

שקיפות משפטית כאסטרטגיית ביטחון לאומי

יוני אשפר

נקיטת יוזמה נחשבת לעיקרון מועיל בזירות שונות המרכיבות את תפיסת הביטחון הלאומי של ישראל – הזירה הצבאית, הזירה המדינית והזירה התקשורתית. העצה המקובלת בכולן היא לא להיגרר אחר האירועים, ולעולם לא לתת ליריב לעצב את המערכה. יוצאת דופן, כך נדמה, היא הזירה המשפטית. למרות שההכרה בחשיבותה עלתה מאוד, החשיבה עליה מוגבלת למישור הגנתי ותגובתי, דהיינו: כיצד לספק לדרג המדיני והמבצעי ייעוץ מקצועי והגנה מפני עתירות, תביעות וועדות חקירה, והליכים משפטיים אחרים בישראל ובחו"ל. זוהי משימה חשובה, אך האם בזאת מסתכמת יכולתו של החוק לתרום לביטחון? כיצד יכולה להיראות אסטרטגיה משפטית מקיפה יותר, פרואקטיבית ויוזמת יותר? איזו תועלת, אם בכלל, יכולה לצמוח ממנה, ובאיזה מחיר? על השאלות הללו אשאף להשיב במאמר זה, באמצעות סקירה של קמפיין משפטי-ציבורי חסר-תקדים בצורתו ובהיקפו, שהוביל ממשל אובמה לאורך כהונתו הראשונה.

הקמפיין המדובר לא כלל מודעות בעיתונים או סרטוני פרסומת ויראליים ברשתות חברתיות. המסר הועבר על ידי סדרה של נאומים שנשאו הגורמים המשפטיים הבכירים ביותר של הממשל. הם יצאו זה אחר זה, חלקם יותר מפעם אחת, כדי לפרוס בפני הציבור בצורה בהירה ומפורטת את ה"חזון המשפטי" שבמסגרתו שומר הממשל על הביטחון הלאומי, ומנהל את המלחמה נגד ארגון אל-קאעדה וספיחיו ברחבי העולם.

מאמר זה לא יציע ניתוח משפטי של תוכן הנאומים, או יתיימר לאמץ צד בוויכוח הנמשך בין הממשל למבקריו על עמדותיו המשפטיות בנושאי צבא וביטחון. הנחת היסוד של סדרת הנאומים הייתה שוויכוח כזה הוא בלתי-נמנע, ואף חיוני בכל מדינה דמוקרטית. הבעיה היא שכשהוא מחרף, בעיקר בעתות מלחמה, עלול ויכוח זה לשקף את המתח בין ביטחון לבין ערכים כבחירה בלתי-נמנעת בין

יוני אשפר הוא מנהל המחלקה הציבורית בארגון "גישה". מאמר זה מייצג את עמדותיו הפרטיות בלבד.

השניים. את ה"בחירה הכוזבת" הזאת זיהה אובמה כמכשול, והחליט לפעול כדי לבטל אותה. לשם כך, הוא לא חולל מהפכה בעמדות המשפטיות של הממשל, אלא הגדיר מחדש את המסגרת הרעיונית שבתוכה מתנהל הוויכוח עליהן. בהמשך אנסה לנתח את המסגרת הזאת, ולהסביר מדוע היא הוכיחה את עצמה כאמצעי יעיל הן לחיזוק הביטחון והן לחיזוקם של החוק ושל הערכים שהוא מייצג. לסיכום יוצעו לקחים וכיווני חשיבה ופעולה רלוונטיים לישראל.

ביטול "הבחירה הכוזבת"

"מאז ה-11 בספטמבר", אמר המועמד אובמה בינואר 2008, "הממשל הנוכחי [של הנשיא בוש] הציב בחירה כוזבת בין החירויות שאנחנו מוקירים לבין הביטחון שאנחנו דורשים". הוא התריע על כך ש'רוח המפקד' שנשבה מהבית הלבן במהלך שמונה שנים הביאה את אמריקה למשבר לגיטימיות פנימי ובינלאומי, שפגע קשות במעמדה והקשה על יכולתה להיאבק בטרור ביעילות. חודשים ספורים אחרי שנבחר פרס הנשיא אובמה את האלטרנטיבה שלו בנאום¹ שנשא בארכיון הלאומי ב-21 במאי 2009.

בבסיס ה"אני מאמין" שהוא פירט באריכות עמדה הקביעה שאחריותו העליונה כנשיא לשמור על ביטחונו של העם האמריקאי אינה עומדת בסתירה למחויבותו לשמור על הערכים הדמוקרטיים ועל ערכי מוסר אוניברסליים, כפי שהם מוגדרים בחוקה ובחוק האמריקאי והבינלאומי. מה שדרוש אינו איזון בין ביטחון לערכים, אלא נחישות לא להתפשר על אף אחד מהשניים, מתוך הבנה שבטווח הארוך הם מחזקים זה את זה וחיוניים זה לזה. הוא הדגיש ששמירה על עקרונות אינה מותרות, וציות לחוק אינו מעמסה. אלה הם "נכסי הביטחון הלאומי הטובים ביותר שלנו", במיוחד במלחמה נגד אויב חמקמק שאינו מחויב לאותם חוקים וערכים. אובמה נתן מספר דוגמאות לאופן שבו נאמנות אמיצה לערכים מתורגמת לתועלת ביטחונית. ככל שארצות הברית שומרת על דימוי ערכי חיובי, הסביר, היא נהנית משיתוף פעולה הדוק יותר עם בעלות-בריתה, ומגייסת בקלות רבה יותר בעלות-ברית חדשות. במצב זה קל לה יותר לקדם את האינטרסים שלה במסגרת מוסדות בינלאומיים. לתעמולה הנגדית כלפיה קשה יותר להתסיס את דעת הקהל, ולאויביה קשה יותר לגייס לוחמים ולרתום תמיכה עממית החיונית למאבקם. פעולותיה הצבאיות עומדות בקלות רבה יותר בביקורת של בתי המשפט והקונגרס, ומעוררות פחות התנגדות ומחאה מבית ומחוץ. הנשיא התייחס גם לאופן שבו הכרזתו החד-משמעית על הפסקת השימוש בעינויים לא רק מסירה כתם מוסרי, אלא גם מעודדת לוחמי אויב להסגיר את עצמם, מאפשרת למדינות ידידותיות להסגיר שבויים לכוחות האמריקאים לצורך חקירה ומשפרת, בסופו של דבר, את איכות המודיעין שנצבר.

חציו השני של הנאום הוקדש לתחום נוסף שבו ביקש אובמה להיבדל מקודמו – שקיפות. העימות מול אויב כמו אל-קאעדה מעורר באופן מובן שאלות אתיות מורכבות. הדרך שהוא הציע להתמודד איתן היא להסביר כל מה שניתן להסביר, ולהשקיע זמן ומשאבים כדי לשכנע את האמריקאים לתת אמון בתהליכי קבלת ההחלטות, ובמנגנונים המפקחים על הפעולות שננקטות למען ביטחונם. למטרה זו כלל הנשיא בנאומו הבטחה לעולם לא להסתיר את האמת רק משום שאינה נוחה, ותמיד לשתף את הציבור בשיקולים שעמדו מאחורי החלטתו לפרסם או לא לפרסם מידע כלשהו. שמירה על סודיות בצורה שקופה יותר מעוררת פחות חשדות ותיאוריות קונספירציה מהסוג שאפיינו את תקופת ממשל בוש, שבה "הרגישו האמריקאים לעיתים קרובות שחלק מהסיפור הוסתר מהם שלא לצורך". הדברים האלה מהדהדים את נאומו של הנשיא, ג'ון פ. קנדי, על חופש עיתונות משנת 1961, שבו דיבר על כך ש"הסכנות שנובעות מהסתרה מופרזת וחסרת בסיס של עובדות משמעותיות עולות בהרבה על הסכנות שמונים כדי להצדיק אותה".² לשני הנושאים המרכזיים בנאום – חוקיות ושקיפות – ייחס אובמה תפקיד כפול: הן משמשות כמנגנוני בקרה הכרחיים על בעלי כוח וסמכות אבל גם כמקורות ללגיטימציה, החיונית לא פחות עבורם. לתפיסתו, כל עוד התפיסה בציבור היא שחוקיות ושקיפות מנוגדות לביטחון, המדינה תישאר במצב שבו הדמוקרטיה שלה שברירית ומרחב הפעולה שלה מוגבל. כך הוא תיאר זאת:

אנו רואים איך לאחרונה הוויכוח כיסה על האמת ושלח אנשים לקצוות מנוגדים ומוחלטים. מצדו האחד של הספקטרום עומדים אלה שמתעלמים מהאתגרים שמציב הטרור, ושכמעט אף פעם לא יציבו את הביטחון הלאומי מעל לשקיפות. ובצד השני של הספקטרום עומדים אלה שמאמצים עמדה שאפשר לנסח בשתי מילים: 'הכול הולך'. לפי הטיעונים שלהם, המטרה של לוחמה בטרור מצדיקה את כל האמצעים, ולנשיא צריכה להיות סמכות גורפת לעשות כל מה שהוא רוצה – בתנאי שזה נשיא שאיתו הם מסכימים... אבל שני הצדדים טועים. העם האמריקאי [...] יודע שאנו לא צריכים להקריב את ביטחוננו בשביל ערכינו, ולא את ערכינו בשביל ביטחוננו, כל עוד אנו ניגשים לשאלות מורכבות בכנות, בזהירות, ועם מנה של הגיון בריא.

אולם, אם היו לנשיא הטרי ציפיות שבנאום אחד הוא יצליח "למסגר מחדש את הוויכוח", נכונה לו אכזבה. מימין ראו בהצהרותיו אישור לטענות בדבר היחס ה"חלבי" שלו למלחמה בטרור, והתגובה מצד ארגוני זכויות אדם הייתה צוננת לא פחות. העיתונאי דניאל קליידמן תיאר בספרו פגישה שקיים אובמה עם הדמויות המרכזיות בקהילת זכויות האדם האמריקאית יום לפני הנאום, ובה הוא פרס בפניהם את עיקרי משנתו. לפי הדיווח, האירוע הסתיים בטונים צורמים. המשתתפים, שהוזמנו לצפות בנשיא נואם למחרת, בחרו לא להגיע.³

"הנאומים הקאנוניים"

גם בנאום הזכייה שלו בפרס נובל, בדצמבר 2009, חזר אובמה והדגיש את התועלת שבציות לחוק בזמן מלחמה, אבל השינוי התפיסתי שהוא ניסה לקדם התחיל להיות מורגש רק כאשר לנאומיו שלו נוספו בהדרגה נאומים של דמויות בולטות נוספות מהצוות המשפטי של הממשל. כולם השתמשו בנאומי הנשיא כנקודת מוצא וציטטו אותם בהרחבה, אבל כל דובר הרחיב והעמיק את הדיון בסוגיות הערכיות והמשפטיות שנוגעות לתחום האחריות שלו, או שהיו בכותרות באותו הזמן.

הראשון ביניהם היה הארולד קו (Harold Koh), היועץ המשפטי של מחלקת המדינה, לשעבר דיקן הפקולטה למשפטים של אוניברסיטת ייל, ודמות ותיקה ומכובדת בתחום זכויות האדם. הנאום⁴ המפורט שהוא נשא במרס 2010 בכנס השנתי של ה־American Society of International Law, שהוא אחד הפורומים החשובים ביותר בקרב מומחי המשפט הבינלאומי בעולם, נועד לצקת תוכן משפטי נוסף לתוך המסגרת שהגדיר כבר הנשיא. טיעונו המרכזי היה שהממשל מחויב ללא סייג לחוק הבינלאומי בכל הפעולות שהוא נוקט במאבק בטרור. באותה תקופה התברר שאובמה הגביר בצורה דרמטית את השימוש ב"הריגות ממוקדות" (targeted killings – המכונות בישראל "סיכולים ממוקדים") באמצעות כלי־טיס בלתי־מאוישים, גם מחוץ לשדה הקרב "החם" של אפגניסטן – דבר שעורר ביקורת הולכת וגוברת. קו רתם את סמכותו המקצועית והמוסרית לטענה שהפעולות הללו אינן מנוגדות למשפט הבינלאומי, ומבחינות משפטיות מסוימות הן אפילו עדיפות על אמצעים אחרים.

מנאומו של קו ואילך ניתן לזהות תבנית קבועה. בכל פעם שהתעורר ויכוח משפטי או ציבורי סביב פעולות הממשל וזרועות הביטחון, יצא גורם בכיר והציג בפומבי את ה"קייס" המשפטי של הממשל. קמפיין הנאומים יצר עבור משפטני הממשל פלטפורמה שאפשרה להם להגיב לביקורת באופן ישיר, בשפה פשוטה ובתוך הקשר של מסגרת משפטית רחבה ושל מהלך ציבורי ממושך. ברוח זו, חודשים ספורים אחרי נאומו של קו הסביר דייויד קריס (David Kris), עוזרו של התובע הכללי אריק הולדר (Eric Holder), בנאום⁵ במכון ברוקינגס את עמדת הממשל בעוד נושא שנוי במחלוקת – העמדה לדין של זרים הנאשמים בטרור בבתי המשפט הפדרליים. אחרי הריגתו של בן־לאדן פרסם קו פוסט בבלוג משפטי מוביל, שבו הסביר מדוע הפעולה הייתה חוקית.

לא רק יועצים משפטיים לקחו חלק בקמפיין הציבורי המתהווה. כדי לבטל את הטענה שקיים שקלול תמורות (trade-off) בין ביטחון לערכים לא היה די במשפטנים מכובדים ש"ידברו ביטחון". נדרשו גם אנשי ביטחון מוערכים שישכנעו כי החוק אינו נטל אלא נכס ביטחוני. ג'ון ברנן (John Brennan), יועצו של הנשיא לביטחון לאומי וללוחמה בטרור, היה האיש המושלם למשימה. עם קריירה ארוכה

ב־CIA מאחוריו, ועם הופעה תואמת שכאילו נלקחה מסרט הוליוודי, הפך ברנן לאחד מנושאי המסר המרכזיים. בספטמבר 2011 הוא נשא נאום⁶ בבית הספר למשפטים של אוניברסיטת הרווארד, שכותרתו מסכמת את תוכנו: "מחזקים את ביטחוננו באמצעות נאמנות לערכינו ולחוקינו". זמן קצר לאחר מכן חזר המיקרופון לידי המשפטנים, כאשר היועץ המשפטי של משרד הביטחון, ג'ה ג'ונסון (Jeh C. Johnson), נשא שני נאומים בהפרש של ארבעה חודשים בלבד זה מזה – באוקטובר 2011⁷ ובפברואר 2012⁸.

ג'ונסון סקר את מאמצי הממשל ואת הצלחותיו בשכלול המסגרת המשפטית כך שתיתן כלים להתמודדות עם איומים מהסוג שמציבים ארגוני טרור, ובמקביל תשמור על ההפרדה הנדרשת בין מערכת המשפט הצבאית לבין מערכת המשפט האזרחית. הוא התייחס לנושאים רגישים כמו מעצרים צבאיים ממושכים והחוקיות של הריגה ממוקדת ללא משפט של אזרחים אמריקאים שהצטרפו לאל-קאעדה. בנאום השני, כשהוא מתייחס לשמועות על חילוקי דעות חריפים בינו לבין הרולד קו, אישר ג'ונסון שמתקיימים ויכוחים בין היועצים השונים והציע לראות בהם הוכחה למורכבות האתגר המשפטי, ולרצינות שבה מנסים להתמודד איתו. אם במכוון ואם לאו, מכל הנאומים מתקבל הרושם שהעמדות המשפטיות כלפי חלק מהסוגיות המורכבות ביותר, גם כשהן מגובשות ומוסכמות, נולדו בלא-מעט ייסורים והתחבטויות.

הבא בתור ברשימת הנאומים היה התובע הכללי אריק הולדר – כנראה המקורב ביותר לאובמה באופן אישי מקרב כלל הדוברים. במרס 2012 הוא נשא נאום⁹ בבית הספר למשפטים של אוניברסיטת נורת'ווסטרן, שבו התייחס בין השאר לביקורת על תוכנית ההאזנות שמפעיל הממשל, וחידד כמה מהעמדות המשפטיות שהשמיעו קודמיו. הפתעת הסדרה הגיעה כחודש אחרי כן, כאשר גם ה־CIA הצטרף ל"מתקפת השקיפות המשפטית"¹⁰. סטיבן פרסטון (Stephen W. Preston), היועץ המשפטי של סוכנות הביון המרכזית, טען בנאום¹¹ פומבי ומפורט באופן לא-טיפוסי לסוכנות החשאית, שגם פעולותיה כפופות לאותם עקרונות ערכיים ולחוק האמריקאי והבינלאומי.

בסוף אפריל של אותה שנה, בעקבות ביקורת ציבורית על תוכנית ההריגות הממוקדות, שלח הנשיא את ברנן לנאום¹² שוב. ברנן התמקד הפעם בניסיון לשכנע שהתוכנית פועלת תחת מערך של סטנדרטים ונהלים קפדניים, ובפיקוחו הישיר של הנשיא, כדי להבטיח את החוקיות של כל פעולה ולצמצם תקלות וטעויות למינימום. "מעולם", הוא הצהיר, "לא היה הממשל האמריקאי כה גלוי בנוגע למדיניות הלוחמה בטרור שלו וההצדקות המשפטיות שלה".

בשלב זה, פרשנים לא יכלו להתעלם עוד מסדרת ה"נאומים הקאנוניים"¹³ שהחלה בנאום הנשיא ונמשכה בנאומי היועצים המשפטיים הבכירים של מחלקת

המדינה, משרד הביטחון, משרד המשפטים, ה־CIA וכמובן, נאום "מר ביטחון", ברנן. למעטים היה ספק שמדובר במהלך שתואם בצורה הדוקה על ידי הבית הלבן. לפי תיאור אחד,¹⁴ מי שהייתה שותפה לניסוח הטיוטות ולתיאום המסרים היא אבריל היינס (Avril Haines), היועצת המשפטית של המועצה לביטחון לאומי. הנאום¹⁵ הבא נישא בספטמבר 2012 על ידי הרולד קו, וסיפק תשובות לשאלות בנושא שלא כוסה על ידי הנאומים הקודמים – לוחמת סייבר. בנאומו פירט קו כיצד רואה הממשל את תקפותו של המשפט ההומניטרי הבינלאומי גם בשדה הלחימה הווירטואלי. תקיפת סייבר, הוא טען, יכולה להיחשב כתקיפה צבאית שמפעילה את זכות ההגנה העצמית. כמו כן, כל פעילות צבאית בתחום זה כפופה לעקרונות דיני הלחימה של המשפט הבינלאומי.

קו התייחס גם לשאלה, מדוע כדאי לארצות־הברית להתחייב מיוזמתה למגבלות חוקיות בתחום חדש שאינו מכוסה על ידי "החוקים הישנים". "המשפט הבינלאומי", השיב, "לא רק מגביל אותנו, הוא מספק לנו את החופש ואת הכוח לעשות דברים שלא היינו יכולים לעשות לעולם ללא הלגיטימיות של החוק. אם נצליח לקדם תרבות של שמירה על החוק, אנחנו נקטוף את הפירות שלה. אם נרוויח מוניטין של שומרי חוק, הפעולות שנעשה יזכו ליותר לגיטימציה ברחבי העולם בזכות נאמנותן לשלטון החוק".

האחרון בסדרה עד כתיבת מאמר זה היה נאום¹⁶ נוסף של ג'ה ג'ונסון, שזכה לתשומת לב תקשורתית רבה יחסית בארצות־הברית ומחוצה לה. ייתכן שאחת הסיבות לכך הייתה שהפרקליט הבכיר של הפנטגון בחר לשאת אותו באוקספורד, בריטניה, אבל סביר יותר שתוכן הנאום הוא האחראי העיקרי לעניין שהוא עורר. ג'ונסון בחר להקדיש את הנאום האחרון שלו בתפקיד לאחת מנקודות התורפה העיקריות של המסגרת המשפטית, שהוא ושאר הנאומים טרחו לנסח ולהציג לפני הציבור.

לפי אותה מסגרת, חלק ניכר מהסמכויות שמפעילה ארצות־הברית במלחמתה נגד אל־קאעדה נובע מהעובדה שהיא נמצאת במצב מלחמה עם הארגון וספיחיו בעולם מאז 2001, בעקבות ההתקפה של האחד־עשר בספטמבר. טיעון זה עורר ביקורת על כך שלמעשה מדובר במסגרת משפטית של מלחמה שאינה מוגבלת במרחב ובזמן. כך היא עלולה להפוך את המצב החריג של מלחמה, עם הסמכויות ששמורות לו כמו הריגה ללא משפט, העמדה לדין בבתי משפט צבאיים ומעצר ללא הגבלת זמן, למצב הנורמלי החדש. כדי להפיג את החשש הזה ניסה ג'ונסון לשכנע את שומעיו שבעיני הממשל, למלחמה עם אל־קאעדה יש סוף. השאלה היא רק, איך נדע שהוא הגיע.

ארצות־הברית, הוא הסביר, נמצאת במלחמה לא־קונוונציונלית, נגד אויב לא־קונוונציונלי, ולכן גם אין לצפות שהיא תסתיים בצורה קונוונציונלית כמו הסכם

שביתת נשק או כניעה. עם זאת, אין לראות בה מלחמה תמידית. לטענת ג'ונסון, אם ארגון אל־קאעדה ימשיך להיחלש, ושוורותיו ימשיכו להתדלדל, כפי שקורה בשנים האחרונות, תגיע בהכרח נקודת מפנה (tipping point) שבה יסתיים מצב הלחימה, ואיתו גם הסמכויות הרלוונטיות שהוא מעניק לממשל.

על המשפט הבינלאומי

אחד המכשולים המרכזיים שעמדו בפני הטמעה מוצלחת של המסרים היה היחס השלילי שטופח בזמן ממשל בוש כלפי המשפט הבינלאומי והמוסדות המזוהים איתו. הממשל החדש קידם קו שונה שלפיו החוק הוא בבסיסו טוב ונחוץ, אבל נדרשת פרשנות מעודכנת שלו.

רבים מהנואמים הדגישו שכל פעולה הננקטת על ידי כוחות הביטחון בעימות עם אל־קאעדה נשקלת מול ארבעת עקרונות היסוד של דיני המלחמה: (1) נחיצות – מדובר בפעולה הכרחית מבחינה ביטחונית, (2) הבחנה – נעשה מאמץ להבחין בין לוחמים לאזרחים שאינם מעורבים בלחימה, (3) מידתיות – כל נזק שבכל זאת נגרם לאזרחים הוא מידתי ביחס לתועלת הצבאית של הפעולה, ו־(4) אנושיות – הימנעות מגרימת סבל מיותר ושמירה על כבוד האדם באשר הוא אדם. כשהם מוצגים כך, בפשטות, נראים דיני הלחימה (המכונים גם המשפט ההומניטרי הבינלאומי) כמערכת נורמטיבית שקל להסכים עליה. קל גם להסכים כי שמירה עליה במהלך סכסוכים א־סימטריים היא אתגר מורכב. זוהי נקודת פתיחה משופרת לזיכוח על הפרשנות הנכונה לחוק, כך שימלא את ייעודו המקורי גם בעימותים של המאה ה־21.

גם ביחס למוסדות משפטיים בינלאומיים הועבר מסר דומה: הם חשובים, אבל טעוניהם שיפור. הרולד קו התייחס בנאומו בהרחבה לבית הדין הפלילי הבינלאומי (ICC) ולמועצת זכויות האדם של האו"ם (Human Rights Council). בין שני המוסדות האלה לבין ארצות־הברית עומדים סלעי מחלוקת משמעותיים – הגדרת הפשע של תוקפנות (the crime of aggression) והיחס הבלתי מאוזן כלפי ישראל, בהתאמה – אבל, ציין קו, הממשל הנוכחי, בניגוד לקודמו, החליט לפעול לתיקון הפגמים באמצעות שיתוף פעולה בונה.

תמצית המסר לציבור הייתה שהחוק הבינלאומי והמוסדות שמזוהים איתו אינם עומדים באופן מובנה בסתירה לאינטרסים של ארצות־הברית. אדרבה, יש בהם פוטנציאל חיובי שניתן לממש בעזרת גילוי יוזמה ומנהיגות.

מבחן התוצאה

האם סדרת הנאומים הצליחה למסגר מחדש את הוויכוח? ואם כן, האם היו לדבר השלכות חיוביות על הביטחון, על ערכים ועל החוק? עדיין מוקדם להעריך באופן ודאי, אבל יש די סימנים לכך שהתשובה לשתי השאלות האלה יכולה להיות 'כן'. לכל הפחות, אפשר לומר שהוויכוח על מדיניות הממשל במאבק בטרור התמתן בצורה משמעותית בהשוואה לתקופת בוש. בדרכו לניצחון נוסף בבחירות קיבל הנשיא ציונים גבוהים מהציבור, ואף מיריביו הפוליטיים, בכל הנוגע לביטחון לאומי ולמאבק בטרור. במקביל, הביקורת על הרקורד המשפטי והמוסרי של ממשלו מצד הקונגרס, התקשורת וארגוני זכויות אדם נשארה מצומצמת לאורך מרבית שנות הכהונה הראשונה. משפטן אחד שמילא תפקיד בכיר בממשל בוש הודה¹⁷ שאובמה הצליח יותר מקודמו בתפקיד בהשגת אישורים למדיניות שלו מבתי המשפט ובשיתוף פעולה של בעלות־ברית. ג'ון ברינג'ר, שהיה היועץ המשפטי של מחלקת המדינה בתקופת כהונתה של קונדליזה רייס, הביע¹⁸ הערכה רבה לצוות המשפטי של אובמה על הדרך הארוכה שעשו בהסברת החוקיות של כל הפעולות הנעשות בשם הביטחון הלאומי. פרשנים נוספים תיארו את המצב שהושג לקראת סוף הכהונה הראשונה של אובמה כ"ציבות של הארכיטקטורה המשפטית"¹⁹ של הממשל בנושאי ביטחון. יש מי שאף דיברו²⁰ במונחים של קונצנזוס רחב וחוצה מפלגות על המסגרת המשפטית של לוחמה בטרור – מציאות שקשה היה לדמיין עד הזמן האחרון.

הניתוחים הללו מעניינים במיוחד לאור העובדה שרוב בקרב אותם פרשנים טוען שמבחינת העמדות המשפטיות הטהורות, חלה בין ממשל בוש השני לבין ממשל אובמה יותר המשכיות מאשר שינוי²¹. לפיהם, ממשל אובמה הצליח לגייס לגיטימציה רבה יותר מבית ומחוץ עבור עמדות משפטיות ואמצעים צבאיים שאינם שונים מאוד מאלה של קודמו. עובדת היותו נשיא דמוקרטי ללא ספק סייעה בכך, אך קרוב לוודאי שהאסטרטגיה המשפטית שלו והקמפיין הציבורי ש"שיווק" אותה תרמו תרומה משמעותית. את הלגיטימציה הזאת תרגם הממשל להרחבת הפעילות הצבאית שמכוונת כלפי אל־קאעדה ולהעמקת הבריתות באזורים שונים בעולם. דווח²² כי במסמכים שנתפסו בביתו של בן־לאדן לאחר הריגתו התלונן מנהיג הארגון על דעיכת המותג "אל־קאעדה", בין השאר בשל שינויים ברטוריקה שבקעה מושינגטון מאז בחירתו של אובמה.

הדעות חצויות יותר בשאלת הצלחתו של אובמה לקדם את הערכים שעליהם דיבר. יש הטוענים שקמפיין הנאומים סייע להרדים את הקולות הביקורתיים בציבור, בבתי המשפט, בקונגרס ובקהילה הבינלאומית. הם מסתכלים בדאגה על הלגיטימיות שממנה נהנות היום פעולות שבעבר עוררו ביקורת עזה, כמו תוכניות האזנה נרחבות שאישר הממשל, או המשך הכליאה בכלא גואנטנמו, במקרים

מסוימים – ללא העמדה לדין וללא קציבת זמן. בנוסף, ההחלטה של הממשל לא לחשוף מסמכים שמתארים מקרים קשים של עינויים מתקופת בוש ולא להעמיד לדין איש מהמעורבים עוררה את החשש שאובמה ממשיך במסורת של חסינות בפני החוק.

חששות אלה קיבלו חיזוק נוסף כאשר זמן קצר לאחר בחירתו לכהונה נוספת, בימים האחרונים של שנת 2012, אישר הנשיא שני חוקים שנויים במחלוקת: אחד (FISA) שמאריך את תוקף הסמכויות שהוענקו לסוכנות לביטחון לאומי להאזין ולצותת לאזרחי ארצות הברית, והשני (NDAA) שחוסם באופן כמעט מוחלט את הסיכויים לקדם את סגירת כלא גואנטמו.

אין ספק שהביקורות הנוקבות ביותר כלפי העמדות המשפטיות של ממשל אובמה עוסקות בחיסולים הממוקדים מן האוויר במדינות שאיתן ארצות הברית אינה נמצאת מבחינה חוקית במצב של מלחמה, כמו פקיסטן, תימן וסומליה. מארי אוקונל (Mary O'Connell), פרופסור למשפטים מאוניברסיטת נוטרדאם, שהובילה את ההתנגדות למבצעים כאלה מאז שהחל בהם ממשל בוש ב-2002, ממשיכה גם כיום לעמוד בחודם של חיצו הביקורת, אבל היא כבר אינה קול יחיד. בחוגים אקדמיים, בקרב ארגוני זכויות אדם ובתקשורת הולכות ומתרבות טענות על פער גדול בין המילים היפות שנאמרו בנאומים לבין היישום שלהן בשטח.²³ גם מחוץ לארצות הברית, שם הייתה לקמפיין המשפטי תהודה מוגבלת, גוברת אי-הנחת בדעת הקהל כלפי ההריגות הממוקדות, וכבר הועלתה התהייה שמא תהפוך סוגיה זו להיות "הגואנטמו של אובמה".²⁴ גם ההתחייבות ל"נקודת מפנה" עתידית כלשהי שתסיים את המלחמה לא הרגיעה את הביקורות הללו.²⁵

עם זאת, ייתכן שהציפיות לשינוי קיצוני יותר היו מוגזמות. כפי שהסבירו כמה מהנאומים, כל ממשל חייב לשמור על מידה רבה של המשכיות עם העמדות המשפטיות של קודמו. אובמה, למרות שהיה מוגבל גם על ידי רוב רפובליקאי בקונגרס, הצליח ליישם שורה מרשימה של רפורמות, למגר נורמות פסולות כמו עינויים ולהגדיר סטנדרטים חדשים של שקיפות בענייני ביטחון לאומי.

סדרת הנאומים לא שלהבה את הציבור הרחב, אבל היא הותירה רושם חיובי על קהלים בעלי השפעה בעולם המשפט, באקדמיה, בתקשורת ובמוסדות בינלאומיים. לאלה, בתורם, הייתה השפעה ניכרת על השיח הציבורי. הצגתן של עמדות משפטיות סבוכות באופן פשוט ונגיש לציבור סיפקה לגיטימציה לא רק לפעולות הממשל, אלא גם למערכת המשפט ולחוק האמריקאי והבינלאומי בפני עצמם.

בשנת 2013 צפויה אסטרטגיה זו לעמוד במבחן רב-משמעות בזירה הבינלאומית. בחודש ינואר הכריז חוקר מיוחד של נציבות זכויות האדם של האו"ם, בן אמרסון (Emmerson), על פתיחת חקירה מקיפה שתבחן את החוקיות של הריגות ממוקדות מהאוויר. יהיה זה מעניין לראות, האם העובדה שיועצי

הקדנציה הראשונה של אובמה הקדימו והציגו באופן יזום מערך טיעונים סדור ומנומק תסייע להרכב של הקדנציה השנייה להתמודד טוב יותר עם אתגר משפטי, תקשורתי ודיפלומטי מסוג זה.

גם התלהטות המחלוקת סביב סוג אחד של פעילות צבאית לא תפחית בהכרח מההשלכות העמוקות וארוכות-הטווח של מדיניות אובמה. בהנהגתו גובשה והוטמעה פילוסופיה פוליטית שמגדילה בצורה משמעותית את מידת הכפיפות של סמכויות הנשיא בענייני ביטחון לאומי לחוק האמריקאי והבינלאומי.²⁶ בעזרת אנשי ונשות צוותו הוא הדגים מודל שבו הממשל כבול יותר לחוק, ובאותו הזמן חופשי יותר לפעול בגבולות החוק; חשוף יותר לביקורת עניינית ולגיטימית אך מוגן יותר מפני ביקורת עוינת.

הוויכוח סביב מדיניות הלוחמה בטרור של ארצות-הברית נמשך, כאמור, אבל הוא השתנה. אפשר לומר שאובמה החליף את "הבחירה הכוזבת" בין ביטחון לערכים בבחירה אחרת, אמיתית, בין שתי אפשרויות. באפשרות הראשונה (שהוא ייחס לממשל שקדם לו), מדיניות הביטחון הלאומי נעשית מבלי להיצמד לחוק וללא שקיפות, אך היא מוגבלת על ידי לגיטימציה מצומצמת מבית ומחוץ. באפשרות השנייה, זו שאובמה הציע, המדיניות מוגבלת על ידי פיקוח הדוק של החוק ועל ידי סטנדרטים גבוהים של שקיפות, אך נהנית מלגיטימציה רחבה. בשתי האפשרויות קיימת סכנה של שימוש מוגזם ולא מוסרי בכוח, ובשתיהן טמון פוטנציאל להגבלות מופרזות עליו. לכן תמיד יישמר תפקיד חשוב לביקורת ציבורית, שיפוטית ופרלמנטרית. עם זאת, אובמה ושאר הנאמנים ניסו, ובמידה רבה הצליחו לשכנע שהאפשרות השנייה, האפשרות שלהם, היא הדרך היחידה שבה ניתן לשמור על ביטחון ועל ערכים מבלי להתפשר על אף אחד מהם.

לקחים לישראל

למקבלי ההחלטות בישראל יש כמה סיבות טובות לחשוב היטב לפני שהם מאמצים אסטרטגיה משפטית-ציבורית זהה לזו שתוארה כאן. ישראל היא מדינה קטנה, האיומים על ביטחונה רבים וקרובים, מרחב הטעות שלה מצומצם והרגישות שלה לאובדן חיילים ולשבויים היא גבוהה. אין לה יכולת או יומרה "להנהיג את העולם החופשי" או לעמוד בראש קואליציות גדולות. היא חשופה הרבה יותר מארצות-הברית למהלכים מדיניים ומשפטיים במוסדות בינלאומיים, ובחלקם אין לה כיום סיבה לצפות ליחס הוגן. המשפט הבינלאומי נתפס על ידי רבים כאן כנשק שמופעל בצורה צינית ובלתי-הוגנת על ידי גורמים עוינים לישראל, במטרה להכפיש ולהחליש אותה. נוסף לכל אלה, המציאות המשפטית הסבוכה מעבר לקו הירוק ושאלות חוקתיות מהותיות שממתינות להכרעות פוליטיות עשויות לחסום גם שאיפה כנה להציג חזון משפטי שלם, קוהרנטי ומשכנע.

למרות כל זאת, כדאי לשים לב לכמה נקודות דמיון. כמו ממשל בוש בזמנו, גם ממשלת ישראל סובלת ממשבר לגיטימציה חריף שמגביל את יכולת התמרון המדינית והצבאית שלה. גם בישראל, הרוח הנושבת מהדרגים המדיניים והצבאיים היא שבסוג העימותים שבהם נתונה ישראל צריך לפעמים לבחור בין ביטחון לבין החוק (או לשנות את החוק). לישראל, בדומה לארצות הברית, יש יסודות ערכיים שמהווים מצפן מוסרי. אלה נטועים עמוק בדת היהודית, בערכים האוניברסליים של ההשכלה ובתפקיד ההיסטורי ששמור לסיפור היהודי בהתפתחותם של המשפט הבינלאומי ושל המודעות לזכויות אדם אחרי מלחמת העולם השנייה.

את העמדות המשפטיות של ישראל במרבית הסוגיות הקשורות לביטחון ניתן למצוא מפוזרות כחלקי פאזל בתשובות לעתירות, בפסיקות של בג"ץ, בפרוטוקולים של עדויות בפני ועדות, בכתבות בתקשורת ובסיכומים של פאנלים אקדמיים. כאשר ממשלה ממנה ועדה לחיבור חוות דעת משפטית מקיפה יותר – כמו במקרים של הוועדות בראשות עו"ד טליה ששון, השופט בדימוס יעקב טירקל והשופט בדימוס אדמונד לוי – היא מעניקה לה מנדט צר, ולא תמיד מאמצת את מסקנותיה. עמימות משפטית נראית לא רק כברירה המועדפת משיקולים ביטחוניים ומדיניים, אלא גם ככורח פוליטי.

ההתייחסות למשפט הבינלאומי באמירות המושמעות על ידי גורמים במערכת הממשלתית ואף במערכת הביטחון נעה, לעיתים קרובות, בין זלזול לבין ראייתו כבעיה שאין ברירה אלא להתחשב בה.²⁷ פרופ' אייל בנבנישתי כתב לאחרונה²⁸ מעל במה זו על הסכנה בהתבטאויות כאלה:

...אמירות של דוברים שונים בצה"ל או המייעצים לצה"ל, המביעים זלזול במשפט הבין-לאומי, יכולות להשפיע על החלטות של בית הדין הבין-לאומי בעתיד... האמירות האלה עלולות לסכן את חופש הפעולה של צה"ל ולצמצם אותו בלחימה בעתיד. בשל אמירות כאלה עלול להיווצר רושם שישראל ממעיטה בחשיבותו של המשפט הבין-לאומי מתוך התפיסה שאינו רלוונטי ואינו מוסרי.

באותו פרסום תיארה גם אל"מ (מיל.) פנינה שרביט ברוך²⁹ כיצד היחס הפומבי למשפט הבינלאומי בזירה הציבורית מונע הפקת לגיטימציה מהמאמץ בזירה המשפטית:

...מקומות האמירות, המושמעות על ידי גורמים שונים במערכת הביטחון, חלקם בכירים, שלפיהן "הכללים" של המשפט הבינלאומי – י.א. אינם מתאימים וצריך לגבש כללים חדשים". ראשית, לדעתי, הקביעה הזאת אינה נכונה. בנוסף, אמירות כאלה עלולות ליצור רושם שישראל אכן התעלמה מדיני הלחימה ולא החילה עליה את "הכללים הלא מתאימים". כך אנו מוצאים את עצמנו במצב שבו מצד אחד אנחנו פועלים לפי הכללים גם כאשר המשמעות היא הטלת מגבלות על עצמנו, ומצד אחר מואשמים בהתעלמות מהם, בין היתר על בסיס האמירות האלה.

אלה המלצות חשובות, ואם לשפוט על פי התנהלות הגורמים הרשמיים במהלך מבצע "עמוד ענן", נראה שהן הופנמו, לפחות באופן חלקי. בהחלטת הממשלה מיום תחילת המבצע נכתב במפורש כי "ישראל תפעל כמיטב היכולת כדי למנוע פגיעה באזרחים תוך כיבוד הצרכים ההומניטריים של האוכלוסייה, והכול בהתאם לכללי המשפט הבינלאומי". כמו כן, הופיעו מספר דיווחים בתקשורת על התפקיד המרכזי שמילא היועץ המשפטי לממשלה באישור פעולות הצבא. שר המשפטים, יעקב נאמן, אמר בראיון לגלי צה"ל: "מדינת ישראל מקפידה לפעול כחוק... צה"ל עושה את כל מה שדרוש כדי לשמור על כל כללי המשפט הבינלאומי. למרות שהצד השני מפר את כל הכללים, פוגע באזרחים, אנחנו נשמור על כל כללי המשפט הבינלאומי".³⁰

כל אלה משקפים תהליך מבורך של הפקת לקחים מהעימותים הצבאיים של השנים האחרונות. עם זאת, במרבית הדוגמאות הללו, עדיין מדובר בגישה שנשארת מוגבלת לאמירות כלליות ולמזעור נזקים. תועלת רבה יותר עשויה לצמוח מגיבוש העמדות המשפטיות לכדי חזון שניתן להציג לפני הציבור, ולהסביר כיצד הוא מספק מענה לאתגריה הביטחוניים של ישראל במסגרת מחויבות בלתי-מתפשרת לחוק הישראלי והבינלאומי.

תארו לעצמכם מציאות שבה הטיעון המשפטי שמצדיק פעולה או מדיניות בעלת אופי ביטחוני מוסבר במלואו לציבור לפני הצגתו בבית המשפט; קודם שמוגשת העתירה ולא בתשובה אליה; על ידי גורם משפטי בכיר ולא פרקליט אנונימי; ישירות לאזרחי ישראל ולא בפני ועדות כאלה או אחרות; בשפה פשוטה ולא פתלתלה; וכחלק ממסגרת משפטית רחבה וסדורה ולא כמענה לאתגר נקודתי. תארו לעצמכם את הפרקליט הצבאי הראשי מתאר בנאום פומבי את תהליך קבלת ההחלטות לפני אישור תקיפה מן האוויר או הצבת מחסום, או את היועץ המשפטי לשב"כ מסביר לסטודנטים למשפטים מהם הקריטריונים לאישור מעצר מנהל, ומהו מנגנון הפיקוח על ההחלטות האלה. דמיינו סרטון ביו-טיוב של נאום היועץ המשפטי של משרד החוץ על המסגרת המשפטית שבתוכה נקבעת מדיניות ישראל בגדה המערבית וכלפי רצועת עזה. תארו לכם את מסיבת העיתונאים שבה מודיע שר הביטחון על החלטתו לקבוע נקודת איזון חדשה בין הצורך להסתיר מידע מבצעי מהאויב לבין הצורך לחשוף לעיני הציבור עד כמה שניתן את הסטנדרטים שלפיהם פועלים בשמו ולמען ביטחונו. ולסיום, תארו לכם שאת כל המהלך המשפטי-ציבורי מוביל ומתאם משרד ראש הממשלה. האם יוזמה כזאת תפגע בביטחונה של ישראל או תחזק אותו?

אין ספק ששינוי כזה דורש מנהיגות ומאמץ משותף של משרדי ממשלה שונים. אולי אין זה מקרה שהקמפיין שתואר כאן הובל על ידי ממשל אמריקאי שבו הנשיא הוא פרופסור למשפט חוקתי,³¹ והוא מוקף במשפטנים. בכהונתו הראשונה היו

יועץ הנשיא לביטחון לאומי, סגן הנשיא, היועץ לביטחון לאומי של סגן הנשיא, מזכירת המדינה, שר הביטחון והשר לביטחון המולדת – כולם עורכי דין בהכשרתם. עם זאת, אם בסיוע מלמעלה או בלעדיו, הכוח לקדם מסגור מחדש של הוויכוח הציבורי נמצא בידיהם של כל מי שנוטלים בו חלק. בידי אנשי צבא ומומחים לביטחון הכוח לבסס את המודעות לכך שציות לחוקים ושמירה על הערכים הם נכסים אסטרטגיים מהמעלה הראשונה. הם יכולים גם לתרום לעיצוב נורמות משופרות של שקיפות במערכות הביטחוניות. ליועצים משפטיים הכוח לדחוף לפרסום הטיעונים המשפטיים של המדינה באופן יזום, מסודר ונגיש, גם, או בעיקר כלפי נושאים השנויים במחלוקת. לארגוני זכויות אדם הכוח להוכיח שמחויבות בלתי-מתפשרת לחוק ולערכים יכולה ללכת יד ביד עם התייחסות רצינית לדאגות ביטחוניות ולמורכבויות המבצעיות והאתיות של עימותים אסימטריים. למכוני מחקר ולמוסדות אקדמיים הכוח לחזק את הזיקה בין מחקרי ביטחון לאומי למחקר בנושאי משפט וזכויות אדם. עבור רוב מכריע מקרב כל אלה מדובר במתן ביטוי לאמת שבה הוא כבר מאמין: בטווח הארוך, אי-אפשר לשמור על ביטחון ללא ערכים, ואי-אפשר לשמור על ערכים ללא ביטחון.

הערות

- 1 Barack Obama, "Remarks by the President on National Security", National Archive, Washington D.C., May 21, 2009. <http://www.whitehouse.gov/the-press-office/remarks-president-national-security-5-21-09>
- 2 The President and the Press: Address before the American Newspaper Publishers Association, April 27, 1961.
- 3 Daniel Klaidman, *Kill or Capture: The War on Terror and the Soul of the Obama Administration*, (Boston and New York : Houghton Mifflin Harcourt, 2012).
- 4 Harold H. Koh, "The Obama Administration and International Law", Annual Meeting of the American Society of International Law, Washington D.C., March 25, 2010. <http://www.state.gov/s/l/releases/remarks/139119.htm>
- 5 David Kris, "Law Enforcement as a Counterterrorism Tool", Brookings Institution, Washington D.C., June 11, 2010. <http://www.brookings.edu/events/2010/06/11-law-enforcement>
- 6 John O. Brennan, "Strengthening our Security by Adhering to our Values and Laws", Harvard Law School, Cambridge, Massachusetts, September 16, 2011. <http://www.whitehouse.gov/the-press-office/2011/09/16/remarks-john-o-brennan-strengthening-our-security-adhering-our-values-an>
- 7 Jeh C. Johnson, "Is More Detainee Legislation Needed?", The Heritage Foundation, Washington D.C., October 18, 2011. <http://www.heritage.org/events/2011/10/jeh-johnson>
- 8 Jeh C. Johnson, "National Security Law, Lawyers and Lawyering in the Obama Administration", Yale Law School, New Haven, Connecticut, February 22, 2012. <http://www.cfr.org/national-security-and-defense/jeh-johnsons-speech-national-security-law-lawyers-lawyering-obama-administration/p27448>

- Eric Holder, "Attorney General Eric Holder Speaks at Northwestern University School of Law", Northwestern University, Chicago, March 5, 2012. <http://www.justice.gov/iso/opa/ag/speeches/2012/ag-speech-1203051.html> 9
- הביטוי לקוח ממאמרו של ג'ון בלינגר: 10
- John B. Bellinger, "More on the Obama Administration's National Security Speeches", *Lawfare Blog*, April 20, 2012.
- Stephen Preston, "CIA and the Rule of Law", Harvard Law School, Cambridge, Massachusetts, April 10, 2012. <http://www.cfr.org/rule-of-law/cia-general-counsel-stephen-prestons-remarks-rule-law-april-2012/p27912> 11
- John O. Brennan, "The Ethics and Efficacy of the President's Counterterrorism Strategy", Woodrow Wilson International Center for Scholars, Washington, D.C., April 30, 2012. <http://www.wilsoncenter.org/event/the-ethics-and-ethics-us-counterterrorism-strategy> 12
- זה הכינוי שהוענק להם בבלוג המשפטי Lawfare. ראו למשל: 13
- Kenneth Anderson, "What should the Administration Say? The Canonical National Security Law Speeches of the Obama Administration Senior Officials and General Counsels", *Lawfare Blog*, April 19, 2012.
- ראו הערה 10. 14
- Harold H. Koh, "International Law in Cyberspace", U.S. Cyber Command Inter-Agency Legal Conference, Fort Meade, Maryland, September 18, 2012. <http://www.state.gov/s/l/releases/remarks/197924.htm> 15
- Jeh C. Johnson, "The Conflict Against Al Qaeda and its Affiliates: How Will It End?", Oxford University, November 30, 2012. <http://www.lawfareblog.com/2012/11/jeh-johnson-speech-at-the-oxford-union> 16
- Jack Goldsmith, "Obama's weak spots on counterterrorism are open to Romney", *The Washington Post*, April 27, 2012.
- ר' הערה 10. 18
- Robert Chesney, "Beyond the Battlefield, Beyond Al Qaeda: The Destabilizing Legal Architecture of Counterterrorism", *Michigan Law Review* (Forthcoming), Downloaded from SSRN, September 2012.
- Ritika Singh and Benjamin Wittes, "Two Parties, One Policy: Washington's new Consensus on Terrorism", *Commonweal Magazine*, September 14, 2012.
- John B. Bellinger, "More Continuity Than Change", *The New York Times*, February 14, 2010.
- David Ignatius, "The bin Laden plot to kill President Obama", *The Washington Post*, March 16, 2012.
- ראו לדוגמה בנוגע להריגות הממוקדות מהאוויר: 23
- Micah Zenco, "The Seven Deadly Sins of John Brennan: What Obama's high priest of targeted killings doesn't want you to know", *Foreign Policy*, September 18, 2012.
- Anthony Romero, Executive Director of American Civil Liberties Union, "When the President Orders a Killing", Letters to the Editor, *The New York Times*, May 31, 2012.
- John B. Bellinger, "Will drone strikes become Obama's Guantanamo?", *The Washington Post*, October 3, 2011.
- Glenn Greenwald, "The 'war on terror' – by design – can never end", *The Guardian*, 25

- January 4, 2013.
- 26 Trevor Morrison, "Obama v. Bush on Counterterrorism Policy", *Lawfare Blog*, November 11, 2012.
- 27 כדוגמה חיובית להתייחסות למשפט בדרגים המקצועיים, ראוי לציין את הדברים שאמר תת־אלוף (מיל.) אביחי מנדלבליט כשהיה הפרקליט הצבאי, בראיון לעמוס הראל שפורסם ב"הארץ" ב־18 בספטמבר 2009. בין השאר הוא אמר: "...אבל הכלל היה ברור בכל הדרגים ובכל הרמות: אנחנו פועלים לפי עקרונות המשפט הבינלאומי לאורך כל הדרך"; "מלחמה א־סימטרית אינה כזאת רק במובן שלצד אחד יש פחות נשק ולשני יותר, אלא שהאחד (חמאס) רואה עצמו משוחרר מכללי המשפט הבינלאומי והשני (ישראל) כבול אליהם"; "מטרתנו היא לנצח במלחמה, אבל בהתאם למגבלות החוק. זה עניין מקצועי, חלק מהמקצוע הצבאי"; "ההנחיה לצבא היא לפעול לפי דיני העימות המזוין, המבחן קשור לפרופורציונליות וגם להבחנה בין לוחמים לאזרחים. צריך שהיתרון הצבאי שאתה מפיק מכל תקיפה יעלה על הנזק האגבי שעלול להיגרם. כך ירדו ההנחיות לשטח".
- 28 אייל בנבנישתי, "השפעת אתגרי הלחימה על דיני הלחימה", **צבא ואסטרטגיה**, כרך 4, גיליון 1, מאי 2012, עמ' 31–35.
- 29 פנינה שרביט ברוך, "דילמות משפטיות בלחימה בעימותים אסימטריים", **צבא ואסטרטגיה**, כרך 4, גיליון 1, מאי 2012, עמ' 37–45.
- 30 צה"ל שב וקורא לתושבי עזה להתרחק מאזורי פעילות של חמאס, טל לבי־רם, גלי צה"ל, 20 בנובמבר 2012.
- 31 על הקשר בין הרקע האקדמי של אובמה והמדיניות שלו בנושאי ביטחון, ראו: David Luban, "What Would Augustine Do? The President, Drones, and Just War Theory", *Boston Review*, June 6, 2012.