

| | | |
|----------------|---------|--------|
| לישראל | הגנה | צבא |
| והשומרון | יהודה | אזור |
| המשפטי | היועץ | לשכת |
| 90631 אל | בית 5 | ת"ד |
| 02-9977071/711 | | טל': |
| 02-9977326 | | פקס: |
| 783928 | - | 363/00 |
| התשע"ה | באלול | י' |
| 2015 | באוגוסט | 25 |

לכבוד

עו"ד מיכל פומרנץ (באמצעות פקס : 03-686-8596)

ח"נ,

שלום רב,

הנדון: השגתכם ביחס לבית משפחה אלהשלמו ת"ז בחברון

שלכם : מיום 24.8.15

1. הריני לאשר קבלת מכתבך שבסמך, מיום 24 באוגוסט 2015, שעניינו השגה בשם משפחת המפגע, מאהר אלהשלמון (ת"ז), באמצעות מרשתכם, אלהשלמון (ת"ז) כנגד הכוונה להחרים ולהרוס את יחידת הדיור ששימשה למגורי המפגע.
2. לאחר שההשגה הובאה בפני מפקד כוחות צה"ל באיו"ש, הנני להביא לידיעתך את החלטתו בנדון.
3. נקדים ונאמר, כי לאחר שבחן את טענותיך המפורטות במכתבך שבסמך, החליט המפקד הצבאי לדחות את השגתך. יחד עם זאת, ועל מנת למנוע פגיעה ביתר יחידות הדיור במבנה, הוחלט על ביצוע הריסת יחידת הדיור בה התגורר המפגע באופן ידני, לגבי אלמנטים לא קונסטרוקטיביים בלבד, וזאת באמצעים מכאניים.
4. להלן נפרט עמדת המפקד הצבאי, ביחס לטענות שפורטו במכתבך.

הרשע ויסודות סבלת ההחלטה

5. הכוונה להחרים ולהרוס את יחידת המגורים בה התגורר המפגע, התגבשה במסגרת מדיניות הלחימה בטרור ומתוקף סמכויותיו של מפקד כוחות צה"ל באיו"ש, לרבות תקנה 119 לתקנות ההגנה (שעת חירום), 1945 (להלן: "התקנות").
6. מחומר הראיות המנהליות שבידי המפקד הצבאי עולה, כי המפגע הינו פעיל גא"פ צבאי, אשר הורשע בבית המשפט הצבאי ביהודה בגין פיגוע דריסה ודקירה בצומת אלון שבות ביום 10/11/14, ואף מרצה שני מאסרי עולם מצטברים בגינו. המפגע אף היה מעורב בעבר בפעילות חבלנית עוינת במסגרת ארגון הגא"פ ולאחר שהודה בפעילות זו, ריצה עונש מאסר בין השנים 2000-2005.
7. בנסיבות החמורות הללו, נקיטת צעדים מכוח תקנה 119 לתקנות, כמפורט להלן, תואמת את מטרת התקנה להרתיע מפגעים נוספים מפני ביצוע פיגועים מעין אלו, ואת ההלכה הפסוקה בנושא.

8. בעת האחרונה חזר בית המשפט העליון וקבע, כי למפקד כוחות צה"ל באיוויש נתונה הסמכות להורות על הריסת מבנה מכוח תקנה 119. כאמור בפסקה 16 לפסק דינה של כבוד המשנה לנשיא מי נאור, מיום 01.07.2014, בבג"ץ 4597/14 מוחמד עואודה נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית (טרם פורסם, להלן: "בג"ץ עואודה"):

"הריסת בתים על-ידי כוחות הביטחון מתבצעת, כאמור לעיל, מכוח תקנה 119. לשונה של התקנה מאפשרת הריסת מבנים במימדים רחבים ביותר. אולם, בפרשנותו את התקנה, צמצם בית משפט זה את יישומה וכיצועה וקבע כי המפקד הצבאי מצווה להפעיל שיקול דעת סביר בהפעילו את סמכותו מבוחה ולפעול במידתיות (ראו, לדוגמא: בג"ץ 361/82 חמרי נ' מפקד אזור יהודה ושומרון...; בג"ץ 2722/92 אלעמרין נ' מפקד כוחות צה"ל ברצועת עזה...; בג"ץ 6026/94 נזאל נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון...; בג"ץ 1730/96 סאלם נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון...".

(ההדגשות אינן במקור - נ.מ.)

9. תכלית הפעלתה של סמכות זו היא הרתעת הרבים מפני ביצוע פיגועים, כך שמפגעים פוטנציאליים ידעו כי למעשיהם יהיו השלכות לא רק על הקורבנות ועליהם עצמם, אלא גם על בני משפחתם ראי לעניין זה את האמור בפסקה 19 בבג"ץ עואודה:

"הלכה פסוקה קבעה כי תכליתה של הריסת הבתים אינה להעניש אם כי להרתיע (ראו בג"ץ 6996/02 זערוב נ' מפקד כוחות צה"ל ברצועת עזה, פ"ד נו(6) 407, 409-410, 2202); פרשת עבאסי, עמוד 59; פרשת סעאדה, עמוד 249; פרשת שרבאתי, עמוד 814; פרשת מוגרבי, פסקה 12 לפסק דינו של השופט ח' מלצר)".

(ההדגשות אינן במקור - נ.מ.)

10. יפים לעניין זה אף דבריו של כבוד השופט א' ברק (כתוארו אז) בבג"ץ 798/89 שוקרי נ' שר הביטחון, תקדין (1)90, 75, ובבג"ץ 3363/03 זינב בקר נ' מפקד כוחות צה"ל, תק-על-185, (3)2003.

11. עמדת גורמי הביטחון, הנתמכת במידע מקיף, אשר ברובו הינו חסוי, היא כי בהפעלת הסמכות לפי תקנה 119 לתקנות יש כדי לבסס הרתעה אפקטיבית כלפי מפגעים פוטנציאליים באזור. חחרפת המצב הביטחוני בשנתיים האחרונות לרבות ביצוע חטיפה ורצח של שלושה נערים צעירים, ורציחתם של אזרחים נוספים, כמו גם ההערכה העדכנית בנוגע לאפקטיביות ההרתעה במקרים האמורים, מבססים המסד הנדרש למימוש הסמכות הנטועה בתקנה 119 לתקנות במקרה דנן.

12. נוכח כל האמור לעיל, ברי כי הריסת יחידת הדיור בה התגורר המפגע שבנדון, מתיישבת עם הוראות תקנה 119 לתקנות ועם הרציונאל ההרתעתי שביסודה.

13. כפי שנקבע בעבר ואף זה עתה, ההחלטה האם להפעיל את הסמכות נתונה לגורמי מערכת הביטחון, בהתאם להערכתם המקצועית באשר לאפקטיביות הגלומה בהריסתו. ראו לעניין זה, פסקה 20 בבג"ץ עואודה:

"עוד יצוין, כי שאלת יעילותה של ההרתעה הגלומה בהריסת בתים נתונה להערכת גורמי הביטחון. "

14. לעניין זה, ניתן אף לעיין בפסקאות 3 ו-8 בבג"ץ 9353/08 הישאם אבו דהים נ' אלוף פיקוד העורף, תק-על (1)2009, 85; ובבג"ץ 124/09 תיסיר דוויאת נ' שר הביטחון, תק-על (1)2009, 3751.

מידתיות ההחלטה

15. באשר למבחני המידתיות הנוספים, הרי שהריסת יחידת הדיור בה התגורר המפגע נבחנה על רקע חומרת מעשי המפגע, היקף התופעה והצורך להרתיע מפניה כאמור לעיל. בנוסף, נבחנה השפעת ההריסה על המתגוררים ביתר יחידות הדיור במבנה, תוך צמצום למינימום של הפגיעה, בין היתר, על ידי הריסה, באופן ידני, אך ורק של אלמנטים לא קונסטרוקטיביים.
16. ביצוע הריסה באופן המצוין לעיל, לפי עמדת גורמי המקצוע בפיקוד המרכז, נותנת את המענה הנדרש לחששות המובעים בחוות דעת המהנדס מטעמכם.

השלכות הרשעתו של המפגע על מימוש הסמכות

17. לאור התכלית ההרתעתית המיוחדת הנלווית להפעלת הסמכות לפי תקנה 119, הענישה האישית שהושתה על המפגע בהליך הפלילי אינה מונעת את הפעלת הסמכות. לעניין זה ראי בבג"ץ עואודה, פסקה 21, שם:

"לאור התכלית ההרתעתית המונחת ביסוד תקנה 119, העובדה שהמפגע צפוי לחיעוש במסגרת הליך פלילי אינה מונעת את הפעלת הסמכות (ראו: פרשת עבאסי, עמוד 60; פרשת שרבאתי, עמוד 815). בנוסף, נפסק כי הפעלת הסמכות אינה מותנית בהרשעתו של המפגע בדין הפלילי, אלא די בכך שפני המשיב חונחו ראיות מנהליות, המניחות את דעתו של המשיב כי העבירה בוצעה על-ידי תושב הבית המיועד להריסה (ראו: פרשת נזאל, עמוד 343)."

(ההדגשות אינן במקור - נ.מ.)

ר' גם בבג"ץ 10467/03 עדנאן שרבאתי נ' אלוף פיקוד העורף, פ"ד נח(1), 810.

טענות לגבי הנוש שייגרם למבנה

18. בחו"ד המומחה שצורפה להשגתכם נטען, כי הריסת יחידת הדיור שבה התגורר המפגע עשויה להביא להתמוטטות המבנה כולו, למעט אם יתבצע תימוך מקדים קבוע מקונסטרוקציות בטון או פלדה לכל קומות המבנה. כנ"ל לגבי אפשרות אטימת יחידת הדיור הנ"ל.
19. לאחר ששקל הדברים, ולאחר שקיבל התייחסות גורמי המקצוע הרלוונטיים, החליט המפקד הצבאי, כי ההריסה תתבצע באופן ידני, באמצעות הריסה של אלמנטים לא קונסטרוקטיביים בלבד באמצעים מכאניים. בשיטה זו לא צפויים נזקים נוספים לסביבה ולשאר המבנה. בנוסף, בעת ההריסה יהיה מהנדס נוכח במקום, אשר יפקח על ההריסה.

סיכומו של דבר

20. נוכח כל האמור לעיל, ולאחר שבחן את השגותייך, החליט מפקד כוחות צה"ל באיו"ש, לדחות את השגתך. עם זאת, על מנת למנוע פגיעה ביתר יחידות הדיור במבנה, הוחלט כאמור על ביצוע הריסת יחידת הדיור בה התגורר המפגע באופן ידני, לגבי אלמנטים לא קונסטרוקטיביים בלבד באמצעים מכאניים.

מצ"ב צו החרמה והריסה.

לתשומת ליבכם, ביצוע הצו האמור לא יחל, בטרם יום ראשון ה- 30.8.2015 - בשעה 12:00

בברכה,


נדב מינקובסקי, רס"ן
רמ"ד ביטחון ופילי
בשם היועץ המשפטי