

מפקדת הפרקליט הצבאי הראשי	מפקד	לשכת	
המפקד	סגן	טלפון	
0302-6607		פקס	
0302-4557		חק	20
122375	(12)	כ"ט	
התשס"ט	בסיוון		21
2009	ביוני		



דיוסור
יצוקה

לכבוד

גב' ג'סיקה מונטל

"בצלם" – מרכז המידע הישראלי לזכויות האדם בשטחים (ע"ר)

(באמצעות פקס: 02-5610756)

02-6749447

שלום רב,

הנדון: שימוש בזרחן במהלך מבצע "עופרת יצוקה"

מכתבכם: ש.מ. 13234 מיום 12.05.09

1. פנייתכם לפרקליט הצבאי הראשי הועברה לטיפולו והריני להשיבכם כדלקמן.
2. במכתבכם שבסימוכין הצגתם דרישה כי צה"ל יחדל לחלוטין מלעשות שימוש בתחמושת המכילה זרחן, לכל צורך שהוא, כולל לצרכי מיסוד, וכי המקרים בהם השתמש צה"ל בזרחן במהלך מבצע "עופרת יצוקה" ייחקרו. זאת, לאור האופן בו לטענתכם נעשה שימוש בחימוש כאמור במבצע, ולאור הפרשנות אשר בחרתם לאמץ להוראות המשפט הבין-לאומי בעניין זה.
3. להבנת, מכתבכם רצוף אי דיוקים, הן במישור המשפטי והן במישור העובדתי. לפיכך, בטרם אתיחס מהותית לדרישותיכם האמורות, אבקש להעמיד את הדברים על דיוקם.
4. ראשית, כאמור בפנייתכם, עם סיום מבצע "עופרת יצוקה" הורה הרמטכ"ל על עריכתם של חמישה תחקירים מטכ"ליים לבדיקות היבטים שונים של התנהלות צה"ל במהלך המבצע, ובכלל זאת, השימוש בתחמושת המכילה זרחן. ההחלטה על קיום התחקירים התקבלה בשים לב לחשיבותם של הנושאים הנבדקים, ומתוך המחויבות המקצועית והערכית של צה"ל לבחון באופן יסודי ומקיף את התנהלותו ובמידת הצורך, לתקן את הטעון שיפור.
5. התחקיר שעסק בתחמושת המכילה זרחן, כמו יתר התחקירים המטכ"ליים, הקיף את מכלול הגורמים הרלוונטיים, הגיע לממצאים מפורטים ביחס לשימוש בתחמושת במהלך המבצע, וקבע לקחים חשובים מבחינת פעילות צה"ל בעתיד. התחקיר נדון בדו"ח הגבוהים ביותר ואושר על-ידי הרמטכ"ל, אשר הורה על נקיטה בצעדים שונים ליישום לקחיו.
6. מטבע הדברים, לא כל ממצאי התחקיר ניתנים לפרסום. יש לזכור כי מדובר בתחקיר שממצאיו מסווגים וחסיים על-פי חוק. המידע שפורסם לתקשורת משקף את הממצאים והמסקנות העיקריים, אותם ניתן היה לפרסם, וכן, את ההנחיות המרכזיות שניתנו על-ידי הרמטכ"ל.

בלמים

122375

7. לאור האמור לעיל, אין כל בסיס לטענתכם לפיה "תוצאות התחקיר מעוררות ספק בנוגע לנכונות הצבא לבדוק ברצינות את הטענות שהועלו על התנהלותו במהלך המבצע".
8. לגופו של עניין, וכפי שעולה מהתחקיר המטכ"לי, במהלך מבצע "עופרת יצוקה" עשה צה"ל שימוש בשני סוגים של תחמושת המכילה זרחן: חימוש המכיל זרחן בשיעור גבוה יחסית ואשר בא בתצורה של פצצות מרגמה שנורו על-ידי הכוחות הקרקעיים ופגזים שנורו על-ידי חיל הים. השימוש בתחמושת זו היה למטרות סימון וטיווה בשטחים פתוחים או לפאתי השטח הבנוי; וכן, חימוש עשן, כלומר, פגזים אשר מכילים לבדים ספוגים בזרחן אשר מייצרים עשן כתוצאה מהבעירה הנובעת ממגע גופיפי הלבד עם האוויר. פגזים אלו נורו בירי ארטילרי (כלומר, בשום מקרה לא נעשה שימוש בתחמושת המכילה זרחן בירי מהאוויר). פנייתכם מתייחסת בעיקר לחימוש מהסוג האחרון.
9. בניגוד לנטען בפנייתכם, פגזי העשן בהם נעשה שימוש על-ידי צה"ל במהלך המבצע אינם נחשבים לנשק מבעיר. הפרוטוקול השלישי לאמנת כלי הנשק הקונבנציונאליים (CCW) קובע הגדרה ברורה ל"נשק מבעיר" ולפיה מדובר בנשק או תחמושת אשר ייעודו העיקרי הינו להבעיר חפצים או לגרום כוויות לבני אדם. סעיף 1(1) לפרוטוקול מבהיר באופן חד-משמעי כי כנשק מבעיר לא ייחשבו חימושים שבהם ההשפעה המבעירה היא אגבית, כמו פצצות תאורה, נותבים ומערכות עשן או סימון¹.
10. מסקנתכם לפיה הפרוטוקול השלישי חל גם על שימוש בפגזי עשן המכילים זרחן, אשר ייעודם העיקרי הינו יצירת מסך עשן, נעדרת כל בסיס משפטי ומנוגדת ללשונו של הפרוטוקול, לפרקטיקה של מדינות ולכתובתם של מלומדים. ההיפך הוא הנכון. על-פי הגישה המקובלת, הפרוטוקול השלישי כולל איננו חל על חימושים המכילים "זרחן לבן", כדוגמת הפגזים האמורים. כך, למשל, בדו"ח שהוכן לפני מספר חודשים על-ידי הסנאט האמריקאי לקראת הצטרפותה של ארה"ב לפרוטוקול השלישי, נקבע כדלקמן:

"In addition, as noted by the Department of Defense in response to committee questions, '[w]hite phosphorous is not prohibited under Protocol III because white phosphorous does not fit, and was not intended to fall within, the definition of incendiary weapon in the Protocol."

11. בהתאם לממצאי התחקיר המטכ"לי, התחמושת המדוברת שימשה במהלך המבצע ליצירת מסך עשן לשם הגנת הכוחות הקרקעיים שפעלו בשטח הרצועה, ובפרט לשם הגנת כוחות השריון מפני ירי טילים נגד-טנקים (ני"ט) מצד חוליות ייעודיות שארגון החמא"ס פרש בלב השטח הבנוי של רצועת עזה. לפי ממצאי התחקיר,

¹ סעיף 1(1) לפרוטוקול השלישי קובע כדלקמן:

"Incendiary weapon' means any weapon or munition which is primarily designed to set fire to objects or to cause burn injury to persons through the action of flame, heat, or combination thereof, produced by a chemical reaction of a substance delivered on the target.

...

(b) Incendiary weapons do not include:

(i) Munitions which may have incidental incendiary effects, such as illuminations, tracers, smoke of signaling systems." (emphasis added)

השימוש בפגזי עשן נעשה לצרכים צבאיים בלבד ובכל המקרים שבהם נעשה שימוש בתחמושת במהלך המבצע לא עמדה לרשות כוחות צה"ל חלופה אפקטיבית אחרת לשם השגת הצורך המבצעי האמור.

12. למעשה, נמצא בתחקיר, כי באותם מקרים שבהם נעשה שימוש בפגזי עשן, אלמלא היה נעשה שימוש כאמור לשם יצירת מסך עשן, הרי שהסיכון לכוחות צה"ל בשטח היה עולה באופן משמעותי, עקב היחשפותם לאיומי ירי נ"ט ואחרים, וכפועל יוצא מכך הלחימה במקום הייתה צפויה להיות יותר אינטנסיבית והסכנה לאזרחים הייתה גבוהה יותר במידה רבה.

13. אמנם, כאמור בפנייתכם, השימוש בפגזי עשן בשטחים הבנויים בהם התנהלה הלחימה, יצר סיכון מסוים לאזרחים המצויים באזור. יחד עם זאת, וכפועל יוצא מכך, צה"ל נקט באמצעי זהירות שונים, שמטרתם צמצום הסכנה לפגיעה באזרחים ובמתקנים אזרחיים, לרבות על דרך קביעת טווחי בטיחות ממתקנים רגישים. בכל מקרה, גם במתאר זה לא ברור על מה מסתמכת טענתכם כי השימוש בפגזי עשן לא עלה בקנה אחד עם עקרון המידתיות, שכן היתרון הצבאי אשר היה גלום בשימוש בפגזי העשן בנסיבות הקונקרטיים של כל מקרה ומקרה, עלה, להערכת מפקדי צה"ל, במידה ניכרת על הסכנה לפגיעה באזרחים וביעדים אזרחיים. למותר לציין, 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.

14. שני האירועים הנזכרים במכתבכם, אשר נחקרו על-ידי צה"ל במסגרת התחקירים המטכ"ליים, ממחישים את האמור לעיל.

15. כך, למשל, לפי ממצאי התחקיר, באירוע מתאריך 15 בינואר הופעל מסך עשן בשכונת תל אל הווא בעזה לשם הגנה על כוחות שריון של צה"ל שנעו בפאתי השכונה. זאת, לאור מידע מודיעיני מבוסס על חוליות נ"ט של ארגון החמא"ס שהוצבו בין בתי השכונה. מסך העשן היה אפקטיבי והצליח למנוע פגיעה בכוחות השריון (בשכונה סמוכה, בה לא נעשה שימוש בפגזי עשן, נורה על טנק של צה"ל טיל-נגד-טנקים). כתוצאה מהפעלת מסך העשן נגרמו – אמנם – נזקים לרכוש, אך נמנעה פגיעה חמורה בחיילי צה"ל, כתוצאה מאיום הנ"ט. בהתאם, ככל הנראה, נמנעה גם פגיעה אגבית חמורה יותר באזרחים ובמתקנים אזרחיים, שהייתה עשויה להתרחש במידה שהיו מתנהלים במקום חילופי אש בין חוליות הנ"ט לכוחות השריון של צה"ל. במקביל, תיאם צה"ל את הגעתן של מכוניות כיבוי אש לשכונה, לשם כיבוי שריפה שפרצה.

נסיבות דומות אפיינו את האירוע מתאריך 17 בינואר, שבמהלכו הופעל מסך עשן בבית להייה.

16. בכל מקרה, בעקבות ממצאי ומסקנות התחקיר שנערך בעניין השימוש בתחמושת המכילה זרחן במהלך מבצע "עופרת יצוקה" קבע הרמטכ"ל מספר הוראות והנחיות ביחס לשימוש בתחמושת כאמור בעתיד (חלקן מחמירות יותר מאלו המתחייבות מבחינה משפטית). בעניין זה מתקיימת בימים אלו עבודת מטה בצה"ל, בהשתתפות נציגי הפרקליטות הצבאית, שמטרתה להסדיר באופן מפורט את הכללים והאופן בו יעשה בעתיד שימוש בתחמושת המכילה זרחן. מטבע הדברים, מדובר בהנחיות מבצעיות שלא ניתן לפרסמן, מטעמי ביטחון מידע, במידת הפירוט שבה הן ניתנו על-ידי הרמטכ"ל.

17. לאור האמור לעיל, להבנתי אין כל בסיס משפטי או אחר לדרישתכם כי צה"ל יחדל לחלוטין מלעשות שימוש בתחמושת המכילה זרחן לכל צורך שהוא.

18. משהושלם התחקיר הוא הועבר, בהתאם להוראות החוק ופקודות הצבא הרלבנטיות, לעיון הפצ"ר, אשר עתיד לחוות את דעתו ביחס לממצאיו, וזאת, לאחר שיעיין גם בטענות הקונקרטיות שהוגשו בנושא זה, לרבות הטענות שעולות במכתבכם ובדו"ח של ארגון Human Rights Watch. מפאת חשיבותו של התחקיר (כמו גם יתר התחקירים המטכ"ליים שנערכו בעקבות המבצע) הוא עתיד להיות מועבר, יחד עם חוות-דעת הפצ"ר, אף לעיונו של היועץ המשפטי לממשלה.

בברכה,

דני עפרוני,
סגן הפרקליט הצבאי הראשי

אל"ם
הראשי

העתק:

הפרקליט הצבאי הראשי

ՀՀԳՆԻԾ

122275

ԱՔՆԿԱԼ
ԱՔՆԿԱ ԼԵԳՆ
ԱՔՆԿԱ ԾԱՆԿ:

-5-
ՀՀԳՆԻԾ
ԱՔՆԿԱ

ՔՆԿ

ՀԻՄՆԵ

