

בעניין: המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר – ע"ר

ע"י ב"כ עוה"ד דניאל שנהר (מ"ר 41065) ו/או סיגי בן-ארי
(מ"ר 37566) ו/או אלעד כהנא (מ"ר 49009) ו/או עידו בלום
(מ"ר 44538) ו/או חווה מטרס-עירון (מ"ר 35174) ו/או ליאורה
בכור (מ"ר 50217) ו/או מרטיין קיאל (מ"ר 54087)
מהמוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר
רח' אבו עוביידה 4, ירושלים, 97200
טל: 02-6283555; פקס: 02-6276317

העותר

- נ ג ד -

היועץ המשפטי לממשלה

ע"י פרקליטות המדינה
משרד המשפטים, ירושלים

המשיב

עתירה למתן צו על תנאי

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על תנאי, המופנה אל המשיב והמורה לו לבוא וליתן טעם, כדלקמן:

א. מדוע לא יפעיל את סמכותו, לבדוק במהירות הראויה וביעילות הנדרשת את תלונות העותר שהועברו אליו, בדבר חשדות לשימוש בעינויים ו/או ביחס אכזרי ו/או בלתי אנושי ו/או משפיל על-ידי חוקרי שירות הביטחון הכללי, ויעביר את תוצאותיה המנומקות של הבדיקה לידי העותר.

ב. מדוע לא יגדיר המשיב נוהל של בדיקת תלונות בעניין חשד לשימוש בעינויים ו/או ביחס אכזרי ו/או בלתי אנושי ו/או משפיל בידי חוקרי שירות הביטחון הכללי, כאשר על נוהל זה ליצור, בין היתר, מסגרת פרוצדוראלית לבדיקה; הגדרת תפקידים; תחום זמנים סביר לבדיקה; ויבהיר, במסגרת הנוהל, איזה מידע ואילו הנמקות ניתן להעביר לידי המתלוננים בסיום הבדיקה.

ואלה נימוקי העתירה

חקירה סבירה היא חקירה ללא עינויים, ללא יחס אכזרי או בלתי אנושי כלפי הנחקר, וללא יחס משפיל כלפיו. חל איסור על שימוש באמצעים ברוטליים ובלתי אנושיים במהלך חקירה... כבוד האדם הוא גם כבודו של האדם הנתון לחקירה... מסקנה זו עולה בקנה אחד עם המשפט הבינלאומי ההסכמי – אשר ישראל צד לו – האוסר על שימוש בעינויים,

ביחס אכזרי ולא אנושי וביחס משפיל... איסורים אלה הם מוחלטים. אין להם חריגים, ואין בהם איזונים (דברי הנשיא ברק בבג"ץ 5100/94 **הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל**, פ"ד נג(4)817, סעיף 27 לפסק-דינו, להלן: **בג"ץ העינויים**).

1. כפי שעולה מהציטוט דלעיל, עתירה זו עוסקת בסוגיה החשובה של האיסור המוחלט במשפט הישראלי על עינויים, יחס בלתי אנושי, אכזרי או משפיל, במהלך חקירה של חשוד על-ידי רשויות חקירה במדינת ישראל. ליתר דיוק, העתירה דנה בנושא המעקב והפיקוח של רשויות אכיפת החוק במדינת ישראל בכל הנוגע לחקירות, מעקב ופיקוח שאמורים למנוע מקרים של עינויים, יחס בלתי אנושי, אכזרי ומשפיל.
2. המוקד להגנת הפרט (להלן: **המוקד** או **המוקד להגנת הפרט**), הוא העותר, מייצג מספר רב של אסירים ואסירים לשעבר, המתלוננים, בין היתר, על היחס אותו קיבלו מחוקרי שירות הביטחון הכללי (להלן: **השב"כ**), כאשר היו נתונים תחת חקירה. במסגרת הטיפול בתלונות הללו, פנה העותר למשיב על-מנת שיפעל ויביא לחקר האמת בכל הנוגע לתלונות, ובמידת הצורך, אף להענשת אחראים, אם ימצאו כאלה, להתנהלות לא חוקית במהלך חקירה. דא עקא, במהלך הזמן התברר לעותר כי טיפול המשיב בתלונות המועברות אליו אינו משיב רצון, בלשון המעטה. קיים חשש, כי התנהלות זו מסכלת למעשה את האפשרות של מיצוי יעיל של הדין עם גורמים בשב"כ, שיתכן והפרו את האיסורים המוחלטים על עינויים ועל יחס בלתי אנושי, משפיל ואכזרי, במהלך חקירה.
3. המתלוננים בהם מדובר נעצרו על-ידי כוחות הביטחון של ישראל בסוף שנת 2008 וראשית שנת 2009, והועברו כולם למתקן המעצר והחקירה בפתח-תקווה, שבאחריות שירות בתי הסוהר (להלן: **שב"ס**). במהלך החזקתם שם, כך על-פי תצהירים שנמסרו לעורכי דין מטעם העותר, היו המתלוננים נתונים ליחס בלתי הולם ומשפיל. עקב כך, נשלחו במהלך חודשי הקיץ של שנת 2009 תלונות בעניינם לגורמי חקירה שונים, ביניהם, כאמור, לגורם מפרקליטות המדינה שמינה המשיב לנושאים אלה, הקרוי "הממונה על המבתי" (פירוט לגבי טיבו של גורם זה בהמשך).
4. לממונה על המבתי"ן, הכפוף למשיב כמו כל גורמי החקירה ואכיפת החוק בישראל, נשלחו בסך הכל 17 תלונות, בשמם של 17 מתלוננים, כנגד חוקרי השב"כ. מתוך 17 תלונות אלו, התקבלו עד להגשת עתירה זו **ארבע תשובות בלבד**: באחת מהן הודע לעותר כי תיק החקירה נסגר מאחר שהמתלונן חזר בו מתלונתו; באחרת, גם כן הועבר מידע לפיו המתלונן חזר בו מן התלונה, אולם מבדיקה שערך העותר עלה כי מדובר במידע מוטעה, מאחר שבעבר כבר חזר בו פעם אחת אותו המתלונן מתלונה אחרת שהגיש – אך לא מדובר בתלונה שהוגשה באמצעות העותר. לאור זאת, נשלחה תשובה למשיב, המפרטת את העובדות לאשורן. בתשובה נוספת נמסר כי העניין נבדק שוב, וכי המידע לפיו המתלונן אינו מעוניין להתלונן אומת; בתשובה נוספת, הודע לעותר כי נפתחה חקירה של המחלקה לחקירת שוטרים (מח"ש) בעקבות התלונה;

ובתשובה הרביעית נמסר כי לתלונה "לא נמצא בסיס בחומר החקירה, ולכן התיק נסגר".

5. כלומר, מתוך 17 תלונות, רק אחת הניבה חקירה של גורם עצמאי ובלתי תלוי. בהתחשב בעובדה ששתי תלונות הוסרו מעל הפרק, ושבאחת תיק החקירה נסגר, הרי קיימות 13 תלונות, הממתינות לטיפול המשיב, ואשר לעותר לא ידוע דבר בנוגע לגורלן, בחלוף כשנה תמימה מעת שנשלחו.

6. כפי שנפרט בפרק הבא, העותר לא עמד בחוסר מעש אל מול מחדל זה של רשויות החקירה, בפנותו שוב ושוב אל המשיב. אולם, מבחן התוצאה מוכיח שפניותיו אינן מועילות. התלונות נותרו ללא מענה, בלא שייודע דבר אודות צעדי חקירה שננקטו, אם ננקטו, ועל-ידי מי. זאת, למרות שהסוגיה בה עוסקות התלונות הללו היא בנפשה של מדינת ישראל, ומדובר באינטרס ציבורי חשוב מאין כמותו – האינטרס שלא ינהגו בנחקרים ביחס משפיל, לא אנושי או אכזרי, ואף בעיניניים. אולם, בלא צעדי חקירה אפקטיוויים וממשיים, הננקטים במהירות ובשקידה הראויות, כיצד ניתן לשמור שאכן לא תבוצענה עבירות על איסור חמור זה? בעניין זה, למשיב הפתרוניים. לעותר מצידו לא נותר אלא לפנות בבקשה לסעדו של בית משפט נכבד זה, בתקווה שצעד זה יניע את טחנות הצדק, שנדמה כי "נתקעו".

הממונה על בדיקת תלונות נחקרים בשב"כ (המבתי"ן) והממונה עליו בפרקליטות המדינה

7. כאמור, תלונות של נחקרים אודות עינויים, יחס אכזרי, בלתי אנושי או משפיל במהלך חקירתם על-ידי אנשי שב"כ, המוגשות למשיב, מופנות על ידיו לבדיקת המבתי"ן. המבתי"ן הוא איש שב"כ, איבר מאיבריה של המערכת אותה עליו לחקור. כלומר, את התלונות אודות התנהלות חקירות שב"כ בודק איש שב"כ. דו"ח הבדיקה של התלונה, על המלצותיו, שנכתב על-ידי המבתי"ן, מועבר לממונה על המבתי"ן בפרקליטות המדינה, שמונה על ידי המשיב. הממונה על המבתי"ן אמור לבחון את הבדיקה, ולאשרה.

8. מוסד המבתי"ן הוקם ב-1992, ומאייש אותו, כאמור, איש שב"כ. ראשית התהלך, שהוביל בסופו של דבר להקמת מוסד המבתי"ן, החל עם חשיפת הפרשה של רצח חוטפי האוטובוס בקו 300 על-ידי אנשי שב"כ בשנת 1984. אין זה המקום להרחיב אודות פרשה זו, הידועה בכינוי "פרשת קו 300", אולם לא למותר לציין כי בעקבותיה הוקמה ועדת חקירה ממלכתית, היא ועדת לנדוי. בין יתר מסקנות הוועדה נמצאו המלצות להקמת גוף, שאליו ניתן יהיה להפנות בקשות לבדיקת חשד להתנהלות לא תקינה של חוקרי שב"כ. זה הוביל ליצירתו של מוסד המבתי"ן, כחלק מהשב"כ.

9. תלונות על התנהלות חוקרי שב"כ במהלך חקירות ממוענות, ככלל, אל המשיב. תלונות אלו זוכות, על פי רוב, לתגובות ראשוניות וסטנדרטיות, המודיעות על העברת התלונה לממונה על המבתי"ן ולאחר מכן למבתי"ן. לעתים נשלחת תגובה, הכוללת הן

את המידע אודות העברת הטיפול בה למבתי"ן, הן את תוצאות בדיקת המבתי"ן ואת תוכן ההחלטה. ברי כי התגובה הינה לרוב מאוד קצרה ולאקונית.

10. כפי שפירטנו לעיל, 17 תלונות נשלחו למשיב מטעם העותר. **בחלוף כשנה תמימה מעת משלוח התלונות, התקבלו בסך הכל 5 תשובות.** ברי כי פרק זמן זה הינו בלתי סביר בעליל, בהתחשב בעובדה כי אין המדובר בחקירה פלילית מעמיקה, אלא בבדיקה מקדמית של התלונות, שמטרתן לבחון האם יש מקום לפתוח בהן בחקירה פלילית. אמנם לעותר ידוע עד עתה על תלונה אחת בלבד, שנשלחה על-ידו והועברה מן הממונה על המבתי"ן לחקירה פלילית, אולם תרחיש תיאורטי כזה, שלפיו מועברות תלונות נוספות לבדיקה במח"ש, בפרקי זמן כפי שמתוארים לעיל, ודאי שלא יכול היה לעמוד בדרישות זמן סבירות של חקירה נאותה.

הצדדים ומיצוי ההליכים

11. העותר הוא ארגון זכויות אדם, אשר מסייע מזה שנים רבות לאסירים ועצורים פלסטינים, הכלואים בבתי כלא בישראל, בשמירה על זכויותיהם הבסיסיות.

12. המשיב עומד בראש התביעה הכללית ואחראי על מערכת אכיפת החוק הפלילי במדינת ישראל. בין היתר, מוסמך המשיב להורות למחלקה לחקירות שוטרים (להלן: **מח"ש**) לפתוח בחקירה כנגד חוקרי השב"כ, בדבר חשד לביצוע עבירה במסגרת מילוי תפקידם.

13. כפי שמפורט בסעיפים 3 ו-4 דלעיל, במהלך החודשים יוני ויולי 2009 נשלחו על-ידי העותר 17 תלונות לגורמים שונים, בהם המשיב. התלונות עסקו ביחס בלתי הולם ומשפיל, שעברו פלסטינים, אשר הוחזקו במשמורת, והיו תחת חקירת שב"כ, בתקופה הרלוונטית. התלונות הללו התבססו על תצהירים חתומים, שנמסרו לעותר על-ידי המתלוננים עצמם.

העתקי התלונות שנשלחו למשיב, מצורפים על-פי סדר שליחתם, ומסומנים **ע/1 א-יז**.

14. המכתב הראשון ששלח העותר, כתזכורת לתלונות הפרטניות דלעיל, הוא מיום 23.8.09. במכתב זה, הממוען לממונה על המבתי"ן בפרקליטות המדינה, מפורטות התלונות הפרטניות הרלוונטיות, ומתבקש עדכון בכל הנוגע למצב החקירה והבדיקה בכל אחת מן התלונות.

העתק פניית העותר מצורף ומסומן **ע/2**.

15. תשובה מלשכת המשיב לפניית העותר הגיעה למוקד ביום 10.9.09. בתשובה לאקונית זו נמסר כי "גב' רחל מטר, הממונה על המבתי"ן, יצאה לאחרונה לחופשת לידה. לגבי

מטר ימונה מחליף בתקופה הקרובה. עם כניסתו לתפקידו יועבר העניין אליו לצורך מתן תשובה לגופו של עניין".

העתק תשובת המשיב מצורף ומסומן ע/3.

16. בחלוף כחודש מקבלת תשובה זו, כתב העותר למשיב, בבקשה לדעת האם מונה כבר מחליף לתפקיד הממונה על המבת"ן, ואם כן – מיהו אותו מחליף.

העתק מכתב העותר מיום 11.10.09, מצורף ומסומן ע/4.

17. ביום 29.10.09 התקבל מענה המשיב. כל שנאמר בו הוא כי "לצערנו, אין בידינו לעדכןך כעת בשאלתך זו. לכשיתאפשר הדבר, ניצור עימך קשר ונעדכןך בדבר".

העתק תשובת המשיב מצורף ומסומן ע/5.

18. לאור תשובה תמוהה זו, שלא סייעה לעותר במאומה בכל הנוגע לעדכונו לגבי מצב הבדיקות המתנהלות (בתקווה כי אכן מתנהלות, מה שלא קיבל כל אישור רשמי בתשובת המשיב), שב העותר ופנה למשיב בבקשה לקבל עדכון בנושא הטיפול בתלונות עצמן (ללא כל קשר לשאלה האם כבר מונה מחליף לגבי רחל מטר).

העתק פנייתו של העותר מיום 9.11.09 מצורף ומסומן ע/6.

19. תשובת המשיב הגיעה למוקד ביום 3.12.09. נמסר כי "בימים אלה נבחנת סוגיית מינויו של ממונה חדש/ה על המבת"ן...". עוד נמסר שם כי היעדר ממונה על המבת"ן אינו מונע מהמבת"ן לבדוק תלונות פרטניות. זאת, בלא שניתן כל פירוט לגבי מצב הטיפול בתלונות עצמן. גם הפעם הסתפק המשיב באמירה כללית בלבד.

העתק תשובת המשיב מצורף ומסומן ע/7.

20. לאור הערפל ששרר בכל הנוגע לעצם הטיפול בתלונות הפרטניות שהוגשו על ידי העותר, שב ופנה זה אל המשיב. בפנייה זו הודה העותר למשיב על עדכונו בכל הנוגע להליכי המינוי של ממונה חדש על המבת"ן. בנוסף, ולאור מה שנמסר מהמשיב בדבר העובדה כי אי מינוי ממונה חדש על המבת"ן אינו מונע מהמבת"ן לבדוק את התלונות, התבקש המשיב ליידע את העותר אל מי עליו לפנות בבקשה לעדכון בדבר התקדמות בדיקות התלונות שהפנו עורכי הדין של העותר למשיב.

העתק העמוד הרלוונטי מפניית העותר מיום 14.12.09 מצורף ומסומן ע/8.

21. תשובתו של עו"ד עמית אופק, סגן בכיר לפרקליט המדינה, התקבלה במוקד ביום 19.1.10. נאמר בה כי טרם מונה מחליף לעו"ד מטר. בנוסף, נמסר שם כי לכשימונה מחליף לעו"ד מטר, הוא יעדכן את העותר בדבר התקדמות הטיפול בתלונות על-ידי המבת"ן. כלומר, לא רק שתפקיד רגיש כדוגמת הממונה על המבת"ן נותר מיותר

משך חודשים רבים, אלא שהעותר אינו יכול לברר דבר וחצי דבר באשר למצב הטיפול בתלונות שהגיש כחצי שנה קודם לכן, ועליו להמתין למינוי ממונה חדש על המבתי"ן בכדי לקבל מידע בסיסי זה.

העתק מכתבו של עו"ד אופק מצורף ומסומן ע/9.

22. בחלוף מעל לחודש ימים, נשלחה עוד תזכורת למשיב, בשאלה האם כבר מונה מחליף לעו"ד מטר, וכמו כן התבקש המשיב למסור אל מי ניתן לפנות לשם קבלת עדכון בדבר התקדמות בדיקת התלונות. מאחר שלא התקבל מענה למכתב זה, נשלחה תזכורת נוספת ביום 23.3.10.

העתק מכתב התזכורת, מיום 21.2.10, מצורף ומסומן ע/10. מכתב התזכורת מיום 23.3.10 מצורף ומסומן ע/11.

23. לאור העובדה ששתי התזכורות הללו לא נענו, ובחלוף לא פחות משמונה חודשים תמימים מיום שנשלחה התלונה האחרונה, נשלח מכתב לפרקליט המדינה, בו מלין העותר על מצב דברים זה. במכתב הובאה לידי ביטוי החומרה הרבה בה ראה העותר את העיכוב הבלתי סביר בבדיקת התלונות שנשלחו על-ידו, ואת אי הבהירות באשר לגורם אליו ניתן לפנות לצורך בירור פרטים בנוגע לבדיקת התלונות.

העתק מכתבו של העותר לפרקליט המדינה מיום 12.4.10 מצורף ומסומן ע/12.

24. ב-10.5.10, כחודש לאחר משלוח המכתב הנ"ל, התקבלו במוקד שתי תשובות פרטניות, הנוגעות לשתיים מהתלונות ששלח העותר. הדבר התמוה הוא כי שתי התשובות הללו נשאו את התאריך 12.4.10, הוא יום משלוח המכתב לפרקליט המדינה, למרות שכאמור, התשובות הללו הגיעו לידי העותר, בדואר, בראשית מאי. בכל הנוגע לטרוניה העקרונית, שהועלתה במכתב לפרקליט המדינה, לא התקבל כל מענה עד יום 16.6.10, עת התקבל במוקד מכתבו של עו"ד עמית אופק, בו הוא מודיע חגיגית כי "לאחרונה מונה עו"ד דן אלדד, ראש תחום (תפקידים מיוחדים) בפרקליטות המדינה, לממונה על המבתי"ן". עוד נמסר שם כי מכתבנו העקרוני, שנשלח לפרקליט המדינה, הועבר לעיונו של הממונה החדש על המבתי"ן.

העתק מכתבו של עו"ד אופק מצורף ומסומן ע/13.

25. נכון לכתיבת שורות אלו, לא חלה התקדמות רבה בנוגע לטיפול בתלונות העותר והמצב, כפי שהוא היום, הינו בלתי נסבל. מתוך 17 התלונות, שנשלחו לממונה על המבתי"ן בחודשי הקיץ של 2009, התקבלו אצל העותר בסך-הכל **חמש תשובות**; בשתיים נמסר כי תיק החקירה נסגר, מאחר שהמתלונן חזר בו מתלונתו; בתיק אחר התקבלה תשובה ולפיה תיק החקירה נסגר לבקשתו של המתלונן, אולם, מאחר שמדובר בתלונה קודמת ואחרת של אותו מתלונן, שממנה ביקש לחזור, נכתב מענה למשיב, המתריע כי המתלונן לא חוזר בו מתלונתו האחרונה. בתשובה נמסר כי

המתלונן אכן אינו מלין על חקירתו בשב"כ; בתיק נוסף הודע לעותר כי תיק החקירה נסגר מאחר שלא נמצאו תימוכין לתלונה בחומר הבדיקה; **רק בתשובה אחת**, נמסר כי נפתחה חקירה של מח"ש כנגד חוקר שב"כ שהיה מעורב במעצרו של המתלונן.

העתקי תשובות הממונה על המבת"ן מצורפות ומסומנות, על-פי סדר קבלתן, ע/14 א-ג.

26. כלומר, ככל הידוע לעותר ביום הגשת עתירה זו, מתוך 17 תלונות שנשלחו למשיב, בכל הנוגע ל-13 מהן אין לעותר כל מושג מה עלה בגורלן, וזאת לאחר שהמתין עד בוש לתשובה כלשהי מהגורמים המוסמכים. ברי כי העיכוב בבדיקת התלונות עלול לסכל באופן בלתי הפיך חקירה של מח"ש, באם יוחלט על כזו. כפי שנראה בפרק המשפטי בהמשך, על משך הזמן של בדיקה כזו להיות סביר בנסיבות העניין, כך שבדיקת התלונות תהיה יעילה ואמינה. זאת, כיוון שככל שהזמן חולף, הנחקרים/מתלוננים יתקשו לתמוך בגרסתם הראשונית, ראיות ייעלמו, וככלל יקשה על גורמי החקירה לרדת לחקר האמת בצורה ראויה. נראה כי במקרה הנדון בעתירה כאן, חרג המשיב בצורה ברורה מאמות מידה סבירות ובסיסיות של חקירה נאותה, יעילה ומהירה.

לאור זאת, לא נותרה לעותר כל ברירה, מלבד פנייה לבית משפט נכבד זה.

הטיעון המשפטי

חובת המשיב לחקור תלונות בדבר התנהלות חוקרי שב"כ

27. תצהירי המתלוננים, שעליהם התבסס העותר בבקשו מהמשיב לפתוח בחקירה של התנהלות אנשי השב"כ בזמן חקירה, מקימים, כל אחד לחוד, חשדות לביצוע פשעים נגד נחקרים חסרי ישע, המיוחסים לגורמי חקירה רשמיים של מדינת ישראל.

28. בכדי למקם את הנושא הנדון בתוך מסגרת נורמטיבית בסיסית, עלינו להיעזר במושכלות ראשוניים בכל הנוגע לחקירה של חשדות לביצוע עבירות על-ידי מאן דהוא. שהרי מן המפורסמות היא, כי אין אדם במדינת ישראל שהוא מעל לחוק. ברוח זו, סעיף 59 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, מטיל חובה על המשטרה לחקור כל חשד לביצוע פשע, בזו הלשון: "נודע למשטרה על ביצוע עבירה, אם על פי תלונה ואם בכל דרך אחרת, תפתח בחקירה".

29. ואולם, במקרה הספציפי של תלונות על עינויים והתעללויות, המופנות כנגד חוקרי שב"כ, חל סעיף 1ט49 לפקודת המשטרה, התשל"א-1971, הקובע כדלקמן:

עבירה שעובד שירות הביטחון הכללי חשוד בביצועה במסגרת מילוי תפקידו או בקשר לתפקידו, תחקור בה המחלקה (לחקירות שוטרים –

ד.ש.), **אם החליט על כך היועץ המשפטי לממשלה** (כל ההדגשות בעתירה שלי – ד.ש.).

מכוחו של סעיף זה נשלחות תלונות על חשד לביצוע עינויים ו/או יחס משפיל ו/או אכזרי ו/או בלתי אנושי על-ידי חוקרי שבי"כ אל המשיב.

30. על חומרת השימוש בעינויים ו/או ביחס אכזרי ובלתי אנושי בחקירה, ניתן ללמוד מפסיקתו התקדימית של בית משפט נכבד זה **בבג"ץ העינויים**, בו הובהר, חד משמעית ופה אחד, כי עינויים ו/או התעללות ו/או יחס אכזרי ו/או בלתי אנושי כלפי נחקרים, אסורים באיסור חמור ומוחלט מבחינה משפטית, ואינם יכולים להיות מקובלים מבחינה מוסרית וחברתית. כן נקבע, כי שימוש באלימות במהלך חקירה עשוי להטיל על החוקר אחריות למעשיו, בין אם פלילית ובין אם משמעתית (**שם**, עמ' 836).

31. לא זו בלבד שעובדת היותם של החשודים בביצוע העבירות, עליהם הלינו המתלוננים, ואשר כנגדם הוגשו התלונות על-ידי העותר, אנשי מרות ומי שאחראים על שמירת ביטחונה של מדינת ישראל, אין בה כדי למנוע פתיחה בחקירה נגדם, אלא שההיפך הוא הנכון. לאור החומרה, הטמונה במעשים המיוחסים להם, ולאור מעמדם, החובה לחקור מקבלת משנה תוקף. על היחס בין חומרת העבירה לבין מעמדו של האדם, המיוחס לו חשד לביצוע עבירה, עמד כבוד השופט (כתוארו אז) שמגר בע"פ 234/77 **אשר ידלין נ' מדינת ישראל**, פ"ד לב(1)31, בעמ' 38:

תופעות, שהן בעלות חומרה מפליגה מבחינת עניינו של הציבור ומבחינת הפגיעה באמות המידה הערכיות שעל-פיהן עליו לנהוג, מחייבות תגובה עונשית שמידתה כמידת החומרה שבמעשה. דמותו של האדם העומד לדין וסבלו האישי, מן הראוי שלא ייעלמו לעולם מעיניה של הערכאה השיפוטית הדנה במשפטו, אולם **ככל שעולה חומרתו של המעשה גם נסוגה מידת הרחמים מפני מידת הדין**... משקלו של האינטרס הציבורי בשירוש תופעות, החותרות תחת אושיות החברה, גורע מהותית מן המשקל, שאותו ניתן לייחס לבקשותיו של נאשם, העותר לאחר מעשה, כי הציבור שנגדו פשע יוותר על שיקולי הרתעה וענישה ויבכר את מידת הרחמים.

בשינויים המחויבים, הדברים יפים אף לענייננו. אמנם אין זה ברור מהו השיקול, העומד בבסיס התנהלות המשיב בכל הנוגע לחקירת תלונות על אנשי שבי"כ, אולם האינטרס החזק שבשירוש תופעות פסולות, המתרחשות בחדרי החקירות, מוכרח לגבור על שיקולים נוגדים.

32. לא זו אף זו, בחקירתם של ממלאי תפקיד ציבורי בכלל, וחוקרי משטרה בפרט, מוטלת אחריות להימנע מגניזת תלונות, שעשוי להיות בהן ממש. בבג"ץ 1689/02

יעקב נמרודי נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נו(6)49, עמדה על כך כבוד השופטת פרוקצ'יה, בסעיף 20 שם:

פתיחה של חקירה פלילית או משמעתית כנגד ממלא תפקיד ציבורי וכנגד איש חקירות במשטרה בכלל זה, היא צעד רב משמעות ורב השלכות ביחס למערכת התפקודית עליה הוא נמנה באופן אישי. לחקירה כזו השלכה על מעמדו בתפקיד והן בחייו ברשות הפרט. השלכות ניהולה של חקירה כאמור על המערכת הציבורית ועל היחיד מחייבות זהירות רבה... בצד הזהירות המתחייבת בהחלטה על פתיחת חקירה, **מוטלת אחריות להימנע מגניזת תלונות שעשוי להיות בהן ממש, מקום שהן משקפות סטייה של איש משטרה מנורמות התנהגות, המתחייבות במסגרת מילוי תפקידו.**

ואם כך לגבי איש משטרה, מכוח קל וחומר כך לגבי חוקר שבי"כ. לא אמור להיות כל הבדל ביניהם, לעניין מניעת יחס אסור לנחקרים במהלך חקירה.

הימנעות מחקירה פוגעת באיסור המוחלט על עינויים ו/או התעללות במהלך חקירה

33. סעיף 1 לאמנה נגד עינויים, שמדינת ישראל חתמה עליה ואף אישרה אותה, מגדיר עינויים כך:

מעשה, אשר באמצעותו נגרם במכוון לאדם כאב או סבל חמור, בין אם פיזי, בין אם מנטלי, במטרה להוציא ממנו או מאדם שלישי מידע או הודאה, להעניש על מעשה שביצע, או נחשד בביצועו, הוא או אדם שלישי, או להפחיד או לאנוס אותו או אדם שלישי; או מכל סיבה ששורשיה בהפליה מכל סוג שהוא, מקום שכאב או סבל כאמור נגרמים בידי או באישור או בהסכמה בשתיקה של עובד ציבור או אדם הממלא תפקיד רשמי, או בשידולו. אין הוא כולל כאב או סבל הנובעים מעיצומים על פי חוק, טבועים בהם או נלווים אליהם.

34. אין חולק כי המשפט הישראלי, על אחת כמה וכמה מאז חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ובצל פסיקתו התקדימית של בית משפט נכבד זה בבג"ץ העינויים, הכיר באיסור המוחלט על עינויים ו/או יחס אכזרי ו/או בלתי אנושי ומשפיל כלפי נחקר, וכן בזכותו המוחלטת של הנחקר להגנה מפני מעשים כאלה. זכות זו נגזרת מזכותו החוקתית של הנחקר לשלמות גופנית ונפשית, ומזכותו לכבוד. כך קבע לעניין זה בית המשפט הנכבד:

אכן, אלימות כלפי גופו או נפשו של הנחקר אינה מהווה אמצעי סביר בחקירה. **שימוש באלימות בחקירה עשוי להטיל על החוקר אחריות פלילית ומשמעתית (בג"ץ העינויים, עמ' 836).**

35. לאחרונה, שב בית המשפט הנכבד והדגיש את מוחלטות האיסור על עינויים, או כל יחס אכזרי או בלתי אנושי אחר, כלפי עצור, ובמיוחד את החובה המוחלטת, אשר חלה על הרשויות העוצרות, לשמור על כבודו של עצור במהלך חקירה. כך קובעת כב' השופטת פרוקצ'יה בבג"ץ 7195/08 **אבו רחמה נ' הפצ"ר**, תק-על 2009(3), 357, בפסקה 42 לפסק הדין:

במסגרת חקירה נאסר על הפעלת עינויים, נאסר על יחס אכזרי ומשפיל כלפי עצור, והשמירה על כבוד האדם היא קו מנחה בהתנהלות חקירה מכל סוג שהוא. **האיסור על מעשי אלימות פיסיים או נפשיים הוא מוחלט.**

36. בבג"ץ העינויים נקבעו סטנדרטים, שבהם חוקרים אמורים לעמוד, בכדי למנוע מצב בו נחקר נתון לחקירה אסורה, הכוללת עינויים או כל יחס אכזרי אחר. נקבע שם כי:

השימוש בעינויים או ביחס אכזרי ולא אנושי כלפי הנחקר אסור במהלך חקירה. חקירה סבירה עלולה לגרום לחוסר נוחות, ותנאי עריכתה עשויים להיות בלתי נעימים. ניתן להיזקק במסגרת הדין לתחבולות מסוימות ולפעולות מתוחכמות. ואולם, ניתן לקיים חקירה יעילה גם בלא אלימות... פעולות, כגון טלטול הנחקר, הושבתו בתנוחה מכאיבה, כיסוי ראשו בשק או מניעת שינה לזמן ארוך, אינן מתחייבות מצורכי החקירה והן פוגעות בכבוד האדם של הנחקר. אשר על כן, אלו פעולות שאסור לבצען במהלך חקירה (עמ' 836 בבג"ץ העינויים).

37. לאור עקרונות מושרשים אלה, המהווים נדבך חשוב במטריית ההגנה על זכויות האדם שמעניק המשפט הישראלי, שלח העותר את התלונות בנוגע ליחסם של חוקרי השב"כ לנחקרים במתקן המעצר בפתח-תקווה. סקירה שטחית של התצהירים, המהווים בסיס לתלונות הללו, מלמדת על שימוש לכאורה באלימות, ביחס אכזרי ו/או בלתי אנושי ו/או משפיל כלפי הנחקרים, במטרה לחלץ מהם הודאות ומידע שלא כדין. ברי כי שיטות חקירה אלו פוגעות קשות בזכותם של הנחקרים לשלמות גופנית, נפשית ולכבוד והגנה מפני עינויים וכל יחס אכזרי או משפיל אחר.

38. יוצא, איפוא, כי הימנעות מחקירתם של חוקרי השב"כ, המעורבים בחקירתם של המתלוננים הרבים שבטיפולו של העותר, כחשודים בביצוע מעשי עינויים ו/או יחס אכזרי ו/או בלתי אנושי ו/או משפיל, או מיסמוסן של החקירות הללו לאורך זמן, מהווה פגיעה קשה בזכותם הבסיסית של הנחקרים להגנה מפני מעשים אסורים אלה, ובזכותם החוקתית לשלמות גופנית, נפשית ולכבוד. ברי כי עובדה זו מהווה גם הפרה בוטה של החובה לחקור התרחשותן לכאורה של פגיעות מן הסוג הזה. לאור העובדה שהשמירה על האיסור על שימוש באמצעים אסורים במהלך חקירה הוא אינטרס ציבורי מן המעלה הראשונה, יש באיטיות הטיפול בתלונות בנושא פגיעה קשה באינטרס הציבורי.

39. לצערנו, לא ניתן לומר כי התנהלותו של המשיב, בכל הנוגע לחקירת החשדות האמורים, מניחה את הדעת, או, למצער, עומדת בסטנדרטים מינימליים של טיפול נאות. כפי שפירטנו בהרחבה בפרק העוסק במיצוי ההליכים לפני הגשת העתירה, **שנה שלמה** חלפה מעת שנשלחו התלונות אל המשיב, ומאז מעט מאוד קרה, אם בכלל. אלו תוצאות עגומות, בלשון המעטה. מדובר בזלזול מופגן באיסור החמור על עינויים ויחס אכזרי ומשפיל במהלך חקירה, מאחר שטיוח ואי רצון לחקור חשדות לביצוע מעשים אסורים כאלו, מוביל למצב של לית דין ולית דיין, חוקר הישר בעיניו יעשה.

סיכום

40. לסיכום, הדין מחייב את המשיב לחקור חשדות לעינויים ו/או יחס בלתי אנושי ומשפיל במהלך חקירה, המנוהלת על ידי חוקרי השב"כ. על חקירה זו להיות יעילה, מהירה וממצה, בעיקר נוכח המאטריה בה עסקינן: ראשית, מדובר באיסור חמור ומוחלט על שימוש באמצעי חקירה אסורים, כך שעל האמצעים הננקטים למיגורה של תופעה זו, ובכללם חקירת חשדות לביצוע עבירות על איסור זה, לעמוד בסטנדרטים גבוהים; שנית, מדובר במעשים שנעשו בתקופה בה הנחקרים היו נתונים בחקירה מתישה ותובענית, כך שאם לא תזדרזנה רשויות החקירה לפעול לחקר האמת במהירות ובשקידה הראויות, יקשה עליהן לבצע מלאכת חקירה נאמנה ולהגיע לחקר האמת.

41. ככל שהזמן עובר, וחקירה אין, עולה חשד כי המשיב אינו מתייחס ברצינות הראויה לחקירת חשדות מן הסוג בו אנו עוסקים, ויש חשש של ממש פן האיטיות וחוסר היעילות המשוועים של המשיב, בבודקו תלונות מן הסוג הזה, יובילו לסיכול האפשרות של ניהול חקירה אפקטיבית.

42. מכאן, שעתירה זו מוכיחה כי מדיניות המשיב, של אי מענה, עיכוב וסירבול בניהול חקירות בדבר חשדות לעינויים ו/או יחס בלתי אנושי ו/או אכזרי ו/או משפיל במהלך חקירת חשודים על-ידי חוקרי שב"כ, יש בה כדי להביא לפגיעה קשה באושיות שלטון החוק במדינת ישראל, וכי עליו לשנות ולתקן מדיניותו זו בדחיפות.

עתירה זו נתמכת בתצהירה של עובדת העותר.

לאור כל האמור, מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא מלפניו צו על תנאי כמבוקש, ולאחר שמיעת תשובת המשיב, להפכו לצו מוחלט. כמו כן מתבקש בית המשפט להשית על המשיב את הוצאות העותר ושכ"ט עו"ד.

ירושלים, 19 באוגוסט 2010

דניאל שנהר, עו"ד
ב"כ העותר

(ת.ש. 65978)