

מאגר התקצירים של סביר - בג"צ 2722/92 - מוחמד אלעמרין נגד מפקד כוחות צה"ל ברצועת עזה

מס. הליך: בג"צ 2722/92

צדדים: מוחמד אלעמרין

נגד

מפקד כוחות צה"ל ברצועת עזה

תאריך: 14.6.92

שופטים: ד. לוין, כד, חשין

עו"ד: עו"ד ד. רוזנטל לעותר, עו"ד גב' יובי גוססן למשיב

מראה מקום: פורסם במאגר התקצירים של סביר - כרך מ, חוברת 7

תמצית התקציר: הריסת מבנה לפי תקנה 119

גוף התקציר: (עתיירה נגד הריסת מבנה לפי תקנה 119 - העתיירה נדחתה בריב רעות השופטים ד. לוין

ובכ, בפס"ד מפי השופט כד, נגד דעתו החולקת של השופט חשין).

א. באחד הבקרים, במאי 1992, יצא בנו של העותר (להלן: פואד), את ביתו בנוציראת שבברצועת עזה,

בית בו מתגוררים העותר ובני המשפחה, ונטל עמו שני סכינים ממטבח הבית. פואד נסע במונית לבת-ים

ובאשר הגיע לבת ים רצה בדקירות את הגערה הלונה ראפ. כשעשאל בחקירתו "האם החלטת על הרצח

בבית ביציאתך" השיב פואד "אני חשבת בבית כבר אז לפגוע במישהו... ביהודים או בערביי ישראל...".

הבית בו מתגורר פואד עם בני משפחתו היוו בית בן שתי קומות ובו חמישה חדרים, מטבח, מקלחת

ושירותים בקומה הראשונה, ועוד חדר ולולים בקומה השנייה. בבית גרים העותר ולדיו לא נשואים, וכן

שני בנים נשואים עם משפחותיהם. המשיב החליט להרוס את המבנה והעתיירה לבג"צ נדחתה ברוב דעות

השופטים לוין וכד, בפס"ד מפי השופט כד, נגד דעתו החולקת של השופט חשין שסבר כי על המשיב

לבדוק מה החלק במבנה שבו התגורר פואד ואם ניתן להרוס חלק זה בלבד.

ב. השופט כד: ב"כ העותר העלה טענה שאין למשיב סמכות להורות על הריסת בית באזור עזה בשל

מעשה כלשהו שבוצע בשטח ישראל. אין ב"כ העותר מתעלם מהוראות סעיף 5ב' לצו בדבר דרכי ענישה

(אזור חבל עזה ואפון סיני) שבו נאמר כי המפקד רשאי להפעיל את סמכויותיו גם כגן מעשה "שנעשה

מחוץ לאזור ואשר לו היה נעשה באזור היה מאפשר הפעלת סמכויותיו", אך לטענתו הצד הג"ל הוא בלתי

סביר לחלוטין ובחקירתו חרג המשיב מסמכויותיו. טענה זו יש לדחות. הגישה הרואה בפעולה אלימה

הנעשית בישראל משום פעולה המבוצעת "בחו"ל" ביחס לחבל עזה, נדאית לצורך הטוגיה בה עסקין

כמלאכותיות.

ג. מכל מקום, אין צורך להכריע בכך, שכן אין מחלוקת שפואד עבר את העבירות גם באזור חבל עזה.

ברגע שפואד נטל מהמטבח שבמבנה שני סכינים "החזיק בכלי נשק, או במכשיר אן בחפץ או בדבר שהיה

מיועד או מסוגל לגרום למוות או להבלה המוזה" במובן התקנות. מכאן שבכל מקרה אין געירה להפעלת

סמכותו של המשיב על פי תקנה 119 על האירוע הנדון.

ד. אשר לטענה החילופית, לפיה גר פואד ביחידת דיור נפרדת שבתוך המבנה, ועל כן מוסמך המשיב

לפגוע לכל היחיד בחדרו של פואד - לפי נוסח התקנה מוזר למפקד הצבאי לחסל כל בית שממנו יצא

מבצע הפעולה. סמכות המפקד רחבה היא, אינה מוגבלת ליחידת מגורים של המבצע עצמו והיא משתרעת

מעבר לכך למבנה כולו. אין דימוכין בתקנה 119, לא על פי נוסחה דמיליטרי ולא על פי רוח הדברים

הנאמרים בה, לפרשנות מצמצמת מרחיקת לכת. היפוכו של דבר, הפרשנות המרחיבה יותר את הסמכות

אומצה וישננה ע"י הרבנים שונים של ביהמ"ש העליון.

ה. עם זאת, על המפקדים הצבאיים להפעיל בכל מקרה ומקרה שיקול דעת סביר וחוש פרופורציה, כך,

לדוגמה, אין להגות שמפקד צבאי יחליט להרוס בית שלם, רב קומתי, המכיל דירות מרובות השייכות

למשפחות שונות, אך חק מהטעם, שחשוד במעשי חבלה מתגורר בחדר שבאחת הדירות. אם בכל זאת

ירצה המפקד לעשות כן, יוכל בג"צ לומר את דברו ולהתערב בדבר. עוד יש להעיר בנושא זה כי הפעלת

אמצעי הריסה או אטימה לפי תקנה 119 מהווה סנקציה חריפה, ודאיבה להיות מודעות לכך, שבעקבות

השימוש באמצעי הרתעתי זה עלולים להיגרם סבל והכבדה לאנשים שבעצמם לא פשעו. להלן קבע

השופט כד קריטריונים לשימוש בשיקול הרע, אם כי לא גורפים וממצים, וכל מקרה יישקל לפי

נסיבותיו. בענייננו קשה לתאר נסיבות חמורות יותר מאלה הקשורות במעשה המיוחס לפואד. זהו מעשה

תועבה המבטא שיללות תגומות ומעייב לעורר את סלידתו של כל אדם. המבנה היוו אגם בית דו קומתי,

אך כמעט כל חדרי המגורים והשינה מצויים בקומת הקרקע, וכך גם חדרו של פואד, לכל המתגוררים

במבנה שירותים במשותף וכן חדר מגורים לשימוש משותף והצגם כולם קרובי משפחה. פואד מתגורר במבנה ואין דבר המפריד את חדרו מיתר חלקי הבית. לפיכך יש לדחות את העתירה.

ו. השופט ד. לוי: מסכים.

ז. השופט חשין: אכן, המעשה חמור ביותר. עם זאת יש להסתייג מהריסת המבנה כולו. אין סמכות למפקד צבאי, לפי תקנה 119, להטיל סנקציה קולקטיבית, וכשמסכימים כי ראוייה להריסה יחידת המגורים של פלוני, אין זה ראוי שתיהרסנה יחידות המגורים של אחרים אף הן. כשמדברים במיבנה הנחלק באופן פיסי, הלכה למעשה, בין משפחות שונות, ולו בין משפחות קרובות, ראוי לבדוק אם ניתן להרוס את היחידה של מי שביצע את המעשה הפלילי. כשם שלא היה עולה על הדעת להרוס בית, לדוגמה, של חמש קומות, משום שבקומה הקרקע מתגורר חשוד למעשה רצח, בשבארבע קומות שמעליו מתגוררות משפחות זרות למשפחת החשוד ברצח, כך גם כאשר מדובר בבית שבו מתגוררים רק החשוד ובני משפחתו. דומה שהמפקד הצבאי גם לא היה הורס בית של שתי קומות אילו בקומה השניה היתה מתגוררת משפחה זרה ולא משפחתו של החשוד ברצח. לפיכך יש להוציא צו על תנאי לבירור מה מן המבנה יהרס, או ייאתם.

(בפני השופטים: ד. לוי, כן, חשין. ע"ד ד. רוזנטל לעוזר, ע"ד גב' יוכי גנסין למשיב. 14.6.92).