

הפלישה הרוסית לאוקראינה - היבטים משפטיים

פנינה שרביט ברוך ואורי בארי | 7 במרס, 2022 | גיליון 1566

הפלישה הרוסית לאוקראינה מהווה הפרה ברורה ובוטה של סעיף 2(4) למגילת האו"ם, שאוסר על מדינה את השימוש בכוח נגד שלמותה הטריטוריאלית או עצמאותה הפוליטית של מדינה אחרת. מדובר גם בפשע של תוקפנות אסורה. הפעולה הובילה להחלטות או"ם נגד רוסיה ולהקמת ועדת חקירה וכן לפתיחה מהירה של חקירה על חשדות לפשעי מלחמה בבית הדין הפלילי הבינלאומי. בנוסף, נפתחו נגד רוסיה הליכים בטרिבונלים בינלאומיים אחרים. הערוצים המשפטיים לא יעצרו את התקדמות הצבא הרוסי, אך יש להם חשיבות במובן המסר שהם מעבירים לרוסיה ולשאר העולם. הם ממחישים את הבידוד הנגזר על מדינה שמחליטה לערער את הסדר העולמי, ואפילו כשמדובר במעצמה. אסור שישראל תתפרש כמקבלת, ולו בשתיקה, את התוקפנות הרוסית. מעבר למחיר האסטרטגי ביחסים מול בעלות בריתה ובראשן ארצות הברית, וחזוק הטענות נגדה כמדינה מפרת חוק ותוקפנית, ישיבה על הגדר עלולה למקם את ישראל בצד הלא נכון של ההיסטוריה. מלבד זאת, התנהלות זו אינה עולה בקנה אחד עם הערכים שמדינת ישראל מושתתת עליהם.

הפלישה הרוסית לאוקראינה מהווה את הפעולה המלחמתית הנרחבת ביותר בין מדינות מאז סיום מלחמת העולם השנייה ומאיימת על הסדר העולמי שנוסד בעקבותיו. לפלישה גם משמעויות משפטיות והמערכה נגדה כוללת כלים משפטיים.

הפלישה עצמה מהווה הפרה ברורה ובוטה של סעיף 2(4) למגילת האו"ם, שאוסר על מדינה את השימוש, או האיום בשימוש, בכוח כנגד שלמותה הטריטוריאלית או עצמאותה הפוליטית של מדינה אחרת. מדובר באיסור בעל מעמד-על במשפט הבינלאומי. מעניין לציין שפוטין לא מתכחש לקיומו של איסור זה, אלא מנסה להצדיק את הפלישה על בסיס טיעונים משפטיים, כפי שעשה בהתנהלות מול אוקראינה בשנת 2014.

הטיעון הרוסי מתבסס על סעיף 51 למגילת האו"ם, המכיר בזכות הטבועה של מדינה לעשות שימוש בכוח להגנה עצמית בתגובה להתקפה חמושה כנגדה. [בנאום](#) ציין פוטין את הסכנה לארצו מהתרחבות נאט"ו מזרחה ומהצבת נשק מתקדם באוקראינה, אשר מהווה איום קיומי ומצדיק, לטענתו, שימוש בכוח כהגנה עצמית. ברור כי אין בסיס עובדתי לטענה זו, שכן נדרש איום מוחשי על המדינה שלא היה קיים במקרה זה אף לפי הגישה המרחיבה את הזכות להגנה עצמית מעבר לתגובה להתקפה שהיא ממשמשת ובאה. נימוק נוסף שניתן הוא שרוסיה פועלת מכוח זכות ההגנה העצמית הקולקטיבית, בכך שהיא באה להגן על הגורמים הפרו-

רוסיים באוקראינה שהותקפו לכאורה על ידי הממשל האוקראיני. מעבר לשאלת הביסוס העובדתי של טענה זו, הגנה עצמית קולקטיבית, המאפשרת למדינה להיענות לקריאה לעזרה מצד מדינה המתגוננת נגד תוקפנות, מתקיימת רק כאשר הגורם המזמין הוא מדינה ולא כאשר מדובר בגורמים לא-מדינתיים. להכרה הרוסית בעצמאות שני המחוזות הבדלניים במזרח אוקראינה, דונייצק ולוהנסק, אין תוקף משפטי ולפיכך, היא אינה יכולה להיענות לקריאה שלהן לבוא לעזור. מעבר לכך, השימוש בכוח לצרכי הגנה עצמית כפוף לעקרונות של נחיצות, קרי שאין דרך בלתי כוחנית להסיר את האיום, ושל מידתיות, קרי שלא מופעל יותר כוח מהנחוץ להסרת האיום.

על פניה, הפעולה הרוסית חורגת מאלו, ועל כך מעידות, בין היתר, המטרות המוצהרות של פירוז אוקראינה מנשק ודה-נאציפיקציה, שמלמדות על כוונה להפוך את אוקראינה לבת חסות של רוסיה. הפלישה הרוסית לאוקראינה מהווה גם פשע של תוקפנות אסורה, ובנוסף, מועלות טענות כי הכוחות הרוסיים מבצעים פשעי מלחמה, כגון תקיפה מכוונת של אזרחים, תקיפות בלתי מידתיות ושימוש בכלי נשק אסורים.

מנגד, לאוקראינה עומדת כמובן הזכות להגנה עצמית. אוקראינה אף רשאית להזמין מדינות אחרות לסייע לה, ופעילות כוחנית שלהן נגד הכוחות הרוסיים תחסה תחת הזכות להגנה עצמית קולקטיבית ותהיה מותרת. חשוב לציין כי דיני הלחימה חלים באופן זהה על שני הצדדים לעימות, ולכן גם הכוחות האוקראינים כפופים להם, על אף שהם הצד שהותקף.

זאת ועוד, הפלישה עומדת גם בסתירה בוטה להתחייבות רוסיה תחת [מוזכר בודפשט](#) משנת 1994 לכבד את הגבולות הקיימים ואת השלמות הטריטוריאלית של אוקראינה ולהימנע מאיום או שימוש בכוח מולה. המזכר נחתם כחלק מהצטרפות אוקראינה לאמנה למניעת הפצתו של נשק גרעיני (NPT) משנת 1968, והסכמתה להתפרק מכלל הנשק הגרעיני שנשאר בשטחה לאחר התפרקות ברית המועצות (אשר היה בזמנו המאגר השלישי בגודלו בעולם). על המזכר חתומות גם ארצות הברית ובריטניה. ב-21 בפברואר, מספר ימים לפני הפלישה, [פנתה](#) אוקראינה למועצת הביטחון בדרישה לקיים התייעצות דחופה בהתאם לסעיף 6 במזכר, בנוגע לפעולות להרגעת המצב והבטחת ביטחון אוקראינה. מעבר לכך, הודעת רוסיה על הגברת הכוננות של הכוחות האסטרטגיים, כולל אלה המפעילים נשק גרעיני, עומדת בסתירה להצהרה המשותפת מה-3 בינואר 2022 [שפרסמה](#) יחד עם שאר החברות הקבועות במועצת הביטחון, שבמסגרתה קראו למנוע מרוץ חימוש ומלחמה גרעיניים, והצהירו כי אסור שמלחמה כזאת תפרוץ לעולם.

מול ההפרות הבוטות של רוסיה מתקיימת פעילות במספר ערוצים בעלי אופי משפטי. הראשון הוא הערוץ של גופי האו"ם. כצפוי, ב-25 בפברואר [הטילה](#) רוסיה וטו על הצעת החלטה לגינוי הפלישה במועצת הביטחון. בהתאם לכך, ב-27 בפברואר אימצה המועצה [החלטה](#) [פרוצדורלית](#) (שבה אין זכות וטו), הקוראת לעצרת הכללית לקיים מושב חירום מיוחד בנושא. הייתה זו הפעם הראשונה מזה ארבעים שנה שהמועצה נקטה צעד זה, שהוא בהתאם

להחלטה 377 של העצרת הכללית משנת 1950, הידועה בשם "מתאחדים למען השלום". החלטה זו מסמיכה את העצרת הכללית לגבש המלצות לחברות האו"ם בדבר אמצעים קולקטיביים, לרבות שימוש בכוח, במקרים שמועצת הביטחון אינה מצליחה לממש את אחריותה לשמירת השלום והביטחון העולמי בשל העדר הסכמות בקרב החברות הקבועות. בהמשך לכך, ב-2 במאס אימצה העצרת הכללית, בתמיכה רחבה של 141 מדינות, בכללן ישראל, [החלטה](#) המגנה בחריפות את הפלישה הרוסית לאוקראינה וקוראת לה להסיג את כוחותיה משטח המדינה. רק חמש מדינות התנגדו להצעה.

בנוסף, ב-4 במאס [נינתה](#) מועצת זכויות האדם של האו"ם את ההפרות של רוסיה בפלישתה לאוקראינה והקימה ועדת חקירה לבחינת הפרות אלו וחשדות לפשעי מלחמה. ההחלטה התקבלה ברוב של 32 (ביניהן איחוד האמירויות וקטר) מול 2 מתנגדות (רוסיה ואריתריאה) ו-13 נמנעות (ביניהן סין והודו).

הערוץ השני הוא הערוץ הפלילי. אוקראינה ורוסיה אינן חברות בבית הדין הפלילי הבינלאומי (ICC), אולם אוקראינה נתנה ב-2015 את הסכמתה להחלת סמכות שיפוט בשטחה החל מ-21 בנובמבר 2013. בדצמבר 2020 קבעה התובעת לשעבר כי יש יסוד לפתיחת חקירה בנוגע לפשעים שבוצעו אגב סיפוח חצי-האי קרים והלחימה במזרח אוקראינה בשנת 2014, אולם הותירה את ההחלטה לתובע החדש. ב-28 בפברואר [הודיע](#) התובע קארים חאן כי לאור המצב בכוונתו להתקדם ולפתוח בחקירה במהירות האפשרית, וכי ייכללו בה גם חשדות לפשעים שמתבצעים במהלך הלחימה הנוכחי. כדי לאפשר פתיחה מיידית של החקירה, ללא צורך באישור ערכאת קדם המשפט, [פנו](#) לתובע 39 מדינות חברות, בהובלת בריטניה, בבקשה לפתוח בה. בהמשך לכך, התובע [הודיע](#) כי נשלחו צוותי חקירה לאוקראינה לאיסוף ראיות. החקירה לא תתייחס לעצם הפלישה (פשע התוקפנות), שכן, כפי [שהסביר](#) התובע, אין לבית הדין סמכות לחקור נושא זה לאור העובדה שאוקראינה ורוסיה אינן חברות בבית הדין.

הערוץ השלישי הוא של טריבונלים בינלאומיים אחרים. ב-26 בפברואר הגישה אוקראינה [תלונה](#) לבית הדין הבינלאומי לצדק (ICJ) נגד רוסיה, וביקשה [סעדים זמניים](#). סמכות בית הדין מותנית בהסכמת מדינות להתדיין בפניו. העוגן לסמכות נמצא באמנה בדבר מניעתו וענישתו של הפשע השמדת-עם משנת 1948 (אמנת הגינוסיד), שלגביה יש לבית הדין סמכות על רוסיה ואוקראינה, לאור טענות רוסיה כי מתרחש רצח עם על ידי אוקראינה במחוזות הבדלניים. אוקראינה האשימה את רוסיה בעיוות המושג רצח עם ובהטחת האשמות שווא, וכן שבכוונתה לבצע פעולות של רצח עם נגד העם האוקראיני. בית הדין [קבע](#) שהבקשה לסעדים זמניים תידון בהקדם. בנוסף, תלויה ועומדת [תלונה](#) שהגישה אוקראינה לבית הדין נגד רוסיה בשנת 2017 על אפליה גזעית נגד אוקראינים בחבל קרים (תחת האמנה בדבר איסור על אפליה גזעית (ICERD)), ובמימון ארגוני טרור בחבל דונבאס (תחת אמנת האו"ם נגד מימון טרור).

מעבר לכך, ב-28 בפברואר פנתה אוקראינה לבית הדין האירופי לזכויות אדם (ECtHR) בבקשה לנקוט סעדי ביניים דחופים נגד רוסיה. ב-1 במארס [הורה](#) בית הדין לרוסיה להימנע מלתקוף אזרחים ומטרות אזרחיות ולהבטיח את בטיחות צוותי הרפואה בשטח המותקף או הנתון למצור, ולעדכן על אודות מימוש ההוראה. יש לציין שבבית הדין תלויות ועומדות מספר תלונות נוספות מצד אוקראינה נגד רוסיה, וכי בינואר 2021 [קבע](#) בית הדין כי התלונות לגבי הפרות שיטתיות של זכויות אדם בחצי-האי קרים קבילות ויידונו לגופן.

ברור כי הערוצים המשפטיים לא יעצרו את התקדמות הצבא הרוסי, אך יש להם חשיבות במובן המסר שהם מעבירים לרוסיה ולשאר העולם. הפלישה לאוקראינה מהווה מקרה מובהק של הפרה בוטה של עקרונות יסוד של המשפט הבינלאומי, תוך ערעור הסדר העולמי שנוסד אחרי מלחמת העולם השנייה. הגינויים לרוסיה מקיר לקיר, ההליכים נגדה והסנקציות חסרות התקדים המוטלות עליה, כאשר גם מדינות וביניהן סין נמנעות בהצבעה על החלטות נגדה, ממחישות את הבידוד שהוא גורלה של מדינה שמחליטה לשבור את הכלים, ואפילו כאשר מדובר במעצמה.

ישראל מגדירה את עצמה כמדינה מערבית, דמוקרטית ומתקדמת. ככל שישראל יכולה למלא תפקיד מועיל ביישוב הסכסוך, הרי שראוי שתפעל לשם כך. עם זאת, חשוב שלא תיתפש כמי שמקבלת, ולו בשתיקה, את התוקפנות הרוסית. מעבר למחיר האסטרטגי ביחסים עם בעלות בריתה, ובראשן ארצות הברית, ולחיזוק הטענות המופנות נגדה עצמה כמדינה מפרת חוק ותוקפנית, ישיבה על הגדר עלולה למקם את ישראל בצד הלא נכון של ההיסטוריה. מלבד זאת, היא אינה עולה בקנה אחד עם הערכים שמדינת ישראל מושתתת עליהם.

עורכי הסדרה: ענת קורץ ואלדד שביט