

1979 - בג"ץ 325/79 שלום אלימלך נ' מפקד אזור סיני -

סמכות המפקד הצבאי לסגור שטחים באזור הנתון לתפיסה לוחמתית

מאת :

סגן קוראל רוהקר, תובעת צבאית בפרקליטות אזור יהודה והשומרון, התביעה הצבאית

רס"ן עילי נוימן, ממונה על התביעה בבנימין בפרקליטות אזור יהודה והשומרון, התביעה הצבאית

בחודש מאי 1979, כחלק ממאבקם של המתיישבים בסיני למנוע את פינויים, הוגשה עתירה לבג"ץ נגד החלטת מפקד אזור סיני מיום 15 במאי 1979 להורות על סגירת שטח "גן הירק" (אזור סיני) בצו. הצו אסר את הכניסה והיציאה מן השטח הסגור, למעט בהיתר מיוחד. העתירה דנה בשטח האמור, שנסגר במסגרת הסכם השלום בין ישראל למצרים. העותרים טענו כי על מפקד אזור סיני להימנע מפינוי אנשים שנמצאו במרחב השטח הסגור טרם כניסת הצו לתוקף, ובכך לסייג את הוראות צו סגירת השטח. במסגרת הדיון בעתירה, הרכב השופטים בראשות הנשיא שמגר בחן את סמכותו של המפקד הצבאי לסגור שטחים ואת אופן השימוש בסמכות. נקבע, כי בידי מפקד האזור סמכות רחבה, אשר תקפה גם כלפי אנשים שנמצאו בשטח הסגור לפני כניסת הצו לתוקף.

רקע עובדתי

במסגרת הממשל הצבאי שחל בשטחי סיני לאחר מלחמת ששת הימים, הוקנו סמכויות שונות למפקד הצבאי באזור סיני, ובתוכן הסמכות לסגור שטחים.

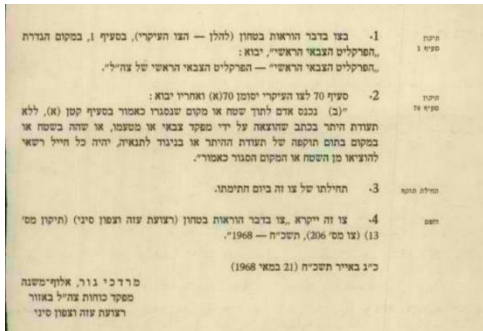


לחיצת יד משולשת בין ראש ממשלת ישראל מנחם בגין, נשיא ארצות הברית ג'ימי קרטר ונשיא מצרים אנואר סאדאת, במהלך חתימת חוזה השלום בין ישראל למצרים (צילום: שבתאי טל; התמונה מאתר ויקיפדיה)

בחודש מארס 1979, במסגרת תהליך החתימה על הסכם השלום בין מדינת ישראל למצרים, הוסכם על פינוי סיני באזור סיני קמה התיישבות ישראלית רחבה, ובפרט במרחב "גן הירק" שהיה שטח שעובד על ידי ההתיישבות הישראלית. במסגרת ביצוע הסכם השלום בין ישראל למצרים ופינוי אזור סיני חודשיים לאחר חתימתו, ביום 15 במאי 1979 הוצא צו בדבר סגירת שטחים מסוימים (אזור סיני) (מס' 126), תשל"ט-1979. הצו הקנה למפקד אזור סיני את הסמכות לסגור שטחים באזור סיני. מתוקף הסמכות שניתנה למפקד הצבאי במסגרת הצו, הוציא

המפקד צו בדבר סגירת שטח "גן הירק" (אזור סיני), תשל"ט-1979, אשר הורה כי החל מיום 23 במאי 1979 ייסגר אזור "גן הירק", כך שכניסה ויציאה ממנו יעשו בהיתר בלבד. הפינוי המתוכנן של "גן הירק", והתיישבות סמוכה לו (נאות סיני) לוו בהתנגדות מצד תושבי ההתיישבות.

המקור החקיקתי הראשון שממנו ניתן ללמוד על סמכותו של מפקד צבאי להכריז על שטח כשטח סגור, כאז כן היום, הוא סעיף 125 לתקנות ההגנה (שעת-חירום), 1945. בתקנות אלה, שריד מימי המנדט הבריטי, נקבע כי "מפקד צבאי רשאי להכריז בצו על כל שטח או מקום, כי הם שטח סגור לצרכיהן של התקנות האלה...".



תיקון מספר 13 לצו בדבר הוראות ביטחון (1967)

לאורך השנים ניתן לראות התפתחות חקיקתית שהתבססה על סעיף זה, בין השאר בסעיף 70 לצו בדבר הוראות ביטחון משנת 1967. בהמשך, במאי 1968, נערך תיקון מספר 13 לצו בדבר הוראות ביטחון, שתיקן את הוראות סעיף 70. לפי התיקון, נוספה סמכות לחיילי צה"ל להוציא מהשטח הסגור כל אדם הנכנס לשטח הסגור ללא תעודת-היתר שניתנה לו כדין. כעולה מדברי החקיקה, למפקד הצבאי הייתה סמכות רחבה ביחס לסגירת שטחים באזור שהיה נתון תחת שליטתו. עם זאת, היה עליו לנהוג בסבירות ובמידתיות כמצופה מרשות מנהלית.

ההליך המשפטי

ביום הוצאת הצו, הוגשה עתירה לבית המשפט העליון בשבתו כבית המשפט הגבוה לצדק למתן צו על תנאי, לפיו לא יפונו התושבים שכבר נמצאים בשטח "גן הירק" אותו הורה מפקד אזור סיני לסגור, בצו סגירת השטח שיצא בחתימתו. בית המשפט התבקש לקבוע כי הוראות הצו יחולו רק על נכנסים או יוצאים מתחומו לאחר כניסת הצו לתוקף. לדידם של העותרים, הצו לא אסר על שהייה ב"גן הירק" לגבי מי שכבר נמצאו בו טרם כניסת הצו לתוקף (23 במאי 1979 בשעה 9:00). עוד טענו העותרים, כי היה חשש שרשויות צה"ל יפנו את העותרים בכוח ממרחב "גן הירק" למרות ששהו בו טרם כניסת הצו לתוקף.

בית המשפט בחן את סמכותו של המפקד הצבאי בדבר סגירת שטחים. בהחלטה נקבע, שהסמכות שהוענקה בסעיף 3 לצו שאיפשר את סגירת השטח היא רחבה ומתייחסת גם לשוהים במקום, וכי אין משקל או חשיבות למועד כניסה העותרים לשטח הסגור.

עוד נקבע, כי בידי המפקד הצבאי נתון הכוח להעניק סמכויות לחיילי צה"ל ולכל גורם אחר, אם הדבר נחוץ לקיום הצו, כדי להוציא אדם השוהה משטח פלוני לצורך ביטחון האזור והסדר הציבורי.

עם דחיית עתירת אנשי נאות-סיני

בבג"ץ נפתחה הדרך לפינוי מגן הירק

מאת עמנו לבב

אתמול, בשעה 12.30 בבוקר, נסי תחה הדרך לפינוי אנשי נאות-סיני מגן הירק שלהם, לאחר שבית המשפט סט הגבוה לצדק דחה את עתירתם כי ענין זה, וביטול צו ביניים, שהוצא בבוקר, ואסר את פינויים עד תום הדין בעתירתם.

שלושה בערכ פנו שלוש פרקליטות, ירון סהר, פנחס מרינסקי ומשה סטוביצקי, לסגן רשם בית המשפט העליון, השופט אלון גילון. הוא קבע את הדין בעתירתם לבוקר. השופט מרים בר-סודר העבירה את הדין להרכב של שלושה שופטים, והוציאה צו ביניים, שאסר את הפינוי עד תום הדין.

נציגת היועץ המשפטי לממשלה, עידי מרים נאור, התייצבה בשעה 11.00 באולם מספר 2, ולאחר שהשופטים, מאיר שכגר, שלמה אשר ומנחם אלון, סיימו את שמי"ת התיקים האחרים, נפתח הדין.

עידי סטוביצקי חזר על הנטען בטעני רה, ואמר כי הצו שהוציא מפקד אזור סיני, אלי"ם משה והאן הכריז על גן הירק כעל שטח סגור, ואסר כניסה ויציאה, אלא על פי היתר מהמפקד. הצו אינו אוסר על שהייה בגן הירק, לגבי כל השוהה בו, ואשר נכנס לתחומו קודם ל-23 במאי, שעה 9.00 בבוקר, שהוא מועד כניסת הצו לתוקף.

השופט מאיר שמגר ציטט את סעיף ד', ל-צו 126 בדבר שטחים מסויימים, שהוצא ב-15 במאי, ביחד עם הצו ה-

אוסר שהיה בגן הירק: "חילל יתיה ר" שאי להוציא כל אדם השוהה בשטח או במקום שנמגרי, ללא תעודת היתר, גם אם נכנס לשטח או למקום לפני שנמגרי" — קובע סעיף ד'.

עידי סטוביצקי: "אבל האנשים ש-הים כדון בשטח".

השופט שמגר: "זאת אדוני יוכל לט' עון, אם יעמיד אותם לדון על שהיה ללא רשות באזור. אך למפקד הצבאי מותר להוציא אנשים מהשטח".

עידי סטוביצקי: "אך האם מותר לו להוציא אדם השוהה כדון במקום?"

השופט שמגר: "בודאי, זוהי אחת ה' סמכויות הבטיחות של מישל צבאי".

השופט שמגר הסכים, כי יתכן שניסוח הצו לא היה כמצלח. "מדוע תרא מעוזה לסגור את השטח, כשכוונתו להוציא אב' שים ממנו?" — שאל השופט, וניסה ל' הבין את כוונת המפקד הצבאי: "הוא חשש, כנראה, שיבואו אנשים חדשים, ולכן סגר את השטח, וגם נתן סמכות להוציא אנשים ממנו".

עורכת-דין נאור מצאה עצמה כמי ש' מלאכתה נעשתה בידי השופט שמגר, ר' אמרה: "קשה לי להוסיף משהו על מה שאדוני אמר".

בהחלטתם לדחות את העתירה אמרו השופטים, כי בידי מפקד אזור סיני יש סמכויות הממשל והמינהל, הגנו ערים, כמובן, לרקע המיוחד של עתירה זו, ו' למטען הרגשות הכרוך בה, אך לא זה תנושא העומד בפנינו" — הוסיף השופ' טים, וביטלו גם את צו הביניים.

כתבה מעיתון "מעריב", 24 במאי 1979

לענין סמכויות לחיילי צה"ל ולכל גורם אחר, אם הדבר נחוץ לקיום הצו, כדי להוציא אדם השוהה משטח פלוני לצורך ביטחון האזור והסדר הציבורי.

בית המשפט דחה את העתירה למתן צו על תנאי וקבע כי מפקד אזור סיני היה רשאי לקבוע הוראות חוקיות מחייבות לפיהן מותר לסגור שטחים, כפי שעשה בצו וכי הוא לא חרג מסמכותו.

מדברי בית המשפט העליון עולה - באופן שהולם את גישתו לאורך שנים - כי הוא אינו מתערב או עוסק בסוגיה הרחבה של סגירת שטחים (בנסיבות רקע מסוגן של אלה שאפפו את העתירה או בכלל), אלא עוסק בסוגיית הפעלת סמכותו של המפקד הצבאי באופן נקודתי בלבד.

חשיבות הפרשה

פרשה זו, שהחלה בשלהי שנות השבעים והסתיימה בשנות השמונים המוקדמות למאה הקודמת, עוררה הדים רבים בציבור ולוותה בהתנגדות רבה מצד ההתיישבות וזאת על אף שהסכם השלום וההחלטה על הפינוי אושרו בידי ממשלת ישראל. לפרשה חשיבות גדולה בהבנת ויישום הסמכות הנתונה למפקד הצבאי לסגור שטחים. בתוך כך, אושרה הקביעה כי למפקד הצבאי סמכות להורות על סגירת שטח ולפנות ממנו גם את היושבים בו טרם סגירת השטח, מתוקף כך שהשטח נתון לתפיסה לוחמתית ותחת ממשל צבאי. לבסוף, הסכם השלום עם מצרים הושלם במלואו עם פינוי חצי-האי סיני בשנת 1982.



כתבה מעיתון "מעריב", 15 במאי 1980

בנוסף, פרשה זו הובילה לתיקוני חקיקה משמעותיים בעניין סמכותו של המפקד הצבאי להורות על סגירת שטח. כאמור, סעיף 125 לתקנות ההגנה שימש בסיס לסעיפים מאוחרים יותר בעניין סמכות המפקד הצבאי להורות על סגירת שטח, כדוגמת סעיף 70 לצו בדבר הוראות ביטחון משנת 1967 וסעיף 90 לצו בדבר הוראות בטחון (יהודה והשומרון) (מס' 378). בהמשך לפרשה זו, ביום 16 בספטמבר 1982, נכנס לתוקפו תיקון מספר 38 לצו בדבר הוראות ביטחון, שהרחיב את סמכויות המפקד הצבאי לסגור שטחים. על פי התיקון, מפקד צבאי רשאי להכריז על סגירתו של כל שטח או מקום, ללא קשר לצרכים המנויים בצו. זאת בניגוד למצב שהיה לפני התיקון, לפיו המפקד הצבאי יכול היה לסגור שטח לצרכים ולמטרות המעוגנות בצו בלבד.

לצד זאת, המפקד הצבאי עדיין צריך לעמוד במגבלות המוטלות על רשות מנהלית, וביניהן כלל הסבירות המנהלית, שתחולתו על הפעלת סמכויות המפקד הצבאי הודגשה במספר פסקי דין, דוגמת ההליך שבפנינו.

ראוי לציין כי תיקון מספר 38 לצו בדבר הוראות ביטחון הוסיף עוד, בסעיף 90(ד) לצו, את המונח "תושב קבוע". המונח קובע, כי בשטח סגור, חייל, או כל רשות מוסמכת לא יוכלו להוציא את התושב הקבוע מחוץ לשטח הסגור, אפילו אם הפר הוראות הכרזה בדבר סגירת שטח או מקום. נראה כי תיקון מספר 38 הוסיף ועיצב את הדין ואת איזונו, גם ביחס לאירועים דוגמת אירוע "גן הירק".

למה בחרנו בנושא?

נושא סמכות המפקד לסגור שטחים באזור הנתון לתפיסה לוחמתית הינו נושא חשוב ובעל משמעות רבה. מדובר בסמכות שמופעלת לאורך שנים רבות, במספר רחב של מקרים ותרשימים.

על כן, קיימת חשיבות להכיר את המקרים בהם יכול המפקד הצבאי להפעיל את סמכותו, ובאיזה אופן. הדברים אמורים ביתר שאת בעבורנו, המשרתים בפרקליטות אזור יהודה והשומרון בתביעה הצבאית.

לא אחת, גם אנו נתקלים במקרים בהם נסגרו על ידי מפקד האזור שטחים למטרות ביטחוניות שונות. לעיתים, סגירת השטחים יכולה להגביל את זכויות וחירויות הפרט, ובפרט את חופש התנועה. היכרות טובה יותר עם סמכותו של המפקד הצבאי בהקשר זה מסייעת לנו בניהול הליכים, כתובעים הצבאיים האמונים על אכיפת הדין באזור יהודה והשומרון.

להרחבה בנושא, ראו את המקורות הבאים:

- בג"ץ 325/79 שלום אלימלך ואח' נ' מפקד אזור סיני, פ"ד לג(2) 726 ;
- פקודת שטח השיפוט והסמכויות;
- מנשר בדבר נטילת השלטון על ידי צה"ל (רצועת עזה וצפון סיני) (מס' 1), תשכ"ז 1967 ;
- הסכם השלום בין ישראל למצרים ;
- סעיף 125 לתקנות ההגנה (שעת-חירום), 1945 ;
- סעיף 90 לצו בדבר הוראת בטחון (יהודה והשומרון) (מס' 378), תשי"ל-1970 ;
- צו בדבר הוראות בטחון, תשכ"ז-1967.