

# ההתנחלויות - מאיץ לשלום

שילטונה של ישראל במיזרח העיר ירושלים. וזאת משום שלגבי מיזרח העיר ירושלים ניתן למנות חלק ניכר של סימני ההיכר של עיקרון האפקטיביות והגורמים המשפיעים ליישומו של עיקרון זה. אין ספק כי מתרבה מיספר האנשים בעולם כולו, ובכלל זה גם בארצות ערב, המקבלים כעובדה מוגמרת את שילטונה של ישראל במיזרח העיר ירושלים ואת החלת המישפט של מדינת ישראל בחלק זה של העיר. אמנם נכון הוא, כי תהליך ההכרה עדיין לא הושלם, אך אין ספק כי הוא נמצא בעצם התהוותו. גם לגבי השטחים האחרים שנכבשו במלחמת ששת-הימים קיימת אפשרות להתפתחות דומה לזו המתרחשת במיזרח העיר ירושלים, ובכלל זה אף לגבי חצי-האי סיני, אילו לא חוזה השלום שקטע אפשרות זו.



בחינת עיקרון האפקטיביות לגבי התפתחות בעתיד בשטחים אלה תיראה אולי כפרדוקסאלית, אם יוכח כי היו קיימים סיכויים רבים יותר ליישום כלל זה לגבי חצי-האי סיני, מאשר לגבי הגדה המערבית. שכן בגדה המערבית יושבת אוכלוסייה של כ-800 אלף איש בצפיפות יחסית... לעומת זאת שונה המצב ברמת-הגולן. ניתן לראות בבירור, כי בטווח זמן כלשהו, אם לא יגיעו הסורים לחוזה שלום עם ישראל, יחול על רמת-הגולן עיקרון האפקטיביות על כל המשתמע מכך. אשר לסיני, הרי היא מאוכלסת כיום בדלילות רבה, בעיקר על-ידי אוכלוסייה בדווית המונה כ-50 אלף איש. ניתן היה, על-ידי יישוב סיני על-ידי יהודים, להביא בטווח של זמן כלשהו למצב שבו היו תושבי סיני ישראלים, באופן שניתן ליישם אף לגבי סיני את עיקרון האפקטיביות...

כישלון המשא-ומתן שהתנהל עם מצריים, או אפילו דעיכתו, יתכן שהיו מביאים לשינוי סדר העדיפויות

## לקבל אח אזרחות הכובשים או להגר בהתאם לבחירה חופשית

של ישראל, לאור בחינה מדוקדקת של כלל האפקטיביות, וזאת על-ידי מתן עדיפות של יוזמה ומשאבים ליישובו של סיני, הריק יחסית. אין ספק כי כל שנאמר לגבי סיני הוא ישים אף לגבי הגולן, ולמעשה מתגשם בגולן תהליך של אפקטיביות, שאם אמנם יתממש לא ניתן יהיה להגיע בגולן להסדר בדומה לזה שנעשה עם מצריים.



המסקנה שיכולה על כן להתקבל מיישומו של כלל האפקטיביות היא, כי התנאים שישראל תהיה מסוגלת ומוכנה להציע בחוזה-שלום עם המדינות הגובלות הם תנאים שישתנו לאורך ציר הזמן שעליו תנוע עגלת השלום. ככל שירחק הזמן עד השלום, קיימת הסתברות גבוהה יותר כי שילטונה של ישראל בגולן, יהיה יותר ויותר אפקטיבי, ועל כן גם הנסיגה לגבולות הבינלאומי-מזרחיים יותר ויותר. ומכאן, שכלל שהדבר נוגע לסיני, הרי שהמשא-ומתן לכריתת חוזה-שלום בין ישראל למצריים היווה אולי הזדמנות אחרונה לכריתת חוזה שלום שהתבסס על החזרת הריבונות המצרית בכל סיני. בניגוד לדעת הסוברים כי הסכם השלום מוכיח, שאין חשיבות ליישובים הישראליים שהוקמו בסיני, והשלום הושג, כביכול, על אפס וחמתם, ייאמר בזה כי יש יסוד לדעה, דווקא לאור כלל האפקטיביות, שיישובים אלה שימשו מאיץ חשוב לנכונות המצריים להסכם שלום, בהוותם, ללא ספק, דווקא מבחינת מצריים, ראש גשר לאפקטיביות של שילטון ישראל בסיני או לפחות בחלקים חשובים ממנו. הסכם זה מהווה הוכחה לתזה המועלית בשורות אלה על תנאי השלום המשתנים לאורך ציר הזמן שעליו תנוע עגלת השלום בגולן, ביהודה ובשומרון, או בחלק משטחים אלה.

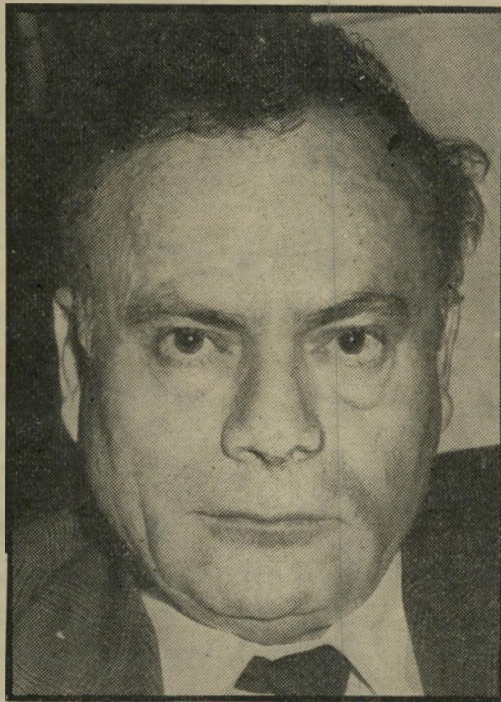
כלל האפקטיביות מאפשר תסריטים שונים נוספים, גם כאלה שניתן עדיין ליישם בגולן, ביהודה ובשומרון, לאפקטיביות של שילטון ישראלי. אך אין ספק שכלל זה יישם גורם מדרבן ומאיץ, לאותם הרואים בשלום חזות הכל, לעשות הכל כדי שהשלום יכון לא רק בסיני, כל עוד לא חל אותו שינוי של הגורמים המשפיעים על תיחום גבולות כפי שהם מוכרים במישפט הבינלאומי הפומבי.

## זאב טריינין \* , תל-אביב

\* המישפטן זאב טריינין הוא פרקליטה של מילפגת העבודה ואחיו של האלוף אברהם (אברשה"ה) טמיר, היועץ לענייני ביטחון לאומי של שר-הביטחון.

אפילו בא השינוי כתוצאה ממעשה מילחמה. וזאת כדי למנוע אנדרלמוסיה במערכת היחסים הבינלאומיים. ברור שגישה זו, מהאספקט המישפטי, באה לתת לגיטימציה לאקט שביסודו הוא בלתי לגיטימי. אך התנאי למתן הלגיטימציה למצב החדש שבא בעיקבות הכיבוש הוא, שהמצב החדש שהשתרר בין הכובשת לנכבשת אינו מצב ארעי. דוגמה בולטת ליישומו של עיקרון האפקטיביות היא ההכרה בדיעבד בגבולות ה-4 ביוני של ישראל על-ידי מרבית אומות העולם, ובכלל זה כמה ממדינות ערב.

אין ספק כי הכרה זו נובעת מכך, שבמשך תקופה ארוכה קיימה מדינת ישראל שילטון אפקטיבי באותם שטחים שכבשה במלחמת השיחור, ואשר לא נכללו מלכתחילה בגבולות החלוקה. נראה שעובדה זו עמדה לנגד עיניו של נשיא מצריים כגורם חשוב ביותר במיכ"ל לול הגורמים שהעלו אותו על דרך השלום עם ישראל. דרך זו היתה היחידה האפשרית בשלב זה,



למניעת התהליך שעלול היה להביא בסופו של דבר למצב דומה לזה שהשתרר בשטחים שנכבשו על-ידי ישראל במלחמת 1948 שהרי אם ניישם את הכלל של האפקטיביות ככלל מנחה של המישפט הבינלאומי הפומבי לגבי השטחים שנכבשו על-ידי ישראל במלחמת ששת-הימים (תוך התייחסות לגורמים שנימנו לעיל כגורמים המשפיעים על פי כלל המישפט הבינלאומי על תיחום גבולות, היינו: הגורם האיסטרטגי, הגיאוגרפי, הכלכלי, ההיסטורי, הסנטימנטלי והדימוגרפי), נראה כי חלק מגורמים אלה הוא משמעותי בכל הנוגע לתיחום גבולותיה של ישראל לגבי השטחים שנכבשו על-ידיה במלחמת ששת-הימים.



כאמור, אין המישפט הבינלאומי הפומבי קובע אמת-מידה לפיה ניתן למדוד במדויק את הרגע שבו ניתן להחיל את עיקרון האפקטיביות לגבי שטח נכבש כל-שהו. אם כי העיקרון עצמו והגורמים המשפיעים הינם, לכאורה, אובייקטיביים, נראה שניתן לומר, שיישומו של העיקרון הוא משמעותי כאשר התנאים האובייקטיביים הופכים לתחושה סובייקטיבית של השלמה והכרה בכך שהשילטון של המדינה בשטחים שרכשה הוא אמנם אפקטיבי. תחושה סובייקטיבית זו צריך שתשרור, בראש וראשונה, אצל תושבי המדינה הרוכשת, ולאחר מכן אצל תושבי השטח שנכבש ומדינות העולם. שהרי אם לא תשרור תחושה זו באופן נהוש אצל תושבי המדינה הרוכשת, ספק רב אם התעורר אצל תושבי השטח שנכבש או אצל מדינה כל שהיא ממדינות העולם.

יהיה זה על כן מן העניין לבדוק את יישומו של עיקרון האפקטיביות לגבי השטחים שנכבשו על-ידי ישראל במלחמת ששת-הימים, וזאת לגבי כל אחת מהגזרות שנכבשו במלחמה זו: סיני, רמת הגולן והגדה המערבית.

קשה לומר כי מדינות העולם אכן השלימו עם שילטון ישראל בשטחים שכבשה במלחמת ששת-הימים, ויחיה זה ודאי קרוב יותר לאמת לקבוע כי מדינות העולם לא השלימו עם שילטון זה, להוציא, אולי, את

מאז ביקורו של אנוור אל-סאדאת בישראל, רווחות בציבור הישראלי דעות שונות באשר למניעים שהביאו את נשיא מצריים למהלך זה, שהסתיים בחתימתו של חוזה-שלום. במשא-ומתן שהתנהל בין ישראל למצריים על חוזה השלום ייחסו הצדדים חשיבות מיוחדת לניו-אנסים המישפטיים של עריכת החוזה, ולדעת רבים, עד כדי הגומה. ואילו שום תשומת-לב לא יוחסה לאפשרות, כי ביסודו של המהלך שעשה נשיא מצריים היתה ההכרה בתוצאה האפשרית של יישום כללים חשובים מהמישפט הבינלאומי הפומבי, שיאפשרו הניצח של שילטונה של ישראל בשטחים שכבשה במלחמות שניהלה עם שכנותיה. מבחינה זו חשוב, אולי, להב-היר כללים אלה ומשמעותם.

הכלל המנחה בסוגיה זו הוא הכלל של האפקטיביות במישפט הבינלאומי הפומבי. אפשר למצוא ביטוי לכלל זה בתורה, שבה נאמר: „כל מקום אשר תדרוך כף רגלך לך ולזרעך אתנו... במילים אלה טמון כלל גורם של המישפט הבינלאומי הפומבי, המכיר בכך שטריטוריה של מדינה היא במצב דינמי. משמעותו של כלל זה במישפט הבינלאומי הפומבי היא, כי יתכנו שינויים בשטחה של טריטוריה.

שינויים בטריטוריה יכולים לנוע מגורמים שונים, הן מהסכם בין מדינות למסירת שטחים או החלפת שטחים והן מרכישת שטחים או מאיבוד שטחים כתוצאה ממלחמה. גישה זו של המישפט הבינלאומי הפומבי נובעת מכך שהמישפט מכיר בעיקרון האפקטיביות באשר לתיחום גבולות בין מדינות. בין הגורמים המשפיעים על תיחום גבולות כפי שהם מוכרים במישפט הבינלאומי הפומבי קיימים כמה גורמים מכריעים וביניהם: הגורם האיסטרטגי, הגיאוגרפי, הכלכלי, ההיסטורי

## גם סנטימנטים משפיעים על תיחום הגבולות

ואפילו הגורם הסנטימנטלי. גורם אחר שטמונה בו היכולת להשפיע על תיחום גבולות הוא הגורם הדימוגרפי.



אשר לתושבים הקודמים של שטחים שנכבשו בעיקר בות מלחמה, קיימות לגביהם אפשרויות שונות על פי המישפט הבינלאומי הפומבי. בדרך כלל מקובל לאפשר לתושבים אלה להישאר אזרחי אותה המדינה שממנה נותקו כתוצאה מהכיבוש. קיימת גם אפשרות אחרת — לקבל את אזרחות המדינה הכובשת. כן ניתנת לתושבים אלה האפשרות להגר, הכל בהתאם לבחירה החופשית של כל תושב. אפשרויות אלה מת-ייחסות ללא רק למצב של כיבוש זמני, אלא גם למיקרה של כיבוש ממושך, וזאת כאשר המדינה המנצחת מח-זיקה בטריטוריה שכבשה זמן ממושך, ללא המרעה, כמצב של קבע, תוך התפתחותם של אותם הגורמים ההופכים את השילטון של המדינה הכובשת לאפקטיבי. אין ספק שלמדינה הכובשת כל התנאים ליישום אותם הגורמים ההופכים את שילטונה לאפקטיבי בטריטוריה שכבשה, במיוחד בכל הנוגע לגורם הכלכלי והדימוגרפי.

פרק הזמן הנדרש, כדי שאפשר יהיה להסיק כי עיקרון האפקטיביות אכן מומש, אינו נקבע על-ידי המישפט הבינלאומי הפומבי. כן קשה לקבוע סימני היכר אחרים קבועים, שיצטרכו ביחד לכניע קודקס אשר לפיו אפשר יהיה לאבחן מצב שניתן ליישם בו את הכלל של אפקטיביות, הפועל על פי המישפט הבינלאומי הפומבי. ההכרה בריבונות של מדינה כובשת לגבי טריטוריה שכבשה מתייחסת על פי מישפט זה גם לגבי כיבוש חלק משטחה של מדינה שנוצחה במל-חמה. וזאת כאשר המדינה המנצחת מחזיקה בטריטוריה שכבשה זמן ממושך וללא הפרעה. מרכיב זה הינו חיוני כדי להצביע על כך שהשילטון הוא אפקטיבי.

עיקרון האפקטיביות במישפט הבינלאומי הפומבי הוכר ושרר במשך שנים רבות בעולם. רק לאחרונה נחלש עיקרון זה במידה מסוימת, כתוצאה מכך שהאו-מנות המאוחדות לא הכירו ברכישת שטחים כתוצאה מכיבוש. מאידך, קשה לומר שאי-הכרה זו הינה „אפקטיבית“, שהרי עובדה היא שגם כיום נרכשים שטחים על-ידי מדינות, וביניהן חברות האו"ם, כתוצאה מכיבוש.



הסיבה להכרה בעיקרון האפקטיביות נובעת מכך, שמדינות העולם משלימות עם שינויים טריטוריאליים