



Adalah The Legal Center for Arab Minority Rights in Israel
عدالة المركز القانوني لحقوق الأقليات العربية في إسرائيل
עדאלה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

12 בנובמבר, 2006

לכבוד	לכבוד
עו"ד יצחק וכטל	מר עמיר פרץ
ס. היועמ"ש למשרד הביטחון	שר הביטחון
משרד הביטחון	משרד הביטחון
הקריה	הקריה
תל-אביב, 61909	תל-אביב, 61909

ובאמצעות פקס: 03-6976746

שלום רב,

הנדון: דרישה לביטול ההכרזה על עמותת אנסאר אלסג'ין, כהתאחדות בלתי מותרת

בשם מרשי מר מוניר מנסור, המנכ"ל (לשעבר) של עמותת אנסאר אלסג'ין (אגודת ידידי האסיר),
הריני לפנות אליך, כדלקמן:

1. מרשי, הנו מנכ"ל עמותת "אנסאר אל-סג'ין". עמותה זו הנה עמותה רשומה בישראל כדין (מספרה 9-230-002-58) נוסדה בשנת 1980 ומאז היא פועלת ללא לאות למען האסירים הערבים והפלסטינים הכלואים בבתי כלא ומעצר בישראל. בין יתר מטרותיה של העמותה ניתן למנות בעיקר: שיפור תנאי מחייתם של האסירים והעצורים בתוך בתי הכלא, הענקת ייצוג משפטי לאסירים ולעצירים בפני בתי הדין הצבאיים והערכאות השיפוטיות בישראל, יזום וארגון פעילויות ציבוריות למען שחרור האסירים במסגרת משא ומתן מדיני, סיוע ותמיכה במשפחות האסירים במיוחד בכל הנוגע להמשך הקשר הטעבי של אותן משפחות עם יקיריהם האסירים ועוד.

2. ביום 8/09/06 פשטו כוחות ביטחון אל משרדי אגודת ידידי האסיר (אנסאר אל-סג'ין) בכפר מג'ד אלכורום שבגליל והחרימו את כל תכולת המשרדים לרבות ניירת, מסמכים, ריהוט ומחשבים ועוד. מצו התפיסה שנמסר למרשי עולה, כי הפשיטה נעשת לאחר שהעמותה הוכרזה כהתאגדות בלתי מותרת.

3. מנוסח ההכרזה על העמותה כהתאחדות בלתי מותרת, ואשר הועבר לידינו לאחרונה עולה, כי משרדי העמותה, רכושה וכספיה הוחרמו והוצאו מחוץ לחוק לאחר ששר הביטחון עשה שימוש בסמכותו לפי תקנה 84 (1) (ב) לתקנות ההגנה (שעת חירום). מנוסח ההכרזה עולה, כי השר שוכנע כי הדבר "דרוש לצורך הגנה על ביטחון המדינה, שלום הציבור והסדר הציבורי".
4. יאמר כבר עתה, כי ההכרזה על העמותה כהתאחדות בלתי מותרת איננה חוקית בעליל. האופן שבו התקבלה ההחלטה רווי בפגמים חוקתיים רבים אשר לא עומדים באף מבחן של תקינות ציבורית לא כל שכן במבחני המשפט המנהלי.
5. הפסקת פעולתה של העמותה נעשתה על סמך תקנות דרקוניות בזמן שבנמצא חקיקה ישראלית ברורה ומפורשת המאפשרת את אותה פעולה כנגד העמותה אם כי בהליך הוגן וראוי יותר בלשון המעטה. בחירת השר לעשות שימוש בתקנות ההגנה כנגד עמותה הרשומה כדין בישראל מעלה תהיות וספקות רבות. תהיות אלו מתעצמות נוכח הימצאותו של מנגנון ברור בחוק הישראלי - חוק העמותות התש"ם - 1980 - המאפשר הפסקת פעולתה של עמותה בין השאר, כאשר העמותה מתנהלת בניגוד לחוק או למטרותיה. שלא כמו תקנות ההגנה, הפסקה כפויה של עבודתה של עמותה תיעשה רק באמצעות החלטה שיפוטית ולאחר שניתנה לעמותה הזדמנות נאותה להתגונן ולהעלות השגותיה טרם קבלת ההחלטה נגדה. (ראו סעיף 49 לחוק הנ"ל).
6. אין צורך להזכיר, כי תקנות ההגנה (שעת חירום) 1945 אינן פרי חקיקה ישראלית, כי אם חקיקת חירום מנדטורית. מדובר בדבר חקיקה מיושן ובלתי דמוקרטי בעליל המאפשר שלילה גורפת של זכויות באמצעות אקטים מנהליים. אמצעים מינהליים אלה שבחלקם עונשיים טומנים בחובם מגבלות קשות על זכויות הפרט. ובמקרה עסקינן מדובר בשימוש באותם אמצעים מרחיקי לכת באופו שהביא לפגיעה אנושה לא רק בזכויותיהם של העמותה וחבריה לחופש ביטוי, עיסוק, אסיפה, קניין והתאגדות אלא אף בזכויותיהם החוקתיות של האסירים לייצוג משפטי.
7. לא אחת הושמעה ביקורת נוקבת כנגד השימוש בחקיקת החירום הן על ידי בית המשפט העליון והן על ידי משפטנים מלומדים. עיקר הביקורת נסב על כך שחקיקה מנדטורית זו מתאפיינת בהוראות רחבות וכוללניות מדי וכן מתן שיקול דעת רחב מדי לרשות המבצעת. כן נטען, כי חקיקה זו הדבר מאפשרת שימוש נרחב מדי בפקודה למטרות מניעתיות וענישתיות ולפגיעה בזכויות אדם ואזרח, דוגמת חופש ההתארגנות וחופש הביטוי
- ראו לדוגמא: ג' ברזילי "מרכז נגד פריפריה: דיני 'מניעת טרור' כפוליטיקה" פלילים ח (תש"ס) 229.
8. ודוק. בית המשפט אומנם נמנע עד כה מלבטל את תקנות שעת החירום, אולם הוא לא התעלם מחומרת השימוש באותן תקנות. דרך אחת שבחר בית המשפט על מנת להתגבר על נושקותן ושרירותיותם של אותן תקנות היתה קביעת אמות מידה ברורות לבחינת חוקיות השימוש באותן תקנות. בין אמות המידה שקבע בית המשפט הנה עמידת ההחלטה הנדונה בתנאי פסקת ההגבלה לפי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. תנאיה ועקרונותיה של פסקת ההגבלה מקרינים על כל השיטה המשפטית ואוצלים על פרשנותם

הצווים וההכרזות מכח תקנות ההגנה. עקרונות אלו הפכו בסיס פרשני להגדרת מרחב הסמכויות השלטוניות ולבחינת מהות והיקף הפגיעה.

ראו לדוגמא:

- בג"צ 6358/05 וענונו נ' אלוף פיקוד העורף, טרם פורסם;
 - בג"צ חורב 5016/96 חורב נ' שר התחבורה, פ"ד נא(4) 1, 34.
 - 9. ובעניין תקנות ההגנה נפסק כי הם "כיום חלק מדינה של מדינה דמוקרטית. הן צריכות להתפרש על רקע עקרונות היסוד של מערכת המשפט הישראלית".
- בג"צ 680/88 שניצר נ' הצנזור הצבאי הראשי, פ"ד מב(4) 617, 628;
- ראו גם:

- בג"צ 2722/92 אלעמרין נ' מפקד כוחות צה"ל ברצועת עזה, פ"ד מו(3) 693.
- בג"צ 6893/05 יצחק לוי ואח' נ' ממשלת ישראל ואח', פ"ד נט(2) 876.
- בג"צ 234/84 "חדשות" בע"מ נ' שר הבטחון, פ"ד לח(2) 477.

10. ברור אפוא, כי חומרת הפגיעה בזכויות האדם והאזרח כתוצאה מהשימוש בסמכויות הניתנות מכל תקנות שעת חירום, מחייבת כי שימוש בסמכויות אלו יעשה רק בנסיבות קיצוניות כאשר אין דרך אחרת שפגיעתה בזכויות האדם הנה פחותה יותר. מסקנה זו מתבקשת אף מעקרון המדתיים שכאמור על פרשנותן המצמצמת של תקנות ההגנה ועל אופן השימוש שנעשה בהן.

ראו: בג"צ 6897/95 כהנא נ' משטרת ישראל, פ"ד מט(4) 853, 857;

11. אי סבירות ההחלטה להכריז על העמותה דן כהתאחדות בלתי מותרת על כל התוצאות הקשות שנתלו לכך, מקבלת משנה תוקף כאשר הדבר נעשה ללא כל התראה, שאילתא או לפחות בירור מוקדם מול העמותה. מתן זכות טיעון לאדם העלול להיפגע מהחלטתה של הרשות הנה אבן יסוד מושרשת בשיטת המשפט הישראלית. מתן הזדמנות נאותה לעמותה לטעון בפני השר, טרם קבלת ההחלטה להוציאה מחוץ לחוק, מקבלת חשיבות כפולה נוכח התוצאה החמורה שמתלווה להפעלתן של תקנות שעת חירום.

בג"צ 3379/03 מוסטקי ואח' נ' פרקליטות המדינה, פ"ד נח(3) 865.

12. למעלה מן הנדרש נציין, כי מתן זכות לנפגע לטעון לאחר קבלת ההחלטה איינה מרפא את הפגם שנפל בהחלטתכם שכן הנכם עדיין נתפסים כמי שהפרתם את זכותם של חברי העמותה לטיעון ושימוע. בנסיבות דנן, הפרת הזכות לטיעון ושימוע מחייבת בטלות ההכרזה לאלתר.

על השמיעה המוקדמת והמאוחרת ראו: בג"צ 2911/94 באקי נ' מנכ"ל משרד הפנים, פ"ד מח(5) 291.

13. לא זו אף זו. עד לרגע כתיבת שורות אלו, טרם הוברר לעמותה ולמרשי מהן הסיבות הקונקרטיות שעמדו מאחורי ההחלטה להכריז על העמותה כהתאחדות בלתי מותרת. למרשי אף לא ידוע מהו החומר ששימש אתכם עת קבלת ההחלטה. הלכה פסוקה היא, כי בהעדר עיון בחומר ששימש הרשות עת קבלת החלטה, הרי נפגמת ממילא זכותו של האדם הנפגע, לטיעון ולשימוע בפני הרשות.

ראו: בג"צ 7805/00 אלוני נ' מבקרת עיריית ירושלים, פ"ד נז(4) 577.

14. שומה עלינו להזכיר, כי נוכח אופיין הדרקוני של תקנות שעת חירום הרי תקנות אלו יופעלו רק כאשר הונחו בפני השר ראיות ברורות, חד-משמעיות ומשכנעות המוכיחות כי נתמלאו התנאים של תקנה 84 לתקנות ההגנה. שכן, ככל שעוצמת הפגיעה בזכות האדם גדולה יותר כך נדרשת רמת שכנוע גבוהה יותר, בהתבסס על הראיות שבפני הרשות, כדי להצדיק את החלטתה.

15. מהאמור לעיל עולה, כי בהחלטה להכריז על עמותת אנסאר אלסג'ין כהתאחדות בלתי מותרת נפלו פגמים חוקתיים רבים המצדיקים בטלות ההחלטה לאלתר. השימוש בתקנות ההגנה, החרמת ציוד העמותה והוצאתה מחוץ לחוק ללא מתן כל זכות טיעון ועיון בחומר ששימש נר לרגליכם, בטרם קבלת ההחלטה, והפגיעה האנושה בזכויותיהם החוקתיות של חברי העמותה הנם ללא ספק, פגמים רציניים היורדים לשורשו של עניין. פגמים חמורים אלו מובילים למסקנה כי ההחלטה להכריז על העמותה כהתאחדות בלתי מותרת הנה שרירותית, גורפת, בלתי חוקית ולוקה בחוסר סבירות באופן קיצוני ביותר. אי לכך, דין ההכרזה בטלות מיידית.

על יסוד כל האמור לעיל ועל מנת לייתר פנייה לבג"צ בעניין זה, אבקשכם :

- א. לבטל וללא דיחוי את ההכרזה על עמותת "אנסאר אל סג'ין" כהתאחדות בלתי מותרת ;
- ב. להמציא בפנינו את כל החומר ששימש אתכם טרם קבלת החלטתכם להכריז על העמותה כהתאחדות בלתי מותרת ;

למענכם המיידית אודה מראש.

בכבוד רב,

עביר בכר, עו"ד