

בצלם

בצלם - מרכז המידע הישראלי לזכויות האדם בשטחים (ע.ר.)
B'Tselem – The Israeli Information Center for Human Rights in the Occupied Territories

5.7.09
ש.מ. 13376

לכבוד
תא"ל אביחי מנדלבליט
הפרקליט הצבאי הראשי
הקריה
תל אביב

שלום רב,

הנדון: שימוש בזרחן במהלך מבצע "עופרת יצוקה"
שלנו: ש.מ. 13234 מיום 12.5.09
שלכם: חק 20 (12) 122375 מיום 21.6.09

במכתבו שבסימוכין קבע אל"מ דני עפרוני כי השימוש בזרחן ברצועת עזה הוא חוקי וכי "אין כל בסיס משפטי או אחר לדרישתכם כי צה"ל יחדל לחלוטין מלעשות שימוש בתחמושת המכילה זרחן לכל צורך שהוא".

אני חולקת על מסקנתו זו. ראשית, אל"מ עפרוני קובע כי "פגזי העשן בהם נעשה שימוש על-ידי צה"ל במהלך המבצע אינם נחשבים לנשק מבעיר". לפי טענה זו, ההגדרה ל"נשק מבעיר" המופיעה בפרוטוקול השלישי לאמנת כלי הנשק הקונבנציונאליים אינה כוללת "חימושים שבהם השפעה המבעירה היא אגבית, כמו פצצות תאורה, נותבים ומערכות עשן או סימון". "פגזי עשן המכילים זרחן, אשר ייעודם העיקרי הינו יצירת מסך עשן", אינם נכנסים, לטענתו, להגדרה זו (ההדגשות במקור).

אולם, כפי שטענתי במכתבי הקודם אליך, הגדרתו של נשק מסוים כנשק מבעיר אינה נקבעת לפי הגדרת המשתמש אלא לפי תוצאות השימוש בו. העובדה שצה"ל בחר להשתמש בפגזים אלה לצורך יצירת מסך עשן אינה משנה את העובדה שתחמושת זו מבעירה כל שטח שהיא באה איתו במגע. השאלה שיש לבחון היא מהי ההשפעה האובייקטיבית של תחמושת זו. השפעת השימוש בזרחן במבצע "עופרת יצוקה" הייתה חמורה ונבעה באופן ישיר מהמאפיינים של תחמושת זו – לפחות 13 פלסטינים, בהם שבעה ילדים, כולל תינוקות בת שנה, נשרפו למוות. רבים אחרים נכוו כוויות מחרידות שבתו החולים ברצועת עזה לא יכלו לתת להן מענה. בתים עלו באש ומחסני מזון נשרפו. משכך, ברור כי מדובר בנשק מבעיר ואין בסיס לטענה שהפרוטוקול אינו מתייחס לסוג זה של תחמושת.

שנית, וחשוב יותר, השאלה האם הפרוטוקול השלישי אוסר על השימוש בתחמושת זו היא משנית הפרוטוקול הרי רק מעגן כללים מנהגיים של המשפט ההומניטארי הבינלאומי, שישראל התחייבה ממילא לקיימם. לפיכך, עומדת בעינה השאלה העיקרית: האם השימוש שעשה הצבא בנשק זה במהלך מבצע "עופרת יצוקה" היה חוקי לפי כללים אלה, המחייבים את ישראל גם לשיטתכם.

המשפט ההומניטארי הבינלאומי מחייב את הצדדים הלוחמים להבחין בין מטרות צבאיות לבין מטרות אזרחיות ולנקוט בכל הצעדים האפשריים כדי למנוע פגיעה מופרזת באזרחים ובמטרות אזרחיות. בנוסף, חל איסור על גרימת סבל מיותר.

השימוש בזרחן בתוך רצועת עזה הפר כללים אלה. הזרחן הלבן שורף כל דבר שהוא בא איתו במגע ברדיוס רחב. בהגדרה, תחמושת זו אינה מדויקת ואינה מבחינה בין מטרות לגיטימיות לבין אזרחים ואובייקטים אזרחיים. לכן, כאשר משתמשים בזרחן בסביבה אזרחית צפופה כמו זו שברצועת עזה, מופר עיקרון ההבחנה.

אל"מ עפרוני מעדיף להתעלם במכתבו מהפגיעה הקשה שגרם השימוש בזרחן לאזרחים ברצועת עזה במהלך מבצע "עופרת יצוקה" ומעדיף, בדומה לכותבי התחקיר הצבאי שנערך בנושא זה,

להתייחס לשאלת השימוש בנשק זה כשאלה תיאורטית בלבד. כך, בסעי' 13 למכתבו הוא קובע כי השימוש בזרחן "יצר סיכון מסוים לאזרחים המצויים באזור". בהמשך הוא אף מעלה ספק האם השימוש בזרחן השפיע בכלל, אולם הוא מדגיש כי "ככל שכתוצאה מהשימוש בפגזי העשן נפגעו אזרחים ונגרמו נזקים לרכוש, הרי שמדובר בתוצאה מצערת של שיטת הפעולה של ארגון החמא"ס, אשר בחר להפוך את השטח הבנוי של עזה לזירת הלחימה העיקרית שלו נגד צה"ל".

טענה זו היא חמורה, נטולת כל בסיס משפטי ומהווה התנערות מבישה מאחריות. אין מחלוקת על כך שחמאס פעל בניגוד להוראות המשפט ההומניטארי והפר רבים מסעיפיו. אולם, בהקשר שלפנינו לא ניתן להטיל את האחריות על חמאס, מאחר שאין מדובר בעצם ההצדקה להשתמש בנשק בכלל אלא בסוג הנשק שבו בחר הצבא להשתמש.

אני שבה וחוזרת על דרישתנו כי הצבא יחדל לעשות שימוש בתחמושת הזרחן ברצועת עזה וכי תיפתח חקירה בנוגע לכל המקרים בהם השתמש הצבא בזרחן במהלך מבצע "עופרת יצוקה".

בכבוד רב,

גיסיקה מונטל,
מנכ"ל בצלם