



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 4008/23

לפני: כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט ד' מינץ
כבוד השופט א' שטיין

העותרים: 1. ג'ורי
2. ג'ורי
3. ג'ורי
4. עקאד
5. המוקד להגנת הפרט

נ ג ד

המשיבים: 1. המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית
2. שר הביטחון

עתירה למתן צו על-תנאי וצו ביניים

תאריך הישיבה: ט"ז בסיון התשפ"ג (5.6.2023)

בשם העותרים: עו"ד נדיה דקה; עו"ד דניאל שנהר

בשם המשיבים: עו"ד רן רוזנברג

פסק-דין

השופט א' שטיין:

1. על רקע המציאות הקשה של פיגועי טרור רצחניים שפוקדים את מחוזותינו שוב ושוב, אנו חוזרים ונדרשים לדון בהריסת ביתו של מחבל-מפגע אשר מתבצעת בגדרה של תקנה 119 לתקנות ההגנה (שעת חירום), 1945 (להלן: תקנה 119). בעתירה המונחת לפנינו, מבקשים העותרים, בני משפחתו של המפגע, כמאל האני כמאל ג'ורי (להלן: המפגע), והמוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר, כי נבטל את צו ההחרמה וההריסה מיום 16.5.2023 (להלן: הצו) שהוציא המשיב 1, מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון (להלן: המפקד הצבאי), אשר מורה על החרמתה ועל הריסתה של הדירה בה התגורר המפגע יחד עם בני משפחתו – היא הדירה שנמצאת בקומה השנייה מעל הקרקע במבנה המצוי בנ"צ [REDACTED] בעיר שכס, כמסומן בתצלום האוויר

שצורף לצו. כפי שצוין בצו, צעד זה של החרמה והריסה ננקט הואיל והמפגע ביצע, יחד עם אדם נוסף, פיגוע ירי ביום 11.10.2022 בצומת גנות בשבי שומרון, בו מצא את מותו חייל צה"ל, סמ"ר עידו ברוך, ז"ל, "והואיל ויש בצעד זה כדי להרתיע מפגעים פוטנציאליים מביצוע מעשי טרור ולסייע בשמירה על ביטחון האזור".

2. העותרים 1-4 (להלן: העותרים) התגוררו בדירה יחד עם המפגע. הם מתגוררים בדירה ואוחזים בזכויות ביחס אליה גם כעת. העותרים טוענים כי מן הראוי להימנע מהחרמתה ומהריסתה של הדירה "עד אשר תלובן ותוכרע סוגיית חוקיות מדיניות הריסת הבתים והפגיעה בחפים מפשע מטעמי הרתעה על כל רבדיה והיבטיה"; עד אשר יוצגו לעותרים ולציבור הישראלי כולו נתונים אמינים שמאששים את סברתם של גורמי הביטחון כי הריסת בתים מרתיעה מפגעים פוטנציאליים והינה מידתית; ולמצער, עד אשר תתאפשר לעותרים התארגנות נאותה. כמו כן טוענים העותרים כי מן הדין להימנע מהריסת הדירה באמצעות חבלה חמה – זאת, מאחר שהדירה היא חלק מבניין מגורים הנמצא בשכונה רוויית בניה, ובנסיבות אלה צפויים להיגרם נזקים קשים לבניין ולבתים הסמוכים. עוד טוענים העותרים כי הוצאת הצו לוקה בשיהוי מאחר שהמפקד הצבאי הוציאו כ-7 חודשים אחרי הפיגוע.

3. להשלמת המסכת העובדתית, אוסיף ואציין כי המפגע הצליח, תחילה, להימלט מזרועות הביטחון כאשר הוא נעזר באחיו, שאף הוא התגורר בדירה, ובסייענים אחרים. המפגע שהה בדירת מסתור ולבסוף נעצר ביום 13.2.2023 על ידי זרועות הביטחון. המפגע נחקר ונגבו ממנו הודעות שקושרות אותו לפיגוע ומפלילות אותו. לאחר גביית ההודעות ואיסוף ראיות נוספות, הוגש נגד המפגע כתב אישום בבית המשפט הצבאי שומרון, אשר מייחס לו שורה של עבירות טרור ובראשן גרימת מוות בכוונה בצוותא – עבירה לפי סעיפים 209(א) ו-199ג(א) לצו בדבר הוראות בטחון [נוסח משולב] (יהודה והשומרון) (מס' 1651), התש"ע-2009.

4. הטיפול המקדמי בעתירה הופקד בידיה של השופטת ד' ברק-ארוך, שביום 24.5.2023 קבעה כי העתירה תועבר לדיון דחוף בפני מותב תלתא וכי "חזקה על המשיבים כי לא ינקטו פעולות לשינוי המצב הקיים עד למתן החלטה אחרת".

5. בדיון שהתקיים לפנינו ביום 5.6.2023, חזרו העותרים על טענותיהם ופירטו אותן. העותרים ביקשו מאתנו כי נקבל את העתירה ונורה למשיבים להימנע מהריסת הדירה.

6. מנגד, טענו המשיבים כי טענות העותרים כבר הועלו ונדחו פעמים-אין-ספור במסגרת עתירות אחרות שעניינן צווי החרמה והריסה אשר הוצאו מכוחה של תקנה 119. טענת השיהוי שבפני העותרים, אף היא נשללה על ידי המשיבים – זאת, מאחר שהמפגע, כאמור, נמלט ונתפס על ידי זרועות הביטחון רק ביום 13.2.2023, כאשר במשך תקופת ההימלטות שלו היה בקשר עם אביו, העותר 1, והתוודע בפניו באשר לחלקו בפיגוע ובמעשה טרור נוסף שהספיק לבצע. כמו כן טענו המשיבים, כי ביצוע ההריסה המתוכננת באמצעות חבלה חמה ממזערת את כלל הנזקים הכרוכים בכך. על יסוד טענות אלה, ביקשו המשיבים לדחות את העתירה.

7. הדין עם המשיבים.

8. למפגע יש זיקת מגורים ברורה ומוכחת לדירה, והעותרים אינם חולקים על עצם קיומה. מהחומר שהוצג לנו עולה כי הדירה הושכרה לבני משפחתו של המפגע על ידי סבתו, וכי המפגע היה אחד הדיירים בדירה. בגדרה של תקנה 119, שמדברת על "inhabitants", מפקד צבאי מוסמך רשאי להורות על הריסת בית שבו המפגע התגורר בשכירות לבדו או עם אחרים (ראו: בג"ץ 7040/15 חמאד נ' המפקד הצבאי באזור הגדה המערבית (12.11.2015) (להלן: עניין חמאד); בג"ץ 542/89 אלג'מל נ' מפקד כוחות צה"ל ביהודה ושומרון (31.7.1989); בג"ץ 3567/90 סבאר נ' שר הביטחון (31.12.1990); בג"ץ 3740/90 מנצור נ' מפקד כוחות צה"ל ביו"ש (8.1.1991)); קל וחומר – כאשר משכיר הבית הוא בן משפחה קרוב של המפגע (ראו: עניין חמאד, פסקה 55 לפסק דינה של הנשיאה מ' נאור).

9. כמו כן, אין חולק על קיומן של ראיות לכאורה אשר מזהות אותו כאחד ממבצעי הפיגוע הרצחני.

10. בנסיבות אלו, כפי שכבר הזדמן לי לסכם ולומר בהקשרה של עתירה הדומה לזאת שלפנינו:

"העתירה שלפנינו [...] אינה מעלה שום טענה חדשה בענייניו של שימוש בתקנה 119 כאמצעי הגנה נגד מפגעים רצחניים אשר פועלים בחסותם של ארגוני טרור או באופן עצמאי. טענות דוגמת אלו שהועלו בעתירה דנן נדונו בהרחבה ונדחו, אחת לאחת, בשורה ארוכה של פסקי דין (ראו, למשל: בג"ץ 7961/18 נעאלווה נ' המפקד הצבאי

לאיזור הגדה המערבית, פסקאות 13-14 והאסמכתאות שם (6.12.2018); בג"ץ 8886/18 ג'ברין נ' המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית, פסקה 7 (10.1.2019); דנג"ץ 416/19 ג'ברין נ' המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית, פסקה 5 (17.1.2019). פסקי דין אלה ואחרים קבעו כי תקנה 119 מהווה אמצעי קשה, אך חוקי, במלחמה נגד מפגעים רצחניים שאינם מהססים לפגוע ביהודים כאשר הם יהודים, ושפגעו לא אחת בחסרי ישע אשר כללו ילדים וזקנים. אציין כי חלקם הלא מבוטל של מפגעים אלו פעל – ומוסיף לפעול – בשליחותם ובמימונם של ארגוני טרור שונים [...] וכי ידו של המשפט הבינלאומי הפלילי [...] טרם הגיעה אל אנשי הארגונים הללו ואל תומכיהם המדיניים והכלכליים.

עוד נקבע בפסקי הדין הנזכרים לעיל ובאסמכתאות הרבות שפסקי דין אלה ציטטו, כי הפעלת סמכות ההריסה מכוח תקנה 119 היא בבחינת כורח בל יגונה בעתות חירום כשאזרחי מדינתנו מוצאים להורג על ידי מחבלים-מרצחים אשר באים לזרוע בתוכנו פחד ואימה. פסקי דין אלה גם קבעו כי האמצעי של הריסת ביתו או דירתו של מפגע רצחני אינו לוקה, ככזה, בחוסר סבירות קיצוני הקורא להתערבותנו בהחלטת המפקד הצבאי. זאת, מאחר שקיימת זיקה רציונלית ברורה בין הריסת ביתו של מפגע לבין הרתעת המפגעים הפוטנציאליים.

[מדובר בהלכה פסוקה] אשר משקפת באופן ברור ונחרץ את דעתם של רוב השופטים – רוב גדול – וממנה אין מקום ואין כל סיבה לסטות. לפיכך, אין בידי להיענות לבקשת העותרים לבחון הלכה יסודית זאת מחדש. בקצירת האומר אציין כי הלכה זאת קובעת – בצדק – שהריסת ביתו של מפגע רצחני אינה מגיעה כדי עונש קולקטיבי – זאת, מאחר שהפגיעה התוצאתית בבני משפחתו של המפגע, קשה ככל שתהא, טבועה בעצם הסנקציה של הריסת הבית. אוסיף ואציין, כי בהינתן ודאות לגבי העובדה שמדובר בביתו של מפגע רצחני, סנקציה זו איננה שונה מהפגיעה הקשה במשפחתו של עבריין כלכלי, שלא הרג איש, אשר נשלח לכלא וביתו חולט בהתאם לאמור בחוק איסור הלבנת הון, התש"ס-2000.

(ראו: בג"ץ 144/22 אבו שחידם נ' מפקד פיקוד העורף, פסקאות 8-10 לפסק דיני (19.1.2022) (להלן: עניין אבו שחידם)).

11. דברים אלה חלים ביתר שאת במקרה דנן לנוכח היותו של אבי המפגע – העותר 1 – מעורה בהימלטותו שאחרי הפיגוע ולנוכח הסיוע שהמפגע קיבל מאחיו לאחר ביצוע המעשה הרצחני (במאמר מוסגר, אציין בהקשר זה את הוראת סעיף 260(א) לחוק העונשין, התשל"ז-1977, אשר מקנה פטור מן האחריות הפלילית בגין סיוע לאחר-

מעשה-עבירה לבן זוגו, להורהו, לבנו או לבתו של העבריין, אך לא לאחיו). לאורם של דברים ברורים וידועים אלה, כל הטענות שהעלו העותרים בעתירתם – למעט טענת השיהוי והטענה בנוגע לאופן ביצוע ההריסה, אליהן אתייחס מייד – דינן להידחות.

12. טענת השיהוי שנישאת בפני העותרים, גם היא תלויה על בלימה. טענה זו אף מעוררת תמיהה רבתי לנוכח טענתם האחרת של העותרים אשר מתארת את צו ההחרמה וההריסה שהוצא ביחס לדירתם כפעולה נמהרת שלא מותירה בידיהם זמן מספיק להתארגנות. כך או אחרת: אין מדובר בשיהוי מאחר שהמפגע נתפס, כאמור, רק ביום 13.2.2023, ואחרי מועד זה נעשו פעולות חקירה ואיסוף מידע שהעמידו בפני המפקד הצבאי מסכת עובדתית מלאה ושלמה, אשר מן הסתם נדרשה לקבלת החלטה מושכלת בנוגע לצו.

13. באשר לאופן ביצוע ההריסה – הריסה חמה – נאמנה עלי עמדתם של גורמי המקצוע מטעם המשיבים כי "ההריסה תהיה בעלת מאפיינים ממוקדים ונשלטים שמביאים לרמה ולסבירות נמוכים לנזק" (כאמור בפסקה 66 לתגובה מטעם המשיבים). בעניינים הנדסיים אלו אין בידינו להתערב (ראו: עניין אבו שחידם, פסקאות 6 ו-15 לפסק דיני).

14. לבסוף, אציין ואדגיש כי אין מדובר בפעולה בלתי-מידתית. המפקד הצבאי נתן את דעתו למכלול הנתונים הרלבנטיים וקיבל החלטה אשר מטמיעה בתוכה את האכזריות בה פעל המפגע, את מניעיו הלאומניים כחבר בחולייה הרצחנית שמכנה את עצמה "גוב האריות", את תוצאתו הקטלנית של הפיגוע וכן את הצורך להרתיע את אלו שיבקשו להעתיק את דרכיו של המפגע.

15. מטעמים אלה, אציע לחבריי לדחות את העתירה.

ש ו פ ט

השופט י' עמית:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט ד' מינץ:

אני מסכים.

שׁוֹפֵט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' שטיין.

ניתן היום, י"ז בסיון התשפ"ג (6.6.2023).

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

שׁוֹפֵט

מרכז מידע, טל' 2703333-077, *3852 ; אתר אינטרנט, <https://supreme.court.gov.il> עב 23040080_F04.docx