

בית המשפט העליון

בג"ץ 1272/07

ברגותי נ. מפקד כוחות צה"ל באיו"ש

תאריך הגשה: 11/02/07

בבית המשפט העליון
בשבתו כבית המשפט הגבוה לצדק

העותר:

ברגותי ת"ז _____ מבית רימה/ רמאללה

כעת עציר מנהלי בכלא קציעות

ע"י ב"כ עו"ד תמר פלג שריק, מ.ר. 11899 ו/או סיגי בן ארי מ.ר. 37566

מהמוקד להגנת הפרט, רח' התנאים 12, ת"א 69209

טל. 03-6421859, 03-7440621-1517 פקס. 308100

נגד

המשיבים:

1. מפקד כוחות צה"ל באיו"ש

2. שופט בית המשפט הצבאי לערעורים

3. שירות הביטחון הכללי

כולם ע"י פרקליטות המדינה

עתירה למתן צו על תנאי

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על תנאי המופנית אל המשיבים והמורה להם לבוא ליתן טעם כדלהלן:

אל המשיבים 1 ו-2:

מדוע לא יורו על שחרורו של העותר ממעצרו המנהלי לאלתר;

או, לחלופין, מדוע לא יורו על העמדתו של העותר לדין ללא דיחוי נוסף.

אל המשיב 3:

מדוע לא יבקש מהמשיב 1 להורות על ביטול צו מעצרו המנהלי נשוא עתירה זו;
או, לחלופין, מדוע לא יימנע מלבקש הארכת מעצרו המנהלי של העותר;
או, לחלופי חלופין, מדוע לא יספק למשיב 1, ללא דיחוי נוסף, ראיות גלויות המהוות בסיס
להגשת כתב אישום נגד העותר.

מהות העתירה ובקשה לקיום דיון דחוף

העותר, יליד 1970, נשוי ואב לשניים, בעל עבר נקי, נתון במעצר מיום 31.8.04 ובמעצר מנהלי מיום
7.9.04. צו מעצרו המנהלי הנוכחי הוצא לתקופה של 3 חודשים שתסתיים ביום 12.3.07.
ביסוד מעצרו המנהלי, מראשיתו ועד עתה, חומר מודיעיני בלבד המתייחס לחשד בדבר עבירה
מלפני מעצרו.

החשד שבגינו עצור המערער תקופה כה ארוכה נחשף באזהרה בחקירתו על ידי חוקר משטרתי
ביום 14.9.06, שנתיים לאחר מעצרו, כ"תכנון פיגוע נגד נהג משאית..." בכפרו. העותר כפר בחשד
זה.

פרטים אודות הפיגוע והמפגעים, שהיו ידועים לכל תושבי הכפר, נמסרו לראשונה לבית המשפט
על ידי ב"כ העותר ששוחחה עם אחד מתושביו, זאת בעקבות החקירה המשטרית הנ"ל.
המעורבים ברצח נעצרו בהליכים פליליים, למעט אחד, המתכנן והמבצע הראשי, אשר חוסל. רק
המערער נעצר מנהלית.

מידע זה הנוגע לבסיס מעצרו המנהלי של העותר נעלם מעיני בית המשפט במהלך למעלה
משנתיים של המעצר.

חקירת מבצעי הפיגוע, שבידיהם מידע על חלקו של העותר בפיגוע, אם היו לו חלק בו, לא בוצעה
לכאורה, ועל כל פנים לא נאספו ראיות אמינות וגלויות בנדון זה.
העותר נותר במעצר מנהלי כשנתיים וחצי על יסוד מידע מודיעיני מעורפל מתחילתו, ואשר נשחק
בחלוף הזמן.

מעצרו המנהלי של העותר אינו צופה עוד פני העתיד אלא מהווה עונש מנהלי, שלא כדין, על חשד
בדבר מעשה שבעבר.

אשר על כן מתבקש בית המשפט הנכבד להורות על קיום דיון דחוף בעתירה זו.

הפן העובדתי

1. העותר תושב בין רימה, יליד 1970, נשוי ואב לשנים הוא בעל עבר נקי.

- 7.9.04 העותר נעצר ביום 31.8.04 ורק כעבור שבוע הוצא נגדו צו מעצר מנהלי ל-6 חודשים, מיום 7.9.04 ועד יום 5.3.05, זאת "בגין היותו מסכן את בטחון האזור". הצו קוצר בביקורת השיפוטית ב-3 חודשים, קיצור לא מהותי.
(הצו והחלטת השופט נספחים ומסומנים 1/ע, 1/א – בהתאמה)
2. צוו ההארכה הראשון הוצא נגד העותר לתקופה של 4 חודשים, מיום 6.12.04 עד יום 5.4.05. בצו זה הופיעה עלית מעצרו של העותר, והיא: "פעיל חז"ע המסכן את בטחון האזור". השופט הנכבד אשר ישב בביקורת השיפוטית (מ"מ 2862/04) על צו זה קבע, שהמידע שביסוד הצו אינו רב וכי המעצר אינו מבוסס על קשר העותר לחזית העממית אלא לתנזים - פתח. הוא קיצר את התקופה הנקובה בו בחודש ימים.
(נספחים: הצוו המסומן 2/ע והחלטת השופט המסומנת 3/ע)
3. צוו הארכת המעצר השני, לתקופה שמיום 5.3.05 ועד יום 4.7.05, אשר הוצא כמו קודמו בעילת פעילות העותר בחז"ע, קוצר על ידי השופט שישב בבקורת השפוטית (מ"מ 1426/05) ב-2 חודשים כך שיסתיים ב-5.5.05.
(החלטה נספחת ומסומנת 4/ע)
4. בלי שים לב להחלטת השופט הנ"ל ומבלי שנוסף חומר ראייתי כלשהו, הוצא צו ההארכה השלישי לארבעה חודשים.
(הצו נספח ומסומן 5/ע).
- בהמשך הוצאו נגד העותר מפעם לפעם צווים שהאריכו את מעצרו, רובם ככולם לתקופה של 4 חודשים, זאת למעט צו אחד שהוצא לפתע לתקופה של 6 חודשים מיום 2.4.06 עד יום 1.10.06 וקוצר בביקורת השיפוטית (הצו נספח ומסומן 5/א).
5. עילת כל הצווים, למעט הראשון והנוכחי, הייתה פעילות בחז"ע.
חומר בטחוני שלילי חדש לא נוסף.
6. ביום 9.7.06, בתום שנתיים למעצרו המנהלי של העותר, הורה שופט שישב בביקורת השיפוטית על צו מעצר שהוצא לתקופה שמיום 1.7.06 עד יום 30.9.06 ש"צו המעצר יקוצר ויסתיים בתאריך 1.8.06. עד אז העציר יועבר לתקירה". ההחלטה הסתמכה על פסיקתו של בית משפט נכבד זה בבג"ץ 1546/06 בעניין גזאוי.
(ההחלטה והפרוטוקול נספחים ומסומנים 6/ע)
7. ואכן, ב-16.7.06 זומן העותר לחקירה על ידי שוטר. במסגרת האזהרה אמר לו חוקרו שהוא חשוד ב"חברות בתנזים פתח, [וב]פעילות צבאית המסכנת את בטחון האזור". עיקר תשובתו של העותר היתה: "אני לא שייך לשום ארגון... לא עשיתי שום דבר נגד בטחון האזור"
(הודעת חשוד" מיום 16.7.06 נספחת ומסומנת 7/ע)

8. בלי שים לב לחשד המופיע באזהרה הנ"ל, ומבלי שנוסף חומר חדש, הוצא נגד העותר צו מעצר ל-3 חודשים מיום 1.8.06 ועד יום 31.10.06 שבעילתו, כמו מימים ימימה, נאמר שהוא "פעיל חז"ע המסכן את ביטחון האזור".

בהחלטה בביקורת השיפוטית (מ"מ 2698/06) מיום 27.8.06 קוצר הצו קיצור מהותי ותאריך שחרורו של העותר נקבע ליום 5.9.06. "עד אז ייחקר המשיב באמת ובתמים על ידי חוקר הבקי בתיק ובחשדות בהם הוא חשוד באמת. לאחר החקירה יוכל [המפקד הצבאי] להוציא צו חדש לתקופה נוספת", כתב השופט הנכבד.

בהחלטתו גילה השופט שהמידע החסוי "רומז" למעורבות בלתי ישירה של המשיב ברצח לאומני. (נספחים: הצו ומסומן ע/8, ההחלטה ומסומנת ע/9)

ערעור שהגישה התביעה (עמ"מ 3186/06), התקבל חלקית. "הנני מקצר את המעצר המנהלי, לא מהותית, עד 14.9.06 לשם חקירת המשיב כפי שנדרש בהחלטת שופט קמא" – כתב שופט ערכאת הערעורים בהחלטתו.

(נספחים: ערעור התביעה מסומן ע/10, ההחלטה והפרוטוקול בערעור מסומנים ע/11)

9. ב-14.9.06, היום האחרון לתקופת מעצרו כפי שזו נקבעה על ידי השופט הנכבד של ערכאת הערעורים, הובא העותר בפני שוטר. האזהרה בה הזהירו השוטר הפעם, היתה: "הנך חשוד ... בכך שהיית מעורב עם אחרים בניסיון פיגוע לעבר נהג משאית באזור דיר-עסאנה דבר שיצא לפועל לפני כשנתיים וחצי ונהג המשאית נרצח וכן יש לך קשרים עם פעילי תנזים והחזית העממית שפועלים צבאית נגד ישראל וכל מעשיך אלה הם בניגוד לחוק".

בתגובה לחשדות אלה אמר העותר: "אני רוצה שתביא לי אדם אחד שיגיד עלי שאני מעורב או דיברתי על רצח של נהג משאית... לכל אחד יש חברים ואם הם שייכים לארגון כל שהוא זה לא אומר שגם אני משתייך לאותו ארגון.."

ובתשובה לשאלת החוקר, מה ידוע לו על הרצח של נהג משאית בדיר עסאנה, השיב העותר: "אני עבדתי בבניין ושמעתי שיש יהודי ושמגיע היהודי עם משאית שלו ומוכר חול ים לסוחרים אצלנו במחיר זול ושמעתי לפני שנתיים שאותו רצחו וגם שמעתי שנעצרו אנשים שמעורבים ברצח...אומר לך שאין לי שום קשר וגם אין לי שום קשר לפעילים בתנזים צבאי ולא לחזית עממית ודבר יחיד שאני יודע שהאח שלי _____ מבוקש... "

("הודעת חשוד" מיום 14.9.06 נספחת ומסומנת ע/12)

10. הודעת חשוד הנ"ל הועברה לידי ב"כ העותר ביום 19.9.06 לקראת הדיון בביקורת השיפוטית על צו מעצרו המנהלי החדש שהוצא ל-3 חודשים, מיום 14.9.06 עד יום 13.12.06, ועילתו היות העותר "פעיל חז"ע המעורב בפיגוע..." (המשך המשפט משובש).

לאחר עיון ב"הודעת חשוד" התקשרה הח"מ לתושב דיר עסאנה ממידועיה (דיר-עסאנה ובית רימה הם כפרים סמוכים זה לזה המהווים למעשה יישוב אחד ולהם מועצה מקומית אחת, כך שהכל מכירים את הכל) לקבל מידע על אותו אירוע של רצח נהג יהודי. מבוקשה ניתן לה ללא קושי. "אין בזה שום דבר סודי, כל הכפר יודע מה קרה", נאמר לה. לפי המידע אשר קיבלה,

הייתה זו תוליה של פתח אשר ביצעה את הרצח ביום 28.6.04. שלשה מהחוליה נעצרו כעבור כשבועיים והם: _____ עבד אל חלים, _____ שועיבי ו- _____ עלייאן. הרביעי, הראש, _____ פרוק, חוסל "לפני כשבועיים". ועוד נעצר _____ ברגותי שסייע בכך שסיפק נשק. לשאלה בדבר קשריו של העותר, נאמר שהוא אינו דתי ויש אומרים שהוא מרקסיסט, הוא אינו חבר בשום ארגון, אבל מתחבר ברמה חברית עם לא דתיים, מכאן חברות אישית עם אנשי חז"ע.

מידע זה היה, בלי ספק, בידי המשיב 3 עוד מלפני מעצרו של העותר, שהרי הוא נעצר למעלה מחודשיים אחרי הרצח ולמעלה מחודש אחרי מעצר מתכנני ומבצעיו של הרצח. יחד עם זאת, ספק אם הפרטים שקיבלה ב"כ העותר הח"מ מתושב מזדמן של הכפר היו בידיעת בית המשפט. שכן, חזקה על השופטים שאילו ידעו שמבצעי הרצח עצורים, הם היו מורים לחקור אותם בדבר חלקו של העותר בפרשה. חקירה כאמור היתה עשויה לפתור את בעיית מעצרו המנהלי של העותר, אם על דרך העמדתו לדין או על ידי טיהורו מהחשד ושחרורו לביתו.

11. צו מעצר מנהלי חדש הוצא נגד העותר לתקופה שמיום 14.9.06 עד יום 13.12.06 ביום בו נגבתה ממנו "הודעת חשוד" הנ"ל. עילת הצו "היותו פעיל חז"ע המעורר בפיגוע [מלים לא בורות] המסכן בטחון האזור". (הצו נספח ומסומן ע/13)

הביקורת השיפוטית על צו מעצר חדש זה התקיימה ביום 20.10.06 (מ"מ 3013/06 ע/14). התובע אישר שאין חומר חדש. ב"כ העותר הח"מ פרשה לפני השופט הנכבד את המידע אשר קיבלה מפי תושב דיר-עסאנה, על כל פרטיו הנ"ל. היא ביקשה מבית המשפט: "לא לסמוך על אמירות לא של התביעה ולא של שבי"כ אלא לראות את התיקים של האנשים [אשר את שמותיהם] מסרתי. אבקש [גם] לראות האם יש זכר לסיפור הזה בחומר החסוי. אם הסיפור הוא נכון, ואני יודעת שהוא נכון... אני מבקשת לשחרר את מרשי ולהעיר בהחלטה בגנות הגורמים [הביטחוניים] המעורבים בענייני".

בהחלטה מיום 5.10.06 כתב השופט הנכבד:

"עיינתי היטב בחומר החסוי, ואף דרשתי התייחסות ספציפית של גורמי החקירה לטענות של הסניגורית בנוגע לאחרים, מה הקשר להם לפיגוע, האם נעצרו ונחקרו ומה מסרו. הגעתי למסקנות הבאות:

1. העצור חשוד כי הוא הגה את הרעיון לבצע את הפיגוע נגד נהג המשאית בשנת 2004.
2. עד אותו מועד לא היה בידי הרשויות החקירה מידע העומד לעצור לרועץ, וזאת מאז מעצרו שנים רבות לפני כן.
3. בתרגילי חקירה אשר נעשו לשני אנשים אשר היו מעורבים בפיגוע, או אשר ידעו פרטים עליו, עולה שונות בנוגע למידת מעורבות של העצור בפיגוע. מתרגיל אחד עולה כי אכן העצור הוא זה אשר יזם את הפיגוע, אך משני תרגילים אשר נעשו לאדם אחר עולה לכאורה כי העצור מסר מידע בנוגע לנהג, אך אין כל אינדיקציה כי העברת המידע נועדה למען קידום פיגוע. עתה מתעוררת השאלה, בהתייחס למסקנות אלה, האם עדיין קיימת סכנה הנובעת מהעצור, והאם סכנה זו מצדיקה בשלב זה, שנתיים לאחר מעצרו, את המשך מעצרו.

...הגעתי למסקנה כי צו המעצר המנהלי אשר הוצא לעצור אינו מוצדק, ויש להביא לסיומו..."
השופט הורה על שחרורו של העותר ביום 13.10.06.
(הפרוטוקול וההחלטה נספחים ומסומנים ע/14)

12. ביום 9.10.06 הגישה התביעה ערעור על החלטה זו. בין נימוקי הערעורה, בפסקה 10 ציינה, זו הפעם הראשונה מאז מעצרו של העותר, שהתקבל חומר חדש. חומר זה, לטענת התביעה, מעיד על הצורך להשאיר את העותר במעצר.
(ערעור התביעה נספח ומסומן ע/15)

כיצד צץ "חומר חדש" זה בין ההחלטה בביקורת השיפוטית ביום 5.10.06 (מ"מ 3031/06, ע/14) לבין הודעת ערעור ביום 9.10.06? אין מדובר בחומר ראיות גלויות אלא בחומר חסוי. האם חומר זה הוא מידע מחייעני או חוות דעת חדשה של השב"כ?
בפרוטוקול הדיון בערעור התביעה (ע/16) נרשם מפי העותר:
"בקשר לחומר החדש, מתי הוא הגיע? היום? אחרי שנתיים רק בגלל שהייתה החלטה בביקורת השיפוטית לשחרורי?"

13. בית המשפט הצבאי לערעורים קיבל את ערעור התביעה ובסכמו את החלטתו קבע:
"נכון שמידת המעורבות [של המערער בפיגוע] אינה ברורה, ובעתיד בוודאי יתרוץ עניין זה את אורך המעצר המנהלי. אולם לעת עתה מעורבות זו מחייבת את המעצר המנהלי".
בדברי כבוד השופט של ערכאת הערעורים יש משום חיזוק השערותינו בדבר ה"חומר החדש", שבפסקה 12 דלעיל.
(ההחלטה והפרוטוקול של ביהמ"ש לערעורים נספחים ומסומנים ע/16)

14. צוו המעצר המנהלי האחרון, נשוא עתירה זו, הוצא לתקופה שמיום 12.12.06 עד יום 12.3.07. נעלמה ממנו העילה המפורטת בדבר היות העותר פעיל תז"ע ומעורב בפיגוע, ולא נותרה אלא האמירה הכללית בדבר היות העותר " מסכן את הביטחון האזור". הסבר לכך לא ניתן.

בביקורת השיפוטית (מ"מ 3772/06) אישר השופט הנכבד את הצו, כדבריו בגין "מידע חדש המצביע על קשר הדוק של העצור לפיגוע עליו מדובר".
(נספחים: הצוו מסומן ע/17, ההחלטה והפרוטוקול מסומנים ע/18)

15. על החלטה זו הגיש העותר את ערעורו (עמ"מ 1008/06) שבו טען, בין היתר, שהחסיון על ה"חומר החדש", אינו מוצדק שכן עיקריו ידועים לעותר והוא אף מסר אותם לבית- המשפט. כן טען ששגה השופט הנכבד בכך שלא הורה על חקירת מבצעי הרצח במטרה לקבל מהם ראיות גלויות בדבר חלקו – אם היה כזה – באירוע, זאת לשם העמדתו לדין או טיהורו מהחשד המיוחס לו ושחרורו לביתו.

כן טען העותר, שבכל מקרה החומר הקיים שכולו מלפני מעצרו, אין בו כדי לחזות סכנה ברמה המצדיקה מעצר מנהלי ולפיכך מעצרו הינו לעונשי.
(הערעור נספח ומסומן ע/19)

16. "השתכנעתי - כתב כבוד השופט של ערכאת הערעורים בדחותו את הערעור - כי ... לנוכח מעורבותו של המערער בעבירות חמורות נגד בטחון האזור, חיוני אף עתה מעצרו המנהלי וכי התקופה שקבע המפקד הצבאי בצו עדיין עומדת בדרישות הדין ומידתיות". (ההחלטה והפרוטוקול נספחים ומסומנים ע/20).

המסגרת הנורמטיבית

17. מעצר מנהלי נועד למנוע סכנה ממשית הקרובה לוודאי

כעולה מצו בדבר מעצרים מנהליים (הוראת שעה) (איו"ש) (מס' 1226), התשמ"ח – 1988 (להלן - "צו בדבר מעצרים מנהליים"), ולאור פסיקתו של בית המשפט העליון, סמכותו של המשיב 1 להורות על מעצר מנהלי של אדם לא קמה אלא למניעת סכנה ממשית הקרובה לוודאי הנשקפת מאותו אדם ושלא ניתן לקדם את פניה בדרך אחרת. דני"פ 7048/97 פלוניס נ' שר הביטחון, פ"ד נד(1), 721, 742; עמ"מ 4/94 בן חורין נ' מ"י, פ"ד מח (5), 329. עמ"מ 8607/04 טלי פחימה נגד מדינת ישראל, פ"ד נט(3), 258, פסקה 12.

המעצר המנהלי צופה, אפוא, את פני העתיד ולא בא להעניש על מעשה שבעבר. הענישה היא תכלית השמורה בלעדית להליך פלילי.

"לא יכולה להיות מחלוקת, שמטרת המעצר המנהלי... איננה להטיל עונש על אדם עבור מעשיו שביצע בעבר, אלא למנוע את הסכנה הצפויה ממנו בעתיד" עמ"מ 1/82 קוואסמה נ' שר הביטחון, פ"ד לו(1) 666, 669.

"המעצר המנהלי הוא ביסודו מניעתי ולא עונשי. הוא נועד למנוע פעילות צפויה, האסורה על פי הדין ואין הוא מכוון להעניש על מעשים שכבר בוצעו". עמ"מ 8607/04 טלי פחימה נ' שר הביטחון, לעיל, פסקה 8; מ"מ 8788/03 נעם פדרמן נ' שאול מופז נ' שר הביטחון פ"ד נח(1) 176; עמ"מ 4/94 בן חורין נ' מ"י, מח(5) 329, 344; עמ"מ 2/82 לרנר נ' שר הביטחון, פ"ד מב(3) 529, 531.

צו מעצר מנהלי אם הוצא למטרת ענישה הצופה פני העבר, הוצא בחריגה מסמכות והוא בטל.

18. הרשויות המעורבות בהוצאת צו מעצר מנהלי

שלושה גורמים שלטוניים מעורבים בהוצאת צו מעצר מנהלי, והם שלושת המשיבים שיחסים הירארכיים שוררים ביניהם.

בראש ההיררכיה ניצב המשיב 2. צו מעצר מנהלי שהוצא על ידי המשיב 1 אינו תקף אלא אם אושר, וכפי שאושר, בביקורת שיפוטית.

בג"ץ 3239/02 מרעב נגד מפקד כוחות צה"ל באיו"ש פ"ד נז(2), 349, 368 - 369 עליונותו של שופט לעומת המפקד נקבעה ברורות ומפורשות בפסיקתו של בית משפט נכבד זה, אשר אמר:

"הדין מכפיף את המפקד לשופט - צו המעצר נתון לביקורת שיפוטית... במחלוקת בין המפקד הצבאי לבין השופט בדבר המסוכנות של העצור, כאשר אותו חומר מונח בפני שניהם גוברת דעתו של השופט".

בג"ץ 2320/98 אל עמלה נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש ואח', פ"ד מה(3) 675, פסקאות 2 ו-10.

המשיב 3 רשאי, בהסתמך על המידע אשר אסף, לבקש מאת המשיב 1 להוציא צו מעצר מנהלי נגד העותר (או כל אדם אחר) שלדעתו נשקפת ממנו סכנה ברמה שלא ניתן להתמודד עמה אלא בדרך זו.

מתפקידו ומחובתו של המשיב 3 להביא לידיעת המשיב 1 את כל המידע הרלוונטי לבקשתו.

מחובתו של המשיב 3 להביא בפני המשיב 2 הדן בצו המעצר המנהלי שהוצא על ידי המשיב 1 את כל המידע ואת כל המסמכים המעודכנים ליום הדיון הנמצאים באמתחתו והנוגעים לעציר ולצו המעצר המנהלי שהוצא נגדו.

על שירות הביטחון הכללי לנהוג על פי הוראותיו הרלוונטיות לעניין בו עסקינן של חוק שרות הביטחון הכללי, התש"ס - 2002, וכן בהתאם לצו בדבר מעצרים מנהליים ובכפוף לפסיקה בענייני המעצר המנהלי המחייבת את המשיב 1 ואת המשיב 2 המעביר תחת שבט בקורתו את החלטותיו של המשיב 1 ואת תשתיתם עליה נסמכה בקשת המשיב 3.

19. שבט בקורתו של השופט

המשיב 2 לא יסתפק בחומר שהוגש לו על ידי המשיב 3 או מטעמו, אלא יחקור וידרוש למען קבל את מלוא החומר הרלוונטי לעציר המנהלי ולמעצרו. שכן, אם לא יהיה בפני בית המפשט כל החומר הרלוונטי כאמור, לא יהיה ביכולתו לשקול את כל השיקולים הענייניים ולקבל החלטה עצמאית ומכרעת, והוא עלול להפוך חותמת גומי להחלטות הרשויות אשר את התנהלותן הוא חייב להעביר תחת שבט בקורתו. "...יש חשיבות רבה בבדיקה יסודית של החומר על ידי השופט ובהקפדה על כך, שאכן תוגש לו כל ראייה הקשורה לעניין שלפנינו". כך קובע הנשיא שמגר, כתוארו דאז, בפסק הדין המנחה בדבר זכויות העצירים המנהליים.

בג"ץ 253/88 סג'דיה נ' שר הביטחון, פ"ד מב(3) 801,821 ;

בש"פ 8920/98 מאג'די טעימה נ' מ"י, תק-על 200604, 1492 פסקה ד.
על השופט, כעל כל רשות, לבסס את החלטתו על כל הנתונים הרלוונטיים. התעלמות מנתון
ענייני, היא פגם שיש בו כדי לפסול את ההחלטה, זאת בפרט אם מדובר בנתון מרכזי שאילו נלקח
בחשבון היה עשוי לשנות את ההחלטה.
בג"ץ 297/82 ברגר נ' שר הפנים, פ"ד לו (3) 29,49 ;
בג"ץ 2013/91 עיריית רמלה נ' שר הפנים פ"ד מו (1), 271, 279 ;
יצחק זמיר, הסמכות המנהלית, נבו 1996, 740 – 745.

20. עדיפותו המחייבת של הליך פלילי

**לא יוצא ולא יאושר צו מעצר מנהלי, אם אפשר להעמיד את העציר המנהלי לדין פלילי. זאת
בהסתמך על הראיות הגלויות הקיימות או כאלה שהרשויות החוקרות יכולות, ולפיכך חייבות,
להשיג.**

הלכתו המושרשת היטב של בית משפט נכבד זה היא, שלא ייעצר אדם מנהלית אלא אם כן נבצר
מגורמי החקירה והתביעה להביא להעמדתו לדין.
בג"ץ 554/81 בראנסה נ' אלוף פיקוד מרכז, פ"ד לו (4) 247, 251 ;
עמ"מ 2/82 לרנר נ' שר הביטחון, פ"ד מב(3) 529, 530 ;
ב"ש 648/82 לרנר נ' שר הביטחון, פ"ד מד (4) 133 ;
עמ"מ 1-2/88 אגבריה נ' מ"י, פ"ד מב(1), 840, 846 ;
בג"ץ 769/88 אבו עובייד נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש, פ"ד מב(4) 56 ;
עמ"מ 4/94 בן חורין נ' מ"י, פ"ד מח (5), 329 ;
עמ"מ 7/94 בן יוסף נ' מ"י, תק-על 94(3) 1582, פסקה 3 ;
עמ"מ 8788/03 נעם פדרמן נ' שאול מופז, ש הביטחון פ"ד נח(1) 176
עמ"מ 8607/04 טלי פחימה נגד מדינת ישראל הנ"ל, פסקה 9 ;

21. חלוף הזמן

"ככל שמתארכת תקופת המעצר המנהלי נדרש מידע כבד יותר כבסיס המאפשר חיזוי מסוכנותו
של העציר ברמה של "קרוב לוודאי".
ובלשון של כבוד הנשיא בדימוס, אהרון ברק: "ככל שתקופת המעצר שחלפה הולכת ומתארכת,
כך נדרשים שיקולים יותר כבדי משקל כדי להצדיק הארכת מעצר נוספת. עם חלוף הזמן הופך
האמצעי של המעצר המנהלי למכביד עד כדי כך שהוא חדל להיות מידתי"
דנ"פ 7048/97 פלוניס נ' שר הביטחון, פ"ד נד(1), פסקה 25.
יתרה מזו. חשיבות רבה נודעת לטיבו של המידע שביסוד הצו למהימנותו ולתוכנו. ובכלל זה
למספר המקורות ולמספר האירועים וכן למועד התרחשותם.
העדר חומר ראיות עדכני במשך זמן ממושך עשוי לפגוע בתשתית הראית עד כי לא תצדיק עוד
הארכת מעצר מנהלי.

בג"ץ 5994/03 שאדי סדר נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, תק-על 2003(2)פסקה 6 ;
בג"ץ 5784/03 סלאמה נגד מפקד כוחות צה"ל באיו"ש פ"ד נז(6) 721, 725.

סיכום ומסקנות

22. המשיב 3 חסך, לכאורה, מידיעת השופטים הנכבדים אשר ישבו על מדוכת מעצרו המנהלי של העותר, במשך כשנתיים, פרטי מידע שביסוד מעצר זה. בכך מנע המשיב 3 מהשופטים הנכבדים לעשות את מלאכתם כנדרש.

23. גם המשיב 1 חתם על צווי הארכת המעצר מבלי שידע, לכאורה, במשך זמן רב, מה הם החשדות שבגינם ביקש ממנו המשיב 3 לעצור ולהאריך את מעצרו המנהלי של העותר. על כך מעידה העילה השגויה שמופיע בצווי מעצרו של העותר: פעילות בחז"ע.

24. עד עצם היום הזה, הזה לא סיפק, לכאורה, המשיב 3 חומר מודיעיני שיש בו כדי להבהיר מעורבותו של העותר באירוע, וזו, אם הייתה, נותרה מעורפלת. כך גם לאחר קבלת ה"חומר החדש".

25. עד עצם היום הזה אין המשיב 3 יודע להכריע בין החשדות שהגיעו לידיו. קרי, הוא אינו ידוע, האם העותר "הגה את הרעיון" או "יזם" או "סיפק מידע". ואם סיפק מידע, האם עשה זאת ביודעין או שלא ביודעין. או אולי לא הייתה לו נגיע כלשהי בפיגוע (ע/14 שורות 27 – 31, ע/15 פסקה 5, - שתי השורות האחרונות).

26. עד עצם היום הזה לא השכיל המשיב 3 להשיג ראיות קבילות במשפט, זאת על אף הנסיבות הנוחות לכך במקרה זה: החשד נוגע לאירוע אחד ולא לפעילות מתמשכת ומגוונת, והמחזיקים במידע הרלוונטי הנם בכלא.

27. העותר הוא בעל עבר נקי, ובלשון כבוד השופט מיום 8.10.06 (ע/14 שורות 5 - 26) "עד לאותו מועד לא היה בידי רשויות החקירה מידע העומד לעצור לרועץ, וזאת מאז מעצרו הקודם שנים רבות לפני כן". היה זה מעצר של שבועיים ימים, שבין 13.6.88 ובין 26.6.88. הרי כי כן, העותר לא עבר עבירה מימיו, וגם עתה אין הוא עברייך אלא חשוד.

28. המשיב 2 חרף את גורלו של העותר להמשך מעצרו המנהלי בלי לייחס משקל ראוי למכלול הנסיבות שפורטו לעיל ועל יסוד החומר המודיעיני המעורפל והשחוק שתואר לעיל.

29. לאור מכלול הנסיבות וטיבו של החומר השלילי המצוי אין עוד אפשרות לחזות מסוכנותו של העותר. לפיכך, המשך מעצרו המנהלי של העותר יהא עונשי. זאת בניגוד לכל דין.

אשר על כן מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא צו על תנאי כמבוקש בראשית העתירה, ולאחר קבלת תשובות המשיבים להפכו למוחלט.



תמר פלג שריק, עו"ד
ב"כ העותר

בפברואר 2007