



4 בנובמבר 2018

לכבוד

חברי ועדת חוקה חוק ומשפט

שלום רב,

**הנדון: הצעת חוק מעמדן של ההסתדרות הציונית העולמית ושל הסוכנות היהודית לארץ-
ישראל (תיקון – ניהול והקצאת מקרקעין באזור יהודה ושומרון על ידי החטיבה להתיישבות),
התשע"ח-2018**

לקראת הדיון בוועדת חוקה, חוק ומשפט ביום שני, 5.11.2018, בהצעת החוק שבנדון, אנו מבקשים להפנות את תשומת ליבכם לקשיים מהותיים בהצעת החוק, ומבקשים כי תמנעו מלאשרה. ההצעה שבנדון נוגדת באופן מובהק את עקרונות הדין הבינלאומי ההומניטרי החל בגדה המערבית ומהווה הפרטה פסולה של סמכויות שלטוניות מהותיות. בנוסף, מתעלמים יוזמי הצעת החוק מהביקורת הקשה שעלתה פעם אחר פעם נגד התנהלותה של החטיבה להתיישבות ומהעדר הפיקוח על פעולותיה.

הצעת החוק שבנדון (להלן: הצעת החוק) מעבירה את הסמכויות של ניהול והקצאת קרקעות בגדה המערבית מהממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש באזור לידי החטיבה להתיישבות וזאת באופן בלעדי. כמו כן, ביטול העברת הסמכויות הללו יוכל להתבצע בשינוי חקיקה בלבד.

הצעת החוק נוגדת את הדין הבינלאומי החל בגדה המערבית

סעיף 43 לתקנות האג מטיל על המדינה הכובשת את האחריות "להבטיח את הסדר והביטחון הציבוריים" בשטח שנכבש. המפקד הצבאי הוא חליף הריבון למשך זמן מוגבל, לכן, מציב המשפט הבינלאומי ההומניטארי הגבלות על פעולותיו של המפקד הצבאי בשטחים הכבושים במטרה להגן על חייהם ועל זכויותיהם של התושבים המוגנים. סעיף 43 לתקנות האג קובע ש"בעבור סמכויות השלטון החוקי למעשה לידי הכובש, ינקוט הלה בכל האמצעים שביכולתו כדי להחזיר על כנם ולהבטיח את הסדר והביטחון הציבוריים, עד כמה שהדבר אפשרי, מתוך כיבוד החוקים הנוהגים במדינה, חוץ אם נבצר ממנו הדבר לחלוטין". משמעות קביעה זו היא שעל המפקד הצבאי להותיר את המשפט הקיים בשטח על כנו ככל הניתן, ולחוקק חוקים חדשים רק אם יש בכך הכרח לטובת

האוכלוסייה המוגנת או לצורך צבאי מובהק.¹ מגבלה זו נועדה למנוע מצבא כובש לשנות מן היסוד את החוק ואת המציאות במדינה שבה הוא שולט, באופן זמני כאמור.

המפקד הצבאי הוא חליף הריבון בשטחים כבושים, והוא פועל כרשות מחוקקת, מבצעת ושופטת. בהיותו חליף הריבון בידי הצבא הסמכות החוקית לקדם בשטחים תוכניות בנייה, לסלול כבישים, להפקיע קרקעות, להניח צינורות מים וכיוצ"ב פעולות הקשורות לשליטה ולניהול של קרקעות ופיתוח פיזי לטובת האוכלוסייה המוגנת, ולא לקידום האינטרסים הלאומיים-טריטוריאליים של ממשלת ישראל, הרחבת ההתנחלויות וסיפוח השטח הכבוש. היינו, הצעת החוק עומדת בסתירה לתקנה 55 לתקנות האג והנה מנוגדת לחובתה של המדינה כ"נאמן" על המקרקעין והנכסים של הגדה המערבית אשר "עליה לשמור על קרן הנכסים האלה ולנהלם לפי כללי טובת-ההנאה".

הוסף על כך, הצעת החוק מבקשת שהכסף שייגבה עבור הקרקעות שיוקצו יועבר לאוצר המדינה. העברת הכסף לישראל נוגדת גם היא את עקרונות העל של דיני הכיבוש, המעוגנים בתקנות 55 ו-43 לתקנות הנספחות לאמנת האג. בהתאם לאלה, אסור למדינה הכובשת להשתמש במשאבי הטבע של השטח הכבוש כדי לסייע לכלכלתה שלה ולפתח אותה. השימוש בפירות המשאבים של השטח הכבוש יכול להיות לטובת האוכלוסייה המוגנת או לצרכים צבאיים ההכרחיים בלבד.

בעניין זה, סותרת הצעת החוק גם הלכות מפורשות של בג"ץ, שקבע כבר לפני 35 שנים כי "אין המפקד הצבאי רשאי לשקול את האינטרסים הלאומיים, הכלכליים, הסוציאליים של מדינתו עד כמה שאין בהם השלכה על האינטרס הביטחוני שלו או על האינטרס של האוכלוסייה המקומית... אזור המוחזק בתפיסה לוחמתית אינו שדה פתוח לניצול כלכלי".² ושוב כעבור כעשרים שנה: "אין בעבור הזמן כדי להרחיב את סמכותו של המפקד הצבאי ולאפשר לו לשקול שיקולים שמעבר לעצם ניהולו הראוי של האזור הנתון לתפיסה לוחמתית".³

הצעת החוק מבקשת ליצור הפרטה אסורה

הפרטת סמכויות כה רחבות לניהול קרקעות, רישום קרקעות והקצאתן, לגוף שכללי המשפט הציבורי אינו חל עליו באופן מובהק פורץ פרצה להתנהלות בעייתית. כך, גם כאשר סמכויותיה של החטיבה מצומצמות יותר מן המוצע בדיון, עמד בשנים האחרונות מבקר המדינה על בעיות רבות באופן בו מנהלת החטיבה להתיישבות את הקצאת קרקעות ואת החכרות הקרקע בשטחי הגדה המערבית. המבקר מתח ביקורת חריפה על התנהלות החטיבה ככל שזו נוגעת להקצאת קרקעות

¹ J. S. Pictet (ed), *The Geneva Conventions of 12 August 1949, Commentary – IV Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War* (Geneva: International Committee of the Red Cross, 1958), p. 335-336

² בג"ץ 939/92 ג'מעית אסכאן נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון, פ"ד לז(4) 794-795

³ בג"ץ 2056/04 מועצת הכפר בית סוריק נ' ממשלת ישראל, פ"ד נח(5) 829-830

בשטחים שבעבודת צוות קו כחול, על העדר שקיפות ועל אי סדרים מטרידים בגביית תשלום עבור החכרת קרקעות.

הצעת החוק מבקשת לעגן באמצעות חקיקה את ההתנהלות הבעייתית בלשון המעטה של החטיבה להתיישבות, ולתת לגיטימציה להמשך ההפרות הנ"ל

הכנסת נעדרת סמכות לחוקק חוקים שתחולתם בגדה המערבית

עקרון יסוד בכל שיטות המשפט הלאומיות הוא כי ריבונות המדינה תחומה לגבולות המדינה. עיקרון זה מגולם בכלל התחולה הטריטוריאלית, משמע כי על דרך הכלל מוגבלת סמכותה של הרשות המחוקקת לשטח עליו חלים סדרי השלטון והמשפט של המדינה.

עקרון הטריטוריאליות מהווה חלק מהמארג החוקתי של המדינה. הוא הביטוי לגבולותיה של האמנה החברתית מכוחה שואב המשטר הדמוקרטי את כוחו, ומכוחו למדינה מערכת מיוחדת של חובות וזכויות עם אזרחיה ותושביה ועם השוהים בתוך גבולותיה, שהיא שונה במהותה ממערכת החובות והזכויות של המדינה עם מי שאינם אזרחיה ותושביה או עם מי שאינם שוהים בגבולותיה.

עיקרון יסודי של דיני המלחמה הבינלאומיים הוא שסיפוח בכוח הזרוע של שטח כבוש הינו אקט בלתי חוקי ואסור. החלת חוקי הכנסת על קרקעות הגדה המערבית וניסיונה להעביר את ניהול הקרקעות מידי המפקד הצבאי לגוף פרטי שייעודו הוא התיישבות יהודית, מהווה מעשה סיפוח אסור.

על כן אנו פונים אליכם בבקשה שלא לאשר את הצעת החוק.

בברכה,

רוני פלי, עו"ד