

אזור	יהודה	והשומרון
לשכת	היועץ	המשפטי
ת"ד 5,	בית אל	90631
טל':	02-9977071/711	
פקס:	02-9977326	
363/00	-	784949
י'	בחשון	תשע"ו
19	באוקטובר	2015

באמצעות פקס': 03-6868596

לכבוד
מיכל פומרנץ, עו"ד

ח.נ.,

הנדון: השגה כנגד כוונת המפקד הצבאי לפעול להחרמת והריסת המבנה בו מתגורר

המפגע עסחאק ת"ז

סימוכין: שלך מיום 16/10/15

1. במסגרת ההשגה שבסימוכין, המוגשת בשם אחותו ואחיו של המפגע עסחאק ת"ז, אשר רצח ביום 29/6/15 את מלאכי רוזנפלד ז"ל ופצע 3 נוספים, הנך מבקשת מהמפקד הצבאי להימנע ממימוש סמכותו לפעול להחרמת והריסת דירה מס' 23 בה מתגורר המפגע.

עניין השכירות

2. תחילה נשיב, כי אין באפשרות המפקד הצבאי לקבל את טענתכם לפיה, אין פעול להחרמת והריסת המבנה שכן המפגע ובני ביתו מתגוררים במקום בשכירות.
3. לעניין זה נבקש להשיב, שכפי שהנך בוודאי יודעת בהתאם להלכה הפסוקה הרי שאין כל מניעה להפעיל את סמכותו של המפקד הצבאי עפ"י תקנה 119 לתקנות ההגנה (שעת חירום), 1945, אף ביחס לנכס בו מתגורר מפגע בשכירות.
4. נבקש להביא מפסק-דינו של בית המשפט העליון בבג"ץ 542/89 אחמד חליחל אחמד אלג'מל נ' מפקד כוחות צה"ל ביהודה ושומרון¹:

" נתנו דעתנו לטיעוניו של הפרקליט המלומד של העותר. מסקנתנו היא כי תקנה 119 משמשת כלי עונשי מרתיע, ואם יסתבר שניתן למנוע מראש כל סנקציה על ידי ההיזדקקות של מבצע מעשי הטרור לדירה שכורה, יתבטל בכך הכוח המרתיע אשר ממנו מצפים מן השימוש בהוראות החוק הנ"ל."

טענות בתחום המשפט הבינלאומי

5. הטענות מתחום המשפט הבינלאומי לפיהן, הריסת הדירה מהווה ענישה קולקטיבית לא חוקית, פוגעת בזכויות אדם מוגנות ומנוגעת לעקרונות יסוד מוסריים, הינן טענות אשר נדונה רבות בעבר, והועלתה אף בשנתיים האחרונות בשורה ארוכה של פסקי דין בנושא וכידוע, טענה זו נדחתה פעם אחר פעם על-ידי בית המשפט העליון².

¹ פדאור (לא פורסם) 89 (2) עמוד 1; ר' גם בג"ץ 1056/89 אחמד אלשיך נ' שר הביטחון, מר יצחק רבין, פדאור (לא פורסם) 90 (1) עמוד 222, עמוד 2.

² ר' לאחרונה בבג"ץ 8091/14 המוקד להגנת הפרט נ' שר הביטחון ובג"ץ 5839/15 סידר אח' נ' מפקד כוחות צה"ל באי"ש פורסם באתר הרשות השופטת ביום 15/10/15.

אופן מימוש סמכות המפקד הצבאי

6. לעניין הנתען בהשגה בכל הנוגע לאופן בו תמומש סמכות המפקד הצבאי להחרמת והריסת הדירה נציין, כי תוכנית הריסת הדירה גובשה על ידי גורמי המקצוע מטעם המפקד הצבאי, אשר הינם מהנדסים מוסמכים, לאחר ביצוע מיפוי מדויק של הדירה ותוך התחשבות במאפייניה ההנדסיים, מיקומה של הדירה, וקיומם של מבנים סמוכים. דרך הפעולה המקצועית אשר נבחרה ונבחרה על ידי גורמי המקצוע, וזאת לשם מימוש החלטת המפקד הצבאי, הינה דרך הפעולה אשר לדעת גורמי המקצוע ההנדסיים, מאפשרת לממש את החלטת המפקד הצבאי, מתוך התחשבות בצורך להימנע ככל הניתן מפגיעה בדירות הנוספות בבניין וכן במבנים סמוכים.

7. שאלות אלו נדונו אף הן במסגרת בג"ץ 5290/14 קואסמה נ' המפקד הצבאי לאיזור יהודה ושומרון³ (להלן - "עניין קואסמה"), ובית-המשפט קבע, כי אינו מוצא לנכון להורות למפקד הצבאי להעביר לעיון העותרים חוות דעת הנדסית או להתערב בעניין אופן ביצוע ההריסה⁴.

8. מעבר לכך מדגיש, כי מהלך הריסת הדירה ילווה לכל אורכו ע"י מהנדס צבאי מורשה, אשר יוודא, כי ההריסה מתבצעת בהתאם לחוות הדעת המקצועית ההנדסית.

שאלת עיתוי הפעלת הסמכות והצורך בהרתעת

9. ההחלטה לפעול להריסת הדירה בה עסקינן התקבלה לאור ריבוי מספר פיגועים רצחניים וניסיונות פיגוע מהעת האחרונה. ניכר, כי קיים שינוי מהותי לרעה במצב הביטחוני ומשכך עולה צורך דחוף לפעול להרתעה מפני ביצוע פיגועים נוספים. החלטת המפקד הצבאי לשוב להפעיל את סמכויותיו לפי תקנה 119 לתקנות ההגנה, הינה מושכלת ומחושבת, ומתקבלת רק בהינתן נסיבות הזמן והמקום המתייבות קבלת החלטה כאמור מטעמים מובהקים של ביטחון האזור.

10. לעניין המועד בו מופעלת סמכות המפקד הצבאי נבקש להפנות לפסק-הדין של בית המשפט העליון בבג"ץ 5839/15 סידר ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש⁵, שם קבע המשנה לנשיאה רובינשטיין כהאי ליסנא:

"...דומה כי גם אם אין מקום להתערבות במקרה הספציפי דנא בשאלת המועד שבו הודע לעותרים על הכוונה להרוס, וגם אם המועד ככגון דא מסור כבלל לשיקול הרשויות (בג"ץ 4747/15 הנזכר), אף דבר זה כפוף לסבירות, למידתיות ולשכלל ישראל, ויש חשיבות גם למדאית העין. נראה כי ככל שיש כוונה להרוס, עליה להימסר במועד קרוב ככל האפשר למקרה העברייני בו מדובר. כמכלול נסיבותיו של המקרה דנא אין להתערב בכך, כאמור, ומכל מקום אין בטענה זו די להטות את הכף; אך במבט צופה פני עתיד יש להידרש להערותינו, אף שהמועד המדויק כיסודו מסור לרשויות." (ההדגשה שלי ס.ב.א.א.)

סיכום הדברים

11. נוכח כלל המקובץ לעיל, לאחר שבחן את טענותיכם, החליט המפקד הצבאי לדחות את ההשגה במלואה.

³ פורסם באתר הרשות השופטת ביום 11/8/14.

⁴ פסקה 31 בפסק-הדין.

⁵ פורסם באתר הרשות השופטת ביום 15/10/15.

12. משכך, נמסר בזאת צו ההחרמה וההריסה המצורף בזאת המתייחס לדירת המגורים מס' 23.

13. נבקש להדגיש, כי מימוש צו זה לא יחל בטרם חלפו 48 שעות ממועד המצאתו.

בברכה,
סנדרה רת"ח
בשם
בית אנו אופינקרו, השותפת הישן
רס"ן ותפר המשפטי