



בג"צ 8066/14 - מעאויה מחמד אבו ג'מל נ' מפקד פיקוד העורף

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"צ 8066/14

בג"צ 8070/14

לפני:

כבוד השופט א' רובינשטיין

כבוד השופטת א' חיות

כבוד השופט נ' סולברג

העותרים בבג"צ 8066/14: 1. מעאויה מחמד אבו ג'מל

2. המוקד להגנת הפרט

3. Addameer - Prisoner Support and

Human Rights Association

העותרים בבג"צ 8070/14: 1. עבד עלי אבו ג'מל

2. המוקד להגנת הפרט

3. Addameer - Prisoner Support and

Human Rights Association

נ ג ד

מפקד פיקוד העורף

המשיב:

עתירות למתן צו על-תנאי ובקשות לצו ביניים

(3.12.2014)

י"א בכסלו

תאריך הישיבה:

התשע"ה

עו"ד מוחמד מחמוד; עו"ד אנדרה רוזנטל

בשם העותרים:

עו"ד יוכי גנסין; עו"ד אבינעם סגל-אלעד

בשם המשיב:

פסק-דין

עמוד 1



השופט א' רובינשטיין:

א. עניין של שתי העתירות שלפנינו בהוצאת צוי הריסה נגד בתיאם של העותרים מכוח תקנה 119 לתקנות ההגנה (שעת חירום), 1945 (להלן תקנה 119), וזאת בעקבות השתתפות קרובי משפחותיהם בפיגוע הרצחני בבית הכנסת בהר נוף ביום 18.11.14, במסגרתו נרצחו חמישה בני אדם חפים מכל פשע, ארבעה מתפללי בית הכנסת ושומר שבא להיאבק ברוצחים.

בג"ץ 8066/14

ב. העותר 1 (להלן העותר) הוא אחיו של מוחמד עלי אבו ג'מל (להלן ג'אסן), אשר לקח חלק בפיגוע רצחני בבית הכנסת בהר נוף ביום 18.11.14, במהלכו נרצחו חמישה בני אדם באמצעות יריות וסכינים בידי ג'אסן ובן-דודו עודי עבד עלי אבו ג'מל (להלן עודי) בעקבות הפיגוע, ביום 20.11.14 הודיע המשיב לעותר 1 על כוונתו להרוס את ביתו של ג'אסן, בו התגורר הרוצח עם אשתו וילדיו, בהתאם לסמכות המוקנית למשיב מכוח תקנה 119; השגתו נדחתה וצו הוצא ביום 25.11.14. באותו מבנה נמצאת גם דירת אחיו עמאד ודירת הוריו. העותרים מבקשים כי הצו שהוצא יבוטל. בפתח הדברים נטען, כי העותר ומשפחתו מתנגדים לכל טרור ולכל פגיעה בחפים מפשע, וכי אילו היו יודעים על כוונתו של ג'אסן היו פועלים כדי לעצור בעדו. לגופם של דברים נטען, כי אף שנקבע בעבר בפסיקה שמטרת צוי ההריסה היא הרתעתית, אין לדעת אם בפועל מטרת ההרתעה אכן מושגת. עוד נאמר, כי אף שנטען שהמטרה היא הרתעתית, בפועל מדובר בסנקציה עונשית העולה כדי ענישה קולקטיבית אסורה, עליה החליט הדרג המדיני משיקולים זרים. כן נטען, כי ההחלטה להרוס את בית העותר אינה עולה בקנה אחד עם חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו ולא עם ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, וכן עומדת בניגוד לכללי המשפט הבינלאומי.

ג. המדינה סבורה כי דין העתירה להידחות. נטען, כי המעשים המיוחסים לג'אסן חמורים במיוחד ומצדיקים הוצאת הצו כאמור, וזאת במיוחד נוכח גל הטרור הפוקד את ירושלים בעת האחרונה. לפי הנטען, כאמור, ביום 18.11.14 ביצע ג'אסן יחד עם עודי פיגוע קטלני, בו רצחו השניים מתפללים באמצעות אקדח וסכין קצבים. בבוקר אותו יום הגיעו השניים לבית הכנסת בהר-נוף והמתינו עד שיתמלא; אז החל אחד מהם לירות במתפללים, והשני לשסף מתפללים נוספים באמצעות סכין קצבים. בשלב מסוים יצא עודי ובידו הסכין מחוץ לבית הכנסת, ונורה למוות על ידי שוטרים שהגיעו לזירת האירוע; ג'אסן יצא כשבידו האקדח, וככל הנראה נורה גם הוא למוות על-ידי השוטרים. אשר לטענות העותרים לגופן נטען, כי כפי שנקבע בבית משפט זה לא פעם, אין המדובר בענישה קולקטיבית אלא בצורך הרתעתי, וכי השאלה האם ההרתעה אפקטיבית דיה נתונה לשיקול דעתו של המפקד הצבאי, וזה סבור שיש באמצעי זה כדי להרתיע. עוד נטען, כי השימוש בתקנה 119 לשם הוצאת צוי הריסה הוא חוקי, אינו מנוגד



לכשעצמו לחוקי היסוד, לערכיה של מדינת ישראל ולדין הבינלאומי, וכי השימוש בו אינו נעשה כדבר שבשגרה אלא אך בנסיבות חריגות וחמורות במיוחד, כבענייננו. עוד ציין המשיב כי אין כוונה להריסת דירות נוספות במבנה, אלא אך את ביתו של גסאן ושל משפחתו הגרעינית, וכי יינקטו צעדים למזעור הסיכוי לגרימת נזק לדירות הסמוכות.

בג"ץ 8070/14

ד. העותר 1 בעתירה זו (להלן העותר) הוא אביו של עודי, אשר ביצע כאמור יחד עם ג'אסן את הפיגוע הרצחני בהר נוף ביום 18.11.14. בעקבות הפיגוע, ביום 20.11.14 הודיע המשיב לעותר על כוונתו להרוס את ביתו של עודי, בו התגוררו עודי, אשתו וילדיהם, בהתאם לסמכות המוקנית למשיב מכוח תקנה 119. השגתו נדחתה וצו הוצא ביום 25.11.14. העותרים מבקשים כי הצו שהוצא יבוטל. בדומה לעתירה בבג"ץ 8066/14, נטען כי הריסת בתים מכוח תקנה 119 היא ככלל עונשית ולא הרתעתית, כי ספק אם ההרתעה אפקטיבית, כי הריסת בתים אינה עולה בקנה אחד עם ערכיה של מדינת ישראל וכי הדבר מנוגד לדין הבינלאומי. עוד נטען, כי אף שהמשיב התחייב להרוס חלקים מסוימים בבית בלבד תוך התמקדות בחלק הבית בו התגורר עודי, ספק אם יוכל המשיב לעשות כן מבלי לפגוע בחלקים האחרים, וגם מטעם זה יש לבטל את הצו שהוצא, אשר יביא לנזק לא מידתי לכל תושבי הבית החפים מפשע.

ה. המשיב סבור כי גם דינה של עתירה זו להידחות. נטען, כי הוצאת הצו כאמור מתחייבת נוכח ההידרדרות כאמור במצב הביטחוני בירושלים, ונועדה על מנת להרתיע מחבלים פוטנציאליים מביצוע פיגועים נוספים. אשר לנסיבות המקרה הקונקרטי, המדינה שבה ומתארת את נסיבות הפיגוע אותן פירטנו מעלה בעניין בבג"ץ 8066/14, וכן את טענותיה שהועלו באותו עניין הנוגעות לחוקיותה של תקנה 119 וסמכות המשיב להורות על הריסת בתים מכוחה. אשר לביצוע ההריסה התחייבה המדינה, כי תפעל להקטנת הנזק שעלול להיגרם לדירות הסמוכות לדירתו של עודי.

הדיון בפנינו

ו. במעמד הדיון חזרו באי כוח העותרים על עיקר טיעוניהם בשתי העתירות. נטען, כי ספק אם יש בסיס לטענה כי יש במדיניות הריסת הבתים כדי להרתיע מחבלים פוטנציאליים מביצוע פיגועים עתידיים, וכי השימוש בתקנה נעשה לצרכי ענישה ולא לצרכי הרתעה.

באי כוח העותרים הגישו חוות דעת הנדסיות הנוגעות לבתים עצמם. לעניין הבית נשוא בג"ץ 8066/14 צוין



בחוות הדעת, כי ההריסה המתוכננת עלולה להביא להתמוטטות כל המבנה בו נמצא הבית, אף אם יעשה מאמץ להרוס את דירתו של ג'אסן בלבד. גם באשר לבית נשוא בג"ץ 8070/14 צוין, כי אף אם המשיב יבקש להרוס חלקים ספציפיים בבית בלבד, הדבר עלול להביא לקריסת קירות נוספים ולהתמוטטות גג הבית.

ז. באי כוח המשיב טענו, כי חוות דעתם המקצועית של גורמי הביטחון היא שענייננו בפיגוע החמור ביותר שנעשה בירושלים בעת האחרונה, ולכן הדבר מצדיק את השימוש בתקנה 119 לשם הריסת המבנים, שימוש שאינו נעשה כדבר שבשגרה אלא במקרים חריגים וחמורים במיוחד. לעניין ההרתעה נטען, כי יש עדויות בשטח על כך שהריסת הבתים מרתיעה, והדבר נתמך במקורות שירות הביטחון הכללי.

הכרעה

ח. המסגרת הנורמטיבית לעניין שימוש המשיב בסמכותו להורות על הריסת בתיהם של אלה החשודים במעורבות בפעילות עוינת נגד מדינת ישראל, מכוח תקנה 119, נדונה בפסק הדין בבג"ץ 8091/14 המוקד להגנת הפרט נ' שר הביטחון (להלן עניין המוקד להגנת הפרט) שניתן היום, ולכן אינני מוצא להידרש לכך שוב. באותו פסק דין נדונה ונדחו מרבית טענות העותרים בפנינו במסגרת עתירה זו, לרבות הטענה כי מטרת הריסת הבתים היא עונשית ולא הרתעתית, כי ספק אם ההרתעה כלל אפקטיבית וכי הדבר מנוגד לדין הבינלאומי.

ט. נוסף, כי כפי שצינו בעניין המוקד להגנת הפרט, כאשר המעשים המיוחסים לחשוד הם חמורים במיוחד, ייתכן שיהיה בכך כדי להצדיק את הריסת הבית, וזאת מתוך שיקולי הרתעה המסורים לשיקול דעתו של המשיב (בכפוף להסתייגויות שצינו באותו עניין). בענייננו, לא ניתן לחלוק כי המעשים המיוחסים לג'אסן ועודי נמצאים ברף החומרה הגבוה במיוחד, כאשר מדובר בטבח במהלכו נרצחו חמישה בני אדם ונפצעו אחרים, ואשר הסתיים אך נוכח פעילותם של כוחות הביטחון במקום. מכאן, כי לא עלה בידי העותרים להוכיח כי החלטת המשיב בעניינם הייתה לא מידתית באופן המצדיק את התערבותו.

י. לעניין מימוש צוי ההריסה: רשמנו לפנינו את הבטחת המדינה, בשני התיקים, "כי בעת ההריסה, ינקטו צעדים על מנת למזער את הסיכוי לגרימת נזק משמעותי לדירות הסמוכות לדירת המחבל" (פסקה 45 לתגובת המדינה בבג"ץ 8066/14; פסקה 45 לתגובת המדינה בבג"ץ 8070/14). נוסף לכך, כי כפי שהתחייבה המדינה בפנינו בבג"ץ 8025/14, ראוי כי תעשה כל שביכולתה למזער את הסיכוי לגרימת כל נזק לדירות הסמוכות. בנוסף, ייטיב המשיב לעשות אם יידרש לחוות הדעת ההנדסיות שהגישו לעניין זה העותרים בשני התיקים, וימנע בהן ככל הנחוץ.

יא. בנתון לאמור בפסקה י', אין בידינו לקבל את העתירות.

עמוד 4



ש ו פ ט

השופטת א' חיות:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

השופט נ' סולברג:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' רובינשטיין.

ניתן היום, ט' בטבת התשע"ה (31.12.2014).

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט