

בית ספר הארי רדזינר
למשפטים

אוניברסיטת
רייכמן



הרהורים על סוגיית הפליטים ביזמת השלום הערבית (2007-2002)

רות לפידות

כרך כה, תשפ"ב

הרהורים על סוגיית הפליטים ביוזמת השלום הערבית (2002–2007)

רות לפידות*

לזכרו של קולגה וחבר יקר, שלחם ללא הרף נגד
הפליה גזעית.

תוכנית השלום של הליגה הערבית הציעה לפתור את בעיית הפליטים כדלקמן: "השגת פתרון צודק לבעיית הפליטים הפלסטינים שיוסכם בהתאם להחלטת האו"ם 194". במאמר זה נבחנות השאלות הבאות: מיהו פליט? מהו פתרון צודק שיוסכם עליו? מה פשר האזכור של החלטת העצרת הכללית מס' 194 (III)?

מבוא

בעיית הפליטים הפלסטינים היא בעיה אנושית חמורה, ובטוחתני שגם פרופ' נתן לרנר – מומחה גדול לזכויות האדם – היה מאושר אילו נפתרה. קווים כלליים לפתרון נמצאים, בין היתר, גם ביוזמת השלום של הליגה הערבית. יוזמה זו מקורה בתוכנית של הנסיך הסעודי עבדאללה בן עבד אל-עזיז, והיא אומצה בשינויים קלים על ידי הליגה הערבית בפסגה שהתכנסה בביירות בשנת 2002 (ושוב בשנת 2007). יש הסבורים כי תוכנית זו מן הראוי שתשמש אחד ממסמכי הרקע למשא ומתן עתידי בין ישראל לפלסטינים.¹ על פי עיקרי התוכנית, ישראל תיסוג מכל השטחים שכבשה בשנת 1967, ובכלל זה מזרח ירושלים, רמת הגולן ודרום לבנון; תוקם מדינה פלסטינית עצמאית שבירתה מזרח ירושלים; יגובש פתרון מוסכם צודק לבעיית הפליטים הפלסטינים בהתאם להחלטה 194

* פרופסור אמריטוס למשפטים באוניברסיטה העברית בירושלים. המחברת מבקשת להביע את תודתה לד"ר עפרה פרייזל ולעמרי שלו על עזרתם באיסוף החומר שהמאמר מבוסס עליו.
1 ראו, למשל, החלטת מועצת הביטחון של האו"ם משנת 2016: S.C. Res. 2334 (Dec. 23, 2016).

של עצרת האו"ם; ² וייכון שלום בין ישראל לבין כל מדינות ערב. ³ ברשימה זו בכוונתנו לנתח את ההוראה הנוגעת בפליטים, וזאת בעיקר בהיבטים הבאים: מיהו פליט? מי אמור להסכים לפתרון? מהו פתרון צודק? ומה משמעות האזכור של החלטה 194? אך תחילה יובא הסעיף הרלוונטי בנוסחו המלא, בעברית ובאנגלית (לדאבוני הרב איני יודעת ערבית, שפת המקור):

"השגת פתרון צודק לבעיית הפליטים הפלסטינים שיוסכם בהתאם להחלטת האו"ם 194."

ובאנגלית:

"Achievement of a just solution to the Palestinian refugee problem to be agreed upon in accordance with UN General Assembly resolution 194."

באתר משרד החוץ נאמר שהנוסח האנגלי הוא תרגום רשמי של הטקסט, ולכן ניעזר בו.

מיהו פליט?

לפי האומדן של האו"ם, בשנת 1949 היו כ-750,000 פליטים פלסטינים. כיום, לפי האומדן של UNRWA – הסוכנות של האו"ם המסייעת להם, שעוד ידובר בה להלן – מספרם גדול מ-5 מיליון. ⁴ הסיבה להבדל גדול זה נעוצה בהגדרה. לפי האמנה בדבר מעמדם של פליטים משנת 1951, ⁵ פליט מוגדר כדלקמן:

-
- 2 G.A. Res. 194 (III) (Dec. 11, 1948) (להלן: החלטה 194 או ההחלטה). על החלטה זו ראו, למשל, Eyal Benvenisti, *International Law and the Right of Return*, 15-16 PAL.-ISR. J. 44, 44-45 (2008); Ruth Lapidoth, *The Permanent Status Issues*, in ISRAEL AND THE PALESTINIANS: SOME LEGAL ISSUES 43, 48-50 (2003). לעומת דעות אלו ראו, למשל, Rashid I. Khalidi, *Observations on the Right of Return*, 21 J. PAL. STUD. 29, 38-40 (1992).
- 3 על היוזמה של מדינות ערב ראו **ישראל ויוזמת השלום הערבית** (אפרים לביא עורך, 2010), ובמיוחד אלי פודה "ישראל ותוכנית השלום הערבית – החמצה היסטורית אפשרית?", שם, בעמ' 67-94; Roula El-Rifai & Nadim Shehadi, *An Offer They Can Refuse: Host Countries and the Palestinian Refugee Issue*, in THE PALESTINIAN REFUGEE PROBLEM: THE SEARCH FOR A RESOLUTION 106, 113-115 (Rex Brynen & Roula El-Rifai eds., 2014).
- 4 ראו *Palestine Refugees*, UNRWA, www.unrwa.org/palestine-refugees (להלן: אתר UNRWA).
- 5 Convention Relating to the Status of Refugees, July 28, 1951, 189 U.N.T.S. 137

"any person who... owing to well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion, is outside the country of his nationality and is unable or, owing to such fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country; or who, not having a nationality and being outside the country of his former habitual residence... is unable or, owing to such fear, is unwilling to return to it."⁶

בהגדרה זו אין זכר לצאצאים. יתרה מזו, האמנה מפסיקה לחול על אדם אשר, בין היתר, רכש אזרחות חדשה ונהנה מהגנתה של מדינת האזרחות החדשה שלו. לפי הגדרה זו, הרבה פחות מ-5 מיליון פלסטינים יכולים ליהנות מן המעמד של פליט. אך הפליטים הפלסטינים אינם כלולים למעשה באמנה זו, שכן נאמר בה: "This Convention shall not apply to persons who are at present receiving from organs or agencies of the United Nations other than the United Nations High Commissioner for Refugees protection or assistance"⁷ ואכן, בשנת 1949 הקימה עצרת האו"ם את סוכנות הסעד והתעסוקה של האו"ם לפליטי פלסטין במזרח הקרוב (להלן: ססו"ת) – Works Agency for Palestine Refugees in the Near East (UNRWA)⁸. לפיכך האמנה הכללית אינה חלה על פליטים אלה.
ססו"ת הגדירה את הפליטים בצורה אחרת:

"Palestine refugees are defined as 'persons whose normal place of residence was Palestine during the period 1 June 1946 to 15 May 1948, and who lost both home and means of livelihood as a result of the 1948 conflict.'

UNRWA services are available to all those living in its area of operations who meet this definition, who are registered with the Agency and who need assistance. The descendants of Palestine refugee males, including adopted children, are also eligible for registration."⁹

את ההגדרה הזו (להלן: הגדרת ססו"ת) ניתן לפרש בשתי דרכים. לפי פירוש אחד, הן הגולים והן צאצאיהם נחשבים פליטים. אולם לפי פירוש אפשרי אחר, רק הגולים נחשבים פליטים, ואילו צאצאיהם רק נהנים מסיוע. בפרקטיקה של האו"ם ושל ססו"ת

6 שם, פס' 1(A)(2).

7 שם, פס' 1(D).

8 G.A. Res. 302 (IV), ¶¶ 7–22 (Dec. 8, 1949).

9 אתר UNRWA, לעיל ה"ש 4. ראו גם DON PERETZ, PALESTINIANS, REFUGEES, AND THE MIDDLE EAST PEACE PROCESS 11–12 (1993). יש לציין שההגדרה שונתה מדי פעם בפעם על ידי ססו"ת.

השתרש הפירוש הראשון, דהיינו, שהן הגולים והן צאצאיהם נחשבים פליטים. הוספת הצאצאים עד סוף כל הדורות היא שגרמה לגידול העצום במספר הפליטים. לאיזו מההגדרות של פליטים התכוונה היוזמה הערבית? יש להניח שהיא התכוונה להגדרה הרחבה של סס"ת, שהיא למעשה ההגדרה המקובלת כיום. מכאן שמדובר ביותר מ-5 מיליון בני אדם. עם זאת, אין מניעה שבבוא העת יסכימו הצדדים על הגדרה אחרת, במיוחד לנוכח העובדה שהגדרת סס"ת נועדה רק לקבוע מי זכאי לסיוע בענייני תזונה, חינוך ובריאות, ולא מוזכרות בה זכויות אחרות.

סוגיית ההסכמה

המילים *to be agreed upon* המופיעות בתוכנית הליגה הערבית מעוררות את השאלה: הסכמתו של מי נחוצה?¹⁰ אין תשובה לשאלה זו במסמך הערבי. ההיגיון אומר שנחוצה הסכמתו של כל גורם שהפתרון עלול להטיל עליו עול או משימה, דהיינו, הסכמתן של הרשות הפלסטינית ושל המדינות שיתבקשו לקלוט את הפליטים, ואולי גם הסכמתם של מי שאמורים לממן את הקליטה, דהיינו, מדינות מסוימות ומוסדות פיננסיים בין-לאומיים. עשויה להתעורר השאלה אם הפליטים עצמם צריכים להיות בין נותני ההסכמה, ואם כל פליט יתבקש להסכים לפתרון שיועד לו. אין ספק שרצוי שגם הפליט עצמו יסכים לפתרון הרלוונטי, אך ייתכן מאוד שלא תהיה התאמה בין מספר הפליטים שמדינה נתונה מוכנה לקלוט לבין רצונם של הפליטים. יש להניח שבמקרה כזה אכן לא יהיה צורך בהסכמתו של כל פליט. העדר צורך בהסכמתם של הפליטים עולה גם מפסק הדין של בית המשפט העליון בארצות הברית בעניין פתרון הסכסוך בין ארצות הברית לאיראן בשנות השמונים של המאה הקודמת: אזרחים שנפגעו מהפתרון שאליו הגיעו המדינות לא הצליחו לתקוף את ההסדר בבית המשפט.¹¹ יש להניח שמיישמי ההסכם שיושג בעניין הפליטים ישתדלו להתחשב בבקשותיהם של הפליטים עצמם, אך נראה כאמור שהסכמה זו אינה חיונית.¹²

10 לדעת איל בנבנישתי, גם הסכמתה של ישראל נחוצה – Benvenisti, לעיל ה"ש 2, בעמ' 44. לדעת רולה אל-ריפאעי ונדים שיהאדי, הכוונה להסכמה של ישראל ושל אש"ף – El-Rifai & Shehadi, לעיל ה"ש 3, בעמ' 114.

11 *Dames and Moore v. Regan*, 453 U.S. 654 (1981). בית המשפט העליון של ארצות הברית קבע כי הנשיא מוסמך לבטל או להשעות תביעות פרטיות כאשר הדבר נחוץ כדי ליישם את ההסכם שהושג עם איראן לסיום משבר בני הערובה. ראו גם Benvenisti, לעיל ה"ש 2, בעמ' 46.

12 לעצות שונות לפתרון ראו Ruth Lapidot, *Are There Viable Solutions to the Palestinian Refugee Problem?*, 39 JUSTICE 17 (2004).

מהו פתרון צודק?

הצורך בפתרון צודק נזכר גם במסמכים אחרים, כגון החלטה 242 (1967) של מועצת הביטחון, שם נכתב על ה-"necessity... for achieving a just settlement of the refugee problem..."¹³ החלטה זו נחשבת אבן הפינה של כל הסדרי השלום שנעשו בין ישראל לשכנותיה. בהחלטה זו יש למעשה ראשי פרקים של נושאים שיש לטפל בהם כדי להגיע לשלום בין ישראל לשכנותיה. חשיבותה נעוצה בכך שכל המדינות הנוגעות בדבר, וגם הפלסטינים, הסכימו להחלטה זו.

המונח "צודק" הוא ערך סובייקטיבי – לא כל מה שצודק בעיני שמעון יהיה צודק בעיני לוי. אציין עם זאת כמה יסודות הנראים לי נחוצים כדי שהפתרון יהיה צודק: קליטה במקום מושב קבוע, ביטחון אישי, כיבוד זכויות האדם, מצב כלכלי סביר, תעסוקה, חינוך, תרבות, חופש דת, אזרחות. אולם יש להביא בחשבון את האינטרסים והמגבלות של המדינה הקולטת. פתרון צודק מחייב גם תשלום פיצויים בעבור רכוש ובגין סבל.

מה פשר ההפניה להחלטה 194 של עצרת האו"ם?

יוזמת השלום הערבית אינה מזכירה את תביעת הפליטים לשוב לישראל. אזכורה של החלטה 194 מבקש כנראה להזכיר תביעה זו. החלטה 194 התקבלה ביום 11 בדצמבר 1948, דהיינו, אחרי הפסקת האש ולפני החתימה על הסכמי שביתת הנשק. החלטה זו קבעה כי תקום ועדת פיוס לארץ ישראל, שאחד מתפקידיה יהיה לסייע "לממשלות ולרשויות" הנוגעות בדבר ליישב סופית את כל הנושאים השנויים במחלוקת ביניהן. סעיף 11 דן בפליטים, וזו לשונו:

"The General Assembly... resolves that the refugees wishing to return to their homes and live at peace with their neighbours should be permitted to do so at the earliest practicable date, and that compensation should be paid for the property of those choosing not to return and for loss of or damage to property which, under principles of international law or in equity, should be made good by the Governments or Authorities responsible."¹⁴

13 S.C. Res. 242, ¶2(b) (Nov. 22, 1967)

14 החלטה 194, לעיל ה"ש 2, ס' 11.

מלכתחילה דחו מדינות ערב את ההחלטה, מפני שהם ראו בה משום הכרה במדינת ישראל, אך לאחר מכן הן דגלו בסעיף 11 האמור, וטענו כי הוא מקנה לפלסטינים זכות לשוב לישראל.¹⁵ פירוש זה בטעות יסודו.¹⁶ אין כאן הכרה ב"זכות" שיבה, אלא המלצה ש"מן הראוי" "להתיר" להם לשוב. יתרה מזו, ההיתר הזה כפוף לשני תנאים: הפליט מבקש לשוב, והוא מבקש לחיות בשלום עם שכניו. הפלסטינים כורכים בדרך כלל את הרצון לשוב בזכות להגדרה עצמית – דרישה שפירושה חיסולה של מדינת ישראל. על פי ההחלטה, השיבה מן הראוי שתיעשה בתאריך המעשי הראשון. השימוש במילה should ("מן הראוי ש...") מראה שמדובר במשאלה בלבד. יש גם לזכור שעצרת האו"ם מוסמכת באופן עקרוני לאמץ המלצות בלבד; סמכותה לקבל החלטות מחייבות מצטמצמת לנושאי תקציב ותקנון פנימי. כמו כן יש לזכור שהחלטה 194 מדברת גם על resettlement (באותו סעיף 11). לבסוף, יצוין כי אזכור עקרונית המשפט הבינ-לאומי והצדק מתייחס רק לנושא הפיצויים, שכן הוא מופיע בחלק השני של הסעיף, אחרי נושא הפיצויים.

גם לנושא הפיצויים היוזמה הערבית אינה מתייחסת במפורש, אלא רק בעקיפין על ידי ההפניה להחלטה 194. כפי שמצוטט לעיל, סעיף 11 עוסק רק ברכוש – רכוש שנשאר מאחור ורכוש שניזוק. מן ההחלטה נוצר הרושם שהמשפט הבינ-לאומי דורש מתן פיצויים, אך היו גם מקרים שבהם נטען כי החלטת העצרת היא שגרמה להיווצרות הכלל, ולא להפך. יש להניח שבסופו של דבר ישולמו פיצויים גם בגין עילות נוספות. מכל מקום, הערכת הרכוש תהיה מבצע לא קל. כפי שצוין לעיל, נושא הפיצויים יכול להיות מושפע גם מהצורך בפתרון צודק.

יוזמת השלום הערבית מכילה הוראה הרומזת כי אין מדובר בשיבה לישראל: "[It] assures the rejection of all forms of Palestinian patriation which conflict with the special circumstances of the Arab host countries". זהו כנראה רמז למבנה הדמוגרפי הבעייתי של לבנון. אילו הייתה הכוונה שכל הפליטים יורשו לשוב לישראל, הייתה ההוראה הזאת מיותרת.¹⁷ הוכחה נוספת לכך שאין הכוונה שתהיה זכות שיבה לכולם היא עצם הקביעה שהסדר יהיה בהסכמה.

ההיסטוריה מלמדת אותנו שבתום מלחמת העולם השנייה, לאחר שרבים באירופה גורשו מבתיהם ומארצם, הם לא הורשו לחזור למולדתם, וזאת כדי למנוע תגרות אלימות בין השבים לבין אלה שהתיישבו בבתיהם. בשנות התשעים של המאה הקודמת, כאשר יוגוסלביה התפרקה, הוזמנו הבוסנים לשוב לבתיהם, אך רק מעטים עשו כן. תקדים מעניין היא קפריסין. גם שם, כמו בארץ, ברחו הפליטים לפני שנים רבות (בשנת 1974). במסמכי האו"ם ובפסקי הדין של בית הדין האירופי לזכויות אדם הנוגעים בקפריסין אין התייחסות לזכות שיבה, אלא להחזר רכוש או פיצוי.¹⁸

15 Khalidi, לעיל ה"ש 2.

16 Benvenisti, לעיל ה"ש 2; Lapidot, לעיל ה"ש 2.

17 Benvenisti, לעיל ה"ש 2, בעמ' 46.

18 ראו, למשל, את פסק הדין (Eur. Ct. H.R., 2010) 46113/99 Demopoulos v. Turkey.

סיכום ומסקנות

הסעיף ביוזמת השלום הערבית הנוגע בפתרון בעיית הפליטים הוא מעניין וחשוב. הוא מציע למצוא פתרון צודק ומוסכם. במיוחד הצורך בהסכמה נראה לי חשוב. צורך זה גם מונע את האפשרות לפרש את הסעיף כאילו הוא מעניק לכל הפליטים זכות לשוב לישראל. כמו כן אין בו הגדרה מיהו פליט. הוא מקבל כנראה את ההגדרה הרחבה של סס"ת, אבל אין מניעה שההגדרה תשונה בעתיד. התוכנית תמציתית מאוד, ומוכן שיש לפרטה הרבה לפני שיהיה אפשר ליישמה.

Reflections on the Provision on the Palestinian Refugees in the Peace Plan of the Arab League (2002–2007)

Ruth Lapidot

The Peace Plan of the Arab League called for the solution of the refugee problem as follows: “Achievement of a just solution to the Palestinian refugee problem to be agreed upon in accordance with UN General Assembly Resolution 194.” This article analyzes the following questions: Who is a Palestinian refugee under consideration? What is a just and agreed upon solution? What is the significance of the inclusion of General Assembly Resolution 194(III)?



**Reflections on the Provision on the
Palestinian Refugees in the Peace Plan
of the Arab League (2002–2007)**

Ruth Lapidot

Volume 25, 2022