

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 2383/04

בפני : כבוד המשנה לנשיא א' מצא
כבוד השופטת א' פרוקצ'יה
כבוד השופט א' א' לוי

העותרים : 1. לאורה מילוא
2. דניאל שבתאי מילוא

נגד

המשיבים : 1. שר הבטחון
2. ועדת פטור מטעמי מצפון לפי סעיף 39 לחוק
שירות הבטחון
3. ועדת ערר

עתירה למתן צו על תנאי וצו ביניים

תאריך הישיבה : כ"ב בניסן התשס"ד (13.04.04)

בשם העותרת מס' 1 : עו"ד גבי לסקי ; עו"ד סמדר בן נתן

בשם העותר מס' 2 : בעצמו

בשם המשיבים : עו"ד רויטמן יובל

פסק-דין

השופטת א' פרוקצ'יה:

פתח דבר

1. שוב עולה לדיון שאלת הסרבנות לשרת בצה"ל מטעמי מצפון ויחסה לחוק ולסדר החברתי הנוהג ; סוגיית הפער בין צו מצפוננו של היחיד לבין ציוויי הדין – האם ניתן הוא לגישור, מה הם גבולותיו, ומהי דרך האיזון הראויה בין מחוייבותו המוסרית הפנימית של היחיד לבין עקרונות היסוד של המשטר הדמוקרטי ושלטון החוק ; מהם

הגבולות שבתחומם מסוגלת חברה אנושית להכיר בלגיטימיות של אי ציות לחוק מטעמי מצפון אישי, ובה בעת לשמר עצמה מפני אבדון; הכיצד ניתן ליישב בין הערך החוקתי המכיר בחופש המצפון כערך יסודי, לבין הערך הדמוקרטי המושתת על שלטון הרוב, והמחייב כיבוד החוק גם על ידי המיעוט, ועל ידי היחיד; כיצד ניתן ליישב את הניגוד הפנימי העלול להיווצר בין שיטת משטר המבוססת על שלטון הרוב לבין מצפוננו של היחיד במדינה ליברלית פלורליסטית, המכירה במכלול ערכים אלה ומייחסת לכל אחד מהם משקל רב בהווייה החברתית הכוללת.

הרקע

2. העותרת הגיעה לגיל גיוס חובה לצה"ל. סמוך למועד גיוסה, פנתה לרשויות הצבא ובקשה לפטור אותה משירות בטחון מטעמי מצפון נוכח התנגדותה למדיניות צה"ל בשטחים, העומדת בסתירה לאידיאולוגיה ההומאנית-מוסרית שלה. רשויות הצבא סרבו לבקשת הפטור, וחובתה של העותרת לשרת שירות חובה בצבא נותרה בעינה. העותרת סרבה לקבל את הדין, נשפטה ונדונה לעונש של מחבוש, וכיום עומד כנגדה גזר דין נוסף לריצוי במחבוש, אשר ביצעו עוכב עד להכרעה בעתירה זו. העתירה מבקשת להעמיד במבחן הביקורת את החלטת הרשות המוסמכת בצבא שלא לפטור את העותרת משירות חובה, ומעלה אגב כך שאלות בעלות משמעות עקרונית הנוגעות לתופעת הסרבנות לשרת בצבא, בין בהקשר המשפטי ובין בהקשר החברתי, ובתוכן השאלות באלו נסיבות עשויה הסרבנות להוות עילה לפטור משירות צבאי ומהם התנאים לכך, והאם יש מקום לאבחנה לצורך כך בין נשים לגברים יוצאי צבא.

פרטי העובדות

3. העותרת היא "יוצאת צבא" כהגדרתה בסעיף 1 לחוק שירות בטחון (נוסח משולב) התשמ"ו-1986 (להלן – "החוק"). סמוך למועד גיוסה המיועד שחל ביום 30.9.03 היא פנתה לגורמי הגיוס בצבא ובקשה לפטור אותה משירות בטחון מטעמי מצפון. את בקשתה השתיתה על סעיף 39 לחוק בטענה כי מצפונה אינו מתיר לה לשרת בצבא כובש, שכן הדבר עומד בניגוד למחויבותה המוסרית והחברתית. טעמי הבקשה נוסחו במכתב ששלחה לוועדת הפטור של הצבא (נספח ע/3א):

"לא אוכל לשתף פעולה עם צבא הכיבוש של מדינת ישראל... אני מתנגדת לכיבוש. אני מתנגדת אליו לא משום שהוא פוגע בנו באופן ישיר, אלא בעיקר מסיבה אידיאולוגית. הכיבוש סותר את האידיאולוגיה ההומנית-

מוסרית שלי... ממשלת ישראל מנהיגה מדיניות של השפלה יומימית בשטחים הכבושים אשר מתבטאת בעיקרה בנוכחותם של חיילי צה"ל. לא אקח חלק בגוף אשר מבצע מדיניות פסולה מבחינה מצפונית... לצערי במקום להוות דוגמה לכל העולם למוסריות וצדק, מדינת ישראל בוחרת להניף את הדגל השחור מכל – דגל אשר מוכתם מפעילויות אסורות באופן ברור כלפי פלשתינאים חפים מפשע, ובעיקר מוכתם משליטה יומית באורח חייהם... מבחינת המצפון האיש, צו מצפוני אומר לי בבירור שצה"ל הוא גוף לא מוסרי, ושזו לא הדרך המתאימה לי לתרום למדינת... אני לא מתכוונת להרים ידיים בקלות – זו המדינה שלי! זכותי הדמוקרטית היא לעצב אותה לפי הערכים שלי, שאמורים להיות גם ערכי היהדות בכלל...".

העותרת זומנה לוועדת הפטור מטעמי מצפון (להלן - "ועדת הפטור") וטענה בפניה כי היא איננה פאציפיסטית, וכי במידה שצה"ל יצא משטחי יהודה, שומרון וחבל עזה היא תהיה מוכנה לשרת במסגרתו. היא טענה בפני הוועדה, בין היתר: "אם הצבא יצא מהשטחים אין לי בעיה להתגייס. אם הייתי בצב"ה הייתי מתגייסת. אני מאמינה שצריך להיות צבא במדינה" (מש/1).

ביום 28.8.03 דחתה ועדת הפטור את בקשת העותרת לפטור בהטעימה:

"הוועדה לא שוכנעה כי טעמים שבמצפון מונעים ממנה מלשרת בצה"ל. הסיבה הינה הימצאות צה"ל בשטחים".

ביום 15.9.03 הגישה העותרת ערר על החלטת ועדת הפטור ובו כתבה, בין

השאר:

"אני ממשיכה לטעון כי זהו המצפון שלי – האיסור המוחלט לשרת בצבא כובש אשר בהגנתו על 'מפעל' ההתנחלויות מפר יום יום ושעה שעה את החוק הבינלאומי ואת עשרת הדיברות, מה שאינו תואם את הערכים הבסיסיים שלי. אני ממשיכה לדרוש לתרום לחברה הישראלית בדרך המתאימה לי, כלומר להמשיך בשירות לאומי...".

ועדת הערר שמעה את העותרת ואת עדיה והחליטה לדחות את הערר. היא

קבעה בהחלטתה:

"הועדה לא שוכנעה כי טעמים שבמצפון מונעים מהמלשבי"ת מלשרת שירות בטחון. טענות המלשבי"ת ועדיה התרכזו בעיקר על נימוקים חברתיים ורצון המלשבי"ת לתרום לחברה מחוץ למסגרת הצבאית".

ביום 22.2.04 התייצבה העותרת לתחילת שירותה הצבאי, וזאת לאחר שבקשתה להקדמת מועד גיוס נענתה בחיוב על ידי רשויות הצבא, אולם היא סרבה להתחיל. עקב כך, היא נשפטה בדין משמעתי ונדונה ל-14 ימי מחבוש אשר נסתיימו ביום 5.3.04. עם סיום ריצוי עונשה, התייצבה שוב בבסיס קליטה ומיון ביום 7.3.04 ונשפטה פעם נוספת בגין סירוב פקודה דומה. תחילת ריצוי העונש נדחתה על פי בקשתה עד ליום 11.3.04. ביום 8.3.04 הגישו העותרת ואביה, מר דניאל שבתאי מילוא, את העתירה נשוא ענייננו, ובמסגרתה ניתן צו ביניים המעכב את ריצוי עונש המחבוש הנוסף שהוטל על העותרת עד להכרעה בעתירה.

טענות הצדדים

טענות העותרת

4. טוענת העותרת כי טעמיה לפטור משירות חובה בצה"ל הינם טעמים שבמצפון ולא טעמים אחרים כפי שקבעו ועדות הפטור בהחלטותיהן. משכך, חל על הענין סעיף 39 לחוק, המקנה לאשה, יוצאת צבא, פטור מכח הדין מחובת שירות מטעמי מצפון או טעמים שבהווי משפחתי דתי המונעים אותה מלשרת שירות בטחון. על פי הטענה, משהוכחו טעמי מצפון כאמור, מוקנה לאשה פטור משירות מכח הדין, ואין הדבר נתון לשיקול דעת רשויות הצבא. בכך שונה דינה של אשה יוצאת צבא מדינו של גבר יוצא צבא, שעניינו מוסדר בסעיף 36 לחוק, ואשר לגביו הוקנתה לשר הבטחון סמכות שבשיקול דעת לקבוע מתי ובאלו נסיבות ניתן וראוי לפטור יוצא צבא משירות חובה, ובכלל זה, גם מטעמים של סרבנות מצפון. העותרת טוענת כי היא עמדה בנטל ההוכחה המוטל עליה להראות כי טעמי מצפון אמיתיים מניעים את התנגדותה לשרת בצבא, ולפיכך על פי הוראות סעיף 39 לחוק, על ועדות הפטור להכיר בטעמיה ובזכותה מכח הדין בפטור המבוקש.

עמדת המשיבים

5. עמדת המשיבים היא כי דין העתירה להידחות על הסף מטעמי שיהוי. לגופם של דברים הם טוענים כי ועדות הפטור של הצבא פעלו בגדר סמכויותיהן ואין להתערב בהחלטותיהן. ראשית, נטען, כי אין להתערב בהכרעה העובדתית שנתקבלה לפיה אין לסווג את התנגדות העותרת לשרת בצבא כהתנגדות מחמת מצפון, אלא כהתנגדות ששורשיה בנימוקים חברתיים ורצון לתרום מכישוריה האישיים למסגרות חוץ-צבאיות. שנית, טעמים שבמצפון בגינם מוענק לאשה יוצאת צבא פטור מכח סעיף 39 לחוק הם טעמים, שעל פי טיבם, מונעים אשה מלשרת בשירות בטחון באשר הוא שירות בטחון. משמעות הדבר היא כי רק טעמים אשר על פי טיבם שוללים שירות צבאי באשר הוא יכנסו לגדרו של הפטור מן הדין המוענק לאשה. טעמים אלה שונים במהותם מטעמי סרבנות סלקטיבית, המתאפיינים במניעים אידיאולוגיים, חברתיים או פוליטיים, והופכים את הסרבנות לשרת בצבא לענין המותנה בתנאים – בין באשר למהות ואופי השירות, בין באשר למקום השירות, או לטיב הפעולות הנדרשות מהחיל אגב השירות, וכיוצא באלה. ועדות הפטור מצאו כי סירובה של העותרת לשרת בצבא הינו סירוב פוליטי-חברתי מובהק, ומשכך, מדובר בסרבנות סלקטיבית המותנית בתנאים. טעמי סרבנות כאלה אינם מקנים זכות לפטור, ולפיכך אין להתערב בהחלטת הרשות המוסמכת בצבא אשר דחתה את בקשת הפטור של העותרת, ודין העתירה להידחות לגופה.

הגדרת השאלה להכרעה

6. הסדר החברתי בחברה הבנויה על אדני משטר דמוקרטי מושתת על רצון הרוב. הציות לחוק ולהסדרים על פיו שנתקבלו על פי רצון הרוב מתחייב מעצם טיבו של ההליך הדמוקרטי, ובלעדיו לא תיכון חברה מתוקנת. החובה לציית לחוק היא חובה משפטית ומוסרית כאחד. מימוש חובה זו עומד ביסוד החיים המשותפים בחברה ובבסיס הכיבוד ההדדי של זכויות אדם וההגנה על ערכים כלליים, ובהם שוויון וחירות האדם (י.זמיר, גבול הציות לחוק, גבורות לשמעון אגרנט, התשמ"ז, עמ' 119). עם זאת, כבר מקדמת דנא, ועוד בעולם העתיק, התמודדה החברה האנושית עם תופעת הניגוד העשוי להתקיים בין דרישות החוק והסדר החברתי לבין צו מצפוננו של היחיד, מקום שהוא קורא לו שלא לציית לחוק. ניגוד זה מעלה שאלות עמוקות מתחום המוסר והאתיקה. הוא מעלה שאלות מתחום המשפט; האם, ובאלו נסיבות יכולה וצריכה החברה להכיר בתופעת הסרבנות לכבד את החוק; מתי וכיצד ראוי לגשר בין צו המוסר הפנימי של היחיד לבין רצונו של הרוב במשטר דמוקרטי?

שולי ההכרה החברתית בצורך ובאפשרות לגשר בין צו המצפון האישי לציווי החוק היו מאז ומעולם שוליים צרים עד מאד. צרות זו מתחייבת מצרכים קיומיים של חברה אנושית, המבקשת לנהל את חייה על פי סדר מוסכם המחייב את כיבוד שלטון החוק, תוך החלה שוויונית של מערכת זכויות וחובות על כלל האזרחים. אולם גם בתחומי הצורך הקיומי להחיל את חובת כיבוד החוק על הכל, מכירות מסגרות משפט שונות בקיומם של מצבים חריגים לכלל זה, בתחומם מוכרת, בתנאים מסוימים, זכותו של הפרט שלא לציית לחוק. מצבים אלה הם מעטים ונדירים, וגם הם מצויים בתחומי המשפט ולא מחוצה לו. כך, למשל, מוכר פטור של אדם מאחריות פלילית מקום שהפר צו בלתי חוקי בעליל (סעיף 24(א) לחוק העונשין, תשל"ז-1977). צו הוא בלתי חוקי בעליל מקום שהוא בלתי מוסרי באופן קיצוני ואי החוקיות שבו זועקת על פניה (ע"פ 336/61 אייכמן נ' היועץ המשפטי לממשלה, פד"י טז 2033; ע/58/283-279 עופר נ' התובע הצבאי הראשי, פס"מ מד 362, 410; ביד"צ מר/57/3 תובע צבאי נ' רס"ן מלינקי, פס"מ י"ז 90).

פעמים, החוק עצמו מכיר, בגבולות צרים ומוגדרים, בטעמי מצפון כעילה להחרגתו של אדם, סרבן מצפון, מן הכלל. החרגה זו נעשית במסגרת החוק ועל פיו. כך המצב בישראל. הנכונות להכיר, בתחומים צרים, בהתנגדות מטעמי מצפון נובעת, בראש וראשונה, מהיותו של חופש המצפון ערך חוקתי מוכר במשפט בישראל. ערך זה נובע מהכרזת העצמאות, הוא נגזר מכבוד האדם וחירותו, ומשתלב בערך הסובלנות לדעות והשקפות הזולת בחברה פלורליסטית (בג"צ 7622/02 זונשיין נ' הפרקליט הצבאי הראשי, פד"י נז(1) 726, 734). הוא נובע מההכרה בסרבנות המצפון כתופעה אנושית. ההסדר המשפטי, המכיר בטעמי מצפון כעילה להחרגת היחיד מן הכלל, משקף תוצר של איזונים בין צרכי הסדר החברתי ושיתוף שוויוני של כל בני החברה בזכויות ובחובות, לבין התחשבות בפרט החריג, המוציא עצמו מן הכלל. הוא מסכין עם חריגותו של היחיד מקום שאין בכך משום סכנה ישירה וממשית לסדר הציבורי, בין בשל תוכנו ומהותו של החריג, ובין בהיבט היקפה של התופעה. במיוחד קשה ועדינה מלאכת איזונים זו בחברה הנאבקת על חייה ובטחונה, השרויה בהתמודדות קיומית מתמדת. שולי ההכרה האפשרית בהחרגת היחיד מן הכלל בחברה החיה ופועלת בעיתות חירום הם מטיבם צרים מאד, שאם לא כן, הסדר החברתי ושלטון החוק עלולים להתערער, ואת מקומו של ההליך הדמוקרטי עלולה לתפוס האנרכיה. ההכרה בטעמי המצפון של היחיד כעילה לפטור משירות חובה בצה"ל מוגדרת אף היא במסגרת המשפט, כפרי איזונים בין אינטרס הכלל לבין כיבוד הכרתו של היחיד.

השירות הצבאי בישראל הוא חובה אזרחית החלה על כל יוצא צבא. חובה זו היא חובה משפטית החלה מכח חוק. זוהי גם חובה מוסרית הנובעת מצרכי קיומה הראשוניים והמידיים של המדינה. חובה זו מוטלת באורח שוויוני, ועל כל האזרחים לשאת בה. עם זאת, חוק שירות בטחון מכיר בחריגים לחובת השירות הצבאי משיקולים שונים ולצורך עניינים שונים. ביניהם, הוא מכיר בגבולות צרים ומוגדרים גם באפשרות מתן פטור משירות צבאי מטעמי מצפון. גבולות ההכרה בחריג זה הם נשוא הדיון כאן.

מיקוד השאלה להכרעה הוא – מה טיבה של סרבנות העשויה להצדיק על פי החוק מתן פטור משירות חובה בצה"ל? נגזרות ממנה השאלות הבאות: האם לצורך פטור משירות חובה ישנה נפקות לאבחנה בין סרבנות מלאה לבין סרבנות סלקטיבית לשרת בצבא, המותנית בתנאים; מהו היחס בין סרבנות מטעמי מצפון לסרבנות שעיקרה מרי אזרחי? האם ישנה אבחנה בין גבר לאשה יוצאי צבא לענין פטור מטעמי מצפון, ומה היחס בין הסמכות הכללית לפטור משירות על פי סעיף 36 לחוק, לבין הוראות הפטור הספציפיות לגבי אשה יוצאת צבא על פי סעיף 39 לחוק; מהם יחסי הגומלין בין שני מקורות פטור אלה על פי החוק; מתי ובאלו נסיבות נתון לרשות המוסמכת שיקול דעת במתן פטור, ומהם קווי שיקול הדעת שעליה להפעיל, והאם בנסיבות מסוימות די בהוכחת עובדות ותנאים מסוימים כדי להקנות זכות לפטור מן הדין?

מסגרת החקיקה

7. החוק דן בפטור משירות צבאי בשני הקשרים. סעיף 36 לחוק מסדיר סמכות כללית של שר הבטחון לפטור יוצא צבא משירות חובה, וזו לשונו:

36. שר הבטחון רשאי בצו, אם ראה לעשות כן מטעמים הקשורים בהיקף הכוחות הסדירים או כוחות המילואים של צבא הגנה לישראל או מטעמים הקשורים בצרכי החינוך, ההתיישבות הבטחונית או המשק הלאומי, או מטעמי משפחה או מטעמים אחרים -	סמכות לפטור משירות ולדחות שירות
---	--

(1) לפטור יוצא-צבא משירות סדיר או להפחית את תקופת שירותו;

(2) לפטור יוצא-צבא מחובת שירות מילואים לתקופה מסוימת או לחלוטין....

פטור משירות צבאי בגין טעמים שבמצפון נופל לגדר המושג "טעמים אחרים" ברישא לסעיף 36, והוא מסמיך את השר, במקרים מתאימים, לפטור יוצא צבא משירות סדיר או מילואים על יסוד טעמי מצפון (פרשת זונשיין, שם, עמ' 732; בג"צ 1380/02 בן ארצי נ' שר הבטחון, פד"י נו(4) 476, 477) (להלן – "סמכות פטור כללית").

בצד סמכות הפטור הכללית שבסעיף 36, החלה על כל יוצא צבא, מצויה הוראת פטור מיוחדת בסעיף 39(ג) לחוק, המתייחסת ליוצא צבא אשה, המקנה לה פטור מכח הדין בהתקיים תנאים מסוימים. זו לשון ההוראה:

פטור משירות על פי דין 39 (ג) יוצא-צבא אשה, שהוכיחה באופן שנקבע בתקנות לרשות שנקבעה על פיהן, כי טעמים שבמצפון או טעמים שבהווי משפחתי דתי מונעים אותה מלשרת בשירות בטחון, פטורה מחובת אותו שירות. ("להלן – "פטור מיוחד").	פטור משירות על פי דין
---	------------------------------

שאלת הסרבנות מטעמי מצפון העסיקה את המשפט לאורך שנים בהקשר לבקשות פטור של גברים יוצאי צבא במסגרת סעיף 36 לחוק. בחינת מהות הפטור המיוחד מטעמי מצפון על נשים יוצאות צבא היא חוליה נוספת במסכת ההליכים והפסיקה בסוגיית סרבנות הגיוס מטעמי מצפון, והיא כורכת, בראש וראשונה, שאלות בדבר אמות המידה ליישום הפטור המיוחד לנשים על פי סעיף 39; מעבר לכך, היא מעלה שאלות בדבר תחולתה האפשרית של סמכות הפטור הכללית שבסעיף 36 על נשים, ובדבר היחס בין סמכות הפטור הכללית לבין הפטור המיוחד בהקשר זה.

הפטור המיוחד - טעמים שבמצפון כעילה לפטור יוצא-צבא אשה

8. הוראת הפטור המיוחד שבסעיף 39(ג) משמיעה כי אשה יוצאת צבא אשר הוכיחה כי טעמים שבמצפון מונעים אותה מלשרת בשירות בטחון, פטורה מחובת אותו שירות. הוראה זו מעגנת בתוכה שני תנאים עיקריים:

האחד – קיומם של טעמים שבמצפון הנוגעים לשירות בצבא; השני – טעמים כאמור מונעים בעדה מלשרת שירות בטחון. התנאי הראשון, עניינו הוכחה במישור העובדה כי האשה חייבת הגיוס הינה בעלת טעמים שבמצפון הנוגעים לשירותה; התנאי השני, עניינו משפטי – נורמטיבי, והוא בוחן את השאלה האם טעמי המצפון שהוכחו, על פי טיבם, אכן מונעים כדין את שירותה בצבא מן הבחינה הנורמטיבית. משמתקיימת לגבי

אשה יוצאת צבא אמת מידה זו, היא פטורה משירות חובה מכח הדין, ואין הדבר נתון לסמכות שיקול הדעת של רשויות הצבא.

התנאי הראשון עניינו התרשמות ועדות הפטור של הצבא מעדויות מבקשת הפטור בדבר מהות הטעמים הנטענים על ידה ובדבר אמינות גרסתה. להליך זה דמיון מסוים להליך הערכת עדויות במשפט לבחינת מהימנות עדים, וקביעת ממצאי עובדות על פיהם. על הקושי בהערכת מהימנות טענות בדבר טעמי מצפון בהקשר לסרבנות גיוס עמד בית המשפט בפרשת בן ארצי, (שם, בעמ' 478) (מפי השופט חשין) באומרו:

סרבנות מצפון הינה עניין סובייקטיבי טהור - עניין שבלב - וידענו זה מכבר כי רק האלוהים יראה ללבב בעוד אשר האדם יראה אך לעיניים. אכן, מלאכת הסקת מסקנה כי פלוני מבקש פטור משירות סדיר באשר שירות בצבא נוגד את מצפונו, אין היא מלאכה קלה כלל ועיקר. דומים הדברים במובן מסוים לקביעתה של ערכאת דיון כי מאמינה היא לעד פלוני, וכי אין היא מאמינה לעד פלמוני. אכן, מסקנה כי פלוני סרבן מצפון הוא - או כי אין הוא סרבן מצפון - אין היא אך שאלה של אמון. שאלה היא של הבנת חומר ראיות המוצג לפני הוועדה, וממילא ניתנת היא ההחלטה לביקורתו של בית משפט. ואולם, הנטל להוכיח כי שגתה הוועדה בהחלטתה - ולא אך שגתה אלא שגתה כדי כך שבית משפט יהפוך את החלטתה על פיה - נטל זה מוטל על העותר.

(השווה גם בג"צ 4062/95 אפשטיין נ' שר הבטחון, דינים עליון מא, 794).

בשלב ראשון של בחינת טענת הסרבנות, על ועדת הפטור לבחון, אפוא, את כנות טענות המבקשת ומידת אמינותה. השאלה היא אם היא דוברת אמת כאשר היא טוענת לקיום טעמים מצפוניים המונעים בעדה מלשרת בצבא, או שמא טענתה היא כסות למניעים אחרים, כגון טעמים שבנוחות או רצון השתמטות, הנעטפים במעטה מלאכותי של טעמי מצפון. באם נמצא כי טעמיה של מבקשת הפטור כנים, נדרשת ועדת הפטור במסגרת שלב הבירור הראשוני לסווג את טיבם של הטעמים על פי תוכנם, ולקבוע האם אכן מדובר בטעמים שבמצפון או שמא בטעמים בעלי אופי אחר. סיווג זה קשור בתוכנם של הטעמים, ובהערכה אם הם קשורים בטעמי מצפון או בטעמים בעלי גוון אחר, כגון טעמים חברתיים, פוליטיים, או אחרים. שאלת הסיווג עשויה להיות קשה יותר מקום שטעמי הסרבנות מורכבים מעילות שונות הכרוכות אלה באלה, חלקם טעמי מצפון וחלקם אחר. אם סיווג טעמי ההתנגדות מוציא את הענין לחלוטין מגדר טעמים שבמצפון במובן החוק, כי אז נשלמת בכך בחינת הרשות המוסמכת כבר עם תום השלב הראשון, ודין בקשת הפטור להידחות. אם, לעומת זאת, סיווגם הענייני של טעמי

ההתנגדות מצביע על כך כי מדובר במניעים שבמצפון, בין באורח ייחודי ובין במשולב עם טעמים נוספים, כי אז עוברת הבחינה לשלבה השני, שעניינו בחינה נורמטיבית של השאלה – האם די בכל טעם שבמצפון כדי להביא לפטור אישה יוצאת צבא מחובת השירות, או שמא רק טעמי מצפון מסוג מסוים עשויים להביא לתוצאה זו.

טעמי מצפון – סרבנות מצפון מול אי ציות אזרחי

9. חופש המצפון מוכר בישראל כערך חוקתי הנגזר מהכרזת העצמאות, ומאופיינה דמוקרטי של המדינה. הוא משתלב בערכי חופש הדת והאמונה (בג"צ 292/83 נאמני הר הבית נ' מפקד משטרת מרחב ירושלים, פד"י לח(2) 454, 449; ברנזון, חופש הדת והמצפון במדינת ישראל, עיוני משפט ג', תשל"ג, עמ' 405). חופש המצפון כערך חוקתי כללי עשוי להתפרש על כל מיגוון הדעות, הרעיונות והאמונות של האדם בכל תחומי החיים. אולם תוכנו והיקפו המוגדר עשויים להשתנות בהתאם להקשר הדברים. בסוגיית אי הציות לחוק מקבל המושג "טעמים שבמצפון" משמעות מוגדרת, צרה, התואמת את טיבו המיוחד של העניין.

במסגרת ניתוח מכלול הטעמים הרעיוניים לאי ציות לחוק, מכירה הכתיבה הפילוסופית באבחנה בין מרי אזרחי בלתי אליים (Civil Disobedience) לבין סרבנות מטעמי מצפון (Conscientious Objection) (J. Rawls, *A Theory of Justice*, p. 369. ד' הד, "סירוב – פוליטי או מצפוני", על דמוקרטיה וציות (תש"ן) 87, 88-89; J. Raz, *The Authority of Law*, (1979) p. 263, 276; ל. שלף, קול הכבוד, סרבנות מצפונית מתוך נאמנות אזרחית, 1989, עמ' 5-84, 159). חשיבות האבחנה איננה רק במיון המושגי-עיוני בין סוגים שונים של אי ציות רעיוני; לאבחנה זו השלכה מעשית ביישומו של החוק ובהחלת הפטור משירות צבאי לגבי יוצאי צבא בצה"ל.

"מרי אזרחי" מוגדר כאי ציות שמניעיו אידיאולוגיים-פוליטיים בעיקרם, ונעוצים ברצון להביא לשינוי חוק, מדיניות או סדר חברתי, המוחזקים, בבסיסם, כצודקים. המרי האזרחי מתאפיין בכך, שכדי להגשים את תכלית השינוי, אי הציות מתבצע על פי רוב בפומבי, הוא נושא אופי הפגנתי יזום גם אם בלתי אליים, ולרוב הוא נעשה תוך שיתוף פעולה עם אחרים. פעולת אי הציות מכוונת להעביר מסר למוסדות השלטון בדבר הצורך בשינוי המדיניות או החוק, והיא מבקשת להטביע מסר זה בציבור הרחב. היחיד אינו עומד במרכזו של המרי האזרחי. הצורך בשינוי מדיניות בנושאי חברה ומדינה הוא העומד במרכזו.

"הסרבנות המצפונית" נבדלת באופייה מהמרי האזרחי, בהיותה, כמובהק, עניינו של היחיד, כאשר מאפייניה ומניעיה הם אישיים ומיוחדים לפרט. "הסרבן מסרב למלא הוראה שאינה עולה בקנה אחד עם ערכיו הדתיים, המוסריים או האישיים" (הד, שם, עמ' 89). תכלית הסירוב המצפוני אינה שינוי סדרי עולם, אלא שמירה על טוהר אמונתו ועל שלמותו המוסרית של הפרט. "אין הסירוב פעולה יזומה של הפרט, אלא תגובה פסיבית על הנסיבות" (הד, שם, עמ' 89). הסרבנות המצפונית מתאפיינת איפוא, במימדה האינדיבידואלי, ואין עניינו של המתנגד, דרך כלל, להשפיע על אחרים שינהגו כמוהו. משכך, סרבנות זו מתרחשת לא אחת במסתרם, בתוך לבו של המסרב פנימה. היא ייחודית ומיוחדת לאדם כפרט, בינו לבין עצמו. בעוד פניה של סרבנות המרי האזרחי אל החוק, אל הציבור הרחב, סרבנות המצפון פונה לתחושת המוסר האישי פנימה, והיא משוקעת בין אדם לעצמו.

האבחנה בין סרבנות מטעמי מרי אזרחי לסרבנות מטעמי מצפון אינה תמיד קלה. המרי הפוליטי – אידיאולוגי שלוב לא אחת גם בסרבנות מצפונית-אישית עד לבלי הפרד. פעמים, המניע לשנות סדרי עולם עשוי להשתלב בחוסר יכולת מצפונית-מוסרית אישית לקחת חלק במערך הביצועי המפעיל את המדיניות מושא הביקורת. אפשר גם שהתנגדות שמקורה בצו המצפון האישי תביא לסרבנות שטיבה מרי אזרחי, וטעמיה אידיאולוגיים-פוליטיים. וכך, יסודותיו השונים של הסירוב לציית לחוק – הפוליטי-אידיאולוגי, והמוסרי-אישי עשויים להיות שזורים אלה באלה בקשר בל-ינתק (Raz שם, עמ' 263; Rawls, שם, עמ' 371; פרשת וונשיין, שם). האבחנה העיונית בין סרבנות שיסודה מרי אזרחי לבין סרבנות מטעמי מצפון משתקפת בתופעת ההתנגדות לשרת שירות חובה בצבא.

סרבנות סלקטיבית מול סרבנות כללית

10. האבחנה בין התנגדות מטעמי מצפון להתנגדות מטעמים אידיאולוגיים-פוליטיים עשויה להקרין, במידת מה, על האופי ועל היקף-הסרבנות לשרת בצבא. אין מדובר בהגדרות מדויקות ובגבולות ברורים בין סוגיה של הסרבנות, אלא בקווים כלליים המצביעים על קיומה של מגמה בכיוונים הבאים: הסרבנות הכללית לשרת בצבא, אשר אינה מותנית בכל תנאי, ועיקרה בהתנגדות בסיסית לכל סוג של שימוש בכח בכל זמן ובכל מקום, מתאפיינת, על פי רוב, בטעמים הנעוצים במצפון של היחיד. מקורה בהתנגדות מצפונית-מוסרית פנימית של הפרט להשתלב במסגרת שירות צבאי באשר הוא, בלא קשר הכרחי לטיבו של השירות, למדיניות הצבא, לעיתות השירות או למקום השירות. אין משמעות מהותית לנתוני השעה, המקום, והזמן. שונה

הדבר בסרבנות הסלקטיבית, אשר על פי טיבה, היא סרבנות על תנאי. היא אינה שוללת מכל וכל את השירות הצבאי, אלא היא מתנה את השירות בהתקיימותם של תנאים מסוימים. מקורה עשוי להיות בהתנגדות למדיניות הצבא, שעניינה פוליטי, אידיאולוגי, רעיוני. היא תקפה כל עוד המדיניות לא נשתנתה. התנאי לסרבנות עשוי ללוש צורות שונות – סירוב לשרת באיזור מסוים, בזמן מסוים, או לבצע פעולות מסוימות במסגרת השירות (בג"צ 734/83 שייך נ' שר הבטחון, פד"י לח(3) 393; פרשת זונשיין, שם). ההתנגדות הסלקטיבית מתאפיינת ביסודות של מרי אזרחי, אולם עשויים להשתלב בה גם טעמים שבמצפון ובמוסר אישי, השזורים אלה באלה. על הקושי באבחנה בין התנגדות פוליטית-אידיאולוגית לבין סרבנות מצפון, במיוחד בסרבנות הסלקטיבית, עמד הנשיא ברק בפרשת זונשיין, (שם, בעמ' 8-737):

"היכולת להבחין בין הטוען בתום לב לסרבנות מצפונית לבין המתנגד למדיניותה של ממשלה או של כנסת, היא קטנה יותר בסרבנות הסלקטיבית, שכן קו הגבול בין ההתנגדות למדיניות זו או אחרת של המדינה לבין הסירוב המצפוני להגשים מדיניות זו הוא דק, ולעתים דק מדק".

אבחנה בין סרבנות מצפון כללית לסרבנות סלקטיבית במדיניות הפטור משירות צבאי על פי סעיף 36 לחוק

11. מזה עשרות שנים, בהפעילה את סמכות הפטור משירות צבאי על פי סעיף 36 לחוק, נוקטת הרשות המוסמכת באבחנה בין סרבנות מצפון כללית לסרבנות שירות סלקטיבית. המבחן הנקט על ידיה הוא – מהו אופיו ויחסו של מסרב-השירות לתופעות שימוש בכוח ומלחמה ככלל, בהבדל מיחסו לשירות ברובד האידיאולוגי-רעיוני שיסודו בהשקפה פוליטית-חברתית. מדיניות הפטור של הרשות המוסמכת נכון לעת זו מכירה באפשרות לפטור אדם משירות מטעמי סרבנות מצפון כללית. היא אינה מעניקה פטור משירות במצבים של סרבנות סלקטיבית. גם הנכונות להכיר בפטור מטעמי סרבנות מצפון כללית הינה מדיניות בת-שינוי, הקשורה קשר בל-ינתק בנסיבות ובצרכי השעה (פרשת שייך, שם; בג"צ 4062/95 אפשטיין נ' שר הבטחון).

בפרשת זונשיין, עמדה מדיניות זו של הרשות המוסמכת למבחן שיפוטי. בית המשפט, מפי הנשיא ברק, עימת את ערך חופש המצפון כערך חוקתי כנגד צורכי המדינה בהגנה על בטחונה וכנגד חשיבות יישומו של ערך השוויון בנשיאת נטל הבטחון על ידי כל אזרחי המדינה. הוא הצביע על הסכנה החברתית הטמונה בהרחבת ההכרה בסרבנות המצפון כעילה לפטור משירות, על פגיעתה בצורכי הבטחון, ועל

חוסר ההגיונות ותופעת ההפלייה בין אזרח לאזרח המתלוות אליה. הוא עמד על השוני בטיבה של הסרבנות הכללית לעומת הסרבנות הסלקטיבית, על היקפה של התופעה, ועל מערך האיונים המגביל אפשרות הכרה בסרבנות החלקית ומאפשר, כתנאים מסוימים, הכרה בסרבנות הכללית. המסקנה היא כי מדיניות הרשות הציבורית, המאפשרת, בנסיבות מתאימות, פטור מטעמי סרבנות מצפון כללית ושוללת כיום מתן פטור לסרבנות סלקטיבית עומדת במבחן המשפט הציבורי, באזנה איזון ראוי בין הערכים הנוגדים. את השיקולים לכך מסביר הנשיא ברק באומרו (שם, בעמ' 737):

"לא הרי סירוב לשרת בצבא מטעמים של המצפון ה"מלא" כהרי סירוב לשרת בצבא מטעמים של מצפון סלקטיבי. אכן, משקלה של הכף הנוטה כנגד הכרה בסרבנות המצפון היא כבדה בסרבנות המצפון הסלקטיבית הרבה יותר מאשר בסרבנות המצפון "המלאה". החומרה שבמתן פטור מקיום חובה המוטלת על הכל בולטת לעין. תופעת הסרבנות המצפונית הסלקטיבית היא מטבעה רחבה מזו "המלאה", והיא מעוררת במלוא העוצמה את תחושת ההפלייה בין "דם לדם". אך מעבר לכך: יש לה השלכות על שיקולי הבטחון עצמם, שכן ענין לנו בקבוצה שיש לה נטייה לגדול. מעבר לכך, בחברה פלורליסטית כשלנו, ההכרה בסרבנות המצפון הסלקטיבית עשויה לרופף את החישוקים המחזיקים אותנו כעם. אתמול ההתנגדות היתה לשרת ביהודה ושומרון. מחר ההתנגדות תהיה להסרת מאחזים אלו או אחרים באיזור. הצבא של העם עשוי להפוך לצבא של עממים המורכבים מיחידות שונות שלכל אחת מהן תחומים שבהם מותר לה לפעול מצפונית ותחומים אחרים שבהם נאסר עליה מצפונית מלפעול. בחברה מקוטבת כשלנו זהו שיקול כבד משקל."

האיזון שערך שר הבטחון על פיו אין כיום מקום למתן פטור משירות צבאי לסרבנות מצפון סלקטיבית הוא איזון העומד במבחן הסבירות והמידתיות (בג"צ 470/80 אלגזי נ' שר הבטחון; פרשת שיין, שם, עמ' 399, 403; בג"צ 630/89 מכנס נ' הרמטכ"ל).

לתפיסה דומה בדבר אבחנה בין סרבנות מצפון כללית לבין סרבנות סלקטיבית

ראה בארצות הברית, War and National Defense, Military Selective Service Act, Gillette V. U.S., 401 U.S. 1967, 50 U.S.C. app § 456(J); וכן פסק הדין בענין 437 (1971); U.S.V. Seeger, 380 U S 163, 173 (1965).

תחולת סמכות הפטור הכללית מכח סעיף 36 לחוק על גבר ועל אשה

12. סמכות שר הבטחון על פי סעיף 36 לחוק לפטור אדם מחובת שירות בצה"ל אינה מבחינה בין גבר לאשה. היא חלה על "יוצא צבא" כהגדרתו בחוק, והגדרה זו חלה על גבר ועל אשה כאחד. סמכות הפטור המתרחבת גם לפטור מטעמי מצפון חלה, איפוא, על גבר ועל אשה יוצאי צבא, והדעת נותנת כי המדיניות הננקטת בהפעלת סמכות הפטור מטעמי מצפון תהא דומה, אם לא זהה, בשני המצבים, בלא שתהא אבחנה מהותית ביניהם. טעמי מצפון בהקשר זה יסודם ב"החלטה מוסרית רצונית שאינה מבוססת על טעמים דתיים – באשר לטוב ולרע מנקודת מבטו של הפרט, הרואה עצמו מחוייב לפעול על פיה, ובאופן שפעולה בניגוד לה תיפגע קשה במצפונו" (פרשת זונשיין, שם, עמ' 733).

מדיניות הפטור בה נוקט שר הבטחון, המבחינה בין סרבנות מצפון כללית לבין סרבנות שירות סלקטיבית גם היא אינה מעמידה יסוד לאבחנה בין גבר לאשה יוצאי צבא. השיקול העיקרי שבשלו נשללת ההכרה בסרבנות הסלקטיבית כעילה לפטור משירות נשען על ההנחה כי זוהי סרבנות שיסודה, על פי רוב, בטעמים פוליטיים-אידיאולוגיים שאין להכיר בהם בתחומי הצבא, משהתפיסה ביסוד הקמתו ותיפקודו היא תפיסה ממלכתית רחבה. שילובו של אלמנט פוליטי במדיניות הגיוס לצה"ל עלול לפגוע בתפיסת היסוד של שירות הבטחון. הוא עלול ליצור הפלייה בין אדם לאדם, ולפגוע בסופו בתקינות ההליך הדמוקרטי הבנוי על שוויון בנטל החובות החברתיים. העמדה לפיה מערכת שלטונית וצבאית אינה יכולה להשלים עם מצב שבו יוצאי צבא יוכלו להכתיב אם ומתי ישרתו בצבא, היכן ישרתו, אלו פעולות יבצעו, לאלו פקודות יאותו להישמע ולאלו יסרבו, יפה במידה שווה ליוצאי צבא גברים ונשים; הסכנה הטמונה בסרבנות הסלקטיבית בפגיעה במורל הלאומי ובערך האחדות המאפיין את הצבא כצבא העם אינה שונה בין נשים לגברים. דינם לענין זה אחד.

קשה אף לקבל את הטענה לפיה יש מקום לאבחן בין גבר לאשה לענין היקף הפטור מחמת סרבנות מצפון מאחר שתרומתה הסגולית של האשה לשירות הבטחון קטנה יותר מזו של הגבר, ולפיכך באיזון שבין חופש המצפון האישי לבין אינטרס הציבור יש להעדיף את הערך הראשון. לכך יש להשיב באלה: ראשית, תרומתן המהותית של נשים לשירות בצה"ל אינה מוטלת בספק. השתתפותן של נשים בצבא כימי המדינה (ר' פ' רדאי, "הצבא – פמיניזם ואזרחות", צבא, חברה ומשפט, 2002, עמ' 185, 190 ואילך). כבר בימיה הראשונים של המדינה נטמעה התפיסה לפיה אין להפלות בין גברים ונשים כאשר לזכות לחובה לשרת בצבא, באופן שיחזק את הצבא

בכוח וברוח (דברי הכנסת בישיבתה מיום 8.9.1948, דברי הכנסת, כרך 2, תש"ט, עמ' 1624-5). מגמה זו הלכה ונתחזקה ברבות הימים, עם השינויים הנורמטיביים שתרמו לחיזוק שילובן של נשים ביחידות לוחמות בצבא. כך, נקבע בבג"צ 4541/94 אליס מילר נ' שר הבטחון, (פד"י מט(4) 94) כי נשים תוכלנה להשתלב בקורס טיס. מגמה זו התחזקה עם חקיקת סעיף 16א לחוק שירות ביטחון [נוסח משולב], התשמ"ו-1986, כפי שתוקן בשנת תש"ס, ולפיו:

16א. שוויון בשירות

(א) לכל יוצא צבא אשה זכות שווה לזכותו של יוצא צבא גבר, למלא תפקיד כלשהו בשירות הצבאי.

(ב) לא יראו פגיעה בזכותה של יוצא צבא אשה למלא תפקיד כלשהו, אם הדבר מתחייב ממהותו ומאופיו של התפקיד.

(ג) דין יוצא צבא אשה, המשרתת על פי התנדבותה, באחד התפקידים שקבע שר הביטחון באישור ועדת החוץ והביטחון של הכנסת, כדין יוצא צבא גבר.

תיקון באותה רוח נעשה בחוק שיווי זכויות האשה, תשי"א-1951, מאותה עת,

ולפיו:

16ט. שירות בכוחות הביטחון

(א) לכל אשה המועמדת לשירות בכוחות הביטחון, או המשרתת בהם, זכות שווה לזכותו של האיש למלא כל תפקיד, או להיות מוצבת בכל תפקיד; לא יראו פגיעה בזכות זו אם הדבר מתחייב ממהותו או מאופיו של התפקיד.

(ב) בסעיף זה, "כוחות הביטחון" - צבא הגנה לישראל, משטרת ישראל, שירות בתי הסוהר וארגוני הביטחון האחרים של המדינה.

(ראו גם את תקנות שירות ביטחון (קביעת תפקידים לשירות נשים בהתנדבות), התשס"א-2001, שבאו בעקבותיהם).

זאת ועוד – בשיטות הלוחמה המודרנית, התרומה לביטחון אינה מתמצית במאמץ הפיסי של הלוחם בשדה הקרב. צרכי השירות הצבאי הם רבים ומגוונים,

והתרומה האנושית הנדרשת להגנה על הבטחון מחוץ לשדה הקרב אינה פחותה מזו המתחייבת בלוחמה עצמה. יתר על כן, האיומים הבטחוניים הקשים בפניהם ניצבת המדינה מצריכים התמודדות עם הסיכונים באמצעים שונים, ובתוכם אמצעים מתוחכמים של ידע, מיומנות והפעלת מערכות משוכללות הרחק משדה הקרב. באשר לחלק גדול מאמצעים אלה, אין פער של ממש ביכולת ההתמודדות והנשיאה בנטל בין גברים לנשים.

העדר קשר ישיר בין זהותו המגדרית של המתגייס לבין תרומתו לצבא, הובילה לכתיבה נרחבת אודות האבחנות הקיימות הנוגעות לחובת השירות הקרבי ולנטל השירות במילואים בהקשר לשאלות של אפליה פסולה בין גברים לנשים בשירות הצבאי (ר' רדאי, לעיל, עמ' 204 ואילך; ש' אלמוג, על נשים, צבא ושוויון, בעקבות בג"צ 4541/94 מילר נ' שר הבטחון ואח', משפט וממשל ג (תשנ"ה-תשנ"ו), עמ' 631; ד' פרידמן "שירות נשים במקצועות לחימה ושוויון בחלוקת הנטל" המשפט ד (התשנ"ט), עמ' 27; י' נחשתן "אפליית גברים בצה"ל" המשפט ד (התשנ"ט), עמ' 115; כ' שלו "על שוויון, שונות והפליית מין", ספר לנדוי, כרך ב', התשנ"ה-1995, עמ' 893, בעמ' 900-902; נ' חזן, שירות נשים בצה"ל, נשים בישראל, 1998). ובארצות הברית, ראה Dean, Women in Combat – The Duty of the Citizen-Soldier, 1994 2 San Diego Justice J. p. 429. הנה כי כן, עניינים שבעובדה ובערכים חוברים יחדיו כנגד התייחסות לשירותה של האשה בצבא כאל שירות שתורמתו הכוללת פחותה מזו של שירות הגבר. המגמה המסתמנת בענין זה חותרת לקראת שוויון מהותי בין גבר לאשה יוצאי צבא בתחומים הרלבנטיים לענין, תוך התחשבות ראויה ומאוזנת בנתונים מבדילים (שלו, שם, עמ' 893; בג"צ 260, 246/81 אגודת דרך ארץ נ' רשות השידור, פד"י לה(1) עמ' 4, עמ' 7-8; ד"נ 10/69 בורונובסקי נ' הרבנים הראשיים, פד"י כה(1) עמ' 7, עמ' 35).

הפגיעה באינטרס הציבור העלולה להיגרם מהסרבנות הסלקטיבית ככזו – בין זו של יוצא צבא גבר ובין של אשה יוצאת צבא – איננה מתמצית בהשפעה שיש לכך על מצבת כח האדם של הצבא. היא עלולה להשפיע השפעה מורלית שלילית על הלכידות החברתית בשירות הצבא, ולפגוע בעקרון ההפרדה ההכרחי בין חובת הנשיאה בנטל השירות הצבאי, וחובת הציות לפקודות, לבין הויכוח הפוליטי וניגודי הרעיונות, הדעות והאמונות המאפיינים את החברה הפלורליסטית הישראלית. הפיכת השירות הצבאי לענין בתלוי במידת הזדהותו הרעיונית של החיל או החילת עם פעולות הדרג המדיני והצבאי עלולה להביא לשחיקה מסוכנת של ההליך הדמוקרטי, המחייב קבלת מרות הרוב ונשיאה שוויונית בנטל החובות הכלכליות, החברתיות והבטחוניות, שהיא

חיונית לקיומן ולתיפקודן התקין של החברה והמדינה. ערעור תפיסה זו על דרך הרחבת ההכרה בפטור לנשים מחמת סרבנות סלקטיבית עלול לפגוע בלכידות הצבא ועלול להשפיע באורח קשה על המוטיבציה לשרת בצבא עד כדי פגיעה קשה וממשית בדרך התנהלותו (דברי השופטת ביניש בפרשת זונשיין; בג"צ 1532/00 דה ברמקר נ' שר הבטחון, פד"י נד(2) 297, 302). עלולה להיות לכך השפעה הרסנית גם על המירקם החברתי הכללי מעבר לשורות הצבא, בערעור האיזונים הפנימיים בחברה, ובמיוחד בפגיעה ביישומו של ערך השוויון בנטלים ובהזדמנויות, שהוא חיוני לתיפקודה של חברה בריאה.

ערך השוויון המהותי מצדיק, איפוא, התייחסות שוויונית בין גבר לאשה בהפעלת סמכות שר הבטחון על פי סעיף 36 לחוק לפטור יוצא צבא משירות בשל טעמי מצפון. כך הוא באשר להחלת הפטור על סרבנות מצפון כללית, וכך הוא באשר לאי החלת הפטור על סרבנות סלקטיבית. במציאות, נראה כי כך פועלת הרשות המוסמכת הלכה למעשה. (להחלת קריטריונים דומים לשחרור אשה המשרתת בפועל בצבא אף שאינה חייבת גיוס, ושחרור גבר משירות מטעמי מצפון, ראה בארצות הברית את ענין Allison v. U.S. Army (1992) U.S. Dist. Lexis 12429).

פטור מיוחד משירות על פי דין לאשה מכח סעיף 39 לחוק

13. על רקע אופייה של סמכות הפטור הכללית הנתונה לשר הבטחון על פי סעיף 36 לחוק, עולה השאלה מה נפקותה של הוראת הפטור המיוחדת הנתונה לאשה יוצאת צבא מכח סעיף 39(ג) לחוק, מקום בו הוכיחה באופן שנקבע בתקנות כי "טעמים שבמצפון או טעמים שבהווי משפחתי דתי מונעים אותה מלשרת בשירות בטחון". מהם אותם טעמי מצפון אשר בהוכחתם מוקנית לאשה זכות מכח הדין לפטור משירות בצבא? מהו היחס בין סמכות הפטור על פי סעיף 36, החלה גם על אשה, לבין הפטור המיוחד המתייחס לאשה על פי סעיף 39?

תוכנו של הפטור המיוחד לנשים על פי סעיף 39 יילמד משני אלה: ראשית, על רקע בחינת היחס בין סמכות הפטור הכללית מכח סעיף 36, החלה על נשים וגברים כאחד, לעומת הוראת הפטור מכח הדין על פי סעיף 39, החלה על נשים בלבד; שנית, מבחינת תכליתו של הפטור המיוחד לנשים על רקע תכליתו, ולאור ההסטוריה החקיקתית שהביאה לעיגונו בחקיקה. ניתוח הדברים על רקע הקווים האמורים מביא למסקנות הבאות:

ראשית, מהטעמים שבוארו לעיל עולה כי סמכות הפטור הכללית הנתונה לשר הבטחון על פי סעיף 36 לחוק חלה על גברים ונשים כאחד, ובכללה גם המדיניות המבחינה בין סרבנות מצפון כללית לסרבנות סלקטיבית. מכאן, הדעת נותנת כי "טעמי מצפון" המצדיקים פטור משירות לנשים על פי סעיף 39 הם טעמים שונים בטיבם מאלה שעליהם משתרעת סמכות הפטור על פי סעיף 36, שאם לא כן היתה חלה חפיפה בין ההוראות שאין להניח כי המחוקק התכוון לה. ניתן, אפוא, להניח כי הפטור לנשים מכח הדין עוסק בסוג עניינים אחר מזה המצוי במסגרת סמכות הפטור הכללית של השר. בחינת תכלית הפטור המיוחד לנשים על רקע ההסטוריה שהביאה לחקיקתו אכן מבססת מסקנה זו.

הפטור משירות צבאי הנתון לאשה על פי סעיף 39 מטעמי מצפון או על רקע הווי משפחתי דתי, נועד ביסודו להכיר ולכבד את מניעותן של נשים מלשרת במסגרת הצבא על רקע תפיסות דת, מנהגים ומסורות עדתיות אליהן הן משתייכות. פטור "מטעמי מצפון" בהקשר המיוחד של הוראה זו קשור קשר הדוק עם טעמים שבהכרה דתית, מסורתית או מינהגית – עדתית, המונעים מאשה מלשרת שירות בטחון באשר הוא שירות בטחון. הדברים עולים בבירור מהצגת הצעת חוק שירות בטחון על ידי ד. בן גוריון (דברי הכנסת, תש"ט, כרך 2, עמ' 1339) באומרו:

"ביחס לנשים, פטרנו מחובה זו ארבעה סוגים: אשה נשואה, אשה שיש לה ילד, אשה הרה ואשה שומרת דת, יהודית, נוצרית או מוסלמית, שהכרתה הדתית מונעת ממנה לשרת בשירות בטחון. אלה תהיינה פטורות משירות זה. אך רוצה אני להביע תקווה שלא כל הנשים הדתיות בישראל תשתמשנה בזכות פיטורין זו" (ראה גם דבריו, שם, בעמ' 1626).

הפטור מטעמי מצפון הניתן לאשה מכח הדין נועד להגן על מעמדן של נשים בעדות מסורתיות אשר על פי תפיסת בני העדה שירותן בצבא אינו מתיישב עם שמירה על כבודן וצניעותן, ופעמים אף סותר הוראות מפורשות בציוויי הדת החלים עליהן. וכך, בדיוני הכנסת בהצעת חוק שירות בטחון הביעו נציגי היהדות הדתית הסתייגות משירות צבאי של נשים, וראו בכך שאלה מוסרית ודתית ממדרגה ראשונה. היו שהדגישו במיוחד את החשש מפגיעה חמורה בערכי מוסר המשפחה, כבוד המשפחה ושלמות המשפחה (דברי חברי הכנסת כהנא, הרב לוי, אונא, שאג, שר הדתות מימון, וחה"כ זרח ורהפטיג, שם, עמ' 1445 ו-1446, 1522, 1524, 1556, ו-1559). היו שהדגישו את ציוויי הדת האוסרים במפורש על אשה לשאת כלי מלחמה ולהשתתף

במלחמה (שו"ת אגרות משה או"ח ח"ד סימן עה; שו"ת יביע אומר חלק ח - או"ח סימן נד; לדיון ראה גם הרב ש' מן-ההר "שיתוף נשים במלחמה" תחומין ד, 68; הרב י' שביב "נשים במלחמת מצוה", תחומין ד, 79. ראה גם דברי ח"כ כהנא, בדברי הכנסת, שם, עמ' 1445). בהקשר זה יש להזכיר גם את הכרזת הרבנות הראשית לישראל מכא' אדר, תשי"א, לפיה גיוס נשים, אפילו פנויות, למסגרת צבאית, באיזו צורה שהיא, אסור בהחלט. חתומים על הכרזה זו הרבנים הרצוג ועוזיאל, ששמשו אותה עת רבנים ראשיים לישראל. הפטור מטעמי מצפון המיוחד לאשה אכן פורש על רקע איסורים שבדת ובמסורת (ראה בג"צ 456/71 ברזני נ' שר הבטחון, פד"י כו(2) עמ' 543).

"כאשר הרבנות פוסקת הלכה שמעשה פלוני אסור לפי הדין, אין הכח בידי רשות חילונית לקבוע כי הדבר מותר מבחינת ההלכה. רשויות המדינה החילונית אינן קובעות נורמות דתיות, ומאידך גיסא, נורמות דתיות כשלעצמן אינן מחייבות את הרשות החילונית אלא אם יש נימוק לכך".

ההתנגדות לשירות נשים בצה"ל מטעמים שבמסורת לא הצטמצמה ליהדות הדתית בלבד. התנגדות דומה נשמעה מפי נציגי העדה הערבית-מוסלמית, אשר הביעו הסתייגות מגיוס נשים מוסלמיות לצבא מטעמי סתירה למינהגים, מסורת ודת של העדה המוסלמית (חברי הכנסת אלזועבי וג'רג'ורה, דברי הכנסת, שם, עמ' 1525, עמ' 1528).

פטור האשה משירות בצבא מטעמים הקשורים בענייני דת ומסורת היווה נושא למהלכי חקיקה לאורך שנים. סעיף 11(ד) לחוק שירות בטחון, תש"ט-1949, קבע במקורו פטור לאשה מטעמי מצפון או הכרה דתית מקום שהיא הצהירה על כך. הסדר זה תוקן בשנת 1952 באופן ששוב לא היה די בהצהרה גרידא, אלא נדרשה הוכחה בדבר הטעמים הדתיים או המצפוניים, כאמור (חוק שירות בטחון (תיקון), תשי"ב-1952; וכן דברי הכנסת, כרך 9, עמ' 1558 ואילך). סעיף זה, אשר הפך בשנת תשי"ט לסעיף 30(ג) בנוסח המשולב לחוק משנת 1959, תוקן בשנת תשל"ח באופן שבמקום טעמים שבהכרה דתית באו טעמים שבהווי משפחתי דתי, והוסף סעיף 30א לפיו ניתן לנשים המבקשות פטור מטעמים שבהכרה דתית, להשתחרר על בסיס הצהרה בלבד, בכפוף למילוי תנאים מסוימים (הוראות אלה הפכו לסעיפים 39(ג) ו-40 בנוסח המשולב משנת 1986). תיקון זה נעשה על רקע קונצנזוס פוליטי, פרי הסכמים קואליציוניים עם המפלגות הדתיות, אשר קדם לו וויכוח ציבורי נרחב (דברי הכנסת כרך 82, עמ' 2136-2139; 2369-2400 (קריאה ראשונה), וכן דברי כנסת כרך 83, עמ' 3583-3665 (קריאה שנייה ושלישית)). ברקע דיונים אלו לאורכם עמדה שאלת החלת חובת השירות הלאומי החלופי על הנשים הדתיות.

עולה מכך, כי הפטור לנשים מטעמים שבהכרה דתית על פי הצהרתן, (סעיף 40) או הפטור מטעמי מצפון או הווי משפחתי דתי על פי הוכחה (סעיף 39) נועדו בעיקרם לבטא סובלנות חברתית כלפי קבוצות דתיות ועדות מסורתיות אשר על פי מערכת הערכים שלהן קיימת שונות בסיסית בין גבר לאשה, ועל פיהם, מעמדה של אשה באשר היא אשה אינו מתיישב עם שירות בצבא. המייחד פטורים אלה הוא, אפוא, ראשית, בהתייחסותם לאשה באשר היא אשה. שנית, מקורם הוא בתפיסות מוסר, דת ודפוסי מנהגים הנוהגים בעדות שונות. שלישית, תפיסות אלה מונעות מהאשה שירות צבאי, באשר הוא שירות צבאי. עולה מכך, כי טעמי פטור שאינם קשורים במישרין לנימוקי מצפון הנעוצים במסורת ומנהגים, הווי משפחתי דתי או הכרה דתית, אין עניינם להוראת הפטור המיוחדת משירות על פי דין על פי סעיף 39 לחוק. עניינם עשוי להישקל במסגרת סמכות הפטור הכללית על פי סעיף 36 לחוק. וכך, למשל בבג"צ 269/51 הורוביץ נ' אלוף מזא"ה (פד"י ה', עמ' 1656) קבע בית המשפט כי טענת פטור של אשה כי, בהיותה נשואה, חובתה לשמור על חיי משפחתה ולפיכך מצפונה מורה אותה להימנע מלשרת בצבא, אינה נשלטת על ידי הוראת הפטור המיוחדת הנתונה לנשים. לדברי בית המשפט,

"הפטור האמור באותו סעיף מכוון לנשים אשר עצם ההשתתפות בשירות בטחון היא היא נגד מצפונן או הכרתן הדתית. הכוונה איננה כלל לפטור נשים אשר מטעמי משפחה הן מתנגדות לשירות הבטחון. למעשה, אין המבקשת מתנגדת לשירות בטחון כלל, אלא טוענת כי, במצבה היא, כלומר, מהיותה נשואה לאיש – מצפונה מדריך אותה ואומר לה כי אין עליה לשרת. אין זו שאלה של מצפון כאן, אלא של נוחיות ועדיפות. לדעתה של המבקשת – כך אנו מבינים את דבריה – חובתה של אשה נשואה לבעלה עדיפה על חובתה לשרת את המולדת. לא למצפון מסוג זה נתכוון המחוקק. אם אמנם נובעת התנגדותה מנימוקים שבקשרי משפחה, רשאית היא לדרוש את פטורה על סמך הסעיף 12. סעיף 11 אינו ענין לכאן כלל."

על הטעם שבקיום הוראת פטור מיוחדת לאשה ראה גם ע"פ 5/51 שטיינברג נ' היועץ המשפטי לממשלה, (פד"י ה' 1061).

מהדברים האמורים עולה כי הפטור משירות מטעמי מצפון הניתן לאשה מכח הדין שונה במקורו, במהותו ובתכניו מסמכות הפטור הכללית הנתונה לשר הבטחון לגבי כל יוצא צבא, גבר או אשה. בעוד סמכות הפטור הכללית על פי סעיף 36 לחוק

עוסקת במצבים של סרבנות מלאה או סלקטיבית מטעמים המשותפים לגבר ולאשה בלא הבדל, המתאפיינים ביסודות אידיאולוגיים, פוליטיים, חברתיים, או טעמים שבמחויבות מוסרית אישית, הפטור לאשה מכח הדין על פי סעיף 39 מתאפיין בהיותו מיוחד לאשה באשר היא אשה. עניינו בטעמים הקשורים במסורת, מינהגים, אמונות ואורחות חיים דתיים ועדתיים. הוא נובע מההכרה בדבר הצורך להבין ולכבד תפיסות דתיות ומסורתיות של קהילות שונות בציבור הישראלי בהתייחסותן למעמד האשה בעדה ובמשפחה. עניינו של פטור מיוחד זה הוא, אפוא, בטעמי מצפון בעלי תוכן מסוים ומוגדר. תוכן מיוחד זה גם אינו מתיישב, דרך כלל, עם התנגדות סלקטיבית. עניינו במניעות משירות בטחון ככלל, והדבר עולה בבירור גם מלשונו של סעיף 39(ג) לחוק המדבר בטעמי מצפון "המונעים אותה מלשרת בשירות בטחון", הווי אומר – משירות בטחון ככלל, בהבדל משירות בטחון המותנה בתנאים כאלה ואחרים. השוני בתפיסת מהות הפטורים על פי סעיפים 36 ו-39 לחוק מסביר גם את ההבדל בדרכי הענקתם. סמכות הפטור הכללית מכח סעיף 36, החלה על נשים וגברים כאחד, עניינה בשיקול דעת שר הבטחון, המוסמך לאזן בין שיקולים שונים שבאינטרס הציבור ואינטרס הפרט לענין מתן הפטור. לעומת זאת, פטור מטעמי מצפון הניתן לאשה באשר היא אשה על פי סעיף 39 מוענק מן הדין למי שעמדה בנטל ההוכחה המוטל עליה, ואינו כפוף לשיקול דעת הרשות (השווה תקנות 10 ו-15 לתקנות שירות בטחון (פטור נשים משירות בטחון מטעמים שבמצפון או שבהווי משפחתי דתי) (התשל"ח-1978)). כך מתחייב מההכרה בצו המצפון, פרי צווי המסורת והמנהגים, שלרוב אינו מכיר בפשרות, תנאים או סייגים. כך נובע גם מאופי הסירוב אשר מאחר שאינו בעל מימד פוליטי-אידיאולוגי, ההכרה בו אינה גוררת את אותם סיכונים לתיפקודו התקין של הצבא העלולים לנבוע מהכרה בסרבנות הסלקטיבית כעילה לפטור.

סיכום דברים

14. סרבנות מצפון היא תופעה אנושית אמיתית. היא משקפת חוסר הסכמה פנימי למהלכי הרוב – בין בחוק ובין במדיניות חברתית. היא מבטאת עמדה שונה של מיעוט או של יחיד. חופש המצפון של הפרט הוא ערך יסודי במשטר דמוקרטי, אולם כיבודו חייב באיזון עם ערכי יסוד אחרים, בראש ובראשונה עם ערך שלטון החוק שבלעדיו לא יכון סדר חברתי תקין. מירווח ההכרה המשפטית בחופש המצפון של היחיד, בהיותו חורג מן הסדר הכללי הוא, מטיבו, מצומצם ביותר, והוא מותנה בגדרי ההיתר הניתן לכך במשפט. במיוחד כך הוא במדינה הנאבקת לאורך שנים על חייה ועל בטחונה, יומיום ושעה שעה. במיוחד כך הוא כאשר ההכרה המצפונית של היחיד, המחריגה אותו מן הכלל, נוגעת לשירות בצבא, ומשמעותה היא חוסר נכונות ליטול חלק בחובה

לאומית כללית החלה על כל האזרחים. בסרבנות השירות הצבאי טמון גרעין העלול לסכן את שלמותה של המערכת הצבאית ולזרוע פירוד בשורותיה. הכרה בה עלולה לייבא אל תוך המערכת הצבאית את הויכוח הפוליטי, ולפגוע אגב כך במשמעת הפנימית, בדבקות במטרה, וביכולת להגשים משימות צבאיות קשות שנועדו להגן על חיי אדם. היא עלולה לפגוע במעמדה של ההנהגה הלאומית ובכוחה להנהיג את הכח הצבאי; היא עלולה לפגוע בלכידות החברתית ובמוראל החברתי הכללי שעוצמתם מותנית, בין היתר, בנשיאה שוויונית במעמסת החובות החברתיים ובהנאה שווה מזכויות אזרחיות.

סרבנות המצפון, בהיותה חריגה לסדר הכללי מותנית, איפוא, במירווח ההכרה והלגיטימיות שניתנה לכך בחוק, ובעמידה דווקנית במגבלות שהחוק מציב לצורך כך. הכרה זו היא מטיבה מצומצמת ומוגבלת. היא נתונה אף לשינויים ותמורות בהתחשב בשינוי נסיבות וצרכים. היא תופעה מוכרת רק באותה מסגרת ובאותם תחומים שאין בהם כדי לפגוע פגיעה ממשית במערך החברה והצבא.

במסגרת האיונים הנדרשים בין יסודות ההליך הדמוקרטי, צרכי החברה והצבא, לבין ההכרה בערך האוטונומיה של הפרט, ניתנה בסעיף 36 לחוק סמכות רחבה לשר הבטחון לפטור יוצאי צבא - גברים ונשים - משירות בצבא העשוייה להתפרש, בין היתר, גם על טעמים שבמצפון. כיום, על פי מדיניות השר, טעמים אלה הוגבלו למקרים חריגים של טעמי מצפון כוללניים, להבדיל מטעמים סלקטיביים שיסודם, על פי רוב, בדעות פוליטיות ואידיאולוגיה מדינית-חברתית. בצד סמכות זו, ניתן בסעיף 39 לחוק פטור משירות מכח הדין לנשים, אשר טעמי מצפון מוכחים הנעוצים במסורת, דת ומינהגים עדתיים מונעים בעדן מלשרת בצבא. טעמים אלה נוגעים לאשה באשר היא אשה, ואינם ישימים לגבר יוצא צבא. הם גם אינם מתפרשים על טעמים שבמצפון המשותפים לגבר ולאשה, שיסודם באידיאולוגיה חברתית מדינית, או אף בהשקפות מוסר אישיות שאינן קשורות לדת ולמינהגים עדתיים. על מכלול טעמים אחרונים אלה חולשת סמכות הפטור הכללית מכח סעיף 36 לחוק. מסקנה אחרת היתה יוצרת מצב של אי שוויון ואפליה בלתי מוצדקת בין חייבי גיוס-נשים וגברים, והיתה פוגעת בעקרון השוויון המאפיין ומייחד את השירות הצבאי (בג"צ 585/01 קלכמן נ' ראש המטה הכללי; בג"צ 1532/00 דה ברמקר נ' שר הבטחון פד"י נד(2) 297). מסקנה אחרת היתה עלולה לפגוע באורח לא ראוי באינטרס בטחון המדינה, ובערכים ציבוריים-חברתיים כלליים. וכך, החלת סמכות הפטור הכללית על גברים ונשים כאחד מטעמים המשותפים להם, תוך מתן מעמד מיוחד לטעמי מצפון של אשה הנובעים משיקולי מסורת, דת

ומינהגים, מקדמים את רעיון השוויון המהותי בין גבר לאשה יוצאי צבא באותם תחומים בהם אין שונות רלבנטית ביניהם.

מן הכלל אל הפרט

15. העותרת טוענת כי טעמים שבמצפון מצדיקים כי ינתן לה פטור משירות צבאי. היא מסבירה את התנגדותה לשרת בצבא במדיניות פסולה של צה"ל כצבא כיבוש וטוענת כי הכיבוש סותר את אמונתה המוסרית והמצפונית. היא מבקרת את מדיניות הממשלה בשטחים ואומרת כי מטעמי מצפון לא תשתלב בגוף המבצע מדיניות פסולה (העתק ממכתבה ע/3א). בפני ועדת הפטור טענה העותרת כי היא אינה פאציפיסטית, וכי אם צה"ל יצא מאזורי יהודה, שומרון, וחבל עזה היא תהיה מוכנה לשרת במסגרתו (פרוטוקול דיון בפני ועדת הפטור, מ/ש/1).

טעמי הסרבנות של העותרת נעוצים, על פי טיבם, באידיאולוגיה חברתית-פוליטית, המתנה את שירותה הצבאי בהתקיימות תנאים מסוימים של נסיגה מהשטחים המוחזקים ושינוי מדיניות הממשלה בהקשר זה. טעמי התנגדות אלה נושאים מאפיינים מובהקים של מרי אזרחי במסר הציבורי הכלול בהם ביחס לשינוי המדיניות ויישום השינוי באופי פעילותו של הצבא. ואכן, ועדת הפטור וועדת הערר על פי החוק לא שוכנעו כי טעמים שבמצפון אישי הם אלה המניעים את העותרת לסרב לשרת בצה"ל.

עם זאת, העותרת טוענת כי גם טעמים שבמצפון אישי ובמחויבות מוסרית פנימית מונעים בעדה מלשרת בצבא. אפשר שניתן לומר כי לטעמי הסרבנות האידיאולוגית של העותרת נילווים גם טעמים שבמצפון ובמוסר אישי המשתלבים בסרבנותה הרעיונית, ומכתיבים לה, בבחינת כורח מוסרי אישי, להימנע מלשרת בצבא. אולם גם כך, אין מקום בנסיבות הענין להתערב במסקנת הרשות המוסמכת שלא להכיר בזכותה לפטור משירות צבאי. גם אם נסווג את סרבנות העותרת כסרבנות המונעת, בין היתר, מטעמי מצפון אישי, גם אז אין עניינה מצוי בגדר הפטור מן הדין הניתן לאשה על פי סעיף 39 לחוק, ואין הוא בא בגידרה של מדיניות הפטור על פי סמכות שר הבטחון מכח סעיף 36 לחוק. אשר לפטור מן הדין, ברי כי טעמי סרבנותה של העותרת אינם טעמי מצפון שיסודם במסורת, דת, אורחות חיים ומינהגים עדתיים המיוחדים לאשה באשר היא אשה ואשר עליהם חולש סעיף 39 לחוק. אשר למדיניות הפטור הכללית המופעלת על פי סעיף 36 לחוק, סרבנותה של העותרת הינה במהותה סרבנות סלקטיבית, אשר אינה מוכרת על ידי הרשות המוסמכת בעת זו כעילת פטור משירות.

מדיניות זו של הרשות הציבורית הוכרה כמדיניות ראויה לאורך השנים, ואין מקום להתערב בה.

בנסיבות אלה לא ניתן להיענות לעתירה ואין מקום להתערב בהחלטות ועדות הפטור הפועלות על פי חוק לפיהן אין עילה לפטור את העותרת משירות בצבא.

סוף דבר

16. הנחתנו היא כי אמונותיה ודעותיה הפוליטיות-חברתיות של העותרת הן כנות ואמיתיות. גם צו מצפונה המוסרי - אישי הכרוך בתפיסתה הרעיונית הכללית הוא ביטוי לחופש מצפון שיש לכבדו, להעריכו, ולייחס לו משקל. יחד עם זאת, בתנאי החיים של החברה בישראל, על רקע צרכי הבטחון, ונוכח עקרונות היסוד של שוויון, שותפות גורל ונשיאה שווה בנטל חובת השירות הצבאי העומדים ביסוד פעולתו של הצבא, אין להתערב במדיניות השוללת מתן פטור לסרבן המצפון הסלקטיבי משירות בצבא. מדיניות זו מתיישבת עם תפיסות הממשל בחברה דמוקרטית, עם המחויבות לכבד את קביעת הרוב בהליכי ממשל תקין, ועם חובתו של כל אזרח לשאת בנטל החובות הכלכליות, החברתיות והבטחוניות בצד מיצויין השוויוני של זכויותיו האזרחיות. החובה לשרת בצבא נימנית על החובות האזרחיות-לאומיות הבסיסיות. אי הסכמה למדיניות הממשלה ולפעולות הצבא הנגזרות ממנה, ואף התנגדות מצפונית לקחת בהן חלק, אינן עילה לפטור משירות צבאי. על העותרת לתרום את חלקה למאמץ הבטחוני הכללי, חרף דעותיה הביקורתיות ותפיסתה הרעיונית לגבי המדיניות הלאומית הראויה. בהשתלבותה במסגרת הצבא, ובתרומתה לשירות מכישוריה הבולטים להשגת מטרות ויעדים חשובים, יהיה משום ביטוי להכרה בערכים הדמוקרטיים שעל יסודם מושתתת המדינה, ואשר מכוחם ועל פיהם פועל גם הצבא. עיקרם של ערכים אלה נשען על שלטון החוק החל על הרוב, על המיעוט, ועל היחיד.

אציע לדחות את העתירה, ולבטל בתוך כך את צו הביניים.

המשנה לנשיא א' מצא:

אני מסכים.

המשנה לנשיא

השופט א' א' לוי:

אני מסכים.

ש ו פ ט

לפיכך, הוחלט כאמור בפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה.

ניתן היום, כ"ב באב, תשס"ד (9.8.2004).

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

המשנה לנשיא