



סיוע הומניטרי לרצועת עזה ומשפט בינלאומי חוות דעת משפטית

עו"ד אברהם שלי"ן

14.05.2025

לפי דיווחים, הפרקליטה הצבאית הראשית מתנגדת לתכנית חלוקה הסיוע ההומניטרי שמקדמת הדרג המדיני.¹ לפי הדרג המדיני, סיוע הומניטרי יחולק אך ורק בשטח בשליטה ישראלית כדי למנוע מחמאס להשתלט על הסיוע. הצבא יניע את האוכלוסייה העזתית לאזורים מוגדרים תחילה, בהם תחולק הסיוע. לטענת הרמטכ"ל, דרישה זו מנוגדת לעמדתה המשפטית של הפרקליטה הצבאית הראשית לפיה צה"ל חייב לספק סיוע לאוכלוסייה שלא מתפנה. כלומר, על הצבא להכניס סיוע גם לאזור שבשליטת חמאס.

לפי מזכר זה:

- המצור הוא פעולה צבאית חוקית המעוגנת באמנות בינלאומיות ובדין המנהגי.
- חל איסור על מצור שמטרתו העיקרית או הבלעדית היא הרעבת האוכלוסייה האזרחית.
- הדין הבינלאומי מחייב מדינות לאפשר כניסה סיוע הומניטרי, **אלא אם כן ישנו חשש רציני שהאויב ישתלט על הסיוע.**
- ישנה עדיפות לפינוי האוכלוסייה האזרחית מזירה המצור על פני אספקת סיוע הומניטרי.
- לפי עמדות מקובלות, אזרחים המסרבים להתפנות עלולים להיחשב כמי שמזוהים עם לוחמים ובשל כך ניתן להגביל את גישתם לסיוע הומניטרי.
- הדין הבינלאומי אוסר להעביר סיוע לאזורים שבשליטת חמאס.

1 אמיר אטינגר, "נתניהו והשרים דרשו שינויים בתוכנית הסיוע ההומניטרי, הרמטכ"ל: העמדה המשפטית בצה"ל לא מאפשרת", ישראל היום, 13 במאי 2025, <https://www.israelhayom.co.il/news/politics/article/17948546>

המצור הוא פרקטיקה צבאית חוקית המעוגנת בתקנות האג, אמנות ז'נבה והפרוטוקולים הנוספים והדין המנהגי.² לרוב, מצור הוא טקטיקה הנוגת בשטח אורבני ומשמשת כחלופה פחות קטלנית לחימה רחוב-אחר-רחוב. מצור מוגדר ככיתור ובידוד כוחות האויב כדי למנוע מהם אספקה ותגבור, במטרה להכניעם.³

המדריך לדיני הלחימה של משרד ההגנה האמריקאי מתיר לצור על כוחות האויב על ידי ניתוק תגבורות, אספקה ותקשורת כדי לגרום לכניעה. זאת תוך התרה מפורשת של רעב כשיטה לכפות כניעה.⁴ הממלכה המאוחדת מכירה במצור כשיטה חוקית, כל עוד הוא מכון נגד כוחות חמושים של האויב ולא אזורים מפורזים.⁵

מצור הוא חוקי לפי דיני הלחימה כל עוד מטרתו הבלעדית או העיקרית היא להביס את האויב ולא להרעב במכוון אזרחים.⁶ כמו בכל "תקיפה" בדיני הלחימה, על הפגיעה האגבית באזרחים להיות מידתיות ליתרון הצבאי של התקיפה. סעיף 54(1) של הפרוטוקול הנוסף הראשון לאמנת ז'נבה אוסר על גרימת רעב לאזרחים כשיטת לחימה. לפיכך, מצור שמטרתו הבלעדית או העיקרית היא לגרום לרעב לאזרחים יהיה בלתי חוקי.⁷ ישראל אינה חותמה על הפרוטוקול הנוסף אך היא תהיה מחויבת בסעיפיו כל עוד הם משקפים דין מנהגי.

בדין הבינלאומי, אין הגדרה מקובלת ל-"מטרה הבלעדית או העיקרית" של מצור ולכן ניתן להסיק זאת ממדדים הומניטריים להגנה על אזרחים.⁸ צד המטיל מצור ומאפשר פינוי או מתן סיוע הומניטרי לא יכול להיחשב כמי שמטרתו העיקרית היא לגרום לרעב לאזרחים.

למעשה, עצם קיומן של תוכניות ישראליות לפינוי אוכלוסיות לאזורים בטוחים לצד חלוקת סיוע במרכזי חלוקה מפוקחים בדרום הרצועה מעידים כי מטרת המצור היא להכניע את חמאס, ולא להרעב את האוכלוסיה האזרחית.⁹

- 2 James Kraska, Siege, in MAX PLANCK ENCYCLOPEDIA OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW ¶ 2 (2009).
- 3 Jeroen C. van den Boogaard & Arjen Vermeer, Precautions in Attack and Urban and Siege Warfare, in 20 YEARBOOK OF INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW 2017, at 163, 165 (Terry D. Gill et al. eds., 2019).; YORAM DINSTEIN, THE CONDUCT OF HOSTILITIES UNDER THE LAW OF INTERNATIONAL ARMED CONFLICT 133 (3d ed. 2016).
- 4 U.S. Dep't of Def., Law of War Manual § 5.19.1, at 320–21 (2023), <https://media.defense.gov/2023/Jul/31/2003271432/-1/-1/O/DOD-LAW-OF-WAR-MANUAL-JUNE-2015-UPDATED-JULY%202023.PDF> [<https://perma.cc/6PPZ-3T3Z>].
- 5 Ministry of Def., The Joint Service Manual of the Law of Armed Conflict ¶ 5.34.1, at 87 (2004) (U.K.), <https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a7952bfe5274a2acd18bda5/JSP3832004Edition.pdf> [<https://perma.cc/U3K7-HG3D>].
- 6 San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea 27 (Louise Doswald-Beck ed., 1995) ("The declaration or establishment of a blockade is prohibited if it has the sole purpose of starving the civilization population or denying it other objects essential for its survival."). HPCR Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare 369 (2013) [hereinafter HPCR Manual] ("The establishment or maintenance of an aerial blockade is prohibited if its sole or primary purpose is to starve the civilian population or to deny that population other objects essential for its survival."), <https://doi.org/10.1017/CBO9781139525275>.
- 7 Emanuela-Chiara Gillard, Sieges, the Law and Protecting Civilians 3 (2019), p.3-4
- 8 Gloria Gaggioli, *Joint Blog Series on International Law and Armed Conflict: Are Sieges Prohibited under Contemporary IHL?*, EUR. J. INT'L L.: TALK! (Jan. 30, 2019), <https://www.ejiltalk.org/joint-blog-series-on-international-law-and-armed-conflict-are-sieges-prohibited-under-contemporary-ihl> [<https://perma.cc/J27D-U9XM>].
- 9 Agnieszka Szpak, *Evolution of the International Humanitarian Law Provisions on Sieges*, in 22 Yearbook of International Humanitarian Law 2019, at 11-12

◀ התנאים לכניסת סיוע הומניטרי

ס' 23 לאמנת ז'נבה הרביעית מחייבת מעבר חופשי של מוצרי מזון חיוניים, ביגוד ותרופות לילדים מתחת לגיל 15, נשים הרות ולילדות. לשון הסעיף:

התחייבותו של בעל אמנה להרשות מעבר חופשי של המשלוחים האמורים בפסקה הקודמת, תלויה בתנאי שבעל אמנה זה משוכנע שאין כל סיבה רצינית לחשוש:

(א) **שהמשלוחים יופנו ממקום תעודתם, או**

(ב) שהפיקוח לא יהא יעיל, או

(ג) **שהאויב יוכל להפיק תועלת ניכרת במאמציו הצבאיים או בתכניתו הכלכלית על ידי החלפת**

המשלוחים האמורים לעיל בסחורות שאלמלא כן היו מסופקות או מיוצרות על ידי האויב, או

על ידי שישחרר אותו חומר או אותם שירותים או ייתן את ההקלות שאלמלא כן היו נדרשים לייצור הסחורות האלה.

המעצמה המתירה את מעבר המשלוחים המוזכרים הפסקה הראשונה של הסעיף הזה רשאית לקשור את ההיתר שלה בתנאי שחלוקתם בין הנהנים מכך תבוצע בפיקוחן המקומי של המעצמות המגינות.

משלוחים כאלה יישלחו במהירות האפשרית, והמעצמה המתירה את מעברם החופשי תהא זכאית לקבוע את הסידורים הטכניים שלפיהם יותר המעבר.¹⁰

כלומר, אספקת הסיוע מותנית בכך שהוא יגיע לאוכלוסייה האזרחית ולא יעניק יתרון צבאי או כלכלי לכוחות האויב. כידוע, ישנן עדויות רבות בכך שחמאס משלט, שודד ואוגר את הסיוע הנכנס לרצועה, על חשבון האוכלוסייה האזרחית.¹¹

סעיף 170(1) לפרוטוקול הנוסף הראשון לאמנת ז'נבה (API), מחייב את הצדדים לחימה, בכפוף להסכם ביניהם, להקל על מתן סיוע מהיר ובלתי מופרע לאוכלוסיות אזרחיות באזורים בשליטת כוחות אויב, בתנאי שהסיוע הוא הומניטרי ובלתי מובחן. סעיף 170(1) לפרוטוקול הנוסף הראשון לאמנת ז'נבה (API) דורש את הסכמת הצדדים להסדרים בעניין זה. קרי – ללא הסכמה רלוונטית להסדרי פיקוח אפקטיביים הסעיף לא חל.¹²

כאמור, ישראל אינה חתומה על הפרוטוקול הנוסף, ה-API, ולכן הוא מחייב רק במידה שהוא משקף משפט מנהגי, כלומר התקבל, יושם והתקבע כפרקטיקה בפועל. לפי העמדה המקובלת על ידי ארה"ב ובריטניה, חלה חובה על הצד המצר לאפשר כניסת סיוע בתנאי שהסיוע לא יוסט מהאזרחים, שהצד המצר יוכל להבטיח שליטה אפקטיבית על החלוקה ושסיוע לא יעניק יתרון צבאי או כלכלי לאויב.¹³ ס' 170(1) לפרוטוקול הנוסף אוסר על מניעת סיוע הומניטרי באופן שרירותי או קפריזי, אך מעניק שיקול דעת רחב למדינות לבחון שיקולי ביטחון.¹⁴

לכן, ישראל יכולה להתנות את אספקת הסיוע בחלוקה במרכזים מפוקחים בהם מובטח שחמאס לא ישתלט על הסיוע.

10 אמנת ז'נבה בדבר הגנת אזרחים בימי מלחמה (אמנת ז'נבה הרביעית), תרגום מופיע באתר האגודה לזכויות האזרח בישראל. [הדגשות אינן במקור].

11 UNRWA Indicates Hamas Stole Supplies from Its Gaza Premises, Then Walks Back Claim, TIMES ISR. (Oct. 16, 2023), www.timesofisrael.com/un-refugee-agency-says-hamas-stole-fuel-and-medications-from-its-gaza-premises (last visited July 28, 2024).

12 Yoram Dinstein, The conduct of hostilities under the law of international armed conflict 133 (3d ed. 2016). P.133

13 U.S. DEP'T OF DEFENSE, § 5.19.3, at 322 (2023); MINISTRY OF DEF., § 9.12.1, at 220.

14 See Yoram Dinstein, The Right to Humanitarian Assistance, NAVAL COLL. WAR REV., Autumn 2000, at 84, <https://digital-commons.usnwc.edu/nwc-review/vol53/iss4/7>.

פינוי אוכלוסייה האזרחית

הדין הבינלאומי מתעדף את פינוי האוכלוסייה האזרחית מזירת המצור על פני אספקת סיוע הומניטרי.¹⁵ למרות שסעיף 70 של הפרוטוקול הנוסף דורש שהסיוע ההומניטרי יהיה כפוף להסכמת הצדדים, הוראות לפינוי אזרחים נחשבות בדרך כלל למחייבות יותר. מנקודת מבט צבאית, הסיכונים הכרוכים בבריחת לוחמים אויב תחת מסווה של פינוי אזרחים נתפסים לעיתים כמקובלים יותר מאשר הסיכון להסטת סיוע הומניטרי לכוחות האויב. פינוי משרת גם מטרה כפולה: מילוי חובות הומניטריות תוך הרחקת אזרחים מאזורי לחימה פעילים.¹⁶

עמדה אחת גורסת כי אזרחים המסרבים להתפנות ונשארים באזורי המצור יכולים להיחשב, במקרים כמי שמזוהים עם לוחמים, ובשל כך ניתן להגביל את גישתם לסיוע ההומניטרי.¹⁷ הממלכה המאוחדת מאמצת גישה זו ומצדיקה הגבלת אספקת סיוע לאזרחים המסרבים להתפנות.¹⁸

לאורך מלחמת "חרבות ברזל" מאמצי הפינוי נתקלו בסירוב עקבי של מצרים לפתוח את גבולה, תוך הפרה של התחייבויותיה כמי שחתומה על אמנת הפליטים של האיחוד האפריקאי.¹⁹ כלומר ההשתלטות השיטתית של חמאס על הסיוע ההומניטרי, לא רק פוטרת את ישראל מחובתה לאפשר העברת סיוע בידי צדדים שלישיים אלא גם מחזקת את הלגיטימציה ואת הרציונל לפרויקט ההגירה מרצון כחלק מפינוי האוכלוסייה האזרחית בשעת מלחמה, במיוחד בהיעדר אופציה מצרית.

איסור האספקה לארגוני טרור

ישראל מנועה לפי הדין הבינלאומי לספק סיוע לאזרחים שנותרו תחת שלטון חמאס. החלטה 1373 של מועצת הביטחון של האו"ם התקבלה מכוח הפרק השביעי של מגילת האו"ם, ולכן היא מחייבת את כלל המדינות החברות שלא לממן או להעמיד לרשות ארגוני טרור "כל סכום כסף, נכסים פיננסיים, או משאבים כלכליים או שירותים פיננסיים או שירותים רלבנטיים אחרים".²⁰

המצור בדין המנהגי

המשפט הבינלאומי המנהגי נוצר ומושפע מפעולות מדינות עקביות לאורך זמן, כאשר התנהגות זו מגבשת עם הזמן נורמות מחייבות. לפיכך, ישנה חשיבות רבה בבחינת הפרקטיקות המעשיות של מדינות המערב הלוחמות. במשפט הבינלאומי, המציאות היא שקובעת את החוק, ולכן דין מנהגי תיאורטי שאינו מיושם בפועל אינו מחייב את המדינות.²¹

15 SEAN WATTS, UNDER SIEGE: INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW AND SECURITY COUNCIL PRACTICE CONCERNING URBAN SIEGE OPERATIONS 6 (2014), p.18. <http://blogs.law.harvard.edu/cheproject/files/2013/10/CHE-Project-IHL-and-SC-Practice-concerning-Urban-Siege-Operations.pdf>.

16 לעיל, Watts.

17 Szpak, 14-15.

18 MINISTRY OF DEF., § 5.34.3, at 88.

19 The Organization of African Unity Convention Governing the Specific Aspects of Refugee Problems in Africa, Article 1(2).

20 United Nations Security Council (UNSC) (Res 1373) 28 September 2001 (UN Doc S/RES/1373).

21 Statute of the International Court of Justice, Article 38(1)(b); International Law Commission, Draft Conclusions on Identification of Customary International Law (2018), Conclusion 2: "To determine the existence and Pearce content of a rule of customary international law, it is necessary to ascertain whether there is a general practice that is accepted as law (opinio juris)."

• הקרב השני על פלוג'ה (נובמבר-דצמבר 2004) התרחש בין כוחות אמריקאים ובריטיים לבין מורדים המזוהים עם אל-קאעידה. לפני ההתקפה, כוחות הקואליציה הטילו מצור על העיר, הקימו מחסומים בדרכים הראשיות וקראו לאזרחים (למעט גברים בגיל צבאי) לעזוב. על פי הערכות, 70%-90% מהאזרחים נמלטו. ממשלת עיראק חסמה את הדרכים אל ומפלוג'ה, ומנעה חזרת אזרחים שכבר עזבו. הכוחות האמריקאים ניתקו חשמל ומים כדי לעודד בריחת אזרחים וחסמו כניסת שיירות סיוע של הצלב האדום והסהר האדום מחשש להברחת אספקה.²²

• הקרב על מוסול (אוקטובר 2016-יולי 2017) התנהל בין הצבא העיראקי, כוחות הקואליציה בראשות ארה"ב ומיליציות דאעש. בכירים אמריקאים תיארו אותו כאחד הקרבות האורבניים הקשים מאז מלחמת העולם השנייה. במהלך הקרב, מוסול נותקה מקווי אספקה, וגשרים ששימשו להבאת סיוע נהרסו. המצור גרם למחסור חמור במזון בקרב האזרחים. קבוצות סיוע לא הצליחו להגיע לאזורים בשליטת דאעש, ואזורים "משוחררים" נותרו מסוכנים זמן רב לאחר התבוסה. עלונים הופצו בעיר, שקראו לאזרחים לנוס, וכ-700,000 תושבים, שליש מהאוכלוסייה המקורית, נמלטו.²³

• הקרב על מראווי (מאי-אוקטובר 2017) היה קרב אורבני ממושך בפיליפינים שהותיר את העיר מראווי בחורבות. מיליציות של המדינה האיסלאמית בפיליפינים (IS-P) השתלטו על העיר, תוך הברחת לוחמים ונשק ובניית מנהרות למצור. הלחימה גרמה לעקירת למעלה מ-360,000 אזרחים, כאשר אלפים נלכדו בעיר וסבלו ממחסור קשה במזון ומים. המשטר הצבאי בודד את העיר באמצעות מחסומים שחסמו אספקה ותנועה, והמצור גרם להרס תשתיות נרחב ולמעל 1,100 הרוגים.²⁴

ניתן לראות, אם כן, כי מצור הוא אסטרטגיית לחימה מקובלת וחוקית, המיושמת בפועל על ידי מדינות לוחמות ואף קואליציות בינלאומיות הפועלות יחד.

לוחמת מצור נפוצה במיוחד בלוחמה אורבנית ולמעשה לא תמיד יש פתרון מעשי לכיבוש יעדים מסוימים בלעדיה. ראו לעניין זה דברים של פרופ' יורם דינשטיין:

"בהתחשב בעובדה שייתכן ואין שיטה אחרת ללוחמה כדי להביא לכיבוש עיר מבוצרת עם חיל מצב עיקש וביצורים בלתי חדירים, האיסור הרחב נגד מצור הכולל אזרחים אינו מציאותי. עם זאת, אין זה אומר שהחופש המוחלט לפעולה המובטח לכוח מצור על ידי המשפט הבין-לאומי המקובל מוצדק לחלוטין. זהו "היפוך של המשפט המקובל", הגיוני לשלול מהכוח המצור את הזכות לחייב אזרחים להישאר בעיר נצורה שממנה הם מנסים להימלט".²⁵

22 Shalev, Avraham Russell, Besieging International Law: The Gaza Conflict and the Future of Siege Warfare (July 01, 2024). San Diego Journal of International Law, Spring 2025, p.30-32. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=5067897> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.5067897>

23 Ibid., p.32-34.

24 Ibid. p.34-36

25 Yoram Dinstein, The conduct of hostilities under the law of international armed conflict 133 (3d ed. 2016). P.135 [תרגום א.ש.]

מסקנה

לאור האמור, ניתן לקבוע כי המצור על רצועת עזה, כפי שמיושם על ידי ישראל, עולה בקנה אחד עם דיני הלחימה הבינלאומיים, כל עוד מטרתו העיקרית היא להכניע את חמאס ולא להרעיב את האוכלוסייה האזרחית.

הדין הבינלאומי, לרבות אמנות ז'נבה והדין המנהגי, מתיר שימוש במצור כטקטיקה צבאית חוקית, תוך חובת הקפדה על מידתיות והגנה על אזרחים. תוכניות הפינוי הישראליות לאזורים בטוחים לצד חלוקת סיוע הומניטרי מפוקח מעידות על מחויבות לעקרונות הומניטריים, בעוד ההשתלטות השיטתית של חמאס על סיוע מחזקת את הלגיטימיות של הגבלת אספקה לאזורים בשליטתו. לפיכך, מדיניות ישראל, המתעדפת פינוי אוכלוסייה על פני אספקת סיוע לאזורים בשליטת ארגון טרור, תואמת את הדין הבינלאומי ומשקפת איזון בין צרכים ביטחוניים לחובות הומניטריות.