

# על המידתיות

מלחמות אסימטריות מתאפיינות בחוסר איזון בין הצדדים, וטבען מאתגר את השמירה על כללי המלחמה הצודקת ודיני הלחימה. ציות להם יוצר תחושת חד-צדדיות וחוסר צדק ומותיר בקרב אזרחי הצד המציית תסכול נוכח מה שנתפס כחולשה ומוסרניות יתר. יש להיזהר שלא לבלבל בין הבנה ובין הסקה בנוגע לאופן הפעולה הראוי



בית טארק עז אֵיִדִין בעזה לאחר תקיפת צה"ל במבצע "מגן וחץ". פעולות אלה פתחו מחדש את הדין בסוגיות גרימת הנזק לבלתי מעורבים במסגרת פעולות המאבק בטרור. צילום: חשבון הטוויטר של חסן אצליח, 9 במאי 2023

שנפגעו היו בכירי הטרור עצמם. במאמר זה נבקש לטעון כי שני צידי המתרס שוגים בהבנתם את דרישות מוסר המלחמה, ובפרט את הקריטריונים לבחינת המוסריות של פעולות הנעשות במסגרת המלחמה בטרור. בלי לנקוט עמדה בנוגע לפעולות הסיכול שבוצעו במהלך מבצע "מגן וחץ", עקב מחסור במידע רלוונטי, הרי יש מקום לבחון את הקריטריונים הללו ולהבהירם, תוך התמקדות בהיבטים המייחדים פעמים רבות את הזירה המקומית של מלחמה בטרור.

## מידתיות ודוקטרינת כפל התוצאות

הדין הבין-לאומי וכללי מוסר המלחמה מבחינים בין מטרות לגיטימיות ובין מטרות שאינן לגיטימיות בהקשר של פגיעה מכוונת במסגרת מלחמה. על פי ההבחנות המעוגנות בדין הבין-לאומי כיום, פגיעה מכוונת מותרת אך ורק במטרות צבאיות. אזרחים ומטרות שאינן צבאיות נהנים מחסינות, ואסור לפגוע

כטבע סבבי לחימה מול ארגוני טרור, גם מבצע "מגן וחץ" (9-13 במאי 2023) התאפיין באתגרי לחימה מורכבים הנערכים בשטח אוכלוסייה אזרחית. המבצע נפתח בסיכול ממוקד של צה"ל נגד בכירים בגא"פ (ג'האד אסלאמי פלסטיני). פעולות אלה הובילו, לצד סיכול יעדי הפעולות, למותם של עשרה אזרחים נוספים, ופתחו מחדש את הדין בסוגיות גרימת הנזק לבלתי מעורבים במסגרת פעולות המאבק בטרור.

מצד אחד, היו שטענו כי אי אפשר להצדיק פעולות אלה ברמה המוסרית, שכן מוות של חפים מפשע, ובפרט של ילדים שהימצאותם בשטח הייתה ידועה (על פי אחת הטענות)<sup>1</sup>, לעולם אינו יכול להיות מוצדק במסגרת מוסר המלחמה. מנגד, אחרים טענו כי הפעולה כוונה נגד מטרות לגיטימיות, בין היתר כלפי מי שאחראי לרצח אזרחים ישראלים חפים מפשע, ומשכך, הנזק הנלווה לפעולה מידתי ביחס למטרה. זאת בעיקר נוכח העובדה שמי שסיכן את אותם האזרחים

**ענת שפירא,**  
חוקרת במכון למחקרי ביטחון לאומי



**ד"ר עידית שפרן גיטלמן,**  
חוקרת בכירה במכון למחקרי ביטחון לאומי



קריטריונים כמותיים למידתיות או להגיע להסכמות לגביהם. למשל: ניסוי שבחן את תשובותיהם של אנשי אקדמיה ממדינות שונות, העוסקים במשפט ובפילוסופיה של המוסר ומתמחים בדיני מלחמה ובתורת המלחמה הצודקת, ושל קציני צבא מארצות-הברית ומישראל ואזרחים מארצות-הברית - גילה כי לא זו בלבד שבין הקבוצות השונות יש פערים נרחבים בנוגע לשאלה מהי פעולה מידתית, אלא גם שבתוך כל קבוצה חוסר ההסכמה היה נרחב עד מאוד.<sup>6</sup> לנוכח קשיים ואי-הסכמות אלה, נדמה כי אי אפשר לגבש נוסחה שתקבע במדויק כיצד ראוי לחשב מידתיות. על כן, הדרך היחידה לבחון פעולות מסוימות היא לאזן בין הטעמים השונים העומדים על הפרק אד-הוק. עם זאת, חשוב להבהיר ולחדד מהם טעמים אלה, ומנגד, אילו טעמים אינם חלק רלוונטי מן האזון הזה.

### **הדין הבין-לאומי וכללי מוסר המלחמה מבחינים בין מטרות לגיטימיות ובין מטרות שאינן לגיטימיות בהקשר של פגיעה מכוונת במסגרת מלחמה. על פי ההבחנות המעוגנות בדין הבין-לאומי כיום, פגיעה מכוונת מותרת אך ורק במטרות צבאיות**

מידתיות איננה נוגעת לחומרת התגובה, אלא לאיזון שבין התועלת המצופה מביצוע הפעולה ובין הנזק שהיא צפויה לגרום לאזרחים ולבלתי מעורבים. כך, לעיתים נזק שנתפס כמינורי עשוי להיות לא מידתי גם אם בפועל נפגעו מעט אזרחים בפעולה, ולעומת זאת, נזק מהותי עשוי להיחשב מידתי גם אם הוא כולל הרס רב ופגיעה גדולה. פעמים רבות נדמה כי פוליטיקאים ואנשי ציבור מתבטאים ומאיימים בתגובות לא מידתיות, בעוד כוונתם למעשה לאיים בתגובות חמורות. למשל: דווח בתקשורת כי בישיבת הקבינט המדיני-ביטחוני מ-9 במאי דרשו השרים בצלאל סמוטריץ' ואיתמר בן גביר כי ישראל תגיב באופן לא מידתי במקרה של ירי מרצועת עזה.<sup>7</sup> כמו כן, לאחר פגיעת הטיל בבית ברחובות צוטט גורם מדיני כאומר "האירוע ברחובות מרחיק את הפסקת האש. ישראל תגיב בצורה לא מידתית. השיחות בתיווך מצרים לא מתקדמות כרגע".<sup>8</sup> מלבד חוסר הדיוק שבהתבטאויות אלה וחוסר ההבנה שהן משקפות ביחס למושג המידתיות הרי הן גם גורמות נזק, כיוון שמשמעותן בפועל היא הצהרה שישראל תפעל בניגוד לכללי מוסר המלחמה ולדין הבין-לאומי. השאלה אם פעולה הגוררת נזק לבלתי מעורבים עשויה להיות צודקת מעלה כמה דגשים, שיש לאזן ביניהם. ראשית, בהמשך לעקרון ההבחנה, עקרון המידתיות מתייחס לנזק המצופה מפעולה מסוימת רק לבלתי מעורבים. בבואנו להעריך אם פעולה צבאית מסוימת, דוגמת ירי תגובה לעבר מקורות

בהם. עיקרון זה מכונה "עקרון ההבחנה", והוא משמש אבן יסוד של כללי מוסר המלחמה.<sup>2</sup> במהלך השנים עורר עיקרון זה ביקורות רבות. המרכזית שבהן מבקשת לשאול אם ראוי שהחסינות מפגיעה מכוונת תחול רק על אזרחים ואין לוחמים הזכאים לה, כמו גם, האם אכן כלל האזרחים ראויים לפטור זה? בבסיס הביקורת עומדת התפיסה שלפיה חייל המשתתף במלחמת הגנה צודקת אינו נושא באשמה מוסרית גבוהה יותר מאזרח הלוקח חלק בלחימה נפשעת, גם אם אינו עושה זאת במדים. בהמשך לביקורת זו, ביקורות אחרות מתמקדות ביישום הפרקטי של ההבחנה ותוהות, בפרט בעידן שבו חלק ניכר מן המלחמות מתקיימות בתוך שטחים מיושבים, האם ניתן לממש בפועל הבחנה בין לוחמים לבלתי לוחמים במסגרת לחימה מסוג זה?<sup>3</sup> למרות ביקורות אלה, עדיין ניתן לומר כי יש הסכמה רחבה בקרב משפטנים, פילוסופים ואנשי צבא על כך שאזרחים שאינם מעורבים בענייני המלחמה חסינים בפני פגיעה מכוונת.

עם זאת, חסינותם של הבלתי מעורבים איננה בלתי מוגבלת, ומקובל לפרש את דיני המלחמה ככאלה המתירים פגיעה לא מכוונת באזרחים או במטרות אזרחיות תחת תנאים מסוימים. הדוקטרינה המרכזית העוסקת בסיטואציות שבהן פעולה מסוימת גוררת באופן בלתי נמנע, נוסף על התוצאה הרצויה, תוצאה בלתי רצויה, היא דוקטרינת כפל התוצאות,<sup>4</sup> המבחינה בין תוצאה מכוונת ובין תוצאה צפויה אך לא מכוונת. מקורה של דוקטרינה זו בהגותו של תומאס אקווינס, והיא באה לידי ביטוי בסוגיות רבות באתיקה יישומית, בהן למשל הפלות, המתות חסד ועוד.

מיישום הדוקטרינה בסוגיה של פגיעה באזרחים במסגרת מלחמה אפשר להסיק כי ניתן להתיר פעולה צבאית הצפויה לגרום נזק לבלתי מעורבים אם מתקיימים תנאים אלה: ראשית, הפעולה טובה כשלעצמה, או מכל מקום אינה רעה, והיא משרתת את צורכי מבצע הפעולה במסגרת ניהול מלחמה לגיטימית. שנית, התוצאה הישירה והמכוונת של הפעולה קבילה מבחינה מוסרית. שלישית, כוונתו של מבצע הפעולה היא טובה, כלומר הוא אינו מתכוון לנזק שייגרם לבלתי מעורבים, ונזק זה אינו אחת ממטרותיו או אמצעי להשגת מטרותיו. יתרה מכך, על מבצע הפעולה מוטלת החובה לנסות לצמצם את הנזק שייגרם לבלתי מעורבים, גם במחיר עלויות עבורו. חובה זו משמעה כי אין דרך אחרת, מזיקה פחות, להשיג את המטרה. התנאי הרביעי והאחרון הוא תנאי המידתיות, ולפיו יש לאזן בין התועלת שביצוע הפעולה צפוי להניב ובין הנזק שצפוי להיגרם לאזרחים ולבלתי מעורבים.<sup>5</sup>

כיצד בדיוק ניתן לקבוע אם הפגיעה מידתית? מדובר בשאלה מורכבת, שאין לה תשובה אחת מקובלת. גם חוקרים ואנשי מקצוע המתמחים בתחום מתקשים לעיתים תכופות להגדיר



הידיעה הראשית ב"מעריב" למוחרת הסיכול הממוקד, יולי 2002. לאחר הסיכול הממוקד קבעה ועדת החקירה כי "אין לקבוע מסמרות לעניין הרף המספרי של אזרחים הצפויים להיפגע מפעולות פגיעה מונעת". צילום מסך

מטרתו. השאלה שמבחן זה מציע היא, האם בהיעדר התוצאה הרעה מבצע הפעולה עדיין היה מבצע אותה? אם התשובה חיובית, הרי מדובר בנזק צפוי אך לא מכוון. ואולם אם מבצע הפעולה היה נמנע מביצועה בהיעדר הנזק האגבי, הרי אותו מבצע מעוניין בתוצאה הרעה ומכוון אליה.<sup>11</sup>

**מידתיות איננה נוגעת לחומרת התגובה, אלא לאיזון שבין התועלת המצופה מביצוע הפעולה ובין הנזק שהיא צפויה לגרום לאזרחים ולבלתי מעורבים. לעיתים נזק שנתפס כמינורי עשוי להיות לא מידתי גם אם בפועל נפגעו מעט אזרחים בפעולה, ולעומת זאת, נזק מהותי עשוי להיחשב מידתי גם אם הוא כולל הרס רב ופגיעה גדולה**

במקרה של 9 במאי עלינו לשאול: האם ישראל הייתה תוקפת את ראשי הג'האד אילו ידעה שאותם אזרחים לא ייהרגו? אם התשובה חיובית, הרי הנזק שנגרם לאזרחים אלה, אף שהיה צפוי, איננו מכוון, ועל כן אפשר להגדירו אגבי. מבחן דומה הציעה הפילוסופית של המוסר אליזבת אנסקומב, שטענה כי בנוגע לכל פעולה הגורמת נזק, יש לשאול את הפועל מדוע נקט אותה. אם תשובתו היא מסוג "על-מנת" - הרי מדובר בתוצאה מכוונת. אם, לחלופין, תשובתו היא מסוג "זה בלתי

ירי, עומדת בדרישת המידתיות של מוסר המלחמה, אין אנו נדרשים לשקלל את הנזקים המכוונים של פעולה זו למחוללי הטרור או לתשתיות המשרתות אותם. סייג לעיקרון זה תקף אם ארגוני הטרור עושים שימוש במערכות אזרחיות. אז המורכבות רבה יותר, ויש להביא בחשבון את העובדה שפגיעה בתשתיות אלה תוביל לפגיעה ישירה גם באזרחים.

**כיצד בוחנים אם נזק הוא אגבי?**

הדרישה המרכזית של דוקטרינת כפל התוצאות היא שהנזק שייגרם לבלתי מעורבים חייב להיות אגבי, כלומר נזק שאף כי הוא צפוי הרי אינו מכוון. טענה מוכרת בהקשר זה שואלת כיצד ניתן לטעון "לא התכוונו" להרוג את אותם הילדים אם ידענו על הימצאם סמוך למטרה, וידענו כי תקיפת המטרה תוביל למותם? למשל, במקרה של התקיפות ב-9 במאי, בצה"ל אמרו כי ידעו על נוכחותם של בלתי מעורבים בקרב יעדי הסיכול, וכן על ההסתברות שייפגעו, ואף ציינו כי תוצאת התקיפה הייתה קרובה מאוד להערכות בתכנון הסיכול המשולש,<sup>10</sup> כלומר ההערכות חזו את הפגיעה בבלתי מעורבים. סוגיה זו מעלה שאלה פילוסופית מוכרת על ההבחנה בין Intended ובין Foreseen but Unintended (הנדונה גם בגמרא תחת סוגיית "פסיק רישא ולא ימות"), אשר אינה מוגבלת רק לתחום מוסר המלחמה, ומבחנים שונים הוצעו כדי להשיב לה.<sup>10</sup>

אחד המבחנים המקובלים מכונה "מבחן הצורך", והוא בוחן עד כמה מבצע הפעולה "צריך" את התוצאה הרעה כדי להשיג את

נמנע" - הרי מדובר בנזק שאינו מכוון.<sup>12</sup> גם כאן סביר להניח כי הרג הילדים והנשים יוגדר כתוצאה "בלתי נמנעת", ולא כמעשה שבוצע "על-מנת" להניב תועלת כלשהי.

היבט נוסף של דרישת המידתיות הוא היות הדרישה צופה פני עתיד ולא פני עבר. זאת בניגוד לאופן שבו הדרישה מתפרשת לעיתים תכופות, בדיונים המתקיימים בתקשורת וברשתות החברתיות. אפשר לראות פרשנות שגויה זו למשל בהתבטאותו של הרמטכ"ל רא"ל הרצי הלוי, בכנס הרצליה: "מבצע 'מגן וחץ' התחיל ביוזמה. פגענו בתחילתו בבכירי ארגון הג'האד האסלאמי הפלסטיני - לא רק על מה שעשו, גם על כוונות שהיו והתפתחו".<sup>13</sup> בניגוד לדבריו, תנאי המידתיות אינו דורש לאזן בין הנזק שנגרם בעבר לנזק שתגרום הפעולה, אלא בין הנזק שהפעולה צפויה למנוע ובין הנזק שהיא צפויה לגרום. על כן, הפגיעה בבכירי הג'האד מוצדקת לא "גם על כוונות שהיו והתפתחו", אלא רק בשל כוונות אלה.<sup>14</sup>

לפיכך, ההשוואה הנכונה בבחינת המידתיות של פעולה צבאית היא בין

המצב הקיים בהיעדר הפעולה, ובין הנזק שיימנע בעקבות ביצועה או התועלת המבצעית שיניב ביצועה. בהחלטה אם לבצע למשל סיכול ממוקד של מנהיג ארגון טרור, השאלה הרלוונטית איננה מהו היחס בין הנזקים שגרם אותו מנהיג בעבר ובין הנזק שביצוע הסיכול יגרום לבלתי מעורבים, אלא מהם הנזקים שיימנעו בעתיד כתוצאה מסיכולו מול הנזק לבלתי מעורבים. לפיכך, כותרות הקוראות ל"סיגירת מעגל" או שולחות רמזים לנקמה אינן עולות בקנה אחד עם תפיסה זו, וראוי היה כי גורמים ישראלים יימנעו מלרמוז לכך בראיונות תקשורתיים. רמיזות מעין אלה עלולות ליצור את הרושם שישראל אינה מצייתת לכללי המוסר המקובלים במאבק נגד הטרור.

## נזק צפוי או נזק בפועל?

קביעת מידתיות הפעולה נעשית לפני ביצועה. משכך, הרי היא מתבצעת לא בהתאם לנזק שנגרם בפועל בפועל אלא בהתאם להערכה בדבר הנזק הצפוי בעקבותיה, כפי שהיא מתגבשת בהתאם למידע שמצוי בידי מקבל החלטה. דוגמה לחשיבותה של סוגיה זו ניתן למצוא בפרשת סיכולו של צלאח שחאדה ב־22 ביולי 2002. מלבד יעד הפעולה נהרגו בפעולה רעייתו ובתו, וכן למעלה מעשרה אזרחים בלתי מעורבים. הפגיעה בחפים מפשע עוררה דיון ציבורי וביקורת נרחבים, שהובילו לתחקור ניכר של האירוע ולהפקת לקחים. בהמשך הוקמה ועדת בדיקה, שפסקה כי הפעולה הייתה בלתי מידתית. הוועדה הבהירה כי מקור הכשל טמון בהערכות מודיעיניות שגויות בדבר היקף האזרחים הבלתי מעורבים



### הפילוסופיה הבריטית אליזבת אנסקומב.

טענה כי בנוגע לכל פעולה הגורמת נזק, יש לשאול את הפועל מדוע נקט אותה. צילום: ויקיפדיה

שהיו בסביבת שחאדה והנזק הצפוי להם.<sup>15</sup> הנזק בעקבות הפעולה צפוי היה להיות מידתי, ועל כן הפעולה עמדה בדרישת המידתיות, אף כי הנזק שנגרם בפועל היה בלתי מידתי.

דווקא משום שהנזק הרלוונטי הוא הנזק הצפוי מן הפעולה, ולא הנזק בפועל, בידי מקבלי החלטות החובה לוודא שיש בידיהם מידע מספק ומהימן לקבוע מהם הנזקים הצפויים מן הפעולה. במקרים של חוסר ודאות בנוגע להיקף הנזקים הצפוי, יש לבחון אם חוסר ודאות זה נגזר ממחסור במידע - ואז כאמור מוטלת על מקבלי ההחלטה החובה לנסות להשיג מידע זה ולתקף אותו - או שמא חוסר הוודאות הוא תוצר של הנסיבות, ולא ניתן ליישב אותו, כלומר אי אפשר להגיע לרמת ודאות גבוהה דיה. במקרים אלה חובה על מקבל החלטה לבחון את הנתונים בקפידה ולדבוק בקריטריון מחמיר, גם במחיר של הימנעות מפעולה.

ועדת החקירה לעניין סיכול שחאדה כתבה בהמלצותיה: "אין לקבוע מסמרות לעניין הרף המספרי של אזרחים הצפויים להיפגע מפעולות פגיעה מונעת. ככל שהנזק הצפוי מן

היעד לסיכול ודאי יותר, מייד יותר ומשמעותי יותר, כך הסיכון שניתן לקחת לגבי פגיעה באזרחים בלתי מעורבים גדול יותר".<sup>16</sup> כלומר, המיקוד הוא בנזק הצפוי לאזרחים בלבד, השקילה צופת פני עתיד, בבחינת מהו הנזק הצפוי מן היעד לסיכול, וההתמקדות היא בפיטנציאל הנזק - עד כמה הוא ודאי, מייד ומשמעותי, ולא בנזקים שנגרמו מן הפעולה בפועל.

## מידתיות ומגינים אנושיים

מלבד ההבהרות הכלליות הנדרשות למושג המידתיות ולאופן שבו יש לשקול אותו, יש לדון גם בשאלות ספציפיות יותר, הנוגעות לחישוב מידתיות בנסיבות ייחודיות. שאלה אחת מתמקדת באופן שבו יש לבצע את תחשיב המידתיות במקרה של פעילי טרור הפועלים מתוך אוכלוסייה אזרחית, או משתמשים בה כמגינים אנושיים. במקרים אלה האויב מגן על לוחמיו או נשקו באמצעות אזרחים, בדרך שבה אי אפשר להבחין בין מטרות צבאיות לאזרחיות. לפיכך, פגיעה בלוחמים או בנשק תגרור בהכרח פגיעה באזרחים. בעשותו כך, מבקש האויב להשיג מטרות שונות. לעיתים הוא מניח שהצד האחר יימנע מלפגוע במי שמוחזק חף מפשע, וכך תימנע גם הפגיעה בלוחמים עצמם או בנשק שאותם האזרחים מגינים עליו. לעיתים הוא מקווה כי הפגיעה באזרחים תסייע לגייס את דעת הקהל העולמית לטובתו, או תוביל להפעלת לחץ בין-לאומי על הצד שמנגד.

סוגיית המגינים האנושיים מציבה אתגר מוסרי. כיוון שבמקרים אלה האויב הוא שחושף את אזרחיו לסכנה, הרי הדרישה לציית לעקרון ההבחנה ולכבד את חסינותם של

כמגינים אנושיים מרצונם החופשי). בהתאם לכך, גם חסינותם מפני פגיעה איננה מוסרת במצבים כאלה.

## מידתיות ויכולת הגנתיות

טענה נוספת נוגעת לפער בין היכולות ההגנתיות של שני הצדדים. לפי טענה זו, בעוד ישראל מצוידת בסוללות כיפת ברזל, מערך ההגנה שלה ככלל מספק הגנה מרבית, ובפועל סכנת החיים שאליה חשופים אזרחי ישראל מינורית, הרי לרשות האזרחים הפלסטינים כמעט לא עומדים אמצעי מיגון - אין להם מיירטי רקטות, ואפילו מקלטים נגד טילים אינם נמצאים באופן זמין למרבית האזרחים הבלתי מעורבים בלחימה. פער זה מטיל ספק ביכולת להצדיק את המידתיות של פעולות ישראליות הגורמות נזק אגבי לאזרחים ובלתי מעורבים. הסיבה היא שמצד אחד, פוטנציאל הנזק מאי ביצוע פעולות אלה נמוך מאוד, ולראיה ניתן לראות את כמות שיגורי הרקטות הגבוהה מהרצועה במהלך מבצע "מגן וחץ" ואת הנזק המצומצם שהן גורמות ומצד אחר, פוטנציאל הנזק לפלסטינים מביצוע הפעולות גבוה מאוד.

לתפיסתנו, למדינה שמורה הזכות לפעול נגד הפרת ריבונותה והעמדת אזרחיה בסיכון תוך שיבוש ניכר של שגרת חייהם, ללא קשר לשאלה עד כמה חייהם בסכנה. במובן זה, אם ישראל מותקפת, הדעת נותנת כי עצם פעולתה למניעת התקפה זו עומדת בדרישת "העילה הצודקת" של כללי הצדק במלחמה, הלוא היא הגנה עצמית. עם זאת, משעה שהחלה המערכה, שאלת הסיכון ופוטנציאל הפגיעה באזרחים רלוונטית לתחשיב מידתיות ההתקפות הכרוכות בפגיעה באזרחים. ההשוואה בין הנזק הצפוי מביצוע פעולה, ובין הנזק הצפוי מהימנעות מביצועה, צריכה להיעשות תוך הבאה בחשבון של יכולת המיגון וההגנה על האזרחים. השאלה שצריכה להישאל היא מה מידת הסכנה הנשקפת לאזרחי ישראל בשקלול כל הנתונים הרלוונטיים, ובכלל זה יעילות מערכת כיפת ברזל, ולא מה מידת הסכנה שהייתה יכולה להישקף אלמלא הימצאותה של המערכת.

נראה שעובדה זו מובאת בחשבון גם בקרב מקבלי החלטות ומערכת הביטחון. הרי קל לשער שמציאות, שבה השיגורים לעבר ישראל היו גובים נפגעים רבים בנפש, הייתה גוררת סבבי לחימה בקלות רבה יותר. יכולת ההכלה של ישראל נובעת בין היתר מיכולת המיגון הגבוהה שלה. עובדה זו מובאת בחשבון בקרב מקבלי החלטות ומערכת הביטחון כעילה לביקורת,<sup>20</sup> בין היתר משום שנדמה כי יש משהו לא הוגן בטענה כי על ישראל לפעול באופן מרוסן יותר (ופעמים רבות יעיל פחות) משום שהשקיעה רבות במיגון אזרחיה. יתר על כן, ההשקעה הרבה במערך ההגנה אינה נעדרת עלות גם היא, הן מבחינת המחיר הכלכלי הנדרש לשם פיתוח ושימוש



## הפילוסוף האיטלקי תומאס אקווינס.

על הגותו מתבססת הדוקטרינה שבמרכזה ההבחנה בין תוצאה מכוונת ובין תוצאה צפויה אך לא מכוונת. דיוקן מאת קרלו קריוולי, ויקיפדיה

האזרחים המגינים מלווה בתחושת אי צדק ניכרת. האויב מפר את הכללים ועושה שימוש ציני בהם ובעובדה שהצד שמנגד שומר עליהם, ומי שמשלם על כך את המחיר הוא דווקא הצד המקיים את כללי המלחמה. יתר על כן, תחושת אי צדק זו יוצרת פעמים רבות בקרב הציבור תחושה כי כללי הלחימה ככלל אינם הוגנים, ועל כן אין הצדקה מוסרית לציית להם. נדמה, כי מי שאמור לשאת במחיר של סיכון אזרחי האויב הוא האויב עצמו, שכן הוא שחשף אותם לסיכונים אלה. יתרה מכך, שמירה על עקרון ההבחנה במקרים מעין אלה יוצרת, לכאורה, תמריץ לצדדים המעורבים במלחמה לערב אזרחים בלחימה, ועלולה בטווח הארוך להביא לנפגעים אזרחיים רבים יותר.

אף שהתקיפות ב־9 במאי אינן מקרה קלסי של שימוש במגינים אנושיים, בשל העובדה שהמחבלים הותקפו בבתייהם, הרי סוגיית השימוש במגינים אנושיים חוזרת ועולה לעיתים תכופות בהקשר של הסכסוך בין ישראל לפלסטינים. בין היתר, למשל, על רקע הטענות בדבר

מיקום מפקדות חמאס מתחת לבית החולים שיפא בעזה; מיקום מטה יחידת הסייבר של חמאס במגדל אל-ג'לאא בעזה; שבו היו ממוקמים גם משרדי רשתות תקשורת בין-לאומיות; הצבת משגרי רקטות ליד בתי ספר וכיוצא בזה. על פי טענה זו, העובדה שראשי ארגוני טרור המודעים לכך שהם מטרה בכל זאת בוחרים ללון בחיק משפחתם - מטילה עליהם לפחות חלק מן האחריות למות בני משפחתם.

הדין הבין-לאומי אוסר בחומרה שימוש במגינים אנושיים.<sup>17</sup> עם זאת, הוא אינו מספק תשובה ברורה לשאלה כיצד יש לנהוג במקרים שבהם האויב מפר את הכללים ומשתמש באזרחיו כמגינים, ובפרט אינו מתייחס לשאלה אם העובדה שהאויב הוא שזים את סיכון האזרחים משפיעה על תחשיב המידתיות ביחס לנזק אגבי.

שלושה עקרונות ראויים להבהרה בהקשר זה: ראשית, עקרונות מוסר לחימה בסיסיים הנכללים בדין ההומניטרי הבין-לאומי,<sup>18</sup> ובהם העיקרון שלפיו אין לפגוע באופן מכוון בבלתי מעורבים, אינם כפופים להדדיות. זאת בניגוד לעקרונות אחרים שעשויים לחול רק בהתקיים רכיב זה. העובדה שהאויב אינו מכבד בעצמו את הכללים או שומר למשל על החוק המורה על חסינותם של הבלתי מעורבים, איננה מפחיתה מחסינותו של מי שאינו לוקח חלק פעיל בלחימה, ולכן אסור לצד האחר לפגוע בו. שנית, אחריות אינה "משחק סכום אפס".<sup>19</sup> לכן, גם אם ארגוני הטרור נושאים באחריות, ואף באחריות המרכזית לפגיעה במגינים האנושיים, הרי גם מבצעי התקיפה נושאים באחריות. לפיכך מוטלת עליהם החובה לשקול את אותם שיקולי מידתיות שהיו שוקלים בכל מקרה אחר של נזק היקפי. שלישית, חפותם של אזרחים המשמשים כמגינים אנושיים נשמרת להם גם כאשר הם נמצאים בסמוך למחבלים (בהנחה שלא בחרו לשמש



**הקבינט המדיני-ביטחוני, 9 במאי 2023.** פעמים רבות נדמה כי פוליטיקאים ואנשי ציבור מתבטאים ומאיימים בתגובות לא מידתיות, בעוד כוונתם למעשה לאיים בתגובות חמורות. צילום: אבי אוחיון, לע"מ

### סיכום

מלחמות אסימטריות מתאפיינות בחוסר איזון בין הצדדים, הבא לידי ביטוי באופנים שונים. לרוב מתייחס המושג לחוסר השוויון ביחסי הכוחות בין הצדדים, אך יש לזכור כי לעיתים הצד החלש מבחינת הכוח הצבאי, הוא דווקא בעל מעמד חזק יותר מבחינת מצבו לפי דעת הקהל הבינלאומית. מאבקה של ישראל בארגוני הטרור הוא מסוג המאבקים הללו.<sup>21</sup> טבען של מלחמות אסימטריות מאתגר את השמירה על כללי המלחמה הצודקת ודיני הלחימה. ציות להם יוצר תחושת חד-צדדיות וחוסר צדק, ומותיר בקרב אזרחי הצד המציית תסכול נוכח מה שנתפס כחולשה ומוסרניות יתר. אף שניתן להבין תחושה זו, יש להיזהר שלא לבלבל בין הבנה ובין הסקה בנוגע לאופן הפעולה הראוי. הגם שיש מי שמבקש להשית את כל כללי המלחמה הצודקת על תפיסה חוזית שלהם, כללי מוסר בסיסיים אינם כפופים להדדיות.

העובדה שיש המתחמקים מתשלום מיסים, לדוגמה, והתחמקותם מביאה להעלאת שיעור המס על אחרים, מעידה על אי-מוסריותם של המתחמקים ולא על אי-מוסריותם של המיסים. באופן דומה, העובדה שהאויב אינו מציית לכללי המוסר בלחימה, הן במקרה של שימוש במגינים אנושיים והן במקרה של הימנעות ממיגון, מעידה על חוסר מוסריותו של האויב ולא על חוסר ההוגנות של כללי המוסר בלחימה. שמירה על כללים אלה היא מה שמבחין, בין היתר, בין ארגוני טרור רצחניים לצבא, שגם אם הוא משתתף בלחימה בעלת תוצאות קשות, שומר על צלם האנוש של לוחמיו ומקפיד על לחימה צודקת.

**אנחנו מודות לפנינה שרביט ברוך, לענת קורץ ולירם שוייצר על הערות מועילות לגרסאות קודמות של מאמר זה.**

**ההערות למאמר זה מתפרסמות בסוף הגיליון.**

ביכולותיה ההגנתיות והן מבחינת המחיר של הפגיעה בשגרת החיים, הנגזרת כתוצאה למשל מהחלטות על ביטול לימודים או אירועים ציבוריים, וכמובן ישיבה במקלטים. זאת ועוד, הכסף שישראל השקיעה ברכש ובפיתוח מערכות המיגון וההגנה יכול היה לשמש להשקעה במטרות אחרות, בהן מצילות חיים. הדרישה ממדינה להטיל על עצמה מגבלות בשל השקעתה באמצעי מיגון לאזרחיה, עשויה לפגוע במוטיבציה של מדינות אחרות לבצע השקעה כזו. תחושת חוסר הוגנות זו אף מוחרפת נוכח הטענה שהפלסטינים היו יכולים למשל להשתמש במנהרות העומדות לרשותם כמקלטים בעת הפצצות, אולם הם בוחרים לא לעשות כן.

**הדין הבינלאומי אוסר בחומרה שימוש במגינים אנושיים. עם זאת, הוא אינו מספק תשובה ברורה לשאלה כיצד יש לנהוג במקרים שבהם האויב מפר את הכללים ומשתמש באזרחיו כמגינים, ובפרט אינו מתייחס לשאלה אם העובדה שהאויב הוא שיוזם את סיכון האזרחים משפיעה על תחשיב המידתיות ביחס לנוק אגבי**

בנוגע לטענות אלה יש לומר, כי אף שתחושת חוסר הצדק מובנת הרי תחושת חוסר צדק איננה מלמדת תמיד על חוסר צדק ממשי, ובעיקר לא ניתן לגזור ממנה מסקנות על האופן הראוי שבו יש לפעול. הדבר נכון בעיקר אם מביאים בחשבון שהנפגעים שבהם אנו דנים אינם אלה שמחליטים כיצד להשתמש במשאבים, ופעמים רבות מוחזקים כבני ערובה בידי ארגוני הטרור. גם אם אין לישראל אחריות פוזיטיבית לגביהם, כלומר היא אינה מחוייבת בחובה לדאוג לשלומם, הרי חלה עליה החובה להימנע ולנקוט צעדים כדי לא לפגוע בהם.

