

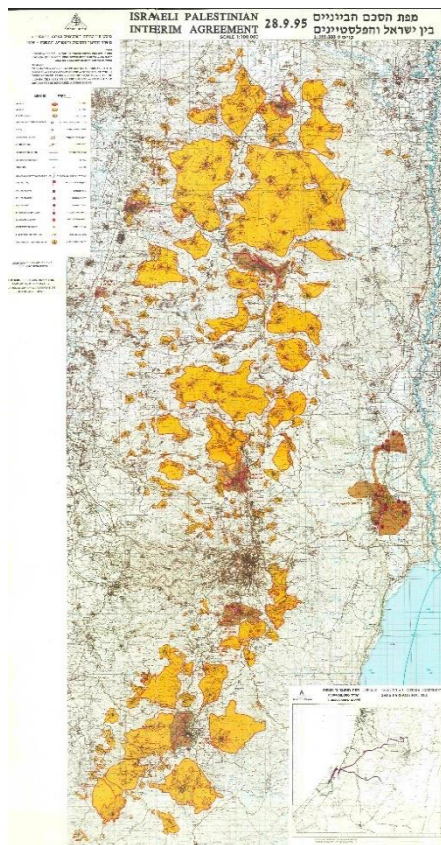
1996 - בג"ץ 2717/96 ופא עלי נ' שר הביטחון - מעמדם של הסכמים מדיניים בשטח הנתון לתפיסה לוחמתית

מאת :

קמ"ש שחר כהן, ק' ייעוץ במדור פנים, לשכת היועץ המשפטי לאזור יהודה ושומרון
סא"ל הראל וינברג, ראש ענף ביטחון, לשכת היועץ המשפטי לאזור יהודה ושומרון

בשנת 1996 הוגשה עתירה לבג"ץ, בדרישה לבטל צו תפיסה שהוצא במסגרת ההיערכות מחודשת של צה"ל באזור יהודה ושומרון, בהתאם להסכם הביניים בין ישראל לרשות הפלסטינית. במסגרת העתירה התעוררה מחלוקת ביחס לשאלה האם המקרקעין שנתפסו מצויים בשטח H1 או בשטח C. לאורה של שאלה זו, נדרש בית המשפט העליון, לראשונה, לשאלת מעמדו של הסכם הביניים בדין באזור. בפסק הדין נקבע כי הסכם הביניים אינו נחשב כשלעצמו לחלק מהדין הפנימי ביהודה ושומרון, בדומה למעמדם של הסכמים בין-לאומיים אחרים.

רקע עובדתי



ביום 28 בספטמבר 1995, נחתם בווינגטון בירת ארצות-הברית "הסכם הביניים הישראלי-פלסטיני בדבר הגדה המערבית ורצועת עזה". הסכם זה, המכונה "הסכם הביניים", היה המרכזי מבין ההסכמים שנחתמו בין ממשלת ישראל לבין אש"ף, והוא נועד להסדיר את היחסים וחלוקת הסמכויות בין הצד הישראלי לצד הפלסטיני. על פי ההסכם חולק השטח לשלושה אזורים – שטחי A, B ו-C הנבדלים ביניהם בסמכויות הביטחוניות והאזרחיות המוקנות בהם לכל צד להסכם. חלוקת הסמכויות שנקבעה בהסכם הביניים, נקלטה בתחיקת הביטחון החלה באזור יהודה ושומרון, באמצעות המנשר בדבר יישום הסכם הביניים (יהודה ושומרון) (מס' 7), התשנ"ו-1995, שהוציא מפקד כוחות צה"ל באזור בהסכם הביניים נקבעו הוראות מסוימות אשר הכירו במעמדה הייחודי של העיר חברון, ואשר הגדירו גם את המפה הקובעת בעניין חלוקת הסמכויות בעיר חברון, בין שטחי H-1 ו-H-2. כללים פרטניים להיערכות מחדש של הממשל הצבאי הישראלי בתוך העיר חברון, נקבעו לאחר מכן, בשנת 1997, במסגרת הפרוטוקול בדבר ההיערכות מחדש בחברון.

מפה מס' 1 להסכם הביניים הישראלי-פלסטיני בדבר הגדה המערבית ורצועת עזה (28 בספטמבר 1995)

במסגרת היערכות כוחות צה"ל מחדש באזור חברון, ובהתאם למסגרת ההסכמת, עלה צורך ביטחוני בסלילת מערכת כבישים שימשו כצירים ביטחוניים עוקפים לעיר חברון. לצורך סלילת אחד מכבישים אלו, חתם מפקד כוחות צה"ל באיו"ש, ביום 24 במארס 1996, על צו לתפיסת מקרקעין באורך של כ- 1,800 מטרים וברוחב של כ-50 מטרים.

ההליך המשפטי

בשנת 1996 הגישו חלק מבעלי המקרקעין שבתחום צו התפיסה, עתירה לבית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ, נגד הצו. הטענה המרכזית שהועלתה על ידי העותרים הייתה כי המפקד הצבאי נעדר סמכות להוציא צו תפיסה במקום בו במקרקעין האמורים, שכן הסמכויות במקום הועברו לידי הצד הפלסטיני בהסכם הביניים ובנספחו. העותרים טענו כי המקרקעין מושא הצו מצויים בתחום H-1, המצוי בשליטה של הצד הפלסטיני, ולא בתחום שטח C, המצוי בשליטת הצד הישראלי. את טענתם סמכו העותרים על מפת העיר חברון שצורפה להסכם הביניים (מס' 9), ועמדו על כך שמפה זו גוברת על המפה הכללית שצורפה להסכם הביניים, בה נקבע כי השטח הרלוונטי הוא בתחום שטח C. עוד טענו העותרים כי אין צורך ביטחוני בסלילת הכביש.



מפה מס' 9 להסכם ביניים ישראלי-פלסטיני בדבר הגדה המערבית ורצועת עזה (28 בספטמבר 1995)

בתצהיר התשובה שהוגש מטעם מפקד כוחות צה"ל באזור דאז, אלוף אילן בירן, עמד אלוף בירן על כך שהמקרקעין מצויים בתחום שטח C, כהגדרתו בהסכם הביניים. ביחס לצו התפיסה טענה המדינה כי היא נועדה לצורך צבאי חיוני ודחוף, וזאת כחלק מההיערכות מחדש שנדרשה בעקבות ההסכמים המדיניים הנוגעים לעיר חברון.

ביום 4 ביולי 1996, דחה בית המשפט העליון את העתירה. פסק הדין שניתן מפי השופט יצחק זמיר, בהסכמת השופטים אהרון ברק ומישאל חשין, עסק במעמדו של הסכם הביניים ובהשפעתו על סמכויות המפקד הצבאי באזור.

בפסק הדין, עמד השופט זמיר על ההבחנה בין צו צבאי שהוצא על-ידי המפקד הצבאי באזור, המהווה חלק מהדין החל באזור, לבין הסכם מדיני שנחתם ביחס לאזור. בעוד שהוראה שיצאה תחת ידו של גורם מוסמך, בוודאי מפקד כוחות צה"ל באזור, היא חלק מהדין הקיים באזור, הרי שהסכם מדיני דומה יותר להסכם בין-לאומי, והרי: "הסכם שנערך בין מדינת ישראל לבין מדינה אחרת, כשהוא לעצמו, אינו דין, לא בישראל ואף לא ביהודה והשומרון".

על אף השוני שבין מערכת הדינים החלה בישראל לזו החלה בשטחי יהודה ושומרון, ועל אף שהסכם הביניים אינו בהכרח בגדר הסכם בין-לאומי (במובן זה שלא נחתם בין ישראל למדינה אחרת), קבע בית המשפט כי בדומה למצב המשפטי בישראל, על מנת שהסכם מדיני ייחשב חלק מן הדין הפנימי, יש לקלוט אותו באמצעות חקיקה מתאימה. בהתאם, הסכם הביניים יכול להיחשב חלק מן הדין באזור רק אם נקלט בחקיקה מתאימה באזור, ובהתאם לשינויים שנקבעו בדין שאימץ את הוראות ההסכם. על רקע זה, נקבע על ידי בית המשפט כי כאשר רוצים לבחון את תחולתו של הסכם הביניים באזור, יש לבחון את הוראות מנשר מס' 7 שאימץ את חלוקת הסמכויות שנקבעה בהסכם הביניים אל המשפט החל באזור יהודה ושומרון, בשינויים מסוימים:

"המנשר מיישם את הסכם הביניים ביהודה ושומרון... אך המנשר הוא הדין. הוא הקובע מי בעל הסמכות ומהי הסמכות לעניין מסוים בשטח זה או אחר. הוא ולא הסכם הביניים. הסכם הביניים הוא מקור היסטורי של המנשר, אך אין הוא מקור התוקף של המנשר. לכן, גם אם קיים הבדל בין ההוראות של המנשר לבין ההוראות של הסכם הביניים, ואף אם קיימת סתירה ביניהן, ההוראות של המנשר גוברות. ההוראות של הסכם הביניים הן חלק מן הדין החל ביהודה ושומרון רק אם אומצו, ובמידה שאומצו, על-ידי המנשר"

עוד קבע בית המשפט כי הסמכות לקביעת מיקומם של המקרקעין שנתפסו בצו התפיסה נתונה למפקד כוחות צה"ל עצמו. כלומר, כאשר בא בית המשפט ובוחן האם המקרקעין מצויים בשטח C לפי מפה מס' 1 להסכם הביניים, או בשטח H-1 כפי שנטען על ידי העותרים בהסתמך על מפה מס' 9, הרי שעליו להעדיף את קביעת מפקד כוחות צה"ל באזור. זאת בדומה להסדר במשפט הישראלי המקנה את הסמכות לקביעת גבולות המדינה - לשר החוץ. נוכח האמור, קבע בית המשפט כי המקרקעין הכלולים בתחום צו התפיסה מצויים בשטח C בהתאם לקביעת המפקד הצבאי, והורה על דחיית העתירה.

חשיבות הפרשה

כידוע, סמכותו של המפקד הצבאי לתפוס מקרקעין לצרכים ביטחוניים נדונה בפסקי דין רבים של בית המשפט העליון. לכאורה, בית המשפט לא היה מחויב בכלל להידרש לשאלת מעמדו של הסכם הביניים בדין האזור. למרות האמור, בית המשפט מצא לנכון להיכנס לעובי הקורה, בכל הנוגע למעמדו של ההסכם ומעמדה של החקיקה שקלטה את הוראותיו באזור.

חשיבותה של פרשה זו, לדעתנו, חורגת מהסוגיה הנקודתית של קביעת "הגבולות" שבין האזורים השונים שהוגדרו בהסכם הביניים. פסק הדין מציג למעשה את המורכבות המשפטית הנוצרת כתוצאה מקיומם של הסכמים מדיניים בשטח המנוהל על פי דיני התפיסה הלוחמתית, בין מדינת ישראל לבין ישות הפועלת באזור אך איננה בגדר "מדינה". קביעתו של בית המשפט, כי הכללים החלים על הסכמים מדיניים הנעשים במישור הבין-לאומי (קרי, אמנות בין-לאומיות), חלים גם על הסכם הביניים, וכי כללים אלו חלים גם באזור - מהוות קביעות חשובות ומרכזיות אשר סייעו להבהרת מעמדו המשפטי של הסכם הביניים. הסוגייה נדונה בעניינים משפטיים רבים אחרים, כאשר הקביעות שבבסיס פסק הדין שבענייננו עמדו לנגד עיני רשויות האזור, בבואן להפעיל סמכויות שונות באזור.

מדוע בחרנו בנושא?

כחלק מתפקידנו במחלקת הייעוץ המשפטי לאזור יהודה ושומרון, אנו נדרשים מעת לעת לסוגיית מעמדו של הסכם הביניים והשלכותיו על סמכויותיהן של רשויות האזור, הן בהיבטים ביטחוניים והן בהיבטים אזרחיים. פסק הדין בעניין **וופא עלי** מהווה אבן דרך חשובה בהבנת מערכת המשפט באזור יהודה ושומרון, מאז שנחתם הסכם הביניים. על כן, ביקשנו לרדת לעומקו ולהבין את הרקע שהוביל לפסיקה חשובה זו. בנוסף, פרשה זו מצביעה על המורכבות הכרוכה בעשייה המשפטית באזור. המשפט באזור יהודה ושומרון מחייב את העוסקים בו להיכרות מעמיקה עם רבדי חקיקה רבים ומגוונים, ובהם גם המשפט הבין-לאומי וגם המסגרת ההסכמית שבין ישראל והפלסטינים - ובעיקר היחס בין רבדי דין אלו והשפעותיהם ההדדיות אלו על אלו.

להרחבה בנושא, ראו המקורות הבאים:

- בג"ץ 2717/96 וופא עלי ו- 25 אח' נ' שר הביטחון, נ(2) 848 (1996)
- בג"ץ 2829/96 מוסא יוסף עטיה סמהדנא נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 19.05.1996)
- מנשר בדבר יישום הסכם הביניים (יהודה ושומרון) (מס' 7), התשנ"ו-1995
- פרוטוקול בדבר ההערכות מחדש בחברון לשנת 1997
- הסכם ביניים ישראלי-פלסטיני בדבר הגדה המערבית ורצועת עזה לשנת 1995
- תומר - יצחק עמר, "הסכם הביניים הישראלי-פלסטיני - "הסכם הביניים" (ת"י) (529) https://www.gov.il/he/Departments/publications/reports/roots_1995