

בבית משפט העליון

בשבתו כבית משפט גבוהה לצדק

בעניין:

בג"ץ

1. עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל
2. מרכז אלמיזאן לזכויות אדם בעזה

כולם ע"י ב"כ עוה"ד סוהאד בשארה ו/או מאיסאנה מוראני ו/או
חסן ג'בארין ו/או סאוסן זהר ו/או פאדי חורי

מעדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל
רחוב יפו 94, ת.ד. 8921, חיפה 31090 ;
טלפונים ליצירת קשר : 054-2490669 ; 050-7456580
דואר אלקטרוני : suhad@adalah.org

העותרים

- נ ג ד -

1. ראש המטה הכללי של צה"ל
2. הפרקליט הצבאי הראשי

ע"י פרקליטות המדינה, משרד המשפטים
רחוב צלאח אלדין 24, ירושלים

המשיב

עתירה למתן צו על תנאי וצו ביניים

ובקשה לקיום דיון דחוף

בית המשפט הנכבד מתבקש להוציא מלפניו צו על תנאי המורה למשיבים לבוא וליתן טעם :

- א. מדוע לא ייקבע כי מדיניות הפתיחה באש כלפי מפגינים בעזה שהחלה ביום 30.3.2018 הינה בלתי חוקית ;
- ב. מדוע לא יורו המשיבים באופן ברור ומיידי על איסור השימוש בצלפים או באש חיה כאמצעי לפיזור הפגנות אזרחיות ו/או לפיזור המון בעזה בהיותם אמצעים קטלניים ביותר ומנוגדים להוראות המשפט הבינלאומי והמשפט הישראלי.

בקשה למתן צו ביניים ולקיום דיון דחוף

1. בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת להוציא מלפניו צו ביניים האוסר על המשיבים להשתמש באש חיה, כולל על ידי צלפים, נגד המפגינים בעזה, וזאת עד למתן החלטה סופית בעתירה זו; ולחילופין לקבוע דיון דחוף עוד השבוע ולפני יום שישי הקרוב שבו ייערכו שוב הפגנות, והכל כמפורט להלן:
2. העתירה על כל נספחיה וחלקיה מהווה חלק בלתי נפרד מבקשה זו.
3. בהתאם לנתונים שמצוינים בעתירה עולה, כי מדיניות המשיבים בכל הקשור להוראות הפתיחה באש נגד מפגינים בעזה הינה בלתי חוקית בעליל; היא קיצונית ביותר גם לאור מספר ההרוגים והפצועים וסוגי הפגיעות הגופניות שאירעו במהלך ארבעה ימי הפגנות בעזה.
4. מאז 30.3.2018, נהרגו בעזה 32 מפגינים ונפצעו 2882, מהם 1607 מאש חיה. לפי הדו"חות הרפואיים עולה כי 94% מההרוגים נורו בפלג גוף עליון (ראש, צוואר, פנים, חזה, בטן וגב); וכ- 53% מההרוגים נורו באזור הראש, הפנים והצוואר; כ- 22% נורו באזור הבטן; כ- 19% נורו באזור החזה והגב; וכ- 6% נפגעו ברגליים והירכיים.
5. הזכות לחיים והזכות לשלמות הגוף מחייבות, במיוחד על רקע התוצאות הקטלניות והקיצוניות הנ"ל, להוציא צו ביניים. הצו מתבקש גם על רקע אופיין האזרחי של ההפגנות וכן על רקע החובות המשפטיות המוטלות על המשיבים לא להשתמש בנשק קטלני נגד מפגינים אזרחיים וכי על המשיבים להיערך לשימוש באמצעים לא אלימים ומידתיים - באם אכן יתקיים צידוק ממשי לריחוק סכנות מיידיות לחיי אדם.
6. יצוין כי הוגשה עתירה בשבוע שעבר על ידי ארבעה ארגוני זכויות אדם בעניין הוראות הפתיחה באש של המשיבים בעזה: בג"ץ 3003/18 יש דין- מתנדבים לזכויות אדם ואח' נגד ראש המטה הכללי של צה"ל ואח'.
7. מן הדין ומן הצדק להיעתר לבקשה זו.

מבוא

1. העותר 1 הינו ארגון זכויות אדם הרשום כעמותה בישראל והעותר 2 הינו ארגון זכויות אדם מוביל ומרכזי בעזה.
2. עתירה זו מתייחסת למדיניות הפתיחה באש של הצבא הישראלי אשר החל לנקוט בה ובאופן עקבי נגד אזרחים המפגינים בעזה. ההפגנות החלו ביום 30 למרס 2018 ונמשכות מידי יום ששי עד ליום זה. מדיניות השימוש באש חיה וצלפים כאמצעים דומיננטיים נגד מפגינים מקרב האוכלוסייה האזרחית עם אדישות קיצונית לחיי אדם ובניגוד קיצוני להוראות המשפט

הבינלאומי המנהגי בדבר טיפול בהפגנות אזרחיות - "אכיפת חוק וסדר" - וגם בניגוד לדין הישראלי.

3. מדיניות זו הינה שרירותית. כפי שיוכח בעתירה, מטרת השימוש באש חיה הינה הרתעת והענשת מפגינים. אין זה מקרי, שהירי שהוביל להרג ופציעת אנשים אף אינו קשור למידת הריחוק מגדר ההפרדה ובין הקורבנות לא רק מפגינים אזרחיים, שלא סיכנו אף חיים כלל, אלא גם אנשי הצלה, עיתונאים וילדים וכן אנשים אזרחים שביקשו להושיט עזרה לפצועים או הרוגים.

4. השרירות של מדיניות המשיבים בפתיחה באש חיה מתבטאת גם בתוצאותיה עד כה, ואשר מעידות שמעולם לא היה בקו הירוק או בשטחים הכבושים ומאז 1967 מספר הרוגים ופצועים כה גבוהה בקרב מפגינים בתוך ארבעה ימים. כאמור, הירי החי לעבר המפגינים בעזה בארבעת ימי ההפגנות גרם למותם של 32 מפגינים, מביניהם עיתונאי ו-4 הרוגים קטינים וכן לפציעת 2882 מביניהם 523 ילדים ו-97 נשים. מבין כלל הפצועים, 1607 נפגעו מירי חי (כ- 56% מהנפגעים).

5. המדיניות הנדונה אינה מושתת על עקרון קדושת ערך החיים והזכות לשלמות הגוף וגם אינה מושתת על יסודות הנורמות שבמשפט הבינלאומי והישראלי. המדיניות דן רואה בגופו של האדם כשלעצמו כאובייקט מופקר. שכן התוצאות של מדיניות זו מעידות עד כה כי כ- 94% מההרוגים נורו בפלג גוף עליון (ראש, צוואר, פנים, חזה, בטן וגב); וכ- 53% מההרוגים נורו באזור הראש, הפנים והצוואר; כ- 22% נורו באזור הבטן; כ- 19% נורו באזור החזה והגב; וכ- 6% נפגעו ברגליים והירכיים.

6. החלק העובדתי של העתירה המתייחס למדיניות הלא חוקית של המשיבים נשען על עדויות אנשים שהשתתפו בהפגנות, עדויות של פצועים ופצועות, אנשי הצלה, עיתונאים, ורופאים, תמונות וסרטונים המתעדים את מיקום הפגיעות, דו"חות והצהרות של ארגוני זכויות אדם מקומיים ובינלאומיים, לרבות האו"ם ובית המשפט הפלילי הבינלאומי, וכן הוא אף נשען גם על הודעות דובר הצבא הישראלי בערבית שמעידות על הכוונה לפגוע במפגינים על מנת להרתיעם ולהענישם.

7. החלק העובדתי יתחיל בתיאור ההכנות להפגנות מצד המארגנים הנמנים בעיקר על החברה האזרחית בעזה, ואשר דאגו להתארגן ולעמול כדי שההפגנות ישמרו על אופיין האזרחי. לצורך כך הם הקימו ועדות שונות, הוציאו הנחיות לציבור, הודיעו לאו"ם על מטרת ההפגנות כהפגנות אזרחיות; והודיעו על כך בתקשורת האלקטרונית, המקומית והבינלאומית. ואכן, החלק העובדתי יבסס את אפיון של ההפגנות כאזרחיות שבהן השתתפו המונים מקרב האוכלוסייה האזרחית בעזה.

8. בחלק המשפטי נפרט, כי הנורמות אשר חלות על הפגנות אזרחיות הן נורמות שאימצו את התפיסה של המשפט הבינלאומי המנהגי בנושא "אכיפת חוק וסדר" ואשר אומצו גם בדין הישראלי. נורמות אוניברסאליות אלו חלות באופן שווה וללא הפליה על אזרחים ולא אזרחים, ללא קשר לתוכן המחאות, הסיסמאות שלהן, מיקומן, שיוכן הארגוני או שיוכם האתני והלאומי של המשתתפים.

9. נקודת המוצא של נורמות אלו היא שהזכות לחיים והזכות לשלמות גוף הינן זכויות כמעט מוחלטות במובן הזה שאסור לפגוע בהן במהלך הפגנות אזרחיות; וכי הפגיעה בהן תהיה אסורה באופן מוחלט כאשר האדם לא מהווה בעצמו סכנה מיידית ומוחשית לחיי אדם אחר; וכי גם כאשר אדם מייצר סכנה מיידית כזו, החלופה הרלבנטית היא שימוש באמצעים לא אלימים, מידיתיים ושאינם קטלניים וכי האמצעי הקטלני הנו המוצא האחרון - במצבים בהם הוא הכרחי ובלתי נמנע - כאשר מטרת השימוש בו הינה בשום פנים ואופן לא להרוג או לגרום לנזקים גופניים בלתי הפיכים אלא להרחיק את הסכנה המיידית והמוחשית או לנטרל אותה.
10. למען חידוד הטיעון המשפטי וללא קשר להפגנות הנדונות שבעזה, נפרט כי האפיון האזרחי של הפגנות, שמשותפים בהן אלפים מקרב האוכלוסייה האזרחית, לא נפגע בכל הקשור להחלת הנורמות הנ"ל גם אם ההפגנות כללו זריקת אבנים, הבערת צמיגים או השלכת בקבוקי תבערה ואף אם היו בודדים בין המפגינים שהשתמשו באש חיה – דבר אשר לא אירע בהפגנות בעזה. בהקשר זה נשען על הפסיקה הישראלית שהתייחסה להפגנות הן בקווי הירוק הן בשטחים הכבוסים והן להפגנות לבנוניות הסמוכות לגבול הישראלי. העתירה גם תעמוד על מסקנות דו"ח "ועדת החקירה הממלכתית לביורר ההתנגשויות בין כוחות הביטחון לבין אזרחים ישראלים באוקטובר 2000" אשר קבע את היקף מבחן המידתיות בדבר השימוש בכוח לפיזור הפגנות, ללא קשר בין אם ההפגנות מתבצעות בקווי הירוק ובין מעבר לו. כמו כן, העתירה תבסס את טיעוניה גם על הדוח"ות הנוגעים לפרשנות המשפט הבינלאומי והפסיקה האירופאית הרלבנטית.
11. נפרט ונסביר על בסיס הפסיקה של בית המשפט העליון, כי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ככל שהוא נוגע לזכות לחיים ולזכות לשלמות הגוף, חל על מדיניות הפתיחה באש כנגד המפגינים בעזה. נסביר כי המדיניות הנדונה לא עומדת בתנאי פסקת ההגבלה. שכן היא לא מתבצעת על פי חוק אלא בניגוד לו, היא איננה לתכלית ראויה ולא עומדת במבחני המידתיות.
12. הן החלק העובדתי של העתירה והן החלק המשפטי שלה יבססו את הטיעון כי מדיניות המשיבים הנדונה הינה בלתי חוקית בעליל.

רקע עובדתי

13. ביום האדמה, 30.3.2018, החלה סדרת הפגנות ומחאה אזרחית בעזה למען זכות השיבה של הפליטים הפלסטינים (תהלוכת אלעאודה הגדולה). במסגרת מחאה אזרחית זו, הוצבו אוהלים ב-5 נקודות לאורך רצועת עזה, במרחק של כ-750 מ' מהגדר המפרידה בין עזה לבין ישראל (להלן: "הגדר"). מאז, ומידי יום ששי מתאספים מפגינים מול הגדר. ההפגנות מתוכננות וצפויות להימשך מידי יום ששי, עד אמצע מאי 2018. בהפגנות משתתפים נשים, ילדים וגברים מגילאים שונים. המחאה הובלה ותוכננה על ידי יחידים וגופים השייכים לחברה האזרחית בעזה.

14. במסמך "העקרונות הכלליים של תהלוכת אלעאודה הגדולה" הובהר באופן מפורש, כי היא תהיה עממית, מתעלה על הפילוג הפוליטי בחברה הפלסטינית, שקטה, לא אלימה ונטולת נשק. וכפי שהובהר במסמך העקרונות אשר הופץ על ידי מארגני המחאה:

- A. It is a sustained and cumulative struggle not a seasonal event or one-day event and will continue until the actual return of the Palestinian refugees is achieved.
- B. It is a national march that transcends the political differences in which the Palestinians meet with their various components on the overall issue of the return of the refugees.
- C. It is a national popular march led by families with men, women, children and old people in which all the components of the Palestinian society and the free supporters from all countries of the world participate.
- D. It is a human rights based march, calling for return of Palestinian refugees to their land, so the failure to achieve the right of return is a justification to continue the march no matter how long it takes to achieve, and has nothing to do with any deals or political offers from any side.
- E. It is a legal march based on international resolutions, notably paragraph 11 of UN Resolution 194 which explicitly calls for the return of Palestinian refugees to their villages and towns as soon as possible.
- F. It includes the various locations of Palestinian refugees in Gaza, the West Bank, Jerusalem, the interior, Lebanon, Syria, Jordan and elsewhere and aims to peacefully organize the refugees at the nearest point of their forcibly displaced towns.
- G. The success of the march requires an active role of all factions in mobilizing and all forms of support while taking into consideration that no military character should be present in the march to deepen the impasse of the occupation and facing the people directly and depriving the occupation of marketing international propaganda to justify violence against it.
- H. It is a popular process of peaceful nature from its beginning to end and must be devoid of any manifestations of the weapon.
- I. The march depends on the method of open sit-ins and gradual progress if possible, the setting up of tents and the establishment of refugee life near the dividing line with our lands and homes forcibly displaced in 1948, and invite the international media to convey their message to the whole world.
- J. Use the popular and peaceful character of the march to ensure that the march is not marred from its mission and prefer to start sit-ins before the fence at least seven hundred meters and then gradually progress in stages to prolong the internal and external mobilization.
- K. Raising the flag of Palestine only during the march and sit-in and humanitarian slogans explaining the justice of the refugee issue in Arabic English and Hebrew.

== מצ"ב העתק מסמך העקרונות כפי שהופץ באנגלית ובערבית כנספח ע/1.

15. כבר בשלבי התכנון למחאה וביום 25.3.2018, הוציאו מארגניה מכתב למזכיר הכללי של האומות המאוחדות, מר אנטוניו גוטרש, על מנת ליידע אותו אודות התהלכה, להבהיר את מטרת המחאה והבסיס המשפטי עליו היא נסמכת ולהסב את תשומת לבו למתרחש.

== מצ"ב העתק המכתב למזכיר הכללי לאו"ם מיום 25.3.2018 כנספח ע/2.

16. בתגובה לתכנון המחאה, החל מערך הדוברות של הצבא לאיים, כי יוצבו צלפים בסמוך לגדר וכי החיילים לא יהססו להשתמש באש חיה כנגד המפגינים. כך למשל, בפוסט מיום 28.3.2018 הבהיר דובר הצבא בשפה הערבית, מר אביחי אדרעי, כי הצבא לא יהסס להשתמש בצלפים כנגד "כל ניסיון לפגוע בגדר הביטחונית" (פוסט של דובר הצבא בשפה הערבית מיום 28.3.2018 שעה 10:49 בערב).

<https://www.facebook.com/IDFarabicAvichayAdraee/photos/a.616103468440249.1073741826.206134109437189/1892360250814558/?type=3&theater>

17. הדובר בשפה הערבית פירסם בהקשר הזה שני פוסטים נוספים מיום 29.3.2018, בהם שני סרטונים. האחד, מראה צלפים "מתכוננים" וטוענים נשק ויורים. בסרטון כתוב: "לאורך כל הגבול עם רצועת עזה, תוגברו כוחות צה"ל, ובכלל זה הצלפים, על מנת להדוף כל ניסיון לפגוע בגדר הביטחונית או לחזור לישראל במסגרת מצעד הכאוס". השני, בו עומד גבר במקום שקרוב לגבול, איננו חמוש ואיננו מהווה כל סכנה, ונורה ברגליו באש חיה מצלף. בסרטון כתוב: "כך נתייחס לכל מי שרוצה לפגוע בריבונות שלנו...". כל הפוסטים שפורסמו, מלווים בהשטאג של "#לא_שיבה_אלא_מהומה", או "#מצעד_המהומה". איומים דומים נמסרו על ידי אביגדור ליברמן, שר הבטחון, בהם הוא הבהיר בראיונות לעיתונות כי כל מי שמתקרב לגדר מסכן את חייו (סרטונים 1-2 בנספח ע/4).

<https://www.facebook.com/IDFarabicAvichayAdraee/videos/1893306614053255/>
https://www.facebook.com/IDFarabicAvichayAdraee/videos/1892483937468856/?hc_ref=ARRwxPrOXR3Gco3prbEAlFPnSlkTc1JU22zQactCQMk_xC00YuaT7v_1jzOBSNQMKM&fref=nf

18. על רקע איומים אלה, פנו העותרים, ביום 29.3.2018 ולפני תחילת ההפגנות המתוכננות, אל הפרקליט הצבאי הראשי וליועץ המשפטי לממשלה, והתריעו כי השימוש בירי חי כנגד המפגינים הינו שימוש אסור הן על פי המשפט הבינלאומי והן על פי המשפט הישראלי. עוד התריעו העותרים, כי הדבר יוביל בהכרח לתוצאות קטלניות. כמו כן צוין בפנייה, כי הניסיון באוקטובר 2000 מעיד כי שימוש באש צלפים לפיזור הפגנות הינו קטלני ביותר. עוד הוזכר, כי ועדת החקירה הרשמית שחקרה את האירועים בראשות השופט אור קבעה, כי שימוש באש חיה ובצלפים לצורך פיזור הפגנות או המון הינו אסור על פי המשפט הישראלי והוא תמיד יהיה בלתי מידתי וקטלני.

== מצ"ב מכתב העותרים מיום 29.3.2018 כנספח ע/3.

19. לצערנו, ציפיות העותרים התממשו. על אף שרשויות הצבא ידעו מראש ומבעוד מועד אודות ההפגנות ומטרתן, כפי שצוין לעיל, הם בחרו להשתמש בכלי קטלני ואסור נגד המפגינים. כפי שיפורט להלן, עדויות רבות מלמדות כי ירי חי זה שימש נגד מפגינים אשר לא היוו סכנה

ממשית ומיידית כלשהי נגד החיילים או כל אדם אחר. העדויות וסרטוני הוידאו מלמדים באופן הברור ביותר כי הירי החי לעבר המפגינים בוצע על מנת לפגוע בחיים או בשלמות הגוף ותו לא.

היום הראשון להפגנות (30.3.2018)

20. ביום הראשון להפגנות השתתפו כ- 30,000 תושבים מעזה. הצבא הגיב, בין היתר, בירי חי והטלת פצצות גז מדמיע מרחפנים לעבר המפגינים, והכל כאשר הרוב המכריע של המפגינים לא היוו סכנה ממשית ומיידית לחיי החיילים ואף לא סיכנו את גדר ההפרדה.

21. למרות שהחלופה של שימוש באש חיה נגד מפגינים הינה אסורה כשלעצמה, הירי בוצע בחלק ניכר מהמקרים לעבר פלג גוף עליון. וכך נהרגו באותו יום 15 מהמפגינים, ביניהם קטין. 7 מהם נורו באזור הראש, הפנים והצוואר; 5 נורו באזור הבטן והחזה. באותו יום נהרגו גם 3 חקלאים מירי ארטילרי.

22. כך עולה מרשימת ההרוגים להלן המפרטת את סוג הפגיעה בגוף לכל אחד מהם:

- א. אמין מחמוד מועמר, נפגע מירי חי בראשו בנפת רפח;
- ב. עומר ואחיד נסר אבו סמור, נפגע מירי ארטילרי בשעות המוקדמות של הבוקר עת עיבד את אדמתו בנפת ח'אן יונס;
- ג. אברהים סלאח אבו שער, נפגע מירי חי בצווארו בנפת רפח;
- ד. גייהאד סלמאן זוהיר אבו ג'אמוס, נפגע מירי חי בראשו בנפת ח'אן יונס;
- ה. עבד אלקאדר מרדי סלימאן אלחואג'ירה, נפגע מירי חי באזור הבטן באזור דיר אלבלח; בנפת דיר אלבלח;
- ו. נאג'י עבדאללה שחדה אבו חג'יר, נפגע מירי חי באזור הבטן בנפת דיר אלבלח;
- ז. מוחמד נעים אבו עמר, נפגע מירי חי באזור הבטן בנפת עזה;
- ח. מחמוד סעדי יונס רחמי, נפגע מירי חי באזור החזה בנפת עזה;
- ט. אחמד אברהים עאשור עודה, נפגע מירי חי בראשו בנפת עזה;
- י. גייהאד אחמד מוחמד פרינה, נפגע מירי חי בפניו בנפת עזה;
- יא. מוחמד כמאל מוחמד אלנג'אר, נפגע מירי חי באזור הבטן בנפת עזה;
- יב. עבד אלפתאח בהג'ית עבד אלנבי, נפגע מירי חי בראשו בנפת עזה;
- יג. באדר פאיק אברהים אלסבאג, נפגע מירי חי בראשו בנפת עזה;
- יד. סארי וליד מוחמד אבו עודה, חקלאי, נפגע מירי ארטילרי בנפת עזה;
- טו. חמדאן אסמאעיל סאבר אבו עמשה, חקלאי, נפגע מירי ארטילרי בנפת עזה.

23. מאוחר יותר וכתוצאה מפציעותיהם, נפטרו 4 מבין הפצועים מהירי ביום 30.3.2018 - שאדי חמדאן אלקאשאף (נפטר ביום 5.4.2018); פארס מחמוד אלרקב (נפטר ביום 2.4.2018); תאיר מחמד ראבעה (נפטר ביום 6.4.2018); מרוואן עואד קדיח (נפטר ביום 9.4.2018).

24. ההרוגים הנ"ל לא היוו כל סכנה לחיילים, לא היו חמושים ולא ניסו לפרוץ את הגדר. חלקם נורו כאשר גבם אל הגדר ובמרחק ניכר ממנו.

25. להלן תמונות מסך מסרטוני וידאו המתעדים את רגע הירי בחלק מהמפגינים:

תמונה 1 : מפגין נורה עת התהלך במקביל לגדר ובמרחק ניכר ממנה



תמונה 2 : מפגינה נורתה עת הניפה את דגל פלסטין מול הגדר



תמונה 3 : מפגין נורה עם גבו לגדר



תמונה 4: מפגינה נורתה עת הניפה את דגל פלסטין מול נגדר



תמונות 5-6 : 3 מפגינים נורו עת התרחקו עם גבם אל הגדר



תמונה 7 : מפגין נורה עת נשא גלגל והתרחק עם גבו לגדר



תמונות 8-9 : מפגין נורה כשגבו לגדר ובמרחק ניכר ממנה





26. בנוסף להרוגים, ולפי נתונים ראשוניים אשר פורסמו עוד באותו יום, נפצעו ביום הראשון להפגנות 1087 מפגינים, כולל 207 קטינים, 35 נשים ושני עיתונאים. מבין הנפגעים 854 נפגעו **מירי חי** (כ- 79%), כאשר 40 מהם הוגדרו אז במצב קריטי.

27. מעדויות הנפגעים ומתיעוד סרטוני וידאו עולה תמונה מצמררת לפיה הירי החי נעשה כדבר שבשגרה ובכמויות רבות לעבר מפגינים, ללא שאלה היוו סכנה כלשהי למאן דהוא. תמונה מחרידה נוספת עולה מסרטונים ומעדויות המלמדים על מגמה של ירי לעבר מפגינים ספציפיים על מנת להרוג או לפגוע בשלמות גופם. הדבר מתבטא כמובן גם מעצם כוון הירי החי לפלג גוף עליון - ראש, צוואר וחזה - אשר הוביל לתוצאות קטלניות ברוב הפגיעות, כפי שפורט לעיל.

א. **סרטון 3**: ירי לעבר 3 מפגינים עת הם נסו להתרחק מהגדר כשגבם אליו

<https://www.youtube.com/watch?v=0FbHC-Jpdfs>

ב. **סרטונים 4-5**: ירי לעבר מפגין (עבד אלפתאח בהג'ית עבד אלנבי) בעת שהוא רץ כשגלגל בידו, גבו לגדר וסמוך לקבוצה גדולה של מפגינים

<https://www.youtube.com/watch?v=7x866SD18II>

<https://www.facebook.com/GNNA.NOW/videos/2057415574585937>

ג. **סרטון 6**: וידאו של אחד המפגינים אשר הניף בידיו עת נורה על ידי הצלפים

<https://www.facebook.com/GNNA.NOW/videos/2058437277817100>

ד. **סרטון 7**: ירי לעבר מפגין שמתהלך מול הגדר ובמרחק ניכר ממנו, ללא שהיווה כל סכנה

https://www.youtube.com/watch?v=f2scOuY_mZQ&t=48s

ה. **סרטון 8**: מפגין נורה בגבו עת רץ כנגד כוון הגדר והרחק ממנו

<https://www.youtube.com/watch?v=QY0sriSAoXc>

ו. **סרטון 9:** ירי לעבר מפגינה עת הניפה את דגל פלסטין
[/https://www.facebook.com/GNNA.NOW/videos/2060729004254594](https://www.facebook.com/GNNA.NOW/videos/2060729004254594)

ז. **סרטון 10:** ירי לעבר מפגינה עת הניפה את דגל פלסטין
[/https://www.facebook.com/GNNA.NOW/videos/2057550824572412](https://www.facebook.com/GNNA.NOW/videos/2057550824572412)

ח. **סרטון 11:** ירי לעבר מיידה אבנים מול הגדר
<https://www.youtube.com/watch?v=U0OxSqyWKEY>

ט. **סרטון 12:** ירי במפגין המניף את ידיו וגבו לגדר
https://www.youtube.com/watch?v=Dt_ukFWeMtY&feature=youtu.be

== מצ"ב כלל הסרטונים ב- USB כנספח 4/ע.

28. כך גם עולה מעדויותיהם של חלק מנפגעי הירי החי. לדוגמה, עדותה של הסטודנטית סברין ח'אלד אלמסרי (בת 20) אשר נפגעה משני כדורי ירי חי עת השתתפה בהפגנות ביום 30.3.2018. גב' אלמסרי נכחה במחנה אל עאודה ליד כפר ח'וזאעה, והיא נורתה לקראת הצהריים עת נשאה דגל פלסטין והחלה ללכת לכוון הגדר על מנת ליטוע את הדגל קרוב אליו. לפי עדותה:

"בסביבות השעה 10:30 בבוקר יום שישי 30/3/2018, נסעתי יחד עם מספר בני משפחה, אמי וארבעה אחיות באוטובוס שיצא מקרבת מקום המגורים שלנו למחנה השיבה שבעיירה ח'וזאעה מזרחית לח'אן יונס, וזאת כדי להשתתף באירועי של צעדת השיבה ויום האדמה, באוטובוס היו משפחות שלמות מתושבי האזור, וכאשר התקרבו למחנה השיבה ראיתי מספר גדול של אזרחים מגיעים למחנה השיבה הנמצא מזרחית לעיירה ח'וזאעה, וכשהגענו נכנסתי למחנה השיבה שהיה במרחק 300 מטרים מהגבול, והלכתי לאוהלים המיועדים לנשים, וישבנו אני ובני משפחתי באחד האוהלים ונשארו במקום עד תפילות יום שישי ואז ראיתי מספר אזרחים נוספים מגיעים למקום, ביניהם ילדים וקשישים ונשים, ואז נשאתי את דגל פלסטין והלכתי לכיוון הגבול לשים את הדגל סמוך לגבול, והיה שם מספר מפגינים במקום ביניהם ילדים ונערים ונשים, וראיתי את החיילים הישראליים נמצאים מאחורי סוללות עפר בתוך הגבול, וראיתי פצצות הגז שנזרקו לעבר המפגינים ושמעתי קולות של ירי מקוטע, וכאשר הגעתי למרחק של 50 מטרים מהגבול בעודי נושאת את דגל פלסטין ומנופפת בו, הרגשתי שמהו פגע בי במותן מצד שמאל וגם ברגל השמאלית, נפלתי על האדמה וראיתי שאני מדממת מהמותן ומהרגל, וראיתי מספר של מפגינים מתקדמים לעברי להגיש לי טיפול רפואי ואז ברגע שאחד מהם התקרב אליי כדי לעזור לי, הוא נפל על האדמה ושמעתי אותו צועק שהוא נפצע, ואחרי כמה דקות, הגיעו מספר גברים צעירים ונשאו אותי למרחק של כ-200 מטרים לכיוון מערב, והעבירו אותי לאמבולנס שחנה ליד רחוב ג'קר, והועברתי לבית חולים האירופי בעזה ושם עשו לי מספר בדיקות והתברר שנפגעתי מכדור במותן השמאלית ומכדור ברגל השמאלית, ואני עדיין נמצאת בטיפול במחלקת הכירורגיה בבית החולים האירופי בעזה."

== מצ"ב העתק עדותה של גב' אלמסרי כנספח 5/ע.

29. דוגמה נוספת ניתן למצוא בעדותה של גבי עאידיה אלמג'דלאוי (בת 64) אשר נפגעה אף היא מירי חי עת השתתפה בהפגנות באזור מזרחית לג'באליה בצפון עזה ביום 30.3.2018. גבי אלמג'דלאוי מעידה כי בהפגנה באותו אזור השתתפו אלפים ובין המשתתפים היו נשים רבות, כמו גם מספר גדול של ילדים ואנשים מבוגרים:

"בסביבות השעה 9:30 בבוקר יום שישי, 30 במרץ, 2018, עזבתי את הבית שלי והלכתי לאזור מזרח אבו-ספייה שבמזרח של העיירה ג'בליה בנפת בצפון עזה, כדי להשתתף בהפגנה, כשהגעתי ראיתי אלפי מפגינים באזור גברים צעירים, נשים, ילדים וקשישים וההתאספות הייתה במרחק של כ-700 מטרים מאזור החיץ המזרחי, ראיתי גם כמה אוהלים שהוקמו על ידי מארגני הצעדה, וגם ראיתי קבוצה של גברים צעירים סמוך לגבול, אז הלכתי לקראתם והתקרבותי מהגבול ועמדתי בקרבת רחוב (ג'אקר) שנמצא במרחק של 300 מטרים מהגבול, וראיתי מספר חיילים ישראלים עומדים על סוללת חול מזרחית לגדר הגבול, החיילים הישראלים ירו בצורה רציפה אש חיה לעבר המפגינים, וראיתי מספר צעירים נפצעים ונופלים על האדמה, והחובשים והצעירים היו מעבירים אותם לאמבולנס, ובסביבות השעה 13:45 בערב אותו יום התקרבותי אני ושתי נשים נוספות לצעירים כדי לעזור להם להתרחק ממקור הירי של האש החיה וכדי לעזור לפצועים מהם, ואמרתי לעצמי אני אישה מבוגרת והחיילים יראו אותי ו לא ירו אש לעברי, אבל אחרי שהתקדמתי (10) מטרים מהצעירים שמעתי קול של ירי והרגשתי עקיצה בירך שמאל, וכמעט נפלתי על האדמה, אלא ששתי הנשים שהיו איתי החזיקו אותי ואז שמתתי את ידי על הירך שלי כדי להרגיש את מקום הכאב והרגשתי נוזל סמיך, אז הרמתי את כף ידי והבטתי בה והייתה מלאה בדם, אז הבנתי שנפצעתי, ושהחיילים ירו בי, קבוצה של צעירים ניגשה אליי הרימו אותי והעבירו אותי לאמבולנס שנסע לבית החולים האינדונזי בצפון העיר בית לאהיא בנפת צפון עזה, החובשים הכניסו אותי לחדר המיון, ושם הרופאים בדקו אותי ונתנו לי טיפול.

== מצ"ב העתק עדותה של גבי אלמג'דלאוי כנספח 6/ע.

30. עדות נוספת מאזור אחר של ההפגנות מעלה תמונה דומה של ירי חי ללא שמי ממשותפתי ההפגנה היווה כל סכנה לחיים. כך מעיד מחמד עותמאן (בן 16) אשר נפגע קשה מירי חי בפניו, עת השתתף בהפגנות יחד עם אחיו בן 5 ובני דודו:

"בסביבות השעה 10:00 בבוקר יום שישי ה-30/03/2018 הלכתי יחד עם אחי סייף ח'אלד עות'מאן בן החמש ומספר מבני דודי למחנה צעדת השיבה הממוקם מזרחית מחנה הפליטים אל-בריגי במזרח הנפה האמצעית, כשהגעתי למקום התחלתי לשמוע יריות של חיילי הכיבוש, וראיתי המון גדול במקום, חלק שיחקו כדור-עף, אחרים קראו קריאות לאומיות והניפו את דגל פלסטין, הבחורים שרפו צמיגי מכוניות, ישבתי אני ואחי ובן דודי באחד האוהלים באיזור, לאחר מכן קיימנו את תפילת יום שישי, כשהסתיימה התפילה פגשתי את דודי ראיד וליד עות'מאן (בן 40) שאמר לי שהוא חוזר הביתה, ביקשתי ממנו שיקח איתו את אחי ואת בני הדוד ואני נשארתי במקום והלכתי לכיוון הבחורים שהתמקמו בקרבת הגבול המזרחי, כשהתקרבותי לגבול ראיתי מספר גדול של חיילים שהתמקמו מאחורי סוללות חול ושמעתי את הקולות של היריות שלהם, עם הגברת השימוש בירי וברימוני הגז המדמיע התחבאתי יחד עם כמה צעירים בבור וזאת כדי שלא

ניפגע, הבור היה במרחק של 100 מטרים מגדר ההפרדה, החיילים השליכו לעבר הבור כמה רימוני גז מדמיע והרגשתי שאני נחנק, יצאתי מהבור על מנת לברוח מהגז ולפתע הרגשתי משהו שהתפוצץ בפנים שלי, ספציפית באף שלי, ראיתי את הדם שותת מפניי, נפלתי לקרקע ואיבדתי הכרה, כשהתעוררתי מצאתי את עצמי בחדר שמלא במכשור רפואי והיו בו מספר רופאים, הם אמרו לי שנפצעתי מכדור אשר נכנס דרך האף שלי ויצא מגולגולתי מאחורה, ראיתי את אבי ואמי והם סיפרו לי כי לאחר הפציעה החובשים העבירו אותי לבית חולים שוהדאא אלאקצא שבעיר דיר אל-בלח אך בשל פציעתי הקשה הועברתי לבית חולים אלשפאא במערב של העיר עזה, שם שכבתי בטיפול נמרץ במשך יומיים, הפציעה גרמה לקריעה בלסתות ושבר בעצם הפנים מצד שמאל וגם-כן להיחלשות הראייה והשמיעה בצד שמאל.

== מצ"ב העתק עדותו של הנפגע הקטין מוחמד עותמאן כנספח ע/7.





הצבא הכריז שהירי הקטלני נעשה ביוזעין :

31. בתגובה לתוצאות הקטלניות והפגיעות הרבות בגוף בקרב המפגינים, פרסם דובר הצבא, ביום 31.3.2018, ציוץ בטוויטר ובו הוא מבהיר, כי "הצבא הגיע מוכן" להפגנות וכי "כלום לא בוצע מתוך איבוד שליטה; הכל היה מדויק ומדוד, ואנו יודעים היכן כל כדור ירי נחת". מאחר יותר נמחק הציוץ.



32. עם היוזע התוצאות הקשות הנ"ל של פגיעה בנפש ובגוף של מפגינים, פנו העותרים, ביום 31.4.2018, אל היועץ המשפטי לממשלה והפרקליט הצבאי הראשי, בדרישה כי יורו על פתיחה בחקירה פלילית בעניין הרג 15 מהמפגינים ופגיעת מאות נוספים, כאמור. בפנייתם, הבהירו העותרים כי האיומים המפורשים אשר קדמו למועד תחילת ההפגנות, מלמדים על שימוש בירי עם כוונה מגובשת מראש לבצעו על מנת להרוג ולפגוע במשתתפים, והכל בכדי להרתיע מפני מחאה פוליטית כזו בעתיד.

33. בתגובה מיום 8.4.2018 נמסר ממשרד הפרקליט הצבאי הראשי, כי הפנייה תיבחן על ידי התביעה הצבאית ותשובה תימסר בהקדם. עוד עודכן בתגובה, כי "צה"ל מתחקר את התמודדות כוחותיו עם הפרות הסדר האלימות והפיגועים בגבול רצועת עזה ביום ששי, 30 במרץ 2018. במסגרת זו, חלק מהאירועים הופנו גם לבחינה של מנגנון התחקור המטכ"לי."

== מצ"ב העתק מכתב העותרים מיום 31.3.2018 כנספח ע/8.

== מצ"ב העתק מתשובת הצבא מיום 8.4.2018 כנספח ע/9.

היום השני להפגנות (6.4.2018)

34. ביום השני להפגנות המשיך הצבא בשימוש בירי חי לעבר המפגינים. יום לפני וביום 5.4.2018 פנו שוב העותרים אל היועץ המשפטי לממשלה והפרקליט הצבאי הראשי והתריעו בפני השימוש בירי חי כנגד המפגינים, ושוב ללא כל מענה.

== מצ"ב מכתב העותרים מיום 5.4.2018 כנספח ע/10.

35. ביום השני, ובניסיון להתגונן בפני ירי הצלפים, הובערו צמיגים במרחק ניכר מהגדר, כאשר הדבר לא היווה כל סכנה לחיילים. בתגובה הוציא דובר הצבא בשפה הערבית, אביחי אדרעי פוסט בו הוא מבהיר כי "אנו רואים אתכם מעבר לעשן, אל תשלו את עצמכם..." וכן סרטון וידאו בו יכלו לראות הצלפים את המפגינים מבעד לעשן (סרטון 13).

<https://www.facebook.com/IDFarabicAvichayAdraee/videos/1902015316515718/>

36. כלומר, ולפי הכרזתו של דובר הצבא, השימוש בצלפים ובירי חי הוא האלטרנטיבה והחלופה הראשונית לטיפול במפגינים.

37. באותו יום נהרגו מאש חיה 7 מפגינים אשר לא היוו כל סכנה לחיי החיילים ולא היה כל צידוק להשתמש נגדם בנשק קטלני. ושוב, רוב הפגיעות היו בפלג גוף עליון, כולל הראש והצוואר:

- א. אברהים זיאד אלער (נורה בראשו);
- ב. סדקי טאלב אבו עטיוי (נורה בראשו);
- ג. מגידי רמדאן שבאת (נורה בצווארו);
- ד. אוסאמה ח'מיס קדיח (נורה בראשו);
- ה. עלא אלדין אלזאמלי (קטין בן 15, נורה בצווארו);
- ו. מחמד סאלח מוסא אלחאגי סאלח (נורה בבטנו ובחזהו);
- ז. חסין מחמד מאדי (קטין בן 14, נורה בבטנו).

38. לפי נתונים ראשוניים אשר פורסמו באותו יום, נפגעו 489 מפגינים, כולל 56 ילדים, 3 נשים, 3 עיתונאים ו- 3 אנשי צוותים רפואיים. מבין הנפגעים, **307 נפגעו מירי חי** (כ- 70%).

39. למחרת, ביום 7.4.2018, מתו מפצעייהם חמזה עיד עבד אלעאל, והעיתונאי יאסר עבד אלרחמאן מורתגי (נורה בבטנו), כאשר המנוח מורתגי נורה עת לבש אפוד זיהוי כחול עליו הכיתוב PRESS. כך מספר ההרוגים מירי של היום השני להפגנות הגיע ל- 9.

40. עדויות מאותו יום מלמדות שוב, כי הירי בוצע לעבר מפגינים בעת פעולות המחאה שלהם מול הגדר, ללא שום הצדקה לשימוש בכוח קטלני זה. הירי כוון גם לעבר עיתונאים ואנשי צוותים רפואיים.

41. כך למשל עולה מעדותו של צלם העיתונות ח'ליל אבו עאדירה אשר נפגע עת צילם את ההפגנות ליד העיירה אלשוכה מזרחית לרפח ביום 6.4.2018:

"אני ח'ליל אבראהים אבו עאד'רה, בן 35, נשוי ואב לשלושה ילדים, וגר בשכונת אלשאבורה בנפת רפיח, אני עובד כצלם בערוץ אל-אקצא. קרוב לשעה 9:30 בבוקר ביום

שישי ה- 6/4/2018, ניגשתי למחנה השיבה בעירייה אל-שוקה, מזרח רפיח, ולבשתי אפוד מגן כחול שכתוב עליו "Press" בצבע לבן ברור, שמתי מסיכת מגן ונשאתי מצלמת ווידאו וכל הזמן עמדתי בצד הנגדי להתקהלות הצעירים, לאחר התפילה התקדמו הצעירים לעבר הגבול והחלו לשרוף את צמיגי הקאוצ'וק והחלו להתקדם לעבר הגבול, כל הזמן הקפדתי לא לכוון את המצלמה לעבר החיילים שהתמקמו מאחורי סוללות עפר מאחורי הגבול כדי שלא יירו בי, לא התקרבתי מההתקהלות של הצעירים אלא כאשר ראיתי מישהו נפצע אז הייתי הולך למקום לצלם וחוזר שוב למקום ששהיתי בו רחוק מההתקהלות, לידי עמדו חבריי העיתונאים מוחמד ג'ודה, מחמוד אלמסרי ומוחמד קנדיל, וכולם לבשו אפודי מגן כחולים שכתוב עליהם (Press) ואם התקרב אלי אדם בלבוש אזרחי התרחקתי ממנו ככל האפשר ההתקדמות שלי ושל הקולגות שלי לעבר הגבול הייתה מותנית בהתקדמות הצעירים וזאת על מנת לצלם תמונות וסרטונים חדשים וכאשר היה צעיר כלשהו נפצע קרוב מאוד לגבול לא הייתי מתקרב כדי שלא אחשוף את עצמי לירי, בסביבות השעה 18:00 סיכמנו אני והקולגות שלי מהתחנה לעזוב את המקום במיוחד כאשר היה כבר ערב והתמונות חזרו על עצמן ולא הייתה עוד הצדקה להמשיך ולצלם, לפתע ובבת אחת, משהו התנגש ברגלי השמאלית, ונפלתי ארצה, הרגל שלי דיממה, ואז התקרב מישהו וקשר צעיף על הרגל שלי מעל לפצע, ולאחר מכן נשאו אותי מספר צעירים אל הגייפ של "ההגנה האזרחית", וזאת מאחר ולא היו אמבולנסים בקרבת המקום, אשר הסיע אותי לבית חולים שדה וניתנה לי העזרה הראשונה ולאחר מכן הועברתי לבית חולים עזה האירופי שבח'אן יונס, עברתי ניתוח למחרת ושמו לי פלטינה ונדע לי כי יש שברים בעצם."

== מצ"ב עדותו של העיתונאי אבו עאד'רה כנספח ע/11.

תמונה 10 : העיתונאי ח'ליל אבראהים אבו עאד'רה מיד לאחר הירי לעברו



Credit by: Mohammed Qandeel

42. כך גם מעידה גבי אבתיסאם אלחראזין (בת 52) על ירי חי לעבר המפגינים ופציעת רבים מהם, כולל פציעתה היא :

"אני אבתיסאם זידאן סלים אל-חראזין, בת 52 שנים, אלמנה, גרה לבדי בביתי באזור חכר אל-ג'אמע ב דיר אל-בלח. ביום שישי (ה-6/4/2018) בסביבות השעה 14:00, נסעתי במונית, יחד עם אחותי נהלה פטאיר, בת 48, למזרח אזור אל-בריג' הנמצא במזרח הנפה האמצעית, על מנת להשתתף בצעדת השיבה ששמעתי אודותיה בכלי התקשורת, מיד כשהגעתי לאזור, פניתי יחד עם אחותי נהלה, לקו הגבול המזרחי של אזור אל-בריג', היו שם קבוצה של צעירים ונערים, שהתמקמו במרחק של 100 מטרים מערבית לגבול, ראיתי גם מספר חיילים ישראלים שהתמקמו מעל לסוללת חול מזרחית לגבול, וראיתי מספר צמיגי מכוניות שעלו באש, וצעירים קראו קריאות כנגד כוחות הכיבוש, עמדנו אני ואחותי בקרבתם והצטרפנו לקריאות כנגד כוחות הכיבוש, חלק מהם ידו אבנים לעבר החיילים, אך המרחק בינינו לבין החיילים היה גדול, החיילים ירו לעברנו לסירוגין, הם ירו גם רימוני גז מדמיע, וראיתי מספר צעירים שנפלו ארצה לאחר שירו בהם החיילים, המפגינים היו נושאים אותם ומעבירים אותם לאמבולנסים שהיו מאחורינו בדרך ג'כר, אחרי כשלושים דק' משהותי במקום עם המפגינים הרגשתי כאב ברגלי השמאלית בו בזמן שמעתי קול של ירייה, נפלתי לקרקע ואיבדתי הכרה, התעוררתי בחדר המיון בבית חולים "שוהדא אל-אקצא" בעיר דיר אל-בלח, והרופאים אמרו לי כי נוריתי בכדור בירך שמאל שנכנס ויצא והוגש לי הטיפול הרפואי הדרוש ואני עדיין מקבלת טיפול רפואי ומשככי כאבים בעקבות הפציעה."

== מצ"ב עדותה של גבי אל-חראזין כנספח ע/12.

43. צוותים רפואיים אשר נכחו במקום אף הם היו מטרה לירי החיילים, למרות שהביגוד שלהם מעיד על תפקידם באופן ברור. הכל כשאף אחד מהם לא היווה סכנה כלשהי המצדיקה את השימוש בירי חי לעברם. כך למשל העיד מר עבד אל ראזק אבראהים אג'מיעאן אבו עאד'רה (בתמונה 11) אשר פעל במסגרת הצוותים הרפואיים:

תמונה 11 : עבד אל-ראזק אבראהים אבו עאד'רה לאחר הפגיעה בו



"אני עבד אל-ראזק אברהמים אגמיעאן אבו עאד'רה, בן 35, נשוי ומתגורר בשכונת אלשאבורה בנפת רפיח בדרום רצועת עזה, אני עובד חובש מתנדב בסהר האדום הפלסטיני, הוזנקתי על ידי הנהלת הסהר האדום בשעה 7:00 בבוקר יום ששי 6.4.2018 לעבוד מזרחית לעיר רפיח בהעברת אלה שיפגעו בצעדת השיבה המתוכננת לצהרי אותו יום, בסביבות השעה 9:30 נסעתי עם חברי מוחמד אלקאדי באמבולנס שנהג בו החובש מוסא עביד אל עיריית אלשוקה ליד גדר הגבול מזרחית לרפיח, עצרנו את האמבולנס ליד בית חולים שדה, נקבעה תכנית פעולה וחלוקת של הצוות, לאחר מכן נסענו לכיוון דרך ג'כר הרחוקה מהגבול המזרחי כ-250 מ', והיו באיזור זה כ-10 אמבולנסים השייכים לסהר האדום, כמו כן היו שם מספר אמבולנסים נוספים השייכים להגנה האזרחית ולשירותי הביטחון וכן לבית החולים הכווייתי, לאחר תפילת הצהריים, ולקראת השעה 13:30, הסעתי את הפצוע הראשון מאזור הגבול, ולאחריו החלו להיות מספר גבוה של פציעות, הייתי רואה את ההפגנה בעודי בכוננות להעברת הפצועים, ואז ראיתי מספר צעירים מנסים לגלגל צמיג קאוצ'וק גדול, וכל אחד שהיה מנסה לגעת בצמיג זה היו החיילים פותחים באש לעברו, ואז ראיתי בחור נושא צמיג על כתפו ומנסה לגלגל את צמיג המשאית הגדולה, הוא נפגע ונפל עם הפנים ארצה, צעירים אחרים נשאו אותו ופנו לעברנו, הקולגות שלי העבירו אותו על אלונקה אל בית חולים שדה וראיתי בחור אחר אשר הגיע קרוב לצמיג המשאית איפה שנפגע הבחור השני והרים את ידו באוויר וסימן שהוא נפגע, אז רצתי אליו עם האלונקה, ואיתי חברי החובש מוחמד אלקאדי, ונשאנו אותו והיה פצוע בכתפו הימנית, העברנו אותו אל האמבולנס של הסהר האדום, כל היום טיפלתי בפצועים עד שהחלו לזרוק רימוני גז מדמיע בכמות גדולה, ורימוני הגז הגיעו למרחקים גדולים מהגדר הם הגיעו אף מערבית לדרך ג'כר וקרוב לאוהלי השיבה שרחוקים מהגדר קרוב ל-350 מ', וראיתי בחורים נופלים ארצה כאשר הם מתקשים לנשום, אני גם הושפתי מהגז, והרגשתי תחושה של שריפה במערכת הנשימה ובעיניים, לקחנו באמבולנס 5 בחורים אשר נפגעו עקב שאיפת הגז המדמיע ואיבדו הכרה, הבחורים שהושפעו מהגז אך יכלו ללכת לא היו בסדר העדיפות שלנו, נסענו לעבר בית חולים שדה ליד אוהלי השיבה, בדרך לבית החולים, התחלקתי עם חמישת הבחורים הפצועים בחמצן מאחר והרגשתי שאני הולך להתמוטט, ואז חזרנו והסענו עוד 3 בחורים, בבית החולים היה מספר גדול של נפגעים שמספרם עלה על מספר המיטות, אז היינו שמים אותם על מזרונים, וחזרנו באמבולנס אל דרך ג'כר, ובדרך פגשנו תלת-אופן והנהג שלו סימן לנהג האמבולנס לעצור, עצרנו ורצתי אליו ומצאתי בתוך התלת אופן מספר צעירים חסרי הכרה עקב שאיפת הגז, העברנו אותם לאמבולנס, ברגע שסיימו לשאת אותם לאמבולנס ובעודי עולה לרכב הרגשתי כאב גדול והרגשתי שריפה ברגל ימין, מימשתי את מקום הכאב שהיה מאחורי ברך ימין, כמות גדולה של דם יצאה מהפצע, לחצתי בידי בחוזקה על הפצע והודעתי לקולגה שלי מוסא עביד נהג האמבולנס שנפצתי ושאין באפשרותי לטפל בפצועים האחרים, הוא נסע במהירות לעבר בית החולים שדה, לאחר מכן הועברתי לבית חולים אבו יוסף אלנג'אר שם הוציאו את הרסיסים מרגלי והעבירו אותי לבית חולים של הסהר האדום בח'אן יונס."

== מצ"ב העתק עדותו של מר אבו עאד'רה כנספח ע/13.

היום השלישי להפגנות (13.4.2018)

44. ביום השלישי להפגנות שוב השתמשו החיילים באש חיה כנגד המפגינים. נציין, כי גם הפעם, לקראת היום השלישי להפגנות, הוציאו העותרים ביום 12.4.2018, מכתב אל היועץ המשפטי לממשלה והפרקליט הצבאי הראשי והתריעו שוב בפני השימוש בירי חי כנגד המפגינים, ושוב ללא כל מענה.

== מצ"ב העתק המכתב מיום 12.4.2018 כנספח ע/14.

45. כתוצאה מהשימוש בירי חי נהרג מפגין בשם אסלאם מחמוד חרזאללה. אסלאם נורה בגבו.

46. באותו יום, ועל פי נתונים ראשוניים אשר פורסמו אז, נפגעו 482 מפגינים, מביניהם 96 קטינים, 13 נשים, 18 אנשי צוותים רפואיים ו-3 עיתונאים. מבין הנפגעים, **223 נפגעו מאש חיה** (כ-42%). אחד העיתונאים הנפגעים, אחמד מחמד אבו חסין, נורה כאשר על ראשו הוא חבש קסדה עם כיתוב T.V ולבש וסט עליו כתובית PRESS בולטת. עת נורה, עמד מר אבו חסין באמצע קבוצה של מפגינים הרחק מגדר ההפרדה. מר אבו חסין נפגע מירי חי בבטנו ומצבו הוגדר קריטי. ביום 15.4.2018 הוא הועבר להמשך טיפול רפואי ברמאללה.

סרטון 14: הירי בעיתונאי אבו חסין

https://www.youtube.com/watch?v=xxIBz_cId78

היום הרביעי להפגנות (20.4.2015)

47. גם ביום הרביעי להפגנות המשיכו החיילים להשתמש בירי חי לעבר המפגינים כאשר אלה לא היוו כל סכנה לחיי החיילים. כתוצאה מהירי נהרגו 4 מפגינים וביניהם קטין בן 14:

- א. אחמד נביל מחמד אבו עקל (נורה בצד האחורי בראשו);
- ב. אחמד רשאד אבדאללה אלעתאמנה (נורה בגבו);
- ג. מחמד אברהים איוב איוב (קטין בן 14, נורה בראשו);
- ד. סעד עבד-אלמגיד עבד-אלעאל אבו טהה (נורה בצווארו).

48. מספר הנפגעים המאושפזים מאותו יום הגיע ל-305, כאשר 42% מהם (156 מפגינים) נפגעו מירי חי. מבין הנפגעים 41 ילדים, 6 נשים ועיתונאי אשר לבש אפוד כחול עם כתובית PRESS בולטת.

== מצ"ב סיכום נפגעי היום הרביעי כנספח ע/15.

49. אחד המקרים הבולטים מאותו יום הינו הירי הקטלני בראשו של הקטין מחמד אברהים איוב, שוב עת לא נשקפה ממנו כל סכנה.

סרטון 15: רגע הירי בקטין מחמד אברהים איוב

<https://www.youtube.com/watch?v=SV8sDvZC2Vo>



סיכום נתוני הירי עד כה

50. הירי החי לעבר המפגינים בארבעת ימי ההפגנות גרם למותם של 32 מפגינים, מביניהם הרוג עיתונאי ו- 4 הרוגים קטינים. מספר הפצועים הגיע ל- 2882 מביניהם 523 ילדים, 97 נשים, 15 עיתונאים ו- 20 אנשי צוותים רפואיים. מבין כלל הפצועים, 1607 נפגעו מירי חי (כ- 56% מהנפגעים).

51. מבין העיתונאים 10 נפגעו מירי חי או מרסיסי ירי (אברהים עמאד אלזענון, עלא עבדאלפתאח אלנמלה, אחמד עבד אלנאסר קפה, מחמוש עדנאן מדואח', אחמד סאלם ברבך, ח'ליל אברהים אבו עאדרה, מחמוד ממדוח מורתג'י, ויסאם עאטף מוסא, עלי יוסף אלעדו ואחמד מחמד אבו חסין).

52. להלן טבלה מסכמת של המפגינים והעיתונאי אשר נהרגו כתוצאה מירי חי ומיקום הפגיעה בגופם :

תאריך פטירה	סוג ומיקום פגיעה	גיל	שם
4/5/2018	ירי חי בראש	34	1. שאדי חמדאן עלי אלקאשף
3/30/2018	ירי חי באזור הבטן	26	2. מחמד כמאל מחמד אלנג'אר
3/30/2018	ירי חי בראש	20	3. באדר פאיק אברהים אלסבאג
3/30/2018	ירי חי בראש	18	4. עבד אלפתאח בהג'ית עבד אלפתאח עבד אלנבי
4/2/2018	ירי חי באזור הבטן	26	5. פארם מחמוד מחמד אלרקב
3/30/2018	ירי חי בראש	30	6. ג'יהאד זוהיר סלמאן אבו ג'אמוס
3/30/2018	ירי חי בצוואר	17	7. אברהים סלאח אברהים אבו שער
3/30/2018	ירי חי בראש	26	8. אמין מחמוד חמד אבו מעמר
3/30/2018	ירי חי בחזה	33	9. מחמוד סעדה יונס רחמה
3/30/2018	ירי חי בראש	18	10. אחמד אברהים עאשור עודה
3/30/2018	ירי חי בפנים	34	11. ג'יהאד אחמד מחמד פרינה
3/30/2018	ירי חי באזור הבטן	27	12. מחמד נעים מחמד אבו עמרו
3/30/2018	ירי חי באזור הבטן	42	13. עבד אלקאדר מרדא סלימאן אלחואג'רי
3/30/2018	ירי חי באזור הבטן	25	14. נאג'י עבדאללה שחדה אבו חג'יר
4/3/2018	ירי חי נכנס מהגב ויצא דרך החזה	25	15. אחמד עמר מחמד ערפה
4/6/2018	ירי חי בראש	20	16. אברהים זיאד סלאמה אלער
4/6/2018	ירי חי בראש	45	17. סדקי טאלב מחמד אבו עטוי
4/7/2018	ירי חי בראש	22	18. חמזה עיד רמדאן עבד אלעאל
4/6/2018	ירי חי בצוואר	38	19. מג'די רמדאן מוסא שבאת
4/6/2018	ירי חי בשתי ירכיים	30	20. תאיר עבד אלראוף ראבעה
4/6/2018	ירי חי בראש	39	21. אוסאמה ח'מיס מוסלם קדיח
4/6/2018	ירי חי בצוואר	15	22. עלא אלדין יחיא אלזאמלי
4/6/2018	ירי חי בבטן ובחזה	33	23. מחמד סאלח מוסא אלחאג'י סאלח
4/7/2018	ירי חי באזור הבטן	31	24. יאסר עבד אלרחמאן מוסטפא מורתג'י
4/6/2018	ירי חי באזור הבטן	14	25. חסין מחמד עדנאן מאדי
4/9/2018	ירי חי בשתי רגליים	45	26. מרואן עואד חמד קדיח
4/12/2018	ירי חי בחזה	28	27. עבדאללה מחמד עבדללה אלשחרי
4/13/2018	ירי חי בגב	28	28. אסלאם מחמוד רושדי חרזאללה
4/20/2018	ירי חי בצד האחורי בראש	24	29. אחמד נביל מחמד אבו עקל
4/20/2018	ירי חי נכנס מהגב ויצא דרך החזה	25	30. אחמד רשאד עבדאללה אלעתאמנה
4/20/2018	ירי חי בראש	14	31. מחמד אברהים איוב איוב

4/20/2018	ירי חי בצוואר	32	32. סעד עבד-אלמגיד עבד-אלעאל אבו טהה
-----------	---------------	----	--------------------------------------

53. מהטבלה הנ"ל עולה כי כ- 94% מההרוגים נורו בפלג גוף עליון (ראש, צוואר, פנים, חזה, בטן וגב). כ- 53% מההרוגים נורו באזור הראש, הפנים והצוואר; כ- 22% נורו באזור הבטן; כ- 19% נורו באזור החזה והגב; וכ- 6% נפגעו ברגליים והירכיים.

54. מבין הנפגעים מירי חי, 122 נמצאים במצב קשה ועד כה בוצעו 28 קטיעות רגליים או ידיים.

55. עדויות מרופאים בבתי החולים בעזה העלו עניין נוסף הקשור לסוג כדורי הירי החי, אשר בהרבה מקרים הסב נזקים גדולים מאוד ובלתי הפיכים לנפגעים. לפי עדותו של ד"ר איימן אלסבחאני, מנהל הקבלה והמיון בבית חולים אל-שיפאא: "טיפלנו בסוג חדש של פציעות שלא פגשנו לפני שבו פצע כניסת הקליע קטן ואילו פצע יציאת הקליע גדול, כל פצוע כזה הצריך טיפול של מספר שעות בחדר הניתוחים וצוות רפואי ממספר התמחויות כדי לטפל במקרה האחד, לכן גם פצועים שנורו בפלג גופם התחתון יכול ותהייה פציעתם אנושה ותוביל למותם כמו במקרה של השהיד ת'אאר ראבעה שנפצע בשתי רגליו ומת, הגיעו אלינו גם מספר פצועים שבאזור הפציעה מצאנו הרבה רסיסים".

== מצ"ב עדותו של ד"ר איימן עיד עבד אלסבחאני כנספח ע/16.

הביקורת הבינלאומית

56. השתלשלות האירועים הובילה לביקורת בינלאומית חריפה ביותר, בין היתר, אודות השימוש בירי חי ובנשק קטלני כנגד מחאה אזרחית באופייה. כך למשל הוציא המזכיר הכללי של האומות המאוחדות, מר אנטוניו גוטרש, עוד ביום הראשון של ההפגנות (30.3.2018), קריאה לפתוח בחקירה עצמאית ושקופה של האירועים הנ"ל.

<https://news.un.org/en/story/2018/03/1006341>

57. גם הנציגה העליונה לענייני חוץ וביטחון של האיחוד האירופי, גבי פדריקה מוגריני, קראה לפתוח בחקירה עצמאית ושקופה כנגד השימוש בתחמושת החיה כנגד המפגינים בעזה, תוך כדי הדגשת חופש הביטוי וחופש ההתאספות כזכויות יסוד שיש לכבדן.

https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/42323/statement-high-representative-vice-president-federica-mogherini-following-yesterdays-events_en

== מצ"ב העתק הודעת המזכיר הכללי של האו"ם כנספח ע/17.

== מצ"ב העתק הודעת הנציגה העליונה של האיחוד האירופי כנספח ע/18.

58. ארגוני זכויות אדם בינלאומיים הוציאו אף הם הודעות גינוי לשימוש בירי חי כנגד המפגינים הפלסטינים בעזה. ראו למשל הודעתו של ארגון Human Rights Watch מיום 3.4.2018 נגד

מה שהם קוראים אור ירוק לירות במפגינים לא חמושים (Official Green-Light Shooting of Unarmed Demonstrators). כך הצהיר אריק גולדשטיין, סגן מנהל המזרח התיכון בארגון :

“Israeli soldiers were not merely using excessive force, but were apparently acting on orders that all but ensured a bloody military response to the Palestinian demonstrations”.

“The result was foreseeable deaths and injuries of demonstrators on the other side of a border who posed no imminent threat to life.”

<https://www.hrw.org/news/2018/04/03/israel-gaza-killings-unlawful-calculated>

== מצ"ב העתק הודעת Human Rights Watch מיום 3.4.2018 **כנספח ע/19**.

59. וכן קריאת Amnesty International מיום 31.3.2018, להפסיק את השימוש בכוח קטלני וכוח מופרז נוסף ולחקור מקרי מוות של מפגינים פלסטינים :

"Following the deaths of 17 Palestinians during protests that started yesterday in the Gaza Strip and the injuring of hundreds of others, Amnesty International is calling on the Israeli authorities to put an immediate end to its heavy handed, and often lethal, suppression of Palestinian demonstrations."

<https://www.amnesty.org/en/latest/news/2018/03/israelopt-stop-the-use-of-lethal-and-other-excessive-force-and-investigate-deaths-of-palestinian-protesters/>

== מצ"ב העתק הודעת Amnesty International מיום 31.3.2018 **כנספח ע/20**.

60. גם התובעת בבית הדין הפלילי הבינלאומי, פאטו בנסודה, הוציאה הודעה ביום 8.4.2018, בה היא מביעה את דאגתה למתרחש בעזה בקונטקסט ההפגנות ההמוניות וכי המתרחש יכול להוות פשעים על פי אמנת רומא. בהודעתה מבהירה התובעת, כי :

"Violence against civilians - in a situation such as the one prevailing in Gaza – could constitute crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court... Any person who incites or engages in acts of violence including by ordering, requesting, encouraging or contributing in any other manner to the commission of crimes within ICC's jurisdiction is liable to prosecution before the Court, with full respect for the principle of complementarity"

<https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=180408-otp-stat>

== מצ"ב העתק הודעת התובעת בבית משפט הפלילי הבינלאומי מיום 8.4.2018 **כנספח ע/21**.

החלק המשפטי

61. תחילה נטען כי האפיון של ההפגנות הנדונות בעזה הינו אזרחי ונפרט, כי הנורמות אשר חלות על הפגנות אזרחיות הן נורמות שאימצו את התפיסה האוניברסאליות של המשפט הבינלאומי המנהגי בנושא "אכיפת חוק וסדר". נורמות אלה מחייבות כיבוד המשפט הבינלאומי בדבר זכויות האדם וגם הנורמות של המשפט המקומי, ככל שאלו מתיישבות עם הנורמות האוניברסאליות הללו. נורמות אלו חלות באופן שווה וללא הפליה על אזרחים ולא אזרחים ללא קשר לתוכן המחאות, הסיסמאות שלהן, מיקומן, שיוכן הארגוני או שיוכם האתני והלאומי של המשתתפים.

62. למען חידוד הטיעון המשפטי וללא קשר להפגנות הנדונות שבעזה, נפרט כי האפיון האזרחי של הפגנות, שמשתתפים בהן אלפים מקרב האוכלוסייה האזרחית, לא נפגע גם אם ההפגנות כללו זריקת אבנים, הבערת צמיגים או השלכת בקבוקי תבערה ואף אם היו בודדים בין המפגינים שהשתמשו באש חיה - דבר אשר לא אירע בהפגנות בעזה, כאמור.

63. לאחר מכן נתייחס לנורמות הבינלאומיות החלות על הוראות פתיחה באש. נקודת המוצא של נורמות אלו היא שהזכות לחיים והזכות לשלמות גוף הינן זכויות כמעט מוחלטות במובן הזה שאסור לפגוע בהן במהלך הפגנות אזרחיות; וכי הפגיעה בהן תהיה אסורה באופן מוחלט כאשר האדם לא מהווה בעצמו סכנה מיידית ומוחשית לחיי אדם אחר; וכי גם כאשר אדם מייצר סכנה מיידית כזו, החלופה הרלבנטית היא שימוש באמצעים לא אלימים, מידתיים ושאינם קטלניים וכי האמצעי הקטלני הנו המוצא האחרון - במצבים בהם הוא הכרחי ובלתי נמנע - כאשר מטרת השימוש בו הינה בשום פנים ואופן לא להרוג או לגרום לנזקים גופניים בלתי הפיכים אלא להרחיק את הסכנה המיידית והמוחשית או לנטרל אותה. על בסיס זה נטען כי החלק העובדתי של עתירה זו מוכיח כי מדיניות הפתיחה באש כנגד המפגינים שהחלה בעזה ביום 30.3.2018 נמשכת עד ליום זה הינה מנוגדת לנורמות אלו.

64. בהמשך נפרט מדוע חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ככל שהוא נוגע לזכות לחיים ולזכות שלמות הגוף, חל על הצבא בהקשר של מדיניותו לפתיחה באש כנגד המפגינים בעזה. נסביר כי מדיניות זו, כפי שהיא עולה מהתשתית העובדתית של עתירה זו, לא עומדת בתנאי פיסקת ההגבלה. שכן היא לא מתבצעת על פי חוק, איננה לתכלית ראויה ולא עומדת במבחני המידתיות.

האפיון של ההפגנות והמסגרת הנורמטיבית החלה

65. כפי שפורט בחלק העובדתי לעיל, ההפגנות תוכננו כאזרחיות נטולות נשק. ההכנות של מארגני ההפגנות והודעותיהם, עדויות של משתתפים, עדויות של אנשי ההצלה, סרטוני ווידאו, דווחים של ארגוני זכויות אדם בינלאומיים, דיווחי תקשורת מקומית ובינלאומית ואף הודעות הצבא, כל אלה מלמדים כי מדובר בהפגנות אזרחיות באופיין שהשתתפו בהן המון לא חמוש בתוך גבולות עזה עצמה עם כוונה מוצהרת בדבר מהותן כאזרחיות.

66. אפיון זה מחייב כי הוראות פתיחה באש יהיו אוניברסאליות שיתאימו לנורמות הבינלאומיות בדבר שימוש בהוראות פתיחה באש ללא קשר למיקומן של ההפגנות או לשיוכם הלאומי של משתתפיהן.

67. פסק הדין הראשון בנושא הפגנות ותנאי השימוש בכוח התייחס להפגנה שאירעה בשנת 1959 ובתקופת הממשל הצבאי והוא קבע, כי גם אם הפגנה תוגדר כ- "מהלומה", או "התפרעות" הדבר לא מעלה ולא מוריד מן החובות המוטלות על הרשויות להקפיד עם הוראות הפתיחה באש. זה היה בעניין **רעד** (ע"א 751/68 **רעד נ' מדינת ישראל**, פ"ד כה(1), 197 (להלן: "עניין **רעד**")) ששם נקבע כי "אנשי המשטרה יפעלו, ככל האפשר, בדרך שאינה מסכנת את חייהם ושלמות גופם של אחרים, אף אם מדובר בחייו או בשלמות גופו של אדם שהיתה לו יד במהומה". וכי "לעולם אין להצדיק פעולת יריה מכוונת או לא-איכפתית... אשר גרמה לתוצאה קטלנית... ואשר נעשתה אמנם בלהט המהומה." (עניין **רעד** עמ' 216)

68. אולם הדוגמה הישראלית המובהקת והמקיפה ביותר לעניין אפיון הפגנות כאזרחיות, דבר המטיל חובת קפידה דווקנית על השימוש בכוח, עלתה בדיון המשפטי שערכה "ועדת החקירה הממלכתית לבירור ההתנגשויות בין כוחות הביטחון לבין אזרחים ישראלים באוקטובר 2000" בראשותו של שופט בית המשפט העליון דאז, תאודור אור (להלן: "ועדת אור"). ועדה זו בחנה את נסיבות הריגתם של 13 צעירים ערבים ופציעתם של מאות, על ידי שוטרים, וזאת על בסיס המשפט הישראלי לרבות דיני העונשין. על יסוד זה קבעה הוועדה, כי השימוש בירי חי והשימוש בצלפים היה בלתי חוקי ואסור, בהיותו קטלני מטבעו ובלתי מידתי, וכל זאת גם כאשר היא תיארה את האירועים כ"כמהומות אלימות" ו-"חסרות תקדים" שכללו בקבוקי תבערה, יידוי אבנים, הבערת צמיגים ואף ירי של בודדים כדלקמן:

"באירועי אוקטובר 2000 רעדה הארץ. המהומות שהתרחשו בחודש זה היו חסרות תקדים. האירועים היו חריגים ויוצאי דופן מכמה בחינות. נטלו בהם חלק אלפים, במקומות רבים בעת ובעונה אחת. עוצמת האלימות והתוקפנות שבאה לידי ביטוי באירועים היתה גבוהה ביותר. נגד אזרחים ואנשי כוחות הביטחון נעשה שימוש באמצעי תקיפה מגוונים, אשר כללו יידוי בקבוקי תבערה, שימוש בגולות מתכת שיוודו בקלע במהירות גבוהה, יידוי אבנים באמצעים שונים, גלגול צמיגים בוערים ובמקרים בודדים גם ירי של אש חיה. יהודים הותקפו בדרכים בשל היותם יהודים, ורכושם הושחת. במספר מקרים אך כפסע היה בינם לבין מוות מיד המון מתפרע, ואכן במקרה אחד נהרג אזרח יהודי עובר אורח. נעשו ניסיונות לעלות לעבר יישובים יהודיים ולאיים עליהם. צירי תנועה ראשיים נחסמו לפרקי זמן ממושכים, והתנועה ליישובים יהודיים שונים שובשה קשות, ולעתים אף נותקה לפרקי זמן ארוכים. התוקפנות והאלימות אופיינו בנחישות רבה, נמשכו פרקי זמן ארוכים, והתמידו גם כאשר נעשו ניסיונות לבלמם תוך שימוש באמצעים שונים לפיזור המון."

(שער ששי - סיכום ומסקנות, פסקה 3),

(לדו"ח ועדת אור <http://elyon1.court.gov.il/heb/veadot/or/inside1.htm#2>).

על אף תיאור זה, המסגרת לניתוח תגובת המשטרה ושימושה בכוח כנגד המפגינים היתה מסגרת של מחאה אזרחית.

69. בדומה לכך, נקבע כי הנורמות החלות על הפגנות בגדה המערבית, הן אלה הקבועות בפרדיגמה של "שמירת החוק והסדר" המקפידה באופן דווקני על השימוש בכוח. צוות הבדיקה של האו"ם בנושא העימות עם עזה, אשר מונה על ידי מועצת האו"ם לזכויות אדם באפריל 2009, ובראשות ריצ'רד גולדסטון (להלן: ועדת גולדסטון) קבע, בין היתר, כי החובות בקשר לשימוש בכוח על

ידי "רשויות אכיפת החוק" ממשיכות לחול גם עת ההפגנות בשטחי הגדה המערבית הפסיקו להיות "שקטות" והמפגינים החלו בזריקות אבנים. (פסקה 1430 בדו"ח ועדת גולדסטון).

<http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/12session/A-HRC-12-48.pdf>

70. כך גם נקבע על ידי בית המשפט האירופאי לזכויות אדם. בענין **Güleç v. Turkey (1998)** אשר דן בשימוש בירי חי על ידי כוחות הביטחון הטורקים כנגד מפגינים כורדים כאשר ההפגנות תוארו כאלימות כלשון בית המשפט - "demonstration was far from peaceful" (פסקה 70 להחלטת בית המשפט). אכן מאפיין זה לא פגע בדיון אודות השימוש בכוח על ידי השוטרים התורכים לפי הכללים החלים על ההפגנות בעלות אופי אזרחי. אותה מסגרת היתה הבסיס לדיון בירי הקטלני אשר בוצע על ידי כוחות הביטחון הטורקיים בעניין **Şimşek v. Turkey (2005)** בקונטקסט של הפגנות אשר בית המשפט האירופאי לזכויות אדם קבע גם כן כי הן היו אלימות:

"The demonstrators were chanting slogans, throwing stones and fire bombs at the police barricades and causing damage to the nearby buildings."

(פסקה 107 להחלטת בית המשפט)

<http://www.bailii.org/eu/cases/ECHR/2005/546.html>

71. הדברים האמורים עולים גם מדו"ח של הוועד הבינלאומי של הצלב האדום (ICRC) אשר כינס מומחים בינלאומיים לדון בשאלת השימוש בכוח בסכסוכים מזויינים ויחסי הגומלין בין ניהול הלחימה ופרדיגמת אכיפת החוק (THE USE OF FORCE IN ARMED CONFLICTS) – **Interplay Between the Conduct of Hostilities and Law Enforcement** – (להלן: "דו"ח הצלב האדום"). בדו"ח הנ"ל הובהר, כי אפילו "התפרעויות" בד"כ אינן נחשבות כהשתתפות ישירה בפעילות עוינת:

"Riots are generally not considered as amounting to direct participation in hostilities, regardless of how violent they might be and of the reasons for which the civilian population reacts violently"

(עמ' 24 לדו"ח)

<https://www.icrc.org/eng/assets/files/publications/icrc-002-4171.pdf>

72. העותרים יטענו, כי אפילו לפי הנרטיב של המשיבים לגבי ההפגנות הנדונות בעזה - שלדעת העותרים הוא לא תואם את העובדות ואינו נכון - האפיון של ההפגנות הנדונות בעזה נותר כאפיון אזרחי בתור "הפרות סדר אלימות", דבר שמחייב את כיבוד הנורמות שצוינו לעיל ויפורטו בהמשך. בבג"ץ 2777/18 כרנז נ' אלוף פיקוד דרום שדן לאחרונה במתן אפשרות לפצועים מעזה להיכנס לצורך טיפול רפואי ברמאללה, תיארו המשיבים את האירועים כדלקמן:

"במסגרת אירועי "יום האדמה" ביום 30.3.2018, אירעו במספר מוקדים סמוך לגדר המערכת ברצועת עזה הפרות סדר אלימות של ארגון חמאס בהשתתפות עשרות אלפי

תושבי רצועת עזה, אשר במסגרתן המתפרעים ביצעו ירי לעבר כוחות צה"ל, הבעירו צמיגים, השליכו בקבוקה תבערה ויידו אבנים לעבר כוחות צה"ל ולעבר גדר המערכת."

73. לכן גם אם תיאור זה של המשיבים הינו נכון - והוא לא - הרי השימוש בירי החי ובצלפים בהפגנות בעזה הנו אסור מאחר ומדובר בהפגנות אזרחיות. הנורמות המשפטיות, כפי שיפורט להלן, אוסרות באופן מוחלט על השימוש בירי חי כחלופה ראשונה ודומיננטית וללא קיומה של סכנה מיידית ומוחשית לחיי אדם, וגם אז בתנאים כפי שיפורט להלן.

פירוט הוראות המשפט הבינלאומי בעניין פתיחה באש

74. עקרונות השימוש בכוח על ידי גורמי אכיפת החוק נקבעו בשני מסמכים עיקריים. א. קוד ההתנהגות של גורמי אכיפת החוק (Code of Conduct for Law Enforcement Officials) (להלן: "קוד ההתנהגות") - אושר בהחלטת העצרת הכללית של האו"ם עוד בשנת 1979 (החלטה 34/169 מיום 17.12.2018); ב. עקרונות היסוד בדבר השימוש בכוח וכלי נשק על ידי גורמי אכיפת החוק (Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials) (להלן: "עקרונות היסוד של האו"ם") - אושר בקונגרס האו"ם השמיני בקובה בספטמבר 1990. שני המסמכים הנ"ל נחשבים כחלק מהמשפט הבינלאומי המינהגי ונגזרים ממשפט זכויות האדם הבינלאומי.

== מצ"ב העתק קוד ההתנהגות **כנספח ע/22**.

== מצ"ב העתק עקרונות היסוד **כנספח ע/23**.

75. פרדיגמה זו שימשה את בית המשפט הנכבד בבחינת הירי לעבר מפגינים בשטחה של לבנון מול הגבול עם ישראל ביום הנכבה ב- 15.5.2011. בעניין **אלמסרי** (בג"ץ 1971/11 **אלמסרי נ' הפרקליט הצבאי הראשי** (פורסם במאגרים משפטיים) (18.7.2017)). באותו עניין וכפי שעולה מפסק הדין:

"המשיב בחן את עיקר פעולות מפירי הסדר ואת תגובת כוחות צה"ל אליהן, בראי פרדיגמת "אכיפת החוק" (law enforcement), וזאת בנסיבות האירוע הפרטני שלפנינו. במילים אחרות, המשיב בחר להגדיר את האירוע האלים, בנסיבותיו הספציפיות, כאירוע של הפרת סדר אזרחית. במצב דברים זה, השימוש בכוח כלפי אזרחים מוסדר על ידי הדין הפנימי ונאכף באמצעי שיטור מדינתיים [...] העותר הפנה בטיעונו ל "עקרונות הבסיסיים של האו"ם בדבר השימוש בכוח ונשק על ידי רשויות אכיפת החוק" (ראו **Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials** (U.N. Doc. A/CONF.144/28/Rev.1, at 112 (Sept. 7, 1990)). עקרונות אלו אומצו על ידי הקונגרס השמיני של האומות המאוחדות למניעת פשע וטיפול בעבריינים, שנערך בקובה בשנת 1990 (להלן: העקרונות הבסיסיים של האו"ם), ומסדירים את השימוש בכוח המדינתי בהתאם לפרדיגמת "אכיפת החוק". מתוך הנחה שעקרונות אלו מהווים נורמות מנהגיות, בעלי מעמד מחייב במשפט הבינלאומי".

(עניין אלמסרי, פסקה 26)

76. עקרונות היסוד של האו"ם קובעים, כי על כוחות הביטחון להשתמש באמצעים לא אלימים, וכי כאשר השימוש בכוח הוא בלתי נמנע, יש לעשות זאת לפי מבחני הצורך הקפדניים והדווקניים ביותר וכן מבחני המידתיות:

"Law enforcement officials, in carrying out their duty, shall, as far as possible, apply non-violent means before resorting to the use of force and firearms. They may use force and firearms only if other means remain ineffective or without any promise of achieving the intended result."

(סעיף 4 למסמך העקרונות)

<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/UseOfForceAndFirearms.aspx>

77. עקרונות היסוד הנ"ל מבהירים עוד, כי השימוש בנשק קטלני יכול להיעשות אך ורק כשהדבר הוא בלתי נמנע על מנת להגן על חיים :

"[...] intentional lethal use of firearms may only be made when strictly unavoidable in order to protect life"

(סעיף 9 לעקרונות)

78. הוראה דומה קיימת בסעיף 3 לקוד ההתנהגות. הדבר גם בא לידי ביטוי בדו"ח הצלב האדום הנ"ל :

"“strict” or “absolute” necessity standard is attached to any use of force, meaning that force may not exceed what is strictly or absolutely necessary to protect life"

(עמ' 7 לדו"ח)

<https://www.icrc.org/eng/assets/files/publications/icrc-002-4171.pdf>

79. ועוד, באם השימוש בנשק הוא חוקי ובלתי נמנע, על כוחות הביטחון, בין היתר : א. לנקוט איפוק בשימוש כזה ולפעול בהתאם לחומרת העבירה ולמטרה הלגיטימית להשגתה ; ב. למזער נזק ופגיעה, ולכבד ולשמור על חיי אדם ; ג. להבטיח שהסיוע והסיוע הרפואי יימסרו לכל אדם שנפגע או מושפע ברגע המוקדם ביותר (סעיף 5 לעקרונות היסוד של האו"ם, נספח ע/23).

80. במבחן היישום, בית המשפט האירופאי לזכויות אדם קבע לא אחת כי שימוש בירי חי לעבר מפגינים אשר אינו עולה בקנה אחד עם העקרונות הנ"ל, הינו בלתי חוקי. כך היה למשל בעניין **Güleç v. Turkey (1998)** הנ"ל, בו נבחן השימוש בירי חי לעבר מפגינים כורדים על מנת לפזר את ההפגנות. בית המשפט מצא, כי על אף שההפגנות היו אלימות והוגדרו כהתפרעויות, השימוש בכוח על ידי הכוחות הטורקיים לא היה מידתי. טענת המדינה כי לא היתה אלטרנטיבה אחרת לא היתה מקובלת על בית המשפט. שכן, האזור היה במצב חירום והיה על רשויות המדינה לצפות להפרות סדר. בית המשפט קבע, כי השימוש בכוח, כולל ירי חי, חייב להיות מידתי והכרחי בהחלט. במקרה נוסף (**Şimşek v. Turkey (2005)**), אשר הוזכר לעיל, שב וקבע בית המשפט האירופאי לזכויות אדם, כי שימוש בכוח כנגד מפגינים, אף שההפגנה היתה אלימה לא היה הכרחי והוא נופל בגדר האיסורים.

81. דוגמא נוספת ניתן למצוא גם בדו"ח גולדסטון הנ"ל, אשר בחן, בין היתר, את השימוש בכוח על ידי הצבא כנגד הפגנות בגדה המערבית למען סולידריות עם תושבי עזה בעת העימות. הוועדה קבעה כי השימוש בירי, כולל ירי הצלפים, נעשה כאשר לא נשקפה סכנה לחיים של מי מאנשי

כוחות הביטחון הישראליים או אחרים עליהם הם מגנים גם כאשר ההפגנות לא היו שקטות; דו"ח זה קבע כי גם העובדה כי שני ההרוגים מהירי נורו בפלג גוף עליון, אחד מהם בגב, מעידה על האיסור של השימוש בירי חי:

“The use of force described to the Mission against peaceful demonstrations is clearly prohibited in such situations, in particular the lethal use of tear gas canisters against demonstrators, of live ammunition (including .22 ammunition), and of snipers. It should be emphasized that the norms relating to the use of force by law enforcement officers outlined above, continue to apply even when the demonstrations are no longer peaceful, such as when stones are thrown, such as in the case of the Ni’lin demonstration of 28 December. The situation described by the witnesses to the killings in Ni’lin suggests that firearms were used when there was no threat to the life of the Israeli security forces or others under their protection. According to the witnesses, both the deceased were shot in the upper body and one of them in the back.”

(פסקה 1430 בדו"ח)

<http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/12session/A-HRC-12-48.pdf>

82. כפי שהובהר בחלק העובדתי של עתירה זו, וכפי שעולה באופן ברור מהתיעוד בסרטונים הרבים אשר צורפו, עדויות נפגעים ותמונות, הירי לעבר המפגינים בעזה לא היה נחוץ כלל, שכן ההרוגים והנפגעים לא היוו כל סכנה כלפי מאן דהוא ובוודאי לא היוו סכנה לחיים. לפי העדויות כאן, הירי נעשה כחלופה ראשונה או החלופה הדומיננטית על ידי החיילים והצלפים אשר הוצבו סמוך לגדר, על מנת להרתיע את ההמון המפגין באמצעות ירי קטלני לגוף. הירי החי לא היה למען ריחוק סכנה אלא למען השגת אפקט ענישתי והרתעתי, באמצעות הריגה ופגיעות קשות בגוף.

83. כמו כן, התיעוד אשר הובא בחלק העובדתי של עתירה זו מלמד, כי רוב מקרי ההרג אירעו כאשר הירי כוון לפלג גוף עליון ולכן היה קטלני - בטן, חזה, צוואר וראש. הפציעות של רבים מהנפגעים גם הן אירעו כתוצאה מירי חי לעבר הגוף. העדויות בעתירה זו מצביעות כי גם הפצועים שנפגעו ברגליהם מירי חי לא היוו אף סכנה על חיי מאן דהוא ובוודאי לא היו חמושים ואף רבים מהם היה במרחק גדול מהגדר.

תחולת חוקי היסוד והבחינה על פי פיסקת ההגבלה:

84. העותרים יטענו כי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו חל על השימוש בירי הנדון וכי ירי זה עומד בניגוד לתנאי פיסקת ההגבלה.

85. המשפט החוקתי הישראלי חל על מקרה דנן משני טעמים עיקריים. ראשית, בית המשפט העליון קבע כי כל פעולה שלטונית מתבצעת על ידי הרשויות בשטח הישראלי הינה כפופה להוראות חוקי היסוד. כך למשל בענין אי חוקתיות חוק ששולל תביעות נזיקין של תושבי השטחים הכבושים נגד רשויות הביטחון נקבע כי חוקי היסוד חלים על מקרה זה בשל העיקרון הטריטוריאלי בהיות תביעות אלו מתבצעות בבתי המשפט בישראל. (בג"ץ 8276/05 **עדאלה נ' ה**

שר הבטחון, פ"ד סב(1) 1 (2006)). לפי עקרון טריטוריאלי זה, הוראות חוק יסוד : כבוד האדם וחירותו חלות גם על פעולות המשיבים בעניין הפתיחה באש נגד ההפגנות בעזה כי הן בוצעו מתוך השטח הטריטוריאלי של ישראל.

86. שנית, הזכות לחיים והזכות לשלמות הגוף שבחוק-יסוד : כבוד האדם וחירותו חלות על כל אדם באשר הוא - להבדיל מזכות היציאה והכניסה לישראל למשל - אשר חלה על אזרחים. סעיף 2 לחוק היסוד קובע כי "אין פוגעים בחייו, בגופו, או בכבודו של אדם באשר הוא אדם".

87. בעניין **בצלם** שעסק במדיניות הפרקליט הצבאי הראשי שלא לפתוח בחקירת מצ"ח בנסיבות בהן נהרגו אזרחים פלסטינים כתוצאה מירי קטלני קבע בית משפט נכבד זה כי "נקודת המוצא לכל דיון בסוגיה הינו מרכזיותה וחשיבותה של ההגנה על הזכות לחיים. זכות זו הינה זכות יסוד, המוגנת במשפט הישראלי והיא זכותו של כל אדם גם על פי המשפט הבינלאומי." (בג"ץ 9594/03 **בצלם נ' הפרקליט הצבאי ראשי**, פסקה 9, [פורסם בנבו] (21.8.2011)).

88. כך גם נקבע בפסק דין שדן באיסור השימוש בפלסטינים כמגנים אנושיים וכדברי השופטת ביניש כתוארה אז ש"הנחת מוצא שאין חולק עליה היא כי המפקד הצבאי והסרים למרותו חייבים בכיבוד הנורמות של המשפט הבינלאומי והעקרונות החוקתיים של שיטתנו המשפטית. ביקורתנו השיפוטית על חוקיותם של הנהלים שנועדו להגן על חיי אדם מעוגנת בהנחות מוצא אלה." בג"ץ 3799/02 **עדאלה נ' אלוף פיקוד מרכז בצה"ל**, פ"ד ס(3) 67, 85 (2005) (להלן : "עניין עדאלה 1").

89. כך גם נקבע בעניין **הוועד הציבורי נגד עינויים**, עת בחן בית המשפט הנכבד את מדיניות העינויים של השב"כ כלפי נחקרים בעבירות בטחון תושבי השטחים הכבושים ; שם נקבע כי הפגיעה בשלמות הגוף שבחוק היסוד נעשית בהעדר חקיקה מפורשת – והכל כאשר מתקני החקירות היו בשטח הגדה המערבית. (בג"ץ 5100/94 **הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל**, פ"ד נג(4) 817 (1999)).

90. הנה כי כן, הוראות חוק יסוד : כבוד האדם וחירותו לעניין הזכות לחיים והזכות לשלמות הגוף של תושבי עזה חלות כאן כי הפגיעה מתבצעת מירי רשויות הביטחון הישראליים.

ירי שלא על פי חוק

91. אין הוראת חקיקה מפורשת המתירה את הפגיעה בזכויות יסוד אלו על ידי שימוש בירי חי כלפי מפגינים בנסיבות שתוארו בחלק העובדתי של העתירה. לא זו אף זו, הירי בנסיבות העניין אף מנוגד להוראות מפורשות של חוק העונשין, התשל"ז – 1977 (להלן : "חוק העונשין") בעניין הריגת אדם ו/או גרימת חבלה גופנית לאדם .

92. אמנם חוק העונשין מתיר "הגנה עצמית" (סעיף 34 לחוק העונשין) והגנת הצידוק (סעיף 34 לג' לחוק העונשין), אך הוראות אלה אינן חלות כאן כי לפי התשתית העובדתית בעתירה זו מדיניות הירי מתבצעת ללא קיומה של סכנה מיידית לחיי אדם ואף ללא סיכון ממשי ומיידי לאינטרס לגיטימי כלשהו.

93. בפסק הדין בעניין **הוועד הציבורי נגד עינויים**, קבע בית המשפט כי אין בחוק הוראה המסמיכה את השב"כ לפגוע בשלמות גופו של אדם וכי סמכותה ה"שירות" של הממשלה אינה מקור לסמכות הפוגעת בחירותו של אדם. עוד נקבע בהקשר הזה, כי סיג "הצורך" שבחוק העונשין אינו מאפשר לו להוות מקור של סמכות מנהלית כללית (הוועד הציבורי נגד עינויים, 832, 842).

94. ועדת אור קבעה "באופן חד משמעי, כי ירי של אש חיה, לרבות ירי צלפים, אינו אמצעי לפיזור המון על ידי המשטרה. ירי חי הוא אמצעי לטיפול במצבים מיוחדים, כמו מצב של סכנת חיים ממשית ומיידית..." (פרק ששי - סיכום ומסקנות, פסקה 32).

95. כמו כן, ועדת אור קבעה, לגבי ירי צלפים בהפגנות, כי "השימוש בכלי ירייה לא יהא מותר, אלא אם החוק מסמיך לעשות שימוש כזה, תפקיד השוטר מחייב זאת והשימוש בכלי ירייה הכרחי ומוצדק בנסיבות העניין." (פרק ששי - פסקה 71).

96. לפיכך, מדיניות הירי החי והשימוש בצלפים נגד המפגינים בעזה שגרם למותם של 32 מפגינים ופציעתם של מעל ל-1600 נעשה שלא על פי חוק.

תכלית בלתי ראויה

97. הפסיקה קבעה, כי מטרתה של נורמה משפטית הפוגעת בזכות חוקתית הינה ראויה לא רק אם תוכנה הוא ראוי אלא אם הצורך בה הוא **חיוני**, **נחוץ וראוי**. ככל שהזכויות הנפגעות נמצאות ברמה גבוהה יותר במדרג הזכויות החוקתיות הרי שאמת המידה לבחינת הצורך להגשמת התכלית אמורה להיות צורך חברתי דחוף או עניין חברתי מהותי. (ראו: בג"ץ 1661/05 **המועצה האזורית חוף עזה נ' כנסת ישראל**, פ"ד נט(2) 481, 549 (2005)).

98. מדיניות הירי לעבר המפגינים בעזה, ואשר תוצאתו עד כה הובילה להרג 32 מפגינים ופציעת מעל ל-1600, נעשה שלא לתכלית ראויה. **ראשית**, כי מדיניות זו פוגעת בזכויות החוקתיות החשובות ביותר: לחיים ושלמות הגוף. **שנית**, כי היא לא מקיימת את מבחן החיוניות והנחיצות. הירי מתבצע לצורך הרתעה והפחדה וללא קיומה של סכנה מיידית ומוחשית, שיכולה להוות אינטרס לגיטימי. לא במקרה על כן שרוב ההרג והפציעות בוצעו כאשר האדם היה רחוק מאוד מהגדר. בהקשר זה יצוין כי, בית המשפט העליון ביטל הוראה שאפשרה להשתמש בפלסטינים על ידי הצבא כמגנים אנושיים, גם כאשר הוראה זו בוצעה במהלך מבצע צבאי וגם כאשר נטען כי מטרתה להגן הן על חיי החיילים והן על חיי פלסטינים. בית המשפט הנכבד קבע כי באיזון השמירה על חייה של האוכלוסייה האזרחית לעומת חובתו של הצבא התופס להגן על חייו ועל כבודו של התושב המקומי - אשר נשלח למסור את האזהרה - ידם של השיקולים האוסרים על הצבא לעשות שימוש בתושב מקומי על העליונה (בג"ץ 3799/02 **עדאלה נ' אלון פיקוד מרכז בצה"ל**, פ"ד ס(3) 67 (2006)).

מבחן המידתיות

99. בית המשפט הנכבד התייחס למבחן המידתיות החל על הוראות פתיחה באש גם לפני חקיקת חוקי היסוד בשנת 1992. בעניין **אנקונינה** נקבע, כי נקודת המוצא בשימוש בירי חי וקטלני חייבת להיות שלא פוגעים בחיי אדם ובשלמות גופו, וכי ירי חי מסכן את זכויות היסוד האלו;

כי שימוש בירי חי גורם כשלעצמו סיכון פיזי לאדם, שהוא במקרים רבים בלתי הפיך; כי ניתן להשתמש בכוח זה אך ורק עת קיומה של סכנה מיידית ומוחשית לחיי אדם; כי שימוש זה אסור לו להיות החלופה הראשונית אלא החלופה האחרונה ולאחר שלא הועילו כל החלופות וכי קיים צורך מיידי להגן על חיי אדם. (ע"פ 486/88 אנקונינה נ' התובע הצבאי הראשי, פ"ד מד (2) 353 (1990)).

100. ועדת אור אשר דנה בהשלכות פסק דין זה כדי להתייחס לאי חוקיות שימוש בירי חי וצלפים כנגד המפגינים באוקטובר 2000, וקבעה במסקנותיה כי:

"הדגש בפסק הדין המנחה בעניין זה בפרשת אנקונינה, הוא בקביעת תנאים לשימוש בכוח בעל פוטנציאל קטלני. בית המשפט ציין, שתכליתם של תנאים וסייגים אלה היא ליצור רציונליזציה של השימוש בכוח, אשר תוצאתו עלולה להיות חמורה. בהקשר זה עמד בית המשפט על הצורך, כי תהא סכנה גופנית מיידית, על מנת שהשימוש בכוח קיצוני על ידי איש כוחות הביטחון ייחשב לשימוש סביר. נקבע, שהאינטרס הציבורי, בשמו פועל איש הרשות, כולל לא רק את מניעת הסכנה לחיי אדם ושלמות גופו של הקרבן הפוטנציאלי, אלא הוא משפיע גם על הסייגים להפעלת כוח כלפי העברין. גם הפעלת כוח זו מבוססת על "השאיפה למניעתה ככל האפשר של הפגיעה בחיי אדם". על רקע תכלית זו, הסייג היסודי החל על פעולת איש המרות הוא כי "יש להימנע מקיפוח חיי אדם או מפגיעה בשלמות הגוף, כאשר הדבר איננו עומד ביחס סביר למידת הסכנה אותה מבקשים למנוע".

101. ועדת אור גזרה את הכללים המחייבים לבדיקת המידתיות וקבעה כי:

בפסק הדין עוצבה מערכת כללים, השואבת את השראתה מן הדינים כפי שהיו אז בתוקף וחלו על ההגנה העצמית והגנת הצורך. אחד מהם הוא כלל של יחסיות, הדורש את קיומה של "זיקה סבירה בין מידת הסיכון לבין מידת הכוח המופעלת". כלל זה דורש שיתקיים "יחס הגומלין ההגיוני בין האמצעי המופעל לבין הרעה אשר אותה מבקשים למנוע". עוד נקבע, כי "תגובה העלולה לפגוע בחיים או בשלמות הגוף תוגבל לנסיבות אשר בהן נוצר חשש סביר לכך שאי נקיטת אמצעי קיצוני יביא לתוצאה אשר בה טמונה סכנה בעלת אופי כמתואר לעיל" - היינו, סכנה לתוצאה קטלנית. תנאי נוסף הנוכח בפסק הדין הוא, כי "אין להפעיל כוח אלא אם הוא האמצעי האחרון בו ניתן לנקוט בנסיבות העניין". על פי דרישה זו, "אין לנקוט באמצעי הקטלני אלא אם קיים הכרח לנקוט בו, מאחר ואמצעים פחות חמורים לא נשאו פרי ולא ניתן היה למנוע את התוצאה בדרך אחרת". עוד הוסף שם בהקשר זה, כי "הצורך מן הראוי שיהיה מיידי, היינו המדובר בנקיטת צעד הנדרש על אתר, והצעד צריך להיות הפחות חמור האפשרי, המשרת את המטרה". עם זאת, הודגש כי סדר הפעולות וההגבלות האחרות אינו חל אם צפויה סכנה מיידית חמורה לאיש הרשות או למי שהוא מגן עליו, המצדיקה, על אתר, נקיטתו של כל אמצעי הדרוש להגנה עצמית או להגנתם של אחרים."

102. ודוק, ההתייחסות של ועדת אור בעניין מבחן יחסיות השימוש בכוח חלה הן על הצבא הן על המשטרה הן בתוך ישראל והן בשטחים הכבושים.

103. לאחר שוועדת אור בחנה את מכלול הדין הישראלי הרלבנטי, שמעה את המשטרה, מומחים ישראלים במערכת הבטחון, עיינה בחוות דעת של מומחים ישראלים ועולמיים, היא קבעה את ההיקף של מבחן המידתיות בכל הקשור להוראות פתיחה באש לאמור:

"הנה כי כן, צריכים להתקיים שלושה תנאים מצטברים כדי שיהיה היתר לשימוש בירי של אש חיה: ראשית, קיימת סכנה ממשית לפגיעה בחיים או בשלמות הגוף; שנית, הסכנה היא מיידית; שלישית, אין כל דרך אחרת למנוע אותה פגיעה. גם כשמתקיימים שלושה התנאים, צריך השימוש בכלי הירייה להיעשות במידה סבירה למניעת אותה פגיעה בגינה מותר הירי, וכן שהנזק העלול להיגרם יהיה שקול כנגד הנזק אותו מבקשים למנוע. כללית, מדובר בתנאים הדומים לתנאי קיומה של הגנה בפלילים, והם מבוססים, מן הבחינה הנורמטיבית, על ההגנות המוכרות בדיני העונשין."

104. על בסיס זה ניתן לקבוע בעניין ההפגנות הנדונות כי מדיניות הפתיחה באש אינה מקיימת את המבחן הראשון של המידתיות בדבר הקשר הרציונלי. מבחן זה מתנה את השימוש באמצעי זה בעניינות. מדיניות הצבא הנדונה כאן, אשר מתירה שימוש בירי צלפים ובירי אש חיה על כל סוגיו כאלטרנטיבה כמעט ראשונית ובהעדר קיומה של סכנה מיידית לחיים אינה עונה על מבחן העניינות כי היא הופכת אותו לשימוש שרירותי אשר לא מבחין בין מצב של סכנה מיידית לבין מצב שאינו מגיע או מתקרב לסכנה כזו.

105. השרירות בשימוש מתגלה בעדויות שהוצגו בחלק העובדתי של העתירה שלפיהן אנשים נפגעו או נהרגו גם כאשר לא היו קרובים לגדר ובהרבה מקרים עם גבם אליו; ואף לא השתתפו כמפגינים אלא היו אנשי הצלה או עיתונאים עם ביגוד המעיד על כך. כמו כן, מיצוב ההרוגים והפצועים מעיד מבחינת הריחוק מהגדר כי הפגיעות בהם בוצעו ללא קשר למרחק מן הגדר - בין אם זה סמוך אליו או רחוק מאוד ממנו.

106. ועוד, וכפי שקבעה ועדת אור, השימוש בצלפים אינו יכול להיות, על פי רוב, שימוש ענייני כנגד מפגינים כי השימוש כשלעצמו מעיד על ריחוק "האובייקט" האדם מן התהוותה של סכנה מיידית. לכן השימוש נעשה כאן למטרת הרתעה - ענישתית כשגוף האדם הוא המטרה.

107. המבחן של הפגיעה הפחותה אינו מתקיים גם כאן. ראשית, הצבא לא נקט באמצעים אחרים אלטרנטיביים והמקרים שתועדו בעתירה זו מצביעים באופן ברור כי הפגיעה הראשונה בכל נפגע או בכל הרוג שהוזכרו כאן היתה מירי חי גם כאשר הוא או היא לא היוו סכנה כלשהי. אי השימוש באמצעים לא אלימים, מעיד באופן ברור על קיצוניותה של מדיניות הפתיחה באש שכן היא נהפכה בקלה ביותר והאלטרנטיבה הדומיננטית מבחינת הצבא ללא קשר לעניין ריחוק המפגינים.

108. שנית, סוגי הפגיעות של ההרוגים מעיד כי המטרה היתה להרוג או לפחות יש בה אדישות להרג ולא להרחיק כל סכנה. שכן רוב הפגיעות כוונו לפלג גוף עליון: בטן, חזה, צוואר וראש.

109. שלישית, גם אם ייטען, כפי שנטען בפוסטים של דוברו הצבא, כי הירי לעבר המפגינים מתבצע כדי להגן על הגדר - ולא היא לפי העובדות - האמצעי הקטלני להשגת מטרה זו הינו גורף ביותר ומשמעו כי כל מי שמתקרב לעבר הגדר דינו מיתה או פגיעה קטלנית, ושוב ללא קיומה של סכנה מיידית וממשית כלשהי לחיים. כך למשל, אחד הסרטונים מעיד על התקרבותה של אישה עם דגל פלסטין במטרה להניחו קרוב לגדר, אך היא נורתה באש צלפים. לכל הדעות, שלמות גופה עדיפה פי כמה על "הפגיעה הסמלית בגדר" וריחוקה של האישה, אם בכלל, באמצעים לא אלימים, היה עדיף בהרבה על ירי לעברה ופגיעתה.

110. רביעית, הפגיעה בזכויות עקב מדיניות הפתיחה באש הנדונה מתעצמות נוכח העובדה כי ההפגנות תוכננו מראש והיה ביכולתו של הצבא להיערך באמצעים לא אלימים לנטרול כל סכנה או ניסיון לפרוץ את הגדר. אלא שכפי שפורט בחלק העובדתי, הצבא תכנן מראש כי האופציה של ירי חי לעבר המפגינים תהיה האופציה הכמעט יחידה. התייעוד בסרטוני ווידאו רבים אשר חלקם הובאו לעיל, מלמד באופן ברור ביותר, כי הצלפים ירו בכוונה להרוג ו/או לפגוע בגוף. והכל על מנת להרתיע את ההמון המפגין.

111. **המבחן הצר** : המדיניות של המשיבים הינה קיצונית ומעידה על אדישות כלפי חיי בני אדם. הוראות הפתיחה באש נגד מפגינים אמורות להיות אוניברסאליות שלא מבחינות בין אזרח ולא אזרח, בין חוץ או בפנים, ובין אדם ואדם. כדי לעמוד על קיצוניות המדיניות של פתיחה באש כלפי תושבי עזה, ניתן לדמיין כי בהפגנות של מפגינים במדינת ישראל ובמהלך ארבעה ימים לא רצופים נהרגו 32 מפגינים ונפצעו מעל ל- 1600 מפגינים, וכל זאת מאש צלפים ואש חיה.

112. לכן בחינת המקרה מתוך מסך בערות מוביל למסקנה אחת וברורה כי מדיניות פתיחה באש כלפי תושבי עזה שהחלה ביום 30.3.2018 הינה בלתי חוקית בעליל.

על יסוד האמור לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד להיעתר לצווים בראשית העתירה, לקבלה ולחייב את המשיבים בהוצאות משפט.

סוהאד בשארה, עו"ד

ב"כ העותרים

חיפה, 23.4.2018