

מאגר התקצירים של סביר - בג"צ 6026/94 - עבד אל רחים חסן נזאל ואח' נגד מפקד כוחות צה"ל
באזור יו"ש [פ"ד מח (5) 338]

מס. הליך: בג"צ 6026/94

צדדים: עבד אל רחים חסן נזאל ואח'

נגד

מפקד כוחות צה"ל באזור יו"ש

תאריך: 17.11.94

שופטים: הנשיא שמגר, המשנה לנשיא ברק והשופטים גולדברג, מצא וחשין

עו"ד: עו"ד א. אברם וד. יקיר לעותרים, עו"ד גב' יללי ארד למשיב

מראה מקום פד"פ: פ"ד מח (5) 338

מראה מקום: פורסם במאגר התקצירים של סביר - כרך מ"ז, דוברת 19, עמוד 290

תמצית התקציר: הריסת בית שבו התגורר עם משפחתו מחבל שהתאבד

גוף התקציר: (העתיקה נדחתה בריבוי דעות הנשיא שמגר, המשנה לנשיא ברק והשופטים גולדברג ומצא

נגד דעתו החולקת של השופט חשין).

א. עניינה של העתירה החלטת המשיב להערים ולדרוס את הבית בו התגורר המחבל שביצע את הפיגוע

באוטובוס ברח' דינגוף בתל אביב. המשיב החליט להרוס את רוב חלקי הבית שבו התגוררו הורי המחבל

ומשפחתו הגרענית, ולהשאיר חלק קטן של הבית שבו התגוררו אחיו של המחבל ומשפחתו. עתירת

העותרים לבג"צ נדחתה ברוב דעות, בפס"ד מפי השופט מצא, שאליו הצטרפו הנשיא שמגר, המשנה

לנשיא ברק והשופט גולדברג, נגד דעתו החולקת של השופט חשין.

ב. השופט מצא (דעת הרוב): יש להרוס את טענתם של העותרים כי המחבל ודל להתגורר במוחצת בני

משפחתו ולכן אין מתקיימת לגבי זיקת המגורים, או התושבות, המהווה תנאי הכרחי לקיום סמכותו של

המשיב להערים את הבית או להרסו. עד לאפריל 1994 התגורר המחבל ליד קבע בבית זה. גם באפריל

1994, כאשר ביקרו נציגי כוחות הבטחון בבית כדי לעצור את המחבל, נאמר ע"י ההורים כי הבן יצא

לביקור אצל חבר. רק אז נמלט המחבל להתחבא בבית מיני מקומות, אך הוא בא לביתו מוגן לזמן. לצורך

קיום סמכותו של המשיב, במסגרת תקנה 119(1) לחקנות שעת דרום, יש להוכיח כי המחבל היה

"תושב" או "דייר" בבית. כשאלה אם היעדרותו של אדם מבית מגוריו מנתקת את זיקת המגורים שלו

לבית, יש להכריע על פי טבעה של ההיצטרפות ונסיבותיה העובדתיות של המקרה הנדון. אם ההיצטרפות

היא בעלת אופי ארעי תוסיף להתקיים זיקת המגורים לבית המגורים. דין זה חל גם בענייננו. מעת שנודע

למחבל אודות הכוונה הקיימת לעצרו, נמלט והסתתר מפני כוחות הבטחון. אולם זיקת מגוריו לביתו לא

התנתקה. ביתו הקבוע נותר ביתו היחיד.

ג. כאשר הטענה כי אין סמכות להרוס בית של מחבל כאשר המחבל אינו חי עוד וכי הסמכות נתונה רק

כאשר הוא חי - גם טענה זו דינה להידחות. הריסת הבית אינה באה כעונש למחבל אלא כדי להרתיע

אחרים ולכן הסמכות קיימת גם כאשר המחבל התאבד. עד כה אכן נמנעו המפקדים הצבאיים, על פי

המדיניות הכללית, מעשיית שימוש באמצעי של הריסת בית, כאשר המחבל הפוגע נהרג. בעקבות ריבוי

מקרי ההתאבדות של המחבלים הפוגעים, החלט לשנות את המדיניות על מנת להרתיע מחבלים מביצוע

פעולות פיגוע תוך כדי התאבדות. אם מחבל כזה ידע שבמותו אגב ביצוע פיגוע יגרור לפגיעה קשה גם

בבני משפחתו המתגוררים עמו, תהיה לכך משמעות מרתיעה. יש לדחות עוד טענות של העותרים והן כי

חקנות ההגנה (שעת דרום) נוגדות הנראות אמנות בינלאומיות - טענה שכבר נדונה ונדחתה במספר

פרשיות קודמות - וכן הטענה כי הפעלת הסמכות הנדונה מנוגדת לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

החקנות הן בגדר דין שהיה קיים ערב תחילתו של חוק היסוד והנראות מסקיף 10 לחוק היסוד, בדבר שמירת

דינים, הותירה אותן על כנן.

ד. השופט חשין (דעת מיעוט): קשה להסכים לקביעה כי המשיב קנה סמכות לפגוע בכל הבית נשוא הדיון,

אף גם שהריצו לא היה בעליו ולא התגורר בכל שיתו. ודורו של הריצו הוא המועמד להריסה, וברצותה

רשאית היתה הרשות לאבדו. את חדרו שלו, אך לא את ביתם של אחרים. כיוון שצו ההחרמה וההריסה

מתפרס על פני הבית כולו יש לקבל את העתירה ולבטל את הצו כולו.

(בפני השופטים: הנשיא שמגר, המשנה לנשיא ברק והשופטים גולדברג, מצא וחשין. עו"ד א. אברם וד.

יקיר לעותרים, עו"ד גב' יללי ארד למשיב. 17.11.94)