

איתי מק, עו"ד
Eitay Mack, Advocate
ايتاي مك، محام

מרכז כלל, משרד 745, רח' יפו 97, ירושלים ■ טל' 02-5877766, פקס 02-5877744
Clal Center, Office 745, 97 Yaffo St., Jerusalem ■ Tel 02-5877766, Fax 02-5877744
eitaymack@gmail.com

יום ראשון 4 ביולי 2021

לכבוד
שושי גולן
רכזת פניות הציבור במשרד רוה"מ

שלום רב,

הנדון: בקשה לקבל את הרשימה המלאה של מתקני המעצר והחקירה של השב"כ

1. ביום 22.3.2021 הוגשה בקשה בנדון, שפורט בה האינטרס הציבורי הרב בחשיפת הרשימה של מתקני החקירה והמעצר של השב"כ, ובכלל זה גם מתקנים ואגפים שהשב"כ עושה בהם שימוש קבוע (אף אם המתקנים נמצאים בניהול של השב"ס, צה"ל או גורם אחר), בתוך מדינת ישראל והגדה המערבית, ומחוץ למדינת ישראל והגדה המערבית (מדינות זרות).
2. ביקשנו לקבל אך ורק את רשימת מתקני החקירה והמעצר של השב"כ, ולא פרטים ומתקנים מסוגים אחרים.
3. בקשת המידע לא הוגשה מכוח חוק חופש המידע, תשנ"ח-1998, אשר מחריג את השב"כ מתחולתו, אלא מכוח הזכות הכללית לקבל מידע ציבורי, הפסיקה וכללי המשפט המינהלי, וכן הוראות החוק והתקנות הרלוונטיות.
4. כידוע, בשנים האחרונות השב"כ מנהל מאבק להחריג את מתקני המעצר שהוא עושה בהם שימוש מתחולתו של פסק הדין בבג"ץ 1892/14 (בעתירה של האגודה לזכויות האזרח), אשר הורה לשפר את שטח המחיה המוקצה לכל אסיר¹ – בהחלטה מיום 1.11.2018² נקבע כי הוראות פסק הדין יחולו על מתקני החקירה של השב"כ, לא יאוחר ממאי 2021, וזאת בכפוף למימוש צעדי הבינוי והחקיקה שהמדינה הודיעה עליהם. לאחרונה השב"כ הגיש בקשת ארכה עד ל-31.12.2023 (טרם התקבלה החלטה).
5. במקביל, השב"כ מקדם בכנסת את הצעת חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים) (תיקון – שטח מחיה במתקני שירות הביטחון הכללי)(הוראת שעה), התשפ"א-2021³, אשר תחריג את מתקני המעצר של השב"כ מהוראות פסק הדין למשך 3 שנים מיום תחילתו של החוק; ביום 24.2.2021 הצעה אושרה בקריאה ראשונה והועברה לוועדת הכנסת, וביום

¹ https://www.acri.org.il/post/_171

²

[https://supremedecisions.court.gov.il/Home/Download?path=HebrewVerdicts\14\920\018\k51&fileName=14018920.K51&type=](https://supremedecisions.court.gov.il/Home/Download?path=HebrewVerdicts\14\920\018\k51&fileName=14018920.K51&type=4)

⁴

; ה"ח הממשלה, התשפ"א 1393, 260 https://fs.knesset.gov.il/23/law/23_Is1_596732.pdf;

³ <https://main.knesset.gov.il/Activity/Legislation/Laws/Pages/LawBill.aspx?t=lawsuggestionssearch&lawitemid=2155391>

- 1.3.2021 הודיע יו"ר ועדת הכנסת על החלטת הוועדה להעביר את הצעת החוק להכנה לקריאה השנייה והשלישית בוועדת הפנים והגנת הסביבה של הכנסת.
6. באופן לא מקרי, לא מופיעה בהצעת החוק רשימת מתקני החקירה והמעצר של השב"כ שיוחרגו. ככל הידוע, במשך השנים השב"כ התחמק מלהודות כי הוא בכלל מנהל מתקני חקירה ומעצר. למשל, כאשר הוגשו בעבר תלונות לשב"כ על תנאי המעצר הוא לעיתים גלגל את האחריות לשב"ס (שירות בתי הסוהר) וטען שמתקני המעצר הם של השב"ס.
7. לארגוני הזכויות האדם בישראל יש הערכה היכן ממוקמים בישראל ובגדה המערבית מספר מתקני מעצר וחקירה של השב"כ (כפי שיפורט בהמשך, חלק מהמתקנים אוזכרו בפסקי דין ובהחלטות של בתי המשפט השונים), אך ייתכן שיש מתקני חקירה ומעצר נוספים שאינם מוכרים, בפרט בגדה. בכל מקרה, השב"כ טרם פרסם באופן רשמי את רשימת מתקני החקירה והמעצר שלו.
8. לדעתנו, חשיפת רשימת כל מתקני החקירה והמעצר של השב"כ והפיקוח שאין מתקני מעצר סודיים – זוהי דרישה מינימלית של שקיפות. היא נדרשת כדי להטיל אחריות על השב"כ לנעשה במתקניו, כדי לנסות למנוע החזקה של אנשים ללא ידיעת הציבור (אסירי X), העלמה ועינויים בניגוד לחוק הישראלי והבין-לאומי, וכן כדי לאפשר פיקוח ציבורי ועצמאי מינימלי של ארגוני זכויות האדם והחברה האזרחית כפי שנדרש לגבי לכל רשות ציבורית.
9. יובהר כי בין היתר התבקש מידע לגבי מתקני מעצר וחקירה של השב"כ מחוץ לשטחי מדינת ישראל והגדה המערבית, שכן בשנים האחרונות התברר כי סוכנויות הביטחון של ארה"ב ובריטניה ניהלו מתקני מעצר וחקירה של חשודים בעבירות ביטחוניות במדינות אחרות.
10. ביום 21.4.2021, דחית את הבקשה בנימוקים כדלקמן (להלן: "החלטה"):
- בפנייתך שבנדון ביקשת לקבל רשימה מלאה של מתקני המעצר והחקירה של השב"כ ובכלל זה מתקנים ואגפים ובהם עושה השב"כ שימוש קבוע, וזאת על מנת "להתחיל להטיל אחריות על השב"כ לנעשה במתקניו וכן כדי למנוע החזקה של אנשים ללא ידיעת הציבור (אסירי X), העלמה ועינויים בניגוד לחוק הישראלי והבינלאומי", כך לפני פנייתך.
- במענה לפנייתך נבקש להפנותך לסעיף 19 לחוק שירות הביטחון הכללי, התשס"ב-2002 ולתקנות שמכוחו אשר בהתאם להם, מטעמים הנוגעים לביטחון המדינה, לא ניתן להיענות לבקשתך ולפרסם רשימת כל מתקני החקירה והמעצר המשמשים את שירות הביטחון הכללי.
- לצד זאת ונוכח החששות העולים בפנייתך, נבקש להבהיר כי שירות הביטחון פועל למימוש ייעודו מכח וסמכויותיו על פי חוק, תוך שפעילותו נתונה לפיקוח גורמים משפטיים רלוונטיים וגורמים חיצוניים נוספים, לרבות של מבקר המדינה, פרקליטות המדינה, היועץ המשפטי לממשלה, כנסת ישראל ובתי המשפט בכל ערכאותיהם, עד לבית המשפט העליון.
- כן ראוי לציין את תפקידו של הממונה על בדיקת תלונות נחקרים (להלן: "המתבין"), שהינו עובד משרד המשפטים. כל תלונה מצד נחקר על יחס לא ראוי נבדקת על-ידי ר' המתבין, הפועל באופן עצמאי ובלתי תלוי לחלוטין בחקירותיו.

בנוסף, החזקתם של עצורי שב"כ כפופה להוראות הדין החל בישראל. העצורים בחקירות השב"כ מקבלים את מלוא הזכויות שלהם הם זכאים בהתאם לחוק הישראלי ולאמנות הבינ"ל עליהן חתומה מדינת ישראל, ובכלל זאת לייצוג משפטי וביקורים של ארגון הצלב האדום. כך, עם מעצרו של אדם לחקירת שב"כ נמסרת הודעה על מעצרו ועל מקום המצאו לבן משפחה או לאדם אחר שנקב העצור בשמו, בהתאם להוראות סעיף 33 (א) לחוק המעצרים. בנוסף, ביחס לכל עצור שמות מתקני החקירה והמתקנים בהם נחקר מופיעים בחומרי החקירה וברישומי שב"ס ואלו עומדים לרשות סנגורו במסגרת ההליך הפלילי. מכלל האמור עולה כי העובדה שלא ניתן לפרסם רשימה מפורטת של כלל מתקני החקירה והמעצר, אינה גורעת מזכויות העצירים, אינה מצמצמת אחריות שב"כ ואין בה להוביל ל"החזקה של אנשים ללא ידיעת הציבור, העלמה ועינויים בניגוד לחוק הישראלי והבינלאומי", כלשון הפנייה.

11. נקודת המוצא של ההחלטה היא כי להבדיל מכל הרשויות האחרות, השב"כ אינו זקוק לשום פיקוח ציבורי. מעבר לכך ש"אור השמש הוא חומר החיטוי הטוב ביותר", זו עמדה שלא ניתן לקבל אותה משום רשות ציבורית של מדינה דמוקרטית.
12. לאור הנימוקים שיפורטו להלן, נבקש לבחון שוב עם הגורמים הרלוונטיים ועם הייעוץ המשפטי במשרד רוה"מ את עמדתם.
13. כפי שיוסבר בהמשך, אף שלדעתנו יש חובה על השב"כ לפרסם את הרשימה המלאה של מתקני המעצר והחקירה שלו, נבקשם לכל הפחות לבחון אפשרות של חשיפת רשימה חלקית יחד עם ציון מספר המתקנים שלא ניתן לחשוף את קיומם על פי חלוקה למתקנים בישראל, בגדה המערבית ובחוו"ל.

סעיף 19 לחוק השב"כ אינו רלוונטי לרשימת מתקני המעצר והחקירה של השב"כ

14. בהחלטה נכתב כי "החזקתם של עצורי שב"כ כפופה להוראות הדין החל בישראל" וכי "העצורים מקבלים את מלוא הזכויות שלהם הם זכאים בהתאם לחוק הישראלי ולאמנות הבין-לאומיות עליהן חתומה מדינת ישראל".
15. סעיף 8(ב) לחוק השב"כ קובע: "לשם מילוי תפקידי השירות לפי סעיף 7(ב)(1), (2) או (6), יהיו לבעלי תפקידים מבין עובדי השירות סמכויות שוטר לפי החיקוקים שבתוספת, הכל כפי שנקבע בתקנות או בכללים, בהתייעצות עם השר הממונה על כל חיקוק".
16. בתוספת לחוק השב"כ מופיע בין היתר חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), תשנ"ו-1996 (להלן: "חוק המעצרים"), אשר בסעיף 1 בו נקבעו העקרונות:
(א) אין מעצר ועיכוב אלא בחוק או לפי חוק מכוח הסמכה מפורשת בו.
(ב) מעצרו ועיכובו של אדם יהיו בדרך שתבטיח שמירה מרבית על כבוד האדם ועל זכויותיו.
17. בהוראות סעיף 7(1) לחוק המעצרים נקבע עיקרון הפומביות של מקומות המעצר – עצור יוחזק "במקום מעצר, באחריות משטרת ישראל או שירות בתי הסוהר, שהשר לבטחון פנים הכריז עליו כמקום מעצר; הכרזה לפי סעיף זה תפורסם ברשומות".

18. בצו בדבר הפעלת מתן כליאה (יהודה והשומרון) (מס' 29), תשכ"ו-1967, הוגדר "מתקן כליאה" כ"כל מקום באזור שיקבע על ידי או על ידי מפקד צבאי לשמש כמקום מאסר ומעצר כלואים", ובסעיף 3 לצו זה נקבע כי "מתקן כליאה יסומן ע"י שילוט מתאים".
19. בנסיבות אלה, ללא הוראת חוק מפורשת האוסרת על פרסום רשימת מתקני המעצר והחקירה של השב"כ, אין לפרש את הוראת סעיף 19(א) לחוק השב"כ ("כללים, הוראות השירות, נוהלי השירות וזהות עובדי השירות והפועלים מטעמו, בעבר או בהווה, וכן פרטים אחרים בנוגע לשירות שייקבעו בתקנות, הם חסויים וגילויים או פרסומם אסור") ואת תקנה 2(2) לתקנות שירות הביטחון הכללי (פרטים אחרים בנוגע לשירות אשר הם חסויים והיתר לפרסום מידע האסור לפרסום), תשס"ד-2004 (להלן: "תקנות השב"כ") ("זיהויים של מיתקני השירות, לרבות מיקומם, כתובתם ותכניותיהם הפנימיות"), כמתייחסות לרשימת מתקני מעצר וחקירה של השב"כ, אלא לפרטים ולמתקנים מסוגים אחרים.
20. בהתאם, לאורך השנים אוזכרו מתקני מעצר וחקירה של השב"כ בהחלטות ובפסקי דין שפתוחים לציבור. בין היתר:
- א. מתקן כליאה ליד יגור (מ"ח 3032/99 ברנס נ' מדינת ישראל, (פורסם בנבו, 14.3.2002));
- ב. מתקן המעצר במגרש הרוסים בירושלים (ע"פ 10425/05 מדינת ישראל נ' נעם פדרמן (פורסם בנבו, 18.11.2007); ע"פ (י-ם) 15184-06-12 זגל עבד אלפתאח נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 6.10.2012); תיק 5997-06 התביעה הצבאית נ' מחמוד עווד' תאופיק דמרה (פורסם בנבו, 23.12.2010));
- ג. מתקן המעצר במת"ק של צה"ל בטול כרם (ת"א 203/93 חסן בדר עבדאללה זביידי נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 14.1.1999); תפ"ח (ת"א) 1147/02 מדינת ישראל נ' עבאס בן מוחמד אל-סייד (פורסם בנבו, 22.9.2005));
- ד. מתקן המעצר קישון (תפ"ח (ת"א) 1147/02 הנ"ל; פ (איו"ש) 3385/06 התביעה הצבאית נ' עומר מחמוד מטר מטר (פורסם בנבו, 3.8.2008));
- ה. בכלא שקמה באשקלון (ע"מ 2201/14 התביעה הצבאית נ' בסאם עזאם עבד חסן קואסמה (פורסם בנבו, 3.8.2014); רע"א (י-ם) 67280-05-20 טאהה אבו לטיפה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 29.9.2020); ת"א (י-ם) 51677-10-15 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 17.3.2020));
- ו. מתקן המעצר בפתח תקווה (ע"מ 1593/18 נצר אלדין אחמד עזת חלאוה נ' התביעה הצבאית (פורסם בנבו, 15.3.2018)), בכלא עופר (תיק מס' 5338/09 התביעה הצבאית נ' עאטף חסיין ג'בר אבו עליא (פורסם בנבו, 15.12.2011), תיק (שומרון) 1432-07 התביעה הצבאית נ' יוסף בסאם נמר זואתיה (פורסם בנבו, 6.5.2009));
- ז. מתקן המעצר עציון (תיק (יהודה) 11494/18 התביעה הצבאית נ' אשרף מחמוד מוחמד רג'בי (פורסם בנבו, 3.2.2020));
21. לא ידוע שהשב"כ ביקש להטיל חיסיון על אזכור מתקני המעצר והחקירה בפסקי הדין וההחלטות הנ"ל, אלא רק על פרטי חוקרי השב"כ שהעידו בהליכים שם. גם לא ידוע שהופעל סעיף 19 לחוק השב"כ, וכי התבקשו וניתנו היתרים מראש הממשלה או מראש השב"כ לכך.

22. ביום 31.5.2021 הוגשה הצעת חוק להארכת תוקפן של תקנות שעת חירום (יהודה והשומרון - שיפוט בעבירות ועזרה משפטית), התשפ"א-2021, אשר מציעה להוסיף בתוספת הראשונה את "מתקן כליאה עופר". בדברי ההסבר נכתב כי "במהלך מחצית שנת 2021 צפוי להסתיים מיזם בינוי של מיתקן חקירה חדש של שירות הביטחון הכללי באזור יהודה והשומרון" בעופר.
23. הנה כי כן, נראה שההפניה בהחלטה נשואת העתירה לסעיף 19 בחוק השב"כ, נעשתה בהינף יד וסתם מתוך עמדה עקרונית לא למסור מידע כלשהו לציבור.

ההחלטה לא לחשוף את המידע המבוקש לא התקבלה על ידי הגורם בעל הסמכות, ראש הממשלה

24. ככל שתידחה עמדתנו וייקבע שהסודיות הקבועה בסעיף 19(א)(1) לחוק השב"כ ובתקנה 2(2) לתקנות השב"כ חלה גם על רשימת מתקני המעצר והחקירה של השב"כ, הרי שהמסלול הרלוונטי לטיפול בבקשת המידע הוא זה הקבוע בהוראת סעיף 19(א)(3) לחוק השב"כ אשר מגדיר את ראש הממשלה כבעל הסמכות להתיר פרסום מידע: "ראש הממשלה רשאי להתיר פרסום מידע האסור לפרסום לפי סעיף זה, וכן רשאי הוא לקבוע בתקנות הוראות בדבר מתן היתר לפרסום".
25. הנשיאה השי' אסתר חיות הפנתה בפסקה 11 לפסק דינה בתיק בג"ץ 15/19 ד"ר שי חזקני נ' ראש שירות הביטחון הכללי (פורסם בנבו, 6.4.2021), לדברים שכתב עו"ד אריה רוטר (מי ששימש בעבר כיועץ המשפטי של השירות וליווה את חקיקת חוק השב"כ) לפיהם הוראות הסודיות שבחוק כוונו כלפי עובדי השירות וגופים העובדים עמו וכי החוק אינו אוסר פרסום באופן קטגורי.
26. בהתאם, על פי רישא הוראת סעיף 19(א)(3) לחוק השב"כ, סמכות ראש הממשלה עצמאית והוא אינו נדרש לאישור הצנזורה הצבאית או הגורם המופקד על הנושא בשב"כ טרם מתן היתר לפרסום מידע (בדומה לכך, לפי סעיף 19(א)(2) ראש השב"כ אינו נדרש לאישור כלשהו לצורך מתן היתר לפרסום לעובדי השב"כ בהווה או בעבר).
27. בסיפא סעיף 19(א)(3) לחוק השב"כ נקבע כי ראש הממשלה רשאי לקבוע בתקנות הוראות בדבר מתן היתר לפרסום. תקנות השב"כ שהותקנו אינן מבטלות את הסמכות הכללית של ראש הממשלה להתיר בעצמו פרסום מידע, סמכות שכאמור קבועה ברישא 19(א)(3).
28. תקנות השב"כ שהותקנו עד כה קובעות הסדר "בירוקרטי" לחשיפה של מידע רק בנוגע לעובדי שב"כ בהווה או בעבר (יוצאי שב"כ) שקיבלו את המידע במסגרת תפקידם, ובנוגע לאחרים שהמידע הסודי כבר הגיע לרשותם (למשל, עיתונאים), ולכן איננו רלוונטי לבקשת המידע שלנו (בהתאם, לא הפנית אותנו בהחלטה להגיש את הבקשה לצנזורה הצבאית).
29. בהחלטה אין שום אזכור לראש הממשלה או לכך שהוא היה מעורב באופן כלשהו בטיפול בבקשת המידע או שקיבל את ההחלטה על דחייתה.
30. בענייננו לא רלוונטיות הוראות סעיף 33 לחוק-יסוד: הממשלה, ובפרט הוראת סעיף 33(ג1), המתירות לראש הממשלה להאציל את סמכויותיו, שכן ראש הממשלה אינו מוגדר כשר במשרד ראש הממשלה.

31. על פי ההלכה, כאשר המחוקק מייחד את הסמכות לנושא משרה שלטונית, חזקה עליו שהוא מבקש כי נושא משרה זה – הוא ולא אחר – יגשימה בעצמו ואין הוא רשאי להאצילה לאחר אלא אם הורשה לכך באופן מפורש בדין. יחד עם זאת, חזקה זו ניתנת לסתירה בשים לב להיקף ההאצלה, מעמדו של המאציל, מידת הייחוד של משרתו, היקף שיקול הדעת הניתן לבעל הסמכות ועוד (ראו בג"ץ 2303/90 אלי פיליפוביץ נ' רשם החברות (פורסם בנבו, 6.1.1992); ע"פ 3782/12 מפקד מחוז תל אביב-יפו במשטרת ישראל נ' איגוד האינטרנט הישראלי (פורסם בנבו, 24.3.2013); בג"ץ 5031/10 עמותת עיר עמים נ' הרשות לשמירת הטבע והגנים הלאומיים (פורסם בנבו, 26.3.2021); דפנה ברק-ארז משפט מינהלי, כרך א, 173-187 (2010); ויצחק זמיר הסמכות המינהלית כרך ב 864 ואילך (מהדורה שנייה, 2011)).
32. הפסיקה מבחינה בין אצילת הסמכות, הכוללת את העברת שיקול הדעת לגבי הסמכות לאחר, ובין קבלת עזרה מאחר לצורך ביצוע הסמכות. בג"ץ הכיר בכך שבעל הסמכות יכול להיעזר בגורם אחר לצורך מילוי תפקידו על-ידי העברה של תפקידים בעלי אופי טכני, ואפילו כרוכה בכך הפעלה מוגבלת של שיקול דעת על-ידי אותו גורם (ראו פסקה 18 לפסק דינה של כב' הנשיאה הש' אסתר חיות בעניין בג"ץ 5031/10 עמותת עיר עמים הנ"ל).
33. לדעתנו, בהינתן שבאופן יוצא דופן בספר החוקים הישראלי הוחלט שדווקא ראש הממשלה עצמו יהיה הגורם בעל הסמכות, ולנוכח ההתנגשות בין הסודיות החריגה שהוקנתה לפעילות השב"כ לבין הזכות למידע, הזכות לחופש הביטוי והאופי הראוי של השיח הציבורי במשטר דמוקרטי וחברה דמוקרטית פתוחה – הרי שראש הממשלה אינו רשאי להאציל את סמכותו לרכזת פניות הציבור שושי גולן או לכל עובד אחר במשרד ראש הממשלה או בשב"כ.
34. לכן, נבקש להעביר מכתב זה לבחינה ולהכרעה אישית של ראש הממשלה.

הטענות העובדתיות בהחלטה לגבי העדר אינטרס ציבורי בחשיפת המידע הינן

שגויות

35. בהחלטה רק צוין כי לא ניתן לחשוף את המידע המבוקש "מטעמים ביטחוניים", וגם בחוק ובתקנות השב"כ לא צוינה נוסחת האיזון ("מבחן חשש" או "מבחן ודאות קרובה").
36. הנשיאה הש' אסתר חיות הסכימה בפסקה 13 לפסק דינה בעניין בג"ץ 15/19 ד"ר שי חזקני הנ"ל, עם גישתה של כב' הנשיאה (בדימוס) הש' דורית ביניש בבג"ץ 258/07 ח"כ זהבה גלאון נ' וועדת הבדיקה הממשלתית לבדיקת אירועי המערכה בלבנון (פורסם בנבו, 6.2.2007), כי תוצאת האיזון בין פומביות הדיון לבין בטחון המדינה אינה ניתנת לקביעה מראש שכן היא תלויה בהערכת מידת הסיכון לביטחון ומידת ההסתברות שפגיעה כזו תתרחש בנסיבות העניין, ולפיכך, התוצאה באשר לנקודת האיזון הראויה, נגזרת מנסיבותיו של כל מקרה לגופו.
37. בהינתן שכאמור חוק ותקנות השב"כ אינם אוסרים חשיפה של מידע באופן קטגורי, על ראש הממשלה היה לשקול את הבקשה לגופה; כדי לבצע איזון ולקבל החלטה מינהלית תקינה, אם כן או לא לחשוף את המידע, על ראש הממשלה היה לגבש תשתית עובדתית מספקת לצורך קבלת ההחלטה, לבחון את כל השיקולים הצריכים לעניין ולהפעיל את שיקול-הדעת המוקנה לו באופן סביר ומידתי, בהתחשב בכל השיקולים הרלוונטיים (ראו פסקאות 32 ו-41 לפסק דינה

- של הנשיאה (בדימוס) הש' מרים נאור בתיק עע"ם 8101/15 אלמסגד גריוסוס צגטה נ' שר הפנים (פורסם בנבו, 28.8.2017).
38. כפי שיוסבר להלן, הטענות העובדתיות בהחלטה לגבי העדר אינטרס ציבורי בחשיפת המידע הינן שגויות.
39. נקודת המוצא בהחלטה לפיה כל העצורים משלימים "מעגל מלא" וממושך של מעצר- חקירה- הליך פלילי, הינה שגויה – עצורי ונחקרי השב"כ יכולים להיות מוחזקים בידי השב"כ תקופות משתנות, כולל במשך ימים אחדים או שעות ספורות, לפני שישוחררו או יועברו לגורמים אחרים או להמשך חקירה ומעצר בידי השב"כ במתקני מעצר מרכזיים ומוסדרים יותר; כך למשל, למיטב ידיעתנו השב"כ נוהג לקיים חקירות ראשוניות במתחם בצומת תפוח. בנוסף, חלק משמעותי מהעצורים מסכימים בלית ברירה ובמהירות להסדרי טיעון ולכן לא מנוהל הליך פלילי מלא בעניינם שבמהלכו הסגור יכול לקבל את חומרי החקירה ורישומי השב"ס. כאשר מדובר בעצירים מינהליים, בד"כ לא קיימת גישה לסגור לחומרי החקירה.
40. באשר לטענה כי ביקורי ארגון הצלב האדום במתקני המעצר והחקירות מייתרים את הצורך בחשיפת המידע – ככול הידוע, הארגון מגיע לבקר בעיקר במתקני הכליאה הגדולים והמרכזיים, וגם לא על בסיס יום יומי אלא באופן תקופתי ולאחר תיאום מסובך.
41. באשר לטענה כי המבת"ן (מבקר תלונות נחקרים בשב"כ) מייתר את הצורך בפרסום המידע – המבת"ן אינו מקיים ביקורת וביקורים שוטפים ורציפים בכלל מתקני המעצר והחקירה של השב"כ, אלא רק מבצע בדיקה לאחר שהוגשה תלונה פורמלית אליו. מטעמים שונים, ובפרט מתוך חוסר אמון או חשש להתנכלות, רק חלק קטן מהעצורים מגיש תלונה פורמלית למבת"ן. בנוסף, בניגוד לנטען המבת"ן אינו נוהג לבצע חקירות אלא בדיקות בלבד. כך, מאז 2001 הוגשו למבת"ן כ-1,300 תלונות על עינויים שהובילו לפתיחת חקירה פלילית אחת בלבד (ואף לא להגשת כתב אישום אחד).
42. באשר לטענה כי נחקרי השב"כ יודעים בעצמם היכן הם עצורים – במקרים רבים, לפחות בשלב הראשון של מעצרו וחקירתם על ידי השב"כ, העצורים עצמם אינם יודעים היכן הם מוחזקים וכן עיניהם מכוסות. גם לאחר שחרורם, חלקם עדיין אינם יודעים בוודאות היכן הם הוחזקו בכל שלב ושלב של מעצרו (יכולים לשער).
43. באשר לטענה כי בני המשפחה והסניגורים מקבלים הודעה על מקום הימצאו של כל עצור בידי השב"כ – במקרים רבים, בני המשפחה נדרשים תחילה לפנות למשטרה, לצבא ולגורמים נוספים עד שמתברר להם בידי איזו רשות מוחזקים יקריהם. גם כאשר מתברר למשפחה שהעצור בידי השב"כ, בד"כ תחילה רק נמסרת הודעה כי העצור בידי השב"כ ומבלי לפרט היכן. בנוסף, לפי הוראות סעיפים 55-58 לצו בדבר הוראת ביטחון [נוסח משולב] (יהודה והשומרון)(מס' 1651), תש"ע-2009, ניתן לעכב מסירת ידיעה על מעצר של חשודים בעבירות ביטחוניות עד 12 ימים, ולעכב מפגש עם עורך דין עד 60 ימים. הוראות סעיפים 34-36 לחוק המעצרים מאפשרות עיכוב ידיעה על מעצר של חשודים בעבירות ביטחוניות עד 15 ימים ומניעת מפגש עם עורך דין עד 21 ימים.
44. לאור ההגדרה של הפרת הסודיות כעבירה פלילית בסעיף 19(ב)(1) לחוק השב"כ, שהעונש עליה עד שלוש שנים מאסר, וכן סעיף 19(ג)(2) המפנה לפרק ז' (בטחון המדינה, יחסי חוץ וסודות רשמיים) בחוק העונשין, תשל"ז-1977, הרי שלכאורה אסור לעצורים, הסגורים ובני

- משפחותיהם, למסור לגורמים ציבוריים, חיצוניים ועצמאיים, כגון חברי כנסת וארגוני זכויות אדם פרטים על מתקני המעצר (יצוין כי לא מוכר שאי פעם הוגש כתב אישום או שנחקר עצור לשעבר מאחר שחשף את מקום מעצרו וחקירתו על ידי השב"כ, והדבר מחזק את טענתנו כי הסודיות בסעיף 19 אינה חלה על רשימת מתקני המעצר והחקירה של השב"כ).
45. ההחלטה לא למסור את המידע המבוקש הינה גורפת ולא צוין שנבחנה האפשרות לחשוף לפחות חלק מהרשימה. למשל, לאור הוראת סעיף 17(1) לחוק המעצרים, כלל לא ברור כיצד יכולה להיות סודיות על מתקנים ואגפים שהשב"כ עושה בהם שימוש קבוע ונמצאים בניהול של השב"ס. כמו-כן, לא ברור כיצד הסודיות גורפת אם כאמור לאורך השנים אוזכרו פרטים של מתקני חקירות של השב"כ בפסקי דין ובהחלטות שפתוחים לציבור.
46. לפי פסקה 30 לפסה"ד של כב' השי"י. עמית בעע"מ 3300/11 **מדינת ישראל - משרד הביטחון נ' גישה - מרכז לשמירה על הזכות לנוע** (פורסם בנבו, 5.9.12), כאשר המידע או חלקו כבר פורסם, הרי שלא ניתן להתעלם מכך במסגרת איזון האינטרסים, ויש בפרסום כדי להקהות את עוקצה של הפגיעה הטמונה בגילוי המידע (ראו עוד ע"א 7759/01 **הוצאת עיתון הארץ בע"מ נ' משרד המשפטים, מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 1.6.2004); ופסקה 30 לפסה"ד בעע"מ 6013/04 **מדינת ישראל - משרד התחבורה נ' חברת החדשות הישראלית בע"מ** (פורסם בנבו, 2.1.06)).

ההחלטה אינה מתייחסת למעמד הזכות למידע ולוקה בחוסר סבירות קיצוני

47. בשקילת השיקולים, היה על ראש הממשלה לתת חשיבות לזכות למידע.
48. בעניין חשיבות הזכות למידע במשטר דמוקרטי, יפים הדברים של הנשיא (בדימוס) השי" מאיר שמגר בפסקה 5 לפסק דינו בבג"ץ 1601/90 **משולם שליט נ' ח"כ שמעון פרס ואח'** (פורסם בנבו, 8.5.1990): **"דעת קהל חופשית ומודעות הציבור לנעשה במערכות השלטון הן חלק אינטגרלי מן המבנה של המשטר הדמוקרטי. משטר דמוקרטי בנוי על שיתוף מתמשך של הציבור במידע על המתהווה בחיים הציבוריים. החיסוי של מידע מוצדק רק בשל הטעמים יוצאי הדופן של ביטחון המדינה או יחסי חוץ או מחשש של פגיעה בעניין ציבורי חשוב... אין אפשרות לקיים את אמון הציבור על יסוד הנסתר ממנו, והוא, כאמור, אם אינן מתקיימות הנסיבות יוצאות הדופן, שאף הן אינן אלא תולדה של אינטרס ציבורי מובהק מסוג אחר"**.
49. בג"ץ חזר וקבע שזרימת מידע הינה תנאי בלעדיו אין לגיבוש דעות ותנאי שאין בלתו למימוש המשטר הדמוקרטי: **"רק בדרך זו הוא [האזרח] יוכל ליצור לעצמו דעה עצמאית ככל האפשר על אותן שאלות העומדות ברומו של עולם החברה והמדינה, שההכרעה עליהן נתונה בסופו של דבר בידי, בתוקף זכותו לבחור את מוסדות המדינה... שלטון הנוטל לעצמו את הרשות לקבוע מה טוב לאזרח לדעת, סופו שהוא קובע גם מה טוב לאזרח לחשוב; ואין סתירה גדולה מזו לדמוקרטיה אמיתית, שאינה 'מודרכת' מלמעלה"** (דברי כב' השי" משה לנדוי בבג"ץ 243/62 **אולפני הסרטה בישראל בע"מ נ' גרי, פ"ד טז(4) 2407, בעמ' 2416-2415**); **"שיטת הממשל הדמוקרטי ניזונה מכך – ואף תלויה בכך – שמן הציבור ואליה תהיה זרימה חופשית של מידע, אשר נסב על הנושאים המרכזיים, המשפיעים על חיי הכלל ועל חיי הפרטי"** (דברי הנשיא (בדימוס) מאיר שמגר בבג"ץ 1/81 **שירן נ' רשות השידור, פ"ד לה(3) 365, 378**).

50. בבג"ץ 680/88 מאיר שניצר נ' הצנזור הצבאי הראשי, מר יצחק שני (פורסם בנבו, 10.1.1989), נדחתה עמדתו של הצנזור הצבאי כי אין לפרסם בפומבי ביקורת על ראש המוסד, מאחר שהטלת דופי בראש המוסד יש בה פגיעה ביכולת התפקוד של המוסד, בכל דרגיו, וכי הדבר עשוי לפגוע בתחום הביטחוני-מדיני, כלומר בקשרים עם מוסדות מקבילים במדינות העולם, כמו גם עם אנשי השטח (פסקה 30):

הנמקתו של הצנזור מכוונת כלפי הפגיעה ביעילות תפקודו של ראש המוסד אם הביקורת עליו תפורסם. לעניין זה מבחין הצנזור הצבאי בין ביקורת על ראש המוסד, הפוגעת, לדעתו, בביטחון המדינה ועל-כן נאסר פרסומה, לבין ביקורת על המוסד עצמו, שאת פרסומה אין אוסרים. לדעתי, אין הנמקה זו עומדת במבחן הביקורת. בפרסום ביקורת על תפקודו של ראש המוסד לא נוצרה כל ודאות קרובה של פגיעה ממשית בביטחון המדינה. עניין לנו באפשרות רחוקה - "נטיה רעה" בלשונו של השופט אגרנט בבג"ץ 73/53, - שאין להתחשב בה בשיטתנו המשפטית. נהפוך הוא: מן הראוי הוא לאפשר, בחברה דמוקרטית, מתיחת ביקורת על אישים הממלאים תפקידים ציבוריים. כמובן, ביקורת אינה נעימה, ולעתים אף עשויה להזיק. דבר זה נכון לגבי ביקורת כלפי ראש המוסד או ראש הממשלה או כל נושא משרה אחר. אך אין בחוסר נעימות זו כדי להשתיק ביקורת בחברה דמוקרטית, הבנויה על החלפת דעות ועל ויכוח ציבורי. יש להניח, כי ביקורת על ראש הממשלה, למשל, יוצרת אפשרות מסוימת לפגיעה בתפקודו, באמון הציבור בו וביכולתו לנהל משא ומתן עם ראשי מדינות אחרות. אין באפשרות זו כדי ליצור בסיס מספיק לאסור את הפרסום. חופש הביטוי הוא גם חופש הביקורת והחופש להציק בשאלות מטרידות לנושאי השלטון. לעתים הביקורת אינה מוצדקת. לעתים היא קטנונית. לעתים היא מזיקה. אין בכל אלה כדי להצדיק את איסור פרסומה.

51. יפים דבריו של הנשיא (בדימוס) השי' אהרון ברק, לגבי חשיבות חשיפת מידע לציבור דווקא בתחום הביטחוני לצורך קיום משטר דמוקרטי, בפסקאות 8, 13 ו-16 לפסק דינו בבג"ץ 680/88 מאיר שניצר הנ"ל:

אכן, תחת משטר קולוניאלי באה עצמאות מדינית. במקום שלטון אוטוקרטי כונן משטר דמוקרטי, שהוא משטר העם, המבוסס על שלטון ייצוגי, הפועל על-פי דעת הרוב והמקיים זכויות אדם. שינוי זה, מטבע הדברים, גורר עמו תפיסה חדשה למשפט ולשיפוט. תוצאתו של השינוי משתנה עם הנסיבות... ללא חופש ביטוי, אין מאפשרים לאמת להיחשף, אין מאפשרים לאדם להגשים את עצמו, ואין מאפשרים למשטר הדמוקרטי, המבוסס על החלפת דעות, להתקיים. החלפה חופשית של מידע, דעות והשקפות היא תנאי חיוני לקיומו של משטר


דמוקרטי, המבוסס על שלטונו של העם, על-ידי העם, למען העם. בלא חופש הביטוי, מאבדת הדמוקרטיה את נשמתה... אכן, בהעדר ודאות קרובה לסכנה ממשית, חשוב הוא, כי תתקיים החלפה חופשית של דעות ורעיונות. דבר זה חשוב הוא לא פחות בענייני ביטחון מאשר בעניינים אחרים. דווקא משום אופיים "הקיומי" של ענייני הביטחון, חשוב הוא שהציבור יהא מודע לבעיות השונות, באופן שיוכל להגיע להחלטות נבונות בבעיות היסוד המטרידות אותו... דווקא בשל ההשלכות שיש להחלטות בעלות אופי ביטחוני על חיי האומה, מן הראוי הוא לפתוח את הדלת להחלפת הדעות בענייני ביטחון בגלוי. בהקשר זה חשוב הוא במיוחד, כי העיתונות תהא חופשית לשמש במה להחלפת דעות ולביקורת בעניינים חיוניים לכלל ולפרט...

52. אף שזכות העיון אינה עומדת לנו מכוח חוק חופש המידע, בהתקיים אינטרס ציבורי מיוחד לקבלת מידע זה, עדיין נקודת המוצא היא הגילוי והחיסיון הוא החריג. הינכם/רשאים לסרב למסור חומר מסוים, אך זאת רק אם הסירוב מבוסס בנימוקים סבירים ומשכנעים (ראו פסקאות 6-8 לפסק דינו של כב' הש' י. עדיאל בבג"ץ 10271/02 אברהם פריד נ' משטרת ישראל מחוז י-ם (פורסם בנבו, 30.7.2006); ופסקה 25 לפסק דינה של כב' השופטת דפנה ברק ארז בע"מ 1786/12 אברהם ג'ולאני נ' מדינת ישראל - המשרד לביטחון פנים (פורסם בנבו, 20.11.2013)).

53. זכותו של הפרט לקבל מידע על פעילותן של רשויות ציבוריות היא מאבני היסוד של חברה חופשית (ע"מ 9135/03 המועצה להשכלה גבוהה נ' הוצאת עיתון הארץ, פ"ד ס(4) 217, 230 (2006)). הזכות לקבלת מידע נסמכת על תפיסת הרשות הציבורית כנאמן הציבור, וכמי שהמידע המצוי בידיה איננו קניינה הפרטי, אלא קניינו של הציבור. המידע מוחזק בנאמנות עבור הציבור ולפיכך עליו להיות חשוף בפניו, ואין הרשות הציבורית יכולה לנהוג במידע זה כאילו היה קניינה שלה. הזכות למידע נגזרת מן הערך של חופש הביטוי, שכן בטרם יביע הפרט את דעתו, עליו לקבל מידע שיאפשר לו לגבש את עמדתו (ראו עוד, פסקה 9 לפסק דינה של כב' הש' ענת ברון בע"מ 4349/14 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' משרד ראש הממשלה (פורסם בנבו, 3.11.2015)).

54. תכלית מרכזית נוספת היא הצורך במידע לשם הפעלת ביקורת ופיקוח אפקטיביים על פעולותיהן של הרשויות הציבוריות. הנגישות למידע מהווה תנאי לגיבוש עמדה כלפי פעולות הרשויות ולתפקודו התקין של המשטר הדמוקרטי. נוסף על כך, ידיעת הציבור כי פעולות הרשויות הציבוריות נתונות לביקורתו, תורמת לאמונו של הציבור ברשויות (ראו למשל, ע"מ 3908/11 מדינת ישראל הנהלת בתי המשפט נ' עיתון דה מרקר באמצעות עיתון הארץ בע"מ, [פורסם בנבו] פסקאות 21-22 לפסק דינה של כב' הש' ע' ארבל (22.9.2014); פרופ' אהרן ברק "חופש המידע ובית-המשפט" קרית המשפט ג 95, 96-99 (2003); ע"מ 11120/08 התנועה לחופש המידע נ' מדינת ישראל - רשות ההגבלים העסקיים, [פורסם בנבו] פסקה 7 (17.11.2010); פרופ' זאב סגל, הזכות לדעת באור חוק חופש המידע, עמ' 101-103 (2000)).

55. עליכסן כרשויות ציבוריות לפעול במסגרת מתחם הסבירות. חוסר הסבירות מתבטא באי שקילת כל השיקולים הרלוונטיים ו/או מתן משקל מוטעה לשיקולים השונים (ראו בג"ץ 935/89 גנור נגד היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד מד(2) 514, 485; ובג"ץ 297/82 עזרא ברגר נ' שר הפנים, לו (3) 29); על-פי הפסיקה, השאלה אינה מה היה מחליט ביהמ"ש בנסיבות דומות, אלא אם החלטת המינהל עומדת בפני הביקורת, בהיותה החלטה שרשות מינהלית סבירה יכולה הייתה לקבל. אם ההחלטה עומדת במבחן הסבירות – במובן זה שהיא מהווה אחת ההחלטות הסבירות שניתן היה לקבל באותן נסיבות – לא יתערב בכך ביהמ"ש (ראו בג"ץ 1554/95 עמותת "שוחרי גילית" נ' שר החינוך, התרבות והספורט (פורסם בנבו, 11.7.96)).
56. בענייננו, אי שקילת השיקולים הרלוונטיים ושלילת האינטרס הציבורי העצום על בסיס נימוקים עובדתיים שגויים – לוקים בחוסר סבירות קיצוני.
57. לאור כל האמור לעיל, נשוב ונבקש מהשב"כ לפרסם את הרשימה המלאה של מתקני המעצר והחקירה שלו, ולכל הפחות, נבקשכסן לבחון אפשרות של חשיפת רשימה חלקית יחד עם ציון מספר המתקנים שלא ניתן לחשוף את קיומם על פי חלוקה למתקנים בישראל, בגדה המערבית ובחוו"ל.
58. לאחר התייחסותכסן למכתב זה, נשקול את צעדינו להמשך.



בכבוד רב,
איתי מק, עו"ד