

1. חה"כ זהבה גלאון
2. מרצ – ישראל הדמוקרטית

ע"י ב"כ עוה"ד קידר ואח'

העותרים

נגד

שר הבטחון

על ידי פרקליטות המדינה,
משרד המשפטים ירושלים

ה מ ש י ב

הודעה מטעם פרקליטות המדינה

מבוא

בעתירה זו מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיב לאפשר לעותרת מס' 1 (להלן: העותרת), שהינה חברת כנסת, לבקר במתקן המעצר המכונה "מתקן 1391" (להלן: המתקן). המדובר במתקן כליאה שמיקומו נשמר בסוד מטעמים של בטחון המדינה. לעותרת לא אופשר לבקר במתקן זה ונגד כך מוסבת העתירה.

העותרת טוענת כי מוקנית לה זכות לבקר במתקן זה, מכוח סעי' 9 (א) לחוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם, התשי"א – 1951 (להלן: החוק). לטענת העותרת, סעיף חוק זה מקנה זכות לחברי כנסת לבקר בכל מתקן כליאה שהוא ואשר על כן – לטענתה - סירובו של המשיב לאפשר לה את הביקור הינו בלתי חוקי.

עוד טוענת העותרת, כי למרות שסעי' 9 (א) הנ"ל קובע במפורש כי ניתן למנוע גישתו של חבר כנסת לכל מקום במדינה מטעמים של בטחון המדינה, הרי שסייג זה לא חל במקרה דנן, שכן אין שום טעם אמיתי של בטחון המדינה שבגינו יש עילה למנוע הביקור.

בתגובתנו לעתירה נביא תחילה רקע עובדתי תמציתי אודות המתקן, תוך שנבהיר כי מדובר במתקן כליאה שבו מוקנות לעצורים כל הזכויות להם הם זכאים על פי החוק. אכן, ייחודו של המתקן הוא בכך שמיקומו נשמר בסוד מטעמי בטחון המדינה, אולם אין שום הוראת חוק המחייבת לחשוף את מיקומו של המתקן וזכויות העצורים בו אינם נפגעים עקב אי חשיפת המיקום.

עקב מגבלות סודיות לא ניתן להבהיר בתגובה גלויה זו מדוע נשמר מיקומו של המתקן בסוד, אולם אם יבקש זאת בית המשפט הנכבד, ניתן יהיה כמובן להביא בפניו מידע זה במעמד צד אחד.

בהקשר זה נציין כבר עתה כי לבית המשפט הנכבד הוגשה, במקביל להגשת עתירה זו, עתירה אחרת, הדנה בשאלה האם רשאית המדינה לשמור בסוד מיקומו של מתקן כליאה זה (בג"צ 9733/03). עתירה זו עדיין תלויה ועומדת. מכל מקום, בקשה למתן צו ביניים שהתבקשה במסגרת אותה עתירה, נדחתה על ידי בית המשפט הנכבד.

בחלק הראשון של התשובה נביא אפוא רקע עובדתי תמציתי אודות המתקן.

לאחר הבאת רקע כללי זה נתייחס לטענת העותרת לפיה החוק מקנה לה זכות לבקר בכל מתקן כליאה שהוא, אלא אם מתקיים אחד הסייגים הקבועים בסעיף 9(א) לחוק, ונראה כי העותרת שוגה בפרשנות סעי' 9 (א) לחוק. כפי שיובהר, זה מכבר פורש הסעיף באופן שאינו מקנה זכות לחבר כנסת לבקר במתקני כליאה.

לאחר מכן נבהיר, כי אף לו היה הסעיף מקנה לחבר כנסת זכות לבקר במתקן כליאה רגיל, עדיין, רשאי היה המשיב למנוע מהעותרת את הביקור, על סמך החריג הקבוע בסעי' 9 (א) לחוק, הקובע במפורש כי ניתן להגביל את זכות הגישה של חבר כנסת לכל מקום שהוא אם ההגבלה מבוססת על טעמים של בטחון המדינה.

בהמשך לכך נבהיר, כי במקרה זנן הגבלת הגישה מבוססת על טעמים ממשיים של חשש לפגיעה בבטחון המדינה, הגוברים על האינטרס העומד בבסיס בקשת העותרת, ועל כן נטען כי לא נפל כל פגם בהחלטת המשיב למנוע מהעותרת את הביקור במתקן.

לפיכך, מכל הטעמים הללו נטען כי אין כל עילה שבדין המצדיקה התערבות בהחלטת המשיב. אשר על כן נטען כי דין העתירה להדחות.

כך יהיה אפוא מהלך דיונו. נעבור אם כן תחילה להבאת סקירה תמציתית אודות המתקן והסיבות לשמירת מיקומו בסוד.

רקע כללי – מתקן 1391

1. מתקן 1391 – המתקן נושא העתירה - מצוי בתוך בסיס צבאי סודי. הבסיס משמש את גורמי הבטחון לצרכים חסויים שונים, ובשל כך מיקומו של הבסיס הינו חסוי.

בשל חשש לפגיעה בבטחון המדינה לא ניתן לחשוף את הצרכים הסודיים שלהם משמש המתקן בתשובה גלויה זו, ואולם לא תהיה, כמובן, כל מניעה להציגם בבית המשפט, במעמד צד אחד, אם יסכימו לכך העותרים ואם ימצא כבי בית המשפט צורך בכך.

2. בתוך הבסיס מצוי מתקן מעצר צה"לי, המוכרז כבית סוהר צבאי.

במתקן המעצר לא נעשה שימוש כמתקן מעצר כדבר שבשגרה, אלא הוא מיועד, ככלל, למקרים מיוחדים ולעצורים שאינם תושבי שטחים.

ייעודו העיקרי של המתקן הוא לשמש כ"מתקן חקירות" באותם מקרים מיוחדים, וככלל אין הוא מיועד לשמש כ"מתקן כליאה" לאנשים שחקירתם הסתיימה.

3. למעט המקרה של שני עצורים מנהליים שהוחזקו במתקן משך שנים גם לאחר שחקירתם הסתיימה (השייח עובייד ומוסטפא דיראני), וכן עצור נוסף בשם ת. מ. ; שהוחזק במתקן כשנה וחצי, וזאת בנסיבות חריגות ומטעמים מיוחדים, תוך קבלת תנאים משופרים מהמקובל, הרי שבפועל, מזה שנים, נעשה שימוש במתקן רק למטרות חקירה, וסמוך לאחר סיום החקירה הועברו הנחקרים למתקני כליאה אחרים.

4. מטעמים הנוגעים לבטחון המדינה הוחלט לשמור בסוד את מיקומו של המתקן.

פירוט בעניין הסיבות המיוחדות שבגינן יש לשמור בסוד את מיקומו של מתקן מעצר זה, מעבר לעובדת היותו מצוי בתוך בסיס צבאי סודי, לא ניתן להציג בתשובה גלויה זו, מפאת החשש לפגיעה בבטחון המדינה. ואולם לא תהיה, כמובן, כל מניעה להציג מידע זה בבית המשפט, במעמד צד אחד, אם יסכימו לכך העותרים.

5. בשל ייחודיותו של המתקן, שהו בו ב- 5 השנים האחרונות עצורים בודדים בלבד. זאת למעט תקופה של פחות משנה, מחודש 4/02 ועד חודש 3/03, שבמהלכה, בשל מצוקה קשה של העדר מקומות במתקני חקירה שבהם פועל שירות הבטחון הכללי, שנוצרה בגין מבצע "חומת מגן", שימש מתקן זה, באופן זמני, את שירות הבטחון הכללי. בתקופה זו הוחזקו במתקן, לפרקי זמן קצרים יחסית, עצורים תושבי שטחים, אשר נחקרו על ידי שירות הבטחון הכללי.

6. בחודש 3/03 השתנה המצב העובדתי בנדון שאזי הוחלט כי לשירות הבטחון הכללי אין עוד צורך לעשות שימוש במתקן זה.

בעקבות קבלת החלטה זו, הפסיק שירות הבטחון הכללי לעשות שימוש במתקן כמתקן חקירות והוציא מהמתקן את העצורים שהוחזקו בו, שאזי חזר המתקן לשמש את ייעודו המקורי.

מאז חודש 3/03 ועד חודש 7/03, הוחזקו במתקן עצורים בודדים, למטרות חקירה, במסגרת ייעודו המקורי של המתקן, ואף זאת לתקופות זמן קצרות.

מאז מחצית חודש יולי 2003 ועד היום, לא הוחזק שום עציר במתקן, שכן לא היה בכך צורך.

7. יצויין, כי לפני ששירות הבטחון הכללי החל להשתמש במתקן למטרות חקירת עצורים תושבי שטחים, הוכרז המתקן על ידי שר הבטחון כ"בית סוהר צבאי", בתוקף סמכותו לפי סעיף 505 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו – 1955.

8. **בתקופות בהן נמצאים עצורים במתקן, זוכים העצורים לתנאים להם זוכים עצורים בבתי סוהר צבאיים אחרים. שיטות החקירה הנוהגות במתקן אף הן אינן שונות מהשיטות הנוהגות והמותרות במתקני חקירה אחרים.**

התנהלות החוקרים והסוהרים כפופה לנהלים כתובים מחייבים. חריגה מנהלים אלה הינה בגדר עבירה משמעתית.

נהלים אלה, שהינם חסויים בחלקם, כוללים התייחסות לכלל ההיבטים הנוגעים לדרך בה חייבים הסוהרים והחוקרים לפעול, החל מרגע הגעתו של עצור למתקן, המשך בסדרי קליטתו ואחזקתו, וכלה בדרך שחרורו של העצור מן המתקן.

9. משך 24 שעות ביממה מצוי במתקן חובש. כל עצור נבדק פעם ביום על ידי החובש. אם נדרש טיפול על ידי חובש, ניתן כמובן טיפול זה לעצור.

כל אחד מן העצורים נבדק לפחות אחת לשבוע על ידי רופא. הרופא אינו כפוף למפקד המתקן אלא למפקדת קצין רפואה ראשי.

כל עצור המתלונן על בעיה רפואית נבדק בהקדם האפשרי על ידי רופא, בהתאם להוראות מקרפ"ר, ובמידת הצורך ניתן לעצור הטיפול הרפואי הנדרש, במתקן או מחוצה לו.

במתקן קיימת מרפאה המצוידת בתרופות וציוד רפואי וקיימים נהלים מסודרים לפינוי חירום לאשפוז בבית חולים.

10. בכפוף לצורכי החקירה, רשאים העצורים לשלוח מכתבים ולקבל מכתבים.

11. הודעה על מעצרו של עצורים המוחזקים במתקן, נמסרת, לגורמים הרלוונטיים, בהתאם לנדרש על פי דין. מרכז השליטה של מתקני הכליאה בצה"ל (להלן: "המשל"ט"), המרכז את הנתונים אודות זהות העצורים ומקומות מעצרו, והמוסר מידע זה לכל מי שמבקש לקבלו, מונחה למסור לכל מי שפונה בענייננו של עצור העצור במתקן, את עובדת היותו של העצור עצור במתקן זה שכינויו 1391. כמו כן, מוסר המשל"ט לפונה כתובת ברורה להעברת פניות ובקשות בענייננו של העצור.

12. העצורים במתקן רשאים להפגש עם עורכי דין, אלא אם הוצא צו ספציפי כדין המונע זאת. פגישות שכאלה מבוצעות מחוץ למתקן. הכלל הוא, שכאשר מגיעה בקשה לפגישה, נקבע מיקום הפגישה מחוץ למתקן, והפגישה מבוצעת בהקדם האפשרי. פגישות שכאלה בוצעו בהקדם האפשרי בכל עת בה התבקשו הפגישות עם עצורים שהוחזקו במתקן, אלא אם היתה מניעה חוקית לכך.

אשר לפגישות עם נציגי הצלב האדום, הרי שגם פגישות שכאלה מותרות ומבוצעות על פי הכללים הנוהגים בנדון. כאשר מתבקשות פגישות שכאלה, ואין לכך מניעה מיוחדת, מבוצעות הפגישות, בדומה לפגישות עם עורכי דין, מחוץ למתקן. כך נהגו לגבי הפגישות שקיימו נציגי הצלב האדום עם נחקרי שב"כ, עת שהו אלה במתקן וכך נהגו במקרים אחרים.

13. מכל האמור לעיל עולה, כי העובדה שמיקומו של המתקן הינו חסוי, אינה גורעת מזכויותיו של העצור בו. זאת הן בכל הנוגע לתנאי המעצר והן בכל הנוגע לזכויותיו של העציר להפגש עם גורמים שעמם רשאי הוא להפגש, ובראשם עורכי דינו (כאשר אין מניעה ספציפית לכך מכוח הדין).

14. לכך נוסיף, כי בכל עת בה מוחזקים במתקן עצורים, נערכות ביקורות על מצבו של המתקן ותנאי החזקת העצורים בו, כפי שנעשה בבתי סוהר צבאיים אחרים.

ביקורות שוטפות בנושא זה נערכות על ידי אנשי צה"ל, ובפרט על ידי אנשי הפרקליטות הצבאית. בנוסף, ביקרו במקום כל הפרקליטים הצבאיים הראשיים שכיהנו בשנים האחרונות.

כמו כן, במשך השנים נערכו במתקן ביקורים לא מעטים על ידי גורמים נוספים מרשויות השלטון, ובעיקר ממשרד המשפטים ומגורמי בטחון שונים. במסגרת זו ביקרו בשנים האחרונות במתקן שני שרי משפטים. בקיץ 2003, אף ביקרו במקום היועץ המשפטי

לממשלה, פרקליטת המדינה, הפרקליט הצבאי הראשי, מנהלת מחלקת הבג"צים והח"מ. כן הגיעו למתקן שופטים לצורך קיום דיוני הארכות מעצר, כאשר דובר בעצורים שלא היו מיוצגים.

15. מכל האמור לעיל עולה, כי במתקן 1391 זוכים העצורים לתנאי מעצר סבירים וחוקיים, לרבות מתן אפשרות להיפגש עם עורך דין ונציגי הצלב האדום (בהעדרה של מניעת פגישה) ולרבות קבלת מכתבים וביקורים מגורמים אחרים הרשאים לעשות כן. לקרובי העצורים ניתנת כתובת ברורה לצורך קבלת מידע, ולצורך הגשת פניות ובקשות שונות, לרבות בקשות לביקורים. לפיכך ניתן לקבוע בבירור כי עובדת היות מיקומו של המתקן חסוי, אינה פוגעת בזכות מזכויות העצורים.

16. זהו אפוא תיאור המתקן, התנאים הפיסיים שבו, התנאים הניתנים בו לעצורים, וכיו"ב. תיאור זה הובא כבר בתשובה לעתירה שהוגשה בבג"צ 9733/03, יחד עם פרטים עובדתיים רבים נוספים אודות תנאי המעצר במתקן. כזכור, בעתירה זו נתקפה עצם עמדת המדינה לפיה רשאית היא שלא לפרסם מיקומו של מתקן כליאה אם קיימים טעמים בטחוניים המצדיקים זאת. עתירה זו עדיין תלויה ועומדת.

לנוחיות בית המשפט, מצ"ב תשובת המדינה לעתירה זו כנספח מש/1.

כדי שלא להאריך נבקש להפנות את בית המשפט הנכבד לכל שנטען באותה תגובה. כן נציין, כי אותה תגובה נתמכה בתצהירו של מפקד המתקן, המכונה "אדי", המצורף כנספח מש/2.

תמונה זו שונה בעליל, מבחינה עובדתית, מהתמונה המועלית בתמצית בעתירה, המבוססת על כתבה עתונאית שצורפה כנספח 1/ע לעתירה. לפיכך מצאנו לנכון להרחיב מעט בנושא זה כדי להעמיד דברים על מכונם.

17. להשלמת התמונה נציין, כי באותה עתירה גם נטען כי ננקטו במתקן שיטות חקירה פסולות ובלתי ראויות. כן נטען כי המתקן אינו מתקן ראוי להחזיק בו עצירים וכי תנאי ההחזקה של העצירים אינם תנאים ראויים. אלא שבנושאים אלה הוגשה העתירה בטרם הוגשו למדינה תלונות ספציפיות וממוקדות שניתן להגיב עליהן בפרוטרוט, ועל כן נדחתה העתירה בכל הנוגע לתלונות אלה, תוך שהעותרת הופנתה לרשויות המוסמכות לצורך הגשת תלונות ספציפיות בנושאים אלה, אם רצונה בכך, ותוך שנשמרה זכותה לשוב ולפנות לבית המשפט אם תשובת הרשויות לא תניח את דעתה.

לעומת זאת, בכל הנוגע לענין סודיות מיקומו הפיזי של המתקן, הוצא בעתירה צו על תנאי. החלטת בית המשפט בנדון, מצ"ב כנספח מש/3.

כאמור, בנושא זה העתירה עדיין תלויה ועומדת.

בכל מקרה, התייחסות מפורטת לחלק מהתלוות הובאה כבר בתשובת המדינה לעתירה זו, שצורפה כנספח מש/1 לתגובה זו, ובית המשפט הנכבד מופנה לעמ' 24-5 לתשובה – ככל שימצא בכך צורך לענין העתירה דנן.

כן מובאת בתשובה שהוגשה לאותה עתירה, בהרחבה, תשובת המדינה לטענה כאילו יש פגם בכך שמיקומו של המתקן נשמר בסוד. לענין זה ישנה התייחסות בעמ' 32-24 לתגובה זו. בית המשפט הנכבד מופנה גם לחלק זה של התשובה, ככל שימצא בכך צורך.

18. עד כאן הבאנו אפוא רקע תמציתי אודות המתקן ואודות הטעמים לשמירת מיקומו הפיסי בסוד. עתה, נוכל לעבור לבחינת הטענות המשפטיות המועלות בעתירה דנן. כאמור, בתמצית טוענים העותרים, כי לעותרת 1 יש זכות – כחברת כנסת – לבקר במתקן, וכי למשיב אסור למנוע מחבר כנסת כלשהו – ובענין דנן מהעותרת - קיום ביקור במתקן זה. להלן נתייחס לטענות אלה בהרחבה.

התייחסות לטענות המשפטיות המועלות בעתירה

19. טענתה הראשונה של העותרת הינה כי סעי' 9(א) לחוק מקנה לה (ולכל חברי הכנסת) זכות לבקר בכל מתקן כליאה, וכי ניתן למנוע ביקור שכזה רק אם מתקיים החריג הקבוע בסעיף, המאפשר לפגוע בחופש הגישה של חבר כנסת מטעמים של בטחון המדינה או סוד צבאי.

טענתה השנייה והמשלימה של העותרת הינה, כי במקרה דנן לא מתקיים החריג הקבוע בחוק, שכן אין שום טעם ממשי של בטחון המדינה המחייב את מניעת הביקור. לפיכך טוענת העותרת כי המשיב חייב היה להרשות לה את קיום הביקור במתקן, כמבוקש על ידה.

20. להלן נתייחס לכל אחת משתי הטענות בנפרד. תחילה נבהיר כי החוק כלל אינו מקנה זכות לחבר כנסת לבקר בכל מתקן כליאה, אלא הדבר נתון לשיקול דעתה המנהלי של הרשות המוסמכת, הצריכה להחליט אם להתיר קיום ביקור שכזה ובאלו תנאים.

אכן, בגדר שיקוליה צריכה הרשות לשקול גם את מיהות הגורם המבקש את הביקור, וכאשר חבר כנסת מבקש לבקר במתקן כליאה לצורך ביצוע תפקידו, הרי שככלל, בהעדר סיבה מיוחדת למניעת הביקור, יתאפשר הביקור (בתנאים ובהסדרים שייקבעו לקיומו). אולם עדיין, מבחינה משפטית, אין לחבר כנסת זכות מוקנית – מכוח החוק - לקיים ביקור שכזה, שכן שום סעיף בחוק אינו מקנה לו זכות שכזו.

בהמשך לכך נבהיר, כי בכל מקרה, מתקיימים במקרה דנן טעמים ממשיים של בטחון המדינה המחייבים את מניעת הביקור, הגוברים על הטעמים התומכים בהתרת הביקור.

אשר על כן, אף לו היה הסעיף מקנה לחבר הכנסת זכות לבקר במתקן כליאה, עדיין, רשאי היה המשיב למנוע את קיום הביקור במתקן דנן עקב התקיימות החריג הקבוע בחוק. בודאי שהמשיב רשאי היה למנוע הביקור עקב טעמים אלה, בהתחשב בכך שהחוק אינו מקנה לחבר הכנסת זכות לבקר במתקן זה.

לפיכך נטען כי לא נפל כל פגם בהחלטת המשיב בנדון.

להלן נביא אפוא טענותינו כסידורן ותחילה נתייחס לתשתית הנורמטיבית הרלוונטית לנושא הנדון.

התשתית הנורמטיבית

21. סעיף 9 (א) לחוק, שהוא הסעיף הרלוונטי לענייננו, קובע כדלקמן:

"שום הוראה האוסרת או המגבילה את הגישה לכל מקום במדינה, שאינו רשות היחיד, לא תחול על חבר הכנסת, אלא אם היו האיסור או ההגבלה מטעמים של בטחון המדינה או של סוד צבאי".

בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה מספר 21.406 מיום 1.1.73, שהוצאה על ידי היועץ המשפטי דאז, מאיר שמגר, נותחה הוראת חוק זו בפירוט, ובין היתר נבחנה השאלה האם הוראה זו מקנה זכות לחברי כנסת להכנס למתקן משטרתי או למתקן כליאה. היועץ המשפטי לממשלה השיב לשאלה זו בשלילה בקובעו:

"אין בהוראת סעיף 9 לחוק חסינות חברי הכנסת כדי להצביע על כוונה לאפשר לחבר כנסת כניסה למתקן משטרתי או למתקן כליאה."

הנחיית היועץ המשפטי מצ"ב כנספח מש/4.

22. למסקנה זו הגיע היועץ מצ"ש על סמך המסקנות הבאות:

א. כעולה מנוסח החוק, הרי שהוראת סעיף 9 איננה מקנה לחברי הכנסת זכות גישה למקום במדינה שהוא רשות היחיד.

ב. מקום אשר בזמן נתון איננו רשות היחיד, הוא, לכאורה, באותה עת, בגדר "רשות הרבים". על כן יש לקרוא הסעיף – לצורך הבנת מגמתו כקובע:

"שום הוראה האוסרת או המגבילה את הגישה לכל מקום במדינה שהוא רשות הרבים, לא תחול על חבר הכנסת אלא אם..."

ג. המונח "רשות הרבים" מקביל למונח "מקום ציבורי", ומונח זה יש לפרש בדרך כלל בהקשר משולב של מקום, נסיבות וזמן. סממנו הבולט של "מקום ציבורי" הינו בכך שמדובר על מקום שהקהל הרחב זכאי או רשאי לגשת אליו או להמצא בו, בתנאים או ללא תנאים.

ד. כיוון שבית סוהר נעדר סממנים אלה, שכן לקהל כולו, ואף לחלק ממנו, אין "זכות" להכנס אליו, הרי שבית סוהר אינו "מקום ציבורי" ואינו בגדר "רשות הרבים". אשר על כן קבע היועמ"ש כי הוראת החוק אינה מקנה לחבר כנסת "זכות" כניסה לבתי הסוהר, אלא עליו לקבל רשות לשם כך מהרשות המוסמכת לתת רשות זו.

ה. בהנחיית היועץ המשפטי הובהר, כי מטרת הסעיף אינה להבטיח לחבר כנסת זכות גישה למקום שאינו בגדר מקום ציבורי, אלא מטרתה היא להבטיח שהגבלות על גישה למקום ציבורי, המוטלות על ידי רשות מנהלית, לא יחולו על חבר כנסת. לפיכך, כל עוד יכול חלק מן הקהל לגשת למקום מסוים, חלקו של חבר הכנסת תמיד יהיה עמו. זאת, למעט במקרה בו קיימת עילה בטחונית שבגינה יש הצדקה להגביל את זכות הגישה, שאז ניתן להגביל גם את גישת חבר הכנסת למקום הציבורי. אולם כאשר הציבור הרחב כולו, או חלק ממנו, אינו זכאי לגשת למקום מסוים, אין כלל מקום להקנות לחבר כנסת זכות להכנס למקום שכזה והיועמ"ש קבע כי החוק לא התכוון להקנות לו זכות שכזו.

ו. **מטעמים אלה, כאמור, קבע היועץ המשפטי לממשלה, כי אין לחבר כנסת "זכות" להכנס לבתי הכלא.**

23. פרשנות זו להוראת סעי' 9 אושרה על ידי בית המשפט העליון בפרשת מיעארי (בג"צ 620/85 מיעארי נ. יו"ר הכנסת ואח', פ"ד מא (4) 169). בפרשה זו נדונה סוגיית חסינות חברי הכנסת, ובכללה נדון גם היקף חופש התנועה המוקנה לחבר הכנסת מכוח סעי' 9 לחוק. וכך קבע לענייננו בית המשפט העליון:

"החסינות המוקנית לחבר הכנסת בסעיף זה {סעיף 9 לחוק החסינות – ש.נ.} מתירה לו גישה לכל מקום שאינו רשות היחיד, במובן זה שהוא רשאי לגשת לכל מקום ציבורי, משמע למקום אשר לציבור או לחלק ממנו זכות גישה אליו...וכל מקום בו יכול חלק מן הציבור לגשת למקום מסוים, חלקו של חבר הכנסת עמו...

ההוראה אינה מאפשרת דרך משל לשלול מחבר הכנסת את הגישה לציבור בוחריו ואוסרת על שלילת הגישה מחבר כנסת למקומות ולאירועים שבהם נוכחותו אינה רצויה למישהו." (שם, בעמ' 199).

לפי מבחן זה, שאומץ גם על ידי בית המשפט העליון, ברור כי אין לחבר כנסת זכות גישה או כניסה לכל מתקן כליאה כרצונו, וזאת אף אם לא מתקיים במקרה זו או אחר החרג הבטחוני הקבוע בסעיף.

24. **נמצא, כי החוק אינו מקנה לעותרת "זכות" גישה או כניסה למתקן 1391 או לכל מתקן כליאה אחר, וזאת אף אם אין עילה בטחוניית למנוע את הכניסה למתקן. ממילא, אין ממש בטענה כאילו לעותרת יש זכות מוקנית להכנס למתקן הנ"ל, ושאלת התרת הכניסה למתקן מסורה לשיקול דעת הרשות המוסמכת בנדון.**

אכן, כאמור, בגדר שיקוליה צריכה הרשות לשיקול גם את מיהות הגורם המבקש את הביקור, וכאשר חבר כנסת מבקש לבקר במתקן כליאה לצורך ביצוע תפקידו, הרי שככלל, בהעדר סיבה מיוחדת למניעת הביקור, יתאפשר הביקור (בתנאים ובהסדרים שייקבעו לקיומו). אולם עדיין, מבחינה משפטית, אין לחבר כנסת זכות מוקנית – מכוח החוק – לקיים ביקור שכזה.

25. **יתירה מזו, כעולה מלשון הסעיף, גם לאותם מקומות, המהווים "רשות הרבים", שלהם זכאים חברי הכנסת לגשת, ניתן לאסור את גישת חברי הכנסת, אם מוטל האיסור עקב טעמים של "בטחון המדינה או סוד צבאי". ממילא, אף לו היתה לעותרת "זכות" להכנס למתקן, היה ניתן להגביל זאת מטעמים של בטחון המדינה.**

26. בהקשר זה נפנה גם לבג"צ 9293/01 ח"כ ברקה נ. שר הבטחון, פ"ד נו (2) 509, בו נדונה הגבלת תנועה שהוטלה על חברי כנסת מטעמי בטחון המדינה. ההגבלה מנעה מהם להכנס לשטחים שבשליטת הרשות הפלסטינית בעזה, מטעמים בטחוניים, ונגד הגבלה זו עתרו העותרים. בית המשפט דחה העתירה, וזאת למרות שמצא כי האיסור "פוגע במידה מסוימת ביכולת התפקוד של העותרים כחברי כנסת" (שם, עמ' 517).

במסגרת פסק הדין בחן בית המשפט את סעי' 9 (א) הנ"ל וקבע כדלקמן:

"הזכות שבסעיף נסוגה ממילא במקרים שבהם איסור התנועה הוא מטעמים של בטחון המדינה (בג"צ 69/54 טובי נ. שר הבטחון, פ"ד ח 558). אשר על כן, מעמדם של העותרים כחברי כנסת אינו מקנה להם זכות מוקנית להכנס לשטח שהוכרז כ"סגור", אלא מהווה הוא אך שיקול במסגרת הפעלת שיקול דעתו של המפקד שעה שהוא דן בבקשה להתיר כניסה לשטח הסגור".

נמצא, כי בכל מקרה, כאשר קיימים טעמי בטחון המצדיקים הגבלת גישה, ניתן להגביל גישת חברי כנסת למקום מסוים, ובלבד שבמסגרת ההחלטה ניתן משקל הולם לכל שיקול הרלוונטי להחלטה, לרבות למעמדם של חברי הכנסת, ויימצא כי השיקול הבטחוני גובר במשקלו על שיקול זה.

27. זוהי אפוא התשתית הנורמטיבית הרלוונטית לענייננו ועל יסודה פעל המשיב.

על בסיס תשתית זו נפרט עתה את השיקולים הרלוונטיים לצורך קבלת החלטה בבקשת העותרת.

השיקולים הרלוונטיים להחלטה בענין העותרת

28. תחילה נבקש להבהיר, כי את בקשת העותרת יש לשקול כחלק משקילת שאלה רחבה, היא השאלה האם יש מקום להתיר במתקן 1391 ביקורים של חברי כנסת באופן חופשי, לצורך קיום פיקוח פרלמנטרי על המתקן על ידי כל חברי הכנסת החפצים בכך.

במסגרת שקילת שאלה זו יש לשקול, מחד גיסא, את הטעמים הבטחוניים שבגינם הוחלט לשמור על מיקומו של המתקן בסוד, ומאידך גיסא יש לשקול את הצורך לקיים פיקוח על המתקן והתנאים השוררים בו, לרבות פיקוח פרלמנטרי. להלן נפרט את הנימוקים השונים הרלוונטיים בנדון ועל בסיסם נבהיר מדוע הוחלט שלא להעתיק לבקשת העותרת.

29. כפי שהובהר בחלק הראשון של התשובה, הרי שעקב טעמים בטחוניים ממשיים הוחלט שלא לפרסם את מיקומו של המתקן. נושא זה תלוי ועומד בעתירה אחרת, אליה הפנינו, ובמסגרת תשובתה לאותה עתירה טענה המדינה בהרחבה כי יש הצדקה לשמירה מיקומו הפיזי של המתקן בסוד וכי אין כל חובה שבדין המחייבת פרסום מיקומו הפיסי של כל מתקן כליאה. כאמור, באותה עתירה הוצא צו על תנאי והדיון בה תלוי ועומד. מכל מקום, בקשה למתן צו ביניים, שיאסור על המדינה להחזיק עצירים במתקן זה, שמיקומו לא פורסם – לא התקבלה על ידי בית המשפט הנכבד.

כל עוד לא קבע בית המשפט הנכבד במסגרת אותה עתירה כי נפל פגם בהחלטת המדינה לשמור על מיקומו של המתקן בסוד, הרי שמדובר בהחלטה חוקית, ועל כן, לצורך הדיון בעתירה דנן, שאינה תוקפת החלטה זו, יש לצאת מנקודת הנחה לפיה ההחלטה שלא לפרסם את מיקומו של המתקן הינה החלטה חוקית.

בכל מקרה, כאמור לעיל, אם יבקש זאת בית המשפט הנכבד, ניתן יהיה לפרוס בפניו את הנימוקים החסויים שבגינם נשמר מיקומו של המתקן בסוד, וזאת במעמד צד אחד.

30. מטבע הדברים, לו היו רשאים חברי כנסת לבקר במתקן זה באופן חופשי, היה נחשף מיקומו של המתקן, ובכך היה נגרם נזק ממששי לבטחון המדינה.

לפיכך, מטעמי בטחון, נראה היה שאין מקום לאפשר לכל חבר כנסת החפץ בכך לבקר במתקן.

31. עם זאת, מן העבר השני, המדינה מודעת כמובן לחשיבות שיש בקיום ביקורת על המתקן ועל תנאיו.

מטעם זה מתאפשר ויתאפשר לגורמים שונים מרשויות המדינה השונות, שביקורם במקום אינו מעורר חשש לחשיפת מיקום המתקן, ושעיסוקם בכך, לבקר במקום ככל שיחפצו, כדי שיוכלו לבחון את המתקן ותנאיו ולפקח עליהם.

במסגרת זו מתקיימות במתקן ביקורות שוטפות על ידי גורמים משפטיים מן הפרקליטות הצבאית, וזאת בכל עת בו מוחזקים במתקן עצורים. כן מתקיימות במקום ביקורות נוספות של גורמי בטחון שונים.

בנוסף, ביקרו במתקן גם גורמים שאינם נמנים עם גורמי הבטחון, ולרבות שרי משפטים, היועץ המשפטי לממשלה, פרקליטת המדינה ועוד.

יתירה מזו, כל עצור, זכאי, כמובן, להעלות טענות בכל הנוגע לתנאי מעצרו ואף להביא את הדבר לביקורת שיפוטית, ובמידת הצורך, לא תהיה כמובן כל מניעה לפתוח את המתקן בפני שופטי ישראל לצורך עריכת ביקורת על תנאי הכליאה.

אכן, כל אמצעי הביקורת הללו אינם מיייתרים את הצורך לאפשר לקיים גם ביקורת פרלמנטרית על המתקן, שתוכל להתווסף על הביקורות הנערכות על ידי כל הגורמים שפורטו לעיל. דא עקא, שכאמור, קרוב לוודאי כי פתיחת המתקן לביקור של כל חבר כנסת שיבקש לבקר במקום לצורך מילוי תפקידו, תחשוף את מיקום המתקן ותגרום נזק לבטחון המדינה.

32. אלו הם אם כן שני השיקולים הרלוונטיים לשאלה אם יש מקום לאפשר לקיים במתקן באופן חופשי ביקורים של חברי כנסת, לרבות העותרת. מחד גיסא, קיימים הטעמים הבטחוניים, שפורטו לעיל, ומאידך גיסא, יש לשקול את הצורך לאפשר לקיים במקום ביקורת, ולרבות ביקורת פרלמנטרית. בין השיקולים הללו יש לאזן.

33. לדעת המדינה, האיזון שנערך על ידה בנדון, הינו סביר בהחלט. במסגרת איזון זה הוחלט כי ניתן יהיה לקיים ביקורת פרלמנטרית על המתקן, ובלבד שביקורת זו לא תעורר חשש ממשי לחשיפת מיקומו של המתקן, ששמירתו בסוד נראית לגורמי הבטחון ולמשיב כחיונית ביותר.

34. כדי לאפשר זאת הוחלט כי לא תהיה כל מניעה לקיומה של ביקורת פרלמנטרית על המתקן, ובלבד שביקורת זו תבוצע על ידי חברי כנסת המכהנים בועדת המשנה לשירותים חשאיים של ועדת החוץ והבטחון, שבפניהם נחשפים ממילא סודותיה הכמוסים של המדינה. דרך זו מאזנת באופן סביר ביותר בין שני השיקולים הרלוונטיים

לנושא, שעליהם עמדנו בהרחבה, והמשיב יטען כי באיזון זה לא נפל כל פגם והוא בודאי עולה בקנה אחד עם לשונו של סעי' 9 (א) לחוק.

35. מאחר שהעותרת איננה נמנית על ועדת המשנה לשירותים חשאיים של ועדת חוץ ובטחון, הוחלט שלא לאפשר לה לבקר במתקן זה. המשיב יטען כי בהחלטה זו לא נפל כל פגם.

36. להשלמת התמונה נבקש לציין כמה שיקולים נוספים הרלוונטיים לענין הנדון.

ראשית, מתקן 1391 הוא המתקן היחיד שמיקומו הפיסי נשמר בסוד.

שנית, כפי שצוין לעיל, במתקן זה לא נעשה שימוש כמתקן מעצר כדבר שבשיגרה, אלא הוא מיועד למקרים מיוחדים ולעצורים שאינם תושבי שטחים.

שלישית, מדובר במתקן המשמש בפועל רק למטרות חקירה, ולא למטרות כליאה, וככלל, סמוך לאחר תום החקירה מועברים הנחקרים למתקנים אחרים.

רביעית, בפועל, בשנים האחרונות שהו במתקן עצורים בודדים בלבד, למעט תקופה של פחות משנה (4/02-3/03) שבמהלכה שימש המתקן באופן זמני את השב"כ, ומכל מקום, **מאז חודש יולי 2003 ועד היום, כלל לא שהו עצורים במתקן זה.**

מגוון שיקולים זה מפחית כמובן את הפגיעה הנגרמת עקב אי מתן רשות לקיומו של ביקור במתקן **לכל** חבר כנסת הרוצה לקיים ביקור שכזה, לרבות העותרת.

37. עוד נבקש לציין, כי קיימים מתקנים סודיים רבים נוספים שגם בהם לא מתאפשר לקיים ביקורים של כל חבר כנסת החפץ בכך, אף אם יכולים ביקורים שכאלה לתרום לעבודתם הפרלמנטרית של חברי הכנסת. מגבלה זו על חופש הגישה של חברי הכנסת הינה מחויבת המציאות, ואין כל עילה ממשית שבגינה יונהג נוהג שונה בנושא העתירה דנן.

38. סוף דבר, בגין כל הטעמים שפורטו לעיל נבקש לטעון כי לא נפל כל פגם בהחלטה נושא העתירה, שהינה חוקית וסבירה, ועל כן נבקש את דחיית העתירה.

היום: כ"ז ניסן תשס"ד

18 אפריל 2004

שי ניצן

המשנה לפרקליטת המדינה

(תפקידים מיוחדים)