



CENTER FOR
THE DEFENCE OF
THE INDIVIDUAL

המוקד להגנת הפרט

مركز الدفاع عن الفرد

רחוב אבו עוביידה 4
ירושלים 97200
טל. 02.6283555
פקס. 02.6276317

شارع أبو عبيده 4
ألقدس 97200
هاتف. 02. 6283555
فاكس. 02. 6276317

mail@hamoked.org.il
www.hamoked.org.il

תאריך : 11.3.2018
בתשובה נא לציין : 102643

בפקס : 02-5305741

בהול!

לכבוד
אלוף פיקוד מרכז
מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית
באמצעות משרד פניות הציבור
פיקוד מרכז

שלום רב

הנדון : **השגה בהולה – הריסת בית מר קונבע, ת"ז**
בג'נין

1. מרשי, שפרטיו בנדון, הינו הבעלים של הבית נושא הודעתכם (מצורף ייפוי כוח כדיון). למרשי נודע ביום 7.3.2018 כי הודעתם למר _____ קונבע (להלן : מר קונבע) על כוונתכם להחרים ולהרוס את ביתו שמושכר למר קונבע, וזאת ע"פ תקנה 119 לתקנות ההגנה (שעת חירום) 1945 (להלן : תקנה 119). בהודעתכם טענתם כי, צעד זה ננקט הואיל ובנו של מר _____ קונבע, _____, הינו חשוד במעורבות בביצוע פיגוע מיום 9.1.2018 (להלן : הודעת המפקד הצבאי).
2. בהתאם להודעה, ניתן להשיג כנגד החלטתכם עד ליום 12.3.2018, ומכאן השגה זו.
3. נבקש להדגיש כי אין לפגוע בבית מרשי כל עוד מתנהלים ההליכים בנוגע לכוונה להחרים ולהרוס. כמו כן, אם וכאשר תידחה השגה זו והחלטתכם תעמוד בעינה, בכוונתנו לפנות בעתירה כנגד ההחלטה לבית המשפט העליון ויש לאפשר לנו לצורך כך פרק זמן סביר, מבלי שתניקט כל פעולה שתפגע בבית.
4. מרשי נישא לאישה ירדנית בשנת 1991, ומאז הם חיים ביחד בירדן בביתם בעיר ארבע שבירדן. מרשי נהג בעבר לבקר בגדה מספר פעמים בשנה על מנת לפגוש את אמו שהייתה חולה, אולם לאחר פטירתה בשנת 2009, הוא מבקר בגדה לעיתים רחוקות.

יצוין, כי מרשי בעל מוגבלות קשה לאחר שנפצע בתאונת עבודה לפני עשרות שנים שגרמה לכך שהוא לא יכול לעמוד על רגליו ומרותק לכיסא גלגלים.

- העתק ממסמך רפואי אודות מצבו של מרשי מצורף ומסומן 1.
5. מרשי קנה את חלקת הקרקע עליה בנוי הבית בשנת 1992, ובשנת 2001 קיבל היתר בנייה על שמו מוועדת התכנון והבנייה של עיריית גנין. בשנת 2011 השלים מרשי את בניית הבית, בגודל של כ-166 מ"ר, הכולל שלושה חדרי שינה, שלושה חדרי שירותים, מטבח, חדר אורחים וסלון.
- העתק נסח טאבו שמראה העברת הבעלות של הקרקע למרשי מצורף ומסומן 2.
- העתק מהיתר בנייה על שם מר ____ מעיריית גנין משנת 2001 מצורף ומסומן 3.
6. מפני שמרשי חי בירדן ומבקר בגדה לעיתים רחוקות, הוא השכיר את נכסו לאחיו, מר קונבע. מאז חודש מרץ 2011 מתגורר מר קונבע, אביו של החשוד, עם בני משפחתו בשכירות בביתו של מרשי, בתמורה לדמי שכירות חודשית של 600 ₪.
- העתק מחוזה שכירות שנכרת בין מרשי למר קונבע מצורף ומסומן 4.
- האיסור על הריסת בתים**
7. חרף עמדתכם הידועה בסוגיה העקרונית וכן חרף סירובו של בית המשפט העליון לדון בחוקיות השימוש בתקנה 119 והיותה מנוגדת לדין הבינלאומי ולעקרונות יסוד של המשפט הישראלי, אנו נשוב ונעמוד על טענותינו בעניין זה.
8. הריסת ביתו של מרשי בשל מעשהו של בנו של מר קונבע, אשר מתגורר עם משפחתו בבית בשכירות, היא צעד אכזרי, בלתי אנושי, שאינו עומד במבחן המידתיות והסבירות, ופוגע קשות בזכות הקניין של מרשי.
9. ההריסה מהווה פגיעה מכוונת במי שלא פשע, ומנוגדת לעקרון יסוד מוסרי ומשפטי ראשון במעלה, על פיו "לא יומתו אבות על בנים ובנים לא יומתו על אבות, כי אם איש בחטאו יומת" (מלכים י"ד, ה-ו וראו גם דברי השופט חשין בבג"ץ 20069/97 גנימאת נ' אלוף פיקוד מרכז פ"ד נא(2) 651, מ' 654), ועל כן היא אסורה מכל וכל.
10. הריסת בתים מכוח תקנה 119 מהווה הפרה של המשפט הבינלאומי ההומניטארי האוסר על ענישה קולקטיבית (סעיף 33 לאמנת ג'נבה הרביעית) ועל פגיעה והרס של רכוש פרטי (תקנה 46 לתקנות האג וסעיף 53 לאמנת ג'נבה הרביעית),
11. כמו כן הריסת בית מרשי מהווה הפרה של זכויות יסוד – הזכות לקניין הזכות לכבוד והזכות לקורת גג הנגזרת ממנה, פגיעות אלה מתעצמות במיוחד כאשר מודבר בפגיעה במרשי בשל מעשה המיוחס לבנו של שוכר הבית.

ההחלטה אינה מידתית

12. בשל פגיעה קשה זו בזכויות יסוד, ובשל הנזק הבלתי הפיך הנגרם כתוצאה מהפעלת סמכותכם לפי תקנה 119, בפרשו את התקנה צמצם בית המשפט העליון את יישומה וביצועה וקבע כי על המפקד הצבאי להפעיל שיקול דעת סביר בהפעילו את סמכותו מכוחה ולפעול במידתיות.

13. בנסיבות המקרה דנן, סבור מרשי כי הפגיעה בזכותו ובביתו, אינה עומדת במבחני המידתיות – לא במבחן הקשר הרציונלי בין האמצעי למטרה, ומעבר לנדרש, גם לא במבחן האמצעי שמידתו פחותה ובמבחן הנזק מול התועלת (מידתיות במובן הצר).

העדר קשר רציונלי בין האמצעי למטרה הנטענת – היות הבית שכור

14. כפי שצוין לעיל, מר קונבע שוכר את הבית ממרשי, אשר הוא עצמו מתגורר בירדן מזה כ-27 שנים. מרשי קנה את הקרקע בשנת 1992, ולאחר קבלת היתרים בנה את הבית שלגביו הודעתם על כוונה להורסו. כאמור, בין מרשי למר קונבע נחתם חוזה שכירות שמכוחו מתגוררת משפחת מר קונבע במבנה.

15. במצב דברים זה, קשה לראות כיצד הריסה והחרמה של בית, המצוי בבעלותו של גורם שלישי, עשויה לתרום למטרה הנטענת – הרתעה של מפגעים פוטנציאליים במקרים דומים בעתיד. נהפוך הוא, הפעלת סמכות 119 במקרה דנן לא רק כי לא תשיג את מטרת ההרתעה אלא עלולה היא להוביל להחלשתה. בשים לב, לפגיעה האנושה והקשה בזכותו הקניינית של מרשי, נדרשת מידה גבוהה של הוכחה לגבי יעילותו של אמצעי כה קשה, כאשר מדובר בהפעלת הסמכות ע"פ תקנה 119 כנגד גורם שלישי, שחי בירדן מזה עשרות שנים, שכלל לא השכיר את הבית לחשוד עצמו.

16. העובדה כי הבית נשוא הודעת המפקד הצבאי מהווה נכס שכור אשר אינו מצוי בבעלות משפחתו של החשוד, מנתקת לחלוטין את הקשר הרציונלי (המוטל ממילא בספק) בין הריסת הבית לבין האפקט ההרתעתי אותו את מבקשים להשיג. אף אם היה קשר רציונאלי, הרי שלאור הפגיעה הקשה ביותר בקניינו של מרשי, הפעלת סמכותכם ע"פ תקנה 119 אינה מידתית ואינה עומדת בקנה אחד עם הוראות חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

17. יש להבחין בין בית שהוא ביתו וקניינו של החשוד, לבין המצב המתקיים בעניינו, שבו המפגע מתגורר בבית הוריו השכור ממרשי, והינו בגדר דייר נלווה. במקרה זה כאשר הבית אינו בבעלותו של החשוד ואף אינו בבעלות משפחתו, וכאשר מנגד לא נטען כי בני הבית היו מעורבים בדרך כלשהי במעשה המיוחס לכאורה לחשוד הרי שהריסת הבית כולו בנסיבות אלו היא צעד שאינו עומד במבחני הסבירות והמידתיות.

18. כמו כן, בנסיבות המקרה דנן לא ניתן לקבוע כי הפגיעה בזכויות מרשי היא מידתית. מרשי חף מפשע ואין כל טענה לגבי ידיעתו אודות מעשיהו של בן השוכר או על קיומם של סימנים מקדימים לגבי אפשרות התרחשות אירוע זה או אחר. הרי מרשי אף אינו מתגורר בגדה המערבית, הוא חי בירדן מזה יותר מ-27 שנים, לא היה בידו לצפות כי בנו של השוכר יהי מעורב בפעילות אסורה כלשהי ואף לא היה בידו למנוע פעולה כזו שמיוחסת לחשוד.

19. הפגיעה במרשי הינה בגדר ענישה קשה על לא עוול בכפו. צעד דרקוני כזה עומד בניגוד לתכלית ההרתעתית שאותה מבקשת תקנה 119 להשיג. כאשר הסנקציה מופעלת גם כלפי גורם שלישי לא מעורב, ואינה מכוונת רק כלפי בעלי זכות קניינית שהייתה להם מעורבות או ידיעה מוקדמת, היא לא מקדמת את המטרה הנטענת במקרים דומים.

סיכומם של דברים

20. הריסת בית מרשי היא צעד אכזרי, הפוגע בזכויות יסוד ובכבוד האדם, מהווה הפרה של המשפט הבינלאומי ומעניש חפים מפשע על לא עוול בכפם.

21. הפסיקה הישראלית מאפשרת אמנם להרוס בתי מפגעים לצרכי הרתעה במסגרת תקנה 119, אולם על ההחלטה לעמוד במבחני המידתיות לאחר שבעל הסמכות ערך בחינה קפדנית ואיזון ראוי בין כלל האינטרסים הרלוונטיים.

22. במקרה דנן, מדובר ב**נכס שכור** שאינו בבעלותה של משפחת החשוד. הנכס הינו בבעלותו מרשי שכלל לא השכיר את הנכס לחשוד, ומשכך המטרה ההרתעתית, המוטלת בספק כשלעצמה, אינה מתקיימת ועל כן גם יש להימנע מהפעלות סמכותם ע"פ תקנה 119 כנגד הבית נושא הודעתכם.

23. הבית המיועד להריסה שייך למרשי, שהוא בעל מוגבלות קשה וחי בירדן מזה מעל 27 ואשר השכיר את ביתו לאחיו. למרשי, ואף לבני משפחת קונבע אין כל קשר לפיגוע – כל אלה הופכים את ההחלטה לבלתי מידתית באופן קיצוני ודינה להתבטל.

24. אשר על כן נבקשכם לחזור בכס מהכוונה להרוס ו/או להחרים את בית מרשי. עם זאת במידה וההשגה תדחה, נבקש לאפשר למרשי פרק זמן סביר, שבמהלכו לא תינקט כל פעולה כנגד הבית, לצורך פנייה בעתירה לבית המשפט העליון.

25. על מנת למנוע תקלות כלשהן, הנכס מתבקשים לוודא טלפונית כי מסמכים שנשלחו למוקד אכן התקבלו.

בכבוד רב,

נאסר עודה, עו"ד