

18/03/07

לכבוד

סרן רובי ציגלר

ק' ייעוץ מדור בטחון ופלילי

יועמ"ש איו"ש

באמצעות פקס מס': 02-9977326

הנדון: התנגדות לצו תפיסה 09/07/ת' – אדמות עזון וג'איוס

שלום רובי,

1. אני פונה אליך בשם מרשי, ראשי המועצות של הכפרים עזון ונבי-אליאס וארגון זכויות האדם המוקד להגנת הפרט, ובעקבות צו התפיסה שבנדון שנחתם ביום 6.3.2007 ובהתאם לאורכה להגשת התנגדות עליה סוכם עם רס"ן אייל טולדנו.

2. הרקע לצו התפיסה, כזכור וכידוע, הוא פסק-הדין בבג"צ 2732/05 ראש מועצת עירית עזון ואח' נ' ממשלת ישראל ואח', אשר קבע כי התוואי הקיים הינו בלתי חוקי באשר הוא נקבע משיקולים שאינם שיקולי ביטחון ותוך התחשבות בתכנית מתאר לא מאושרת של ההתנחלות צופין.

3. להבנתנו, צו התפיסה החדש אף הוא אינו חוקי הן באשר הוא אינו עומד במבחני המשפט הבינלאומי לפעולה לגיטימית של המפקד הצבאי בשטח כבוש והן בהתאם לפרמטרים שנקבעו בפסיקת בית המשפט הגבוה לצדק בנוגע להקמת גדר ההפרדה.

4. תוואי הגדר החדש, אף שהוא "משחרר" מאות דונמים של אדמה חקלאית (שחרור שיתבצע רק לאחר פירוק הגדר הנוכחית), מותיר ממערב לו עשרות דונמים של אדמה מעובדת השייכת לתושבי הכפר עזון ואשר מהם מתפרנסים מאות אנשים. לצערי, קריאת המפה עדיין מותירה סימני שאלה רציניים מאוד באשר למוטיבציות לבחירת התוואי שמוקם על-ידי המפקד הצבאי בריחוק בלתי הגיוני ובלתי מוסבר מהאזור הבנוי של ההתנחלות.

5. לפיכך, מוגשת התנגדות זו בשם ראשי מועצות הכפרים והמוקד להגנת הפרט כאמור, ואודה לך על בחינתה בלב פתוח ובנפש חפצה.

פירוט הפגיעה בחקלאי עזון

6. הנתונים שלהלן מבוססים על התוואי כפי שהועבר אלי על-ידיכם בפקס, והיות וקשה להבין ממנו את המפה בצורה מדויקת, ובשל לחץ הזמן להגשת ההתנגדות, אני שומר לעצמי את הזכות לתקן ולשנות את הנתונים עם קבלת עותק צבעוני של הצו בדואר.
7. בהתאם לבדיקה שביצעו מרשי בהתאם לצו התפיסה, מימושו יפגע בשבע משפחות מהכפר עזון אשר לכל אחת מהן אדמה חקלאית מעובדת בעצי זית על התוואי או מעבר לו. המדובר בסך הכל בכ-120 דונם מעובדים המהווים כ-20-25 אחוזים מכלל האדמות של כל אחת משבע המשפחות.
8. אדמות אלה הן הבסיס לפרנסה של כמעט 300 נפשות בעזון.
9. היות ומניסיון העבר עולה כי גם אדמות ממזרח לתוואי המצויות בסמיכות לגדר ההפרדה נפגעות-הן בשל העבודות לבניית הגדר והן בשל הגבלות תנועה המוטלות על בעליהם לאחר הפעלת הגדר-המספרים שלעיל הינם מספרי מינימום וקרוב לוודאי שהפגיעה בפועל תהיה חמורה בהרבה.
10. בנוסף, בל נשכח שחופש התנועה של כל תושבי עזון ונבי-אליאס יפגעו מהקמת הגדר.
11. לבסוף נזכיר כי היות ולא צויין כי מתוכנן שער בגדר המתוכננת, לא ברור כיצד יוכלו חקלאי עזון להגיע לאדמותיהם שישארו מעבר לגדר.

אי-חוקיות גדר ההפרדה בתוך שטח כבוש

12. למען הסר ספק, הרינו להבהיר כי עמדתם הבלתי מתפשרת של המתנגדים הינה כי המפקד הצבאי **נעדר סמכות** לבנות גדר בתוככי השטח הכבוש, הן בשל היותה של גדר כזו משום סיפוח דה-פקטו של אדמה לשטח מדינת ישראל, הן משום היותה של הגדר בהגדרה נעדרת צורך צבאי לגיטימי והן בשל פגיעתה בזכויות היסוד של אזרחים מוגנים.
13. כידוע לכולנו, הגדר באזור זה לא נועדה להגן על מדינת ישראל אלא על ההתנחלות צופין. גדר המגנה על מדינת ישראל הייתה עוברת על הקו הירוק ואולי עם סטיות קלות בשל טופוגרפיה (לעיתים לתוך שטח מדינת ישראל). ההתנחלויות כולן הינן בלתי חוקיות על-פי המשפט הבינלאומי ואף בג"צ מעולם לא קבע אחרת (למעט החריג של בית-אל שהוקמה "לצרכים בטחוניים", וספק אם היום היה מפקד צבאי כלשהו חותם על חוות-דעת דומה האומרת כי הקמת התנחלות בגדה דרושה לצרכי ביטחון).
14. מכל מקום, ההגנה על התנחלויות איננה מטרה ביטחונית או צבאית לגיטימית המצדיקה פגיעה בזכויות אזרחים מוגנים. חובת המפקד הצבאי היא לפנות את ההתנחלויות ולא לעבותן ולהנציחן

באמצעות מפעלי ענק נוספים. בכל מקרה, ההגנה על ההתנחלות יכולה להיעשות באמצעות הקמת גדר סביבה ועל אדמתה או על-ידי הגנה היקפית אחרת באמצעות חיילים וכד'.

15. יחד עם-זאת, ומתוך הכרה כי המפקד הצבאי נוהג לבחון את פעולותיו-שלו על-פי פסיקת בית המשפט העליון ולא על-פי עמדת המשפט הבינלאומי כפי שנקבעה, בין היתר, בפסיקת בית הדין הבינלאומי לצדק, נתמקד בהתנגדות זו בפרמטרים שנקבעו בפסיקת בג"צ.

סיפוח דה-פקטו

16. התוואי המוצע הוא חלק מתוואי מובלעת צופין. המדובר בתוואי שנועד ליצור רצף טריטוריאלי בין מדינת ישראל וההתנחלות צופין, כאשר ה"בטן" שנוצרת ממערב לגדר הופכת לחלק מ"מרחב התפר" בו חל משטר ההיתרים המאפשר לישראלים ותיירים לנוע בו, אליו וממנו בחופשיות ולעומת זאת מטיל הגבלות קשות על פלסטינים שאינם רשאים להיכנס אליו ללא היתר.

17. היוצא מהאמור, שהתוואי קושר את תא השטח של המובלעת למדינת ישראל באופן שחברתית, כלכלית, ומשפטית המובלעת מתחברת לישראל ומתנתקת מהגדה המערבית.

18. בכך יוצר התוואי (באמצעות צו התפיסה) סיפוח דה-פקטו של המובלעת למדינת ישראל וברור וידוע כי סיפוח שכזה אינו חוקי על-פי עקרונות המשפט הבינלאומי ודיני הכיבוש.

19. לפיכך, התוואי המוצע וצווי התפיסה שביסודו אינם חוקיים.

20. יצוין, כי בפסק-דין בבג"צ 7957/04 מרעאבה ואח' נ' ממשלת ישראל ואח', שבו פסל בית המשפט את תוואי גדר ההפרדה באזור אלפי-מנשה, לא קבע בית המשפט הגבוה לצדק קביעות ברורות בעניין טענה זו של סיפוח דה-פקטו. הטענה אמנם הועלתה בדיונים על-ידי הח"מ אך לא זכתה לדיון ממצה בפסק-הדין ועל-כן, להבנתי, אין בעניין קביעה שיפוטית ויש מקום לבחון אותה כעת.

היעדר צורך צבאי

21. באופן תמוה תוואי הגדר שנבחר "עוטף" לא רק את ההתנחלות אלא גם מאות דונמים של אדמות חקלאיות ולא חקלאיות. המרחק מבתי ההתנחלות האחרונים לתוואי עולה בהרבה על המרחק שלפי הצהרות מערכת הביטחון דרוש לשם מניעת ירי נק"ל או לצורך מרדפים. המדובר במרחק של כשני קילומטרים בחלק הצפוני של התוואי וכ-900 מטר בחלקו הדרומי. התוואי שנבחר אף אינו תואם את השיקולים הנוגעים לתוואי-שטח (מדרון, גובה יחסי), אשר על פי הצהרות מערכת הביטחון מדריכים גם הם את קביעת תוואי הגדר.

22. למעשה, התוואי שנבחר עובר במחצית הגובה של המדרון המזרחי של גבעה שגובהה 210 (להלן: "גבעה 2"). כלומר התוואי עובר על קו גובה 150, ועל-כן בנחיתות גובה ביחס לשטח שנוטר ממזרח לו

(190 מ'). כל זאת למרות שעל ההתנחלות צופין חולשת גבעה מערבית יותר שגובהה לא פחות מהגבעה שנבחרה (להלן: "גבעה 1") ובהחלט ניתן היה להעביר את התוואי בה או בשיפוליה.

23. בחלק הדרומי התוואי עובר בגובה נמוך עוד יותר – 120 מ'.

24. מהאמור אנו נאלצים להסיק כי התוואי שנבחר הושפע באופן מכריע מהרצון להגדיל את שטח המובלעת וסוגיית הביטחון שהייתה יכולה לקבל מענה מערבי יותר (בגבעה 1) הוקרבה על מזבח שיקול זה.

פגיעה בזכויות אזרחים מוגנים ואי-עמידה במבחני המידתיות

25. עמדת המתנגדים היא כי בשים לב לפגיעה שפורטה לעיל בחקלאי עזון, התוואי אינו עומד במבחני המידתיות שנקבעו בפסיקה.

26. התוואי אינו מקיים את הכלל המחייב בחירה באפשרות הפוגענית פחות המשיגה את המטרה שכן בהחלט ניתן להעביר את התוואי במסלול הקרוב להתנחלות מרחק מספר מאות מטרים בודד, כפי שהצהירה מערכת הביטחון שנדרש לצורך הגנה מיטבית.

27. בנוסף ובמקביל התוואי אינו עומד בדרישת המידתיות במובנה הצר, כלומר, הפגיעה באותם חקלאים שאדמותיהם המעובדות נותרות מעבר לגדר היא חמורה וכבדה מהפגיעה (ככל שיש כזו, ולהבנתי אין) מהעברת התוואי על המורדות של גבעה 1.

28. מכאן שכאמור התוואי המוצע אינו עומד במבחני המידתיות.

29. מכל הטעמים האלו, אבקשכם לבטל את צו התפיסה ולהנחות את מנהלת הגדר לבחון תוואי פוגעני פחות שאינו עובר על או ממזרח לאדמות מעובדות של תושבי עזון.

30. **בנוסף ובשים לב לעובדות שהתבררו במסגרת בג"צ 2732/05 שהוזכר לעיל, אבקשכם להבהיר בתשובה להשגה זו אם יש תכנית מתאר כלשהי בין השטח הבנוי של ההתנחלות צופין לתוואי הגדר המוצע, וכן להבהיר האם תכנית מתאר זו, אם קיימת, השפיעה בדרך כלשהי על בחירת התוואי.**

בכבוד רב,

מיכאל ספרד, עו"ד

