

בג"ץ 7861/16

**בבית המשפט העליון  
בשבתו כבית משפט גבוה לצדק**

1. חמד
2. חמד
3. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר  
ע"י ב"כ עוה"ד עידו בלום  
רח' שפע טל 1, תל אביב  
טלפון: 03-7444070 ; פקסי: 03-7444170

נ ג ז

1. מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית
2. שד הביטחון
3. מדינת ישראל  
על ידי פרקליטות המדינה,  
משרד המשפטים, ירושלים  
טלפון: 02-6466590 ; פקסי: 02-6467011

**תמשיבים**

**תגובה מטעם התמשיבים**

בחתאם להחלטות בית המשפט הנכבד, התמשיבים מתכבדים להגיש בזאת תגובה מטעמם, כדלקמן:

1. עניינה העיקרי של העתירה, בתמצית, בבקשת העותרים למסור לידיים את גופת קרוב משפחתם, שנקבר לטענתם בבית קברות לחללי אויב בישראל או באינ"ש.
2. לשם שלמות התמונה, יצוין כי במקביל לעתירה זו, תלויות ועומדות בפני בית המשפט הנכבד עתירות נוספות, אשר הסעד המתבקש בהן זהה, אולם ביחס לגופות אחרות (בג"ץ 4422/15, בג"ץ 4241/15, בג"ץ 3348/15, בג"ץ 7857/16, בג"ץ 7859/16, בג"ץ 7860/16, בג"ץ 7881/16, בג"ץ 3677-8/15, בג"ץ 4235/15, בג"ץ 4241/15, להלן: העתירות הנוספות).

עוד יצוין, כי ביום 9.3.17 הוגשה בבג"ץ 7881/16 בקשה לאיחוד הדיון בכל העתירות שלעיל. בית המשפט הנכבד חורה על הגשת תגובת העותרים עד ליום 16.3.17.

העתק הבקשה בבג"ץ 7881/16 מיום 9.3.17 מצורף ומסומן א.

3. תחילה יוסבר, כי קודם שניתן יהיה לשקול את בקשתם של העותרים למסור את הגופה לידיהם, יש צורך לאתר את מקום קבורתה של הגופה ולוחותה. ככלל, גופות אלה שייכות למחבלים שנהרגו בעת ביצוע פיגוע, וקבורתן נעשתה על ידי רשויות שונות – משטרת ישראל, צבא ההגנה לישראל ועוד; ובחלק מהמקרים, אף על ידי גורמים פרטיים – חברות שונות לקבורה אזרחית.
4. איתורה של הגופה, ולא כל שכן, זיהוייה ברמת ודאות גבוהה כבעלת קשר אישי לעותרים בקשר אליה, כרוכים במאמץ ניכר, המחייב תקצאת משאבים ניכרת ביחס לכל גופה וגופה. זאת, בשל חלוף הזמן הרב מאז קבורת הגופה.
5. נזכיר, לשם הדוגמה, כי בשנת 2013 נשלמה עבודת מטה, שכונתה בשם "מבצע צלם אנושי", לאיתור וזיהוי גופות מחבלים שנקברו במקומות שונים – חלקן כאלה שהוגשה בעניינן עתירה לבית המשפט העליון. במסגרת המבצע, שבאותה עת נוהל בידי ראש מטה שר הביטחון, אותרו וזוהו 29 גופות מחבלים, ולאחר מכן נמסרו למשפחות הנפטרים.
- במתלכו של המבצע האמור ובהליכי איתור נוספים, נלמדה תמונת דברים מורכבת: על אף מאמצים ניכרים, כדי חקירה מזענית של ממש, לעיתים לא עלה בידי גורמי הקבורה, הזיהוי והאיתור השונים לאתר את הגופות שנתבקשו. במקרים אלו נאלצו הרשויות להודיע כי לא צלחו מאמצייהן לאיתור הגופות ולבקש את סיומו של החליף בגינן. זאת, בראי פסיקת בית המשפט העליון במספר מקרים מסוג זה, על פיה, משנעשו ומוצו ניסיונות ומאמצים כנים בידי הרשויות לאיתור וזיהוי של גופה מסוימת, שלא צלחו, הרי שאין מקום להמשיך בניהולם של הליכי האיתור והחליכים המשפטיים בקשר אליהם (ראו והשוו: בג"ץ 8792/10 דולה נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון (פורסם באר"ש, 26.2.13); בג"ץ 8359/01 אבו מיזר נ' מדינת ישראל (פורסם באר"ש, 18.12.03)).
6. בעת הנוכחית, ונוכח ריבוי הפניות והעתירות בנושא זה, אשר הוגשו תוך תקופה קצרה באופן יחסי, נערכה ישגבה בפרקליטות המדינה, שמטרתה חייתה לברר כיצד ראוי יהיה לרכז ולנהל את מלאכת איתור הגופות וזיהויין – ובידי איזה מגופי הממשלה. בירור זה הכרחי, נוכח מעורבותן של רשויות רבות בממשלת ישראל בעניין דנן.
7. חבירור טרם נשלם, ולפיכך לא הוחלט עד כה על זהותו של גורם ממשלתי מרכזי כאמור. זאת, בין היתר, מפני שכפי שנכתב לעיל, חלק מהגופות נקברו על ידי גורמים פרטיים, ללא מעורבות ישירה או העברה של תיעוד לידי משטרת ישראל, צה"ל, או גופי מודיעין ממשלתיים, ואיתורן מחייב פעולות איתור וזיהוי מורכבות. נוסף לכך, התקיימו מספר ישיבות נוספות במערכת הביטחון ובמשרד המשפטים, בהן נתברר, בהתאם לבדיקה שנערכה ברישומי הגופות הקבורות בבתי הקברות לחללי אויב, כי עד כה נמצא רישום אך בקשר לגופות בודדות, שנקברו בידי צה"ל.

8. בשולי הדברים יצוין, כי בעניינן של חלק קטן מהגופות, לגביהן הוגשו שלוש מן העתירות הנזכרות – בג"ץ 4241/15, בג"ץ 4422/15 ובג"ץ 3348/15 – נרשמה התקדמות פרטנית בחליך האיתור. על כן, בעניינן של אותן גופות הוגשה בקשה לבית משפט המחוזי לפתיחת הקבר לצורך ביצוע תליך זיהוי, וניתן צו שקיבל את הבקשה. כאמור, התקדמות דומה לא נרשמה ביחס לגופות לגביהן הוגשו יותר העתירות דנן, שטרם אותרו.
9. עוד נציין, כי האמור לעיל מתייחס לאיתור הגופה וזיהוייה בלבד. לאחר שהגופה תאותר, תישקל בקשת העותרים לקבל לידם את הגופה, בהתאם למדיניות הממשלה שתהיה בתוקף באותה עת ביחס למסירת גופות מחבלים לבני משפחותיהם.
10. אשר על כן, משטרים הוחלט בעת הזו בדבר זקות הגורם הממשלתי אשר ירכז את מלאכת איתור הגופות וזיהויין, כאמור לעיל, בית המשפט הנכבד מתבקש לאפשר למשיבים לשוב ולעדכן בדבר בתוך 4 חודשים.
11. העובדות המפורטות בתגובה זו פורטו אף בבקשה לאיחוד הדיון הנזכרת לעיל, אשר מצורפת כמש/1, ונתמכו בתצהירו של סא"ל הרב חיים אשר לנדאו, ראש ענף זיהוי וקבורה ברבנות הצבאית.

היום, ט"ו באדר תשע"ז

13 במרץ 2017

  
 חדס עזר  
 סגנית בפרקליטות המדינה