

11 באפריל 2018

לכבוד

תא"ל שרון אפק
הפרקליט הצבאי הראשי
בפקס: 03-5694526

-בהול-

שלום רב,

הנדון: הוראות הפתיחה באש על גבול עזה אינן חוקיות

פניות האגודה לזכויות האזרח אליך מיום 25.3.2018 ומיום 31.3.2018

1. אנו פונים אליך פעם נוספת בעניין הוראות הפתיחה באש בגבול עם רצועת עזה, לאחר שגם ביום שישי האחרון התקיימו הפגנות על גבול הרצועה וגם בהן נורו למוות אזרחים שלא סיכנו איש. אנו חוזרים ומתריעים כי תוצאותיהן הקשות של ההפגנות בשני ימי שישי האחרונים, שגבו עד היום את חייהם של כ-30 תושבי עזה ופצעו כ-300 איש נוספים שהשתתפו בהפגנות ולא סיכנו איש (ואף לא נטען כלפיהם למיטב ידיעתנו כי היוו סכנה מיידית לחיים של מאן דהוא), הן תוצאה ישירה של פקודות המתירות לפתוח באש באופן מתירני ושלא כדין. על ההוראות אנו למדים מהיכרותנו עם ההוראות בנסיבות דומות וגם ובעיקר מהתבטאויות של קצינים וקובעי מדיניות בתקשורת. הוראות הפתיחה באש בגבול עזה והאופן בו הן מתפרשות על ידי הכוחות בשטח אינן חוקיות משום שאינן עומדות בהוראות הדין הבינלאומי או בהוראות הדין הישראלי. יש לשנותן לאלתר, ולהתאימן לדין ולחובות ישראל על פיו.

2. ביום 31.3.2018 פרסם דובר צה"ל בטוויטר ציוץ, שנמחק מאוחר יותר ואנו מצרפים כאן צילום מסך שלו:



3. למרות מחיקת הציוף, המשיך הצבא לעמוד על כך שהירי היה מדויק ומכוון. ב-1 באפריל התראיין מג"ד שקד, סא"ל חיים כהן, בתכניתו של רזי ברקאי בגלי צה"ל. בראיון עמד סא"ל כהן על העקרונות שהנחו את הכוח עליו פיקד. תיאור המשימה היה "למנוע חדירה של פורעים או מסתננים לעבר שטחנו, למנוע פגיעה וחבלה במכשול הביטחוני עם כלל האמצעים שיש בו". בהמשך תאר סא"ל כהן את כלל האמצעים שעמדו לרשות הכוחות כדי לעמוד במשימה הזו. הוא מנה אמצעים שונים לפיזור הפגנות, בהם גז מדמיע וצוקה. בהמשך הראיון נשאל מפורשות על הוראות הפתיחה באש. אז השיב כי "לד כל חוליית צלפים שהופעלה בצורה מדויקת עמדו מפקדים שבחרו את המסיתים המרכזיים לפי הוראות הפתיחה באש אחרי שבוצע נמ"ח מסודר שכלל את כלל המדרגות מרמת הכריזה וכולי... עד שנבחר מסית מרכזי אליו בוצע ירי מדויק לפי הוראות הפתיחה באש". בתשובה לשאלה האם המסית המרכזי היה חמוש ענה: "היו כל מיני מפגינים. חלקם זיהנו אותם לא כחמושים עם נשקים אלא כמסיתים מרכזיים אשר שילהבו את ההמון וניסו לפגוע בתשתית הביטחונית, ניסו לשרוף את הגדר". בהמשך מציין סא"ל כהן כי חלק מן המסיתים הגיעו עם צמיגי טרקטור, אותם ביקשו לגלגל לעבר הגדר, שם עמדו הכוחות. "חלקם היו פעילים צבאיים שהגיעו בחזות אזרחית עם אופנועים לכיוון הגדר".

[את הראיון המלא ניתן למצוא כאן.](#)

4. מכל האמור אנו מסיקים, כי הוראות הפתיחה באש כפי שהן מיושמות בגבול עזה כוללות היתר לפגוע ב"מסית או מפר סדר מרכזי", וזאת תחת תנאים מסוימים שאינם כוללים את התנאי שהאדם אליו מכוון הירי מסכן גוף או נפש. עוד אנו מבינים שההוראות מתירות לפגוע באדם המתקרב לגדר הגבול מצידה העזתי תחת תנאים מסוימים שאינם כוללים את התנאי שהאדם אליו מכוון הירי מסכן גוף או נפש.

5. לנוכח המשך מדיניות הפתיחה באש הלא חוקית הזו גם בסוף השבוע האחרון, נבקש לחזור על עיקרי טענותינו: ירי על מפגינים לא חמושים שאינם מהווים סכנה אינו חוקי לפי הדין הבינלאומי. ההפגנות על גדר הגבול הינן אירועים בעלי אופי אזרחי מובהק, זוהי סיטואציה של אכיפת חוק. הדבר נכון גם אם חלק מהמשתתפים בו, או מי שמוביל אותו, מזוהים עם החמאס. לכן, הדין החל על הכוח שעומד מול המפגינים הוא דיני זכויות האדם והפרדיגמה המשפטית היא של אכיפת חוק וסדר (ראו לעניין זה דו"ח ועדת טירקל, "הבדיקה והחקירה בישראל של תלונות וטענות בדבר הפרות של דיני הלחימה על פי המשפט הבינלאומי" עמ' 63).

6. עפ"י הדין הבינלאומי, השימוש בכוח באירוע בעל אופי אזרחי מוגבל אף מעקרונות השימוש בכוח במצב לחימה. במצב זה שימוש בכוח קטלני הוא חוקי רק כמוצא אחרון ולאחר שנוסו כל האמצעים האחרים, ועדיין קיימת סכנת חיים ממשית ומיידית. לא קירבה לגדר, לא מעבר של הגדר, לא פגיעה בגדר, לא הסתה. כל אלה אינן עילות חוקיות לירי קטלני.

7. למעלה מן הצורך נוסיף, כי אף אילו היינו מחילים את דיני הלחימה, הרי שהמפגינים הינם אזרחים ומחאתם אינה בגדר "השתתפות ישירה" בלחימה (סעיף 51(3) לפרוטוקול הראשון הנספח לאמנת ג'נבה הרביעית), ולפיכך הם נהנים מהגנה כל עוד אינם מסכנים באופן ישיר ומידי חיי אדם. גם באירועים בעלי אופי לחימתי אין לצבא היתר לירות באזרחים. האיסור נובע מעקרון ההבחנה בין אזרחים ללוחמים: מפגין בלתי חמוש אינו לוחם, גם אם הוא תומך החמאס ואפילו אם הוא

"מסית". האיסור נובע גם מעקרון המידתיות. גם במקרה הלא סביר, בו נתפס אזרח בלתי חמוש כאדם המשתתף בפעולות האיבה, יש להשתמש באמצעים שפגיעתם מצומצמת. ושוב נאמר כי במקרה של הפגנות המוניות הרי שאין צורך ביצירתיות רבה כדי לבחור את האמצעי המידתי. הצבא מצוייד באמצעים מגוונים לפיזור הפגנות ועושה בהם שימוש תדיר.

8. כאמור, גם המשפט הישראלי אוסר על שימוש בכוח קטלני כאמצעי לפיזור הפגנות. כך נכתב במסקנות ועדת אור לחקר אירועי אוקטובר 2000: "הוועדה סבורה כי יש להבהיר, באופן חד-משמעי, כי ירי של אש חיה, לרבות ירי על ידי צלפים, אינו אמצעי לפיזור המון על ידי המשטרה. ירי חי הוא אמצעי לטיפול במצבים מיוחדים, כמו מצב של סכנת חיים ממשית ומיידית, או של חילוץ בני ערובה" (שער שישי - סיכום ומסקנות, פסקה 32). גם לפי הדין הישראלי הוראות הפתיחה באש, המתירות שימוש בירי קטלני על מי שמתקרב לגדר או במי שנחשב למסית, אינן חוקיות.

9. עוד נציין כי לא ברור לנו מהיכן מתיימרת ישראל לשאוב את הסמכות ליצור חיץ בתוך שטח עזה (בסמוך לגבול מצידו העזתי). ודאי וודאי שאין לה הסמכות ליצור שטח סגור כזה, בתחומה של רצועת עזה, שמי שנכנס אליו דינו מוות. ישראל – על פי טענתה שלה - אינה כוח כובש ואינה ריבון ברצועת עזה ולפיכך אינה מוסמכת לקבוע את המותר והאסור מבחינת התנועה של אנשים בתוכה. ישראל יכולה לתחום שטח בתחומה-שלה ולאסור כניסת אזרחים לשטח זה, זאת לפי כללים מסויימים, אך גם בשטח בתוך מדינת ישראל אסור לירות באדם רק מפני שהוא נמצא באיזור שהוכרז כשטח סגור.

10. על פי הפרסומים השונים, ההפגנות בימי שישי בצידו הפלסטיני של הגבול עם רצועת עזה יימשכו עוד תקופה. כדי למנוע את המשך התנהלותם הלא חוקית של הכוחות, וכדי למנוע הרג מיותר, כאב וסבל וכדי שהחיילים לא יאלצו להתמודד עם פקודות שדגל שחור מתנוסס מעליהן, אנו פונים אליך פעם נוספת בדרישה להורות על ביטול כל פקודה, המתירה ירי חי כלפי מפגינים שאינם יוצרים סכנת חיים מיידית, וגם אז כמוצא אחרון ובהעדר אמצעי פוגעני פחות, וכן ליצור מנגנון שיוודא שביטול ההוראות יוטמע מיידית בכל דרגי השטח.

11. לנוכח דחיפות העניין, ובשים לב כי מדובר בעניין שמשמעותו חיי אדם ממש, נמתין עד ליום ראשון, 15 באפריל, בשעה 13:00 למענה ממך בטרם ננקוט בהליכים לכפות על הצבא לשנות את הוראות הפתיחה באש כאמור.

בברכה,

מיכאל ספרד, עו"ד
בשם יש דין

דן יקיר, עו"ד רוני פלי, עו"ד
האגודה לזכויות האזרח בישראל

העתק: ד"ר אביחי מנדלבלויט, היועץ המשפטי לממשלה