



6 באוקטובר 2014

לכבוד
מר יהודה וינשטיין
היועץ המשפטי לממשלה
באמצעות פקס: 02-6467001

שלום רב,

הנדון: מדיניות התקיפה בעזה במסגרת מבצע "צוק איתן"
סימוכין: מכתבנו מיום 21.7.2014; תשובתך מיום 5.8.2014

1. אני פונה אליך בהמשך להתכתבותנו שבסימוכין, בבקשה לברר פרטים נוספים לגבי מדיניות התקיפה במהלך מבצע "צוק איתן" ובאשר למנגנוני החקירה האמונים על בדיקת אירועי המלחמה.
2. בפנייתנו מיום 21.7.14 התייחסנו לאירועים שונים במהלך הלחימה, אשר העלו לדעתנו חשש מפני הפרה של עקרונות ההבחנה והמידתיות, עליהם מושתתים דיני הלחימה, במהלך הלחימה בעזה. התייחסנו לתקיפות של אתרים אזרחיים באופיים, כגון בתי מגורים, בית קפה ומתקנים רפואיים, וביקשנו לברר מה הפך אתרים אלו ליעדים צבאיים, ומה נדרש, כעניין של מדיניות, כדי לסמן אובייקטים אזרחיים לכאורה כמטרות צבאיות לגיטימיות. כמו כן התייחסנו ללחימה בשכונת שגיאעיה ולהרס הרב שזו זרעה והעלנו שאלות בדבר **אמצעי הזהירות** שנקטו על מנת לצמצם את הפגיעה באזרחים באירוע זה. בנוסף, דרשנו כי תתבצע **בדיקה של חוקיותה של מדיניות התקיפה** במסגרת "צוק איתן", לאור המלצות ועדת טירקל, פסיקת בג"ץ ודרישות המשפט הבינלאומי בנושא זה.
3. לאחר פנייתנו הלחימה נמשכה עוד שלושים וחמישה ימים וגבתה חיי עשרות ישראלים ולמעלה מאלפי פלסטינים, כשבעים אחוזים מהם אזרחים על פי הערכות האו"ם (<http://bit.ly/>) www.wuy9k.com. לאירועים שהזכרנו התווספו עוד רבים אחרים, שמעלים תהיות וחששות דומים. בתי מגורים ותשתיות אזרחיות הותקפו ואזורי מגורים נוספים ספגו אש מסיבית שהובילה להרג של אזרחים רבים ולנוק אדיר לרכוש. כך בכפר חוזאעה ממזרח לחאן יונס וכך גם בעיר רפיח, שם הופעל על פי הדיווחים "נוהל חניבעל", לגביו פנינו אליך בנפרד ועודנו ממתינים לתשובתך.
4. במכתבך מיום 5.8.14 ציינת כי כוחות צה"ל מונחים לפגוע במכוון רק במטרות צבאיות ובאופן מידתי וכי "נעשים מאמצים מרביים להימנע מפגיעה באזרחים שאינם נוטלים חלק ישיר בלחימה." תשובה כללית זו אינה מניחה את דעתנו ואינה נותנת מענה לשאלות המטרידות אותנו - שאלות אשר הלכו והתעצמו עם התמשכות הלחימה.

מהי מטרה צבאית לגיטימית?

5. על פי נתונים חלקיים שפרסם ארגון בצלם, בשלושת השבועות הראשונים ללחימה היו לפחות 72 תקיפות של בתי מגורים, בהן נהרגו 547 אנשים, מתוכם 125 נשים מתחת לגיל 60, 250 קטינים וקטינות ו-29 נשים וגברים בגיל 60 ומעלה (<http://bit.ly/1uwKv3C>).

6. ברוב רובם של המקרים לא פירט דובר צה"ל מה היתה העילה להתקפה ומה הפך את בתי המגורים הללו, על יושביהם, למטרה צבאית לגיטימית, היינו כזו שתורמת תרומה אפקטיבית למאמץ המלחמתי של הצד שמנגד בזמן התקיפה ושתקיפתה מקנה לתוקף יתרון צבאי מובהק. כפי שצינו במכתבנו הקודם, עצם העובדה שבית הוא בבעלותו של לוחם, פעיל בארגון כזה או אחר, לא הופכת אותו ליעד לגיטימי לתקיפה לפי החוק הבינלאומי. כפי שהתרשמנו מהתבטאויות שבעל פה, כך גם לשיטתכם. יחד עם זאת, לא ידוע לנו, ותשובתכם לא סייעה להבהיר, מהם לשיטתכם הקריטריונים שהופכים אתר אזרחי לכאורה למטרה צבאית לגיטימית.

7. מטריד במיוחד הוא שבשלבם מסוימים של הלחימה ניתן היה להתרשם כי חלק מהתקיפות היו בעלות אופי עונשי ולא מניעת. כפי שצינו בפנייתנו הקודמת, חלק מההודעות של דובר צה"ל, בעיקר בתחילת הלחימה, התייחסו אך ורק לשיוכו הארגוני של בעלי הבית שהותקף, מבלי לספק הצדקות אחרות לתקיפה. בנוסף, קצינים בכירים צוטטו (בעילום שם) כשהם משווים את שיגאעיה לא-דחיה או מתגאים שללוחמי חמאס לא נותרו בתים לחזור אליהם (למשל: <http://bit.ly/YCaAjY> ; <http://bit.ly/1vpycmL>).

8. יתר על כן, לפי דיווחים בתקשורת, נראה כי חלה החמרה במדיניות התקיפה של צה"ל החל מיום 23.8.14, לאחר שהופרה הפסקת האש. בימים האחרונים לחימה חילק צה"ל כרוז לתושבים ברצועת עזה בו הוא מזהיר אותם להתרחק ממקומות בהם מבוצעת פעילות טרור. בכרוז צוין שכל בית שמסביבתו יבוצע על ידי צה"ל (<http://bit.ly/1plUy4x>). בימים שעקבו תקף צה"ל בין היתר כמה רבי קומות, תוך גרימת נזק רב ופגיעה באזרחים תמימים ובצוותים רפואיים. צה"ל לא פירט מה היתה ההצדקה לתקיפתם של המבנים הללו ומה הפך אותם (על תריסר קומותיהם ויותר) ליעד צבאי לגיטימי. כמו כן, לא הוסבר כיצד עומדת המדיניות שבוטאה בכרוז בדרישת ההבחנה בין יעדים אזרחיים לבין יעדים צבאיים.

9. ברור לנו כי לחימה בשטח עירוני מייצרת אתגרים רבים, במיוחד כאשר הצד השני פועל מתוך ריכוזי האוכלוסייה, ואנו ערים לקושי בסימון המטרות הצבאיות. אך דווקא מכאן נובעת החשיבות בגילוי המדיניות והנהלים המנחים את כוחות צה"ל בפעולותיהם אלו. "מטרה צבאית" היא לא מושג קשיח וישנה עמימות מסוימת, ואף מכוונת, בהגדרתה בדיני הלחימה. בחינת הלגיטימיות של הקריטריונים שמנחים את צה"ל בהקשר זה צריכה להיעשות תוך דיון ציבורי, שאינו מתאפשר כיום נוכח העדר השקיפות המוחלט ביחס למדיניות התקיפה של ישראל בעזה.

מהן שיטות הלחימה הלגיטימיות (או הבלתי לגיטימיות) באזורים מאוכלסים ואלו אמצעי זהירות ננקטים כדי לצמצם את הפגיעה באזרחים?

10. כידוע, במקביל לתקיפות האוויריות המכוונות של יעדים ברחבי רצועת עזה, לחמו כוחות צה"ל גם קרקעית באזורים מאוכלסים בצפיפות גבוהה, מהם פעלו לוחמי חמאס. בחלק מקרבות אלו תקף צה"ל שכונות מגורים, תוך שימוש באש מסיבית, לרבות אש ארטילרית בהיקפים חסרי תקדים. על פי הדיווחים, הצבא עשה שימוש בכ-35 אלף פגזי ארטילריה במהלך "צוק איתן" – פי ארבעה מכמות הפגזים שנורו במהלך "עופרת יצוקה" (<http://bit.ly/1rA3Du5>).

11. בתקיפות אלו נהרגו מאות פלסטינים ושכונות שלמות הפכו לעיי חורבות. בין האירועים הקשים ביותר נמנית הלחימה בשג'אעיה, אליה התייחסנו במכתבנו שבסימוכין, הפגזת חוזאעה והמתקפה ברפיח, שזכתה לכינוי "יום שישי השחור".

12. מבלי להיכנס לפרטי האירועים הספציפיים, שעדיין לא התבררו עד תום, נבקש להתייחס לדפוס הפעולה שעולים מהם ואשר מעוררים לדעתנו קשיים לא מבוטלים. ראשית, השימוש בנשק סטטיסטי, שמטבעו אינו מאפשר פגיעה מדויקת במטרות, בסביבה עירונית מאוכלסת, מוביל באופן בלתי נמנע לפגיעה באתרים אזרחיים ולהרג של חפים מפשע (ראו למשל עדותו של לוחם תותחנים לשעבר: <http://bit.ly/1v5e2CA>). לפי דיני הלחימה, על המפקד הצבאי להימנע משימוש באמצעים ובשיטות לחימה שאינן מאפשרים להבחין בין מטרות צבאיות לגיטימיות לאזרחיות שאינן לגיטימיות, בין לוחמים לבין אזרחים שאינם משתתפים בלחימה, גם אם אמצעים ושיטות אלו אינם פסולים מיסודם. ככלל השימוש בנשק ארטילרי לגיטימי במסגרת לחימה, אולם כיוון שהפעלתו באזורים מאוכלסים מובילה בסבירות גבוהה לפגיעה באזרחים, ספק אם זו עומדת בדרישת ההבחנה שמציבים דיני הלחימה.

13. בנוסף, מוטלת על המפקד הצבאי החובה לנקוט אמצעי זהירות על מנת לצמצם את הפגיעה באזרחים, ברכושם ובאמצעי קיומם. על המפקד הצבאי לנקוט אמצעים פוזיטיביים לצמצום הפגיעה באוכלוסייה האזרחית, לבחון אמצעים חלופיים להשגת המטרה הצבאית ואף להימנע מהפעולה הנדרשת, אם אין באפשרותו להביא למזעור הנזק.

14. במהלך הלחימה בעזה עשה צה"ל שימוש נרחב באמצעים שונים של אזהרות, כולל כרוזים, טלפונים ומסרונים, באמצעותם קראו לתושבי אזורים מסוימים להתפנות מבתיהם. כידוע לכם, רבים מהתושבים לא עזבו את בתיהם, כיוון שלא היתה להם, או שלא חשבו שהיתה להם, אפשרות ממשית להימלט ולמצוא מחסה בטוח (הדברים עלו במכתבנו שבסימוכין וגם בפניה נפרדת שהוציאו רופאים לזכויות אדם בשם כמה ארגונים, ביניהם האגודה: <http://bit.ly/1vrMzqP>).

15. מובן כי מתן התרעה או אזהרה לתושבים אינו הופך אותם או את בתיהם למטרה צבאית לגיטימית ואינו פוטר את המפקד הצבאי מחובותיו לפעול באופן מידתי ולנקוט אמצעי זהירות נוספים, ככל הנדרש, על מנת לצמצם את הפגיעה באזרחים. כפי שכתבנו קודם, בהעדר אזור מוגן, אליו יכולים התושבים להגיע בבטחה ושבחו הם יכולים למצוא מחסה ומענה לצרכיהם ההומניטריים, המפקד הצבאי לא יכול לטעון כי נקט אמצעי זהירות מספיקים למניעת הפגיעה. עד כה לא הובהר לנו באלו אמצעי זהירות נוספים, פרט לאזהרות, מונחה צה"ל להשתמש בלחימה באזורים מאוכלסים, ובאלו אמצעים עשה שימוש בפועל ב"צוק איתן".

כיצד נבדקת ונחקרת הלחימה במבצע "צוק איתן" והמדיניות שכיוונה אותה?

16. בתגובה לדרישתנו כי יוקם מנגנון חקירה עצמאי שיבחן את ההנחיות והפקודות שניתנו לחיילי צה"ל במסגרת "צוק איתן", ציינת בתשובתך שבסימוכין כי בצה"ל ובמשרד המשפטים קיימים מנגנוני בדיקה וחקירה וכי במסגרתם כבר מיושמות חלק מהמלצות ועדת טירקל. ואולם, לא ציינת אלו המלצות מיושמות ובאיזו מתכונת פועלים גורמי החקירה לבדיקת האירועים.

17. מדיווחים שונים בתקשורת עולה, כי הוקמה ועדה בפרקליטות הצבאית בראשות האלוף תיבון, במסגרתה פועלים שישה צוותים, אשר מקיימים בדיקות וממליצים על פתיחה בחקירה פלילית (<http://bit.ly/YMAf9s>; <http://bit.ly/1mLgr1J>). אלא שעד כה, משרד המשפטים והפרקליטות הצבאית לא פרסמו מידע רשמי לגבי מנגנון החקירות, סמכויותיו, אופן פעילותו, נהליו, הרכבו וכדומה. על כך יש להצר. מידע זה יכול וצריך להתפרסם ללא דיחוי. כידוע לך, דרישת השקיפות היא אחד הקריטריונים אליהם התייחסה ועדת טירקל כחיוניים לקיומה של חקירה אפקטיבית; קל וחומר שהינה חיונית ביחס למנגנון שאמון על ביצוע החקירה.

18. על רקע כל האמור, נבקשך להשיבנו בהקדם על שאלות הבהרה אלו :

- א. כיצד מוגדרת "מטרה צבאית" על פי הנחיות הפצ"ר? מה הופך אתר אזרחי באופיו, עליו חלה חזקה שאינו משמש לפעילות צבאית, ל"מטרה צבאית לגיטימית"? מה הקריטריונים הנדרשים על פי ההנחיות על מנת לסמן אתר אזרחי כמטרה?
- ב. האם ואלו מגבלות מוטלות על פעילות צה"ל באזורים מאוכלסים? כיצד שונה הפעלת הכוח הצבאי באזורים כאלו לעומת אחרים? בפרט, מהן ההנחיות לגבי השימוש באש ארטילרית בסביבה עירונית צפופה ומאוכלסת באזרחים?
- ג. אלו אמצעי זהירות, מעבר להתרעות ולאזהרות, מונחים כוחות צה"ל להפעיל על מנת לצמצם את הפגיעה באזרחים, ברכושם ובאמצעי קיומם, בפרט במסגרת לחימה קרקעית באזורים מאוכלסים?
- ד. מהו מנגנון החקירה הפועל לבדיקת האירועים במבצע "צוק איתן" ולחקירתם? מהן סמכויותיו, אופני פעילותו, נהלי העבודה המנחים אותו, המבנה שלו והרכבו האנושי? האם צוותי החקירה הוסמכו לחקור גם נהלים והוראות? אם כן, כיצד יובטח שיוכלו לעשות כן באופן עצמאי וללא משוא פנים בפועלם מתוך הפרקליטות הצבאית? אם לא, האם גורם אחר במשרד המשפטים או מטעמו הופקד על בדיקה מסוג זה?

בברכת שנה טובה,

תמר פלדמן, עו"ד

מנהלת מחלקת זכויות האדם
בשטחים הכבושים

העתקים :

שר הביטחון
שרת המשפטים
מבקר המדינה
פרקליט המדינה
הפרקליט הצבאי הראשי
המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (פלילי)
המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ)
המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (בינלאומי)