

הסדר זכויות במקרקעין על ידי הרשות הפלסטינית

מאת

חיים זנדברג*

הרשות הפלסטינית (הרש"פ) מקדמת תהליך של הסדר זכויות במקרקעין באזור יהודה ושומרון. הליכי ההסדר באזור עמדו מלכת עם סיום השלטון הירדני באזור בשל החלטת הממשל הצבאי הישראלי להתלותם. מאז שנת 2016 ממקדת הרש"פ, בסיוע מימון זר, את מאמציה בהסדר מקרקעין במיוחד באזור C, שנמצא בשליטה ישראלית, במיוחד סמוך לגושי התיישבות ישראליים ובאזורי תפר הסמוכים לשטח מדינת ישראל. מאמר זה בוחן את התפתחות הסדר המקרקעין שמבצעת הרש"פ ואת האופן שבו הוא מקדם מבחינה משפטית את מטרותיה המדיניות, כלומר: הפגנת ריבונות באזור C וחסמה של ההתיישבות הישראלית באזור.

מבוא. א. הסדר מקרקעין באזור יהודה ושומרון עד הקמת הרש"פ. ב. ההסדר באזור לאזור הקמת הרש"פ. ג. מטרות הרחבתו של ההסדר לאזור C מנקודת המבט של הרש"פ. ד. ההסדר וריבונות הרש"פ באזור C – ניתוח משפטי. 1. הסמכות לניהול הליכי הסדר באזור C לפי המשפט הבין-לאומי. 2. ההסדר ככלי לקידום טענת שליטה אפקטיבית ותביעת ריבונות על השטח. ה. ההסדר וההתיישבות באזור. ו. מדיניות ישראל כלפי הסדר הרש"פ באזור C. ז. סיכום.

מבוא

בפברואר 2021 נערכה בקהיר ועידה שבה דנו נציגים ממדינות ערב, ביוזמת הבנק העולמי וארגון Habitat-UN, בקידום ניהול הקרקעות במדינותיהם.¹ הרשות הפלסטינית (להלן: הרש"פ) – או מבחינת באי הוועידה: מדינת פלסטין – שלחה לוועידה את ראש רשות הסדר הקרקעות והמים שלה, מר מחמד שראכה,² וכן ברכה מצולמת מוקלטת של מי שכיחן באותה עת כראש הממשלה הפלסטיני, מחמד אשתייה, שבה הסביר לבאי הוועידה את חשיבותו של פרויקט הסדר הזכויות במקרקעין הרש"פ:³

* פרופסור חבר, הפקולטה למשפטים, המסלול האקדמי של המכללה למנהל. ברצוני להודות למערכת משפטים על אתר ולעורך הראשי, אהי זיוון, על הערותיהם המועילות.

1 Arab Land Initiative, SECOND ARAB LAND CONFERENCE (2021) (להלן: יוזמת הקרקעות הערבית).

2 שם, בעמ' 12; هيئة تسوية الأراضي والمياه التقرير السنوي 2021 72 (2022) (להלן: דוח שנתי 2021).

3 Global Land Tool Network, Mohammad Ibrahim Shtayyeh, Prime Minister, Palestinian National Authority, YOUTUBE, at 01:24 (Mar. 4, 2021), <https://tinyurl.com/bvx25yyp>

פרויקט הסדר הזכויות בפלסטין יבטל את כל החלוקות הגיאוגרפיות שישראל מנסה לכפות אותן, כגון החלוקה לאזורים A, B ו-C. זה פרויקט לאומי ממדרגה ראשונה. יש לנו שותפים בפרויקט זה: תכנית האו"ם UN Habitat, האיחוד האירופי והבנק העולמי. אני מודה לכל השותפים האלו על סיועם בחיזוק עמידתנו האיתנה (صمودنا).⁴ [...] כפי שפלאחים פלסטינים נוהגים לומר: "איש לא יכול לחרוש את הקרקע חוץ מהעגלים שלה (ما بحرث الارض الا بعجلها)".⁵ נישאר נאמנים לקרקע ונגן עליה ככל יכולתנו, כמו שנגן על מסגד אלאקצא או כנסיית המולד. הניצחון יגיע בעזרת השם.

דברים אלה ממחישים את החשיבות שההנהגה של הרש"פ מייחסת לפרויקט הסדר הזכויות במקרקעין (להלן: ההסדר) שהיא מקדמת בשנים האחרונות ואת אחת ממטרותיו המדיניות: קידום התביעה הפלסטינית לריבונות בכל שטחי אזור יהודה ושומרון (להלן: האזור), לרבות אזור C.

מטרתו של כל תהליך של הסדר זכויות במקרקעין היא רישום של זכויות הפרט וזכויות הממשלה במרשם מקרקעין מודרני ומדויק. זו מטרה שיש לה היבטים הומניטריים (חיזוק זכויות הפרט במקרקעין) וציבוריים (עיגון ורישום של מלאי המקרקעין הפרטי והציבורי).⁶ הבריטים הנהיגו תהליך זה בשנת 1928 בכל ארץ ישראל המנדטורית, אך במהלך תקופת המנדט כמעט שלא הסדירו את שטחי האזור.⁷ בתקופת השלטון הירדני הסדירו הירדנים כ-34% משטחי האזור ומזרח ירושלים.⁸ לאחר תפיסת האזור על ידי ישראל, בשנת 1967, החליט המפקד הצבאי להתלות את התהליך, והוא לא חידשו עד עצם היום הזה.⁹ עם סמכויות הממשל האזרחיות שהועברו לרש"פ במסגרת הסכמי הביניים משנת 1995 נמנית גם הסמכות לבצע רישום של מקרקעין באזורי A ו-B, ואף סוכם כי סמכות זו תועבר בהדרגה גם בנוגע לאזור C, כפוף לסייגים שייקבעו במשא ומתן על הסדר קבע, שכידוע מעולם לא נשלם.¹⁰ הרש"פ חידשה את ההסדר באזורי A ו-B כבר בשנת 2006, אך בשנת 2016 הוחש קצב התהליך והורחב, ללא הסכמת ישראל, גם לאזור C.¹¹

- 4 כל התרגומים מערבית במאמר זה – של המחבר. המונח צמוד (صمود) משמעותו "החזקת מעמד", "היצמדות לאדמה" או "עמידה איתנה". בתרבות הפלסטינית הוא מתאר את האסטרטגיה הפוליטית של היצמדות לקרקע ועמידה בפני מוראו של הכובש להבדיל מנטישתה. ראו BARUCH KIMMERLING & JOEL S. MIGDAL, THE PALESTINIAN PEOPLE: A HISTORY 243 (2003).
- 5 מימרה מהפולקלור הפלסטיני שמכוונת לכך שהקרקע דורשת מהאיכר, כמו מהעגל או מהשור החורש אותה, מאמץ אישי, דבקות. محمد توفيق السهلي موسوعه الامثال الشعبية الفلسطينية 295 (משל 4464) (2002).
- 6 ראו להלן בפרק א.
- 7 דב גביש קרקע ומפה: מהסדר קרקעות למפת ארץ-ישראל 1920–1948 203 (1991) (מפת הסדר הקרקעות בסוף תקופת המנדט) וכן ראו להלן טקסט סמוך לה"ש 16.
- 8 ראו להלן טבלה א.
- 9 צו בדבר הסדר קרקעות ומים (יהודה והשומרון) (מס' 291), התשכ"ט–1968, קמז"ם 591.
- 10 Interim Agreement on the West Bank and the Gaza Strip, Annex III, Art. IV & App. 1 Art. 22, Isr.-P.L.O, Sept. 28, 1995, 36 I.L.M 551 (להלן: הסכם הביניים, נספח 3).
- 11 ראו להלן בפרק ב.

מאמר זה בוחן את התפתחות ההסדר באזור בתקופת שלטונה של הרש"פ תוך כדי התמקדות באופן שבו הוא מתיימר להשיג, מנקודת מבטה של הרש"פ ורשות ההסדר שלה, שתי מטרות מדיניות – מימוש תפיסתה העצמית של הרש"פ כמי שזכאית כבר כיום לריבונות מלאה באזור C וכן חסימת מפעל ההתיישבות¹² הישראלי באזור זה. מבנה המאמר יהיה כדלקמן: תחילה אסכם את התפתחותו של ההסדר באזור מאז תקופת המנדט הבריטי ועד להקמת הרש"פ (פרק א). לאחר מכן אנתח את ההסדר שמבצעת הרש"פ (פרק ב) ואת המטרות המדיניות שלו מנקודת המבט הפנימית של הרש"פ (פרק ג). בהמשך אנתח את האופן שבו ההסדר אכן יכול לקדם את חתירתה של הרש"פ להחלת ריבונותה באזור C (פרק ד) ולפגוע בהתיישבות היהודית באזור C (פרק ה). לסיום אבחן את מדיניות ישראל כלפי התהליך (פרק ו) ואסכם.

א. הסדר מקרקעין באזור יהודה ושומרון עד הקמת הרש"פ

הסדר זכויות במקרקעין הוא תהליך שסוקר וממפה את מלאי המקרקעין הציבורי והפרטי ומעגן את הזכויות בו, על בסיס מדידות מדויקות והכרעות שיפוטיות, ברישום מדויק בפנקסי המקרקעין.¹³ ההסדר הוא פעולה שלטונית מובהקת שמבצעת מדינה באמצעות פקידיה ובאמצעות בתי המשפט שלה, ומתכונתה, מועדיה ותוצאותיה הסופיות נכפים על האזרחים.¹⁴ ההכרעה היכן יתבצע ההסדר היא הכרעה מנהלית שלטונית שיכולה לשקף שיקולים טכניים ושיקולים מדיניים כאחד. כך למשל הבריטים בחרו לבצע בארץ הסדר באזורים חקלאיים והשקיעו פחות מאמצים באזורים עירוניים ותיקים, שכן הסדרת קרקע חקלאית קלה מהסדרת קרקע עירונית בערים ותיקות שהזכויות בהן מפוצלות, צפופות ובעלות היסטוריה ארוכה וקשה לבידור. כמו כן הם העדיפו להסדיר אזורים מישוריים, שגם היו מיושבים בהתיישבות מעורבת של יהודים וערבים, על פני הסדרת אזורים הרריים.¹⁵ כך הסדירו את שטח מישור החוף ושפלת החוף מרפיח עד ראש הנקרה, את העמקים מחיפה לעמק בית שאן ומשם צפונה עד מטולה. סימון האזורים שהבריטים הספיקו להסדיר עד שנת 1948 על מפת הארץ כיסה אזורים הנראים כמעין האות N באנגלית, והם כמעט שלא כללו את פסגות הגליל, הנגב, יהודה ושומרון.¹⁶

12 אף כי בשפה העברית המילים "התיישבות" ו"התנחלות" הן מילים נרדפות, לעיתים המונח "התנחלות" משמש בהעברת ביקורת על הפעולה של הקמת יישובים ישראליים ביהודה ושומרון, ולעומתו המונח "התיישבות" מתאר אותה פעולה בנימה שאינה ביקורתית. במאמר זה אני משתדל להשתמש במונח "התיישבות" כאשר אני מתאר עמדות שאינן ביקורתיות כלפי הפעולה האמורה, ובמונח "התנחלות" כאשר אני מתאר עמדות ביקורתיות כלפי אותה פעולה.

13 חיים זנדברג **הסדר זכויות במקרקעין בארץ-ישראל ובמדינת ישראל** 196–200, 207–208 (2000).

14 שם, בעמ' 95–102, 212–222, 297–299.

15 שם, בעמ' 228–230, 357–359; חיים זנדברג **מקרקעי ישראל – ציונות ופוסט-ציונות** 107–108 (2007).

16 גביש, לעיל ה"ש 7; זנדברג, לעיל ה"ש 13, בעמ' 353, ה"ש 65 (הוחל בהסדרת שטחים קטנים מאוד בנפות ג'נין, טול כרם ויריחו).

לאחר סיפוחם של אזורי יהודה, השומרון ומזרח ירושלים לממלכת ירדן החלו הירדנים לבצע בהם הסדר לפי חקיקה ירדנית משנת 1952.¹⁷ החוק הירדני שינה מעט את הפרוצדורות של ההסדר אך מבחינת העיקרון היה המשך ישיר של תהליך ההסדר שהבריטים החלו בו בשאר חלקי הארץ.¹⁸ גם פעולת ההסדר לפי החוק הירדני הייתה פעולה שלטונית מובהקת שבוצעה על ידי גוף ממשלתי ("מנהל מחלקת הקרקעות והמדידות") שהוסמך בחוק לכפות את עיתוי התהליך, את מיקומו ואת תוצאותיו.¹⁹ כמו כן הוקם בית דין מיוחד להסדר קרקעות ומים שהוסמך לדון ולהכריע בתביעות סותרות,²⁰ נקבע כי כל קרקע שלא הוכחה בה תביעה סותרת תירשם על שם אוצר הממלכה²¹ וכי התוצאות הסופיות של הסדר אינן ניתנות לערעור.²² כפי שעולה מטבלה א להלן, עד שנת 1967 הספיקו הירדנים לבצע הסדר בשטח בהיקף של כ-1.9 מיליון דונמים (כ-1914 קמ"ר) ששיעורו כ-34 אחוזים משטח האזור. השטח שהוסדר בתקופה זו מוקם ברובו בצפון השומרון ובמרכזו וכן בבקעת הירדן. במזרח השומרון ובאזור ירושלים נעשה הסדר חלקי, וביהודה (נפות בית לחם וחברון) לא נעשה כלל הסדר.

- 17 חוק הסדר הקרקעות והמים מס' 40 לשנת 1952 **לקט של חוקים ירדניים** ט 78 (להלן: חוק ההסדר הירדני).
- 18 רוג'ית לוי-שנור **דיני רישום מקרקעין : הרישום, ההסדר ותוצאותיהם בישראל ובגדה המערבית** 301, 325, 328-329 (2012); חגי ויניצקי ודניאל קרמר "מרשמי המקרקעין ביהודה ושומרון" **דיני מקרקעין והמשפט הבינלאומי ביהודה ושומרון** 113, 161-167 (הראל ארגון וחגי ויניצקי עורכים) (2013) (המאמר להלן: ויניצקי וקרמר "מרשמי המקרקעין"; הספר להלן: **דיני מקרקעין והמשפט הבינלאומי**); זנדברג, לעיל ה"ש 13, בעמ' 353, ה"ש 67.
- 19 חוק ההסדר הירדני, לעיל ה"ש 17, ס' 2 (הגדרות), ס' 4 (סמכות כללית), ס' 5 (סמכות לקבוע את המיקום והמועד), ס' 9-11, ס' 16 (סמכויות עיקריות לניהול ההסדר).
- 20 שם, ס' 13-16.
- 21 שם, ס' 8(4).
- 22 שם, ס' 16(2).

טבלה א. היקפם ושיעורם של שטחי יהודה ושומרון שהוסדרו בתקופה הירדנית, לפי מחוזות הרש"פ²³

מחוז	שטח (בדונמים)	השטח הסדרתי הירדנית (בדונמים)	השטח שהושלמה הסדרתו בתקופה הירדנית (באחוזים)
ג'נין	583,010.719	538,151.472	92.3
טובאס	401,670.622	325,271.413	81.0
שכם	600,304.641	219,843.508	36.6
טול כרם	246,162.875	57,657.297	23.4
קלקיליה	171,073.672	33,066.319	19.3
סלפית	203,703.912	0	0
רמאללה ואל בירה	855,574.570	384,824.875	45.0
יריחו ובקעת הירדן	592,801.982	265,147.636	44.7
ירושלים (לא כולל שטח תחולת המשפט הישראלי)	344,447.494	90,230.874	26.2
בית לחם	658,872.490	0	0
חברון	996,648.483	0	0
סה"כ	5,654,271.460	1,914,193.394	33.9

תפיסת שטחי האזור על ידי צה"ל וכינון הממשל הצבאי בו הביאו לעצירת ההסדר. ישראל יכלה להמשיך בתהליך מן המקום שבו הוא עמד מלכת בתום שלטון ירדן, שהרי הותירה בתוקפו את המשפט שהיה בתוקף ערב תחילת הממשל הצבאי, שכלל גם את חוק ההסדר הירדני.²⁴ עם זאת ישראל החליטה להתלות את הליכי ההסדר באזור. הטעמים הפורמליים היו שההסדר כרוך בעצירת עסקאות שהאזור לא יוכל לעמוד בה והוא עשוי גם לפגוע בזכויות נפקדים.²⁵ הטעם המדיני להתליית ההסדר היה התפיסה שאחיות ישראל באזור היא

23 מבוסס על *היئة تسوية الأراضي والمياه تقرير الوضع الراهن: مشروع تسوية الأراضي في فلسطين 2016* – 2018 31 (2019); עד כאן השתלטות הרש"פ על שטחי C ביהודה ושומרון באמצעות הסדר המקרקעין הפלסטיני: תמונת מצב עדכנית 14 (2023) (להלן: עד כאן) (מפנים אף הם לדוח הנ"ל); ניתן לצפות בתצוגה גראפית של נתונים אלה במערכת המידע הגאוגרפי של רשות ההסדר הפלסטינית (להלן: GIS רש"פ) (יש לסמן בלשונית "Layers" את שכבת "Settlement Stages" ולצפות בשכבה הצהובה שכותרתה "تسوية ارضيه منتهيه" – הסדר ירדני סופי) וכן במערכת המידע הגאוגרפי של המנהל האזרחי ביהודה ושומרון "מנהל אזרחי – מידע לציבור" **המינהל האזרחי ליהודה ושומרון** <https://tinyurl.com/mtnvxc4d> (יש לסמן בלשונית "רשימת שכבות" את השכבה "גושים").

24 ס' 2–3 למנשר בדבר סדרי שלטון ומשפט (יהודה ושומרון) (מס' 2), התשכ"ז–1967, קמ"צ"ם 3.

25 זנדברג, לעיל ה"ש 13, בעמ' 354; איל זמיר **אדמות המדינה ביהודה ושומרון: סקירה משפטית** 27 (מחקרי מכון ירושלים לחקר ישראל מס' 12, התשמ"ה).

מצב זמני שאמור להסתיים, ועל כן אינו מצדיק את ההוצאה הכספית ואת החיכוך המנהלי שכרוכים בתהליך שייטיב בעיקר עם האוכלוסייה המקומית, או יפגע בה.²⁶ אומנם עם השנים נחלשו הטעמים הפורמליים להתליית ההסדר. למשל: החשש מעצירת עסקאות, שהיה קיים בשנת 1967, כבר אינו רלוונטי עשרות שנים לאחר מכן. כינון יחסים עם ירדן ועם מדינות ערב נוספות אפשר בירור טוב יותר של זכויותיהם של נפקדים.²⁷ לימים גם הרש"פ לא נרתעה מבעיית הנפקדים ופרסמה בשגרירויותיה בחו"ל הודעות על פעולות הסדר שהיא מבצעת.²⁸ פסיקת הרש"פ אף נותנת עדיפות למי שמחזיקים בקרקע במשך שנים רבות על פני זכויות רשומות של בעלים שנמצאים מחוץ לרש"פ.²⁹

היחלשות הטעמים הפורמליים להתליית ההסדר וגם התחזקות העמדות המדיניות המבקשות לשמר אחיזה ישראלית באזור הובילו להרחקת מחודשים על טעם ההתליה. גורמי ממשל ונציגי היועץ המשפטי לממשלה חיו דעתם כי ההסדר אינו נוגד בהכרח את הדינים החלים על מי שמחזיק בשטח לפי המשפט הבינלאומי.³⁰ דוח הוועדה בראשות השופט אדמונד לוי הציע בזמנו לבצע באזור תהליך דומה לתהליך ההסדר.³¹ מתאם

- 26 לוי-שנור, לעיל ה"ש 18, בעמ' 264; פרוטוקול ישיבה 1 של ועדת משנה של ועדת החוץ והביטחון לעניינים אזרחיים וביטחוניים ביו"ש, הכנסת ה-23, 7, 26–27 (23.11.2020) (להלן: ועדת חו"ב 2020) (ח"כ יעלון מציין על בסיס ניסיונו כמפקד האזור כי השיקולים להימנעות מהסדר היו "רק פוליטיים-מדיניים").
- 27 לוי-שנור, לעיל ה"ש 18, בעמ' 264–265; חגי ויניצקי **עסקאות מקרקעין ורישום מקרקעין ביהודה ושומרון: פתרונות לכשלים משפטיים** 18 (מהדורה שנייה, מכון בגין למשפט וציונות 2022); ועדת חו"ב 2020, שם, בעמ' 34 (חגי ויניצקי: "היום יש לנו הסכם שלום עם ירדן, אין שום בעיה שהפלסטינים שנמצאים בירדן יבואו ויגישו תביעות, אפשר גם לעשות הגשת תביעות מקוונת. מי שנמצא בלבנון או במקום אחר, לא יכול להגיש תביעה? אין בעיה שיעשה את זה").
- 28 "חقوق ארצות", *سفارة دولة فلسطين في بولندا* (הודעות הסדר שמפורסמות באתר שגרירות מדינת פלסטין בפולין); ראיון של מוסא שכארנה עם צ'חי עיארד, 26:35–24:30 (20.12.2018) <https://tinyurl.com/3vw2k26z> (להלן: ראיון שכארנה) (ראש רשות המקרקעין של הרש"פ, מר מוסא שכארנה, מתאר בריאיון בערוץ הטלוויזיה של הרש"פ את האופן שמתפלים בזכויות ה"גולים" – *المغتربين* – מכל רחבי העולם).
- 29 *القضية رقم 444/2019 (محكمة استئناف القدس) كرنساشي ض الدبس* (20.11.2019), *مقام* (להלן: תיק 444/2019) (דחיית ערעור של תושבי צ"לה שמורישם רשום בפנקס השטרות הבריטי על רישומו בהסדר של המשיב כבעלים של חלקת מקרקעין בבית ג'אלא על בסיס היותו המחזיק. מקאם הוא מאגר מידע משפטי מקוון שהקימה הפקולטה למשפטים של אוניברסיטת אלנג'אח בשכם).
- 30 ועדת חו"ב 2020, לעיל ה"ש 26, בעמ' 7 (לשאלת ח"כ האזור "האם יש מניעה שהריבון בכובעו כמחזיק השטח, בתפיסה מלחמתית, ימשיך את פעולת המחזיק הקודם, הירדני, וימשיך ברישום?" משיב ראש המנהל האזרחי תא"ל רסאן עליאן: "אנחנו לא מכירים מניעה"), 26 (נציג היועץ המשפטי לממשלה עו"ד ניב יערי "קשה לומר שזה דבר בעייתי משפטי כפי שפעלו הירדנים. זו התפיסה, כפי שנאמר כאן, לפי המשפט ההומניטרי, שצריך לא לשנות את הדין ככל האפשר, כך שאפשר לומר בשקילה של המהלך הזה מחזירים עטרה ליושנה").
- 31 הצוות לבחינת הבניה באזור יהודה ושומרון **דוח על מעמד הבניה באזור יהודה ושומרון** (21.6.2012); "דו"ח על מעמד הבניה באזור יהודה ושומרון" **דיני מקרקעין והמשפט הבינלאומי**, לעיל ה"ש 18, בעמ' 363, 421–422 (להלן: דוח ועדת לוי) (תומכים בהמלצה).

פעולות הממשלה בשטחים סבר כי יש לחדש את הליכי ההסדר.³² בכנסת נשמעת לעיתים הדרישה להתניע מחדש את תהליך ההסדר באזור.³³ יש גם מי שמתנגדים לכך בחריפות בשל מעמדה של ישראל באזור, בשל החשש לקיפוח זכויות האוכלוסייה המקומית ובשל ההתנגדות להקמת יישובים במקרקעין שיוסדרו.³⁴ מכל מקום, עד כה לא חידש הממשל הצבאי הישראלי את ההליכים שהתלה. הרש"פ היא שמילאה בסופו של דבר את החלל שנוצר.

ב. ההסדר באזור לאחר הקמת הרש"פ

בהסכמי הביניים בין מדינת ישראל לבין הארגון לשחרור פלסטין הועברו לרש"פ הסמכויות האזרחיות לניהול אזורי A ו-B, ובכללן הסמכות לניהול רישומי מקרקעין.³⁵ הרש"פ לא מיהרה לחדש את הליכי ההסדר באזורים שהועברו לניהולה בשל קשיי מימון ובשל הצורך בהכשרת עובדים מיומנים.³⁶ רק בשנת 2006 החלה רשות המקרקעין של הרש"פ, במימון הבנק העולמי וממשלת פינלנד, בפילוט צנוע של הסדר מקרקעין בכפר קרוואת בני זייד שבצפון נפת רמאללה.³⁷ בשנת 2008 הורחב הפילוט, כמתוכנן מראש, גם לעיירה ביתוניא שבדרום נפת רמאללה ולכפר ביר נבאללה שבנפת ירושלים.³⁸ מאוחר יותר הוחל בהסדר

- 32 ועדת חו"ב 2020, לעיל ה"ש 26, בעמ' 6 (המלצת המתאם, תא"ל רסאן עליאן, לקיים פילוט להסדר); מכתב מאבי מסיקה, עוזר מתאם פעולות הממשלה בשטחים, לרות בר, עוזרת שר הביטחון, שאילתא מספר 95 של הח"כ עוזי דיין – דמות סקר – התייחסות (27.10.2020) <https://tinyurl.com/ym53n5pt>.
- 33 ויניצקי, לעיל ה"ש 27, בעמ' 20; ועדת חו"ב 2020, לעיל ה"ש 26 (הדיון כולו).
- 34 רוגית לוי-שנור "זכויות במקרקעין באזור יהודה והשומרון: הליכי הכרה, כללי הכרה וכללי הגנה" **משפטים** נב 363, 379–382 (2023); ועדת חו"ב 2020, לעיל ה"ש 26, בעמ' 30 (עמדה דומה של עו"ד רוני פלי מהאגודה לזכויות האזרח); שלומי זכירה **חידוש הליכי הסדר המקרקעין בשטחי C בגדה המערבית: הפרת המשפט הבינלאומי ופגיעה בזכויות הפלסטינים** 2–3 (יש דין 2021).
- 35 הסכם הביניים, נספח 3, לעיל ה"ש 10.
- 36 سلمى سليمان النظام القانوني لتسوية الأراضي في فلسطين 80 (עבודת MA, אוניברסיטת אלקודס, 2014) (להלן: סולימן) (מייחס את העיכוב לקשיי מימון); "تحقيق: مشروع استصدار سند ملكية خطوة على طريق حماية الأرض وضمان حقوق ملكية الأفراد" وفا (13.12.2008) (להלן: **וفا** ו**ופא** 13.12.2008) (נצפה לאחרונה ב-7.2.23, עותק שמור בידי המחבר) (ראש רשות המקרקעין הפלסטינית, נדים בראמה – נדיم براهيم, מתאר את הקשיים).
- 37 "مشروع تسوية الأراضي ينطلق في قرية قراوة بني زيد" وفا (29.11.2006) (נצפה לאחרונה ב-7.2.23, עותק שמור בידי המחבר) (סוכנות הידיעות הפלסטינית וופא מדווחת שפרויקט הסדר הקרקעות "יוצא לדרך" בכפר קרוואת בני זייד); ASRI ATTALLAH ET AL., PILOTING OF SYSTEMATIC LAND REGISTRATION IN PALESTINE 1, 7–8 (2006) (נציגי הפרויקט מהרש"פ ומפינלנד מתארים את יעדיו בכינוס של ארגון מודדי המקרקעין העולמי); ראו גם עד כאן, לעיל ה"ש 23, בעמ' 7 (סוקרים את קורות הפרויקט).
- 38 "مشروع تسوية الأراضي يتواصل في بيتونيا وبيرنبالا" وفا (22.8.2008) (נצפה לאחרונה ב-7.2.23, עותק שמור בידי המחבר) (סוכנות הידיעות הפלסטינית וופא מדווחת כי לאחר סיום הפילוט בקרוואת בני זייד החלו בו בביתוניא ובביר נבאלה).

מקרקעין בנפות בית לחם, סלפית וחברון.³⁹ פרויקט נוסף שאושר בשנת 2012, במימון הבנק העולמי ומדינות סקנדינביות, נועד להסדיר עשרות אלפי דונם בסביבות העיירה דורא שבנפת חברון. לפי דוחות מממניו הוא התקדם באיטיות רבה מאוד ביחס למתוכנן.⁴⁰ אשר להיקף השטחים שהסדרתם הושלמה במסגרת פעולות אלה קיימים נתונים סותרים. בדוח של ארגון חברה אזרחית הפועל לבחינת שקיפות הרשויות ברש"פ דווח על הסדר של כ-57,943 דונמים.⁴¹ מערכת המידע הגיאוגרפית של רשות ההסדר הפלסטינית מראה כי עד שנת 2016 הושלם ההסדר רק באזור הכפר קרוואת בני זייד.⁴² מדוחות עדכניים של רשות ההסדר עולה כי עד 2016 הוסדרו בסך הכול 2,043,201 דונמים משטח הגדה המערבית (מתקופת המנדט עד 2016) ונותרו להסדרה כ-3.8 מיליון דונמים.⁴³ אם מפחיתים משטח זה את השטח שהוסדר עד סוף התקופה הירדנית (1,914,193 דונמים),⁴⁴ מגיעים למסקנה כי גודלו של השטח שהסדרתו הושלמה עד 2016 היה לא יותר מ-129,000 דונמים, קרי: קצת יותר מ-3% מהשטח שנותר להסדרה בשנת 2016.

בשנת 2016 חל שינוי בגישת הרש"פ לתהליך ההסדר, ובעקבותיו הורחב היקפו והוחש קצבו. ראשיתו של השינוי בחוק חדש שהקים רשות הסדר מקרקעין עצמאית שתעסוק אך ורק בהסדר מקרקעין.⁴⁵ עד לחקיקתו של חוק זה התבצעו פעולות ההסדר במסגרת רשות המקרקעין של הרש"פ, גוף שהוקם בצו נשיאותי בשנת 2002, והסמכויות שהופקדו בידיו הן כסמכויות שמופקדות בישראל ברשות לרישום והסדר של מקרקעין, רשות מקרקעי ישראל, המרכז למיפוי ישראל ומשרד השיכון גם יחד.⁴⁶ החוק החדש הקנה לרשות החדשה להסדר מקרקעין את כל הסמכויות הקשורות להסדר לפי חוק ההסדר הירדני וכן זכות לנהל

39 סולימן, לעיל ה"ש 36, בעמ' 81; הודעות על הסדרת אזורים אלה בבית לחם ובבית ג'אלה ע"ר 105, 46, 47 (27.2.2014) (העיתון הרשמי של הרש"פ, الجريدة الرسمية, או התוספת לו, ممتاز, הוא הפרסום המקביל לרשומות בישראל. גיליונות העיתון הרשמי והתוספת מתפרסמים במרשתת באתר מחלקת העיתון הרשמי של הרש"פ. במאמר זה אפנה למספר הגיליון של העיתון הרשמי אחרי הקיצור ע"ר או למספר התוספת, לעמוד שבו התפרסם הפריט ולתאריך הפרסום); ופא 13.12.2008, לעיל ה"ש 36 (ראש רשות המקרקעין הפלסטינית מתאר את השיקולים לבחירה בבית לחם: חשיבותה הדתית וההיסטורית והמבנה המיוחד שלה).

40 WBG, IMPLEMENTATION COMPLETION AND RESULTS REPORT: SECOND LAND ADMINISTRATION PROJECT (LAP II) IN WEST BANK AND GAZA (2017).

41 الانتلاف من أجل النزاهة والمساءلة (أمان), بيئة النزاهة والشفافية والمساءلة في عمل هيئة تسوية الأراضي والمياه 8 (رام الله, 2022) (דוח על פעילות הרשות להסדר הקרקע והמים ברש"פ שנכתב ב- AMAN-Transparency Palestine, גוף אזרחי שהוקם בשנת 2000 ומטרותו המוצהרת, כפי שעולה מאתר האינטרנט שלו, היא המלחמה בשחיתות ברש"פ).

42 GIS רש"פ, לעיל ה"ש 23 (יש לסמן בלשונית "Layers" את שכבת "Settlement Stages" ולצפות בשכבה האדומה שכותרתה "تسوية فلسطينية قبل 2016" – הסדר פלסטיני לפני 2016).

43 דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 40.

44 ראו לעיל ה"ש 23 וטבלה א.

45 قرار بقانون رقم (7) لسنة 2016 بشأن هيئة تسوية الأراضي والمياه (3.3.2016), תוספת 11 57 (20.3.2016) (להלן: חוק 2016).

46 مرسوم رئاسي رقم (10) لسنة 2002 بإنشاء سلطة الأراضي (5.6.2002), ע"ר 43 29 (5.9.2002); "نيضة", سلطة الأراضي الفلسطينية (תיאור סמכויותיה של רשות המקרקעין הפלסטינית באתר האינטרנט שלה); עד כאן, לעיל ה"ש 23, בעמ' 8.

את תקציבה העצמאי.⁴⁷ הרשות החדשה הקימה ארבעה-עשר בתי משפט להסדר קרקעות שמכריעים בתביעות זכות סותרות לפי חוק ההסדר הירדני.⁴⁸ בית המשפט החוקתי של הרש"פ פסק כי החלטות שיפוטיות של בתי המשפט להסדר הן סופיות,⁴⁹ אך קבע כי קביעות החוק הירדני בדבר סופיות פעולות מנהליות של רשויות ההסדר אינן חוקתיות בשל הבטחת זכות הגישה לערכאות בחוק היסוד (החוקה) של הרש"פ.⁵⁰ הקמת רשות ההסדר העצמאית לוותה בגידול ניכר בתקציבים ובמצבת כוח האדם שהוקצו לעסוק בהסדר. תקציבה השנתי של הרשות הגיע בשנת 2021 ל-35.2 מיליון ₪, ומספר המועסקים בה היה 856 עובדים.⁵¹

בד בבד עם הרחבת התשתית החוקית והמנהלית לביצוע ההסדר, הורחבה התמיכה הבין-לאומית בפרויקט. בשנת 2021 השתתפו גורמים זרים במימון שלושה פרויקטים של רשות ההסדר: הראשון, במימון של 7 מיליון דולר מהבנק העולמי, נועד לתמרץ רישום של עד 350,000 שטרות באזורים A ו-B. פרויקט זה מימן עד כה העסקת 120 מועסקים ברשות ההסדר, ועד סוף שנת 2021 הועברו לבדיקה 85,000 שטרות בלבד (רבע מהיעד שנקבע);⁵² הפרויקט השני, במימון של 2 מיליון אירו מממשלת הולנד, נועד למטרות רחבות יותר מביצוע ההסדר, ובהן שיפור ניהול הקרקעות של חקלאים פלסטינים באמצעות קידוח בארות, סלילת כבישים והקמת מאגרי מים. ממשלת הולנד רואה ברישום מקרקעי החקלאים מרכיב חיוני להבטחת זכויותיהם, ובייחוד להבטחת זכויות נשים לנוכח פרקטיקות מדירות בירושה, ומכאן המימון שהוקצב לרשות ההסדר;⁵³ הפרויקט השלישי, במימון של 4.3 מיליון אירו מהאיחוד האירופי ובחסות ארגון האו"ם להתיישבות ופיתוח עירוני (UN-Habitat), מיועד כולו לרישום מקרקעין באזור C.⁵⁴ עם מטרותיו המוצהרות של הפרויקט נמנית השגת "improved resilience and tenure security of Palestinian communities in 'Area C'" באמצעות השלמת הסדר של 70,000 דונמים והשגת היעד שלפיו

47 חוק 2016, לעיל ה"ש 45, ס' 2, 4, 6.

48 דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 59.

49 طلب تفسير 1/2020 (المحكمة الدستورية العليا) 137, 138 (18.1.2021), ע"ר 176 (25.2.2021).

50 طلب تفسير 2/2019 (المحكمة الدستورية العليا) 154, 155–156 (11.2.2019), ע"ר 152 (19.2.2019) (הפסיקה נסמכה על ס' 30 לחוק היסוד של הרש"פ).

51 דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 25; עד כאן, לעיל ה"ש 23, בעמ' 11 (תרשים המבנה הארגוני של הרשות).

52 דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 80; עד כאן, לעיל ה"ש 23, בעמ' 19 (סקירה כללית של מעורבות הבנק העולמי).

53 דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 81; *LAND-at-scale Palestinian Territories Improving land governance for Palestinian farmers*, LAND PORTAL FOUNDATION, <https://tinyurl.com/36uj5esw> (מידע על הפרויקט שמסרה ממשלת הולנד לאתר של מלכ"ר הולנדי שעוקב אחר הוצאותיה של ממשלת הולנד לפרויקטים של שיפור רישומן וניהולן של זכויות במקרקעין בעולם).

54 דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 81–82; *State of Palestine*, UN-HABITAT; <https://unhabitat.org/state-of-palestine> (דף התוכניות של הארגון ברש"פ); עד כאן, לעיל ה"ש 23, בעמ' 19.

35% מזכויות הבעלות תירשמה על שם נשים.⁵⁵ הלכה למעשה הפרויקט מתמקד בהליכי הסדר של כ-90 אלף דונמים בדרום-מזרח נפת חברון (יטא, דהארייה, רמאדין, סמוע) ובמערב נפת בית לחם (אל וולאג'ה, ואדי פוכין, בית סאחור), כאשר עד סוף 2021 נשלם ההסדר ב-10,828 דונמים בלבד.⁵⁶

בשל שינויים אלה חלה עלייה ניכרת בהיקף השטח המוסדר ובקצב השלמת ההסדר. במהלך השנים 2016–2021 הושלמה הסדרה של כ-1.3 מיליון דונמים, שהם כ-35% מהשטח שנותר להסדרו בשנת 2016, בקצב שנתי של מאות אלפי דונמים בשנה, כמפורט בטבלה ב. יתרת השטח שטרם הוסדר הייתה בסוף שנת 2021 כ-2.5 מיליון דונמים, אשר רובם כבר הוכרזו כאזורי הסדר, אך נמצאים בשלבים מוקדמים שלו.⁵⁷

טבלה ב. השטח שהושלמה הסדרתו ויתרת השטח להסדר בשנים 2016–2021 (בדונמים)⁵⁸

שנה	השטח שיש להסדרו (בראשית התקופה)	השטח שהוסדר
2016	3,800,234	13,309
2017	3,786,925	49,814
2018	3,737,112	146,708
2019	3,590,404	730,143
2020	2,860,261	155,844
2021	2,704,417	220,624
סוף 2021	2,483,793	1,316,442
שיעור מהשטח הלא מוסדר בתחילת 2016	(65%)	(35%)

UN-HABITAT, MID-TERM EVALUATION OF ACHIEVING PLANNING AND LAND RIGHTS PROJECT IN AREA C, WEST BANK, PALESTINE (2019–2023) 8 (2021).

דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 81–82.

שם, בעמ' 20 (מפת הכרזות הסדר); GIS רש"פ, לעיל ה"ש 23 (יש לסמן בלשונית "Layers" את שכבת "Settlement Stages" ולצפות בשכבות הלבנות שכוללות אזורי הסדר שנשלם (כותרת השכבה "تسوية الفلسطينية بعد 2016"), אזורים שניתן בעניינם צו הסדר (כותרת השכבה "أمر تسوية"), אזורים שניתנו בעניינם הכרזות הסדר (כותרת השכבה "إعلان أمر تسوية") ואזורים שכבר נחתמו בעניינם הסכמים עם מועצות מקומיות (כותרת השכבה "اتفاقيه"), וכן בשכבה הירוקה שכותרתה "أمر تسوية غير منتهيه" שכוללת אזורים בשלבי הסדר מתקדמים יותר שההסדר בהם טרם הושלם).

דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 38; עד כאן, לעיל ה"ש 23, בעמ' 15 (מסתמך אף הוא על מקור זה).

ג. מטרת הרחבתו של ההסדר לאזור C מנקודת המבט של הרש"פ

יעדים מרכזיים, גם אם לא בלעדיים, של החשת ההסדר משנת 2016 הם חסימת מפעל ההתנחלות וקידום החלת הריבונות של הרש"פ על מלוא שטחי האזור, לרבות אזור C ומזרח ירושלים.⁵⁹ יעדים אלה נגזרים מהתוכנית הלאומית של הרש"פ לשנים 2017–2022.⁶⁰ הדוחות השנתיים של רשות ההסדר נפתחים בהצהרות מעין אלה של נשיא הרש"פ (מחמוד עבאס) ושל ראש ממשלתה,⁶¹ והוא הדין בדברי פתיחה של ראש רשות ההסדר הנוכחי, מחמוד שראכה, הקושר במפורש את יעדי תהליך ההסדר למטרות המדיניות שלו, לאמור:⁶²

אנו מבצעים הסדר ביותר מ-100 אתרי הסדר בכל נפות המולדת תוך התמקדות באזורים שנמצאים בתוך גבולות 1967 ומרכזם הבירה ירושלים ושכונותיה.

המטרה המדינית של ההסדר מזדקרת גם מתוך ניתוח אזורי ההסדר. ראשית, ניכרת התמקדות מכוונת באזור C. רוב השטחים שהסדרתם הושלמה מאז שנת 2016 (58%) ממוקמים באזור זה, ורק מיעוטם ממוקמים באזורי B (27%) ו-A (15%).⁶³ גם אם נתונים אלה מתאימים לגודלו היחסי של אזור C, הם מראים בבירור שעיקר המאמץ של תהליך ההסדר של הרש"פ הוא באזור זה. מסקנה דומה עולה מכך שכאמור לעיל הרש"פ הכריזה על הסדר גם ברוב השטח שטרם הוסדר.⁶⁴ שנית, רוב השטח שהוסדר ממוקם (בכל האזורים) באזורי התפר המערביים של האזור, סמוך לקו הירוק, בעוטף ירושלים וכן במדבר יהודה, מצפון ומדרום לכביש 1 ובצפון ים המלח.⁶⁵ בשנת 2019 הוסדר השטח הימי של ים המלח הכלול באזור,⁶⁶ חודשים ספורים לאחר שוועדת העררים הצבאית (של צה"ל) ביהודה ושומרון פסקה כי יש לרשום את מקרקעי ים המלח כרכוש ממשלתי של הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש.⁶⁷ צו הסדר של הרש"פ ניתן אפילו למובלעת לטרון, שבה עובר

59 ראו לעיל בטקסט המצוטט סמוך להערת שוליים 3; *اجتماع مجلس الوزراء في جلسته رقم (16) (5.8.2019)* (בפתיחת ישיבת ממשלה מס' 16 הצהיר אשתייה כי "אנו שוקלים להתייחס לכל האזורים הפלסטינים כאל שטח A, ונעשה כל האפשר לחזק את נוכחותנו על כל אדמתנו ולמנוע את הפרות הכיבוש שם"); *עד כאן, לעיל ה"ש 23, בעמ' 17.*

60 *עד כאן, לעיל ה"ש 23, בעמ' 8; STATE OF PALESTINE, 2017-22 NATIONAL POLICY AGENDA 7, 14; (2016).*

61 דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 5 (הצהרה של מחמוד עבאס), בעמ' 7 (הצהרה של אשתייה).

62 שם, בעמ' 9.

63 דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 42, 44; *עד כאן, לעיל ה"ש 23, בעמ' 13, 16.*

64 ראו לעיל ה"ש 57.

65 דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 44; ראיון שכארונה, לעיל ה"ש 28, 20:12-15:52.

66 ע"ר 154, 76–77 (16.4.2019) (צו הסדר קרקעות לחלקו הימי הצפוני של ים המלח עם מפה מצורפת); דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 39 (במפות השטח שהוסדר מצוין שטח זה כשטח שהושלמה הסדרתו בשנת 2019).

67 ערר (איר"ש) 31/16 *מועצת ערב אלרשאידה נ' הממונה על הרכוש הנטוש הממשלתי במנהל האזורי* (נבו 28.11.2018).

כביש 1, אם כי לא חלה התקדמות נוספת בהסדרתה.⁶⁸ שלישית, עיון במפת השטחים שהוסדרו מאז שנת 2016 מגלה כי רבים מהשטחים שהוסדרו ממוקמים בתווך הכפרי הסמוך לגושי ההתיישבות הגדולים באזור מערב השומרון, טלמון, עוטף ירושלים, צפון ים המלח, גוש עציון ויישובי קו התפר במערב השומרון.⁶⁹ פעולות מדידה של פקידי הרש"פ נצפו גם בתחומי היישוב אפרת.⁷⁰ אלה מעידים שהסדר נועד גם להגביל את אפשרות ההרחבה של מפעל ההתנחלות, במיוחד באזור גושי ההתיישבות. ראש ראשות ההסדר, שראכה, אף כתב זאת במפורש, לאמור: "חשיבות רבה ניתנת להסדר קרקעות שמיועדות להחרמה ולהתנחלות ולהגנה עליהן".⁷¹ בריאיון טלוויזיוני הסביר קודמו, מוסא שכארנה, כי הסדר מוביל לחשיפה ולביטול של עסקאות הברחה (تسريب) של קרקעות, קרי עסקאות מכירה לישראלים שאינן חוקיות. כמו כן הוא ימנע אותן בעתיד, שכן לא אי אפשר יהיה עוד לבצע עסקאות בקרקעות שתירשמה ללא רישומן (וחשיפתן) בלשכות המרשם של הרש"פ.⁷²

אם כך, מדברי נושאי המשרה ברש"פ שצוטטו לעיל, וממיקוד ההסדר שהיא מבצעת באזור C בכלל ובאזורי תפר וסמוך לגושי ההתיישבות בפרט, עולה כי הרחבת ההסדר לאזור C נועדה להשיג שתי מטרות מדיניות מרכזיות – האחת, לקדם את ריבונותה של הרש"פ באזור C, והשנייה – לחבל במפעל ההתנחלות. אפנה עתה לניתוח השאלה אם וכיצד מקדם ההסדר של הרש"פ באזור את שתי המטרות האלה מבחינה משפטית.

ד. ההסדר וריבונות הרש"פ באזור C – ניתוח משפטי

1. הסמכות לניהול הליכי הסדר באזור C לפי המשפט הבין-לאומי

מבחינת המשפט הבין-לאומי הרש"פ אינה מוסמכת כיום לנהל הליכי הסדר באזור C. רוב מדינות העולם, ובמידה חלקית גם ישראל, רואות את מעמדו של אזור זה כיום או על פי הגורסים כי הדבר נובע מרצונה הטוב של ישראל או על פי הגורסים כי היא מחויבת לכך על

68 ע"ר 160, 301 (13.10.2019) (צו הסדר קרקעות הכפר בית נובא); דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 19 (מפה 2 – צווי הסדר. מובלעת בית נובא מסומנת); هيئة تسوية الأراضي والمياه الفلسطينية، التقرير السنوي 2019 33 (2020) (להלן: דוח שנתי 2019) (עותק שמור בידי המחבר); GIS רש"פ, לעיל ה"ש 23 (יש לסמן בלשונית "Layers" את שכבת "Settlement Stages". שטח המובלעת מסומן בסגול תחת הכותרת "ساليه" – מאליה – קרי: פנקסי מס רכוש. מסימון זה עולה לכאורה שלא חלה כל התקדמות בהסדרתה).

69 דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 39, 44 (מפות ההסדר ברש"פ); "מפת ההתנחלויות" שלום עכשיו (2024) <https://tinyurl.com/4ca3ns54>.

70 רגבים מלחמת ההתשה: דו"ח מצב הקרקעות ביהודה ושומרון 2022 35 (2022) (צילום מודדים של הרש"פ בתחומי היישוב אפרת בגוש עציון, מאי 2019); "הרשות פועלת במרץ והרשויות ישנות" רגבים <https://tinyurl.com/2k63npxu> (סרטון של הפעילות, אינו נושא תאריך).

71 דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 9.

72 ראיין שכארנה, לעיל ה"ש 28, 49: 17–24.

פי הדין הבינ-לאומי כמחזיקת השטח בתפיסה לוחמתית (Belligerent Occupation),⁷³ או למצער בהחזקה שהיא סוג של Sui Generis, הכפופה הן לדין המקומי שחל בו והן, במידה מוגבלת יותר, לדין הבינ-לאומי.⁷⁴ אין מחלוקת כי מצב התפיסה הלוחמתית של אזור C על ידי ישראל טרם הסתיים, ללא קשר לשאלה אם עליו להסתיים, שכן ישראל לא הסיגה את כוחותיה מהשטח, וכפוף למה שאומר בהמשך, טרם ויתרה, מרצון או שלא מרצון, על השליטה האפקטיבית בו.⁷⁵ גם אין מחלוקת כי בהסכמי הביניים עם הרש"פ נותרה האחריות האזרחית בתחום המקרקעין באזור C בידי ישראל, בהסכמת הרש"פ.⁷⁶ הסכמים אלה כללו גם התחייבויות מותנות להרחבת הסמכות של הרש"פ לאזור C, כפוף למה שייקבע במשא ומתן לקראת הסדר סופי.⁷⁷ בין שהסכמים אלה עודם מחייבים את הצדדים על אף הפרתם ובין שחדלו או יחדלו מלחייב אם מי מהם יבחר לבטלם,⁷⁸ אין מחלוקת כי משא ומתן כזה מעולם לא נשלם, וכי עד כה לא הסכימה ישראל על העברת סמכויות השלטון האזרחיות באזור C לידי הרש"פ כך שההסכמים עצמם אינם יכולים להיות מקור לסמכויות הרש"פ

73 בג"ץ 1661/05 המועצה האזורית חוף עזה נ' כנסת ישראל, פ"ד נט(2) 481, 514 (2005); עמיהי כהן ויובל שני "כיבוש, סיפוח וחוק ההסדרה" פורום עיוני משפט מה, 5 (2022).

74 תליה איינהורן "מעמדם של שטחי יהודה ושומרון וההתיישבות בהם במשפט הבינלאומי" דיני מקרקעין והמשפט הבינלאומי, לעיל ה"ש 18, בעמ' 9, 33-39 (גורסת כי ישראל אינה מחזיקה בתפיסה לוחמתית ביהודה ושומרון ועל כן גם אינה כפופה לדיני כיבוד שלא קיבלה עליה מרצון); דניאל רייזנר "התיישבות ישראלית ביהודה ובשומרון בראי המשפט הבינלאומי" דיני המקרקעין והמשפט הבינלאומי, לעיל ה"ש 18, 97, 101-105 (תומך בעמדה הנ"ל ומסביר כי דחייתה בידי רוב מלומדי המשפט הבינלאומי נובעת מאימוץ הנרטיב הפוליטי הפלסטיני).

75 בג"ץ 69/81 אבו עיטה נ' מפקד אזור יהודה ושומרון, פ"ד לז(2) 197, 230 (1983) ("סמכותו של המושל הצבאי היא כידוע, זמנית, במובן זה שמשכה וכוחה כמשכה וכזמן קיומה של השליטה היעילה על השטח וכאורך קיומו של השלטון הצבאי שכוונן בשטח"); דנה וולף "סיום תפיסה לוחמתית והשלכותיו על פי הדין הבינלאומי" משפט ועסקים כה 423, 432-435 (2022) (תיאור התנאים לסיום החזקה לוחמתית והדגמת נסיגת ישראל מעזה כפעולה שבה הם התקיימו); Orna Ben-Naftali et al., *Illegal Occupation: Framing the Occupied Palestinian Territory*, 23 B.J.I.L. 551, 612-613 (2005) (גם מי שגורסים כי כיבוש אינו חוקי אינם סבורים כי אי-החוקיות מובילה מיניה וביה לסיימו).

76 הסכם הביניים, נספח 3, לעיל ה"ש 10, ס' 1(4) ("In Area C, in the first phase of redeployment, powers and responsibilities not related to territory, as set out in Appendix 1, will be transferred to the Council in accordance with the provisions of that Appendix" (ההדגשה הוספה).

77 הסכם הביניים, נספח 3, שם, ס' 2(4) ("During the further redeployment phases, powers and responsibilities relating to territory, as set out in Appendix 1, will be transferred gradually to Palestinian jurisdiction that will cover West Bank and Gaza Strip territory, except for the issues that will be negotiated in the permanent status negotiations" (Annex 1-1 (הסעיף עוסק ב"Land Registration וקובע כי "In Area C, powers and responsibilities relating to this sphere will be transferred gradually to Palestinian jurisdiction that will cover West Bank and Gaza Strip territory, except for the issues that will be negotiated in the permanent status negotiations, during the further redeployment phases, to be completed within 18 months from the date of the inauguration of the Council").

78 לדעה כי הם מחייבים כל עוד לא בוטלו ראו: GEOFFREY R. WATSON, *THE OSLO ACCORDS: INTERNATIONAL LAW AND THE ISRAELI-PALESTINIAN PEACE AGREEMENTS* 101-102, 309 (2000).

באזור C. ישראל מצידה טרם ויתרה על שליטתה בו מכוח תפיסה לוחמתית או על טענות שיש לה להחלת ריבונותה באזור או בחלקו.⁷⁹ הן לפי התפיסה המחמירה שלפיה ישראל מחויבת להוראות המשפט הבינ-לאומי, והן לפי התפיסה שלפיה ישראל מקבלת על עצמה מרצון את חלק מהוראות ההומניטריות, ישראל מוסמכת ומחויבת לפעול באזורים שנתונים לתפיסתה הלוחמתית לפי הוראות התקנות בנספח לאמנת האג 1907.⁸⁰ לפי סעיף 43 להוראות אלה, סמכויות הריבון עברו אליה כמי שתופסת את השטח, והיא מחויבת לנקוט את כל האמצעים כדי להבטיח “public order and safety, while respecting, unless absolutely prevented, the laws in force in the country.”⁸¹ לפי סעיף 46 לתקנות, יש לכבד את הקניין הפרטי ולהימנע מהפקעתו. חובה קרובה – להימנע מהרס מקרקעין שלא למטרות צבאיות – מוטלת על המחזיק מכוח סעיף 53 להוראות ההומניטריות של אמנת ז'נבה הרביעית, כפוף למחלוקת בנוגע לאימוצן.⁸² לפי סעיף 55 לתקנות האג, ישראל מחויבת לנהל את מקרקעי הציבור בשטח שבתפיסתה ולשמור עליהם.

תהליך של הסדר מקרקעין הוא תהליך שעשוי להיות חיוני למילוי החובות האמורות שמטיל המשפט הבינ-לאומי על המפקד הצבאי התופס את השטח: שמירת הסדר הציבורי באמצעות רישום זכויות במקרקעין לא רשומים, קיום הוראות החקיקה המקומית, הגנה על זכויות הקניין הפרטי ושמירה על זכויות הקניין במקרקעי הציבור. מכאן עולה כי מבחינת הדין הבינ-לאומי הסמכות להמשיך לבצע הסדר באזור C כדי לשמור על הסדר הציבורי ועל זכויות הקניין הפרטי והציבורי הייתה ונותרה בידי ישראל, לפחות כל עוד לא תמה תפיסתה הלוחמתית וכפוף לחובות הנובעות ממנה בנוגע לשמירת זכויות האוכלוסייה המקומית. מימושה של סמכות זו הלכה למעשה אינו מצריך שינוי במשפט האזור, שכן הוא יכול להתבצע לפי החקיקה המקומית שיושמה במשפט האזור עד ערב תחילתו של השלטון הצבאי.⁸³ אפשר לראות בתהליך ההסדר תהליך של תחזוק (maintenance) זכויות הקניין במקרקעין בשל הבלאי הטבעי שגורם הזמן ובשל היעדר הרישום לזכויות אלה. לריבון יש

79 פרשת **חוף עזה**, לעיל ה"ש 73, בעמ' 774 (השופט לוי: "ישראל מעולם לא ויתרה על כוונתה לתבוע ריבונות בשטחים אלה, וגם לצד הפלסטיני היה נהיר כי סוגיה זו תוכרע רק במסגרת הסדר הקבע"); דוח ועדת לוי, לעיל ה"ש 31, בעמ' 378 (מציין כי "ממשלות ישראל לדורותיהן" סברו שלישאל הייתה הזכות המלאה לטעון לריבונות על השטחים); הצוות המקצועי לגיבוש מתווה להסדרת בנייה באיו"ש **דו"ח מסכם** 10 (2018) (להלן: דוח ההסדרה) (עמדתה הרשמית של המדינה היא שיש לה תביעות ריבונות לאזורים שמעמדם שנוי במחלוקת); DAVID KRETZMER & YAËL RONEN, THE OCCUPATION OF JUSTICE 64–65 (2nd ed. 2012) (מאשרים כי תפיסה זו משקפת את עמדתה הפוליטית-אידאולוגית של הממשלה); שם, בעמ' 120 (שני הצדדים להסכמים לא ניסו לבטל את ההסכמים ומעשית מתייחסים אליהם כאילו עודם בתוקף).

80 Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land and its annex: Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land, Oct. 18, 1907, 205 CTS 277 (להלן: תקנות האג); פרשת **אבו עיטה**, לעיל ה"ש 75, בעמ' 251–252 (תחולתן כמשפט מנהגי).

81 ס' 43 לתקנות האג, לעיל ה"ש 80.

82 Geneva Convention relative to the protection of civilian persons in time of war, Oct. 21, 1949, 75 U.N.T.S. 135.

83 ראו חוק ההסדר הירדני, לעיל ה"ש 17 וחוק 2016, לעיל ה"ש 47, וטקסט סמוך להן.

אחריות כלפי היבט זה של הסדר הציבורי כפי שיש לו אחריות כלפי היבטים אחרים, ומכאן יש לגזור את הסמכות לדאוג להסדר. אומנם ישראל בחרה להימנע מתהליך זה, בין היתר בשל חשש מפגיעה בנפקדים, שכאמור אינו רלוונטי עוד.⁸⁴ מכל מקום, לפי הדין הבין-לאומי ולפי ההסכמים עם הרש"פ, ישראל היא שעודנה מוסמכת להפעיל סמכויות שלטוניות אזרחיות באזור C ולא הרש"פ. סמכויות אלה נובעות ממעמדה של ישראל כתופסת השטח, ואין להן כל קשר לשאלה אם לישראל או לרש"פ יש מקור חוקי לתבוע ריבונות על שטח זה (במחלוקת בעניין זה אעסוק בהמשך).

מסמכי התמיכה הבין-לאומית בפרויקט ההסדר של הרש"פ באזור C, כמו גם דוחות רשות ההסדר של הרש"פ, מציגים את ההסדר כפרויקט שמטרותיו אינן רק מדיניות אלא גם הומניטריות, ובהן חיזוק זכויות הקניין של הפלסטינים, העצמת זכויות קניין של נשים או מניעת סכסוכים בין בעלים.⁸⁵ אכן, לכל תהליך הסדר עשויות להיות תועלות כאלה, וייתכן מאוד שהרש"פ אף מגיעה להישגים בתחומים אלה, אך הסמכות והחובה לחתור להגשמת מטרות אלה בשטח הנתון לתפיסה לוחמתית היא של המחזיק בו. האם אפוא בשל הימנעותה של ישראל מביצוע תהליך של הסדר יכולה הרש"פ לבצע פעולה שלטונית של הסדר בשטח הנתון לתפיסתה הלוחמתית של ישראל, במקומה וללא הסכמתה? אין באמנת האג או באמנת ז'נבה כל מנגנון המקנה לגוף מדיני אחר סמכות ליטול בכוח וללא הסכמת המפקד הצבאי סמכויות שלטוניות בשטח המוחזק. לא ידוע על בקשה שהופנתה לישראל מצד הרש"פ או גורם בין-לאומי אחר כלשהו לבצע את ההסדר, באופן בלעדי או בשיתוף פעולה עימה, ויש להניח כי לו הייתה מוגשת בקשה כזאת, הייתה ישראל שוקלת אותה במלוא הרצינות.

כמו כן גם אם נניח שלרש"פ יש סמכות לעודד פעילות הומניטרית מרצון החורגת מתחומי האחריות והשליטה שהוקנו לה בהסדרים עם ישראל, ההסדר שמבצעת הרש"פ באזור C אינו מיזם מרצון שנועד רק להיטיב עם האוכלוסייה הפלסטינית אלא מיזם שלטוני שבו הרש"פ מפעילה הלכה למעשה סמכויות שלטוניות כופות. התושבים נדרשים להגיש תביעות במועד שקבעה הרש"פ, להגישן לפקיד הרש"פ, להכפיף לשיפוטם של שופטים של הרש"פ ולרשום את הזכויות בפנקסי המקרקעין שמנהלת הרש"פ. תוצאות תהליך, שנחשב הליך חפצא, הן סופיות ומבטלות, קרי מפקיעות, כל זכות שלא נתבעה או שנדחתה תביעתה.⁸⁶ גם אם רוב האוכלוסייה מקבלת ברצון פעולות אלה, יש שמתנגדים להן ונפגעים מהן, לרבות מחזיקים של מקרקעי ציבור ומי שביצעו עסקאות עם ישראלים.⁸⁷ הסדר מקרקעין הוא פעולה שלטונית בכל מדינה, וכך גם ההסדר שמבצעת הרש"פ לפי חוק ההסדר הירדני. הגופים המקוריים שהיו מוסמכים לבצע פעולה זו עד תחילת התפיסה

84 ראו לעיל ה"ש 25–29 וטקסט סמוך להן.

85 ראו לעיל ה"ש 53–55 וטקסט סמוך להן; דוח שנתי 2019, לעיל ה"ש 68, בעמ' 5; דוח שנתי 2021, לעיל ה"ש 2, בעמ' 9, 21, 54, 81; יוזמת הקרקעות הערבית, לעיל ה"ש 1, בעמ' 30, 32, 43, 50–51.

86 חוק ההסדר הירדני, לעיל ה"ש 17; האסמכתאות בה"ש 18 ו-14; ראיון שכארנה, לעיל ה"ש 28, 27:00–11:28 (ההסדר הוא פעולה כופה המבטלת זכויות שלא נתבעו); עד כאן, לעיל ה"ש 23, בעמ' 12, 17, 28.

87 ראיון שכארנה, שם, 20:17–19:07 (התנגדויות של מי שמכרו לישראלים), 29:27–30:27 (התנגדויות של מחזיקים של מקרקעי מדינה).

הלוחמתית הוקמו על ידי ממלכת ירדן, והם חדלו להתקיים באזור C עם קץ שלטונה בו. אומנם הרש"פ הוסמכה בהסכמי הביניים להקים ולהסמיכם לפעול לפי החוק הירדני, והיא אומנם הקימה גופים שלטוניים משלה שקיבלו את סמכויות הריבון לפי החוק הירדני (פקידי הסדר, בתי משפט להסדר ובתי משפט רגילים), אך סמכותה זו של הרש"פ הוגבלה בהסכם הביניים במפורש לתחום אזורי A ו-B. פעולתם של גופים אלה באזור C היא הפעלה מובהקת של סמכות שלטונית טריטוריאלית (או כפי שכונתה בהסכמים – related to territory) בשטח אזור C. פעילות זו אינה נובעת מהסכמי הביניים, והיא גם איננה נעשית בתיאום עם ישראל, בהסכמתה, בשיתוף פעולה עימה או מטעמה. על כן פעולות ההסדר שמבצעת הרש"פ באזור C חורגות מהמסגרת של פעילות הומניטרית אזרחית, והלכה למעשה היא פעולה ריבונית של הרש"פ בשטח ישראל, המחזיקה בו בתפיסה לוחמתית, והיא המוסמכת, לפי דיני התפיסה הלוחמתית וגם לפי הסכמי הביניים, לבצע. גם המדינות התורמות לפרויקט ההסדר מודעות למשמעותה של פעולה כזו, ותמיכתן בה אינה נובעת רק ממניעים הומניטריים, אלא גם מרצון לחזק את עמדת המיקוח של הרש"פ לקראת הכרעה על גורל הריבונות באזור C.⁸⁸

הטענה כי ראוי להפקיד את הסמכות להכריע בדבר זכויות קניין של אוכלוסייה מקומית באזורי סכסוך בידי גורם המייצג אותה, בשל חשש למשוא פנים של זכויותיה,⁸⁹ אינה מקור עצמאי על פי המשפט הבין-לאומי, המתיר למדינה או לישות זרה המייצגת את האוכלוסייה להפעיל סמכויות ריבוניות, כגון סמכויות הסדר מקרקעין, בשטח בסכסוך הנתון לתפיסה לוחמתית של אחר. היא יכולה, לכל היותר, להיות טעם לדרישה (ולא זכות קנויה) להפקדת ההכרעה בידי צד שלישי ניטרלי ובלתי תלוי.⁹⁰ הרש"פ אינה צד שלישי בלתי תלוי. לא זו בלבד שהיא אינה מזמינה בעלי זכויות ישראלים (בוודאי יהודים) להגיש תביעות זכות במסגרת הליכי ההסדר שהיא מקיימת, מערכת המשפט הפלסטינית רואה בהקניית זכויות במקרקעין לישראלים משום עבירה פלילית חמורה.⁹¹ למעשה אחת ממטרות ההסדר שמבצעת הרש"פ היא לבטל או למנוע מכירת קרקעות לישראלים.⁹² כמו כן אין אינדיקציות לכך שהרש"פ מקפידה על זכויות הקניין של הפרט יותר מאשר ישראל. עניין זה טרם נחקר

88 משרד המודיעין המערכה הפלסטינית על שטחי C – עיצוב מציאות ביטחונית בשטח, תיאור ומשמעויות 36 (להלן: דוח משרד המודיעין); עד כאן, לעיל ה"ש 23, בעמ' 5-6, 21-22 (סוקרים את מדיניות האיחוד האירופי).

89 Tamar Megiddo & Eyal Benvenisti, *Inclusion and Representation: The Settlement of Property Claims of the Dispossessed in the Aftermath of an Armed Conflict*, 21 TIL 397, 413 (2020) (טוענים כי "Owners [...] should be adequately represented by the government so as to have a voice in the process of decision-making").

90 שם, בעמ' 424 (מצביעים על מנגנוני ההכרעה הבין-לאומיים שהוקמו בסכסוכים בנמיביה ובקפריסין).

91 חיים זנדברג "האיסור הפלילי על מכירת מקרקעין לישראלים ברשות הפלסטינית" **משפטים על אתר כ** (2022) (מתאר את התשתית המשפטית לאיסור זה שבצידו עונשי מאסר, ולעיתים גם סכנת מוות).

92 ראו לעיל ה"ש 72 וטקסט סמוך לה.

לעומקו,⁹³ ומכל מקום גם אם יש ממש בחשש ממשוא פנים, אין בו כשלעצמו כדי להיות מקור חוקי להקניית סמכות לביצוע הסדר באזור C לרש"פ.

2. ההסדר ככלי לקידום טענת שליטה אפקטיבית ותביעת ריבונות על השטח

על אף כל שנאמר עד כה, הפעלתה הלכה למעשה של הסמכות השלטונית לבצע הסדר באזור C על ידי הרש"פ, גם אם כרגע סמכות זו נתונה על פי הדין לישראל (מכוח תפיסתה הלוחמתית), עשויה לתמוך בעתיד בטענה ששליטתה האפקטיבית של ישראל בשטח התרופפה ולהצטרף לסממנים נוספים של אובדן שליטה כזה⁹⁴ כדי לחזק את תביעת הרש"פ, שכבר כיום מקובלת במוסדות הבינ-לאומיים ועל רבים ממלומדי המשפט הבינ-לאומי, להכרה בשטח זה כחלק משטחה של מדינה פלסטינית.⁹⁵ כאמור לעיל, ההסדר הוא פעולה שלטונית מובהקת שנכפית על האוכלוסייה וכוללת פעולות מדידה בשטח, כפיית הליכי שיפוט וכפיית כפיפות לתוצאותיו הרישומיות. לכן פעולות בתחום רישום המקרקעין הן סממן של ממשל אפקטיבי, שהוא אחת הדרישות ההכרחיות לפי המשפט הבינ-לאומי להכרה בריבונותה של מדינה בטריטוריה כלשהי, יהא אשר יהא המקור החוקי לתביעת הריבונות שלה באותה טריטוריה.⁹⁶ לעיתים מוכרת הכללת טריטוריה בריבונותה של מדינה חדשה גם כאשר שליטתה בשטח אינה מלאה,⁹⁷ ויש הגורסים כי הכרה בין-לאומית יכולה להיות תחליף להיעדר שליטה מלאה.⁹⁸ גם קיומו של מקור חוקי לריבונות אינו מייתר את הצורך להוכיח שליטה אפקטיבית, במיוחד כאשר המקור החוקי אינו מתווה את קו הגבול המדויק, או כאשר מבקשים לקבוע

- 93 Paul Kohlbry, *Plots and Deeds: Property and Formation of Land Defense in the West Bank* 200 (June 17, 2019) (unpublished Ph.D. dissertation, Johns Hopkins University) (ETD – Doctoral Dissertations) (מרואיני המחבר, מודדים פלסטינים ותיקים, התלוננו כי רשויות ההסדר של הרש"פ "has rushed through the process, skipped relevant procedures, and failed to collect the correct information from property owners" וכי "The Israelis [...] are more honorable (*ashraf*) and precise (*adaq*) in their respect of procedure and the (law)" 28, 30: 27–29: 50 (ראש רשות ההסדר מעיד על אי-הכרה בזכויותיהם של מי שעיבדו קרקע מדינה או בנו עליה לפני שנים רבות); תיק 444/2019, לעיל ה"ש 29 (העדפת זכויות מחזיקים על זכויות נפקדים).
94 דוח משרד המודיעין, לעיל ה"ש 88, בפס' 42–53 (במסגרתו נכללות גם יוזמות תכנוניות ופעולות תפיסה בשטח).
95 כהן ושני, לעיל ה"ש 73, בעמ' 6–7 (מסכמים כי עמדת המוסדות הבינ-לאומיים וכמעט כל המשפטנים הבינ-לאומיים היא ששטחי הגדה מיועדים למימוש זכות ההגדרה העצמית של הפלסטינים, כפוף לתיקוני גבול מוסכמים).
96 יעל רונן "המדינה" משפט בינלאומי 73, 74–75 (מהדורה רביעית, יעל רונן עורכת 2023); איינהורן, לעיל ה"ש 74, בעמ' 28; וולף, לעיל ה"ש 75, בעמ' 428–429, 433.
97 רונן, שם, בעמ' 75; SURYA P. SHARMA, TERRITORIAL ACQUISITION, DISPUTES, AND INTERNATIONAL LAW 94, 97–102 (1997); Eyal Benvenisti, *The Law on the Unilateral Termination of Occupation* 1, 4 (TAU Univ. Law Sch., Working Paper No. 93, 2008) (משקף מגמה להעדיף מבחן של potential control על פני מבחן של actual control).
98 MALCOLM N. SHAW, INTERNATIONAL LAW 184–185 (9th ed. 2021) (להלן: שאו משפט בינ"ל) (מרגים זאת בהכרה הבינ-לאומית בריבונותה של קוסובו בשטחים שלא שלטה בהם אפקטיבית); רונן שם, בעמ' 81 (מתארת את המחלוקת בהקשר של משמעות ההכרה הבינ-לאומית ב"מדינת פלסטין").

את גבולן של מדינות חדשות שקמו בתוך טריטוריה גדולה יותר שהתפצלה.⁹⁹ פעולות רישום או מיפוי של מקרקעין עשויות להיות אינדיקציה לשליטה אפקטיבית של הגוף שביצע אותן, במיוחד במקרים של ספק.¹⁰⁰ יש מקרים שבהם ניתן לרכוש ריבונות גם ללא מקור חוקי לתביעה, לרבות בשטח בריבונות אחרת, על בסיס שליטה אפקטיבית רבת שנים ללא מחאה של בעל זכות הריבונות (acquiescence). כך, הימנעות של ריבון מהפעלת סמכות שלטונית, כאשר היא מלווה בהסכמה להפעלתה על ידי טוען מתחרה לריבונות, עשויה להיות אינדיקציה לויתור על שליטתו האפקטיבית או לאובדן השליטה ולפלאס מקום לטענת ריבונות של המתחרה. הגיונה של טענת ההתיישנות עשוי לחול גם נגד מחזיק בתפיסה לוחמתית שתפיסתו חדלה להיות אפקטיבית.¹⁰¹ הימנעותה של מדינת ישראל מהליכי הסדר בשטחים ימיים שמסרה ללבנון בהסכם על גבולן הימי של שתי המדינות הייתה אחת האינדיקציות לנכונותה של ישראל שלא להחיל בשטחים אלה את משפטה עוד לפני ההסכם.¹⁰² תהליך של אובדן שליטה ורכישתה על ידי ריבון חדש אינו בהכרח אירוע חד-פעמי אלא תהליך מתמשך והדרגתי.¹⁰³

גם הרש"פ וגם ישראל מחזיקות באמתחתן טענות שונות למקור חוקי לריבונות (title, להבדיל מחזקה גרידא) שלפיהן הן זכאיות לריבונות ביהודה ושומרון בכלל ובאזור C בפרט. סוגיה זו שנויה במחלוקת חריפה הן במישור הבין-לאומי, הן במישור הפנים-ישראלי והן במישור המדעי-משפטי, ומאמר זה אינו מכוון להרחיב דיון במחלוקת ידועה זו. הוא מבקש רק להבהיר כי הנהגת ההסדר באזור C מתיישבת עם האופן שבו הרש"פ, וגם מי שתומכים בעמדתה, תופסים את מעמדה באזור זה. לדידם הגדה המערבית היא יחידה

99 Malcolm N. Shaw, *The Heritage of States: The Principle of Uti Possidetis Juris Today*, 67 BRIT. Y.B. INT'L L. 75, 135–138 (1997) (חשיבות השליטה האפקטיבית בהכרעת סכסוכים בין מדינות פוסט-קולוניאליות); Judgment, (BURK. V. REPUBLIC OF MALI), *The Frontier Dispute* (1986 I.C.J. 554, 586–587 (Dec. 22)) (נפסק באשר ל-"colonial effectivités", שהן "the conduct of the administrative authorities as proof of the effective exercise of territorial jurisdiction in the region" כי "where the legal title is not capable of showing exactly the territorial expanse to which it relates. The effectivités can then play an essential role in showing how the title is (interpreted in practice)".

100 Land, Island and Maritime Frontier Dispute, (El Sal. v. Micar.), Judgment, 2002 I.C.J. 351, 389 (Sept. 11) (בסכסוך גבול בין אל סלוודור להונדורס נקבע כי "the record, particularly of any survey carried out, nevertheless remains a 'colonial effectivity' which may be of value as evidence of (the position of the provincial boundary)". ראו גם עמ' 394, 399–401.

101 שם, בעמ' 401; SHAW, לעיל ה"ש 98, בעמ' 429; יורם דינשטיין "ציון במשפט הבינלאומי תיפדה הפרקליט כז 5, 10–11 (1971) ("ככל ששלטון ישראל בירושלים המזרחית נמשך בדיעבד, ככל שנוצרות עובדות בשטח, יכולה החזקה למעשה להביא להתגבשות זכות-קניין שלמה. אם תחלוף תקופה ניכרת של שלטון כזה, ואם ההפרעות והמחאות הערביות לאותו שלטון יפוגו, תוכר (אמנם אולי רק בעוד כמה דורות) זכותה הקניינית של ישראל בשטח. ובלבד שהזכות תהיה מושתתת על 'ביטוי רצוף מתוך שלום של סמכות המדינה' [...] זכות-הקניין תוכר אז מכוח התיישנות (prescription), שאף היא דרך מותרת לרכישת טריטוריה על פי המשפט הבינלאומי").

102 בג"ץ 6654/22 פורום קהלת נ' ראש הממשלה, פס' 52–53 לפסק הדין של השופט פוגלמן (נבו) (13.12.2022).

103 Benvenisti, לעיל ה"ש 97, בעמ' 4; וולף, לעיל ה"ש 75, בעמ' 433, 442.

טריטוריאלית אחת שבה (וכן ברצועת עזה ובמזרח ירושלים) הפלסטינים רשאים לממש את זכות ההגדרה העצמית שלהם.¹⁰⁴ עמדה זו נסמכת על החלטות או"ם שונות, על החלטות עצרת האו"ם וטריבונלים בין-לאומיים, על תמיכה והכרה של מדינות רבות וגם על הסכמות ישראל בהסכמי אוסלו, שכולן רואות בכל שטח יהודה ושומרון, כולל אזור C, יחידה טריטוריאלית אחת.¹⁰⁵ לאחרונה קיבלה עמדה זו שוב תמיכה בחוות הדעת המייעצת של בית הדין הבין-לאומי בהאג.¹⁰⁶ מבחינה פורמלית הפלסטינים הכריזו על מדינה עוד בטרם קיבלו אחיזה כלשהי בשטח (1988).¹⁰⁷ הרש"פ היא פועל יוצא של הסכמת ישראל להקמת "Palestinian Interim Self-Government Authority [...] for the Palestinian people in the West Bank and the Gaza Strip" (1993).¹⁰⁸ הרש"פ קיבלה בהסכמת ישראל את השליטה באזורי B ו-A (1995),¹⁰⁹ הכריזה על תוכנית לסיום הכיבוש, כהגדרתה, בכל אזורי הגדה המערבית (2009),¹¹⁰ ומשנת 2013 מכנה עצמה "מדינת פלסטין" בכל מסמכה הרשמיים.¹¹¹ היא גם

104 John Quigley, *Palestine's Declaration of Independence: Self-Determination and the Right of the Palestinians to Statehood*, 7 B.U. INT'L L.J. 1, 13-16 (1989) (שוטח את הנראטיב ההיסטורי לכך).

105 רובי סיבל "סוגיות משפטיות הכרוכות בשטחה וגבולותיה של מדינת ישראל" **משפט בינלאומי** 783, 796-793 (מהדורה שלישית, רובי סיבל ויעל רונן עורכים (2016) (השלכות החלטתה של מועצת הביטחון 242, הסכמי אוסלו וחוות הדעת בנוגע לגדר באשר לראייה במלוא שטח הגדה שטח פלסטיני); תמר מגידו "שטחה של מדינת ישראל וגבולותיה" **משפט בינלאומי** (מהדורה רביעית), לעיל ה"ש 96, בעמ' 779, 790-789 (כנ"ל); פנינה שרביט ברוך "החלטת מועצת הביטחון 2334 (משנת 2016) – מדריך למשתמש" **משפט ועסקים** כה 329, 376-378 (2022) (סקירת החלטתה של מועצת הביטחון של האו"ם 2334 משנת 2016, השוללת לכאורה שינוי חד-צדדי של גבולות 1967 אך אינה שוללת שינוי כזה בהסכמה); איינהורן, לעיל ה"ש 74, בעמ' 22-25, 40-46, 54-56 (סוברת כי החלטות האו"ם ובית הדין הבין-לאומי אינן יכולות לבסס זכות לפלסטינים, שוללת את זכות ההגדרה העצמית של הפלסטינים ומצביעה על כך שלרידים היא מתייחסת לכל שטח ארץ ישראל המנדטורית).

106 Legal Consequences Arising from The Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, Including East Jerusalem, Advisory Opinion, 2024 I.C.J. paras. 51-71, 267 (July 19) (להלן: "חוו"ד 2024). ניתוח ביקורתי של פסק הדין חורג ממסגרתו של מאמר זה. לניתוח חלק מהבעיות, כגון התעלמות מתביעות ישראל לריבונות, מתן משקל מועט לשיקולי ביטחון שלה והתעלמות סלקטיבית מהסכמי אוסלו, ראו מרית לביא וערן שריר בורר **סקירה**: חוות הדעת המייעצת של בית הדין הבינלאומי לצדק בעניין חוקיות המדיניות והפעולות של ישראל ב"שטחים הפלסטינים הכבושים" (המכון הישראלי לדמוקרטיה 2024).

107 Palestine National Council, Political Communique and Declaration of Independence Annex II, 1660 I.L.M. 1660, Quigley; III, Nov. 15, 1998, 27 I.L.M. 1660, לעיל ה"ש 104, בעמ' 27 (מציין את היעדר השליטה האפקטיבית של המועצה הלאומית הפלסטינית בטריטוריה באותה עת כחסם בפני הכרה במדינה); SHAW, לעיל ה"ש 98, בעמ' 183 (כנ"ל).

108 Declaration of Principles on Interim Self-Government Arrangements, Isr.-P.L.O., Sept. 13, 1993, 32 I.L.M. 1525; Agreement on the Gaza strip and the Jericho Area, May 4, 1994, 33 I.L.M. 622.

109 הסכם הביניים, נספח 3, לעיל ה"ש 10.

110 Palestinian National Authority, PALESTINE: ENDING THE OCCUPATION, ESTABLISHING THE STATE (2009) (להלן: תוכנית הרש"פ).

111 מס' 2 (2) لسنة 2013 بشأن استخدام اسم دولة فلسطين وشعارها على الأوراق الرسمية والختام وفي المعاملات ذات العلاقة (3.1.2013) ("צו מס' 2) משנת 2013 בדבר שימוש בשמה ובסמלה של מדינת

זכתה למעמד של מדינה משקיפה באו"ם¹¹² והקימה שגרירויות וקונסוליות ביותר משמונים מדינות ברחבי העולם¹¹³ על אף התחייבות אש"פ בהסכם הביניים שלא לעשות כן.¹¹⁴ מבחינת הרש"פ ההפרדה בין אזור C לאזורי A ו-B היא "פוליטית ולא משפטית".¹¹⁵ על כן כפי שעולה מהצהרות בכירי הרש"פ שציטטתי לעיל, הרש"פ רואה את עצמה כבר כיום כמי שלא רק תובעת זכויות ריבוניות באזור C אלא כמי שמבקשת וזכאית כבר כיום לממשן בשל ההכרה הבין-לאומית הרחבה במעמדה כמדינה או בהיותה ביטוי למימוש זכות ההגדרה העצמית של הפלסטינים בכל שטחי יהודה ושומרון. כפי שצינתי לעיל, יש הגורסים כי הכרה בין-לאומית עשויה להיות תחליף לצורך בשליטה אפקטיבית ולאפשר הכרה במדינה גם לנוכח שליטה דלילה בשטח.¹¹⁶ עם זאת למרות התמיכה הבין-לאומית ברש"פ וההכרה של מדינות רבות במעמדה כ"מדינה", היא טרם זכתה להכרה מלאה כחברה באו"ם, ואף החלטת עצרת האו"ם, שמכירה בהיותם של גבולות 1967 "בסיס" להסדר, קובעת באותה נשימה שזה יושג באמצעות משא ומתן שיעסוק גם בנושא הגבולות.¹¹⁷ אפילו חוות הדעת המייעצת של בית הדין בהאג מיולי 2024, שטענה כי ישראל סיפחה את השטחים ועליה לעזובם, לא קבעה ממצא פוזיטיבי שלפיו כבר קיימת מדינה פלסטינית באזור, אף כי סברה שראוי להקימה "within secure and recognized borders for both States".¹¹⁸ אם כך, גם אם מנקודת מבטה של הרש"פ ותומכיה ראוי שתוכר סמכותה הריבונית גם באזור C, לא ניתן לומר שלפי המשפט הבין-לאומי כבר קיימת סמכות

.ז.

פלסטיין במסמכים רשמיים, בחותמות ובעסקאות נלוות"), *الحرية الرسمية* (העיתון הרשמי של הרש"פ) 99 (27.2.2013).

112 אינהוון, לעיל ה"ש 74, בעמ' 27-30 (מתארת את התהליך, מבקרת את הלגיטימיות שלו ומצביעה על ההבדל שבינו לבין הכרה מלאה כמדינה); רונן, לעיל ה"ש 96, בעמ' 82 (מציינת כי ישראל וארצות הברית טוענות שאין במהלך זה הכרה במדינה הפלסטינית בשל היעדר שליטה אפקטיבית).

113 Mandate and Functions, STATE OF PALESTINE: MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS AND EXPATRIATES, <https://tinyurl.com/nxkm8fhk> (השגרירויות הפלסטיניות משולבות בחזון משרד החוץ של מדינת פלסטיין, באתר הרשמי); לרשימת השגרירויות הפלסטיניות בעולם ראו כאן: List of Diplomatic Missions in Palestine & Palestinian Diplomatic Missions abroad, EMBASSY WORLDWIDE, <https://tinyurl.com/43atxw42>; רונן, לעיל ה"ש 96, בעמ' 83 ("בפועל הרשות מנהלת יחסי חוץ בהיקף נרחב מזה שמתיר ההסכם").

114 הסכם הביניים, לעיל ה"ש 10, ס' 9(5)(a); ערר (איו"ש) 129/12 **אלעאידון ללעקראת (טלמון) בע"מ נ' קמ"ט רישום מקרקעין**, פס' 6 לפסק הדין של השופט זנדברג (נבו 30.6.2013) (דין במעמדו של ייפוי כוח שאומת בשגרירות מדינת פלסטיין בירדן).

115 Kohlbray, לעיל ה"ש 93, בעמ' 181 (המחבר טוען כי מוסא שכארנה, שכיהן כראש רשות ההסדר של הרש"פ, הסביר לו שהרחבת ההסדר לאזור C אינה אלא "a return to the law, rather than a confrontation with Israel. Jordanian law still is in force in the entire West Bank [...] and the administrative divisions of Oslo do not change the law. As such, these categories are 'political, (not legal)".

116 ראו לעיל ה"ש 101.

117 G. A. Res. 67/19, Status of Palestine in the United Nations, paras. 1, 4-6 (Nov. 26, 2012)

118 חור"ד 2024, לעיל ה"ש 106, בפס' 283.

אם לרש"פ עדיין אין זכות מוכרת על פי המשפט הבין-לאומי לבצע את ההסדר באזור C, הן משום שאין לה שליטה אפקטיבית בשטח זה והן משום שלהכרה הבין-לאומית נלוות הסתייגויות שמהן ניתן להסיק שקביעת הגבולות עדיין מותנית בהסדר מוסכם באשר לתיחומם, הפגנת ריבונות ושליטה אפקטיבית בשטח היא בדיוק מה שנחוץ לה כדי לחזק את טענתה כי ריבונותה באזור C כבר הוכרה. היא אף תוכל לטעון כי ביצוע ההסדר ללא התנגדות ממשית של ישראל היא, מיידית או לאורך זמן, בבחינת הסכמה משתמעת לזכותה של הרש"פ לבצעו. ביצוע פעולה זו ללא התנגדות עשוי להיחשב לראיה ועימו ראיות לפעולות נוספות שהרש"פ מבצעת באזור, ¹¹⁹ לרכישת שליטה אפקטיבית של הרש"פ באזור ואולי אף לאובדן השליטה הישראלית בשטח או בחלקו. ¹²⁰ האפקט המצטבר של כלל הפעולות השלטוניות שהרש"פ תבצע באזור ללא התנגדות ישראל עשוי לסייע לה להוכיח כי שליטתה באזור היא אפקטיבית דייה לשם קבלת הכרה משפטית בין-לאומית בריבונותה בו, במיוחד בשל התמיכה הרחבה שממילא קיימת בעולם כבר כיום לעמדתה של הרש"פ, וכן בשל הנטייה של המשפט הבין-לאומי להכיר בריבונות גם כשזו מתבטאת בסוגים רופפים יותר של שליטה. על כן אין פלא שהרש"פ מייחסת חשיבות מדינית כה רבה לביצוע פעולות ההסדר באזור C.

ה. ההסדר וההתיישבות באזור

יעד מפורש נוסף וחשוב לא פחות של תהליך ההסדר של הרש"פ, שבא אף הוא לידי ביטוי בהצהרות בכירי הרש"פ שתוארו לעיל, הוא לחבל באופן מעשי במפעל ההתנחלות של ישראל. ¹²¹ השאלה אם ועד כמה ישראל רשאית להקים התנחלויות שנויה במחלוקת מוכרת וידועה. ¹²² מנקודת המבט ששוללת הקמת התנחלויות או ביסוסן והרחבתן, שהיא נקודת

119 תוכנית הרש"פ, לעיל ה"ש 110, בעמ' 35 (הבעת כוונה לבצע פעולות בתחום התשתיות והמים); דוח משרד המודיעין, לעיל ה"ש 88, בעמ' 44–49 (סוקר את פעילויות הרש"פ באזור C).

120 Abraham Bell & Eugene Kontorovich, *Palestine, Uti Possidetis Juris, and the Borders of Israel* 58 ARIZ. L. REV. 633, 691 (2016) ("If a new state of Palestine were able to seize effective control over territory without agreement, this too might divest Israel of some territorial sovereignty").

121 ראו לעיל פרק ג.

122 ביסוד המחלוקת הדעות השונות בדבר מעמדו של האזור כשטח כבוש והשפעתן על תחולתה ופרשנותה של הוראת ס' 49 לאמנת ז'נבה בדבר האיסור המוטל על כובש להעביר חלקים מאוכלוסייתו לשטח הכבוש. ראו סיבל, לעיל ה"ש 105, בעמ' 797–799 (סוקר את הגישות השונות); מגידו, לעיל ה"ש 105, בעמ' 796–794 (סוקרת את עמדת מדינת ישראל ובית המשפט העליון מול עמדות של גופים וטריבונלים בין-לאומיים); פרשת חוף עזה, לעיל ה"ש 73, בעמ' 526 (עמדת הרוב "מעמדה המשפטי של ההתיישבות הישראלית בא לה מכווחו של המפקד הצבאי, המפעיל סמכויות שבאו לו מדיני התפיסה הלוחמתית [...] בעוד שהמסגרת המשפטית עמדה על דיני התפיסה הלוחמתית, הרי ביסוד מניעיהם של רבים מהמתיישבים עמדו שיקולים דתיים, לאומיים והיסטוריים"), 773–777 (עמדת המיעוט של השופט לוי שלפיה מעמד ההתנחלויות נובע מזכויותיה של ישראל לריבונות ולא מהחזקתה הלוחמתית); דוח ועדת לוי, לעיל ה"ש 31, בעמ' 373–379 (מאמץ העמדה הנ"ל ומסביר כי גם לפי דיני התפיסה הלוחמתית אין מניעה להקמת התנחלויות); איינהורן, לעיל ה"ש 74, בעמ' 46–50 (תומכת בעמדה הנ"ל

המבט של הרש"פ, מפעל ההתנחלות הוא לא חוקי, ולכן אפוא כל פעילות שפוגעת במפעל זה תיחשב כלי רצוי להשגת מטרה לגיטימית.¹²³ לעומת זאת מנקודת המבט שתומכת בחוקיותן של ההתנחלויות, לא זו בלבד שקיים חשש כי ביצוע ההסדר על ידי הרש"פ יחבל בפועל במפעל ההתנחלות, גם הימנעותה של ישראל מלבצע הסדר מקרקעין משלה באזור C מעוררת קושי מעשי.¹²⁴ כאמור, מאמר זה אינו בא לחדש דבר בכל הנוגע לעמדות השונות שקיימות בנושא חוקיות ההתנחלויות אלא רק להצביע על האופן שבו תהליך ההסדר של הרש"פ מקדם את המטרה של פגיעה בהקמתן או בהרחבתן של התנחלויות, הנובעת מן העמדה השוללת את חוקיותן.

לפי הגישה שלפיה ממשלות ישראל פועלות כיום, הקמת התנחלויות או הרחבתן אפשרית בקרקעות שנחשבות על פי הדין המקומי לקרקעות ממשלתיות או בקרקעות פרטיות שהזכויות בהן נרכשו כדין.¹²⁵ הקמת התנחלויות או הרחבתן בקרקע פרטית של פלסטינים מעוררת קושי בשל הפגיעה בקניין הפרטי הגלומה בה.¹²⁶ תהליך של הסדר מקרקעין הוא תהליך שמברר את זהות בעליהם של מקרקעין. תוצאותיו עשויות לסייע לישראל או לישראלים, לפי הפרדיגמה שלפיה נוהגת ישראל הלכה למעשה, בהבהרת זכויות הממשלה וזכויות שרכשו ישראלים במקרקעין שנחוצים להקמת התנחלות או הרחבתה. בירור זה עשוי לעורר שאלות משפטיות ועובדתיות שיש בהן פנים שונות ואשר ההכרעה בהן תשפיע על גורל המקרקעין בעתיד. על כן מנקודת מבטה של הרש"פ, קיים חשש שהפקדת מלאכת הבירור אצל רשויות ישראליות תוביל להכרעות שיאפשרו לישראל להשתמש במקרקעין פרטיים לצורכי התנחלויות, כגון הקביעה שמקרקעין מסוימים הם מקרקעי ממשלה ולא מקרקעין פרטיים או הקביעה שמקרקעין פרטיים מסוימים נמכרו למי שאינם פלסטינים. מכאן הרצון של הרש"פ להפקיד את ההכרעה אצל רשויות ההסדר שלה, ומכאן גם נובע האינטרס של מי שמעוניינים לחזק את מפעל ההתנחלות, להתנגד לכך. על הלך מחשבה זה של הרש"פ מעיד חשש שהביעו גורמים שעסקו בהסדר ברש"פ שמא דווקא

ומוסיפה כי גם לפי דיני התפיסה הלוחמתית אין מניעה לאסור על אזרחים ישראלים לרכוש מקרקעין ולהקים יישובים מיוזמתם); "מאחזים בלתי מורשים" 57 (חוות דעת של עו"ד טליה ששון 2005) (להלן: דוח ששון) (החלטות ממשלות ישראל קבעו תנאים ומגבלות להקמת התיישבות, אך "נמעולם לא שמו מידיהן, באופן פורמאלי, את ההחלטה על הקמת יישובים בשטחים"); KRETZMER & RONEN, לעיל ה"ש 79, בעמ' 59–60 (מתארים את עמדת הממשלה, מבקרים אותה ומסכמים כי נדחתה על ידי הצלב האדום, מלומדי משפט בין-לאומי, מדינות, מוסדות וטריבונלים בין-לאומיים).

123 ראו לעיל המקורות בה"ש 34.

124 דוח ועדת לוי, לעיל ה"ש 31, בעמ' 421–422.

125 דוח ההסדרה, לעיל ה"ש 79, בעמ' 12 § 13 (א) – התנאי הקנייני; דוח ששון, לעיל ה"ש 122, בעמ' 80–82 (התייחסות לאדמות מדינה בלבד).

126 בג"ץ 1308/17 עיריית סלואד נ' הכנסת, פס' 68–70 לפסק הדין של הנשיאה חיות (נבו 9.6.2020) (תיאור האיטור להפקיע קרקע פרטית לשם הקמת התנחלויות); דוח ההסדרה, שם, בעמ' 85, 117 (מצביע על הקשר שבין הקניין הפרטי לבין קשיי ההסדרה של יישובים).

ההסדר שתבצע הרש"פ ישמש את ישראל לרכישת קרקעות לשם התנחלויות, שכן יבהיר בצורה נחרצת את שאלת הבעלות.¹²⁷

ההנחה שלפיה ההסדר של הרש"פ יוביל להגדלת ההיקף של הקרקע הפרטית שאינה זמינה להקמת התנחלויות יכולה להישען על כך שמערכת המשפט של הרש"פ מיטיבה בכמה תחומים עם תביעות זכות של פרטים ביחס לזו הישראלית. כך למשל ערכאות ישראליות מתייחסות בספקנות רבה לערך הראייתי של רישומי המס הירדניים (מאליות), שאינם כוללים חלוקה ברורה של גבולות פנימיים של חלקות.¹²⁸ הן מעדיפות ניתוח החזקה ועיבוד, שהם מקור לבעלות על פי הדין העותמאני החל באזור, לפי תצלומי אוויר ולא על פי עדויות בעל פה.¹²⁹ לעומתן, רשויות הרש"פ מייחסות משקל רב יותר הן לרישומי המס והן לעדויות בעל פה.¹³⁰ לפיכך יכול שרשויות הרש"פ תרשומנה מקרקעין לא מעובדים, שעל פי תפיסת ישראל הם מקרקעי ממשלה, על שם בעלים פלסטינים פרטיים. בדומה לזה, כאשר ישראלי רוכש מקרקעין מפלסטיני, בדרך כלל נעשית העסקה עם "חוליית אמצע" (או כמה חוליות) כדי להגן על הבעלים המקורי מנחת זרועו של האיסור החברתי והפילי על העברת המקרקעין לישראלי.¹³¹ ברור כי לתובעי זכות ישראלים שרכשו מקרקעין מפלסטינים, כמו גם למי שרכשו עבורם מקרקעין כחוליות אמצע, לא יינתן פתחון פה בהליכי ההסדר של הרש"פ, כי כאמור מכירת מקרקעין לישראלים היא עבירה פלילית חמורה ברש"פ.¹³²

נוסף על זה, כאשר מיליוני דונמים באזור יירשמו בלשכות הטאבו הפלסטיני בבעלותה של "מדינת פלסטין", תתקשה ישראל מאוד לטעון כי מדובר ברכוש ממשלתי הנתון למעשה לניהולו של הממונה על הרכוש הממשלתי שמונה מכוח צו המפקד הצבאי,¹³³ ותתקשה עוד יותר להשתמש במקרקעין אלה לשם הקמת התיישבות, דבר שכבר כיום יש המערערים עליו בשל התפיסה השוללת את חוקיות ההתנחלות.¹³⁴ על אחת כמה וכמה

127 Kohlby, לעיל ה"ש 93, בעמ' 198–199 (מציין כי ברש"פ הובעו עמדות שונות באשר לשאלה אם ההסדר יסייע לרש"פ למנוע מכירת מקרקעין ליהודים או דווקא יפגע במדיניות זו בשל הבהרת הזכויות שיביא עימו).

128 ויניצקי וקרמר "מרשמי המקרקעין", לעיל ה"ש 18, בעמ' 136–139; ערר (איו"ש) 53/13 אבו יעקוב נ' הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש, פס' 19 לפסק הדין של השופט ויגיסר (נבו) 29.10.2015; ערר (איו"ש) 12/12 חלאחלה (נמר) נ' הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש, פס' 1–12 לפסק הדין של השופט ויגיסר (נבו) 26.5.2014.

129 ע"א 149/81 סאלח נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(3) 374, 1381 (1984); ערר (איו"ש) 6/18 עודה נ' הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש באיו"ש, פס' 65–72 לפסק הדין של השופט זנדברג (נבו) 15.9.2019.

130 القضية رقم 2017/756 (محكمة النقض) جوره ض موسى (7.7.2019) (הסתמכות על נוסח מאליה ועל עדויות בעל פה מלפני 1967 התואמות את הנצפה בסיוור בשטח).

131 ויניצקי, לעיל ה"ש 27, בעמ' 80–81 (תיאור נוהג "חוליית האמצע").

132 ראו לעיל ה"ש 91–93 וטקסט סמוך להן.

133 הממונה על הרכוש הממשלתי והנטוש הוא גוף שהוקם כדי לנהל רכוש ממשלתי ורכוש נטוש של נפקדים ביהודה ושומרון לפי הצו בדבר רכוש ממשלתי (יהודה ושומרון) (מס' 59), התשכ"ז–1967, קמצ"ם 162 והצו בדבר נכסים נטושים (רכוש הפרט) (אזור הגדה המערבית) (מס' 58), התשכ"ז–1967, קמצ"ם 158.

134 KRETZMER & RONEN, לעיל ה"ש 79, בעמ' 209 (טוענים כי השימוש של הממונה כיום במקרקעי מדינה ביהודה ושומרון לצרכים שאינם צורכי האוכלוסייה המקומית נוגד את הדין הבינ-לאומי ואת

ישראל תתקשה להתנער מרישומים של מקרקעין על שם בעלים פרטיים. הרישומים של הרש"פ יהיו נקודת פתיחה לכל מהלך שתבצע ישראל במקרקעין שיוסדרו על ידי הרש"פ גם אם לא ישקפו נאמנה את מצב הזכויות לאשורו. הנטל להצדקת סטייה מהם יוטל על מדינת ישראל או על מי שנפגעו מהרישום השגוי שנעשה במסגרת הסדר הרש"פ כל אימת שתתעורר טענת בעלות הנסמכת על רישום כזה, הן בהליכים מנהליים לפני ערכאות צבאיות באזור, הן בהליכים משפטיים בישראל ובאזור, ובוודאי בהליכים בפני טריבונלים בין-לאומיים.¹³⁵

כל ההיבטים שתוארו לעיל יגרמו שמלאי המקרקעין שיעמוד מעשית לרשותה של ישראל לשם הרחבת מפעל ההתנחלות, בהנחה שתפעל לפי תפיסה שמכירה בחוקיות פעולה זו, יקטן ביחס למה שזמין לכך כיום. סביר להניח שתוצאות ההסדר ישמשו עוגן נוסף למהלכים שמטרתם להוביל לפינוי של התנחלויות ומאחזים קיימים או למניעת הרחבתם על בסיס טענות לבעלות פרטית. תוצאות אלה תתרחשנה לא רק במקרים של התנחלויות מרוחקות ומבודדות אלא גם במקרים של גושי התיישבות גדולים (כגון גוש עציון) סמוך לקו התפר ואפילו ביום המלח או בשטח ההפקר הסמוך ללטרון.¹³⁶

ו. מדיניות ישראל כלפי הסדר הרש"פ באזור C

השאלה אם על מדינת ישראל למנוע את תוצאותיו של ההסדר שמבצעת הרש"פ באזור C היא כמובן שאלת מדיניות שנויה במחלוקת שאין בכוונתי לעסוק בה במאמר זה. להלן אתמקד אך ורק בבחינת היתרונות והחסרונות של דרכי פעולה שעומדות בפני המדינה אם וככל שהיא מבקשת לצמצם או לסכל את התוצאות של ההסדר.

ראשית, מדינת ישראל יכולה לתבוע מהרש"פ במישור הדיפלומטי להפסיק את פעולות ההסדר שהיא מבצעת באזור C בשל העובדה שהן משנות את חלוקת הסמכויות לפי הסכמי הביניים. עד כה התעלמה הרש"פ מפניות כאלה.¹³⁷ לצד פנייה לרש"פ ניתן לנסות להפעיל לחץ דיפלומטי להפסקת ההסדר באמצעות מדינות אחרות או דרוש מהמדינות הממנות את ההסדר לחדול מכך. הצעות כאלה הוצעו בעבר,¹³⁸ אך בשל מערכת היחסים של ישראל עם הרש"פ כיום ובשל האופן שבו הרש"פ, המדינות התורמות והקהילייה הבין-לאומית תופסות את זכויות הרש"פ, ספק אם מהלך דיפלומטי זה יניב פרי. מכל מקום, ברור כי כדי שניב פרי על מדינת ישראל עצמה להציב באופן ברור ופומבי דרישה להפסקת ההסדר.

תקנות האג); הראל ארנון "על סמכויות הממונה על הרכוש הנטוש ביהודה ושומרון" דיני מקרקעין והמשפט הבינלאומי, לעיל ה"ש 18, בעמ' 269, 270 (טוען כי ישראל – ומכאן, גם הממונה – מחויבים, לכל היותר, רק להוראות ההומניטריות של הדין הבין-לאומי).

135 דוח משרד המודיעין, לעיל ה"ש 88, בפס' 39; עד כאן, לעיל ה"ש 23, בעמ' 28–30.

136 ראו לעיל ה"ש 65–69 וטקסט סמוך להן.

137 ראיון שכארגנה, לעיל ה"ש 28, 30: 13–13.

138 פרוטוקול ישיבה 73 של ועדת החוץ והביטחון, הכנסת ה-24, 3 (18.1.2022) (להלן: ועדת חו"ב (2022) (הצעת ח"כ קטי שטרית: "פנייה לגופים בין-לאומיים לעצירת התמיכה והמימון לקידום ופיתוח תשתיות ביהודה ושומרון").

שנית, ישראל יכולה לפנות לרש"פ בדרישה לשתף אותה בתהליך. פנייה כזו, אם תיענה, תאפשר לישראל להשתתף בתהליך מתוך כוונה למנוע הטיה של תוצאותיו. סביר להניח כי פנייה כזו לא תיענה הן בשל יחסי מדינת ישראל והרש"פ והן בשל כך ששיתוף פעולה כזה עשוי לסכל את מטרות הרש"פ. סביר להניח שגם ישראל לא תחפוץ בשיתוף פעולה כזה שעשוי להיחשב כהכרה בסמכויות הרש"פ באזור C, וסביר להניח כי יותנה בעצירת פעילות התיישבות.

שלישית, מדינת ישראל יכולה להכריז כי לא תכיר בתוצאות ההסדר, וכי אלה לא תשמנה מסמך בעל תוקף כלשהו בהליכים שלטוניים בתחום שליטתה או בפני ערכאות ישראליות. לחלופין יכולה מדינת ישראל להכריז כי ההכרה בתוצאות ההסדר תהיה מותנה בתנאים כלשהם, כגון מסירתן לנציגי ישראל, בדיקתן ואישורן על ידי רשויות ישראליות מוסמכות. יתרונותיה של חלופת ההצהרה טמונים בכך שהיא אינה טעונה הסכמת הרש"פ וגם אינה מצריכה פעולות להפסקת ההסדר של הרש"פ או פעולות לביצוע הסדר בידי ישראל. זו אכן החלופה שישאל בחרה בה עד כה כאשר הודיעה לדרגים בכירים ברש"פ בכתב ובעל פה כי מבחינתה למהלך זה אין תוקף חוקי.¹³⁹ חסרונה של חלופה זאת טמון בכך שאינה עוצרת את פעולות ההסדר, ומשכך ספק אם לאורך זמן היא אכן תוביל להתעלמות מתוצאותיו ולעיקור השלכותיהן המדיניות. היה אפשר לשפר את סיכויי ההצלחה של פעולה כזו אם היו נלוות לה הצהרות פומביות,¹⁴⁰ הנחיות משפטיות פומביות מפורשות או אפילו תחיקה בנוגע למעמד תוצאות ההסדר של הרש"פ, כגון זו שמוכרת מאז תקופת המנדט בנוגע למעמד של פנקסי מס הרכוש המנדטוריים,¹⁴¹ או כפי שמוכרת בתחיקת האזור בנוגע לאישור ייפויי כוח שאומתו מחוצה לו.¹⁴²

רביעית, מדינת ישראל יכולה, לפחות כשמדובר במקרקעין שהסדרתם טרם נשלמה, למנוע פיזית את כניסתם של מודדים או של פקידים הפועלים מטעם רשות ההסדר של הרש"פ למקרקעי המדינה באזור C לשם ביצוע פעולות במסגרת ההסדר, כגון מדידה, הצבת סימני מדידה או סיור עם בעלי הזכויות לסימון גבולות בשטח (שמכונה "כשף"- "כשף", קרי: גילוי, בדיקה).¹⁴³ ניתן לבסס פעולה זו כבר כיום על סמכויות הממונה על הרכוש הממשלתי ביהודה ושומרון למנוע כניסה למקרקעין שבניהולו או אף לסלק מהם

139 שם, בעמ' 23 (דברי מר אדם אבידן, ראש ענף תשתיות במנהל האזרחי); שם, בעמ' 26 (דברי עו"ד ניב יערי ממשרד המשפטים: "מבחינתנו ההסדר הזה שנעשה על ידי הפלסטינים בוודאי בשטחי C – אין לו מעמד משפטי מחייב").

140 שם, בעמ' 4 (דברי ח"כ אורית סטרוק: "שתהיה הבהרה חד משמעית של ממשלת ישראל בצורה הרשמית ביותר שרישום המקרקעין הפלסטיני – אין לו תוקף").

141 ס' 43 לפקודת מס הרכוש החקלאי, 1942, ע"ר תוס' 1, 9 (נקבע כי תשלום או אי-תשלום מס "אין לראותו כפוגע בזכויותיה של ממשלת פלשתינה(א"י) או בזכויותיו של כל אדם כלפי ממשלת פלשתינה (א"י) על אותה קרקע או כהוכחה לזכויות אלה").

142 ס' 4(א) לצו בדבר אימות חתימות (יהודה ושומרון) (מס' 264), התשכ"ט–1968, קמצ"ם 532 ("פעולת אימות ואישור של מסמך שנערך מחוץ לאזור והמיועד לשימוש באזור [...] טעונה אישור הממונה ולא יהיה לה תוקף, אלא אם המסמך נושא את חתימת האישור של הממונה").

143 ועדת חו"ב 2022, לעיל ה"ש 138, בעמ' 2 (הצעת ח"כ קטי שטרית ל"עצירת פעולות המדידה והרישום בשטחי C באמצעות כוחות הביטחון"); עד כאן, לעיל ה"ש 23, בעמ' 4 (המלצת עד כאן).

פולשים¹⁴⁴ וכן על סמכויותיו למנוע "שימוש מפריע" למקרקעין פרטיים ללא הסכמת בעליהם.¹⁴⁵ מניעת הסגות גבול מעין אלה תמחיש בבירור את כוונתה של ישראל להישאר הריבון בשטח (ולו מכוח תפיסתה הלוחמתית). עם זאת פעולה כזו עשויה לעורר מתחים וחיכוכים הן במישור הבין-לאומי והן במישור הצבאי והניהולי של אזור C. ישראל אכן פעלה ספוראדית בעבר לעצירת פעילות בשטח, אך ככל הנראה בחוסר אפקטיביות, שכן רוב פעולות הרש"פ מתבצעות בחשאי, במהירות או מרחוק.¹⁴⁶

חמישית, ישראל יכולה לחדש את הליכי ההסדר באזור C ולבצעם בד בבד עם הליכי ההסדר של הרש"פ. דרישה כזו הועלתה בכנסת,¹⁴⁷ וגם גורמי ממשל¹⁴⁸ וארגוני חברה אזרחית¹⁴⁹ תומכים בה. דרך זו מממשת בצורה הטובה ביותר¹⁵⁰ את שליטתה של ישראל באזור, והיא גם מעוגנת במשפט האזורי כל עוד תיעשה תוך כדי שמירה על זכויות הקניין של התושבים המקומיים. עם זאת גם אפשרות זו מעוררת כמה קשיים מעשיים. חידוש ההסדר על ידי ישראל בוודאי יגרוור תגובה מדינית מצד אלה שסוברים כי ישראל תקיימו במשוא פנים וחוששים מן התוצאה, הלא חוקית לעמדתם, של שימוש בו לשם חיזוק אחיזתה של ישראל באזור ולהקמת התנחלויות. לא בטוח שהאוכלוסייה המקומית תשתף פעולה עם רשות ההסדר הישראלית, ובכך עלולות להיפגע זכויותיה. לא בטוח שלישראל יש צורך בהסדר בכל מקום, ואך טבעי הדבר נחוץ רק באזורים שבהם יש התנגשות עם אינטרסים של מדינת ישראל (כמו למשל גושי התיישבות שהיא מצפה להותיר בריבונותה בהסדר עתידי). פעולת ההסדר היא יקרה ומצריכה הקדשת משאבים, וספק אם אלה יימצאו בטרם תתקבל החלטה מדינית על עתידו של השטח. גם במסגרת הסדר ישראלי עשויות תוצאות ההסדר ברש"פ, אם זה לא ייעצר, להיות נקודת מוצא לתביעות פלסטיניות במסגרת ההסדר

144 ס' 2, 3, 4 לצו בדבר רכוש ממשלתי; ס' 6 כפי שתוקן בצו בדבר רכוש ממשלתי (יהודה ושומרון) (מס' 1508), התשס"ב-2002, קמצ"ם 3221; ס' 3 לצו בדבר מקרקעין (סילוק פולשים) (יהודה ושומרון) (מס' 1472), התש"ס-1999, קמצ"ם 2699.

145 ס' 2 לצו בדבר מקרקעין (שימוש מפריע במקרקעין פרטיים) (יהודה ושומרון) (מס' 1586), התשס"ז-2007, קמצ"ם 4468. הצו מיועד גם למעשה חד-פעמי ולהפרעה ולא רק לתפיסת חזקה (הגדרת שימוש בס' 1). בעלי מקרקעין שאינם חפצים בפעילות פקידי הרש"פ במקרקעיהם עשויים לפנות לממונה כדי שיפעיל סמכויותיו על פי הצו.

146 דוח משרד המודיעין, לעיל ה"ש 88, בפס' 41; ועדת חו"ב 2022, לעיל ה"ש 138, בעמ' 24 (דברי נציג המנהל האזרחי אדם אבידן).

147 שם, בעמ' 4 (ח"כ אורית סטרוק); ועדת חו"ב 2020, לעיל ה"ש 26, בעמ' 11 (ח"כ משה יעלון), 41 (ח"כ גדעון סער ועוזי דיין).

148 מכתב מסיקה, לעיל ה"ש 32 ("המלצתנו הראשית היא להחיל הסדר מקרקעין באיו"ש בהדרגה, אשר תוצאותיו מוחלטות וסופיות, כאשר היתרונות של הסדר מקרקעין עולים על המשאבים המושקעים בהכרזת של אדמות מדינה, אשר אלה נתקפים בעררים ובתי משפט, הליך האורך לעתים שנים רבות, גם לאחר ההכרזה תוקפה אינו מוחלט, וזאת בניגוד להסדר מקרקעין").

149 עד כאן, לעיל ה"ש 23, בעמ' 4 (המלצת עד כאן).

150 כפיית הליכי רישום ראשון במקום הסדר אינה מעוגנת במשפט האזורי, ותוצאותיה נחותות מתוצאות ההסדר. גם הכרזה על מקרקעין ממשלתיים אינה בעלת ערך רישומי וזה לערך של רישום אחר הסדר, והיא סובלת מקשיים נוספים. לויך-שנור, לעיל ה"ש 34, בעמ' 370-372.

הישראלי. בדיונים שנערכו בוועדת החוץ והביטחון במהלך כהונתן של כנסות שונות הובעה תמיכה בחידוש הליכי ההסדר באזור אך אלה טרם חודשו עד היום.¹⁵¹ סקירת כל אפשרויות הפעולה מעלה כי החסרונות העיקריים של כולן נובעים מהיעדר הכרעה מדינית של ישראל בשאלה העקרונית, השנויה במחלוקת פנימית וחיצונית, אם בכוונתה או ביכולתה להחיל אי פעם ריבונות ישראלית באזור C, ואם בכוונתה לשמר או לחזק את מפעל ההתנחלות. ההסדר של הרש"פ מאתגר את ישראל כי הוא עוד צעד הדוחק בה, ככל שהוא מתקדם ומגדיל את מרחב הישגיו, לקבל החלטות בשאלה זו.

ז. סיכום

מאמר זה סקר תחילה את התפתחות התהליך של הסדר הזכויות במקרקעין באזור יהודה ושומרון מאז התקופה הירדנית ועד ימים אלה, בהדגשת השינויים שחלו בו מאז הקמת הרש"פ ובמיוחד מאז הרחבתו אל אזור C, הנתון לשליטתה הצבאית והאזרחית של ישראל. ההסדר שמבצעת הרש"פ באזור יהודה ושומרון כבר הביא לרישומם בטאבו הפלסטיני של יותר ממיליון דונמים, רבים מהם באזור C, לרבות באזורים שסמוכים לקו התפר, לירושלים, לגושי התיישבות ובים המלח. יתרת השטחים שטרם הוסדרו, לרבות מובלעת לטרון שבה עובר כביש מס' 1, כבר נמצאים ברובם בהליכי הסדר. ההסדר שמבצעת הרש"פ באזור C הוא חלק ממהלך אסטרטגי רחב יותר של הרש"פ להפגנת ריבונות באזור C ולסיכול הקמתן והרחבתן של התנחלויות ישראליות. אף כי מבחינת המשפט הבין-לאומי ולפי הסכמי הביניים עם ישראל הרש"פ אינה רשאית לבצעו באזור C, הרי שביצועו עשוי להיחשב בעתיד, לצד סממנים נוספים, להפגנה של שליטה אפקטיבית בשטח ולחזיק תביעתה של הרש"פ להכיר בריבונותה באזור. הרישומים שיפיק התהליך בטאבו של הרש"פ יכבירו עוד יותר על האפשרות של ישראל להקים התנחלויות או להרחיבן.

ההסדר של הרש"פ אתגר את המערכת הפוליטית בישראל. אף שלא השלימה עם תוצאות ההסדר של הרש"פ, ישראל הססה במשך שנים רבות לנקוט פעולות לעצירתו והסתפקה בהודעה לרש"פ בכתב ובעל פה שאינה מכירה בתוצאות ההסדר שלה. בינתיים הליכי ההסדר של הרש"פ התקדמו. עם זאת, לאחר פרסום גרסתו הראשונה של המאמר באתר כתב העת, חלו שתי התפתחויות חשובות בסוגיות שדן בהן. ראשית, הקבינט המדיני – בטחוני של מדינת ישראל החליט ביום 11.5.2025 על חידוש הליכי ההסדר באזור C על ידי הרשויות הישראליות המוסמכות לכך ביהודה ושומרון. הוקם צוות בין-משרדי לשם היערכות מקצועית, משפטית ותקציבית לכך. הקבינט חזר על עמדת ישראל שלפיה אין תוקף להליכי ההסדר שבצעה הרש"פ באזור C ולתוצריהם והנחה את מערכת הביטחון לפעול למניעת פעילות ההסדר של הרש"פ באזור ולדרוש מהרש"פ לבטל את פעולתה בו.¹⁵² על החלטה זו הוגשה עתירה לבג"ץ ביום 11.9.25.¹⁵³ השופטת רות רונן הורתה

151 ועדת חו"ב 2020, לעיל ה"ש 26, בעמ' 42; ועדת חו"ב 2022, לעיל ה"ש 138.

152 "נוסח ההודעה שהפיץ משרד הביטחון, 11/5/25 "שלום עכשיו", <https://peacenow.org.il/wp-content/uploads/2025/05/MOD-press-release-on-cabinet-decision-110525.pdf>; חנן גרינרוד

למשיבים להגיש תגובה מקדמית לעתירה ולבקשה למתן צו ביניים.¹⁵⁴ שנית, ממשלת הרש"פ קבלה ביום 3.4.2025 החלטה לבטל את רשות ההסדר העצמאית שהקימה בשנת 2016 ולשוב ולהכפיפה לרשות המקרקעין של הרש"פ. ההחלטה התקבלה במסגרת מהלך מנהלי של ביטול חמישה גופים ממשלתיים בעלי אישיות משפטית עצמאית, ובהם רשות ההסדר, וצירופם למסגרת משרדי ממשלה קיימים כחלק מתוכנית רפורמות וחסכון בהוצאות.¹⁵⁵ ההחלטה יושמה הלכה למעשה בחוק שחוקק נשיא הרש"פ מחמוד עבאס ב- 13.7.2025.¹⁵⁶ מוקדם להעריך את התוצאות של התפתחויות אלה.

- "הקבינט בהחלטה דרמטית: כל שטחי סי – הינם באחריות ישראלית" **ישראל היום** (11.5.2025), <https://www.israelhayom.co.il/news/geopolitics/article/17935449>
- 153 "עתירה לבג"ץ: לבטל את חידוש הליכי הסדר המקרקעין בגדה המערבית", **יש דין** (21.9.2025), <https://www.nevo.co.il/shorturl/ED3DB7>
- 154 בג"ץ 28845-09-25 יש דין – ארגון מתנדבים לזכויות האדם (ע"ר) נ' וועדת השרים לבטחון לאומי (נבו) (11.9.2025).
- 155 "الحكومة الفلسطينية تلغي خمس مؤسسات حكومية غير وزارية" **العربي الجديد** (3.4.2025), <https://www.nevo.co.il/shorturl/458ED0> (דיווח על החלטת ממשלת הרש"פ מאותו יום).
- 156 قرار بقانون رقم (19) لسنة 2025 بشأن حوكمة عدد من هيئات ومؤسسات الدولة (31.7.2025), ע"ר 229, 5 (25.8.2025).