



عدالة: المركز القانوني لحقوق الأقلية العربية في إسرائيل

برنامج حقوق الأسرى والسجناء

عدالة: המרכז השפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

הקליניקה לזכויות ושיקום אסירים

לכבוד

לכבוד

השופט דוד רוזן

הנשיא דוד חשין

בית המשפט המחוזי בתל-אביב

בית המשפט המחוזי בנצרת

רח' ויצמן 1

קרית הממשלה

תל אביב, 64239

נצרת עילית

הנדון: חסמים ופגמים בעתירות אסירים ובגישת אסירים לערכאות

נייר עמדה

אנו מתכבדים להגיש בפני כבודכם נייר עמדה זה המפרט שורה של פגמים וחסמים דיוניים הפוגעים בגישתם של האסירים לערכאות, בכבודם ובזכותם להליך פומבי והוגן. נייר העמדה מוגש כחומר רקע לועדה שכבוד נשיאת בית המשפט העליון, השופטת דורית ביניש, הורתה על הקמתה ואשר הנכם עומדים בראשה; ועדה זו אמורה לבחון את המתכונת הראויה לבירור עתירות אסירים. אנו מברכים על הקמת הועדה הנ"ל ומגישים בזאת את עיקר הסוגיות שמן הראוי להסב את תשומת הלב אליהן, שיפורן ותיקונן, כדלקמן:

1. נייר עמדה זה מוגש מטעם ארגון **עדאלה: המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל** וכן מטעם **הקליניקה המשפטית לזכויות אסירים ושיקומם** הפועלת בפקולטה למשפטים באוניברסיטת חיפה. שני הגופים הנ"ל עוסקים, בין השאר, בקידום זכויותיהם של האסירים במדינה בכל הנוגע לתנאי מחייה בכלא, שיקום וסוגיות הנוגעות לגישה לערכאות ועוד.

טל': 04-9501610; פקס: 04-9503140; נייד (חירום) 0503025502

רח' יפו 94, חיפה 31090

2. האמור בחוות הדעת שלהלן, נסמך בעיקרו על תלונותיהם של האסירים בפני שני הגופים לעיל והניסיון שצברו אותם גופים בטיפול בסוגיות עקרוניות הנוגעות לאסירים בכלל ולגישה לערכאות בפרט.

3. נייר עמדה זה יפרט את עיקר הדברים שבענינו ראויים לתשומת לב מיוחדת ופעולה אקטיבית לשיפור ותיקון המצב. חלק מהדברים שנציין בפניכם נוגעים לפגמים ולליקויים הרלוונטיים לאופן בירור העתירות עצמן בבתי המשפט וחלק אחר יעסוק בחסמים שונים המגבילים את גישתם של האסירים מכח החקיקה הראשית וחקיקת המשנה. מטרת הבאת הדברים בצורה שבא בחרנו להביא הנה לנסות להציג בפני כבודכם תמונה מקיפה ככל שניתן אודות החסמים הניצבים בפני האסירים בגישתם לערכאות מהיבטים שונים. אנו מאמינים, כי הוצאת המלצות מטעם הועדה שמוניתם לעמוד בראשה עשויה להביא בהחלט לשינוי במצב הקיים באופן אופרטיבי ולא רק דקלרטיבי.

4. אופיו של שרות בתי הסוהר, כמי שמטיל שליטה ומרות מלאה על חייהם של האסירים וכמי שהנו בעל יכולת להשתמש בסמכויות גורפות הפוגעות בכבודם ובחירותם מחייב הקפדה על כללי הצדק הטבעי והליכים שקופים, פומביים, שוויוניים וברורים. לא הרי חובתה של רשות מנהלית רגילה לפעול בהגינות כהרי חובתו של שב"ס לעשות זאת. אין אדם שכפוף ותלוי ברשות המנהלית, כפי שהאסיר תלוי בשב"ס. התלות מתבטאת בשליטה יומיומית ומלאה על תנועותיו, שינותיו, עיסוקיו, יחסיו ועד כדי ניקונו האישי בתאו.

5. אופיו המתואר לעיל של שרות בתי הסוהר מעניק חשיבות מיוחדת לזכות הגישה לערכאות; זכות יסוד חוקתית העומדת לאדם גם בהיותו אסיר. מימוש ראוי לזכות זו הנו הערובה היחידה שבידי האסירים המבקשים לזכות בתנאי החזקה הולמים במאסר ולדרוש פיקוח על קיום זכויותיהם במשמורת. מכאן, כל פגיעה בזכות האסירים לגישה לערכאות גוררת מניה וביה פגיעה בזכויות אחרות אשר מבקש האסיר לממש באמצעות בית המשפט וכדברי פרופ' אהרון ברק, בספרו **פרשנות במשפט** :

” שלילת הזכות לפנות לבית-המשפט כמוה כשלילה (אפקטיבית) של הזכות עצמה... מזכות חוקתית על-חוקית לאי פגיעה (status negativus) גזרת גם זכות חוקתית על-חוקית לפנות לערכאות השיפוט להגנה בפני הפרת הזכות (status activus)...”¹

6. דוק, הזכות החוקתית לגישה לערכאות איננה טומנת בחובה רק זכותו של האסיר להגיש עתירת אסיר, אלא מקופלת בה הזכות לבירור הולם לעתירתו תוך קיומו של הליך שקוף,

¹ א' ברק, **פרשנות במשפט** (כרך שלישי), 363. ראו גם: שלמה לוין, "חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וסדרי הדין האזרחיים" **הפרקליט**, מב 451, 453; יורם רבין, **זכות הגישה לערכאות כזכות חוקתית**, 80-83, (1998). על מעמדה של זכות הגישה לערכאות בפסיקה ראו: רע"פ 6016/06 **קובן נ' מדינת ישראל**, פס' 11 (לא פורסם, ניתן ביום 17.07.07); רע"א 3454/04 **ורקר נ' הראל**, פס' 4 (לא פורסם, ניתן ביום 5.06.05); ע"א 733/95 **ארפל אלומיניום בע"מ נ' קלילי תעשיות בע"מ**, פ"ד נא (3) 577, 590-591, 628-630 (1997);

פומבי, שווינוני, מהיר והוגן. שכן, הזכות החוקתית להליך הוגן והזכות החוקתית לגישה לערכאות כרוכות זו בזו. כל פגיעה בזכותם של האסירים להליך מהיר והוגן מביאה לפגיעה בזכותם לגישה לערכאות.²

7. למען הבהירות נציין, כי נייר עמדה זה יתמקד בהפרות המלוות בהליכי עתירות אסירים שמוגשות מכח סעיף 62א לפקודת בתי הסוהר, התשל"א - 1971 (להלן: הפקודה). שכן, וכידוע, קיימים שני סוגי הליכים המכונים "עתירת אסיר". סוג הליך ראשון, נוגע לעתירת אסיר בעניין הנוגע למאסרו, בהתאם לסעיף 62א(א) לפקודת בתי הסוהר. הסוג השני של ההליכים נוגע לבקשתו של האסיר לערער על החלטת ועדת שחרורים בעניין שחרור על תנאי או בעניין המלצה על קציבת תקופת מאסר של אסיר לפי חוק שחרור על תנאי ממאסר, התשס"א - 2001. נייר העמדה כאמור יעסוק בעיקר בהליך עתירת האסיר "מהסוג הראשון".

להלן יובאו הנושאים שבחרנו להביא לתשומת לבכם על כל ההפרות המלוות להם. בסופו של כל פרק ולמען היעילות ראינו לנכון להציע בפניכם המלצות אופרטיביות המציעות דרכים לשיפור ותיקון המצב המתואר באותו פרק. במקומות מסוימים צירפנו מסמכים והתכתבויות שיכולים להעיד ולתמוך בדברים המתוארים בכל פרק.

א. קיום הדיונים המשפטיים בעתירות אסירים בתוך בתי הכלא

העדר פומביות דיון:

8. הדיונים המשפטיים בעתירות אסירים מתנהלים ככלל, למעט מחוז חיפה, בתוך מתחם בתי הכלא. שופטים הדנים בעתירות אסירים מגיעים אל בית הסוהר בתדירות של אחת לשבוע – שבועיים, על מנת לדון בעתירותיהם של האסירים במרוכז. במקרים חריגים בלבד, דנים בתי המשפט המחוזיים בעתירות דחופות של אסירים במקום מושבם הרגיל בהיכלי בתי המשפט בערים, נצרת עילית, תל-אביב, באר שבע ולעיתים בירושלים.

9. עתירות אסירים הכלואים בבתי כלא השייכים לגוש שרון נדונות באולם דיונים בכלא השרון שהוכשר לכך. עתירות אסירי גוש דרום מתקיימות באולם הדיונים הנמצא בתוך מתחם בית סוהר אשל, אוהלי קידר ודקל. העתירות הרלוונטיות לגוש גליל (צפון)

² See: W.T. Westling & P. Pasmussen "Prisoners Access to the Courts: Legal Requirements and Practical Realities" 16 Loyola Uni. L. Jour. 273 (1985); *Johnson v. Avery*, 398 U.S. 483 (1969); *Younger v. Glimore*, 404 U.S. 15 (1971).

מתקיימות בכלא צלמון. באשר לעתירות אסירים הנמצאים בבתי הסוהר השייכים לגוש מרכז הדיונים מתקיימים באולם דיונים הנמצא במתחם נציבות רמלה, אך מחוץ למתקני בתי הסוהר.

10. ניהול הדיונים בתוך בתי סוהר מכפיף את בתי המשפט באופן ישיר לפקודות ונהלי בתי הסוהר. כך למשל על-פי פקודת נציבות 04.31.00 של שרות בתי הסוהר אדם המבקש להיות נוכח בישיבת בית המשפט המתקיימת בבית הסוהר יודיע על כך להנהלת בתי הסוהר בכתב או בטלפון לפחות יממה אחת לפני הדיון. כניסתם של המבקרים לתחום בית הסוהר כפופה לכללי הכניסה שקובע שב"ס. דינו של אסיר פלילי לשעבר, וכהוא זה, המבקש להיות נוכח בדיוני בית המשפט שונה מדינם של שאר המבקשים להיכנס ונערכת לגביו בדיקה מיוחדת. **למעשה, כניסתם של אורחי בית המשפט מותנית באישור בית הסוהר.**

11. למותר להזכיר, כי ביקורו של אדם ככלל לבית המשפט איננו מחייב תיאום מראש עם אף גורם וכניסתו לאולם הדיונים מותנית בבידוק ביטחוני בלבד. כלל זה חל על כלל מבקרי בית המשפט, ילדים, נוער, נשים, גברים, אזרחים זרים ואסירים לשעבר כאחד. לא כך הדבר כאשר מדובר בעתירות אסירים המתנהלות בתוך מתחם בית הכלא.

12. התוצאה הברורה הנה פגיעה מוחלטת ואנושה בעקרון פומביות ההליך השיפוטי ובתכליות שאותו עקרון משרת, בעקרון הפרדת הרשויות, בזכות הציבור לדעת, בזכות האסירים לגישה לערכאות, ובעקרון השוויון בפני החוק ללא מתן יתרון לאף צד על רעהו לרבות "יריבו" בהליך המשפטי. מעורבות שב"ס בהגבלה ואף בשלילת פומביות הדיון הנה התערבות בוטה בעבודתו של בית המשפט ובפונקציה השיפוטית הייחודית לו.

13. אכן, תקנה 3 לתקנות סדרי דין (עתירות אסירים), תש"ס - 1980³ העוסקת במקום מושבו של בית המשפט המחוזי בדונו בעתירות אסירים קובעת, כי:

"בית המשפט רשאי לשבת לדין בעניין העתירה, כולה או מקצתה, בבית סוהר המצוי באזור שיפוטו של בית המשפט או במיתקן אחר השייך לשירות בתי הסוהר, ואשר מצוי סמוך לבית הסוהר כאמור, אם ראה לעשות כן למען הצדק או למען יעילות הדיון".

14. ברי לכל, כי בפועל התקנה הנ"ל מיושמת כעניין שבשגרה ולא כחריג. ישום שכזה מביא לפגיעה קשה בעקרון פומביות הדיון המעוגן בחוק יסוד: השפיטה. הכלל הוא, כי בית משפט מחוזי ישב במקום מושבו שנקבע בצו ע"י שר המשפטים⁴. בית משפט מחוזי רשאי אומנם לשבת לדין במקום שאינו מקום מושבו אולם החוק קובע באופן מפורש, כי

³ להלן: "תקנות בתי הסוהר"

⁴ סעי' 33-34 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד - 1984. (להלן: "חוק בתי המשפט").

שיבתו של בית המשפט מחוץ למקום מושבו תעשה רק לדיון בעניין מסוים, כולו או מקצתו ולמען הצדק או למען יעילות הדיון. [סעי' 34 (ב) לחוק בתי המשפט].

15. עמדתנו הנה, כי תקנה 3 לעיל פוגעת בעקרונות הצדק וחוטאת את מטרת הסעיף המסמך בחוק בתי המשפט. הלכה למעשה תקנה זו אף נוגדת את חוק יסוד: השפיטה. חקיקת משנה אמורה להוציא לפועל את דברי המחוקק וכוונתו מבלי לגרוע או להוסיף הוראות משלה. סעי' 16 (4) לפקודת הפרשנות קובע מפורשות כי "לא תהא תקנה הסותרת הוראותיו של כל חוק". דברים אלה מוצאים ביטוי גם בהנחיותיו של היועץ המשפטי לממשלה (2.3100) המנחה את רשויות המדינה להתקין תקנות בהתאם לחוק בלבד.

פגיעה במראית פני הצדק ובעקרון הפרדת הרשויות

16. אי תקינות ניהול הדיונים המשפטיים בתוך בית הכלא, מקבל משנה חומרה נוכח העובדה, כי נציגי שב"ס המופיעים בפני בית המשפט הנם בעלי הדין העיקריים בעניינים הנדונים בפני ביהמ"ש. העירוב בין בית המשפט לבין בתי הכלא מוצא ביטוי גם בתחולת נוהלי בית הכלא על כל אדם המבקש לפקוד את בית המשפט. עירוב פגום זה, יוצר אנומליה בלתי-תקינה ובלתי-בריא. אנומליה שיש בה פגיעה בעקרון הפרדת הרשויות.

17. ועוד; אסירים רבים הלינו בפנינו על תחושתם הקשה למראה נציגי מערכת הכליאה מארחים את השופט היושב על המדוכה ומגישים לו כיבוד קל ודברי מאכל. המסר המשודר מיחסי קירבה אלה, איננו תקין בלשון המעטה. וכשם שאין זה נהוג שבעלי הדין יכבדו במאכלים את השופט הדין בעניינם באולם בתי המשפט, אין סיבה לא להחיל את אותה גישה שמרנית גם בין כותלי הכלא. אנו סבורים כי קירבה זו בין הרשות השופטת לאחד מבעלי הדין המופיעים בפניה, פוגעת במראית פני הצדק, אשר בבסיסה עומד עקרון עצמאות שיקול הדעת של הרשות השופטת והניטרליות כלפי שני הצדדים.⁵

18. הנה כי כן, ניהול הדיונים בעתירות אסירים במתכונתו כיום מביא לפגיעה קשה הן בעקרון פומביות הדיון והן בזכויותיהם של האסירים המתדיינים להליך הוגן צודק ונטול כל רבב, ובזכויותיהם החוקתיות לחופש ביטוי ולכבוד.

19. חובה עלינו לציין, כי הח"מ פנתה כמה פעמים אל הגורמים הרלוונטיים בהנהלת בתי המשפט ומשרד המשפטים והתריעה על הפגמים שמלווים ניהול הדיונים המשפטיים בתוך מתקני הכליאה. בעבר, (2004-2005) ובעקבות פנייתה של הח"מ באותו עניין ניתנה הוראה לסגור את אולם הדיונים בבית סוהר שטה ולהעבירו לבית כלא צלמון תוך מתן הבטחה לאפשר פומביות דיונים באותו בית כלא. אולם, סטודנטים למשפטים שנשלחו מטעם הח"מ לכלא צלמון לבדיקת נושא פומביות הדיונים נמנעו מלכנס לבית הכלא לצפייה בדיונים המשפטיים בתואנה כי כניסתם לא תואמה מראש.

⁵ בעיה זהה התעוררה בתלונות כנגד בתי משפט לעניינים מקומיים. ראו: בג"ץ 8194/05 יורם קארשי נ' עיריית ירושלים, טרם פורסם, 4.10.26. ובהקשר בתי הסוהר ראו: רע"ב 9698/07 אברהמים ביאדסה נ' שרות בתי הסוהר (לא פורסם, ניתן ביום 30.12.07).

20. לציין, כי משרד המשפטים נמסר לח"מ, כי מתכונת ניהול הדיונים הנוכחית הנה מותאמת לצרכים של האסירים ונעשית במטרה לייתר הצורך להסיע את העותרים בהסעות ממושכות בין מתקני הכליאה. באשר לפומביות הדיונים נאמר, כי לא קיימת כל מגבלה על כניסתם של אורחים לאולמי הדיונים לבד ממתקן אחד שניתנה לו הוראה לפעול בצורה תקינה. יחד עם זאת, שומה עלינו לציין, כי בדיקה אקראית לחלק מבתי הכלא כגון צלמון והשרון העלתה כי המצב העגום נותר על כנו וכניסתם של אורחים לדיונים עדיין נמנעת.

רצ"ב כל ההתכתבויות הרלוונטיות שניהלה הח"מ ואסירים שונים בהקשר זה כנספח שסימנו 1/1.

לאור האמור לעיל, המלצותינו בהקשר זה הן:

- להורות על הפסקת ניהול הדיונים בעתירות אסירים בתוך בתי הכלא ולהעבירם להיכל בתי המשפט;
- לחילופין, להורות על קיום הדיונים המשפטיים בעתירות אסירים בבניינים נפרדים הסמוכים או קרובים לבית הכלא אך נמצאים מחוץ לו תוך הכפפת סדרי כניסת האורחים לנהלים של מערכת בתי המשפט בלבד.
- להקפיד על הקמתם של אולמות דיון עם תנאים פיזיים המאפשרים פתיחתם בפני הקהל הרחב;

ב. הפגיעה השיטתית בזכויות הדיוניות של האסירים המתדיינים:

אי קבלת כתבי תשובה מבעוד מועד וזמן סביר טרם הדיון:

21. אסירים רבים קובלים ומלינים על העובדה, כי פרקליטי המדינה מטעם הפרקליטות במחוזות השונים שמופיעים מטעם שב"ס בעתירות אסירים, אינם טורחים למסור להם מבעוד מועד את כתבי התשובה לעתירותיהם. כתוצאה מכך הם נאלצים להופיע בפני בתי המשפט ללא כל ייעוץ משפטי מקדים ומבלי שהכינו עצמם וטיעוניהם בצורה מסודרת וכדבעי. לעיתים מגיעים אותם אסירים אל בתי המשפט מבלי לדעת איזו עתירה תידון בפני בית המשפט. רובם של האסירים נאלצים להסתפק בדקות המעטות הניתנות להם לעיין בכתב התשובה בכדי להגיב לאמור בו. אסירים שאינם שולטים בשפה העברית, נאלצים לנהל הדיון אף מבלי שקראו את כתב התשובה. בקשות ביניים שמוגשות מטעם פרקליטי שב"ס כגון העברת מקום דיון או דחיית מועד דיון וקבלת הארכות מועדים, לא מגיעות אל האסירים לקבלת תגובה. תלונות אלו הועלו על ידי האסירים בפני הערכאות השונות ועד כה לא ניתן להצביע על מענה מערכתי הולם לעניין זה.

22. יצוין כבר עתה, כי בידינו החלטות רבות המעידות על היקף התופעה ועל כך כי אין המדובר בעניין חריג או נקודתי אלא בעניין שיגרתי שחוזר על עצמו ובכל המחוזות. מצורף לנוחותכם (2/נ) הפניות לאסמכתאות המעידות על היקף התופעה והתעלמות פרקליטי שב"ס מדברי בתי המשפט השונים שניתנו בהקשר זה.

23. מסירת כתב התשובה ברגע האחרון ובמהלך הדיון מעמידה בפני האסירים שתי בררות שהבחירה בכל אחת מהן תפגע בזכויותיהם הדיוניות והחוקתיות. מצד אחד אין בידי האסיר סיפק ללמוד את כתב התשובה כראוי ולהכין טענותיו באופן נהיר ויסודי; ומצד שני כל מחאה שתושמע מצדו כלפי התנהלותה זו של הפרקליטות יכולה במקרה הכי טוב, להביא לדחיית מועד הדיון למועד אחר. יוצא, כי בחירת האסיר בחלופה הראשונה תביא לפגיעה בזכותו לטיעון ולניהול משפטו כראוי; כמו כן, בחירה בחלופה השנייה של דחיית מועד הדיון עלולה להאריך ניהול הדיונים בעניינו ולעיתים אף לייתר את עתירתו.

24. יש להזכיר, כי הזכות החוקתית לגישה לערכאות כוללת הזכות, כי לא יעמדו בפני האסיר מכשולים בהשגה על החלטת הרשות בעניינו. זכותו של בעל דין לדעת מה טיבו של ההליך אליו הוא מתייצב, מה עמדת הצד שכנגד וכיצד עליו להגיב על כך, נגזרת היא מזכות הגישה לערכאות.⁶

25. אכן, תקנה 4(א) לתקנות סדרי דין (עתירות אסירים), התש"ס-1980 מקנה לבית המשפט סמכות ברשות לחייב הגשת כתבי תשובה לעתירות אסירים. בפועל, כל פרקליט המקבל לידי עתירת אסיר מכין כתב תשובה, הגם אם בית המשפט לא חייבו לעשות זאת. עיון בהנחיות שרות בתי הסוהר (פקני"צ 4.31.00) מעלה, כי עם הגשת העתירה ובהעדר פתרון לבעיה אותה מעלה האסיר, חייבת הנהלת בית הסוהר להעביר תוך 14 ימים התייחסותה הרלוונטית לעתירה לכל הגורמים. בד"כ התייחסות זו מגיעה אל הפרקליטים המופיעים מטעם שרות בתי הסוהר שדואגים להופכה לכתב תשובה רשמי המוגש רק לעיונו של בית המשפט מבלי לשלוח העתק לאסיר זמן סביר טרם מועד הדיון.

26. מסירת כתבי תשובה לאסירים זמן סביר טרם מועד הדיון מייעלת את הדיונים ומונעת כפילות ובזבוז משאים לריק. הגעת הצדדים מוכנים תקל גם על מלאכת בית המשפט לקבל תמונה מקיפה וברורה של המחלוקות המתעוררות בהליך.

27. ציוד האסיר-העותר בכתב התשובה המוגש מטעם המשיב אמור להבטיח לו הליך הוגן המבוסס על **שוויון בין הצדדים** לאותו הליך. שכן, רשות שלטונית בהליכים המשפטיים נהנית ברגיל ממעמד דיוני מועדף. הזכות להליך הוגן אמורה לאזן את יחסי-הכוח הבלתי-שוויוניים שבין הרשות לצד שכנגד בכך שלפחות יתאפשר לו להציג טענותיו כדבעי ומתן הזדמנות הוגנת וראויה להפרכת טענות הרשות, במידת הצורך. ניהול הדיונים בעניינם של אסירים באופן המבטיח שוויון בין הצדדים יחזק את אמונו של האסיר במערכת

⁶ ראו: רע"א 8864/99 אנקווה נ' מעוז חברה לביטוח (לא פורסם, 29.10.00).

המשפטית. אימון זה מתבסס על ההנחה, כי התחקות בית המשפט אחר האמת תעשה תוך הגנה על זכויותיו המהותיות והדיוניות של האסיר במסגרת ההליך המשפטי.

אי קבלת תגובת האסירים לבקשות ביניים המוגשות במסגרת הליכי עתירות אסירים לרבות הליכי רשות ערעור בפני בית המשפט העליון:

28. ניסיוננו בטיפול בפניות אסירים ומתן ייעוץ משפטי להם בסוגיות רבות למדנו, כי החלטות ביניים בענייני עתירות אסירים ובקשות רשות ערעור מוגשות אל בתי המשפט ללא קבלת עמדת האסיר, במיוחד כאשר איננו מיוצג על ידי עו"ד. לא אחת הבחנו בסחבת שנקטת הן בערכאות הנמוכות ואפילו בבית המשפט העליון בהליכים הנוגעים לאסירים כאשר לאסיר אין כל מושג בכלל מה הסיבות שבגינן טרם הגישה הרשות תשובה לבקשת הערעור שלו, או שהדיון בעניינו נדחה למועד אחר. עניין זה הפך לדבר שבשגרה.

29. מהאמור לעיל עולה, כי ישנה גישה מזלזלת במידה מה במעמדו של האסיר כמתדיין במהלך עתירות אסירים. היותו של האסיר כלוא בין גדרות וכותלי הכלא איננו אמור להוות משוכה עבורו המונעת הימנו לזכות ביחס אליו זוכה כל בעל דין אחר הנמצא מחוץ לבית הכלא. וכפי שנוהגת הפרקליטות, מתוקף חובתה האתית והמשפטית, לעדכן הצד שכנגד בכל מהלך שמתכוונת היא לבצע בכדי לאפשר לו להגיב, במידת הצורך, כך עליה לנהוג כאשר בעל הדין הנו אסיר מאחורי סורג ובריח.

30. ביום 23.08.09 פנתה הח"מ אל היועץ המשפטי לממשלה, שר המשפטים ופרקליט המדינה וביקשה להתקין נהלים ברורים בנוגע לקיום חובת הפרקליטים כלפי האסירים. הפניה המפורטת מביאה דוגמאות רבות המעידות על היקף התופעה וחומרתה.

רצ"ב פנייתה של הח"מ מיום 23.08.09 בצירוף על כל האסמכתאות הרלוונטיות לרבות עתירותיהם של אסירים בעניין זה; כל האסמכתאות מצורפות כנספח 2/.

על יסוד האמור המלצותינו בהקשר זה הנו, כדלקמן:

- להמליץ בפני השופטים הדנים בעתירות אסירים לחייב את המשיבים בעתירות אסירים להכין כתבי תשובותיהם בכתב לעתירות ולמסור אותם לעותרים זמן סביר טרם מועד הדיון;
- להוציא הנחיות ברורות לפרקליטי המדינה המופיעים בענייני עתירות אסירים ובקשות רשות ערעור ולחייבם לשלוח לאסיר העתק מכל בקשת ביניים המוגשת על ידיהם לבית המשפט הנכבד במסגרת ההליכים התלויים ועומדים;
- לחייב את פרקליטי המדינה המופיעים בענייני עתירות אסירים ובקשות רשות ערעור להימנע מהגשת בקשות ביניים לבתי המשפט ללא תגובת האסיר; ובהתאם להורות למזכירות בתי המשפט להימנע מקבלת בקשות המוגשות על ידי פרקליטי המדינה מבלי שצוינה בהן תגובת האסיר ככל שניתן יהיה להשיגה בנסיבות המקרה;
- להמליץ על תיקון תקנה 4 לתקנות סדרי דין (עתירות אסירים), תש"ם – 1980 באופן שיחייב את המשיבים בעתירות אסירים להגיש כתבי תשובה לעתירות אסירים זמן סביר לאחר הגשתה, אלא אם נקבע אחרת על ידי בית המשפט.

ג. אי עקביות בסיווג עתירת האסיר כעתירה מנהלית:

עתירת אסיר הנה עתירה מנהלית, האומנם?

31. עתירות אסירים הן עתירות מנהליות באופיין אך לא מוגדרות כאלה מבחינת סדרי דין על כל המשתמע מכך; השופטים הדנים באותן עתירות אינם בהכרח שופטי בתי משפט לעניינים מנהליים. בהקשרים מסוימים מתייחסים אל העתירות כאל עתירה מנהלית ובהקשרים אחרים היחס אליה דווקא להוראות תקנות שב"ס. מצב זה יוצר אנדרלמוסיה ואף חריגת בית המשפט מסמכותו, כפי שנרחיב להלן.

32. על-פי סעיף 62א לפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש], תשל"ב – 1971 אסיר רשאי להגיש לבית המשפט המחוזי, שבאזור שיפוטו נמצא בית הסוהר שבו הוא מוחזק עתירה, נגד רשויות המדינה ואנשים הממלאים תפקידים על-פי דין בכל עניין הנוגע למאסרו או למעצרו. (כאמור: עתירה מסוג ההליך הראשון). אופן הגשת עתירת האסיר או רשות ערעור על עתירת אסירים וניהול הדיונים בהליכים אלה, מוסדרים בתקנות סדרי דין (עתירות אסירים), התש"ס – 1980.

33. אין ספק, כי עתירות אסירים מהסוג הראשון מבחינת אופיין ומהותן, הן עתירות מנהליות לכל דבר. יחד עם זאת, חשוב לציין, כי חוק בתי המשפט לעניינים מנהליים, תש"ס – 2000⁷ לא חל על אותן עתירות. למרות זאת ובפועל, עתירות אסירים ברוב בתי המשפט במדינה מוגשות לבתי המשפט לעניינים מנהליים על אף שאין בסמכותם של אותם בתי משפט לדון באותן עתירות. שכן, על-פי סעיף 3 (א) לחוק בתי המשפט לעניינים מנהליים ישב בית המשפט המחוזי כבית משפט לעניינים מנהליים בהתאם להוראות חוק בתי המשפט לעניינים מנהליים.

34. דווקא; בעניין **עמיר נ' שב"ס** התעוררה שאלת סמכותו של בית המשפט הדין בעתירת אסיר לעיין בחומר חסוי במעמד צד אחד. הנשיא בדימוס ברק, ציין בהחלטתו, כי חוק בתי המשפט לעניינים מנהליים ובעקבותיו התקנות שלפיו לא הוחל על הליכי אסירים, וממילא אין הוראות תקנות בתי המשפט לעניינים מנהליים (סדרי דין) חלות על עתירות אסירים. יחד עם זאת נקבע, כי ניתן בעקיפין להחיל אחת התקנות כהוראת-דין ה"מועילה ביותר להכרעה צודקת ומהירה" כהוראת תקנה 6 לתקנות האסירים.

ראו: ע"א 4714/04 **עמיר נ' שב"ס**, פ"ד נט(6), 145, 151 (2005).

35. אנו סבורים, כי אופיין המנהלי של עתירות האסירים מצדיק תחולה של הוראות מסוימות מסדרי הדין החלים בבתי משפט לעניינים מנהליים מתוקף החקיקה הרלוונטית. כך לגבי הגשת כתבי התשובה, האפשרות לחקירת בעל דין ועוד. יחד עם זאת,

⁷ להלן: חוק בתי משפט לעניינים מנהליים.

קשה להשלים עם מצב שבו הליכים וסדרי דין לא יהיו מוסדרים באופן נהיר בחקיקה ראשית. עד כה אין בנמצא אף הוראה בדין המחייבת את בית המשפט הדין בעתירות אסירים להחיל נורמות מהדין הפרוצדוראלי החל בעתירות מנהליות ככלל. אין תימה אפוא, כי מלבד סוגיית הראיות החסויות לא נוהגים בתי המשפט להרחיב את סדרי הדין בעתירות אסירים.

36. מהאמור עד כה ברור, כי נדרש מהלך חקיקתי חדש שיסדיר את עניין סדרי הדין בעתירות אסירים ויתאימם ולו במקצת לסדרי הדין החלים בעתירות מנהליות אחרות.

השימוש בראיות חסויות במהלך עתירות אסירים ללא הסמכה מפורשת בחקיקה ראשית:

37. סוגיית השימוש בראיות חסויות במהלך עתירות אסירים הנה סוגיה חשובה שמן הראוי לתת עליה את הדעת בכבוד ראש. מדובר בכלי הנמצא בשליטתה הבלעדית של רשות הכליאה שהשימוש בו מביא לרוב לדחייה אוטומטית של עתירת האסירים. אי גילוי הראיות המנהליות שעמדו בבסיס החלטתה של הרשות המנהלית יש בו ללא ספק פגיעה, בין היתר, בזכות החוקתית להליך הוגן.

38. כיום המשיבים בעתירות אסירים עושים שימוש נרחב במידעים ובראיות חסויים מבלי שהוסמכו לכך באף דבר חקיקה. בתי משפט מכריעים על מסמך אותם מידעים וראיות, אף הם ללא הסמכה בחוק. הדבר נעשה באמצעות עשיית היקש מהדינים החלים על עתירות מנהליות, כפי שיורחב דלהלן.

39. מזה שנים התפתח בבתי המשפט נוהג, כי בעתירות מנהליות, ובהסכמת בעלי-הדין, מעיין בית המשפט בחומר סודי במעמד המשיב בלבד, ומוסיף הוא ומקבל באותו מעמד הסברים על-פה מפי המשיב באשר לטיבו של חומר הראיות החסוי. כיום זוכה אותו "נוהג" לגושפנקה סטטוטורית ככל שהדברים אמורים בהליכים שלפני בית המשפט לעניינים מנהליים. כך למשל, הוראת סעיף 17 לחוק שחרור על-תנאי ממאסר, התשס"א-2001, קובעת הליך מפורש להצגת מידע חסוי במעמד צד אחד בהליכים שלפי אותו חוק. תקנה 21 לתקנות בתי המשפט לעניינים מנהליים (סדרי דין) מחילה את הוראת סעיף 17 הנ"ל על בית המשפט הדין בעתירה מנהלית וכן על בית המשפט העליון בדונו בעתירה, בבקשת רשות ערעור או בערעור על החלטה בעתירה מנהלית.

40. ודוק; עיון בפקודת ובתקנות שרות בתי הסוהר מראה בבירור, כי אין בנמצא אף הוראה חוקית המסמיכה הגשה או שימוש בראיות חסויות במסגרת הליך זה. כמו כן, אין כל הוראה המסמיכה את בית המשפט לעיין בראיות חסויות במעמד צד אחד או להתייחס אליהן לצורך קבלת החלטה. בנוסף, אין כל הסדרה בפקודת שב"ס או בתקנותיו לאופן שבו ניתן לברר נחיצות הראיות החסויות ואפשרות או אופן חשיפתן. אילו חפץ המחוקק

בכך, ברור כי הוא יכל בנקל לעגן זאת בחקיקה ראשית, כפי שעשה זאת בחוקים רבים אחרים.⁸

41. בית המשפט העליון כאמור בעניין עמיר אישר השימוש בראיות חסויות במהלך עתירות אסירים באמצעות עשיית הקש מהדינים החלים על עתירות מנהליות. באמרת אגב, נקבע כי ניתן לראות בתקנה תקנה 6 לתקנות סדרי דין (עתירות אסירים), תש"ס-1980 כמקור סמכות לבית המשפט לעיין בראיות חסויות במעמד צד אחד הקובעת, כי בית המשפט בכל עניין של סדר דין בעתירות אסירים שלא נקבע באותן תקנות ידון "בדרך הנראית לו מועילה ביותר להכרעה צודקת ומהירה". יחד עם זאת אנו סבורים, כי התדירות הגבוהה בשימוש בראיות חסויות במהלך עתירות אסירים והפגיעה הצפויה מכך בזכויותיהם ובמיוחד החוקתיות מחייבים חשיבה מחודשת והסדרה הולמת בחקיקה הראשית.

42. למותר יהיה לציין, כי תכליתה של תקנה 6 הנ"ל הנה לאפשר לבית המשפט הכרעה צודקת ומהירה. מכאן, הרי סטייה מדיני ראיות לא נועדה להקל על צד מן הצדדים אלא כדי לקדם את עקרונות הצדק וקיום הליכים הוגנים. שכן, "עשיית צדק משמעה קיום דיון הוגן שבו מתאפשר לצדדים כולם לפרוש את מלוא ראיותיהם". ראיות חסויות, הן לכל הדעות, רחוקות מלקיים עקרונות אלה. כמו כן, קשה גם להצביע על הגשמה כלשהי לעקרון היעילות שיכולות הראיות החסויות להניב מלבד מתן פטור גורף למשיבים מטעם המדינה לנמק החלטותיו ולהצדיק את הפגיעה בזכויות המבקש.⁹

43. בפני האסירים עומדות שתי בחירות שאף אחת לא יכולה להיטיב עמם: להסכים להצגת חומר חסוי – על אף שאין הסמכה לכך – או לסרב ובכך להביא לדחיית עתירתם בשל הפעלת חזקת החוקיות. הוצאת תעודת חיסיון על המידעים והראיות החסויות אף היא תביא בד"כ לדחיית עתירתם. אי לכך, ועקב הפגיעה הקשה הצפויה בזכויותיהם של האסירים לגישה לערכאות ולהליך הוגן, ראוי, להסדיר נושא זה בחקיקה ראשית.

44. יודגש, כי עמדתנו הנה, כי ההליכים בעתירות אסירים צריכים להיות גלויים וברורים מטעמי הגינות, הוגנות ומראית פני הצדק. ראיות חסויות אינן עומדות במבחן הראיה המנהלית; אין הן ברורות חזקות ומשכנעות ומכאן טוב יעשה באם ייאסר או לפחות יצומצם השימוש בהן במיוחד בהליכי עתירות אסירים. יחד עם זאת, ובאם הגישה הנה להכשיר השימוש בהן אז חובה לעשות זאת בהסדרה מפורשת בחוק.

⁸ ראו לדוגמא: סעי' 19 לפקודת בתי הסוהר [נוסח משולב], תשל"ב-1971; סעי' 17 לחוק שחרור על תנאי, התשס"א – 2001; סעי' 6 לחוק סמכויות שעת-חרום (מעצרים), תשל"ט-1979; סעי' 11 חוק האזרחות התשי"ב – 1952; סעי' 5 לחוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים התשס"ב-2002; סעי' 13 יט לחוק הכניסה לישראל התשי"ב-1952; סעי' 20 לחוק בתי דין לעניינים מנהליים, התשנ"ב – 1992.

⁹ ראו: ע"א 2629/98 השר לביטחון פנים נ' וולפא, פ"ד נו (1), 786, 794 (2001); בשי"א 723/97 בנימין נ' שרון, פ"ד נא (1), 364, 371 (1997).

45. הצורך בקביעת הליך מוסדר בחקיקה מפורשת בעניין ראיות חסויות, זכה להתייחסות של כבוד השופט רון שפירא, מבית המשפט המחוזי בחיפה, אשר דן, בין היתר, גם בעתירות אסירים. במאמר פרי עטו הביע השופט שפירא את דעתו בדבר הצורך באימוצו של הסדר מכח חקיקה מפורשת, המסדיר את סוגיית הראיות החסויות בדומה להסדר הקיים בחוק שחרור על תנאי, כדבריו:

"עקרון הצדק וההליך ההוגן מחייבים שהכלל יקנה לאסיר זכות להיות חשוף לטיב הראיות נגדו, לרבות לתוכן של חוות דעת מקצועיות בעניינו, ויתאפשר לו לעיין בחומר הראיות. החריג לכלל צריך להיות ראיות החסויות בפני האסיר. ראוי להסדיר נוהל, שלפיו ... יהיה מוטל על שב"ס הנטל לבקש את תעודת החיסיון ולשכנע בכל הליך מתאים בדבר הצידוק שבהטלת החיסיון. כיום המצב הפוך, עיקר החומר חסוי, ובפועל אין לאסיר אפשרות להשמיע עמדתו בעניין החיסיון בהליכים המתנהלים בעניינו".

(314)

...

קיומו של הליך מוסדר בעניין חיסיון בדיון בעניין שחרור מוקדם של אסיר ממחיש את החסר בהליך מוסדר בדיון בעניינים אחרים הנוגעים לאסיר בעת מאסרו. זאת על אף שיש בדיונים אלו כדי להשפיע על תנאי כליאתו וזכויותיו בתקופת המאסר. בפסיקה נקבע כי אימוץ הליך הקבוע בחוק זה בדיונים בעניינים אחרים הנדונים בהליך של עתירת אסירים, הוא ראוי וזאת מכח סמכותו של בית המשפט לדון בכל עניין בדרך הנראית לו מועילה בנסיבות העניין. יחד עם זאת מן הראוי שאימוצו של הנוהל יעשה בחקיקה מפורשת שתמלא את החסר גם בהתייחס לעניינים אחרים של אסירים שיש בהם השלכה ממשית על זכויותיהם ועל תנאי כליאתם" (הדגשה שלי, ע.ב.)¹⁰

על יסוד האמור בפרק זה, אנו ממליצים, כדלקמן:

- להמליץ על הסדרת מעמדן המנהלי של עתירות אסירים בחקיקה ראשית על כל המשתמע מכך מבחינת זכויות דינויות, סדרי דין וראיות באופן ברור וממצה.
- למנוע (ולחילופין לצמצם) השימוש בראיות חסויות במהלך התדיינות בעתירות אסירים עד אשר יוסדר נושא זה בחקיקה ראשית.
- להמליץ על מינוי שופטים בעלי מומחיות ורקע במשפט מנהלי וחוקתי לדיון בעתירות אסירים.

¹⁰ רון שפירא, הליך מנהלי כקובע את גבולותיה ומסגרתה של ענישה פלילית, ספר עדי אזר - המשפט כרך י"ב, 295, 315-314.

ראו גם: רע"ב 1621/06 מוחמד שבלי נ' שב"ס (לא פורסם, 4.05.06).

ד. מזכירותות בתי המשפט ושב"ס אוסרים הגשת עתירות אסירים

קבוצתיות

46. מזכירותות בתי המשפט המחוזיים ושרות בתי הסוהר מונעים הגשת עתירות אסירים קבוצתיות הכוללות יותר מעותר אחד. הטענה השגורה בניהם הנה, כי סעיף 62א(א) לפקודת בתי הסוהר נוקט בלשון " אסיר" רשאי להגיש עתירה ולא "אסירים"! מכאן, אין לאפשר הגשת עתירת אסיר בשם יותר מאסיר אחד.

47. לא אחת נאלצו עורכי דין, לרבות הח"מ, לעכב הגשת עתירות אסירים לבתי המשפט בשל סירוב מזכירותות בתי המשפט לקבל העתירות בשל העובדה, כי הם הוגשו בשם יותר מאסיר אחד. ניסיונותיהם של עורכי הדין להסביר, כי מדובר בסעד משותף המבוסס על מסכת עובדתית זהה לא הועילו כל כך. הגשת העתירות הקבוצתיות התאפשרה, רק לאחר מעורבותם של שופטי בתי המשפט השונים.

48. יש להזכיר, כי גם אם סברו מזכירותות בתי המשפט כי עתירת האסיר מוגשת בניגוד להוראות הדין, הרי גם אז ועל פי הנחיה 1/02 של הנשיאה ביניש מיום 17.11.02 הרי ניתן לבקשת בעל דין להעביר את הבקשה לרשם לצורך הכרעה.

רצ"ב לדוגמא:

מכתבה של עו"ד לילה מרגלית מהאגודה לזכויות האזרח בישראל מיום 27.05.09 לנשיאת בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו לאחר שהמזכירות סירבה לאפשר הגשת עתירת אסיר בשם שתי אסירות בנימוק כי אין להגישה בשם יותר מאסיר אחד. וכן החלטתו של כבוד השופט דוד רוזן מיום 18.10.09 לאפשר הגשת עתירה משותפת לאחר שמזכירות בית המשפט לא אפשרה זאת. שני המסמכים מצורפים כנספח שסימנו נ/3.

49. כאמור, גם רשויות הכליאה מערימות קשיים על אסירים המבקשים להגיש עתירת אסיר משותפת. שב"ס, ביותר מהזדמנות אחת הביע התנגדות עקרונית להגשתה של עתירת אסירים משותפת. כך למשל, במכתב תשובה לשאלות שהפנה אחד האסירים בנוגע לסוגיה זו השיבה עו"ד אילה קמיניץ, ממחלקת יעוץ משפטי של שב"ס, כי הגשת עתירות משותפות הנה אסורה וכי החוק אינו מאפשר זאת! לדידה, עתירת אסיר תוגש בשמו של אסיר אחד בלבד. שב"ס שב והביע התנגדותו להגשת עתירות משותפות לאחרונה במסגרת

עתירתו של אחד האסיר (מר מחמוד ראיך מגיאדבה) כנגד האיסור הנ"ל. בית המשפט דחה את העתירה הנ"ל ללא הכרעה לגופו של עניין.¹¹

רצ"ב:

תשובות שב"ס מיום 31.12.08 ; 10.12.08 ומיום 31.05.10 מהן ניתן ללמוד על עמדתו ; כנספח שסימנו נ/4.

50. **דוק; הן שב"ס והן מזכירויות בתי המשפט אינם מוסמכים לסרב רישומו של הליך בטענה, כי הוא הוגש בשם יותר מעותר אחד. שאלה זו, אם בכלל תתעורר, מקומה לדון בפני הערכאה המוסמכת ואין שיקול לדעת לשב"ס או למזכירויות בתי המשפט להכריע במקומו של בית המשפט.**

51. ולגופו של עניין נדגיש, כי אין כל מניעה בדין לאפשר לאסירים להגיש עתירת אסירים משותפת כפי שבדיוק אין מניעה שקבוצת אזרחים מן המניין תגיש עתירה ציבורית משותפת ו/או תביעה אזרחית משותפת. זכותו של אסיר להגיש עתירת אסיר ספציפית הנוגעת לתנאי מאסרו ולנסיבותיו האישיות אינה גורעת מאומה מזכותם של קבוצת אסירים להגיש עתירה משותפת אחת ככל שהם טוענים לסעד משותף וכנגד החלטה מנהלית הנוגעת לכולם ושאלו הגישו עתירות נפרדות היתה מתעוררת בהן שאלה משותפת, עובדתית או משפטית. בדומה מאד להגיון הקבוע בתקנה 21 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984.

52. ועוד; בשים לב, לעובדה, כי רשויות הכליאה מקבלות החלטות מנהליות הנוגעות לעיתים לכלל האסירים וברמה של מדיניות כללית, הרי ברור, כי הגשת עתירות משותפות הנה אפילו מתבקשת.

על יסוד האמור בפרק זה אנו ממליצים, כדלקמן:

- **להנחות את מזכירויות בתי המשפט להימנע מלסרב קבלת ורישום עתירות אסירים אך בשל העובדה, כי מדובר בעתירות משותפות;**
- **להורות לשב"ס להימנע מסירוב העברת עתירות אסירים לבתי המשפט אך בשל העובדה, כי מדובר בעתירות משותפות ולהשאיר את ההכרעה בדבר שיתוף העותרים בידי בתי המשפט בלבד.**

¹¹ ראו: עת"א (באר שבע) 1872-04-10 מג'אדבה נ' שב"ס (החלטה מיום 1.06.10). בית המשפט (השופט אליהו ביתן) דחה את עתירת האסיר לאפשר הגשת עתירות משותפות בטענה כי הסעד המבוקש בעתירה איננו מעלה עניין קונקרטי הראוי לסעד.

ה. העברת דיונים בעתירות אסירים על ידי בתי המשפט תוך חריגה מסמכות:

53. אסירים רבים מלינים על תופעה חמורה ורחבה שבה מועברות עתירותיהם מבתי משפט מחוזיים לאחרים בעקבות העברתם מבית כלא לאחר. מספר הפעמים שבהם אותה עתירה יכולה להיות מועברת "ומשוטטת" בין המחוזות יכול להגיע לשלוש או ארבע פעמים ולעיתים יותר. ההחלטות השיפוטיות בנוגע להעברת העתירות בין בתי המשפט המחוזיים נעשית באופן אוטומטי כאשר לאסיר לא ניתנת האפשרות להגיב על ההעברה.¹² כתוצאה מכך, עתירות רבות נהפכות לבלתי רלוונטיות ונמחקות ללא הכרעה לגופו של עניין. נוצר הרושם, כי העברתם של האסירים העותרים לבתי המשפט נעשית באופן יזום ובזדון כדי לייתר דיון ענייני בעתירותיהם ובכך גם לייתר הכרעה עקרונית בהן.¹³

54. סעיף 79 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד – 1984 קובע באופן מפורש, כי אין להעביר דיון בעניין מסויים בין בתי המשפט מחמת העדר סמכות עניינית או מקומית, יותר מפעם אחת. סעיף 79 (ב) קובע, כי בית משפט או בית דין שאליו הועבר דיון לא יעבירו עוד. מכאן ברור, כי החלטות בתי המשפט הניתנות בהקשר זה ניתנות בחוסר סמכות.

55. חשוב לציין, כי לבד חריגתם של בתי המשפט מסמכותם בעניין זה, ניכר להצביע על השלכות הדבר במישרין על זכותם של האסירים לביטול מהיר של עתירותיהם ובהליך ראוי והוגן. מהאסירים למדנו, כי עם העברתה של עתירה ממחוז אחד למשנהו היא מקבלת מספר סידורי חדש. לעיתים לאסיר נרשם ברישומי שב"ס, כי הגיש 4 עתירות כאשר מדובר באותה עתירה למעשה. עניין זה בעל השלכות שליליות על האסירים במיוחד אלה העושים שימוש תדיר בבתי המשפט למיצוי זכויותיהם. ככל שרוב מספר העתירות שמגיש האסיר ככל שייגדלו הסיכויים להכתימו בתואר השלילי: "טרדן" ו"ועותר סדרתי".

על יסוד האמור בפרק זה אנו ממליצים, כדלקמן:

- להנחות את בתי המשפט להימנע מחריגה מסמכותם לפי סעיף 79 לחוק בתי המשפט וכן לשקול טרם קבלת החלטת ההעברה השלכות הדבר על האסיר;
- להנחות את בתי המשפט ליידע את האסיר ולקבל תגובתו בגין כל בקשת העברה בעניינו;

¹² בעניין הפגיעה בזכויותיהם הדיוניות של האסירים ואי יידועם וקבלת תגובתם לעניינים הנוגעים לעתירותיהם ראו התייחסות נפרדת לעיל.

¹³ בימים אלה מונחת בפני בית המשפט העליון בקשת רשות ערעור שהגיש האסיר מחמוד מג'אדבה בעניין זה בפני בית המשפט העליון. האסיר מיוצג על ידי הסניגוריה הציבורית. ראו: רע"ב 1765/10 מג'אדבה נ' שב"ס (תלוי ועומד).

ו. ההגבלות הבלתי חוקתיות המוטלות על זכות האסירים להשיג על החלטות בתי המשפט המחוזיים בפני בית המשפט העליון:

56. על-פי סעיף 62 לפקודת בתי הסוהר ניתן לתקוף את החלטת בית המשפט המחוזי הדין בעתירות אסירים על דרך בקשת רשות ערעור שיכולה להינתן הן על ידי בית המשפט המחוזי בשבתו כדן בעתירות אסירים והן על ידי בית המשפט העליון, לאמור:

”החלטת בית המשפט בעתירה ניתנת לערעור לפני בית המשפט העליון אם נתקבלה רשות לכך מבית המשפט בגוף ההחלטה או מאת שופט בית המשפט העליון.”

57. למען הבהירות נציין שוב, כי קיימים שני סוגי הליכים בעניינים הנוגעים לאסירים ועצירים הבאים לפתחו של בית משפט נכבד זה בבקשות רשות ערעור. סוג הליך ראשון, הוא הסוג עסקינן, נסב על בקשתו של אסיר לערער על החלטת בית המשפט המחוזי שניתנה במסגרת עתירת אסיר בעניין הנוגע למאסרו, בהתאם לסעיף 62א(א) לפקודת בתי הסוהר. במסגרת הליך זה החלטת בית המשפט המחוזי בעניינו של האסיר מהווה החלטה של הערכאה הראשונה. הסוג השני של ההליכים נוגע לבקשתו של האסיר לערער על החלטת בית המשפט המחוזי שניתנה במסגרת ערעור על החלטת ועדת שחרורים בעניין שחרור על תנאי או בעניין המלצה על קציבת תקופת מאסר של אסיר לפי חוק שחרור על תנאי ממאסר, התשס”א – 2001. בהליכים מסוג זה האסיר למעשה מגיע לפתחו של בית המשפט העליון כאשר מדובר בערעור בגלגול שלישי, שכן עתירתו של האסיר בפני הערכאה דלמטה (בימ”ש המחוזי) היתה כבר במסגרת הליך ערעור. **כאמור בפתח דברינו, נייר עמדה זה, יעסוק יותר בהגבלות המוטלות על האסירים בעתירות הנופלות לגדר “הסוג הראשון”.**

58. אסיר המבקש להשיג על החלטה שניתנה בעתירת אסירים מהסוג הראשון משיג לראשונה על החלטה שניתנה על ידי ערכאה שיפוטית. סעיף 17 לחוק יסוד: השפיטה קובע כי “פסק דין של בית משפט בערכאה ראשונה ניתן לערעור בזכות, להוציא פסק דין של בית המשפט העליון”.

59. המסקנה הנה, כי סעיף 62 לפקודת בתי הסוהר איננו חוקתי בהיותו נוגד את חוק יסוד השפיטה וכתוצאה נגזרת מביא לפגיעה קשה בזכותם הבסיסית של האסירים לממש זכותם לערער בזכות ולא ברשות¹⁴. הדעה הרווחת הנה, כי סעיף 62 הנו חסין מפני ביטול עקב פסקת שמירת הדינים.

¹⁴ על מעמדה של זכות הערעור ראו: בג”ץ 87/85 ארג’וב ואח’ נ’ מפקד כוחות צה”ל באזור יהודה ושומרון, פ”ד מב(1) 353, 361-362; בג”ץ 1520/94 שלם נ’ בית הדין הארצי לעבודה, פ”ד מח(3) 227, 233; בשי”פ 2708/95 שפיגל נ’

60. יש לציין, כי בית המשפט העליון התייחס במהלך השנים האחרונות בשורה של החלטות שונות לסוגיית זכותו של אסיר לערער כאשר מדובר בערעור על החלטה שניתנה בערכאה ראשונה. הלכה עקרונית בעניין טרם נקבעה, אולם ניכר היה להבחין בתמיכת חלק משופטי בית משפט העליון בטענה שאנו מעלים כאן. כך למשל, בעניין **פריניאן נ' פרקליטות המדינה** קבע כבוד השופט גרוניס, כי כאשר מדובר בהליך שבו האסיר תוקף לראשונה החלטה שיפוטית לפני בית משפט, הרי אין שום הצדקה להפעיל מבחן מצמצם בנוגע להתערבותו של בית משפט המשפט העליון במסגרת בקשה לרשות ערעור וכי יש להפעיל מבחן מרחיב לגבי בקשות רשות ערעור מסוג זה, כדלקמן:

" השאלה הנשאלת היא מהו המבחן שבית משפט זה אמור להפעיל שעה שהוא בוחן בקשת רשות ערעור על החלטה של בית המשפט המחוזי בעניינים הנזכרים. לדעתי, יש להבדיל באופן ברור בין בקשת רשות ערעור המשתייכת להליכים מן הטיפוס הראשון לבין זו מן הטיפוס השני. במקרה הראשון, מדובר כזכור בעתירת אסיר הנוגעת למאסרו או מעצרו. עתירה מעין זו מופנית, דרך כלל, נגד החלטה של הנציב או של גורם אחר במסגרת שירות בתי הסוהר. מכאן, שהעתירה תוקפת לראשונה לפני בית משפט החלטה שנתקבלה על ידי רשות מינהלית. נוכח העובדה שמדובר בתקיפה ראשונה לפני בית משפט (או לפני גוף מעין שיפוטית), אין שום הצדקה להפעיל מבחן מצמצם... דומה, שאין צורך לפרט את ההבדל בין בקשת רשות ערעור בגלגול שלישי לבין בקשת רשות ערעור המופנית נגד החלטה של בית המשפט המחוזי בעתירת אסיר מן הטיפוס הראשון, שהינה בבחינת "גלגול שני". לאור ההבדל, סבורני שצריך להפעיל מבחן מרחיב לגבי בקשות רשות ערעור מן הטיפוס הראשון".

רע"ב 425/09 **פריניאן נ' פרקליטות המדינה** (טרם פורסם, 11.03.09) פסקה 3 להחלטת השופט גרוניס.¹⁵

61. עולה, כי המגמה שהחלה להתפתח בבית המשפט העליון הנה להכיר בזכותם של אסירים לערער בזכות על החלטות שניתנו בערכאה שיפוטית ראשונה, הגם אם פקודת בתי הסוהר קובעת באופן עיוור כי השגותיהם של האסירים בכל ההליכים יהיו ברשות ולא בזכות.

62. הכרה בזכותם של האסירים לערער ללא צורך בבקשת רשות ערעור יש בה כדי לפטור את האסירים, שלרוב אינם מיוצגים, מהנטל המוטל על שכמם לעמוד במבחני הפסיקה בנוגע

מדינת ישראל, פ"ד מט(3) 221, 232; רע"פ 3268/02 **קוזלי נ' מדינת ישראל**, (טרם פורסם, 5.03.03); רע"ב 314/06 **מדינת ישראל נ' פלוני** (לא פורסם, 1.02.06).

¹⁵ ראו גם: רע"ב 6687/09 **אביטל נ' שירות בתי הסוהר**, (טרם פורסם, 24.08.09); רע"ב 4785/08 **רכיז נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם, 13.08.08) פסקה ט'; רע"ב 10478/08 **צלאח נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם, 27.01.09) פסקה ט'; רע"ב 2640/09 **טורק נ' שירות בתי הסוהר** (טרם פורסם, 7.05.09); רע"ב 6757/08 **אבוועסא נ' מדינת ישראל** (טרם פורסם, 15.09.08); רע"ב 3045/08 **מדינת ישראל נ' שרון פריניאן** (טרם פורסם, 11.05.08);

לשיקולים למתן רשות ערעור. שכן הלכה פסוקה היא, כי "רשות ערעור אינה ניתנת כדבר שבשגרה אלא רק אם מתגלית בעיה משפטית בעלת חשיבות או אם עולה נושא אחר שחשיבותו כללית".¹⁶ ספק אם אסיר שאיננו מיוצג על-ידי עו"ד יוכל באמת להצביע על בעיה משפטית העולה בעניינו.

63. בנוסף, תקנה 7 לתקנות בתי הסוהר קובעת, כי בקשת רשות לערער על החלטת בית המשפט תוגש לבית המשפט העליון תוך 15 ימים מיום ההחלטה אם ניתנה בפני העותר, או מהיום שהומצאה לו ההחלטה אם ניתנה שלא בפניו. אנו סבורים כי מדובר בתקופה קצרה, שלמיטב ידיעתנו, אין דומה לה בכל הוראות הדין הנוגעות לתקופות המוקצבות בחוק להגשת ערעור או רשות ערעור בהליכים מסוגים שונים.

64. אנו ערים לכך, כי נדרש מהלך חקיקתי על מנת לתקן הן את המצב הבלתי חוקתי שנוצר בעניין זכויותיהם של אסירים לערער על הכרעות שניתנו בעניין עתירותיהם והן הארכת המועדים הרלוונטיים להגשת רשות ערעור. אי לכך אנו ממליצים בהקשר, כדלקמן:

- להמליץ בפני המחוקק על תיקון סעיף 62 לפקודת בתי הסוהר באופן שיקבע כי לאסיר זכות לערער על פסקי דין בהחלטות שניתנו בעתירות הנמנות על "הסוג הראשון";
- עד לתיקון החקיקה: להנחות את בתי המשפט המחוזיים לתת זכות ערעור לאסירים החפצים לערער על קביעותיהם בפני בית המשפט העליון.
- להמליץ בפני מחוקק המשנה לתקן את תקנה 7 לתקנות בתי הסוהר באופן שתוארך התקופה הקבועה להגשת רשות ערעור לפחות עד 30 ימים במקום 15.

תנאי ההסעה אל בתי המשפט:

65. אסירים רבים הלינו בפנינו, כי בשל תנאי ההסעה ברכבי ההובלה של שבי"ס הם מעדיפים לפעמים לוותר על קבלת טיפול רפואי, הגשת עתירות וניהול הליכים משפטיים.

66. האסירים מדווחים שבמהלך הנסיעה הם נאלצים לשבת על מושבים העשויים לרוב ממתכת, ללא משענת גב וללא ריפוד. רכבי הליווי מחולקים לתאים. תאים אלה מכילים

¹⁶ ראו: רע"ב 7/86 וייל נגד מדינת ישראל, תק-על 86(2) 1134 (1986); רע"ב 393/97 סרסאוי נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 18.03.1997); רע"ב 6901/98 זיאדה נ' שרות בתי הסוהר (לא פורסם, 17.1.1999); רע"ב 7204/97 דרויש נ' מדינת ישראל (לא פורסם, 13.1.98). רע"א 103/82 חניון חיפה בע"מ נגד מצת אור (הדר חיפה) בע"מ, פ"ד לו(3) 123 (1982).

פתחי אוורור צרים בלבד. לא בכל הרכבים יש מזגנים. הנסיעות ברכבי ההובלה נמשכות שעות ארוכות למדי גם כאשר אין המדובר במרחקים גיאוגרפיים רחוקים. כי את הנסיעה הארוכה והמייגעת הם נאלצים לסבול לעיתים ברעב, בצמא ובכאבים שונים הנובעים מאי היכולת לגשת לשירותים והגבלת היכולת שלהם לזוז במהלך הנסיעה שיכולה להגיע, על פי דיווחיהם, עד ל-12 שעות. האסירים מצווים לשבת כאשר ידיהם ורגליהם כבולות, לעיתים זה לידו של האחר. סבל כפול נגרם לאסירים המוסעים לצורך קבלת טיפול רפואי, במיוחד אלו הסובלים מבעיות המקשות עליהם לשבת מלכתחילה, כמו לדוגמה בעיות גב או טחורים, אשר ישיבה ממושכת גורמת להם מכאוב וייסורים.¹⁷ שב"ס טוען, כי התנאים שופרו במקצת, אולם משיחות של הח"מ עם לקוחות שהנה מייצגת בפני בית המשפט שאלת הסעתם תמיד עולה כשיקול מבחינתם להגשת הליכים מסויימים.

רצ"ב העתירה לבג"ץ שהוגשה בנושא זה הכוללת התייחסות, בין היתר, להשלכות תנאי הסעתם של האסירים על זכות לגישה לערכאות. העתירה ותשובת המדינה מצורפות ומסומנות כנספח נ/5.

המלצתנו בעניין זה הנה, כדלקמן:

להמליץ על שיפור תנאי הסעתם של האסירים לבתי המשפט בכך שיקוצר זמן שהייתם של האסירים בניידות, ישופרו התנאים הפיזיים להחזקתם באותן ניידות ובכלל זה תאי ההמתנה שבבתי המשפט.

67. אנו תקווה כי הצלחנו להציג בפני כבודכם תמונה ברורה אודות היקף השינוי הנדרש להיעשות בניהול הדיונים הנוגעים לעתירות אסירים. הח"מ תשמח להתייצב מול הועדה על מנת לענות על כל שאלה שתבקש ובכל עת וכדי להשלים נקודות משניות חסרות שלא ראינו לנכון להכלילן בנייר עמדה זה. כן נשמח לקבל לידינו את המלצותיכם לכשיפורסמו, ככל שהדבר אפשרי ומקובל.

בכבוד רב,

עביר בכר, עורכת דין

¹⁷ עתירה עקרונית לבג"ץ בעניין זה הוגשה לבית המשפט העליון ע"י הח"מ ועדיין וטרם נדונה בפני בית המשפט. שב"ס טוען, כי תנאי ההסעה שופרו למכביר אולם העדויות בשטח מראות, כי עדיין יש הרבה מה לשפר. ראו: בג"ץ 1482/08 עזאלה נ' שב"ס (עתירה תלויה ועומדת).