



משפט המלחמה*

סגן משה דרורי

חיילי צה"ל וקציניו מצווים להקפיד על ביצוע הוראות המשפט הבין לאומי ודיני המלחמה. חובה זו מוטלת לא רק על מדינת ישראל כמדינה בת-תרבות החברה בקהיליית העמים; זוהי גם חובה אישית אותה חב כל חייל על-פי פקודות הצבא.

כיום, ייחודו של צבא-ההגנה-לישראל אינו מצטמצם רק בכיבוד כללים שנקבעו בוועידות בין-לאומיות של משפטנים. מן הראוי כי צה"ל ילך גם לאור העקרונות והכללים הקבועים בדיני המלחמה שבמשפט העברי, הוא משפטו הלאומי של העם היהודי מדורי דורות.

אמנם יסודות דיני המלחמה במשפט העברי (במקרא, במשנה ובתלמוד והסתעפותם בספרות הפוסקים) הם מקורות שאינם נהירים לכל קצין וחיל אבל לאחרונה החלו להופיע בעברית, מאמרים, מחקרים וסקירות על דיני המלחמה במשפט העברי. חומר זה כתוב, בדרך-כלל, בעברית צחה וברורה וניתן לקריאה גם על-ידי אלה שאינם אמונים על ברכי הסגנון התלמודי.

בספר משפט המלחמה נעשה ניסיון לרכז תחת קורת-גג אחת את כל דיני המלחמה על-פי המשפט העברי.

המבנה הכללי של הספר שיטתי. המחבר מגדיר תחילה את המונחים "מלחמת מצוה" ו"מלחמת רשות" ומבאר, לאחר מכן, את גדר החובה למחות את עמלק ולהחרים את שבעת העממים. החל מן הפרק הרביעי ואילך מוצגים דיני המלחמה במשפט העברי על-פי סדר "כרונולוגי": דיני הגיוס, סדרי מחנה, הכרות המלחמה, הקריאה לשלום, דיני הלחימה ודינים הכרוכים בתוצאות המלחמה (שלל, שבויים וכו'). הפרק האחרון מוקדש לניתוח הלכתי של מלחמות מדינת-ישראל.

המחבר דן בכל נושא לפרטיו תוך הבאת מקורות רבים. ברם, אין הוא מבדיל בין מקורות הלכתיים לבין מקורות אגדתיים ודברי מדרש ולא אחת לעשים בספר נסיונות ליישב בין דברי אגדה לבין הלכות פסוקות.

הדיון המפורט — מאלף, כ"צימוק" נביא את סוגיית גיל הגיוס: על-פי המשפט העברי מוטלת על אדם חובת גיוס לצבא החל מגיל 20 ועד גיל 60. נשאלת השאלה ממתי מתחיל החיוב: האם כשמיגע אדם לגיל 20 בדיוק עליו להתגייס לצבא, כפי שגיל ברהמצוה נקבע על-פי שנותיו של כל אדם, או שמא נקבע הגיל על-פי שנות "עולם"? במקרה

* ש. אריאלי, משפט המלחמה — בעיות, בירורים וחידושים בדיני צבא ומלחמה בישראל, הוצאת ראובן מס, ירושלים, תשל"ב (ק"ה עמודים).

רות ההלכה מצאנו בנושא זה דעות לכאן ולכאן. ראוי לציון דעת מדרש במדבר-רבה, לפיו נקבעת חובת הגיוס על-פי מניין העולם, כלומר על-פי שנתונים. יתכן, כי דעה זו נבעה, בין היתר, מצרכי החיים. כמעט בלתי-אפשרי, שכל אדם יתגייס לצבא ביום הולדתו ה-20 ועל-כן ראו את החובה להתגייס כמתחילה ביום אחד לשנתון גיל 20.

מן הראוי לציון כי על-פי החוק הישראלי — חוק שירות הביטחון — גיל הגיוס אינו גילו של כל יוצא צבא (מונה השאוב מדיני המלחמה במשפט העברי) בנפרד, אלא הגיוס נעשה על-פי הצאצאים-שנתונים. יש, אם-כן, גם בנושא זה, המשכיות בין הדין העברי לבין החוק הישראלי במדינת ישראל המתחדשת.

לא נסקור ברשימה זו כל פרק ופרק בספר, אך מן הראוי להביא לפחות את תמצית הפרק האחרון, הדין במלחמות מדינת-ישראל.

המחבר מוכיח כי מלחמות מדינת ישראל הן בגדר "מלחמות מצוה", זאת מכמה טעמים: מלחמות אלה היו תמיד, "עזרת ישראל מיד צר". מונח זה משמעו לא רק מלחמת הגנה; גם אם ישראל יוזמת מלחמה כדי למעט את שונאיה במטרה להחליש את כוחם, כדי שלא יוכלו להילחם בישראל בעתיד ("מלחמת מנע") — קרויה מלחמה זו "עזרת ישראל מיד צר".

מלחמות מדינת ישראל הצילו את תושבי המדינה ואף יהודים מחוזה לה; שכן הן הכשירו את המדינה לשמש מקלט ליהדות הגולה. עקב מלחמות אלה הורמה קרנם של היהודים בעולם וכך ניצלו יהודים בעולם הן מפרעות פיסיות והן מטמיעה רוחנית ומנישואי תערובת. מכאן, שמלחמות אלה נערכו משום פיקוח נפש ועל-כן הן בגדר מלחמות מצוה.

מלחמות מדינת ישראל נחשבות למלחמות מצוה גם בשל היותן חלק ממצוות כיבוש ארץ-ישראל ויישובה. בקרב חכמי ההלכה נטושה מחלוקת האם כיבוש ארץ-ישראל הוא מצוה בפני עצמה, אך אליבא דכל הדעות כיבוש ארץ-ישראל הוא הכשרת הקרקע ליישובה — וזוהי מצוה. על-כן מלחמה לכיבוש ארץ-ישראל — מלחמת-מצוה היא.

בסיום הספר מוכיח המחבר כי כיבוש ארץ-ישראל על-ידי צה"ל הוא "כיבוש רבים", זאת משלושה טעמים: א. ארץ-ישראל הובטחה לאברהם; ב. בעת הכיבוש היו בישראל ששים ריבוא; ג. כיבוש ארץ-ישראל נעשה למען כל היהודים בשל חוק השבות, המעניק לכל יהודי זכות לעלות ארצה. מכאן שהכיבוש נועד למען הרבים. אם כי לדעת הרמב"ם יש צורך באישור המלך לכיבוש ארץ-ישראל כדי שהכיבוש ייכנס לגדר "כיבוש רבים", אומר המחבר, בשם האחרונים, כי היום יש לראות בממשלת ישראל מלך, ועל-כן התמלא גם תנאי זה.

אולם על-אף הדיון המפורט והבאת מקורות רבים ומגוונים לוקה הספר במספר חסרונות, המקשים במיוחד על הקורא שאינו אמן בקריאת מקורות תלמודיים-הלכתיים: הספר כתוב בסגנון מסורבל, מרובים בו ראשיתיות — ובהם ראשיתיות רבים שאינם נהירים לקורא הממוצע — המשפטים בספר ארוכים והפיסוק אינו מודרני; לעתים סוטה הספר לנושאים צדדיים בעיצומו של דיון בנושא המרכזי של הפרק, דבר המכביד על הבנת הרעיונות.

סיכומו של דבר — ספר זה פותח צוהר לדיני המלחמה במשפט העברי, אך הוא רק בבחינת "המתחיל במצוה". מן הראוי, לדעתי, כי צה"ל יעבד תכניות הדרכה (הרצאות, חוברות תורתיות וכדומה) ובהן ייכללו פרקים בדיני המלחמה על-פי המשפט העברי. תכניות אלה יוכלו על-ידי צוותים המורכבים מאנשי הרבנות הצבאית, הפרק ליטות הצבאית וקציני חינוך, ונושאים אלה יילמדו במסגרת סדרות החינוך והקורסים למפקדים הנערכים בצה"ל. הספר "משפט המלחמה", יוכל לתרום תרומתו להכנת תכניות אלה.

* מלחמת מצוה — מלחמה שנצטוו עליה בני-ישראל מן התורה: "במלחמת-מצוה הכל יוצאין, אפילו חתן מחרדו וכלה מחופתה" (סוטה, ח' ז).

** כיבוש רבים — כל הארצות שכובשים ישראל במלך על-פי בית דין הרי זה כיבוש רבים והרי היא כארץ-ישראל, שכבש יהושע לכל דבר (הרמב"ם, הלכות מלכים, פרק ה', הלכה ו'). אבל יחיד, או משפחה, או שבט, שהלכו וביקשו לעצמם מקום מן הארץ שניתנה לאברהם, אינו נקרא ארץ-ישראל כדי שיהגו בו כל המצוות (שם, הלכות תרומות, פרק א', הלכה ב').