

1. רגבים, ע.ר.
2. עובדיה ארד
3. סוסיא- אגודה שיתופית חקלאית להתיישבות קהילתית בע"מ  
באמצעות ב"כ עו"ד עמיר פישר  
המלך ג'ורג' 33 ירושלים 94261  
טל' 02-6223676 פקס: 02-6223052

### העותרים

- נ ג ד -

1. שר הביטחון
2. מפקד פיקוד מרכז
3. ראש המינהל האזרחי  
באמצעות פרקליטות המדינה, משרד המשפטים  
טל' 02-6466590 פקס' 02-6467011
- 4-34. עדנאן שחאדה נוואגיעה ו-29 אח'  
באמצעות ב"כ עו"ד אביטל שרון ו/או קמר משרקי אסעד ו/או אח'  
משומרי משפט-רבנים למען זכויות האדם  
הרכבים 9 ירושלים טל' 02-6482757 פקס' 02-6783611

### המשיבים

## תגובה מקדמית מטעם המשיבים 4-34 ובקשה למחיקת משיבים

בהתאם להחלטת כבוד בית המשפט מיום 22.12.2012, מתכבדים המשיבים 4-34 (להלן: **המשיבים**) להגיש תגובה מקדמית לעתירה ולבקשת העותרים למתן צו ביניים וצו ארעי.

בתגובתם יטענו המשיבים כי העותרים הציגו בפני בית המשפט תמונה מטעה של מצב הדברים העובדתי והמשפטי ומכאן שדין העתירה להידחות על הסף ובוודאי ללא מתן צו ביניים או צו ארעי. בנוסף יטענו העותרים כי דין העתירה להידחות לגופה בשל העדר עילה להתערבות בית המשפט הנכבד בשל קיומם של הליכי אכיפה והסדרה שונים המתקיימים במקום.

### המשיבים 4-34

1. המשיבים כולם משתייכים לחמולת נוואגיעה אך רובם אינם בעלי מבנים בשטח נשוא העתירה. המשותף לכולם הוא היותם עותרים בבג"צ 5825/10 נוואגיעה ו-55 אח' נ' שר הביטחון ואח' (תלוי ועומד) (להלן: **בג"צ 5825/10**), אשר הוגש בין השאר כנגד העותרת 3-כפי שיפורט להלן. לאור האמור לעיל יבקשו המשיבים 4, 7-8, 11-12, 14-15, 17, 19, 21-34 למחוק את שמותיהם כמשיבים בעתירה.

2. המשיבים, בני חמולת נוואגיעה התגוררו עם שכניהם בסוסיא הפלסטינית מאות שנים קודם להקמת ההתנחלות סוסיא בשנת 1983. בשנת 1986 נחתם צו הפקעה שכלל את האדמות עליהן עמדו בתיהם, על אף שהיתה זו אדמה פרטית (כפי שיפורט להלן בס' 11-12). חמולת נוואגיעה וייתר שכניהם גורשו ממעורותיהם ומבתיהם. בספרו של דוד גרוסמן, **הכפר הערבי ובנותיו- תהליכים בישוב הערבי בארץ ישראל בתקופה העות'מאנית**, תשנ"ו, עמ' 226

נכתב כי בשנת 1986 עדיין ניתן היה למצוא בסוסיא כעשרים וחמש משפחות הגרות במערות.

3. כתוצאה מההפקעה והגירוש עברה כל משפחה להתגורר באדמותיה החקלאיות. חמולת נוואגיעה עברה להתגורר במערות קיימות באדמתה החקלאית הפרטית. מאז המעבר הכפוי חלפו למעלה מ-25 שנים וחמולת נוואגיעה דבקה במיקומה הנוכחי (להלן: **הכפר**) והקימה מבנים ארעיים שונים לצורך הישרדות בתנאי המדבר הקשים. בחלק מהשטח שהופקע הוקם גן ארכיאולוגי ובשנת 2002 הפך למאחז בלתי מורשה בעת שמתנחלים ישראלים עברו להתגורר בו. בנוסף, בצמוד להתנחלות סוסיא הוקם מאחז בלתי מורשה המכונה חוות דליה/סוסיא צפון/רוגים אל חמרי בשנת 2001.

4. בשנת 2001, כ-15 שנה לאחר הגרוש מסוסיא הפלסטינית, בוצע גירוש שני של חמולת נוואגיעה מאדמותיה, גירוש אלים במיוחד. במשך מספר ימים נהרסו אוהלים ומערות מגורים, נסתמו בורות מים, הושחתו שדות והומתו חיות, תוך שיתוף פעולה בין תושבים מההתנחלות סוסיא לבין כוחות צבא. בעקבות הגירוש עתרו תושבי סוסיא הפלסטינית, ובכללם נציגי חמולת נוואגיעה, לבית המשפט הנכבד במסגרת בג"צ 7530/01 **שרייטח ו-82 אח' נ' המנהל האזרחי** (להלן: **בג"צ 7530/01**). בעתירתם ביקשו המשיבים דנן בין השאר להפסיק את הריסת המבנים שברשותם ולעצור את הניסיונות לפנותם. במסגרת זו ביניים שניתן בעתירה ביום 26.9.2001, הורה בית המשפט לצבא שלא לפעול לפינוי העותרים מהשטח נשוא המחלוקת, ושלא לעשות כל פעולה של הרס מבנים או שינוי אחר של המצב הקיים. העתירה נמחקה על-ידי בית המשפט בשנת 2007 והמשיבים המשיכו בניסיונותיהם להסדיר את הבניה בשטח כפרם.

5. מההיסטוריה של המשיבים ב-25 השנים האחרונות עולה כי פעמיים גורשו מאדמותיהם הפרטיות בניגוד לסעיף (1)49 לאמנת ג'נבה הרביעית משנת 1949 האוסר גרוש כפוי של אוכלוסיה מוגנת.

### עתירת המשיבים כנגד העותרת 3

6. על אף הצו שנתן בית המשפט בבג"צ 7530/01 חייהם של המשיבים לאחר שנת 2001 השתנו. תושבים מההתנחלות סוסיא ומאחזיה, בסיוע כוחות הביטחון, החלו למנוע את גישתם של המשיבים דנן לאדמותיהם הפרטיות בשטח של כ-3000 דונם סביב ההתנחלות - שטח שהינו פי 10 מהשטח הבנוי של ההתנחלות עצמה. המשיבים דנן שבו ועתרו לבית המשפט העליון בבג"צ 5825/10, בין השאר כנגד העותרת 3, במטרה להפסיק את מניעת גישתם לאדמותיהם החקלאיות באזור; להפסיק את ההשתלטויות החקלאיות של חברי העותרת 3 על אדמותיהם; ובדרישה לטפל בהתנכלויות של חברי העותרת 3 אליהם ואל רכושם.

7. במסגרת הטיפול בעתירה ערכו כוחות הביטחון מיפוי זכויות באדמות באזור. **זכויותיהם של המשיבים דנן באדמותיהם הוכרו כעדיפות על זכויות חברי העותרת 3 גם על-ידי המנהל האזרחי**. באוקטובר 2011 הכריז המפקד הצבאי על חלקים ניכרים מאדמות המשיבים כסגורים בפני ישראלים, ובפרט בפני חברי העותרת 3 דכאן, על מנת להפסיק את פלישותיהם החקלאיות ואת הסגות הגבול שלהם לאדמות המשיבים דנן.

מצ"ב העתק ההכרזה בדבר סגירת שטח (איסור כניסה ושהייה) (ישראלים) (אדמת נואגי'עה) (ס"ז 13/11) ומסומן מש/1

8. חודשים ספורים לאחר שנחתמה ההכרזה על סגירת שטח בפני ישראלים באדמות המשיבים דכאן, הוגשה העתירה דנן בצעד שלא ניתן להגדיר אותו אלא כתגובת נקם מצד העותרת 3 על המאבק המשפטי של המשיבים על זכויותיהם. לראיה, את שמות המשיבים דכאן העתיקו העותרים מרשימת העותרים בבג"צ 5825/10 על אף שכאמור בסעיף 1 לעיל רובם אינם בעלי מבנים בשטח הכפר. העתירה הנוכחית מבקשת פינוי של תושבים מוגנים מאדמותיהם הפרטיות תוך שימוש ציני במילים "מאחזים בלתי חוקיים" לתיאור כפרם. משמעות קבלת העתירה הינה בפועל גירוש שלישי של המשיבים מאדמותיהם הפרטיות בניגוד לדין הבינלאומי.

9. יובהר כי העותרים מנסים ליצור מצג שווה לפיו קיימת סימטריה בין מצבם החוקי של המשיבים, תושבים מוגנים היושבים על אדמתם הפרטית, לבין תושביהם הישראלים של מאחזים בלתי מורשים אשר העברתם לשטח כבוש אסורה מלכתחילה הן על פי הדין הבינלאומי (סעיף 6)49) לאמנת ג'נבה הרביעית) והן על פי הדין הישראלי.

### טעמים לדחיית העתירה

10. העותרים מציגים בפני בית המשפט הנכבד מסכת עובדתית מטעה במספר נקודות חשובות וקריטיות אשר חשיפתן שומטת את הבסיס לעתירה כולה - ראשית, המשיבים לא השתלטו על אדמות כי אם מתגוררים באדמותיהם הפרטיות (סעיף 8 לעתירה). שנית, לא נשקפת "סכנה ביטחונית חמורה" מבתי המשיבים (סעיפים 9-12 לעתירה). ושלישית, לגופו, מתקיימות פעולות אכיפה וניסיונות להסדרה תכנונית של בתי המשיבים, הכל כפי שיפורט להלן.

מכאן שיש יש לדחות את העתירה על הסף ולגופו, מן הנימוקים הבאים:

### טעמים לדחיה על הסף

#### הטעיה

#### זכויות המשיבים באדמותיהם

11. אדמות סוסיא הפלסטטינית והאדמות עליהן ממוקם הכפר כיום הינן אדמות פרטיות. כבר בשנת 1982 בדקה הגבי' פליאה אלבק ומצאה כי אדמות סוסיא העתיקה ואלפי דונמים סביבה הן אדמות פרטיות של העותרים. וכך כתבה בחוות דעתה: "בית הכנסת נמצא במקום הנקרא אדמות חירבת סוסיא, וסביבו כפר ערבי בין חורבות עתיקות. על אדמת חירבת סוסיא יש רישום במרשם המקרקעין שלפיהן אדמה זאת, בשטח של כשלושת אלפים דונם, היא בבעלות פרטית של בעלים ערבים רבים. מכאן שהשטח של הסביבה הקרובה לבית הכנסת הוא על כל פנים בבעלות פרטית".

12. העותרים הציגו בפני בית המשפט הנכבד מצג שווה לפיו עניינה של העתירה ב"שמירה על אדמות הלאום". מעבר לכך שאדמות הלאום היהודי אינן מושג מוגדר ומקובל, ועצם חוקיות השימוש בהכרזה על אדמות מדינה כפי שהוא נעשה בגדה המערבית נתונה בספק רב, אדמות המוכרזות כאדמות מדינה בשטח הגדה המערבית אינן בגדר אדמות בריבונות

ישראלית אלא ישראל כמעצמה כובשת מחזיקה אותן באופן זמני לטובת הריבון הפלסטיני הנעדר (סעיף 55 לתקנות האג). בנוסף, מהמפורט לעיל עולה כי המשיבים חיים על אדמות פרטיות שבבעלותם וזכויות הקניין שלהם מוכרות על ידי רשויות אכיפת החוק מזה כ-30 שנה.

#### העדר סכנה ביטחונית חמורה מבתי המשיבים

13. ראשית, יש להדגיש כי להתנחלות סוסיא אין גדר מבחירה. באתר האינטרנט של ההתנחלות נכתב "כבר מראשיתה של סוסיא, דגלו חברי היישוב בעיקרון של: אין גדר - יש אדמה. סוסיא לא מוקפת בגדר, אלא בשטחי קרקע נרחבים המעובדים על ידי תושביה. חגורה ירוקה של שטחים חקלאיים מקיפה את היישוב". אותה "חגורה ירוקה" מחוץ לשטח השיפוט ומחוץ להכרזות הינה אדמתם של המשיבים עליה משתלטים חברי עותרת 3 בהדרגה ועליה גם הקימו את המאחז הבלתי מורשה סוסיא צפון. יובהר כי לא ניתן למנוע גישת חקלאים לאדמותיהם הפרטיות בצורה זו בלי אסמכתא חוקית דוגמת צווים שיעמדו בתנאי המידתיות שנקבעו בפסיקה ויאפשרו מיצוי הליכים הוגן (ר' בג"צ 9593/04 מוראר ואח' נ' מפקד כוחות צהל בגדה ואח' (להלן: בג"צ מוראר)).

14. מתוך אותה אידיאולוגיה וכפי שפורט לעיל, תושבים מההתנחלות סוסיא ומאחזיה מונעים את גישת המשיבים לאדמותיהם והדבר הביא להגשת בג"צ 5825/10. מניעת הגישה והפלישות לאדמות הפרטיות של המשיבים נעשית באלימות, בכח הזרוע ובכח הנשק, שבידי המתנחלים. את אי השקט הביטחוני השורר סביב ההתנחלות מייצרים תושבי ההתנחלות עצמם בניסיונותיהם להשתלט על אדמות נוספות של המשיבים. לא אחת הם אף תוקפים את המשיבים ואת שכניהם אף כשהם רעולי פנים.

#### מצ"ב טבלה המפרטת 93 ממקרי האלימות שהופנו כלפי המשיבים ושכניהם וסימונה מש/2.

15. כאמור, מעשי האלימות של חברי העותרת 3 הביאו להכרזה על סגירת שטחים נרחבים בפני ישראלים בניסיון להגן על המשיבים מפניהם ובפרט מפני חברי עותרת 3. ההכרזות על סגירת שטחים באדמות המשיבים בפני ישראלים התקיימו רק לאחר בדיקה מדוקדקת אשר הביאה את המשיבים 1-3 למסקנה שמדובר באדמות פרטיות ומתוך הבנה כי הגורמים להפרת הסדר באזור הינם חברי העותרת 3. יודגש כי שטחים נסגרו אך ורק בפני ישראלים ולא בפני פלסטינים בניגוד לנכתב בסעיף 13 בגוף העתירה, וזאת בעקבות הצורך בשמירה על המשיבים מפני חברי העותרת 3.

16. מן האמור לעיל עולה כי לא בתיהם של המשיבים יוצרים סכנה ביטחונית אלא התנהגות חברי העותרת 3, ועל כן הריסת בתי המשיבים אינם בראש סדר העדיפויות של המשיבים 1-3. העותרים ניסו להטעות את בית המשפט הנכבד בתיאורים שאינם תואמים את המציאות ודי בכך בכדי למחוק את העתירה על הסף.

17. שנית, העותרים מנסים ליצור אצל בית המשפט הנכבד את הרושם כאילו סכנה ביטחונית מיידית נשקפת להם מצד בתי המשיבים. לצורך כך מפנים העותרים את בית המשפט הנכבד למספר אירועי טרור. אולם, על אף שהמציאות הביטחונית באזור מורכבת, שקט יחסי שורר בסביבות ההתנחלות: האחראים לרצח יאיר הר סיני לפני נתפסו לפני למעלה מעשר שנים והועמדו לדין ולא נמצא כל קשר בינם לבין מי מהמשיבים. באותה שנה נרצחו שני פלסטינים באזור סוסיא. איש לא הועמד לדין על כך וזהות הרוצחים לא ידועה.

18. אירועי הטרור שפורטו בגוף העתירה **התרחשו במרחק עשרות קילומטרים מההתנחלות**. האירוע מיוני 2010 ארע בסמוך להתנחלות בית חגי, מרחק נסיעה של כ-30 ק"מ מסוסיא; האירוע מאוגוסט 2010 ארע בסמוך לצומת בני נעים, מרחק נסיעה של כ-25 ק"מ מסוסיא; האירוע מספטמבר 2010 ארע באזור ההתנחלות טנא, מרחק נסיעה של כ-30 ק"מ מסוסיא. כלל האירועים הביטחוניים שפורטו בעתירה אירועו במרחק של כ-30 ק"מ מההתנחלות. **אם מקרים אלו מבססים צורך בטחוני ממשי בהריסת בתי המשיבים הרי שיש להרוס את כלל המבנים הבלתי חוקיים בגדה המערבית מטעמי ביטחון שכן כל אחד ואחד מהם מרוחק כ-30 ק"מ מההתנחלות כלשהי**. חוסר הסבירות שבטענת העותרים **וניסיון ההטעה של בית המשפט כך שיחשוב כי מתקיימת סכנה ביטחונית מיידידת מהמשיבים, ברור ומהווה עילה כשלעצמו למחיקת העתירה על הסף**.

19. יודגש כי במסגרת ההליכים בבג"צ 5825/10 מעולם לא הועלתה על ידי המדינה טענה שמניעת הגישה של המשיבים לאדמותיהם מתקיימת מטעמי ביטחון וקל וחומר שלא הועלתה טענת סכנה ביטחונית ביחס לבתייהם של המשיבים המרוחקים מעט מההתנחלות. ודוק, העותרים לא ביססו את טענת הצורך הביטחוני העולה באופן ספציפי ממגורי המשיבים במסמכים מטעם גורם ביטחוני צבאי כלשהו.

20. בנוסף, גם אילו היה קיים צורך בטחוני, השימוש בו כדי להצדיק הריסת מבנים אזרחיים המוגנים על פי הדין הבינלאומי (סעיף 46 לתקנות האג הנלוות לאמנת האג הרביעית משנת 1907, סעיף 52 לאמנת ג'נבה הרביעית) היה צריך לעבור את מבחן "הפעולות הצבאיות" על פי סעיף 53 ג'נבה הרביעית ולעמוד במגבלות שקבעו השופטים בבג"צ מוראר (מידתיות והזכות להליך הוגן). העותרים לא דנו כלל בסוגיה זו כדי לבסס את טענתם.

21. העותרים מנסים להתייחס גם לאירועים פליליים בסביבת ההתנחלות כסיבה ביטחונית להריסת בתי המשיבים. למותר לציין כי פעילות פלילית מתקיימת בכל מקום ומקום על פני כדור הארץ ואינה יכולה להיכנס לגדר טעמי ביטחון להריסת בתי המשיבים. יודגש כי לא הוכח כל קשר בין המשיבים לבין המעשים הפליליים והעותרים עצמם מציינים כי העקבות הובילו לעיר יטא הסמוכה. **שוב, מדובר בנסיון להטעת בית המשפט**.

### **חוסר נקיון כפיים - הטעה בהצגת העותרים ומטרותיהם**

22. העותרת מס' 1 הינה תנועה פוליטית המזוהה עצמה במובהק עם הימין הישראלי. על אף זאת, בתיאור עצמה בגוף העתירה בחרה לכתוב כי היא תנועה א-פוליטית. חזון התנועה, כפי שהוא מוצג באתר האינטרנט שלה, כולל ניסיון "לדאוג לשמירה על אוצרות הטבע והנוף ולמנוע את השתלטותם של גורמים זרים על המשאבים הטריטוריאליים של העם היהודי". תנועה המגדירה את תושבי הגדה המערבית כזרים, ואת המשאבים בגדה המערבית כמשאבים טריטוריאליים של העם היהודי, בהתעלמות מוחלטת ואף בניגוד לכללי הדין הבינלאומי ההומניטארי, וזכויות התושבים הפלסטינים המוגנים תחת משפט זכויות האדם, הינה תנועה עם עמדה פוליטית ברורה בסכסוך הפוליטי המרכזי המטלטל את מדינת ישראל למעלה מ-44 שנים.

23. עדויות נוספת לפוליטיות המוצהרת של התנועה ניתן למצוא בהתבטאויות של מנכ"ל העותרת, יהודה אליהו, הרומז במאמריו השונים (ר' לדוגמה <http://www.yeshiva.org.il/midrash/shiur.asp?cat=608&id=13081>) כי לערבים אין זכות להיות בכל שטח ארץ ישראל ומטיף לעליונות יהודית כקו מנחה לחקיקה שתמנע הקצאת קרקעות לערבים. גם מנהל הפעילות בתנועה, ומחבר דו"ח התנועה על בית המשפט העליון, בצלאל סמוטריץ' נשמע מעל גלי האתר כשהוא מסרב בתוקף לגנות שריפת מסגד (ר' ראיון לתוכניתו של קווה שפרן ברדיו גלי ישראל 4.10.11).

24. העותרת 1 פועלת בחוסר תום לב גם באופן הצגת מטרת העתירה. העותרת כותבת כי היא מפעילה ביקורת על "פעולות הרשויות המנהליות בטיפולן בנושא כך שיפעלו בהתאם לכללי מנהל תקין". הצגה זו מסווה פעילות חד צדדית של העותרת שמטרתה הריסת מבנים שהוקמו על-ידי ערבים. כך לדוגמה- כל עתירותיה, פעולותיה והתבטאויותיה של התנועה ושל אנשיה עסקו בבנייה בלתי חוקית של ערבים וזאת על אף שלמעלה ממחצית הבניה הבלתי חוקית ברחבי הגדה בשנים 2009-2010, שנות השיא של פעילות העותרת, בוצעה על-ידי ישראלים. ואם לא די בכך, בעתירה שהגישו מתנחלים בבקשה שלא לאכוף את חוקי הבניה, לקחה העותרת חלק. (ר' בג"צ 546/08 **אגודה שיתופית הר ברכה בע"מ נ' שר הביטחון ואח'**).

25. יודגש כי זהותה הפוליטית של העותרת מס' 1 הוכרה גם על ידי בית המשפט העליון. בפס"ד בבג"צ 5377/09 **רגבים נ' שר הביטחון** כתב השופט רובינשטיין: "בתוך עמנו אנו יושבים וערים אנו לכך שעתירה זו, הבאה מן הצד הימני של המפה הפוליטית הישראלית, יסודה במאבק מול עמותות מן הצד השמאלי של המפה הפוליטית, ובמשקל נגד לפעולתן, וגם לפעולות הרשויות בכל הנוגע לבנייה יהודית בלתי חוקית אל מול בנייה פלסטינית בלתי חוקית... אין לנו איפוא אלא להזכיר לעצמנו, וגם לעותרים למיניהם ולגוניהם, את האמור להיות מובן מאליו, כי לנגד עינינו יהיו הדין ופרשנותו, ואין בדעתנו להיגרר למחוזות הקיטוב הפוליטי".

26. העותרת 3 הינה אגודה שיתופית סוסיא- משיבה בעתירת מניעת הגישה וההשתלטויות הכוחניות והפלייליות שהגישו המשיבים דן ושכניהם. מניעת גישת המשיבים לאדמותיהם הפרטיות מאפשרת לחברי העותרת 3 לפלוש לאדמות פרטיות של המשיבים וכך לשנות את מאזן הזכויות באדמות. העתירה דן הוגשה כנקמה וכאיום על המשיבים. מעין "תג מחיר" בתוך מערכת המשפט למי שמעז לצאת כנגד תושבים מההתנחלות סוסיא ומעשי הבריונות שלהם. העותר מס' 2, עובדיה ארד, אמר בראיון שהעניק לעיתון "מקור ראשון" ב-9.10.2009 כי מטרת העתירות שמגישה עמותת רגבים היא להבהיר לפלסטינים כי פניה לבית המשפט היא "עניין לא משתלם".

**מצ"ב העתק ראיון עם עובדיה ארד לעיתון מקור ראשון מיום 9.10.2009 וסימונו מש/3.**

27. העותרות פועלת בחוסר תום לב כאשר הן מציגות עצמן כמי שפועלות לאכיפת החוק בעוד הן פועלות לאכיפת החוק במגזר הערבי ולהפרתו במגזר הישראלי בגדה המערבית. חוסר תום לב זה מהווה עילה למחיקת העתירה על הסף.

## חוסר ניקיון כפיים- הפרת חוקי התכנון והבניה על ידי חברי העותרות 1 ו-1

3

28. כאמור לעיל העותרים מצהירים כי העתירה הוגשה מתוך מטרה לדאוג לאכיפת החוק. המשיבים יטענו כי מטרה זו אינה יכולה לבא מצד מי שמפירים את החוק באופן יום יומי ועושים כל שביכולתם על מנת להגן על מפירי החוק כאשר אלו יהודים- ישראלים. בראש ובראשונה, כאמור, לקחה העותרת 1 חלק בהגנה על מפירי חוק שעסקו בבניה בלתי חוקית בהתנחלות הר ברכה. ועוד, מנכ"ל התנועה ומי שעומד בראשה מתגורר בעצמו במאחז בלתי מורשה המכונה "חרשה". אדם המפר את החוק מידי יום בעצם בחירת מקום מגוריו, אזר עוז לפנות לבית משפט נכבד זה בבקשה לסעד של אכיפת אותו החוק שהוא מפר יומיום על אחרים, מן הסיבה היחידה שהם בעלי לאום שונה.

29. גם העותרת 3 נגועה בחוסר ניקיון כפיים בולט. אגודה שיתופית סוסיא מאגדת בתוכה את כלל תושבי ההתנחלות סוסיא. בהתנחלות סוסיא בניה בלתי חוקית רבה. בדו"ח שכתב ברוך שפיגל בשנת 2004 לבקשת ראש הממשלה מפורטת הבניה הבלתי חוקית בכלל ההתנחלות נכון לאותה שנה. וכך נכתב ביחס להתנחלות סוסיא: "בצפון הישוב כחמישה קרוואנים שחלקם הוצבו בניגוד לייעוד השטח עפ"י התוכנית (שצ"פ) וחלקם בחריגה מגבולות התוכנית; מובלעת דרומית מערבית למתחם הבריכה – מבנה ציבור ועבודות פיתוח; מובלעת דרום מזרח למתחם הבריכה – סך הכול שישה קרוואנים, חלקם הוצבו בניגוד לייעוד השטח עפ"י התוכנית (שצ"פ) וחלקם תוך חריגה מגבולות התוכנית; מובלעת ממזרח לשטח המבונה של הישוב – שני מבנים מהם אחד קבע; מדרום מזרח לתוכנית המאושרת – הכשרות שטח (הוגשה לגביהן בקשה להיתר שטרם הונפק); בחלק הדרומי של התוכנית המאושרת מספר מבנים חקלאיים בשטח המיועד לתכנון בעתיד; בחלק המערבי של התוכנית המאושרת מבנים חקלאיים (חממה, סככות ואחר) בשטח המיועד לתכנון בעתיד." נקל להתרשם כי חברי האגודה השיתופית סוסיא עוסקים בבניה בלתי חוקית כדבר שבשגרה. האגודה השיתופית תומכת בפועל בבניה הלא חוקית כאשר היא מספקת את שירותים לתושבי המבנים הלא חוקיים. על אף חוסר ניקיון כפיה ההינה העותרת 3 ופנתה לבית המשפט הגבוה לצדק בדרישה להריסת בניה לא חוקית של תושבים מוגנים כאשר היא עצמה מבצעת ותומכת בבניה בלתי חוקית כדבר שבשגרה.

מצ"ב תצלום אוויר עם סימון צווי הריסה באזור סוסיא על פי חלוקה מיגזרית וסימונו מש/4.

30. חוסר ניקיון כפיהם של העותרים משתקף בצילום בצורה ברורה. העותרים הם מפירי חוק בתחום הבניה ואינם זכאים לסעד מבית המשפט הגבוה לצדק באותו עניין עצמו. די בעילה זו בלבד בכדי למחוק את העתירה על הסף.

### טעמים לדחית העתירה לגופה

#### חובת המשיבים 1-3 להסדיר את הבניה עבור תושבים מוגנים

31. סעיף 43 לתקנות האג הנלוות לאמנת האג הרביעית משנת 1907 המהוות חלק מהמשפט המנהגי הבינלאומי המחייב את מדינת ישראל, קובע: "בעבור סמכויות השלטון החוקי למעשה לידי הכובש, ינקוט הלה בכל האמצעים שביכולתו כדי להחזיר על כנם ולהבטיח את הסדר והביטחון הציבוריים, עד כמה שהדבר אפשרי...". מעבר לאי חוקיות גופי התכנון במנהל האזרחי

כשלעצמם, כפי שפורט בכתב העתירה בבג"צ 5667/11 מועצת הכפר דיראת-רפעיה ואח' נ' שר הביטחון ואח' (תלוי ועומד), ובמידה ובית המשפט יכריע כי גופים אלו הינם בעלי הסמכות החוקית לתכנן בגדה, מדובר בחובה פוזיטיבית לנקוט בכל האמצעים החוקיים העומדים לרשות השלטון הכובש.

32. הבטחת הסדר והביטחון הציבוריים איננה רק "בטחון הציבור". מדובר בחובה לפעול בנסיבות "אזרחיות" רב גוניות כדברי השופט ברק בבג"צ 393/83 ג' מעית אסכאן ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל ואח' פ"ד לז(4), 785: "הרישא של תקנה 43 לתקנות האג מעניק לממשל הצבאי סמכות ומטיל עליו חובה להחזיר ולהבטיח את הסדר והחיים הציבוריים. סמכות זו כפולה היא: ראשית, החזרת הסדר והחיים הציבוריים על כנם, במקום שהם שובשו בעבר; שנית, הבטחת המשך קיומם של הסדר והחיים הציבוריים. אין התקנה מגבילה עצמה להיבט מיוחד של הסדר והחיים הציבוריים. היא משתרעת על הסדר והחיים הציבוריים בכל היבטיהם. על-כן חלה סמכות זו - בצד ענייני ביטחון וצבא - גם על נסיבות "אזרחיות" רב-גוניות, כגון נסיבות כלכליות, חברתיות, חינוכיות, סוציאליות, תברואתיות, בריאותיות, תעבורתיות וכיוצא באלה עניינים, שחיי אדם בחברה מודרנית קשורים עמהם."

33. "מדיניות התכנון והבניה הקיימת מובילה לכישלון תכנוני ואינה מספקת את צורכי התושבים הפלסטיניים וזאת בניגוד לחובה החלה על שלטון כובש על-פי משפט הבינלאומי." (ר' Expert Opinion on International Humanitarian Law Requiring of the Occupying Power to Transfer Back Planning Authority to Protected Persons Regarding Area C of the West Bank by Dr. Theo Boutruche and Prof. Marco Sassoli (להלן: חו"ד ססולי ובוטרוש) עמ' 17).

#### מצ"ב העתק חו"ד ססולי ובוטרוש וסימונו מש/5.

34. המפקד הצבאי, בהיותו עובד ציבור של מדינת ישראל, כפוף לעקרונות היסוד של המשפט הציבורי הישראלי (ראו שמגר בבג"צ 493,69/81 אבו עיטא ואח' נ' מפקד אזור יהודה והשומרון, פד"י לז(2), 197, 231). על פי הפסיקה הישראלית: "האינטרס הציבורי, שעל קידומו אמונות רשויות התכנון, מחייב כי אלה לא תעצומנה את עיניהן למראה צרכי החברה המשתנים, ושינויים בסדרי העדיפות החברתית" וכי "עם שינוי העיתים, משתנים הצרכים ועמם גם התנאים המיוחדים לספקם" (בג"צ 1696/91 יצחקי נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבניה – המרכז, פד"י מו(1), 292, 296).



**המחדל התכנוני**

35. על אף האמור לעיל, המנהל האזרחי אינו ממלא את חובתו לאפשר הסדרת הבניה של התושבים המוגנים בגדה המערבית אלא מפעיל מדיניות המונעת מפלסטינים את האפשרות לנצל את הקרקע, במטרה להפחית את מספרם בשטח C ולהעביר את הזכויות באדמותיהם להקמת ולהרחבת התנחלויות. הדבר ניכר בשיעור היתרי הבניה לאוכלוסייה המוגנת, בשיעור הריסות המבנים של האוכלוסייה המוגנת ו**בהעדר תכנון** לאוכלוסייה המוגנת.

36. מאז שנות השבעים חלה ירידה דרמטית בשיעור היתרי הבניה שנותנות רשויות התכנון. בשנת 1972 אושרו 97% מבקשות ההיתר שהוגשו (2,134 היתרי בניה) ומאז ירד מספר האישורים בהדרגה עד שבשנת 2005 אושרו רק 6.9% מבקשות ההיתר שהוגשו (13 היתר בניה בלבד מתוך 189 בקשות). באותן שנים נבנו למעלה מ-18,472 (!) יחידות דיור בהתנחלויות (ר' דוח במקום, **התחום האסור-מדיניות התכנון הישראלית בכפרים הפלסטיניים בשטח C**, יוני 2008, עמ' 10; שלום עכשיו, **בניה לפלסטינים- לא באזור C, הריסות- דווקא כן**, פברואר 2008).

37. מהמידע שמציגים העותרים בעתירה נראה שמספר ההיתרים הניתנים למגזר הפלסטיני לא עלה מאז. לדבריהם, בשנת 2009 אושרו 6 היתרים ובשנת 2010 ניתנו 7 היתרים בלבד. גרף הנתונים המצביע על ירידה ניכרת בבקשות המאושרות עד לכדי אחוזים בודדים, מעיד כאלף עדים על כך **שדחיית כלל הבקשות להיתר הינה עניין של מדיניות ולא אילוץ חוקי**.

38. מן המספרים שפורטו לעיל ניתן להתרשם בקלות כי מספר הבקשות המוגשות על ידי פלסטינים ירד לאורך השנים ביחס ישר לאחוז הבקשות שזכו להיתר המיוחל. במצב דברים זה בו אנשים חיים ומתפתחים, אך באופן גורף אינם זוכים להיתרי בניה, רבים מוותרים מראש על הניסיון להשיג היתר וחיים בפחד מתמיד מפני הריסת רכושם הדל. ברור לכל כי במידה ואחוזי הבקשות המאושרות להיתרי בניה היה גבוה יותר היתה רוב האוכלוסייה הפלסטינית בוחרת לחיות ללא חרב ההריסה והגירוש מתנוססת מעל ראשיהם- כפי שאכן עשו בשנים בהן מירב הבקשות אושרו. **גם בעניין זה חוזרים העותרים ומטעים את בית המשפט הנכבד**. אילו היו ניתנים היתרי בניה בכמות סבירה כל שנה בשנה- כפי שאכן נעשה בשנות ה-70 וה-80, הרי שמספר הבקשות היה גבוה כמו באותן שנים היות שלאוכלוסייה היה פתרון חוקי למצוקת הדיור.

39. גם המספרים ביחס לביצוע צווי הריסה מצביעים על אותה המגמה. בשנים 2000-2007 בוצעו כשליש מצווי ההריסה שהוצאו למבנים בבעלות פלסטינים בגדה המערבית, בעוד שבאותה תקופה בוצעו פחות מ-7% מצווי ההריסה נגד מתנחלים. "מניעת ההיתרים והאכיפה התקיפה ביישובים הפלסטינים מעלה חשד שמדובר במדיניות מכוונת שנועדה בסופו של תהליך להוביל לטרנספר שקט של הפלסטינים מאזור C" (ר' דו"ח שלום עכשיו לעיל).

40. העותרים מטעים את בית המשפט גם ביחס לפענוח מידע שנמסר להם על-ידי המנהל האזרחי לעניין פעולות אכיפה. מסיבה שאינה ברורה העותרים מפנים את בית המשפט ל-195 מבנים שנהרסו במגזר הפלסטיני בשנים 2008-2011 ואינם מציינים הריסות של עוד 906 מבנים במגזר הפלסטיני באותן שנים. ממידע שנמסר על-ידי המנהל האזרחי על-פי חוק חופש המידע וכן מנתונים שפרסם המשרד

לתיאום עניינים הומניטאריים של האו"ם בגדה המערבית (ר')  
[http://www.ochaopt.org/documents/ocha\\_opt\\_demolitions\\_factSheet\\_january\\_2012\\_english.pdf](http://www.ochaopt.org/documents/ocha_opt_demolitions_factSheet_january_2012_english.pdf) ( עולה כי בפועל הרס המינהל האזרחי בארבע השנים האחרונות 1101 מבנים במגזר הפלסטיני.

41. על מנת לחזק את מצג שווא על-פיו המשיבים 1-3 אינם פועלים בהתאם להתחייבותם על פי סדרי העדיפויות שהציגו לבית המשפט, טוענים העותרים כי הריסת סככות, דירים, לולים ופחונים הינה פחות משמעותית לאכיפת החוק מהריסת מבני מגורים. כך מציגים העותרים תמונה שגויה על פיה נהרסו רק 28 מבנים במגזר הפלסטיני בארבע שנים בעוד התמונה המלאה היא כי **נהרסו 1101 מבנים (!)**.

42. כמו ביחס להיתרי בניה ולביצוע הריסות, כך גם ביחס ליוזמות תכנוניות של המנהל האזרחי ולאישורי תוכניות שמגישים התושבים המוגנים מתקיים מחדל. ממידע שמסר המנהל האזרחי על פי חוק חופש המידע, עולה כי **במגזר הפלסטיני הוגשו כ-110 תוכניות מפורטות. כולן, עד לאחרונה שבהן-נדחו.** לעומת זאת, להתנהלויות בגדה המערבית מאושרות דרך שגרה תכנוניות מפורטות שמשנות את התכנית הגלילית המנדטורית ומאפשרות בנייה ופיתוח למגוון צרכים.

#### אפליה בתכנון סוסיא

43. האפליה בהסדרת הנושא התכנוני בולטת במיוחד ביחס למבנים נשוא עתירה זו. התנהלויות הסמוכות לאדמות נשוא עתירה זו, השייכות למועצה האזורית דרום הר חברון, אשר תושביה הגיעו למקום באמצע שנות ה-80, זכו לתכנון לתפארת ומוקצים להן אלפי דונמים הכוללים שטחים בנויים, שטחים חקלאיים, שטחים להתפתחות עתידית, שטחי נוף פתוח, דרכים, שטחים למבני ציבור, שטחים למתקני ספורט, שטחים למתקנים הנדסיים ועוד. מאידך, תושבי הכפר הפלסטיני שבתיהם הופקעו בשנות ה-80 לא זכו לתכנון כלשהו. במקום זאת 'זיכו' אותם המשיבים 1-3 בצווי הפסקת עבודה, לא חיברו אותם לתשתיות ודחו כל את כלל בקשותיהם להיתרי בניה. גם בקשות של כפרים פלסטיניים קיימים נוספים באזור להסדיר את מעמדם התכנוני ביוזמת המנהל האזרחי נדחו. (ר' לדוגמא בג"צ 4610/11 **אחמד מחמד ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל ואח' (תלוי ועומד)**, בג"צ 8506/11 **מועצת הכפר דקייקה ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל ואח' (תלוי ועומד)**, בג"צ 2529/10 **איברהים אחמד ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל ואח' (תלוי ועומד)**).

44. תושבי הכפר הפלסטיני סוסיא זקוקים להסדרת מקום מגוריהם באדמותיהם הפרטיות לאחר ששטח כפרם הופקע. היעדר תכנון פוגע באופן ישיר בזכויות האדם של המשיבים-זכותם לאי התערבות שרירותית בחיי משפחתם ובביתם, הזכות לקניין פרטי, הזכות לתנאי מחיה מינימאליים, הזכות לדיור ולתכנון והזכות לפיתוח – וזאת, ללא כל צידוק שבדין.

45. התנהלות זו של המשיבים 1-3 איננה שוויונית. האפליה במקרה דנן כה בוטה עד שאין כל דרך לתרצה. על המנהל האזרחי מוטלת חובה לתכנן את הכפר סוסיא גם במסגרת החובה לפעול בשיווין במיוחד כאשר מדובר באוכלוסייה מוגנת המופלית לרעה בהשוואה לאזרחים ישראלים.

פעולות אכיפה ויוזמת תכנון מקומית

46. מאז הגשת בג"צ 7530/01 ועד היום פועלים המשיבים במסגרת החוק ולהסדיר את חוקיות הבניה באדמותיהם. מעורכי הדין השונים המציגים את המשיבים מול רשויות התכנון נמסר כי לפחות 42 צווי הפסקת עבודה נחתמו, לפחות 36 בקשות להיתרי בניה הוגשו. בעת הזו מתקיימים לפחות 19 הליכים משפטיים בעניין.

47. זאת ועוד, בשנים האחרונות החליטו המשיבים כי על אף שחובת התכנון מוטלת על המשיבים 1-3 ייזמו הם תוכנית לכפרם. בעודם עמלים על גיוס משאבים למשימה מורכבת זו, הקדימו העותרים והגישו את עתירתם הדורשת להרוס את כפרם כליל. יובהר כי לא לשווא מוטלת מלאכת התכנון על מוסדות התכנון ולא על התושבים. עסקינן במלאכה מקצועית ויקרה. המשיבים כבר שכרו מהנדס להכנת התוכנית ובימים אלו הם פועלים לגיוס המשאבים הרבים הנדרשים לתכנון ובכלל זה תשלום למודדים, ממפים וסוקרים. המשיבים יידעו את רשויות על כוונותיהם לתכנן את כפרם וביקשו להקפיא כל הליך אכיפה עד לדיון בתוכנית לכשתוגש.

אין עילה להתערבות

48. מן המפורט לעיל עולה כי נעשות פעולות אכיפה בכפר סוסיא וכלל המשיבים פועלים באפיקים שונים להסדרת הבניה בכפר. כלל מושרש הוא בפסיקה, שאין בית המשפט נוהג להתערב בשיקול הדעת של הרשות בנוגע לסדרי העדיפויות שהיא קובעת לעצמה באכיפת החוק (ראו בג"ץ 6288/09 סלימאן עראערה נ' יואב מרדכי; בג"צ 1161/06 תנועת "אנחנו על המפה" ואח' נ' שר הבטחון). השופט זמיר כתב בעניין לפני למעלה מעשור בבג"ץ 551/99 שקם בע"מ נ' מנהל המכס והמע"מ: "תפקיד של אכיפת החוק מוטל על הרשויות המוסמכות של המינהל הציבורי, ולא על בית המשפט. תפקידו של בית המשפט בתחום זה מוגבל. הוא אינו אמור לבוא במקום הרשות המוסמכת ולקבוע עבודה תכנית פעולה לאכיפת החוק. בית המשפט, כרגיל, אינו אמור לבצע אלא לבקר. הוא מבקר אם אין פגם משפטי במעשה או במחדל של הרשות המוסמכת... כדי שבית המשפט יתערב ברמת האכיפה של חוק זה או אחר, צריך שהרשויות המוסמכות יתנערו לחלוטין מחובתן לאכוף את החוק... שיקולים מורכבים מכתבים, אפוא, את סדרי העדיפויות של האכיפה". לאור כל המפורט לעיל אין מקום להתערבות בית המשפט במקרה דנן.

49. בית המשפט הנכבד נקט בגישה זו פעם אחר פעם ביחס לעתירות סרק שהגישו העותרים 1 ו-2, ובכל פעם שנוכח לדעת כי מתקיימים הליכי אכיפה והסדרה נמנע מלהתערב בשיקולי רשויות האכיפה (ר' בג"צ 5377/09 רגבים נ' שר הביטחון ואח', בג"צ 8806/10 רגבים נ' ראש הממשלה ואח', 433/09 רגבים נ' שר הביטחון ואח', 72/09 רגבים נ' שר הביטחון ואח', 7264/09 סלימאן עראערה ואח' נ' ראש המנהל האזרחי ואח', 9378/09 רגבים נ' שר הביטחון פנים ואח', 5083/10 רגבים נ' שר הביטחון ואח', 8788/09 פסגות נ' שר הביטחון ואח').

50. המשיבים הטעו את בית המשפט בהשמיטם את כל המידע לגבי הליכי האכיפה וההסדרה בשטח הכפר סוסיא ודי בכך כדי למחוק את העתירה על הסף. אין זו הפעם הראשונה שהעותרים אינם מציגים בפני בית המשפט הנכבד תמונה עובדתית מדויקת ונכונה. כבר בבג"צ 546/08 אגודה שיתופית הר ברכה בע"מ נ' שר הביטחון בו היתה מעורבת העותרת 1

כתב בית המשפט הנכבד: "עיון בתגובת המשיבים ובנספחים לה מגלה תמונה שונה מכפי שהצטיירה למקרא העתירה... הימנעותה של העותרת מגילוי כל העובדות הצריכות לעניין בפנותה לבית משפט זה, לא כל שכן עובדות מהותיות, מקימה טריז בינה לבין האפשרות לקבלת סעד."

51. מן המפורט לעיל עולה כי העתירה מלאה הטעיות, הסתרות ואי דיוקים. הדבר מעיד על חוסר תום לב וחוסר ניקיון כפיים של העותרים. חוסר תום הלב והעדר ניקיון כפיים של העותרים שוללים מהם את הזכות לפנות לבית המשפט הגבוה לצדק בבקשה לסעד באכיפת החוק כפי שפורט לקמן.

### תגובה לצו הביניים ולצו ארעי

52. העותרים ביקשו מבית המשפט הנכבד צו ביניים האוסר על המשיבים לבצע עבודות פיתוח ו/או בניה ללא היתר באדמות נשוא העתירה בטענה שמאזן הנוחות נוטה לטובת הוצאת הצו וכי המשך הבניה יביא להחמרת המצב הביטחוני. בנוסף, ימים ספורים לאחר הגשת העתירה הגישו העותרים בקשה למתן צו ארעי באותה הלשון בטענה כי המשיבים ממשיכים בבניה.

53. המשיבים סבורים כי יש לדחות את הבקשות למתן צו ביניים וצו ארעי. כאמור לעיל, המשיבים נמצאים בהליכים משפטיים שונים בנוגע לבניה בכפרם וכן בהליך הסדרה של הכפר כולו. מאזן הנוחות נוטה במובהק לטובת אי הוצאת צו ביניים והמשך טיפול של המשיבים - 1 במסגרת ההליכים הקיימים. בנוסף, וכפי שפורט בהרחבה לעיל לא קיימת סכנה ביטחונית מבתי הכפר סוסיא. בשולי הדברים יוער כי הבניה אליה הפנו העותרים בבקשתם למתן צו ארעי איננה שייכת למי מהמשיבים דנן.

### סיכום

54. עניינה של העתירה בדרישה של עמותה פוליטית להרוס כפר שלם של פלסטינים אשר נבנה על אדמותיהם הפרטיות בטענה כוזבת לקיומו של צורך בטחוני. בתגובה זו הפנו המשיבים את בית המשפט הנכבד להטעיות הרבות בעתירה המציגות תמונה עובדתית לא אמיתית על המצב המשפטי והביטחוני הקיים במקום. כמו כן הצביעו המשיבים על חוסר תום הלב והעדר ניקיון הכפיים של העותרים. די בכל אלו על מנת למחוק את העתירה על הסף.

55. לגופו של עניין טענו המשיבים כי מתקיימים הליכי אכיפה באדמות נשוא העתירה ואף פרטו את מספריהם ככל הידוע להם וכן ניסיונות להסדיר את הכפר סוסיא מבחינה תכנונית-מכאן שאין מקום להתערבות בית המשפט הנכבד.

56. **המשיבים מבקשים למחוק את העתירה על הסף מבלי ליתן צו ביניים או צו ארעי ולחייב את העותרים בהוצאות המשיבים ובשכר טרחת עורכי דינם.**

תצהיר לאימות העובדות בתגובה זו יצורף בהמשך.