



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 7753/23

לפני: כבוד השופט ד' מינץ
כבוד השופט א' שטיין
כבוד השופט ח' כבוב

העותרות: 1. האגודה לזכויות האזרח בישראל
2. המוקד להגנת הפרט
3. רופאים לזכויות אדם - ישראל
4. עדאלה - המרכז המשפטי לזכויות המיעוט
הערבי בישראל
5. הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל

נ ג ד

המשיבים: 1. השר לביטחון לאומי
2. נציבת בתי הסוהר
3. היועצת המשפטית לממשלה

עתירה למתן צו על-תנאי; תגובה מטעם המשיבים;
תשובה לתגובה מטעם העותרות

בשם העותרות: עו"ד רעות שאער; עו"ד אן סוצ'יו; עו"ד עודד פלר

בשם המשיבים: עו"ד מוריה פרימן; עו"ד סיון דגן

פסק-דין

השופט ח' כבוב:

1. עניינה של העתירה בבקשת העותרות כי נוציא מלפנינו מספר צווים על-תנאי העוסקים בתנאי כליאתם של עצורים מינהליים ופליליים ואסירים ביטחוניים הנתונים במשמורתו שירות בתי הסוהר (להלן בהתאמה: כלואים ביטחוניים ו-שב"ס), מאז פרוץ מלחמת "חרבות ברזל" ומצב החירום.

ביתר פירוט, העותרות מבקשות כי נוציא מלפנינו צווים על-תנאי המורים למשיבים לבוא וליתן טעם:

”א. מדוע לא תוחזר לאלתר אספקת המים הסדירה לאגפים

הביטחוניים.

ב. מדוע לא יוסרו לאלתר ההגבלות על גישת האסירים והעצורים הביטחוניים למרפאות ולטיפול רפואי.

ג. מדוע לא יוסרו לאלתר ההגבלות על פגישות של עורכי דין עם אסירים ועצורים ביטחוניים.

ד. מדוע לא יוסרו המגבלות שהוטלו על האסירים הביטחוניים מכוח מצב החירום בבתי הסוהר עליו הכריזו המשיבים ביום 7.10.2023 (להלן: **מדיניות החירום**) לרבות איסור החזקת ציוד אישי, מניעת גישה לקנטינה, הפסקות תאורה, מניעת יציאה מהתאים וכל הגבלה שהוטלה במסגרת מדיניות זו.

ה. מדוע לא יפרסמו המשיבים, באופן מידי, את מדיניות החירום לפיה פועל שב”ס, לרבות ההגבלות המוטלות מכוחה על אוכלוסיות וסוגי אסירים מסוימים.”

יחד עם העתירה, הגישו העותרות בקשה למתן צווי ביניים המורים למשיבים :

”א. לחדש את חיבור המים לצרכי סניטציה ורחצה בכל

אגפי הכליאה הביטחוניים, באופן קבוע ורציף.

ב. להסיר לאלתר את ההגבלות על גישתם של האסירים והעצורים לטיפול רפואי.

ג. לבטל מיד כל הוראה המגבילה ביקורי עורכי דין אצל אסירים ביטחוניים.”

עיקר העובדות הצריכות לעניין

2. כידוע, וכפי שכבר ציינתי בפסק דיני בבג”ץ 7650/23 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ’ השר לביטחון לאומי (30.10.2023), בבוקר יום 07.10.2023 התעוררו אזרחי מדינת ישראל, גורמי הביטחון, לרבות השיטור והכליאה, למתקפת טרור רצחנית. לא למותר לציין, כי פעילות צבאית משמעותית מתנהלת עתה הן בדרום, הן בצפון הארץ והן בגזרת יהודה ושומרון, במטרה לסכל פיגועי טרור, ואשר במסגרתה נעצרו פעילי טרור רבים.

3. בעתירה שלפנינו מתוארים שורה של “צעדים קיצוניים” שננקטו, לכאורה, כלפי כלואים ביטחוניים, ואשר “הפוגעים בזכויות היסוד שלהם” והפכו את תנאי כליאתם ל”בלתי אנושיים”, ב’חסותו’ של מצב החירום השורר במדינה. העתירה מבוססת, בעיקרו של דבר, על ידיעות שפורסמו בעיתונות ועל תצהיריהם של נושאי תפקידים שונים בעותרות 2 ו-3 ועורכי-דין נוספים, על יסוד מידע שנמסר להם מכלואים ביטחוניים עימם נפגשו; על מידע שנמסר להם ממשפחות של כלואים ביטחוניים; וכן על “מידע שהתקבל מהעו”ד השונים לאחר שניסו לבקר בבתי הכלא”.

כבר עתה יובהר כי לעתירה לא צורף אף עותר קונקרטי או ייפוי כוח מטעמו של כל כלוא ביטחוני, ואף לא הוזכר בה שמו של כלוא ביטחוני אשר מסר את הטענות המוזכרות בה. כפי שאציין בהמשך, העותרות הצדיקו זאת בחששם, הנטען, של כלואים פן יבולע להם בשל תלונותיהם.

4. כעולה מהצווים על-תנאי שהתבקשו ואשר צוטטו לעיל, העתירה כוללת שישה ראשים שונים:

א. טענות בעניין אספקת המים לאגפים הביטחוניים במתקני הכליאה (להלן: הראש הראשון) – בתמצית, נטען כי "החיבור למים בתאי הכליאה ובמקלחות באגפים הביטחוניים נותק". כפועל יוצא, כך טענו העותרות, "אסירים נאלצים לשהות בתא בצפיפות קשה כשהצואה שלהם צפה בשירותים" ואף ישנם אסירים שדיווחו "כי לא התקלחו במשך מספר ימים".

ב. טענות ביחס למניעת גישתם, לכאורה, של כלואים ביטחוניים לטיפולים רפואיים (להלן: הראש השני) – בהקשר זה, נטען כי "למעט חולים כרוניים, האסירים מנועים מלפנות למרפאה וכמו כן החובשים אינם מגיעים לאגפים" וכי בוטלו "טיפולים רפואיים שנקבעו מראש".

ג. טענות בעניין הגבלות שהוטלו, לכאורה, על מפגשי כלואים ביטחוניים עם עורכי-דין (להלן: הראש השלישי) – בעניין זה, טענו העותרות כי שב"ס מגביל "את האפשרות לקיים מפגשים עם עורכי דין ורק במקרים בודדים הדבר התאפשר", כאשר ביחס "לעצורים ביטחוניים שאינם שפוטים הדבר מתאפשר במקרים חריגים, על פי שיקול דעת בית הכלא". לבסוף, נטען כי "בחלק מהמתקנים מתאפשר מפגש עם עורכי דין לאסירים קטינים ולאסירות בלבד".

ד. טענות בקשר להגבלות נוספות שהוטלו על חיי היומיום בכלא (להלן: הראש הרביעי) – נטען כי הכלואים סגורים בתאיהם "במשך כל שעות היום והלילה", זאת למעט "יציאות בנות 15-30 דקות לכל היותר". כמו כן, טענו העותרות כי נותקה זרימת החשמל מהשקעים שבתאים והוגבל השימוש בתאורה. בתוך כך תואר כי "האור הטבעי החודר לתא דרך אשנב קטן אינו מאיר את התא ואינו מאפשר לקרוא, והאסירים שוהים בחושך חלקי משך כל שעות היום".

ה. טענות ביחס למגבלות שונות שהוטלו ביחס לטובות הנאה שניתנו לכלואים טרם החל מצב החירום (להלן: הראש החמישי) – בכלל זה, נטען כי "ביגוד אישי של הכלואים נתפס והוחרם"; "ספרים, עיתונים וכלי כתיבה הוחרמו"; "נאסר להכניס

לתאים שמכוחם; "הוחרם גם ציוד חשמלי [...] כגון קומקום חשמלי, מאוורר ומכונת גילוח"; "מקלטי הטלוויזיה והרדיו הוצאו מאגפי האסירים הביטחוניים או נותקו ונאסרה קריאת עיתונים או האזנה לרדיו"; ונחסמה "האפשרות של אסירים ביטחוניים לרכוש מוצרים בקנטינה, ובכלל זה סיגריות ומוצרי מזון"; וכי "האפשרות [...] לבשל את מזונם בעצמם" נשללה מהם; בנוסף נטען כי "ביקורי בני משפחה ומפגשי התייחדות בוטלו"; ו"משך שיחות הטלפון [...] הוגבל לפרק זמן בן דקות ספורות".

ו. לבסוף, העותרות טענו כי המדיניות שבאה לידי ביטוי בחמשת ראשיה הראשונים של העתירה לא פורסמה לכלואים או לציבור כולו (להלן: הראש השישי), ובשל כך הן והם "מצויים בחוסר וודאות מוחלט באשר לכללים שחלים על האסירים והם ניזונים מפיסות מידע מהתקשורת".

5. ביום 11.10.2023 פנו עותרות 1-3 ו-5 למשיבה 2 (להלן: הנציבה) בעניין "פגיעה חמורה בזכויות הכלואים במשמורת שב"ס על רקע המלחמה בעזה". בפנייתן זו, הועלו רק חלק מן הטענות העובדתיות העולות בעתירה זו, ובתוך כך נדרשה "חקירה מיידית ודחופה של [ה]טענות לאלימות כלפי אסירים ביטחוניים ונקיטת צעדים נגד האחראיים לכך". שלושה ימים לאחר מכן, ביום 14.10.2023, פנתה עותרת 4 למשיב 2 ולמשיבה 3 בעניין "ניתוק החשמל והמים באגפים הביטחוניים בבתי הסוהר", זאת 'בהמשך' לפנייה מיום 11.10.2023. כשבוע לאחר מכן, ביום 22.10.2023, נשלחה הודעת תזכורת למשיבים בעניין הפנייה מיום 11.10.2023, באמצעות דואר-אלקטרוני. משחלפו שלושה ימים נוספים וטרם נענו פניות אלו, הוגשה, ביום 25.10.2023, העתירה שלפנינו.

6. בעתירה נטען כי ההגבלות שתוארו לעיל, ואשר הושתו לכאורה על הכלואים הביטחוניים, פוגעות שלא כדין בזכותם לכבוד ולבריאות כמו גם בזכות ההיוועצות. כן נטען כי הגבלות אלו נעשות ללא כל הסמכה מפורשת ובניגוד להוראות הדין החלות בכגון דא. בנוסף נטען, כי ממילא הן אינן משרתות "כל תכלית לגיטימית, מלבד התעמרות והשפלה לשם התעמרות והשפלה", ומשכך הן אף בלתי-מידתיות, גם אם נקבעו בסמכות. לבסוף נטען, כי ההבחנה בין כלואים ביטחוניים לבין כלואים אחרים אינה משרתת כל הצדקה עניינית, ומכאן שמהווה הפליה פסולה, כל זאת כאשר "נראה שכל תכליתה ענישה קולקטיבית של אוכלוסיית אסירים זו על רקע המלחמה".

7. כאמור, בד בבד עם הגשת העתירה ביקשו העותרות צווי ביניים כמפורט לעיל, וכי העתירה תיקבע לדיון דחוף. כבר ביום הגשת העתירה הוריתי למשיבים להגיש תגובה מקדמית תמציתית; תוך שדחיתי את הבקשות למתן צווי ביניים ולקביעת מועד דיון

דחוף. גם בקשת העותרות לעיין מחדש בהחלטתי האמורה נדחתה על-ידי ביום
30.10.2023.

תגובת המשיבים

8. ביום 10.11.2023 הוגשה תגובתם המקדמית של המשיבים לעתירה, בגדרה התייחסו הם לטענות הרבות שהועלו בגדרה, כסדרן. בתמצית, המשיבים טענו כי העתירה מבוססת, לכל הפחות ביחס לראש הראשון, השני והשלישי שלה, "על תשתית עובדתית שאינה נכונה". לצד זאת הובהר, כי החל מיום פרוץ המלחמה בתחילת החודש הקודם, הוחלט על צמצום רף פעילויות השגרה ביחס לכלל הכלואים, ובאשר לכלואים ביטחוניים, הוחלט לצמצם למינימום המתחייב על-פי הדין את תנועותיהם, את האינטראקציה בינם לבין עצמם ובינם לבין החוץ ואת החיכוך של אותם כלואים ביטחוניים עם סגל מתקני הכליאה; "כל זאת לשם מימוש תכלית ביטחונית של שמירה על ביטחון המדינה, הסוהרים והסדר והמשמעת בבתי הסוהר" ובאופן המתחייב מהשוני שבין ציבור הכלואים הביטחוניים וביין ציבור הכלואים הכללי (להלן: התכלית הביטחונית).

בתגובה אף הודגש, כי מיום תחילת הלחימה "התקבלו אינדיקציות מודיעיניות משמעותיות" בעניין כוונות עוינות של כלואים, שאיפתם ליצור קשר עם החוץ וכן ביחס למסוגלותם לפגוע במתקני הכליאה ובחברי הסגל שלהם. לתמיכה בכך, הציעו המשיבים להעביר לעיונו של בית המשפט חוות-דעת מודיעינית סודית (להלן: חוות-הדעת המודיעינית).

זאת ועוד. בתגובה צוין כי בתקופה שלאחר תחילת הלחימה אותרו "מאות כרטיסי סים, רט"ן (רדיו, טלפון נייד) וחלקי רט"ן, דוקרנים מאולתרים וכן [...] חומרי הסתה". בתוך כך, הובהר כי "חלק נכבד מהציוד האסור להחזקה אותר בשטחים הציבוריים של האגפים, לרבות במקלחות, במשקופים, בקנטינה, ובתוך מנועי מקררים ומקפיאים, כמו גם בתוך פריטי מזון, בתי מנורות, תאי שירותים ועוד", ואף "עלו אינדיקציות בימים האחרונים לניסיונות של אסירים להעביר מסרים [...] בדרכם למקלחות האגף" ולהעביר "פתקים בדרך למקלחות". כל זאת, כשברקע הדברים, עלייה דרמטית במספר הכלואים המוחזקים בידי שב"ס החל מתחילת הלחימה, כאשר לעלייה זו תרמו תרומה משמעותית כלואים ביטחוניים.

9. לא זו אף זו, בניגוד לאמור בראשה השישי של העתירה, שעניינו באי פרסום המדיניות, הובהר כי המדיניות האמורה מצאה ביטוי בהוראות שעה מיום 16.10.2023 ומיום 26.10.2023 (להלן: הוראות השעה), שהוצאו מתוקף סמכות הנציבה שבסעיפים 80 ו-80א(ב) לפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש], התשל"ב-1971 (להלן: פקודת בתי

הסוהר), ואשר פורסמו – כמו יתר הנחיות והוראות הנציבה – באתר האינטרנט של שב"ס. מכל מקום הודגש, כי מדיניות זו נבחנת בהתאם להערכות מצב שמתקיימות על-בסיס יומי על-ידי הדרגים הגבוהים ביותר בשב"ס. בהקשר אחרון זה יודגש, כי העתירה נתמכה בשלושה תצהירים: תצהירו של סגן הנציבה וראש אגף המבצעים בשב"ס – גונדר מוני (מימון) ביטן; ראש אגף האסיר בשב"ס – גונדר איילה חיים; וראש ענף רפואת האסיר בשב"ס – ד"ר מרים מדר.

כך בתמצית ועתה ביתר פירוט.

10. ביחס לראשה הראשון של העתירה הובהר כי לא מבוצעים ניתוקי מים בכיורים ובשירותים המצויים בתאים, ומכאן שאין בסיס לטענה לפגיעה בתנאים הסניטריים שבהם. כן צוין כי באגפים בהם נמצאת המקלחת מחוץ לתא (כך במרבית האגפים הביטחוניים), ניתנת לכלואים גישה למקלחת במים חמים לפחות למשך שעה אחת כל יום. כן הובהר, כי אומנם לפני פרוץ המלחמה וההכרזה על מצב החירום, שמקבל משנה תוקף באגפים הביטחוניים, התאפשרה גישה למקלחות לפרק זמן ארוך יותר, אך המדיניות הנוכחית נועדה לצמצם את תנועות הכלואים, המאפשרות לממש כוונות עוינות, בהתאם לאינדיקציות ולניסיונות שפורטו לעיל – בתוך גבולות הדין.

11. אשר לראשה השני של העתירה, הודגש כי הטיפול הרפואי הדרוש לשם שמירה על בריאות הכלואים ניתן לכלל הכלואים בהתאם לצורך. לעניין רפואת חירום, פינויים נעשים בהתאם לצורך גם בעת תקופת המלחמה, כאשר עולה כי לא חל כל שינוי בעניין זה. בהתייחס לטיפולים רפואיים שאינם דחופים, הוטעם כי מקצתם של טיפולים אלו בוטלו או נדחו ביוזמת בתי חולים ומרפאות, כפי שנעשה, מטבע הדברים, אף ביחס לאוכלוסייה האזרחית הכללית, ויחד עם זאת – הובהר כי שב"ס פועל לספק לכך מענה חלופי, זאת למשל על-ידי התייעצות טלפונית עם רופאים מומחים. כמו כן הוצהר, כי כלל המעקבים הרפואיים השגרתיים ממשיכים להתבצע גם היום.

12. אשר לראשה השלישי של העתירה, הובהר כי לא הוטלה מניעה גורפת על מפגשי כלואים עם עורכי-דינם, כנטען בעתירה. יחד עם זאת, ובשים לב לעלייה המשמעותית במספר הכלואים ולמגבלות ההתכנסות שהוגדרו על-ידי פיקוד העורף נוכח המלחמה, צוין כי לעת הזו ניתנת עדיפות למפגשי עצורי ימים ועצורים חדשים עם עורכי-דינם, ורק לבסוף לאסירים שפוטים, גם זאת בהתאם להוראות הדין בכגון דא; משכך, ועל אף שכאמור לא הוטלה מניעה על מפגשים, הובהר כי אומנם זמן ההמתנה למפגש התארך מעט. הא ותו לא.

13. לעניין ראשה הרביעי של העתירה הובהר, כי הכלואים זוכים לשעת הטיול היומית להם זכאים על-פי תקנה 6(א) לתקנות בתי הסוהר (תנאי מאסר), התש"ע-2010 (להלן: תקנות תנאי מאסר), להבדיל מהמצב ששרר קודם לכן, במסגרתו זכו לשעות טיול ארוכות יותר מהקבוע בדין. המשיבים ציינו כי אספקת החשמל לשקעים שבתאי הכליאה אכן נותקה, זאת במטרה למנוע את הטענתם של מכשירים סלולריים שהחזקתם אסורה וכדי "לצמצם את הסיכון לשימוש באמצעים לפגיעה בסגל", כגון הרתחת מים או שמן באמצעות קומקום. לצד זאת הובהר, כי "בתאים ספציפיים בהם קיים צורך רפואי בכך, נשמרה הגישה לחשמל". אשר לתנאי התאורה שבתאים, הוטעם כי מתחילת המלחמה נעשו ניסיונות של כלואים להפיק חשמל מפתחי התאורה, ובשל כך, זו הוגבלה "במהלך שעות היום [בלבד] בהן יש תאורה טבעית מספקת".

14. בהתייחס לראשה החמישי של העתירה, הודגש כי הטענות נוגעות במובהק "לטובות הנאה" שהוענקו בעבר, להבדיל מזכויות המוקנות לאסירים. בהקשר זה הובהר, כי אכן, נשללה מהאסירים הביטחוניים האפשרות לבשל את מזונם לעצמם, אפשרות שממילא לא ניתנת לאסירים שאינם ביטחוניים, זאת במטרה למנוע הסלקה של ציוד אסור בהחזקה בתוך המזון או בכלים להכנתו. תחת זאת, מקבלים האסירים שלוש ארוחות ביום, בהתאם להוראות הדין.

עוד צוין, כי לא נאסר על הכלואים להכניס שמיכות לתאים וכי מוצרי היגיינה מסופקים לכלואים באופן שוטף. אומנם, ציוד אישי אכן נאסף מהתאים, וזה כלל חומרי הסתה כתובים מסוגים שונים ומוצרי חשמל כגון – קומקומים, מכונות גילוח ופלטות בישול, אשר בעת הזו החזקתם עלולה לסכן את ביטחון הצוות.

המשיבים ציינו כי לעת עתה אין לכלואים הביטחוניים גישה לקנטינה, אך הדבר נעשה מהטעמים הביטחוניים כאמור מעלה, וכי ממילא שב"ס מספק להם את כל צרכיהם. כמו כן, נחסמה גישתם לטלוויזיה ולרדיו, הן מפאת הצורך לעצור את הפסקת החשמל לתאים הן בשל השאיפה לצמצם את קשרם עם החוץ, דבר אשר עלול לדרבן אירועי קיצון או התפרעות באגפים; כל זאת, על רקע מספר אירועים שאירעו לאחר תחילת המלחמה במספר תאים בהם נמצאו מכשירי רדיו שהוברחו אליהם.

לעניין ביקורי משפחות הובהר, כי בעת הזו, ובשל מגבלות התכנסות, לא מתקיימים ביקורי משפחות בכלל האגפים, לרבות באגפים הפליליים; וכי כך או כך, ביקורי משפחות הם "קשר מובהק עם החוץ" אותו נמצא כי יש למנוע, לשם שמירה על ביטחון המדינה, ביטחון צוות הכליאה ושמירת הסדר במתקנים.

15. בהתאם לאמור לעיל, סברו המשיבים כי דין העתירה להידחות על הסף. תחילה, נטען, כאמור, כי העתירה מבוססת על תשתית עובדתית שאינה נכונה. בפרט נטען, כי זו נעדרת תימוכין עובדתיים קונקרטיים, בעניינו של כלוא ביטחוני מסוים, במידה אשר אף מעלה שאלה בדבר זכות העמידה של העותרות בפני בית המשפט הגבוה לצדק. בתוך כך, טענו המשיבים כי יש לדחות את העתירה גם לאור קיומו של סעד חלופי יעיל בדמות הגשת עתירת אסיר לבית המשפט המחוזי, המבוססת על נסיבות פרטניות שניתן לקיים ביחס אליהן דיון משפטי, בהתאם לפסיקת בית משפט זה בעניין, בין היתר בבג"ץ 1143/22 עמותת "דרור למשפחה" נ' השר לביטחון פנים, פסקה 6 (14.04.2023) (להלן: עניין עמותת "דרור למשפחה"). כן הודגש כי שתי עתירות אסיר בחלק מהעניינים המועלים בעתירה שלפנינו הוגשו זה מכבר ועתידות להתברר בדיונים שנקבעו לפני בית המשפט המחוזי לחודש דצמבר (עת"א 33591-10-23; עת"א 42935-10-23).

16. המשיבים הוסיפו לטעון כי דין העתירה להידחות אף לגופם של דברים. זאת מכיוון שהשינויים שאכן נעשו במדיניות הכליאה הכללית, ובפרט בעניינם של כלואים ביטחוניים, נעשו בסמכות, בהתאם לכל הוראות הדין החל בכגון דא, וממילא – אלו התבססו על התכלית הביטחונית שהוזכרה, תוך הבחנה ראויה בין כלואים ביטחוניים לבין כלואים אחרים, בהתאם לצורכי השעה וצוק העיתים ועל יסוד הערכות ביטחוניות ומודיעיניות מתעדכנות, ובדיקה של נחיצות המגבלות מידי יום ביומו.

תשובת העותרות וחוות-הדעת המודיעינית

17. ביום 13.11.2023 הגישו העותרות בקשה להשיב לתגובה המקדמית מטעם המשיבים. בהחלטתי מיום 14.11.2023 התרתי לעותרות להגיש תשובה תמציתית לתגובה המקדמית מטעם המשיבים תוך שהוער כי אין בכך משום פתח להעלאת טענות חדשות, וכן נתבקשה עמדתן ביחס להצעת המשיבים בעניין חוות-הדעת המודיעינית. בו ביום, הודיעו העותרות כי הן אינן מתנגדות לכך שבית המשפט יעיין בחוות-הדעת המודיעינית, תוך שהן שבות ומבקשות, כי יישקל לקבוע את העתירה לדיון בפני הרכב.

בהתאם לכך, ביום 19.11.2023, הוגשו חוות-הדעת המודיעינית והתשובה לתגובה.

18. ניכר כי בתשובת העותרות, אשר התפרסה על פני 15 עמודים ועשרות עמודי נספחים, ביקשו הן לעבות את התשתית העובדתית העומדת ביסוד העתירה, בעיקר לעניין ראשה השני והשלישי. כך, הובאו בה 'עדויות' של עורכי-דין המייצגים, על-פי הנטען, כלואים ביטחוניים, על כך שבמספר מקרים נמנעה מהם במשך זמן רב האפשרות להיפגש עם מרשיהם. כמו כן, נטען כי "עדויות שנאספו על ידי העותרים מעלות במובהק, כי מניעת

יציאת האסירים מתאיהם נאכפת באופן גורף לרבות במקרים בהם אסירים מבקשים לגשת למרפאה לשם טיפול רפואי". בנוסף, חלקו העותרות על התכלית הביטחונית עליה עמדו המשיבים בתגובתם. בתוך כך נטען, כי אין כל קשר בין "כיבוי האורות בתאים באופן שהאסירים שוהים באפילה חלקית, ניתוקי המים שארעו בשבועות האחרונים ללחימה, החרמת כלל הספרים והבגדים מהאסירים וחלוקת מזון לא מספיק ובאיכות ירודה" לבין תכלית זו.

לבסוף, ובהתייחס לטענת המשיבים בדבר סעד חלופי, טענו העותרות כי מאחר שהעתירה תוקפת מדיניות כללית שמנהיג שב"ס, ברוח משיב 1, אין זה ראוי לדון בה במסגרת עתירת אסיר, זאת על אף שהודו כי הדבר אכן אפשרי. כמו כן, נטען כי "עורכי דין מעידים על כך שלא הצליחו לתאם ולקיים מפגש עם לקוחותיהם מאז פרוץ המלחמה, כך שהפנייתם של אסירים ביטחוניים להגשת עתירות היא בבחינת לעג לרש" ואף הוזכר "חשש מבוסס מהתנכלות למי מהם [הכלואים הביטחוניים – ח' כ'] שמתלונן או מדווח על הפרת זכויותיו".

19. במקביל, הניחו לפנינו המשיבים את חוות-הדעת המודיעינית, אשר נועדה, כאמור בתגובתם, לבסס את התכלית הביטחונית שביסוד הצעדים השונים שנקט השב"ס, בשם לב לאינדיקציות מודיעיניות שהתקבלו ביחס למוטיבציה של כלואים ליצור קשר עם החוץ, בעניין כוונות עוינות של כלואים וביחס למסוגלותם לממש כוונות אלה.

20. לאחר עיון בכלל החומר שהונח לפניי, באתי לכלל מסקנה כי דין העתירה להידחות על הסף ולגופה; בהתאם ובכפוף לאמור להלן.

דיון והכרעה

הערה מקדימה – פרוצדורה, מהות ומה שביניהן

21. הלכה היא עמנו כי סמכותו של בית המשפט הגבוה לצדק, כאמור בסעיף 15(ג) לחוק יסוד: השפיטה, היא סמכות שבשיקול-דעת (דנג"ץ 4894/96 פרבר נ' משטרת ישראל, המטה הארצי ירושלים, פ"ד נ(4) 21, 26 (1996)). בהתאם, "במהלך השנים התגבשה בפסיקתו של בית המשפט הגבוה לצדק מערכת של כללים, הקובעת שורה של מקרים ונסיבות אשר בהתקיימם לא יוענק סעד לעותר" (שם, בעמוד 26). כללים 'פרוצדורליים' אלו הם הלכה למעשה 'מבחני סף', אשר בעטיים ידחה בית משפט זה עתירה המונחת מלפניו, אף מבלי להידרש לגופם של דברים (שם, בעמוד 26; דפנה ברק-ארז משפט מינהלי כרך ד – משפט מינהלי דיוני 277 (2017) (להלן: ברק-ארז)). כך, בין היתר, התגבשו עילות סף שעניינן היעדר סמכות; קיומו של סעד חלופי; אי מיצוי הליכים; אי צירוף משיבים רלוונטיים; שיהוי; מעשה עשוי; אי ניקיון כפיים; היות העתירה מוקדמת או לא בשלה;

היעדר זכות עמידה של עותר ציבורי, בין היתר בשל קיומו של נפגע ישיר; עתירה כוללנית; עתירה תיאורטית; ועוד (ראו: יצחק זמיר הסמכות המינהלית כרך ג – הביקורת השיפוטית: כללי הסף 1679-1697 (2014) (להלן: זמיר)).

22. הפרוצדורה והמהות, בהקשר זה כמו גם בהקשר הכללי, קשורות בקשר בל יינתק (ראו למשל: בג"ץ 2905/20 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' כנסת ישראל, פסקה 77-78 לחוות-דעתו של המשנה לנשיאה (בדימ') ח' מלצר (12.07.2021); נ'עם סולברג "שמרו משפט ועשו צדקה" דין ודברים ח 13, 24-22 (2014); יששכר רוזן-צבי הרפורמה בסדר הדין האזרחי: מורה נבוכים 32 (מהדורה שנייה 2023)). כך, לא אחת עמדנו בפסיקתנו על הטעמים המהותיים שישנם בעילות הסף שבמשפט המינהלי (ראו למשל: בג"ץ 7637/23 קשטה נ' צבא ההגנה לישראל, פסקה 11 (06.11.2023) (להלן: עניין קשטה); בג"ץ 7675/23 עמרו נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית (23.10.2023) (להלן: עניין עמרו) ואף הודגש כי טעמים אלו מקבלים אך משנה תוקף מקום בו, כבענייננו, מדובר בעותר ציבורי (ראו למשל: עניין קשטה, בפסקה 11, והאסמכתאות שם). עמד על כך בעבר השופט נ' סולברג, עת שהתייחס לעילת אי מיצוי הליכים, אך כוחם של דבריו אלו יפים גם לעניינן של עילות סף אחרות:

"לא בדקדוקי-עניות של פרוצדורה עסקינן, אלא במהות: הסדר הטוב; היעילות; החסכון במשאבים; מיקוד המחלוקת וציוני-דרך לפתרונה; הפעלת שיקול דעת מקצועי; הפריית השיח שבין האזרח לבין הרשות; כיבוד הדדי בין הרשות השופטת לבין הרשות המבצעת; כל אלה מחייבים מיצוי הליכים תחילה, וביקורת שיפוטית אחר כך" (בג"ץ 112/12 אדם טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' ממשלת ישראל, פסקה 8 (24.05.2012)).

23. כידוע, "בצד הרחבת תחום פריסתה של זכות העמידה נשמר הכלל שלפיו לא ייעתר בית-המשפט בדרך-כלל לעתירה ציבורית מקום שברקע העניין מצוי נפגע פרטי אשר אינו פונה לבית-המשפט בבקשת סעד על פגיעתו" (בג"ץ 651/03 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' יושב-ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השש-עשרה, פ"ד נז(2) 62, 69 (2003)). ואולם, קיים 'סייג לחריג' באשר לזכות העמידה של העותר הציבורי (להרחבה ראו: שם, בעמודים 70-72; בג"ץ 962/07 לירן נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 15 (01.04.2007) (להלן: עניין לירן)). כך למשל, ארגון המתיימר לייצג נפגעים ישירים עשוי לשמש עותר ראוי במקרים המתאימים לשם כך (ראו למשל: בג"ץ 11437/05 קו לעובד נ' משרד הפנים, פ"ד סד(3) 122, 146 (2011); ברק-ארז, בעמוד 293).

אולם, כך או אחרת בנפתולי זכות העמידה, ברי כי הגשת עתירה על-ידי עותר ציבורי, מקום בו ישנם נפגעים פרטניים רבים, כאשר אף לא מובאת בעתירה כל עדות או

טרוניה ישירה של עותר שכזה, עלולה לפגום בתשתית העובדתית שביסוד העתירה ולהקשות על הדיון בה (בג"ץ 1759/94 סרוברג נ' שר הביטחון, פ"ד נה(1) 625, 632-631 (1994) (להלן: עניין סרוברג); בג"ץ 3172/23 ארגון העיתונאים והעיתונאיות בישראל נ' הליכוד, פסקה 7 (08.06.2023) (להלן: עניין אברהם); עניין לירן, בפסקה 14)). זאת נכון, אף אם אין בפגם זה כדי להוביל לדחייתה על הסף. עתירה שכזו אף עלולה לפגוע בהפרדת הרשויות, תוך 'גרירת' בית משפט זה לביקורת מיותרת או תיאורטית של החלטותיהן של רשויות אחרות, כאשר אין זה ברור אם הנפגעים הקונקרטיים כלל מעוניינים בביקורת שכזו (ראו והשוו: עניין אברהם, בפסקה 7; עניין לירן, בפסקה 14; אשר לכלל בדבר 'עתירה תיאורטית', ראו למשל: רע"ב 5898/10 מג'אדבה נ' שרות בתי הסוהר, פסקה ה (23.11.2010) (להלן: עניין מג'אדבה)).

24. כמו כן, כאמור, גם אי-עמידה בנטל למצות הליכים שלא כדבעי, הכולל בתוכו את הנטל ליתן לרשות שהות מספקת לטובת בחינת הטענות וגיבוש מענה הולם לפנייה – עלול להוביל לתוצאות דומות, לרבות הטרדת בית משפט זה שלא לצורך או הצבתו בפני עתירה המושתתת על תשתית עובדתית רעועה (ראו למשל: עניין עמרו; בג"ץ 2220/21 ועדת החקירה האזרחית נ' היועץ המשפטי לממשלה, פסקה 12 (09.05.2021)).

25. זאת ועוד. ככלל, "בית משפט זה לא יידרש לעתירות הכורכות בתוכן עניינים שונים, אף אם נושאם משותף" (בג"ץ 5584/21 לירן-שקד נ' משרד הבריאות, פסקה 4 (17.08.2021)). שכן, כריכתם של סעדים רבים ושונים, המבוססים על מערכת עובדות שונה, "הופכת את הדיון בעתירה לבלתי-ישים" (בג"ץ 7768/23 עמותת הרצליה למען תושביה נ' ממשלת ישראל, פסקה 3 (06.11.2023); ראו גם: זמיר, בעמוד 1858).

26. נוסף על כך, במרבית המקרים, בית משפט זה לא ידון בעתירה כאשר יש בנמצא סעד חלופי, למשל באמצעות פניית העותר לערכאה משפטית אחרת, לה מוקנית סמכות עניינית מקבילה (ראו למשל: עניין עמותת "דורר למשפחה", בפסקה 6; בג"ץ 4283/14 עדאלה נ' שירות בתי הסוהר (17.06.2014)); זאת, בין השאר, משום שעצם הקניית הסמכות העניינית לערכאה מסוימת מבטאת את עמדת המחוקק לפיה, על דרך הכלל, יהא זה ראוי ויעיל לו ערכאה זו היא שתדון בטענות העותר (ראו למשל: עניין מג'אדבה, בפסקאות י-י"א; בג"ץ 8071/01 יעקובוביץ נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נז(1) 121, 129-131 (2002); זמיר, בעמודים 2045-2046).

27. ומן הפרוצדורה אל המהות – עינינו הרואות כי הפגמים הדיוניים האמורים, שהתגבשו ברבות הימים לכדי סל של עילות סף, עלולים, לעיתים, להפריע לסדר הטוב תוך הכשלת בית משפט זה עד לכדי הסגת גבולן של רשויות אחרות, מקום בו אין הדבר ראוי או נדרש. זאת ועוד, לעיתים קרובות פגמים אלו עלולים להנביע עתירה הלוקה

בתשתית עובדתית שאינה מדויקת, מיותרת או כזו שישנו קושי לדרון בה. כידוע, אף די לנו בטעם זה כדי לדחות עתירה המונחת לפנינו על הסף. יפים לעניין אחרון זה דברי השופט י' זמיר:

”בכל עניין המובא בפני בית-משפט, [יש – ח' כ'] להניח תשתית עובדתית ולתמוך אותה בראיות. כך בכל עניין ובכל בית-משפט, וכך במיוחד בעתירות לבית-המשפט הגבוה לצדק. שהרי בית-משפט זה אינו נוהג לשמוע עדים ולקבוע בעצמו את העובדות, אלא הוא מסתמך בעיקר על דברי הצדדים. מכאן החשיבות המיוחדת שבית-משפט זה מייחס להצגה מלאה ואמינה של העובדות הנוגעות לעניין הן על-ידי העותר והן על-ידי המשיב. מטעם זה נדרש העותר, לפי תקנה 4 לתקנות סדר הדין בבית המשפט הגבוה לצדק, תשמ"ד-1984, לתמוך כל עתירה בתצהיר המאמת את העובדות המובאות בעתירה. כמו כן מקובל להוסיף לעתירה מסמכים אחרים, ככל שהם מצויים בידי העותר או ניתנים באופן סביר להשגה על-ידי העותר, לצורך ביסוס העובדות הנטענות בעתירה. והרי אלה מושכלות ראשונים. לכן, אם התשתית העובדתית של עתירה רעועה, אפשר שיהיה בכך בלבד כדי לדחות את העתירה” (עניין טרוברג, בעמודים 630-631).

מן הכלל אל הפרט

דין העתירה להידחות על הסף

28. העתירה שלפנינו, כפי שהוגשה במקור, לקתה במספר רב של פגמים מבין אלו שצוינו לעיל. כך, דובר בעתירה הכוללת שישה ראשים שונים, המבוססים על מסכת עובדתית שונה, אף אם משיקה. היא נגעה לכלל מתקני הכליאה שמפעיל שב"ס, על אף הבדלים טבעיים בין התנאים שניתן להעניק לכלואים בכל מתקן ומתקן ואף ההבדלים שבין כל אגף ותא למשניהם. היא עסקה בעניינם של מספר רב ובלתי-מסוים של כלואים ביטחוניים, על אף ייחודיותו של כל מקרה ומקרה. כמו כן, היא מתייחסת לאסירים ביטחוניים, עצורים פליליים ומינהליים כאחד, למרות ההתייחסות המשפטית השונה לאסור או עצור, הן על דרך הכלל הן בענייננו.

ודוק, בין עתירה זו לבין עתירות אחרות אשר נכון היה לשמוע בית משפט זה בעבר ביחס לעניינים כלליים הנוגעים לכלואים, למשל – בעניין שטח המחיה המינימלי המוקצה לכל כלוא (בג"ץ 1892/14 האגודה לזכויות האזרח נ' השר לביטחון פנים (13.06.2017)) או ביחס לזכותו של אסיר ללון על מיטה (בג"ץ 4634/04 רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים, פ"ד סב(1) 762 (2007)), המרחק רב. עתירות אלו אומנם עסקו בעניינם של כלל האסורים ואף כלל הכלואים, מבלי שצורף להן עותר קונקרטי, אך עם

זאת נושאן היה אחד ובודד, נקודתי וממוקד, כמו גם הסעד שהתבקש במסגרתן – באופן המאפשר דיון יעיל בהן וקבלת נתונים מאת משיבי המדינה.

29. כמו כן, ספק בעיניי אם נוכח העובדה שבפנייתן הראשונה לא עמדו העותרות על כלל ראשיה של העתירה, די היה בפרק הזמן הכולל שהמתינו הן בטרם הגישו עתירתן זו, וכבר נזדמן לי לאחרונה לציין שאף כאשר מן העתירה מצטיירת דחיפות, יש להקפיד על מיצוי הליכים נאות (ראו: עניין עמר).
 30. וכאילו בכך לא סגי, איני סבור כי היה זה מן הראוי להגיש את העתירה מבלי שצורפה לה, במקור ואף במסגרת תשובת העותרות, כל עדות ישירה של כלוא ביטחוני המחזקת, במישור העובדתי, את טענותיהן. לבטח כאשר יש בנמצא אסירים שהגישו עתירות אסיר בחלק מהסוגיות שהועלו בעתירה דנן.

31. עם כלל הפגמים שצוינו ניתן היה להשלים אילו עמד כל אחד לבדו, ובתנאי שלא היו מובילים לכשלים העובדתיים שבהם לקתה העתירה, למצער, במתכונתה המקורית. כשלים עובדתיים אלו הובילו לכך שבעתירה זו נתבקשנו, בין השאר, להתערב במדיניות אשר כלל אינה נהוגה על-ידי המשיבים ולמעשה – ליתן צווים (לרבות צווי ביניים) מיותרים המורים למדינה לבצע את אשר היא מצהירה כי היא ממילא מבצעת או להימנע מלבצע דברים שהיא מעולם לא ביצעה.

32. ברי כי די באמור עד כה כדי לדחות את העתירה. מסקנתי זו עומדת בעינה על אף, שבמסגרת התשובה לתגובה, העותרות הציגו תשתית עובדתית מעובה יותר, בעיקר ביחס לראשה השני והשלישי של העתירה. ברם, גם אם הייתי נכון להתעלם מהקשיים במישור המשקל הראייתי של התצהירים והעובדות שצורפו לתשובה לתגובה, ומכך שמדובר, הלכה למעשה ב'מקצה שיפורים' שעולה עד כדי תיקון כתב העתירה – לא היה בכך כדי לשנות ממסקנתי כי דין העתירה להידחות. שהרי, כך או כך, לא מצאתי עילה להתערבות שיפוטית, מהטעמים שיפורטו להלן.

דין העתירה להידחות אף לגופה

33. כאמור, לכל הפחות בעניין ראשה השני והשלישי של העתירה, ניתן להצביע על פערים עובדתיים בין האמור בה ובין הצהרות המשיבים ביחס למדיניותם. כך למשל, המשיבים הצהירו כי על-פי המדיניות שקבעה הנציבה – אין מניעה גורפת של גישת כלואים לטיפולים רפואיים או למפגש עם עורכי-דין. העותרות הצביעו מצדן על מקרים אשר, לכאורה, אינם עולים בקנה אחד עם מדיניות זו. מחלוקת עובדתית זו קשורה למחלוקת משפטית שנתגלעה בין הצדדים ביחס לערכאה המתאימה לדון בתלונות אלו. העותרות סברו, כאמור, כי מאחר שהעתירה תוקפת מדיניות כוללת, ראוי כי זו תידון לפני

בית המשפט הגבוה לצדק, בעוד שהמשיבים סברו כי דינה להידחות מחמת סעד חלופי יעיל בדמות הגשת עתירת אסיר לפני בית המשפט המחוזי.

34. בהינתן האמור, סבורני כי אין עילה להתערבותנו במתכונת זו. כפי שניתן להיווכח, מדיניותם המוצהרת של המשיבים אינה עולה בקנה אחד עם האירועים הקונקרטיים, שאירעו לכאורה, לפי טענת העותרות. אולם, פשיטא כי אין כל טעם שנוציא מלפנינו צו המורה למשיבים לפעול בהתאם למדיניות לפיה מוצהר כי הם פועלים, כל זאת כאשר אין אנו דנים במקרה קונקרטי בו מבוקש לאכוף על המשיבים מדיניות זו.

מכל מקום, נכונה היא טענת המשיבים כי בפני עותרים פרטניים פתוחה האפשרות להגיש עתירת אסיר פרטנית, שאינה כוללנית כעתירה זו – הן בהיבט הטענות הן בהיבט הסעדים, המבוססת על עדויות וראיות ישירות, וזאת בכל מקום בו אלו סבורים כי המשיבים פועלים בניגוד למדיניות המוצהרת לעיל; שהלוא, "נכון להבחין בין החלטות הרשות, שהן גורפות באופיין וחלות על קבוצת אסירים בעלי מכנה משותף או על כלל האסירים [...] לבין יישום נוהל או מדיניות במקרה של אסיר ספציפי" (עניין מג'אדבה, בפסקה ט"ו), כאשר במקרה האחרון, עתירת אסיר תהא הדרך הראויה לבירור הטענות.

לא למותר לציין, כי חזקה על המשיבים כי יפעלו למימוש מדיניותם המוצהרת, הן ביחס למתן הטיפול הרפואי הנדרש, הן בעניין תיאום מפגש עם עורכי דין בהקדם האפשרי שניתן בהתאם למדיניות זו, בין השאר על מנת לאפשר הגשת עתירות אסיר כאמור מעלה.

35. אלו הם פני הדברים גם באשר לראשה הראשון של העתירה, שבעניינו הצהירו המשיבים כי לא מבוצעים ניתוקי מים וכי לכלואים ניתנת גישה למקלחת במים חמים לפחות למשך שעה אחת כל יום, במקרים המתאימים בראי תקנה 2(ג) לתקנות תנאי מאסר לפיה "לא היתה מקלחת בתא, יהיו במקום המאסר מקלחות במספר מספיק המאפשר מימוש זכות האסיר למקלחת במים חמים מדי יום ביומו". דומה, כי בתשובת העותרות גם הן הכירו בדברים אלו, עת ציינו כי "תופעה זו הצטמצמה עתה [ניתוקי המים – ח' כ'], אך הגישה למקלחות ולמים חמים נותרה מוגבלת ביותר".

יחד עם זאת, מצאתי לציין גם כאן, כי חזקה על המשיבים שיפעלו על-מנת ליישם את מדיניותם המוצהרת בעניין זה, כמו גם את הוראות הדין, ובתוך כך, כי בעת יישום תקנה 2(ג) לתקנות תנאי מאסר, יתנו דעתם למספר הכלואים ולמספר תאי המקלחת הזמינים בכל מתקן ואגף.

36. גם דין ראשה הרביעי והחמישי של העתירה להידחות לגופם. לפי הנטען, מדיניותה של הנציבה בעניינים אלו, נעשתה מתוקף הסמכות המוקנית לה בסעיפים 80 ו-80א לפקודת בתי הסוהר. יצוין, כי מצאתי טעם בטענת המשיבים לפיה מדיניות הנציבה בהקשר זה אינה שוללת מן הכלואים זכויות המוקנות להם, אלא אך מצמצמת את תנאיהם לרף מינימלי הנדרש על-פי דין, ודברים אלו מקבלים אך משנה תוקף נוכח צוק העיתים. כך, לאחר שעיינתי בחוות-הדעת המודיעינית, מצאתי כי היא מבססת היטב את התכלית הביטחונית שהוזכרה לעיל. חוות הדעת מבססת את החששות אשר הביעו המשיבים בתגובתם באופן גלוי, שכאמור מושתתות על הערכות מודיעיניות עדכניות שהתקבלו לאחר פרוץ המלחמה. מכאן עולה, כי יש הכרח במדיניות הכוללת שנקטה על-ידי הנציבה, וזאת על-מנת לשמור על ביטחון סגל שב"ס ועל ביטחון הציבור כולו.

הצעדים האמורים אף מתחייבים לנוכח ההבדל הקיים בין אוכלוסיית הכלואים הכללית ובין אוכלוסיית הכלואים הביטחוניים, אשר לגבי האחרונים קיימת "חזקת מסוכנות", הדורשת התייחסות שונה (ראו למשל: רע"ב 6956/09 יונס נ' שירות בתי הסוהר, פסקה 74 (07.10.2010); עע"א 1076/95 מדינת ישראל נ' קונטאר, פ"ד נ(4) 492, 501-500 (1996)).

לא למותר לציין, כי אין חולק על כך שראשה החמישי של העתירה, אכן נוגע לטובות הנאה שניתנות לכלואים, להבדיל מזכויות המוקנות להם. ולא מצאתי עילה להתערבות שיפוטית בנדון.

37. לבסוף, דומה כי ראשה השישי של העתירה, שעניינו בפרסום מדיניות הנציבה, התייטר, הן מאחר שהוראות השעה פורסמו באתר האינטרנט של שב"ס, באופן ההולם את הוראת סעיף 80ב לפקודת בתי הסוהר, הן מפאת העובדה שבתגובתם המקדמית הרחיבו המשיבים בפירוט על אודות מדיניותם.

38. סוף דבר: העתירה נדחת בזאת, הרבה לפני משורת הדין – ללא צו להוצאות.

ש ו פ ט

השופט ד' מינץ:

מסכים אני עם חוות דעתו של חברי השופט ח' כבוב. עיון בחומר המודיעיני שהוגש לעיוננו, תומך באופן חד משמעי בחוות הדעת.

ש ו פ ט

השופט א' שטיין:

אני מסכים.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט ח' כבוב.

ניתן היום, י' בכסלו התשפ"ד (23.11.2023).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט

מרכז מידע, טל' 077-2703333 *3852 ; אתר אינטרנט, <https://supreme.court.gov.il> אל 23077530_C08.docx