

1. רבאח מוחמד עסאף עבד אללטיף

2. ארגון יש-דין

כולם באמצעות עו"ד מיכאל ספרד ו/או שלומי זכריה

ו/או נטלי רוזן ו/או נטע פטריק כולם מרח' אחד העם

49 תל אביב 65206, טל': 03-6206947/8/9, פקס': 03-

6206950

העותרים

-- נגד --

1. שר הביטחון, מר אהוד ברק

2. מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, האלוף גדי

שמני

3. ראש המינהל האזרחי, תא"ל יואב מרדכי

4. מפקד מחוז ש"י של משטרת ישראל, ניצב שלומי

קעטבי

כולם באמצעות ב"כ מפרקליטות המדינה, משרד

המשפטים, רח' סלאח א-דין 29, ירושלים, 91010

5. המועצה המקומית גבעת זאב, מרח' מכבים 44,

גבעת זאב, 90917 טל': 02-5360106, פקס': 02-

5362477

6. עמותת "איילת השחר", אצל מר הרוש דוד, גבעת

יערים 24/3, גבעת זאב

המשיבים

עתירה דחופה לצו על תנאי ולצו ביניים

זוהי עתירה לצו על תנאי לפיה מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבים לבוא וליתן טעם, באם יחפצו, מדוע לא ינקטו בכל הפעולות הדרושות למימוש צווי הריסה שהוצאו כנגד מבנה קבע (להלן: "המבנה") שנבנה על אדמתו של העותר מס' 1, בגוש 6, חלקה 14 של אדמות הכפר אל-ג'יב / בנ.צ. 2160/6403 ברשת "ישראל חדשה".

בנוסף, זוהי בקשה לצו ביניים שיורה למשיבים לנקוט בכל הפעולות הנדרשות על מנת למנוע המשך בנייתו של המבנה, חיבורו לתשתיות וכל שימוש בו ע"י כל אדם ו/או תאגיד, וזאת עד לפסק-דין סופי בעתירה זו. הנימוקים למתן צו הביניים מובאים בסוף כתב העתירה.

ואלה הנימוקים בעתירה לצו על-תנאי:

”כל-מי שיִדְּיו מְלַכְלָכוֹת בְּגִזֵּל הוּא קוֹרָא לְהַקְדוּשׁ-בְּרוּךְ-הוּא וְאִינוּ עוֹנָה אוֹתוֹ”

שמות רבה כב, ד'

”לולב הגזול והיבש פסול”

בבלי, סוכה, כט ע"ב

”לא תעשק את רעך ולא תגזל”

ויקרא יט 13

”אני אדוני אוהב משפט שונא גזל בעוולה...”

ישעיה סא 8

א. פתח דבר

1. עניינה של עתירה זו בפלישה שבוצעה על-ידי אזרחים ישראלים לשטחו הפרטי של העותר מס' 1 (להלן: "העותר"), תושב פלסטיני מהכפר אל-ג'יב המצוי בגדה המערבית, פלישה הנמשכת ללא כל תגובה אכיפתית אפקטיבית של הרשויות האמונות על שלטון החוק באזור זה. לכלימתנו הגדולה, הפולשים בנו על אדמתו הגזולה של העותר **בית כנסת** המכונה בפיהם "איילת השחר" ועל-כן פתחנו את כתב העתירה במדגם קטן של ציטוטים מהמקורות היהודיים הנוגעים לגזל.
2. פלישה זו, הנמשכת זה עשר שנים, גברה והוחרפה לאחרונה, עת החלו הפולשים לבנות מבנה חדש בסמוך למבנה שהקימו לפני מספר שנים על אדמתו הפרטית של העותר מס' 1.
3. חלקת העותר גובלת בחלקה הבנוי של ההתנחלות גבעת זאב. הפלישה לחלקה שבבעלותו החלה בשנת 1998, והעותר הגיש במהלך השנים מספר תלונות במשטרת ישראל, נקט בהליכים משפטיים שונים, התראיין בנושא בעיתונות, ועשה כל שלאל ידו כדי להפסיק את גזילת קניינו.
4. התגובה של הרשויות לתלונותיו של העותר היו תמיד הוצאת צווי הפסקת עבודות וצווי הריסה כנגד הבנייה הבלתי-חוקית, הא ותו לא. הפולשים מגבעת זאב לא נתקלו בשום שלב בנציגי זרוע אכיפת החוק שכפו עליהם **בפועל** לחדול מפשעם ולציית לצווים שהרשויות הוציאו, ועל-כן לא פלא שעם הזמן הם הרחיבו והגדילו את אחיזתם באדמתו של העותר.

5. יודגש שהכפר אל-גיב בו מתגורר העותר, ממוקם בסמוך להתנחלות גבעת זאב. אלא שחלקתו של העותר, יחד עם אדמות פלסטיניות רבות אחרות, נותרה מצידה המזרחי של גדר הפרדה, וכך העותר אינו יכול להגיע לאדמתו באופן חופשי ואילו מתנחלי גבעת זאב ובהם הפולשים שגזלו את אדמתו – יכולים להגיע אליה ללא כל קושי. וכך, בחסות גדר הפרדה, נמשך הגזל של רכושו שהחל עוד טרם בניית גדר הפרדה.

צילומי אוויר ועליו סימון גבולות השיפוט של ההתנחלות, תואי גדר הפרדה והחלקה של העותר נשוא עתירה זו, מצ"ב ומסומנים נספח א1 ו-א2 בהתאמה.

6. למרות שעל אדמתו של העותר הוקמו מספר מבנים, בהם חניון ומבנים נוספים, עתירה זו מתמקדת במבנה שבנו העותרים לפני מספר שנים ואשר בימים אלה נבנית לו הרחבה, והמשמש, לא פחות, כ**בית כנסת** בשם "איילת השחר" ובו בית מדרש בשם "חדוות חיים" (להלן: "המבנה" או "בית הכנסת"). **אוי לאותה בושה שבית כנסת ובית מדרש נבנים על קרקע גזולה**.

7. לפני מספר חודשים הבחינו אנשי העותר 2, ארגון זכויות האדם "יש דין", כי מתבצעות עבודות חדשות להרחבת בית הכנסת באופן שיתפשט על שטחים נוספים של אדמת העותר מס' 1 (להלן: "ההרחבה"). בעקבות גילוי זה נעשו פניות לרשויות כפי שיתואר בפירוט בחלק העובדתי של כתב העתירה, ואף התברר כי גם להרחבה זו הוצאו צווי הפסקת עבודות וצווי הריסה למבנה.

צילומים של בית הכנסת ושל עבודות ההרחבה מצ"ב ומסומנים נספח ב1-3.

8. ולמרות כל אלה, העבודה נמשכת, הגזלנים ממשיכים להחזיק בגזילה לאור היום וללא בושה וגורמי אכיפת החוק הם המשיבים 1-4 לא עושים דבר.

9. עתירה זו מבקשת מבית המשפט הנכבד להורות למשיבים לממש את צווי ההריסה שהוציאו ולאכוף את צווי הפסקת העבודות שהם בעצמם חתמו עליהם.

10. אכן, נדיר הדבר שמתבקש בית המשפט להוציא תחת ידו צו המורה לרשויות אכיפת החוק לאכוף את החוק. ידענו זאת ועל-כן לא מיהרנו לנקוט בהליכים משפטיים ולקרוא לבית המשפט להתערב בנדון. אלא שמהתברר לעותרים שבפועל אין כל כוונה לעצור את ההפרה הנמשכת והמתגברת, ומשתכתובת מטעם העותרים לא הניבה דבר, לא נותרה בידם של העותרים כל ברירה אלא לבקש סעד מבית המשפט הנכבד.

11. בתיק זה, הסעד המבוקש ע"י בית המשפט נועד כמובן בראש ובראשונה להפסיק את הפגיעה בזכויותיו של העותר מס' 1. אולם העותרת מס' 2, ארגון זכויות אדם ישראלי, מבקש גם הוא את התערבות בית המשפט מסיבה נוספת בעלת גוון ציבורי-ישראלי. **העותר מס' 2 יבקש מבית המשפט הנכבד להוציא את הצווים המבוקשים בעתירה גם מן הטעם שמעשי הפולשים במקרה זה, שהקימו בית כנסת על אדמה לא להם, מכתימה את אזרחי**

ישראל היהודים, בכתם מוסרי חמור של הפרת הדיבר השמיני האומר בפשטות "לא תגנוב". החומרה שבדבר אין לה שיעור כאשר הגזל מתבצע (כביכול) בשם ולמען היהדות. וגם מן הטעם הזה יש מקום להתערבות מיידית של בית המשפט הנכבד - לשים סוף למעשה המגונה במתבצע בראש חוצות ומוציא שם רע לדת שהנחילה לאנושות קודקס מוסרי המהווה עד היום בסיס לכל תורת מוסר אנושית.

ג. רקע עובדתי

I. הצדדים לעתירה

12. העותר מס' 1, מר רבאח מוחמד עסאף עבד אללטיף, תושב הכפר אל-גיב, הינו אחד הבעלים של חלקה מס' 14 בגוש מס' 6 באדמות הכפר אל-גיב.
13. החלקה מצויה על אדמה בלתי מוסדרת ורשומה בספרי הרישום ומס רכוש על שמו של אביו של העותר, מר מוחמד עבד אללטיף סמחאן. בהתאם לצו הירושה של בית הדין השרעי בירושלים, העותר הינו אחד מיורשיו של אביו.
- העתק מתצהירו של העותר מס' 1 וכן העתק מנסח ספרי הרישום ומס רכוש עדכניים, כפי שהונפקו על ידי המנהל האזרחי בחודש יוני 2008, ונסח צו הירושה, יחד עם תרגומם לעברית, מצ"ב לכתב העתירה ומסומנים כנספח ג'1-ג'3 בהתאמה.
14. העותר מס' 2, ארגון "יש דין" הינו ארגון זכויות אדם ישראלי אשר עיקר פעילותו מתמקד בחיזוק והעצמה של הליכי אכיפת חוק בגדה המערבית.
תצהירו של נציג העותר מס' 2, מצ"ב לכתב העתירה ומסומן כנספח ד'.
15. המשיב מס' 1 הינו שר הביטחון של מדינת ישראל. משיב מס' 1 מופקד על המינהל האזרחי בגדה ועל יישום מסקנות הדו"ח שחובר על ידי עו"ד טליה ששון ("חוות-דעת בנושא מאחזים בלתי מורשים", 2005, נמצא באתר האינטרנט של משרד ראש הממשלה: <http://www.pmo.gov.il/>; להלן יכונה: "דו"ח ששון").
16. המשיב מס' 2 הינו מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית ובידו מצויות כל סמכויות הניהול והחקיקה של השטח המוחזק על-ידי מדינת ישראל בתפיסה לוחמתית וזאת בהתאם לכללי המשפט ההומניטארי הבינלאומי ולדיני התפיסה הלוחמתית. בפרט, אמון המשיב 2 על שמירה על הסדר הציבורי והגנה על רכוש התושבים באזור הנתון לתפיסה לוחמתית, כפי שיוסבר בהמשך העתירה.

17. המשיב מס' 3 הינו ראש המינהל האזרחי אשר לו אצל המשיב מס' 2 את סמכויות הניהול של החיים האזרחיים בשטחים הכבושים. בין היתר אמון המשיב מס' 3 על אכיפת דיני התכנון והבנייה החלים באזור, לרבות הוצאת צווי הפסקת עבודות.

18. המשיב מס' 4 הינו מפקד מחוז ש"י של משטרת ישראל אשר אמון, בין היתר, על אכיפת החוק על ישראלים מפירי חוק בגדה המערבית.

להלן יכוננו המשיבים 1-4 בהמשך כתב עתירה זה: "המשיבים".

19. המשיבה מס' 5 הינה המועצה המקומית גבעת זאב שעל גבול שטח השיפוט שלה נבנה בית הכנסת נשוא עתירה זו ואשר משרת חלק מתושביה. משיבה זו מצורפת רק למען הזהירות ומשום שהיא מייצגת את תושבי האזור הישראליים ואחראית על אכיפת חוקי התכנון והבנייה בתחומה.

20. המשיבה מס' 6, עמותת איילת השחר, היא למיטב ידעת העותרים התאגיד האחראי לפלישה ולבניית המבנה נשוא עתירה זו. יצויין כי לעותרים לא ידוע מספר העמותה היות ומבדיקה ברשם העמותות קיימות מספר עמותות עם שם דומה. יחד עם זאת, וכפי שיפורט להלן עמותה בשם דומה הייתה הנמען לצווי הפסקת עבודות וצווי הריסה שהוצאו ברבות השנים. בנוסף, לעותרים התברר כי גבאי בית הכנסת, הוא מר דוד הרוש, ועל-כן ועד שיתבררו הפרטים של העמותה אנו מבקשים לבצע את המצאת העתירה אליו בכתובת הרשומה בכתורת כתב העתירה.

21. מכל מקום, העותרים יבקשו שהמשיבה 5 אשר כאמור מייצגת את הקהילה הישראלית המתגוררת במקום, ושבמסגרתה פועלת מועצה דתית המקיימת מן הסתם קשר גם עם בית הכנסת "איילת השחר", תעביר לבית המשפט הנכבד את פרטי הזהות של העמותה המפעילה את בית הכנסת על מנת לוודא שלא נפלה טעות בידי המשיבים וכי ניתן יהיה לצרף את הגורם הנוגע בדבר.

22. היות והבנייה נמשכת כל העת בניגוד לצווים שהוצאו, עתירה זו מוגשת בדחיפות ומבלי שהתאפשר לעותרים להשלים את ההליכים לגילוי זהות הגוף או האדם האחראי על הבנייה הבלתי חוקית, למעט האמור לעיל.

II. הפלישה, הבנייה, הפניות ו(היעדר) תגובת הרשויות:

23. כאמור בתצהירו של העותר (נספח ג'1), עד לשנת 1998 עיבד העותר את השטח והאדמות עליהן ממוקם המבנה, ללא כל הפרעה.

24. כפי שעולה מתצהירו של העותר, בשנת 1998, פלשו זרים לאדמתו והוא הגיש תלונה על כך במשטרת בית-אל. בעקבות התלונות המשטרה הפסיקה את עבודות הפיתוח שנעשו על אדמתו ובשנת 1999 אף הוצא צו סופי להפסקת עבודות ולהריסת המבנה.

עותק של צו ההריסה שהוצא כנגד המבנה, מצ"ב ומסומן נספח ה'.

25. אולם כעבור זמן קצר, ובלא אכיפה בפועל, עבודות הבנייה נמשכו. בעקבות חידוש העבודות הגיש העותר מספר תלונות למשרדי המינהל האזרחי בבית אל אך אלו לא הניבו דבר.

26. מחדל המשטרה והמינהל האזרחי אפשר הוקמת מספר מבנים על אדמתו של העותר והם: חניון אוטובוסים ומבנה שאליבא השלט שצלוי על קירו החיצוני משמש כמרכז פעילות של תנועת הנוער בית"ר. **ברור, כי לא רק העובדה שהבנייה נעשתה על אדמתו של העותר ומשפחתו הופכת אותה לבלתי חוקית, אלא גם העובדה כי הבנייה בוצעה שלא על-פי היתרי בנייה ובניגוד לתכנית המתאר החלה על האזור.** את המבנים הנוספים הבנויים על חלקתו של העותר בסמיכות למבנה שנבנה כעת, ניתן לראות בברור בתצלום בנספח א'2.

27. מכל מקום, העותר לא ויתר וחיפש אפיקים נוספים לפעולה כנגד הפולשים לאדמתו. הוא פנה לארגון זכויות אדם שפעל באותה תקופה בגדה באמצעות עורכי-דין – ארגון Law וביקש את עזרתם. הארגון העניק באותם ימים סיוע משפטי לתושבי הגדה בעניינים שונים. כאמור בתצהירו, פרקליטי Law פתחו בהליכים שונים וככל הנראה, כך למיטב זכרונו של העותר, עלה בידם לכפות על מחלקת הפיקוח של המינהל האזרחי להוציא צווי הפסקת עבודות וצווי הריסה סופיים נוספים למבנים. היות והארגון אינו קיים עוד, לא עלה בידי הח"מ להשיג את התכתובת שניהל אז הארגון בשם העותר עם הרשויות.

28. לאחר הדברים האלה, ומשלא מומשו צווי ההריסה וצווי הפסקת העבודות, הודיעו לעותר מארגון Law כי הדרך היחידה הפתוחה בפניו היא להגיש עתירה לבית המשפט הנכבד בדרישה לאכוף את הצווים שהוצאו, אך גם הבהירו לו שאין ביכולתם לעשות כן בשמו. היות ולעותר לא היו המקורות הכספיים לשכור שירותי עורך-דין פרטי, עתירה כאמור לא הוגשה ובניית בית הכנסת "איילת השחר" הושלמה והוא נפתח ומשמש מאז לתפילת תושבי גבעת זאב.

29. מכל מקום, בחודש אוקטובר 2007, שיגרה גב' חגית עפרן, אשר שימשה אז והיום כרכזת צוות מעקב התנחלויות של תנועת "שלום עכשיו", מכתב לראש המינהל האזרחי, המשיב מס' 3, ובו דרשה לדעת מדוע צווים שהוצאו כבר בשנת 1999 אינם ממומשים. באופן ספיציפי ביקשה לדעת מדוע מאפשר המינהל האזרחי לבית הכנסת "איילת השחר" להמשיך ולהתקיים במקום למרות צווי הריסה סופיים שהוצאו לו.

עותק מכתבה של הגב' עפרן מיום 10.10.2007 מצ"ב ומסומן נספח ו'.

30. ביום 1.11.2007 התקבלה תשובתו של דובר המינהל האזרחי, סרן צידקי ממן אשר אישר כי "נכון להיום, תלוי ועומד צו הריסה תקף בעניינו של המבנה". סרן ממן הוסיף כי "הוגשו תלונות בנושא במשטרת ישראל" אך סיים במשפט הקבוע במקרים דוגמאת זה של דרישת אכיפת חוקי התכנון והבנייה על ישראלים בגדה: "המשך הטיפול במבנה ייקבע על פי הנהלים הקבועים וסדרי העדיפויות בטיפול בנינוי בלתי חוקי", כלומר: אף פעם לא.

העתק ממכתבו של סרן צדקי ממן מיום 1/11/2007 מצ"ב ומסומן נספח ז'.

III. ההרחבה של בית הכנסת

31. בתחילת חודש מאי 2008, הבחין מר דרור אטקס, המרכז את פרויקט האדמות של העותרת מס' 2, כי בחצר האחורית של בית הכנסת מתבצעת בנייה מאסיבית. בעקבות זאת, שיגר מר אטקס מכתב למשיב מס' 3 ובו דיווח לו על המעשה העברייני המתבצע וביקש לנקוט באמצעים למנוע את המשכו.

עותק המכתב של מר אטקס בשם העותרת מס' 2 מיום 10.5.2008, מצ"ב ומסומן נספח ח'.

32. בחינה נוספת של העבודות המתבצעות גילתה כי פרנסי בית הכנסת בונים לו הרחבה מצידו האחורי תוך שהם בונים על על כמאה מטרים רבועים נוספים שכבר גודרו באמצעות חומת בטון גבוהה בעבר המוקמת כולה על חלקתו של העותר.

תמונות המראות את בנייתו של המבנה כמו גם את הנסיונות להסתיר בנייה זו מצ"ב לכתב העתירה ומסומנים כנספחים ב1-ב3 לעיל.

33. ביום 14.5.2008 הגיש העותר מס' 1 תלונה במשטרת בנימין על הסגת גבול.

עותק אישור תלונה מצ"ב ומסומן נספח ט'.

34. ביום 2.6.2008 נתקבלה תשובתו של קצין פניות הציבור במינהל האזרחי, סג"מ גל לבנט, אשר השיב בשמו של המשיב 3 לפניית מר אטקס כאמור לעיל. בתשובתו נמסרו הפרטים הבאים:

א. מבנה בית הכנסת "איילת השחר" הוקם ללא היתר על אדמה פרטית;

ב. ביום 16.3.2008 נמסר צו הפסקת עבודות (כנראה ביחס לעבודות ההרחבה);

ג. ביום 6.5.2008 נתלה צו הריסה על המבנה לאור העובדה כי העבודות נמשכו חרף צו הפסקת העבודות;

ד. ביום 15.5.2008 הוגשה תלונה במשטרת גבעת זאב ע"י רכז הפיקוח של המינהל האזרחי;

עותק מכתבו של סג"ם לבנט מצ"ב ומסומן נספח י'.

35. הכל טוב ויפה, אלא שבפועל דבר לא נעשה להפסקה פיזית של העבודה, לא כל שכן למימוש צווי הפסקת העבודות השונים שהוצאו לבית הכנסת (אלה שהוצאו בשנת 1999 טרם עבודות ההרחבה משנה זו, ואלה שהוצאו בעקבות ביצוע עבודות ההרחבה).

36. בינתיים, ונכון למועד כתיבת שורות אלה, הושלמה בניית שלד ההרחבה, והמבנה מוכן לכיפוי אבן וחיבור לתשתיות.

37. ובכן, השורה התחתונה היא שאל אדמתו של העותר פלשו עבריינים כבר בשנת 1998. על הפלישה הבלתי חוקית ידעו הרשויות ופעלו להוצאת צווי הפסקת עבודות וצווי הריסה שהוצאו בשנת 1999, אולם אלו לא יושמו מעולם. תלונות למשטרת ישראל לא הניבו דבר וספק אם מישהו בכלל חקר את הפשעים שבוצעו נגד העותר וקניינו וקניין משפחתו. עבודות נוספות שבוצעו השנה נתקלו באותה תגובה של נייר – צווי הפסקת עבודות, צווי הריסה, תלונה למשטרה, אך לכל אלה לא היה ואין שום ביטוי בשטח.

38. כמעט עשר שנים לאחר הפלישה הראשונית, וכמה עשרות תושבי גבעת זאב עדיין מתפללים בבית כנסת שניצב על אדמה גזולה, פרי באושים של אי-עמידה של רשויות השלטון הישראליות על הבסיסיים שבעקרונות המוסר האזרחי שלא לדבר על זה היהודי.

39. מכאן עתירה זו, ומכאן דחיפותה.

ג. הטיעון המשפטי

40. חרף פניותיהם של העותרים, ניכר כי לא נעשה דבר בפועל כדי להפסיק את עבודות הבנייה הבלתי חוקיות, ולאכוף את צווי הפסקת עבודות וההריסה שהם עצמם הוציאו. מחדל זה של המשיבים, אינה תופעה חריגה ברחבי הגדה המערבית, אזור הסובל מהזנחה פושעת של כל מה שקשור לאכיפת החוק ויישומו בשטח, בפרט לגבי עבירות בתחום התכנון והבנייה במגזר הישראלי, אשר נעשות ברובן מטעמים אידיאולוגיים.
41. כאמור, מאז דווח למשיבים על הבנייה, הבנייה נמשכת באין מפריע. לא התבצע אף צעד ממשי להביא להפסקת הבניה ונראה כי לאף אחד בשלטון הישראלי לא ממש איכפת.
42. עשרות אלפי ואולי מאות אלפי מילים נכתבו על היעדרה של אכיפת חוק אפקטיבית על ישראלים מפירי חוק בגדה המערבית. בעיית אכיפת החוק על ישראלים מלווה את הכיבוש הישראלי מאז החל מפעל ההתנחלויות.
43. בתחילת שנות השמונים, בעקבות בג"צ 175/81 אל נאתשה ואח' נ' שר הביטחון ואח', פ"ד לה (3) 361, שם התלוננו תושבי חברון על הטרדות והתעללות מצד מתנחלי בית הדסה, הוקם צוות מתאם, בראשותה של עו"ד יהודית קרפ מפרקליטות המדינה, לבחינת והכנת נהלים והנחיות לאכיפת חוק על ישראלים מפרי חוק בגדה המערבית ובחבל עזה. דין וחשבון של הצוות ("דו"ח קרפ") שהתפרסם ביום 23.5.1982 היה ראשון בסדרה ארוכה של דו"חות ציבוריים שעתידים היו לעסוק מאז ועד היום בבעיית אי-אכיפת החוק בשטחים הכבושים.
44. בשנת 1994 התפרסם דו"ח ועדת החקירה הממלכתית לעניין הטבח במערת המכפלה ("דו"ח שמגר"), וגם שם נמתחה ביקורת על כשלי אכיפת החוק:

"לא עלה בידי ממשלות ישראל לדורותיהן, והגופים הביצועיים המופקדים על הנושא, לעשות את המירב כדי לאכוף את החוק, בעקבות האינתיפאדה, לא במגזר הערבי ולא במגזר היהודי... די שנציין, כדוגמא, כי עד לעת האחרונה לא טופלו אירועים בהם לא הגיש ערבי את תלונתו בעצמו במשטרה, על אף קיומן של ראיות אחרות למעשה העבירה ובכללן עדי ראייה מאנשי הצבא"

(דו"ח ועדת החקירה לעניין הטבח במערת המכפלה בחברון (בראשות הנשיא שמגר) (תשנ"ד), עמ' 192)

וראו הדברים הבאים שכאילו נכתבו לעניינו:

"נתגלו ליקויים באכיפת החוק... נקודת המוצא המקובלת עלינו היא כי בהיעדר אכיפת חוק יעילה אין גם שלטון יעיל. באווירה

**שבה איש הישר בעיניו יעשה, בלי ליטול על עצמו סיכון מוחשי
שישא באחריות אם יחרוג מכללי המותר, נפגעת תקינות
פעולתן של הרשויות המופקדות על השליטה היעילה בשטח.
בית המשפט העליון העיר כבר לפני שנים, כי שלטון החוק אינו
נוצר יש מאין, ואינו דבר ערטילאי. צריך להיות לו ביטוי מוחשי
ויזומומי בעצם קיומם של הסדרים נורמטיביים מחייבים
ובהפעלתם הלכה למעשה כלפי כולי עלמא (בג"צ 428/86 ברזילי
נ' ממשלת ישראל, פ"ד מ(3) 554, 505"**

(שם, עמ' 243; ההדגשה שלנו, מ.ס., ש.ז.)

45. בעקבות פרסום דו"ח שמגר ואימוץ מסקנותיו, הוקם המחוז השישי של משטרת ישראל, הוא מחוז ש"י שהמשיב מס' 4 הוא מפקדו. בנוסף, היועץ המשפטי לממשלה דאז, מר מיכאל בן-יאיר, פרסם נוהל חדש אשר אמור היה להסדיר את חלוקת האחריות בנוגע לאכיפת החוק על ישראלים בגדה המערבית ובחבל עזה. הנוהל שונה ועודכן בידי היועץ המשפטי אליקים רובינשטיין. לנוסח העדכני ראו:

נוהל אכיפת החוק והסדר לגבי ישראלים מפרי חוק באיו"ש ובאזח"ע (מכתב מס' 15620/98)

46. בסעיף 6 קבע הנוהל כך:

"1. משטרת ישראל תהיה אחראית לטיפול באכיפת החוק והסדר בתוככי הישובים הישראליים. צה"ל יהיה אחראי לטיפול במעטפת שמחוץ ליישוב (זאת הן במקרה בו קיים מידע מוקדם על האירוע ובין אם אין).

2. בכל אירועים אחרים שיהיה לגביהם מידע מוקדם המאפשר התארגנות מראש – משטרת ישראל תהיה אחראית לטיפול באכיפת החוק והסדר באירוע עצמו וצה"ל יסייע לה ויטפל במעטפת."

47. הנה כי-כן, נוהלי היועמ"ש קובעים במפורש כי משטרת ישראל תהיה אחראית לאכיפת החוק על ישראלים בגדה המערבית. צה"ל משאיר בידו את האחריות הכללית והנוהל גם קובע כי במידה ויש אירוע של הפרת הסדר שאליו מגיעים חיילי צה"ל ראשונים, הרי שעד להגעת המשטרה צה"ל אחראי לאכיפת החוק.

48. אלא שכל הנהלים וכל הדו"חות לא שיפרו את המצב והפרת החוק מצד ישראלים בגדה נותרה ללא מענה ראוי עד עצם היום הזה.

ראו:

"מראית החוק: אכיפת החוק על אזרחים ישראלים בגדה המערבית",
יש דין (יוני 2006);

"הסכמה שבשתיקה: מדיניות אכיפת החוק על מתנחלים בשטחים",
בצלם (מרץ 2001);

"דין לעצמם: אי-אכיפת החוק על מתנחלים שתקפו פלסטינים בתגובה
לפגיעה באזרחים ישראלים", בצלם (אוקטובר 2001);

"עומדים מנגד: אי-אכיפת החוק על מתנחלים בחברון", בצלם (אוגוסט
2002);

"הכל צפוי והרשות נתונה: טיפולן של רשויות אכיפת החוק בהתקפות
של מתנחלים על מוסקי זיתים", בצלם (נובמבר 2002);

49. תקנה 43 לתקנות האג בדבר דיני הלחימה, אשר חלה בשטח הנתון לתפיסה לוחמתית,
קובעת את סמכותו ואת חובתו של המפקד הצבאי בשטח, לשמור על הסדר והביטחון
באזור הנתון בשליטתו. לכך יש להוסיף את האמור בתקנה 27 לתקנות האג, הקובעת כי:

*"מוגנים זכאים [...] והם יוגנו במיוחד מפני כל מעשה אלימות,
או אינמי אלימות [...]"* (הדגשה שלנו, מ.ס. ש.ז.).

50. השתלטותם של המתנחלים על קרקעות העותר ועשייה בהן כשלהם, זאת ללא הפרעה,
הלכה למעשה מצד המשיבים, מהווה הפרה של המשיבים בכל הנוגע לחובותיהם על פי
המשפט הבינלאומי ההומניטארי, כמו גם הפרה של החובות המוטלות על המשיבים מכוח
המשפט הישראלי. החובה המוטלת על המשיבים היא, כאמור, חובה **המחייבת פעילות
אקטיבית לצורך אכיפת החוק**. וכפי שקבע בית המשפט הנכבד בפרשת מוראד:

*"אין ספק, כי אחת מהחובות המרכזיות המוטלות על המפקד הצבאי
במסגרת זו היא החובה לשמור על כיבוד החוק באזור"*

(ראו בג"צ 9593/04 ראשד מוראר, ראש מועצת הכפר יאנון נ' מפקד
כוחות צה"ל ביהודה ושומרון, תק-על 2006(2), 4362 (2006), בעמ'
4377).

51. הזנחת האכיפה פשטה בכל התחומים, אולם נדמה כי התופעה החמורה ביותר התרחשה
בתחום העבירות כנגד חוקי התכנון והבניה שם נעזרו המתנחלים פשוטו כמשמעו ברשויות
עצמן.

52. בדו"ח ששון, קבעה עו"ד ששון את הדברים החמורים הבאים:

"מתברר כי מאז 1998 הפסיקה יחידת הפיקוח לפקח ולנסות
לאכוף את חוקי הבנייה על ישראלים בתחום הישובים באיו"ש.
יחידת הפיקוח אינה בודקת ואינה מדווחת על בנייה בלתי
חוקית באזורים אלה."

(ט. ששון, חוות-דעת (ביניים) בנושא מאחזים בלתי מורשים, עמ' 217)

ועוד:

"במהלך השנים נבנו שכונות שלמות, בסמוך ליישובים קיימים
ללא תכנית מפורטת ואף על קרקעות שאינן קרקעות מדינה;
הוקמו מאחזים בתוך תחום השיפוט של ישובים קיימים –
ויחידת הפיקוח לא ביקרה שם, לא דיווחה, לא אספה נתונים
ולא ביצעה כל תפקיד של פיקוח."

(שם, עמ' 219-220)

דו"ח ששון אומץ על ידי ממשלת ישראל, בהחלטת ממשלה מס. 3376 מיום 13/3/2005.

ז. הסעז המבוקש

53. המצב המתואר בעתירה זו חמור ומקומם. העותר ביקש את הגנת הרשויות ואלו לא עשו דבר, ואם עשו לא עשו די ובפועל אפשרו את המשך הבנייה של הפולשים לאדמתו ועל אדמתו.

54. לפיכך לא נותרה לעותר ברירה אלא לבקש סעד מבית המשפט הנכבד שיכפה על הרשויות, משיבים 1-4, לקיים את חובתם החוקית ולבצע את המוטל עליהם מכוח המשפט הבינלאומי, התחיקה הצבאית והמשפט הקונסטיטוציוני והמנהלי הישראלי.

55. לפיכך לגבי משיבים אלה, אנו מבקשים כי בית המשפט יוציא צו שיחייבם לנקוט בכל האמצעים הדרושים לממש את צווי הפסקת העבודות וצווי ההריסה שהם הוציאו למבנה נשוא העתירה.

56. ידענו ועל-כן לא מיהרו העותרים בהגשת העתירה: בית משפט נכבד זה אמר אמנם לא אחת כי אין הוא נוהג להוציא תחת ידיו צווים דקלרטיביים האומרים כי את החוק יש לאכוף. יחד עם זאת בקשתם של העותרים היא למימוש צווים ספציפיים שכבר הוצא על-ידי המשיבים עצמם. צו זה מתבקש בשל סירוב עקבי ונמשך של הרשות השלטונית המוסמכת לאכוף את הצו שהם הוציאו. צו זה נדרש מכיוון שהפגיעה החמורה בקניינו של העותר מחד והיעדר כל ניסיון אכיפה מאידך (שאין כל דרך לפרשו אלא כמכוון), יוצרים

את אותו סף שהפסיקה קבעה להתערבות בית המשפט הנכבד במדיניות אכיפת החוק –
התנערות מוחלטת של הרשות מחובתה לאכוף את החוק (ראו: בג"צ 6579/99 עמיחי פלבר
נ' ממשלת ישראל, תקדין-עליון 99(3) 425:

*"אכן, כדי שבית המשפט יתערב ברמת האכיפה של חוק זה או
אחר, צריך שהרשויות המוסמכות יתנערו לחלוטין מחובתן
לאכוף את החוק, דבר שאינו קיים במקרה זה, או יימנעו ממילוי
חובתן באופן בלתי-סביר, דבר שלא הוכח במקרה זה"*

57. ובכן, בתיק שבפנינו, התכתובת הענפה, אינספור הפניות למשיבים, והתוצאה העגומה
בשטח **מוכיחים בברור ומעל לכל ספק שהרשויות המוסמכות התנערו לחלוטין מחובתן
לאכוף את החוק** וכן שהן **נמנעות ממילוי חובתן באופן בלתי סביר**.

לאור כל האמור מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא צו על-תנאי כמבוקש ברישא לכתב
עתירה זו ולאחר קבלת תגובת המשיבים ושמיעת טיעון בעל-פה, להופכם למוחלטים.

כמו-כן, מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבים בהוצאות העותרים וכן בשכר-
טירחת עו"ד בתוספת מע"מ וריבית כחוק.

הנימוקים לבקשה לצו ביניים

העותרים מבקשים מבית המשפט הנכבד להוציא צו ביניים המורה למשיבים לנקוט בכל הפעולות הנדרשות על מנת למנוע המשך בנייתו של המבנה, וכל שימוש בו ע"י כל אדם ו/או תאגיד, וזאת עד לפסק-דין סופי בעתירה זו.

ואלה נימוקי הבקשה:

א. כאמור, עתירה זו מבקשת סעד המתייחס לאכיפה של צווים בדבר הפסקת עבודות וצווי הריסה בנוגע למבנה המשמש כבית כנסת שהוקם על אדמת העותר בסמוך להתנחלות גבעת זאב.

ב. כפי שמפורט בחלק העובדתי לכתב העתירה (בפרט, ראו פסקאות 29-37 לעיל), בימים אלו הולכת ונשלמת בנייתה של הרחבה לבית הכנסת. תחילתה של בנייה זו התגלתה בתחילת חודש מאי שנה זו, ומיד עם גילויה, פנו העותרים אל המשיבים בבקשה לעצור את הבנייה ולמנוע את השימוש במבנה הבילתי חוקי. כפי שניתן לראות בפרק העוסק ברקע העובדתי, חרף פניותיהם הרבות, ולמרות אישור של כל העובדות המתוארות, המשיבים לא עשו דבר בפועל והבנייה נמשכת באין מפריע.

ג. היות ושלבי הבנייה הינם מתקדמים, קיים חשש ממשי כי המבנה יאוכלס בקרוב (במובן זה שיחנך ויחלו לעשות שימוש בו) ואם כך יקרה, הדבר יקשה על מתן הסעד המבוקש בעתירה זו ויקשה מאוד לאכוף את החוק שכן על-פי נוהלי המשיבים אין מפנים בית המאוכלס ע"י ישראלים בגדה המערבית ללא אישור המשיב מס' 1, שר הביטחון.

ד. הנה כי-כן, איכלוסו של המבנה עשויה לפגוע פגיעה קשה בעותר מס' 1 שעל אדמתו מתבצעת הבניה.

ה. מנגד, ברור, גם אליבא דמשיבים 1-4, כי בניית המבנה אינה חוקית. על כן, לא ייגרם כל נזק למי שבונה את המבנה ומי שעתיד לעשות בו שימוש, שכן הבנייה והשימוש הם שניהם בגדר התנהגות עבריינית. אין עניינה של עתירה זו בסכסוך שכנים הטוענים לזכויות נוגדות, שכן המבנה לכשעצמו אינו חוקי, והכניסה לאדמה מהווה הסגת גבול, כפי שעולה מתשובות המשיבים.

ו. ברור אם כן, כי מבחינת מאזן הנוחות, הכף נוטה בבירור לצידו של העותרים.

ז. ולמעלה מזאת, הוצאת צו הביניים כמבוקש, תהווה חיזוק משמעותי לשלטון החוק בגדה המערבית ככל שהדבר נוגע לבנייה הבילתי חוקית במגזר הישראלי, היכן שניכר כי גם הרשויות הרימו ידיים במאבק זה, וכל שנתר לעותרים לסמוך ידם הוא על בתי המשפט, אשר יסייעו בהחזרתו של שלטון החוק לחלק זה הנתון לשליטתם של המשיבים.

ח. צו ביניים דומה ניתן ע"י בית המשפט הנכבד בתיקים דומים, בג"צ 6357/05 תנועת "שלום עכשיו" ואח' נגד שר הביטחון ואח', וכן בבג"צ 5023/08 שחאדה ואח' נ' שר הביטחון ואח' (החלטות וצווי הביניים מצ"ב לעתירה זו ומסומנים בהתאמה נספחים י"א ו-י"ב בהתאמה).

אשר על-כן, מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא בדחיפות צו ביניים כמבוקש ואשר יורה למשיבים לנקוט בכל הפעולות הנדרשות על מנת למנוע המשך בנייתו של המבנה, וכל שימוש בו, וזאת עד לפסק-דין סופי בעתירה זו.

תאריך: _____

מיכאל ספרד, עו"ד

שלומי זכריה, עו"ד

ב"כ העותרים