

2.6.2014

לכבוד  
מר דני עפרוני  
פרקליט צבאי ראשי  
בניין 22, הקריה  
תל אביב  
בפסק: 03-5694526

לכבוד  
מר יהודה וינשטיין  
היועץ המשפטי לממשלה  
משרד המשפטים  
רח' סלאח אל-דין, 29, ירושלים  
בפסק: 02-6274481

שלום רב,

**הנדון: הפרת זכויות קטינים פלסטינים תושבי הגדה המערבית וירושלים המזרחית**

**על ידי כוחות הביטחון בהליכי המעצר והחקירה**

הריני לפנות אליך על יסוד הודעות שנגבו על ידי ארגון (Defense for Children ) DCI-Palestine (International – Palestine Section) מקטינים פלסטינים בגילאי 16-17 שנעצרו על ידי כוחות הצבא בגדה המערבית במהלך שנת 2013, כמפורט דלהלן:

**א. מבוא**

1. עצורים קטינים פלסטינים תושבי הגדה (להלן: **קטינים** או **קטינים פלסטינים**) נעצרים דרך קבע על ידי כוחות הצבא ונשפטים על ידי מערכת המשפט הצבאית המונהגת בגדה המערבית. מעצרים אלה מבוצעים באופן תדיר תוך התעלמות מגיל הנעצרים, וזאת בניגוד לסטנדרטים שיש להנהיג על פי המשפט הבינלאומי על אף שאלה מונהגים כלפי אזרחי המדינה, הן אלה היושבים בתוך ישראל והן אלה היושבים בהתנחלויות שבגדה המערבית.
2. אף לאחר המעצר הראשוני, הרווי כשלעצמו בבעיות כפי שיבואר להלן, בשלבי החקירה ועובר להבאה בפני שופט להארכת המעצר, הרשויות אינן מתנהלות בהתאם לחובותיהן להבטיח שמירה מירבית על זכויותיו של הקטין העצור.

3. ההודעות מושא פנייה זו מציגות תמונת מצב ממנה עולה כי נעשה בעניינם שימוש בפרקטיקות פסולות, הן בהליכי המעצר והן בהליכי החקירה, העולות כדי עינויים ויחס משפיל ובלתי אנושי, והמלמדות על הפרה בוטה של זכויותיהם שאמורות להיות מוקנות להם על פי אמות המידה שעוגנו במשפט הבינלאומי המתוות את החובה המוגברת בשמירה על זכויותיהם של קטינים בהליך הפלילי, על כל שלביו. להלן תוצגנה בקצרה המגמות המרכזיות הרווחות בהליכי המעצר והחקירה של קטינים פלסטינים. מגמות אלה נלמדות מהודעותיהם של 21 קטינים פלסטינים שנעצרו בשנה החולפת. ההודעות נגבו בערבית ובמכתב זה יובאו עיקריהן.

== העתק מ-21 הודעות של קטינים שנגבו בערבית בצורה של תצהיר עורך דין על ידי ארגון DCI-Palestine לגבי מעצרים שבוצעו במהלך שנת 2013 מצורף כנספח לפנייה זו.

4. מהעדויות מושא פנייה זו עולה מגמה של מעצרי קטינים בהם ניכרת התעלמות בוטה מזכויות יסוד ומחובות שהצבא הישראלי כפוף להן לפי המשפט הישראלי, הן לפי המשפט הבינלאומי הפומבי הכללי המסדיר את סמכויות וחובות הכוח הכובש בשטח הכבוש והן לפי כללי המשפט הבינלאומי הנוגעים ספציפית לזכויות קטינים.

### **ב. מעצרים חשאיים ואלים באישון לילה ויחס מבזה ומשפיל**

5. על פי העדויות מושא פנייה זו, כל המעצרים בוצעו בשעות הקטנות של הלילה, על ידי עשרות חיילים, כשבמקרים מסוימים, דלת הכניסה נפרצה לפני שהיה סיפק בידי המשפחה לפתוח לחיילים המתנדפקים עליה. כך למשל עולה מעדותם של הקטינים **סאלח מוחמד**, **וסיס נאסר** ו**מוחמד עסעוס**. הקטין **מועתסם נסר** שהוער על ידי החיילים בבעיטה בעודו במיטתו, נאזק במשך יותר מחצי יממה עד שאצבעו הקטועה למחצה הזדהמה, ונאלץ לעבור הליך כירורגי של קטיעה מלאה. כמו כן, הקטין **ג'מיל אפחש** תיאר את אופן מעצרו בכך שעשרות חיילים התגודדו סביב למיטתו כשישן, אחד מהם הרים אותו ובכך העיר אותו, ומיד אזק אותו.

6. במקרים רבים, ניסיון של הורי הקטין לדבר עם החיילים ולקבל מידע אודות המעצר גרר אלימות מצד האחרונים כלפי המתגוררים בבית, כבמקרה של הקטינים **וסיס נאסר** ו**סוהייב מוסא**.

7. לאחר עמידת החיילים על זהות הקטין, הוא נאזק בידיו ולעיתים אף ברגליו כפי שעלה מהודעתו של הקטין **אחמד קאסם**, ועיניו מכוסות. כך הוא הובל מאות מטרים אל עבר הרכב הצבאי.

8. הקטין **מוחמד סולימאן** מסר שלאחר זיהויו בכניסה לבית, אחד החיילים משך אותו בחוזקה מהכניסה ודחף אותו אל עבר קיר חיצוני שממנו בצבץ ברז שפגע בו בגבו. הפגיעה גרמה לו לצרוח מכאבים, ואז התנפלו עליו שלושה חיילים והחלו להכותו בברוטאליות. לאחר מכן, הוא הוכנס אל סלון הבית ואת יתר המשפחה ריכזו החיילים בחדר אחר. החוקרים המכונים סטיב ושוקרי החלו לחקור את הקטין בסלון. החוקרים אף הכניסו אל הסלון ארבעה עצורים קטינים אחרים (אחמד פאיק, אוסאמה מוסא, מוחמד חאפז ומוחמד סדקי). החיילים החלו להרביץ לקטין מול ארבעת העצורים האחרים (אגורפים ובעיטות על ראשו). תוך כדי האלימות, הוא הודה ביודיו אבנים בעצמו ואמר שגם העצורים האחרים יידו אבנים. ואולם לאחר מכן חזר בו מגרסתו זו והסביר שהודה כדי להפסיק את האלימות שהופנתה

נגדו. בשלב מאוחר יותר הובל הקטין על ידי החיילים, שבעטו בו וחבטו בו בנשקים שהחזיק כל הדרך, אל הרכב הצבאי, שאל תוכו הושלך על ידי אחד מהם.

9. במקרה של הקטין **אחמד קאסם**, אחד החיילים נשא אותו על כתפו כאילו דובר בשק לאחר שנפל חמש פעמים לנוכח איזוק רגליו וידיו וכיסוי עיניו.

10. בחלק מהעדויות עולה שקטינים המתקשים לעלות אל הרכב הצבאי, בשל אי יכולתם לראות ולנוכח הגבלת תנועתם על ידי איזוק ידיהם, מושלכים או נדחפים אל תוכו על ידי החיילים. תכופות, גם לאחר שהקטינים נמצאים בתוך הרכב הצבאי, מופעלת נגדם אלימות פיזית ומילולית ומופנים כלפיהם איומים כלליים ובאלימות מינית מצד החיילים כשהם מנסים לסדר את ישיבתם על רצפת הרכב ובכלל. במקרה של הקטין **אוסאמה סלאמה**, הושיבו אותו החיילים על רצפת הרכב הצבאי וכלב הועמד מאחוריו כשבמהלך הנסיעה שרט אותו בגבו וכרע לו את חולצתו, כשהחיילים עמדו מנגד וצחקו לנוכח המתרחש. החיילים שיסו כלב גם בקטין **מוחמד כליב** שתיאר כי "לאחר מכן, הביאו החיילים כלב גדול מאוד, והכלב זינק לעברי ופחדתי מאוד ממנו, הוא כמעט הגיע אליי, אך החייל החזיק ברצועה שקשר בה את הכלב, והוא היה נותן לכלב להתקרב בצורה מאוד קרובה בכוונה להפחיד אותי".

11. במקרה של הקטין **אמג'ד חמאיל**, בהגיעו לבית המעצר בחוארה הושיבו אותו החיילים על הרצפה למשך כרבע שעה שבמהלכה הרגיש מבעד לכיסוי העיניים שהם צילמו אותו והצטלמו איתו באמצעות המכשירים הסלולאריים שהיו ברשותם. בדומה לכך, את הקטין **סוהייב מוסא** הושיבו בקונטיינר למשך מספר שעות לאחר שהגיע לבית המעצר. במהלכם שמר עליו חייל שהיה בועט בו ומקלל אותו ואת משפחתו. עוד תיאר הקטין כי החייל ניהל במהלך אותו זמן שיחה טלפונית עם בחורה, ולהבנתו דיברו בין היתר עליו ואף חש בכך שהחייל צילם אותו באמצעות מכשירו הסלולארי במטרה לשלוח לבת-שיחתו את התמונות.

12. יחס מבזה אף היה מנת חלקו של הקטין **סאלח מוחמד** שבבית המעצר בחוארה, כאשר נתבקש לחלוץ את נעליו שעה שהיה אזוק, והתקשה לעשות כן, מה שגרר את אחד החיילים לקללו "יא בן זונה", להכותו ולבעוט בו. עוד תיאר סאלח כי אחד החיילים הסיר ממנו את חגורתו וגזר אותה.

13. הקטין **וסים נאסר** מסר בהודעתו שסימני האיזוק המשיכו להופיע על ידיו אף במעמד מתן ההודעה כשלושה שבועות לאחר מעצרו ותיאר את התלאות שעבר משעת המעצר ועד שהגיע לבית המעצר, שכללו אלימות פיזית ומילולית (במיוחד בהקשרים מיניים) קשה. החיילים קיללו אותו, דחפו אותו אל עבר הקיר והופל אל הרצפה. אחד החיילים לפת את צווארו בזרועו בתנועת חניקה, וברכב הצבאי נדרש לטמון את ראשו בין רגליו במהלך כל הנסיעה שארכה להערכתו יותר משעה ולשבת בתנוחה שגרמה לו לכאבים. כשניסה לסדר את ישיבתו בהזדמנויות שונות, אחד החיילים צעק עליו ודחף את ראשו בחזרה אל בין רגליו. עוד הוסיף הקטין כי אחד החיילים היה מתקרב לאוזנו וצועק בקול רם סתם כך, וכי חייל נוסף הפליץ לו בקרבת פניו.

14. במרבית ההודעות מושא פנייה זו עולה כי הקטין נעצר ללא שיידעו אותו או את הוריו על אודות סיבת המעצר, ללא מתן אפשרות של ליווי הקטין על ידי אחד מהוריו ואף מבלי שיידעו אותם על היעד אליו הוא נלקח. החיילים הפעילו אלימות פיזית ומילולית קשה, שכללה איומים כלליים ואיומים באלימות

מינית. במקרים אחדים פעולות החיילים נועדו אך ורק לביזוי ולהשפלתו של הקטין ללא כל קשר רציונאלי למעצר עצמו.

#### ג. התעלמות מצרכים פיזיים: מניעה מביצוע צרכים ואי אספקה נאותה של מזון

15. בחלק מההודעות מסרו הקטינים שבקשותיהם להשתמש בשירותים נענו בשלילה ולעיתים אף בצעקות מצד החיילים. כך למשל במקרה של הקטין **מחמוד עסעוס**, שכשביקש ללכת לשירותים, צעקו עליו החיילים ואמרו לו שהוא יכול להשתין על עצמו. מניעה מביצוע צרכים עולה בין היתר בהודעותיהם הקטינים של **עמאר סוף**, **תאמר סוף**, **עלי שמלאווי**, **מועתסם נסר** (גם במהלך החקירה), **וסיס נאסר**, **ג'מיל אפחש** (שרק בשעה 11:00 בבוקר הוכנס לשירותים והושאר שם למשך שעתיים), **סוהייב מוסא**, **קדם שמסי** ו**מוחמד סולימאן**.

16. במקרים רבים, אוכל ושתייה סופקו לקטינים שעות רבות לאחר המעצר, וזאת למרות שכל המעצרים מושא פנייה זו בוצעו בשעות הלילה המאוחרות. כך למשל, הקטין **תאמר סוף** זכה לארוחה רק בשעה שלוש אחה"צ כשמעצרו בוצע בשעה שלוש לפנות בוקר. כך גם עולה, בין היתר, מהודעותיהם של הקטינים **אנוור עוואדה**, **סאלח מחומד**, **פיראס אלקיק**, **אוסאמה סלאמה** ו**עבדאללה וער**. הקטין **מוחמד כליב** מסר בהודעתו שבמהלך 24 השעות שלאחר המעצר ועל אף שביקש, לא ניתן לו מזון, ואף בחקירה שהתקיימה למחרת יום המעצר, כשביקש לאכול, החוקר אמר לו "תוֹדָה ואגיש לך אוכל עכשיו, אם לא תוֹדָה, מבחינתי לא אכפת לי שתמות מרעב".

#### ד. אלימות מילולית ופיזית בחקירות, איומים ושימוש באמצעי חקירה פסולים

17. בכל ההודעות מסרו הקטינים שבמהלך החקירה עמם, שבמקרים מסוימים השתרעה על פני מספר שעות, הם הושבו בתנחות שבאח, על כיסא ברזל נמוך אליו נקשרו ידיהם ורגליהם.

18. בחלק מהחקירות, לא פסחו החוקרים על הפנייה אל הקטינים בצעקות, באיומים ובגידופים במטרה לעורר בהם פחד ולגרום להם להודות בעבירות שבהן הם חשודים. כך למשל, בחקירה של הקטין **מחמוד פזע**, איים עליו החוקר ש"ילקו אותו כמו פרה" אם לא יאמר אמת; בחקירת הקטין **תאמר סוף** איים עליו החוקר שייענו את הוריו; בחקירת הקטין **עלי שמלאווי** איים החוקר שייענה את אימו לפניו; ובמהלך חקירת הקטין **קדם שמסי**, החוקר המכונה שמש משך בשער ובלסת שלו תוך כדי שהיה אזוק בתנחות שבאח ואיים עליו בשהייה ממשוכת ב"זינזאנה". הקטין **מוחמד כליב** תיאר כי לאחר שהיה כבר אזוק בתנחות "שבאח", סתר לו החוקר בחזקה ואמר לו "דבר, תוֹדָה".

19. הקטין **וסיס נאסר** תיאר שאחד מהסוהרים/החיילים שלקח אותו לבדיקה רפואית – שבעקבות הלבוש הדל שהיה עליו בשעת המעצר והותרתו לחסדי החורף המושלג של ינואר 2013 לתקופה ממושכת, החל להקיא – שהרופא אוהב "לזיין ילדים" והדבר עורר בקרבו פחד ממגע הרופא. אף בחקירה איים עליו החוקר שיעצרו את כל משפחתו אם לא יאמר אמת.

20. גם השימוש במדובבים בחלק מהמקרים מושא פנייה זו כוללת תחבולות פסולות העולות כדי איומים וכפייה, כגון שכנוע הקטין בכך שאם לא יודה החוקרים יפעילו נגדו אלימות או יפגעו בבני משפחתו. כך

עולה מהודעתו של **אחמד קאסם**, אותו שכנע המדובר כי אם לא יודה החוקרים ירביצו לו ויעצרו את הוריו.

21. בשמונה עשרה מההודעות מושא פנייה זו, מסרו הקטינים שבוצע בהם חיפוש בעירום, בין אם מלא ובין אם חלקי, במספר הזדמנויות בשלבי מעצרים ובמקרים בהם סירבו להתפשט, הדבר גרר אלימות מצד מבצע החיפוש.

22. מכאן המסקנה היא שאלימות קשה, הן פיזית והן מילולית, מופעלת על ידי החוקרים ובכלל כלפי קטינים פלסטינים.

#### ה. אי יידוע בדבר זכויות העצור, אי הקפדה על זכויות עצורים קטינים ואי נוכחות עו"ד/הורה במהלך החקירות

23. בכל ההודעות שמסרו הקטינים עולה כי, החקירות עמם בוצעו ללא נוכחות של עורך דין או של הורה מלווה והם היו בגפם עם החוקר בכל שלבי החקירה.

24. כמו כן, עולה כי הקטינים לא יודעו בדבר זכויותיהם כגון זכות השתיקה או הזכות לאי הפללה עצמית, וזכות ההיוועצות עם עורך דין. לא רק זאת, אלא שבמקרה של הקטין **תאמר סוף**, בקשתו לפגוש בעורך דין סורבה על ידי החוקר בתואנה ש"אסור".

25. ברוב ההודעות מסרו הקטינים כי החקירות שבוצעו עמם השתרעו על פני מספר רב של שעות, ובמקרים מסוימים הן התנהלו בשעות לילה מאוחרות.

#### ו. תנאי המעצר: החזקה בהפרדה ובתנאים ירודים

26. בכל ההודעות, מסרו הקטינים שהוחזקו בהפרדה, בין אם למשך תקופה של ימים ספורים ובין אם למספר שבועות. כך למשל, הקטינים **מוחמד סולימאן וסאלח מוחמד** שהו בהפרדה למשך תקופה של שלושה ימים; הקטינים **עמאר סוף**, **מוחמד כליב ותאמר סוף** הוחזקו בהפרדה למשך ארבעה ימים כל אחד; הקטינים **עלי שמלאווי ומחמוד עסעוס** שהו בהפרדה לתקופה של חמישה ימים כל אחד; הקטין **קרם שמסי** שהה בהפרדה לתקופה של עשרה ימים; הקטין **ג'מיל אפחש** שהה בהפרדה למשך 13 ימים; הקטינים **וסיס נאסר וח'אלד חוסיין** שהו בהפרדה לתקופה של 14 ימים כל אחד; הקטין **אנוור עוואדה** שהה בהפרדה למשך 15 ימים; הקטין **עבדאללה וער** שהה בהפרדה לתקופה של 18 ימים; הקטין **מועתסם נסר** שהה בהפרדה לתקופה של 21 ימים; הקטין **פיראס אלקיק** שהה בהפרדה למשך 25 ימים; והקטין **סאמח זידאן** שהה בהפרדה לתקופה של 28 ימים.

27. נוסף על כן, כל אותם קטינים תיארו בהודעותיהם את התנאים הירודים של התאים בהם הם שהו בתקופת מעצרים. רוב הקטינים תיאר שהמדובר הוא בתאים קטנים מאוד המכילים שני פתחי אוויר קטנים וכוללים מזרן ואסלה שמהם נודף ריח רע מאוד. קירות התאים מחוספסים באורח גס שמונע אפשרות להישען עליהם. עוד צוין כי, התא מואר באור צהבהב המכאיב לעיניים ואינו נכבה בכל שעות היממה, זאת בנוסף לכך שבתא אין פתח לכניסת אור יום.

**ז. הבאה בפני שופט להארכת מעצר**

28. מכלל ההודעות מושא פנייה זו, עולה כי הקטינים העצורים מובאים בפני שופט להארכת מעצר ראשונה בחלוף יומיים במקרה הטוב, ובין שלושה לארבעה ימים בממוצע, כשבמהלך אותה תקופה הקשר היחיד של קטינים אלה הוא עם החוקרים והסוהרים בלבד.

**ח. תמונת מצב פנוראמית**

29. מסקירה סטטיסטית שערך ארגון DCI-Palestine ל-107 מעצרי קטינים פלסטינים מהגדה המערבית ומירושלים המזרחית במהלך שנת 2013, שנמסרה לידי הח"מ, ומכללם בחנו את תוכן של 21 הודעות של קטינים מהגדה המערבית כפי שהובא בסקירה העובדתית לעיל, מתקבלת המסקנה שהפרקטיקות המתוארות לעיל הן עניין שבשגרה ועולות כדי מגמה החולשת על כלל המעצרים של קטינים פלסטינים על ידי כוחות הצבא. להן יוצגו נתוני הטבלה בפירוט:

**טבלה: נתונים אודות מעצרי קטינים פלסטינים מהגדה המערבית וירושלים המזרחית – שנת 2013 ( מטעם DCI-Palestine )**

| שיעור (%) | הגדה המערבית בלבד | שיעור (%) | הגדה המערבית וירושלים המזרחית | פרקטיקות במעצרי קטינים פלסטינים |
|-----------|-------------------|-----------|-------------------------------|---------------------------------|
| 100%      | 98                | 100%      | 107                           | ביטויים של יחס בלתי הולם        |
| 100%      | 98                | 99.1%     | 106                           | איזוק ידיים ורגליים             |
| 93.9%     | 92                | 86.9%     | 93                            | כיסוי עיניים                    |
| 76.5%     | 75                | 73.8%     | 79                            | אלימות פיזית                    |
| 74.5%     | 73                | 73.8%     | 79                            | אלימות מילולית, השפלה ואיומים   |
| 79.6%     | 78                | 75.7%     | 81                            | חיפוש בעירום                    |
| 77.6%     | 76                | 71%       | 76                            | אי אספקה נאותה של מזון ושתייה   |
| 69.4%     | 68                | 65.4%     | 70                            | שלילת גישה לשירותים             |
| 50%       | 49                | 46.7%     | 50                            | הושבה על רצפת הרכב              |
| 21.4%     | 21                | 23.4%     | 25                            | החתמה על הודעות/טפסים בעברית    |
| 21.4%     | 21                | 19.6%     | 21                            | תנאי הפרדה                      |
| 3.1%      | 3                 | 2.8%      | 3                             | החזקה עם בוגרים                 |
| 2%        | 2                 | 1.9%      | 2                             | איומים באלימות מינית            |
| 56.1%     | 55                | 51.4%     | 55                            | מעצרים ליליים                   |
| 92.9%     | 91                | 88.8%     | 95                            | אי יידוע בדבר זכות השתיקה       |
| 98%       | 96                | 98.1%     | 105                           | אי יידוע בדבר סיבת המעצר        |
| 95.9%     | 94                | 90.7%     | 97                            | העדר עורך דין                   |

## ט. זכויות קטינים-חשודים: המשפט הבינלאומי והמשפט הישראלי

30. נציין תחילה כי הן המשפט הבינלאומי והן המשפט החוקתי והמנהלי הישראלי חלים ומשליכים על הסוגיות העולות מפנייתנו זו כמבואר להלן.

31. הפרקטיקות שתוארו לעיל מהוות פגיעה בזכויות יסוד לפי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, החל על ירושלים המזרחית, ובנסיבות המקרה חל גם על הליכי המעצר והחקירה אף של תושבי הגדה המערבית המנוהלים על ידי רשויות של המדינה ובמתקנים המצויים בשליטתה (ראו והשוו: בג"ץ 8276/05 עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערב נ' שר הביטחון, פ"ד סב(1) 1 (2006)).

32. פרקטיקות אלה חוטאות גם לכללי המשפט המנהלי הישראלי (לעניין תחולת המשפט המנהלי ראו: בג"ץ 393/82 ג'מעית אסכאן אלמעלמון נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון, פ"ד לז(4) 785 (1983) (להלן: עניין ג'מעית אסכאן)) ולהוראות הדין הבינלאומי, הן המשפט הבינלאומי הפומבי והן דיני זכויות האדם הבינלאומיים, החלים בשטחים אלה (באשר לתחולת המשפט הבינלאומי הפומבי ראו: בג"ץ 3969/06 ראש מועצת הכפר דיר סאמט, מוחמד עבד מחמוד אלחרוב ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, פסק 10 (טרם פורסם, 22.10.2009) (להלן: עניין אלחרוב) ובג"ץ 7957/04 מראעבה נ' ראש ממשלת ישראל, פ"ד ס(2) 477 (15.9.2005) (להלן: עניין מראעבה). לעניין תחולת דיני זכויות האדם הבינלאומיים, ראו: בג"ץ 3239/02 מרעב נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון, פ"ד נז(2) 349, 363 (2003) (להלן: פרשת מרעב), שם נבחנה העתירה לאור האמנה הבינלאומית בדבר הזכויות האזרחיות והמדיניות; גישה זו הובעה גם בחוות הדעת המייעצת של בית הדין בהאג בעניין הגדר ( Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory ) (Opinion (International Court of Justice, July 9, 2004) 43 ILM 1009 (2004)), ומעוגנת היטב אף בעמדת בית המשפט העליון (ראה: בג"ץ 2056/04 מועצת הכפר בית סוריק נ' ממשלת ישראל, פ"ד נח(5) 807 (2004); בג"ץ 10356/02 הס נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, פ"ד נח(3) 443, 455-456 (2004)).

### ט.1. המשפט הבינלאומי

33. האמנה הבינלאומית לזכויות הילד מצהירה על סטנדרטים הנוגעים לקטינים שנועדו לשמור עליהם ולהבטיח שמירה מירבית על טובתם. האמנה כוללת הוראות פרטיקולאריות הנוגעות לזכויות קטינים בהליך הפלילי תוך התחשבות בגילם, שהעיקריות בהן לענייננו הן שמירה על הזכות לכבוד (סעיף 40(1) לאמנה) ולפרטיות (סעיף 40(2)(ב) (7) לאמנה), יידוע הקטין והוריו מיד בדבר החשדות נגדו (סעיף 40(2)(ב) לאמנה), הבטחת זכות הייצוג הנאות (סיוע משפטי לפי סעיף 40(2)(ב) ו-3 לאמנה), והימנעות ממצב של הודאות כפויות (סעיף 40(2)(ב) (4) לאמנה). כמו כן, האמנה קובעת במפורש בסעיף 37 את האיסור לחשוף קטינים להתעללות, לעינויים וליחס משפיל ובלתי אנושי.

34. לא למותר יהא להזכיר כי הסטנדרטים האמורים מחייבים את ישראל ואת שלטונות הצבא בגדה המערבית כזרועה הארוכה של המדינה. כך נקבע זה מכבר על ידי הוועדה לזכויות הילד:

"The Committee reiterates that, in accordance with State responsibility in international law and under the prevailing circumstances, the provisions of the Convention and optional protocols apply to the benefit of the children of the occupied Palestinian territory, notably

with regard to all conduct by the State party's authorities or agents that affects the enjoyment of rights enshrined in the Convention. The Committee underlines the concurrent application of human rights and humanitarian law, as established by the International Court of Justice in its Advisory Opinion on the Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, and recalls the explicit references to humanitarian law in the Optional Protocol"

UNITED NATIONS COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, CONSIDERATION OF REPORTS SUBMITTED BY STATES PARTIES UNDER ARTICLE 8 OF THE OPTIONAL PROTOCOL TO THE CONVENTION ON THE RIGHTS OF THE CHILD ON THE INVOLVEMENT OF CHILDREN IN ARMED CONFLICT, 4 March 2010

35. עוד הדגישה הוועדה לזכויות הילד את חובותיה של ישראל להימנע מפרקטיקות כלפי קטינים העולות כדי עינויים או התעללות, ולהימנע מהחזקתם בתנאי הפרדה:

"The Committee reminds the State party about its unavoidable responsibility to prevent and eradicate torture and ill-treatment of children living in the OPT which are not only a serious violation of article 37 (a) of the Convention on the Rights of the Child but also a grave breach of article 32 of the Fourth Geneva Convention. The Committee strongly urges the State party to:

(a) Immediately remove all children from solitary confinement;

..."

UNITED NATIONS COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD, CONCLUDING OBSERVATIONS ON THE SECOND TO FOURTH PERIODIC REPORTS OF ISRAEL, ADOPTED BY THE COMMITTEE AT ITS SIXTY-THIRD SESSION, 4 July 2013

36. נוסף על האמנה לזכויות הילד, האמנה בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות מתייחסת לזכויותיהם של קטינים, וקובעת כי "לכל ילד, ללא כל הפליה בשל גזע, צבע, מין, לשון, דת, מוצא לאומי או חברתי, רכוש או ייחוס, תהא הזכות לאותם אמצעי הגנה הנדרשים מפאת מעמדו כקטין, מטעם משפחתו, החברה והמדינה".

לצורך המחשה, ראו עוד על הסטנדרטים המחייבים בדבר זכויות קטינים בהליך הפלילי הרלבנטיים אף להליכים המתקיימים עובר להגשת כתב האישום: HUMAN RIGHTS COMMITTEE, GENERAL COMMENT No. 32, ARTICLE 14: RIGHT TO EQUALITY BEFORE COURTS AND TRIBUNALS AND TO A FAIR TRIAL (2007).

37. ברור הוא, כי סטנדרטים אלה בדבר זכויותיהם של קטינים אינם מיושמים בפועל על הליכי החקירה והמעצר של קטינים פלסטינים, כפי שעולה מהעדויות שהובאו לעיל.



38. הפרקטיקות המובאות לעיל כוללות פגיעה בזכויות יסוד, הן הזכות לכבוד, הן הזכות לשלמות הגוף, הן הזכות לחירות והן הזכות לפרטיות על ידי רשויות ישראליות, החל מכוחות הצבא וכלה ברשויות החקירה. פגיעות אלה אינן עומדות במבחני פסקת ההגבלה, ובמיוחד בשל היעדרה של תכלית ראויה וחריגתן הקיצונית מעיקרון המידתיות.

39. נוסף על כן, התנהלות כוחות הצבא והרשויות החוקרות אינן עומדות באמות המידה של המשפט המנהלי ובמיוחד באמות המידה של הסבירות והמידתיות. מסכת העינויים וההשפלות אותם עוברים הקטינים הפלסטינים בהליכי המעצר הינה, בלשון המעטה, בלתי סבירה ובלתי מידתית באורח קיצוני. זאת נזכיר כי, הגבולות של סמכויות הצבא וזרועות המדינה הפועלות בגדה המערבית על פי המשפט הבינלאומי מתוחמים בתקנה 43 לתקנות האג. לפיה, שני סוגים של שיקולים צריכים לעמוד בבסיס החלטותיו בשטח הכבוש. הסוג הראשון מונה שיקולים צבאיים וביטחוניים והסוג השני מושתת על הבטחת צרכיה של האוכלוסייה המוגנת (ראו, עניין ג' מעית אסכאן, בעמ' 794). אין בנמצא שיקולים שיש בהם כדי להצדיק עניינית את הפרקטיקות המתוארות לעיל.

40. בענייננו, פרקטיקות אלה נועדו לתכלית של הפחדה, והשימוש בהן עולה כדי פגיעה חמורה בזכויות הקטינים ללא כל הצדקה שניתן לעגנה בשיקול לגיטימי שרשאים כוחות הצבא ורשויות החקירה לשקול. אדרבא, התנהלות זו עומדת בניגוד מוחלט לחובתם לשקול את טובתה של האוכלוסייה המוגנת, ובמקרה שלנו הקטינים, ולהבטיח את צרכיה וההגנה על זכויותיה.

41. באשר לשאלה הקונקרטית יותר בדבר זכויותיהם של הקטינים, הרי שאין צורך להכביר במילים על אודות הזכויות המוענקות לחשודים ולנאשמים בישראל, ולהגנות המיוחדות המוענקות לקטינים במסגרתם, שהרי תוכנו של החוק ידוע על בוריו לנמעני פנייה זו. די אם נציין כי קטינים ישראלים החשודים בביצוע עבירות פליליות, נהנים מקשת רחבה של זכויות, שעוגנו בחוק כתולדה ובהשפעה של תפיסות ערכיות ומוסריות בדבר זכויות היסוד שיש להבטיח את קיומן, הנשענות בין היתר על ההכרה בסטנדרטים הבינלאומיים, הכתובים והבלתי-כתובים, בדבר השמירה על טובת הקטין.

42. על קצה המזלג נעמוד על חלק מההגנות המוענקות לקטינים ישראלים, שאינן ניתנות לקטינים פלסטינים בהליכי המעצר. קטינים (ובוגרים) חשודים, זכאים כי תימסר להם הודעה על זכויותיהם: זכות השתיקה; זכות היוועצות עם עורך דין ומסירת הודעה לעורך הדין על קיום החקירה. נוסף על כן, כל קטין-חשוד זכאי כי תימסר הודעה להוריו על מעצרו או על חקירתו, ונהנה מהזכות שהורה או מבוגר אחר יהא נוכח בחקירתו. יתרה מזאת, החוק אוסר במפורש על חקירת קטינים בשעות הלילה.

43. במעמד ביצוע המעצר, אין אוזקים קטין במקום ציבורי אלא אם לא מתקיימת אפשרות אחרת, והקטין יהיה זכאי לביקורי משפחה מדרגה ראשונה בתקופת המעצר, ולקיים עמם קשר טלפוני.

44. כמו כן, ברור ומובן הוא, שבשום פנים ואופן אין לנקוט באלימות פיזית, מילולית ולפנות באיומים כלפי קטינים על מנת לדרבן אותם להודות בחשדות נגדם, ואין להושיבם בתנחות שבאח במשך שעות במהלך החקירה עמם.

45. זכויות והגנות אלה אינן נחלתם של הקטינים הפלסטינים החשודים בביצוע עבירות פליליות, וזאת מבלי שישנה הצדקה להבחנה בעניין זה בין קטין פלסטיני לקטין הישראלי מבחינת הזכויות שיש להקפיד על הענקתן במסגרת הליכי המעצר והחקירה.

## י. סיכום

46. מעצרים וחקירות של קטינים פלסטינים מהגדה המערבית על ידי כוחות הצבא הישראלי כוללים פרקטיקות ששום משפט זכויות אדם אינו יכול ואינו אמור לקבל. החל מהמעצר הראשוני, עובר בהליכי החקירה וכלה בתנאי המעצר עצמם, הקטינים הפלסטינים עוברים מסכת של עינויים ושל יחס משפיל ובלתי אנושי שבחלקה נועדה היא להוציא מהם הודאות בכל מחיר, ובחלקה האחר לא ברורה כלל ועיקר התכלית שלשמה פרקטיקות אלה מיושמות, ומכל מקום, פרקטיקות אלה והפגיעה בקטינים הפלסטינים נעדרים כל לגיטימציה.

47. ניתוק הקטין מהוריו למספר ימים מבלי שאלה רשאים לפגושו כלל ומבלי שניתנת לו הזדמנות לפגוש בעורך דין, והותרתו לחסדי החיילים שמבצעים את המעצר והחוקרים האמונים על ביצוע החקירה, כל זאת ללא כל פיקוח חיצוני ואפקטיבי, פותחים פתח לשימוש באמצעי חקירה פסולים ולהפעלת פרקטיקות אלימות ופוגעניות (באשר לאיסור על שימוש באמצעי חקירה פסולים, ראו: בג"ץ 5100/94 הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד נג(4) 817 (1999)) – פתח אשר מנוצל כפי שניתן לראות מההודעות שפורטו לעיל במהלך החקירות ובשלב המעצר עצמו.

48. בקונטקסט של החקירות, כך הוא לעניין האלימות הפיזית והמילולית הננקטת על ידי החוקרים; כך הוא לעניין שלילת האפשרות לביצוע צרכים ואי אספקת מזון כאמצעי לחץ; כך הוא לעניין האיומים בכלל והאיומים באלימות מינית בפרט; כך הוא לעניין אי היידוע בזכויות יסוד של חשודים ומניעת מפגש עם עורך דין או ליווי הורה; וכך הוא לעניין הושבת הנחקרים הקטינים בתנוחת "שבאח" שעולה כדי הסבת כאב וסבל של ממש, והרי לגבי פרקטיקה זו נאמר זה מכבר:

"האיזוק בתנוחת ה'שבאח' אינו מהווה איזוק רגיל של אדם. האיזוק נעשה כשידיו של הנחקר כבולות דווקא לאחור. יד אחת מתחת למסעד הכיסא, ויד אחת מעליו. זו תנוחה מעוותת ובלתי טבעית. בכך אין צורך לשם הבטחת ביטחון החוקרים. כן אין הצדקה חקירתית באיזוק ידיו של הנחקר דווקא באזיקים קטנים, מקום שבו נעשה הדבר. נקיטה באמצעים אלה היא פסולה. 'איזוק מכאיב הוא מעשה אסור' (ראו פרשת מובראק [18]). זאת ועוד: קיימות דרכים אחרות למנוע בריחה ממשמורת חוקית או להגנה על החוקרים, שאינן כרוכות בגרימת כאב וסבל לנחקר.

27. הוא הדין לגבי השיטה של הושבת הנחקר הנתון בתנוחת "שבאח". מקובל עלינו, כי חקירתו של אדם בהיותו יושב הינה חלק אינהרנטי מחקירה. לא כן כאשר הכיסא שעליו יושב הנחקר הוא כיסא נמוך מאוד המוטה קדימה כלפי מטה, והישיבה עליו היא במשך שעות ארוכות. ישיבה מעין זו אינה כלולה בסמכויות כלליות של חקירה. גם אם נניח כי הושבת נחקר על כיסא נמוך מזה של החוקר יכולה לשמש מטרה חקירתית לגיטימית (כגון: קביעת "כללי משחק" בהתמודדות המוחות בין הצדדים; הדגשת עליונותו של החוקר על הנחקר), אין

צורך חקירתי אינהרנטי בהושבת נחקר על כיסא כה נמוך ומוטה כלפי מטה, עד ששיבה עליו גורמת לכאב וסבל ממשיים לנחקר"

שם, בעמוד 837; עוד ראו לעניין זה, בג"ץ 8124/96 מובארק נ' שירות הבטחון הכללי (לא פורסם, 11.7.2000).

49. זאת בנוסף לשימוש באלימות קשה בשעת המעצר עצמו, נקיטה בגידופים וביחס מבזה לעצורים על ידי החיילים, מניעת ביצוע צרכים ואספקת מזון ושתיה, איזוק מכאיב למשך שעות ארוכות, וגילוי יחס של מבזה עד אשר הופך העצור לחפץ שמועבר ממקום לאחר על רצפת הרכב הצבאי.

50. מן האמור לעיל, יוצא אפוא שזכויותיהם של קטינים פלסטינים הנעצרים על ידי כוחות הצבא והנחקרים על ידי רשויות הביטחון מופרות כעניין שבשגרה תוך התעלמות מוחלטת מהסטנדרטים הבינלאומיים ומאמות המידה הערכיות שצריכות לחול על מעצרי קטינים, מבלי שיש לכך כל הצדקה ביטחונית או אחרת.

51. יודגש, הפרות אלה עולות כדי ביצוע עבירות פליליות כדוגמת תקיפה, גרימת חבלה, איומים, הטרדה מינית וכן האלה, על ידי גורמים שונים ברשויות הביטחונית, החל מחיילים וסוהרים וכלה בחוקרים.

**אשר על כן, ובהינתן מצב הדברים בהווה, הרינו לבקשכם:**

**א. לפתוח בחקירה פלילית במטרה להעמיד לדין גורמים האחראים לעינויים, להשפלה לתקיפה ולביזוי של קטינים פלסטינים בהליכי המעצר והחקירה.**

**ב. לקבוע הנחיות ברורות לאופן התנהלות רשויות הביטחון ביחסם לקטינים פלסטינים על מנת לחדול מהפרקטיקות שתוארו לעיל תוך הבטחת שמירה על זכויות הקטינים הפלסטינים בהתאם לאמות המידה ולסטנדרטים של המשפט הבינלאומי ובדומה לשמירה על זכויות החשודים הקטינים בישראל.**

בכבוד רב,

נדים שחאדה, עו"ד

פאדי ח'ורי, עו"ד