

עמ"מ 02/154
מ"מ 3088/02

המערער:

מ א ת"ז , מבית לחם, כעת במת"כ קציעות ,
ע"י ב"כ עו"ד תמר פלג שריק,
מהמוקד להגנת הפרט, רח' התנאים 12, ת"א 69209
טל. 03-6421859, 03-308-199, 051-308-199, פקס. 03-7440621

נגד

המשיב:

מפקד כוחות צה"ל באזור
ע"י התביעה הכללית

הודעת ערעור

מוגשת בזאת הודעת ערעור על ההחלטה של כבוד השופט אדריאן אגסי, מיום 12 בדצמבר 2002, אשר ניתנה בביקורת השיפוטית על צו מעצרו המנהלי של המערער. בהחלטה אישר השופט הנכבד את צו המעצר המנהלי אשר הוצא נגד המערער לתקופה של ששה חודשים, מיום 28 לנובמבר 2002 עד 25 למאי 2003, "בגין היותו מסכן את ביטחון האזור" (להלן - "הצו").

נימוקי הערעור

1. שגה השופט הנכבד קמא באשרו את צו מעצרו המנהלי של המערער, לחלופין, שגה הוא באשרו את הצו למלוא התקופה הנקובה בו, הכל חרף תנאי מעצרו האכזריים באותה עת וגילו הצעיר.
2. המערער הוא תלמיד תיכון, יליד 5 בינואר 1987.
3. המערער נעצר ביום 22 בנובמבר 2002 וביום 27 בנובמבר 2002, בעודו בן 15, הוצא נגדו צו מעצר מנהלי לתקופה של 6 חודשים.
4. יחד עם המערער נעצר אחיו מ , בן 17. נגד האח הוגש כתב אישום. בנסיבות אלה, עולה החשש שמעצרו של המערער קשור יותר, ואולי אף באופן בלעדי, למעשי אחיו ולא למעשיו הוא.
5. עם מעצרו הועבר המערער למת"כ עופר, אך שם סרבו לקבלו והוא נכלא במתקן המעצר עציון בתנאים קשים בנשוא, תוך הפרת חמורה וגורפת של זכויותיו כעציר מנהלי וקטין.

6. ביום 6.1.03 הועבר המערער למת"כ עופר וב-21.1.03 הגיע למת"כ קציעות.
7. ביום 12.12.02, בעודנו כלוא במתקן עציון, התקיימה הביקורת השיפוטית על צו מעצרו המנהלי של המערער. בפרוטוקול נרשם מפיו כדלהלן:
"אני סובל ממצב נפשי קשה וכאבים בחזה. לא נותנים לי לצאת להתקלח ולשירותים כשאני צריך אלא כשזה כבר מאוחר. החיילים מכריחים לנקות את בית המעצר. לא מוציאים אותי [לטיוול] כמו שאר העצירים".
8. כעולה מדברי המערער הופרו בעת היותו כלוא במתקן עציון תק, 6 -בדיקה וטיפול רפואי, 7 - טיוול, 9 - עבודה לתקנות בדבר מעצר מנהלי (תנאי החזקה במעצר מנהלי), תשמ"ב - 1981 (להלן - "תקנות הגדה המערבית"), כן נמצאנו למדים שהמזון שסופק לו לא ענה על הנדרש בתק' 5 ולביקורי משפחה לא זכה חרף האמור בתק' 11. אף הזכויות המוקנות לכל כלוא בהוראות צו בדבר הפעלת מתקן כליאה (אזור הגדה המערבית) (מס' 29), תשכ"ז - 1967 לא הוענקו לו.
9. הזכות היחידה שנשמרה בקפידה, היא זו שהייתה לו לרועץ: הוא הוחזק בנפרד מהעצירים האחרים, בבידוד מוחלט, זאת במשך כל תקופת שהותו במתקן עציון, 45 יום, מ-22.11.02 עד 6.1.03.
10. הוא הוחזק לבדו אף על פי שהוראות החקוקים הרלוונטיות איפשרו החזקתו בצוותא חדא עם כלואים אחרים:
- סעיף 3 לצו בדבר שיפוט עבריינים צעירים (אזור הגדה המערבית) (מס' 132), תשכ"ז - 1967 (להלן - "צו בדבר עבריינים צעירים") מורה כי "נער או בוגר רך [מי שטרם מלאו לו 16 שנה] יוחזק במעצר בנפרד מיתר הכלואים אלא אם הורה מפקד צבאי אחרת לגבי מקרה מסוים או לגבי סוג של מקרים".
 - תקנה 2 לתקנות בדבר מעצר מנהלי (תנאי החזקה במעצר מנהלי), תשמ"ב - 1981 שכותרתו "החזקה בנפרד", תכליתה להיטיב עם העציר המנהלי והיא ניתנת לויתור על ידו
11. היה זה מחובתו של מפקד המתקן להימנע מגרימת סבל בל ישוער לנער בן ה-15 על ידי החזקתו בבידוד במשך 45 ימים רצופים.
12. היה זה מחובתו של היועץ המשפטי לאיו"ש להנחות את המפקד הצבאי להשתמש בסמכותו הנתונה לו בסעיף 3 סייפא לצו בדבר עבריינים צעירים.
13. שגה השופט הנכבד קמא בכך שלא הפנה את תשומת לב הרשויות לחובתן לשים קץ לסבלו של המערער ע"י הוצאתו מבדידותו וסיפוק צרכיו וכיבוד זכויותיו האלמנטריים, כדין.
14. עם העברת המערער לכלא עופר ולאחר מכן לקציעות, הוסר גורם הסבל העיקרי, האכזרי ביותר: הוא אינו נתון עוד בבידוד. עם זאת רחוקים תנאי מעצרו מהמתחייב מהדין החל והמחייב את הרשויות, הדין המוניציפלי והבינלאומי, כאחד.
15. עם העברתו למת"כ קציעות שבישראל חלות על המערער ומחייבות את הרשויות תקנות סמכויות שעת חרום (תנאי החזקה במעצר מנהלי) (התשמ"א - 1981 (להלן - "התקנות הישראליות"). זאת בצד שאר הוראות הדין הישראלי (להבדיל מחקיקת הביטחון של איו"ש) שעניינו תנאי המעצר. כך מכוח תקנה 6(2)(ב) לחוק להארכת תוקפן של תקנות שעת חירום (יהודה והשומרון וחבל עזה - שיפוט בעבירות ועזרה משפטית), תשלח - 1977, וכפי שנפסק בבג"צ 253/88 סג'דיה ואי' נ' שר הביטחון ואח', פ"ד מב(3), 801.

16. מכאן, שלצורך הזכויות לתנאי המעצר יראו את המערער המוחזק בקציעות קטין כהגדרתו בדין הישראלי.
17. התקנות הישראליות מקנות למערער זכויות דומות לאלה שהיו מוקנות לו מכוח תקנות הגדה המערבית. מבין התקנות הישראליות נדגיש את זאת שהפרתה כואבת ביותר, מה גם כשמדובר בקטין: תקנה 11 המבטיחה ביקורי משפחה.
18. פקודת נציבות בתי הסוהר 12.12.04 מתירה לאסירים בטחוניים לקיים פעולות חנוך בעוד אחד האסירים מורשה לשמש כמורה.
19. בית המשפט המחוזי פסק בעתירת אסירים ביטחוניים קטינים, תושבי הגדה המערבית, ע"ש 400/97 פריחת מוחמד ואח' נ' שרות בתי הסוהר, כי " העותרים זכאים לאותו חינוך - בשינויים מחוייבים המתחייבים מהיותם ערבים תושבי האוטונומיה - כפי שמקבלים אסירים קטינים יהודים וזה כל עוד הם קטינים. בהתבגר מי מהם הוא זכאי לחינוך כדוגמת החינוך שמקבלים אסירים יהודים בגירים".
21. הלימודים מותנים בתנאי מינימום כגון שולחנות, כסאות נייר, ספרים מכשירי כתיבה... בית המשפט העליון קבע לפני כחודש, ש"יש לשקול מחדש את שאלת הצבתם של שולחנות אוכל...". וכי "על המשיב לדאוג לכך כי יעמדו לרשות העצורים ספרים, עתונים, משחקים" החובה היא חובתו של המשיב... " ההמלצות לא בוצעו ותנאי מינימום לקיום לימודים לא מתקיימים.
- בג"צ 3278/02 במוקד להגנת הפרט ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל באזור הגדה המערבית (טרם פורסם).
22. השופט הנכבד מופנה גם ל 253/88 הנ"ל, שם נכנס בית המשפט העליון בעבי הקורה של תנאי המעצר של העירים המנהליים בקציעות בשנת 1988 ובג"צ 5591/02 הלאל יאסין ואח' יוני בן דוד, מפקד מחנה צבאי קציעות ואח' (טרם פורסם), שאף הוא דן ופוסק בעניין תנאי הכליאה בקציעות, לאחר פתיחתו מחדש של כלא זה בשנת 2002.
23. בפסקי הדין הנ"ל מובאות אסמכתאות מהדין הישראלי והבינלאומי.
24. הפער בין החוק והפסיקה הישראליים לבין תנאי המעצר בהם נתון המערער הוא רב. הפער בין תנאים אלה לבין נורמות הדין הבינלאומי גדול שבעתיים. זאת חרף היותן מחייבות את הרשויות אף הן.
25. בדנ"פ 7048 פלונים נ' שר הביטחון פ"ד נד (1), 721, 742 אמר בית המשפט העליון ברורות ומפורשות:
"חזקה עלינו כי תכליתו של חוק היא, בין היתר, להגשים את הוראות המשפט הבינלאומי... ישנה חזקת התאמה" בין המשפט הבינלאומי ובין החוק המקומי."
23. לפיכך נפנה את תשומת לב בית המשפט הנכבד לאמנת או"מ בדבר זכויות הילד (להלן - "האמנה") - בכללה, ולסעיף 37 של האמנה - בפרט. סעיף זה קובע:
א. שום ילד לא יהיה נתון לעינויים או לטיפול או עונש אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים אחרים...
ב. לא ישלל החופש משום ילד שלא כדין או באופן שרירותי. מעצרו כליאתו או מאסרו של ילד יהיה בהתאם לחוק וישמש אך ורק כאמצעי אחרון ולפרק הזמן ולפרק הזמן המתאים הקצר ביותר;
ג. בכל ילד שהחופש נשלל ממנו ינהגו באנושיות ותוך שמירה על כבודו כיצור אנוש, ובאופן המתחשב בצרכיהם של אנשים בני גילו. במיוחד ילד שהחופש נשלל ממנו יופרד מבוגרים,

אלא אם כן מצריכה טובת הילד שלא לעשות כן, ותהיה לו הזכות לשמור על קשר עם משפחתו על ידי התכתבות וביקורים, למעט בנסיבות חריקות;
ד. לכל ילד שהחופש נשלל ממנו תהיה הזכות לגישה מהירה לסיוע משפטי או לסיוע מתאים אחר, וכן הזכות לערער על חוקיות שלילת חירותו בפני בית שפט או רשות מסמכת אחרת, עצמאית וחסרת משוא פנים, ולקבלת החלטה מהירה בכל הליך כאמור.

24. נזכיר, שככל שהדבר נוגע לתנאי המעצר, "ילד" או "קטין" הוא מי שטרם מלאו לו 18 שנה, כאמור בדין שישראל.

25. כן מופנה בית המשפט הנכבד להוראת סעיף 77 ל-

STANDARD MINIMUM RULES FOR THE REATMENT OF PRISONERS

הרלוונטי למערער שמעצרו המנהלי הפסיק את לימודיו התיכוניים. הוראת סעיף זה, שאף היא לא זכתה לתשומת לב הרשויות, מחייבת אותן להסדיר המשך הלימודים לכלואים העשויים להפיק מכך תועלת, זאת בהתאם לתכניות הלימודים המקובלות במערכת החינוך בארצם. כפי שראינו לעיל, כך פסק גם בית המשפט המחוזי.

26. החזקתו של המערער במעצר מנהלי ללא משפט לפרק זמן שאינו ידוע מראש, בתנאים הפיסיים השוררים במת"כ קציעות, בניתוק מוחלט ממשפחתו, בהעדר תנאים מינימליים שיאפשרו את התפתחותו, מהווים הפרה חמורה של זכויותיו האלמנטריות, ופגיעה, אפשר שבלתי הפיכה, בהתפתחותו הנפשית והשכלית של הנער.

27. בית המשפט העליון חזר ופסק, שמעצר מנהלי בהיותו סנקציה דרקונית השוללת מאדם את האפשרות להגן על חירותו הנו נטע זר במשטרנו. אם כך ביחס לבגירים, שעניינם הגיע לבית המשפט העליון, הרי ביתר שאת כשבעול ימים עסקינן.

אשר על כן מתבקש בית המשפט הנכבד לפרש את הדיבור "אדם" שבסעיף 1 לצו בדבר מעצרים מנהליים כ"אדם בגיר", ולקבוע שהצו שנחתם נגד המערער בהיותו קטין הוצא שלא כדין והוא בטל.

לחלופין מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע, שהשימוש בסמכות לעצור קטין במעצר מנהלי לתקופה המרבית הקבועה בצו בדבר מעצרים מנהליים היא לא מידתית ובלתי סבירה באופן קיצוני, ולקצר את תקופת המעצר הנקובה בצו מעצרו המנהלי של המערער קיצור מהותי.

לחלופי חילופין, אם יורה בית המשפט הנכבד על המשך מעצרו המנהלי של המערער, מתבקש הוא להתנות את המשך המעצר בקיום זכויותיו לתנאים, כמפורט לעיל, בהתאם למעמדו כעציר מנהלי וכקטין.

תמר פלג שריק, עו"ד
ב"כ המערער

26.1.03