

**העותרים:**

1. ראשד מוראר, ראש מועצת הכפר יאנון
2. נאפז רשדאן, ראש מועצת הכפר עינבוס
3. ערסאן נג'אר, ראש מועצת הכפר בורין
4. האגודה לזכויות האזרח בישראל
5. שומרי משפט - רבנים למען זכויות האדם

ע"י ב"כ עוה"ד לימור יהודה ו/או דן יקיר ו/או דנה  
אלכסנדר ו/או אבנר פינצ'וק ו/או מיכל פינצ'וק ו/או  
עאוני בנא ו/או לילה מרגלית ו/או פאטמה אלעג'ו  
ו/או באנה שגרי-בדארנה ו/או שרון אברהם-ויס  
ו/או סוניה בולוס ו/או עודד פלר

**מהאגודה לזכויות האזרח בישראל**

ת"ד 34510, ירושלים 91000  
טל': 6521218-02; פקס: 6521219-02

נגד

**המשיבים:**

1. מפקד כוחות צה"ל ביהודה והשומרון  
לשכת אלוף פיקוד מרכז 64, ד"צ 02367, צה"ל
2. מפקד מחוז ש"י, משטרת ישראל  
ראס אל-עמוד, מטה מחוז ש"י, משטרת ישראל

**עתירה דחופה למתן צו על תנאי**

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על תנאי, המופנה למשיבים, והמורה להם לבוא וליתן טעם כדלהלן:

- א. מדוע לא יאפשרו את כניסתם של תושבי הכפרים יאנון, עינבוס ובורין לאדמותיהם, לרבות אלה הסמוכות להתנחלויות, בכל ימות השנה בכלל, ובימי עונות המסיק והחריש בפרט.
- ב. מדוע לא יאפשרו לתושבים פלסטיניים בשטחי הגדה המערבית להיכנס לאדמות שבבעלותם, לרבות אלה הסמוכות להתנחלויות, בכל ימות השנה בכלל, ובימי עונות המסיק והחריש בפרט.
- ג. מדוע לא יינקטו בכל האמצעים העומדים לרשותם על מנת למנוע תקיפות והתנכלויות של מתנחלים נגד חקלאים פלסטינים, ועל מנת להבטיח, כי התושבים הפלסטינים בשטחי הגדה המערבית יוכלו לעבוד באדמותיהם בבטחה.

### בקשה לדין דחוף

- א. ימים אלה הנם ימי עונת מסיק הזיתים בשטחי הגדה המערבית.
- ב. על פי רוב נמשכת העונה כחודש וחצי. בכפרים רבים זהו משך הזמן הדרוש על מנת לאסוף את היבול מכל כרמי הזיתים. סיומה של העונה מגיע עם בוא הגשמים. מאחר שלא ניתן לדעת מתי בדיוק אלה יבואו, קיימת דחיפות מיוחדת לסיים את המסיק מוקדם ככל האפשר. עד כה, חלפו כשבועיים (דרום הגדה) עד שלושה (צפון הגדה) מתחילתה של העונה, ולפיכך, **הזמן שנותר לאיסוף היבול קצר ביותר, וכבר כיום קיימת סכנה שלא ניתן יהיה לאסוף את כולו.**
- ג. עתירה זו מכוונת נגד פעולותיהם של כוחות הצבא לסגירתן בפועל של אדמות חקלאיות, השייכות לעשרות כפרים בגדה המערבית, ובאיסור שהטילו על התושבים, ללא הסמכה כדין, להיכנס לשטחים אלה.
- ד. באיסור הכניסה האמור, המיושם באמצעות פעילות נחושה של כוחות צבא הפרושים בשטח, מונעים המשיבים מהתושבים מלהיכנס ולמסוק בשטחים נרחבים מאדמותיהם. **בחלק מהכפרים, השטחים האסורים בכניסה עולים כדי אלפי דונמים של כרמי זיתים.**
- ה. איסור הכניסה מתייחס לאדמות חקלאיות השייכות לתושבי הגדה המערבית, שהוגדרו על ידי המשיבים כ"נקודות חיכוך", על רקע היסטוריה ארוכה של תקיפות והתנכלויות מצד מתנחלים על חקלאים פלסטינים, ועל מנת למנוע הישנותם של אירועים דומים.

1. בשנה זו הוגדלו עד מאוד השטחים, המוגדרים על ידי המשיבים כ"נקודות חיכוך". כך, למשל, בכפר יאנון שטח נקודות החיכוך בשנה שעברה כלל בין 600 ל-700 דונם. לעומת זאת, בשנה הנוכחית כולל שטח זה כ-5,000 דונם.
2. אומנם, כוחות הצבא בשטח ונציגי המנהל האזרחי הודיעו, כי יאפשרו לתושבים להיכנס לאותם שטחים האסורים בכניסה, ולמסוק בהם, בימים שייקבעו כימי מסיק מאובטחים. ואולם, מלוח הזמנים שקבעו המשיבים עולה כי עבודת המסיק באדמות אלה הוגבלה לימים בודדים בלבד.
3. הימים הבודדים שהוקצו על ידי המשיבים, רחוקים מלספק לתושבים די זמן כדי להשלים את איסוף היבול.
4. מכאן, שבכל יום, בו נמנעת גישתם של התושבים לאדמותיהם, גוברת הסכנה לאובדן של יבול, ולירידתו לטמיון של מקור פרנסתם של אלפי תושבים בגדה המערבית. זאת, בין היתר, בשל משכה הקצר של עונת המסיק, בשל משך הזמן הנדרש לאסוף את היבול, ובשל חשש מפני גניבה והשחתת יבולים.
5. נוכח האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות על קיומו של דיון דחוף ביותר בעתירה, וככל הניתן בימים הקרובים ממש.

### ואלה נימוקי העתירה:

#### הרקע העובדתי

1. העותרים מס' 1-3 הינם ראשי מועצות הכפרים יאנון, עינבוס ובורין בהתאמה.
2. העותרת מס' 4 הינה עמותה הפועלת לקידום זכויות האדם בישראל ובשטחים המצויים בשליטתה.
3. העותרת מס' 5 הינה עמותה הפועלת לקידום זכויות האדם בישראל ובשטחים המצויים בשליטתה, ומעורבת, מאז שנת 2000, בסיוע לתושבי הגדה המערבית בעונת המסיק.
4. המשיב מס' 1 הינו המפקד הצבאי אשר אחראי על הסדר והביטחון באזור.
5. המשיבה מס' 2 היא משטרת ישראל, שבידיה סמכויות בנוגע לאכיפת החוק נגד אזרחים ישראלים באזור.

נושא העתירה

6. עניינה של עתירה זו הינו בפעולות המשיבים ומחדליהם, שתוצאתם היא אחת - מניעתם של תושבים פלסטינים ברחבי הגדה המערבית מלהיכנס לאדמותיהם החקלאיות.
7. עם פתיחתה של עונת המסיק הנוכחית התברר, כי כוחות צבא המצויים בשטח מונעים מתושביהם של כמה עשרות כפרים בגדה המערבית את הכניסה לאלפי דונמים של כרמי זיתים, השייכים לתושביהם של אותם כפרים, בטענה כי הדבר נועד להבטחת ביטחונם שלהם ולהגנתם מפני תקיפות מתנחלים.
8. מפעולותיהם של המשיבים ומדבריהם התברר עוד, כי המשיבים ממשיכים להימנע מלנקוט בצעדים המתבקשים נגד אלה מהם צפויה הסכנה, ונמנעים מלנקוט באמצעים הנדרשים כדי להבטיח, שהתושבים יוכלו לעסוק במלאכת המסיק במהלך כל העונה בבטחה, ומעדיפים, משיקוליהם, להמשיך ולהתמודד עם הבעיה באמצעות הטלת איסור על החקלאים הפלסטינים להיכנס לאדמותיהם ולעבוד בהן.
9. כאמור, הטעם העיקרי שניתן על ידי המשיבים, למניעת גישתם של התושבים לאדמותיהם הוא החשש לביטחונם של התושבים. עם זאת נטען, כי המניעה נועדה להבטיח גם את ביטחון ההתנחלויות הסמוכות.
10. מפקד חטיבת שומרון (שכס), אל"מ יובל בזק אישר, כי הטעם העיקרי לאיסור שמטיל הצבא על התושבים המקומיים לגשת לאדמותיהם הוא על מנת להגן על ביטחונם שלהם. בשיחה שקיים עמו עומר אלון, פעיל ב"קואליציית המסיק" (קואליציה של ארגונים ישראלים), ביום 14.10.2004 אמר המח"ט, כי אין באפשרותו לעשות כלום נגד מתנחלים, כל עוד למשטרה אין שיניים נגד אנשים כמו אברי רן (מתנחל ממאחז הסמוך להתנחלות איתמר), וכי במצב דברים זה, הוא מגן על התושבים באמצעות הרחקתם מהאדמות (תצהיר של עומר אלון מצורף לעתירה זו).
11. בפגישה שהתקיימה במנהל האזרחי ביום 18.10.2004, בהשתתפות תא"ל אילן פז, ראש המינהל האזרחי באיו"ש, ומר יעקב מנור, פעיל ב"קואליציית המסיק", הבהיר ראש המינהל האזרחי, כי על התושבים הפלסטינים נאסר למסוק בכל האזורים, שהוגדרו על ידי כוחות הצבא כ"נקודות חיכוך", למעט בימים המאובטחים, שהוקצו לכל כפר וכפר. תא"ל פז ציין בפגישה, כי מניעת המסיק באזורים אלה נובעת מרצונם של כוחות הביטחון למנוע עימותים בין מתנחלים לתושבים מקומיים, אשר קיים חשש כבד להתרחשותם, נוכח איומים שנשמעו ממתנחלים, על כך שאין בכוונתם לאפשר לפלסטינים למסוק באותם שטחים, שהוגדרו על ידם כ"נקודות חיכוך" (תצהיר של יעקב מנור מצורף לעתירה זו).
12. ואכן, התקפות מכוונות של מתנחלים על מוסקים פלסטינים חוזרות על עצמן מדי שנה, בתדירות ובעוצמה משתנות. לרוב, יוצאים התוקפים ממספר התנחלויות קבועות. עשרות פלסטינים נפצעו בשנים האחרונות במהלך המסיק, מירי וממכות. מאות עצים נכרתו,

שטחי כרמים נשרפו, ויבול זיתים נגנב (ראו למשל צדוק יחזקאלי, "הקרוב האלים על מטע הזיתים", ידיעות אחרונות 7.11.2003, בנוגע לכפר עינבוס). על כך, שמדובר בתופעה, תעיד אף הועבדה שפורסמו פסקי הלכה המתירים למסוק זיתים של פלסטינים (ראו כתבתו של אבישי בן חיים, "מותר למסוק זיתים ממטעי פלסטינים", Ynet, 24.10.2002).

בין הכפרים, הסובלים מתקריות אלימות קבועות, נמנים כמה עשרות כפרים באזור נפת שכם, שבסמוך אליהם הוקמו התנחלויות ומאחזים, וכמה כפרים באזור דרום הר-חברון (ראו: יחזקאל לייך, "הכל צפוי והרשות נתונה - טיפולן של רשויות אכיפת החוק בהתקפות של מתנחלים על מוסקי זיתים", בצלם, נובמבר 2002, עמ' 3).

#### העתק דו"ח בצלם מצורף כנספח ע/1.

העתק ממספר עדויות שנגבו על ידי תחקירן "בצלם", בנוגע לתקיפות אלימות נגד תושבי הכפרים יאנון, עקרבה, עוררתא, בורין ויאסוף, מצורפות כנספח ע/2.

העתק מהכתבה מעיתון ידיעות אחרונות, מצורף כנספח ע/3.

העתק מהכתבה ב-Ynet, מצורף כנספח ע/4.

13. עונות המסיק האחרונות, בשנים 2002 ו-2003, שובשו באופן קשה בעקבות תקיפות אלימות ושיטתיות של מוסקים על ידי קבוצות חמושות של מתנחלים. פעולתם של כוחות הביטחון, החל מאמצעיתה של עונת המסיק בשנת 2002, הביאה לצמצום של ההתקפות בחלק מהמקרים, אולם במקומות אחרים המשיכו מתנחלים לפגוע במוסקים (ראו דו"ח בצלם, שם, בעמ' 3, 10-11).

14. מאז 1998 נורו ונהרגו שלושה תושבים פלסטינים, במהלך התקפות של מתנחלים מאיתמר: באוקטובר 1998 נהרג אחמד סולימאן חטאטבה, בן 68 מבית פוריק; באוקטובר 2000 נהרג פריד נסאסרה, בן 29, גם הוא תושב בית פוריק; באוקטובר 2002 נהרג האני בני מניה, בן 22 תושב עקרבה (ראו דו"ח בצלם, שם, בעמ' 3, 6-8).

15. יש לציין, כי בכל ההתנחלויות והמאחזים, לרבות באלה מהם יוצאות ההתקפות, מצויים כוחות צבא שהוצבו במקום לשם הגנת המתגוררים בהם (ראו גם כתבתו של עמוס הראל, "דו"ח המאחזים: הממשלה סייעה, הצבא התעלם", הארץ, 22.10.2004).

העתק מהכתבה מעיתון הארץ מצורף כנספח ע/5.

16. המשיבים, אשר נדרשו לפעול על מנת למנוע את הישנותם של אירועים אלה, לא פעלו כמתבקש, באמצעות נקיטה בצעדים הכרחיים נגד אלה שמהם צפויה הסכנה, אלא העדיפו לפעול, באמצעות הטלת איסור על התושבים הפלסטינים להיכנס לאדמותיהם.

17. שטחים אלה, אליהם נאסרה כניסת התושבים, מכונים בפי המשיבים "נקודות חיכוך". המשיבים התנו את כניסתם של התושבים לשטחים אלה, בתיאום ובקבלת אישור מראש מהמנהל האזרחי.

18. אין זה ברור, כיצד קבעו המשיבים איזה שטחים יכללו במסגרת "נקודות החיכוך" או כיצד נקבע היקפם של שטחים אלה. בשנים הקודמות, כללו שטחי "נקודות החיכוך" ככלל, אדמות המצויות בסמוך להתנחלויות. ואולם, השנה כוללים שטחים אלה, לפחות בחלק מהכפרים, אף שטחים המרוחקים מרחק רב מההתנחלות.
19. כתוצאה מהאיסורים שהטילו המשיבים, ומהפחד שההתקפות האלימות נטעו בלב תושבים, לא הצליחו תושבים רבים בשנים הקודמות לאסוף חלק נכבד של יבול הזיתים.
20. בשל אותם גורמים אף לא התאפשר השנה לרבים מהתושבים לחרוש את אדמותיהם, ולהעניק את הטיפול הדרוש לעצי הזית לפני עונת המסיק. התוצאות מתגלות בימים אלה. בכפרים רבים, בהם עלה בידיהם של מוסקים להגיע לכרמי הזיתים התברר, כי פרי העצים דל ביותר, וזאת למרות שהשנה הייתה שנה ברוכה. דיווחים אלה התקבלו, בין היתר, מהכפרים בית-פוריכ, דיר אל חטב וסאלם. ידיעות על יבול זיתים דל הולכות ומתרבות, ככל שמתרבים המקומות, שבהם מתאפשר למוסקים להגיע לעצים.
21. עם צאת המוסקים הראשונים לעבודת המסיק בעונת המסיק הנוכחית התברר, כי כוחות צבא ממשיכים לאסור על התושבים להיכנס לאדמותיהם, ומונעים מהם מלמסוק בשטחים נרחבים ביותר. וכאמור, בחלק מהמקומות, היקף השטחים האסורים לכניסת תושבים בעונת המסיק הנוכחית, גדל בהרבה לעומת שנים קודמות.
22. בתחילה, ומאחר שהדבר לא נעשה על פי צווים או אסמכתא חוקית אחרת, לא היה ברור אם מדובר בהפרות ובחריגות מקומיות, או בתופעה כללית ורחבה, המאפיינת את כלל פעולותיהם של המשיבים.
23. ואכן, במקרים רבים, דבר מניעת הכניסה לאדמות נודע בעקבות סילוקם של תושבים, אשר יצאו למסוק באדמותיהם, על ידי כוחות צבא שהגיעו למקום. גם במקרים אלה, בהם הודיעו כוחות הצבא למוסקים על דבר האיסור, והורו להם להתפנות מיידית מהשטח, לא הציגו בפניהם צו המכריז על סגירתו של השטח, או אסמכתא חוקית אחרת למעשיהם. החיילים הודיעו לחקלאים, כי יתאפשר להם להיכנס ולמסוק באדמות אלה אך באותם ימים בהם הוקצתה אבטחה לאותם שטחים.
24. בלוח הזמנים שהוצא על ידי המינהל האזרחי, פורטו ימי האבטחה שהוקצו לכל כפר, תוך ציון השטחים שיאובטחו באותם ימים.
- העתק מלוח הזמנים שנמסר לכפרים בערבית, מצורף כנספח ע/6.
- העתק מלוח הזמנים בעברית, שנמסר לנציגי העותרת 5, מצורף כנספח ע/7.
- יצוין, כי קיים הבדל במועדים, הנקובים בכל אחד מלוחות הזמנים.
25. מלוח הזמנים, שנקבע על ידי המשיב 1, ואשר חולק לתושבי הכפרים, עולה, כי ימי האבטחה שהוקצו לכפרים העותרים, כמו גם לכפרים נוספים באזור נפת שכס, אינם מספקים לתושבים די זמן כדי להשלים את איסוף היבול בבטחה.

26. התוצאה הצפויה ממניעת המסיק "בשטחים האסורים", המשתרעים בחלק מהכפרים על אלפי דונמים, ומהגבלתו של המסיק בהם לימים בודדים בלבד, היא אובדן יכול רב.
27. כאמור, הטעם העיקרי שניתן על ידי המשיבים, למניעת גישתם של החקלאים לאדמותיהם הוא החשש לביטחונם שלהם נוכח החשש לעימותים שייזמו מתנחלים. עם זאת נטען, כי המניעה נועדה להבטיח גם את ביטחונם של המתנחלים בהתנחלויות הסמוכות.
28. מספר אירועים שהתרחשו מאז פתיחתה של עונת המסיק הנוכחית שבים ומאשרים, כי לחשש לביטחון התושבים הפלסטינים יש יסוד. תקיפות אלימות של פלסטינים בידי מתנחלים חמושים כבר אירעו במספר מקומות בגדה המערבית, ובכללם באזור הכפרים יאסוף, עוריף, ג'מעין ועסירה א-קיבלייה. באחת מהתקריות, שהתרחשה ביום 11.10.2004, נפצע אנושות מר האני שאדה, מוסק מהכפר עסירה א-קיבלייה מירי של מתנחלים מהתנחלות יצהר (עמוס הראל, ארנון רגולר, יהונתן ליס, מתנחל ירה במוסק זיתים, מצב קשה, הארץ באינטרנט 11.10.2004). האני, שנורה בצווארו נפטר מפצעיו למחרת היום. העתק הכתבה של הראל, רגולר וליס, הארץ באינטרנט 11.10.2004 מצורפת ומסומנת כנספח ע/8.
29. גם אירועים של גניבות והשחתת עצים, כבר התרחשו בעונת המסיק הנוכחית, במספר מקומות בגדה המערבית, וביניהם בכפר יאסוף שבאזור שכם (יהונתן ליס, "שלושה מתנחלים נעצרו בחשד שתקפו פלשתינאים", הארץ באינטרנט 10.10.2004), ובאזור דרום הר-חברון, באדמות הכפרים גוואוויס וסוסיא. העתק הכתבה שפורסמה באתר הארץ באינטרנט, מצורף כנספח ע/9.
30. בנסיבות מעין אלה, חובתם של המשיבים לפעול בכל האמצעים החוקיים העומדים לרשותם למניעתה של האלימות, ולנקיטה בצעדים נגד התוקפים.
31. בנסיבות העניין, לא ברור מה מונע מהמשיבים מלנקוט באמצעים הדרושים על מנת להתמודד עם הסיכון האמור, ועל מנת למנוע את הפגיעה והשיבוש הקשים הנגרמים בעטיו לחייהם של רבבות תושבים פלסטינים. התמיהה גדולה במיוחד נוכח זאת, שעל פי ניסיון העבר, מדובר במספר קטן של התנחלויות ומאחזים, שמהן יצאו התוקפים, הממשיכים להוות איום קבוע, ולנוכח העובדה, שכוחות צבא מוצבים בכל המקומות הללו, לשם אבטחתם של המתנחלים.
32. אומנם, בשנתיים האחרונות נעשו על ידי המשיבה 2 פעולות מסוימות לחקירת אירועים בהם היו מעורבים מתנחלים. ואולם, פעולות אלה רחוקות מלהיות מספקות, ומכל מקום אין בהן כדי לשנות את תבנית הפעולה הכללית של המשיבים.
33. בתבנית פעולתם של כוחות הביטחון מבהירים המשיבים, כי ככלל מעדיפים הם לפגוע בזכויותיהם המוגנות של התושבים ולהגבילו, תחת לנקוט באמצעים, העומדים לרשותם, על מנת לפעול נגד התוקפים.

34. יהא הטעם העומד ביסוד פעולתם של המשיבים אשר יהא, מפריים המשיבים את חובתו הבסיסית של המפקד הצבאי על פי המשפט הבינלאומי ועל פי המשפט המנהלי הישראלי. על פי אלה, מחויב הוא לנקוט בכל האמצעים שביכולתו על מנת להבטיח את הסדר והחיים הציבוריים של האוכלוסייה האזרחית הנתונה לשליטתו, ובכלל זאת, להגן על חייהם ושלומם של התושבים המקומיים, ועל יכולתם לנהל אורח חיים תקין, יהא מקור הסכנה אשר יהא.

35. החלטות המשיבים ופעולותיהם פסולות אף נוכח העובדות הבאות:

ראשית, השטחים שהוגדרו כ"אסורים" כוללים שטחים עצומים בהיקפם, העולים בחלק מהכפרים לכדי אלפי דונמים. כך למשל, בכפר יאנון (שפירוט בעניינו יובא בהמשך), נאסרה כניסתם של התושבים לכ- 5,000 דונמים, כאשר חלקן של האדמות האסורות מצויות מטרים ספורים מבתי התושבים, והמרוחקות מרחק רב ביותר מההתנחלות הסמוכה.

שנית, הימים שהוקצו לביצוע המסיק, אינם מספיקים לשם השלמת המסיק בשטחים ה"אסורים", בהתחשב בהיקף השטח שבו מדובר. כך למשל, לכפר יאנון, הוקצו שלושה ימי מסיק מאובטחים בלבד, וגם אלה רק לקראת סופה של עונת המסיק. בנסיבות אלה, הקצאת הימים שנקבעה על ידי המשיבים, איננה מספקת ולו את המינימום הדרוש על מנת לאפשר לתושבים, גם במאמץ מיוחד, לאסוף את כל היבול, ותוצאתה היא כאמור, אובדן של יבול רב.

36. יודגש, כי בשום שלב לא הוצגה על ידי המשיבים למי מהעותרים או נציגיהם אסמכתא חוקית לסגירת השטחים.

37. הפגיעות הנגרמות לתושבים מפעולותיהם ומחדליהם של המשיבים הינן קשות מנשוא. המשיבים פוגעים בזכויות הקניין, בחופש העיסוק ובזכותם של התושבים לחופש תנועה. כן נפגעות באורח קשה זכויותיהם של התושבים לעבוד לפרנסתם ולמחייתם.

בנוסף לכך, ההתנכלויות למוסקי הזיתים ומניעתם מלהיכנס לאדמותיהם ולמסוק, פוגעות באורחות חייהם, ובכבודם.

### הכפר יאנון

38. בכפר יאנון, השוכן דרומית-מזרחית לעיר שכם, מתגוררים בימים אלה 130 תושבים. פרנסתם של תושבי הכפר נסמכת על הכנסתם מחקלאות, ובעיקר על יבול הזיתים, הנאסף במהלך עונת המסיק. סך כל השטחים השייכים לכפר משתרעים על פני כ-16,500 דונם.

39. מצפון מערב לכפר יאנון הוקמה ההתנחלות איתמר. נוסף על ההתנחלות המקורית, הוקמו ממזרח לה שורה של ארבעה מאחזים, גדעונים א', ב' ו-ג', וחוותו של אברי רן, המכונה "גבעות עולם". החווה של אברי רן הנה המאחז המזרחי ביותר, והקרוב ביותר לכפר יאנון.



בשונה מישובים אחרים, מתקיימת בחווה מערכת שמירה ואבטחה פרטית ללא סיוע הצבא, הכוללת כיתת כוננות של החווה.

40. כבר בשנת 1996 החלו תושבי הכפר לסבול מהתנכלויות מצד מתנחלים מהתנחלות איתמר המורחבת. תקרית אלימה במיוחד ארעה בחודש מאי 2001. חמישה מתושבי הכפר יאנון, שעסקו בעיבוד חלקת אדמה במרחק של כ-300 מ' מגדר החווה של אברי רן, הותקפו על ידי כ-12 מתנחלים חמושים מהחווה. המתנחלים היכו קשות את תושבי הכפר, ירו לעבר רגליהם ואילצו אותם באיומים להתלוות עמם לעבר החווה, שם המשיכו להכותם. עיסאן חאדר סולימאן, נורה ברגלו על ידי אחד מהמתנחלים, בעת שנס על נפשו מהמקום (אביב לביא, "אימת הגבעות", הארץ, 8.4.2003).

העתק כתבתו של אביב לביא, מצורף **כנספח ע/10**.

41. אירוע נוסף, שהתרחש ביום 6 באוקטובר 2002 הסתיים במותו של האני באני מניה, אשר נורה על ידי מתנחלים חמושים מאיתמר (אביב לביא, שם).

העתק מעדות שנגבתה על ידי תחקירן בצלם המתייחסת לאירוע זה, מצורף **כנספח ע/11**.

42. לפני כשנתיים נטשו תושבי הכפר האחרונים את בתיהם, לאחר שלא עמדו עוד בהתקפות החוזרות ונשנות של מתנחלים. רק בעקבות התערבותם של מספר גורמים, וביניהם העותרת 4, הצליחו תושבי הכפר לשוב לבתיהם.

העתק מפנייתה מיום 29.10.2002 של העותרת 4, ליועץ המשפטי לממשלה בעניין זה, מצורפת **כנספח ע/12**.

43. על רקע אירועים אלה החלו כוחות הצבא לאסור את כניסתם של תושבי הכפר לשטחים, שבקרבת ההתנחלות על מאחזיה. בעונת המסיק הנוכחית התברר, כי כוחות צבא אוסרים על תושבי הכפר להיכנס ולמסוק בכ-5,000 דונם כרמים, המצויים בצידו הצפוני של הכפר, אשר הוגדרו על ידי כוחות הביטחון כ"נקודות חיכוך".

44. האיסור להיכנס לאדמות, אותו אוכפים כוחות צבא על תושבי הכפר, איננו חדש. במהלך כל השנה, כמו גם בעונת המסיק שעברה, מנע הצבא, פעם אחר פעם, את כניסתם של חקלאים לאדמות, בטענה שנוכחותם במקום מסכנת את ביטחונם, וכי אין באפשרות כוחות הצבא לשמור עליהם כל הזמן. החיילים הודיעו להם, כי אם ברצונם לעבד את האדמות עליהם לתאם זאת עם מפקדת התיאום והקישור, ולקבל על כך אישור מראש. ואולם, תושבי הכפר הצליחו להשיג תיאום רק לחלק מהשטח האסור.

45. החיילים לא הציגו מעולם לתושבי הכפר צווים המגדירים את השטחים האמורים כשטחים צבאיים סגורים.

46. לוח הזמנים לביצוע המסיק התקבל בכפר באמצעות משרד החקלאות של הרשות הפלסטינית. על פי לוח זמנים זה (נספח ע/6 לעתירה) הוקצבו לכפר שלושה ימי מסיק, בימים 7, 8 ו-9 לנובמבר.

47. החידוש המשמעותי של עונת המסיק הנוכחית הוא בהיקף השטחים העצום שהוגדרו על ידי המשיב מס' 1 כשטחים האסורים בכניסת התושבים. בה בעת שבשנה שעברה עמד היקפם של שטחים אלה על כ-600 עד 700 דונם, כוללים השטחים כיום כ-5,000 דונם כרמים, בהם כ-20,000 עצי זית.
48. היקפם של אותם "שטחים אסורים", התחוויר לתושבי הכפר לאחר שכמה מהם יצאו למסוק ביום ה', ה-7.10.2004. חיילים שהגיעו לשטח, הודיעו להם כי עליהם לעזוב מיד את המקום, מאחר שמדובר בשטחים האסורים עליהם בכניסה, וכי הם רשאים לבוא ולמסוק בשטחים אלה אך ורק בימים הספציפיים, בהם נקבעה אבטחה למסיק. האבטחה שבמצב הדברים הגיע עד לידי כך, ששטחים אלה כוללים אף שטחים המצויים מטרים ספורים מבתי התושבים, והמרוחקים מרחק רב ביותר מההתנחלות הסמוכה.
49. במהלך כל סוף השבוע שלאחר תקרית זו (בימים 9.10.2004-8.10.2004), נכחו בשטח הכפר כוחות צבא. כוחות צבא אלה המשיכו לאכוף על התושבים את איסור הכניסה לאדמות, וכן פעלו למניעת גישתם של פעילים ישראלים, שבכוונתם היה לבוא ולסייע לתושבי הכפר בביצוע המסיק.
50. כאמור, השטחים האסורים בכניסה כוללים כ-5,000 דונם, ולמסיק בהם הקצו המשיבים שלושה ימים בלבד, מתוכם יומיים לחלק אחד של האדמות ("נקודות חיכוך" 4 ו-5), ויום אחד בלבד, לחלק הנותר ("נקודת חיכוך" 6), שדווקא הוא ידוע כשטח הבעייתי ביותר.
51. הקצאתם של שלושה ימים, למסיק של שטח כרמים בהיקף כה רב, הנה בגדר לעג לרש. הערכתם של תושבי הכפר, המבוססת על ניסיון שנים עברו היא, כי לצורך ביצוע המסיק בשטחים אלה נדרשים לפחות עשרים ימי עבודה.
52. אומנם, גם בשנה שעברה הקצו כוחות הביטחון מראש שלושה ימי אבטחה למסיק. גם אז ימים אלה לא הספיקו (ורק לאחר פניית התרצו והוסיפו ימים), למרות שהשטחים אליהם הכניסה הייתה אסורה כללו, כאמור, בין כ-600 ל-700 דונם, וזאת לעומת שטח של אלפי דונמים האסורים בכניסה השנה.
53. לפי הערכתם של תושבי הכפר, בשלושת הימים שהוקצבו להם לצורך ביצוע המסיק ב"שטחים האסורים", יעלה בידם לאסוף לכל היותר כ-20% מהיבול. **התוצאה היא, כי המשיבים בפעולותיהם מביאים לכך, שכ-80% מיבול הזיתים של הכפר - יאבד.**

### הכפר עינבוס

54. בכפר עינבוס, השוכן כ-10 ק"מ דרומית לשכם, כ-2,500 תושבים. סך כל שטחי הכרמים השייכים לכפר משתרעים על פני 5,000 דונם.

55. מצפון לכפר עינבוס הוקמה ההתנחלות יצהר. נוסף על ההתנחלות המקורית, הוקמו בשנים האחרונות ממזרח לה שני מאחזים נוספים, המכונים "מצפה יצהר" ו"גבעה 725". בהתנחלות ובמאחזים שהוקמו בסביבתה נמצאים דרך קבע כוחות צבא, שהוצבו במקום לשם הגנת המתנחלים.
56. הכפר עינבוס סבל רבות מהתנכלויות של מתנחלים מהתנחלות יצהר הסמוכה. עונת המסיק בשנה שעברה הייתה רצופה בהתקפות מתנחלים חמושים ברובים. בין אירועים אלה, ניתן להזכיר מספר מקרים בהם מתנחלים תקפו מוסקים וגנבו מהם את היבול, ומקרה בו נכרתו מאות עצי זית מכרמים המצויים במסגרת השטחים האסורים לכניסת התושבים. העתק מאישור בדבר הגשת תלונה שהוגשה ביום 11.11.2003 על ידי מר פאוזי חוסין, אחד מתושבי הכפר עינבוס, בגין כריתתם של כ-255 עצי זית, מצורף **כנסף ע/13**.
57. כתוצאה ממצב דברים זה, נמנע מהתושבים בשנה שעברה למסוק חלק ניכר ביותר של העצים, ורק רבע מכלל היבול נאסף.
58. ושוב, על רקע מצב דברים זה, החליטו כוחות הצבא לאסור על התושבים להיכנס לכ-1,500 דונם, המצויים בקרבת ההתנחלות יצהר. איסור זה, בדומה למקומות אחרים מיושם כל השנה.
59. חקלאים מהכפר, שניסו לצאת בשבוע שעבר ולמסוק באדמות אלה, נתקלו בכוחות צבא אשר מנעו זאת מהם.
60. לכפר זה הוקצו שני ימי מסיק מאובטחים בלבד, אשר נקבעו לימים 26 ו-27 באוקטובר. לוח הזמנים התקבל במועצת הכפר באמצעות מפקדת התיאום והקישור הפלסטינית תוך שצוין, כי לוח הזמנים התקבל אצלם ממפקדת התיאום והקישור הישראלית.
61. גם בעניינו של כפר זה, הקצבתם של שני ימי מסיק בלבד, לצורך מסיק של 1,500 דונמים משמעה הוא, כי לא יעלה בידיהם של תושבי הכפר למסוק חלק נכבד מעצי הזית שבשטחיהם.

### **הכפר בורין**

62. בכפר בורין, השוכן כ-7 ק"מ דרומית לשכם, כ-3,000 תושבים. סך כל האדמות החקלאיות השייכות לכפר משתרעות על פני כ-18,000 דונם. בצדו הצפוני-מזרחי של הכפר הוקמה התנחלות ברכה, ובצידו הדרומי התנחלות יצהר.
63. כפר זה סבל רבות מהתנכלויות של מתנחלים מהתנחלויות ברכה ויצהר הסמוכות. עונת המסיק בשנתיים הקודמות היו רצופות בהתקפות מתנחלים. לפחות שלוש פעמים במהלך

- השנים האחרונות, מתנחלים חתכו עצים והציתו שריפות, באדמות שבצידו הדרומי של הכפר, ליד ההתנחלות יצהר.
64. כוחות הצבא אסרו על התושבים להיכנס לשטחי אדמה נרחבים ביותר, הנאמדים בכ- 3,000-4,000 דונם, במהלך כל השנה. חקלאים מנסים לנצל כל הזדמנות על מנת להגיע לאדמות, ואולם לשטחים הקרובים להתנחלויות מפחדים הם להגיע.
65. בדרך כלל, השלמת המסיק בכרמי הזיתים של הכפר אורכת חודש וחצי. בשנה שעברה הוקצו לאבטחת המסיק בכפר זה שלושה ימים. ואולם, גם במהלכם של ימים אלה תקפו מתנחלים מההתנחלות ברכה את המוסקים, ומנעו מהם למסוק. כתוצאה ממכלול הנסיבות, לא עלה בידי התושבים למסוק חלק ניכר ביותר של העצים, ויבול זיתים רב אבד.
66. השנה הוקצו להם ארבעה ימי אבטחה למסיק, בימים 16, 17 ו-30 לאוקטובר, וב-6 לנובמבר.
67. חקלאים מהכפר, שניסו לצאת ולמסוק באדמות אלה, נתקלו בכוחות צבא אשר מנעו זאת מהם.
68. גם בעניינו של כפר זה, הקצבתם של ארבעה ימי מסיק בלבד, על מנת לסיים את מלאכת המסיק של 3,000 עד 4,000 דונמים משמעה הוא, כי לא יעלה בידיהם של תושבי הכפר למסוק חלק נכבד מעצי הזית שבשטחיהם.

### פניות העותרים

69. נושא היערכותם של המשיבים לקראת עונת מסיק הזיתים, נוכח בעיות צפויות בשל אלימות מתנחלים, הועלה על ידי העותרת 4 בפני הפרקליט הצבאי הראשי כבר ביום 12.8.2004, לקראת ישיבתה של ועדת חוקה, חוק ומשפט של הכנסת שהתכנסה לשמוע את דיווחו החצי שנתי.
- העתק מהעמודים הרלבנטיים מפניית העותרת 4 לוועדת החוקה ולפצ"ר מצורפים כנספח ע/14.
70. הנושא נדון בישיבת ועדת החוקה, שהתקיימה ביום 18.8.2004, במסגרתה מסר הפצ"ר, כי נעשתה כבר היערכות במערכת הביטחון לנושא. נוכח קוצר הזמן התחייב הפצ"ר להשלים תשובתו לנושאים שהועלו בכתב. למרות זאת, לא התקבלה אצל העותרת 4 תשובה בכתב בנושא, ופרטי ההיערכות של מערכת הביטחון לעונת המסיק לא נמסרו.
71. לפיכך פנתה העותרת 4 למשיבים ביום 12.9.2004. בפנייתה שטחה העותרת את הבעיות שנתרו בעינן, גם לאחר ההיערכות בעונת המסיק הקודמת. בין הדברים שהועלו בכתב

הוזכרה בעיית מניעתם של תושבים על ידי כוחות הביטחון מלמסוק בימים אחרים, מלבד הימים שנקבעו לאבטחתו של כל כפר, ובהקצאתם הבלתי מספקת של ימי אבטחת מסיק.

העתק ממכתבה של העותרת 4 מיום 12.9.2004 מצורף **כנספח ע/15**.

למכתב זה לא ניתנה כל תשובה או התייחסות על ידי המשיבים.

72. עם פתיחתה של עונת המסיק, ומשהתבררה תבנית פעולתם של המשיבים שפורטה לעיל, פנתה העותרת 4 למשיבים בדרישה לחדול מהאיסור, שהוטל על תושבי כפרים, להיכנס לאדמותיהם, ובדרישה להעמיד כוחות אבטחה מספיקים על מנת להגן על המוסקים.

פנייתה של העותרת 4 למשיבים, מיום 12.10.2004 מצורפת **כנספח ע/16**.

73. למרות הדחיפות היתרה, רק ביום 19.10.2004 התקבלה תשובה ראשונית לפנייתה זו של העותרת מלשכת היועץ המשפטי לאיו"ש. במכתב התשובה נאמר, כי התלונות שהובאו במכתב "נמצאות בבדיקה מול הגורמים הרלבנטיים. עם סיום הבדיקה, נודיעך בדבר."

העתק ממכתבו של סרן עאסם חאמד, מלשכת היועץ המשפטי לאיו"ש מיום 19.10.2004 מצורף **כנספח ע/17**.

74. בשיחה טלפונית, שקיימה הח"מ עם סרן רובי ציגלר, קצין ייעוץ - מדור ביטחון ופליילי, בלשכת היועץ המשפטי לאיו"ש, ביום 19.10.2004 בשעות הערב נמסר, כי עד אותה עת, אין תשובה או עדכון מטעם המערכת הצבאית בעניין זה. סרן ציגלר ציין, כי המערכת אומנם מתייחסת לנושא כעניין דחוף, ואולם לא היה באפשרותו למסור את המועד, שבו תשובה עשויה להתקבל.

75. נוכח העובדה, שלא חל שינוי במצב הדברים בשטח, בהיעדר תשובה מהמשיבים, ונוכח העובדה שבכל יום שחולף גדלה הסכנה לאובדן של יבול, לא היה עוד מנוס מהגשתה של עתירה דחופה זו לבית המשפט הנכבד.

### הטיעון המשפטי

76. סגירתן של אדמות חקלאיות ואיסור כניסתם של התושבים אליהן, למעט באותם ימים בהם יתקבל מראש אישורם של כוחות הביטחון לכך, פוגעת קשות בזכויות יסוד של האוכלוסייה המקומית, ומהווה הפרה של ערכי היסוד של המשפט הישראלי ושל המשפט הבינלאומי ההומניטרי.

77. הטעם שניתן על ידי מפקדי צבא, נציגיו בשטח של המשיב 1, על כי המניעה נועדה להגן על בטחון התושבים הפלסטינים מפני תקיפות מתנחלים, מבהיר ומחזק את חוסר הסבירות הקיצוני בו נגועות פעולותיהם של המשיבים. באופן פעולה זה ובטיעון זה מעצימים

המשיבים את עוצמת העוול, שנגרם לאוכלוסייה המקומית כתוצאה מאלימות בלתי מרוסנת של קבוצה קטנה של מתנחלים, אלימות שאי מניעתה על ידי המשיבים מהווה בפני עצמה הפרה של חובותיו של המפקד הצבאי.

78. דינם של צעדים אלה של המשיבים פסלות ובטלות, בהיותם מנוגדים לדין ההומניטרי, מונחים משיקולים זרים, ונגועים בחוסר סבירות קיצוני, ולמצער - לנוכח הפגיעה הבלתי מידתית בזכויות היסוד של המוגנים.

#### **היעדר סמכות – סגירת שטחים ואיסור כניסת תושבים אליהם ללא הסמכה חוקית**

79. למפקד הצבאי נתונה הסמכות להורות על סגירת שטח, ולהגביל את הכניסה אליו, את היציאה ממנו, ו/או את השהייה בו. סמכות זו מעוגנת בסעיף 90 לצו בדבר הוראות ביטחון (יהודה ושומרון) (מס' 378), התש"ל-1970.

80. ואולם, לא מצאנו כי המשיבים עשו שימוש בסמכות זו. כמפורט לעיל, לא הוצג למי מהתושבים כלפיהם נאכפו האיסורים השונים, צו בדבר שטח צבאי סגור.

81. גם פניותיה של העותרת 4 לקבלת צווים כאמור נותרו בלא מענה.

פניותיה של העותרת 4 ליועמ"ש איו"ש מיום 11.10.2004 ומיום 13.10.2004 מצורפות ומסומנים **כנספחים ע/18 ו-ע/19** בהתאמה.

82. המשיבים לא הציגו, בשום שלב, בסיס חוקי אחר לפעולותיהם.

83. היעדר העיגון החוקי חמור במיוחד בנסיבותיה של עתירה זו. פעולותיהם של המשיבים משמען יצירתו והנהגתו של משטר, המוחל על פני עשרות אלפי דונמים של קרקעות מעובדות, והחולש על עשרות כפרים ועל אלפים רבים של בני אדם. למרות כל זאת, **לא ניתן למשטר זה עיגון פורמלי כלשהו.**

#### **הפרת חובתו של המפקד הצבאי להבטיח את הסדר והחיים הציבוריים**

84. על פעולות המעצמה הכובשת והמפקד הצבאי, הפועל בשטח הכבוש מטעמה, חלים הכללים, הנספחים לאמנת האג הרביעית בדבר חוקיה ומנהגיה של המלחמה ביבשה משנת 1907 (להלן: אמנת האג), והוראות אמנת ז'נבה הרביעית בדבר הגנת אזרחים בימי מלחמה (להלן: אמנת ז'נבה).

85. בהתאם לתקנה 43 לאמנת האג, מחויבים המשיבים להבטיח, עד כמה שאפשר, את הסדר והחיים הציבוריים, תוך כיבוד החוקים שבתוקף בארץ, אלא אם קיימת מניעה מוחלטת לכך (ראו: בג"ץ 69/81 אבו עיטה נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש, פ"ד לו(2) 197, 309; בג"ץ 202/81 טביב נ' שר הבטחון, פ"ד לו(2) 622, 629; בג"ץ 393/82 ג'מעית אסכאן אלמועלמון נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש, פ"ד לו(4) 785, 797).
86. הרישא של תקנה 43 הנ"ל מעניקה למפקד הצבאי סמכות, ומטילה עליו חובה, להבטיח את הסדר והחיים הציבוריים באזור. אחריות זו חלה על כל תחומי החיים כנדרש לצורך קיום סדר חיים תקין באזור, וכוללת, כמובן מאליו, את השמירה על בטחון תושביו ועל איכות חייהם (ראו: פרשת טביב, שם; בג"ץ 548/04 אמנה - תנועת ההתיישבות של גוש אמונים נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש (טרם פורסם)).
87. ואילו, סעיף 27 לאמנת ז'נבה קובע, כי "מוגנים זכאים בכל הנסיבות ליחס של דרך-ארץ לגופם, לכבודם... והם יוגנו במיוחד מפני כל מעשה אלימות או איומי אלימות...".
88. חובת הרשויות לאכוף את החוק היא אחד מיסודותיו הבסיסיים של שלטון החוק:
- "לא יתואר ממשל תקין, אם אינו שוקד על קיומו של שלטון החוק, כי הוא שבונה את חומת המגן בפני האנרכיה והוא שמבטיח את קיום הסדר הממלכתי. סדר זה הוא היסוד לקיומן של המסגרות המדיניות והחברתיות ולהבטחת זכויות האדם. הללו אינם מתקיימים באווירה של לית דין." (בג"ץ 428/86 ברזילי נ' ממשלת ישראל, פ"ד מ(3) 505, 555)
89. לשם שמירתו של סדר זה, ולשם מתן הגנה לאלה העלולים להיפגע, נדרשים המשיבים לפעול בכל האמצעים העומדים ברשותם נגד אלה המאיימים בהפרתו.
90. דיו רבה כבר נשפכה על הליקויים החמורים בעבודת הרשויות בשטחים בכל הקשור לאכיפת החוק על מתנחלים, החשודים בביצוע עבירות כלפי פלסטינים. די אם נזכיר את דו"ח הצוות המתאם בראשות גב' יהודית קרפ, לשעבר המשנה ליועץ המשפטי לממשלה, שהוגש עוד ביום 23.5.1982 ליועץ המשפטי לממשלה, ואת דו"ח ועדת החקירה לעניין הטבח במערת המכפלה בחברון, התשנ"ד-1994.
91. בנוהל, שהוצא בשנת 1998 על ידי היועץ המשפטי לממשלה ל"אכיפת החוק והסדר לגבי ישראלים מפרי חוק באזור יש"ע" נקבע, כי האחריות המבצעית לאכיפת החוק תהיה כדלקמן:
- א. המשטרה אחראית לטיפול באכיפת החוק והסדר בתוך הישובים הישראליים. צה"ל אחראי לטיפול במעטפת שמחוץ לישוב.
- ב. בכל אירוע אחר שיהיה עליו מידע מוקדם, המאפשר התארגנות מראש, המשטרה תהיה אחראית לטיפול באכיפת החוק והסדר באירועי עצמו, וצה"ל יסייע לה במעטפת.

ג. בכל האירועים שיתפתחו בלא מידע מראש, בהגיע צה"ל ראשון לזירה הוא יטפל באכיפת החוק והסדר עד לבוא המשטרה. בהגיע המשטרה לזירה היא תיטול אחריות להמשך הטיפול באירוע.

92. אין בכוונתנו להידרש לכלל מחדליהם של המשיבים בתחום זה, או לסיבות בגינן אף נוהל זה כמעט ואינו מיושם במציאות.

93. ואולם, מספר עובדות, המזדקרות לעין כל, מצביעות בבירור על כך, שהמשיבים אינם נוקטים באמצעים סבירים וזמינים, העומדים לרשותם, על מנת להשיב את הסדר ב"נקודות החיכוך" על כנו, ועל מנת להבטיח את בטחון התושבים המקומיים בשטח הכבוש:

ראשית, רובן ככולן של ההתקפות על מוסקים נעשות על ידי מתנחלים, היוצאים ממספר קטן של התנחלויות. באזור נפת שומרון הגדירו המשיבים אזורים בקרבתן של 11 התנחלויות כ"נקודות חיכוך". באזור דרום הר-חברון, בו קיימת בעיה דומה, מספר ה"אזורים הרגישים" אף קטן מזה. בהינתן מספרם המצומצם של אותם "אזורים רגישים" נראה, כי לא נדרשים כוחות גדולים על מנת להתמודד באופן קבוע, עם הסיכון הנשקף במקומות אלה.

שנית, כוחות צבא מצויים ממילא בכל המקומות מהם עשויות לצאת ההתקפות, באשר הם פרושים בכל ההתנחלויות והמאחזים בהם מתגוררים ישראלים.

שלישית, התקיפות מתבצעות, על פי רוב, על ידי אנשים חמושים בכלי נשק. כלי נשק אלה נמסרו לידיהם, ככל הנראה, על ידי נציגי המשיב 1 למטרה של הגנה עצמית. עובדת היותם של אנשים אלה חמושים מגבירה את הסיכון לחיי אדם, הנשקף מכל אירוע וחיכוך, בו הם מעורבים. עובדה זו מגבירה גם את נכונותם ואפשרותם של אותם אנשים להיכנס וליזום אירועים אלימים עם תושבים המתגוררים בסביבתם. וכבר ראינו, כי השימוש בכלי נשק אלו הביא, לא פעם, לפציעתם של תושבים, ובמספר פעמים אף לאובדן חיים.

94. ואולם, אף אם לצורך התמודדות עם הסיכון הנדון נדרשת העמדתם של כוחות מוגברים ושל אמצעים מיוחדים, מחובתם של המשיבים, ושל מדינת ישראל כמעצמה הכובשת, להעמידם.

95. ראשית, כשם שהמשיבים מוצאים את הכוחות הדרושים לצורך הגנתן של עשרות רבות של התנחלויות, ושל עשרות המאחזים שהקימו מתנחלים, כך יכולים וצריכים הם לפעול אף כאשר מדובר בהגנתה של האוכלוסייה האזרחית המקומית בשטח הכבוש. חובה זו נגזרת, בין היתר, מחובתו של המפקד הצבאי, לנהוג בשוויון כלפי כל תושבי השטח הכבוש. חובה המעוגנת היטב הן במשפט הבינלאומי ההומניטרי (סעיף 27 לאמנת ז'נבה), והן במשפט המנהלי הישראלי (ראו למשל: בג"ץ 6698/95 קעדאן נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד נד(1) 258, 275-272).



96. שנית, למשיבים תרומה ישירה ליצירתו של הסיכון האמור לסדר ולביטחון האזור, ולסכנה בה מצויים תושבי הכפרים העותרים, ותושבי כפרים אחרים במצבם. כך הדבר, הן משום שהתיישבותם של אותם אנשים במקומות אלה נעשתה ביוזמה, ולמצער, בהרשאה של מי מהמשיבים, הן משום, שכאמור, כלי הנשק בהם הם אוחזים, נמסרו לידיהם על ידי המשיבים עצמם.

97. בנסיבות אלה מן הראוי שייקבע, כי על המשיבים לשאת באחריות לשמירת בטחון האוכלוסייה האזרחית באזור, וכי עליהם לפעול להבטחתם ולהגנתם של החקלאים הפלסטינים, במשך כל השנה, ובמהלך העונות החקלאיות במיוחד, וזאת **בכל האמצעים** העומדים לרשותם.

### הפרת זכויות היסוד של מוגנים

98. חוקיות פעולותיהם של המשיבים נבחנת במבחן כפול, הן על פי המשפט הבינלאומי והן על פי המשפט הישראלי (ראו: בג"ץ 393/82 ג'מעית אסכאן אלמעלמון נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש, פ"ד לז(4) 785, 792; בג"ץ 9293/01 חה"כ ברקה נ' שר הבטחון, פ"ד נו(2) 509, 515; 3239/02 מרעב נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש, פ"ד נו(2) 349, 364).

99. כאמור, דיני התפיסה הלוחמתית מכירים בכוחו ובחובתו של המפקד הצבאי לשמור על הביטחון באזור. עם זאת, הם מתנים את הפעלתה של סמכות זו באיזון ראוי בינה לבין הזכויות, הצרכים והאינטרסים של האוכלוסייה המקומית. עמדה על כך השופטת פרוקציה בציננה:

"אמנת האג מסמיכה את מפקד האזור לפעול בשני תחומים מרכזיים: האחד - הבטחת האינטרס הביטחוני הלגיטימי של המחזיק בשטח, והשני - הבטחת צרכיה של האוכלוסייה המקומית בשטח הנתון לתפיסה לוחמתית. . . הצורך האחד הוא צבאי והאחר הוא צורך אזרחי-הומניטרי. הראשון מתמקד בדאגה לביטחון הכוח הצבאי המחזיק במקום, והשני - באחריות לקיום רווחתם של התושבים. בתחום האחרון מופקד מפקד האזור לא רק על שמירת הסדר והביטחון של התושבים אלא גם על הגנת זכויותיהם, ובמיוחד על זכויות האדם החוקתיות הנתונות להם. הדאגה לזכויות אדם עומד במרכז השיקולים ההומניטריים שחובה על המפקד לשקול" (בג"ץ 10356/02 הס נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית (טרם פורסם), פסקה 8).

100. חובתו של המפקד הצבאי, להגן על זכויות האוכלוסייה הנתונה בשליטתו מעוגנת כאמור בדינים ההומניטריים של המשפט הבינלאומי הפומבי. דינים אלה קבועים בסעיף 46 לתקנות האג ובסעיף 27 לאמנת ג'נבה הרביעית. חובות אלה מטילות על המפקד הצבאי חובה כפולה: ראשית, עליו להימנע מפעולות, הפוגעות בתושבים המקומיים. זוהי חובתו ה"שלילית". שנית, עליו לעשות פעולות הנדרשות כדין והמבטיחות, כי התושבים המקומיים לא ייפגעו. זוהי חובתו ה"חיובית" (בג"ץ 4764/04 רופאים לזכויות אדם נ' מפקד כוחות צה"ל בעזה, טרם פורסם, סעיף 11).
101. פעולותיהם של המשיבים למניעת הכניסה לאדמות החקלאיות פוגעות בתושבים המקומיים באופן קשה וחרף, תוך הפרת זכויותיהם על פי המשפט הבינלאומי ההומניטרי.
102. יבול הזיתים, הנאסף במהלך עונת המסיק, מהווה מקור פרנסה מרכזי עבור תושבים רבים בגדה המערבית, ובכללם תושבי הכפרים העותרים. ברי, כי הרחקתו של חקלאי מאדמתו משמעה - פגיעה קשה בפרנסתו. הרחקתם של המוסקים בימים אלה, ימי עונת המסיק, מאדמותיהם משמעה - פגיעה ביכולתם של החקלאים למסוק את עציהם ולאסוף את יבולם. הרחקתם של המוסקים ביתר ימי השנה, ובכללם בימי עונת החריש, משמעה - כי האדמה והעצים לא יטופלו, וכפועל יוצא מכך, יבולם יהיה דל. ראינו, כי אכן זהו המצב, שנוצר בשטחי כרמים נרחבים עקב מניעתם של תושבים מלהגיע לאדמותיהם בעונת החריש הקודמת.
103. במניעתם של חקלאים להגיע לשדותיהם נגרמת פגיעה קשה לזכותם לעבוד ולהתפרנס (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 16 December 1966, סעיפים 6 ו-7).
104. נוכח מרכזיותו של ענף הזיתים והיותו מקור פרנסה עיקרי, ולעיתים יחידי לתושבים, מביאות פעולותיהם של המשיבים אף לפגיעה בזכותם של המוגנים לקיום אנושי בכבוד (רע"א 4905/98 גמזו נ' ישעיהו, פ"ד נה(3) 360, 375-376; ע"א 3533/00 אלוני נ' זנד טל מכוני תערובת בע"מ, פ"ד נו(3) 577, 599-600, International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 16 December 1966, סעיף 10).
105. כן נפגעות זכויות הקניין של התושבים (חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, סעיף 3; בג"ץ 390/79 דויקאת נ' ממשלת ישראל, פ"ד לד(1) 1), וחופש התנועה שלהם (בג"ץ 5016/96 חורב נ' שר התחבורה, פ"ד נא(4) 1, 59, 76-78, 119, 148; בג"ץ 2481/93 דיין נ' מפקד מחוז ירושלים, פ"ד מח(2) 456, 472).
106. מעבר לכך פוגעות פעולותיהם אלה של המשיבים ביכולתם של העותרים, ושל יתר התושבים שהכניסה לאדמותיהם החקלאיות נאסרה עליהם, לשמור על אורחות חייהם, על תרבותם ועל כבודם (סעיף 27 לאמנת ז'נבה; סעיף 2 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו).

### חוסר סבירות ושיקולים זרים

107. מדבריהם של נציגי המשיב 1 עולה, כי לפי הצהרותיהם הטעם העיקרי, העומד ביסוד איסור כניסתם של תושבים מקומיים לשטחים שהוגדרו כ"נקודות חיכוך", טמון ברצון למנוע חיכוך עם מתנחלים, ובכך להגן על ביטחונם של התושבים הפלסטינים. טעם זה מתייחס לחשש, כי תושבים, שייכנסו לשטחים אלה, עשויים להיות מותקפים על ידי מתנחלים, המתגוררים בסמוך.
108. החלטתם של המשיבים בענייננו לפגוע בזכויות יסוד מוגנות של התושבים המקומיים דווקא, איננה עומדת במבחן הסבירות:
109. פעולתם הראשונית של המשיבים, בנסיבות אלה, צריכה להיות מכוונת לא נגד אלה המבקשים לממש את זכויות היסוד העומדות להם, אלא נגד אלה המאיימים במעשי אלימות נגדם (בג"ץ 153/83 לוי נ' מפקד המחוז הדרומי של משטרת ישראל, פ"ד לח(2) 393, 406). בנסיבותינו על המשיבים לנקוט **בכל האמצעים** העומדים לרשותם, כדי למנוע את האיומים וכדי להגן על המוסקים. רק לאחר שמוצו כל האמצעים, העומדים לרשות המשיבים, ורק על פי התחזיות הצפויות אז, ניתן יהיה לבחון את השאלה אם יהיה מקום להגביל ולפגוע בזכויות התושבים.
110. זאת ועוד, עמדנו לעיל על זכויותיהם היסודיות של התושבים, אשר נפגעות כתוצאה מפעולות המשיבים. הראינו גם, כי מדובר בפגיעה בזכויות יסוד חוקתיות, בעלות מעמד בכורה. בנסיבות אלה, רק מקום בו מימוש הזכויות ייצור וודאות קרובה להתרחשות נזק חמור וכבד לשלום הציבור, ורק כאשר אין פתרון להתנגשות כזו באמצעות שימוש באמצעים סבירים שירחיקו את הסכנה, כי אז, ורק אז, יגבר ערך שלום הציבור והזכות החוקתית תיסוג מפניו (ברק, פרשנות במשפט, כרך ג', עמ' 225-226). "אולם, מקום שקיימים אמצעים סבירים כאלה שיש בהם כדי להמעיט מסכנת הפגיעה, אפשר ויש להיזקק להם, במיוחד מקום שכנגדם עומדת זכות חוקתית בעלת משקל מיוחד. וכך, ככל שעוצמת הזכות החוקתית רבה יותר במידרג הזכויות, כן גובר הצורך במיצוע אמצעים סבירים קיימים וזמינים שבאמצעותם ניתן להקטין את הסכנה לשלום הציבור." (בג"ץ 10356/02 הס נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, טרם פורסם, פסקה 19).
111. בענייננו ראינו, כי המשיבים נקטו באמצעי של מניעת כניסתם של התושבים לאדמותיהם כאמצעי ראשון, וזאת תחת שימש כצעד אחרון. לא מצינו מאמץ, שנעשה מטעם המשיבים, שיש בו כדי להתמודד באופן רציני עם האיום שמבקשים הם למנוע. בנסיבות אלה, פעולותיהם של המשיבים, לאיסור כניסתם של התושבים לאדמותיהם, ולהגבלתם לימים קצובים וספורים בלבד, במהלך כל השנה, נגועות בחוסר סבירות קיצוני.
112. זאת ועוד, מדברים שנאמרו על ידי נציגים של המשיבים עולה, כי פעולות המשיבים למניעת כניסתם של תושבים פלסטינים ל"נקודות החיכוך", ובכלל זה החלטה על היקף השטחים אשר יכללו במסגרת זו, נעשתה בעקבות לחצים שהופעלו על ידי מתנחלים. בנסיבות אלה,

משהיוזמה לסגירתם של אותם שטחים לא באה מהמשיב 1, בעקבות ראייתו את הצרכים הביטחוניים, אלא רק כתגובה לדרישותיהם של מתנחלים, לא ניתן לומר כי קיים הכרח צבאי או ביטחוני אשר מצדיק את הפגיעה בזכויות היסוד המוגנות של התושבים, ובכללן בזכות הקניין הפרטי שלהם (בג"ץ 390/79 דויקאט נ' ממשלת ישראל, פ"ד לד(1) 1, 19).

113. מכל מקום, ממכלול העובדות מתגבב החשד, כי הסיבה העיקרית בגינה בוחרים המשיבים לפגוע בזכויות התושבים הפלסטינים, במקום לפעול נגד אלה מהמתנחלים המהווים את מקור הסכנה, הוא הבדלי המעמד והכוח הפוליטי בין שתי הקבוצות. נראה, כי המשיבים בחרו לפעול ב"דרך הקלה", שהיא בענייננו באמצעות הגבלתם של התושבים הפלסטינים, ולא בדרך שבה היה עליהם לנקוט, וזאת נוכח חששם להתעמת עם המתנחלים.

### היעדר מידתיות

114. בענייננו: על כ-5,500 איש, תושבי הכפרים העותרים, נאסרת הכניסה לאלפי דונמים של אדמותיהם (כ-10,000 דונם בשלושת הכפרים), ונמנעת גישתם לעשרות אלפי עצי זית שעליהם פרנסתם. אומנם, המניעה איננה מוחלטת. המשיבים הודיעו, כי הם יאפשרו גישה לאדמות, במספר ימים בודדים במהלך עונת המסיק. לגבי שאר ימות השנה נאמר לתושבים, כי הם עשויים לקבל רשות לגשת לאדמות, אם הדבר יתואם, ולאחר קבלתו של אישור מראש מהמינהל האזרחי. ברי, כי משטר זה איננו עולה בקנה אחד עם יכולתו של חקלאי לעבד את אדמתו (ראו: בג"ץ 2056/04 מועצת הכפר בית סוריק נ' ממשלת ישראל, טרם פורסם, סעיף 82).

115. המשטר אותו מפעילים המשיבים על תושבי הכפרים העותרים, ועל תושבי כפרים נוספים אחרים במצבם, דומה, ובמספר מובנים אף חמור, מהמשטר אותו מפעילים המשיבים לגבי אדמות אשר נכלאו מאחורי גדר ההפרדה, ואשר נפסל בהלכת בית סוריק. ראינו, שבכל השנה החולפת כלל לא התאפשר לתושבים להגיע לשטחים, שהוגדרו על ידי המשיבים כ"נקודות חיכוך". כתוצאה מכך, שטחי כרמים נרחבים, ועצים רבים, לא קיבלו את הטיפול הדרוש, ויבול הזיתים דל.

116. פגיעות אלה בתושבים המקומיים אינן מידתיות. הראינו לעיל, כי את מטרות הסדר והביטחון, המונחות ביסוד סגירתם דה-פקטו של השטחים הנדונים, ניתן וצריך להשיג באמצעים אחרים - באמצעות נקיטה בצעדים המתבקשים נגד המאיימים במעשי אלימות, ובאמצעות מתן חסות והגנה לתושבים המקומיים. באפשרותם ומחובתם של המשיבים לספק את מידת הביטחון הדרושה לתושבים, על מנת שיוכלו להיכנס ולעבוד באדמותיהם ברמת ביטחון סבירה **משך כל השנה**.

117. כאמור, ככל שביסוד המניעה, המוטלת על תושבי הכפרים, עומד אף הטעם של הגנה על ההתנחלויות, הרי שאף בהתחשב בכך לא עומדות פעולותיהם של המשיבים במבחן

המידתיות. באפשרותם של המשיבים ומחובתם, למצוא ולמצות את כל הדרכים, על מנת להשיג מטרה זו (ככל שאכן זו עומדת ביסוד פעולתם), באמצעים אחרים אשר לא יפגעו בקניינם של התושבים, וביתר זכויותיהם היסודיות.

118. לחלופין, פגיעות אלה אינן עומדות במבחן המידתיות אף בשני היבטים נוספים: האחד, מההיבט של היקף הקרקעות העצום, אותו החליטו המשיבים לסגור, מפאת היותן "נקודות חיכוך". כאמור, היקף השטחים, שכניסת תושבים נאסרה אליהם השנה, גדל בחלק מהכפרים פי כמה מונים. זאת למרות שרבות מהקרקעות שנאסרו בכניסה מצויות במרחק רב עד מאוד מההתנחלות הקרובה ביותר. השני, נוכח מספר ימי האבטחה המצומצם שנקבע, ומועדם, אשר איננו מתחשב בצורכיהם של התושבים. בכלל זה לא נקבעו מספיק ימי אבטחה, ובמיוחד לא נקבעו מספיק ימי אבטחה בתחילת עונת המסיק. חשיבותו של עניין זה רבה, הן נוכח החשש, שהיה ויתברר שימי המסיק שהוקצו אינם מספיקים, שוב לא ניתן יהיה לתקן הנוק, משום שלאחר בוא הגשמים הכבדים יבול שלא נאסף - נהרס; והן נוכח חששם של התושבים, על יסוד ניסיון השנים האחרונות, שאם הם לא ימהרו וימסקו את העצים, מתנחלים יעשו זאת במקומם, ויגזלו את יבולם.

## סוף דבר

"יש לראות בחומרה את ההתנכלות למוסקי הזיתים; עבור החקלאים הפלסטינים המסיק הוא בבחינת חג ואירוע תרבותי החורג מעבר לנושא הכלכלי. בעתיד יינקטו כל הצעדים הדרושים כדי למנוע הישנות המקרים".

119. דברים אלה, שנאמרו על ידי ראש הממשלה אריאל שרון ב-28.10.2002, לאחר חודש של אלימות רצופה מצד מתנחלים, נותרו לצערנו, עד כה, בגדר מס שפתיים בלבד. גם בשנה זו, כבשנים עברו, נמנעים המשיבים מלנקוט בצעדים הדרושים נגד אלה המאיימים על ביטחון המוסקים, למרות שמדובר בסך הכל בקבוצה מצומצמת של מתנחלים, והם בוחרים להמשיך להגביל ולפגוע באורחות חייהם של עשרות אלפי פלסטינים המבקשים לעבד את אדמותיהם.

120. סגירתם של שטחים חקלאיים לכניסתם של פלסטינים מחשש שיותקפו, והיעדר פעולה נגד האנשים מהם צפויה האלימות, מביאה לשיאו את העיוות המאפיין את פעולותיהם של המשיבים, כלפי האוכלוסייה הפלסטינית בשטחים מחד גיסא, וכלפי אוכלוסיית המתנחלים מאידך גיסא. בנסיבות אלה, אל הפגיעות החמורות באורחות חייהם

ובזכויותיהם הבסיסיות של התושבים, מתווספת תחושה של עוול קשה מנשוא. נסיבות אלה מחייבות את התערבותו הדחופה של בית המשפט הנכבד.

אשר על כן, בית המשפט הנכבד מתבקש להוציא מלפניו צו על-תנאי כמבוקש בראשית העתירה, ולאחר קבלת תשובת המשיבים לעשות את הצו להחלטי.

היום, 24 באוקטובר, 2004

---

לימור יהודה, עו"ד  
ב"כ העותרים