האגודה לזכויות האזרח בישראל
جمعية حقوق المواطن في اسرائيل
The Association for Civil Rights in Israel

12 בדצמבר 2024

לכבוד
עו"ד אריאל סיזל
היועץ המשפטי
המשרד לביטחון לאומי

שלום רב,

הנדון: **<u>הערות לתזכיר חוק לתיקון פקודת בתי הסוהר (מס' 64 – הוראת שעה – חרבות ברזל) (מצב חירום כליאתי) (תיקון מס' 3), תשפ"ה-2024</u>**

1. ביום 18.10.2023 נכנסה לתוקפה הוראת השעה המתירה לשר לביטחון לאומי להכריז על מצב חירום כליאתי, שבמהלכו ניתן להלין עצורים ואסירים תוך חריגה מהוראות הדין לעניין שטח מחייה וכן להלינם שלא על מיטה. ההוראה הוארכה פעמיים והיא צפויה לפוג ביום 31.12.2024. תזכיר החוק מבקש להאריך את הוראת השעה **בשבעה חודשים נוספים**, עד ליום 31.7.2025. כמו כן, התזכיר מבקש לעשות שינויים בהוראת השעה כך **שניתן יהיה להלין כלואים תוך חריגה מהוראות הדין לעניין החזקת כלואים בנפרד**; להפחית את תדירות הדיווחים לכנסת מאחת לשבועיים לאחת לחודש; ולאפשר להאריך את ההכרזה על מצב חירום כליאתי לתקופות של עד שלושה חודשים, במקום עד חודש, בכל פעם. בנוסף, התזכיר מבקש להאריך את ההכרזה על מצב חירום כליאתי שניתנה מכוח הוראת השעה בחודשיים, עד ליום 28.2.2025.

2. עמדתנו היא כי **ההסדר המוצע פוגע באופן קיצוני ביותר בזכויות היסוד של הכלואים**, ללא שננקטות פעולות דחופות אחרות כדי להקל על הצפיפות הלא אנושית ועל תנאי הכליאה המחרידים השוררים בבתי הכלא בימים אלו, במיוחד באגפים בהם מוחזקים אסירים ביטחוניים פלסטינים. **הארכת ההסדר בשבעה חודשים נוספים, כך שהוא יעמוד בתוקף קרוב לשנתיים, אינה מידתית באופן מובהק**.

3. בנוסף, **מתן האפשרות להלין כלואים תוך חריגה מהוראות הדין לעניין החזקתם בנפרד, פוגע באופן חמור בזכויותיהם של עצורים ובחזקת החפות ומפר את הוראות הדין הבינלאומי**. העדר ההפרדה בין סוגי כלואים, בשילוב עם הצפיפות ההולכת וגוברת, עלול אף להחמיר את החיכוכים ואת אירועי האלימות בין הכלואים.

4. העלייה המתמשכת והבלתי צפויה בהיקפי הכלואים מאז הטבח הנורא שארע ב-7 באוקטובר והמלחמה שפרצה בעקבותיו, הובילו את המשרד לביטחון לאומי לנקוט בצעד קיצוני וחסר תקדים, שבמסגרתו אסירים ועצורים כלואים בשטח מחייה מזערי שאינו מתיר להם כל תנועה מינימאלית בתא. בנוסף, אלפי כלואים מולנים ללא מיטה והם שוכבים על מזרנים דקים מאד על הרצפה.

5. תנאי כליאה אלה משקפים הפרה שיטתית ומתמשכת של זכותם של אלפי אסירים לכבוד מינימלי ולבריאות. על פי הנתונים שנמסרו לוועדה לביטחון לאומי, נכון ליום 4.12.2024 למעלה ממחצית מהכלואים (כ-60%) – כ-94% מכלל האסירים הביטחוניים וכ-34% מכלל האסירים הפליליים – מוחזקים בצפיפות שנמוכה מ-3 מ"ר לכל אסיר, בתנאי מחייה שאינם עומדים בפעימה הראשונה שנקבעה בפסק הדין בבג"ץ 1892/14 **האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' השר לביטחון פנים**

(13.6.2017) (להלן: **עניין שטח המחייה**). לפי הדיווחים, בחלק מהתאים הצפיפות עומדת על 1.5-1 מ״ר בממוצע. בנוסף, מהנתונים שנמסרו לוועדה לביטחון לאומי עולה, כי 4,599 אסירים מולנים ללא מיטה. **מדובר בתנאים מחפירים וקיצוניים ביותר שמפרים את האיסור על ענישה אכזרית, בלתי אנושית ומשפילה**, המעוגן בסעיף 16 לאמנה נגד עינויים משנת 1984 שישראל צד לה.

6. אף על פי שמדובר במצב קיצוני ביותר, ועל אף שהיקפי הכליאה ממשיכים לעלות, ואין צפי להפסקת העלייה אלא להפך (על פי דברי ההסבר לתזכיר, גורמי הביטחון מעריכים כי צפויים מעצרים רבים נוספים בתקופה הקרובה) – **משרדי הממשלה הרלוונטיים מציעים פתרונות מזעריים ביותר שרחוקים מלתת מענה מינימאלי למצב**. מהנתונים שנמסרו לוועדה לביטחון לאומי ביום 11.12.2024 עולה, כי 461 אסירים יצאו לחופשה מיוחדת, וכי הושלמה בנייתם של 1,202 מקומות כליאה (מתוך 1,470 מתוכננים, לפי דיווח מיום 13.11.2024). הדבר מהווה טיפה בים לעומת העלייה התלולה בהיקפי הכליאה, אשר צפויה כאמור להמשיך ולעלות; מספר הכלואים עלה מתחילת המלחמה ועד ליום 5.12.2024 בלמעלה מ-6,650 כלואים, ועמד על 23,008 כלואים, בעוד תקן הכליאה עומד על 14,500 כלואים בלבד. משמעות הדבר הינה כי המצב הנורא צפוי להיוותר על כנו למשך זמן רב מאד בלי שקיימת כל תכנית או כוונה לפתור אותו ולהפסיק את הפגיעה החמורה בזכויות האסירים ואת ההפרה של הדין החל בעניין שטח המחייה והזכות למיטה לכל אסיר.

7. בית המשפט דחה אמנם את העתירה שהוגשה נגד הוראת השעה סמוך לאחר שנחקקה לראשונה (בג״ץ 7650/23 **האגודה לזכויות האזרח נ׳ השר לביטחון לאומי** (30.10.2023) (להלן: **עניין הוראת השעה**)), ואולם הבהיר כי החלטתו נובעת מכך שמדובר בתיקון **קצוב בזמן**, הכולל איזונים ובלמים פנימיים, לרבות מנגנוני פיקוח, וכן כי מדובר במנגנון שנועד להתמודד עם מצב חירום פתאומי. עוד הוסיף בית המשפט, כי ״**הדעת נותנת שבמהלך תקופת תחולת התיקון כלל המערכות הביטחוניות יחלו בייצוב מצב החירום, ויוסיפו לבחון את מצבת ומצבם של האסירים והעצורים השונים**״.

8. גם בהחלטת בית המשפט מיום 20.6.2024, אשר ניתנה בעקבות דיון בעניין **שטח המחייה** שנערך ביום 20.5.2024, נקבע: ״בעיית הצפיפות במתקני הכליאה, בעיה שהטיפול בה החל באופן ממשי אך בעקבות מתן פסק הדין, החמירה באופן דרסטי בעקבות המלחמה. מהודעותיה המפורטות של המדינה עולה כי כל העת נערכת עבודה מקיפה על מנת להתמודד עם מצוקת מקומות הכליאה, שכאמור, הפכה למשבר ממשי עם פרוץ המלחמה. המלחמה טרפה את הקלפים וניסיונות המדינה למצוא פתרונות הולמים ולמלא אחר פסק הדין השתבשו לחלוטין. המלחמה שיבשה גם את לוחות הזמנים, וזאת רשמנו לפנינו. יחד עם כך, **חזקה על המדינה כי למרות המצב הקשה שנוצר תעשה כמיטב יכולתה למצוא פתרונות נוספים** ועליה לפעול כמיטב יכולתה על-פי ההחלטה מיום 29.12.2022 ולדווח לנו, עד ליום 1.12.2024, מה עלה בידה לעשות לתיקון המצב״. תגובת המדינה טרם הוגשה, והתבקשה ארכה להגשתה. מכל מקום, ניתן להניח כי התגובה לא תכלול בשורות מרחיקות לכת אלא תהיה דומה לדיווחים שנמסרים לכנסת מדי שבועיים.

9. כחצי שנה לאחר מתן החלטה זו, ולמעלה משנה לאחר שהוכרז על ״מצב חירום כליאתי״, היקף הכלואים ממשיך לעלות והצפיפות במתקני הכליאה בכלל ובאגפים בהם מוחזקים אסירים ביטחוניים פלסטינים בפרט, אינה מאפשרת קיום מינימאלי בכבוד (וראו את כלל טענותינו בנושא שפורטו בעתירות בעניין **שטח המחייה** ובעניין **הוראת השעה**). נדגיש כי מצב זה רק הולך ומחמיר, וכי אנו

סבורים שלא ניתן להשלים עם התמשכותו, בטענה שמדובר במצב חירום, ויש לפעול בדחיפות לפתרונו המיידי.

10. לא זו בלבד שדברי ההסבר לחוק אינם מציינים צעדים כלשהם הננקטים כדי להתמודד עם מצב החירום הקיצוני ולהפחית את הפגיעה בזכויות הכלואים, אלא שנראה כי הממשלה הרימה ידיים, ובמקום למצוא פתרונות היא מבקשת להפחית את העיסוק במצב – להפחית את תדירות הדיווחים שיימסרו לכנסת על מצוקת הכליאה מאחת לשבועיים לאחת לחודש, ולהאריך את משך ההכרזה על מצב חירום כליאתי מחודש לשלושה חודשים. חמור מכך, **השינוי המוצע המאפשר להלין כלואים תוך חריגה מהדין לעניין החזקת סוגי כלואים בנפרד, במקום להביא להקלה במצב, עשוי דווקא להחריף את הפגיעה בזכויות הכלואים ולהחמיר את המתח והחיכוכים בין הכלואים.**

11. התזכיר מבקש לאפשר את החריגה מן ההוראות שקובעות כי אסירים הממתינים למשפטם יופרדו מאסירים שפוטים, אסירים אזרחיים יופרדו מאסירים פליליים, ועבריינים שנידונו לראשונה יופרדו מעבריינים חוזרים (סעיף 10(ב) לפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש], תשל"ב-1971; כי עצור יוחזק בנפרד מאסירים שנגזר דינם, עצור שטרם הוגש נגדו כתב אישום יוחזק בנפרד מעצורים שהוגש נגדם כתב אישום, ועצור במעצר ראשון יוחזק בנפרד ממי שכבר היו במעצר או במאסר (סעיף 8 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), תשנ"ו-1996); כי כלוא מכח חוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים (להלן: **חוק הלב"חים**), יוחזק במקום המעצר בנפרד מאסירים שפוטים ומעצירים הממתינים למשפטם (תקנה 2 לתקנות כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים (תנאי כליאה), תשס"ב-2002); וכי עציר מנהלי יוחזק במקום המעצר בנפרד מאסירים שפוטים ומעצירים הממתינים למשפטם (תקנה 2 לתקנות סמכויות שעת-חירום (מעצרים) (תנאי החזקה במעצר מינהלי), תשמ"א-1981).

12. אלא שלא בכדי קובע הדין הישראלי הוראות שונות לעניין הפרדה בין סוגי כלואים. לעצורים, להבדיל מאסירים שכבר נשפטו והורשעו, עומדת חזקת החפות, ולפיכך יש להעניק להם יחס מיוחד ההולם חזקה זו. כמו כן, עצורים – ובמיוחד כאלו שנעצרים בפעם הראשונה – מצויים בחרדה ובחוסר ודאות גדולים, והפגיעה בהם עלולה להיות בלתי הפיכה. מחקר שנערך בשנת 2007 מצא, כי בקרב עצורים קיים חשש מוגבר לאובדנות. עם זאת, בפועל, התנאים המוענקים לעצורים גרועים יותר מאשר תנאי האסירים (ראו: מיכל טמיר וגרשון גונטובניק "החובה ליתן לעצורים יחס מיוחד ההולם את חזקת החפות – מבט נוסף על תנאי המעצר בישראל על רקע המשפט הבין-לאומי" **משפט ועסקים** כה 249, בעמ' 252 ו-258-259 (2019); כן ראו: דוח מבקר המדינה "תנאי המעצר בשירות בתי הסוהר" (דוח שנתי 70ב, 2020) בעמ' 1912 (להלן: **דוח מבקר המדינה**)).

13. גם פרופ' אהרן ברק עמד על כך, ש"תנאי המעצר חייבים מעצם טבעם, להיות קלים יותר מנקודת המבט של מי ששוהה במתקן הכליאה מאלו של האסיר. מבחינת האסיר, מתקן הכליאה הוא אמצעי עונשי, מבחינת העציר מתקן הכליאה הוא אמצעי עונשי למניעת שיבוש החקירה... הנה כי כן, מתקן כליאה חייב להתאים עצמו לאוכלוסייה השוהה בו. **מתקן כליאה לעצירים חייב להתאים עצמו לעובדה שחזקת החפות עומדת להם. שאחריותם הפלילית לא נקבעה וייתכן שאף לא תיקבע**" (אהרן ברק "על זכויות העצור לתנאי מעצרו" **מבחר כתבים ג: עיונים חוקתיים** 597-598 (2018)).

14. העדר ההפרדה בין סוגי כלואים, ובמיוחד כשהדבר מלווה בצפיפות ההולכת וגוברת, עלול אף להגביר את המתח ולהחמיר את החיכוכים ואירועי האלימות בין הכלואים. בפסק דינו בעניין **שטח המחייה**

עמד בית המשפט על כך, שמחקרים מלמדים כי הצפיפות מובילה להגברת החיכוך בין האסירים, אשר בתורה מובילה לאלימות ולהפרות משמעת (סעיף מ' לפסק דינו של השופט רובינשטיין). ברי כי ערבוב בין סוגי כלואים שונים אין בו כדי לתרום להפחתת המתח והחיכוך, אלא להיפך.

15. חרף האמור, מבקר המדינה התריע, כבר בשנת 2020, כי ההוראות לעניין החזקתם של בנפרד של אוכלוסיות כלואים שונות, ובפרט של עצורים שטרם הוגש נגדם כתב אישום ושל עצורים שנעצרו לראשונה, אינן מקוימות (דוח מבקר המדינה, בעמ' 1919-1921).

16. ההפרדה בין סוגי כלואים מעוגנת אף במשפט הבינלאומי. האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות קובעת בין היתר, כי "אנשים שהואשמו יובדלו למעט בנסיבות חורגות מן הרגיל, מבני אדם שהורשעו, ויהיו נתונים ליחס מיוחד המתאים למעמדם כאנשים שלא הורשעו" (סעיף 10.2(א) לאמנה).

17. גם הוראות המשפט הבינלאומי ההומניטרי קובעות כי יש להפריד בין סוגי כלואים. בסעיף 84 לאמנת ג'נבה הרביעית, המתייחס למוגנים עצורים (ובהם עצורים ואסירים, ומי שעל פי הדין הישראלי הם עצירים מנהליים ולוחמים בלתי חוקיים), נקבע כי עצירים ישוכנו וינוהלו בנפרד משבויי מלחמה ומאנשים שניטלה מהם חירותם מכל סיבה אחרת. יוזכר, כי תכלית חוק הלבח"ים, כפי שהיא מוגדרת בסעיף 1 לחוק, הינה להסדיר את כליאתם של נתיני אויב אשר אינם זכאים למעמד של שבויי מלחמה, בדרך העולה בקנה אחד עם מחויבויותיה של מדינת ישראל לפי הוראות המשפט הבינלאומי ההומניטרי.

18. בית המשפט העליון התייחס בעבר להבדל המתחייב בתנאי המעצר בין עצירים מנהליים לאסירים מורשעים. בבג"ץ **סג'דיה נ' שר הביטחון**, פ"ד מב(3) 801 (1988), ציין הנשיא שמגר, כי "עציר מינהלי לא הורשע בעבירה וממילא איננו מרצה עונש. הוא כלוא לפי החלטה של רשות צבאית-מינהלית בתור אמצעי חירום יוצא דופן, בשל טעמי ביטחון החלטיים... המעצר נועד למנוע ולסכל סכנה ביטחונית, הנובעת ממעשים, שהעציר עלול לבצע, ושאין אפשרות סבירה למונעם על-ידי נקיטת צעדים משפטיים רגילים (הליך פלילי) או על-ידי צעד מינהלי שהוא חמור פחות מבחינת תוצאותיו... **ההבדל בין אסיר המרצה עונש מאסר לבין אדם שנכלא כאמור כדי למנוע סיכונים ביטחוניים מוצא ביטויו במעמדו של העציר המינהלי ובתנאי המעצר הנובעים מכך**" (בעמ' 821). עוד נפסק, כי ההתייחסות השונה לעציר מנהלי מזו המופעלת כלפי אדם שהורשע בדין ומרצה את עונשו, מתחייבת גם מאמנת ג'נבה הרביעית, המטילה חובה להפריד בין אסירים שפוטים לעצירים מנהליים (שם, בעמ' 823). באותו עניין ציין השופט בך, כי "עם כל הבנתנו לצרכים הביטחוניים, אשר בגינם מתבצעים מעצרים אלה, אסור לנו לשכוח, כי המדובר בעצירים, שחירותם נשללה מהם בלי שהורשעו בהליך משפטי תקין בעבירות פליליות כלשהן. משום כך **אין להשלים עם המצב, אשר בו נופלים תנאי מעצרם של עצירים כאלה במידה כה ניכרת מתנאי כליאתם של אסירים אשר נידונו למאסר אחרי הרשעתם בדין**" (שם, בעמ' 831).

19. בפרשה אחרת נקבע, כי "לא רק שתנאי כליאתם של עצורים מינהליים לא צריכים ליפול מאלה של אסירים, אלא **יש לעשות הכול כדי שתנאיהם יהיו טובים יותר** – כפי שאכן נקבע בתקנות סמכויות שעת-חירום (מעצרים) (תנאי החזקה במעצר מינהלי), תשמ"א-1981, שהרי חזקת החפות עומדת

להם... שיקולי הביטחון אשר הביאו למעצרם של העצורים אינם מצדיקים קביעתם של תנאי מעצר בלתי ראויים" (בג"ץ 5591/02 **יאסין נ' מפקד מחנה צבאי קציעות**, פ"ד נז(1) 403, 411 (2002)).

20. אם כך, מתן האפשרות לחרוג מהוראות הדין הישראלי באשר להפרדה בין סוגי כלואים, מעבר לכך שהוא מביא לפגיעה חמורה בזכויותיהם של עצורים ובחזקת החפות ועלול להחמיר את החיכוכים והאלימות בין הכלואים, אף **עומד בניגוד להוראות הדין הבינלאומי**.

21. לאור כל האמור לעיל, נוכח הפגיעה הקשה בזכויות הכלואים, חלוף הזמן והעדר נקיטה באמצעים חלופיים משמעותיים שיקלו על הצפיפות, אנו סבורים כי אין לקדם את הארכת הוראת השעה ואת מתן האפשרות לחרוג מהדין באשר להפרדת סוגי כלואים.

בכבוד רב ובברכה,

דבי גילד-חיו, עו"ד
מקדמת מדיניות וחקיקה

ניצן אילני, עו"ד