

בג"ץ על המים הכלכליים

WWW.LAWSHIPS.COM

YOAV HARRIS

Harris & Co
Maritime law office

CHAMBERS & PARTNERS
2022 REVIEW

"HAS SIGNIFICANT
LITIGIOUS CAPABILITIES"

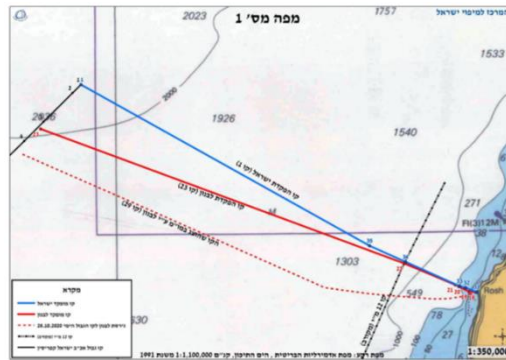
"AN INTERNATIONALLY
RESPECTED OFFERING"

"ALSO NOTABLY ACTIVE
IN SHIP ARRESTS"



ומאחר והשטחים האמורים בהסכם מול לבנון אינם שטחים בהם חל "המשפט השיפוט והמינהל של מדינת ישראל", הרי שההסכם אינו כפוף לאישור הכנסת ברוב של 80 חברים או על דרך משאל עם.

עוד נטען על ידי הממשלה, כי בנסיבות – כולל בהשלכות הביטחוניות שיש להסכם ולאי חתימה על ההסכם, כמו גם ב"חלון ההזדמנויות" הצר לחתימתו (ההסכם נחתם בימיה האחרונים של כהונת נשיא לבנון מישל עאון שכהונתו הסתיימה בתאריך 31.10.2022 ולאחר שהפרלמנט הלבנוני כבר כשל קודם לכן 4 פעמים בבחינת נשיא מחליף, והיה ברור כי נשיא חלופי לא ייבחר תחתיו), הרי שהממשלה פעלה באופן סביר עת החליטה להביא את ההסכם לידיעת הכנסת בלבד, ולא לאישורה, ולאשר אותו בעצמה.



• **מפת קווי הגבולות הימיים שהפקידו ישראל ולבנון באו"ם (בג"צ 6654/22)**

העותרים הסתמכו על מספר חוקים והחלטות לחיזוק טענתם כי ההסכם עוסק בשטחים ש"המשפט, השיפוט והמינהל" חל עליהם. על אלו נמנים:

- חוק השטחים התת-ימיים תשי"ג 1953 אשר קובע כי "שטח מדינת ישראל כולל את קרקע הים והתת-קרקע של השטחים התת ימיים הסמוכים לחופי ישראל והם מחוצה למים הטריטוריאליים, עד היכן שעומק המים שמעליהם מאפשר את ניצול אוצרות הטבע שבשטחים אלה";

- בג"צ 7189/97 שם נקבע, כי השטחים האמורים בחוק זה מכונים "שטח המים הכלכליים" של המדינה;

נימוקי בג"צ שניתנו בימים אלו בעניין דחיית עתירותיהן של פורום קהלת ואחרים כנגד ההסכם להסדרת הגבול הימי בין ישראל ולבנון וניצול מאגרי הגז שבשטחי המחלוקת, מאירים בזרקור עז את המורכבות המובנית בתיחום גבולות כלכליים בכלל, ובאזור גיאופוליטי רגיש כמזרח הים התיכון, בפרט.

הגם שהעתירות עצמן נדחו, קבע בג"צ למעשה, כי שטחי המים הטריטוריאליים של מדינת ישראל ושטח המדף היבשתי (לפחות עד למרחק 200 מייל- שטח המים הכלכליים), אמורים להיחשב כשטח משטחי המדינה- אשר לא ניתן לוותר עליהם בהסכם בינלאומי אלא על ידי משאל עם או רוב של 80 חברי כנסת.

מבחינה משפטית, טענו פורום קהלת ויתר העותרים, כי שטחי המים הכלכליים עליהם מוותרת ישראל במסגרת ההסכם, הנם "שטח מדינת ישראל" ולכן הוויתור עליהם כפוף לאישור של 80 חברי כנסת או אישור שיינתן במשאל עם שיערך במתכונת של בחירות- כאשר ברור לכל כי במצב הפוליטי ששרר במועד בו אושרו ונחתמו ההסכמים לא היה ביכולת ממשלת המעבר לגייס רוב של 80 חברי כנסת שיאשרו את ההסכם.

החוק עליו הסתמך הטיעון הוא חוק יסוד: משאל עם סעיף 1 (א) אשר בנוסחו המילולי עוסק בהסכם ולפיו "המשפט, השיפוט והמינהל, של מדינת ישראל לא יחולו עוד על שטח שהם חלים בו" ואשר קובע, כי הסכם שכזה טעון אישור רוב של 80 חברי כנסת או משאל עם שיערך במתכונת של בחירות.

ממשלת ישראל מצידה טענה, כי כרשות המבצעת (וכפי שהבהיר בג"צ אין ולא יכול "ריק שלטוני" ולא תיתכן מדינה ללא רשות מבצעת, כך, שגם בתקופת מעבר ממושיכה ממשלת המעבר, לכהן כרשות המבצעת) היא הנושאת בסמכות ובאחריות להתקשר בהסכמים מדיניים וכי לפי סעיף 10 לתקנון הממשלה, הממשלה היא המאשרת הסכמים בינלאומיים לאחר שהביאה אותם לידיעת הכנסת.

הממשלה רשאית לקבוע כי הסכם בינלאומי, מפאת חשיבותו, יובא לאישור הכנסת, אולם היא אינה מחויבת לעשות כן.

של מדינת ישראל- גם אם המדובר ב"ריבונות אוסרת" או "ריבונות מרסנת".

למעשה, "שטחי המים הכלכליים" -במובן המילולי של המלה- כלומר שטחי ה"מים" עצמם הנם הצד הפחות רלבנטי ומהותי בהסכם מול לבנון. שכן, כידוע, הפקות הגז הטבעי אינן מבוצעות מתוך ה"מים" כי אם מתוך שטחי הקרקע והתת קרקע – לשם מוחדרים מתקני הקידוח- וההסכם עצמו עוסק בחלוקת השטחים שבמחלוקת ובחלוקת השווי הכלכלי של הגז שיופק מהמאגר/י הגז הטבעי המצויים בין המדינות. כאשר, לכאורה, שטחי הקרקע והתת קרקע הנם לכאורה "שטח מדינת ישראל"- על פי הוראות חוק השטחים התת ימיים.



• תחילת קו המצופים באזור החוף

אלא שבג"צ שלל את הטענות האפשריות בהקשר לכך שההסכם כולל וויתור על שטחי קרקע ותת הקרקע שבים עליהם חל חוק השטחים התת ימיים, ועל שטחי מים טריטוריאליים (מכוח הוויתור הישראלי על חלק מ"קו המצופים" המצוי בתוך הטווח של 12 מייל ימי מרצועת החוף) על ידי כך שקבע, כי "קו המצופים" - כמו גם קו עמדת ישראל שהופקדה באו"ם בעניין גבולה הימי- הכלכלי, אינם גבולות מוכרים, כי אם הצגת עמדה (ישראלית) בלבד בפני מוסדות האו"ם.

לכן, למעשה, כל האזור שבמחלוקת ושעליו מדינת ישראל וויתרה במסגרת ההסכם: הן בתוך טווח 12 המייל הימי מקו החוף והן לאחריו- עד לנקודת הגבול הימי-כלכלי עם קפריסין, אינם שטחי מים טריטוריאליים וגם אינם שטח המדף היבשתי המעוגן בחוק השטחים התת ימיים, ולכן, (לו רק מסיבה זו) ההסדר שבחוק יסוד: משאל עם לא חל עליהם. כך, שממשלת

- פקודת שטח השיפוט והסמכויות משנת 1948 אשר קבעה] כי חוקי מדינת ישראל חלים גם על שטח שהוא שטח מדינת ישראל וגם על חלק מארץ ישראל ששר הביטחון הגדיר אותו כמוחזק על ידי מדינת ישראל;

- וכן על "חוק המשפט הימי" – אמנת UNCLOS מכוחו מעניקה מדינת ישראל רישיונות והיתרים לקידוחי הפקת גז טבעי, בתחומי המים הכלכליים.

רישיונות והיתרים לקידוחי הפקת גז טבעי, בתחומי המים הכלכליים. כל זאת באופן המלמד, כי המשפט, השיפוט והמינהל הישראלי חלים ברצועת המים שצמודה לחופי ישראל- ולכן ההסכם מול לבנון מחייב כאמור משאל עם או אישור רוב של 80 חברי כנסת.

בג"צ קבע, כי ככלל, הרקע לחוק הנ"ל בדבר חובת משאל עם הוא האפשרות שייחתמו הסכמים מדיניים בעניין רמת הגולן וירושלים וכי תיבת המילים "המשפט השיפוט והמינהל" שבחוק לקוחה מתוך נוסחי חוק רמת הגולן ופקודת סדרי השלטון והמשפט אשר השתמשו בנוסח מילים אלו, בעת שנקבע כי הריבונות הישראלית תחול ברמת הגולן ובמזרח ירושלים. כלומר, במקור וביסודו, חוק יסוד: משאל עם, לא נועד ולא כוון להסכמים אודות מים כלכליים.

בפועל, קבע בג"צ, קיים הבדל בין שטח המדף היבשתי (אליו מתייחס חוק השטחים התת ימיים הנ"ל) לבין אזור המים הכלכליים (שמעל לקרקע ולתת קרקע)¹. בכל הקשור לשטחי המים הכלכליים, האמנה מאפשרת חיפוש וניצול משאבים אך לא החלת ריבונות (למעט הקמת מתקנים ואיים מלאכותיים לצורך ניצול המשאבים), ובכל הקשור לאזור המחלוקת מדינת ישראל לא אפשרה במסגרת הענקת הרישיונות לבצע חיפושים באזור זה משיקולים ביטחוניים².

לכן, קבע בג"צ, כי ככלל, דעתו נוטה לכך שההסדר הקבוע בחוק יסוד: משאל עם, חל בנוגע לשטחי המים הטריטוריאליים של מדינת ישראל אך לא בשטחי המים הכלכליים ולא בשטחי המדף היבשתי שהנם חורגים משטחי המים הכלכליים.

דומה, כי בהכרעתו, לא דן בג"צ בטענה ולפיה, בפועל, בשטחי המים הכלכליים מדינת ישראל מיישמת את מלוא "המשפט, השיפוט והמינהל" של מדינת ישראל - כפי שאלו ניתנו לה על ידי האמנה. כאשר עצם העובדה שמדינת ישראל מנעה לאורך השנים "מקביעת עובדות" בשטח המחלוקת -ומנעה ביצועם של חיפושי והפקות גז טבעי במקום, מהווה סממן של ריבונות

וביטחוניים מהמעלה הראשונה. נימוקים הקשורים למחלוקת בדבר תיחום אזור המים הכלכליים הבלעדיים של ישראל מול מדינת אויב (לבנון). והרצון להימנע מהתלקחות עד לפתרון הסוגיה באמצעות מתווכים בינלאומיים. יש לציין, שהוראות הממונה להימנע מקידוחים ניתנה לבקשת גורמי ממשלה רלוונטיים: משרד החוץ, משרד הביטחון, והמל"ל".

¹ לפי אמנת UNCLOS, סעיף 76, המדף היבשתי (continental shelf) כולל את קרקעית הים ואת האזור שמתחת לפני קרקעית הים, המצוי ברצועה של עד 200 מייל ימי מקו החוף או באם המבנה הגיאולוגי נמשך מעבר לכך- עד ל- 350 מייל ימי; על פי סעיפים 55- 57 לאמנה, האזור הימי הכלכלי (EEZ) הוא הרצועה הנמתחת למשך 200 מייל ימי, מקו החוף.

² ראה "החלטה בערעור לעניין רישיון אלון ס", ניתנה על ידי שר האנרגיה, ד"ר יובל שטייניץ: "לאורך מרבית תקופת הרישיון סירבה המדינה לאשר קידוחים בשטח הרישיון. סירוב המדינה לא היה שרירותי אלא נבע מנימוקים מדיניים

זאת בעוד שלבנון שבה וחוזרת על כך ששיחות ישירות בין הצדדים אינן אפשריות לאור הטינה שבין הצדדים, וכי שלום באזור כולל מרכיבים פלסטינאים ולא פלסטינאים" [נייר העמדה של מכון CSI, ביירות, שנת 2014].

כך, שעצם תהליך הגישור לכשעצמו, ולאחר מכן קיומו של הסכם נושא שמן של "ישראל" ו"לבנון" במסמך אחד ובו הגעה לפתרון קבוע והוגן ("Permanent and equitable") בעניין הגבול הימי, שיתוף בשווי הכלכלי של מאגר חוצה גבולות ידוע והתחייבות לשיתוף פעולה במשך של מאגרי חוצי גבולות נוספים, מהווה שינוי של העמדה הלבנונית ותואם את מדיניות ממשלות ישראל. לא נותר אלא להמתין ולעקוב כיצד יתפתחו הדברים בהמשך.

בג"צ 6654/22 פורום קהלת ואח' נגד ראש הממשלה ואח'.

עוד בנושא – מאמרנו ["ישראל- לבנון": מחלוקת או הסדרה](#), פורסם ב"מטען" גיליון 212, יוני 2019.

יואב הריס, עו"ד

פורסם ב"מטען", מהדורת האינטרנט, 5.1.2023.

הכותב הנו מנהל מחלקת ספנות ומשפטי ימי, משרד הריס ושות'.

תוכן הכתבה כללי ואינו מהווה חוות דעת משפטית.

ישראל פעלה בתחום סמכותה ובתוך מתחם הסבירות הנתון לה, עת שהביאה את ההסכם לידיעת הכנסת בלבד וחתמה על ההסכם על רקע הנסיבות הביטחוניות והחלון המדיני הצר.

יש לציין, כי הגם שהעתירות נדחו הדיון בטענות קידם למעשה פסיקה של בית המשפט העליון אשר מוכן להניח כי שטחי המדף היבשתי (בהם מתבצעים הקידוחים) (כמו גם שטחי המים הטריטוריאליים) הנם "שטחי המדינה", וכן ניתנה במסגרת הדיון הצהרתה המפורשת של המדינה כי הגם שישראל אינה צד לאמנת UNCLOS היא "רואה עצמה מחויבת להוראותיה בכל הקשור לאזורים הימיים, מאחר שאלו נחשבות כמשקפות את הדיון הבין-לאומי המנהגי, שבידוע נקלט במשפט הפנימי הישראלי כל עוד אין חקיקה נוגדת".

למרות המחלוקת המשפטית- שאינה מנותקת מההקשר הפוליטי, חשוב לציין, כי בפועל, עמדותיהן המסורתיות של ממשלות ישראל באשר הן, כפי שהוצגו לאו"ם לאורך השנים, הייתה כי ישראל פתוחה לדיאלוג ולשיתוף פעולה עם המדינות השכנות בקשר לגבול הצפוני של המים הטריטוריאליים והאזור הכלכלי הימי של ישראל, בהתאם לעקרונות המשפט הימי הבינלאומי" [למשל עמדת המשלחת הקבועה של ישראל לאו"ם, מתאריך 2 בפברואר 2017], בעוד שהעמדה הלבנונית שהוצגה עד כה הייתה, ש"הניסיון הישראלי לגישור בנושא הגבול הימי הנו למעשה פוליטיזציה של הקונפליקט שיגרור את לבנון לשיחות ישירות אשר יתייחסו לנושא הרחב יותר של שלום באזור.

SOCIALS

 YOAV HARRIS ADVOCATE

 YOAV HARRIS

 WWW.LAWSHIPS.COM

 YOAV HARRIS

CONTACTS

FAX: +927.(0)4.874.4040

 TEL: +927.(0)4.845.4040

 E-MAIL: YOAVH@MARITIME-LAW.CO.IL

 16 PAL-YAM ST. 5TH FL. HAIFA.
28 HARBAA ST. NORTH TOWER, 5TH FL. TEL AVIV.

