



26 ביוני 2011

לכבוד  
ח"כ אמנון כהן  
יו"ר ועדת הפנים והגנת הסביבה  
הכנסת  
ירושלים  
שלום רב,

**הנדון: הצעת חוק לתיקון פקודת בתי הסוהר (מס' 39) (מניעת מפגש אסיר עם עורך דין מסוים),  
התשע"א-2011**

1. הנני פונה אליך לקראת הדיון ביום שלישי הקרוב בעניין הצעת החוק שבנדון, כדי להסביר את טעמי התנגדותנו לחקיקה זו. אנו מבקשים, כי תפעל לסיכול ההצעה – הפוגעת בזכויות יסוד חוקתיות של הפרט בניגוד מובהק לעקרונות חוקתיים.
2. סעיף 45 לפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש], התשל"ב-1971 – אותו מבקשים לתקן במסגרת חקיקה זו - נחקק לאחר שבית המשפט העליון פסל את תקנה 29(ב) לתקנות בתי הסוהר, אשר עסקה אף היא במניעת מפגש בין אסיר לבין עורך דינו. בבג"צ 1437/02 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' השר לביטחון פנים, פ"ד נח(2) 746 (2004) בית המשפט הבהיר, כי כה חשובה היא הזכות החוקתית להיוועצות עם עורך דין, עד שאין להתיר פגיעה בה ללא הסמכה מפורשת בחוק. אותם העקרונות החוקתיים, עליהם עמד בית המשפט בעניין האגודה לזכויות האזרח, מחייבים כי כל הסדר בנושא זה יעמוד באופן מדוקדק בדרישות פיסקת ההגבלה של חוקי היסוד.
3. אף ההסדר, המעוגן היום בסעיף 45א, טומן בחובו בעייתיות רבה. הוא מאפשר פגיעה בזכות ההיוועצות, בזכותו של אסיר להיות מיוצג על ידי עורך דין על פי בחירתו, ובזכויותיו של עורך דין לכבוד, לשם טוב ולעיסוק, על סמך "חשדות" המבוססים על חומר חסוי. גם אם נדרשת מעורבות שיפוטית בתוך זמן קצר יחסית, נשללת מהנפגע אפשרות ממשית להתגונן מפני ההאשמות הסודיות נגדו. **כאשר כל או רוב החומר הוא חסוי, יכולתו של בית המשפט לקבל החלטה צודקת מוגבלת ביותר**. במובן זה, ההסדר הקיים כבר מהווה סטיה קשה וחמורה מהעיקרון היסודי, כי אין נוקטים צעדים נגד בני אדם, ואין פוגעים בזכויותיהם, אלא על סמך ראיות מבוססות, העומדות במבחן ההליך ההוגן. באופן עקרוני, אם ישנן ראיות כי עורך דין מפר את החובות המקצועיות והמשפטיות המוטלות עליו, ניתן וראוי

לנקוט נגדו צעדים פליליים ו/או משמעתיים; בהעדר ראיות כאלה, אין מקום להטיל בו דופי ולפגוע בזכות מרשו לייצוג על פי בחירתו.

4. היה זה מתוך מודעות לבעייתיות העמוקה הכרוכה בהסדר מהסוג הזה, שהכנסת הקפידה על קביעת העילות, המופיעות היום בסעיף 45א, ועל הדרישה כי כל הארכה מעבר ל-6 ימים תהיה טעונה החלטה שיפוטית.

### הרחבת העילות להטלת מניעה

5. על פי סעיף 45א(ב) הקיים, "היה לנציב או למנהל בית סוהר חשד ממשי כי פגישת אסיר עם עורך דין מסוים תאפשר ביצוע עבירה המסכנת את ביטחונו של אדם, את ביטחון הציבור, את ביטחון המדינה או ביטחון בית הסוהר, או עבירת בית סוהר הפוגעת פגיעה ממשית במשמעת בבית הסוהר העלולה להביא לשיבוש חמור בסדרי בית הסוהר וניהולו, רשאי הוא להורות על מניעת הפגישה..."

6. הצעת החוק מבקשת להוסיף **עילה עמומה נוספת** להטלת המניעה: "כי פגישה כאמור תאפשר העברת מידע בין אסירים או בינם לבין גורמים מחוץ לבית הסוהר וקיים חשש כי העברת המידע כאמור קשורה לפעילותו של ארגון טרור או שהיא נעשית בהכוונתו."

7. כלומר, אם העברת המידע מהווה עבירה, המסכנת את הביטחון או את המשמעת בבית הסוהר, **גם היום ניתן להטיל מניעה על פי הסעיף הקיים**. הסעיף המוצע בא לכאורה להתמודד עם אותם המצבים, בהם העברת המידע אינה מהווה עבירה המסכנת את הביטחון או את המשמעת. וממה נפשך? אם מדובר בפעולות העברת מידע שהן מותרות, או שאמנם אסורות אך אינן מסכנות באופן ממשי את הביטחון, לא יכולה להיות כל הצדקה לסטיה החמורה מעקרונות היסוד של השיטה. גם על פי הגישה, הרואה בצעדים מניעתיים מסוג זה אמצעי לגיטימי להתמודדות עם סכנות קשות לביטחון, ההצעה חורגת מהנדרש. אף השופטת נאור, אשר היתה בדעת מיעוט בבג"צ 1437/02 הנ"ל, ביססה את קביעתה בדבר מידתיות תקנה 29(ב) על כך ש"המדובר רק בעבירה המסכנת את שלומו של אדם או בטחונו או שלום הציבור או בטחון המדינה. במובן זה התקנה היא מידתית" (עמ' 757).

## ביטול הצורך בהליך שיפוטי מיידי

8. סמכות המניעה, הקבועה בסעיף 45א, טומנת בחובה, באופן אינהרנטי, פוטנציאל לניצול לרעה. בית הסוהר הוא מוסד "טוטלי", השולט בכל היבטי החיים של האסירים המוחזקים בו, והם נתונים – במידה רבה – לחסדי כולאיהם. גישה חופשית ומהירה ליעוץ משפטי מהווה עבור כלואים כלי חיוני לשמירה על זכויותיהם בין כותלי הכלא ואף כלי מרכזי בידי הציבור לקיים ביקורת שוטפת על הנעשה בו; קיימת בעייתיות מיוחדת בהסמכת הגורם, המופקד על מלאכת הכליאה, למנוע גישה חיונית זו.

9. דווקא משום כך הוטלו בחוק מגבלות ממשיות על משך הזמן, שהרשויות המינהליות רשאיות להטיל מניעה ללא החלטה של בית המשפט. גם אם הליך שיפוטי, הנסמך על חומר חסוי, רחוק מלהיות אידיאלי, הוא לבטח טוב יותר מהליך מינהלי גרידא; אין כל הצדקה לבטל את הצורך במעורבות שיפוטית מיידי.

10. בדברי ההסבר להצעה הודגש בהקשר זה, כי "המדובר בסוג התנהגות ובסוג של הערכת סיכון שאינו משתנה בפרק זמן קצר." אלא שאין כל קשר בין נימוק זה לבין ההצעה להאריך את התקופות עד לקבלת החלטה של נציב בתי הסוהר ופרקליטות המדינה, ועד להבאת העניין להכרעה שיפוטית. הדרישה למעורבות שיפוטית מהירה לא נועדה להתמודד עם האפשרות כי ישתנו הנסיבות, אלא כדי להבטיח כי החלטה למנוע מפגש מעבר למספר ימים תתקבל מראש בידי בית המשפט ולא בידי שבי"ס לבדו. יש לראות בסמכות שניתנה למנהל בית סוהר ולנציב, להורות על מניעה לפרקי זמן קצרים (24 שעות ע"י מנהל; ועוד 5 ימים ע"י הנציב, בהסכמת פרקליט מחוז), אמצעי שנועד לאפשר נקיטת צעד מיידי, עד להבאת העניין בפני שופט.

## חשש כי ההצעה נועדה לאפשר מניעות על סמך הערכות, שאינן מגיעות לכדי חשד הקונקרטי

11. בתזכיר החוק, שפורסם בידי המשרד לביטחון פנים לפני שההצעה עברה בקריאה ראשונה, הוסבר הצורך בתיקון כדלקמן:

"בתקופה שעברה מאז תיקון החוק, לימד הניסיון כי העילות שנקבעו בחוק למניעת הפגישה, ותקופות המניעה, אינן מאפשרות הלכה למעשה לרשויות הביטחון ובתי הסוהר למנוע מפגשים, אף אם קיים חשש בין אם על בסיס מידע ובין אם על פי הערכה המבוססת על מידע כי הם משמשים לצורך תכנון עבירות, ופגיעה בביטחון המדינה. ובעיקר תכנון ופגיעה הנעשים על דרך העברת מסרים בין גורמים שונים בתוך בתי הסוהר, ומחוצה לה. בידי רשויות הביטחון הצטבר מידע או הערכות הנוגעים לעורכי דין המעוררים חשש כי הם מנצלים את תפקידם לצורך קידום ביצוע עבירות המסכנות את ביטחון הציבור, את ביטחון המדינה או את ביטחון בית הסוהר. אף כי מידע והערכה אודות פעולות תיאום ותכנון הנעשות באמצעות עורכי דין מצוי בידי גורמים הביטחון, רק מקרים ספורים הגיעו לכדי שימוש בסמכות לאור הקושי בהצגת תכני המסרים המועברים. לפיכך, ונוכח המידע וההערכה כאמור, מוצע להוסיף עילות נוספות למניעת מפגש, וזאת בהתייחס לפעולות תיאום בין אסירים החברים בארגוני טרור ובארגוני פשיעה" (ההדגשות אינן במקור).

12. דברים אלה אינם נהירים כלל, ועולה מהם חשש, כי תכלית ההצעה לאפשר הטלת מגבלות על פעילותם של עורכי דין, **על סמך הערכות כלליות, אשר אף אינן מבוססות על מידע קונקרטי**. אחרת, כיצד ניתן להסביר את הטענה, כי תקופות המניעה הקבועות היום בחוק (המאפשרות הטלת מניעה מינהלית לפרק זמן קצר, אך הטלת מניעה שיפוטית לתקופה בלתי מוגבלת) הן אשר מסכלות את אפשרות הפעלת הסמכות? כיצד הדרישה למעורבות שיפוטית מונעת הטלת מגבלה, המבוססת על חשד קונקרטי (כאשר אף מותר על פי החוק להגיש חומר חסוי)? וכיצד הרחבת העילות המהותיות, כדי שיחולו על פעילות שאיננה אסורה או שאיננה מסוכנת, תקל על שב"ס במניעת מפגשים, המנוצלים על פי הטענה ל"תכנון עבירות ופגיעה בביטחון המדינה"? לאור העובדה, כי החוק נותן לשב"ס, לפרקליטות, ולבית המשפט סמכות רחבה להסתיר מידע ונימוקים מהאסיר ומעורך דינו, על איזה "קושי בהצגת תכני המסרים המעורבים" מדובר? קיים חשש, כי ההצעה תאפשר לרשות המבצעת (תחילה שב"ס, ולאחר מכן שב"ס באישור הפרקליטות) להתערב בפעילות עורכי דין באופן רחב, כאשר היא משוחררת מביקורת חיצונית ראויה ומכל צורך אמיתי לבסס את החלטתו על מידע ספציפי, הנוגע לעורך דין ולאסיר המסויימים.

13. כאמור, כאשר ישנן ראיות לכך, שעורך דין מנצל את מעמדו כדי לעבור עבירות או לסכן את ביטחון הציבור, ניתן וראוי לנקוט נגדו צעדים – אך יש להוכיח את אשמתו בהליך שיפוטי הוגן, תוך מתן הזדמנות בידיו להתמודד כדבעי עם הטענות נגדו. תכלית ההצעה הנוכחית – לאפשר לגורמים מינהליים להתערב לאורך זמן בעבודתם של עורכי דין, ולשלול מאסירים את זכותם היסודית לייצוג על פי בחירתם – וכל זאת, מבלי שהוכחה התנהלות בעייתית כלשהי – פסולה מכל וכל.

14. מכל הטעמים המפורטים לעיל, אנו מתנגדים נחרצות להצעה זו, ומבקשים ממך לפעול לסיכולה.

בברכה,

לילה מרגלית, עו"ד

העתק:

חברי ועדת הפנים והגנת הסביבה