



בית המשפט העליון

דנג"ץ 4605/21

לפני: כבוד הנשיאה א' חיות

- המבקשים:
1. שלבי
 2. שלבי
 3. פלוני
 4. פלונית
 5. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר

נגד

- המשיבים:
1. המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית
 2. היועץ המשפטי לגדה המערבית

בקשה לקיום דיון נוסף על פסק דינו של בית המשפט העליון בבג"ץ 3872/21 מיום 23.6.2021 אשר ניתן על ידי כבוד השופטים י' עמית, ד' מין וע' גרוסקופף

בשם המבקשים: עו"ד לאה צמל; עו"ד נדיה דקה

החלטה

בקשה לדיון נוסף בפסק דינו של בית המשפט העליון (השופטים י' עמית, ד' מין וע' גרוסקופף) בבג"ץ 3872/21 שלבי נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית (23.6.2021), אשר דחה את עתירת המבקשים נגד צו החרמה והריסה שהוציא המשיב 1 מכוח סמכותו לפי תקנה 119 לתקנות ההגנה (שעת-הירום), 1945 (להלן: תקנה 119 ו- תקנות ההגנה בהתאמה) ביחס למבנה בכפר תורמוס עיא (להלן: המבנה) שבו התגורר המפגע שלבי (להלן: המפגע), הנאשם בכיצוע פיגוע בצומת תפוח שבו נרצח גואטח ז"ל (להלן: המנוח) ונפצעו שני אזרחים ישראלים.

1. המבקשים 1-4 הם בני משפחתו של המפגע המתגוררים במבנה – המבקשת 1 היא אחת מנשותיו והמבקשים 2-4 הם ילדיהם. ביום 5.5.2021 עצרו כוחות הביטחון את המפגע, וביום 30.5.2021, לאחר דחיית השגה שהגישה המבקשת 1, הוצא צו החרמה והריסה ביחס למבנה. בעתירה נגד הצו העלו המבקשים טענות עקרוניות ביחס לשימוש בסמכות לפי תקנה 119. אשר לנסיבות המקרה נטען כי המבנה אינו ביתו העיקרי של המפגע, שמרכז חייו נמצא בארצות הברית – שם נישא לשלוש נשים נוספות. עוד נטען כי המפגע נהג להגיע לעתים רחוקות לביקורים קצרים במבנה, כי הוא אינו מקיים קשר זוגי עם המבקשת 1 וכי יחסיו עם המבקשים 2-4 אינם טובים. המבקשים הוסיפו וטענו כי למפגע יש היסטוריה של הפרעות נפשיות; כי יש קושי לייחס לו העבירות; וכי ההחלטה להרוס את הבית היא בלתי-סבירה, בלתי-מידתית והתקבלה מבלי שנשקלו חלופות שפגיעתן פחותה. ביום 2.6.2021 נתן השופט גרוסקופף צו ארעי המורה למשיבים להימנע ממימוש הצו עד החלטה אחרת (להלן: הצו הארעי).

2. בפסק הדין קבע בית המשפט (השופט מיינץ בהסכמת השופטים עמית וגרוסקופף) כי אין מקום לשוב ולהידרש לסוגיות העקרוניות הנוגעות ליישום הסמכות הקבועה בתקנה 119 בכל עתירה פרטנית שעניינה שימוש בתקנה. בענייננו, כך נקבע, יישום אמות המידה להפעלת שיקול הדעת של המשיב 1 בהקשר זה מוביל למסקנה כי החלטתו להרוס את המבנה התבססה על שיקולים ענייניים ורלוונטיים, כי הצו הוא מידתי וכי לא נפל פגם בהפעלת שיקול הדעת בהוצאתו. בהקשר זה צוין כי המפגע הסכים לקיומן של ראיות לכאורה באשר לאחריותו לפיגוע, והוא אף נבדק על ידי פסיכיאטר לאחר מעצרו ולא נמצאה עדות לבעיה פסיכיאטרית פעילה או לתכנית אובדנית אצלו. עוד נסקרו בפסק הדין מספר ראיות מינהליות, ונקבע כי הן מבססות במידה הנדרשת את הטענה שהמפגע ביצע את הפיגוע מתוך מניע לאומני וכי אין במצב הנפשי אשר לטענת המבקשים פקד אותו באותה עת, כדי לשנות ממסקנה זו. אשר לזיקת המגורים למבנה, נקבע כי מתגובת המשיבים ומהחומר שהוגש, לרבות תחקור המפגע, עולה בבירור שהקביעה לפיה יש למפגע זיקת מגורים למבנה היא מבוססת וכי אין יסוד לטענה כי הוא עשה שימוש בחלקים מצומצמים בו בלבד (פסקאות 19-21 לפסק הדין). אשר לטענה לפיה ייגרם נזק הנדסי למבנים סמוכים בשל ההריסה, צוין כי הטענה הועלתה לראשונה בדיון ומכל מקום, חוות הדעת ההנדסית שצירפו המשיבים נותנת מענה מספק לחששות שהועלו בהקשר זה. לבסוף, צוין כי המשיב ביקש להגיש חומר חסוי בנוגע למודעותם של המבקשים 1-4 למעשי המפגע, אך המבקשים סירבו להצגתו במעמד צד אחד. עוד נקבע כי די בחומר הגלוי כדי לבסס במידה מספקת את החלטת המשיב, וכי עומדת לו חזקת התקינות המנהלית לפיה החלטתו התקבלה כדין והחומר החסוי תומך בטיעוניו במישור הראייתי. השופט עמית הצטרף כאמור לפסק דינו של השופט מיינץ, אך הוסיף והעיר כי

מקום שבו המשיבים סבורים שיש אינדיקציה למעורבות או למודעות של מי מבני המשפחה בפיגוע, ניתן לצפות שהדבר יועלה ויודגש כבר בתגובתם ולא לראשונה בדיון. ואולם, משעה שהמבקשים סירבו לאפשר לבית המשפט לעיין בחומר הסודי במעמד צד אחד, כך הדגיש השופט עמית, שבה על כנה חזקת התקינות המנהלית כאמור בפסק דינו של השופט מיינץ. למען שלמות התמונה יצוין כי בהחלטה נוספת מאותו יום, האריך בית המשפט את הצו הארעי עד ליום 30.6.2021.

3. בבקשה דנן שבים המבקשים על טענותיהם העקרוניות בדבר הפעלת הסמכות מכוח תקנה 119 וכן על הטענות הפרטניות בנוגע להריסת המבנה נושא ההליך. בתמצית, טוענים המבקשים כי היה מקום להתחשב בכך שהמבנה אינו בית הקבע של המפגע; כי המבנה שתואר בפסק הדין כמצוי בבעלות הוריו של המפגע אינו המבנה נושא צו ההריסה; כי שגה בית המשפט בכך שאישר שקיימת זיקת מגורים של המפגע למבנה; וכי לא נבחנה האפשרות לצמצם את היקף צו ההריסה. לטענת המבקשים, השאלות המשפטיות שהועלו בעתירתם – הן במישור הפרטני והן במישור העקרוני בנוגע להפעלת הסמכות לפי תקנה 119 – לא נדונו באופן ממצה ויש מקום לקיים בהן דיון עקרוני בהרכב מורחב. עוד עותרים המבקשים להוסיף ולעכב את ביצוע צו ההריסה עד למתן החלטה בדיון הנוסף.

4. לאחר שעיינתי בפסק הדין ובבקשה הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות.

תנאי לקיומו של דיון נוסף בפסק דין הוא שנפסקה בו הלכה אשר "עומדת בסתירה להלכה קודמת של בית המשפט העליון, או שמפאת חשיבותה, קשיותה או חידושה" מצדיקה דיון נוסף (ראו: סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984). לא זה המקרה בענייננו. בית המשפט אישר פה אחד את ביצוע ההריסה, וזאת בהתאם להלכה שנפסקה בבית משפט זה בנוגע לתקנה 119 (ראו, למשל: בג"ץ 6826/20 דויקאת נ' מפקד כוחות צה"ל באיזור יהודה והשומרון (25.10.2020); בג"ץ 4597/14 עואודה נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית (1.7.2014); בג"ץ 5290/14 קואסמה נ' המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית (11.8.2014)). קביעתו של בית המשפט כי אין מקום לדון בטענות העקרוניות שהעלו בפניו העותרים בנוגע להפעלת הסמכות לפי תקנה 119, הולכת אף היא בתלם ההלכה הפסוקה לפיה אין להידרש לטענות עקרוניות בדבר הפעלת הסמכות האמורה, בכל עתירה פרטנית המוגשת בנושא (ראו, למשל: בג"ץ 1490/20 שבלי נ' המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית, פסקה 14 (30.3.2020)).

5. פסק הדין מושא הבקשה דנן אינו קובע, אפוא, הלכה חדשה ביחס להפעלת הסמכות לפי תקנה 119 והוא אך מיישם את ההלכות שנפסקו בנושא, כפי שפורטו בפסק הדין. כך, העובדה שהמבנה שימש את המפגע רק לעתים אינה מנתקת את זיקת המגורים שלו אליו, וכבר נפסק בהקשר זה כי "היעדרות של אדם מבית מגוריו אינה מנתקת בהכרח את הזיקה לבית [...] [והיא] נגזרת ממצב הדברים העובדתי וממכלול הראיות שבפני בית המשפט בכל פרשה ופרשה" [...] די במגורים מעת לעת כדי להקים את זיקת המגורים לצורך הפעלת תקנה 119" (בג"ץ 2322/19 רפאעיה נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית, פסקה 11 לפסק דינו של השופט עמית (11.4.2019)). עיון בטענות המבקשים כנגד פסק הדין מלמד כי למעשה מדובר בטענות ערעוריות, וכפי שכבר נפסק – דיון נוסף אינו ערעור נוסף (דנג"ץ 5924/20 המפקד הצבאי לאזור יהודה ושומרון נ' אבו סוהילה, פסקה 8 (8.10.2020)). מטעמים אלו ובדומה לבקשות אחרות שהוגשו בסוגיה זו הגעת לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות (לסקירת הפסיקה בנושא ראו שם, בפסקה 5).

6. טרם סיום אציין כי בקשה לעיכוב ביצוע פסק דין או למתן צו ארעי יש להגיש סמוך לאחר שניתנו ההחלטה או פסק הדין נושא הבקשה. הגשת בקשה "ברגע האחרון" כפי שנעשה במקרה זה, פוגעת בוודאות הדיונית, וכופה על בית המשפט לשנות את סדרי העבודה תוך פגיעה בעניינם של בעלי דין אחרים (ראו, למשל: רע"א 2686/17 בבייב נ' כונס הנכסים הרשמי (26.3.2017); ע"א 628/16 חברת עו"ד גדעון בן אור נ' דהמאן (24.1.2016)). הבקשה שבפני הוגשה היום דהיינו במועד פגיעת הצו הארעי ומבלי שניתן לכך טעם מניח את הדעת. אך משהגעתי למסקנה כי יש לדחות את הבקשה כולה ממילא מתייתרת הבקשה לצו ארעי נוסף.

הבקשה נדחית, אפוא, ועמה הבקשה למתן צו ארעי.

משלא נתבקשה תגובה, אין צו להוצאות.

ניתנה היום, כ' בתמוז התשפ"א (30.6.2021).

ה נ ש י א ה