

בעניין:

1. אבו ג'מל
2. אבו ג'מל
3. אבו ג'מל
4. ' אבו ג'מל
5. אבו ג'מל

כולם באמצעות ב"כ עוה"ד גאדה חליחל ואח'

מטעם המוקד להגנת הפרט

שדרות המגינים 42, חיפה 33262

טל: 04-8555157; פקס: 04-8145802

המבקשים

נ ג ד

1. מפקד פיקוד העורף
2. מדינת ישראל – משרד הביטחון
ע"י פרקליטות מחוז ירושלים (אזרחי)
מרח' מח"ל 7, מעלות דפנה, ת.ד. 493333, ירושלים 91493
טל': 02-5419555; פקס': 02-5419581

המשיבים

תגובה לבקשה למתן צו עשה זמני

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד, מתכבדים המשיבים להגיש תגובתם לבקשה למתן צו עשה זמני. מבוקש לראות בתגובה זו כתגובה ראשונית בלבד (כפי שגם נקבע בהחלטת בית המשפט מיום 30.10.15) שאינה ממצה את טענות המשיבים.

המשיבים מתנגדים לבקשה ויטענו כי דינה להידחות מהנימוקים כדלהלן:

רקע עובדתי:

1. בתאריך 18.11.14 נרצחו חמישה בני אדם (ארבע מתפללים ושומר שהגיע לסייע להם) בבית כנסת בשכונת הר נוף בירושלים. מתפלל נוסף, שנפצע אנושות, נפטר לפני ימים ספורים. הפיגוע התבצע ע"י אבו ג'מל ובן דודו אשר יחדיו רצחו את המתפללים והשומר

באמצעות יריות אקדח וסכין קצבים. השניים נהרגו במהלך חילופי אש בזירת הפיגוע ע"י כוח משטרה שהגיע למקום.

2. בתאריך 25.11.14 ניתנו צווים להריסת בתי המחבלים וביניהם ביתו של אבו ג'ימל (להלן יכונה גם: "המחבל"), הממוקם בקומה העליונה של המבנה מושא בקשה זו, וזאת מכוח סמכות המשיב 1 לפי תקנה 119 לתקנות ההגנה (שעת חירום), 1945.

3. עתירת אביו ואחיו של המחבל לבג"ץ, לביטול צו ההריסה, נדחתה בפסק דין מנומק שניתן בתאריך 31.12.14 (בג"ץ 8066/14 – פסק הדין צורף כנספח ב' לבקשה). בפסק הדין צוין כי בעת ההריסה, יינקטו צעדים על מנת למזער את הסיכוי לגרימת נזק משמעותי לדירות הסמוכות לדירת המחבל. בהמשך לכך ציין בית המשפט העליון בפסק דינו כי ראוי שהמדינה תעשה כל שביכולתה על מנת למזער את הסיכוי לגרימת נזק כאמור וכי המשיב 1 ייטיב לעשות אם יידרש לחוות הדעת ההנדסית שהוגשה מטעם העותרים ויסתייע בה ככל הנחוץ.

4. מימוש הצו מושא הדירה התבצע בתאריך 6.10.15. דרך הביצוע היתה באמצעות פיצוץ מבוקר של מספר אלמנטים בדירה באמצעות כמות קטנה ומדודה של חומר נפץ.

5. היום (2.11.15), נערכה ביקורת במבנה ע"י אינג' יצחק קאודרס, מהנדס מבנים מטעם המשיבים. המהנדס העלה את ממצאיו על גבי חוות דעת המצורפת לתגובה זו ומסומנת כנספח א'. להלן עיקרי חוות דעתו:

5.1 בדירה הצמודה לדירת המחבל קיים הרס למחיצות וציוד, אולם לא נמצא נזק באלמנטים קונסטרוקטיביים. לאחר פינוי שברי המחיצות ובנייה מחדש של הקיר המפריד בין הדירות, הדירה תהיה ראויה למגורים. ניתן לבנות את הקיר האמור משטח הדירה הצמודה. הסדקים שנמצאו בתקרת המבנה הם בעלי משמעות אסתטית בלבד ואינם מלמדים על נזק מבני.

5.2 בדירה בקומה הראשונה (מתחת לקומה העליונה) נמצאו מספר סדקים בקירות ובתקרה אולם מדובר בסדיקה בקירות הבלוק, דהיינו סדקים בעלי משמעות אסתטית, ללא פגיעה באלמנטים קונסטרוקטיביים.

5.3 תקרת הבטון בדירת המחבל עדיין נשענת על עמודים ואינה מהווה סיכון לתקרת הקומה הראשונה. ההריסות הקיימות על תקרת הקומה הראשונה הן שברי מחיצות. משקלן אינו חורג מהמותר ואין הכרח לפנותן.

5.4 בחדר אחד בדירה התחתונה נגרם נזק לתקרה שהיתה תקרה קלה (פאנל מבודד). תיקון התקרה הוא מקומי באופיו על דרך של החלפת הפאנל.

5.5 קיימת חדירת מים לדירה התחתונה בשל הריסת חלק מגג דירת המחבל.

5.6 בחצר הדירה התחתונה קיימים שברי הריסות שיש לפנותם משום שהם מפריעים למעבר ומהווים סיכון.

6. לעמדת המומחה, אין לפיכך בסיס לטענות שביסוד עמדתו של המהנדס ג'בארין תייסיר (שצורפה כנספח ד' לבקשה) בדבר נזק קונסטרוקטיבי כביכול המסכן את שאר הדירות במבנה או את המתגוררים בהן או בדבר סכנת התמוטטות. כעולה מחוות דעתו של אינג' קאודרס, אין צורך בפתרון המוצע ע"י המהנדס מטעם המבקשים (הריסה ופינוי מבוקר של ה"דירות") ואין צורך לסלק את מבני ההריסות בדירת המחבל או בסעדים הזמניים האחרים מושא בקשה זו.

7. יצוין כי מר תייסיר, הינו מהנדס בניה בתחום ניהול הבניה. הוא אינו רשום כמהנדס מבנים מורשה ואינו מחזיק בהרשאה מתאימה לתכנן בניה. כמו כן, אין בעמדתו התייחסות לבדיקות שערך במבנה, ככל שערך ולמצאים אליהם הגיע ועליהם ביסס את עמדתו, להוציא התייחסות למספר תמונות. כלל לא ברור אם מר תייסיר ערך בכלל ביקור במבנה לאחר מימוש הצו. עם כל הכבוד, משקלה של עמדה זו, בנסיבות המתוארות, הוא כמשקל נוצה וזו אינה יכולה לשמש בסיס לבקשה כה מרחיקת לכת כצו עשה זמני המכוון למעשה להשגת הסעד הסופי של צו עשה סופי אשר לטענת המבקשים ייכלל בתביעה אשר תוגש.

8. יתרה מכך, הבקשה אינה מתייחסת לסיכויי התביעה. היא אינה מבססת בראיות מהימנות לכאורה עוולה שביצעו המשיבים או הפרת חובה חוקית אחרת אשר יש בה כדי להקים זכות לסעדים הסופיים המבוקשים. הצו עצמו ניתן כדין ואושר בפסק דין של בג"ץ. הבקשה אינה מגלה ראיות לכאורה אשר מלמדות כי תהליך ההריסה התבצע בצורה רשלנית או שלא ננקטו צעדים סבירים על מנת למזער את הסיכוי לגרימת נזק משמעותי לדירות הסמוכות.

9. כידוע, צו עשה זמני המשנה את המצב הקיים ראוי שיינתן במקרים חריגים, כאשר נוכח בית המשפט כי התערבותו הינה חיונית בכדי למנוע תוצאה קשה ביותר וכאשר הנזק שעלול להיגרם אינו ניתן לתיקון באמצעות פיצוי כספי הולם (רע"א 5843/05 **איגוד ערים לאיכות הסביבה דרום יהודה נ' שרון דן השקעות בע"מ** (13.12.05)). ממילא תנאי נוסף למתן צו כאמור הוא ביסוס תשתית ראייתית לכאורית לקיומה של עילת תביעה אשר תוביל למתן הסעד הסופי.

10. כמפורט לעיל, לא עלה בידי התובעים להצביע על חשש ממשי לגרימת נזקים נוספים במבנה צופים פני עתיד או סיכון לחיי אדם, המצדיקים אמצעי דרסטי כמו צו עשה זמני החופף ברובו (אם לא כולו) לסעד הסופי הצפוי להיתבע בתביעה העיקרית שבכוונת המבקשים להגיש.

הנזקים הקיימים – הן בדירה הצמודה לדירת המחבל והן בדירה בקומה הראשונה – הם נזקים הניתנים לתיקון ע"י בעלי הדירות עצמם מתוך שטח הדירות, כאשר בתביעה העיקרית תתברר שאלת חבות המדינה בגין נזקים אלה והסעדים המתאימים ככל שתוטל חבות כאמור. כעולה מחוות דעתו של אינג' קאודרס, התיקונים הצפויים אינם מורכבים במהותם ואינם מחייבים תיקונים בעלי אופי קונסטרוקטיבי.

11. לא נעלם מעינינו הממצא בדבר חדירת מים לדירה התחתונה בשל הריסת חלק מגג דירת המחבל. אלא, שממצא זה אינו מצדיק כשלעצמו מתן צו עשה זמני משאין בו משום חשש להיווצרות נזק חמור ביותר.

12. אף על פי כן, ולפנים משורת הדין, בכוונת המשיבים לבחון בפרק הזמן הקרוב פתרונות אפשריים לטיפול בבעיית חדירת המים, לדירה בקומה התחתונה, לרבות בחינת האפשרות לאפשר ביצוע תיקונים מתוך שטח דירת המחבל מושא הצו לפי תקנה 119 לתקנות ההגנה (שעת חירום). מטבע הדברים, צמצום האיסור על הכניסה לשטח דירת המחבל מחייב בחינה ע"י הגורם המוסמך הנושא בסמכות לעשות כן מכוח תקנות ההגנה (שעת חירום) וכן תנאים נוספים שיהיו נחוצים. משהממצא בדבר הרטיבות התגלה בביקורת שנערכה היום, זקוקים המשיבים לפרק זמן נוסף כדי לבחון פתרונות אפשריים שעל הפרק ולעניין זה בכוונתם גם לבוא בדברים עם ב"כ המבקשים.

13. לאור האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד לדחות את הבקשה.

יואב דור

יואב דור, עו"ד

סגן בכיר בפרקליטות מחוז ירושלים (אזרחי)