

לכבוד

מר בנימין נתניהו

ראש ממשלת ישראל

ירושלים

### הנדון: חוקיות המשך המלחמה

אנו, חוקרים וחוקרות בפקולטות למשפטים בישראל המתמחים במשפט בינלאומי ובפילוסופיה של המשפט והמוסר, כותבים אליך כדי להביא לתשומת לבך קשיים המתעוררים מזה זמן רב, ובכל יום שעובר ביתר שאת, לגבי חוקיות המשך המלחמה בעזה. סוגייה זו מובחנת משאלות הנוגעות לחוקיות האמצעים הנקטים במהלך ניהול המלחמה, עליהן כבר כתבנו במספר הזדמנויות (ראה מכתבינו מיום 29.7.25, 10.7.25, 4.5.25, 25.10.24, 24.1.24 ואחרים שנשלחו לשר הביטחון, לרמטכ"ל ולגורמים נוספים). אנו רואים את עצמנו מחויבים להתריע שחוקיות המשך המלחמה מוטלת בספק כבד, וזאת מן הנימוקים שיפורטו בהמשך.

שאלת חוקיותה של המלחמה בעזה לא התעוררה בעוצמה רבה בראשיתה, שכן היה ברור כי מתקפת ה-7 באוקטובר 2023 הציבה את ישראל בפני איום חמור שמפניו הייתה רשאית, ואולי אף חייבת, להתגונן. הקהילה הבינלאומית ברובה הבינה זאת, וישראל זכתה לפיכך לתמיכה רחבה בזכותה להשתמש בכוח לשם כך.

המשפט הבינלאומי מכיר בזכותה הטבעית של מדינה שהותקפה להשתמש בכוח להגנה עצמית. אולם זכות זו איננה בלתי מוגבלת – היא כפופה, בין היתר, לתנאים מחייבים של צורך ומידתיות, ואלה נבחנים לא רק בעת פתיחה במלחמה אלא גם ביחס להמשכה (עמד על כך לאחרונה גם בית הדין הבינלאומי בחוות-דעתו מיום 19.7.24 בענין [Legal Consequences Arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, Including East Jerusalem](#), בפסקה 253). אי-עמידה בתנאים אלה לאורך המלחמה עשויה להפוך את המשך השימוש בכוח לבלתי-חוקי, גם אם השימוש בכוח היה חוקי מלכתחילה. שאלה מרכזית בעת הנוכחית - בה נשקלת הרחבת המערכה הצבאית נגד חמאס - הינה, אפוא, אם המשך השימוש בכוח על-ידי ישראל במלחמתה בעזה עומד בדרישות הנחיצות והמידתיות של הדין הבינלאומי. מכיוון שהמטרה היחידה המצדיקה שימוש בכוח היא הגנה עצמית, חוקיות המשך השימוש בכוח תלויה בכך שמטרתו נותרת הגנה עצמית, המתבטאת במקרה שלנו בהסרת האיום שנשקף לישראל מצד חמאס וארגונים אחרים, ושהשימוש בכוח ממשיך להיות נחוץ ומידתי ביחס למטרה זו.

פגיעה קשה ביכולת הצבאית של החמאס ושליטת יכולתו לתקוף בעתיד הנראה לעין את ישראל ושחרור החטופים הן המטרות היחידות שיכולות להצדיק את הלחימה במסגרת זכותה של מדינת ישראל להגן על עצמה בנסיבות הנוכחיות. המשפט הבינלאומי איננו מתיר שימוש בכוח לצרכי נקם, ענישה, הרתעה כללית, או שינוי משטר. הוא בוודאי אינו מתיר שימוש בכוח לקידום מטרות שהן כשלעצמן בלתי חוקיות, כגון

גירוש והגליה של אוכלוסייה אזרחית. הוא אף אינו מתיר סיפוחו של שטח שנכבש או יישבו באזרחי המדינה הכובשת. ברגע שמטרת השימוש בכוח חורגת מהסרת האיום הקונקרטי שנקף למדינה שהותקפה, עצם השימוש בכוח הופך בלתי חוקי.

אך גם כאשר מטרת המשך השימוש בכוח היא הגנה עצמית, עדיין יש לבחון, ראשית, האמנם המשך השימוש בכוח יכול להשיג את מטרת ההגנה העצמית - כלומר האם הוא ממשיך להיות נחוץ למטרה זו, ושנית, האם השימוש בכוח הוא עדיין מידתי. באשר לשאלת הנחיצות, מומחים צבאיים רבים סבורים (ראה [כאן](#), [כאן](#), [כאן](#)) כי חמאס איננו מהווה עוד איום על מדינת ישראל מרצועת עזה וכי לכן המשך הלחימה אינו נחוץ עוד להשגת מטרה זו. רבים מהם [סבורים](#) גם שהמשך הלחימה במתכונתה הנוכחית לא צפוי להשיג החלשה משמעותית נוספת, בעלת משמעות אסטרטגית, בכוח הצבאי של החמאס מעבר להחלשה המשמעותית שכבר הושגה, זאת במיוחד כאשר המלחמה מתבצעת ללא כל מעטפת מדינית ריאלית אשר תבצר את ההישגים הצבאיים הבאים. במצב דברים זה, כל החלשה טקטית בכוח הצבאי של החמאס הינה לכל היותר זמנית, משום שאין אלטרנטיבה של ממש למעמדו בשטח. כידוע, הלחימה בחודשים האחרונים גם לא הביאה לשחרור חמישים החטופים הישראליים שעדיין מוחזקים בעזה. למעשה, על פי נסיון העבר, סביר שהמשך הלחימה דווקא מסכן את חייהם, בין אם כתוצאה מהלחימה בסמוך למקום החזקתם, ובין אם כתוצאה מהשפעת ההרעבה והתנאים הקשים שבהם הם מוחזקים באופן מתמשך. ספק רב אם בנסיבות אלו המשך הלחימה תורם להשגת מטרת ההגנה העצמית.

שנית, וזה אולי העיקר, אף אם ניתן להגיע להישגים צבאיים מסוימים על-ידי המשך הלחימה, הרי שהתוספת הביטחונית השולית שהישגים אלה יתרמו אינה מידתית ביחס להיקף הפגיעה ההומניטרית בחייהם, בשלומם, וברכושם של אזרחים שאינם מעורבים בלחימה הנמצאים בעזה. בהקשר זה, בג"ץ פסק זה מכבר כי עקרון המידתיות הינו עקרון יסוד של המשפט הישראלי והבינלאומי (בג"ץ 2056/04 בית סוריק נ' ממשלת ישראל פ"ד נח(5) 807 (2004), בפסקה 37). המשך המערכה ובפרט הרחבתה בעת הזו צריכים להיבחן לא רק על רקע הסיכון המופחת שנשקף לישראל מארגון החמאס במצבו המוחלש, אלא גם על רקע היקף הנזק ועומק המשבר ההומניטרי שכבר נגרם בעטייה של הלחימה עד כה. רצועת עזה היא זירה זרועת הרס. האוכלוסייה האזרחית שנמצאת בה סובלת מרעב, ובסכנה נמשכת להידרדרות הומניטרית ואובדן נרחב של חייהם של חפים מפשע, ביניהם ילדים, קשישים, נשים ואנשים עם מוגבלויות, שהמשך הלחימה מאיים על סיכוייהם לשרוד. שאלת המידתיות של המשך המלחמה, ובוודאי של מהלך צבאי נרחב בזירה כזו, נבחנת על רקע התנאים החמורים שנוצרו בה זה מכבר. חלוף הזמן בנסיבות הנוכחיות מטה את הכף באופן ברור נגד חוקיות המשך המלחמה: ההצדקה הנשענת על האיום הצבאי שנשקף מחמאס איבדה מתוקפה ואילו הפגיעה האנושה שנגרמה לחיי אדם והסיכון לחייהם בעתיד גם ללא התערבות צבאית נוספת, מצמצמות את חוקיותו של מהלך צבאי רחב היקף, עד כדי שלילתה המוחלטת.

זאת ועוד: ככל שחולף הזמן מתברר – גם לדעתם של מומחי ביטחון ישראלים – שהמשך המלחמה לא רק גורם לפגיעה אנושה במאות אלפי בני אדם והרס רב ברכוש, אלא גם מסכן את חיילי צה"ל באופן פיזי ונפשי, מסכן את חיי החטופים, ואינו תורם תרומה חיובית לביטחון הלאומי של ישראל.

לסיכום: היום, לאחר כמעט שנתיים של לחימה, כאשר מרבית התשתיות בעזה נהרסו, מאות אלפי בני אדם נעקרו מבתיהם שוב ושוב, שירותי הרפואה קרסו ועשרות אלפים סובלים מתת-תזונה ומרעב, התוספת השולית הנוספת לבטחון המדינה שניתן, אם בכלל, להשיג מהמשך הלחימה, וקל וחומר מהרחבתה, איננה מידתית. שימוש בכוח החורג ממתחם המידתיות, ושאינו בכוחו להשיג את מטרת ההגנה העצמית, הוא בלתי

חוקי, ובנסיבות מסוימות אף פשע לפי הקטגוריות המחמירות ביותר של דיני השימוש בכוח והמשפט הבינלאומי הפלילי. לא זו אף זו: על-פי דיני זכויות האדם הבינלאומיים, מלחמה אשר איבדה את תכליתה החוקית מפרה את [הזכות לחיים](#) של האנשים הנפגעים ממנה. היא מפרה את זכותם לחיים של אזרחים בעזה ובישראל, לרבות החטופים, ואף את זכותם לחיים של חיילי צה"ל שנשלחים לסכך את חייהם ובריאותם הפיזית והנפשית. מכל הסיבות האמורות, שימוש בכוח בנסיבות אלה גם אינו עומד במבחנים בדבר מוסר המלחמה.

אנו סבורים כי הכרחי להעריך מחדש את החוקיות של המשך המלחמה. הגבלת השימוש בכוח היא עקרון יסוד בסדר הבינלאומי. במצב הדברים הנוכחי, המסקנה המשפטית היא שהמשך המלחמה, וקל וחומר הרחבת המערכה, הופך להיות בלתי חוקי ועשוי אף להיחשב כמעשה תוקפנות אשר מקים אחריות פלילית אישית לנושאי תפקידים בכירים במדינה.

על החתום:

פרופ' דוד אנוך

פרופ' יצחק בנבגי

פרופ' איל בנבנישתי

פרופ' ארנה בן-נפתלי

פרופ' תומר ברודי

פרופ' חיים גנז

פרופ' אייל גרוס

ד"ר נטלי דודזון

פרופ' משה הירש

פרופ' גיא הרפז

ד"ר לימור יהודה

ד"ר דורין לוסטיג

פרופ' אליאב ליבליך

ד"ר תמר מגידו

ד"ר מיכל סליטרניק

פרופ' איריס קנאור

פרופ' דוד קרצמר

פרופ' יעל רוני

פרופ' יובל שני