

2019

סיכום חומרי קריאה – תורת המשפט / תשע"ט

קובץ סיכומי קריאה
עורכות- אבישג טל וליאת ברקוביץ'

חנה יבלונקה – החוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם: היבט נוסף לשאלת הישראלים, הניצולים והשואה/ סיכום באדיבות ניקולאי איבנוב

ניתן לחלק את תודעת השואה בישראל ל-6 תקופות עיקריות:

1. 1945-47 – שנות המאבק על מדינה יהודית.
2. 1948-49 – הקמת המדינה ומלחמת העצמאות.
3. 1950-59 – שנות ההתבססות.
4. 1960-62 – משפט אייכמן
5. 1962-66 – תקופת האינקובציה
6. 1967 – תקופת ההמתנה ומלחמת ששת הימים.

תקופה 1 (1945-47)

החלה העיתונות בארץ להתמלא בסיפורי עדות. היה טור קבוע בעיתונות היומית וברדיו. אוסף של סיפורים אישיים קשים שלא ניתן היה לגבש על סמך אותם סיפורים תמונה כוללת.

4 תגובות עיקריות של הציבור הישראלי:

1. ספק – אי יכולת להאמין.
2. רחמים – כלפי הניצולים ובפרט היתומים.
3. ביקורת – על הליכת "כצאן לטבח" ואי עלייה לארץ.
4. האשמה עצמית – כי לא עשו די ובזמן כדי להציל יהודי אירופה.

בתקופה זאת הגיעו כ-70000 עולים, מרביתם ניצולי שואה. בינם בלטו בעיקר מנהיגי ארגוני הלחימה בגטאות. וקול שלהם היה היחיד כמעט מקרב הניצולים שקיבל במה פומבית. מהם נשמע בפומבי גם הביטוי "כצאן לטבח". במצב כזה של הידיעות מקוטעות וחד-צדדיות היה קשה מאוד לגבש תמונה שיטתית ואמינה. חוץ מזה ציבור ישראלי אשר נלחם על קיום המדינה היה לו קשה להבין את הלך רוחם של שרידי השואה וזה רק התזה הציונית כי המשך הקיום היהודי בגולה סופו אסון.

תקופה 2 (1948-49)

עקב אימוץ עיקרון של "עלייה חופשית", עלה לארץ הגל הגדול של הניצולים. רובם לא השתייכו לתנועות החלוציות ולא למורדי הגטאות. עקב כך פעל תהליך של הרחקה ורצון לשכוח שבה בעקבות רצונם לבנות חיי משפחה חדשים בישראל.

תקופה 3 (1950-59)

- בשנות ה-50 נושא שואה עלה לסדר היום ב-5 הקשרים:
1. חקיקה של חוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם (1950)
 2. חקיקה של חוק הזיכרון לשואה ולגבורה – יד ושם (1953)
 3. חקיקה של חוק יום הזיכרון לשואה ולגבורה (1959)
 4. פרשת השילומים (1952)
 5. משפט קסטנר

המשותף לכל התהליכים הללו הוא מעורבותה של המדינה.

אישור האמנה בינלאומית בכנסת, דרישות בציבור לחוק חוק לענישת פושעי מלחמה, מצוקת המשטרה המוצפת בתלונות פרטיות יחד עם חומר שהועבר למשטרה משב"כ על יהודים משתפי פעולה עם נצים שהיו מתגוררים בארץ, כל זה היה בבסיס חקיקתו של חוק למניעתו וענישתו של הפשע השמדת עם. מטרתו העיקרית הייתה להתאים את שפת האמנה לחוק הישראלי. אלא שבכך לא היה די. החוק לא ענה על הצרכים האמיתיים של החברה הישראלית בכל הקשור לחשבון ההיסטורי בעקבות מלחמת העולם השנייה כי האמנה שעליה ישראל חתמה התקבלה ללא השתתפות שלה ובעוד תרם קום המדינה. זאת הסיבה שכמעט ישר נחקק והתקבל חוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם.

החוק וייחודו

מטרתו של החוק החדש היה "עשיית חשבון עם העבר" ("אנו לא נשכח ולא ניסלח!"). חוק הזה הי גם כביטוי למהפכה במצבו המדיני של העם היהודי, שהיה קודם משולל סמכות מדינית לתבוע את הפושעים הנאצים ועוזריהם לדין. לפי החוק זה היה ניתן להביא לדין על עבירות שנעברו מחוץ לגבולות המדינה, גם אם כבר עמד לדין על אותו מעשה בחוץ לארץ, בנוסף יש הגמשה על כללים של דיני הראיות, כמו כן גם חוק החנינה – אין לו תוקף בפשעים מסוג זה. חוק מבחין בין פושעי מלחמה שיוענשו מתוקף החוק הבין-לאומי לבין פושעים אחרים המואשמים בהתעללות, בניצול יושבי מחנות וברדיפות שיישפטו מכוח חוק זה.

תהליך החקיקה – דיון היסטורי או משפטי?

דיון בהצעת החוק במלאת הכנסת ובעודות נגרר לדיון שהיה יותר היסטורי ומוסרי מאשר משפטי. בתוך הדיון גם נתקבלה התפיסה שליהודים "קרה מה שלא קרה לעם אחר בעולם כולו" וזאת לא הייתה רציחת יהודים בלבד אלא פגיעה טוטלית בעם היהודי. עלו לדיון נושאים כמו האם דינו של פושע רודף ופושע נרדף הוא אותו דין, האם לגיטימי להשוות בין משפטי פעולה יהודים ומשפטי פעולה אוקראינים ובאלורוסים.

בסוף, כל המשפטים שנערכו על-פי חוק זה בשנות ה-50-60, למעט משפט אייכמן ומשפט באנייק, היו משפטים נגד יהודים.

המקרה היחידי שבו נגזר עונש מוות, היה משפט של קאפו לשעבר, יחזקאל אינגסטר. אך בסופו של דבר שופטים המליצו לו לפנות לנשיא בבקשה להמתיק את גזר-דינו, ואכן, בהיותו חולה אנוש וקטוע רגל הומתק עונשו, וזמן כצר אחר כך הוא נפטר.

החשדת אדם כקאפו הייתה תופעה מצויה בחברה הישראלית בראשית שנות ה-50. יחד עם זאת, ההד הציבורי הכללי של המשפטים הללו בארץ היה מינורי, והם נותרו בעיקר כפרשה פנימית בחייה של שארית הפלטה.

תקופה 4 – משפט אייכמן (1960-62)

נקודת המפנה בהתייחסות של חברה ישראלית לנושא של השואה היא משפט אייכמן. ישנו שוני עצום בין הטיעונים הנשמעים בפסקי-הדין לפני ואחרי משפט אייכמן.

משפט אייכמן – נקודת המפנה

111 עדים, 90 מהם ניצולי שואה, רובם מניצולים כבר מבוססים ולכל אחד סיפור אישי שלו. וכל אחד מהם מקבל כמה לספר סיפורו.

במשך שנים מתום מלחמת העולם השנייה נתפסה השואה כמונחים כוללניים. היחס אליה היה כאל אסון לאומי, ומשפט אייכמן הפגיש את החברה הישראלית עם השואה דרך היחיד. בעקבות המשפט החל תהליך של חשבון נפש לגבי דרך קליטתם של הניצולים על-ידי הישראלים ("האם יכולנו לתת להם יותר מאשר נתנו"). מעתה ניתנה לגיטימציה לאי נקיטת עמדה ביקורתית מכל סוג שהוא כלפי יהודי אירופה בימי מלחמת העולם השנייה. מ"צאן לטבח" הם הפכו להיות קדושים. משפט גרם להתייחסות לפרט בשואה במקום קולקטיבי, התקבלה הכרה בהעדר חופש הבחירה במצב בה נמצאו יהודי אירופה בזמן המלחמה, וחברה הפכה להיות יותר זהירה מלחרוץ דין. כמו כן בעקבות משפט אייכמן התחושה הפכה להיות שעניינו של החוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם צריך להיות שפיטתם של לא יהודים.

השינוי מקבל ביטוי בפס"ד של בימ"ש העליון בעקבות ערעורו של ה"ב, מפקד המשטרה היהודית בבנדין שבזגלמביה, שנדון ע"י בימ"ש המחוזי ל-5 שנות מאסר וזוכה ע"י בימ"ש העליון בטעינה כי החוק נועד לא בשביל גיבורים אלא בשביל בני תמותה רגילים.

לאחר משפט אייכמן החברה הישראלית למדה להפנים את מורכבות הסיטואציה שבה נמצאו היהודים בתקופת השואה וגם למדה להזדהות עמם באופנים שונים, היה בה אך נחמה פורתא לרבים מהנשפטים.

יחיעם ויץ – החוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם ויחסה של החברה הישראלית בשנות החמישים לשואה ולניצוליה סיכום באדיבות ניקולאי איבנוב

לכאורה מדובר בחוק המבטא את ריבונותו המחודשת של העם היהודי ואת מעמדה של מדינת ישראל כיורשת המיליונים שנרצחו באירופה וכאפוטרופוס של זכרם. למרות זאת ההצבעות על החוק התנהלו כמעט ללא שמץ של חגיגות והוא התקבל בקול דממה גם בכנסת וגם מעל דפי העיתונות. בזיכרוננו הקולקטיבי החוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם מתקשר בעיקר למשפט אייכמן, אולם במשך עשור קודם לכן מכוח החוק הועמדו לדין, להוציא בודדים, אך ורק יהודים משתפי פעולה.

יחס החברה הישראלית לשואה בשנות ה-50 התאפיין במיקוד האשמה לא ברצח אלא בקרבן. הדוגמה הבולטת ליחס זה הוא משפט קסטנר. בימ"ש התעלם לגמרי מטענותיו של קסטנר כי "הצלת 1685 נוסעי "רכבת ההצלה" המפורסמת לא באה במקום הצלת מאות האלפים". אולם במשפט זה לא רק קסטנר הפך לנאשם – מבחינה ציבורית ופוליטית התגבש במשפט כתב אישום נגד הנהגת היישוב בשנות ה-40, שהייתה להנהגת המדינה בשנות ה-50, ובייחוד נגד בן-גוריון ומשה שרת, שהיו בתקופת המשפט ראש הממשלה ושר החוץ. הטענה הייתה כי לא רק קסטנר אלא הנהגת מפא"י כולה השתיקה את הידיעות על השואה ובעצם הפקירה את יהדות אירופה לגורלה. הפן האחר של יחס של החברה היה מתבטא בלהבדיל בין המחותרת שכולה גבורה לבין היוזנרט ה"פושע ומשתף פעולה". ניסיון של אלטרמן ליצור תמונה מאוזנת יותר ומרשיעה פחות בעניין זה עורר תגובות חריפות ביותר. האצבע המאשימה נגד קרבן נראית גם בביטוי "כצאן לטבח".

החוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם באותה תקופה משתלב טוב במגמה הזאת של האשמת הקרבן במקום הרוצח. במשך שנים הועמדו לדין ע"פ חוק זה עשרות יהודים ואפילו לא נאצי אחד. אחד ההסברים לתופעה זאת הוא קושי להתמודד עם טוטליות של השמדת יהודי אירופה, עם העובדה שמדובר באירוע שלא יכולנו לצפותו ולא יכולנו למנועו. משפט אייכמן הייתה זאת פעם הראשונה שבה ישב על ספסל הנאשמים הרוצח עצמו. הושבת רוצח על כס הנאשמים העניקה לגיטימציה לקרבנו, וההשתחררות מאשמת הקרבן הביא לאמפתיה עם מצוקותיו וחרדותיו. הביטוי העיקרי של לגיטימציה לקרבן היה בנכונותו של הציבור הישראלי להאזין ולקבל את עדויותיהם של למעלה מ-100 עדים שרובם לא היו גיבורים או משתפי פעולה, אלא "סתם" יהודים שניצלו בשואה.

לחוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם היה גם היבט פוליטי. בשנות ה-50 כמעט לכל האירועים שהיו קשורות לשואה נלוו מחלוקות פוליטיות בלתי פוסקות. דיון בחוק נוצל ע"י ח"כ ערי ז'בוטנסקי מ"חירות" וח"כ מאיר וילנר מ"מק"י" לצרכים פוליטיים. ז'בוטנסקי תבע לחקור את מחדל ראשי הסוכנות בתקופת השואה, ואילו וילנר קרא למלחמה נגד ה"פאשיסטים החדשים" (כלשונו), הלא הם האימפריאליסטים האמריקאנים "הנעזרים בפושעי מלחמה נאצים". מנגד, נציג של מפ"ם בדיון על החוק בוועדת חוקה, חוק ומשפט של הכנסת ח"כ בר-יהודה (אידלסון) הדגיש בדבריו את ההבדל התהומי, הבלתי ניתן לגישור, בין דרכה הגיבורית של המחותרת לבין דרכו הנפשעת של היוזנרט. האשמת הנהגת היישוב בכלל וראשי מפא"י בפרט בהפקרת יהודי אירופה מצדה של תנועת ה"חירות" הגיעה לשיא בשנות 55-1954 בתקופת "משפט קסטנר". מטרתו העיקרית הייתה להוכיח עד כמה חברי מפא"י ומנהיגיו, שלטענת ה"חירות" שיתפו פעולה עם הבריטים בארץ ועם הנאצים בהונגריה, אחראים להפקרת יהודי אירופה למר גורלם. הדיון על החוק היה מעין חזרה כללית לקראת דיונים אחרים בנושא השואה שהתנהלו במשך שנות ה-50, ובחזרה זו נקבע במידה לא מעטה אופיו של הדיון הציבורי בנושא השואה במהלך העשור.

השינוי העמוק ביחס של החברה הישראלית להתנהגות היהודים בשואה בכלל ולהתנהגות ראשי הציבור היהודי במיוחד ניתן לראות בעקבות פס"ד שניתן ע"י בימ"ש העליון ב-1964 בעניינו של ה"ב, מפקד המשטרה היהודית בבנדיו שבזגלמביה, אך הפסיקה הזאת לא הייתה מקרה הראשון שהערכאה השיפוטית הבכירה ביותר נקטה בגישה זאת. ב-1958 ניתן פס"ד בערעור של מדינה על פס"ד של שופט הלוי במשפט קסטנר. אחת הקביעות המרכזיות והעקרונות הייתה כי אל לנו לשפוט את התנהגותו של קסטנר בדיעבד אלא עלינו לנסות ולהיכנס לעורו ולהבין את שהניע אותו בשעת מעשה.

"שונאים, סיפור אהבה" – המדינה הריבונית ושלטון החוק/ניר קידר, עמ' 313-305/
סיכום באדיבות ליאת ברקוביץ'

לאחר זוועות מלחמות העולם וזוועות אחרות שבוצעו בשמה של מדינת הלאום, אנו מביטים בחשד על תופעת הלאומיות ועל מוסד המדינה הריבונית. לעומת זאת, שלטון החוק נתפס כאחד האמצעים העיקריים העומדים לרשותו של הפרט לשם הגנה מפני כוחה של המדינה הריבונית.

מסיבה זו שלטון החוק עלול להיראות מנותק מן המדינה הריבונית וזר למושג הריבונות. במאמר זה ננסה להפריך טענה זו.

המדינה הריבונית רלוונטית לשלטון החוק בשני אופנים:

א. לא ייתכן שלטון חוק בלי מוסד של כוח ומרות שהמדינה הריבונית מספקת.

ב. המדינה הריבונית ועקרון שלטון החוק קשורים זה בזה מבחינה רעיונית- ערכית.

עיקרון שלטון החוק: דרישה לציות כללי ומוחלט לחוק. מבטא כוללנות של המשפט- שולט על כל תחומי החיים ומסדיר אותם. הוראותיו של המשפט מבטא עליונות פוליטית וגובר על פני הוראותיה של מערכת ערכים אחרת- המשפט אינו טוען לעליונות מהותית על הדת או המוסר אלא עליונות בסמכות על משפט המדינה. כולם חייבים לציות לחוק.

ניתן לחלק את הדרישות הצורניות וההליכיות מן המשפט לשניים:

1. דרישות שנועדו לאפשר את עצם הציות לחוק.
למשל: חובה לחוקק חוקים המנוסחים בלשון ברורה, איסור לחוקק חוקים סותרים, איסור לחוקק חוקים הסותרים את ההיגיון או חוקים שהאוכלוסיה לא יכולה לעמוד בהם.
2. דרישות מהותיות יותר שנועדו להבטיח את התאמתו של המשפט לרעיונות הפוליטיים היסודיים של המדינה.
ניתן למנות כאן 4 דרישות:

1. הדרישה לפוזיטיביות של המשפט- דרישה שהנורמות ינוסחו בבירור ודיוק.
2. דרישה לפומביות של המשפט- דרישה שהכללים יפורסמו יהיו ידועים לאוכלוסיה מראש.
3. דרישה לעצמאות של מערכת המשפט- מסמלת את היות המשפט נפרד באופן יחסי מן ההיררכיות, המסורות ויחסי הכוחות הפוליטיים והחברתיים. עובדת היותו נפרד היא שמעניקה למשפט נקודת מבט ניטרלית ואובייקטיבית באופן יחסי על החיים החברתיים, והיא מאפשרת לו לפקח או לשלוט על החברה.
4. דרישה לכלליות (אוניברסליות) של המשפט- המחוקק ינסח את הכללים המשפטיים בצורה כללית ואימפרסונלית והם ייאכפו בצורה אחידה ושוויונית ע"י הרשות המבצעת והשופטת.

← מכאן, שיש איסור על משפט רטרואקטיבי.

• רשומות- קבצים רשמיים הנגישים לציבור אשר כוללים את כל הנורמות המשפטיות (חקיקה, הצעת חוק, פסיקה והחלטות חשובות של המדינה).

• משפט מוסדר- כך מכנים משפט פומבי ופוזיטיבי בתורת המשפט המודרנית.

• משפט מנהגי- משפט המבוסס לא על נורמות מדויקות כתובות ומפורסות מראש, אלא על מנהגים, כלומר על התנהגות מחזורית של בני החברה.

ניר קידר/ מבט חדש על הקמת מערכת המשפט הישראלית
סיכום באדיבות ניקולאי איבנוב

מקובל לטעון שהעובדה שהתחוללה מלחמה קשה בתוספת העובדה שרוב מוחלט של אוכלוסיית הארץ לא בא מרקע דמוקרטי יצרו מצב בו החברה הישראלית חסרת מסורת ותרבות לגליסטית. כותב מאמר זה גורס אחרת.

שלטון החוק בנוי משני חלקים עיקריים והנעשה בשניהם מוכיח את טענותיו:

א. מערכת משפט מתפקדת וחוק כתוב ופוזיטיבי:

- הכרה בצורך למנוע ואקום משפטי ואנרכיה – מדינת ישראל השאירה את החוקים הבריטיים שהיו קיימים בארץ ערב הקמת המדינה. מלבד השאיפה לשמור על יציבות, יש בכך בחירה אסטרטגית להעדיף מניעת זעזועים (במיוחד בזמן מלחמה) על פני ניצול ההזדמנות להקמת מערכת משפט עברית חדשה. כך לשם המחשה נדחתה כינונה של חוקה ונדחה חקיקתו של קודקס אזרחי. גם הטענות שמחויבות המדינה הצעירה לשלטון החוק היא רק ירושה מהבריטים אינה נכונה כיוון והבריטים לא העבירו את השלטון בצורה מסודרת ובעוד במדינת ישראל התקבע משטר דמוקרטי, מדינות אחרות שהיו תחת שלטון הבריטים הידרדרו למשטר לא דמוקרטי.
- הקפדה על קיומה של מערכת משפט מתפקדת – הוסדרה עבודתה של מועצת המדינה הזמנית והממשלה הזמנית, נקבע עיקרון חוקיות המנהל על פיו הממשלה יכולה לעשות רק מה שהותר לה בחוק. מערכת המשפט שבה לפעול מספר ימים לאחר הכרזת המדינה ואף הוקפד קיומו של מוסד הבג"צ, על אף תנאי המלחמה הקשים.
- הקפדה על משפט פוזיטיבי ופומבי – מדינת ישראל הקפידה לפרסם תקנות וחוקים ברשומות כדי שאזרחי המדינה ידעו את חובותיהם וזכויותיהם.

ב. עצמאות מערכת המשפט:

- עצמאות הפקידות המשפטית – כבר מראשית המדינה הובהר כי היועצים המשפטיים במשרדי הממשלה השונים כפופים רעיונית קודם כל ליועץ המשפטי לממשלה.
- עצמאות היועץ המשפטי לממשלה – נקבע כי היועץ"ש יעמוד גם בראש התביעה, יהיה פקיד ציבור ולא יבחר (בניגוד לכל העולם). בנוסף, ניתנה לו סמכות אחרונה בכל הקשור להעמדה לדין, למרות לחצים שהופעלו עליו (לראיה: פרשת סילבסטר ופרשת טוביאנסקי).
- עצמאות השופטים – כבר מהקמת המדינה נהנו השופטים מעצמאות רבה (למרות שבחמש השנים הראשונות שופטים מונו ע"י הממשלה והכנסת). ב-1953 נחקק חוק השופטים שאסר לפטרם (אלא במקרים מיוחדים).