

בג"צ 7084/15

בבית המשפט העליון

בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בעניין:

1. _____ האמד, ת.ז. _____
2. _____ האמד, ת.ז. _____
3. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר, ע"ר מס' 580-163-517
ע"י ב"כ עו"ד סמדר בן-נתן ו/או עו"ד גלית לובצקי ו/או עו"ד מיכל פומרנץ ו/או עו"ד רחלי חפץ ו/או עו"ד אנו דעואל לוסקי
רח' הוברמן 10, תל אביב 64075
טל: 03-5619666, פקס: 03-6868596

העותרים

- נגד -

1. המפקד הצבאי באזור גדה המערבית
2. היועץ המשפטי לאיו"ש
ע"י ב"כ מפרקליטות המדינה

המשיביםתגובת העותרים להודעה המשלימה מטעם המדינה מיום 2.11.15

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 29.10.15 מתכבדים העותרים להגיש את תגובתם להודעה המשלימה מטעם המדינה מיום 2.11.15.

להלן תגובת העותרים:

1. צו ההחרמה וההריסה שהוצא על ידי המשיבים נוגע לבית המגורים של העותרים 1-2, הממוקם בכפר סילואד בשכונת ויסטייה, 12 ק"מ צפונית לעיר רמאללה והמופיע בהודעתם המשלימה של המשיבים, בסעיף 3(ה). המדובר בבית קרקע חד קומתי הרשום על שם אב המשפחה מר _____ האמד, אשר נפטר לפני 15 שנה קודם לכן. המבנה מורכב מחמישה חדרים, מטבח ואמבטיה. מתחת לבית מצוי מחסן ובו שלושה חדרי שינה נוספים. בבית מתגוררים העותרת 1, אימו האלמנה בת ה-52 של מר האמד, ואחיו הצעיר בן ה-19 (להלן: "העותרים").
2. על פי הודעת המשיבים, הטעם להוצאת הצו נעוץ בפעולותיו של מר _____ האמד, אשר על פי הטענה התגורר בדירת העותרים.
3. במסגרת תגובה זו יבקשו העותרים להתייחס לטענות המשיבים כעולה מהודעתם המשלימה, וזאת על פי הסדר הבא:

- א. בחינת חלופות להריסה בכל הנוגע להריסת בית העותרים, בית אשר זיקתו של מר האמד אליו היתה מועטה ביותר, לא נשקלה על ידי המדינה ב"נפש חפצה" ולא הוצגו כל נתונים מהם ניתן ללמוד אחרת.
- ב. זמני הוצאת צווי ההריסה לפועל כפי שהופיעו בהודעה המשלימה מטעם המשיבים מלמדים כי המדינה משתהה בביצוע רוב הצווים, שיהיו ממשי ומכאן מעידים כי אין מדובר בפעולה הרתעתית "דחופה" או "בהולה" כנטען על ידי המשיבים, וכי למעשה מדובר בהרתעה כללית אשר נטועה במעשים שאינם קשורים למר האמד או לעותרים.
- ג. אין בחומר הראיות הנוסף שהוגש מטעם המשיבים בעניינו של מר האמד בכדי לבסס תשתית ראייתית מינימאלית הדרושה לשם הוצאת צו ההריסה לפועל.

בחינת חלופות להריסת דירת מגוריהם של העותרים

4. במסגרת הדיון שהתקיים בעתירה נשוא הכותרת בפני בית המשפט הנכבד ביום 29.10.15 התבקשו המשיבים לפרט אודות החלופות שנשקלו להריסת בתיהם של כל אחד מהעותרים.
5. עם זאת בחינת התשובה המשלימה מטעם המשיבים בסעיפים 6-8 תחת הכותרת "לעניין בחינת חלופות להריסה בכל אחד מהמקרים", מלמדת כי המשיבים לא הוסיפו ולו פרט אחד נוסף, מעבר לדברים שמסרו במהלך הדיון. כל שמצאו המשיבים לנכון לציין הוא את עמדתם העקרונית הכללית ביחס לכלל העותרים במשותף. וכך צוין בהודעתם המשלימה של המשיבים:
- "בכל אחד מהמקרים דגן נערכה בחינה של החלופות השונות... הניתנות לביצוע. בחינה זו העלתה, כי בכל אחד מהמקרים... יש לנקוט לדעת המשיבים בדרך של הריסת המבנה... בכל מכלול הנסיבות..."
6. מכאן כי המשיבים התעלמו באופן מכוון מדרישת בית המשפט הנכבד ובחרו שלא לפרט, אודות כל אחד מהבתים בנפרד, האם היו קיימות חלופות, אם כן מהן ומדוע הן נפסלו. במצב דברים זה, קשה להניח שהאפשרויות החלופיות הקיימות אכן נשקלו ב"נפש חפצה", כפי שציינה כבוד הנשיאה במהלך הדיון.
7. הואיל ואנו מצויים כיום לאחר מתן צו על תנאי, על המשיבים היה להתייחס באופן ספציפי לכל אחד מהעותרים, לעמוד על החלופות הקיימות כמו גם על הסיבות לפסילתן. העדר הצגת החלופות, לא רק כי נוגד הוא את הוראת בית המשפט, אלא מעקר בפועל כל אפשרות מצד העותרים לטעון כנגד הוצאת הצווים ובסופו של יום אינם מאפשרים פתח לביקורת שיפוטית אפקטיבית על ההחלטה.
8. בעניינו, מקום ומדובר בבית המגורים היחיד של אם אלמנה ובנה הצעיר, ומקום ולמר האמד היתה זיקה מועטה ביותר לבית – הוא לא התגורר בו בדרך קבע מאז שנת 2006, ובשנה וחצי האחרונים התארח בבית 2-3 בשבוע, כאשר מרבית הזמן ישן במקום עבודתו - על המשיבים היה לכל הפחות להציג את החלופות ולו לשם מראית הצדק בלבד.

9. לאור האמור, בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת להורות למשיבים להציג בפניו את החלופות שנשקלו לענין הריסת בית העותרים והסיבות שעמדו בבסיס דחיית חלופות אלה.

מועדי מימוש צווי הריסה קודמים על ידי המשיבים

10. במהלך הדיון שהתקיים בפני בית המשפט הנכבד, טענו העותרים כי בעוד המשיבים מקצים זמן בלתי סביר בעליל בידי העותרים להגשת ההשגות על צווי ההריסה תחת הטענה כי המדובר בפעולה דחופה ובהולה, הלכה למעשה משתהים הם זמן רב עד למימוש הצווים בפועל.

11. בעקבות טענה זו, הורה בית המשפט הנכבד בהחלטתו מיום 29.10.15 למשיבים לפרט את "כל צווי ההריסה אשר בלץ דחה מאז שנת 2013 עתירות בקשר אליהם, והמדינה לא ביצעה אותם בסמוך לאחר מתן פסקי הדין".

12. מהטבלה המצורפת לתשובתם המשלימה של המשיבים, עולה תמונה עגומה ביותר ולפיה **המדינה משתהה שיהוי משמעותי במימוש הצווים וזאת ברוב הגדול של המקרים (60% ומעלה) כשחלק נכבד מהצווים שאושרו על ידי בית המשפט הנכבד הוצאו לפועל רק זמן רב לאחר שניתן פסק דין סופי בעניינם.**

13. כפי שעולה מהנתונים בטבלה, מתוך 10 הליכים שהתקיימו בפני בית המשפט הנכבד בנושא הריסות בתים בין השנים 2014-2015, 4 הליכים בלבד הוצאו לפועל תוך זמן קצר (במוצע תוך שבוע ימים). ששת ההליכים הנוספים, קרי **60% מפסקי הדין של בית המשפט הנכבד, מומשו רק לאחר זמן ממושך של בין 4-10 חודשים!** לצורך השלמת התמונה יצוין כי אחד מתוך 6 הליכים אלה, אשר בעניינו ניתן פסק דין עוד ב 31.12.14 כלל לא הוצא לפועל עד היום.

14. נתונים ברורים אלה אינם מותירים מקום לספקות: טענת המשיבים ולפיה יש לפעול במהירות מיידית להריסת הבית בכדי להשיג את המטרה העיקרית בדבר הרתעה, אינה מיושמת בפועל על ידם כשהמשיבים במעשיהם הם, משכלים את המטרה לשמה ניתנו הצווים מלכתחילה.

15. וחשוב להזכיר –סירובם של המשיבים להעניק לעותרים יותר מ- 48 שעות להשיג על הצווים, התבסס על הטענה כי המדובר בפעולה דחופה ביותר. וכיצד ניתן להסביר כעת את העובדה, כי לאחר שכבר היו בידי המשיבים הצווים המיוחלים, נמנעו הם, בלמעלה מ 60% מהמקרים, מלהוציאם לפועל אלא לאחר תקופות ממושכות של 4-10 חודשים?

16. יתרה מזאת, שיהוי משמעותי זה במימוש הצווים מחזק את טענת העותרים ולפיה פרקטיקה זו של הריסת בתים לא נועדה אלא על מנת לספק את יצרי הנקם בציבור וליצור "אווירת הרתעה" בלבד, על בסיס האירועים בשבועות האחרונים, כאשר בינה לבין הרתעה בשל מעשיו הקונקרטיים של פלוני המואשם בביצוע מעשי טרור קונקרטיים, אין כל קשר (וראו הרחבה בסעיפים 67-75 לעתירה).

חומר הראיות הנוסף שהוגש בעניינו של מר האמד

17. כפי שטענו העותרים בעתירתם כמו גם בדיון בפני בית המשפט הנכבד, צווי הריסה שהוצאו כנגד בתי העותרים בעתירה נשוא הכותרת, הוצאו ללא תשתית ראייתית מספקת ביחס לפגיעה הקשה בזכויות יסוד. כאמור, לא זו בלבד שמר האמד לא הורשע במעשים האמורים ואשמתו לא נקבעה, אלא שהוא אף לא נעצר בידי רשויות הביטחון הישראליות ולא נחקר על ידיהם. עוד ציינו העותרים כי ככל הידוע להם לא ננקטו ולא ננקטים הליכים להעמדתו לדין על ידי ישראל. מר האמד עצור עד לכתיבת שורות אלה על ידי הרשות הפלסטינית ולא הוגש נגדו כתב אישום. ברי כי עדיין עומדת לזכותו חזקת החפות שהינה זכות יסוד הן על פי המשפט הישראלי והן במשפט האומות.
18. במסגרת ההשגה שהוגשה מטעם העותרים, ביקשה ב"כ כי ככל שקיימים חומרים בידי המשיבים המעידים על מעורבותו של מר האמד באירוע מיום 29.6.15, הינם נדרשים להעבירם לידיה. במסגרת כתב התגובה שהגישו המשיבים עובר לדיון, הם צירפו את כתב האישום שהוגש נגד שותפו לכאורה של מר האמד, מר אסאחק, וחלק מהודעותיו, אך לא התייחסו כלל לנושא של נקיטה בהליכים פליליים נגד מר האמד עצמו.
19. במסגרת החלטתו של בית המשפט הנכבד מיום 29.10.15 צוין בסעיף 4 כי "ככל שברצון המדינה להוסיף ולפרט בעניין חומר הראיות בעתירות שלפנינו, ובפרט בעניין חומר הראיות הנוגע לחשוד מעאד צאלח גמעה חאמד, היא תוכל לעשות זאת גם כן במסגרת ההודעה המשלימה".
20. עם זאת, בחינת התייחסותם של המשיבים בתשובתם המשלימה לתשתית הראייתית הלכאורית הקיימת בעניינו של החשוד האמד מעלה, כי אין בכוחה לענות על הרף הדרוש לצורך הוצאת צווי הריסה דרקונים הגורמים לנזק בלתי הפיך לחפים מפשע.
21. בפסקה 13 לתשובה המשלימה צוין כי על פי החומר החסוי המצוי בידי המשיבים טענת העותרים ולפיה מר האמד נעצר על ידי הרשות הפלסטינית אך עד כה לא הודה ולא נשפט ולא הורשע, אינה נכונה. מלבד האמור אינם מוסיפים דבר, ברי כי מלבד שלילת טענת העותרים אין בידם הלכה למעשה להוסיף מידע משמעותי חדש בעניין, מלבד המידע שהוצג בדיון. כך למשל, המשיבים אינם מפרטים האם כלל הוגשה בקשת הסגרה מידי הרשות, ואם לאו מדוע לא התבקשה ההסגרה, האם נחקר על ידי רשויות הביטחון, האם מהמידע הקיים ביד המשיבים החשוד אכן הודה, האם הוא נשפט או הורשע.
22. מקום שלא ננקטים הליכים פליליים על ידי מדינת ישראל נגד מר האמד, והמדינה אינה מנמקת מדוע (חרף העובדה שהדין מאפשר לה לבקש את הסגרת מר האמד מהרשות), יש בכך להעלות סימני שאלה גדולים. ההודעות בחקירות המשטרה של אחרים שהשתתפו בפיגוע ואשר צורפו לתגובות המשיבים ואשר מפלילות לכאורה את מר האמד אינם מספקות על מנת לענות על סימני שאלה אלה, מקום שבעת הזו לא ברורות טיב הפללות אלו וההליכים נגד השותפים עוד בעיצומם.
23. מכאן, שגם בעניין זה לא ניתן להסתפק בהצהרות הכלליות בלבד אשר הציעו המשיבים. כאמור, מצויים **אנו בשלב של לאחור מתן צו על הנאי.**

24. נחזור ונציין כי גם אם לצורך הפעלת תקנה 119 לא נדרשת הרשעה בפלילים, הרי כי לצורך הפעלת הסמכות המינהלית, ובפרט סמכות מינהלית הגורמת פגיעה כה קשה בחפים מפשע, יש צורך בראיות מינהליות שיבססו את ההחלטה במידה הנדרשת (וראו פירוט בעניין זה בסעיפים 20-27 לעתירה).

25. לסיכום, יחזרו ויטענו העותרים כי המשיבים לא עמדו בנטל להראות כי הפגיעה הקשה בזכויות יסוד של העותרים מקדמת הלכה למעשה את תכלית ההרתעה המבוקשת, או כי התועלת בפועל מהריסת בתייהם אכן מצדיקה את הפגיעה הקשה בהם. המשיבים לא הציגו נתונים עדכניים ואובייקטיביים, המבוססים על מחקר אמפירי, התומכים בטענותיהם. מטבע הדברים אין לעותרים אפשרות להתייחס לחומר החסוי שהוצג במעמד צד אחד לבית המשפט הנכבד, אך נדמה כי חומר מודיעיני חסוי, ובוודאי אם תוכנו מתייחס רק למספר מקרים פרטניים, אינו מספק לצורך זה.

26. לאור האמור, בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת להפוך את הצו על תנאי למוחלט, ולהורות על ביטול צווי ההריסה בכל הנוגע לבית מגוריהם של העותרים.

היום, 5.11.15

מיכל פומרנץ, עו"ד
ב"כ העותרים