

הצבאית ותפקידיו הרגילים של החייל בצה"ל. כאשר תוכן הפקודה הוא לבצע מעשה התורג באופן בולט מתחום פעולתו הרגיל והסביר של החייל בצה"ל, הרי שהפקודה נכנסת לגדר של הוראה בלתי-חוקית בעליל, שאין החייל חייב לציית לה. בין הגורמים שיש להביאם בחשבון לצורך ההחלטה אם פקודה היא בלתי-חוקית בעליל, אפשר למנות:

א. דרגתו הצבאית של נותן הפקודה ושל מקבל הפקודה והבדל הדרגות שביניהם. ככל שהדרגה של שניהם גבוהה יותר, גדלה האחריות האישית של שניהם כאחד.

ב. האם היה למקבל הפקודה יסוד לאמונה סבירה כי למפקדו, נותן הפקודה, ידועות עובדות הנוגעות לשאלת חוקיותה של הפקודה שאינן ידועות לו, למקבל הפקודה.

ג. האם היתה למקבל הפקודה שהות לברר לעצמו אם הפקודה היא חוקית.

ד. האם ניתנה הפקודה בימים כתיקונם או בשעת חירום מיוחדת.

ה. האם היה למקבל הפקודה יסוד לחשש שהוא עצמו יסבול מוות או נזק גופני חמור, אם יסרב למלא את הפקודה, וחשש זה פגם ביכולתו לברר אם הפקודה היא חוקית.

ו. הקשר בין תוכן הפקודה לבין תפקידו של החייל בצבא. היינו אם הפקודה קשורה לפעולה צבאית, לחובה או לתפקיד בצבא וניתנת לפקוד בקשר לענייני הצבא ובמסגרת חובתו ותפקידו.

אחר שיושמו כל הגורמים הללו על כף המאזניים, יש לשאול את השאלה העיקרית, המכרעת: האם בהתחשב בכל הגורמים האלה היתה הפקודה חייבת להיראות בלתי-חוקית בעיני מקבלה? קנה-המידה לברור שאלה מכרעת זו הוא אובייקטיבי, וגם אם הנאשם האמין שהפקודה אינה

בלתי-חוקית בעליל, לא תעמוד לו אמונתו אם לא היתה סבירה מבחינה אובייקטיבית.

ראינו שהדין קובע מבחן כללי לאי-חוקיות בעליל, שלאורו חייב כל חייל לבדוק פקודה הניתנת לו, לא קיימת רשימה סגורה של מקרים אותם קבע החוק כא-סורים בעשייה והכל תלוי בנסיבות העניין ובתוכן הפקודה.

זהו הדין אצלנו בסוגיית הציות לפקודה, שמצא את „שביל הזהב“ בין דרישות ה-משמעת הצבאית לבין „מרות הדין“, בעק-רון „אי החוקיות בעליל“. נראה שפתרון זה הוא הטוב שניתן להשיגו והוא הולם במלואו את עקרונות שלטון החוק.

יש לקבוע ערובה חוקית לכך שהסמכות שמפקדה המדינה בידי הצבא לשם הגנתה תופעל על-ידו ביעילות ולא תנוצל לרעה בניגוד לחוק. סעיף 125 של חוק השיפוט הצבאי וסעיף 19 (ב) של פקודת החוק הפלילי הם הערובה החוקית לכך.

החליט אם לקיים את הפקודה. משהותרה הרצועה וניתן פתח לשיקול סובייקטיבי בדבר החובה לקיים פקודה איננו יכולים לקבוע דפוסים ברורים חד-משמעיים לגבי חופש ההחלטה שניתן למקבל הפקודה.

על-ידי מערכת חינוך וערכים ניתן, אמנם, לנסות ולקבוע את דפוסיו של השיקול הסובייקטיבי, למשל קביעת נורמות של התייחסות על-ידי הדגמות והסברים. פרשת כפר-קאסם משמשת דוגמה למעשה בלתי-חוקי בעליל, אבל סביר בהחלט כי בעיני אנשים שונים תיתפסנה פקודות שונות כבלתי-חוקיות בעליל; כיוון שאין בנמצא מבחן מוחלט ואובייקטיבי קשה יהיה לקבוע אימתי הפקודה בלתי-חוקית בעליל; ניתן רק להשוות את שיקוליו של הפרט לנורמות-ההתנהגות המקובלות על הכלל. לכן, כאשר חפצים לדון ביחסו של הפרט לפקודה יש לבחון היטב את נורמות-ההתנהגות הרווחות בציבור אליו הוא משתייך.

יש לבחון שני היבטים בנורמות אלה: א. מהן הנורמות בדבר עצם החובה לצ-יית לפקודות, ו-ב. מהן הנורמות לגבי ההתנהגות הנדרשת בפקודה. ברור שיש הבדלים גדולים ביחסן של תר-

ברצף, המתואר בצורה גרפית, לא מיוצג אי-ציות מכוון, המהווה סוג שונה; נדונה בו רק מידת הציות, כלומר באיזו מידה נתפסת ההוראה כמחייבת באופן מוחלט. קצה הרצף הימני, מייצג מצב שאינו מתיר למקבל הפקודה כל חופש החלטה לגבי הביצוע והקצה השמאלי מייצג מצב בו מקבל הפקודה מתיר לעצמו חופש-החלטה רב. במצב זה ההחלטה לבצע תלויה באילוצים נוספים, שמקבל הפקודה מתייחס אליהם.

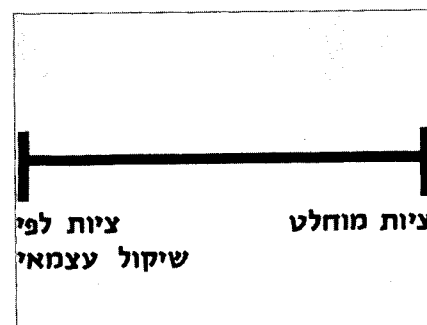
במצב של ציות מוחלט מתעלם מקבל הפקודה מכל שאר האילוצים ופועל לפי האילוץ העליון — הפקודה. נהוג לכנות מצב כזה: „ציות-עיוור“.

צה"ל, כרוב צבאות העולם, דורש ציות לפקודות — סמוך לקצה הימני של הרצף דלעיל. הכלל המפורש הוא שיש לציית לכל פקודה, „אלא אם הפקודה אינה חוקית בעליל“. אי-חוקיות בעליל של פקודה היא מסוג הפקודות שניתנו בכפר-קאסם, או מסוג הפקודות שהודגמו בהצגת התי-אטרון „הפקודה“, בה חויב מפקד של מח-נה שבויים להרוג את שבוייו או לגרום למותם.

צה"ל אינו דורש ציות עיוור בכל תנאי, אלא מתיר, בתנאים מסוימים, לשיקול ול-

ציות

סא"ל בנימין שליט



לציות לפקודה או לסירוב לה, ניתן להת-ייחס כאל רצף של תהליך-החלטה, אשר מקבל הפקודה חייב לעמוד בו.

כל מקבל פקודה יכול לציית לה בצורה מוחלטת בכל התנאים, יכול לציית לה בהסתניגויות מסוימות או יכול לראות בה הנחיה, אשר יקבלה או ידחה אותה לפי שיקוליו המיוחדים בכל מקרה.

בויות ושל תת-תרבויות שונות למידת הציות לפקודות. לא הרי אדם הטוען להגנתו כי פעל בהתאם לפקודה — והוא בא ממסגרת שבה נורמות הציות מצויות בקצה הימני של רצף הציות (למשל, גר-מניה) — כהרי אדם שגדל בחברה שבה נורמות הציות מצויות בצדו השמאלי של רצף הציות (למשל בני תנועות קיבוציות מסוימות).

כלומר, דרגות החופש של החלטה העומדת לרשות בן תרבות אחת, שונות מאלה העומדות לרשות בן תרבות אחרת — כתוצאה מהחינוך שקיבל בסביבה שגדל בה.

כאשר אדם שמוצאו מתרבות אחת מופעל במסגרת נורמות של תרבות אחרת מתחולל בקרבו מאבק פנימי חמור. למשל, כאשר חייל, שמוצאו בתרבות המתירה דרגות-חופש רבות בהחלטה, מופעל במסגרת צבאית — הכופה דרגות-חופש מעטות יחסית — תהיה הסתגלותו למסגרת החדשה קשה מזו של חייל שגם בסביבתו הקודמת הותרו לו דרגות-חופש מועטות בלבד.

ככל שהפעור בין דרגות חופש שמתירות שתי מערכות-ההתייחסות שבהן פועל האדם גדול יותר, ייפגע יותר תפקודו של הפרט. שאיפתה של מערכת החינוך בצבא היא להביא להקטנת פעור זה ככל האפשר על-ידי הקנייתן של נורמות-ציות חדשות. ככל שמערכת החינוך והערכים שואפת יותר ימינה ברצף הציות, זכותה המוסרית לדרוש התנהגות והתייחסות מהסוג הדורש חופש החלטה קטנה. אם נביא כלל זה לקיצוניות ינבע ממנו כי אין לש-פוט אדם על שציית להוראה, בלתי-חוקית בעליל, בהתאם לתפיסתה של המסגרת השופטת, אם כל מסגרת התייחסות שבה חונך דרשה ציות עיוור. ומסקנה נוספת: אדם אשר חונך לציות עיוור משקף בהתנהגותו את ערכיה של המערכת ואינו משקף כלל את ערכיו שלו. במידה מסוימת נובע מכך, כי כל מערכת הדורשת ציות עיוור, התנהגות המבוססת על פקודות, השוללות כל שיקול דעת והאוסרת לפקפק בערכן של הוראותיה, היא מערכת החותרת תחת קיום האדם.

בצורה ציורית ניתן להציג משוואה בה קיים יחס הפוך בין צלם האדם לבין כפייתיות המערכת. לעומת זאת אנו נוהגים לתאר התנהגותו של אדם, שאינו מתחשב כלל בחוקי החב-

רה — דהיינו, אינו מציינת כלל לנורמות ההתנהגות שלה — כ„פרא אדם“, או אף אומרים עליו: „מתנהג כחיה“.

כל חברה תוחמת לעצמה תחום של ציות ובהתאם לו היא קובעת מהי „ההתנהגות האנושית“ הסבירה הנדרשת מחבריה; חריגה לימין או לשמאל מתחום שנקבע תגרוור בעקבותיה עונש.

עד כה דנו במשמעות הנורמה של חובת-הציות עצמה, אולם בכל מקרה יש לבחון גם את מהות הפקודה. ככל שהפעולה הנדרשת שונה מהנורמה ההתנהגותית של הקבוצה אליה שייך מקבל הפקודה יש צורך בפקודה „חזקה“ יותר.

ההתנגדות הקלושה ביותר לביצוע הפקודה תהיה במצב בו קיימת נכונות לציות עיוור והפקודה הנדרשת היא נורמטיבית; ככל שהאדם פועל לפי שיקולים (היינו יותר דרגות חופש) תהיה התנגדותו עזה יותר לביצוע כל פקודה. נוסף לכך, ככל שהפקודה חורגת יותר מנורמת ההתנהגות המקובלת כן תגדל ההתנגדות לביצועה. ההתנגדות העזה ביותר תהיה אצל אדם בעל מספר רב של דרגות-חופש, המקבל פקודה אנטי-נורמטיבית; סביר להניח כי אדם כזה יסרב לקיים את הפקודה.

מהדוגמאות שהובאו לעיל ברור כי פקודה להרוג שבויים, או אורחים נתפסת אצלנו כאנטי-נורמטיבית (בלתי-חוקית בעליל). אולם מניחות המילים „להרוג שבויים“ נמצא כי הגורם המרתיע הוא המילה „שבויים“; שהרי במסגרת הצבא ההוראה להרוג, כשלעצמה, היא נורמטיבית בהחלט. כלומר, במסגרת הנורמות שלנו יש היתר להרוג חיילי אויב אך לא בני-אדם, ככלל. האיסור בתרבותנו להרוג חל על כל בני-האדם למעט „חייל אויב“ או „אויב“.

ההגדרה של „חייל אויב“ לצורך פקודה זו אינה ברורה וחד-משמעית ואף אינה חלה על מי שנמנה עם צבא אויב; תחולתה תה מוגבלת רק לאותם חיילים שנמצאים במצב פסי מסוים; למשל: חייל אויב אשר ידיו מורמות למעלה לאות כניעה מוציא עצמו מכלל „חייל האויב“, לצורך הפקודה הנידונה, ועובר לקבוצת „בני-אדם“ שאין להרגם.

ככל שהתחומים של מותר להריגה פחות ברורים כן תיתפס הפקודה להרוג בפחות בהירות כאנטי-נורמטיבית, ולכן יהיו פחות הסתייגויות לביצועה.

כאשר שופטים אדם, כאותו מפקד מחנה במחנה „הפקודה“, יש לבחון באיזו מידה

ראה את גרימת מותם של השבויים כמעשה חורג מהנורמות של קבוצתו; יש לב-חון אם בני קבוצתו היו מסווגים את ההרוגים כ„מותרים להריגה“, ואין לבחון את המעשה על-פי נורמות-ההתנהגות של השופטים, שעשויים להשתייך למערכת-ערכים שונה לחלוטין.

הנה דוגמה למצב שבו שתי מערכות של ערכים ישפטו בצורה נוגדת לחלוטין: היפנים ידועים בהתנהגותם הנפשעת לשבויים במלחמת-העולם השנייה; בסרט „הגשר על הנהר קווין“ מוצגת התנהגות זו בצורה דרמטית וכן מוצג השינוי הבר-לט ביחסם לקבוצת השבויים הבריטים שנפלה לידיהם. ההסבר להתנהגותם של היפנים נעוץ בעובדה שבסולם הערכים שלהם מודגש הערך של כבוד האדם וצלמו; כאשר נפגע צלם האדם, לפי הב-נתם, הוא פוסק מלהיות אדם ועליו למות. לכן נפוץ מנהג ה-„חארא-קירי“, כתגובה על „בושות“ אשר בעיני אנשי המערב לא נתפסות כחמורות או כפוגמות ביוקרה. לפי ערכי היפנים שבוי הוא אדם שנכ-של. לאדם כזה אבד צלמו וחול להיות אדם; ממילא גם אין להתייחס אליו כאל אדם. ממש כשם שאנו רואים בשינוי זוית ידיו של חייל מעבר מסוג של „כשר להרגו“ לסוג של „אסור להרגו“, כך רואה היפני בחייל שנכנע כעובר מסוג של „אדם“ לסוג של „תת-אדם“. בסרט „הגשר על הנהר קווין“ הביאה התנהגותם הגאה של הבריטים לכך שהשבויים — „תת-אדם“ — נתקבלו שוב לחברת „בני-אדם“ והיחס אליהם שונה בהתאם.

מתוך האמור לעיל משתמע כי בניגוד למערכת החוקית — אשר יכלה, לכאורה, להגדיר כיצד יש לשפוט אדם ולקבוע מתי מותר סירוב לפקודה — בנייתוח פסיכולוגי המצב מעורפל יותר.

כאשר בודקים התנהגות אדם בתגובה לפקודה יש להביא בחשבון את יכולת ההחלטה הבסיסית (דרגות החופש) אשר הוקנתה לו על-ידי המערכת שחונך בה ויש לבדוק באיזו מידה סתתה ההתנהגות שהתבקשה מהנורמות הנהוגות בקבוצתו. מבחינה מוסרית, לפחות, ניתן לשפוט אדם רק על מעשים שעשה מעבר למסגרת האילוצים שפועלים על קבוצת התייחסותו החברתית. אין להאשימו על פעולה שעשה כאשר היא משתלבת במסגרת הנורמות של קבוצתו ואין לשפטו לפי נורמות וערכים של קבוצה אחרת.