

1. שליטאן רמזאן
2. מוסטפא ג'והד תאובה
3. עלי תאובה
4. רבאח פאיז אבו פ'עוד
5. המוקד להגנת הפרט
ע"י ב"כ עוה"ד תמר פלג-שריק
רח' התנאים 12, תל-אביב
6. האגודה לזכויות האזרח
ע"י ב"כ עו"ד דן יקיר ואח'
ת.ד. 35401 ירושלים 91352

העותרים

- ד נ נ -

שר הבטחון
על ידי פרקליטות המדינה,
משרד המשפטים ירושלים

המשיב

תצהיר תשובה

אני הח"מ, אלוף דן חלוץ, מצהיר בזה כדלקמן:

1. הנני מכהן כראש אגף מבצעים בצה"ל, ומופקד, בין היתר, על פעילותו המבצעית של צה"ל באזור הבטחון בלבנון. הנני עושה תצהירי זה בתשובה לצו על תנאי שיצא מלפני בית המשפט הנכבד, וזאת בשמו ועל דעתו של המשיב - שר הבטחון.
2. על פי נוסח הצו על תנאי נתבקש המשיב לחתן טעם:
א. מדוע לא יורה על שחרור לאלתר של העותרים 1-4 הכלואים במתקן הכליאה באל-חיאם שבדרום לבנון;

הבטחון של מדינת ישראל כבן צדדי, כאשר שני הגורמים מתמודדים כל וישנן עט גו מיט עוינים בדרום לבנון וכי יש למדינת ישראל עניין לחזק את צדדי/במלחמתו מול אותם גורמים עוינים.

ב. לחילופין, מדוע לא תאושר בקשת עוה"ד תמר פלג-שריק לחיפוש עם העותרים במתקן אל-חיאם;

ג. מדוע לא יאושרו בקשות העותרות 5-6 לערוך ביקור במתקן אל-חיאם בכדי לעמוד על תנאי המעצר ומצב העצירים בו.

3. המשיב יבקש מבית המשפט הנכבד לדחות את העתירה מן הטעמים שיפורטו להלן.

דין העתירה להידחות על הסף בשל חוסר סמכותו של בית המשפט לדון בענין

4. העתירה דגן מבוססת על מספר הנחות שטענן לבסס את סמכותו של המשיב לחליט בענין הסעדים המבוקשים בעתירה. העותרים טוענים, כי ישראל אחראית לשלומם וגורלם של העותרים 1-4, משלושה טעמים:

א. מכוח שליטתה האפקטיבית של ישראל בדרום לבנון; וראו

ב. מכוח מרותה על צד"ל; וראו

ג. מכוח מעורבותה בנעשה במתקן אל-חיאם.

טעמים אלה מנסים העותרים לבסס בעתירתם, באמצעות מסמכים שונים. המשיב יטען, כי להנחות שבעתירה אין בסיס עובדתי, ולכן המסקנה הנלמדת מהן אינה מבוססת משפטית. בנסיבות אלה דין העתירה להידחות על הסף.

5. מתקן אל-חיאם נמצא בדרום לבנון, מספר קילומטרים צפונית לגבול ישראל. מתקן זה מוחזק על ידי צבא דרום לבנון (צד"ל). מתקן זה משמש הן לחקירת עצורים והן לכליאתם. החוקרים, הסוהרים, וכל סגל המתקן כולם לבנונים, חמשרתיים בצד"ל.

6. חיילי צה"ל או ישראלים אחרים אינם נמצאים באופן שגרתי/במתקן אל-חיאם, ואינם מנהלים אותו וכמו כן אינם מקיימים בו חקירות.

7. מתקן אל-חיאם משמש להחזקתם של אנשים (שאינם אזרחי המדינה או תושביה), שעיקר פעילותם היתה מכוונת לפגוע בצד"ל או לערער את הבטחון באזור הבטחון. אם כי חלק מפעילותם היה לעיתים מכוון גם נגד צה"ל.

8. על הקשר בין ישראל והנעשה במתקן אל-חיאם בכל הנוגע לחקירות חמבוצעות בו יורחב להלן בפרק בו יזכה, כי מדינת ישראל אינה מנהלת את מתקן אל-חיאם.

9. המשיב אינו חולק על כך שקיים שיתוף פעולה בתחומים בטחוניים שונים בין מערכת הבטחון של מדינת ישראל לבין צד"ל, כאשר שני הגורמים מתמודדים כל העת עם גורמים עויינים בדרום לבנון, וכי יש למדינת ישראל עניין לחזק את צד"ל במלחמתו מול אותם גורמים עויינים.

אך יחד עם זאת, הגם שהצדדים מתייעצים בנוגע למעצר ושחרור אנשים שבמתקן אל-חיאם, שאלת המשך מעצרו של העותרים 1-4 על ידי צד"ל, כמו גם יתר הכלואים במתקן אל-חיאם, הינה באחריות ובשיקול דעת צד"ל, ואינה בסמכותו של המשיב.

10. בהקשר זה, לא למותר להדגיש, כי מאחר שבאזור הבטחון אין כל מערכת לבנונית אפקטיבית של שמירה על הבטחון, ומאחר והממשל הלבנוני מעודד פעולות לוחמתיות נגד (צה"ל וצד"ל) נאלץ צד"ל לנקוט בפעולות שונות לשמירה על בטחון האנשים והאזור, לרבות מעצרו וחקירתם של אנשים.

11. בנוסבות אלה, שבחן העותרים מוחזקים בלבנון במתקן כליאה של צד"ל, ושאלת המשך החזקתם שם היא באחריותו ובשיקול דעתו של צד"ל - אין ענין שחרורם של עותרים אלה ממעצרו, כמו גם שאלת ביקורם של העותרים במתקן, נתונים לסמכותו של בית המשפט הנכבד לפי סעיף 15 לחוק יסוד: השפיטה. אשר על כן דין העתירה להידחות על הסף מטעם זה בלבד.

12. בענין זה כבר פסק בית המשפט הנכבד בבג"צ 4887/98 עסאף נ' מדינת ישראל (לא פורסם):

"... כידוע, הסמכות של בית משפט זה משתרעת על עובדי המדינה, אך היא אינה חלה, לא לענין זה ולא לענין אחר, על אנשי צבא דרום לבנון."

מש/1 צילום פסק הדין בבג"צ 4887/98, שמשום מה לא צורף לעתירה, מצ"ב ומסומן מש/1.

13. בהקשר זה, לא למותר לציין, כי קבלת העתירה, בניגוד לפסיקתו חקודמת של בית המשפט, משמעותה למעשה, כי כל פעילותם של חיילי צד"ל נתונה לביקורתו השיפוטית של בית המשפט הנכבד, ופתיחת הדלתיים בפני עותרים שיקבלו על מעשים המתרחשים מחוץ לגבולות המדינה, על ידי מי שאינם עובדי מדינה או חיילי צה"ל, וחנובעים מאינטרסים שאינם בהכרח אינטרסים של מדינת ישראל.

על המשגרת המשפטית להגדרת תמיסה לוחמתית

14. תקנה 42 לתקנות הנספחות לאמנת האג משנת 1907, המהווה משפט בינלאומי מנהגי, שנקלט למשפט ארצנו, קובעת מתי שטח נחשב לנתון בתפיסה לוחמתית:

"Territory is considered occupied when it is actually placed under the authority of the hostile army. The occupation extends only to the territory where such authority has been established and can be exercised."

(החדגושה הוספה - מ.ב.)

15. מלשונה של תקנה 42 עולה, כי שטח נחשב לנתון בתפיסה לוחמתית כאשר הוא בפועל נתון תחת סמכות צבאית. התפיסה הלוחמתית מתפרסת בתחום שהוא מוגבל טריטוריאלי לשטח שבו מתקיימים שני תנאים מצטברים:

א. הוקמה בו סמכות של ממשל צבאי;

ב. סמכות זו ניתנת ליישום.

מתקנה 42 עולה, כי שטח נתון לתפיסה לוחמתית כאשר אין גורם אחר היכול להפעיל סמכותו בשטח, והשטח למעשה נתון בשליטה מוחלטת של הצבא הזר. מכאן, שכאשר שטח אינו נתון בשליטה מוחלטת של הצבא הזר - השטח אינו נחשב כנתון בתפיסה לוחמתית.

16. כאשר צה"ל שהה בלבנון בשנים 5-1982, בתקופת מלחמת לבנון, והקים וניהל שם מחנה מעצר לכלואים לבנונים, קבע בית המשפט שגם בלא להקים מסגרת צבאית מיוחדת לצרכי הממשל הצבאי, יש לראות אותו שטח עליו השתלט הצבא באופן מעשי ויעיל כנתון בתפיסה לוחמתית (ב"צ 102/82 צמל חנ"י נ' שר הבטחון ואח', פ"ד ל"ז (3), 365, 373). פסק דין זה ניתן בהתייחס לתקופה בה שהו בלבנון כוחות צבאיים גדולים פי כמה וכמה מכוחות צה"ל השוהים כיום בלבנון, בשטחים גדולים הרבה יותר של לבנון, וכאשר צה"ל החזיק בעצמו אלפי עצורים במתקן צבאי לכל דבר וענין. תשתית עובדתית זו אינה מתקיימת כיום לא לענין שהות צה"ל בלבנון ולא לענין מתקן אל-חיאם.

לישראל אין שליטה אפקטיבית בדרום לבנון

17. עוד בשנת 1976 החלה נוכחות מסויימת של כוחות צה"ל באזור הבטחון שבדרום לבנון. בשנת 1985 קיבלה הממשלה החלטה בדבר הערכות מחדש של כוחות צה"ל לאבטחת גבולה הצפוני של מדינת ישראל, ובה נאמר, בין היתר, כדלקמן:

"... שלב ג' - צה"ל יערך לאורך הגבול ה-ביניייל ישראל -

לבנון תוך קיום אזור דרום לבנון (אד"ל) בו יפעלו כוחות

מקומיים (צד"ל) בגיבוי צה"ל."

18. בעקבות החלטת ממשלה זו יצאו מרבית כוחות צה"ל מלבנון ושונתה גם פריסת הכוחות באזור הבטחון, כאשר מטרתם העיקרית של כוחות צה"ל הינה הגנה על גבול הצפון. בנוסף, מפעיל צה"ל גם יחידת קישור ללבנון (יק"ל), אשר עוסקת בסיוע אזרחי לתושבי דרום לבנון וזאת, בין היתר, מתוך הסחה, כרסיוע זה משרת אף הוא את השמירה על גבול הצפון. כפי שיפורט להלן, ישראל לא הקימה ממשל צבאי באזור הבטחון, והיא לא נכנסה במעליו של הריסון לגבי הפעלת הסמכויות השלטוניות הנגזרות מכך.

19. החלטת הממשלה משקפת מדיניות של גיבוי לכוּח לבנון מקומי, צד"ל הפועל באזור הבטחון, והנושא בנטל בטחוני כבד, ולא רצון לקיים שליטה ישראלית מלאה בשטח. יש להדגיש, כי לכוּח הלבנוני של צד"ל יש אמנם יחסים עם צה"ל אך הוא הוקם בראש ובראשונה, עוד על ידי המייג'ור סעד ח'דד במחצית שנות השבעים, בכדי להגן על אינטרסים של תושבי דרום לבנון, בתקופה בה התנהלה במדינה זו מלחמת אזרחים. גם כיום, מטרה מרכזית של צד"ל הינה להגן על האינטרסים של תושבי דרום לבנון מפני גורמים עוינים המאיימים לפגוע בתושבי דרום לבנון. לשם כך צד"ל מקיים נוכחות צבאית במספר רב של מוצבים באזור הבטחון.
20. שטחו של אזור הבטחון הינו כ-790 קמ"ר. באזור זה מתגוררים כשבעים וחמישה אלף תושבים לבנונים, ויש בו כשבעים וחמישה כפרים ושלוש עיירות.
21. באזור הבטחון מתקיימת למעשה לחימה לכל דבר בין גורמים לבנונים שונים, דוגמת החיזבאללה, אמל, צבא לבנון ואחרים ובין כוחות של צה"ל וכוחות של צד"ל, כאשר בתוך נמצאים גם חיילים של כוח יוניפי"ל. לחימה זו מתנהלת בכל סוגי כלי הנשק - רובים, רימונים, מרגמות, תותחים, טנקים, מטוסים, מסוקים, טילים עד טנקים וכד'. לחימה זו מתנהלת במגוון של שיטות, הכולל לא רק הנחת מטעני צד, אלא גם קרבות חי"ר מטוח קרוב, לרבות ניסיונות של כוחות חיזבאללה להשתלטות על מוצבים של צד"ל, הפגזות והפצצות של מוצבים וישובים אזרחיים וכד'.
- כך למשל מאז תחילת שנת 1998 ועד ליום 30.8.99 אירעו 21 התקלויות בין כוחות רגליים של צה"ל וכוחות של צד"ל וכוחות חיזבאללה בדרום לבנון; כמו כן אירעו בתקופה זו 1888 מקרים של ירי לעבר מוצבים של צה"ל או מוצבים צד"ל; בנוסף אירעו 14 מקרים של ירי מאזור הבטחון לעבר תחומי מדינת ישראל.
- כידוע, לחימה זו גובה לצערנו קורבנות מכל הצדדים.
22. כחלק מן ההיערכות לתנאי קרב אלה, צה"ל מקיים נוכחות קבועה במספר מצומצם ביותר של מוצבים צבאיים באזור הבטחון. כמו כן צה"ל מקיים מעת לעת פעילויות שונות גם מחוץ למוצבים, בכדי לסכל פעילות טרור של גורמים עוינים. צה"ל אינו מקיים בסיסים צבאיים בישובים שבאזור הבטחון, למעט בשלושה ישובים.
23. משמעות הדברים היא, כי אופי נוכחותו של צה"ל באזור הבטחון שונה לחלוטין מן הטכנות שקיים צה"ל עד 1995 ביו"ש ועזה, שם קיים הצבא נוכחות קבועה בלב ריכוזי האוכלוסיה הפלסטינית, כחלק ממימוש השליטה האפקטיבית בשטח. כמו כן, ביו"ש ובאזח"ע לא היה כל כוח צבאי מאורגן אחר זולת צה"ל, ולא היה כל ריבון אחר שהפעיל סמכויות ריבוניות בשטח.

24. מבחינת סדר הכוחות הפועל בדרום לבנון, יש לציין, כי בדרום לבנון פועלים כיום למעלה מ-2500 חיילי צה"ל, לעומת כ-1100 חיילי צה"ל. בדרום לבנון נמצאו בשנת 1998 למעלה מ-4400 חיילים של כוח האו"ם יוניפי"ל (נספח ע/13 לעתירה, עמ' 4). משמעות הדברים היא, כי הכוח הגדול ביותר הפועל בדרום לבנון הינו דווקא כוח יוניפי"ל, השני בגודלו הינו צה"ל, וכוח צה"ל הינו הכוח הקטן ביותר בשטח.

25. בסעיף 37 לעתירה נטען, כי "צה"ל וצה"ל עורכים חיפושים בכפרים רבים באזור, ומעת לעת מגבילים את תנועת התושבים." אמירה זו נסמכת על דו"ח של מצ"ל האו"ם (נספח ע/13 לעתירה). בהקשר זה יצוין, כי מזה מספר שנים כוחות צה"ל למעט זאנים סורקים כלל כפרים באזור הבטחון, ואינם עסקים בפעילות שעניינה בחגבלת תנועתם של תושבים לבנונים. פעולות של סריקה בכפרים מבוצעות כמעט אך ורק על ידי צה"ל.

26. בסעיף 38 לעתירה נטען כי "כוחות ישראליים מבצעים מעצרים בדרום לבנון באופן קבוע". קביעה זו מסתמכת על כתבה בעיתון הארץ מיום 12.4.98 המסתמכת על דיווח של ארגון אמנסטי לגבי אירועים משנת 1997 (נספח ע/16 לעתירה). קביעה זו שבעתירה אינה נכונה, שכן המעצרים בדרום לבנון מבוצעים על ידי כוחות צה"ל. להשלמת התמונה יאמר, כי ישנם מצבים חריגים בהם חיילי צה"ל מרשים לבצע מעצר של אנשים בדרום לבנון, וכך למשל בשנת 1998 עצרו חיילי צה"ל באזור הבטחון 6 אנשים, אך אלו שוחררו.

27. אחת הדוגמאות להיעדר השליטה האפקטיבית בשטח הוא דווקא הכבישים העוקפים שסלל צה"ל באזור הבטחון. כבישים אלה נסללו בכדי לעקוף את הכפרים הלבנוניים ולאפשר לכוחות חצבא לטע מבלי להיכנס אליהם, בשל הסיכון הטמון בניסיעה בתוך הכפרים והחיכוך המוגבר שהדבר יוצר עם האוכלוסייה הלבנונית.

סלילת הכבישים מצביעה על יכולת לבצע פעולה פיזית של סלילת כביש לשם הגברת בטחונם של החיילים, אך בה בעת מעידה על היעדר שליטה אפקטיבית של צה"ל בשטח המאוכלס של הישובים באזור הבטחון.

באותו הקשר יצוין, כי כבישים עוקפים נסללו ביוזם לאחר החתימה עם אש"ף על הצהרת העקרונות, לקראת העברת השליטה על ריכוזי אוכלוסייה פלסטינית לידי חרשות הפלסטינית, וסיום השליטה האפקטיבית של צה"ל בשטחים שחועברו.

28. אין חולק, כי צה"ל עצד"ל מתאמים את פעילותם הצבאית, שכן שני הכוחות נלחמים ככלל באותו אויב, וכי לצה"ל יש השפעה על פעילותו הצבאית של צה"ל; אולם לצד"ל יש שיקול דעת משלו לגבי פעילותו הצבאית, ויש מצבים שבהם הוא מחליט לקיים פעילות צבאית עצמאית, אשר לעיתים הינה מוגנת למדיניות הבטחונית של ישראל. פעולות עצמאיות כאלה של יחידות צבאיות מאורגנות, שאינן חלק מצה"ל, מעידות על היעדר שליטה אפקטיבית מסוגה של צה"ל על השטח.

כדוגמה לחוסר השליטה הצבאי של צה"ל בשטח ניתן לציין, כי מידי פעם קורה שצה"ל יורה, בתגובה לירי חיזבאללה, לעבר ריכוזי אוכלוסיה אזרחית, בניגוד למדיניותה של ישראל ולאינטרסים שלה ובניגוד להבנות "ענבי זעם" ועקב כך נפגעת מדינת ישראל ומנושיות תלויות לוועדת המעקב. כך למשל -

א. ב-18 לאוגוסט 1997, ילדים, יתומים של מג"ד צד"ל, נהרגו באזור ג'זין ממטען צד שהניח חיזבאללה; בתגובה פתח צד"ל באש על העיר צידון, וגרם שם למספר הרוגים ופצועים; למחרת ירה החיזבאללה עשרות טילי קטיושה על הגליל.

ב. ב-25 באוגוסט 1998 כוחות חיזבאללה ירו על כח צד"ל במובלעת ג'זין, ובתגובה צד"ל ירה על העיירה משרארה, הנמצאת מחוץ לאזור הבטחון ופצע מספר אזרחים. בתגובה ירה החיזבאללה עשרות טילי קטיושה על הגליל.

29. דוגמה בולטת ביותר לשיקול דעתו העצמאי של צד"ל היתה לאחריה, בחודש מאי 1999, כאשר מפקדו, הגנרל לאחד, החליט כי כוחותיו יתפנו ממובלעת ג'זין, לאחר מספר אבידות שספגו חיילי צד"ל באזור ג'זין. במסיבת עיתונאים הודיע הגנרל לאחד, כי כמו שהחלטה להשאיר את כוחות צד"ל בג'זין לאחר פינוי כוחות צה"ל מלבטון היתה שלו, כך גם ההחלטה להוציא כעת את כוחות צד"ל מג'זין היתה שלו. בהקשר זה ייאמר, כי הגנרל הודיע על עמדתו זו לגורמים הישראליים הנוגעים בדבר, ואף שמע עמדותיהם בנושא בטרם נתן פומבי לחלטתו בנושא, אך - ההחלטה היתה החלטתו כמפקד צד"ל, וכמי שנושא באחריות לשלום חייליו.

מש"2 צילום תדפיס ממסיבת העיתונאים מצ"ב ומסומן מש"2.

30. משמעות הדברים היא, כי צה"ל לא רק שאינו שולט אפקטיבית בכל אזור הבטחון מעורבותו העיקרית היא פעילות מבצעית בשטח, אלא גם למידת השפעתו על צד"ל יש מגבלות, טכח השונות תברורה שבין שני הכוחות, והאינטרסים השונים בחלקם שיש לשני הכוחות.

31. עד כאן התייחסנו לצד הצבאי של השליטה האפקטיבית. בנוסף להיבט זה, לצה"ל גם אין שליטה אפקטיבית בתחומים תאורטיים באזור הבטחון, וצה"ל גם אינו מעוניין בשליטה שכזו. אמנם יש לצה"ל יחידת המעניקה סיוע אזרחי לתושבי אזור הבטחון, אולם סיוע זה נופל בהרבה מזה של הממשל הלבנוני. את מרבית הפעילות האזרחית מבצעים משרדי ממשלה לבנונים. הממשל הלבנוני מוסיף לפעול באזור הבטחון בדרכים שונות, ודוגמאות לפעולות אלה יפורטו להלן.

32. הממשל הלבנוני המרכזי פעיל באזור הבטחון, בין היתר, בתחום הסדר הציבורי. במרגי עיון יושב קאדי, הממונה על ידי ממשלת לבטון ומקבל ממנה את משכורתו, והוא מנהל דיונים משפטיים בתובענות בין לבנונים לבין עצמם. גם במובלעת ג'זין ישנו בית משפט לבנוני.

במובלעת גיזין, שבה היה ערוך עד לאחריה גזר צד"ל, ישבה באותה תקופה (ואף כיום) גם מפקדה של הזינדרמריה (המשטרה) הלבנונית. משטרה זו מטפלת בחקירת עבירות פליליות המבוצעות באזור. כמו כן פעילה משטרה לבנונית גם באזור הבטחון. כונג האישום מוגש לבתי משפט לבנוניים. במקרה שנגזר על נאשם תושב אזור הבטחון עונש מאסר - הוא מרצה את עונשו בבית סוהר לבנוני.

33. גם משרדי ממשלה לבנוניים אחריים פעילים באזור הבטחון, ורואים עצמם כמחוייבים להמשיך בפעולות פיתוח באזור. בין פעולות הממשל הלבנוני באזור הבטחון ניתן לציין את הדברים הבאים:

- א. למשרד הפנים הלבנוני יש מושלים במרני עיון וחצבייה ונציגות בבית גבייל, המטפלים בענייניהם של תושבי אזור הבטחון.
- ב. משרד החינוך הלבנוני מקיים את מערכת החינוך ובתי הספר באזור הבטחון; הוא קובע את תכנית הלימודים, מממן את שכר המורים ומקיים את בתי הספר.
- ג. משרד הבריאות הלבנוני מפעיל מרפאות בכפרים מסויימים באזור הבטחון ואף בתי חולים מזעריים.
- ד. מים מסופקים לתושבים, בין היתר, באמצעות חברת המים הלבנונית. הממשל הלבנוני עוסק בחפירת בארות באזור הבטחון, ובהקמת תחנות שאיבה ורשתות מי שתיה והשקיה וביוב.
- ה. חשמל מסופק, בין היתר, על ידי חברת החשמל הלבנונית.
- ו. רישום המקרקעין של אזור הבטחון נעשה על ידי הממשל הלבנוני.
- ז. משרד החקלאות הקים בית ספר חקלאי באל-חיאם ומקיים פעולות הדרכה וסיוע לחקלאים.

34. ממשלת לבנון משקיעה כספים באזור הבטחון, ובשנים קודמות היו השקעותיה לעיתים, על פי הערכת מערכת הבטחון, גבוהות פי שלושה מן הסיוע האזרחי הישראלי.

35. משמעות הדברים היא, שכאשר נאמר, כי ישראל לא הקימה ממשל צבאי באזור הבטחון, אין הכוונה לענין סמנטי בלבד, אלא לדפוסי פעילות בשטח, לפיהם הממשל המרכזי הלבנוני מוסיף לפעול כל העת בתחומים שונים מול התושבים הלבנוניים, וישראל אינה מונעת זאת כלל ועיקר. המדובר איפוא במציאות מורכבת, הכוללת מעורבות מצדדים שונים, והרחוקה משליטה אפקטיבית של צה"ל וישראל על השטח.

36. בסעיף 40 לעתירה מנסים העותרים לבסס את טענתם בדבר השליטה האפקטיבית של ישראל על דרום לבנון תוך ציטוט מהחלטת ועדת השרים מיום 1.4.98 לאמץ את החלטת מועצת הבטחון 425. בהחלטת ועדת שרים זו צויין, בין היתר, כי "ממשלת ישראל קוראת לממשלת לבנון לפתוח במשא ומתן, על פי החלטת מועצת הבטחון של האו"ם 425, להחזרת

שליטתה של ממשלת לבנון על שטחים הנמצאים כיום בשליטת צה"ל... " (נספח ע/19 לעתירה).

כפי שצויין לעיל, קיימים שטחים באזור הבטחון שבהם יש לצה"ל מוצבים ובסיסים לצורך פעולתם הצבאית של חיילי צה"ל, וכן חיילי צה"ל מבצעים פעילות בטחונית, על פי הצרכים, במקומות שונים באזור זה. את החלטת הממשלה יש לקרוא כמכוונת להחזרת שליטתה הבטחונית של ממשלת לבנון על דרומה של לבנון, וזאת במקומם של כוחות צה"ל הנאלצים לבצע פעילות כיום פעילות בטחונית באזור זה, ולא כאמירה שישראל היא השולט האפקטיבי היחיד בכל אזור הבטחון.

37. בסעיפים 42-45 לעתירה מנסים העותרים לבסס טיעון לפיו קיימת הסכמה רחבה בקרב הקהילה הבינלאומית לפיה מדינת ישראל היא השולטת בדרום לבנון, וזאת בהסתמך על דברים של מחלקת המדינה של ארה"ב, ועדת האו"ם לזכויות האדם, ארגון הצלב האדום הבינלאומי, וארגון אמנסטי אינטרנשיונל (נספחים ע/22 וע/23 לעתירה). האמירות במסמכים אלה הינן אמירות כלליות ביותר, שאינן יורדות לבירור וליבון של פרטי העובדות הנוגעות לענין, ואשר אין בהן לקבוע ממצאים עובדתיים מחייבים לטשא דנן.

38. לאור כל האמור, עמדת המשיב היא, כי הן מן הבחינה הצבאית והן מן הבחינה האזרחית, לצה"ל אין שליטה אפקטיבית, במוכן של שליטת מלאה, בכל אזור הבטחון, ובמיוחד במתקן אל-חיאם, ועל כן לא ניתן לומר, כי מתקן זה נתון תחת סמכותה של המשיב או של מדינת ישראל.

צד"ל אינו כפוף לצה"ל

39. כאמור לעיל, צד"ל מונה למעלה מ-2500 חיילים לבנונים. בראשם עומד מפקד, הננרל לאחד. לצבא זה מבנה היררכי צבאי מקובל. צד"ל מגייס לשורותיו חיילים שהינם לבנונים המתגוררים באזור הבטחון.

40. מדינת ישראל מסייעת לצד"ל, בין היתר, במימון, בנשק וותחזוקה. בעבר נהג צה"ל לסייע לצד"ל גם באימון של חייליו, ואימונים אף נעשו בבסיסים בישראל; אולם, מזה כשש שנים שנים צד"ל הוא שמאמן את חייליו בקורסים השונים (טירונות, מ"כים, קצינים, חובשים, תצפיתנים). צויין, כי לעיתים מתקיימות בישראל השתלמויות מקצועיות לחיילי צד"ל, כגון בתחום ניווט.

41. צה"ל וצד"ל מונאמים את פעילותם השוטפת באזור הבטחון, שכן אין כל אפשרות אחרת לפעילות יעילה ובטוחה, כאשר באותו-שטח פועלים שני כוחות צבאיים, שלכל אחד מהם יש מפקדה נפרדת. צה"ל גם משתדל להביא לכך שפעילותו של צד"ל תעלה בקנה אחד עם מדיניותה של ישראל, למשל בדרך של אי פגיעה באזרחים חפים מפשע.

42. יחד עם זאת, כפי שצויין לעיל, צד"ל פועל מעת לעת פעילות צבאית באזור הבטחון ומחוצה לו, בהתאם לאילוצים בהם הוא נתון, לפי שיקול דעתם של מפקדיו וקידום אינטרסים ומטרות שלו. צד"ל גם מחליט החלטות בהתאם לאינטרסים שלו, ודוגמת הנסיגה מגזין היא החלטה האחרונה הבולטת ביותר בהקשר זה.

43. יש לציין, כי לצד"ל יש גם מקורות מימון מסויימים משלו, שכן הוא גובה אחוז מסויים ממשכורותיהם של כ-2000 תושבי אזור הבטחון העובדים בישראל, וכן הוא גובה סכומים מסויימים על יבוא דלק לאזור הבטחון מישראל, ועל העברת סחורות לאזור הבטחון מישראל ומלבנון.

44. בנושא העצורים במתקן אל-חיאם, כפי שחזבהר לעיל ובתשובה לעתירה הקודמת בענין זה (ב"צ 4887/98 עסאף) - שאלת המשך מעצרו הנה באחריות ובשיקול דעת צד"ל. אמנם גורמי הבטחון הישראלים מביאים את עמדתם בענין שחרורם של עצורים לדיעת צד"ל, אך ההחלטה על מעצר, כמו גם על שחרור עצורים, הינה של צד"ל.

כך למשל, במסגרת הקשרים בין צה"ל וצד"ל מסייע צד"ל, על דרך שחרור עצורים שבחזקתו לצורך החזרת שבוייו או גופות של חיילי צה"ל, כפי שקרה לפני למעלה משנה בענין החזרת גופתו של החייל איתמר איליה ז"ל. אולם ההחלטה את מי לשחרר ואת מי לא מקבל בסופו של דבר צד"ל.

בעסקת החילופים האמורה, שיתרר צד"ל עצורים שלא הופיעו ברשימה שישראל העבירה לו, וכן פעל להכליל ברשימה שמות מסויימים, על פי שיקול דעתו.

45. במסגרת שיתוף הפעולה בין מדינת ישראל וצד"ל הפסיק צד"ל לבקשת ישראל, לפני למעלה משנה וחצי, את ביקורי הצלב האדום וביקורי המשפחות במתקן, בתקופה בה החזיק החיזבאללה בגופתו של איתמר איליה ז"ל. ביקורים אלה חודשו לאחר החזרת גופת לוחם השייטת, וחם מתקיימים כיום כסדרם (ע/32 לעתירה, עמ' 205). מכך אין להסיק, כי צד"ל נתון למרותו של צה"ל, אלא שמתקיימים יחסים של שיתוף פעולה וסיוע הדדי בין הצדדים, במיוחד בעיתות של מצוקה של אחד הצדדים.

46. בסעיף 54 לעתירה נטען, כי צד"ל נתון למרות צה"ל גם לאור העובדה שישראל התחייבה בשם צד"ל שלא יפגע במטרות אזרחיות בלבנון, וכי היא מייצגת אותו בדיוני ועדת המעקב לפיקוח על תבנות מבצע "ענבי זעם" לביחור חילוקי דעות בענין מסמך ההבנות. בטענה זו אין ממש. בדיוני ועדת המעקב מופיעות מדינות בלבד, ולא גופים דוגמת צד"ל או החיזבאללה. לכן ישראל מתייחסת בהתאם לנדרש לפעילות צד"ל, באותה מידה שממשלת לבנון מתייחסת בדיוני הוועדה, לתכדיל, לפעילות החיזבאללה ואירגוני טרור אחרים, הגם שארגונים אלה אינם נתונים בפועל למרותה.

47. מכל האמור לעיל עולה, כי גם אם לצה"ל יש השפעה על צד"ל, בשל היקף הקשר וטיב היחסים הקיימים בין הצדדים, עדיין לא ניתן לקבוע כי לצה"ל יש שליטה מוחלטת על צד"ל, או כי קיימת תלות מוחלטת של צד"ל בצה"ל. צד"ל מחזיק בחזו מדה משמעותית של עצמאות, שיקול דעת ופעילויות משל עצמו. במצב עובדתי זה בהחלט ניתן לקבוע, כי צד"ל אינו כפוף לצה"ל.

ישראל אינה מנחלת את מתקן אל-חיאם

48. כאמור לעיל, מתקן אל-חיאם מנוהל, מופעל ונשמר על ידי לבנונים המשרתים בצד"ל. החוקרים הפועלים במתקן אף הם נמנים על שורות צד"ל. גם המסמכים שמצרפים העותרים לעתירה מצביעים על כך שמה שנים אין השתתפות של ישראלים בחקירות בתוך מתקן אל-חיאם (מספחים ע/5 וע/8 וסעיף 59 לעתירה).

49. בסעיף 61 לעתירה נטען, כי מן העובדה שממתקן אל-חיאם שוחררו עצורים במסגרת העסקה להחזרת גופתו של איתמר איליה ז"ל, ניתן להסיק כי מדינת ישראל היא מנהלת העל והמפקחת על המתקן. כאמור לעיל, שחרור העצורים מן המתקן בא במסגרת שיתוף הפעולה בין הצדדים, והכרת צד"ל בחשיבות עסקת החילופין עבור הצד הישראלי, ומכאן היענותו לצרכיה של מדינת ישראל. הוא הדין בענין הפסקת ביקורי הצלב האדום במתקן לפרק זמן של מספר חודשים.

50. מן הפירוט העובדתי שבעתירה עולה, כי ביקורי ישראלים במתקן הינם מעטים ביותר, וברובם מתייחסים לדברים שקרו לפני שנים (ראו ע/35 ראיון עיתונאי עם עצור ששוחרר בשנת 1993, ע/36 ראיון עיתונאי מפי 1997 עם לבנונית אנונימית שאינה מציינת מה היתה חתקופה בה היתה במתקן, וכן תצהירה של סוהא בשארה, נספח ע/6 לעתירה המציינת שנחקרה על ידי ישראלים בשנת 1992, סעיף 65 לעתירה).

51. בחקשר זה ייאמר, כי קיים קשר בין שירות הבטחון הכללי וצד"ל בכל הנוגע לאיסוף מידע מודיעיני וחקירות המכוונות לסכל פיגועים באזור הבטחון נגד חיילי צה"ל וצד"ל. במסגרת זו אנשי שבי"כ משתפים פעולה עם אנשי צד"ל, ואף מסייעים להם בהנחייה מקצועית ובהדרכה, אולם הם אינם משתתפים בחקירות הפרונטליות של עצורים. כפי שנמסר לי, אנשי שבי"כ מקיימים מספר פעמים בשנה מפגשים עם חוקרי צד"ל בכלא אל-חיאם, וכך למשל מאז 1.1.99 ועד שלהי חודש יולי חתקיימו 3 ביקורים בלבד של אנשי שבי"כ בכלא.

52. בנוסף, ייאמר, כי מידע מן החקירות באל-חיאם מועבר על ידי צד"ל לזרמי בטחון ישראלים. כמו כן נחקרים מסויימים נבדקו בפוליגרף על ידי הצד הישראלי במסגרת שיתוף הפעולה הבטחוני בין הצדדים. אולם בין שיתוף פעולה זה, הנובע מן המטרה המשותפת של לחימה בגורמים המסכנים כל חזת את בטחונם של חיילי צה"ל ואת אזור הצפון, לבין שליטה וניהול של מתקן אל-חיאם, אין קשר.

53. בסעיף 64 לעתירה נטען, כי "חלק גדול מהעצורים, המוחזקים בכלא אל-חיאם, הובא לשם לאחר שנעצרו על ידי חיילי צה"ל. כך, למשל, העותרים כולם נעצרו על ידי כוחות ישראלים או על ידי כוחות משותפים לצה"ל וצד"ל". טענה זו איתה נכונה. העצורים הנמצאים בכלא אל-חיאם, כמאה במספר, לרבות העותרים, נעצרו על ידי כוחות צד"ל.
54. בהתייחס לנטען בסעיף 65 לעתירה, צויין, בתגובה הקודמת לעתירה, כי חסוהרים והחוקרים באל-חיאם אינם מקבלים את משכורתיהם ישירות מקצין ישראלי, אלא מדי גורמי צד"ל. בבדיקה חוזרת של הענין הוברר כי טענה זו שבעתירה אכן הייתה נכונה, ובעקבות זאת הוחלט להפסיק את תשלום המשכורות הישיר לאנשי צד"ל תמורתם באל-חיאם, וכך ייעשה החל מן המשכורת הקרובה.
55. בסעיפים 68-70 לעתירה מובאות מספר כתבות מן העיתונות הלועזית להוכחת מעורבותם של ישראלים במתרחש בכלא. למותר לציין, כי לכתבות אלה אין כל משקל ראיתי של ממש. כך למשל, לגבי הכתבה של ה"Guardian" מיום 25.5.98, היא כוללת ראיון עם עציר ששוחרר, ככל הנראה, בשנת 1998, לאחר 12 שנים בכלא, והמתאר את שלבי חקירתו. יש להניח, כי דבריו, שבהם לא נקב מועד כלשהו, התייחסו לתקופה הסמוכה למעצרו, בשנת 1986 (?), ולכן אין להם כל רלבנטיות לימינו אלה (נספח ע/34 לעתירה).
- גם הכתבה מן ה"Associated Press" עוסקת באסיר ששוחרר עוד בשנת 1993, לפני שש שנים (נספח ע/35 לעתירה).
- הכתבה השלישית שצורפה לעתירה (ע/36) מביאה מעין ראיון עם אשה שלא זוהתה בשמה ואין בה כל התייחסות לתאריכי מעצר ושחרור.
56. על אף האמור לעיל, הנני רואה להדגיש, כי במסגרת היחסים בין ישראל וצד"ל, ישראל רואה חשיבות רבה בפעילות לשיפור תנאי הכליאה במתקן, ובשמירה על תנאי מעצר ראויים במתקן. ישראל פנתה מספר פעמים לצד"ל וביקשה לשפר את תנאי הכליאה במתקן, ואף העמידה לרשות צד"ל מימון כספי לשיפור התנאים במתקן כפי שצויין בסעיפים 21-22 לעתירה, במתקן אכן נעשו שינויים שונים אשר שיפרו באופן משמעותי את תנאי הכליאה.

לסיגרת נוספות שבעתירה

57. בסעיפים 77-94 לעתירה מתייחסים העותרים לחיבת המשפטי של הזכות לייצוג הזגן של עצורים. מובן, כי אין כל מחלוקת עקרונית על זכותו של כל עצור להיפגש עם עורך דין לשם ייצוג ענייניו. אולם, במקרה דנן, הסוגיה נמצאת בתחום סמכותו ושיקול דעתו של צד"ל, שכאמור לעיל, אינו נתון למרותו של המשיב.
58. בסעיפים 99-100 לעתירה נטען, כי צד"ל מהווה רשות מרשויות חמדינה, כמשמעות המונח לפי סעיף 11 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. לאור התשתית העובדתית שפורטה לעיל,

חמשיב יטען, כי צד"ל הינו כוח צבאי זר, שלא הוענק לו כל כוח שלטוני מטעם רשויות השלטון של ישראל, ואין הוא בגדר רשות שלטונית של מדינת ישראל.

59. בסעיף 101 לעתירה טוענים העותרים, כי גם אם צד"ל אינו בגדר רשות שלטונית ישראלית, הרי ש"חמשפט הציבורי בישראל מחייב את רשויות המדינה לדאוג לכך שכל גוף, הפועל תחת פיקוחן ומטעמן, מקיים את עקרונות המשפט החוקתי הישראלי ואת המשפט הבינלאומי בנושא זכויות האדם." טענה זו אינה חלה לגבי מערכת היחסים בין ישראל וצד"ל, שכן, כאמור לעיל, צד"ל אינו נתון למרותו של צה"ל. כאמור, ישראל משפיעה על צד"ל לפעול ככל הניתן לשיפור תנאי המעצר במתקן, ואף מסייעת ביזו בנושא, אך בסופם של דברים השאלה אילו הליכים לקיים במתקן הינה שאלה שבתחום סמכותו של צד"ל לבדו, בהתחשב במכלול הנסיבות המורכבות של המצב בלבטון ובאילוצים הבטחוניים והאחרים עימם הוא מתמודד בהגנה על הבטחון באזור הבטחון.

60. באשר לסעיף 102 לעתירה, המתייחס לדו"ח ועדת החקירה בענין הארועים במחנות הפליטים בבירות, יאמר, כי ועדת החקירה לא קבעה מסקנות בנוגע למעמדה של מדינת ישראל וכוחותיה בדרום לבנון. הועדה קבעה מסקנות בענין האחריות העקיפה הנוגעת למצב העובדתי המיוחד שהתקיים במחנות הפליטים סברה ושתילה, שהביא לטבח חמוני של חפים מפשע. המשיב יטען, כי אין כל דימיון בין המצב העובדתי באותו מקרה, לבין המצב העובדתי זמן, שבו במשך שנים מקיים צד"ל מתקן כליאה לאנשים המסכנים את הבטחון וחיי אדם, ואשר אין כל מערכת שלטונית אחרת באזור אשר מוכנה ליטול על עצמה את הקירתם ומעצרים של אותם אנשים. כך לדוגמה, סוהא בשארה ירתה בגנרל לאחד בדרום לבנון ופצעה אותו קשה, ובעקבות זאת נעצרה.

העובדות לגבי העותרים 1-4

61. ביום 19.8.98 השיב הפרקליט הצבאי לפנייתה של עוה"ד תמר פלג-שריק ופירט את הטעמים שבגינם מחזיק צד"ל את העותרים 1-4 במעצר. מן המידע העובדתי עולה, כי כל העותרים היו מעורבים בצורה זו או אחרת בפעילות טרור נגד צה"ל וצד"ל, וחלקם אף גרם לאבידות בנפש לצד"ל. בנסיבות אלה מובן, כי שחרורם של העותרים עלול לגרום לסיכון לחיי אדם. (נספח 3, עמ' 49-50 לעתירה).

62. בנסיבות אלה, ולאור היעדרה של כל מערכת אכיפת חוק יעילה באזור הבטחון היכולה להבטיח את שלומם של חיילי צה"ל וצד"ל, מובן כי אין לישראל כל ענין לפעול לשחרורם של העותרים 1-4.

לסעדים המבוקשים בעתירה

63. מן האמור לעיל עולה, כי למשיב אין כל סמכות שבדין לפעול לשחרורם של העותרים 1-4 המוחזקים במתקן אל-חיאם, ואין זה מובן מדוע עתרו העותרים נגדו דווקא.

64. באשר לבקשות עוה"ד תמר פלג-שריק והעותרות 5-6 לערך ביקור במתקן, בשולי הדברים, יצויין, כי שאלה זו אינה נוגעת למשיב לבדו, שאינו מוסמך להחליט בעניין, הנם שמוכן כי שיקולי בטחון מעורבים בה. כידוע לבנון למנית על רשימת המדינות שחיצאה אליהן שלא כדק מהווה עבירה על החוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), תשי"ד-1954. על פי תקנה 5 לתקנות שבתוספת לפקודת הארכת תוקף של תקנות שעת חירום (יציאה לחוץ לארץ), התשי"ט-1948 כניסה של אזרח ישראלי לאחת מן המדינות שברשימה האמורה טעונה היתר מאת שר הפנים.

מן העתירה עולה, כי העותרות 5-6 לא פנו פנייה מוקדמת לשר הפנים ולא ביקשו את אישורו לצאת מישראל לשם כניסה ללבנון למטרות המתוארות בעתירה. על כן העותרים כודאי שאינם זכאים לסעדים אלה שבעתירה.

65. בהתייחס לסעדים הנוגעים לכניסת גורמים ישראלים ללבנון ייאמר, כי אילו חיו העותרות 5-6 מגישות בקשה כאמור לשר הפנים, הרי שמתוך הנחה שהיתה מותבקשת לשם כך, בין היתר, עמדת מערכת הבטחון, הרי שהמשיב היה מתנגד לבקשה בשל הסיכון לבטחון שמעוררת כניסתם של אזרחים ישראלים לאזור הבטחון.

66. המטרה העומדת בבסיס בקשת העותרות 5-6 לבקר במתקן אל-חיאם הינה רצון לעמוד על התנאים בו, לטענתן בשל אי הבחירות השוררת בענין זה (סעיף 24 לעתירה). בנוסף לעמדת המשיב בדבר העדר שליטת צה"ל על הנעשה במתקן, ייאמר, כי בטענה זו אין ממש ממספר טעמים כדלקמן:

א. כידוע ממתקן אל חיאם שוחררו עשרות עצורים לפני למעלה משנה, במסגרת עסקת החילופים והחזרת גופתו של החייל איתמר איליה ז"ל, ועצורים אלה יכולים להעיד על התנאים במתקן.

ב. במתקן מבקרים נציגי הצלב האדום המגיעים מבירות וחשומזים בקשר ישיר עם הגנרל לאחד ומגישים דוחות בענין;

ג. במתקן מבקרים באופן סדיר בני משפחות העצירים הפוגשים בו את קרוביהם, והיכולים לספר בדיוק מהם התנאים במקום ומהו מצבם הבריאותי של הכלואים.

לכן אין כל מניעה של זרימת מידע באשר לתנאי הכליאה באל-חיאם, ואין כל נחיצות בביקור העותרות דווקא בכדי להוציא לאור מידע בענין התנאים במתקן.

67. לאור כל האמור לעיל יתבקש בית המשפט הנכבד לדחות את העתירה.

68. תצהירי זה נתמן בתצהירו של המכונת "חליל" משירות הבטחון הכללי לאימות כל העובדות הנוגעות לשבייכ והמפורטות בתצהירי.

69. הנני מצהיר כי זה שמי וזו חתימתי ותוכן תצהירי אמת למיטב ידיעתי ואמונתתי; הטענות המשפטיות נכונות על סמך ייעוץ משפטי שקיבלתי.



אלוף דן חלוץ

אישור

אני הח"מ, ~~אגודת...~~ עו"ד, מאשר בזה, כי ביום ~~16.9.99~~... הופיע בפני אלוף דן חלוץ, המוכר לי, ולאחר שהוזהרתי אותו כי עליו לתצהיר אמת, שאם לא כן יהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק, חתם בפני על תצהירו דלעיל.

~~נבדאני כלום, עו"ד~~
~~מבטאני~~
עו"ד,