מדינת ישראל
משרד המשפטים

מחלקת יעוץ וחקיקה
(כלכלי-פיסקלי)

ירושלים: ד' שבט, התשע"ג
15 בינואר, 2013
תיקנו: 803-10-2009-001407
סימוכין: 803-99-2012-086085

אל: היועצים המשפטיים למשרדי הממשלה

הנדון: <u>הדין החל באזורים הימיים</u>

<u>מבוא - עיקרי חוות הדעת</u>

1. בים התיכון מתבצעת פעילות ענפה בפיקוחה של מדינת ישראל לאיתור אוצרות הטבע בקרקעית הים, הפקתם והובלתם לישראל. מדובר בעיקר בקידוחים למציאת גז טבעי והפקתו. לצד קידוחים אלה מבוצעים גם קידוחים למציאת נפט. הפעילות מתבצעת על פי היתרים, רישיונות וחזקות שמעניקה המדינה.[1]

2. חלק מפעילות זו מתבצע בשטחי הים התיכון הכלולים במים הטריטוריאליים של מדינת ישראל.[2] אולם עיקר הפעילות מבוצע בשטחי הים שמעבר למים הטריטוריאליים, המכונים במשפט הבין לאומי "המדף היבשתי" (Continental Shelf) או "האזור הכלכלי הבלעדי" (Exclusive Economic Zone). הגדרה שונה במעט קיימת בדין הישראלי - "השטחים התת ימיים". לצורכי חוות הדעת אין להבחנה בין המונחים משמעות מעשית. לפיכך, בחוות הדעת נכנה אזורים אלה - "**האזורים הימיים**".

3. בעת האחרונה התקבלו במשרד המשפטים מספר פניות לגבי תחולת הדין הישראלי באזורים הימיים במגוון תחומים ובעיקר בהיבטים סביבתיים ובהיבטי מס.

4. העמדה המשפטית אותה נבסס בחוות דעת זו היא כי הרגולציה הישראלית על תחום הגז והנפט, דיני הגנת הסביבה והחוקים הפיסקאליים של מדינת ישראל חלים באזורים הימיים. דינים אלה חלים הן על קרקע הים ותת-הקרקע על המתקנים המיועדים לחיפוש אוצרות

---

[1] ראו לעניין זה חוק הנפט, התשי"ב-1952; כן ראו חוק משק הגז הטבעי, התשס"ב-2002 הדן בהסדרת ההיבטים השונים של הטיפול בגז הטבעי לאחר איתורו ולרבות - אחסונו, הולכתו וחלוקתו.

[2] המים הטריטוריאליים של המדינה מכונים גם "מימי החופין". ראו: חוק מימי חופין, התשי"ז-1956 וחוק הפרשנות, התשמ"א-1981.

רח' צלאח א-דין 29, ת.ד. 49029, ירושלים 91490 ☎ 02-6466409, 🖷 02-6467032, AviL@Justice.gov.il

הטבע והפקתם מקרקע הים וכן על כל פעילות המיועדת לקידום הפקת אוצרות הטבע מקרקע הים.

5. הבסיס להחלת הדין הישראלי בהקשר זה הוא בראש ובראשונה חוק השטחים תת-ימיים, התשי"ג-1953 (להלן - **חוק השטחים התת-ימיים** או **החוק**) בהתאם לפרשנותו התכליתית של חוק זה. לחלופין, ניתן להחיל את הדין הישראלי באזורים הימיים מכוח פרשנות תכליתית של חוקים ישראליים פרטניים מבלי להידרש לחוק השטחים התת ימיים.

6. יודגש כי חוות הדעת אינה עוסקת כלל בריבונות של מדינת ישראל על האזורים הימיים. כמו כן, חוות הדעת אינה קובעת קביעות לגבי תחולת הדין הישראלי **כולו** באזורים אלה.

7. העמדה המוצגת בחוות דעת זו מעגנת עמדה שהוצגה בעבר על יד משרד המשפטים ואף נמסרה בעל פה במסגרת פורומים שונים. כמו כן, ניתן למצוא ביטוי לעמדה זו בחוות הדעת המשפטית אשר צורפה כנספח להמלצות הוועדה לבחינת המדיניות הפיסקאלית בנושא משאבי נפט וגז בישראל בשנת 2010.[3]

8. משרד המשפטים מקדם את הצעת חוק האזורים הימיים אשר עתיד לקבוע הסדר כולל ועדכני בעניין תחולת הדין הישראלי באזורים הימיים. מטרתה של חוות דעת זו היא להבהיר את המצב המשפטי עד לחקיקת החוק.

9. חוות הדעת נכתבה יחד עם עו"ד אורן תמיר ועו"ד יערה למברגר-קינר ממחלקת ייעוץ וחקיקה (כלכלי-פיסקלי), בשיתוף עו"ד איתי אפטר, עו"ד דנה דאיבוג ועו"ד הילה אקרמן ממחלקת ייעוץ וחקיקה (בינלאומי).

<u>החלת הדין הישראלי מכח חוק השטחים התת-ימיים</u>

10. על פי חזקה משפטית הניתנת לסתירה, הדין הישראלי חל בשטחי מדינת ישראל.[4] עמד על כך בית המשפט העליון בציינו:[5]

> "גבולות תחולתו של הדין הישראלי זהים, בדרך כלל, לגבולותיה של המדינה".

11. אחד החריגים המוכרים לכלל בדבר תחולתו הטריטוריאלית של המשפט הישראלי מתקיים כאשר יש בחוק הוראה מפורשת המחילה אותו מעבר לגבולותיה של מדינת ישראל.[6]

---

[3] ראו פסקה 9 לחוות הדעת המופיעה כנספח ב' לדו"ח הועדה המצוי באתר משרד האוצר בכתובת: http://www.mof.gov.il/BudgetSite/Reform/Pages/PhysicsPolicy.aspx.

[4] ראו: אהרן ברק **פרשנות במשפט; פרשנות החקיקה** 578 (התשנ"ג); בג"ץ 279/51 **אמסטרדם נ' שר האוצר**, פ"ד ו(2) 945, 971 (1952); בש"פ 5379/02 **מקסימוב נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו(2) 178, 181 (2002)..

[5] ראו: בג"ץ 2612/94 **שעאר נ' מפקד כוחות צה"ל ביהודה ושומרון**, פ"ד מח(3) 675, 680 (1995) (להלן - עניין **שאער**).

[6] ראו: עניין **שאער**, שם.

רח' צלאח א-דין 29, ת.ד. 49029, ירושלים 91490 ☎ 02-6466409, 🖷 02-6467032, AviL@Justice.gov.il
סימוכין: 803-99-2012-088086

12. בחינת החקיקה הישראלית מלמדת כי היא כמעט ואינה כוללת הוראת תחולה מפורשת לגבי האזורים הימיים שמעבר לגבולות הטריטוריאליים של המדינה. ניתן למצוא דברי חקיקה בודדים בלבד הקובעים במפורש הוראות בעניין זה.[7]

13. עם זאת, הדין הישראלי כולל הוראת חוק מפורשת המתייחסת לסוגיה שלפנינו. הוראת החוק יוצרת מעין הסדר מסגרת בהקשר זה. מדובר בחוק השטחים התת-ימיים. החוק קובע כי:

> "1. (א) שטח מדינת ישראל יכלול 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.
> (ב) שום דבר האמור בסעיף קטן (א) לא יפגע באופיים של המים שמעל לשטחים התת-ימיים הללו, ושמחוץ למים הטריטוריאליים של ישראל כמימי לב-ים".

14. על פי החוק, שטח מדינת ישראל כולל גם את "קרקע הים והתת-הקרקע של השטחים התת-ימיים הסמוכים לחופי ישראל" עד היכן שעומק המים שמעליהם מאפשר את ניצול אוצרות הטבע שבשטחים אלה.

15. החוק עוסק ב"שטח מדינת ישראל". לצורך חוות דעת זו אנו עוסקים באחת הנגזרות של קביעת שטח מסוים כשטח מדינת ישראל והיא החלת הדין הישראלי לגבי אותו שטח.[8] זאת, בהתאם לתפישה עליה עמדנו קודם ולפיה "גבולות תחולתו של הדין הישראלי זהים, בדרך כלל, לשטחי המדינה".

16. בקביעה כי החוק הישראלי חל באזורים הימיים אין די. יש להבין אילו דינים חלים באזורים הימיים ומהו היקף תחולתם.

17. פעולות החיפוש וההפקה בים הינן מורכבות ביותר. אוניות מבצעות סקרים לצורך איתור נקודות פוטנציאליות לקידוח. אסדות החיפוש שוהות בנקודת חיפוש מסוימת זמן קצר יחסית, עד מספר חודשים. בזמן זה הן מחוברות לקרקע לפחות בנקודת הקידוח. חלק מאסדות החיפוש מכונה 'אסדות צפות' (Floating Platforms). לאחר איתור השדה נבנים בים מתקני תשתית ומונחים צינורות על קרקע הים לצורך הובלת הגז. כמו כן מצויות בים אסדות הפקה, המכונות בשפה המקצועית 'אסדות קבע' - Fixed Platforms. לצד אלה קיימים מתקנים נוספים כגון מתקני בנייה והרמה וכלי שיט המניחים את הצינורות בקרקע הים. בעתיד ייתכן שימוש אף במתקני הנזלה של הגז.

---

[7] לחקיקה המחילה עצמה על האזורים הימיים שמעבר לגבולות המדינה, ראו: חוק האחריות לפיצוי נזקי זיהום בשמן, התשס"ד-2004. לחקיקה הקובעת במפורש כי היא איננה חלה על האזורים הימיים שמעבר לגבולות המדינה, ראו: חוק שמירת הסביבה החופית, התשס"ד-2004.

[8] התפישה לפיה התוצאה הנלווית להכללת שטח מסוים בגבולות מדינת ישראל היא החלת הדין הישראלי היא תפישה מבוססת בשיטת המשפט הישראלית. ראו למשל: סעיף 1(ט) לחוק נכסי נפקדים, התש"י-1950; סעיף 1 לחוק נכסי המדינה, התשי"א-1951.

רח' צלאח א-דין 29, ת.ד. 49029, ירושלים 91490 ☎ 02-6466409, 🖷 02-6467032, AviL@Justice.gov.il

18. המהלך אותו נבקש לבסס בחוות דעת זו מתייחס בעיקר לפרשנותו תכליתית של המונח "קרקע הים" בחוק השטחים התת-ימיים. פרשנות זו מתבססת על הייחודיות של הפקת אוצרות הטבע מקרקע הים ומורכבותה.

19. בהתאם לפרשנות זו, הדין הישראלי הרלוונטי יחול על קרקע הים ותת-הקרקע ועל כל מתקן המיועד להשגת המטרה של ניצול אוצרות הטבע. כמו כן יחול הדין הישראלי על כל פעילות הקשורה לקרקע הים המיועדת לקידום ניצול אוצרות הטבע המצויים בקרקע הים אשר אליהם מכוון החוק.

<u>היקף התחולה של חוק השטחים התת-ימיים - כוונתו הסובייקטיבית של המחוקק</u>

20. בדברי ההסבר שצורפו להצעת חוק השטחים התת-ימיים נאמר כי:

> "ביום כ' באב התשי"ב (11 באוגוסט 1952) פרסמה הממשלה מנשר שזו לשונו:
> הואיל וחקירות מדעיות שנערכו בזמן האחרון מרמזות על מציאותם של אוצרות מינרליים ושאר אוצרות טבע בשטחים התת-ימיים הסמוכים לחופי ישראל;
> והואיל ומן הרצוי לנקוט פעולה לשימורם של אוצרות אלה ולהבטחת מציאותם לצרכי מחקר, ניצול ופיתוח בעתיד;
> והואיל וכמה מדינות אחרות נקטו פעולה לקיים שיפוט בשטחים התת-ימיים הסמוכים לחופיהן;
> לפיכך מצהירה ממשלת ישראל ומודיעה ברבים לאמור:
> 1. שטח מדינת ישראל יכלול את קרקע הים ותת-הקרקע של השטחים התת-ימיים הסמוכים לחופי ישראל, והם מחוצה למים הטריטוריאליים, עד היכן שעומק המים שמעליהם מאפשר את ניצול אוצרות הטבע שבשטחים אלה.
> 2. שום דבר האמור בסעיף 1 לא יפגע באפיים של המים שמעל לשטחים התת-ימיים הללו ושמחוץ למים הטריטוריאליים של ישראל, כמימי לב ים.
> החוק המוצע בא לשלב את הוראות המנשר במערכת המשפט הפנימי של מדינת ישראל".

21. דברי ההסבר להצעת החוק מלמדים באופן ברור על כך שהתכלית שעמדה לנגד עיני המחוקק בחוקקו את חוק השטחים התת-ימיים היתה להסמיך את הגורמים הרלוונטיים במדינת ישראל לפעול לצורך "שימורם" של אוצרות הטבע הטמונים בקרקע הים ו"להבטחת מציאותם לצרכי מחקר, ניצול ופיתוח בעתיד".

22. המחוקק היה ער לכך שאוצרות הטבע המדוברים מצויים בשטחים שמעבר לגבולות הטריטוריאליים של המדינה. אך נוכח העובדה ש"כמה מדינות אחרות נקטו פעולה לקיים שיפוט בשטחים התת-ימיים הסמוכים לחופיהם", סבר המחוקק כי על מדינת ישראל לפעול בצורה דומה ולהחיל את סמכויותיה ביחס לשטחים אלה.

רח' צלאח א-דין 29, ת.ד. 49029, ירושלים 91490 ☎ 02-6466409, 🖷 02-6467032, 🖃 AviL@Justice.gov.il

23. יש לראות חוק זה על רקע התנהלות דומה של מדינות שבאותן שנים החלו לגבש פרקטיקה לרכישת זכויות באזורים הימיים מעבר למים הטריטוריאליים.[9] פרקטיקה זו החלה להתגבש עוד בשנת 1945. אז הכריזה ארצות הברית בהכרזה הידועה כ"הכרזת טרומן" על זכויותיה במדף היבשתי הסמוך למימי החופים שלה.[10] מדינות רבות הלכו בדרכה של ארצות הברית ופעלו בדרך דומה, עד לגיבוש אמנת המדף היבשתי בשנת 1958 (להלן - **אמנת המדף היבשתי**), עליה נרחיב להלן.[11]

24. חוק השטחים התת ימיים מבטא, אפוא, עמדה של המחוקק שלפיה החלת הדין הישראלי הינה נחוצה והכרחית על מנת להבטיח את שימור אוצרות הטבע וניצולם המועיל. הפעילות בקשר לניצול אוצרות הקרקע מתבצעת באמצעים המחוברים אל הקרקע או פועלים בזיקה לקרקע.

25. לכן, ברור כי כוונתו הסובייקטיבית של המחוקק היתה להחיל את הדין הישראלי גם על אותם מתקנים ופעילויות אשר יקדמו את הפיכת משאבי הטבע לזמינים "לצרכי מחקר, ניצול ופיתוח בעתיד" ואף להחיל את הדין הישראלי על ניצול המשאבים כשהדבר יהיה אפשרי מבחינה טכנולוגית. יש לזכור כי כבר בעת מתן הכרזת טרומן היה ברור שניצול אוצרות הטבע המצויים בקרקעית הים יצריך שימוש במתקנים המקיימים זיקה אל הקרקע והיכולים לחלץ את המשאבים הטמונים בה.

26. אשר על כן, כוונתו הסובייקטיבית של המחוקק תומכת בפירוש של המונח "קרקע הים", באופן שכולל גם את המתקנים המצויים על פני המים והמאפשרים את ה"מחקר, ניצול ופיתוח בעתיד" של אוצרות הטבע הטמונים בקרקע הים.[12]

---

[9] לתיאור ההתפתחות ההיסטורית מהכרזת טרומן ועד לימינו ראו: S. N. Nandan, *The Exclusive Economic Zone: A Historical Perspective* in THE LAW AND THE SEA; ESSAYS IN MEMORIAL OF JEAN CARROZ (1987).

[10] PROCLAMATION 2667 - POLICY OF THE UNITED STATES WITH RESPECT TO THE NATURAL RESOURCES OF THE SUBSOIL AND SEA BED OF THE CONTINENTAL SHELF (Sep. 28th, 1945); זמין בקישור הבא: http://www.presidency.ucsb.edu/ws/index.php?pid=12332,

[11] CONVENTION ON THE CONTINENTAL SHELF 1958. ראו גם דברי היועץ המשפטי לממשלה דאז ח' כהן בדיון בפני ועדת חוקה, חוק ומשפט של הכנסת בהכנת הצעת חוק השטחים התת-ימיים, התשי"ב-1952 לקריאות שניה ושלישית ביום 28.1.1953. בדבריו מציין היועץ המשפטי לממשלה דאז באופן מפורש את הפרקטיקה הנוהגת ביחס לאזורים הימיים ובפרט את הפרקטיקה בארה"ב. עוד הוא עומד על כך שנוסח הצעת החוק הוגשה בהתחשב בניסוחים של חקיקה דומה שנעשתה ברחבי העולם באותם נושאים.

[12] הנחת המוצא בחוות דעת זו הינה כי מבחינה לשונית המונח "קרקע הים" בהקשר החוק שלפנינו כולל משמעות תכליתית שאינה כוללת אך ורק את המקרקעין עצמם. ראו למשל סעיף 1 לחוק המקרקעין הכולל בהגדרת "מקרקעין" גם את כל המחובר "חיבור של קבע, זולת מחוברים הניתנים להפרדה". למשמעות הנודעת למונח "מחובר של קבע" ולמורכבות הכרוכה בכך ראו: יהושע ויסמן **דיני קניין - חלק כללי** 143-140 (1993).

רח' צלאח א-דין 29, ת.ד. 49029, ירושלים 91490 ☎ 02-6466409, 🖷 02-6467032, AviL@Justice.gov.il
סימוכין: 803-99-2012-088086

היקף התחולה של חוק השטחים התת ימיים - תכליתו האובייקטיבית של החוק

27. בחינת לשונו של החוק והתכלית הסובייקטיבית שעמדה מאחוריו אינה מסיימת את התהליך הפרשני. יש לפנות עתה לתכליתו של החוק ולפרשו על פיה.[13]

28. הפעילות המתבצעת באזורים הימיים לצורך הפקת אוצרת הטבע מקרקע הים נעשית על פי משטר רישוי של מדינת ישראל. אוצרות הטבע שייכים לציבור הישראלי ומופקים לצרכיו.[14]

29. אוצרות הטבע מועברים רובם ככולם אל שטח מדינת ישראל, וגם אם בעתיד חלק מאוצרות הטבע ייוצאו לחו"ל, תכלית הייצוא היא לשרת את ההפקה לצורכי מדינת ישראל.[15]

30. אולם בכך לא די. לפעילות כושלת באזורים הימיים עלולות להיות תוצאות קשות בראש ובראש עבור תושבי מדינת ישראל וזאת מן הבחינה הסביבתית, מבחינת צורכי האנרגיה של מדינת ישראל, מבחינה כלכלית ומבחינות נוספות.

31. נימוקים אלה מצביעים על קשר הדוק של הפעילות באזור זה למדינת ישראל ומביאים לתוצאה ברורה של הכרח בפעולות פיקוח של המדינה על הנעשה באזורים הימיים, הן בקרקעית הים והן במתקנים המיועדים לחיפוש אוצרות הטבע והפקתם. לכך יש לצרף את הצורך בהחלת המשפט הפיסקלי הישראלי על הפעילות באזורים הימיים, על מנת להביא לכך שהפעילות הנעשית באזור זה תמוסה לצורכי הציבור בישראל - הבעלים של אוצרות הטבע.[16]

32. הפקת אוצרות הטבע מקרקע הים היא הפקה ייחודית ומורכבת. היא מצריכה שימוש במתקנים ובטכנולוגיות המסוגלים להתגבר על המרחק בין פני הים לקרקעית הים. מדובר במתקנים ויכולות הנדרשים לצורך חיפוש, הפקה, הולכה, הגנה על הים מפני זיהום, שימור אוצרות הטבע ועוד.

33. ייחודיות זו מחייבת מענה משפטי באמצעות פרשנות תכליתית של הוראות החוק. על מנת להגשים את תכלית החוק יש צורך בהחלת הדין הישראלי בהיבטים הרלוונטיים לחוות דעת זו על קרקע הים וגם על כל פעילות המיועדת לקידום הניצול של אוצרות הטבע מקרקע הים. פעילות מעין זו יכולה להתבצע בין באמצעות מתקנים המחוברים לקרקע הים ובין בדרכים אחרות המיועדות לקידום ניצול אוצרות הטבע מקרקע הים.

---

[13] לפירוש חקיקה על פי תכליתה ראו: בג"ץ 6728/06 **עמותת "אומץ" נ' ראש ממשלת ישראל**, פסקה 25 (לא פורסם, 30.11.2006); בג"ץ 4585/06 **ועד משפחות הרוגי אוקטובר 2000 נ' שר הפנים**, פסקה 18 (לא פורסם, 24.10.2006); אהרן ברק **פרשנות תכליתית במשפט** 195 (2003).

[14] ראו בג"ץ **3734/11 דודיאן נ' כנסת ישראל** (טרם פורסם, 15.8.2012) (להלן - עניין **דודיאן**).

[15] ראו בעניין זה דו"ח הוועדה לבחינת מדיניות הממשלה בנושא משק הגז הטבעי בישראל, בעמ' 8 (פורסם ביום 12.9.2012); זמין בקישור הבא: http://energy.gov.il/Subjects/NG/Documents/NGReportSep12.pdf.

[16] ראו: עניין **דודיאן**, פסקה 22.

רח' צלאח א-דין 29, ת.ד. 49029, ירושלים 91490 ☎ 02-6466409, 🖷 02-6467032, AviL@Justice.gov.il

היקף התחולה של חוק השטחים התת ימיים - פרשנות על פי המשפט הבין לאומי

34. כלל הוא כי את הדין בישראל יש לפרש, ככל הניתן, בהתאם למשפט הבין לאומי.[17] כך בכלל וכך במיוחד ככל שמדובר בחוק השטחים התת-ימיים היונק את מקורותיו משלבים מוקדמים של התפתחות המשפט הבין לאומי לגבי האזורים הימיים. יש לפרש אפוא חוק זה בהתאם לעקרונות דיני הים כפי שהתפתחו מאז חקיקת החוק.

35. המשפט הבינלאומי מעניק למדינת ישראל כמדינת חוף, סמכויות באזורים הימיים בקשת רחבה של נושאים. סמכויות אלה מוסדרות הן באמנת המדף היבשתי משנת 1958 שמדינת ישראל הינה צד לה והן באמנת הים משנת 1982 (להלן - **אמנת הים**).[18]

36. בחוות דעת זו נתמקד באמנת הים אשר הינה העדכנית יותר מבין השתיים. אולם נציין כי כבר באמנת המדף היבשתי קיימת הסדרה מפורטת המעניקה למדינת החוף זכויות ריבוניות בקרקע וסמכות להקים במדף היבשתי מתקנים לצורך חיפוש של אוצרות טבע והפקתם. אמנת המדף היבשתי אף קובעת כי מתקנים אלה יהיו תחת סמכות השיפוט של מדינת החוף אשר אף רשאית להקים סביבם "אזור בטחון" עד למרחק של 500 מטר מן המתקן.[19]

37. אמנת הים כוללת הסדרה עדכנית של הזכויות ב"מדף היבשתי". מדינת ישראל איננה צד לאמנה זו, אך מדינת ישראל מקבלת על עצמה את הוראותיה המנהגיות של אמנת הים, לרבות ההוראות הנוגעות לאזורים הימיים.[20]

38. על פי אמנת הים, המדף היבשתי הוא מונח משפטי המתאר את המדרון בשולי היבשה של מדינת החוף הנמשך מתחת לפני הים עד למרחק של 200 מייל ימי מחוף המדינה או עד למקום שבו חל שינוי חד בזווית השיפוע.[21]

39. למדינת החוף זכות ריבונית בלעדית לנצל ולפתח את אוצרות הטבע שבמדף היבשתי. זכות בלעדית זו אינה דורשת הכרזה מצדה של מדינת החוף.[22]

40. למדינת החוף יש זכות בלעדית להתיר קידוחים במדף היבשתי ולהסדיר קידוחים אלה.[23] האמנה אף מסדירה את זכותה של מדינת החוף וסמכותה להסדיר את הפעילות באיים מלאכותיים וכן במתקנים ומבנים המצויים מעל למדף היבשתי. סמכות ההסדרה משתרעת

---

[17] ראו: בג"ץ 2599/00 **ית"ד - עמותת הורים לילדי תסמונת דאון נ' שר החינוך**, פ"ד נו(5) 834, 846 (2002); בג"ץ 4542/02 **עמותת "קו לעובד" נ' ממשלת ישראל**, פ"ד סא(1) 346, 386 (2006).

[18] ראו: UNITED NATIONS CONVENTION ON THE LAW OF THE SEA 1982.

[19] ראו סעיף 5(2) ו-5(4) לאמנת המדף היבשתי.

[20] למעמדו המנהגי של האזור הכלכלי הבלעדי ראו: רובי סיבל **המשפט הבינלאומי; פרק 18 - דיני הים** 394 (2003); M. Shaw INTERNATIONAL LAW 582-583 (6th edition, 2008).

[21] ובכל מקרה, לא מעבר ל- 350 מייל ימי מחוף המדינה. ראו הגדרת מדף יבשתי בסעיף 76 לאמנת הים. כללים מיוחדים מסדירים את חלוקת המדפים היבשתיים בין מדינות שכנות. ראו סעיף 83 לאמנת הים.

[22] ראו סעיף 77 לאמנת הים.

[23] ראו סעיף 81 לאמנת הים.

רח' צלאח א-דין 29, ת.ד. 49029, ירושלים 91490 ☎ 02-6466409, 🖷 02-6467032, 🖃 AviL@Justice.gov.il

הן על רגולציה של הפעילות במתקנים והן על התחומים הפיסקאליים הרלוונטיים למתקנים אלה.[24]

41. לצד הסדרת הזכויות במדף היבשתי אמנת הים מסדירה אף את זכויות וסמכויות מדינת החוף באזור הכלכלי הבלעדי.[25] האזור הכלכלי הבלעדי משתרע עד מרחק של 200 מייל ימי מהחוף, אלא אם הוסכם אחרת בין המדינות שלהן אזורים גובלים.[26]

42. על פי אמנת הים, מדינת ישראל בהיותה מדינת חוף נהנית מ"זכויות ריבוניות" (sovereign rights) באזור הכלכלי הבלעדי במגוון רחב של תחומים,[27] ובכלל זה - ניצול, מחקר, שימור וניהול של משאבי הטבע המצויים באזור זה.[28]

43. לצורך הגשמת "זכויות ריבוניות" אלה אמנת הים מוסיפה ומעניקה למדינות החוף גם "סמכות שיפוט" (jurisdiction) ביחס לאיים מלאכותיים, מתקנים ומבנים אחרים באזור הכלכלי הבלעדי וכן ביחס לשמירה והגנה על הסביבה הימית.[29]

44. הוראת סעיף 60 לאמנת הים - החלה על האזור הכלכלי הבלעדי וגם על המדף היבשתי[30] - מגדירה באופן מפורט את הסמכויות של מדינות החוף במתקנים. לעניין זה קובע סעיף 60(1) כי:

> "In the exclusive economic zone, the coastal state shall have the exclusive right to construct and regulate the construction, operation and use of:
>
> ...
>
> (b) Installations and structures for the purposes provided for in article 56 and other economic purposes".

כמו כן, קובע סעיף 60(2) לאמנת הים באותו עניין כי:

---

[24] ראו סעיף 80 לאמנת הים המפנה לסעיף 60 המתייחס להסדרת הפעילות באזור הכלכלי הבלעדי בתחומים אלה.

[25] לתיאור ההתפתחות ההיסטורית של המושג האזור הכלכלי הבלעדי ראו: S. N. Nandan, *The Exclusive Economic Zone: A Historical Perspective* in THE LAW AND THE SEA; ESSAYS IN MEMORIAL OF JEAN CARROZ (1987).

[26] ראו הגדרות בסעיף 55 ו-57 לאמנת הים.

[27] ראו סעיף 56 לאמנה. למשמעות הנודעת ל"זכויות ריבוניות" אלה ראו: Gail Osherenko, *New Discourses on Ocean Governance: Understanding Property Rights and Public Trust*, 21 J. ENVTL. LAW AND LIT. 317, 340 (2006).

[28] קיימת מחלוקת בשאלה האם הוראותיה האופרטיביות של אמנת הים ביחס ל"אזור הכלכלי הבלעדי" מקבלות תוקף בהיעדר הכרזה מתאימה (proclamation) על ידי מדינת החוף. לטעמנו, למחלוקת זו אין משמעות מעשית לצורך חוות הדעת שלפנינו, וזאת משני טעמים: ראשית, הדיון שערכנו בתחום המשפט הבין לאומי נועד לסייע ככלי פרשני לצורך פרשנות דין ישראלי מקומי. שאלת ההכרזה רלוונטית למישור היחסים הבין לאומיים. שנית, בשל המאפיינים הגיאוגרפיים של הים התיכון נראה כי ככלל קיימת חפיפה בין המדף היבשתי לאזור הכלכלי הבלעדי. לצורך חוות דעת זו ופרשנות הדין הישראלי הפנימי אף הוראות האמנה החלות על המדף היבשתי, שאינן דורשת כל הכרזה, מביאות לתוצאה דומה.

[29] ראו סעיף 56(b) לאמנה.

[30] ראו הי"ש 23 לעיל.

> "The Coastal State shall have the exclusive jurisdiction over such artificial islands, installations and structures, including jurisdiction with regard to customs, fiscal, safety, and immigration laws and regulations…

45. מהאמור עולה כי אמנת הים מכירה בסמכותה של מדינת ישראל ובזכותה הבלעדית כמדינת חוף במגוון היבטים הכרוכים בפעילות המתקנים המצויים באזור הכלכלי הבלעדי, ובכלל זה ההיבטים הפיסקאליים והסביבתיים של פעילות זו.

46. האמנה אינה מבחינה בין מתקני חיפוש למתקני הפקה. הוראות האמנה חלות לגבי כל סוגי המתקנים המשמשים לצורך מימוש הזכויות והסמכויות על פי האמנה. מתקנים אלה כוללים גם מתקנים בעל יכולת ניידות, ככל שהם פועלים באותה עת למימוש הזכויות והסמכויות של המדינה החופית על פי האמנה.[31]

47. סקירה קצרה זו של הוראות אמנת הים מלמדת כי החלת המשפט הישראלי העוסק בהפקת משאבי הטבע הטמונים באזורים הימיים, בהגנת הסביבה ובהסדרה הפיסקלית של הפעילות המבוצעת באזורים אלה, תואמת את הדין הבינלאומי.

48. עוד עולה מהוראות המשפט הבין לאומי עולה כי למדינת ישראל ישנה סמכות להקים מתקנים באזורים הימיים לצורך חיפוש אוצרות טבע והפקתם; להחיל עליהם את הדין הישראלי; להסדיר את פעולתם ולהחיל עליהם משטר פיסקאלי ישראלי. כמו כן זכותה של מדינת ישראל להסדיר את כל פעילות הקידוחים באזורים הימיים.

49. לכן, יש לפרש את חוק השטחים התת-ימיים - ואת המונח "קרקע הים" הכלול בו - גם בהתאם להוראות אלה של המשפט הבין לאומי. פרשנות זו לצד פרשנות העולה מכוונתו הסובייקטיבית וכוונתו האובייקטיבית של המחוקק מביאות למסקנה דומה. מסקנה זו נובעת גם מייחודיות הליך הפקת אוצרות הטבע מקרקע הים באזורים הימיים.

50. המסקנה היא כי יש להחיל את הדין הישראלי הרלוונטי באזורים הימיים על מתקני ההפקה והקידוח שהם חלק מ"קרקע הים" המצויה בשטח מדינת ישראל. כמו כן יש לפרש את החוק כמחיל את החוק הישראלי על כל פעילות המתבצעת באזורים הימיים שמיועדת לקדם את ניצול אוצרות הטבע מקרקע הים.

---

[31] ראו לדוגמה החלטה משנת 1989 של ארגון ה- IMO (International Maritime Organization), הדנה באזורי בטחון סביב מתקני קידוח תוך התייחסות לסעיפים 60 ו-80 לאמנת הים. בהחלטה נכתב בהערת שוליים פרשנית (בעמוד 288), כי: " For the purposes of this resolution mobile offshore drilling units (MODUs) used for exploratory drilling operations offshore are considered to be vessels when they are in transit and not engaged in drilling operation, but are considered to be installations or structures when engaged in drilling operations."

רח' צלאח א-דין 29, ת.ד. 49029, ירושלים 91490 ☎ 02-6466409, 🖷 02-6467032, AviL@Justice.gov.il

51. כאמור, תוצאה זו עולה בקנה אחד עם המשפט הבינלאומי ואין להתפלא, אפוא, כי מדינות אחרות מחילות את דיניהן בדרך דומה למהלך שננקט בחוות דעת זו, המבוססת על פרשנותו של חוק מסגרת להחלת הדין הישראלי באזורים הימיים.[32]

הדין הישראלי באזורים הימיים - פרשנות חוקים פרטניים

52. עד כה עסקנו בפרשנות חוק השטחים התת ימיים. אולם פרשנות חוק זה אינה הדרך היחידה לבחינת החלת הדין הישראלי באזורים הימיים.

53. החזקה שלפיה המשפט הישראלי חל רק בגבולות המדינה איננה חזקה חלוטה. כפי שכבר צוין לעיל, מדובר לכל היותר בחזקה הניתנת לסתירה.

54. אכן, הפסיקה עמדה על כך שחזקה זו אינה נסתרת בקלות וכי:

> "לשם כך דרוש כי תוכנו של החוק יחייב, במפורש או מכללא, תחולה אכסטרא-טריטוריאלית".[33]

עמדתנו היא כי בכל הנוגע לתחומי המשפט בהם מתמקדת חוות הדעת חזקת התחולה הטריטוריאלית של החקיקה בישראל נסתרת באמצעות הכלים של הפרשנות התכליתית.

55. התכלית שתומכת בהחלת הדין הישראלי בתחומים בהם עוסקת חוות הדעת פורטה לעיל בהרחבה. תכלית זו יחד עם עקרונות המשפט הבין לאומי מהווים כלים פרשניים התומכים בסתירתה של חזקת התחולה הטריטוריאלית של החקיקה.

56. על כן, ככל שחוק ישראלי פלוני בתחומים בהם עוסקת חוות הדעת מאפשר זאת (למשל בכך שהוא איננו כולל הוראה מפורשת הסותרת את החלת הדין בישראל על האזורים הימיים) יש לפרשו מבחינה תכליתית ובהתאמה לדין הבינלאומי. פרשנות זו תוליך במקרים אלה לקביעה כי חזקת התחולה הטריטוריאלית של החקיקה נסתרת וכי אותו החוק חל גם באזורים הימיים.

---

[32] ראו לדוגמה: סעיף 20 ל- Oceans Act 1996 (קנדה); סעיף 9(1) ל- Maritime Zone Act 1994 (דרום אפריקה); סעיף 27 ל- Territorial Sea, Contiguous Zone, and Exclusive Economic Zone Act 1977 (ניו זילנד).

[33] ראו: עניין **מקסימוב**, פסקה 3 לפסק דינה של השופטת ט' שטרסברג-כהן.

סיכום

57. על פי הדין כיום ועד לחקיקת חוק האזורים הימיים, החוק הישראלי הנוגע להסדרת החיפוש, ההפקה וההולכה של אוצרות הטבע, להגנה על הסביבה ולהסדרת התחום הפיסקאלי חל גם באזורים הימיים. הוא חל על קרקע הים, תת קרקע הים וכן על המתקנים המשמשים באופן ישיר ועקיף לחיפוש, הפקה והולכה של אוצרות הטבע המצויים באזורים הימיים. הדין הישראלי הרלוונטי לחוות דעת זו חל על פעילות המתבצעת באזורים הימיים המכוונת לקידום הפקת אוצרות הטבע מקרקע הים.

58. לפיכך, מקום שבו חקיקה מסוימת בתחומים הרלוונטיים לחוות הדעת קובעת במפורש כי היא חלה על שטחי מדינת ישראל, יש לראותה כחלה גם על האזורים הימיים. כך הדבר, לדוגמא בחלק מחקיקת המס אשר קובעת כי ההכנסה הניתנת לשומה על פי הוראות הדין היא ככלל הכנסה שנצמחה "בישראל".[34] מקום שבו החקיקה שבה עוסקת חוות הדעת "שותקת" בכל הקשור לתחולתה הטריטוריאלית, יש לפרש אותה כחלה גם באזורים הימיים.

בברכה,

אבי ליכט

משנה ליועץ המשפטי לממשלה

(כלכלי-פיסקלי)

<u>העתקים</u>: שר המשפטים

היועץ המשפטי לממשלה

המשנים ליועץ המשפטי לממשלה

[34] ראו למשל סעיף 2 לפקודת מס הכנסה [נוסח חדש].

רח' צלאח א-דין 29, ת.ד. 49029, ירושלים 91490 ☎ 02-6466409, 🖷 02-6467032, AviL@Justice.gov.il
סימוכין: 803-99-2012-088086