**תכנית מחקר**

My research analyzes legal responses to atrocities and mass violence crimes through criminal and civil litigation, in comparative perspective. מטרת המחקר היא לבחון את המסגרות הנורמטיביות, הכלים הפרוצדוראליים והתרופות המשפטיות שבהם נעשה שימוש על מנת להתמודד עם עוולות היסטוריות שנגרמו לקורבנות של פשעים אלו, כפרטים וכקולקטיב. ביסוד המחקר עומדת ההנחה כי המשפט מציע דרכים שונות להתמודד עם אותם פשעים, המבוססות על ענפי משפט שונים; לכל אחת מהן השפעה שונה על האפשרות לכונן משטר דמוקרטי לאחר ביצוע הפשעים. המתודולוגיה שבה המחקר עושה שימוש מבוססת על שילוב בין מחקר היסטורי בתחום המשפט, מחקר דוקטרינרי ותיאוריות ביקורתיות. המחקר מכוון לצאת מתחומי המשפט הפוזיטיבי כפי שהוא משתקף בחקיקה ובפסיקה ולנתח את אלו בהקשרים היסטוריים, חברתיים, פוליטיים ותרבותיים.

עבודת הדוקטורט שלי עסקה במשפט דמיאניוק, שהיה המשפט השלישי והאחרון שהתנהל במדינת ישראל נגד נאשם שאינו יהודי לפי החוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם, 1950. מחקר זה, שעל בסיסו כתבתי בהמשך שני ספרים בעברית[[1]](#footnote-1) ובגרמנית[[2]](#footnote-2) בונה קומה נוספת על גבי המחקר הקיים בתחום – המצביע על מטרות חינוכיות, תיעודיות ופוליטיות בניהול משפטים הנסבים על פשעי זוועה – בכך שהוא מדגים לראשונה את הקשיים בהגשמת מטרות לבר-משפטיות (extra-legal objectives) באמצעות ניהול הליך פלילי שבסופו מזוכה הנאשם מכל אשמה.

 As I claimed in these books, the relationship between the traditional aims of criminal proceedings and other associated goals in the case of Holocaust trials, constitute an example of broader questions that touch upon the links between law and memory; the contribution of the law to shaping collective memory; the relationship between legal decisions and historical truth; and the court’s ability to address historical questions. Its conclusions are, therefore, relevant not only to the matter of the legal deliberation of Nazi crimes but also to the broader discussion regarding legal judgment of perpetrators of atrocities and mass violence and actually to any legal deliberation required for establishing the historical truth vis à vis a definitive event in a nation’s past.

המחקר שעסקתי בו בתקופת הדוקטורט הוביל אותי לשלושה שדות מחקר חדשים בתחום המשפט הפלילי, המשפט הבין-לאומי והמשפט האזרחי שלא נחרשו עד כה, ושבהם אני מקווה להעמיק בשנים הקרובות.

**במישור אחד**, הוא הביא אותי לבחון את העיסוק הרוחבי של מערכת המשפט בישראל בפשעי הנאצים לאורך השנים, באופן החורג מתחומיו של תיק פלילי קונקרטי. במסגרת זו אני כותבת, כחלק ממחקר הפוסט-דוקטורט שהחל ב The Simon Dubnow Institute for Jewish History and Culture in Leipzig, ספר על העיסוק המשפטי המדינתי והבין-לאומי של גבריאל בך בפשעי הנאצים. בך, יליד גרמניה, 1927, שימש בתפקידי מפתח כתובע, כפרקליט המדינה וכשופט בית המשפט העליון בארבע פרשות שנדונו בבית המשפט ואשר בהם עמדו לדיון השואה ומחולליה: במשפט קסטנר (1957), במשפט אייכמן (1962-1960), במשפט ההסגרה של גוסטב ואגנר בברזיל (Gustav Wagner) (1979-1978) ובפרשת דמיאניוק (1993). באמצעות דיון בחלקו בכל אחת מן הפרשות,

the book will present a credible picture of the evolution of Israel’s legal efforts Vis à Vis Nazi criminals and their collaborators over the first five decades of its existence. Alongside the historical discussion, another main importance of the research lies in the analysis of Bach’s role as a “repeat player” in Holocaust trials. Various theories from the field of law and economics discuss the relative advantages of a repeat player in legal proceedings. The repeat player is familiar with the process’s “rules of the game” and as such, is experienced in handling them, as compared to private sides who meet the legal arena for the first time. Against the background of these theories, the research discusses the role of Bach in managing legal proceedings that center on the Holocaust and its perpetrators. In this context, interesting and important questions arise such as, are there patterns of thinking or basic assumptions that are common to Holocaust trials, whether criminal or civil proceeding? Is it possible to attribute to Bach a special “expertise” based on the experience he accrued in earlier cases, and in view of his biography as a Jew who escaped from Germany during the war? What is the difference – if such a difference exists – between his ability to express his worldview in his role as prosecutor, state attorney, and judge in the different cases?

טיוטה ראשונית של מאמר שכתבתי העוסק בנושא,[[3]](#footnote-3) הוצגה בכנס שנערך לאחרונה על-ידי מכון ליאו בק בירושלים, שבו הוזמנתי לשאת דברים לצד שופטי בית המשפט העליון בדימוס, דיפלומטים מגרמניה ומישראל וכן חוקרים מובילים, וכן בסדנת חוקרים שנערכה לפני שנה בארגון משותף של הפקולטה ומכון דובנוב Dubnow Institute)).

**במישור שני**, הרחבתי את נקודת המבט המחקרית אל תחום המשפט האזרחי, שגם בו נעשה שימוש רחב על מנת להציע תרופות משפטיות לעוולות היסטוריות. הליטיגציה האזרחית המתייחסת לפשעי זוועה מתבססת על ענפי משפט מסוגים שונים, לרבות תביעות פיצויים (compensation), תביעות השבה (restitution) ותביעות לשון הרע הנסבות על הכחשת הפשעים. הכלים האזרחיים נמצאו אמנם תמיד ברקע הדברים, אך חלוף הזמן מאז מלחמת העולם השניה חידד את חשיבותם נוכח הרלוונטיות ההולכת ופוחתת של הכלים הפליליים ביחס לפושעי המלחמה.

בהקשר זה, אני עוסקת כעת (יחד עם ד"ר איריס נחום (Iris Nachum) מהמחלקה להיסטוריה באוניברסיטה העברית במחקר המבקש להתחקות אחר הגדרתו המשפטית של "ניצול שואה" הזכאי לפיצוי, באמצעות דיון בהליך החקיקה של חוק נכי רדיפות הנאצים, התשי"ז- 1957 (the Victims of Nazi Persecution Law, 1957) ופרשנותו בפסיקה. התשובה לשאלה "מיהו ניצול שואה?" מנקודת מבטו של המשפט, קשורה בטבורה לסוגיית הפריודיזציה של השואה וגבולותיה הגיאוגרפיים. העקרונות שלפיהם נקבעה הזכאות לתשלום הפיצוי ואופן חישובו לפי החוק הישראלי היו דומים, אם כי לא זהים, לעקרונות שלפיהם שולמו התגמולים לפי החוק הגרמני. גם מטעם זה, לאורך השנים בחר בית המשפט העליון הישראלי לפרש את החוק כך שהוא פוסע עקב בצד אגודל בעקבות החוק הגרמני, וליישם את תנאי הזכאות שנקבעו בו כמעט אחד לאחד. תובנות אלו מעוררות דיון עקרוני רחב יותר באשר לזהות הגורם המדינתי הזכאי להגדיר מיהו ניצול שואה: האם גרמניה, המדינה שעל אדמתה בוצעו הפשעים, או שמא מדינת ישראל, שראתה עצמה כמייצגת את הנספים והניצולים, ומכוח מעמדה זה קיבלה את כספי השילומים. שאלה זו מתחזקת ביתר שאת לנוכח העובדה שבדיעבד מדינת ישראל הוסיפה לשלם תגמולים לפי החוק האמור, למי שעמדו בתנאי הזכאות לכך, גם שנים רבות לאחר תום העברת כספי השילומים מגרמניה. ממצאים ראשונים של המחקר עתידים להיות מוצגים

In the 16th annual conference of the Israeli Law and History Association in Jerusalem (October 2023) and in the International Conference "Quantifying the Holocaust" in Paris May 2024)).

**במישור שלישי**, ומתוך פרספקטיבה השוואתית בין שני שדות המחקר שתוארו, אני מתעניינת בהבדלים שבין השימוש בכלים מהמשפט הפלילי לבין השימוש בכלים מתחום המשפט האזרחי לצורך התמודדות עם פשעי זוועה. נקודת מבט זו היא ייחודית ומחדשת, שכן בניגוד למחקר המשפטי וההיסטורי הקיים, המתמקד בכל פעם באחד מן המסלולים, אני מבקשת להתבונן בהם באופן אינטגרטיבי. נקודת המוצא של המחקר היא כי הן ההליך הפלילי הן ההליך האזרחי מבקשים את עשיית הצדק; אך בעוד ההליך הפלילי חותר לעשיית צדק עם מבצעי הפשעים, ומעשיהם הם אלו שעומדים במרכזו, מתמקד ההליך האזרחי בעשיית צדק עם הקורבנות. הטרנספורמציה בין סוגי ההליכים מצביעה אפוא על הבחירה למקד את העשיה המשפטית בצד אחד בלבד של המשוואה: בפושעים או בקורבנות.

הבחירה לעשות שימוש בליטיגציה אזרחית לעומת ליטיגציה פלילית מעוררת, בהיבט המשפטי, שאלות משנה חשובות ביחס לזהות הצדדים המתדיינים (המדינה או הפרט), מקומם של קורבנות הפשעים והבמה שניתנת להם להציג את הנרטיב שלהם ביחס לאירועים, ואופיו של הסעד שמתבקש במסגרת ההליך. הגם שהבחירה בין המסלולים היא תלוית הקשר ונסיבות, היא קשורה מטיבה גם ליסודות של הכרה ולגיטימציה, ומעוררת שאלות רבות החורגות מתחומי ההליך המשפטי עצמו למחוזות ציבוריים, חברתיים ופוליטיים. כך למשל, מן ההיבט הציבורי, בחירה זו עשויה לחדד את ההבדלים שבין מתן סעד או פיצוי אינדיבידואלי לקורבנות הפשעים כיחידים, לעומת פיצוי קולקטיבי לקבוצת הנפגעים כולה, כזה השולל את אפשרותו של היחיד לתבוע זכות או סעד.

בהיבט רחב יותר, המחקר יבקש להשיב על השאלה אם ניתן להצביע, בכל הנוגע לדיון המשפטי בפשעי זוועה, על טרנספורמציה שאירעה בין כתלי בית המשפט לאורך השנים מליטיגציה פלילית לליטיגציה אזרחית, ולהיפך. בקשר לכך, מעניין במיוחד להתבונן ולהשוות בין מדינות שונות, ולבחון אם יש קשר בין זהות המדינה שבה אירעה אותה טרנספורמציה לבין חלקה בביצוע הפשעים או, לחלופין, בשיקום הקורבנות.

השינויים שהתרחשו באופי ההליכים המשפטיים בישראל ובגרמניה ביחס לשואה, מבצעיה וקורבנותיה, מדגימים היטב את טענת הטרנספורמציה. בישראל, ההליכים הפליליים המועטים שהתנהלו פינו את מקומם להמשך ניהולם של הליכים אזרחיים העוסקים במתן פיצויים לניצולי שואה. אלו מוסיפים להעסיק את הדרג המדיני ומערכת המשפט גם בימים אלו, כמעט שמונה עשורים לאחר תום מלחמת העולם השניה, מתוך ניסיון להרחיב את מעגל הזכאים לפיצוי. מנגד, בגרמניה, מסתמן בשנים האחרונות מהלך של עיסוק בפשעי מלחמת העולם השניה דווקא במישור הפלילי, לאחר שבמשך מספר עשורים משכו רשויות המשפט את ידן מעיסוק בנושא.[[4]](#footnote-4) המעבר בין שני סוגי ההליכים המשפטיים, השונים מאוד זה מזה באופיים, במטרתם ובכללים הפרוצדוראליים החלים בהם, אינו מקרי; ולא בכדי הטרנספורמציה בכל אחת מהמדינות משמשת תמונת ראי זו לזו. הבחירה להתבונן בתהליכים שאירעו בשתי מדינות אלו מעניינת במיוחד, על רקע היותן המדינה שאחראית לביצוע הפשעים והמדינה שהצהירה על עצמה כמייצגת את הקורבנות. החקיקה שאיפשרה ועודנה מאפשרת את ניהול ההליכים בכל אחת מהמדינות, אינה טכנית ופורמאלית בלבד; היא משקפת באופן עמוק תפיסות של זיכרון ושיכחה, אשמה ונקמה, הנצחה ומחילה.

הפרספקטיבה ההשוואתית של המחקר, הן בחלקו העוסק בהקשרים הפליליים (המדינתיים והבין-לאומיים) של פשעי הנאצים והן בחלקו העוסק בהקשרים האזרחיים, מאפשרת לגבש תובנות רחבות ביחס ליחסים המשלימים שבין ענפי משפט שונים בכל הנוגע לתרופות המשפטיות שהוצעו בחוק ובפסיקה להתמודדות עם פשעי זוועה, לרבות עמידה על זכויות אינדיבידואליות וקולקטיביות.Taken together, these three strands of research form a comprehensive body of work that is deeply committed to an interdisciplinary understanding of the כלים שהחוק מציע על מנת להתמודד עם עוולות היסטוריות והאופן שבו הוא מעצב את הזיכרון ההיסטורי שלהן.

1. Yehudit Dori Deston, The Last Trial: The Demjanjuk Trial and the End of Nazi Prosecution in Israel (The Hebrew University Magnes press, forthcoming 2024) [↑](#footnote-ref-1)
2. Yehudit Dori Deston, Der Demjanjuk-Prozess(Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, Schriften des Dubnow-Instituts, Bd. 36, forthcoming 2024) [↑](#footnote-ref-2)
3. Yehudit Dori Deston, *A prosecutor, the State Attorney and a Justice: Gabriel Bach* *as a repeat player in the Prosecution of Nazis in the State of Israel* (unpublished manuscript)*.* [↑](#footnote-ref-3)
4. See: Yehudit Dori Deston,*'When one Door Closes, Another Opens': The Demjanjuk Trials in Israel (1986-1993) and in Germany (2009-2011)*, 14 Lessons and Legacies, Northwestern University Press, 86 (2021). [↑](#footnote-ref-4)