

לבעיות משפט אייכמאן

פרופסור ד"ר מ. מושקט

על תקופת הנאציזם, שורשי מדיניותו הנפשעת ודרכי הוצאתה לפועל, לרבות "הפתרון הסופי" נכתבו כבר מאות זיכרונות ומחקרים סוציולוגיים, פסיכולוגיים, מדיניים, היסטוריים, משפטיים וכו'. כן נערכו כבר נגד האשמים מאות משפטים בעלי אופי בינלאומי ולאומי. אף על פי כן עדיין לא נתגלתה האמת כולה על התקופה הטראגית הזאת, והרבה דברים סתומים מחכים לפענוחם והסברם במחקרים, במשפטים ובדיונים מדיניים. מכאן הציפייה הדרוכה לקראת משפט אייכמאן, באשר מקווים כי המשפט הזה יביא בירור מקיף, ואולי מקורי וחדש במידה זו או אחרת, של הנסיבות בהן צמחו התכניות הנפשעות של הנאציזם ונתאפשרה הגשמתן.

ברם מעת לכידת אייכמאן והבאתו למדינת ישראל הובעו מצדדים שונים ספקות לגבי עריכת המשפט בישראל. אפשר לסכם את הספקות כדלהלן:

א. בהפעלת החוק הישראלי לגבי פושעי מלחמה אי אפשר למנוע פגיעה בעקרונות משפטיים מקודשים, המקובלים על הכול והאוסרים הרשעת בני אדם לפי חוקים, שלא היו בתוקף בזמן ביצוע המעשים. והרי מעשי הנאצים נעשו בתקופה, שבה עדיין לא היו במציאות לא מדינת ישראל ולא חוקיה.

ב. החוק הישראלי הקובע עונשין על פשעים כלפי העם היהודי מתעלם מהעובדה, שפשעים אלה הם פגיעה בכללי משפט העמים, כלומר, שהם פשעים נגד האנושות ולא דווקא נגד העם היהודי, ושלפיכך הפעלת החוק הישראלי אינה יכולה להיות חופשית מגורמי נקם וחוסר משוא פנים, לא כל שכן שהנאשם הובא לכאן בדרכים בלתי חוקיות.

ג. ישראל צריכה להסתפק בחקירת הנאשם ולהעביר אותו לעשיית דין לבית-דין בינלאומי או גרמני, באשר במדינת ישראל שהיא מדינת היהודים, אין מקום לאווירה הדרושה למשפט צדק וללא משוא פנים במקרה המדובר.

נעמוד כאן על הנימוקים הללו שהם ללא ספק כבדי משקל, ושהושמעו באחרונה גם מעל דפי "הניו-יורק טיימס-מגאזין" ב-22.1.1961 מפי מומחה ראשון במעלה, מר טלפורר טיילור, לשעבר המשנה לתובע הכללי האמריקני בבית-הדין הבינלאומי בנירנברג, ואחר כך ראש התביעה בפני בתי המשפט של השלטון הצבאי האמריקני בגרמניה.

מאז המאה ה-17 נתגבש כלל, שמצא את ביטוי המפורש בכתבי גרוציוס – מאבות מדע המשפט הבינלאומי – והמקובל כיום על כל המדינות, והוא: שפושעים יש להעמידם לדין או להסגירם לשם עשיית דין בהם על ידי אחרים.

אשר לחבה המוטלת על כל המדינות להעמיד לדין פושעי-מלחמה, אם אין הן מסגירות אותם בידי מדינות אחרות להענשתם, הוראה זו אינה עוד מנהגית בלבד; היא מוצאת את ביטויה גם במספר רב של מסמכים מהתקופה שלפני מלחמת העולם הראשונה, מהתקופה שבין שתי מלחמות עולם, ומהתקופה שלאחרי פרוץ מלחמת העולם השנייה ועד ימינו אנו.

נצביע על כמה מהם :

- א. אמנת ג'נווה מ-1864 ;
 - ב. אמנת האג מספר 4 משנת 1907 ;
 - ג. ברית ורסאי משנת 1919 ;
 - ד. הצהרת תשע המדינות בדבר פשעי הנאצים מ 13.1.42, הידועה כהצהרת סן-גיימס ;
 - ה. הצהרת 3 המעצמות במוסקווא מ-30 באוקטובר 1943 ;
 - ו. הסכם לונדון מ 8.8.45 בדבר הקמת בית-הדין הצבאי הבינלאומי, שלפניו הועמדו לדין פושעי המלחמה הראשיים בנירנברג.
- העקרונות הנ"ל משתקפים גם במספר רב של החלטות או"מ, במיוחד בהחלטה מ 11.12.46, שאישרה את כללי חזקת ביה"ד הנירנברגי ופסק-דינו, ובהחלטות מאוחרות על חובת המדינות להסגיר פושעי מלחמה.
- שום מדינה מבין המדינות, שבהן פעל המדור 4 של הגיסטאפו, שבהן נכלאו קרבנות ה"פתרון הסופי", הועלו באש המשרפות, או הושמדו בדרך אחרת, לא יצאה, כידוע בפנייה להסגרתו של אייכמן.
- שר המשפטים המערב-גרמני הצהיר בפירוש, שממשלתו לא תדרוש את הסגרתו; והמדינות הראויות ביותר להציג דרישה כזאת, כגון: פולין, יוגוסלאוויה, צרפת, צ'כוסלובאקיה, הונגאריה, הולאנד, בלגיה ואחרות, סמכו ידיהן על ההחלטה הישראלית להעמיד לדין את הנאשם לפני בית משפט ישראלי, ומוסדותיהן הנוגעים בדבר אף עזרו לגוף החקירה הישראלי באיסוף החומר העובדתי בנידון. אשר להצעה בדבר החזרת אייכמן לארגנטינה – לא היה לה כל בסיס פורמאלי איתן, הואיל ואין לנו הסכם הסגרה מתאים עמה. מבחינה תיאורטית לא היה גם כל מקום לדיון באותה הצעה, היות ואייכמן אף פעם לא שהה בתחומה באופן חוקי, והמקלט שמצא בה למעשה (בהסוואתו את עצמו בשם זר) היה בניגוד מוחלט לעקרונות המשפט הבינלאומי ולהתחייבויות מפורשות של ארגנטינה וחוקיה. הסכסוך הדיפלומטי בין ישראל לבין ארגנטינה בנוגע לתפיסת ריקארדו קלמנט (אייכמן) נסתיים בהודעה משותפת של שתי הממשלות מ-3 באוגוסט 1960, שלפיה משמשת קביעת הפגיעה בריבונות הארגנטינית סיפוק לארגנטינה.
- הואיל ואין מדינה אחרת בעולם, פרט לישראל, שגמור ומנוי עמה להעמיד לדין את אייכמן, אין גם להטיל ספק בסמכותה. בנידון, מה גם שבהיעדר בית-דין בינלאומי מוסמך אין ערעור כזה יכול להתפרש אחרת אלא כמאמץ למנוע עשיית דין בנאשם בכלל.
- הנה כי כן מונעת הפעלת החוק הישראלי כלפי אייכמן את שיתוק הוראות המשפט הבינלאומי בדבר העמדת פושעי מלחמה לדין. לא זו בלבד שהיא אינה פוגעת בעקרונות משפטיים המקובלים על הכול, אלא להיפך, מסייעת לכבדם ולממשם.
- יש גם להדגיש, שבהפעלת החוק הישראלי בנידון אין כל פגיעה בעקרון שלפיו אסורה הרשעה ללא התבססות על חוק בעל תוקף בזמן ביצוע המעשה. נכון הדבר, שמדינת ישראל היא גוף מדינתי חדש, ואין לה אותות זהות עם הגוף המדינתי שהיה קיים בשטחה לפני הקמתה; ושכל חוקיה הם חלק אינטגראלי של מערכת משפטית חדשה, הקשורה בעובדת צמיחתה כנושא ריבוני חדש. עם זאת אין להכחיש, שבתחומים מסוימים מהווה מדינת ישראל יורשת הזכויות, שהיו קשורות לשטח המנדטורי ולשלטון הריבוני, שמחובתו היה

לקדם את הקמת "הבית הלאומי". מדינת ישראל היא המשך של "הבית הלאומי", שהוחל בהקמתו בזמן המנדאט: היא פרי המאמצים והמאבק לפיתוח והפיכתו למדינה ריבונית. פעולת הנאצים הייתה מכוונת נגד האינטרסים של "הבית" הן בתור גרעין למדינה יהודית בדרך ריכוז ניכר של יהודים בה, והן בתור שטח בשלטון של יהודים בה, הן בתור שטח שלטונה במלחמה נגד "הציר" – בריטניה הגדולה.

במספר מסמכים בינלאומיים, כמו למשל בהסכם על השילומים, שנחתם בשנת 1952 בלוקסמבורג בין ישראל לבין גרמניה המערבית, קשורות ההתחייבויות לגבי ישראל ואזרחיה במפורש בהתחייבויות לגבי שטח המנדאט לשעבר ותושביו (שיקום הפליטים מגרמניה הנאצית בישראל שהוחל בו עוד במשטר המנדאט). קיימים גם מסמכים, שבהם נמנית ישראל במפורש עם אחת "האומות המאוחדות" של הברית האנטי-נאצית, כגון החוק מספר 54 של הוועדה העליונה של בעלות הברית לגרמניה, וזאת בשים לב לכך שישראל זכתה לעצמאותה אחרי ה-8 במאי 1945, תאריך שבו היה שטחה תחת שלטון אחת החברות הראשונות באו"ם, דהיינו בריטניה.

זכויות וחובות בנוגע להעמדת פושעי מלחמה לדין קיימות ושרירות אף כלפי מדינות שאינן נמנות עם "האומות המאוחדות"; הן נקבעו לגבי שתי המדינות הגרמניות ומדינות "הציר" השונות, שאתן נחתמו כבר בריתות שלום, וכן קיבלו עליהן התחייבויות בנידון זה מדינות חדשות שונות, בדרך חקיקה יזומה מתוך מניעים מוסריים, מדיניים, משפטיים וכו'. היות וחקיקה בנידון זה נמנית עם הסמכות הפנימית של המדינה הנוגעת בדבר, והיא תואמת הוראות בינלאומיות, אין מקום לערער עליה, ולמעשה לא הועלה מעולם שום ערעור או ביקורת גם על החקיקה הישראלית בדבר עשיית דין בנאצים וחקיקה דומה של מדינות חדשות אחרות. ברור, שזכותה בנידון זה של ישראל אינה פחות איתנה מהזכויות של מדינות אחרות, ועל אחת כמה וכמה שיש כאן לקחת בחשבון את האחריות לפעולות פליליות מיוחדות לגבי בני העם היהודי.

עם זאת אין אייכמאן מואשם בפשעים לפי חוק שנתקבל אחרי המלחמה, כלומר "החוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם תשי" – 1950 בלבד, כי אם גם לפי סעיף 23 של פקודת החוק הפלילי 1936.

אשר לחוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם תשי" – הוא מתבסס על חוקת בית-הדין הבינלאומי הצבאי. חוקה זו, עם כל החידושים הפורמאליים וההגדרתיים שבה, היא סוף-סוף במידה ניכרת גם כינוס של הוראות מנהגיות שהתגבשו, אושרו ונכנסו לתקוף כבר בשלהי המאה שעברה, ומצאו את ביטויין באמנות ג'ניוה והאג, בברית ורסאי ובמסמכים אחרים. אין גם להתעלם מהעובדה, שדיני המלחמה ומנהגיה אשר כונסו באמנת האג מספר 4 משנת 1907, הם גם חלק בלתי נפרד מהמשפט המקובל האנגלי – זה שנשאר בתוקף במדינת ישראל. לכן מתבססת האשמתו של אייכמאן למעשה לא רק על החוק הפלילי, 1936, והחוק לעשיית דין בנאצים 1950, כי אם גם על החוק המקובל, הווה אומר שהן מבחינה פורמאלית והן לגוף העניינים אין שחר לטיעון של רטרואקטיוויות הבסיס המשפטי של האישום בנידון זה.

עם זאת ראוי להבליט, שזכות השיפוט של בתי המשפט הישראלים בנידון כרוכה גם בעיקרון והאחריות האישית של פושעי המלחמה ואינה תלויה במקום המעשה (עיקרון האוניברסאליות). בכל-זאת תואמת שפיטת הנאשם בישראל גורמים שונים, הקשורים גם בעיקרון ה ט ר י א ל י ו ת – עיקרון עשיית דין במקום ביצוע הפשע.

אשר להענשתם של פושעי מלחמה מקובל הוא מימים ימימה, שהמדינות שהצליחו לקבל לידן את הפושעים, מוסמכות להקים בתי דין כדי להענישם – דבר שנקבע במפורש על ידי בית הדין האמריקני בעניין המשפט של המשפטנים הנאצים. גם במשפט של ראשי הקונצ'רן הנאצי פליק, שנערך על ידי האמריקנים, נקבע כי בסמכותה של כל מדינה להעמיד לדין כל אדם על פגיעות במשפט המלחמתי ובמשפט הבין-לאומי הפלילי בכלל. השופט האמריקני סטאון חזר על הלכה זו ביתר הבלטה בפסק הדין על פושע המלחמה היפאני הגנרל יאמאשיטא.

שיגרת בתי הדין האמריקאיים בעניינים הנ"ל ובעניינים אחרים דומים משקפת באופן בולט את הוראותיו של המשפט הבינלאומי המנהגי המקובל על הכל, שהנן כיום גם הוראות המשפט הבינלאומי ההסכמי, לפיהן מוסמכת כל מדינה ומדינה לדון פושעי מלחמה באשר הם פושעים מסוג זה. בלי שים לב לאזרחותם ולמקום ביצוע פשעיהם, בדומה לסמכותה להעניש כל סוג של שודדי-ים.

בהסתמך על עיקרון האחריות של פושעי מלחמה ועיקרון האוניברסאליות בהפעלת שיפוט לגביהם, נערכו בתום מלחמת העולם השנייה משפטיהם של פושעי מלחמה לא רק לפני בתי משפט של מדינות שנפגעו, או שאזרחיהם סבלו במישרין, אלא גם של מדינות אחרות, שהחליטו לדון אותם, כביטוי לשיתופן בעשיית דין בהם בתורת תרומה בדרך זו לביצור השלום, היות ויש בכך משום לקח לכל מי שינסה לחזור על מעשיהם המסוכנים לביטחון הבינלאומי ולקיומו של כל עם ועם. כן ידוע, שעיקרון הטריטוריאלי, כלומר שפיטת פושעים בשטח המדינות שבהן בוצעו הפשעים, התגבש גם על יסוד העובדה, שבשטח זה קל יותר לנהל חקירה, על ידי גביית עדויות במקום ואיסוף חומר עובדתי אחר. והרי בישראל קיים הריכוז היותר גדול של ניצולי השואה המסוגלים להעיד על דרכי הגשמת "הפתרון הסופי", וכאן נמצא ברשות הזיכרון לשואה ולגבורה "יד ושם" אחד מארכיוני היסוד של מסמכים הנוגעים ישירות לפעולת המנגנון הנאצי שבראשו עמד אייכמן.

הטיעון שהמושג "פשע כלפי העם היהודי" אינו מתקבל על הדעת, כרוך גם הוא באי-הבנה.

הגדרת פשע זה תואמת לחלוטין את הגדרת הפשע של השמדת-עם (ג'ינוסיד) שהוא צורה מיוחדת של "הפשע כלפי האנושות". ההגדרה הזאת כוללת את הגורם "יהודי", כי ההשמדה הייתה מכוונת נגד היהודים מבחינה ביולוגית. עם זאת אין הכינוי "יהודי" משנה את טיב הפשע כמעשה מנוגד להוראות החוקים הפליליים של כל העמים הנאורים, כמעשה שאין להשלים אתו מבחינת האינטרסים של האנושות כולה מבחינת מושגי המוסר, הרגשת הצדק והבנת המשפט בכל חברה בת תרבות. כמו כן אין כינוי זה מבטל את העובדה, שהכוונה היא להגנת כבודו וחיייו של האדם כאדם – כל אדם, כל חבר של כל אוכלוסיה אזרחית, כדברי חוקת בית-הדין הבינלאומי בנירנברג וחוקי כל המדינות, שהעמידו לדין אשמים בביצוע פשעים נגד האנושות, ובאופן ספציפי בביצוע פשעים נגד עמיהן, כגון העם הפולני.

הודעת האישום נגד אייכמן כוללת כמובן את הפשעים נגד האנושות לרבות אלה שנשאו אופי של פשעים כלפי חלקים מוגדרים של האנושות, כגון פולנים וצוענים, וכמובן כלפי העם היהודי.

כמו כן, נראית כבלתי ריאלית לחלוטין התביעה להעביר את עניין אייכמאן לבי"ד בינלאומי, היות ובית-דין כזה אינו קיים כיום, ואין גם כל אפשרות להחיות אותו בעתיד נראה לעין באיזה צורה שהיא. אגב, תביעה זו אינה נתמכת על ידי שום מדינה, ושום מדינה בעולם אינה מקבלת ואינה יכולה לקבל את הטיעון, שמוסדותיה השיפוטיים הם משוללים סמכות לשפיטת נאשמים בפגיעות בבני עמה בגלל היעדר אווירה בלתי-עוינת כלפי הפושעים. גילוי פשעים חמורים מלווה בדרך כלל בכל ארץ וארץ אווירה רחוקה מהיות ידידותית או נייטרלית כלפי מבצעהם. המאמץ להבטיח עשיית דין הוגנת אינה מתבטאת בגישה נייטרלית, מעין-אובייקטיבית, של הציבור כלפי פושעים, אלא בהפרדת הרשות השיפוטית מהרשויות המחוקקת והמבצעת, ובתלותה בחוקים בעלי תוקף בלבד.

כשם שמוכרח להיראות אבסורדי הטיעון, שיש להכליל נציגי פושעים במערכת השיפוטית למען הגינותה – כן נראה לא פחות אבסורדי הטיעון, שהגינות זו יכולה להיות מובטחת רק כאשר השופטים אינם מבני העם שנפגע על ידי הפושעים ופסיקתם נערכת מחוץ לתחומם של קרבנות הפושעים. שום גוף מוסמך בעולם לא ניסה לשלול את סמכותם של מוסדות שיפוט פולניים, צרפתיים, סובייטיים ואחרים, שטיפלו בפשעים הנאציים נגד בני עמיהם, וכך אין יסוד לשלול סמכות דומה מבתי המשפט בישראל.

בפסיקה הבינלאומית ובזו של מדינות רבות, וכן בהסכמים שונים, לרבות ההסכם שנחתם על ידי ישראל וגרמניה המערבית בלוקסמבורג בשנת 1952 בדבר השילומים, נקבע ש"פשעים שאין לשערם נעשו על ידי הנאצים לגבי העם היהודי".

אייכמאן עמד בראש המנגנון, אשר הוכר ע"י ביה"ד בנירנברג כארגון פלילי האחראי לביצוע הפשעים הנ"ל; הוא נאשם במעשים, שהם בגדר פשעים נגד האנושות, ובגדר צורה מיוחדת של פשע זה, המכונה על ידי המחוקק הישראלי "פשע כלפי העם היהודי".

מוסדות השיפוט הישראליים הם לא רק זכאים כי אם גם מחויבים לדון אותו לפי החוק שהוא בעל תוקף לגבי הפשעים הנ"ל. לפי חוק התואם עם זאת לחלוטין את עקרונות המשפט הבינלאומי, והחל על כל מדינות תבל.

אין שום ספק, שהם ישתמשו בסמכותם וימלאו חובתם הלכה למעשה לא רק בשם העם היהודי ובשם המדינה הריבונית של עם זה, כי אם גם בשם עמים אחרים, בשם משפחת כל העמים, בשם המצפון האנושי והצדק ובהתאם לעקרונות של המשפט הבינלאומי המחייב כל מדינות תבל.