

הקושי בסיווג הטרור והמלחמה בטרור

כאשר באים לעסוק בדיני המשפט הבינלאומי הרלבנטיים למלחמה בטרור, יש צורך ראשית להגדיר מהו "טרור".

בספרות נאמר כי למונח "טרור" יש פנים ומשמעויות רבות¹. כך גם נאמר כי במהלך השנים חלו שינויים בהגדרת ה"טרור". בעוד שבמחצית הראשונה של המאה העשרים שימש המונח "טרור" על מנת להגדיר פעולות אלימות שביצעו מדינות כנגד נתיניהן, על מנת לסכל אופוזיציה פנימית המתנגדת לשלטון, הרי שבמחצית השנייה של המאה העשרים שימש המונח "טרור" על מנת להגדיר פעולות אלימות הננקטות על ידי ארגונים לא-מדינתיים כנגד יעדים אזרחיים מתוך מטרת פוליטיות ואידיאולוגיות².

על המשמעויות הרבות שניתן לייחס למונח "טרור" ניתן גם ללמוד מההגדרות השונות שניתנו למונח זה במדינות שונות³. אמנם, בכל המדינות ההגדרה של "טרור" כוללת בתוכה גם את רכיב האלימות, אולם יש הבדלים בין ההגדרות השונות בקשר למטרות אותן נועדה להשיג האלימות. במדינות מסוימות הגדרה ה"טרור" כוללת מטרה לזרוע פחד בקרב האזרחים. במדינות אחרות ההגדרה כוללת מטרה לכפות דרך פעולה מסוימת על המדינה. במדינות אחרות ישנה הגדרה מרחיבה יותר, הכוללת מטרה כללית לפגוע באינטרסים של המדינה. ישנן גם מדינות בהן אין כל הגדרה ספציפית למונח "טרור", וההתמודדות עם פעולות טרור נעשית באמצעות הדין הפלילי ה"רגיל".

חוסר הבהירות בקשר להגדרת מונח "טרור" גרם לכך שעד כה אין אמנה בינלאומית כוללת העוסקת ב"טרור", למעט התייחסות נקודתית בהוראות הבינלאומיות לפעולות קונקרטיות (כמו חטיפת מטוסים). נקודת המחלוקת העיקרית המקשה על גיבושה של אמנה בינלאומית כוללת נוגעת לשאלה האם ההגדרה של "טרור" צריכה לעסוק בפעולות אלימות המבוצעות במסגרת מאבקים לשחרור לאומי ולהגדרה עצמית, או שהיא צריכה לעסוק, גם או רק, בפעולות המבוצעות על ידי מדינה, בדומה להגדרה של המונח "טרור" במחצית הראשונה של המאה העשרים, כאמור לעיל. המדינות המתפתחות, וארגונים השואפים להקמת מדינה ולהגדרה עצמית, כמו למשל ארגונים פלסטיניים הפועלים ברשות הפלסטינית, מצדדים באימוץ הגדרה בהתאם לאפשרות השנייה האמורה, בעוד שמרבית מדינות המערב מצדדות בהגדרה שתהיה בהתאם לאפשרות הראשונה האמורה⁴.

החשיבות שבמציאת הגדרה ברורה למונח "טרור" נובעת גם מהשאלה איזו מערכת דינים תחול על פעולות טרור⁵. בהקשר זה יש לציין, כי ישנן שתי גישות בקשר למערכת הדינים שאמורה להתמודד עם פעולות טרור. על פי הגישה האחת, הטרור נתפס כתופעה פלילית, שיש להתמודד עימו באמצעות הדין הפלילי והכלים מהמשפט הפלילי, כמו מעצר והעמדה לדין פלילי. על פי הגישה האחרת, הטרור איננו רק תופעה פלילית, מאחר ולטרור יש פוטנציאל הרס משמעותי הרבה יותר מעבירות פליליות "רגילות", גם מהבחינה הגיאוגרפית, ועל כן יש להשקיף על פעולות טרור כפעולות מלחמה, שההתמודדות עימן צריכה להיות באמצעות דיני העימות המזוין או הדינים להגנה עצמית. בספרות מתואר כי שינוי התפיסות, ותמיכה ניכרת בגישה השנייה הרואה בפעולות טרור כפעולות שיש להתמודד עימן באמצעות דיני המלחמה, אירעו

¹ גיל לימון, **המאבק בטרור בראי המשפט הבין-לאומי**, (2016). בעמ' 13.

² שם.

³ שם, בעמ' 14.

⁴ שם, בעמ' 16.

⁵ ראה: הילי מודריק-אבן חן, **טרור ומשפט בינלאומי הומניטרי**, (2010). בעמ' 27-29.

לאחר פיגועי הטרור בארה"ב ב-11 בספטמבר 2001⁶. לאחר אירועים אלה החלו מדינות אבות להתייחס לטרור לא רק כאירוע פנים-מדינתי, אלא כפעולות שיכולות להיות בין-לאומיות, ושהחקיקה הרלבנטית צריכה להיות בעלת תחולה אוניברסלית⁷.

כאמור, עד כה טרם נחקקה אמנה כוללת המגדירה את המונח "טרור". אך במהלך השנים נעשו ניסיונות למציאת הגדרה שכזו במסמכים בינלאומיים. אחד הניסיונות המרכזיים היה בשנת 1937, לחקיקת אמנה למניעת הטרור ודיכוי על ידי האו"ם⁸. באמנה זו הוצעה הגדרה לפיה "טרור" מתייחס לפעולות המבוצעות נגד מדינה המכוונות או מחושבות ליצור מצב של טרור בעיני האזרחים. אך אמנה זו לא נכנסה לתוקף. בשנת 1999 התקבלה אמנה אחרת, העוסקת בעצירת מימון הטרור⁹, אליה הצטרפו 186 מדינות (נכון לשנת 2016)¹⁰. אמנה זו איננה קובעת הגדרה מפורשת ותוחמת למונח "טרור", אך נאמר בה כי מימון טרור מתייחס, בין היתר, לפעולות פיננסיות התומכות במעשה המיועד לגרום למוות או לפגיעה גופנית חמורה של אדם שאיננו נוטל חלק ישיר במעשי איבה במצב של עימות מזוין, כאשר מטרת המעשה היא לאיים על אוכלוסייה או לאלץ ממשלה או ארגון בינלאומי לעשות פעולה מסוימת. מסמכים בינלאומיים רלבנטיים נוספים, שאינם בדרגה של אמנות מחייבות, הם החלטה 49/60 של העצרת הכללית של האו"ם משנת 1994¹¹, העוסקת בצעדים למיגור טרור בינלאומי, והחלטה 1566 של מועצת הביטחון של האו"ם משנת 2004¹², המשקפת התחייבות של המדינות החברות במועצת הביטחון לשתף פעולה במאבק הבינלאומי בטרור.

הקושי בהגדרה של המונח "טרור" – וממילא במציאת מערכת הדינים שאמורה לחול על פעולות טרור – באו לידי ביטוי גם בפסיקה בישראל, ובקשר להתמודדות עם פעולות טרור המופנות כנגד ישראל על ידי ארגון החמאס הפלסטיני. בית המשפט העליון נדרש לסיווגה של התמודדות זאת, ועמד על כך ש"סיווג של העימות המזוין שבין מדינת ישראל לארגון החמאס כעימות בינלאומי מעוררת מספר קשיים"¹³. עם זאת, בית המשפט העליון קבע כי יש להשקיף על העימות המזוין שבין מדינת ישראל לארגון החמאס כאל עימות מזוין בעל אופי בינלאומי¹⁴. בית המשפט ציין כי גם לאלו הסבורים כי הסכסוך בין מדינת ישראל לבין ארגוני מחבלים איננו עימות בעל אופי בינלאומי, הרי שעל עימותים אלה יחולו כללי המשפט הבינלאומי ההומניטרי והמשפט הבינלאומי של זכויות

⁶ שם, בעמ' 27.

⁷ ראה למשל את החוק הבריטי בו נקבעה תחולתו האוניברסלית: Terrorism Act, 2000.

⁸ League of Nations, Convention for the Prevention and Punishment of Terrorism, O.J. 19 at 23 (1938), League of Nations Doc. C. 546 (I). M.383 (I). 1937, V (1938).

⁹ International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, Dec. 9, 1999 39 ILM 270 (2000).

¹⁰ ראה אצל לימון, לעיל ה"ש 1, בעמ' 18.

¹¹ U.N. General Assembly Resolution 49/60, Measures to Eliminate International Terrorism, U.N. (Doc. A/RES/49/60 (9.12.1994).

¹² U.N. Security Council Resolution 1566 (8.10.2004).

¹³ בג"צ 201/09 רופאים לזכויות אדם ואח' נ' ראש הממשלה ואח', (פורסם בנבו, 19.01.09). 521. 534. ראה גם: עמנואל גרוס, מאבקה של דמוקרטיה בטרור – היבטים משפטיים ומוסריים, (תשס"ד). בעמ' 585.

¹⁴ שם. וראה: בג"צ 769/02 הועד הציבורי נגד העינויים בישראל נ' ממשלת ישראל, (פורסם בנבו, 14.12.06). בפסקה 21 לפסק דינו של כב' השופט ברק. על הקושי בסיווג התמודדות עם הפרעות סדר שאינן עולות לכדי עימות לוחמתי של ממש ראה: בג"צ 3003/18 יש דין מתנדבים לזכויות האדם נ' ראש המטה הכללי של צה"ל, (פורסם בנבו, 24.05.18).