

האוטונומיה וההתיישבות בישראלית באזור יהודה והשומרון

מ ב א

הכניית האוטונומיה המינהלית לערביי ארץ ישראל מכוונת, על פי מטרותיה לאפשר לתושבים הערבים באזור יהודה והשומרון (ובחבל עזה) ביטוי-מה ליכולתם ולזכותם לנהל את חייהם בעצמם. ברם, באזור יהודה והשומרון מצויים גם מתיישבים ישראליים הנמצאים בערים במרכזים עירוניים וקהילתיים, בקיבוצים במושבנים. כיצד יהיו הם במסגרת האוטונומיה?

לא נוכל במסגרת זו להציג סגנון מושלם של החיים היומיומיים של ישראליים בחסות אוטונומיה מינהלית ערבית ונסתפק בעיקר בהצבת סימני שאלה והמתיחה והצגת בעיות המחייבות התייחסות ומיתרון. עיקר הדגש במאמר זה יהיה דיון בהיבטים המשפטיים, אך לא נוכל להתעלם מהיבטים נוספים הכרוכים בכך, לרבות סוגיות כלכליות, מינהליות וארגוניות. לבסוף ננסה להציע דרך חקיקתית למתרון חלק מהשאלות שהצבנו בנוסף לפתרונות החלקיים שנציע במסגרת דיון בכל נושא ונושא.

שורש הבעיה

אם נקדים את המאחר ונתמצת את הרעיון המרכזי במאמר זה נוכל לומר כי לפנינו ההנשנות בין המשפט האצט הטריטוריאלי לבין המשפט הפרוטונלי. נבאר את הדברים.

באזור יהודה והשומרון מורכב המשפט משני רבדים: הראשון, הדין המקומי שהיה בתוקף עד מלחמת ששת הימים (שהוא עצמו כולל מורשת עותומנית, מנדטורית וירדנית); והשני, צוים ותקנות שנהקקו מאז 1967 על ידי רשויות הממשל הצבאי הישראלי. ~~המשפט האצט~~ ~~הפרוטונלי~~ (על צוים אלה בהרחבה בספרי, החקיקה באזור יהודה והשומרון, הוצאת הסכון לחקיקה חקיקה ומשפט השוואתי, האוניברסיטה העברית ירושלים, תשל"ה). משפט זה החולתו טריטוריאליה וחוא מחייב את כל הנמצא בשטחים המוחזקים ערבים וישראלים כאחד.

מאידך ביטא, חלק ניכר מהחקיקה הישראלית חלה רק בתחומי מדינת ישראל ואינה חלה על מושבות ממושבני מדינת ישראל או על אזרחים הנמצאים מחוץ לגבולות המדינה.

נוצר אם כך מצב בו המתיישבים בישראלים באזור יהודה והשומרון כפופים למערכת המשפטית החלה באזור ~~ועל~~ ^{לפי} מדינת חוקי מדינת ישראל אינם חלים עליהם.

מצב בעייתי זה נשאר במשך 11 שנים האחרונות והנסיגות שנעשו כדי להסדירו היו מעצמים, שטחיים ומקריים ללא מתרון מרכזי וללא יד מכוונת, על אף שבמשך השנים הללו היו למעשה סמכויות החקיקה - הן בישראל והן ביהודה ושומרון - באותם ידיים. עם כינון האוטונומיה ישתנה המצב תכלית שינוי. סמכויות החקיקה באזור יהודה והשומרון יועברו למועצה המינהלית, ומימלא צו או חוק שניתן היה לחוקקו עד 1978 יהיה מעתה תלוי ברצונם של חברי המועצה המינהלית, אשר לא קשה לבחש מהי עמדתם ביחס להתיישבות הישראלית באזור.

יתרה מזו, אותם הסדרים משפטיים מועטים שהתייחסו להתיישבות הישראלית (כפי שנראה להלן), יבחנו במסגרת ועדה משותפת ישראלית-ירדנית ונציגי המועצה המינהלית, אשר תיקבע האם להשאירם בעינם, לבטלם או לשנותם (סעיף 19 לתכנית האוטונומיה). אמנם על פי הסיפא לאותו סעיף החלטות הועדה יהיו פת אחד ומימלא לישראל יש זכות ווטו, אך גם כאן לא קשה לשער את הויכוחים הצפויים והעימותים שיהיו בוועדה, ואשר יש להניח כי יצאו מהדרי הועדה החוצה ויפגעו לא מעט באוירה שבכוונת ישראל ליצור. מצד שני ניתן להפיק מסעיף 19 הנ"ל תועלת לא מעטה: לחקוק כבר עתה סמון לכינון האוטונומיה חוקים או צווים שיתייחסו להתיישבות הישראלית ואז צווים אלה כבר חוקים ויהיה דיון האם לבטלם או לשנותם, דבר השונה בתכלית מהשאלה האם במועצה המינהלית תסכים לחוקק מיוזמתה חוקים או צווים שיתייחסו להתיישבות הישראלית באזור יהודה והשומרון.

מסגרת אירגונית מוניציפלית

אחת השאלות הבסיסיות ביותר המלוות את ההתיישבות הישראלית בשטחים המוחזקים, בכלל, ובאזור יהודה והשומרון, בפרט, הוא המעמד הארגוני מוניציפלי של הישובים.

אשר לישובים החקלאיים הבעיה קלה יחסית: הם מאוגדים כאגודות שיתופיות חקלאיות במסגרת תנועות ההתיישבות ומכוח זאת כל ישוב הוא אישיות משפטית (אם כי רק לפי המשפט הישראלי ולא על פי המשפט באזור יהודה והשומרון) וככזה כשיר להתקשר בחוזה, לנהל מו"מ, לקנות, למכור, לפתוח חשבון בנק וכו'. הכללים לקבלת חברים לישוב והוצאתם ממנו מוסדרים בתקנון האגודה וכל חבר מקבל על עצמו כללים אלה. מבחינה משפטית מדוקדקת אין בכל זאת פתרון מושלם לשאלת האגודה (או רשם האגודות המשמש האירגון המשפטי אשר יבצע את החלטות האגודה) האם רשיונות המשפט הישראליים כבורר ופוסק בסכסוכים בין חברי האגודה: האם רשיונות המשפט הישראליים (בית משפט והוצאה לפועל) או בתי המשפט וההוצאה לפועל באזור יהודה והשומרון - ישירות או על ידי ביצוע ההחלטה של הרשויות הישראליות. סוגיה זו תידון להלן במסגרת ניתוח שאלת סמכויות בתי המשפט, אך כבר בשלב זה ראוי להעיר כי העדר פתרון משביע רצון בשאלה זו יש בו כדי לפגוע קשה בליביות של הישובים והוא פותח פתח לכל הרוצה להשתמש מתשלום מסים לועד ביישוב ומסכל את כוחו של ועד הישוב לכפות מרותו על המתיישבים, לרבות הקשיים הניכרים בהוצאה מהישוב של מי שאינו עומד בתנאי התקנון (יתכן ויש בכך ברכה מבחינת השקפת עולם ליברלית, אך בהשוואה לישוב דומה בתחומי ישראל יש להבדל זה משמעות מרובה).

ישובים קהילתיים

אשר לישובים עירוניים או עירוניים למחצה (כגון: המרכז האזורי אלון-שבות והישובים הקהילתיים - העירוניים שמוקמים על ידי גוש אמונים) שונה המצב. אמנם החלו נסיונות להקים את הישובים הקהילתיים כאגודות שיתופיות, אך האופי הפלורליסטי של ישוב עירוני מתיישב יקוב רב עם המתכונת של אגודה שיתופית חקלאית. כך, למשל, האם תושב ישוב קהילתי דתי שולח את בנו לבי"ס חילוני יחשב כמפר את כללי התקנון ויורחק מהישוב? האם יוכל תושב ישוב קהילתי למכור את ביתו לכל מאן דבעי או שמא יוכל ועד הישוב להטיל רוטו על קונה פוטנציאלי זה או אחר, ואם כן על פי אילו שיקולים (דת, השקפה פוליטית, גיל, הרכב משפחה וכו')? האם יוכלו ביישוב קהילתי להתארגן קבוצת הורים ולדרוש הקמת בית ספר השונה באופיו מבית הספר הקיים או שמא יוכל הועד לנפנף בתקנון הקובע כי יוקם ביישוב קהילתי רק בי"ס אחד בעל מתכונת אחת? אם בעיות אלה נשארו פתוחות עתה קל וחומר שלא יפתרו ב-95 אחוז תוך כמה חודשים ויש להניח כי החיים יעשו את שלהם, כפוף לחריג אחד. אם עד כינון האוטונומיה היתה פתוחה הדרך בפני המיעוט המקופח לפנות לבית משפט ישראלי, אין זה ברור מה יהיו סמכויותיו של בית משפט זה לאחר כינון האוטונומיה, כפי שנדון להלן. ברם, יתכן ואם יקבע בתקנון האגודה של הישוב קהילתי כי לבית משפט ישראלי תהיה סמכות לדון בסכסוכים בין חברי האגודה - יהיה תוקף לסעיף זה ולבית המשפט תהיה הסמכות.

מועצות אזוריות

עד כה ראינו כי המבנה הארגוני של הישובים הוסדר על ידי המשפט הפרטי; ציבור המתיישבים התארגן כאגודה שיתופית ללא צורך באקט חקיקתי של המחוקק לכך משמעות רבה: היוזמה חייבת להיות של המתיישבים ואלמנט הכפייה אינו ברור, כפי שהסברנו לעיל. אם עוברים אנו לשייח' ברמה על-ישובים יש צורך במנגנון אכיפה ויש הכרה בגושפנקא חקיקתית למחן תוקף להחלטות גוף זה. בדרך כלל בישראל מוקמים לשם כך מועצות אזוריות על ידי שר הפנים מכה החוק הישראלי. בשטחים המוחזקים טרם הוקמו מועצות כאלה, אף שדיבורם על כך והצעות לניסוח צווים כאלה היו לרוב, אך בכל פעם שהדבר היה על סף ביצוע היסס הגורם המדיני "לחתוך", כנראה בשל חשש לתגובה הצפויה, בעיקר בעולם ובאר"ב. המצב למעשה בשטח הוא כזה: כל קבוצת ישובים באזור יהודה והשומרון "מאמצת" על ידי מועצה אזורית טמוכה בישראל: המועצה האזורית מטה יהודה מאמצת את ישובי גוש עציון והסביבה; המועצה האזורית עמק הירדן מאמצת את ישובי הנקעה וישובי אזור ים-המלח מאמצים על ידי המועצה האזורית תמר. המועצה המאמצת בעיקר צינור להזרמת כספים ממשרד הפנים לישובים באזור יהודה והשומרון, אף כי לא אחת מסייעות המועצות האזוריות בעצה, הדרך והאידיתים גם בשיתוף במתן שירותים מוניציפליים. ברור שאין זה הפתרון האליטרי, אך בשטח הסדר זה עבד במשך העשור האחרון. האם כך גם יתנהלו הדברים במסגרת האוטונומיה. מסופקני. ראוי, לפחות עתה, להחליט באומץ על הקמת המועצות האזוריות הללו וליתן להם סמכויות וחקיציבים באופן ישיר (ללא היוזקה לצינור של המועצה המאמצת בישראל) וכך יהיו הדברים גלויים על השולחן, ומימלא פשוטים יותר ויעילים יותר - מבחינה מינהלית יש לקבוע בבירור כי סמכויות האשור של החקציבים והפיקוח יהיו בידי רשויות משרד הפנים הישראלי ולא בידי הממשל הצבאי שיפטיק לתפקד עם כינון האוטונומיה.

ישובים עירוניים

באזור יהודה והשומרון הוקמו גם ישובים עירוניים, אשר מתוכננים להיפך לעיירות המאוכלסות באלפי תושבים ובעתיד לאכלס אף רבבות. לישובים אלה אין התרון בזכות האגודה השיתופית יט"מ. יש צורך בגוף מוניציפלי בעל סמכות שרשאי לגבות מסים, להסדיר ולפקח על רישוי העסקים, תכנון ובניה ועוד, ובעיקר להפעיל מרות משפטית על כל תושב ותושב בישוב.

תחילה התעוררה הבעיה בקריה ארבע. אמנם החקיקה הירדנית בתחום המוניציפלי היא מפותחת ומודרנית יחסית (ראה מאמר: "מערכת היחסים בין השלטון המרכזי לשלטון המקומי ביהודה ושומרון מנקודת ראות משפטית" עיר ואזור, כרך ב, חוברת 3, אדר תשל"ה - פברואר 1975, עמ' 57-69 וכן שני מאמרי באנגלית על הבחירות לעיירות באזור יהודה והשומרון אשר פורסמו בכתב העת הישראלי למשפט - "ישראל לוא ראיו", כרך 9 (1974), עמ' 97-116, כרך 12 (1977), עמ' 526-540). ברם, קשה לראות את קריה ארבע כמסגרת חוק ירדני לפיו שר הפנים הוא המטנה את ראש העיר והבחירות למועצת העיר נערכות על פי כללים שנקבעו בחוק הירדני הכלליים בין היתר צנוס כללי כתבאי בגא מיקדמי לזכות להשתתף בבחירות. (המינהל של זכות בחירה לנשים בוטלה ב-1976, לפני הבחירות השניות לעיירות בגדה) מאידך גיסא, שר הפנים אינו רשאי לכונן עיריה בקריה ארבע מוכה פקודת העיירות הישראלית, כי קריה ארבע הינה טחוף לתחום הטריטוריאלי של מדינת ישראל ומלא לא ניתן להשתמש בפקודה הישראלית לכוונן מכווח עיריה באזור יהודה והשומרון. הפתרון שנמצא היה כדלקמן: מפקד אזור יהודה והשומרון חקק צו שהכיל את עיקרי ההוראות של החקיקה המוניציפלית הישראלית ובצו קבע כי קריה ארבע תנוהל על ידי גוף הקרוי "מינהלת הקריה" ולה ניתנו סמכויות הדומות בעיקרן לסמכויות של מועצה מקומית בישראל. (ראה: צו בדבר גיהול קריה ארבע) (יהודה והשומרון) (מס' 561), תשל"ה-1974 והתקנון שנתקק מכוחו ביום 3.10.74) אך בצו הידוש מעניין: מינהלת הקריה לא כללה רק את הנציגים הנבחרים של תושבי הישוב; המינהלת הורכבה ממי שמונה על ידי הרשויות והוא למעשה ראש העיר, הקרוי בצו - מנהל ענייני הקריה - וכן מ-5 נציגי התושבים, כאשר למי שחמלא בפועל את המקיד ראש העיר יש זכות ווטו בכל הדיונים של המינהלת. תחילה היה איש זה קצין צבא ולאחר מכן מונה האיש מבין מומלצי שר הפנים (תחילה שר מייבסקי מי ששימש בעבר כראש המועצה המקומית ספיר ולאחרונה מונה שר בירנבאום, שהועק כבר בעבר לשמש כיו"ר ועדות קרואות מצטט מסעד הפנים). לפנינו, איפוא, דימוקרטיה בערבון מוגבל; אמנם ניתנה לתושבים הזכות להשתתף בעיצוב גורלם, אך הגוף המסורבל שהוקם, שבו יש זכות ווטו לאדם מבחוץ, פוגם באווירה והוסטעו על כך תלונות לא מעטות. מבינה עקרונית יש לזכור כי מינהלת קריה ארבע אינה בכל רשות מקומית בישראל ואף אינה כרשות מקומית באזור יהודה והשומרון והיא יצור מיוחד - 10 ג'נריס. מכל מקום, ראוי לציין כי בשנים האחרונות החלה להתפתח מערכת מועצת של חוקי עזר של המינהלת בנוסאים מגוונים: ארנונה, רישוי עסקים וכו'.

הקצים זה של צו מינהלת קריה ארבע נותר בבדידותו המזרחית והוא פרי לחצים של אנשי קריה ארבע שהצליחו ברבע המתאים להשיג את המעמד המוניציפלי המיוחד שניתן להם (עם כל הביקורת שתוארה לעיל). הישובים העירוניים האחרים, כגון: מעלה אדומים, גיסו ללכת בדרך זו ולמעלה אדומים הובטח על ידי כל הגורמים המוסמכים, הן בתקופת הממשלה הקודמת והן בשנה האחרונה, כי גם לה ינתן מעמד מוניציפלי, אך ההחלטה הסופית התעכבה ללא גבול עד היום ועתה המצב קשה יותר, כמי שהוסבר בתחילת המאמר. ראוי, איפוא, גם ביחס לישובים העירוניים לצעוד קדימה באומץ ולחקוק צווים שיקבעו באופן ברור את המעמד המוניציפלי של הישובים העירוניים הישראלים באזור יהודה והשומרון, ללא יצירת שעטניו של מינהלת קרואית בה לנציג השלטון המרכזי זכות ווטו. אם הדבר אפשרי מבינה שכנית הייתי סציע כי הקמה הגופים המוניציפליים הללו תעשה עתה ולאחר וכבר בתחילת נובמבר ייערכו בישובים אלה בחירות למועצה באותו יום בו נערכות הבחירות לרשויות המקומיות בישראל ובכך יודגשו הקשר והזיקה והאחידות בין הישובים העירוניים ביהודה ושומרון לרשויות המקומיות מהעבר השני של הקו הירוק. יש להבהיר בצווים כי עם כינון האוטונומיה יועברו סמכויות מהממשל הצבאי למשרד הפנים הישראלי.

המעמד של המתיישבים הישראלים ושל האזור

אם נדקדק בלשון החוק נביע למסקנות די מעניינות ביחס לישראלים הגרים בשטחים המוחזקים. הם אינם תושבי ישראל ועל כן לא יחול עליהם חוק מרשם האוכלוסין. תשכ"ה-1965 וניתן לומר כי שר הפנים אינו רשאי

לחת להם תעודת זהות, כי סעיף 24 לאותו חוק קובע כי "תושב הנמצא בישראל שמלאו לו 16 שנה רשאי לקבל תעודת זהות", ואילו המתגורר בקריה ארבע או מעלה אדומים אינו נכנס למסגרת הגדשה זו. אף אם תאמר כי ניתנה בעבר לתושבים אלה תעודת זהות בעת היותם גרים בתחומי הקו הירוק, עדיין אין זה ברור כלל מבחינה חוקית האם ניתן לרשום בתעודת זהות כי כתובתם היא בישוב בו הם חיים באזור יהודה והשומרון. תקנות מרשם האוכלוסין (כתובות), תשכ"ו-1966 קובעות רשימה סגורה של ישובים שמפורטים כחוסמת למקודת העיריות ולצוו המועצות המקומיות והאזוריות וכן רשימה הכלולה בתקנות עצמן, ואשר רק ישובים אלה ניתן לציין לצורך הכתובת במרשם האוכלוסין ובתעודת הזהות. העדר רשימת הישובים באזור יהודה והשומרון מהתקנות משמעותה היא כי אין מקיד המרשם רשאי לציין ככתובת ישובים אלה. ידוע אמנם כי במזל רשומים תושבי השטחים במרשם האוכלוסין הישראלי וכתובותיהם כוללים את הישובים שבהם הם גרים, אך יתכן וכשיגיע הענין לערכאות יוברר כי אין הדבר חוקי (ברם, הסיכוי שהענין יגיע לבג"צ הוא קטן ביותר, באשר תושבי יהודה והשומרון לא יקבול על כך ואילו המתנגד להתיישובות בשטחים שירצה לפנות לבג"צ לא יענה בשל העדר זכות עמידה כי הוא "מתעבר על ריב לא לו").

לעובדה שהמתגוררים ביהודה ושומרון אינם תושבי ישראל יש השלכות רבות לצורך סוגיות משפטיות מנוונות. נדגים הדבר: סעיף 42 לחוק לשכת עורכי הדין תשכ"א-1961 קובע כי אחד מתנאי הכשירות להיות עורך דין הוא: תושב ישראל. חדל עורך הדין להיות תושב ישראל - תפקע חברותו על פי סעיף 48(2) לאותו חוק. ואכן קרו כבר מקרים בהם עזב עו"ד את הארץ והשתקע מחוץ לגבולותיה והוצא מלשכת עוה"ד (בג"צ 242/65, וויל נ' לשכת עורכי הדין, מד"י, כרך כ(1), 276). אמנם אין כוונתנו להשוות את עו"ד וויל שירד ללונדון לעו"ד העצני (בתור דוגמא בלבד) שעלה להרי הברון, אך מבחינה פורמלית זה כמו זה אינם תושבי ישראל וגורלם חייב להיות זהה. יתרה מזו, אם נשאל כל תושב השטחים מהו מקום מושבו ומרכז חייו יגיד זה בנירור שמרכז חייו הוא קריה ארבע או מעלה אדומים ולא ירושלים או תל-אביב, שם גר קודם (אף שיתכן שיש לו שם עדיין דירה או משרד). לעובדה כי המתיישבים הישראליים אינם תושבי האזור תיודע חשיבות מרובה כשנדון בסמכויות בהי השטח, ובמיוחד בסמכות ביה"ד הדכני המוסמך לדון בעניינם של תושבי ישראל.

פורמליזם נוקשה בהגדרת השטחים הנמצאים מחוץ לגבולות ישראל ממש היה יכול להביא לתוצאות דווקניות בלתי רצויות ונוצר הצורך לרכך הוצאות אלה ע"י פרשנות הולמת. כך, למשל, כאשר עמדה בפני היועץ המשפטי לממשלה (הנחיה מס' 21.527 מיום 1.5.75) השאלה האם כשנוסע נשיא המדינה לקריה ארבע יש לקבל על כך אישור מראש של הממשלה על פי סעיף 18 לחוק יסוד: נשיא המדינה ויש למנות לו ממלא מקום על פי סעיף 22(א) (1) לאותו חוק, כדין יציאת הנשיא לחו"ל, חיווה דעתו היועץ המשפטי כי אין הנסיעה לקריה ארבע בגדר נסיעה לחו"ל. אכן חוות דעת זו אינה מתבססת על כל נימוק משפטי מהותי וכל כולה הסתמכות על השכל הישר והבריא ובעיקר הנימוק כי לא זו היתה מטרת המחוקק - שהקק את חוק יסוד הנשיא לפני מלחמת ששת הימים - ואין להעלות על הדעת כי ביקור אצל חייילים הנמצאים בשטחים או נסיעה מירושלים לתל-אביב דרך לטרון תביא להפסק כהונתו של הנשיא. כידוע, חוות דעת היועץ המשפטי לממשלה משקפת את המצב המשפטי כיום, בהעדר פסיקה של בית משפט בסוגיה ועל כן חשובה היא. ברם, יתכן וכאשר יגיע הדבר לערכאות (כגון: האם תקפה חנינה שנתן הנשיא עת בילה הופשתו בשטחים המוחזקים) יתכן ושופט או שופטים פורמליסטיים יראו את קריה ארבע כמקום מחוץ לגבולות ישראל ומימלא יפטלו את האקט שנעשה על ידי הנשיא בהיותו בשטחים.

התיישובות תחת האוטונומיה

תחת שלטון האוטונומיה יהיו ביהודה והשומרון אלפי ישראלים, שכזכור אינם תושבי ישראל ומסגרת מוניציפלית מחייבת טרם הוסדרה להם. כיצד יחיו הם תחת שלטון האוטונומיה וכיצד יתפתחו הישובים. כאן יש להבדיל בין הכרזות כלליות כגון סעיף 20 לתכנית האוטונומיה הקובע כי "תושבי ישראל יהיו רשאים לרכוש קרקעות ולהתיישב באזור יהודה והשומרון וחבל עזה" לבין היישוק בשטח, כולל ההסדרים המפורטים של כל הקטור והכרוך בהתיישובות ובמיתוחה.

ק ר ק ע ו ת

נתחיל בבסיס, בקרקעות. מי יבטיח כי ליהודים תהיה הזכות לרכוש קרקעות באזור (אף שגם זאת נאמר בסעיף 20 הנ"ל)? האם ניתן יהיה בכל פעם להילחם נגד מכסולים ביוקרטיים, אמיתיים או מדומים? (אגב, גם כיום תחת שלטון ישראל מסרב הממשל הצבאי, תוך הסתמכות על צו מס' 25 שנחקק בשנת 1967, לרשות בלשכת רישום המקרקעין - טאבו - עסקאות שנערכו בין מוכרים ערבים לקונים יהודיים).

קרקעות ציבוריות

אם נעבור לקרקעות הציבוריות נשאלת השאלה: בידי מי הם יהיו? מי יבוא בנעליו של הממונה על רכוש הממשלה? כיום מחזיק הממונה על רכוש ממשלתי (שהוא נציג מינהל מקרקעי ישראל במפקדת אזור יהודה והשומרון) במירב הקרקעות. באזור יהודה והשומרון, וזאת כמי שבא בנעליו הממשלה הירדנית (ראה: צו בדבר רכוש ממשלתי (אזור הגדה המערבית) (עמ' 59), תשכ"ז-1967) כל זאת על פי עקרונות המספט הבינלאומי הקובעים כי בעת החזקת שטח שנכבש במלחמה המדינה הכובשת מחזיקה כנאמן את נכסי המדינה הנכבשת עד לקביעת הסדרים סופיים בחוזה שלום. מה הדין במקרה שלנו? האם נהול הקרקעות יעבור לשליטת האוטונומיה המינהלית: אם לא, יחסי לאוטונומיה אחד המרכיבים היסודיים והוא שליטה על המקרקעין הציבוריים; אם כן, מראש יסוכלו כל נסיון וכל כוונה להתיישבות ישראלית, באשר אין להעלות על הדעת כי האוטונומיה תחיר התיישבות ישראלית בשטחים הנמצאים ברשותה. יתרה מזו, מי יערוב לנו כי האוטונומיה לא תדרוש את פינזי הישובים תוך גימוק משפטי סכני של הסגת גבול, דהיינו הקמת הישוב על הקרקעות שבניהול האוטונומיה. ואם תאמר: לכן אפשר למצוא פתרון על ידי שיריון המצב הקיים בחוק או בהסדר אחר, אך מי יערוב כי השלטונות באוטונומיה לא ידרשו דמי חכירה בין השימוש בקרקע וגם כאן באיזשהו משפטי ואולי אפילו כלכלית ניתן לתקוע מקלות בגלגלי ההתיישבות. מוצע על כן לערוך חוזי חכירה ל-99 שנים בין הממונה על רכוש ממשלתי לבין הישובים שבהם יצויין כי דמי החכירה שולמו מראש וכך נוכל למנוע בעיות בתחום זה (אם כי אין זה מונע מהמועצה האוטונומית לדרוש עקרונות פתיחת החוזים).

רכוש נטוש

הבעיה קשה עוד יותר כאשר עוברים אנו לקרקעות השייכות לטוב הידוע בשם רכוש נטוש. על פי הצו בדבר נכסים נטושים (רכוש הפרט) (אזור הגדה המערבית) (מס' 58), תשכ"ז-1967, מחזיק הממונה על-רכוש נטוש (אותו מפקד מינהל מקרקעי ישראל הממשט גם בתפקיד הממונה על רכוש ממשלתי) כנאמן עבור התושבים הערבים שעזבו את האזור את רכושם ועליו להשיבו להם כאשר יחזרו לאזור. בינתיים על חלק מרכוש זה הוקמו ישובים ישראלים. מה יקרה כאשר יחזרו תושבים אלה לאזור, דבר שיתכן מאד לאור סעיף 21 לתכנית האוטונומיה הדין בועדה לקביעת הקריטריונים לזכאות לחזור לאזור למי שהיה בו קודם. האם במקרה זה יוסרו הישובים? אין להעלות זאת על הדעת (אף כי לאור תקדים ימית, הכל יתכן). ניתן יהיה להסתפק במתן פיצוי לאותו תושב, אך ברור כבר עתה שסוגיה זו צומנת בחובה חומרי-נפץ תעמולתי, לא קטן. הבעיה קשה פי כמה כאשר הוקמו ישובים על קרקעות של תושבים נוכחים אשר אדמותיהם הופקעו והם סרבו לקבל פיצויים. האם יסענו כי עתה בטל הנימוק הבטחוני להפקעה ויש להחזיר להם הקרקעות? גם כאן ראוי לערוך את חוזה החכירה ל-99 שנה וחלק מהבעיה תיפתר, כאמור לעיל.

מקרקעין בבעלות יהודית

נסיים הדיון במקרקעין בסוגיה זנוחה, שעד כה טרם זכתה לדיון בציבוריות הישראלית ולפלא מדוע לא שימשה אחד מקווי הסייעון הבסיסיים של גוש אמונים. כוונתינו לרכוש שהיה בבעלות יהודית עד 1948. בחברון, ובמקומות נוספים, רכוש יהודי רב הרוסם בטאבו על שם יהודים, פרטים או "כוללים". בתקופת השלטון הירדני באזור עבר רכוש זה לאפוסטרופוס על נכסי אויב הירדני והוא השכיר אותו לתושבים ערביים באזור. בעקבות מלחמת ששה הימים עבר הרכוש להחזקתו של הממונה על רכוש ממשלתי, שבא בנעליו של האפוסטרופוס על נכסי אויב הירדני. נוצר אם כן מצב מוזר: בעלי דוכנים וחנויות בחברון שילמו פרוטות כשכר דירה לממונה על רכוש ממשלתי ישראלי (שבא בנעליו של האפוסטרופוס על נכסי אויב הירדני) וזאת במקום להחזיר את הבעלות ליהודים שהם הבעלים הרושמים של החנויות, או לפחות לשלם שכר דירה ריאלי לבעלים האמיתיים.

אם לא ייקבעו כללים ומסמרות בשאלה זו עתה, עד כינון האוטונומיה, תהיה זו בכיה לדורות במלוא משמעות הדבר. אין זו סתם נטישה של רכוש יהודי וייחורו עליו ללא מאבק, אלא יש כאן הודאה בחוקיותו של צו ירדני כי אנו אויב ורכושנו מופקע ומועבר לרשות האפוסטרופוס על נכסי אויב הירדני. יתרה מזו, במסך כל תקופת המנדט עסקו יהודים רבים בגאולת קרקע ותמיד אמרו: "אם רכשנו קרקעות ודשנו אותם בטאבו על שמו הם יהיו שלנו לבצח". ואילו כאן, בהכרון, מוותרים אנו על שטחים שלמים. בנקודה זו צריכים להתאחד הן חסידי מפא"י ההסתדרות הדוגלים ב"דונם פה" והן אנשי ליכוד הגלילסטיים. לא למותר לציין כי עו"ד פרנקו, אחד מראשי הכוללים בהכרון, העיד בבית משפט כי בבואו להכרון ב-1967 פנו אליו התושבים הערביים שהשתמשו בהנויות ובבתים של הכולל ורצו לשלם שכ"ד לבעלים האמיתיים אך על פי הוראה סלמעה הושתק העניין ומאז שב הבטחון הצמיח לתושבים ערביים אלה והם רואים בהנויות ובבתים רכוש שלהם. ושוב, אמנם ניתן להשתכנע מדברי ראש הממשלה כי לא כשרה השעה להחלת הריבונות הישראלית באזור יהודה והשומרון, אך האם לא כשרה השעה לממש בעלות על פי המשפט הפרטי של קרקעות, בתים וחנויות הרשומים בטאבו על שם יהודים ונגזלו מהם בכח ?

תכנון ובניה

מכשול משפטי "תמים" יכול להתייצב בפני ההתיישבות הישראלית והוא: תכנון ובניה. על פי החוק הירדני ועל פי צו בדבר תכנון ערים, כפרים ובנינים (יהודה ושומרון) (מס' 418), תשל"א-1971 סמכויות התכנון והבניה מצויות בידי התושבים הערביים באזור: בתחומי העיריות - בידי מועצת העיר ובתחומים שמהוץ לעיריות - בידי ועדות בהם משתתפים מהנדס לשכת התכנון, הרופא המחוזי, מהנדס מע"צ המחוזי ונציג המועצה הכפרית, כולם ערבים. אין ספק שאצו שהרכב כזה, בתוספת הדרכת המאוסונומיה המינהלית, יכול לטרפד הקמת כל ישוב וישוב ולהסתפק בשיקולים ובנימוקים הכבוביים בלבד (אם נשתמש בדוגמא טריה מישראל: מי יערוב לנו שלא יכריזו רשויות התכנון של האוטונומיה כי כל השטח סביב קריית ארבע הוא שמורת טבע ובכך "תחנך" קריית ארבע ולא תוכל להתרחב כלל). אמנם בצו 418 הנ"ל (כפי שתוקן בצו 604) יש סעיף המאפשר הקמת "רשויות תכנון מיוחדות" וניתן להשתמש בו לצורך הקמת גופי תכנון מיוחדים לצורך ההתיישבות הישראלית, אך עד כה טרם נעשה שימוש בסעיף זה ואם רוצים לממשו יש לעשות זאת עתה לפני כינון האוטונומיה ואז יהיה הדבר בגדר ההסדרים הקיימים שיש צורך בהחלטה פה אחד לשנותם ולא בגדר ההידושים שיש צורך בהסכמת המועצה המינהלית של האוטונומיה כדי לקובעם.

כלכלה

כיצד ייראו היי הכלכלה באזור יהודה והשומרון, כאשר האזור פתוח לישראל ולגדה המזרחית. חלק מהבעיות שיוצגו להלן תקפות אף ללא קשר להתיישבות הישראלית באזור, אך הם מתגברות ומסתככות עקב זאת.

יצוא וייבוא

המחלקה הששית, או המסד השישי, במסגרת האוטונומיה המינהלית הוא: תעשייה מסחר ותיירות. מימלא ברור שבידו תהיה הסמכות לקבוע את כללי הייבוא והייצוא מאזור יהודה והשומרון ואליו. סמכות רחבה זו יכולה לפגוע קשה בכלכלת ישראל ובמיוחד בענפים שאינם חזקים. אם קראנו במאמרו של דב גניחובסקי על כלכלת השלום ("ידיעות אחרונות", 1.10.78, עמ' 29) את הסכנות הצפויות לתעשיית הטכסטיל עם מתן זכות למצרים ליצא לנו טכסטיל זול, קל ותומר שיש להשוש פן רשויות האוטונומיה - מהוך כוונה להציף את שוקי ישראל - יתירו יבוא טכסטיל ומוצרים אחרים, ללא מכס, מכל העולם ולא רק מצרים. לא קשה לנחש את מצב הכלכלה שלנו כאשר הגבול המזרחי שלנו פתוח ופרוץ ללא כל פיקוח ושליטה עליו.

מס הכנסה

אם נעבור להתיישבות הישראלית, ראוי לבדוק בעיון מהו המצב מבחינת דיני המיסים. אילו מיסים חייבים התושבים הישראלים בשטחים: האם מיסים על פי הדינים הישראלים או על פי הדינים הירדניים. כאשר תושב מעלה אדומים או קריית ארבע עובד בירושלים, הכנסתו נצמחה נתקבלה והופקה בישראל ועל כן ברור כי המס שחל עליו הוא המס הישראלי על פי פקודת מס הכנסה הישראלית. אך מה הדין אם מקור ההכנסה ביהודה והשומרון ויש גם מקום התשלום? עד הקיץ היתה שאלה זו פתוחה ורק בחודש אוגוסט 78 נתנה על כך הכנסת את דעתה ובחוק לתיקון פקודת מס הכנסה (מס' 32), תשל"ח-1978 נקבעו הוראות בעניין, שעיקרן: אזורי ישראלי ישלם מס ישראלי על הכנסה שנצמחה הופקה או נתקבלה באזור כאילו נצמחה נתקבלה או הופקה בישראל. אכן זה צעד קדימה אך גם כאן יש פרצות לא מעטות:

1. אין החוק חל על חושב ישראל שאינו אזרח ישראל (למשל עולה בכה).
2. אין החוק חל על חברה המוקמת על פי חוקי האזור.
3. וזו קושית: אם על אדם זה חל מס ההכנסה הישראלי, האם יהנה מהזכויות של חושב ישראל לענין ניכויים וזיכויים? מסתבר שזו כוונתה המחוקק, אך נלך על פי הפירוש הדווקני של החוק אין אדם זה חושב ישראל ועל כן אם יתחשבו בו רשויות המס כתושב ישראל יהיה זה בגדר הנחה האסורה על רשויות המס על פי התיקונים שנקבעו בעת יסוס הרפורמה. בתיקון מס' 32 סעיף ג' נוסף שקובע כי לא יהיו מסי כסל ומתסכום שיש לשלם לרשויות המס הישראליות יש להפחית את המס ששולם לרשויות המס באזור. לסעיף זה יש מקום כאשר קופות שתי רשויות המס הן למעשה אחת. האם יהיה הגיון בקיום סעיף זה גם כאשר, עם כינון האוטונומיה, המסים באזור יורמו לקופה אחרת? האם לא ראוי לקבוע מעין אמנה בדבר אי השלום מסי כסל בין ישראל, לבין האוטונומיה למניעת בעיות פתאום זה, ובמסגרת זו יש מקום גם להתייחס לרכבות חושבי האזור העובדים בישראל ומשלמים מס הכנסה ואת השירותים יקבלו במסגרת האוטונומיה, אשר לא חובה שהם מסיים, כי כבר שלמו מסים בישראל ונכוי במקור.

מסי עקיפין

אם מס וטס קניה באזור יהיו שונים מאלו שבאשראי אין ספק שיפתח גן עדן להברחה ולהצפת השוק הישראלי, כפי שהדגמנו הדבר כיבוא הטכסטיל ביחס למס ערך מוסף הבעיה מסובכת יותר: אם נחיר לרשויות האוטונומיה לבטל את חוק מס ערך מוסף או לשנות את שיעוריו יקשה מאד לנהל כלכלה משותפת, כאשר הזיכויים בין כל שלבי היצור יסוכלו, וקל וחומר שיקשה הדבר על ההתיישבות הישראלית. אף אם נקבע בהסדר עם האוטונומיה כי אין הם רשאים לשנות את חוק מס הערך המוסף באזור (שם הוא קרוי "בלו נוסף" כי מבחינה ציבורית ומשפטית העדיפו להשתמש בשם מס קיים - בלו - במקום להטיל מס חדש) אין זה פותר את כל הבעיות. אם יוחלט בישראל להגדיל את מס ערך מוסף ל-15%, או אף יותר, כיצד גכפה על האוטונומיה לנהוג כן. ואם שם ישאר השיעור הישן טוב יצוצו כל הבעיות שתוארו לעיל.

ניתן להציו בעיות נוספות מתחום המיסוי הקשורות בכך שתמתייטבים הישראלים אינם תושבי האזור כגון: אי היותם תושבים לצורך מס עזבוני, אך אין זה א המקום להאריך בכך.

ה י נ ו ך

כיצד תראה מערכת התינוך במסגרת האוטונומיה. ברור שיעקר מעביניה של מערכת זו יהיה להסדיר את הלימודים, תכניות הלימודים, הבחינות, בחי הספר וכו' בכל הקשור אל התושבים הערביים באזור. מבחינה שריטוראלית האוטונומיה תהיה אחראית, לכאורה, גם לבחי הספר של המתיישבים הישראלים. אך אין הדעת טובלת מצב זה וברור שהזיקה תהיה למסד החינוך הישראלי. כאן יוצר מצב אירוני: בעוד שבשנים 1967-1978 היו הישראלים אחראים למערכת החינוך באזור אך את תכניות הלימודים והבחינות קיבלו מירדן, הרי החל מכינון האוטונומיה תהיה המועצה המינהלית אחראית למערכת החינוך כאשר תכניות הלימודים והבחינות של הישראלים יגיעו מירושלים. יתכן ויש מקום להסדר מקיף יותר בדבר פתחולת החוק הישראלי, כפי שנציע בסיום המאמר.

ב ר י א ו ת

כיום ניתנים למתיישבים הישראלים באזור שירותי בריאות באמצעות קופת קופת חולים, שהיא גוף הסייך לתחום המשפט הפרטי ורשאי לפעול גם מהוץ לתחומי מדינת ישראל. ברם, מה יהיה עם קבלת חוק בריאות ממלכתי? גם הוא, יש להניח, יופנה אל חושבי ישראל. האם המתיישבים הישראלים באזור יהודה והשומרון יצאו מהכלל? האם עליהם לא יפרוט החוק את חסותו? גם כאן יש צורך בפתרון מקומי ברור, אשר על פיו יחול חוק ביטוח הבריאות הישראלי על המתיישבים הישראלים בשטחים.

ת ח ב ו ר ה

בתחום התחבורה התקיקה של הממשל הצבאי הניאה להאחדה כמעט גמורה של דיני התעבורה ביהודה והשומרון עם אלה הנהוגים בישראל (ראה במפורט בספרי: התקיקה באזור יהודה והשומרון, עמ' 199-200). לאור זאת כל בעל רכב ובעל רישון רשאי להשתמש ברכבו ולנהוג בישראל כבשטחים, אף שאם רשיונו קיבל בישראל או בשטחים. כאן אין חשש כה גדול שהאוטונומיה תנסה לסכל מצב זה כי הוא נוח מאד לכולם, הן לישראלים הנעים ביהודה והשומרון והן לתושבים הערביים הנכאים לישראל. אך כאן יכולה להתעורר בעיה ביחס לחוקים חדשים שיקקו בישראל: האם הם יישמו בגדה? הדבר תלוי ברצון הטוב של המועצה המינהלית האוטונומית ורק העמיד יגלה את שיתרש. מכל מקום, יש מקום רב להניח כי בתחום זה, שאינו רגיש כמו התיישבות, לא יוצרו בעיות מיוחדות.

הינוך בריאות ותחבורה היו רק חלק מהשטחים בהם הארנו מקצה
מבצעות. יש להניח כי גם בנושאים אחרים כגון: חקלאות, עבודה,
בינוי ועוד יתעוררו בעיות רבות שיש להציגן ולפתורן לפני כינון
האוטונומיה ולא כאשר הכל מוגמר וכל שינוי יראה בעיני הערבים
והעולם כפגיעה כשטוס קוו.

המערכת השיפוטית

הסוגיה הבעייתית ביותר, כאשר בה מתגלמות שאלות עקרוניות
המטלות ריבונות, היא הסמכות של בתי המשפט לדון בעניינם של
המתיישבים הישראלים.

ראשית נקדים ונאמר כי בתי המשפט על פי החוק הישראלי יושבים
לדון רק בישראל ולא מחוץ לגבולות המדינה. מושכל בסיסי זה נחקק
בעקרונות הכלליים של הסמכות הטריטוריאלית של בתי המשפט ואף ניתן
להסיקו מחוק בתי המשפט והוא גובש בהנחיה 21.151 של היועץ המשפטי
למשלה מיום 1.11.68 שהמשפט המסיים שלה הוא: "בית משפט לא ישב לעולם
מחוץ לגבולות המדינה". מימלא ברור שבית משפט ישראלי לא ישב לדון
באזור יהודה והשומרון ועל כן עלינו לבדוק האם בית משפט ישראלי
בשיבתו בישראל מוסמך לדון בעניינם של המתיישבים הישראלים באזור
יהודה והשומרון.

אקדים ואומר, כי סוגיה זו טבוחה וחלים בה כללים של המשפט
הבינלאומי הפרטי, כפי שיובאו לישראל באמצעות המשפט האנגלי דרך סימן 46
אל דבר המלך במועצתו 1922 ולהם יש להוסיף דברי חקיקה ישראלים, הן
כלליים שיש לפרשם בהתייחס לסיטואציה המיוחדת בשטחים והן חוקים וחקנות
שנחקקו במיוחד לאחר 1967 לשם הסדרת הבעיה, אך נגעו רק בחלקים ממנה.
הדיון להלן הינו תמציתי בלבד לאור אומי העיתון (בכתב עת מקצועי היה
מקום להאריך ולפרט יותר ולהביא אסמכתאות רבות יותר).

משפט אזרחי

לפי שיטת המשפט הישראלי השטחים המוחזקים הם אזורים בהם חלים
שיטות משפט אחרות ועל כן אם ברצון התובע להמציא לנתבע כתבי בי דין
עליו לבקש מבית משפט היתר להמציא מחוץ לתחום השיפוט על פי תקנה 467
לחקנות סדר הדין האזרחי, פאל תשכ"ב-1963. ברם, בשנת 1969 נחקקו
תקנות סדרי הדין (המציאת מסמכים לשטחים המוחזקים), תשל-1969 ובהם
נקבעו נוהלים בטוגיתנו. תקנות אלה קובעות כי המציאת מסמכים בשטחים
בעשיה כמו המציאת בישראל (בדואר רשום או על ידי מסירה אישית) וכי יש
לצרף לכל מסמך תרגום לערבית מאושר על ידי עו"ד שהוא מתאים למקור.
בבר"ע 55/71 אלכיר ובניו קו עזה ב' ואן דר הורסט רוטרדם, מד"י,
כרך כה (2), עמ' 13 קבע השופט זוסמן, מי שמכהן כיום כנשיא בית המשפט
העליון, כי מכה החקנות מטנת 1969 אין צורך בהיתר מבית משפט להמציא
מסמכים לפי תקנה 467 ודי בתרגום לערבית ולהמציאת רגילה כדי לחקנות
לבית המשפט הישראלי סמכות. אף כי פסק דין זה זכה לביקורת בספרות
המשפטית הוא כיום מחייב בארץ ומשמעותו ברורה: למעט התרגום לערבית
(קשה להבין מה צורך יש בתרגום אם הצודים ישראליים. בפועל אם זה המצב
לא מקפידים על זרישה זו) דין השטחים כדין ישראל לענין המציאת מסמכי
בי דין ומימלא גם לענין הסמכות. זה יכול להיות הפתרון גם עם כינון
האוטונומיה, אם כי יתכן ותהיה בעיה להסתמך על מיהמנות הדואר הרשום
של האוטונומיה.

ברם, יש שעוררו את השאלה מהי הסמכות המקומית לדון בתביעה. אמנם
החקנות מטנת 1969 פותרות את השאלה האם בית משפט ישראלי מוסמך בכלל
לדון בתביעה ומשיבות על כך בהיוב, אך איזה בית משפט מקומי מוסמך לדון
בתביעה: בית המשפט בירושלים, תל-אביב או חיפה? אם התקיימו תזיקות
שבתקנה 3 לחקנות סדר הדין האזרחי (כגון מקום אירוע הנזק או מקום
ההתחייבות היה בישראל) - ניהא, אך אם אין כל זיקה כזו יש אומרים כי
אין כלל לבית משפט סמכות, כי אם אין סמכות מקומית אין סמכות בכלל.
יתרה מזו אם הענין הוא תובענה שבמקרקעין הרי לפי תקנה 4 לחקנות
מקום השיפוט הוא במקום הימצא המקרקעין ואם המקרקעין הם באזור יהודה
והשומרון לאיזה גא בית משפט ישראלי יהיה סמכות לדון בענין? מוצע
איפוא, שיקבע בתקנות כי בכל מקרה תהיה סמכות לבית המשפט בירושלים.

אך אין זו תמונה שלמה: אם הענין האזרחי ניתן לחיזוי מראש
יכולים הצדדים להתנות מראש על הסמכות של בית המשפט. כך, למשל אם
עורכים צדדים חוזה סכר, שותפות, הסכם עבודה, או הקמת אגודה להתיישבות
כפי שהוסבר לעיל וכד' יכולים הם לכלול בחוזה או בתקנות סעיף לפיו
מוסמך בית משפט ישראלי לדון בענין ואזי לבית המשפט יש סמכות. באותו
אופן אפשר לקבוע בחוזה מהו הדין שיחול (אין אנו דנים כאן בשאלה
איזה דין יחול במני בית משפט ישראלי, כי לשם כך יש צורך לדון
בדוקטרינות שונות של המשפט הבינלאומי הפרטי כגון: דין מקום כריחה

החווה, מקום ביצוע החווה, מקום אירוע הנזק, והדוקטרינות החודשות: "דין החווה" ו"דין הנזק". דרך נוספת לפתרון הבעיה היא על ידי קביעת החווה כי העניין ידון בבוררות ואז פסק הבוררות יאכף בבית משפט ישראלי.

אבל בכך לא הסתיימה הדרך. מה יעשה התובע שבידו פסק דין של בית משפט ישראלי, כיצד יממשו? לשם כך נחקק ביהודה ושומרון צו בדבר עזרה משפטית (יהודה ושומרון) (מס' 348), תשל"ל-1969 אשר קובע כי ניתן להוציא לפועל בהוצאה לפועל באזור פסק ישראלי כאילו היה פסק של בית משפט גזתי. פתרון זה יעיל ביחס לנתבעים שהם ערבים ואכן לא אחת נגבו סכומים גבוהים שנפסקו בבית משפט ישראלי באמצעות ההוצאה לפועל בבית לחם או רמאללה. אך אם הנתבע הוא ישראלי נוצר מצב מוזר לפיו יש לפנות להוצאה לפועל בהברון במסמכים בערביה כדי שזו תאכוף פסק ישראלי שניתן בירושלים. עם כינון האוטונומיה יש למצוא פתרון יעיל יותר למקרים אלה. אגב, יש חקיקה ישראלית טימטריה לפיה אפשר לבצע ולאכוף בישראל פסק שניתן על ידי בית משפט מקומי בשטחים המוחזקים. ראה: צו-שעת-חירום (השטחים המוחזקים על ידי צבא הגנה לישראל - עזרה משפטית) (מס' 2), תשל"ב-1976.

בי"ד לעבודה

אותם עקרונות שפרטנו ביחס לבתי המשפט האזרחיים ישימים גם בבתי הדין לעבודה ואף ביחס להמצאת כתבי בי דין של בי"ד לעבודה לשטחים נחקקו תקנות דומות לאלה שהוארו לעיל (גם כאן מתעורר הקושי איזה חוק יחול דיני העבודה הישראליים או הגזתיים, אך נוסא זה חורג ממסגרת רשימה זו). גם בעיה הסמכות המקומית תהיה קשה כמו במשפט האזרחי, כי הדבר תלוי במקום עבודה העובד או במקום המפעל של המעביד ואם שניהם באזור יהודה ושומרון אלא לא תהיה סמכות מקומית. כן יש להעיר כי אם אחד הצדדים הוא המוסד לביטוח לאומי על פי תקנה 62) לתקנות בית הדין לעבודה (סדרי דין), תשכ"ט-1969, מקום השיפוט הוא בי"ד שבמקום מגורי התובע. אם התובע גר באזור יהודה ושומרון איזה בי"ד יהיה בעל סמכות? פתרון בעיה זו ניתן להעשות במסגרת החקיקה הישראלית הפנימית ולקבוע בה כי בכל מקרה תהיה הסמכות לבית"ד האזורי בירושלים ומבחינה זו אין זה כה דחוף כמו הערותינו האחרות שהייבו חקיקה מזורשת כדי שהדברים ייקבעו לפני כינון האוטונומיה.

בי"ד רבניים

סמכות בתי הדין הרבניים עוררה שאלות רבות במסך 25 השנים האחרונות מאז חקיקת חוק שיפוט בתי-דין רבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג-1953. לאחרונה בפסק דין בג"צ 297/77 חן נ' ביה"ד הרבני האזורי בחיפה (ראה גם מאמרו של ד"ר שאוה בהפרקליט, כרך לב (1978), עמ' 39). נקבע כי התנאים הכלולים בסעיף 1 לחוק הנ"ל הקובע: "ענייני נישואין וגירושין של יהודים בישראל אזרחי המדינה או חושביה יהיו בשיפוטם היהודי של בתי דין רבניים", משמע ששני בני הזוג צריכים להיות אזרחים או חושבים וכן עליהם להימצא בישראל. אמנם, כפי שאמרנו, המתיישבים ביהודה ושומרון אינם חושבי ישראל, אך רובם אזרחי ישראל ועל כן חלק זה של הסעיף בוצע (למעט מקרים של עולים בכוח שטרם קיבלו אזרחות ישראלית) אך הדרישה החדשה שהוצבה בפס"ד חן: נוכחות שני בני הזוג בישראל לא הוכל להתקיים במקרה של מתיישבים ישראלים ביהודה ושומרון. אמנם כבר העירו על כך משפטנים, אך עתה עם כינון האוטונומיה הבעיה הופכת חמורה ביותר: זוגות נשואים ביהודה ושומרון ישארו ללא כל בית משפט שידון בעניינם; לא בית משפט ישראלי ולא בית משפט ביהודה ושומרון (להבדיל ממשפטים אזרחיים שבהם יש סמכות לבית משפט מקומי ביהודה ושומרון). גם כאן פתרון חלקי יהיה בהסכמה הדדית של הצדדים, אך המנוסה ולו מעט בענייני אישות יודע כי במרבית המקרים המצב בין בני הזוג הוא כה חריף שהסיכוי למצוא הסכמה הדדית ביחס לסמכות הוא מועט. מכל מקום, די ברור שהצד אשר חושש מתוצאות המשפט יונחה על ידי יועצו המשפטי לטעון חוסר סמכות ולסכל את מטרת הצד השני לגרור אותו למערכה משפטית. אשר לחוק המהותי, החובה לערוך נישואין על פי דין חורה חלה רק בישראל על פי סעיף 2 לחוק הנ"ל ואינה חלה באזור יהודה ושומרון.

המשפט הפלילי

סמכויות השיפוט על עבירות פליליות שארצו בשטחים הוסדרו במפורט בחוק להארכת חוקפן של תקנות שעת חירום (יהודה ושומרון, חבל עזה, רמת הגולן, סיני ודרום סיני - שיפוט בעבירות ועזרה משפטית), תשכ"ז-1967 כפי שתוקן בתשל"ח. עיקרון: בית משפט ישראלי מוסמך לדון ישראלים וישראלים המתיישבים בשטחים המוחזקים על עבירות שביצעו בשטחים, כאילו ביצעו את העבשה בישראל ובית המשפט המוסמך הוא בית המשפט שאזור שיפוטו סמוך למקום ביצוע העבירה. הסדר זה מטיב רצון ולדעת אין כל צורך לשנותו עם כינון האוטונומיה (האוטונומיה מעוררת בעיה אחרת שאינה קשורה דווקא להתיישבות הישראלית והיא: האם בתי המשפט הצבאיים ימשיכו בתפקידם

ואם כן האם ישבו בישראל או ביהודה והשומרון. לדעתי יש להשאיר את
בתי המשפט הצבאיים על כנם, כי אם זה'ל שומר על הבטחון באזור יש
להשאיר בידינו גם את המשפיר המשפטי של בתי משפט צבאיים המוסמכים
לדון את העובדים על חקיקה הבטחון).

ב ג א

קצר המצג מלפרט את הסקרים הרבים בהם פנו לבג"צ בעניינים
הקשורים לשטחים המוחזקים והעמירות מסורעות על כל שטחי החיים החל
מענייני עבודה, חשבלי, בתירות לעירויות, נירוש, ביקור באזוריים,
ביקורת על בתי משפט צבאיים ומקומיים, חוקיות, ההתנהלות ומינוי
פחה רביה ועוד. נסקום אחר הארכת בשאלת הסמכות של הבג"צ לדון
בעניינים בהם הממשל הצבאי הינו צד לדיונים, לאור היותו מחוץ לגבולות
ישראל והגועתי למסקנה כי לבג"צ סמכות כי הממשל הצבאי הוא אורגן של
ממשלת ישראל והוא רשות הפועלת על פי דיין (ראה במפורט: החקיקה באזור
יהודה והשומרון, עמ' 90-74). עם כינון האוטונומיה נראה לי כי לבג"צ
לא יהיה סמכות להפעיל ביקורת שיטתית עליה כי אין היא חלק מהרשויות
הפועלות על פי שיטת המשפט הישראלית. המצב שיווצר יהיה בוח פחות
למתיישרים הישראלים בשל העדר "שטח" משפטי זה, ועל כן נותר האמצעי
הפוליטי כדרך יחידה לפיקוח על האוטונומיה לכל היסטת מתפקידיה ומטרותיה
והנהג בהתאם לחוק.

סיכום: דרך פתרון

הבעיות שהוארו לעיל מראות כי מדינת ישראל הונחה עד כה את
המתיישרים הישראלים באזור יהודה והשומרון והחירה אותם ללא "אב
משפטי". כאשר רק חלק קטן מהבעיות הוסדר בחקיקה ואף היא כוללת לא מעט
טלאים ואין בה הסדר מושלם.

מוצע לבקוש באקט מתיקח מרכזי אחד ואם יהיה צורך להוסיף לו
אקטים ספציפיים לפתרון בעיות שלא יפתרו עם חקיקתו. אני מציע כי הכנסת
תחוקק חוק שיקבע כדלקמן:

"המשפט, השיפוט והמינהל הישראלי יהולו על אדמת
מדינת ישראל או על מי שרשום במרשם האוכלוסין
בישראל המתגורר דרך קבע באזור יהודה והשומרון
והם יחשבו כחושבי ישראל לצורך כל דין".

הניסוח מזכיר קצת את הסעיף שנהקק בשנת 1967 ואשר מכוחו אוחדה
ירושלים, אך יש לזכור לקרובי בין השניים: החוק מ-1967 החיל את המשפט
הישראלי על טריטוריה מסוימת (וכן הוחל החוק על ירושלים המזרחית).
ואילו הצעתנו היא כי החוק הישראלי ימשיך לחול על הישראלים וכמובן
זה ימשיך לחול עליהם המשפט הפרסונלי שלהם.

חקיקה כזו מהווה פריעת חוב של כבוד לחלוצים שנשלחו על ידי
המדינה להתיישב באזור יהודה והשומרון והיא חוכיה כי מדינת ישראל
רואה בבנים אלה חלק מהציבור הישראלי, שווים בזכויות ובחובות לכלל
אזרחי ישראל, כאשר מדינת ישראל נותנת להם גיבוי וניצבה מאחריהם כאשר
פרוסה עליהם מיטרייה האוטונומיה.

חקיקה כזו חובן גם כעולם וניתן להסבירה כחלק מחובת המדינה לדאוג
לאזרחיה והוטוביה הנמצאים עתה חחת שלטון האוטונומיה.

ערי אני לכך כי משפטנים היאורטיקנים והסטוריונים יטיחו בפני:
"הרי אתה חוזר למשטר הקפיטולציות של המאה ה-19 וממיר את המשפט
הטריטוריאלי במשפט פרסונלי. כיצד נעשית רגרסיה כזו בשלהי המאה ה-20?"
תשובתי היא כי אכן אין זה פתרון מושלם אך כפי שאמר אחד מאדריכלי
המדיניות הישראלית בשטחים המוחזקים: על המשפטן למצוא פתרון שישרת
את הדרך המדינית, במקום להערים קשיים ולהציב בעיות משפטיות תאורטיות
בישום דרך זו.

חקיקת חוק זה היא ענין הנתון בידינו והכנסת היא המוסמכת לחוקק חוק כזה. בד בבד עם זאת יש לערוך בדיקה מדוקדקת של כל הסוגיות שהעלנו ואחרות ולבדוק האם חוק כללי זה יש בו כדי לפתור את כל הבעיות ואם התשובה שלילית יש לחוקק צווים ספציפיים באזור יהודה והשומרון מייד כדי שעד יום כינון האוטונומיה יהיה המצב המשפטי, לפחות מבחינתנו, משביע רצון והועדה שתקום על פי סעיף 19 לתכנית האוטונומיה תדון האם להשאיר הסדרים אלה בעינם (כשלישראל זכות ווטו), במקום לצפות לחסדי האוטונומיה כדי שבעוד כמה חודשים או שנים תסכים לחוקק חוקים שיהיו נוחים למתיישבים הישראליים באזור. למותר לציין כי הקנות וחוקים בתחום השיטה המשפטית הישראלית ניתן לחקוק בעת הנוחה לנו וגם כאן ככל שנקדים ייטב.

מוצע כי לקראת הכנה עמדתה המפורטת של ישראל במסגרת הדיונים לביצוע תכנית האוטונומיה תרוכז עבודה הטסה על ידי היועץ המשפטי לממשלה, אשר יפעל בשיתוף פעולה עם היועצים המשפטיים של משרדי הממשלה הנוגעים בדבר. כן יש מקום לשתף בגוף זה את נציגי המתיישבים הישראליים באזור יהודה והשומרון, אשר יודעים על פי נסיונם האישי את הבעיות הקיימות והצפויות. כמדינה דימוקרטית מן הראוי לאפשר למתיישבים אלה ליטול חלק בעיצוב גורלם ולפתוח לאפשר להם להשתתף בעבודת ההכנה להצגת עמדת ישראל בנושא שיטפיע ישירות על חיייהם במסגרת האוטונומיה וכך לא יועמדו בפני עובדה מוגמרת (כפי שנעשה הדבר בפיתחת רפיח).

ירושלים, ד' תשרי תשל"ט
(5.10.78)