

בעניין: 1. () קוואסמה, ת"ז ()

עצור באגף החקירות של שרות הבטחון הכללי בבית סוהר שקמה

2. המוקד להגנת פרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר ז"ל

3. רופאים לזכויות אדם

4. הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל

5. "בצלם" – מרכז המדיע הישראלי לזכויות אדם בשטחים

כולם ע"י ב"כ עוה"ד אנדרה רוזנטל ו/או מוסטפא יחיא

מרח' צלאח א-דין 15, ת"ד 38788 ירושלים 95908

העותרים

טלפון 6280633 פקסימיליה 6283312

נגד

שרות הבטחון הכללי

המשיב

ע"י פרקליטות המדינה

עתירה למתן צו על תנאי וצו ביניים

בית המשפט הנכבד מתבקש להזמין את המשיב לבוא וליתן טעם מדוע לא יחקר עותר מספר 1

ללא שימוש ב"היתרים" כהגדרתם בבג"צ 5100/94 הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ'

ממשלת ישראל ואח' פ"ד פ"ד נג(4), 817.

כסעד ביניים מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיב שלא לעשות כל שימוש ב"היתרים"

עד לסיום הדיון בעתירה זו.

בית המשפט הנכבד מתבקש לקבוע דיון דחוף בעתירה זו בשל מהותה.

בית המשפט הנכבד מתבקש לקבל את העתירה ללא תצהיר בשל מהותה.

העתק עתירה זו מועבר יחד עם הגשתה לבית המשפט לידי פרקליטות המדינה.

ואלה נימוקי העתירה:

1. העותר הינו תושב חברון אשר נעצר ביום 13.10.04 והועבר לאגף החקירות של שרות הבטחון הכללי בבית סוהר שקמה. דבר מעצרו פורסם ברבים בעיתונות והעותר צולם, כשעיניו מכוסות בכד, ידיו מורמות, לבוש בלבוני בלבד.
2. מיד עם מעצרו של העותר הוציא המשיב צו איסור פגישה עם עורך דין למשך 8 ימים בהסתמך על סעיף 78ג(2) לצו דבר הוראות בטחון (הגדה המערבית)(מס' 378), תש"ל-1970 – החל בגדה המערבית.
3. העותר תקף את נחיצות צו איסור הפגישה הנ"ל במסגרת עתירה לבית המשפט הנכבד הזה, בג"צ 9271/04 קוואסמה נ' שרות הבטחון הכללי. העתק פסק הדין אינו רצ"ב מאחר וטרם שוחרר להפצה.
4. במהלך הדיון ביקש ב"כ העותר מבית המשפט לקחת בחשבון שיטות החקירה המופעלות כלפי העותר עת שהוא מחליט בעניין צו איסור הפגישה. בית המשפט הופנה לפסיקת בית המשפט בבג"צ 5100/94 הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל ואח' פ"ד נג(4), 817 (להלן: בג"צ 5100/94).
5. בתום הדיון החסוי מסר אב בית הדין כי נעשה שימוש בהיתרים בתחילת החקירה של העותר. עוד נמסר כי כעת, נכון ליום 17.10.04 סמוך לשעה 16:00, לא נעשה שימוש בהיתרים. כאשר ב"כ העותר ביקש לקבל הבטחה מפרקליטות המדינה שהמשיב לא יעשה שימוש נוסף בהיתרים סירב לעשות כן ב"כ המשיב ובית המשפט לא הכריח אותו לעשות כן. כן נמסר כי ישנה כוונה – ככל הנראה – להאריך את תוקפו של צו איסור הפגישה.
6. העותרים טוענים כי אין למשיב כל סמכות להפעיל "היתרים" – קרי עינויים כהגדרתם בסעיף 1 לאמנה נגד עינויים ונגד יחס ועונשים אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים, כתבי אמנה 1039 אשר נכנסה לתקוף לגבי ישראל ביום 2 בנובמבר, 1991. סעיף 2 לאמנה קובע כלהלן:
"אין להיאחז בנסיבות חריגות, בין אם מצב מלחמה או איום במלחמה, אי-יציבות פוליטית פנימית או מצב חירום אחר, כצידוק לעינויים."
7. בבג"צ 5100/94 בית המשפט הנכבד הזה נתן את דעתו לשיטות חקירה שהופעלו בעבר ע"י המשיב. וכך נקבע שם, בעמ' 836:

"... 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

החקירה (ד"נ 3081/91 קוזלי נ' מדינת ישראל, פ"ד מה (41) 441), 4, 446). כבוד האדם הוא גם כבודו של האדם הנתון לחקירה (השוו בג"ץ 355/59 קטלן נ' שירות בתי הסוהר, פ"ד לד (298) 293, 3; ע"א 4463/94 גולן נ' שירות בתי הסוהר, פ"ד נ (136) 293; 4); מסקנה זו עולה בקנה אחד עם המשפט הבינלאומי ההסכמי - אשר ישראל צד לו - האוסר על שימוש בעינויים (torture), ב"יחס אכזרי ולא אנושי" (cruel, inhuman treatment) ו"יחס משפיל" (degrading treatment). ראו M. Evans and R. Morgan, Preventing Torture, 61 (1998); N.S. Rodley, (The Treatment of Prisoners under International Law (63 (1987) איסורים אלה הם "מוחלטים". אין להם "חריגים", ואין בהם איזונים. אכן, אלימות כלפי גופו או נפשו של הנחקר אינה מהווה אמצעי סביר בחקירה.

ובעמ' 842 – 843 נקבע כלהלן:

"הוחלט, על כן, להפוך הצו על תנאי להחלטי במוכן זה, שאנו מצהירים כי אין לשב"כ סמכות "לטלטל" אדם, להחזיקו בתנוחת "שבאח" (הכוללת את שילוב האמצעים, כאמור בפסקה 30), לחייבו ב"כריעת צפרדע" ולמנוע ממנו שינה באופן שאינו מתחייב מצרכי החקירה. כן אנו מצהירים, כי סייג ה"צורך" שבחוק העונשין אינו יכול לשמש מקור סמכות לשימוש בשיטות חקירה אלה וכי אין בו בסיס לקיום הנחיות לחוקרי השב"כ, המאפשרות שימוש בשיטות חקירה מעין אלה. בה בעת, אין בהחלטתנו שלילת האפשרות כי סייג ה"צורך" יעמוד לחוקר שב"כ, בין במסגרת שיקול דעתו של היועץ המשפטי לממשלה אם יחליט להעמיד לדין ובין, אם יועמד לדין פלילי, במסגרת שיקול דעתו של בית המשפט."

8. לאור כל האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן את הצווים המבוקשים ולהופכם להחלטיים. כן מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיב למסור לעותר מהות עתירה זו והחלטותיו של בית המשפט הנכבד.

ירושלים, 18 אוקטובר, 2004