

ג'ברי ואח'

ע"י בייכ ער"ד וולפסון ואח'
המוקד להגנת הפרט
רח' אבו עובדייה 4 ירושלים

העותרים

נגד

מפקד כוחות צה"ל באיו"ש

על ידי פרקליטות המדינה,
משרד המשפטים, ירושלים

המשיב

בקשה דחופה מטעם פרקליטות המדינה לביטול צו ביניים שהוצא בעתירה
ולחלופין בקשה לקביעת דיון מיידי בעתירה

1. עתירה זו הוגשה על יסוד חששם של העותרים, כי המשיב החליט להרוס את בתיהם המצויים בכפר תל, שבנפת שכס, בשל פעילותם של בני משפחתם שהינם מבוקשים על ידי צה"ל. במסגרת העתירה ביקשו העותרים כי המשיב יחוייב להמנע מלהרוס את בתיהם, ולחלופין ביקשו כי יחוייב לאפשר להם להשמיע טענותיהם נגד כוונת הריסה מבעוד מועד – אם תהיה לו בעתיד כוונה שכזו.

כן ביקשו העותרים צו ביניים שיורה על מניעת הריסת הבתים עד לסיום הדיון בעתירה.

2. בית המשפט הורה למדינה להגיש תגובתה לעתירה והוציא צו ביניים כמבוקש.

3. בתגובתנו המקדמית לעתירה הודענו כי בירורינו העלו, כי לא התקבלה החלטה להרוס את בתי העותרים. אשר על כן טענו כי מדובר בעתירה מוקדמת ולפיכך דינה להידחות על הסף. הדברים האמורים נכונים גם כיום אף כי אין בכך כמובן כדי לומר כי לא תתקבל בעתיד החלטה שכזו.

אשר לדרישתם החלופית של העותרים, כי המשיב יתחייב ליתן להם זכות שמיעה מוקדמת אם יחליט בעתיד להרוס את הבית, הבהרנו בהודעתנו כי בהתחשב בעובדה שבתי העותרים מצויים בשטח A, ובהתחשב בעובדה שבשטח זה מתבצעת מעת לעת פעילות לחימתית-

מבצעית, שהינה תלויה זמן ומקום, ברור כי אין בידי המשיב ליתן התחייבות גורפת שכזו, שאינה תלויה נסיבות, שתתייחס לפעילות צבאית עתידית שכזו- אם יוחלט בעתיד לבצעה.

בענין זה הוספנו, כי כל פעולות שכזו- אם בכלל ופאשר תעשה- תעשה בהתאם לנסיבות הבטחוניות שישררו באותה עת ועל פי הצרכים המבצעיים הרלבנטיים.

4. בעקבות הגשת הודעה זו ביקש בית המשפט כי ב"כ העותרים יודיע לבית המשפט את עמדתו בעקבות הודעת המדינה.

5. ב"כ העותרים אכן הגיש תגובתו, והודיע כי העותרים עומדים על עתירתם ביחס לראש השני של העתירה, שכן הם סבורים כי המשיב חייב יהיה - אם יחליט להרוס את ביתם - להתריע בפניהם על כך מראש ולתת להם את זכות הטיעון.

6. בעקבות הגשת הודעה זו החליטה כב' השופטת ביניש כי העתירה תועבר לשמיעה בפני הרכב בהקדם. ההחלטה לא התייחסה לצו הביניים שהוצא מיד לאחר הגשת העתירה, אשר נותר עקב כך על כנו עד היום.

החלטה זו התקבלה בפרקליטות ביום 4.8.02.

7. במקביל, ביום זה, ה- 4.8.02, הוגשו עשר עתירות לבית המשפט הנכבד, בהן הועלתה דרישה זהה לדרישת העותרים דנן. כל העותרים באותן עתירות היו בני משפחה של מחבלים אשר נרמזו לפיגועים קשים ביותר, וכולם ביקשו כי המשיב יחוייב לתת להם התראה מוקדמת - אם יחליט להרוס את בתיהם - על מנת שיוכלו להשיג מראש בפניו ובפני בית המשפט על החלטתו.

בית המשפט הוציא בכל העתירות הללו צוי ביניים ובמקביל החליט על שמיעת העתירות באורח מיידי.

8. לקראת מועד הדיון הגישה המדינה את תגובתה בה הבחירה מדוע לא ניתן לתת מראש, באופן גורף, התחייבות כמבוקש בעתירות הנ"ל.

התגובה מצ"ב כנספת מ/ש/1.

9. ביום 5.8.02 התקיים הדיון בעתירות והיום, 6.8.02, נדחו העתירות בפסק דין מנומק המדבר בעד עצמו.

פסק הדין מצ"ב כנספת מ/ש/2.

10. פסק הדין האמור רלוונטי ככתבו וכלשונו גם לענייננו.

11. לפיכך, משאמר בית משפט נכבד זה את דברו בעתירות זהות, ודחה אותן, נבקש את ביטולו המידי של צו הביניים שהוצא בעתירה זו שכן אין כל הצדקה להשארתו, מה גם שעלול הוא לפגוע ולעכב פעילות מבצעית של צח"ל – אם יוחלט על ביצועה.

לחלופין, נבקש את קביעת העתירה לדיון מידי.

כפי שקבע בית המשפט בפסק דינו, הריסת בתים בהם הותגוררו מתבלים שזרעו הרג, הינה "חלק מהפעילות המלחמתית הכוללת" המתבצעת כיום בשטחים. פעילות זו הינה חיונית ורחופה וכיוון שכן מוגשת בקשה זו.



שי ניצן
ממונה על עניינים בטחוניים
בפרקליטות המדינה

היום, כ"ח אב, תשס"ב
6 אוגוסט, 2002

העותרים

עאמר ואח'

עיי בייע עו"ד רוזנטל ואח'
מירושלים

נ ג ד

מפקד כוחות צה"ל באיו"ש

על ידי פרקליטות המדינה,
משרד המשפטים, ירושלים

המשיב

תגובה מטעם פרקליטות המדינה

1. בעתירה זו מבקשים העותרים כי המשיב יחוייב לתת לחם התראה מוקדמת – אם יחליט להרוס את בתיהם – על מנת שיוכלו להשיג בפניו על החלטתו מראש.
העותרים חוששים כי המשיב יהרוס את בתיהם שכן בבתים אלו גרו בני משפחתם שביצעו שרשרת של פיגועים קשים ביותר, שגרמו לעשרות ומאות הרוגים ופצועים. לפיכך הגישו את העתירה דנן.
להלן נביא תחילה את תמצית הרקע העובדתי הנדרש ועל בסיסו נתייחס לדרישת העותרים.
2. ראשית נציין, כי בירורינו העלו, שבתיהם של העותרים 4, 18, ו-19, כבר נהרסו עוד לפני קבלת העתירה.
ביתו של העותר 4 נהרט שכן בו התגורר המחבל שביצע ביום 9.8.01 את הפיגוע בירושלים במסעדת סבארו, שבו נהרגו 15 ישראלים ונפצעו 107 ישראלים.
ביתו של העותרת 18 נהרט, שכן בו התגורר המחבל שביצע ביום 12.12.01 את הפיגוע ליד עמנואל, שבו נהרגו 10 ישראלים ונפצעו כ- 30 ישראלים.

ביתו של העותר 19 נחרס, שכן בו התגורר המחבל שביצע ביום 5.3.02 את הפיגוע באוטובוס אנד קו 823, שבו נהרג ישראלי אחד ונפצעו 19 ישראלים.

3. אשר לבתיהם של העותרים 1, 7, ו-15, הרי שנשקלה אפשרות להרוס את בתיהם, שכן גם בהם התגוררו מחבלים שביצעו פיגועים קשים, אולם הוחלט לעת הזו שלא להרוס את הבתים משיקולים שונים.

4. החלטה לגבי כל אחד ואחד מהבתים הללו, המוזכרים בסעי' 2 ו-3 לעיל, נתקבלה לאחר בחינה יסודית של כל הנתונים שהתקבלו לגביהם ולגבי יושביהם ולאחר שקילת מכלול נסיבות העניין.

5. אשר לבתיהם של שאר העותרים, הרי שעד כה לא התקבלה החלטה להורסם, אולם אין בכך כדי לומר שלא תתקבל בעתיד החלטה כזו. מכל מקום, אם תתקבל החלטה כזו, יעשה הדבר, כאמור, לאחר בחינה יסודית של מכלול הנתונים הרלוונטיים.

6. על רקע האמור, נתייחס עתה לדרישת העותרים לקבל התראה מוקדמת במקרה שבו יוחלט על הריסת אחד מבתיהם.

7. לענין זה נציין תחילה, כי בזמן הקצר שעמד לרשותנו העלה בירורנו כי חלק נכבד מבתי העותרים מצויים **בשטח A**. בשטח זה מתבצעת מעת לעת **פעילות להימתיית- מבצעית**, שהינה תלוית זמן ומקום, ובמסגרתה גם נהרסים בתים בהם התגוררו מחבלים – ובעיקר מחבלים מתאבדים ושולחיהם, וזאת כחלק ממאבקה הכולל, הרציף והבלתי מתפשר של מדינת ישראל בפיגועי הטרור בכלל, ובתופעת פיגועי ההתאבדות בפרט.

הריסת בתים בנסיבות שכאלה הוכרה בעבר בפסיקתו של בית משפט נכבד זה כאמצעי לגיטימי וחוקי לצורך המלחמה בטרור.

בנסיבות דהיום, שבהן מדובר בפעולות **מבצעיות לוחמתיות**, המתבצעות ככלל **בשטח עויין**, ברור כי אין בידי המשיב ליתן התראה מוקדמת כלשהי באשר לכוונתו לבצע פעילות צבאית עתידית שכזו- אם אמנם יוחלט בעתיד לבצעה.

מתן התראה שכזו, על פעילות **מבצעית צפויה בשטח עויין**, עלול לסכן באורח ממשי את חיי כוחותינו, ואף לסכל את הצלחת הפעולה, שכן ההתראה תאפשר לאויב למלכד את הבתים בהם מדובר, להטמין מארבים לכוח האמור להגיע אליהם, וכדומה. תופעות שבאלה אירעו בחודשים האחרונים במקומות שונים ברתבי השטחים. מטעמים אלה, ככלל, שום כוח צבאי, המבצע פעילות צבאית - מלחמתית, בשטח עויין, אינו נוהג לתת התראות מקדימות לקראת הפעילות המבצעית שאותה הוא אמור לבצע, ומאותם טעמים לא ניתן לחייב גם את מפקד כוחות צה"ל באיו"ש לתת התראות מקדימות שכאלה, העלולות לסכן באורח ממשי את חיי חייליו ולסכל את הצלחת הפעולה.

חשש כפול זה, לסיכון החיילים ולסיכול הפעילות המבצעית האמורה, הוא שהביא את המשיב להחליט על אי מתן התראה מראש.

8. לפיכך, כל פעילות שכזו- אם בכלל ובאשר תעשה- תעשה בהתאם לנסיבות הבטחוניות שישררו באותה עת ועל פי הצרכים המבצעיים הרלבנטיים, וזאת, ככלל, מבלי שתנתן לקראתה הודעה מקדימה.

9. עם זאת, ישנן נסיבות שבהן ניתן לקחת סיכון מסויים ולתת התראה מקדימה שכזו, וכשניתן הדבר, ניתנת ההודעה וניתנת לבעלי הבית אפשרות להשיג נגד כוונת ההריסה.

כך הוא המצב למשל לגבי העותר 17, אשר ביתו מצוי באבו דיס, הסמוכה לירושלים. לגבי בית זה הגיע המשיב למסקנה כי הוא מצוי במקום אשר על פי מבחן "הסיכון והסיכול" אין מניעה למתן התראה מראש לפני הריסה (למעט בנסיבות מבצעיות חריגות שיחייבו הריסה על אתר), ועל כן הודע זה מכבר למשפחתו של העותר 17 כי אם תשקל הריסת ביתה, תמסר להם על כך הודעה מוקדמת בת 48 שעות.

הודעה זו נמסרה למשפחה במסגרת בג"צ 9646/01, וזאת עוד ביום 9.12.01. מסיבות השמורות עמו לא ציין ב"כ העותרים את דבר ההתחייבות האמורה ואת העובדה כי משפחתו של עותר זה כבר עתרה בעבר לבג"צ.

10. מכל מקום, מובן כי לא ניתן לתת התחייבות מקבילה באופן גורף ועל כן כל מקרה נבחן לגופו לפי המבחנים שהובהרו לעיל.

11. כאן המקום לציין, כי גם בפסיקה שניתנה בנושא זה, לפני כעשור, עת שררו בשטח תנאים שאינם תנאי לוחמה, הוכרה האפשרות להמנע ממתן התראה מוקדמת בנושא זה, וזאת כאשר דובר, כלשון בית המשפט הנכבד (מפי כב' הנשיא שמגר), ב"מקרים של צורך צבאי מבצעי".

ראו: בג"צ 4112/90 האגודה לזכויות האזרח נ. אלוף פיקוד הדרום, פ"ד מד (4) 626, 637, המוזכר גם בסעי' 22 לעתירה.

הכלל האמור תל כמובן בענייננו ועל כן אין מקום ליתן התראה מקדימה בנושא שבנדון באורח גורף.

12. אשר על כן, בנסיבות האמורות, דין העתירה להידחות.

13. לכל האמור עד כה נבקש להוסיף כי כאמור, הפעילות נושא העתירה דנן, מתבצעת ברובה, בשטחי A, שהינם שטחים עוינים, במסגרת מלחמתה של ישראל בארגוני הטרור. פעילות

מבצעית לוחמתית מעין זו, המתבצעת בשטחים שכאלה, הינה מסוג העניינים שבית משפט נכבד זה אינו נוהג ככלל להתערב בהם, ועל כן די בטעם זה, כשלעצמו, לדחיית העתירה על הסף.

לענין זה נבקש להפנות לפסק הדין שניתן בבג"צ 5872/01 ח"כ ברכה נ. ראש הממשלה (לא פורסם), בו נקבע כי:

"ברירת אמצעי הלחימה, בהם פועלים המשיבים, במטרה לסכל מבעוד מועד מינועי טרור רצחניים, אינה מן הנושאים שבית משפט זה יראה מקום להתערב בהם".

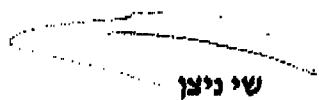
והשווה: בג"צ 1730/96 סביח נ. מפקד כוחות צה"ל באיו"ש, פ"ד נ (1) 353, 361.

14. לפיכך נבקש את דחיית העתירה.

15. אשר לבקשה למתן צו ביניים, הרי שמשעה שדין העתירה להדחות לגופה, אין כל מקום להוציא את צו הביניים המבוקש.

יתירה מזו, הוצאת צו הביניים עלולה לסכל פעילות מבצעית שיתכן שיוחלט עליה במסגרת הלוחמה הבלתי מתפשרת בטרור, המצויה בשיאה בימים אלה, ובנסיבות האמורות בודאי אין מקום להוצאת צו הביניים המבוקש.

היום, כ"ו אב, תשס"ב
4 אוגוסט, 2002



שי ניצן
ממונה על עניינים בטחוניים
בפרקליטות המדינה