

מבוא

בית הדין הפלילי הבינלאומי, שמקום מושבו בהאג שבהולנד,¹ הוקם מכוח אמנת רומא מ-1998² והחל לפעול בשנת 2002. הרעיון המכונן שעומד בבסיסו הוא קיומה של ערכאה בינלאומית שתאפשר לשפוט את מי שמבצעים פשעים בינלאומיים חמורים – פשעי מלחמה, פשעים נגד האנושות, רצח עם ותוקפנות. סמכותו נשענת על הסכמת המדינות החברות בבית הדין לאפשר לו לדון בפשעים אלה, אשר מבוצעים בשטחיהן או על ידי אזרחיהן, וזאת באותם מקרים שבהם המדינה הנוגעת בדבר אינה יכולה או אינה רוצה לנהל את ההליך בעצמה. עם זאת, גם מדינות שאינן חברות בבית הדין יכולות למצוא עצמן בפני הליכים נגד אזרחיהן, ככל שמדובר בפשעים שבוצעו בשטח של מדינה חברה או של מדינה שהעניקה לבית הדין סמכות שיפוט, וכן במקרים המופנים לבית הדין על ידי מועצת הביטחון של האו"ם.

הרעיון להקמת בית דין פלילי בינלאומי התגבש לאחר מלחמת העולם הראשונה. חוזה השלום שנחתם בוורסאי לאחר המלחמה הורה על הקמת בית דין לשפיטת פושעי מלחמה גרמנים, אולם בית דין זה לא הוקם מסיבות שונות, משפטיהם של פושעי המלחמה הגרמנים נערכו בבתי משפט מקומיים ומרביתם הסתיימו בזיכויים. מלחמת העולם השנייה חידדה את הצורך בהקמת ערכאת שיפוט בינלאומית שבה יישפטו פושעי מלחמה, ואכן לאחר המלחמה הוקמו בתי הדין הבינלאומיים הצבאיים בנירנברג ובטוקיו. בבתי דין אלו נשפטו פושעי מלחמת העולם השנייה בלבד, והם נסגרו לאחר תום המשפטים. ניסיונות להקמת בית דין פלילי בינלאומי קבוע לאחר המלחמה לא צלחו, בין היתר עקב מחלוקות בנוגע לסמכויות בית הדין ולצורך בהקמתו, ובשל המתחות בין הגוש הסובייטי למדינות המערב שאפיינה את תקופת המלחמה הקרה.³

- 1 יש להבחין בין בית הדין הפלילי הבינלאומי נשוא המזכר לבין בית הדין הבינלאומי לצדק (ICJ), שמקום מושבו בהאג גם כן. האחרון הוא טריבונל שהוקם במסגרת מגילת האו"ם ואשר ירש את בית הדין הבינלאומי הקבוע לצדק שהוקם בתקופת חבר הלאומים. הוא מוסמך לדון בסכסוכים בין מדינות בהסכמתן וכן לתת חוות דעת מייעצות לגופי האו"ם.
- 2 Rome Statute of the International Criminal Court, (last amended 2010), 17 July 1998 (להלן – אמנת רומא). רשימת התיקונים לאמנה נמצאת באתר של אספת המדינות החברות – ASP, Rome – Statute and other agreements (Last Visited July 4, 2022). ראו תרגום לעברית של אמנת רומא על ידי העמותה לקידום המשפט ההומניטרי (עלמ"ה).
- 3 אלן בייקר, בית הדין הפלילי הבינלאומי (ICC), משפט וצבא 61 (התשס"ג) 978, עמ' 880-881 (להלן – בייקר).

התפרקות ברית המועצות וסיום המלחמה הקרה הובילו לעידן חדש בזירה הבינלאומית. שנות ה־90 של המאה ה־20 התאפיינו בתהליכים של דמוקרטיזציה וגלובליזציה בהובלת ארצות הברית. כמו כן, תוצאות המלחמות ביוגוסלביה וברואנדה הדגישו את הצורך בערכאה שתדון בפשעי המלחמה החמורים שבוצעו במהלך עימותים אלו. בשל חסרונם של בית דין בינלאומי מתאים הוקמו בשנים 1993 ו־1994, מכוח החלטות של מועצת הביטחון של האו"ם, שני בתי דין אד הוק שבהם נשפטו פושעי מלחמה בסכסוכים הספציפיים האלה.⁴ בהמשך לכך, במחצית השנייה של שנות ה־90 החלו להתנהל דיונים מעמיקים על הקמת בית דין פלילי בינלאומי קבוע. מדינת ישראל נטלה חלק פעיל בדיונים אלו מתוך אמונה כי חשוב שפושעים, כדוגמת הנאצים ועוזריהם בעבר, לא יימלטו מאימת הדין.

אמנת רומא שמכוחה הוקם בית הדין נחתמה בחודש יולי 1998 ונכנסה לתוקף ב־1 ביולי 2002. ישראל לא אשררה את האמנה ובכך נמנעה מהצטרפות כחברה בבית הדין. זאת בשל חשש לגבי אופן הפעלת סמכות השיפוט של בית הדין על פעולותיה, וכן בשל העובדה כי האמנה כוללת סעיף המתייחס לפעילות ההתנחלויות כאל פשע מלחמה. מדינות מרכזיות נוספות לא הצטרפו אף הן לאמנת רומא, ובראשן ארצות הברית, רוסיה וסין, כמו גם מרבית מדינות המזרח התיכון.

עד עתה הישגיו של בית הדין מוגבלים, והושגו במסגרתו רק חמש הרשעות בגין פשעי מלחמה ופשעים נגד האנושות – כולן נגד נאשמים מיבשת אפריקה. ואולם תהיה זו טעות להספיד את בית הדין, וניכר כי נעשים מאמצים לשפר את האפקטיביות שלו וכן להרחיב את העיסוק אף למדינות נוספות, כולל במסגרת חקירות המופנות נגד רוסיה והתנהלות כוחותיה וגורמים המזוהים עימה בעימותים בגיאורגיה ובאוקראינה. התובע הנוכחי של בית הדין, כרים חאן הבריטי, שהתמנה לתפקידו ביוני 2021, מצטייר כאיש מקצוע רציני המבקש להפוך את בית הדין לבעל תפקיד מרכזי באכיפת הדין בזירה הבינלאומית.

למרות שישאל אינה חברה בבית הדין, היא מצאה את עצמה תחת חקירה על פשעים שבוצעו לכאורה על ידי אנשיה בשטחי רצועת עזה, יהודה שומרון ומזרח ירושלים החל מ־13 ביוני 2014. זאת בשל העובדה שבית הדין הסכים לראות ב"פלסטיין" מדינה שרשאית להפנות אליו לחקירה פשעים שבוצעו בשטחה. מוקדם עדיין להעריך כיצד תתפתח חקירה זו ומה יהיו השלכותיה, הן במסגרת הליכים ספציפיים, ככל שייפתחו, והן בהיבט הרחב של מעמדה של ישראל בזירה הבינלאומית.

4 החלטת מועצת הביטחון בעניין יוגוסלביה – S.C. Res. 827, (May 25, 1993); החלטת מועצת הביטחון בעניין רואנדה – S.C. Res. 955, (Nov. 8, 1994).

מטרת המזכר להסביר מהו בית הדין, מהן סמכויותיו, כיצד מתנהל ההליך במסגרתו, באילו מקרים עסק עד היום (נכון לספטמבר 2022) ומה עומד על הפרק בהליכים הנוגעים לישראל. המזכר אינו מיועד בהכרח לקהל בעל מומחיות משפטית אלא נועד לספק כלי שימושי למקבלי ההחלטות, לבעלי עניין, לסטודנטים ולקהל הרחב המעוניין להכיר את בית הדין ואת האתגרים שהוא מציב.

בפרק הראשון של המזכר מוצג אופן ייסודו של בית הדין, המדינות החברות בו, מבנה בית הדין ותקציבו. הפרק השני עוסק בסמכות השיפוט של בית הדין – הפשעים שלגביהם יש לבית הדין סמכות, סמכותו מבחינת מועד המעשים וזהות מבצעי הפשעים ודרישת הזיקה למדינה חברה. הפרק אף עוסק בתנאים לקבילות מקרים בפני בית הדין ובשיקולי צדק שעשויים להוביל לאי־קיום חקירה או הליך בבית הדין. הפרק השלישי מסביר את שלבי הטיפול במקרים בבית הדין, החל משלב הבדיקה המקדמית דרך שלב החקירה, המשפט והערעור. כן מובהרת בפרק זה הסמכות של בית הדין להוציא צווי מעצר וזימון נגד חשודים, והיקף החובה של מדינות חברות להסגיר חשודים לבית הדין. כמו כן מתוארת סמכות מועצת הביטחון להורות על פתיחת חקירה בבית הדין וכן על הקפאת חקירה או הליכים. בפרק הרביעי מפורטים כלל המקרים שנדונו עד היום בבית הדין, כולל במסגרת בדיקות מקדמיות שנסגרו או שעדיין מתנהלות, וכן במסגרת חקירות שנפתחו ותיקים נגד חשודים קונקרטיים. הפרק החמישי מתייחס למגמות עכשוויות בבית הדין, דן ביחסים בין בית הדין לקהילה הבינלאומית, בוחן את האפקטיביות והמקצועיות של בית הדין על רקע ביקורת שהועלתה כלפיו ומתאר מהלכים שנעשו לשיפור עבודתו. הפרק אף מתייחס לשלושת התובעים שניהנו עד היום בבית הדין ולמדיניות שאימצו. הפרק השישי והאחרון מתייחס בהרחבה לעיסוק של בית הדין בעניינים הנוגעים לישראל, ובפרט לחקירה התלויה ועומדת בעקבות ההפניה של מדינת "פלסטין". הפרק מציע גם הערכות לגבי ההמשך הצפוי והמשמעויות הפוטנציאליות של החקירה, ומחשבות בשאלת שיתוף הפעולה עם בית הדין. לבסוף מובא סיכום הכולל תובנות מסכמות והמלצות מדיניות לישראל.