

המפקד הצבאי לאזור יהודה ושומרון

בבית המשפט העליון בשבתו כבית-משפט גבוה לצדק [27.6.89, 3.7.89]

לפני הנשיא מ' שמגר והשופטים מ' בייסקי, א' חלימה

העתירה נסבה על צו לתפיסת מקרקעין שנתן המשיב ואשר לפיו ביקש לתפוס חלקת מקרקעין ליד משטרת בית-לחם כדי לשכן בה חיילי צה"ל. הצורך בתפיסת המקרקעין, שהוכרזה כזמנית, התעורר עקב ריכוז מוגבר של חיילי צה"ל באזור, בשל המתיחות הביטחונית והפרות הסדר אשר בו. העותר הוא בעלים של חלק מהמקרקעין המיועדים לתפיסה, וחלקתו נטועה בעצי פרי. לטענת העותר, נוגדת התפיסה נושא העתירה את כללי המשפט הבינלאומי הפומבי האוסר על החרמת מקרקעין, רכוש הפרט, בשטח המוחזק בתפיסה לוחמתית.

בית המשפט הגבוה לצדק פסק:

- א. (1) בנסיבות דנן, אין מדובר על הפקעת מקרקעין אלא על תפיסה זמנית לצורכי שיכון חיילים. על-כן אין מקום להיזקק לבדיקת הוראותיהם של דיני המלחמה, שעניינם הפקעת רכוש הפרט (118 ד-ה).
- (2) לפי כללי המשפט הבינלאומי הפומבי מותר לתפוס, באופן זמני, חלקת מקרקעין, אם השטח דרוש, מטעמי צורך צבאי, כדי לשכן בו חיילים (120 א).
- ב. (1) בנסיבות דנן, מאחר שמדובר על מקרקעין רכוש הפרט, מן הראוי לבטא את זמניות התפיסה על-ידי קציבתו של זמן בתוך הצו שנועד לתפיסת המקרקעין (120 ב-ג).
- (2) העותר זכאי לתשלום דמי שימוש עבור המקרקעין ושיעורו של התשלום יוערך ביוזמת המשיב על-ידי שמאי מקרקעין מוסמך. אם תהא מחלוקת בקשר לתשלום, ייקבע שיעורו בדרכים הקבועות כיום לצורך עניין זה בתחיקת הביטחון (120 ג).
- (3) יש למעט ככל האפשר בפגיעה במטע, אולם אם תידרש בכל זאת עקירת עצים כדי להקים אוהלים, הרי זכאי העותר לפיצויים בשל הנזק שייגרם לו על-ידי כך (120 ד).

הערות:

לתפיסת נכסי מקרקעין בשטחים מוחזקים ראה: [בג"צ 401/88](#) אבו ריאן ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון, פ"ד מב(2) 767 וההערה שם.

עתירה למתן צו-על-תנאי. העתירה נדחתה.

= 117 =

פ' לנגר - בשם העותר;

מ' בלאס, סגן בכיר לפרקליט המדינה - בשם המשיב.

פסק-דין

הנשיא מ' שמגר: 1. עתירה זו עניינה כוונת המשיב לתפוס חלקת מקרקעין ליד משטרת בית-לחם (חלק מחלקה 34 בגוש 28018 שגודלה כ-700 מ"ר), כדי לשכן בה, זמנית, חיילי צה"ל, שרוכזו במקום בשל המתיחות הביטחונית והפרות הסדר אשר באזור.

על החלקה נטועים עצי פרי. אין עליה מבנה, אך היא קרובה (כ-18 מטר) לבית בו מתגורר העותר. החלקה היא בבעלות העיזבון של חביב אליאס ג'וחא, שהתגורר בחו"ל בהאיטי.

2. הצו בדבר תפיסת מקרקעין ניתן על-ידי מ"מ מפקד כוחות צה"ל באזור ביום 9.3.89. העתירה הוגשה ביום 3.4.89, ומלפני בית-משפט זה יצא צו ביניים, שעכב את ביצוע התפיסה. הודעה בתשובה מטעם המשיב ניתנה לבית המשפט ביום 8.6.89, ונאמר בה, בין היתר:

"מאז חודש דצמבר 1987 עובר, כידוע, על איזור יהודה ושומרון גל של אירועי הפרות סדר, יידיי אבנים, זריקות

בקבוקי תבערה, התקפות על כלי רכב אזרחיים וכלי רכב של צה"ל, פגיעה באנשים החשודים בשיתוף פעולה עם ישראל ופעולות נוספות של מרי אזרחי, בהיקף, בעוצמה ולאורך זמן שלא נודעו בשנים האחרונות.

הפרות הסדר מתמקדות, בין השאר, לאורך צירי הדרכים באיזור, על ידי הקמת מחסומים, הבערת צמיגים, ידוי אבנים ושיבוש חופש התנועה.

אחד המקומות המועדים לפורענות, הינו כביש האורך הארצי, ירושלים - בית לחם - חברון - באר-שבע, אשר חולפים בו כלי רכב רבים בכל שעות היום והלילה, ועקב כך מהווה מוקד משיכה למפרי סדר וזורקי אבנים.

הכביש עובר גם מערבית למחנה הפליטים דהיישה, הנמצא בסמוך לבית לחם, ובאיזור זה אירעו הפרות סדר רבות, נפגעו כלי רכב מאבנים ונפצעו נוסעים.

עקב האירועים הרבים כאמור לעיל, נאלץ צה"ל להגדיל בצורה משמעותית ביותר את היקף הכוחות השהים באיזור, בסדר ובמילואים, פי כמה וכמה לעומת היקף הכוחות ששהו באיזור בטרם פרצו האירועים האמורים לעיל.

כוחות אלה עוסקים כל העת בסוירים, ממונעים ורגליים, לאורך צירי הדרכים ובתחומי הישובים, בתצפיות, בכוננות ובפעולות נוספות, שמטרתן לסכל המשך הפרות הסדר.

היקף הכוחות הרב מחייב את רשויות הצבא והממשל הצבאי לאתר עבורם מקומות בהם יוכלו לשהות, ואשר יוכלו לשמש כבסיס ליציאתם של החיילים למשימות השלטת הסדר והבטחון באיזור.

= 118 =

במסגרת זו נעשה כל מאמץ להסתפק בבסיסי הצבא הקיימים תוך הגדלת קיבולתם, למשל בדרך של הוספת אוהלים ומבנים טרומיים. ברם, אין בבסיסים אלה ליתן מענה מספיק לצרכים, ועל כן נאלצות רשויות הצבא לאתר מקומות נוספים לשהייתם של החיילים. מקומות אלה חייבים להמצא בנקודות איסטרטגיות, השולטות על צירי דרכים ומקומות המועדים לפורענות, ובקרבת בסיסי קבע ומפקדות איזוריות, הכוללות את כל היחידות החינוכיות והשירותים הדרושים לפעילות סדירה של הצבא, ולמילוי משימותיו.

רשויות הצבא עושות כל מאמץ לאתר מקומות, אשר יהא בהם משום פגיעה מינימלית ככל האפשר ברכוש הפרט, וזאת במסגרת יצירת איזון ראוי בין צרכי הצבא מחד גיסא ושמירה על קניינם של התושבים מאידך גיסא.

לאחר מספר חודשים של נסיונות לאיתור מקום לשהייתם של כוחות צה"ל, באיזור בית לחם, הוחלט כי השטח הראוי לכך הינו חלקת קרקע בשטח של כ-2.7 דונם, הנמצאת בצמוד למאהל צבאי קיים, הצמוד לחלקו הדרומי של בניין הממשל הצבאי בבית לחם, על הציר הראשי בית לחם - חברון".

כאמור, כ-700 מ"ר מתוך 2.7 הדונם המיועדים לתפיסה נמצאים בחזקתו של העותר.

3. באת הכוח המלומדת של העותר טענה לפנינו, כי התפיסה הנ"ל נוגדת את כללי המשפט הבינלאומי הפומבי, האוסר על החרמת מקרקעין, רכוש הפרט, בשטח המוחזק בתפיסה לוחמתית.

טענה זו איננה מקובלת עלינו. במקרה שלפנינו, אין המדובר בהפקעה אלא בתפיסה זמנית לצורכי שיכון חיילים, ועל-כן אין מקום להיזקק לבדיקת הוראותיהם של דיני המלחמה, שעניינם הפקעת רכוש הפרט.

4. המדובר על תפיסה זמנית לצורכי מטרה צבאית חולפת, ופעולה כאמור, הנבעת מצורך צבאי, היא בגדר המותר לפי דיני המלחמה. כך אומר

G. VON GLAHN בספרו: THE OCCUPATION OF ENEMY TERRITORY: A COMMENTARY ON THE LAW AND PRACTICE OF BELLIGERENT OCCUPATION (MINNEAPOLIS, 1957)186

"UNDER NORMAL CIRCUMSTANCES AN OCCUPANT MAY NOT APPROPRIATE OR SEIZE ON A PERMANENT BASIS ANY IMMOVABLE PRIVATE PROPERTY, BUT ON THE OTHER HAND A TEMPORARY USE OF LAND AND BUILDINGS FOR VARIOUS PURPOSES APPEARS PERMISSIBLE UNDER A PLEA OF MILITARY NECESSITY".

מסקנתו האמורה של המחבר המלומד נובעת מהוראותיה של תקנה 52 לתוספת לאמנת האג בקשר לדיניה ומנהגיה של המלחמה ביבשה משנת 1907 (תקנות האג), המתירה תפיסה זמנית

= 119 =

אמור (תמורת תשלום פיצויים). מכאן גם האמור ב-
THE LAW OF WAR ON LAND BEING PART III OF THE MANUAL OF MILITARY LA
(LONDON, ED. BY H. LAUTERPACHT. 1958) 164:

"THE TEMPORARY USE OF LAND OR BUILDINGS FOR THE NEEDS OF THE ARMY IS JUSTIFIED. EVEN THOUGH SUCH USE MAY IMPAIR ITS VALUE. ON THE ONE HAND, PRIVATELY OWNED LAND AND BUILDINGS MAY BE USED FOR MILITARY MOVEMENTS. QUARTERING, AND THE CONSTRUCTION OF DEFENCE POSITIONS. ON THE OTHER HAND, THE INHABITANTS MAY BE COMPELLED TO ACCOMMODATE TROOPS AND SICK AND WOUNDED IN THEIR HOUSES. BUILDINGS MAY BE USED FOR PURPOSES OF OBSERVATION. RECONNAISSANCE, COVER, DEFENCE, ETC., AND, IF NECESSARY, HOUSES, FENCES AND WOODS MAY BE DEMOLISHED, CUT DOWN, OR REMOVED TO CLEAR A FIELD OF FIRE OR TO PROVIDE MATERIAL FOR BRIDGES, FUEL, ETC., IMPERATIVELY NEEDED BY THE OCCUPYING ARMY.

THIS IS A FORM OF REQUISITIONING IN OCCUPIED TERRITORY FOR WHICH PAYMENT SHOULD BE MADE UNDER HAGUE RULES 52, SEE PARA. 598 AND OPPENHEIM, VOL. II. P. 411".

L. OPPENHEIM. INTERNATIONAL LAW VOL. II - DISPUTES, WAR AND NEUTRALITY (LONDON, 7TH ED. BY H. LATERPACHT, 1952) 405:

"MOREOVER, QUARTERING OF SOLDIERS (WHO, TOGETHER WITH THEIR HORSES, MUST BE FED BY THE INHABITANTS OF THE HOUSES WHERE THEY ARE QUARTERED) IS LIKEWISE LAWFUL, ALTHOUGH IT MAY BE RUINOUS TO THE PRIVATE INDIVIDUALS UPON WHOM THE ARE QUARTERED".

ובעמ' 411:

"A SPECIAL KIND OF REQUISITION IS THE QUARTERING OF SOLDIERS IN THE HOUSES OF PRIVATE INHABITANTS OF ENEMY TERRITORY, WHO ARE REQUIRED TO SUPPLY LODGING AND FOOD FOR THEM, AND SOMETIMES ALSO STABLING AND FORAGE FOR HORSES. ALTHOUGH THE HAGUE REGULATIONS DO NOT SPECIALLY MENTION QUARTERING, ARTICLE 52 IS NEVERTHELESS TO BE APPLIED TO IT, SINCE QUARTERING IS NOTHING ELSE THAN A SPECIAL KIND OF REQUISITION. IF CASH CANNOT BE PAID AT ONCE FOR QUARTERING, EVERY INHABITANT CONCERNED MUST GET A RECEIPT FOR IT, STATING THE NUMBER OF SOLDIERS QUARTERED, AND THE NUMBER OF DAYS THEY WERE CATERED FOR, AND THE PAYMENT OF THE AMOUNT MUST BE MADE AS SOON AS POSSIBLE. HOWEVER, NEITHER IN THE CASE OF ORDINARY REQUISITIONS, NOR IN THE CASE OF QUARTERING OF TROOPS, IS A COMMANDER COMPELLED TO PAY THE PRICES ASKED BY THE INHABITANTS. ON THE CONTRARY, HE MAY FIX THE PRICES HIMSELF, ALTHOUGH IT IS EXPECTED THAT THEY SHALL BE FAIR".

= 120 =

משמע, לפי כללי המשפט הבינלאומי הפומבי מותר לתפוס, באופן זמני, חלקת מקרקעין, אם השטח דרוש, מטעמי צורך צבאי, כדי לשכן בו חיילים.

5. אין, על-כן, מקום לפסול את החלטתו של המשיב.

עם זאת, יש, לדעתנו, מקום לקביעתם של מספר סייגים מוגדרים, המתחייבים מנסיבותיו של העניין:

ראשית, יש, לדעתנו, להוסיף ולקבוע, מהו משך הזמן של התפיסה. אין המדובר בתקופת קרבות או בנסיבות אחרות, בהן יש ערפול בכל הנוגע לתכנון לטווח ארוך יותר. בנסיבות שלפנינו, ניתן לקצוב זמן מוגדר לעניין תוקפו של הצו. היה ותידרש הארכה בשל המשך קיומן של הנסיבות שחייבו את התפיסה מעיקרה, הרי מסורה סמכות כגון זו בידי המשיב; אולם, מאחר

שמדובר על מקרקעין רכוש הפרט, מן הראוי לבטא את הזמניות של התפיסה על-ידי קציבתו של זמן בתוך הצו.

שנית, העותר זכאי באופן אוטומטי לתשלום דמי שימוש עבור המקרקעין, ושיעורו של התשלום יוערך ביוזמת המשיב על-ידי שמאי מקרקעין מוסמך. אם תהיה מחלוקת בקשר לתשלום, ייקבע שיעורו בדרכים הקבועות כיום לצורך עניין זה בתחיקת הביטחון.

שלישית, יש למעט, ככל האפשר, בפגיעה במטע, אולם, אם תידרש בכל זאת עקירת עצים כדי להקים את האוהלים, הרי זכאי העותר לפיצויים בשל הנזק שנגרם לו על-ידי כך, אף זאת לפי הערכה מוסמכת, כאמור לעיל, או, במקרה של מחלוקת, על-ידי קביעתה של הוועדה הקיימת למטרה זו.

אשר-על-כן הוחלט לדחות את העתירה ולבטל את הצו שיצא בעקבותיה.

אין צו להוצאות.

השופט מ' בייסקי: אני מסכים.

השופט א' חלימה: אני מסכים.

הוחלט כאמור בפסק-דינו של הנשיא.

ניתן היום, ל' בסיוון תשמ"ט (3.7.89).