

# מדינת ישראל

## משרד המשפטים

משנה ליועצת המשפטית לממשלה

ירושלים: א' בסיוון תשפ"ב  
31 במאי 2022  
תיקנו: 803-10-2022-000064  
סימוכין: 803-99-2022-038868

לכבוד:  
שר המשפטים,  
מר גדעון סער

שלום רב,

**הנדון: השלכות אפשריות של פקיעת החוק להארכת תוקפן של תקנות שעל חירום (יהודה ושומרון - שיפוט בעבירות ועזרה משפטית)**

1. תקנות שעת חירום (יהודה ושומרון - שיפוט בעבירות ועזרה משפטית), תשכ"ז-1967 (להלן: **התקנות**), מוארכות בחוק מדי חמש שנים. תוקפן של התקנות עומד לפוג ביום א' בתמוז, התשפ"ב (30 ביוני 2022), ויש צורך להאריך בחמש שנים נוספות. למותר לציין, כי מדובר בתיקון חקיקה ראשית ישראלית, על כל המשתמע מכך.
2. התקנות מסדירות מכלול רחב של היבטים הנוגעים להסדרת הממשקים המשפטיים של מדינת ישראל עם אזרחיה תושבי יהודה ושומרון (להלן: **האזור** או **יו"ש**), עם רשויות האזור - כלומר המפקד הצבאי ומי שפועל מטעמו, וכן ממשקים מסוימים עם הרשות הפלסטינית (להלן: **הרש"פ**). כבר עתה ניתן לומר, כי לפקיעת התקנות יהיו השלכות דרמטיות בכלל ההיבטים הללו, ומצב של היעדר הסדרה משפטית של סמכויות רשויות המדינה כלפי יו"ש ייצר השלכות רוחב גם לגבי ניהול המערכת המשפטית הישראלית **בישראל**. לא לחינם ראתה לנכון הממשלה להתקין את תקנות שעת החירום הללו כבר בשנת 1967 (עוד בטרם החלה ההתיישבות הישראלית ביו"ש). על כן, קשה מאד לתאר את ניהול האזור ללא שהתקנות הללו בתוקף.
3. בשל הפגיעה המשמעותית העלולה להיגרם לסדר הציבורי **בישראל ובאזור בכלל**, והפגיעה באזרחי ישראל תושבי יו"ש בפרט, אם התקנות יפקעו, נעמוד בתמצית על חלק מן ההשלכות שעלולות לנבוע מפקיעת התקנות, ולשקף בפניך את הסיכון המשפטי שיווצר כתוצאה ממצב זה. זאת, בהמשך למזכר שהועבר אליך על-ידי עוה"ד אהוד לנדאו ממחלקתי, ביום 22.5.2022, לקראת הדיון שנערך בעניין זה בממשלה ובוועדת שרים לענייני חקיקה.
- א. **פקיעת הסדרי ה"עזרה המשפטית" והממשקים בין מערכת המשפט הישראלית לזו שביו"ש**
4. כיום יש סנכרון בין מערכת האכיפה הפלילית בישראל ובין זו הפועלת ביו"ש. המשטרה נוהגת כמשטרה אחת, וכך גם מערכת הכליאה. ניתן להעביר ראיות, מישראל ליו"ש ולהיפך; אסירים פלסטיניים ביטחוניים

הכלואים בישראל מחוזקים בישראל; אסירים ביטחוניים שנתפסו בישראל מועברים לשפיטה ביו"ש וכו'. מצב משפטי זה מוסדר בתקנות.

פקיעה של התקנות תגרור בהכרח היווצרות של חיץ בין המערכות, באופן שיידרש הליכי עזרה משפטית פורמליים (שאינם מוסדרים כיום) כפי שקיימים הליכים שכאלה מול מדינות זרות. כך למשל, לא ניתן יהיה להעביר מידע (ראיות עדויות וכו') שנאספו על ידי המשטרה וגורמי הביטחון במסגרת חקירות פליליות לישראל ולהפך. למעשה תהיה משטרת יו"ש ומשטרת ישראל המופרדות פורמלית ומשפטית. מדובר בחוק של עזרה משפטית על כל המשתמע מכך.

מצב זה ישפיע הן על חקירות של עבירות ביטחון או עבירות אחרות שמבוצעות על ידי פלסטינים בישראל והן על עבירות שביצעו ישראלים באזור או בישראל ונדרש פעולות חקירה בשני האזורים. יהיה קושי משפטי ומעשי לנהל חקירות משולבות. היבט זה משמעותי לניהול האזור והשמירה על הסדר הציבורי והביטחון, כחלק מסמכויות המפקד הצבאי.

5. בהיבט הביטחוני, נדגיש כי פקיעת התקנות משמעה **שלא תהיה סמכות להחזיק בכלא בישראל, את מי שהורשע בעבירות בבית משפט צבאי**. מהמידע שנמסר לנו, מעל 3,500 אסירים ביטחוניים תושבי איו"ש מוחזקים בבתי כלא בישראל. כתוצאה מכך, **יידרש למצוא מענה באזור לכליאתם של כל אותם אסירים ביטחוניים הכלואים בבתי כלא בישראל**, דבר שניתן להניח שיהיו לו גם השלכות ביטחוניות חמורות והשפעות לוגיסטיות דרמטיות.

#### **ב. פקיעת ההסדר הפלילי בנוגע לעבירות שבוצעו באזור**

6. סעיף 2 לתקנות קובע כי בית המשפט בישראל מוסמך לדון, לפי הדין החל בישראל, ישראלים שביצעו עבירות באזור לפי הדין החל בישראל. קרי, הסעיף מסדיר את תחולת דיני העונשין הישראליים על מעשים המבוצעים על ידי ישראלים באזור. **פקיעה של התקנות משמעה כי יהיה קושי משמעותי ביותר להעמיד לדין ישראלים בגין ביצוע עבירות פליליות הקבועות בדין הישראלי בבתי משפט בישראל**.

אמנם קיימת מערכת פלילית באזור הנשענת על הדין הפלילי הירדני ועל תחיקת הביטחון, אך קיימים פערים בין מערכות הדינים הללו, במספר רב של היבטים.

7. יש עבירות פליליות רבות ומגוונות שכלל לא מוסדרות על ידי הדין הירדני ותחיקת הביטחון. מובן שאי הסדרה של העבירות הפליליות הישראליות ביו"ש עלולה לחשוף לסיכונים מגוונים את חיי אזרחי ישראל תושבי יו"ש, ביטחונם, חירותם, פרטיותם, רכושם, ושאר זכויותיהם, בהיבטים המוגנים כיום במסגרת הדין הפלילי בישראל.

יצוין, כי גם לגבי אותן העבירות המוסדרות בתחיקת הביטחון, מערכת השיפוט שתהיה מוסמכת לדון בהן היא רק מערכת השיפוט הצבאית. יתר על כן, עברייני שהורשעו בביצוע עבירה על תחיקת הביטחון יאלץ לכאורה לרצות את עונשו בבתי כלא **באזור בלבד**, משום שההוראה המאפשרת העברה של מי שנשפט במערכת הצבאית לכלא בישראל מוסדרת אף היא בתקנות.

8. בנוסף, סעיף 4 לתקנות קובע כיום שניתן להעביר מישראל לאזור, ישראלי שחשוד שעבר על עבירה מכוח תחיקת הביטחון. זהו למעשה סעיף "הסגרה" ליו"ש, המאפשר מכוחו לעצור ישראלי שביצע עבירה ביו"ש ועבר לתוך תחומי ישראל ולהביאו לדין באזור. מצב של פקיעת התקנות עלול לכאורה להפוך את ישראל, דה-

פקטו, לעיר מקלט למי שביצע עבירות מסוימות ביו"ש.

9. במישור המעשי-לוגיסטי, היערכות למצב הזה תדרוש הכשרה מאסיבית של הפרקליטות הצבאית, השיפוט הצבאי, והכליאה הצבאית ביו"ש כדי שתתואם לישראלים, על כל המשתמע מבחינת תקנים, מתקנים, ושאר היבטים לוגיסטיים וביצועיים.

#### ג. סמכויות במסגרת ההליך הפלילי

10. פקיעת התקנות תשפיע גם על סמכויות המשטרה והאפשרויות לנהל חקירות ומעצרים ביו"ש. אמנם משטרת ישראל מוסמכת לפעול ביו"ש ולחקור בהתאם לסמכויות המוקנות לה בתחיקת הביטחון, אך פקיעת התקנות תשנה מהותית את סמכויותיה כלפי ישראלים וזאת ממספר היבטים:

11. ראשית, התקנות מסמיכות את המשטרה לחקור ביו"ש בגין מעשים שבוצעו בישראל. כלומר אם התקנות יפקעו, לא תהיה למשטרה לכאורה סמכות לעצור ישראלי שביצע עבירה פלילית בישראל וחמק לתוך תחומי יו"ש, ולהביאו למשפט בישראל. זאת, משום שככלל סמכות המשטרה מכוח תחיקת הביטחון תהיה לכאורה רק לגבי עבירות שבוצעו בהתאם לתחיקת הביטחון. מצב זה עלול להפוך את היישובים ביו"ש דה-פקטו לעיר מקלט לעבריינים ישראליים על כל המשתמע מכך.

יוער, כי סמכויות שנתונות לבית משפט במסגרת הליך פלילי, לא יחולו באיו"ש, שכן את סמכויות בית המשפט בישראל יש להסדיר בחקיקה ראשית של הכנסת. כך למשל, לא ניתן יהיה להוציא צווי האזנת סתר, חיפוש, חילוט, הבאת עדים, וכד' במסגרת הליכים המתנהלים בישראל, ככל שהם נדרשים לשם פעולה ביו"ש.

12. שנית, תחיקת הביטחון מסדירה באופן שונה מהדין בישראל מספר היבטים של החקירה הפלילית. כך למשל בתחיקת הביטחון לא נדרש אישור בית משפט מראש לערוך חיפוש בחצרים במקרים מסוימים, בניגוד לדין בישראל הדורש צו שיפוטי. תחיקת הביטחון מאפשרת מועדים שונים ביחס להארכות מעצר לצרכי חקירה; כמו-כן, האסדרה של מניעת פגישת עצור עם עורך דין בתחיקת הביטחון היא שונה, הן ביחס למשך התקופה למניעת מפגש, הן ביחס לדרג המאשר.

#### ד. פקיעה של סמכויות נוספות המוסדרות בתקנות כלפי ישראלים

13. סעיפים 3א, 3ב, 3ג לתקנות מסדירות את סמכויות הפיקוח והגביה כנגד ישראלים ביו"ש בהיבטים נוספים. סמכויות הגבייה והפיקוח בענייני מסים לסוגיהם, הסמכות לפעול במסגרת הוצאה לפועל, וסמכויות הפיקוח של רשם האגודות השיתופיות, מוסדרים בתקנות. פקיעה של התקנות תייצר אפוא אי בהירות באשר לאפשרות להפעיל סמכויות אלו כלפי ישראלים ביו"ש.

#### ה. פקיעה של זכויות המוסדרות בתקנות

14. מי שהוא אזרח ישראל ותושב ישראל זכאי למגוון רחב של זכויות המוסדרות בחיקוקים שונים. סעיף 6ב לתקנות קובע כי לעניין החוקים המנויים בתוספת יראו בתושב יו"ש כתושב האזור. פקיעה של התקנות תימנע מישראלים המתגוררים באזור להיחשב כישאליים ביחס לחלק גדול מחוקים אלה.

כך למשל, בית משפט לא יהיה מוסמך לשלול כשרות משפטית של אדם תושב יו"ש מכוח חוק הכשרות

והאפוטרופסות, התשכ"ב-1962, הזכות לאמץ, מכוח חוק אימוץ ילדים, התשמ"א-1981, או להיות הורה במסגרת הסכם פונדקאות, בישראל נתונה על-פי חוק רק לתושבים. כמו כן, פקיעת התקנות תשלול לכאורה מישראלים תושבי יו"ש את האפשרות לקבל רישיון פסיכולוג או עורך דין, שכן חוקים אלה מותנים גם הם בתושבות בישראל. בנוסף, יהיה קושי להכיר בתושבי יו"ש הישראלים כתושבי ישראל לעניין חוק הירושה, חוק אמנת האג (החזרת ילדים חטופים), תשנ"א-1991, וכן חוקים נוספים.

## 1. עזרה משפטית

15. נושא המצאת מסמכים לרש"פ בהתאם להסכמי הביניים על ידי הממונה על העזרה המשפטית מעוגנת גם היא בחוק. מאחר שהרש"פ אינה מדינת חוץ, משמעות ביטול החוק עלולה להיות שלא ניתן יהיה כלל להמציא מסמכים משפטיים לרש"פ – ומכללא גם לא לנהל הליכים אזרחיים כנגד תושבי הרש"פ או כנגד הרש"פ עצמה. אמנם גם לפי המצב היום, יש קושי פרקטי בהמצאת מסמכים אבל ביטול החוק עלול לשמוט לכאורה אפילו את האפשרות התיאורטית. יש כיום פניות רבות של אזרחי ישראל לתביעות אזרחיות מסוגים שונים כנגד פלסטינים, שעם פקיעת התקנות לא ניתן יהיה לנהל. ישראלים שנפגעו בתאונות דרכים על ידי פלסטינים, לא יוכלו לתבוע בנזיקין. לא ניתן לאכוף חוזים מסחריים במסגרת עסקים של ישראלים עם תושבי הרש"פ.

## סיכום

16. כפי שניתן להבין מהסקירה התמציתית דלעיל פקיעת התקנות תהפוך את ניהול החיים הישראלים ביו"ש לקשה עד בלתי אפשרית, ויהיה בה כדי להשליך על ניהולו התקין של האזור, ביטחונו, וניהול הממשקים עם מערכת המשפט בישראל. קיום התקנות חיוני אפוא להמשך היחסים המשפטיים שבין ישראל לבין האזרחים הישראלים באזור, רשויות האזור והרשות הפלשתינית.

לבסוף אבהיר, כי אין במסמך זה כדי למצות, לא את מלוא הקשיים שעשויים להתעורר, ולא את מלוא ההשלכות שיהיו לפקיעת התקנות על ישראלים, על מערכת המשפט, ועל מדינת ישראל בכללותה. מדובר בבחינה ראשונית ותמציתית, ומובן כי יידרש מיפוי מלא ומתואם של מכלול הסוגיות, מול גופים נוספים בהמשך, ככל שתוקף התקנות לא יוארך.

בברכה

אביטל סומפולינסקי

המשנה ליועצת המשפטית לממשלה

(משפט ציבורי-חוקתי)

העתק: היועצת המשפטית לממשלה