Journal, Vol. 37, No. 2
- Mc Coubrey, H. (1991), The Nature of the Modern Doctrine of Military Necessity, Revue de Droit Penal et de Droit de la Guerre, Vol.30
- OSCE Anti-Terrorism Reference (2017), OSCE Transnational Threats Department, Vienna.
- Int'l Law Commission (2001). "Report of the International Law Commission", U.N. GAOR Supp., Vol. 56, No. 10
- White Paper on German Security Policy and the Future of the Bundeswehr (2016), Federal ministry of Defence, Berlin
- Yoram, Dinstein (2004), the Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict. USA.

