

נושא העבודה :

התיישבות בארץ ישראל

תאריך: דצמבר 2017

העבודה מוגשת בחסות העמותה של נוער שוחר משפט עברי

הקדמה אישית

כצוין מקודם, עבודתי עוסקת בנושא יישוב ארץ ישראל.

בחרתי לעשות את עבודתי בנושא זה משום שנושא זה אינו מוגדר בצורה חד משמעית בחוק, וישנם הרבה בלבולים ומחלוקות בסוגיית שטחיה של ארץ ישראל וחלוקתה לאזרחיה, ורציתי להביא את העניינים על קנם.

בנוסף, במיוחד בזמנים אלו, בהם סוגיה זו הינה חלק מסדר היום הציבורי, ונמצאת בכותרות החדשות, היה חשוב לי ללמוד את הנושא לעומק ולהבין את שורש המחלוקת עליה יש לא מעט וויכוחים בפן המדיני והכלל עולמי.

זאת ועוד, לנושא זה ישנו חלק משמעותי באישיות שלי ואני מאוד משתדלת לחיות לפיו. בשבועות האחרונים הייתי בעמונה ומאוד הזדהיתי עם תחושות התושבים במקום למרות שזה לא מקום מגוריי, האהבה לארץ וקידוש ה שבוערת בהם נכנסה לליבי והרגשתי כאילו אני ממש נלחמת על ביתי, על הבית הפרטי שלי וזה לא משנה באיזה מקום בארץ הוא

נמצא אנחנו לא מוותרים על שום מקום בארץ ישראל , ארץ ישראל היא ביתו של העם היודי והיא שייכת לעם היהודי .

אנו מצווים בתור עם ובתור יחידים להתיישב בארץ בכל שטחיה הניתנים לנו, ולמסור נפשנו בעדה במקרה הצורך. ארצה לקיים בעתיד מצווה זו בהקמת ביתי ,

בכל המצוות בתורה הקב"ה כתב "וחי בהם", כלומר: במקרה של פיקוח נפש אין האדם מחויב לקיים מצווה זו. אך, במצוות יישוב ארץ ישראל הקב"ה לא אמר "וחי בה" כלומר: יש לנו החובה למסור נפשנו למען ארץ ישראל במקרה הצורך, ולהילחם עליה.

בהזדמנות זו, ברצוני לומר תודה לכל חיילי צה"ל המקיימים מצווה זו, ושומרים על ארץ ישראל בצורה הכי טובה, כדי שנוכל לחיות בביטחון וליישבה.

תוכן העניינים

4.....	מבוא.....	
5	המעמד החוקי של שטחים שונים בארץ ישראל.....	פרק ראשון
14.....	מעמד מבחינה משפטית של אזרחים מקבוצות שבשטחים אילו.....	פרק שני
17.....	פינוי שטחים.....	פרק שלישי
23.....	סיכום.....	
24.....	ביבליוגרפיה.....	

מבוא:

העבודה שלפנינו עוסקת בשאלה המשפטית – היחס להתיישבות בארץ ישראל, העבודה עצמה כוללת שלושה פרקים וכל פרק נוגע בסוגיה אחרת,

בפרק הראשון אנו ניגע במעמד החוקי של שטחים שונים בארץ נתחיל עם התנ"ך שנותן לנו רקע על גבולות ההבטחה, גבולות הארץ שהובטחו לאברהם אבינו ולצאצאו בברית בין הבתרים, זה יוביל אותנו לגבול עולי מצרים וגבול עולי בבל וניגע בסוגיה מהן בסופו של דבר הגבולות של מצוות התלויות בארץ, באילו מקומות בארץ מקימים אותם ובאילו לא...

משם נעבור למשפט הישראלי שיראה לנו את המהלכים ההיסטוריים שעיצבו את גבולותיה של מדינת ישראל כיום, נעבור ונראה את הכרת האו"ם בכ"ט בנובמבר, מלחמת העצמאות וגבולות הפסקת בשנת 1949, מלחמת ששת הימים ותוצאותיה, הסכם אוסלו חלוקה לשטחי a b c ושטחי יהודה ושומרון, רמת הגולן וירושלים.

בפרק השני אנו נראה את המעמד מבחינה משפטית של אזרחים מקבוצת שטחים אילו ונגע בשאלה איזה חוק חל עליהם במשפט העברי נציג מהו גר צדק ומהו גר תושב ומה היחס שאנו צריכים לתת להם ואיזה חוקים חלים עליהם לפי המשפט העברי.

במשפט הישראלי נראה את פסק הדין מושה דוד שמציג את הבעיה של יכולת הסמכות כלומר יכולת השיפוט על עבירות של תושבי ישראל שנעשו מחוץ לשטח הרבעוני שלה כגון ביהודה ושומרון, הפסק דין יראה לנו את המורכבות הגדולה שיש בשטחים אילו בסוגית הסמכות המשפטית ויכולת השיפוט.

הפרק השלישי יעסוק בסוגית הפינוי שטחים, במשפט העברי נראה את מקור הארץ לא תימכר לצמיתות ופרושים על כך ובנוסף את הסתירה שהמשפט זה יוצר עם היתר המכירה בשנת השמיטה, נראה את הדרך לשוב הסתירה ופרושים על כך.

במשפט הישראלי נראה התנגשות בין ערך השלום והביטחון לבין ערך האדמה ואת האיזון בין שתי ערכים אילו על ידי הסכם שלום עם מצרים ובעיקר בתוכנית ההתנתקות.

מטרת העבודה היא לעשות סדר בכל מה שקורה סביב סוגיית השטחים בארץ ישראל וכדי לנסות להבין את ההחלטות של המדינה בנוגע לשטחים שלה ואת הסתירה שרווחת היום במדינתנו בין המשפט העברי לבין המשפט הישראלי.

קריאה נעימה

פרק א-המעמד החוקי של שטחים שונים בארץ ישראל :**משפט עברי :**

מעמדה של מדינת ישראל משתנה בהתאם לתחומים רבים, ביניהם המשפט הישראלי והמשפט העברי. בברית בין הבתרים נתן הקב"ה לאברהם אבינו ולעם היהודי את גבולותיה הברורים של ארץ ישראל השלמה, המשויכת לעם היהודי, העם הנבחר ע"י הקב"ה. כיום, גבולותיה של מדינת ישראל ומעמד שטחיה קבועים בחוק הישראלי שלא על פי גבולות התורה. בפרק זה נעסוק באופן התייחסות המשפט העברי למעמד שטחיה של ארץ ישראל וגבולותיה, על-פי תורת ישראל.

גבולות ההבטחה –

אילו גבולותיה של ארץ ישראל, כמו שהובטחה לאבותינו, אברהם יצחק ויעקוב וכמו שתהיה לעתיד לבוא עם צאצאיהם ההבטחה ניתנה לראשונה לאברהם בברית בין הבתרים, חודשה לבנו יצחק, ואז לבנו של יצחק, יעקב.

גבולות הארץ המובטחת מוגדרות בברית בין הבתרים מנהר מצרים במערב עד נהר פרת בצפון-מזרח. עם זאת, בתנ"ך מופיעות הגדרות אחרות המטילות בלבול בנוגע לשטחה הסופי של הארץ המובטחת.

ההבטחה מופיעה במספר אזכורים בספר בראשית, הראשון שבהם לאחר סיפור כניסת אברהם לארץ ישראל בבואו מארם נהריים. בברית בין הבתרים מתוארים גבולותיה של הארץ המובטחת:¹

בַּיּוֹם הַהוּא, כָּרַת ה' אֶת-אַבְרָם--בְּרִית לְאִמְרוֹ: לְזָרְעָךָ, נָתַתִּי אֶת-הָאָרֶץ הַזֹּאת, מִנְּהַר מִצְרַיִם, עַד-הַנָּהָר הַגָּדֹל נְהַר-פָּרָת. אֶת-הַקִּינִי, וְאֶת-הַקְּנִזִּי, וְאֶת, הַקְּדִמְנִי. וְאֶת-הַחֲתִי וְאֶת-הַפְּרִזִּי, וְאֶת-הַרְפָּאִים. וְאֶת-הָאֱמֹרִי, וְאֶת-הַכְּנַעֲנִי, וְאֶת-הַגְּרָגְשִׁי, וְאֶת-הַיְבוּסִי.

ארץ ישראל משתרעת, על פי דבר ה' בתורה שבכתב ובתורה שבעל פה:

בדרום מן הקו: ים סוף, נהר מצרים

בצפון, על הקו: נהר פרת, טורי אמנה, במערב, מן הים הגדול, במזרח, עד מדבריות ערב, כל איי הים, שלפנים: מן הקו: טורי אמנה-נחל מצרים שייכים לארץ

מפת גבולות ההבטחה -

¹ ספר בראשית פרק ט"ו פסוקים י"ח-כ"א

בפעם שניה התקדשה ארץ ישראל על ידי עולי בבל ובראשם עזרא ששבו לאץ לאחר 70 שנות גלות בבל ל קיבלו את השלטון בחזרה את החזקה והשלטון על הארץ מידי כורש מלך פרס .

אורך תקופות כה ארוכות חלו שינויים משמעותיים במיקום הגבולות, ברור שגבולות הארץ שנכבשה בימי יהושע אינם חופפים את הגבולות בימי שלמה המלך. ברור גם שגבולות הארץ בתקופת עזרא (עולי בבל) שונים מהגבולות בימי החשמונאים השאלה המתבקשת היא, מהם הגבולות שבהן נכללים המצוות התלויות בארץ? נציג את מצוות השמיטה -

"שלוש ארצות לשביעית²:

כל שהחזיקו עולי בבל, מארץ ישראל ועד כזיב, לא נאכל ולא נעבד
 כל שהחזיקו עולי מצרים מכזיב ועד הנהר ועד אמנה, נאכל אבל לא נאבד
 מן הנהר ואמנה לפנים, נאכל ונעבד "

המשנה במסכת שביעית מחלקת את ארץ ישראל לשלושה אזורים (ארצות) לפי קדושת עולי מצרים וקדושת עולי בבל, ומתארת את גבולותיהם ומציינת את ההבדלים שביניהם לעניין שביעית .

במשפט הראשון המשנה אומרת שאסור לאכול ירקות או צמחים שהתחילו לצמוח בשנת המיטה ואסור לעבוד את האדמה במקום שהחזיקו עולי .
 במשפט השני אומרת המשנה שלמרות קדושתה של הארץ שבוטלה בחורבן בית המקדש הראשון החמירו חכמינו וקבעו שמותר לאכול בחבל ארץ זה בשביעית ללא כל מגבלה אך אסור לעבוד את האדמה .
 במשפט השלישי המשנה מציינת שבצפון הארץ יש אזור נוסף שלא נכבש על ידי עולי מצרים ולא הוחזק על ידי עולי בבל, אזור זה נכלל בגבולות ההבטחה אך אינו נכבש מעולם על ידי ישראל ובהתאם לכך לא נגזרו בו כלל איסורי שביעית והוא נאכל ונעבד .

משפט ישראלי :

מדינת ישראל לא הצהירה על גבולותיה במגילת העצמאות שלה. הגבולות נקבעו בתהליך הדרגתי, שראשיתו בהסכם סייקס פיקו בין המעצמות ששלטו באזור כ-30 שנה קודם להכרזת המדינה, המשכו בכתב המנדט, עבור בתוכנית החלוקה, מלחמת העצמאות, סעיף 1 לפקודת שטח השיפוט והסמכויות תש"ח-1948 - חקיקה של מועצת המדינה הזמנית, ובהסכמי שביתת הנשק בתום מלחמת העצמאות, לאורם נקבע הקו הירוק - גבולה בפועל של ישראל עד למלחמת ששת הימים.
 פרק זה יציג את השתלשלות התהליכים ההיסטוריים והמשפטיים אשר עיצבו את המעמד המשפטי של שטחים שונים בישראל .

² משנה, מסכת שביעית פרק ו, א

הכרזת האום בכ"ט בנובמבר –

בכ"ט בנובמבר 1949 החליטה עצרת האומות המאוחדות (האו"ם) על סיום המנדט הבריטי והקמת שתי מדינות עצמאיות בארץ ישראל, מדינה יהודית ומדינה ערבית וזה יתבצע על ידי תכנית החלוקה של האום חלק מהמדינה ליהודים וחלק מהמדינה לערבים ואילו ירושלים נקבע כשטח בינלאומי.

ההחלטה התבססה על מסקנות הרוב של חברי "הוועדה המיוחדת של האו"ם לענייני ארץ ישראל" (ועדת אונסקו"פ). הוועדה הגישה את מסקנותיה לאו"ם, ב-31 באוגוסט 1947. בעצרת האו"ם, שנפתחה בספטמבר 1947, התקיים דיון ארוך ומפורט בתוכנית החלוקה, במסגרת ועדת משנה מיוחדת שהוקמה לצורך העניין. ועדה זו גם דנה באופן היישום של תוכנית החלוקה והחליטה להקים ועדה ביצועית מיוחדת שתגיע לארץ ישראל ותוציא אל הפועל את תוכנית החלוקה. ועדה זו, ששמה היה "ועדת ארץ-ישראל", אכן הוקמה ואיש האו"ם ראלף באנץ' מונה לעמוד בראש צוות המזכירות שלה.

ההיסטוריון יהודה ואלך תיאר כיצד "נציגי הסוכנות היהודית הצהירו כי הם רואים בצער את התוכנית לחלוקת הארץ, אך נענים לה למען השכנת שלום". חרף האופי המקוטע והמוגבל של השטח שהוקצה ליישוב היהודי בתוכנית החלוקה, קיבלו ההסתדרות הציונית העולמית והנהגת היישוב את התוכנית.

"נציגי הערבים הצהירו על התנגדותם להחלטה ואף הזהירו כי התנגדות זו עלולה להיות אלימה". ב-28 בנובמבר 1947 הזהיר שגריר מצרים באו"ם, יוסף היכל פאשה: "מיליון יהודים חיים בשלום במצרים ונהנים מכל זכויות האזרח. בהחלט אין הם רוצים להגר לפלשתינה. אולם אם מדינה יהודית תיווצר אף אחד לא יוכל למנוע צרות. פרעות תפרוצנה בפלשתינה, תתפשטנה על כל ארצות ערב ותובלנה אולי למלחמה בין הגזעים... אם יחליטו האומות המאוחדות על חלוקת פלשתינה הן תשאנה באחריות לצרות חמורות ביותר ולטבח של מספר רב של יהודים". ממשלת בריטניה הודיעה לאו"ם כי "לא תתנגד לביצוע התוכנית אך היא עצמה לא תנקוט בצעדים מעשיים כלשהם להגשמתה". לאחר זמן קצר, הודיעה ממשלת בריטניה כי שלטונה בארץ ישראל, יסתיים ב-15 במאי 1948.

ההצעה נתקבלה ברוב של 33 קולות, 13 נגד, 10 נמנעו ומדינה אחת נעדרה.

ב-15 במאי 1948 לאחר עזיבת המנדט הבריטי את הארץ הכריזה מדינת ישראל על הקמתה ומיד לאחר מיכן פרצה מלחמת העצמאות בין היישוב הערבי וצבאות ערב (סוריה, לבנון, מצרים, ירדן) לבין היישוב היהודי בכדי למנוע את הקמתה של מדינה יהודית בארץ,

מפה של תכנית החלוקה -



גבולות הפסקת האש של 1949-

המלחמה הסתיימה בשנת 1949 בניצחונה של ישראל שהרחיבה את גבולותיה בהרבה מעבר לגבולות שנקבעו למדינה היהודית בתוכנית החלוקה של האום, בהסכמי שביתת הנשק שסיימו את המלחמה הכירו מדינות ערביות באזור בגבולותיה החדשים של ישראל והמדינה שיצאה מרווחת היא ירדן אשר השתלטה על רוב האזורים המיושבים בערבים ביהודה ושומרון וחלק מירושלים

מדינת ישראל גובלת בארבע מדינות: לבנון, סוריה, ירדן ומצרים, וכן ברצועת עזה ובאזור יהודה ושומרון, בו צה"ל העביר סמכויות שלטוניות מסוימות לרשות הפלסטינית.

חלק מגבולותיה של מדינת ישראל נחשבים כגבולות זמניים: "קווי שביתת נשק", "קווי הפרדת כוחות" או "קווי הפסקת אש". שליטתה של ישראל ברמת הגולן נמצאת בלב המחלוקת בין ישראל לסוריה על גבולן המשותף. על הגבול בין ישראל ללבנון קיימת הסכמה.

ריבונות = ריבונות היא הזכות הבלעדית להפעיל סמכות עליונה על אזור גאוגרפי או קבוצת אנשים כדוגמת מדינה או שבט. ריבונות לרוב מוענקת לממשלה או לסמכות פוליטית. לעתים, ריבונות תוענק לאינדיבידואלים

ממשל צבאי = שלטונו המאורגן של צבא באוכלוסייה אזרחית, בדרך כלל לאחר מלחמה וכיבוש. ממשל צבאי אינו ממשל קבע אלא ממשל זמני שאינו רבעון אלא שליט מכוח דיני המלחמה לרשות הממשל עומדת מערכת משפטית, הכוללת חוקים, תקנות ומוסדות, והיא מופעלת על ידו, ממשל צבאי מונהג בנסיבות הבאות:

1) הפיכה צבאית, שבה משתלטים קציני צבא על השלטון במדינה כלשהי.
 2) תפיסה לוחמתית או כיבוש של שטח בידי צבא של מדינה זרה. – מעמד זמני זה של תפיסה לוחמתית יוצר מטח טבעי בין צורכי הביטחון לבין אינטרס של האנשים המוגנים
 3) החלטה של ממשלה חוקית להעביר חלק מסמכויותיה לצבא הכפוף לה, עקב מצב חירום או משיקולים אחרים.

מלחמת ששת הימים-

מלחמה שפרצה בין ישראל לבין מצרים, ירדן וסוריה שנעזרו במדינות ערביות באזור. המלחמה החלה במכה מקדימה ישראלית על חיל האוויר המצרי, לאחר תקופת המתנה מתוחה, שבה נעשו ניסיונות להימנע ממלחמה. במהלך המלחמה כבשה מדינת ישראל שטחים נרחבים בסיני, רצועת עזה, רמת הגולן, יהודה ושומרון ומזרח ירושלים. השטח הכולל שנכבש גדול פי שלושה משטחה של מדינת ישראל לפני המלחמה. לפני המלחמה מצרים ושותפותיה הערביות עשו צעדים רבים שאיימו על ביטחונה וכלכלתה של ישראל. לדוגמה הן גירשו את כוח החירום של האומות המאוחדות מסיני, חסמו את מצרי טיראן לשיטת ישראל, מצרים הזרימה יחידות צבא רבות לחצי האי סיני, וריכזו הצבא המצרי בחצי האי סיני יצר איום, שאילץ את ישראל לגייס את כוחות המילואים שלה, תוך פגיעה קשה בפעילות המשקית.

תגובתה של מדינת ישראל הייתה להחזיר במלחמה שפרצה ב-5 ביוני 1967 כאשר חייל האיר הישראלי הנחית מכת פתע...

ב-10 ביוני הוכרזה הפסקת אש, ישראל השיגה ניצחון כביר שהימם את העולם כולו ב-19 ביוני 1967, תשעה ימים לאחר סיום המלחמה, הודיעה ממשלת ישראל על נכונותה להחזיר את רוב השטח תמורת הסכם שלום

בסוף אוגוסט התכנסה בחרטום ועידה של ארצות ערב ובהחלטותיה, שפורסמו ב-1 בספטמבר 1967, נקבע שארצות ערב לא ינהלו משא ומתן עם ישראל, לא יכירו בה ולא יכרתו אתה שלום. בוועידה זו, שהוחרמה על ידי סוריה, התקבלה גם החלטה על פיה אפשר לנסות להשיג את השבת השטחים שנכבשו על ידי ישראל בדרכים מדיניות והיו ארצות בעולם שראו בכך התרככות בעמדה הערבית, פתח שדרכו, לאחר מלחמת יום הכיפורים, התחילו את המשא ומתן לשלום שאותו נציג בהמשך.

וויכוח ציבורי בנוגע לשטחים הגיע זמן קצר לאחר סיום המלחמה

סיפוח שטחים -

סיפוח מדיני הוא צירוף חוקי-פורמלי של שטח מסוים לישות פוליטית אחרת לשם יצירת ריבונות על השטח החדש. בניגוד לכיבוש, בסיפוח השטח משתייך למדינה הכובשת, בניגוד למקרה של מסירת שטחים, שבו טריטוריה ניתנת או נמכרת לישות פוליטית אחרת באמצעות הסכם, סיפוח הוא צעד חד צדדי שבו מדינה משתלטת על שטח.

לאחר נלחמת ששת הימים שבה מדינת ישראל כבשה שטחים מידי מדינות ערב עלתה השאלה מה לעשות איתם, הוחלט שמזרח ירושלים ורמת הגולן יסופחו למדינת ישראל ואילו יהודה ושומרון וחבל עזה יושתת עליהם משטר צבאי עקב התפיסה הלוחמתית.

מזרח ירושלים - מאז 1948 ועד יוני 1967 הייתה ירושלים חצויה לשניים: העיר המערבית, שהשתרעה על כ-38,000 דונם והייתה בשליטת ישראל, והעיר המזרחית, שהשתרעה על כ-6,000 דונם והייתה בשליטת ירדן. ביוני 1967, לאחר מלחמת ששת-הימים, סיפחה ישראל כ-70,000 דונם לגבולות המוניציפליים של ירושלים המערבית והחילה עליהם את החוק הישראלי. מיד אחרי מלחמת ששת הימים החילה ממשלת ישראל את החוק הישראלי על מזרח ירושלים לפי צו בהתאם לסעיף 11ב של פקודת סדרי השלטון והמשפט. החוק הישראלי הוחל על השטח שהרשויות הירדניות הגדירו כשטח המוניציפלי ובנוסף על כפרים, עיירות ושטחים פתוחים הסמוכים לו בזכות החלת החוק כל תושביה הערבים של מזרח העיר הם במעמד של תושב קבע נושאי תעודת זהות ישראלית שבהליך פשוט יחסית יכולים לזכות באזרחות ישראלית המקנה את הזכות לדרכון ישראלי וזכות בחירה לכנסת. מרבית הקהילה הבינלאומית אינה מכירה בהחלת החוק הישראלי ורואה במזרח ירושלים חלק מהשטחים שמעמדם שנוי במחלוקת, ובשכונות היהודיות שהוקמו בה - התנחלויות. לפי פסיקת בית המשפט העליון, חוקי מדינת ישראל חלים במלואם גם על מזרח ירושלים כחלק בלתי נפרד ממדינת ישראל, ולכן דין החלת החוק הישראלי כסיפוח.

רמת הגולן - חוק רמת הגולן, התשמ"ב-1981 הוא חוק שחוקקה הכנסת ב-14 בדצמבר 1981 ובו נקבע כי "המשפט, השיפוט והמנהל של המדינה יחולו בשטח רמת הגולן". החוק שהביא לסיומן 14 שנים של ממשל צבאי ברמת הגולן, הוא אחד משני חוקים, השני - חוק יסוד: ירושלים בירת ישראל, בהם קבעה מדינת ישראל את גבולותיה באופן חד צדדי. משמעותו המשפטית של החוק נתונה במחלוקת בקרב מומחי משפט בישראל. בתגובה לחוק קיבלה מועצת הביטחון את החלטה 497 שקבעה כי לסיפוח אין משמעות מבחינה בינלאומית. לאישור חוק רמת הגולן בכנסת קדם מאבק ציבורי רחב היקף לשמירת הגולן בריבונות ישראלית. את המאבק תחת הסיסמה "אסור לאבד את הצפון" ניהל ועד יישובי הגולן ובמהלכו חתמו קרוב למיליון מתושבי המדינה על עצומה הדורשת את סיפוח הגולן לישראל

החוק:

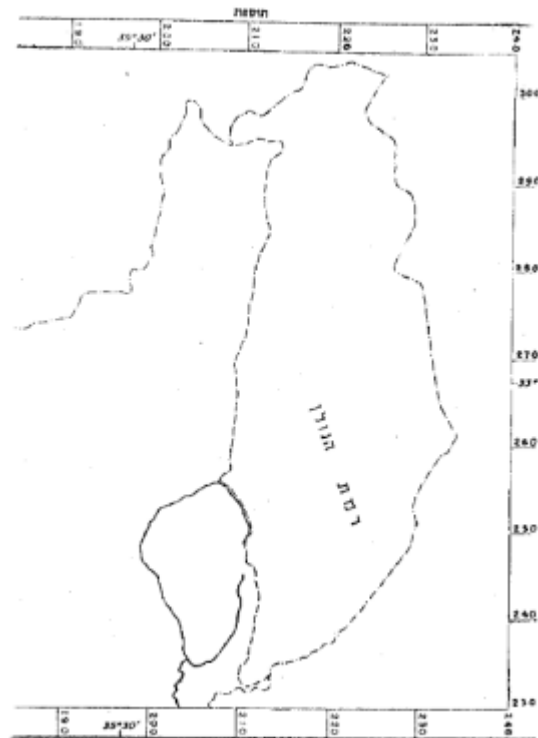
חוק רמת הגולן, תשמ"ב-1981*

1. המשפט, השיפוט והמנהל של המדינה יחולו בשטח רמת הגולן כמתואר בתוספת.

2. תחילתו של חוק זה ביום קבלתו בכנסת.

3. שר הפנים ממונה על ביצוע חוק זה והוא רשאי, בהתייעצות עם שר המשפטים, להתקין תקנות בכל הנוגע לביצועו ולקבוע בתקנות הוראות מעבר והוראות בדבר המשך תקפם של תקנות, צווים, הוראות מנהל וזכויות וחובות אשר היו בתוקף ברמת הגולן ערב תחילתו של חוק זה.

מפה של שטח רמת הגולן שסופח -



יהודה ושומרון – אילו שטחים שמדינת ישראל כבשה כאמור במלחמת ששת הימים אך לא סיפחה אותם לשטחה .

שטחים אלה נותרו במעמד משפטי מיוחד הקרוי "תפיסה לוחמתית" ונוהלו בידי הממשל הצבאי הישראלי בשטחים תחת אחריות צה"ל , משמעותה של תפיסה לוחמתית היא כפולה ראשית המשפט השיפוט והמנהל של מדינת ישראל לא חלים באזורים אילו ושנית המשטר המשפטי החל באזורים אלה נקבע על ידי כללי המשפט הבינלאומי הפומבי ובמרכזם הכללים העוסקים בתפיסה לוחמתית

עם חתימת הסכם השלום עם מצרים, הוסכם כי הממשל הצבאי יפסיק פעילותו בחלק מהמקומות בשטחים אילו ותוקם רשות אזרחית לניהול העניינים הפנימיים של הפלסטינים. הדבר חל ביישומו בשנת 1981 עם הקמת המנהל האזרחי.

הסכמי אוסלו - הם סדרה של הסכמים שנחתמו בין ישראל לבין הארגון לשחרור פלסטין (אש"ף), כחלק מתהליך השלום בין ישראל לפלסטינים מאז שנת 1993. השם הרשמי של הסכמים אלה הוא "הסכם העקרונות". ההסכם המקיף - "גישת החבילה", נועד להביא לפתרון קבע את מכלול הסוגיות התלויות ועומדות בסכסוך הישראלי-פלסטיני.

בהסכם אוסלו, הוחלט על נסיגת ישראל מהיישובים הפלסטיניים ברצועת עזה ובאזור יריחו, ועל הקמת רשות פלסטינית למשך תקופת ביניים של חמש שנים. משום כך, מכונה לעתים ההסכם גם "עזה ויריחו תחילה". על-פי ההסכם, מיד אחרי נסיגת מדינת ישראל מרצועת עזה ויריחו, יעברו הסמכויות בכל שטחי יהודה ושומרון וחבל עזה בענייני חינוך, תרבות, בריאות, רווחה, מיסוי ותיירות לידי הרשות הפלסטינית, ותוקם משטרה פלסטינית. לאחר מכן יתקיימו בחירות למועצת הרשות הפלסטינית. ישראל תמשיך להיות אחראית על

הגנה מאיומים חיצוניים ותישא באחריות כוללת לביטחונם של ישראלים בשטחים אלה. ישראל התחייבה לבצע נסיגות נוספות משטחים ביהודה ושומרון, אך בהסכם לא צוינו האזורים והיקפם.

לאחר תקופת הביניים יושג הסדר קבע על בסיס החלטות 242 ו-338 של מועצת הביטחון של האו"ם. ההסכם קבע שהשיחות על הסדר הקבע יתקיימו לא יאוחר משלוש שנים לאחר הנסיגה הישראלית. נקבע גם שבהסכם הקבע יעלו לדיון הסוגיות בנושאי ירושלים, פליטים, התיישבות, סידורי ביטחון, גבולות, יחסים ושיתוף פעולה עם שכנים וכן נושאים אחרים בעלי עניין משותף.

הסכם אוסלו ב' –

ב-28 בספטמבר 1995 נחתם בווינגטון הסכם נוסף, הידוע בשם "אוסלו ב'", או בשמו הרשמי "הסכם הביניים אודות הגדה המערבית ורצועת עזה". הסכם זה העניק לפלסטינים שלטון עצמי בערים הפלסטיניות בגדה וברצועה, וכן ב-450 כפרים פלסטינים.

רשות הפלסטינית, היא ישות אוטונומית למחצה החולשת כמעט על כל האוכלוסייה הפלסטינית בשטחי יהודה ושומרון. באופן פורמלי שולטת הרשות גם ברצועת עזה, אולם בפועל היא איבדה שליטה זו בהפיכת חמאס בשנת 2007. הרשות הוקמה בשנת 1994 במסגרת הסכמי אוסלו בין מדינת ישראל ובין אש"ף - הארגון לשחרור פלסטין. מאז ינואר 2013 קוראת לעצמה מדינת פלסטין.

במסגרת הסכם אוסלו חולקו שטחי יהודה ושומרון ורצועת עזה לשלוש קטגוריות:

שטחי A: שטחים בשליטה אזרחית וביטחונית של הרשות הפלסטינית.
שטחי B: שטחים בשליטה אזרחית של הרשות הפלסטינית ושליטה ביטחונית של מדינת ישראל.

שטחי C: שטחים בשליטה אזרחית וביטחונית של מדינת ישראל.

בנוסף גויסו כ-10,000 פלסטינים ששימשו ככוח שיטור וקיבלו אלפי רובי AK-47 (קלשניקוב) ב-5 באוקטובר התקיים דיון בכנסת על הסכם אוסלו ב'. בנאומו הסביר ראש הממשלה יצחק רבין כי מטרת ההסכמים היא למנוע מצב של מדינה דו-לאומית וזאת על ידי הקמת ישות עצמאית "שהיא פחות ממדינה" לצד מדינת ישראל. רבין הדגיש כי בהסכם הקבע לא תהיה חזרה לקווי 4 ביוני 1967, תשמר אחדות ירושלים, יסופחו גושי התיישבות וגבול הביטחון של ישראל יהיה בבקעת הירדן. ההסכם אושר ברוב של 61 תומכים מול 59 מתנגדים.

ב-4 בנובמבר 1995, נרצח ראש הממשלה יצחק רבין ושמעון פרס הוביל את המשך מימוש הסכם אוסלו ב', בהעברת הערים ביהודה ושומרון לשליטת הרשות הפלסטינית.

פרק ב - מעמד מבחינה משפטית של אזרחים מקבוצות שטחים אלו:

בפרק זה נבחן את הסוגיה למי יש סמכות כלומר יכולת שיפוט על עבירות של תושבי ישראל שנעשו מחוץ לשטח הריבוני שלה כגון יהודה ושומרון ששם מושטת משטר צבאי והאזורים שם מחולקים לשטחי a, b, c, הווה אומר שהרגישות שם גבוהה מכיוון שיש שם גם את החוק הישראלי וגם את החוק הפלסטיני.

משפט עברי:

במשפט העברי ישנם כמה סוגי אזרחים, אשר מעמדם ביחס למדינה שונה, להלן שני מעמדות הקבועות בתורה ובמשפט העברי:

גר צדק = אדם, שהיה גוי ועבר תהליך גיור בכדי להצטרף לעם ישראל ואמונתו.

גר תושב = גוי שקיבל עליו שבע מצוות בני נח מחמת ציווי התורה בפני שלושה חברים. "ולמה נקרא שמו גר תושב, לפי שמותר לנו להושיבו בינינו בארץ ישראל" כלומר מותר לנו להושיב אותו אתנו בארץ ישראל מהתורה.

" ויום השביעי שבת לה אלוקיך, לא תעשה כל מלאכה אתה ובנך ובתך ועבדך ואמתך ושורך וחמרך וכל בהמתך וגרך אשר בשערך, למען ינוח עבדך ואמתך כמוך"³
 "וששת ימים תעשה מעשך וביום השביעי תשבת למען ינוח שורך וחורך וינפוש בן אמתך והגר"⁴

דרשו חז"ל⁵:

"כשהוא אומר "וגרך אשר בשעריך" - הרי גר צדק אמור, הא מה אני מקיים "והגר"? - זה גר תושב".

חכמים הבחינו כי מדובר בשני סוגים של גרים, כי ליד האחד נזכר שהוא "גרך אשר בשעריך", ואילו האחר נזכר באופן סתמי. לכן הגדירו כל אחד הגדרה מסוימת ומדויקת. "וגרך" - גר שלך, וגר שלך הוא גר צדק; "והגר" - גר סתמי שהוא גר תושב. יש הבדל בין גר עם תוספת תיאור - גרך... בשעריך - לבין גר סתם.

השוואה ביניהם-

גר צדק הינו אדם אשר הצטרף לעם ישראל והינו חלק מימנו לכל דבר כלומר יהודי. על גר הצדק חלות הזכויות והחובות החלות על כל שאר עם ישראל ללא יוצא מן הכלל. התורה מצווה אותנו להתייחס לגר ברגישות יתרה ובחמלה רבה משום שבחר לעזוב את עברו וכל חייו הקודמים ולהצטרף לאומה חדשה השונה ממנו וממנהגיו. גר הצדק עבר תהליך של גיור כדת וכהלכה והוא רואה עצמו כחלק מעם ישראל.

לעומתו, גר תושב הינו גוי אשר קיבל על עצמו שבע מצוות בני נח (ולא את התורה כולה כמו גר הצדק) ואשר אינו נכלל באופן ממשי מכלל האומה היהודית.

³ דברים פרק ה פסוק יד

⁴ שמות פרק כ"ג פסוק י"ב

⁵ יבמות מ"ח פסוק ב

מכיוון שגר תושב אינו יהודי השייך לעם ישראל, אין לו אותם זכויות וחובות כמו לכול אזרח יהודי במדינה. גר התושב הינו אדם הנמצא בתוך עם ישראל רק מסיבות מגורים ושהייה על שטח ארץ ישראל.

פה ראינו שתי סוגי אנשים, אחד שבחר להצטרף לעם היהודי וגם לארץ ישראל שעליו כן יחול החוק היהודי כלומר זכויות וחובות של תורת ישראל.

האדם השני הצטרף רק לארץ ישראל ולא לקח על עצמו את תורת ישראל לכן הזכויות והחובות של תורת ישראל.

משפט ישראלי:

את מעמד האזרחים מקבוצות שטחים אילו נוכל לבחון בפרק זה לפי פסק הדין מושה דויד נגד מדינת ישראל שדן בשאלה למי יש סמכות כלומר יכולת שיפוט על עבירות של תושבי ישראל שנעשו מחוץ לשטח הריבוני שלה.

עובדות המקרה -

הפסק דין שלנו מדובר באזרח מושה דויד אשר הואשם בהעברת כלי ירייה צבאי לידו של פלוני מבלי שלפלוני יהיה רישיון להחזיק בכלי הירייה. המעשה לא בוצע בישראל אלה באלון שבות שביהודה ושומרון, האזרח הועמד לדין בבית משפט שלום שבירושלים בעבירה לפי סעיפים 6(ב) ו-17 לחוק כלי הירייה, לפיהם אין למסור כלי ירייה צבאי, אלא אם יש בידי המקבל רישיון לאותו כלי ירייה או שמותר לו להחזיק בו. האזרח הורשע העבירה (ועונשו היה קנס של 300 שקלים או מאסר לשישה ימים) והלך לערער על הערכאה הראשונה לפני בית המפשט המחוזי

*צד א האזרח (מושה דויד) התובע טען שלמדינת ישראל אין סמכות בשטחים אילו ולכן אינו עבר על החוק מכיוון שהעבירה לא בוצעה בשטח ישראל ושעניין הרישיון הוא עניין מקומי ישראלי, ובנוסף ביקש לאפשר לו להוכיח כי לפלוני היה היתר להחזיק בכלי הירייה לפי הדין המקומי באזור.

*לעומתו צד ב המדינה הנתבעת בערכאה השנייה שבבית המשפט המחוזי דחתה את הערעור, בלי שנתבקשה תשובת המדינה, נקבע כי "עשה המערער מעשה שאילו ארע בתחום השיפוט של בתי המשפט בישראל כי אז היה בו משום עבירה, ובדין הורשע על פי הסמכות שהוענקה בסעיף 2(א) לתקנות..."

נראה, שהמצב המיוחד, שאליו נתכוון בית המשפט המחוזי, הוא זה שבו יש למקבל היתר על-פי הדין החל באזור, אך אין לו היתר על-פי חוק כלי הירייה.

בהתייחסו למצב זה קבע בית המשפט המחוזי, כי "טענה זו אינה יפה לענייננו", שכן עמדתו של בא-כוח המערער לפני בית-משפט השלום הייתה, כי "האשמה בתיק הזו מתייחסת למה שרלבנטי על-פי חוק כלי ירייה והתביעה לא יכולה להוכיח היום מה המצב באזור יהודה מאחר שלא האשימה אותו על פי חיקוק באזור יהודה".

עקב מה הוחלט בערכאה השנייה הלך האזרח (מושה דוד) וערער בפעם השנייה בזכות לבית המשפט העליון וחזר על טענותיו, תוך כדי שהוא ביסס את עיקר טיעונו על החלטתו של בית המשפט בע"פ 831/80 [1] (להלן - פרשת צובא)

ששם הוחלט, כי אין להעמיד לדין בישראל אדם שנכנס לשמורת טבע באזור, שכן המושג "שמורת טבע" בחקיקה הישראלית יוחד לאתר, שעליו יש הכרזה של רשות ישראלית, לפיכך אין להעמיד לדין בישראל אדם, שמסר באזור כלי ירייה, בלא שלמקבל יש היתר בישראל, שכן ביסוד העבירה הישראלית מונח העדרו של היתר, שאף הוא עניין של רשות ישראלית. כשם שבפרשת צובא

(ע"פ 831/80 [1]) "שמורת טבע" היא עניין מקומי ישראלי, שאינו יכול להתקיים באזור, כך מתן ההיתר להחזקת כלי ירייה הוא עניין מקומי ישראלי, שאינו יכול להתקיים באזור.

אך טענה זו נפלה מכיוון שעניין זה אינו רלוואנטי לשאלת האחריות הפלילית בישראל. בית המשפט העליון המשיך ללמוד ולחקור את המקרה עד לענייניו הקטנים ובסופו של דבר לאחר דיונים רבים בית המשפט העליון פסק כי אין בסיס להרשעתו של המערער, שהרי התביעה לא הוכיחה את היסוד השלילי של העדר רישיון באזור. ואיי לכך ובהתאם לזו בוטלה הרשעתו של המערער.

בפסק דין זה ראינו את המורכבות והבעייתיות בעניין המעמד המשפטי והסמכות השיפוטית שיש בשטחים שנכבשו בידי צה"ל אך אינם סופחו למדינת ישראל ולכן אינם נכללים בשטח הרבעוני שלה ומחולקים לשטחי a b c .

פרק ג- פינוי שטחים:

הקדמה – בפרק זה נציג התנגשות בין ערך האדמה (שטחה של ארץ ישראל) המשויך לנו בעקבות ההבטחה שהבטיח הקב"ה לאברהם אבינו, לעומת שלום וביטחון, ערכים הדרושים לכל עם בכדי לחיות חיי שגרה והתקדמות תקינים.

כעם, אנו רוצים לחיות בשלום וביטחון עם תושבי המדינות הסמוכות לנו, ועם שאר אומות העולם וזו זכותנו הטבעית לכך. רצון זה יוצר קושי עם המציאות בפועל, אשר אינה מעלה על קנה אחד את רצונותינו כעם יהודי, ואת רצונות העמים והעולם מאתנו. חלק מהעמים האחרים דורשים מאיתנו להכיר בעובדה שחלק משטחיה של ארץ ישראל אינם שלנו ואין לנו זכות לשבת בהם, אך ספר החוקים היהודי (התנ"ך) טוען אחרת. וכאן נוצרת בעיה. האם להקשיב לשאר האומות ובכך ליצור עמהן שלום או שמא להתנגד להן, ללכת בדרכינו ואז להכעיס את האומות הנ"ל?

כתוצאה מהתנגשות שני הערכים האלו מדינת ישראל בפועל מפנה שטחים מחלקה לא מעט פעמים, בכדי לרצות את אומות העולם. בהמשך נראה כיצד מתייחסים לדרך פעולה זו המשפט הישראלי והמשפט העברי.

משפט עברי:

איסור מכירת שדה בארץ לצמיתות נלמד מהפסוק -

"וְהָאָרֶץ לֹא תִמְכַּר לְצִמְתוֹת כִּי לִי הָאָרֶץ, כִּי גֵרִים וְתוֹשְׁבִים אַתֶּם עַמִּדִּי:"⁶

"והארץ לא תמכר - ליתן לאו על חזרת שדות לבעלים ביובל, שלא יהא הלוקח כובשה:"⁷

עכשיו לפי שתי הפסוקים שראינו עד עכשיו בשל היות הארץ

הזו של ריבוננו של עולם - אין אנו רשאים למכור אותה לצמיתות אלא עד היובל בלבד,

ובשנת היובל שבות הקרקעות לבעליהן המקוריים.

רש"י סובר שהפסוק קובע איסור ממש, ואיסור זה מוטל על הקונה. כפועל יוצא של דעה זו, קובע רש"י שהקונה אינו עובר על האיסור בשעת המכירה, אלא כאשר הוא אינו משיב את השדה בשנת היובל.

הרמב"ם מסכים עם רש"י שמדובר באיסור, אך חולק עליו לגבי תוכנו.

"ארץ ישראל המתחלקת לשבטים אינה נמכרת לצמיתות, שנאמר: 'והארץ לא תמכר לצמיתות'. ואם תמכר לצמיתות - שניהם עוברין בלא תעשה, ואין מעשיהן מועילין אלא תחזור השדה לבעליה ביובל:"⁸

הרמב"ם קובע שהאיסור מוטל על שני הצדדים, על המוכר ועל הקונה. מתוך דברים אלו ניתן להסיק שהאיסור אינו קשור לסירוב הקונה להחזיר את הקרקע, וכמו כן נראה שלדעתו האיסור חל בשעת המכירה עצמה.

⁶ ויקרא פרק כ"ה פסוק כ"ג

⁷ רש"י

⁸ הרמב"ם הלכות שמיטה ויובל פרק י"א הלכה א

כפי שראינו אסור לנו למכור את הארץ מכמה סיבות שפורטו למעלה, איך בכל זאת אנו משתמשים בהיתר מכירה בשנת השמיטה?

היתר מכירה הוא התרת איסורי שנת השמיטה, באמצעות מכירת הקרקע לגוי, שקרקעותיו אינן צריכות לשבות בשנת השמיטה.

על פי ההיתר, האדמות החקלאיות של ארץ ישראל נמכרות לגוי למשך שנת השמיטה. על פי התומכים בהיתר זה, הפירות הגדלים בשדות המכורים אינם קדושים בקדושת שמיטה ועל כן ניתן לסחור בהם ולייצאם אל מחוץ לארץ ישראל. כמו כן, לדעת המתירים מותר לעשות בשדות המכורים עבודות האסורות בשמיטה רק מדרבנן (כלומר, לפי תקנות חכמים), ולאפשר לגויים לעשות בשדות מלאכות האסורות לפי התורה. חלק מהתומכים בהיתר גורסים שגם ליהודים מותר לעשות מלאכות בשדות המכורים.

אחת הבעיות המרכזיות של היתר המכירה של שמיטה לעומת שאר ההיתרים הנוגעים למכירה לגוי (כגון מכירת חמץ בפסח וכו'..), היא שיש איסור למכור קרקע בארץ ישראל לגוי, מהפסוק לא תחנם

"...אסור לתת להם חנייה בקרקע ואין מוכרים להם שדות..."⁹

. בעיה אחרת, הקיימת גם בהיתרים אחרים היא שעל מנת שהמכירה תחול יש צורך בכך שהמוכר באמת ובתמים יתכוון למכור את הקרקע, דבר הנקרא בלשון ההלכה "גמרות דעת".

פתרונות הנוגעים לאופן המכירה:

* מכירה לזמן מוגבל. פתרון זה שימש בשמיטת תרמ"ט ותמך בה הרב יצחק אלחנן ספקטור. על מנת להדגיש שהמכירה היא אכן מכירה מלאה, נרשם בחוזה המכירה שיש רשות לקונה לחפור בשדה בורות שיכין ומערות ולעשות בו כל שינוי. מצד שני, רישום זה זכה לביקורת בטענה שהיא מעמידה בספק את גמרות הדעת של המכירה, שכן אין כל כוונה שהגוי יחפור בשדה וספק אם מישהו יאפשר לו זאת. בפועל המכירה נעשית לשנתיים, כיוון שקדושת פירות שביעית ממשיכה חודשים רבים לתוך השנה שאחרי שנת השמיטה.

* מכירה של העצים על מנת שהגוי יקצץ אותם, יחד עם האדמה שהעצים יונקים ממנה (אך לא הקרקע שתחתיה). פתרון זה מבוסס על כך שמותר למכור לגוי עפר ועצים המיועדים לכריתה

* מכירה מוחלטת של הקרקע לזמן בלתי מוגבל, עם אופציה לקנות בחזרה את הקרקע לאחר השמיטה.

בחירת הקונה:

מכירה של הקרקע לידי אדם שאיננו נחשב עובד עבודה זרה, שכן לפי דעות מסוימות האיסור אינו חל על גויים שאינם עובדי עבודה זרה. בהתאם לכך, בשמיטות הראשונות בקשו הרבנים שהמכירה תהיה דווקא לערבי (ישמעאלי).

מכירה לגוי שכבר יש לו קרקע משלו בארץ ישראל.

אחת הטענות נגד היתר המכירה הכללית, שהועלתה על ידי החזון איש, הייתה שמכיוון שהמכירה היא עבירה אם היא נעשית על ידי שליח היא אינה חלה על פי הכלל ההלכתי

⁹ מסכת עבודה זרה כ

ש"אין שליח לדבר עבירה". כהתמודדות עם טענה זאת דאג הרב שלמה גורן שהחקלאים ימכרו את קרקעותיהם לרבנות הראשית והיא תמכור את הקרקעות שלה לגוי, באופן שאין במכירה שליחות.

הטענות לגבי הצורך בהיתר כללו:

שמירת השמיטה היא סכנה לחקלאים אשר חלקם עלולים למות ברעב בהיעדר מקור פרנסה. המתנגדים להיתר המכירה, ובהם הנצי"ב, טענו שאין בו צורך קיומי כי ניתן לגייס תרומות לפרנס את המתיישבים

הוברת השדות תפגע בחקלאות גם לאחר שנת השמיטה בשל אובדן קשרים מסחריים וכוח אדם.

עד כה ראינו את פרושי המקור הארץ לא תימכר לצמיתות אך בסתירה לכך את היתר המכירה והסברנו אותו (לאפשר חיי מסחר תקינים וכו..)

ברצוני להעלות גם את הסוגיה של מלחמת מצווה, האם היום שנדרש מאתנו לפנות שטחים בארץ ישראל, האם התנגדות של העם זו מלחמת מצווה או לוו דווקא ומה בנוגע למלחמות שאויבינו רוצים לכלותינו?

מלחמת מצווה - מלחמת מצווה היא מלחמה שעל פי ההלכה חייבים לצאת אליה, ולא חלה החובה לשאול מאת הסנהדרין רשות לכך, אלא יוצאים למלחמה מידיה.

מלחמה שנועדה לכיבוש הארץ ובלשונו "מלחמת שבעת עממים".
מלחמה נגד עמלק - מלחמה דתית נגד האויב הרוחני של עם ישראל.
מלחמת "עזרת ישראל מיד צר" - כלומר הצלה מפני אויב שקם על עם ישראל כיבוש הארץ בימינו נחשב מלחמת מצווה¹⁰

במלחמת מצווה אין פטור לאף אחד אלא כולם מחויבים.

הדבר נלמד מהפסוק "הכל יוצאין אפילו חתן מחדרו וכלה מחופתה"¹¹ מכיוון שכולם חייבים במלחמת מצווה גם נשים מחויבות ואפילו כלה מחופתה כדברי המשנה, בתלמוד הדבר נלמד ממלחמתו של אסא מלך יהודה. "וְהַמֶּלֶךְ אֶסָא הִשְׁמִיעַ (=הכריז על גיוס) אֶת כָּל יְהוּדָה אֵין נְקִי" (= אין פטור).
(ספר מלכים א' פרק ט"ו כ"ב). החזון איש בעניין זה מדייק, שאפילו במקרה שלא צריכים את כולם לצורך הניצחון במלחמה, כולם מחויבים, שאם לא כן הם היו מחויבים בפשטות מצד פיקוח נפש.

ובשו"ת היכל יצחק של הרב יצחק הרצוג שליט"א שהיה הרב הראשי לישראל (או"ח סימן לא) כתב שמלחמת כיבוש הארץ בימינו היא מלחמת מצווה.

"זאת עלי להעיר, שאני דברתי רק מנקודת ההשקפה של פיקוח נפש, אבל לדעתי מאבק זה שלנו, יש לו דין מלחמת מצווה. מאחר שהאו"מ נתנו לנו חלק מארץ ישראל, ואם לא נתגונן כראוי נפסיד חלילה הזדמנות זו. וגם לא יהא לנו עוד מקלט מוכן לאחינו שבגולה במקרה של צרה, ר"ל, ודי לנו בנסיון האחרון (השוואה), וד"ל. וגם אם נפסיד הזדמנות זו, זה יביא ח"ו

¹⁰ הרמב"ם ובעקבותיו ספר החינוך

¹¹ משנה ותוספתא סוטה פ"ח מ"ז

המוני ישראל לידי יאוש ויגרום ח"ו בהמשך הזמן ביטול דת קדשנו ברוב האומה וטמיעה והתבוללות, ודי לחכם שכמותו. ובמלחמת מצוה הלא צרים לכתחילה בשבת על עיירות של גוים, ומכש"כ לעשות פעולות של הגנה".

משפט ישראלי :

פעמים ישראל וויתרה על שטחיה תמורת שלום וביטחון פעם ראשונה בהסכם שלום עם מצרים ובפעם השנייה בתוכנית ההתנתקות נציג אותם כרגע .

הסכמי שלום עם מצרים – על פי הסכם שלום שחתמה ישראל עם מצרים בשנת 1979, חזרה הריבונות בחצי האי סיני לידי מצרים , וגבול בינלאומי נקבע בין מצרים לישראל .

תכנית ההתנתקות –ביום ה 6 ביוני 2004 קבלה ממשלת ישראל החלטה המאמצת את התוכנית להתנתקות חד צדדית של מדינת ישראל מחבל עזה , החלטה זו אומצה על ידי הכנסת בחוק יישום תכנית ההתנתקות תשס"ה , באוגוסט –ספטמבר 2005 נסוגה ישראל באופן חד צדדי מרצועת עזה .

נדגים את עניין ההתנתקות באמצעות פסק הדין¹²

המועצה האזורית חוף עזה ואח' נגד כנסת ישראל ואח' .

הפסק דין מתחיל מהיסטוריה של השטחים הכבושים של מלחמת ששת הימים ומספר מה קרה עם כל שטח .רמת הגולן וירושלים סופחו לשטחה הרבעוני של ישראל , בחצי האי סיני החלו דיני התפיסה הלוחמתית אך יותר מאוחר עקב הסכם שלום עם מצרים פונה אזור זה וחזר לשליטת מצרים , וביהודה ושומרון וחבל עזה שגם שם מונהגת התפיסה הלוחמתית שמשמעותה כפולה ראשית, המשפט, השיפוט והמנהל של מדינת ישראל אינם חלים באזורים אלה, אזורים אילו אינם סופחו לישראל ואינם חלק ממנה שנית, המשטר המשפטי החל באזורים אלה נקבע על ידי כללי המשפט הבינלאומי הפומבי ובמרכזם הכללים העוסקים בתפיסה לוחמתית על בסיס תפיסה זו הוקמו שני ממשלים צבאיים. האחד באזור יהודה והשומרון והשני בחבל עזה.

הפסק דין ממשיך ונותן הבטים נוספים על התפיסה הלוחמתית מהצד של המדינה ומהצד של האזרחים .

אחרי הסוגיה הזו הפסק דין מגיע להתיישבות הישראלית בשטחי יהודה ושומרון וחבל עזה ומתמקד בה , מצוין שהישובים קמו באישור רשויות המדינה ויתרה מכך רשויות המדינה היו מעורבות בהקמת הישובים לרבות בדרך של הקצאת תקציבים לצורך כך , בנוסף מצוין שרוב המתישבים הם אזרחים ישראלים , בשל כך אין הם נופלים לגדר של "אנשים מוגנים " כלומר אנשים שאינם בהכרח אזרחי המדינה והאינטרסים שלהם נוגדים את אילו של המדינה \ הכוח הכובש .

מוזכר עוד העשרות הרבות של הישובים שקמו ביהודה ושומרון וחבל עזה קמו על אדמות מדינה כלומר רכוש שלא בבעלות פרטית ושהקניין בו היה בידי השלטון הקודם אשר ניהולו

¹² בג"ץ 1661/05 , בג"ץ 1798/05 , בג"ץ 2252/05 , בג"ץ 2703/05 , בג"ץ 3059/05 , בג"ץ 3127/05 , בג"ץ 3205/05 , בג"ץ 3208/05 , בג"ץ 3761/05 , בג"ץ 4004/05 , בג"ץ 4014/05 , בג"ץ 4054/05

הופקד עקב התפיסה הלוחמתית בידי הממונה על הרכוש הממשלתי, וחלק קטן מהשובים הוקם על אדמות בבעלותם של יהודים שנרכשו לפני הקמת המדינה או לאחר מלחמת ששת הימים וחלק קטן אחר של הישובים הוקם על קרקע שבבעלות פרטית ערבית. מעמד המוניציפלי של הערים, המושבים והקיבוצים נקבע על פי חקיקת הביטחון של המפקד הצבאי, חקיקה זו קבעה לעתים קרובות הסדרים נורמטיביים הדומים בתוכם לאלה המקובלים בישראל. כך ננקט, למשל, בתחום החינוך, התכנון והבניה והשלטון המקומי (צ) בדבר ניהול מועצות אזוריות (יהודה והשומרון) (מס' 783), תשל"ט-1979; צו בדבר ניהול מועצות מקומיות (יהודה והשומרון) (מס' 892), תשמ"א-1981;). כמו כן הוחקו חוקים של הכנסת, אשר החילו על אזרחים ישראלים המתגוררים באזורים אלה הוראות מיוחדות בתחומים שונים, כגון מיסוי, פיקוח על מצרכים ושירותים, שירות ביטחון, כניסה לישראל, ביטוח לאומי, ביטוח בריאות ממלכתי, מרשם האוכלוסין.

עוד מוזכר בפסק הדין שבבחינת מעמדה המשפטי של ההתיישבות הישראלית ביהודה, שומרון וחבל עזה, מצביעה על מתח ניכר בין המסגרת המשפטית לבין השאיפות של מרבית המתישבים. בעוד שהמסגרת המשפטית עמדה על דיני התפיסה הלוחמתית, הרי ביסוד מניעיהם של רבים מהמתישבים עמדו שיקולים דתיים, לאומיים והיסטוריים

ההחלטה על הפינוי והשלכותיה -

בדצמבר 2003 הכריז ראש הממשלה אריאל שרון על תוכנית מדינית-ביטחונית-לאומית להתנתקותה של מדינת ישראל מאזורי חבל עזה ומאזור צפון השומרון. התוכנית לוותה בחליפת מכתבים בין ראש ממשלת ישראל לבין נשיא ארצות-הברית, מר ג' בוש. תוכנית זו, בתיקונים מסויימים, אושרה (ביום 6.6.2004) על ידי ממשלת ישראל (החלטה מס' 1996). נקבע כי אין בהחלטה זו כשלעצמה כדי לפנות ישובים. הוחלט כי הקבינט המדיני-ביטחוני ילווה וינחה את התוכנית, הוקמו ועדת היגוי, מינהלת ביצוע ו-ועדה לענייני פינוי-פיצוי והתיישבות חלופית. הוחלט להקפיא, ככלל, את קידומן וביצוען של תוכניות ממשלתיות לבינוי ולפיתוח באזורים המפונים.

העתירות של אזרחים בעניין חוקתיות הפינוי-

שתי עתירות – בג"ץ 1661/05 ובג"ץ 2252/05 – עוסקות בחוקתיות עצם הפינוי, כפי שנקבע בפרק ד' לחוק יישום ההתנתקות. טענתם העיקרית של העותרים הנה, שהפינוי – אותו הם מכנים "עקירה", "גירוש" ואף "טיהור אתני" – פוגע קשות בזכויות המתיישבים לכבוד, לחירות ולקניין. העותרים כופרים בטענה כי מדובר בשטח הנתון בתפיסה לוחמתית זמנית (בג"ץ 1661/05). הם טוענים, כי ההתיישבות הישראלית באזור נעשתה בהסתמך על מצג הנמשך של ממשלות ישראל לדורותיהן, כי מדובר בהתיישבות-קבע בשטח משטחי ארץ ישראל. זו היתה ציפייתם הלגיטימית של המתיישבים, כעת טופחת תוכנית ההתנתקות על פניהם, ועושה אותם לפליטים בארצם, פגועים כלכלית, נפשית ומוראלית עקב הפינוי הכפוי. פגיעה זו בזכויות אינה הולמת את ערכיה של מדינה יהודית, הכוללים את יישוב הארץ ואת עידוד החלוציות

הסברים של המדינה –

טענתה הבסיסית של המדינה בתשובה לטענות העותרים נגד חוקתיות הפינוי שבחוק יישום ההתנתקות הנה, כי תכנית ההתנתקות מהווה סוגיה מדינית-ביטחונית מן הרמה הלאומית, המצויה ככזו מחוץ לתחום השפיטות המוסדית המדינה מבהירה, כי גם

לגופה היתה ההחלטה על פינוי היישובים חוקית, כל שכן משעוגנה בחקיקת הכנסת. הדבר נובע מן העובדה שהאזור המפונה מוחזק בתפיסה לוחמתית, שהיא זמנית מטבעה, וכמוה גם היישובים שהוקמו מכוחה. הן על-פי המשפט הבינלאומי והן על-פי המשפט הפנימי, רשאית מדינת ישראל להחליט על צמצום שטחה ולקבוע את גבולותיה בהתאם.

בכלל זה בכוחה להביא בכל עת להפסקת מצב של תפיסה לוחמתית, ועמה לפינוי היישובים שהקימה באזור. זהו ביטוי לריבונות המדינה ולחובת האזרחים, השותפים ל"אמנה החברתית" המאגדת אותם, לציית להכרעות אלה. נוכח מעמדו המשפטי הידוע של השטח, כמו גם לאור ניסיון הפינוי מסיני, היה על המתיישבים

לצפות את אפשרות הפינוי, ואין לקבל את הטענה כי ציפו שהתיישבותם באזור תהיה קבועה. אף אין לקבל אפשרות של פינוי תוך הותרת המתיישבים במקום: הדבר יאיין את היתרונות המדיניים שלשמם נעשה הפינוי, ואף יחייב את כוחות הביטחון לשוב להיכנס לאזור תוך סיכון בטחון המדינה, לצורך קיום חובתה להגן על חיי אזרחיה. המדינה מסכימה שהפינוי פוגע בזכות הקניין של המתיישבים, וכי בלא צורך להכריע בדבר, נקודת המוצא המקובלת עליה הינה כי חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו חל לעניין העתירות שלפנינו. אולם, לשיטתה, בנסיבות העניין הפגיעה בזכות עומדת בדרישות פסקת ההגבלה שבחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. היא נעשתה בחוק ומכוחו. היא מגשימה תכלית מדינית-ביטחונית-לאומית ראויה ומשכנעת, המשלבת אופק מדיני בתהליך השלום עם הפלסטינים וביחסי ישראל עם ארצות ערב והעולם, יחד עם סיכוי להפחתת החיכוך הביטחוני לרווחת אזרחי ישראל כולם.

אפשר להגיד שפסק דין זה מסכם לנו את העבודה הוא נוגע בהשתלשלות נושא השטחים, ממלחמת ששת הימים ועד לנושא הסיפוח, התפיסה הלוחמתית, המשטר הצבאי והחזרת השטחים הכבושים תמורת שלום או ביטחון.

בפסק דין זה ראינו את החזרת השטחים הכבושים של רצועת עזה תמורת ביטחון למדינת ישראל ותושביה ותהליך שלום עם הפלסטינים שלצערנו הרב לא קרה. הנסיגה מרצועת עזה לא תרמה לשלום בין הצדדים, בעקבות ירי ממושך של אלפי רקטות לשטח ישראל יצאה ישראל פעמים מאז ההתנתקות למבצעים ברצועת עזה, מבצע אופרת יצוקה בדצמבר 2008 ובמצע עמוד ענן בנובמבר 2012

סיכום

השוני בין המשפט העברי למשפט הישראלי בסוגית השטחים של ארץ ישראל היא גדולה וכל אחד אומר ההפך מהשני כמו שראינו עד עכשיו,

המשפט העברי אומר שלעם ישראל אסור למכור את הארץ הזאת או לעזוב אותה ובנוסף שמצוות כיבוש הארץ שכולה כנגד כל המצוות שבתורה ושפיקוח נפש לא חל עליה כלומר אנו חייבים ליישב אותה ולהילחם עליה גם אם יש בזה סכנת נפשות של ממש .

המשפט הישראלי אומר שבנוסף לערך האדמה יש לנו גם את ערכי השלום והביטחון ולפעמים ערך אחד אמור לבוא על חשבון השני וכמו שראינו בעבודה תמיד ערכי השלום והביטחון באים על חשבון האדמה של הארץ.

המסכנה שלי מעבודה זו היא שמדינת ישראל צריכה להפסיק לוותר ולמכור את שטחה תמורת שלום וביטחון שהיא צריכה לספק לאזרחיה , ראינו בפועל כאשר מדינת ישראל וויתרה על שטחיה תמורת שתי ערכים אילו הם לא התממשו והפסדנו משתי הכיוונים גם את ארץ ישראל וגם לא קיבלו בתמורה שלום או ביטחון בהסכם ההתנתקות ראינו זאת ,

מדינת ישראל יכולה לספק ביטחון לאזרחיה בצורה אחרת מאשר לוותר על שטחים בעייתיים או מסוכנים במידה כזו או אחרת ,

מדינת ישראל יכולה להסיג שלום עם מדינות אחרות בצורה אחרת מאשר לוותר על השטח שלה או למכור אותו.

בין המשפט הישראלי לעברי אין איזון בכלל בסוגיה זו וגם אינני חושבת שיבצר באיזה שהוא שלב אך חושבת אני שמדינת ישראל תמשיך לוותר על אדמתה לטובת שני ערכים אילו ולא תלמד מהטעויות שכבר קרו בעבר

פיטרון לסוגיה זו תרם נמצא מכיוון שבאמת המדינה מחויבת לדאוג לביטחון אזרחיה והדרך הטובה אך הכואבת לעשות זאת היא לוותר על האדמה המסוכנת , אבל אני חושבת שלא , אני חושבת שאנחנו צריכים למסור את נפשנו ללכת לגור שם למרות הסכנה שיש באזורים אילו , ולא חסרים אנשים כמוני שזהו מפעל חייהם , שהולכים עם הצביון האלוקי ומיישבים את ארץ ישראל למרות הסכנה הכרוכה להם וכמו שכבר הזכרתי בכל המצוות בתורה רשום "וחיי בהם " אולם רק במצוות ישוב הארץ לא כתוב ציווי זה .

אז שמדינת ישראל תתפוס קצת אומץ ותפסיק להיות נחמדה ולוותר על שטחיה . ביטחון – שמדינת ישראל תציב בשטחים אילו את אותם אנשים שמוכנים למסור נפשם למען הארץ והעם ובנוסף שתגביר שם כוחות צבא ומשטרה וביטחון .

שלום – שמדינת ישראל תציב עובדה לכל המדינות שהסכם שלום לא יהיה דרך מכירת השטח שלה , השטח שלה מכוח התנ"ך , יש דרכים אחרים להסיג שלום ולווד דווקא דרך השטח

מעבודה זו למדתי המון על ההיסטוריה של השטח ועל החלטות חכמות יותר ופחות של מדינת ישראל לגבי שטחה וגם מה המשפט העברי טוען בכל העניין .

רשימה ביבליוגרפית

חקיקה

חוק רמת הגולן, תשמ"ב-1981

פסיקה

בג"צ

מושה דוד נגד מדינת ישראל

ערעור פלילי מס' 163/82 (10.10.82 , 27.2.83)

המועצה האזורית חוף עזה ואח' נגד כנסת ישראל ואח' .

בג"ץ 1661/05 , בג"ץ 1798/05 , בג"ץ 2252/05 , בג"ץ 2703/05 ,
בג"ץ 3059/05 , בג"ץ 3127/05 , בג"ץ 3205/05 , בג"ץ 3208/05 ,
בג"ץ 3761/05 , בג"ץ 4004/05 , בג"ץ 4014/05 , בג"ץ 4054/05

ספרות מחקר

ספרים

חגי ויניצקי , הראל ארנון , דיני מקרקעין והמשפט הבינלאומי ביהודה ושומרון

מאמרים

גבולות ארץ ישראל למצוות השמיטה – עמירם דומוביץ
גבולות הארץ לעניין מצוות השמיטה – אתר כיפה

משפט עברי

ספרות הפסיקה

הרמב"ם הלכות שמיטה ויובל פרק י"א הלכה א
רש"י ,
משנה ,

מסכת שביעית פרק ו , א ,

שולחן ערוך

ספר בראשית פרק ט"ו פסוקים י"ח-כ"א

דברים פרק ה פסוק יד

שמות פרק כ"ג פסוק י"ב

יבמות מ"ח פסוק ב

ספרות השו"ת

שו"ת היכל יצחק של הרב יצחק הרצוג שליט"א , או"ח סימן לא