

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"צ 13/

בעניין:

1. מחמוד יונס ת.ז. 943280966
2. נעמאן גבארין ת.ז. 989926068
3. מוחמד אלגבארין ת.ז. 937444677
4. שפיק ראשד ת.ז. 994685667
5. מוחמד יונס ת.ז. 943280933
6. יוסף אבו עראם ת.ז. 943281212
7. עאיד אבו עראם ת.ז. 943281238
8. עזאם אבו עראם ת.ז. 943281204
9. אבראהים אבו עראם ת.ז. 910451350
10. מוחמד אבו עראם ת.ז. 943281253
11. כאיד אבו עראם ת.ז. 943281261
12. געפרה אל גבארין ת.ז. 401306220
13. עזמי אבו עראם ת.ז. 943281287
14. חמד שעאבין ת.ז. 854056645
15. בלאל שעאבין ת.ז. 411610244
16. עיסא אבו עראם ת.ז. 905049805
17. נדאל אבו עזאם ת.ז. 905049813
18. נבאל אבו עראם ת.ז. 910688571
19. מוחמד אבו עראם ת.ז. 909884538
20. מחמוד אבו עראם ת.ז. 911524056
21. ראאד חמדה ת.ז. 943281279
22. מוחמד חמאד ת.ז. 853923332
23. עיסא מחמד ת.ז. 967930439
24. מחמוד רבעי ת.ז. 952921781
25. חליל רבעי ת.ז. 999841695
26. עיסא רבעי ת.ז. 968411025
27. עיסא גברין ת.ז. 855040184
28. גבריל רבעי ת.ז. 944871318
29. עלי אלגבארין ת.ז. 989926035
30. מוחמד גברין ת.ז. 989926019
31. נביל גברין ת.ז. 906928536
32. עומר גברין ת.ז. 906928544
33. געפר רבעי ת.ז. 946487246
34. מייסר רבעי ת.ז. 946941069
35. מוסא רבעי ת.ז. 968411041
36. מוחמד חושיה ת.ז. 994680619
37. מחמוד גברין ת.ז. 852987221
38. מוחמד גברין ת.ז. 850775461
39. מוחמד גברין ת.ז. 850168527
40. עאיד מור ת.ז. 982724734

בלאל אעמור ת.ז. 948904149	.41
נבאל אלעמור ת.ז. 936068378	.42
עותמאן גברין ת.ז. 989926043	.43
אבראהים אבו צבחה ת.ז. 85042539	.44
גהאד אבו צבחה ת.ז. 914088117	.45
מוחמד אבו צבחה ת.ז. 410801278	.46
זיאד מור ת.ז. 909870859	.47
יוסף אבו צבחה ת.ז. 921251377	.48
חאלד אבו צבחה ת.ז. 906928510	.49
וסים מחמד ת.ז. 854389012	.50
בלאל אלחמד ת.ז. 850212333	.51
מאהר מחמד ת.ז. 901151993	.52
אבראהים מחמד ת.ז. 942503244	.53
עיסא רבעי ת.ז. 952921716	.54
מחמוד אחמד ת.ז. 914594999	.55
סעיסא אחמד ת.ז. 944860022	.56
עצאם אחמד ת.ז. 967930546	.57
בנדר אחמד ת.ז. 937541027	.58
מוסא יונס ת.ז. 943280974	.59
יוסף אבו עראם ת.ז. 937177087	.60

כולם מכפר אל גיינבה

עיסא מחמוד חמאד ת.ז. 985084938	.61
מוסא מוחמד חממדה ת.ז. 954809830	.62
אברהים מוסא חמדדה ת.ז. 853731032	.63
כאלד מוחמד חמדדה ת.ז. 944858745	.64
חאלד חוסיין עמור 993770033	.65
מוחמד חאלד עמור 802930965	.66
אחמד חאלד אלעמור ת.ז. 8592643058	.67

כולם מכפר תבאן

עיסא אסמעיל חמאד ת.ז. 914005087	.68
הישאם אסמעיל חמאד ת.ז. 937727105	.69
ודחה מוחמד שעאבין ת.ז. 943296343	.70
מוחמד איוב שעאבין ת.ז. 851846543	.71
פטמה חליל אבו סבחא ת.ז. 973294358	.72
אכרם סרי אבו סבחר ת.ז. 963203666	.73
יאסר עלי אבו סבחא ת.ז. 914083423	.74
מיתה אסמעיל אבו סבחא ת.ז. 96320362	.75
חלימה חסין ת.ז. 95293082	.76
ג'מילה טעבן ת.ז. 954609871	.77

כולם מכפר פחית

943216853	אסמעיל בדר עוואד ת.ז.	.78
968436642	מוסא גיבריל נג'אח ת.ז.	.79
938724630	נוזהה מחמרה ת.ז.	.80
937286946	אחמד עלי עוואד ת.ז.	.81
983630161	מוסא מחאמרה ת.ז.	.82
991873058	אסמעיל עוואד ת.ז.	.83
98360138	עזאת מחמרה ת.ז.	.84
991873019	חאלד עוואד ת.ז.	.85
909884132	עודה עווד ת.ז.	.86
92027335	עותמאן עווד ת.ז.	.87
919772517	האני עוואד ת.ז.	.88
900381351	מוחמד עותמאן עווד ת.ז.	.89
910570977	פאדל מחמרה ת.ז.	.90
936068287	מוחמד עוואד ת.ז.	.91
850632878	פארס עוואד ת.ז.	.92
943883033	באדר עוואד ת.ז.	.93
968423210	עיסא נג'אד ת.ז.	.94
907509053	זיאד מחמרה ת.ז.	.95
994685816	פהמיה עוואד ת.ז.	.96
991873316	שחאדה עוואד ת.ז.	.97
920288511	עיאש עווד ת.ז.	.98
859421273	זיאד עווד ת.ז.	.99
852057116	פדל עווד ת.ז.	.100
915132948	מוחמד עווד ת.ז.	.101
943883058	עלי אחמד עוואד ת.ז.	.102
850635723	פאדי עווד ת.ז.	.103
859100706	עיסא עווד ת.ז.	.104
850705090	מוחמד עוואד ת.ז.	.105
9027375095	יוסף עוואד ת.ז.	.106
943216848	פאדל עוואד	.107
901145069	מוחמד עוואד ת.ז.	.108
952936510	מוחמד דבאבסה ת.ז.	.109

כולם מכפר ספאי

932900194	אחמד אבו עראם ת.ז.	.110
943295691	עלי אבו עראם ת.ז.	.111
933437774	גמיל אבו עראם ת.ז.	.112
852786813	יונס אבו עראם ת.ז.	.113
852872571	מחמוד אבו עראם ת.ז.	.114
952932218	חליל אבו עראם ת.ז.	.115
946470465	אסמעיל אחמד אבו עראם ת.ז.	.116
859809839	גיברין אחמד אבו עראם ת.ז.	.117

מוחמד אבו עראם ת.ז. 854690237	.118
מוסא אסמעיל אבו עראם ת.ז. 858020568	.119
אסמעיל מוחמד אבו עראם ת.ז. 943295867	.120
יאסר אבו עראם ת.ז. 850256793	.121
האני אבו עראם ת.ז. 853451847	.122
מחמוד אבו עראם ת.ז. 853885143	.123

כולם מכפר חלאוה

אנור ראשד ת.ז. 853169480	.124
עומר חושיה ת.ז. 937290831	.125
מוחמד חושיה ת.ז. 905653564	.126
חאלד חושיה ת.ז. 910653831	.127
אחמד חושיה ת.ז. 859110009	.128
מאלכ חושיה ת.ז. 410793251	.129
גבריל חושיה ת.ז. 984385989	.130
פדל חושיה ת.ז. 859425662	.131
עמאד חושיה ת.ז. 937541100	.132
ענאן חושיה ת.ז. 851374744	.133
סמיר חושיה ת.ז. 903890416	.134
מוניר חושיה ת.ז. 903890432	.135
פארס חושיה ת.ז. 850165614	.136
מועד חושיה ת.ז. 852778547	.137
בילאל מוחמד חושיה ת.ז. 937541118	.138
חומר מוחמד חושיה ת.ז. 954608156	.139
מוחמד חושיה ת.ז. 952905826	.140
חליל חושיה ת.ז. 962900319	.141
יוסף מחמרה ת.ז. 958066516	.142
עלי נג'אג'ירה ת.ז. 984692053	.143

כולם מכפר מרכז

כולם ע"י ב"כ עו"ד שלמה לקר
 מרח' הסורג 2, ירושלים
 טל: 02-6233695 פקס': 02-6257546
 דוא"ל: shlomolecker@gmail.com

העותרים

- נ ג ד -

1. שר הביטחון
2. מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון
 ע"י פרקליטות המדינה - משרד המשפטים
 מרח' צלאח א-דין 29 ירושלים
 טל': 02-6466666 פקס: 02-6467011

המשיבים

עתירה למתן צווים על תנאי ובקשה לצו ביניים

מוגשת בזה עתירה למתן צווים על תנאי המורים למשיבים לבוא ולתן טעם כדלקמן:

1. מדוע לא יימנעו מלהעביר בכפיה את העותרים ובני משפחותיהם מבתיהם בכפרים אשר בשטח המכונה שטח אש 918.
2. מדוע לא יבטלו את צו סגירת שטח מס' 6/99 ס' התשנ"ט 1999 מיום 05.05.1999, המורה על סגירתו של האזור שמדרום-מזרח לעיר יאטא והמכונה שטח אש 918
3. מדוע לא יסדירו את מגוריהם של העותרים ובני משפחותיהם באזור המכונה שטח אש 918 באופן שיאפשר להם לקיים חיים תקינים במקומותיהם כדין, בהתאם לחובתו של המפקד הצבאי על פי הוראות דיני התפיסה הלוחמתית.
4. מדוע לא יאפשרו לבעלי הקרקעות הפרטיות באדמות שבשטח המכונה ש"א 918 ששמותיהם ופרטי זיהויים מצ"ב לעתירה זו לשהות בשטחים שבעלותם ולעשות בהם כל שימוש כמתבקש מזכות הקניין ובמיוחד, לעבד את האדמות ולרעות את צאנם.
5. מדוע לא יבוטל צו סגירת שטח מס' 6/99 ס' מיום 05.05.1999 שהוצא ע"י מפקד כוחות צה"ל באיו"ש ואשר הכריז על כ- 30,000 דונם מאדמות "הכפרים" יאטא ובני נעים שבדרום הר חברון כשטח סגור לצרכי ס' 90 לצו בדבר הוראות בטחון (יו"ש) (מס' 378).

בקשה למתן צו ביניים

בית המשפט הנכבד מתבקש בזה להוציא מלפניו צו ביניים האוסר על המשיבים או מי מטעמם לפעול בכל דרך שהיא להעקת העותרים ובני משפחותיהם ממקומות מגוריהם המפורטים בעתירה, זאת עד למתן פס"ד סופי בעתירה.

ואלה נימוקי הבקשה:

1. כב' ביהמ"ש מופנה בזאת לבקשה לצו ביניים של העותרים בבג"צ 413/43 (להלן: עתירת האגודה לזכויות האזרח או "עתירת האגודה") שם הוציא כב' הש' ג'ובראן ביום 16.01.2013 צו ביניים בזה הנוסח:
"על יסוד עתירה זו שהובאה לפני בית המשפט, מצווה בית המשפט כי יצא מלפניו צו ביניים-ארעי המורה למשיבים להימנע מלהעביר בכפיה את העותרים ובני משפחותיהם מבתיהם בכפרים אשר בשטח אש 918.

צו ביניים-ארעי זה יעמוד בתוקפו עד למתן החלטה אחרת"

2. עניינם של העותרים בעתירה זו זהה לעניינם של העותרים בבג"צ 413/13, כולם טוענים למגורי קבע ולזכויות בעלות ושימוש בקרקעות 8 הכפרים השוכנים באזור

המכונה ש"א 918 – השטח שהוכרז כשטח סגור בצו סגירת שטח מס' 6/99 מיום 05.05.99.

מרבית העותרים בעתירה זו (להלן: העתירה החדשה) עתרו בטענות דומות או זהות בבג"צ 1199/00 נגד סילוקם מאדמותיהם שבתחום ש"א 918. העותרים הנוספים הינם ילדיהם ו/או בני משפחתם של העותרים בבג"צ 1199/00 שבגרו והקימו תא משפחתי נפרד. הדיון בבג"צ 1199/00 (להלן: "העתירה המקורית") אוחד בזמנו עם הדיון בבג"צ 517/00, עתירה שהוגשה ע"י האגודה וזכויות האזרח, לאחר הגשת העתירות, הן נדונו כעתירה אחת לכל דבר.

3. בהיות עניינם של העותרים בעתירה זו זהה או דומה מאוד בפרטיו העובדתיים ובטיעוני המשפטיים לעתירת האגודה יש להחיל את צו הביניים אשר הוצא בבג"צ 413/13 על העותרים בעתירה זו שהדיון בה, יש להניח יאוחד עם עתירת האגודה כפי שקרה בעבר עת אוחד הדיון בעתירות בבג"צ 517/00 ובג"צ 1199/00. מצ"ב לנוחות כב' ביהמ"ש נוסח "הבקשה לצו ביניים" מתוך עתירת האגודה:

בקשה לצו ביניים

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת לתת צו ביניים האוסר על המשיבים או מי מטעמם לפעול, בכל דרך שהיא, להעקת העותרים ובני משפחותיהם ממקומותיהם, וזאת עד להחלטה בעתירה זאת.

ואלה הם נימוקי הבקשה:

1. העתירה נשואת בקשה זו הינה גלגולה השני של עתירה שהוגשה לבית המשפט הנכבד בינואר 2000 כנגד פינויים של תושבי שנים עשר כפרים מאזור שמדרום מזרח לעיר יטא, עליו הכריז המפקד הצבאי כשטח סגור לצורך אימונים וכינויו "שטח אש 918" (בג"ץ 517/00 **חמאמדה נ' שר הביטחון**). הדיון בעתירה האמורה אוחד עם עתירה נוספת שהוגשה בסמוך לה באמצעות עו"ד שלמה לקר (בג"ץ 1199/00 **אחמד אבו עראם ועוד 81 אח' נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש**) (להלן: "העתירות המקוריות").
2. לבקשת העותרים בעתירות המקורית החליט בית המשפט הנכבד ליתן צו ביניים, לפיו "עד להחלטה אחרת בעניין יישמר הסטטוס קוו כפי שהיה קיים ערב הוצאת הצווים." (החלטת בית המשפט מיום 29.3.2000). הצו התיר לעותרים לשוב למקומותיהם, להתגורר בשטח, לרעות בו את עדריהם ולהמשיך לקיים בו את שגרת חייהם, כפי שהתקיימה קודם להחלטה על פינויים.

3. העתירות המקוריות עמדו על כן במשך 12 שנים ואיתן גם צו הביניים. במשך אותה תקופה ניתנו למשיבים לא פחות מ-27 ארכות, לבקשתם, אשר הביאו להימשכות ההליכים שנים ארוכות. ביום 17.4.2012 קיים בית המשפט הנכבד דיון מקדמי בעתירות המקוריות ובעקבותיו הגישו המשיבים הודעה מעדכנת לבית המשפט ביום 19.7.2012, בה פרשו את עמדתם ביחס לצורך בשטח האש ובאשר לפינוי התושבים ממנו. המשיבים עמדו על כונתם לעשות שימוש ברוב שטח האש לטובת אימונים באש חיה, ובהתאם לכך, גם על כונתם להעתיק ממקומם את רוב תושבי השטח (שמונה מתוך תריסר הכפרים).
4. לאור עמדת המשיבים הורה בית המשפט ביום 7.8.2012 על מחיקת העתירות המקוריות, תוך שמירת זכותם של העותרים לשוב ולהגיש עתירות חדשות כנגד עמדת המשיבים. על מנת לאפשר לעותרים לעשות כן, קבע בית המשפט כי צווי הביניים שניתנו במסגרת העתירות המקוריות יעמדו בעינם עד ליום 1.11.2012. לבקשת העותרים האריך בית המשפט את תוקף צווי הביניים עד ליום 16.1.2013.
5. עם הגשת העתירה החדשה מבקשים העותרים מבית המשפט הנכבד לחדש את צו הביניים, על מנת למנוע את העתקתם מבתייהם ומאדמותיהם. מובן, כי אם לא יינתן צו ביניים חדש תחת צו הביניים הקודם, יהיו העותרים חשופים לפינוי מידי ובכך תסוכל בקשתם העיקרית לסעד.
6. כיוון שמדובר בהכרעה חורצת גורלות עבור כ-1,000 בני אדם המתגוררים באזור המדובר, ביניהם 108 העותרים בעתירה זו ובני משפחותיהם, יש לאפשר לכל הטענות להישמע ולהידון בפני בית המשפט בטרם יבוצעו פעולות כלשהן למימוש עמדת המשיבים.
7. אי לכך, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות על מתן צו ביניים בעתירה זו כאמור בראש בקשה זו.

בקשה לאיחוד הדיון בעתירה זו עם בג"צ 413/13

4. כפי שצוין, עניינם של העותרים בעתירה זו זהה בפרטיו העובדתיים ודומה בטיעוניהם המשפטיים לעניינם של העותרים בבג"צ 413/13. העותרים בעתירה החדשה הינם תושבי קבע ובעלי זכויות במקרקעין ב7 מתוך 8 הכפרים שהמגורים בהם (שהיית הקבע והשימוש החופשי בקרקע) נאסרו בצו סגירת שטח מס' 6/99. כב' ביהמ"ש אשר הורה על מחיקת בג"צ 517 ובג"צ 1199 (להלן: "העתירות המקוריות") בשל חלוף הזמן מאז הוגשו, קצב לעותרים בעתירות המקוריות מועד להגשת עתירות חדשות ומעודכנות – **16.01.2013**. מסיבות שפורטו בבקשה להארכת מועד להגשת העתירה החדשה שהוגשה במסגרת בג"צ 1199/00 אישר כב' ביהמ"ש להגיש עתירה זו כ 3 שבועות לאחר שהוגשה עתירת האגודה. ההפרדה בין העתירות הינה טכנית בעיקרה וכאמור עניינם של העותרים בעתירה זו ובעתירת האגודה זהה, לפיכך יש מקום להורות על איחוד הדיון בעתירות.
5. מאחר והדיון בעתירות, יש להניח, יאוחד ועניינם של כל העותרים ידון במשותף אין ב"כ העותרים רואה צורך לחזור על הטיעון המשפטי בבג"צ 413/13 על נספחיו ועל חוות דעת המלומדים שצורפו לבג"ץ 413/13 המבטאים נכונה את עמדת העותרים

בעתירה החדשה, נבקש לראות בטיעונים המשפטיים שבעתירת האגודה, חלק בלתי נפרד מעתירה זו.

6. הפרק העובדתי של עתירת האגודה למעט, פירוט העותרים, אינו מפריד בין העותרים בעתירה זו לעותרים בבג"צ 413/13. הגורמים שאספו את המידע המפורט בפרק העובדתי של בג"צ 413/13 פעלו למען ובשם העותרים בשתי העתירות ובשם האינטרס המשותף – מניעת פגיעה בזכויות העותרים כולם להתגורר בכפרים שבתחום ש"א 918 בתנאי חיים הוגנים וראויים, מניעת הגבלת זכות הקניין בכלל ומניעת הגבלת השימוש בקרקעות העותרים הפרטיות לכל מטרה לגיטימית כולל חקלאות מכל סוג בפרט.

לפיכך יבקשו העותרים בעתירה זו לאמץ את מלוא הטיעון העובדתי המופיע בעתירת האגודה כל עוד אינו סותר במפורש את טענות העותרים בעתירה זו.

7. לאור האמור, עתירה זו כוללת פרק עובדתי ובו פרוט זכויות העותרים, מעמדם וטענותיהם וכן טענות משפטיות נוספות שאינן כלולות בעתירת האגודה. ב"כ העותרים בבג"צ 413/13 יבחרו אם לאמץ את הטענות הנוספות המופיעות בעתירה זו אם לא.

העתירות המקוריות ונפקותן לעתירות החדשות

1. העתירות המקוריות הוגשו בראשית שנת 2000, לפני קרוב ל 13 שנים, בעקבות גירושם ממקום מושבם של כ 700 תושבי הכפרים ומקבצי המגורים הפלסטיניים שאיתרא מזלם להתגורר בשטח שהוכרז בצו 6/99 כשטח סגור.

2. טרם הדיון בעתירות המקוריות ביום 29.03.2000, דיון בו הורה כב' ביהמ"ש בהרכב הנשיא ברק וכב' השופטות דורנר ופרוקציה כי "עד להחלטה אחרת בעניין ישמר הסטטוס קוו כפי שהיה קיים ערב הוצאת הצווים לעותרים..." פנה ב"כ העותרים בבג"צ 1199/00 לב"כ המשיבים בכתב ואף קיים עימם שיחות בע"פ והציג את עיקר טענות מרשיו לעניין אי חוקיות גירוש למעלה מ 100 משפחות מכפרי המערות בתואנה כי מעמדן הוא כשל "פולשים לשטח הסגור". הועבר לנציגי המשיבים מידע עובדתי רב בקשר למשך המגורים של העותרים בכפרים, זכויותיהם בקרקע, הקשר ההיסטורי למקום, תלותם בחקלאות ובמערות לצורך פרנסה ומחיה ועוד. מתגובות ב"כ המשיבים ניתן היה להבין שהם אינם מעוניינים ב"עובדות" הנוגדות או סותרות את צרכיהם ומטרתם – העברת האחיזה המלאה בשטח של כ 30,000 דונם, רובו אדמות פרטיות, לגורמי הממשל השונים, רכישה שלא כדין של קרקעות פרטיות מעובדות מזה דורות וסילוק בעלי הזכויות מהאזור בתואנה כי על צה"ל להתאמן דווקא בקרקעות העותרים ובמתחמי המגורים שלהם. להדגמת הדברים יובא להלן נוסח הודעת קדם בג"צ ששלח ב"כ העותרים למנהל מחלקת בג"צים בפרקליטות המדינה אז (היום שופט בימ"ש זה) עו"ד עוזי פוגלמן:

שלמה לקר, עו"ד

SHLOMO LECKER, ADVOCATE

54A, Haneviim St., Jerusalem 95141

Tel: 02-6233695

Fax: 02-6257546

רח' הנביאים 54א, ירושלים 95141

טל': 02-6233695

פקס: 02-6257546

17/1/2000

בפקס: 02-6708655

לכבוד

מר עוזי פוגלמן, עו"ד

מנהל מחלקת בג"צים

פרקליטות המדינה

רח' צאלח א-דין 29

ירושלים

א.נ.

הנדון: פינוי תושבים באזור יאטה - קדם בג"צ
(ר' בג"צ 6754/97, 6798/97, 3256/98)

1. לאחרונה קיבלתי עלי את הייצוג בענין של 39 משפחות ורווקים בגירים שהתגוררו באזור שנטען לגביו שהוא שטח צבאי סגור, דרומית ליאטה שבנפת חברון. ממרשי הינם העותרים בעתירות אליהן הפניתי בכותרת. מבדיקה של תיקי הבג"צ מצאתי שהשאלות המשפטיות והעובדתיות הלוונטיות לא נתבררו בשום צורה בטרם הוסרו העתירות ע"י עו"ד לינדה בראייר. מכיוון שכך, יש בדעתי לעתור מחדש בענין בתוך זמן קצר. מכתב זה יוצא כקדם בג"צ ואני מקווה שניתן יהיה לברר את הטעון בירור בשלב מקדמי זה.
2. בתשובת המדינה לעתירות נטען כי העותרים אינם תושבי קבע של השטח הסגור וכי לחלקם דירות מגורים ביאטה. רק חלק מהעותרים קיבלו צווי פינוי. כל העותרים טוענים כי הינם תושבי קבע באזורים מהם פונו. רובם נולדו במקום ואחרים שוהים במקום מלפני כיבוש הגדה המערבית בשנת 1967. ל-2-3 משפחות יש גם בתים ביאטה, שהם בתי המשפחה המורחבת, אך אין בכך בכדי לשלול כהוא זה את טענתם כי הם תושבי קבע באזור ממנו פונו. זכויות בנכס זה או אחר אינן קובעות מהו מרכז חייו ומקום מגוריו של אדם.
3. בתשובת המדינה לעתירות נטען כי בשנת 1991 ערך המנהא"ז סיור עם מוכתרים של כפרים בסביבה, כשנציג המנהא"ז מצביע בפניהם על גבולות השטח הסגור. מעבר לטענה כי מרשי מתגוררים באזור מלפני 1991, ברצוני להצביע על פגמים חמורים בצו הסגירה. (א) ס' 5 לצו בדבר סגירת שטחים מפרט את אופן פרסום הצו. בין היתר מוטלת חובה על המנהא"ז לפסח על כך שהמוכתרים יביאו את תוכן צו הסגירה לידיעת תושבי המקום. ר' בענין זה פס"ד של תא"ל אורי שוהם, אב"ד ביהמ"ש הצבאי לערעורים באיו"ש (כתוארו אז) בערעור 339/90 אלהדאלין ואחי נ. התובע הצבאי. לא הובאה כל ראיה על הבאת תוכן צו הסגירה לידיעת התושבים.

שוכני המעוררת.doc

ב) כמו כן, נטען בתשובה כי ב-1.9.92 תוקן צו הסגירה בדרך של החלפת המפה שצורפה לצו הסגירה. מבדיקה של מודד מוסמך מטעם מרשי עולה כי מרביתם מתגוררים מחוץ לשטח המצויין במפה המתוקנת.

אין באמור בכדי לגרוע מהטענה כי רשאים הם להתגורר בשטח הסגור, בשל היותם תושבי קבע במקום.

ג) סימון פיזי בשלטים של האזור הסגור נעשה רק בשנת 7-1996.

ד) המפה שצורפה לצו הסגירה אינה ברורה ואין בה שמץ ראייה כי מרשי, ובהם העותרים, מתגוררים בתוך התחום המוגדר כשטח צבאי סגור. אין בה התייחסות למתחמי מגורים הנמצאים במקום מאות בשנים, כולל כפר הבנויי מאבן, מערות מגורים, דירים ומסגד.

4. בידי מרשי נמצאים מסמכים המוכיחים כי רכשו זכויות במקום מגוריהם ועיבדו את אדמותיהם עיבוד חקלאי לפחות משנת 1930. בידי חלקם נסח רשום בטאבו, המתייחס לשטח של כ-2,000 דונם!!! בידי אחרים חוזי רכישה של קרקע מלפני עשרות בשנים, לאחרים אישורים על תשלום מס רכוש, החל מתקופת המנדט הבריטי.

אני ער לכך שהמסמכים לא הוצגו ע"י מי שהייתה ב"כ העותרים, עו"ד לינדה בראייר, אך המדינה אינה יכולה לנצל רשלנות של עו"ד לצורך גירושן של עשרות משפחות ממקום מגוריהן ונישולן מרכושן.

5. לענין רציפות המגורים באזור יש תיעוד רב בידי המנהא"ז והצבא. ספרו של יעקב חבקוק "חיים במערות הד חברון" יצא בהוצאת משרד הבטחון עוד בשנת 1981. באותה עת גרו באזור כ-7000 תושבים. מאז, עקב לחצי המנהא"ז, הצבא והמתנחלים, הצטמצם מאוד מספר המתגוררים בכפרי המערות ועתה הם מונים כמה מאות. בספר יש תיעוד מלא של מגורי קבע במקום ע"י רועים וחקלאים מיאטה שעזבו את כפרם והתשכנו באזור לפני כ-200 שנה. מר חבקוק חקר את אורחות חייהם של תושבי המערות במקום מגוריהם בסוף שנות השבעים ובתחילת שנות השמונים.

6. בתשובת המדינה נטען כי מרבית העותרים עושים שימושים חקלאיים בשטחים בתוך השטח הסגור, זאת בעת שמרכז חייהם לצורך מגורים נמצא בכפר יאטה.

כאמור, מדובר בטענה בעלמא של איש יחידת הפיקוח שליד המנהא"ז, שאין לה על מה לסמוך ואין בה פירוט כלשהו של שמות העותרים המתגוררים ביאטה והוכחה כלשהי לטענה, מלבד צילום חימוני של 2-3 בתים (כך אני מבין מהתשובה), ללא כל מסמך או ראייה הקושרים את העותרים לבתים המצולמים. במקביל, לא מובן לי כיצד ניתן להתעלם מזכויות עיבוד ומרעה שנרכשו כדין ונעשה בהן שימוש משך מאות שנים.

יובהר כי גידול צאן היה מרכיב מרכזי בכלכלת יאטה והינו מרכיב חשוב בפרנסת התושבים באזור עד עתה. "תושבי המערות" הינם רועי צאן מדורי דורות ואין להם מקורות פרנסה מלבד גידולי שדה שונים, שהם מגדלים בשטחים הראויים לעיבוד בקרבת מגוריהם.

הסכמת המשיבים לאפשר כניסה של התושבים לאזור הסגור בימי שישי ושבתי הנה לעג לרש. למרשי זכויות מעוגנות בראיות ובמסמכים בשטחים מהם פונו. אין לשלול מהם את הזכות לגור במבנים, במערות ובאוחלים בהם התגוררו עד לאחרונה, לרעות את צאנם ולעבד את אדמתם.

7. הטענה כי מגורים במקום מסכנים את חייהם של מרשי הינה מופרכת מיסודה. בקירבה רבה למגורי מרשי הוקמו לאחרונה שני מאחזים, המשמשים למגורי משפחות ישראליות. המאחזים גודרו, צוידו במים ובגנרטורים והדרכים המובילות אליהם הורחבו וכוסו בכורכר. מאחז נוסף פונה אמנם לפני כחודשיים, אך בביקור שערכתי במקום לפני יומיים מצאתי כי מתנחלים חזרו אליו וגרים בתחומו באוהל. אילו היתה נשקפת סכנה לחייהם, חזקה על מפקד האזור שהיה מפנה את המאחזים ואת האוהל מיד.

8. בתגובתם הצינית של המשיבים נטען כי "העותרים לא עשו פעולה של ממש להסדרת שהותם בשטח ועל כך אין להם אלא להלין על עצמם."

למותר לציין כי מרבית העותרים הינם חסרי כל השכלה, אינם יודעי קרוא וכתוב ואינם מתמצאים בגנכי הביורוקרטיה הקפאית שיצר המנהל"ב בכוונה לנשלם מזכויותיהם. לא יעלה על הדעת שהמדינה תנצל מצב זה לשלילת זכויות קניניות ואחרות מתושבים מכל סוג ומכל מעמד.

9. לאור האמור ולאור מה שנטען בסי' 24 ו-25 לתשובת המדינה, כי המשיבים יפגשו עם ב"כ העותרים גם לאחר הסרת העתירה (מסיבות עלומות שאינן ידועות לי) לצורך הסדרת ענינם, הריני מבקש שיקבע בתוך ימים ספורים מועד לפגישה, בה יוצגו ראיות מרשי בקשר לזכויותיהם בקרקע ולמרכז חיים. כמו כן, מתבקשים המשיבים לאפשר למרשי, שחלקם מתגוררים בתנאי פליטות באוהלים בגבעה הסמוכה לכפר תואנה, לחזור למערות מגוריהם, עד לביורר השאלות שבמחלוקת. במידה ולא יענו בקשות אלה בתוך 7 ימים, תוגש עתירה חדשה וכן תביעת פיצויים נגד המשיבים, אשר שללו שלא כדין את זכויות מרשי וגרמו להם לנזקים פיזיים וכלכליים חמורים.

3. מאחר ומהמשיבים בחרו למקד את עיקרי המחלוקת בעתירות קודמות שהוגשו בשאלת "מגורי הקבע" (שאלה שלדעתנו אינה אמורה לגזור את דינם של העותרים לשבט או לחסד) ומידת האחיזה של העותרים במתחמי המגורים ובקרקעות הסמוכות בתקופה מאז נכבש האזור ע"י צה"ל, פנה ב"כ העותרים לחוקר יעקוב חבקוק, עורך בהוצאה לאור "מערכות" אשר כתב את הספר שתיעד את אורחות חייהם של "תושבי המערות" "חיים במערות הר חברון" וביקש את הסכמתו להגשת תצהיר שיצורף לעתירה ובו התייחסות לעובדות המוכרות לו בכל הקשור לאורחות החיים ולמגורי העותרים בכפרי המערות במהלך שנות השבעים והשמונים של המאה שעברה. מר חבקוק נענה ברצון להצעה אך הודיע שהוא נזקק לאישור משרד הביטחון בהיותו עובד המשרד בתקופה בה אסף את המידע המופיע בספר. באופן לא מפתיע, האישור הנדרש לא ניתן!

מצ"ב בהקשר זה מכתב ב"כ העותרים מיום 25.02.2012 לשופט בית משפט זה ומי שהיה באותה עת היועץ המשפטי לממשלה מר אליקים רובינשטיין ומסומן נ/1.

6. בדיון הראשון שנתקיים בעתירות המאוחדות ראה ההרכב להורות כי: " ... ימונה גורם לביורר שאלת מגורי הקבע בשטח והזכויות בו. הגורם ימונה על דעת באי כוח העותרים..." לצורך חקירת שאלת מגורי הקבע, קבע כב' ביהמ"ש: " עם קבלת חוות דעת הבודק, תימסר לנו הודעה משלימה. על פי תכנה נחליט על אופן המשך הטיפול בעתירות. למותר לציין כי עצם מינוי הבודק אין בו כדי לפגוע

בטענות הצדדים בכלל וטענותיהם בעניין נטל ההוכחה בפרט, על אף שמדובר היה בהחלטה של בית המשפט המוסמך בראשות כב' הנשיא ניראה כי המשיבים בחרו לעשות דין לעצמם ולהתעלם מההחלטה.

אומנם, בסמוך למועד מתן ההחלטה נבחנה האפשרות של מינוי "בודק" או למעשה "בודקים" שיהיו מקובלים על דעת ב"כ שני הצדדים. המשיבים ביקשו למנות מטעמם את תא"ל במילואים דב שפי אשר שימש בעבר כפרקליט הצבאי הראשי וכיועץ המשפטי של מערכת הביטחון והעותרים הציעו את האנתרופולוג ד"ר דני רבינוביץ. בסופו של דבר, החלטת כב' ביהמ"ש אשר הורה על מינוי בודק או בודקים מוסמכים מעולם לא מומשה. זאת יש להניח בשל אי רצונם של המשיבים לקיים בדיקה אובייקטיבית ע"י גורם ניטרלי או ע"י גורם שיהיה מוסכם גם על ב"כ העותרים.

במקום הבדיקה שהורה עליה כב' ביהמ"ש בחרו המשיבים להגיש לתיק ביהמ"ש בדיקה מטעמם. הם ניצלו את השתלטות כוחות צה"ל על העיר יאטה במהלך מבצע "חומת מגן" כדי לבנות טענת מרכז חיים ביאטה של מרבית העותרים, זאת על בסיס הצבעה של 3 משפטי פעולה עם שרות הביטחון, תושבי יאטה שזהותם מוסתרת, על דירות מגורים ביאטה ששויכו לטענתם לחלק מהעותרים ומספר צילומי אוויר שהרלוונטיות שלהם לא הובהרה.

7. התייחסות העותרים בעתירות המקוריות למהלך התמוה והמופרך על פניו אשר ננקט ע"י המשיבים תוך התעלמות מהחלטת כב' ביהמ"ש והגשת "בדיקה" מטעמם במסגרת הודעה משלימה שהגישו מופיעה בתגובות נפרדות שהוגשו ע"י העותרים בבג"צ 517/00 ובבג"צ 1199/00. מצ"ב לעתירה זו כחלק בלתי נפרד הימנה "תגובת העותרים בבג"צ 1199/00 להודעה המשלימה מטעם המשיבים" ומסומנת נ/2. בתגובת העותרים בבג"צ 1199/00 נטען בין היתר כי המשיבים הפרו את הוראת כב' ביהמ"ש לקיים בדיקה עובדתית ע"י בודק או בודקים המוסמכים על העותרים וכי החומר שצרפו להודעה המשלימה מניפולטיבי, וחסר כל ערך ראייתי.

"בדיקת" המשיבים משנת 2002 ותגובות העותרים לאותה בדיקה רלוונטיים עד מאד לעתירות החדשות שכן, מאז הוגשה אותה "בדיקה" כנספח להודעה המשלימה מטעם המשיבים, לא הוגש מטעמם ולו בדל מסמך המתייחס לטענות עובדתיות של העותרים בעתירות המקוריות.

גם בהודעה המעדכנת מטעם המשיבים מיום **19.07.2012** אין התייחסות חדשה לטענות העותרים. המשיבים הסתפקו בהפניה לתגובתם שהוגשה 10 שנים קודם לכן!! בסעיף 4 להודעתם המשלימה נכתב: **"המשיבים יבקשו לשוב ולהפנות את בית המשפט הנכבד לטענותיהם הכלליות בהודעתם מיום 9.6.02 באשר לאופי המגורים בש"א 918, וכן להתייחסותם הקונקרטיה שם אשר לשלושים ושמונה מהעותרים בעתירות שלפנינו"**.

8. לאחר שמשך כ- 33 חודשים נמנעו המשיבים מעריכת בדיקה עובדתית ע"י בודקים מוסמכים כפי שהורה כב' ביהמ"ש הסכימו הצדדים ביום **29.12.10** למינוי "מברר" מוסכם לבחינת השאלות השנויות במחלוקת בין הצדדים. תחילה נתבקש האלוף

במיל' רפאל ורדי לשמש כבודק ומשהוברר כי אינו פנוי הוסכם כי הברור יעשה ע"י תא"ל במיל' וראש המנהל האזרחי לשעבר דב צדקה. "המברר" לא קיבל כל סמכויות להכרעה בשאלות השנויות במחלוקת בין הצדדים, ובסופו של יום או נכון יותר בסופם של שנתיים מאז מינויו לא נתקיים כל ברור עובדתי וכל שנעשה היה החלפת מסרים והצעות בין ב"כ ונציגי העותרים.

הצעת המשיבים ל"מברר" הייתה זהה להצעתם בתגובתם לעתירות המקוריות ולהודעת קדם בג"צ שנשלחה מטעם ב"כ העותרים בבג"צ 1199/00 טרם הוגשה העתירה – העותרים יינטשו את מקומות מגוריהם ויהיו רשאים לאחר תיאום מוקדם עם הרשויות להגיע לאדמותיהם לצרכי עיבוד ומרעה בחגי ישראל וכן בשתי תקופות של חודש, בעונת הסתיו ובאביב. הצעה זו נדחתה כמובן ע"י ב"כ העותרים ולא למותר לציין כי המשיבים חזרו עליה והציגו אותה כהצעתם/עמדתם היחידה גם בהודעתם המעדכנת מיום **19.07.2012** אשר בעקבותיה נמחקו העתירות המקוריות בלי שנתקיים בהן דיון לגופו של ענין משך למעלה מ 12 שנים!!! ונקבע כי שמורה לעותרים הזכות להגיש עתירות חדשות נגד החלטת שר הביטחון העדכנית.

העותרים סבורים כי עפ"י "ההליכים" שנתקיימו בעתירות המקוריות ובעיקר התנהלות המשיבים ותגובותיהם וכן גם על בסיס החומר שנצטבר בתיק ביהמ"ש בעתירות המקוריות יש לבטל את החלטת המשיב 1, שר הביטחון המורה על עקירת 8 כפרי המערות ושליטת זכותם של העותרים לעשות שימוש באדמותיהם הפרטיות. יובהר כי משך למעלה מ 12 שנים לא עלה בידי המשיבים לבסס את טענתם כי העותרים (בעתירות המקוריות) או חלקם אינם תושבי קבע בשטח שהוכרז כסגור. גם לשיטת המשיבים – צו סגירת השטח אינו חל על בני אדם שהתגוררו בשטח המוכרז טרם החתימה על הצו, בתאריך **05.05.1999**. המשיבים אינם טוענים, וגם אם יטענו אין לכך כל בסיס כי לא היו כלל תושבי קבע בכפרים שבתחום השטח הסגור טרם ההכרזה. די בכך שחלק מהעותרים בעתירות המקוריות התגוררו מגורי קבע (ששה חודשים בשנה) בשטח הסגור כדי למנוע את הפיכת הכפרים ושטחי המרעה הצמודים אליהם לשטח אש פעיל. סילוק חלק מהתושבים בתואנה שלא הוכיחו מגורי קבע בשטח הסגור לא יאפשר הגשמת תכלית צו הסגירה- הפיכת כפרי המערות, שטחי המרעה והאדמות החקלאיות הסמוכות להם לשטח לאימוני צה"ל באש חיה. המשיבים טענו לכל אורך הדרך ותמכו את טענותיהם בתצהירים, כי סגירת האזור בצו מס' 6/99 נועדה למטרה אחת ויחידה- הכשרתו לשמש כשטח אש לאימוני כוחות צה"ל.

בהעדר אפשרות להגשים את מטרת ההכרזה צו הסגירה בטל ומבוטל. לאור כל האמור יתבקש כבי ביהמ"ש לראות בתיק העתירות המקוריות, חלק בלתי נפרד מתיק העתירות החדשות.

תאור העותרים - פרטים אישיים

1. העותרים 1-67 בעתירה המקורית טענו למגורי קבע בכפרי המערות, זאת בהיותם בעלי קרקעות חקלאיות ועדרי צאן באזור ובעלי מערות המשמשות למגוריהם 7-12 חודשים בשנה. הובהר בעתירה כי העותרים כולם מתפרנסים ממרעה צאן ומחקלאות בעל (בעיקר- גידול חיטה ושעורה המשמשים מזון לצאן) בסמוך לכפרי המגורים, אורח חיים זה מחייב שהיית קבע באזור בעונת הסתיו (2-3 חודשים) ובעונת המרעה (כ- 5 חודשים). חלק מהעותרים מתגוררים בכפרי המערות משך כל השנה וחלקם מתגוררים במקום כ- 7 חודשים בשנה. 15 עותרים נוספים בעתירה המקורית הינם חקלאים ובעלי קרקעות באזור שלא התגוררו במועדים הרלוונטיים בכפרי המערות אך טענו כי אין לפגוע בזכות הקניין שלהם בקרקעות שבבעלותיהם ובזכותם לעשות שימוש (בעיקר לצרכי חקלאות) בקרקעות ובשטחי המרעה באזור שהוכרז כשטח סגור.
2. 65 מתוך 67 העותרים בבג"צ 1199/00 שטענו למגורי קבע בכפרים נמנים על העותרים בעתירה החדשה (העותר 1 והעותר 39 נפטרו לאחרונה). 10 מתוך 15 העותרים ששמו הופיע ב"קטגוריה III" בעתירה המקורית (בעלי הקרקעות) עותרים גם בעתירה זו. 4 מבעלי הקרקעות (69, 70, 77, 79) נפטרו בתקופה שחלפה. העותר מס' 81 טוען עתה למגורי קבע בכפר מרכז.
3. כפי שהובהר בעתירות המקוריות ובעתירת האגודה, לעותרים בשתי העתירות אורח חיים ייחודי שהיה נפוץ ומקובל בדרום הר חברון משך מאות שנים, אורח חיים זה אכן ראוי לשימור בשל מאפייניו המיוחדים – המבנה המיוחד של כפרי המערות, החקלאות המסורתית, אורח החיים במערות שחלקן מערות טבעיות ורובן מערות חפורות בנות 100-200 שנה, מסורות בנות מאות שנים שנשמרו מדור לדור ועוד. אין לשכוח שאנו נמצאים בשנה ה-13 של המאה העשרים ואחת, רבים מהצעירים שבין העותרים סיימו 10-12 שנות לימוד, מיעוטם בעלי השכלה על תיכונית, חלק ניכר מבנות המשפחה הצעירות סיימו לימודים תיכוניים. השאלה אם ראוי לשמר את אורח החיים בכפרי המערות על מאפייניו כולל מגורים במערות והקפדה על חקלאות מסורתית או שדי בשימור לצרכי זיכרון, לימוד תיעוד ותיירות אינה מעניינה של עתירה זו. יחד עם זאת, ראוי לציין כי החיים במערות במקום בבית מגורים מודרני, העיסוק בחקלאות בעל ובמרעה בשיטות מסורתיות במקום בחקלאות ממוכנת ומתקדמת לא הועמדו לבחירתם החופשית של העותרים. צורת חיים זו בעשור השני של המאה ה-21 נכפית על העותרים ובני משפחותיהם ע"י המשיבים האוסרים מזה עשרות שנים על הקמת מבנים מכל סוג בכפרי המערות ובקרקעות החקלאיות הסמוכות. המשיבים מונעים הכשרת דרכים עבירות לכלי רכב לכפרים, אוסרים על הכשרת קרקע לחקלאות שאינה עונתית ולמעשה אוכפים באכזריות רבה תנאי חיים קשים על העותרים שחלקם לפחות חפצים להקים בתים הראויים למגורי אדם ולפתח חקלאות מתקדמת ומשתלמת יותר, דוגמה זו הנהוגה אצל שכניהם היהודים בהתנחלויות הסמוכות סוסיא כרמל ומעון.

- מכל מקום, בפרק תיאור העותרים אין כל שינוי לעומת הפרק המקביל בבג"צ 1199/00 מלבד גיל העותרים, ולעיתים מצבם המשפחתי ומספר ראשי הצאן שבבעלותם, זאת על אף 13 השנים שחלפו מאז הוכן הפרק העובדתי בעתירה המקורית.
4. העותרים 1-60 כולם תושבי כפר המערות הגדול וכנראה הקדום ביותר, גיינבה השוכן מרחק כ- 500 מ' מהקו הירוק. כל העותרים הינם בעלי קרקעות בכפר ובקרבתו המשמשים כשטחי מרעה עבור עדרי הצאן שבבעלותם. מרבית העותרים עוסקים גם בחקלאות עונתית. הם מגדלים בעיקר שעורה וחיטה המשמשים מזון לעדרי הצאן. מדובר בחקלאות בעל, זאת בשל כך כשהמשיבים אוסרים בתכלית האסור חיבור הכפרים לתשתיות כמו מים וחשמל.
5. להדגמת קשרי הקבע של העותרים מגיינבה, פחית, תבאן, חלאווה, ספאי ומרכיז עם מקום מגוריהם מצ"ב תצהיר העותרים מס' 30, 26, 71, 83, 115, 143 שזה תוכנם.

א- העותר מס' 30 :

"1. הייתי העותר מס' 5 בבג"צ 1199/2000.

2. היום אני כבן 73 נשוי לאשתי ולחה, לה אני נשוי כ 53 שנים יש לי 4 בנים ו 4 בנות (כולם נשואים). נולדתי בגיינבה אני חיי במקום עם אשתי וילדי מאז ועד עתה. כולנו עוסקים בחקלאות, יש לי וילדי כ 350 ראשי צאן, כמו כן אנו מעבדים קרוב ל 100 דונם, חלקם שייכים למשפחתי בבעלות וחלק אני שוכר מבעלי הקרקע. שם אנו מגדלים חיטה ושעורה כמזון לצאן.

3. אני ובני הננו בעלים של 8 מערות המשמשות עתה חלקן למגורי אדם וחלקן לכבשים וכן מערה לאחסון מזון לצאן. כמו כן יש לנו 5 אוהלים. המערות והאוהלים משמשים למגורי 43 בני המשפחה.

4. אבי מחמוד שנפטר בשנת 1997 גם הוא נולד בגיינבה וחי שם כל חייו. ידוע לי שמשפחתי גרה בגיינבה לפחות מזמן התורכים.

5. ברצוני לציין שבעבר היו בתי אבן בגיינבה, לאחר שנת 1967 בוצעו בכפר מספר הריסות. אחת מהן שאני זוכר היטב הייתה בשנת 1985. בשנת 1966 בחודש דצמבר הצבא הישראלי השתלט על גיינבה, אנחנו ברחנו להרים, הצבא פוצץ חלק מהבתים (כ- 9 בתים), אחרי שהצבא הישראלי עזב חזרנו לכפר.

6. ברצוני לציין שבשנות השבעים והשמונים כשניתן היה להיכנס לישראל באופן חופשי, ילדי המבוגרים עבדו לעיתים קרובים בישראל בעבודות שונות, בעיקר בבניין אך מרכז חייהם המשיך להיות בגיינבה בעונות החריש והקציר, בעונת המרעה באביב וכד' היו עובדים בחקלאות ובמרעה בגיינבה. מתחילת שנות ה 90 (כשהאפשרויות לשהות ולעבוד בישראל הצטמצמו חזרו כולם לעסוק בחקלאות בגיינבה.

7. יש לנו קשרים משפחתיים ואחרים עם יאטה, שם בתי הספר והמרכז המסחרי, אך בני מתגוררים רוב השנה בג'ינבה גם מפני שעבודת החקלאות והמרעה מחייבת שהות כמעט קבועה במקום.

8. זהו שמי זוהי חתימתי ותוכן תצהיר זה אמת"

ב- העותר מס' 26 :

1. אני בן 65 היום, הייתי העותר מס' 2 בבג"צ 1199/00.

2. אני נשוי ואב ל 9 ילדים, 3 בנים ושש בנות. אני רועה צאן וכעת יש לי עדר של כ 100 ראשי צאן. שלושת בני הבוגרים כולם נשואים, כולנו גרים מגורי קבע בג'ינבה, ומתפרנסים בעיקר מחקלאות במקום. יש בבעלותנו שטחי אדמה גדולים סה"כ כ- 1350 דונם באזור ג'ינבה, יש לנו מסמכי בעלות על הקרקעות שחלקו הוא בבעלות משותפת עם דודים שלי. אנו מעבדים כ 200 דונם ובני משפחתי מעבדים קרוב ל 1000 דונם. אנו זורעים חיטה ושעורה המשמשים כמזון לכבשים, חלק עבורנו וחלק אנו מוכרים לבעלי עדרים באזור.

3. מאז נולדתי בג'ינבה וחי בה כל חיי, גם הוריי חיו כל חייהם בג'ינבה, אמי נפטרה במערת המגורים שלה בג'ינבה לפני מספר חודשים, ונלקחה משם לקבורה בבית הקברות ביאטה, גם שלושת בני הם תושבי קבע בג'ינבה נולדו במקום וחיים בו. יש לנו 4 מערות ו 2 אוהלים.

4. זהו שמי זוהי חתימתי ותוכן תצהירי זה אמת".

ג- העותר מס' 83 :

1. תצהיר זה ניתן לתמיכה בעתירה שתוגש בשמי נגד הצו מס' 6/99 ס' (לסגירת שטח האזור מסאפר יאטה).

2. אני אחמד עלי עווד ת.ז. 943883058. אני בן 65, גר בכפר ספאי, אבי גר בכפר לפניי ונפטר בשנת 1995. אני אב ל 25 ילדים, 4 מהם נשואים וגרים בכפר ספאי. יש לי 3 אוהלים ו 5 מערות, שלושה מהם משומשים לכבישים. אנחנו גרים באזור ומעבדים כ 200 דונם וזורעים חיטה ושעורה. חלק מהאדמות שייכים לאבי וחלקם שוכרים מבעלי הקרקע. יש לי כ- 300 ראשי צאן ואין לנו מקור פרנסה אחר.

3. זהו שמי זוהי חתימתי ותוכן תצהיר זה אמת.

ד- העותר מס' 71 :

1. תצהיר זה ניתן לתמיכה בעתירה שתוגש בשמי נגד הצו מס' 6/99 ס' (לסגירת שטח האזור מסאפר יאטה).

2. אני מוחמד איוב חמד שעאבין ת.ז 851846543 אני יליד ותושב כפר פחית מסאפר יאטה, גם אבי וסבי חיו בכפר כל חייהם, אבי נפטר שנת 2005.

3. אני גר בכפר עם משפחתי, והאחים שלי ואשתו השנייה של אבי. יש לנו 3 מערות ו 7 אוהלים שחלקו משומש למגורי 15 בני משפחתי. יש לנו כ- 250 ראשי צאן. אנחנו מעבדים כ- 250 דונם שחלקן בבעלות למשפחתי וחלק אנחנו שוכרים מבעלי הקרקע.

4. זהו שמי, זוהי חתימתי ותוכן תצהיר זה אמת".

ה- העותר מס' 143"

"1. תצהיר זה ניתן לתמיכה בעתירה שתוגש בשמי נגד הצו מס' 6/99 ס' (לסגירת שטח האזור מסאפר יאטה).

2. אני מחמוד עלי עבד אלרחמן נג'אג'רה ת.ז 984692053, אני יליד ותושב כפר אלמרכז, אני בן 58, אבי נפטר שנת 2010 כשהיה בן 90, אבי חיי במקום עם משפחתו מאז שנולד ועד שנפטר.

3. אני אב ל 7 בנים, 4 נשואים וגרים בכפר אלמרכז. יש לנו 3 אוהלים ו 6 מערות, שתיים מהמערות משומשות לכבישים אשר יש לנו 250 ראשי צאן. אנחנו מעבדים כ- 100 דונם וזורעים חיטה ושעורה, חלק בבעלות של משפחתי וחלק אני שוכר מבעלי הקרקע.

4. זהו שמי וזוהי חתימתי ותוכן תצהיר זה אמת"

1- עותר מס' 115 :

"1. תצהיר זה ניתן לתמיכה בעתירה שתוגש בשמי נגד הצו מס' 6/99 ס' (לסגירת שטח האזור מסאפר יאטה).

2. אני חליל יונס מחמוד אבו עראם ת.ז 958832218, אני אב ל 20 ילדים, אנחנו גרים בכפר חלאווה מוסאפר יאטה, אני גר באזור מאז שנולדתי, אני בן 65, יש לי ולילדי כ- 400 ראשי צאן. 4 מהבנים שלי נשואים, יש לי 8 אוהלים ו 4 מערות. אנחנו מעבדים כ- 200 דונם, חלקם שייכים למשפחתי בבעלות וחלק אני שוכר מבעלי הקרקע, אין לי מקור פרנסה אחר מלבד המקור הזה.

3. זהו שמי וזוהי חתימתי ותוכן תצהיר זה אמת".

העותרים מספר כולם תושבי כפרים בתחום האזור שהוכרז כשטח אש 918, כל העותרים טוענים למגורי קבע בכפר וזכות בעלות ושימוש בקרקעות חקלאיות בתחום "מסאפר

העותר מס' 1 :

בן 42, נשוי להיאם, אב ל 4 בנים ו בת אחד, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 2 :

בן 44, נשוי לעליא, אב ל 6 בנים ו 4 בנות, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 3 :

בן 30, נשוי לאחלאם, אב לבן ובת, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 4 :

בן 49, אב ל 3 בנים ובת אחת, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 5 :

בן 46, נשוי לודחה, אב לבן אחד ו 3 בנות, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 6 :

בן 82, נשוי לחדה, אב ל 4 בנים ו 4 בנות יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 7 :

בן 49, נשוי לעאישה, אב ל 3 בנות, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 8 :

בן 37, נשוי לרסמיה, אב לשני בנים, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 9 :

בן 27, רווק, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 10 :

בן 46, נשוי לפאטמה, אב ל 3 בנים ובת אחת. יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 11 :

בן 46, נשוי לנואל, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 12 :

בן 17, רווק, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 13 :

בן 41, נשוי לנהאד, אב ל 5 בנים ובת אחת, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 14 :

בן 21, רווק, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 15 :

בן 26, רווק, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 16 :

בן 39, נשוי לרגדה, אב ל 2 בנים ו5 בנות, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 17 :

בן 37, נשוי לארוא, אב ל 3 בנות, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 18 :

בן 31, נשוי לופאא, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 19 :

בן 27, רווק, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 20 :

בן 31, רווק, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 21 :

בן 41, נשוי לזהור, אב ל 4 בנים ובת אחת, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 22 :

בן 40, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 23 :

בן 47, נשוי חוולה, אב ל 3 בנים ובת אחת, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 24 :

בן 48, נשוי, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 25 :

בן 41, יליד ותושב ג'ינבה, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

עותר מס' 26 עד עותר מס' 60 :

ילידי ותושבי ג'ינבה, ברשותם עדר צאן, בבעלות משפחתיים חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 61 :

בן 59, נשוי ואב ל3 קטינים, יליד ותושב תבאן, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 62 :

בן 57, נשוי ואב ל8 המתגוררים עימו, יליד ותושב תבאן, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 63 :

בן 21, נשוי, יליד ותושב תבאן, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 64 :

בן 35, נשוי ואב ל 8, יליד ותושב תבאן, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 65 :

בן 54, נשוי ל 4 נשים אב ל 31 ילדים, יליד ותושב תבאן, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 66 :

בן 23, נשוי ואב ל 3 ילדים, יליד ותושב תבאן, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 67 :

בן 21, נשוי ואב לאחד, יליד ותושב תבאן, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 68 :

בן 35, נשוי ואב ל 5, יליד ותושב פחית, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 69 :

נשוי ואב ל 2, יליד ותושב פחית, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 70 :

בת 52, אלמנה, אם ל 5 ילדים_ילידת ותושבת פחית, ברשותה עדר צאן, בבעלות משפחתה חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 71 :

בן 37 נשוי ואב 5, יליד ותושב פחית, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 72 :

בת 73, אלמנה, אם ל2 בנות המתגוררות עמה, ילידת ותושבת פחית, ברשותה עדר צאן, בבעלות משפחתה חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 73 :

בן 43, נשוי לשתי נשים, יליד ותושב פחית, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 74 :

בן 37, נשוי ואב 7, יליד ותושב פחית, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 75 :

בת 63, אלמנה, אם ל 2 ילידת ותושבת פחית, ברשותה עדר צאן, בבעלות משפחתה חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 76 :

בת 69, אלמנה, אם ל2 המתגוררים עמה, ילידת ותושבת פחית, ברשותה עדר צאן, בבעלות משפחתה חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 77 :

בת 47, אלמנה, אם ל5 ילדים, ילידת ותושבת פחית, ברשותה עדר צאן, בבעלות משפחתה חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 79 :

בן 62, נשוי ואב ל7 קטינים המתגוררים עמו יליד ותושב ספאי, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 80 :

בת 66, אלמנה, אם ל8 ילדים שאינם נשואים, ילידת ותושבת ספאי, ברשותה עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 81 :

בן 27, נשוי ואב ל3, יליד ותושב ספאי, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 82 :

בן 53, נשוי ואב ל5 קטינים יליד ותושב ספאי, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 83 :

בן 40, נשוי, אב ל3 יליד ותושב ספאי, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 84 :

בן 35, אב ל2, יליד ותושב ספאי, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

העותר מס' 85 :

בן 72, נשוי ואב ל ילדים יליד ותושב ספאי, ברשותו עדר צאן, בבעלות משפחתו חלקת קרקע מעובדת בתחום שטח האש.

עותר מס' 86 עד עותר מס' 109 :

כולם תושבי וילידי ספאי, ברשותם עדרי צאן בבעלות משפחותיהם חלקות קרקע מעובדות בתחום שטח האש.

עותר מס' 110 עד עותר מס' 123 :

עותרים אלה כולם תושבי הכפר חלאוה מתגוררים מגורי קבע בכפר, כולם רועי צאן ובעלי קרקעות חקלאות באזור הכפר.

עותר מס' 124 עד עותר מס' 143 :

עותרים אלה כולם תושבי הכפר מרכז מתגוררים מגורי קבע בכפר, כולם רועי צאן ובעלי קרקעות חקלאיות באזור הכפר.

פגיעה בזכות הקניין וברכוש פרטי

1. **מצ"ב לעתירה ומסומנת נ/4 רשימה של 79 בעלי קרקעות בתחום ש"א 918 תושבי יאטה.** אין מדובר ברשימה ממצה אלא, ברשימה להדגמת היקף זכויות הקניין הנשללות מבעלי הזכויות כתוצאה ממניעת שמוש חפשי בקרקעות שבתחום שטח האש.
2. בשלב זה לא מצורפים מסמכי הבעלות בקרקע מאחר וניראה כי המשיבים אינם חולקים על זכות הבעלות של העותרים ופלטטינים אחרים בכ 13000 דונם אדמות חקלאיות הנמצאות בגבולות ההכרזה של שטח האש. כפי שהובהר ברישא של עתירה זו, מספר רב של מסמכי בעלות הועבר לנציגי המשיבים עובר להגשת העתירה המקורית. **מצ"ב לעתירה זו ומסומנים נ/5ב(1)(2) הודעת פקסימיליה מיום 06.02.2000 שנשלחה לב"כ המשיבים בעתירה המקורית עו"ד מ. בלאס ומכתב ב"כ העותרים בבג"צ 1199/00 לסרן רן טל עוזר היועמ"ש לאיו"ש אליה צורפו מסמכי בעלות – רובם מתורגמים לעברית של 82 העותרים ופרוט הזכויות הנטענות ע"פ אותם מסמכים.** יובהר כי המסמכים ורשימת הזכויות היו חלקיים ומקדמיים והתייחסו בעיקר לזכויות עותרים מכפר גינבה. יפויי כח מטעם הטוענים לזכויות במקרקעין ששמותיהם מופיעים ברשימה המסומנת נ/4 נמסרו לח"מ ויוצגו לב"כ המשיבים ע"פ דרישה.
3. עתירת האגודה וחוו"ד המשפטנים שצורפה לה התייחסו בהרחבה לזכות הקניין ולזכות לרכוש פרטי של תושבים מוגנים, זכות המעוגנת בין היתר בס' 46 לתקנות האג, ובס' 53 לאמנת גינבה. העותרים בעתירה זו מאמצים את הטיעון המשפטי המופיע בעתירת האגודה ובחוו"ד המשפטנים פרופ' גרוס, קרצ'מר ושני ללא כל הסתייגות. כמו כן נבקש להוסיף התייחסות קצרה, עובדתית ומשפטית לפרק זה.

4. בסמוך לכפרי המגורים של העותרים הוקמו על אדמות שנתפסו ע"י המדינה בעילות שונות בעיקר בדרך של הכרזה על אדמות מדינה, שורת התנחלויות – סוסיא, כרמל, מעון ועוד. הזכויות בקרקעות שנתפסו ע"י המדינה הועברו למתיישבים והוקמו בהם מאות בתי מגורים מרווחים ומודרניים שחברו כמובן לתשתיות איכותיות. חלק מהמתנחלים עוסקים בחקלאות, כך למשל הוקמה בכרמל רפת משוכללת המונה מאות ראשי בקר. ניטעו מטעים של עצי פרי ועוד. בסוסיא הוקם מפעל מודרני ומצליח לעיבוד מוצרי חלב צאן (יוגורט, גבינות וכד') המוכר את תוצרתו ברחבי הארץ. **מצ"ב להדגמה ומסומנים נ/6(א)(ב) בהתאמה, דפים מתוך אתר האינטרנט של המועצה האזורית הר-חברון** המתארים בקצרה את הפיתוח שנעשה מאז שנות השמונים של המאה שעברה בסוסיא ובכרמל.

5. כפר המערות גיינה נמצא מרחק של 3 ק"מ בקו אווירי מסוסיא. מרבית תושביו המבוגרים נולדו בכפר כך גם הוריהם והורי הוריהם. גיינה מסומנת ככפר במפות מנדטוריות. בעבר היו במקום מבני אבן ששימשו למגורים. כולם נהרסו בעילות שונות ע"י נציגי המשיבים באזור (המנהא"ז וצה"ל). בעבר הייתה דרך גישה נוחה יחסית לגיינה מכביש 60 החוצה את דרום הגדה ומחבר את ירושלים לערד ועובר מרחק של כ-1 ק"מ מגיינה. הגישה לכפר הייתה מצומת הנמצאת מרחק קצר מה"קו הירוק" בצדו הישראלי. מזה שנים רבות שדרך גישה זו נחסמה למעבר תושבי גיינה והכפרים הסמוכים מרכז וחלאווה.

דרך עפר רצופה מהמורות וסלעים הראויה למעבר חמורים ורכבי שטח בלבד מובילה עתה מצידו "האחר" (צד הגדה המערבית) של כביש 60 לגיינה ולכפרי המערות הסמוכים ל"קו הירוק". בעונת הגשמים הדרך אינה עבירה גם לרכבי שטח. בשנת 2011 ביצעו תושבים מגיינה (על חשבונם כמובן) עבודות תחזוקה קלות בדרך, בעיקר הצבת אבנים בצדי הדרך ויישור התואי במספר עיקולים חדים. יובהר כי אין מדובר בדרך עפר שיש עליה ריבוד כלשהוא, הנסיעה היא על סלעים ומהמורות. המשיבים הזדרזו להוציא "צו הריסה" לדרך שלא נעשה בה דבר למעשה מלבד סימון תוואי. בגיינה עצמה חולקו צווי הריסה סופיים לכל מבנה קיים על פני הקרקע ומתחתיו כולל כיתת בית ספר, בורות מים ודירי צאן. **מצ"ב לעתירה ומסומן נ/... בקשה למתן צווים על תנאי בעתירה שהוגשה נגד צווי ההריסה (בג"צ 5901/12 דבבסה ואחי נ. הרמ"א ואח').**

לפני כ-7 שנים נתקבלה בכפרי המערות תרומה צנועה מממשלת בריטניה להקמת מספר מבני שירותים ולשיקום בורות מים. המשיבים המודעים היטב לסבל הנגרם לתושבי המקום (בעיקר נשים ומבוגרים) בשל העדר חדרי שירותים במערות המגורים, הכריזו ללא עיכוב על "**מלחמת השירותים**", כל 13 חדרי השירותים שגודלם היה כ-1.5 מ"ר נהרסו, כמו כן נהרסו מספר בורות המים ששופצו בעמל רב.

6. תיאור הרווחה השפע והפיתוח אצל שכניהם של העותרים אל מול חיי המצוקה והמחסור שגוזרים עליהם המשיבים בא להבהיר את משמעות והיקף הפגיעה בזכות הקניין וברכוש הפרטי של העותרים. למרבית העותרים יש את הכישורים והיכולת לנהל אורח חיים מתקדם ופרודוקטיבי בדומה לזה הנוהג בסוסיא בכרמל ובמעון. החיים המערות אינם מתוך בחירה, חקלאות הבעל הינה האופציה היחידה כשאין רשאי להתחבר לרשת המים

ואינך רשאי לאגור מי גשמים בבורות. העותרים גם הם מעוניינים לבנות מפעל מודרני לעיבוד החלב שמנפקים עדרי הצאן שבבעלותם, לטעת כרמי זית וגפן על אדמותיהם הפרטיות ולהתגרור בבית הראוי למגורי אדם, אלא שהמשיבים, יש לומר, באכזריות רבה מונעים כל זאת מהם מזה עשרות שנים תוך שהם אוכפים על העותרים אורח חיים שאינו תואם את רצונם ואינם ע"פ בחירתם.

7. הפגיעה בזכות הקניין של העותרים כפי שתוארה לעיל נעשית תוך שימוש סלקטיבי ובלתי חוקי בדיני התפיסה הלוחמתית המעוגנים בהסכם האג ו**באמנת ג'נבה הרביעית**, הסכם ואמנה אשר נועדו להבטיח יחס הומניטרי והוגן כלפי האוכלוסייה האזרחית בשטח הכבוש.

מזה זמן שכל הגורמים הנמצאים בשטח, כובשים ונכבשים כאחד מעלים את הטענה (שאינ עליה עוררין) כי דיני התפיסה הלוחמתית אינם תואמים כיבוש הנמשך 46 שנים ושסופו לא נראה באופק. אכן אין תקדים לשימוש הציני והבלתי חוקי על פניו שעושים המשיבים בדיני התפיסה הלוחמתית להגשמת מטרות פוליטיות שאותם דינים נועדו למנוע ולהכשיל.

ההגנה על "האוכלוסייה המוגנת" שלשמה נחתמו הסכם האג ואמנת ג'נבה הרביעית התפוגגה לפני שנים רבות והחליפה אותה ההתעמרות, על בסיס אותם דינים. נשאלת על כן השאלה מהו הדין הראוי לאורו יש לבחון את חוקיות ו/או סבירות התנהלותם של המשיבים מול זכות הקניין של "התושבים המוגנים" בשטח הכבוש מזה עשרות שנים.

סבורים אנו כי שליטה מוחלטת משך למעלה משנות דור באזור מקימה חובה להעניק לתושבים את ההגנות הנהוגות בדין הישראלי לזכות הקניין, הדין הישראלי הוחל בחלקים ניכרים של שטח C, אלה הנמצאים בתחום תכניות מתאר של ישובים ישראלים או מחנות צבא. אכן החלת הדין הישראלי הייתה סלקטיבית וזכו ליהנות ממנעמי רק תושבי ישראל או כל אדם שנכנס לאזור כדין למעט אם נושא הוא תעודת זהות פלסטינית אך היו מספר תקדימים להחלת הדין הישראלי גם על תושבי האזור הפלסטינים. כך למשל, הרכב מורחב של בג"צ החיל על פלסטינים העובדים בהתנחלויות (בג"צ 5666/03 קו לעובד ואח' נ. בית הדין הארצי לעבודה) את חוקת העבודה הישראלית.

בבואנו לבחון מהן ההגנות שיש להעניק לקניינם של העותרים אין לשלול את האפשרות כי ההגנות הנהוגות בדין הישראלי הן הראויות והנכונות. זאת כל עוד המשיבים מתעקשים לפרש את דיני התפיסה הלוחמתית פרשנות שגויה והפוכה לתכליתם כפי שהוסבר היטב בפרק המשפטי של עתירת האגודה. אומנם פסק הדין בפרשת קו לעובד המחיל על פלסטינאים העובדים בהתנחלויות את חוקת העבודה הישראלית מתייחס לשטחים מוגדרים בתוך אזור C שזיקתם לישראל ברורה (לדעת ההרכב שדן בעתירה) אך ניתן בהחלט להשוות את מצבם של עובדי עיריית גבעת זאב (בג"צ 5666/03) למצבם של העותרים בהקשר של תחולת הדין הישראלי על זכותם לבניין.

בשני העניינים, הריבון היחיד המכריע בשאלת תחולת החוק והקובע את מערך הזכויות של הנתונים לשליטתו הוא מדינת ישראל על שלוחותיה בשטחי הגדה. המחוקק ואין בילתו בשטחי C הינו המשיב מס' 2 - המפקד הצבאי - נציג ממשלת ישראל ומי שמופקד בין היתר על יישום ההיבטים האזרחיים של שלטונה באזור C. שני המשיבים שהינם ידה הארוכה של מדינת ישראל באזור C מופקדים באופן בלעדי על קניינם של העותרים והם רשאים לנהל אותו כראות עיניהם לשבט או לחסד. הבדיקה המשפטית אם אינם חורגים מסמכותם או אם שיקול דעתם חורג ממתחם הסבירות, בעניינים אזרחים בכלל בשאלת זכות הקניין בפרט, ראוי שתבחן ע"פ אמות המידה של הדין החל במדינת ישראל.

8. להדגמת התייחסות הדין הישראלי לשלילת זכות הקניין של העותרים ושל בעלי הקרקעות האחרים, ראינו לנכון לצטט דווקא את הפרק הרלוונטי מתוך דו"ח הועדה לבחינת מצב הבניה ביהודה ושומרון המוכר כדו"ח לוי. העותרים מתנגדים כמובן מכל וכל למסקנות הועדה שחבריה סבורים ששטח C אינו שטח כבוש אך רואים לנכון לצטט את פרק זכות הקניין (ע"פ הדין הישראלי) של הדו"ח, זאת באשר מזמיני הדו"ח וכותביו אינם יודעים כמי שהגנה על זכויות הקניין של הפלסטינים באזור C הינה נר לרגליהם וכידוע, מטרת מזמיני הדו"ח הייתה להציע מסד משפטי שיאפשר המשך החזקת קרקעות פלסטיניות פרטיות שנתפסו ע"י התנחלויות ובוצעה בנייה למגורים. יחד עם, גם המשפטנים שערכו את "דו"ח לוי" שאין מחלוקת על כישוריהם המקצועיים אך מאידך, לא יכולה להיות מחלוקת על זהותם הפוליטית אותה לא טרחו להסביר סבורים כי בחינת זכות הקניין של פלסטינים באזור C צריכה להיות ע"י הדין והפסיקה הנוהגים בישראל. ראה להלן ע' -62 65 מתוך דו"ח לוי:

זכות הקניין – בניה על קרקע פרטית

50. נכון נהגה המדינה כאשר הבהירה בהצגת עמדתה בפני בית המשפט הגבוה לצדק, כי היא אינה מתכוונת להכשיר ישובים יהודיים שהוקמו על קרקע פרטית פלסטינאית. זכות האדם לקניינו מעוגנת במשפט הבינלאומי, וכך לדוגמה נקבע בסעיף 17 ל- Universal Declaration of Human Rights¹⁶ משנת 1948:

"Everyone has the right to own property alone as well as in association with others",

וכן-

"No one shall be arbitrarily deprived of his property".

הוראה ברורה זו נכללה גם ב- European Convention on Human Rights
לאמור:

"Every Natural or legal person is entitled to the peaceful enjoyment of his possessions. No one shall be deprived of his possessions except in the public interest and subject to the conditions

¹⁶ <http://www.un.org/en/documents/udhr/>

provided for by law and by the general principles of international law" ¹⁷.

בשורה של הלכות שיצאו מבית המשפט העליון, עוד לפני חקיקת חוקי היסוד, הוכרה זכות הקניין כזכות יסוד בשיטתנו המשפטית (ע"א 377/79 פ"ד נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה, פ"ד לה (3) 645, 656; בג"צ 67/79 שמואלזון נ' מדינת ישראל, פ"ד לד (1) 281, 285; בג"צ 307/82 לוביאניקר נ' שר האוצר, פ"ד לז (2) 141, 147). בעקבות חקיקת חוקי היסוד, חל שינוי מהותי במעמדה המשפטי של זכות הקניין במשפט הישראלי. סעיף 3 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו קובע כי "אין פוגעים בקנינו של אדם". מקובל לראות בחוק היסוד ככזה שהעלה את זכות הקניין במדרגות הפירמידה של הנורמות המשפטיות, והציב אותה בפסגה. הוא עשה אותה לא רק זכות יסוד, אלא גם זכות חוקתית (בג"צ 2390/96 קרטיק נ' מדינת ישראל, פ"ד נה (2) 625, 698).

להיותה של זכות הקניין זכות יסוד חוקתית חשיבות כפולה: ראשית, חוק היסוד נותן בידי בית-המשפט את הסמכות לקבוע בטלותם של דברי חקיקה חדשים, ככל שאינם מתיישבים עם הוראות חוקי היסוד (פרשת בנק המזרחי; פרשת לשכת מנהלי השקעות; בג"צ 6055/95 צמח נ' שר הביטחון, פ"ד נג (5)

241). שנית, מעמדה החוקתי של הזכות לקניין מחייבנו לפרש תיקוקים שיצאו תחת יד המחוקק עוד בטרם היות חוק היסוד, באופן שיהלום את המציאות הנורמטיבית החדשה שנוצרה עם קבלתו (ע"א 3901/96 הוועדה המקומית לתכנון ובניה רעננה נ' הודוויץ, פ"ד נו(4) 913, 922), ובלשונו של המשנה לנשיא ברק (כתוארו אז):

"מהן ההשלכות הפרשניות של חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו על פרשנותו של הדין הישן? נראה לי כי ניתן להצביע - בלי

¹⁷ <http://www.hri.org/docs/ECHR50.html>

למצות את היקף ההשפעה - על שתי השלכות חשובות של חוק היסוד: ראשית, בקביעת התכלית החקיקתית המונחת ביסוד דבר חקיקה (ישן) יש ליתן משקל חדש ומוגבר לזכויות היסוד הקבועות בחוק היסוד. שנית, בהפעלת שיקול-דעת שלטוני, המעוגן בדין הישן, יש לתת משקל חדש ומוגבר לאופי החוקתי של זכויות האדם המעוגנות בחוק היסוד. שתי השלכות אלה קשורות ושזורות זו בזו. הן שני צדדיו של הרעיון הבא: עם חקיקתם של חוקי היסוד בדבר זכויות האדם הותוו יחסי גומלין חדשים בין הפרט לבין הפרטים האחרים, ובין הפרט לבין הכלל. נוצר איזון חדש בין הפרט לבין השלטון" (בש"פ 537/95 גנימאת נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(3) 355, 412).

והוסיף השופט מ' חשין בפסק הדין בדנ"פ 2316/95 גנימאת נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(4) 589, 643):

"נוסיף את המובן מאליו, שראוי הוא חוק היסוד כי יזכה אותנו בהשראת פרשנות. ערוגת-ורדים שתל המחוקק בגן המשפט, וניחוחם יעלה באפנו. נפרש חוקים שלעבר ובושמו של חוק היסוד ישרה עלינו. ואולם לעולם ננוע באותם מעגלות שהוצבו בדין הקודם".

בשורה ארוכה של פסקי דין, עמד בית המשפט העליון על כך שפירושם של דברי חקיקה צריך שייעשה באופן המצמצם את הפגיעה בזכות הקניין. ברוח זו כתבה השופטת ד' דורנר, בעת שדנה ביחס שבין פקודת הקרקעות לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו:

ממעמד זה מתחייב איזון חדש בין האינטרס הציבורי לבין זכות היסוד. מחובה זו, הנגזרת מסעיף 11 לחוק היסוד, עולה גם כי יש לשוב ולבחון אם הפסיקה הקיימת, המתייחסת לתחיקה שתוקפה נשמר, הולמת את הוראות חוק היסוד" (דנג"צ 4466/94 נוטייבה נ' שר האוצר, פ"ד מט(4) 68, 85).

דברים דומים כתב השופט י' זמיר בע"א 1188/92 הועדה המקומית לתכנון ולבניה נ' ברעלי, פ"ד מט(1) 463, 483:

"...אכן, חוק-היסוד אינו פוגע בתוקפו של דין שהיה קיים ערב תחילתו של חוק-היסוד (סעיף 10), ובכלל זה חוק התכנון והבניה. אולם הוא בהחלט עשוי להשפיע על-פירוש הדין. הפירוש, כיום יותר מאשר בעבר, צריך לפעול בכיוון של צמצום הפגיעה בזכות הקניין".

"אכן, פקודת הקרקעות קדמה לחוק-היסוד, ועל-כן, אין בהוראותיו כדי לפגוע בתוקפה (סעיף 10 לחוק-היסוד). עם זאת, על-פירושה ועל הפעלת שיקול-דעת מכוחה חל סעיף 11 לחוק-היסוד. על-פי סעיף זה, מחויבות כל רשויות השלטון - לרבות בית-המשפט - לכבד את הזכויות המעוגנות בחוק היסוד, ככל שהדבר מתיישב עם החיקוקים התקפים שעל-יסודם הן פועלות. חובה זו על בית-המשפט למלא על-ידי פרשנות דווקנית של הוראות חוק המתירות לפגוע בזכות הקניין, שתיתן ביטוי למעמדה של זכות הקניין כזכות יסוד חוקתית על-חוקית.

ואכן, תחומי משפט רבים הושפעו ממעמדה החדש של הזכות לקניין, וביניהם דיני הפקעת הקרקעות, בהם נקבע כי על סמכות ההפקעה להתפרש באופן שיחזק את ההגנה על זכות הקניין (פרשת קרטיק, עמ' 699-698); דיני התכנון והבניה (בג"צ 7250/97 סולימני נ' שר הפנים, פ"ד נד(3) 783); ואף עניינים שבסדר-דין פלילי, כגון חילוט רכוש (בש"פ 3159/00 רבין נ' מדינת ישראל (לא פורסם)). הנה כי כן, העלאתה במדרג הנורמטיבי של הזכות לקניין, חלחלה לתוך שדות משפט רבים ומגוונים, והשפיעה הן על האופן בו יש לגשת לפירוש דברי חקיקה, והן על נקודת המוצא הנורמטיבית ככל שדברים אמורים באיזון בין זכויות הקניין לאינטרסים אחרים.

הצו מס' 6/99' בטל או לחילופין בר ביטול

א. בטלות בשל אי פרסום כדין.

1. כבר בהודעת קדם בג"צ שנשלחה ב-17.01.2000 לעו"ד עוזי פיגלמן, מי שהיה אז מנהל מחלקת בגצ"ים בפרקליטות המדינה נטענו טענות לעניין תקפו או נכון יותר בטלותו של צו סגירת השטח 6/99. למעשה, מרבית הודעת קדם הבג"צ יוחדה לשאלת תוקפו של צו הסגירה (ראה ס' 1-8 למכתב מיום 17.01.2000). שאלת תוקף צו הסגירה עלתה שוב בעתירה המקורית (בג"צ 1199/00). בהודעה מטעם פרקליטות המדינה מיום 15.03.2000 שהוגשה בעקבות הגשת העתירה המקורית- בג"צ 1199/00 נטענו טענות לעניין אופן ההכרזה על סגירת שטח האש לצרכים צבאיים. (בין היתר נטען בס' 4 להודעה מטעם המשיבים):
2. "ביום 16.09.91 בעקבות עדכון קודם של צו הסגירה ערכו המנהל האזרחי וצה"ל הליך הצבעה בשטח על גבולותיו של שטח האש וזאת ביחד עם המוכתרים של הכפרים בסביבה.
3. בנוסף, השטח סומן באופן פיזי והוצבו במקום במשך השנים שלטים המזהירים את הציבור מפני כניסה לשטח האש, לרבות בשנים 1996 ו-1997.
ובהמשך בס' 6 נטען כי "ביום 05.05.99 הוציא צה"ל נוסח מעודכן של הצו, הוא צו סגירת שטח 6/99 ס' (להלן: "צו הסגירה")...."
לא נטען ע"י המשיבים כי צו 6/99 ס' פורסם בדרך כלשהי, שלא לומר פורסם כדין וכמתבקש מהוראת ס' 90 לצו בדבר הוראת בטחון (יו"ש) (מס' 378), שעניינו שטחים סגורים.
כלומר, המשיבים הודו כי הצו לא פורסם כדין !!

4. באשר לצו הקודם מה 16.09.91 - אמנם נטען כי פורסם וקיזמו של הצו וגבולותיו נמסרו למוכתרים, אך עיון בנספחים להודעה מטעם פרקליטות המדינה מראה בבירור כי הפרסום נעשה באמצעות מוכתרים שאינם רלוונטיים לאזור ההכרזה ולתושבי האזור - העותרים בעתירות המקוריות ובעתירה החדשה.

ע"פ טענת המשיבים דבר ההכרזה נמסר למספר מוכתרים מה"כפרים" בני נעים ויאטה אך אין מדובר במוכתרים שהיו מופקדים על אזור מגורי העותרים ב"מסאפר יאטה".

ראוי לציין עובדה שהמשיבים מתעלמים ממנה, בני נעים הינה עיירה בת כ- 30,000 תושבים הרחוקה מרחק ניכר מהאזור המכונה ש"א 918, יאטה הינה עיר מחוז שהתגוררו בה בשנת 1991 כ- 80,000 תושבים, עתה מונה יאטה כ- 125,000 תושבים !!

אין מדובר בכפר מזה עשרות שנים וגם אם המשיבים מתעקשים לפרסם את הצו באמצעות "מוכתרי הכפרים" ולא בדרך הנכונה - מסירת צווים לתושבי השטח המוכרז - עליהם ליידע על קיום הצו וגבולותיו, את המוכתרים הרלוונטיים, כלומר, מוכתרי "מסאפר יאטה" - יש כאלה ושמותיהם וכתובותיהם היו ידועים היטב למשיבים במועד הפרסום.

5. מטעם העותרים יטען כי הפרסום בשנת 1991 (במידה והיה כזה) נעשה שלא כדין ולפיכך הינו בטל, כמו כן יטען מטעמם כי הוצאת צו חדש ביוני 1991 מחייב פרסום מחודש ע"פ הוראות הצו בדבר הוראות בטחון.

הצו החדש מבטל את קודמו ואינו תקף אם לא פורסם כדין.

חשיבות מיוחדת יש לתת לשאלת הפרסום של צו סגירת שטח במקום מגורי העותרים. המשיבים ידעו היטב כי באזור ההכרזה כ- 13,000 דונם אדמות פרטיות, רובן מעובדות, הם ידעו היטב שהאזור מאוכלס, זאת אנו למדים מהודעתם ונספחיה שם הם מפנים למעלה ממאה "פעולות אכיפה" שנעשו באזור מגורי העותרים.

הצירוף של אוכלוסייה מוכרת המתגוררת בשטח עם בעלות פרטית על קרקעות בהיקף נרחב בתחום השטח הסגור מחייב פרסום כדין, זאת בין היתר כדי לאפשר זכות טיעון בזמן אמת שכן צו הסגירה קובע במפורש: "הוראות צו זה אינן חלות על:

(2) המתגורר בשטח הסגור"

6. יצוין כי נוסח הצו אינו מתייחס ל"תושב קבע בשטח הסגור" אלא "לאדם המתגורר בשטח

הסגור". לא ידוע לעותרים ולבא כוחם על הכרעה שיפוטית של ערכאה מוסמכת הקובעת כי משמעות "מתגורר" הינה גר במקום לפחות ששה חודשים בשנה כטענת המשיבים, כמו כן לא מוכרת החלטה של ערכאה מוסמכת המגדירה את המילה "מתגורר".

האם מדובר בשהות פיסית של בעל מקום המגורים במקום?

ואולי די בשליטה במקום המגורים במובן של החזקת מפתח וזכות בלעדית לשימוש?

מכל מקום יהיה מקום להתייחס לשאלות אלה רק אם תדחה הטענה העיקרית בדבר בטלות צו הסגירה בשל אי פרסומו כדין.

7. במועד הכרזת האזור כשטח צבאי סגור או בסמוך לו (מאי 1999) לא הודע לעותרים או

למי מהם בכל דרך שהיא כי המערות ואוהלי המגורים נמצאים בתחום השטח שהוכרז כסגור, ובשל כך נמנעה מהם האפשרות להירשם כתושבי השטח הסגור, על המשמעות המשפטית של צעד זה.

I . הטיעון המשפטי

א. לצו הסגירה אין תוקף

8. המפקד הצבאי לאיו"ש בהוציאו צווים, פועל כעובד ציבור מטעם רשות מנהלית ישראלית הפועלת בשטח הכבוש. בבג"צ אבו עטיה נ. מפקד יהודה ושומרון, פ"ד ל"ז (2) 197 בעמ' 131, קבע כב' הש' שמגר כי בעת הפעלת עקרונות המשפט הבינלאומי הפומבי, על מפקד האזור לפעול לפי כללים מנחים, השאובים מתפיסות היסוד של המשפט המנהלי, הנהוגות בישראל. בהחלטה נאמר בין היתר:

"בית המשפט בוחן את חוקיותה של הפעולה ואת תוקפה כדי לעמוד על כך אם נושא תפקיד המבצע סמכויות הממשל הצבאי נוהג כדין מבחינת הנורמות המחייבות פקיד ציבור ישראלי..."

9. העותרים יטענו כי המשיב 2 פעל באופן שרירותי ובניגוד לנורמות לפיהן היה מחויב לפעול והתעלם לחלוטין מחובתו להפעיל שיקול דעת מנהלי ראוי. בין היתר לוקה שיקול דעתו של המשיב 2 בעניינים הבאים:

א. השימוש בסמכויות ע"פ ס' 90 לצו בדבר הוראות בטחון צריך שיהיה למטרה ראויה, שהינה בתחום סמכותו של המפקד הצבאי ובסבירות. המשיב 2 נמנע מלאזן בין צרכי ביטחון לאינטרסים של העותרים או של אנשים מסוגם כשהכריז על אזור מגוריהם שטח צבאי סגור, זאת בהינתן זכויות הבעלות של העותרים בקרקעות למגורים במקום ולקיום משפחותיהם מהנכסים שבבעלותם, זכותם לחופש תנועה ולשימור אורח חייהם במקום מגוריהם. במקביל הוכח כי משך שנים ארוכות מאז ניתן צו הבינים בעתירות המקוריות כי הצבא אינו זקוק דווקא לאדמת העותרים לצורך אימונים.

ב. הצו לסגירת שטח במקרה שלפנינו פוגע באופן חמור בזכויותיהם הקניניות של העותרים ובזכותם למגורים. מאז נחקק חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו אמור המשיב 2 לתת משקל יתר לזכויותיהם של העותרים למגורים ולשמירת קניינם זאת מאחר והזכות לחיים בכבוד ולקניין הפכו לאבן יסוד בתפיסת המשפט המנהלי הישראלי. המשיב אינו יכול, בבואו ליישם את הנורמות המחייבות פקיד ציבור ישראלי להתעלם מחוק היסוד: כבוד האדם וחירותו.

ג. בפרק ה' של הצו בדבר הוראות ביטחון הדין בצווי הגבלה ופיקוח, סעיף 84, מופיע סייג ברור להפעלת הסמכויות:

84א. לא יפעיל מפקד צבאי סמכות לפי פרק זה ולפי פרק ה1 אלא אם הוא סבור כי הדבר הכרחי בגלל טעמי בטחון החלטיים.

לאור קביעתו של בימ"ש זה כי על המשיב 2 לנהוג לפי כללים מנחים השאובים מתפיסת היסוד של המשפט המנהלי הנוהג בישראל, לא יתכן עוד להפעיל סמכות לסגירת שטח ללא סייגים וללא מתן הנמקה משכנעת לסגירת השטח. המשיב פועל כמפקד צבאי של האזור והוא מוסמך להוציא צווים בהקשרים צבאיים בלבד, המיועדים להגן על ביטחון האזור ולשמירת הסדר הציבורי. העותרים יטענו כי הצו שהוצא, ובעיקר אופן אכיפתו של הצו נועדו להניח דעתם של המתנחלים באזור, המבקשים ליצור הגמוניה יהודית ביהודה ושומרון. למשיב אין סמכות להוציא צו לסגירת שטח מטעמים ומשיקולים פוליטיים.

ד. גם אם יש בדעת הצבא להתאמן באזור, אין בכך בכדי להצדיק סגירת השטח בו טוענים העותרים לזכות מגורים ועיבוד.

אי פרסום - בטלות הצו לסגירת שטח אש 918

10. העותרים יטענו כי ככל הידוע להם הצו לסגירת ש"א 918 לא פורסם כדין ולפיכך הינו בטל או בר ביטול.

מדובר בצו בעל פועל תחיקתי הפועל כנגד הציבור הרחב ומגביל את זכות התנועה וההמצאות באזור המפורט בצו. פרסומו של הצו ברבים הינו תנאי יסודי המשפיע על עצם כניסתו של הצו לתוקף. במיוחד נכונים הדברים בענייננו – ש"א 918 תופס עשרות אלפי דונמים של שטחים, חלקם מעובדים, חלקם שטחי מרעה וחלקם אדמות פרטיות. לעותרים שהתגוררו בתחום ההכרזה במועד ההכרזה לא נמסר מעולם כי השטח הוכרז כסגור, ונטל ההוכחה כי הצו פורסם כדין מוטל על המשיבים.

עיקרון פומביותו של החוק שהינו יסוד מוסד של עיקרון החוקיות קיים גם בשטחים המוחזקים בידי כוחות צה"ל. כמו בישראל גם באזור אין כל תוקף לחוק נסתר. תחיקת הביטחון והצווים המוצאים מכוחה חייבים להתפרסם בדרך שנקבעה בחקיקה עצמה ותוך התאמה לזכויות היסוד של מי שעלול להיפגע מהפרסום והעדר פרסום כאמור שולל כל תוקף חוקי ממעשה החקיקה.

11. צו לסגירת שטח כולל בחובו פרק בקשר לאופן פרסום הצו. אופן הפרסום המחייב המופיע בפרק הפרסום (ס' 5) של מאות צווים לסגירת שטח, שהוצאו מאז 1967, כולל דרכי פרסום מצטברים, שבלעדיהם לא ניתן לראות את הצו כמפורסם. להלן דרכי הפרסום הנהוגות:

א. הפקדת מפת הצו בלשכות המפקד הצבאי ובמשרדי המהנא"ז האזוריים כך שהצו והמפה יהיו פתוחים לעיונו של כל מעוניין.

ב. הודעה בעל פה בדבר סגירת השטח לראשי הרשויות המקומיות ולמוכתרים.

ג. העברת המידע על פרסום הצו ותוכנו לתושבי האזור ע"י ראשי הרשויות המקומיות ו/או המוכתרים.

דרך פרסום זו כוללת שלושה אלמנטים מצטברים, השלובים זה בזה והמיועדים להבטיח העברת המידע בקשר לצו הסגירה לאוכלוסייה שיש לה נגיעה או אינטרס להוראות הצו.

12. **שאלת תוקפו של צו שלא פורסם כדין, נדונה בפני הרכב שלושה שופטי ביהמ"ש**

הצבאי לערעורים בראשות תא"ל אורי שוהם, נשיא ביה"ד הצבאי לערעורים

באיו"ש (כתוארו דאז). פסה"ד העקרוני שניתן ב- ע/339/90 רעד חסן אלהדלון

ואח' נגד התביעה הצבאית קבע כי צו סגירת שטח שלא פורסם כדין – בטל. בין

היתר נקבע ב- ע 339/90 (איו"ש):

"... נדגיש כי לשאלת הפרסום אין קשר הכרחי עם ידיעתם של המערערים

כי מדובר בשטח צבאי סגור. גם אם סברו המערערים כי השטח נסגר כדין

והפרו ביודעין את האיסור שהיה קיים למיטב ידיעתם, עדיין יש לבחון את

הסוגיה הנוגעת לעצם תוקפו וקיומו של הצו..."

ובשורה התחתונה קבע תא"ל שוהם:

"העולה מן המקובץ הוא כי לא הוכח כדבעי כי הצו פורסם בדרך אשר נקבעה בסעיף 5 שבו – ובעיקר אמורים הדברים לגבי מסירת הודעה בין בכתב ובין בע"פ, לראשי הרשויות ולמוכתרים בנפות בית לחם ויתר הנפות שבתחומן מצויים השטחים הסגורים. אילו נמסרה הודעה כאמור עם הוצאת הצו, כפי שטוען רמי עקראי, כי אז ניתן היה להוכיח את הדבר בנקל באמצעות דו"חות ומזכרים מאותה תקופה".

בהחלטת ביהמ"ש הצבאי לערעורים נקבע כי הצו לסגירת שטח 912 אינו תקף בשל כך שלא פורסם כדין, אותה החלטה ישימה גם לענייננו. (מצ"ב פס"ד ביה"ד הצבאי לערעורים באיו"ש מיום 21.5.91 ומסומן פ"ד).

צו סגירת שטח 6/99 ס' – חוסר תום לב של המשיבים.

1. יטען מטעם העותרים כי התנהלות המשיבים מזה שנים רבות נגועה בחוסר תום לב. צו מס' 6/99 וצווים קודמים המורים על סגירת השטח הידוע כ"מסאפר ואטה" או ש"א 918 ושיטת המשיבים לא הוצאו מטעמי ביטחון החלטיים.
- מטרת הצו הינה תפיסת הקרקעות הפלסטיניות הפרטיות בדרום הר חברון והרחקת תושבי כפרי המערות מאזור מגוריהם. מדובר במהלך שמניעו כידוע פוליטיים- מניעת או צמצום הנוכחות הפלסטינית בשטח C של הגדה המערבית והעברת השליטה האזרחית המלאה באזור לרשויות הישראליות.
2. הראיות להוכחות טענת חוסר תום הלב רבות ודי בבחינת מספר העובדות הנוגעות בדבר כדי לשכנע נסתפק בהצגת שתיים מהן:

א. שטחי האש המוכרזים בגדה המערבית

3. 18% משטחי הגדה המערבית הוכרזו ע"י המפקד הצבאי כשטחי אש ונאסרה הכניסה אליהם לכל אדם מלבד מי שנושא היתר כניסה. כך למשל 52.5% משטחי בקעת הירדן הינם שטחי אש מוכרזים. (סה"כ כ 409,000 דונם !!)
- סה"כ שטחי האש המוכרזים בגדה המערבית הינו כ- 997,000 דונם, כלומר כמיליון דונם !! מתוך שטחה המצומצם של הגדה הוכרזו כשטחי אש בשטח מקביל בגודלו הידוע כשטח A ע"פ הסכמי הביניים מתגוררים כ-2,000,000 תושבים !!!
- בתחום שטחי האש מתגוררים לכל היותר כ- 5,000 איש אישה וילד, רובם בדואים וחלקם כפריים דוגמת העותרים בעתירה זו ובעתירת האגודה.
- כידוע, הבדואים המועטים המתגוררים בתום שטח האש, רובם, תושבי קבע ע"פ הגדרת המשיבים אינם טוענים לזכויות בעלות בקרקע.
- נשאלת השאלה, האם צורך צבאי הכרחי מחייב תפיסת הקרקעות הפרטיות של העותרים דווקא לאימוני צה"ל ?

הימנעות מהכרזת השטחים בהם שוכנים 8 כפרי המערות כשטחי אש הייתה גורעת כ- 2% מסה"כ השטחים המוכרזים בתחום הגדר המערבית. אין כל הגיון בטענת המשיבים שנטענה בהודעה המעודכנת מטעמים מיום 19.06.2012 כי גריעת ש"א 918 או חלקו ממצבת שטחי האש תפגע ביכולות של צה"ל להתאמן לשמור על כשירותו לקראת המלחמות הצפויות לעם ישראל בזמן קריב. ברבים משטחי האש לא מתקיימים כלל אימונים או שמתקיימים בהם אימונים בהיקף מצומצם ולעיתים רחוקות.

כך למשל, בעתירת מספר משפחות בדואיות המתגוררות כ-15 שנים בתחום ש"א 906

(בג"צ 9025/10 זוואהרה ואח' נ. המפקד הצבאי לאיו"ש ואח') נטען ע"י העותרים כי משך כל התקופה בה הם מתגוררים במקום לא נצפו על ידם תנועות צבא ולא נתקיימו אימונים באזור ממנו נתבקשו להתפנות בהיותו שטח אש מוכרז. טענתם זו לא נסתרה ע"י המשיבים אשר לא טרחו להציג שמץ ראיה על נוכחות צבאית לצרכי אימונים באזור הצפוני של ש"א 906.

ראוי לציין כי שטחו של ש"א 906 משתרע על פני 88,000 דונם !! בהחלט יתכן ובחלקיו הדרומיים או המזרחיים מתקיימים אימונים אך בשטחים אחרים המונים כנראה עשרות אלפי דונמים אין כוחות הביטחון מתאמנים. כך גם באזורים הקרובים והצמודים לש"א 918 אך מעברו ה"ישראלי" של הקו הירוק זצ"ל מצויים שטחי אש נרחבים המשתרעים לעבר ערד וים המלח. במסגרת העתירות המקוריות נטען ע"י העותרים כי מטעמים שאינם ידועים להם הצבא נמנע מלהתאמן שם וכי הסטת האימונים לכיוון דרום ומזרח תמנע פגיעה בעותרים, בקניינם ובהוראות הדין הבינלאומי. המשיבים לא ראו לנכון להתייחס לטענה זו של העותרים בהודעה המעודכנת מטעמים.

ב. התמשכות ההליכים בעתירות המקוריות

4. העתירות המקוריות הוגשו בתחילת שנת 2000. ההליכים שנתקיימו בהם תוארו בעתירת האגודה ולא נחזור על הדברים אך ברור לכל כי בשום שלב לא מצאו המשיבים לנכון להאיץ את ההליכים, נהפוך הוא!! החל משנת 2005 ועד למחצית שנת 2012 הוגשו מטעם המשיבים כ-20 בקשות להארכת מועד. משנראה היה כי העתירות המקוריות עומדות להמשיך ולהעלות עובש בתיקיית בית המשפט העליון החליט כב' השי' פוגלמן להתערב והורה למשיבים לגבש את עמדתם ולהגישה עד מחצית שנת 2012.

רק התערבות כב' ביהמ"ש אשר לא ראה להמשיך ולהעתר לבקשות להארכת המועד לצורך גיבוש עמדת המשיבים הביאה לסיום ההליכים בעתירות המקוריות, כ- 13 שנים לאחר שהוגשו ובלי שנתקיים בהן ולו דיון ענייני אחד!! ומה היה קורה אילו החליט כב' השי' פוגלמן לפני כשנתיים לצמצם את מצבת התיקים הרדומים בבג"צ? התשובה לכך ברורה- הסטטוס קוו שנתקבע בשטח בשנים שחלפו מאז ניתן צו הביניים בעתירות המקוריות היה נשמר צה"ל, יש

להניח לא היה נזקק "מטעמים של ביטחון החלטי" להתאמן דווקא על אדמות ובכפרי העותרים.

5. העותרים סבורים כי התנהלות המשיבים משך שנים ארוכות תומכת היטב בטענתם כי הסברי המשיבים כפי שהוצגו בהודעה המעדכנת מטעמם נעדרי תום לב וכי ההחלטה לגרש את העותרים מכפריהם ולנכס את אדמותיהם אינה מטעמי ביטחון החלטיים ולצרכים צבאיים מובהקים.

6. על המשיבים חלה החובה להתנהל מול הציבור בכלל ומול הגורמים הנתונים למרותם בפרט בתום לב ובשקיפות.

בהחלט יתכן כי מצבם של המשיבים היה נוח יותר מבחינה משפטית אילו מכריזים קבל עם ועדה כי הינם מיישמים החלטה פוליטית של ממשלת ישראל, זאת באשר בית משפט זה אינו נוהג להתערב בעניינים של מדיניות.

תמיכת ההחלטה ליישם את צו הסגירה מס' 6/99 בטעמי ביטחון החלטיים המחייבים אימוני צה"ל בגזרה זו של השטח הכבוש תוך פגיעה אנושה בתושבי "המוגנים" פוגעת לא רק בעותרים אלא גם בציבור הרחב הזכאי לקבל מידע נכון ומבוסס על החלטות שליחי הציבור, החלטות העשויות להשליך בצורות שונות חיי תושבי ישראל המתגוררים בצידו "הישראלי" של אותו קו ירוק המגדיר את גבולות מדינת ישראל בעיניי הקהילה הבינלאומית כולל, בעיני בנות בריתה של ישראל באירופה ובאמריקה הצפונית.

המהלך עליו החליט המשיב מס' 1 לאחר פקפוקים שנמשכו קרוב ל- 13 שנים עורר תסיסה והתנגדות בקהילה הבינלאומית.

כפרי המערות זכו לאינספור ביקורים של דיפלומטים בכירים מארצות אירופה, מארה"ב ומדינות משפיעות אחרות ברחבי תבל (יפן, ברזיל, רוסיה).

כולם בלי יוצא מן הכלל הביעו התנגדות ליישום ההכרזה על סגירת השטח, לאיסור שהוטל על העותרים לשהות בבתיהם ולשלילת זכותם לעשות שימוש חפשי באדמותיהם. נשמעה ביקורת קשה על הגורמים שהכתיבו את ה"הודעה המעודכנת מטעם המשיבים" ולעותרים הובטחו עזרה ותמיכה.

הצגת המהלך של פינוי העותרים מכפרי המערות ככורח צבאי שאין בילתו וכעילה היחידה ליישום צו הסגירה משבשת את יכולת הציבור בישראל לשפוט את החלטות מנהיגיו ולשקול נכונה מהי עמדתו אל מול החלטות אלה.

השלמת טיעונים משפטיים

כדי לעמוד במועד שקצב כבי' ביהמ"ש להגשת העתירה ולהימנע מהצורך להגשים בקשה נוספת לאורכה שספק אם תתקבל מוגשת העתירה טרם היה סיפק בידי ב"כ העותרים להשלים הכנת טיעון משפטי נוסף (אחד או שניים).

לאור האמור יבקשו העותרים כי תישמר זכותם לצרף השלמה של הטעון המשפטי לעתירה זו בתוך 30 ימים.

לאור כל האמור לעי"ל מתבקש כב' ביהמ"ש להוציא מלפניו צו ביניים וצווים על
תנאי כמבוקש בעתירה לאחר קבלת עמדת המשיבים להפוך את הצווים
להחלטיים. כמו כן יתבקש כב' ביהמ"ש לחייב את המשיבים בהוצאות הגשת
העתירה כולל שכ"ט עו"ד בתוספת מע"מ כדין.

שלמה לקר עו"ד
ב"כ העותרים