

1. "יש דין" – ארגון מתנדבים לזכויות אדם (ע"ר - 58-0442622)

2. האגודה לזכויות האזרח בישראל

3. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר – ע"ר 580163517

באמצעות עו"ד מיכאל ספרד ו/או שלומי זכריה ו/או נטע פטריק, כולם מרח' אחד העם 49, תל-אביב 65206; טל: 03-6206947, פקס: 03-6206950

-- נ ג ד --

1. מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית – אלוף גדי שמני

2. שר הביטחון, ח"כ אהוד ברק

3. השר לביטחון פנים – ח"כ אבי דיכטר

3. שירות בתי הסוהר

באמצעות ב"כ עו"ד מפרקליטות המדינה, משרד המשפטים, רח' סלאח א-דין, ירושלים

עתירה לצו על תנאי

זוהי עתירה לצו על תנאי לפיה מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבים לבוא וליתן טעם, באם יחפצו:

1. מדוע לא יימנעו מלהחזיק עצירים מינהליים פלסטינים, וכן עצורים ואסירים פלסטינים, שהינם תושבי הגדה המערבית, ואשר נכלאו מכוח פסקי דין או צווים שניתנו על פי החקיקה הצבאית באזור (להלן: "העצורים הפלסטינים") **במתקני מעצר וכליאה מחוץ לתחומי שטח הכבוש.**

2. מדוע לא יימנעו מקיום הליכי הארכת מעצר של פלסטינים תושבי הגדה המערבית, המתקיימים בהתאם לחקיקה הצבאית באזור, בבתי משפט הממוקמים בתוך תחומי מדינת ישראל.

א. פתח דבר

1. עתירה זו עוסקת בפרקטיקה ארוכת השנים של החזקת עצורים פלסטינים בשטחי מדינת ישראל וקיום הליכי מעצר בבתי משפט הממוקמים אף הם בתוך שטחי מדינת ישראל (בתחנת המשטרה שבפתח-תקווה, בקציעות ובמתקן הכליאה בקישון) (להלן: "המדיניות"), וזאת, בניגוד להוראות הדין הבינלאומי.

2. המדיניות, נאמר את הדברים כבר עתה בישירות הראויה, סותרת חזיתית שלוש הוראות ברורות של אמנת ג'נבה הרביעית בדבר הגנת אזרחים בעת לחימה, 1949 (להלן: "האמנה"), והן:

סעיף 76 לאמנה:

"מוגנים שנאשמו בעבירות ייעצרו בארץ הכבושה, ואם נתחייבו בדין, ירצו את ענשם שם"...

סעיף 66 לאמנה:

"עברו על הוראות העונשין שפרסמה המעצמה הכובשת, בתוקף הפסקה השנייה של סעיף 64, רשאית המעצמה הכובשת למסור את הנאשם לבתי המשפט הצבאיים והבלתי מדיניים שלה, שהוקמו כהלכה, בתנאי שבתי המשפט האלה ישבו בשטח הכבוש. רצוי שאף בתי המשפט לערעורים ישבו בשטח הכבוש".

וסעיף 49 לאמנה:

"אסורה העברה בכפייה של מוגנים, יחידים או רבים, וכן אסור גירושם של מוגנים מתוך שטח כבוש אל שטחה של המעצמה הכובשת או אל שטחה של כל מדינה אחרת, כבוש או שאינו כבוש, יהיה המניע להם אשר יהיה..."

3. מדיניות זו, שכאמור מפירה באופן ברור את הוראותיה הברורות של האמנה, נדונה בחלקה ואושרה על ידי בית המשפט הנכבד לפני שני עשורים בבג"ץ סג'דיה (בג"ץ 253/88 איברהים ע/חמיד סג'דיה ואח' נ' שר הביטחון (פס"ד מיום 8.11.1988), פ"ד מב (3) 801), אשר עסק

בחוקיות החזקתם של עצירים מינהליים פלסטינים בכלא קציעות (להלן "פרשת סג'דיה" או "פסק-הדין סג'דיה").

4. בית המשפט הנכבד דחה אמנם את העתירה וקבע, בין היתר, כי החזקת עצירים מינהליים בשטח מדינת ישראל חוקית. אולם, מאז מתן פסק הדין לעיל חלפו שני עשורים אשר במהלכם חלו שינויים מרחיקי לכת הן במציאות בשטח (בעיקר בכל הנוגע לחופש התנועה מהשטחים לישראל) והן בפרשנות החובות המשפטיות החלות על ישראל.

5. פסק-דין סג'דיה, שהסיבות לסטות ממנו מפורטות בפרק 4 לכתב עתירה זה, ניתן בעידן שבו טושטשו הגבולות הפיזיים שבין מדינת ישראל לשטחים הכבושים, עידן בו היתר כללי שהוציא שר הביטחון איפשר לפלסטינים להיכנס באופן חופשי לישראל. המדובר היה בתקופה בה בני משפחות ועורכי-דין פלסטינים תושבי הגדה המערבית ואפילו תושבי רצועת עזה יכלו על נקלה להתייצב בשער מתקן המעצר הישראלי שבו מוחזק בן-משפחתם / לקוחם.

6. לטוב ולרע, עידן זה חלף עבר מן העולם. בימינו שולטים על היחסים בין פלסטינים תושבי הגדה ושטחה הריבוני של מדינת ישראל – סגרים, כתרים, חומות וגדרות הפרדה ומשטרי היתרים.

7. העותרים סבורים כי בין אם הלכת פסק-דין סג'דיה הייתה מוצדקת ובין אם לאו (ולעותרים ביקורת על הלכה זו), המציאות העובדתית העכשווית והשונה בתכלית מהמציאות של הימים בהם ניתן פסק-הדין, מחייבת התייחסות משפטית חדשה ואף ביטול של חלק מן הקביעות של פסק דין סג'דיה ועל כן, מצדיקה שקילה מחודשת של מצב הדברים לעיל ואת שינויו.

8. בנוסף, פסק דין סג'דיה עסק, כאמור, רק בחלק מהנושאים המועלים בעתירה זו ובהקשר של עצירים מינהליים בלבד. למיטב ידיעת הח"מ, שאלת חוקיות החזקתם של נידונים פלסטינים (אסירים) במתקני כליאה בישראל לא נדונה לעומקה מעולם בבית המשפט הגבוה לצדק בישראל (היה ניסיון מוגבל להביא לביקורת שיפוטית את סוגיית חוקיות ביצוע צווי המעצר של בית משפט צבאי היושב בישראל, במסגרת בג"צ 6504/95 ואגיה מוחמד ואח' נ' מדינת ישראל, תקדין-עליון 95 (3) 613, אולם הסוגיה נבחנה שם רק באספקלריה של הדין הישראלי ולא הבינלאומי). דבר זה כשלעצמו, מצדיק ומחייב שקילה מחודשת של חוקיות המדיניות האמורה.

9. זאת ועוד: העתירה דן מוגשת אף בעקבות מחקר שערך העותר מס' 1 ואשר ממצאיו פורסמו בדו"ח "משפטים בחצר האחורית" בדצמבר 2007. מחקר זה מוסיף מימד נוסף לדרישה לקיים את הוראות המשפט הבינלאומי בנוגע למקום החזקת עצורי שטח כבוש, וזאת באספקלריה של הזכות להליך הוגן.

10. המחקר האמור, אשר נערך במהלך השנים 7-2006, התבסס, בין היתר, על תצפיות בכמעט אלף דיונים שהתקיימו בבתי המשפט הצבאיים (במחנה "עופר" וב"סאלם") וכן על ראיונות

עם עורכי דין ואנשי מערכת המשפט הצבאית, ובחן את מידת ההקפדה על מימוש זכויות ההליך ההוגן בבתי המשפט צבאיים.

11. ממצאי המחקר חשפו, כי החזקתם של עצירים מינהליים, עצורים ואסירים פלסטינים, בשטחי מדינת ישראל טומנת בחובה כיום, מעבר להפרת הנורמה הברורה של הדין הבינלאומי, גם פגיעה אנושה בשורה של זכויות, לרבות זכויות הליך הוגן של העצורים הפלסטינים. הדו"ח חושף כי במקרים רבים הזכות לייצוג באמצעות סגור מתקיימת בבתי המשפט הצבאיים ברמה הפורמאלית בלבד ולא במובנה המהותי: עצורים פלסטינים רבים המובאים לבתי המשפט הצבאיים אינם זוכים להכיר את סניגוריהם טרם הדין ובוודאי שלא להיוועץ בהם כנדרש.

12. זאת ועוד. כפי שיפורט בהמשך, החזקתם של העצורים הפלסטינים בישראל מביאה גם לפגיעה קשה בזכותם היסודית לביקורי משפחה, זכות הנגזרת מהזכות החוקתית לחיי משפחה. היא אף פוגעת בזכות קרוביהם של העצורים לקשר ומגע עם יקיריהם בכלא.

13. דברים אלה, במשולב עם שינוי הנסיבות מאז שנות השמונים ועד היום, ובעיקר סגירת מדינת ישראל למעבר פלסטינים, הובילו את העותרים למסקנה כי לא ניתן עוד להשלים עם המדיניות האמורה, שפגיעותיה בזכויות היסוד של עצורים פלסטינים ושל בני משפחותיהם אינה יכולה לעמוד עוד במבחן הביקורת וכי הגיעה העת לשנות את המדיניות עד כדי ביטולה.

14. גם העובדה, שמאז מתן פסק דין סג'דיה נחקק חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, מחייבת בחינה מחדש של ההלכה, שנקבעה שם. לאור הפגיעה הקשה בזכויות חוקתיות, הכרוכה בהכרח בהחזקת עצורים פלסטינים מחוץ לשטח הכבוש, יש לקבוע היום כי הדין המקומי, המתיר לכאורה החזקת עצורים פלסטינים בישראל, בטל. לחלופין, יש לפרש אותו באופן העולה בקנה אחד עם חובות מדינת ישראל על פי המשפט הבינלאומי ההומניטארי ועם עקרונות המשפט החוקתי הישראלי.

15. העותרים מודעים לכך שקבלת העתירה תחייב היערכות חדשה ומורכבת שתהיה כרוכה בהקצאת משאבים רבה, אך מדינת ישראל מתיימרת לקיים את הוראות המשפט הבינלאומי ולעיתים - כפי שאמר בית משפט זה במספר הזדמנויות - מימוש זכויות כרוך בהקצאת משאבים והיערכות לא פשוטה.

16. בטרם הגשת עתירה זו פנו העותרים ליועמ"ש המשיב בדרישה להעברת עצורים פלסטינים לתחומי השטח הכבוש וכן בדרישה להפסקת קיום הליכי מעצר של פלסטינים בבתי משפט הממוקמים בתוך תחומי מדינת ישראל.

מכתב הח"מ מיום 1.5.08 מצ"ב ומסומן נספח א'

17. ביום 27.5.08 התקבלה תשובת יועמ"ש המשיב הדוחה את הדרישה.

מכתב יועמ"ש המשיב מצ"ב ומסומן נספח ב'

ב. הצדדים לעתירה

15. העותר מס' 1, ארגון "יש דין", הינו ארגון זכויות אדם ישראלי אשר עוסק במגוון סוגיות הנוגעות לזכויות אדם בשטחי הגדה המערבית ובין היתר מעניק סיוע משפטי לנפגעים.

16. העותרת מס' 2, האגודה לזכויות האזרח בישראל, הינה ארגון זכויות אדם, העוסק בקידום זכויות האדם בישראל ובשטחים.

17. העותרת מס' 3, המוקד להגנת הפרט, הינה ארגון זכויות אדם ישראלי, הפועל לקידום זכויות האדם בשטחים הכבושים. מאז הקמתו עוסק המוקד באספקטים שונים של תחום זכויות הכלואים.

18. המשיב מס' 1 הינו מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית ובידו מצויות כל סמכויות הניהול והחקיקה של השטח המוחזק על-ידי מדינת ישראל בתפיסה לוחמתית וזאת בהתאם לכללי המשפט ההומניטארי הבינלאומי ולדיני התפיסה הלוחמתית. מתוקף תפקידו כמפקד העליון בשטח, אחראי המשיב להגן על זכויותיהם הבסיסיות של האזרחים המוגנים וחובתו לאכוף את החוק והסדר הציבורי.

19. המשיב מס' 2 הינו שר הביטחון ומי שמופקד על-פי חוק יסוד הצבא על המשיב מס' 1. בידו אף הסמכויות להורות לצבא בכל הנוגע לחקיקה בשטח הכבוש.

20. המשיב מס' 3, השר לביטחון פנים, אחראי מתוקף תפקידו לאחזקת אסירים בתחומי ישראל ובמסגרת משרדו הוא מופקד על שירות בתי הסוהר.

21. המשיב מס' 4, שירות בתי הסוהר, הינו הרשות הממלכתית המופקדת על כליאת אסירים ועצורים בישראל. בשנים האחרונות קיבלה לידה גם ניהול של מתקני כליאה בתוך תחומי השטח הכבוש (כגון מתקן הכליאה "עופר").

ג. הטיעון המשפטי

1. **המסגרת המשפטית – הדין ההומניטארי הבינלאומי, משפט זכויות האדם הבינלאומי ומשפט חוקתי ומינהלי ישראלי**

22. המסגרת המשפטית המסדירה את הכיבוש הישראלי בשטחים הנה דיני התפיסה הלוחמתית (*Laws of Belligerent Occupation*) המהווים חלק מהדין הבינלאומי ההומניטארי.

23. על פי סעיף 49 לאמנת ז'נבה הרביעית חל איסור על העברת אזרחי השטח הכבוש – הם האזרחים המוגנים - לתוך שטחה של המעצמה הכובשת. במילות הסעיף (ההדגשה שלי; מ.ס.):

"אסורה העברה בכפייה של מוגנים, יחידים או רבים, וכן אסור גירושם של מוגנים מתוך שטח כבוש אל שטחה של המעצמה הכובשת או אל שטחה של כל מדינה אחרת, כבוש או שאינו כבוש, יהיה המניע להם אשר יהיה. ..."

24. סעיף 66 לאמנת ז'נבה הרביעית מסמיך את צבא הכיבוש, במקרה שלנו צה"ל, לשפוט אזרחים של השטח הכבוש שעברו עבירות מהסוג שאליו מפנה סעיף 64 לאמנה (בעיקר עבירות ביטחוניות) בבתי משפט צבאיים שיוקמו **בתחומי השטח הכבוש**. ניסוח הסעיף אינו משאיר מקום לפרשנות (ההדגשה שלי; מ.ס.):

"עברו על הוראות העונשין שפרסמה המעצמה הכובשת, בתוקף הפסקה השנייה של סעיף 64, רשאית המעצמה הכובשת למסור את הנאשם לבתי המשפט הצבאיים והבלתי מדיניים שלה, שהוקמו כהלכה, בתנאי שבתי המשפט האלה ישבו בשטח הכבוש. רצוי שאף בתי המשפט לערעורים ישבו בשטח הכבוש."

25. כמו כן, ואולי החשוב מכל, על פי סעיף 76 לאמנת ז'נבה הרביעית, מעצר אזרחי שטח כבוש החשודים בעבירות ייעשה אף הוא בתחומי השטח הכבוש וריצוי המאסר, לאחר הרשעה בדין, ייעשה אף הוא אך בתחומי השטח הכבוש. גם הנוסח של סעיף זה אינו נתון לפרשנות:

"מוגנים שנאשמו בעבירות ייעצרו בארץ הכבושה, ואם נתחייבו בדין, ירצו את עונשם שם"...

26. בפועל, במשך שנים רבות מתנהלים הליכי המעצר וריצוי עונשי המאסר של רבים מתושבי השטחים הכבושים בתוך תחומיה הריבוניים של מדינת ישראל, ומעצרים בעת חקירתם ומשפטים נעשה אף הוא בישראל, קרי: מחוץ לגבולות השטח הכבוש ומכאן תוך הפרה של ההוראות הברורות של הדין הבינלאומי כפי שפורטו לעיל.

27. בנוסף לכללי המשפט ההומניטארי שחלים על המדיניות נשוא עתירה זו, חלים עליה גם עקרונות היסוד של המשפט הציבורי הישראלי. בכלל זה חולשים על המדיניות העקרונית החוקתיים של מדינת ישראל ובין היתר הנורמות הכלולות בחוקי היסוד ובעיקר בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, וכן עקרונות המשפט המינהלי כפי שפותחו בפסיקתו של בית המשפט הנכבד.

28. המשפט הציבורי הישראלי חל על המדיניות הן ישירות (שהרי הפעולות השלטוניות של מעצר, מאסר ודיוני מעצר המרכיבים את המדיניות נערכים בתוך גבולותיה הריבוניים של מדינת ישראל), והן בעקיפין ככל שלמדיניות רכיבי פעולות המתבצעים בשטחים הכבושים, דרך תחולה על נציגי הממשל הישראלי.

29. בית משפט נכבד זה קבע מספר רב של פעמים כי יחד עם המשפט הבינלאומי ההומניטארי, המשפט הציבורי הישראלי חל על כל מעשי הרשויות הישראליות גם כשאלו פועלות מחוץ לגבולות מדינת ישראל. באופן ספיציפי נקבע כי רשויות הצבא והמינהל האזרחי בשטחים הכבושים כפופים לעקרונות המשפט המינהלי הישראלי, ועל-כן כל פעולותיהם יבחנו בהתאם לשדות משפטיים אלה:

*"כל חייל ישראלי נושא עימו בתרמילו את כללי המשפט הבינלאומי
הפומבי המינהגי, שעניינם דיני המלחמה ואת כללי היסוד של
המשפט המינהלי הישראלי"*

(בג"ץ 393/82 ג'מעית אסכאן אלמעלמון אלמחדודה אלמסאוליה, אגודה שיתופית רשומה
כדין במפקד אזור יהודה והשומרון נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה והשומרון, פ"ד לז(4)
785, בעמ' 810).

30. לפיכך, ככל שאכן המדיניות, כטענת העותרים, פוגעת בזכויות יסוד של העצורים הפלסטינים – אי-החוקיות של המדיניות תהיה נעוצה לא רק בהוראות המשפט ההומניטארי אלא גם במשפט המינהלי והחוקתי הישראלי.

31. זאת ועוד. במקביל לכללי המשפט ההומאניטרי, והמשפט החוקתי והמינהלי הישראלי, חלים על מדיניות המשיבים נשוא עתירה זו אף כללי משפט זכויות האדם הבינלאומי, ההסכמי והמנהגי, אליהם מחוייבת מדינת ישראל (לפסקי-דין שהחילו את משפט זכויות האדם הבינלאומי על השטחים הכבושים ראו בין היתר: דברי כב' הנשיאה בניש בע"פ 6659/06 פלוני נ' מדינת ישראל (טרם פורסם); בג"צ 3239/2 מרעב ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל, (פ"ד נו 2); בג"צ 7957/04 זהארן יונס מרעאבה ואח' נד ממשלת ישראל ואח', פ"ד ס (2) 477, בעמ' 505-6).

2. הזין המקומי

32. המסגרת המשפטית המקומית למדיניות האמורה הנה החוק לתיקון ולהארכת תוקפן של תקנות שעת חירום (יהודה ושומרון – שיפוט בעבירות ועזרה משפטית), תשס"ז – 2007 (להלן: החוק לתיקון ולהארכת תוקפן של תקנות שעת חירום), וליתר דיוק סעיפים 6 ו-6א' לחוק, שנוסחם כלהלן:

ביצוע עונשין ומעצר

6. (א) מי שנידון והוטל עליו עונש בבית משפט צבאי, יהא ענשו ניתן לביצוע בישראל בדרך שמבצעים בישראל עונש שהוטל על ידי בית משפט, במידה שלא בוצע העונש באזור.

...

(ב) מי שניתנו נגדו פקודת מעצר או צו מעצר באזור מכוח סמכות שהוענקה על ידי מנשר או צו של מפקד, יהיו מעצרו והחזקתו במעצר ניתנים לביצוע בישראל בדרך שמבצעים בישראל פקודת מעצר או צו מעצר וכן ניתן להעבירו למעצר באזור שבו נעברה העבירה.

(ג) תושב האזור שניתנו נגדו פקודת מעצר או צו מעצר בישראל, יהיו מעצרו והחזקתו במעצר ניתנים לביצוע באזור שהוא תושב בו, בדרך שמבצעים באזור פקודת מעצר או צו מעצר.

(ד) תושב שטחי המועצה הפלסטינית שניתנו נגדו פקודת מעצר או צו מעצר בישראל יהיו מעצרו וחזקתו במעצר ניתנים לביצוע באזור בדרך שמבצעים באזור פקודת מעצר או צו מעצר.

ביצוע עונשים וצווים באזור

6א. (א) תושב אזור שאינו ישראלי שנידון בבית משפט בישראל והוטל עליו עונש מאסר, יהא ענשו, במידה שלא בוצע בישראל, ניתן לביצוע באזור שהוא תושב בו, בדרך שמבצעים באותו אזור עונש מאסר שהטיל בית משפט צבאי; אולם ימשיכו לחול עליו הוראות סעיפים 45(ב) ו-46, 49-ו עד 51 לחוק העונשין, תשל"ז-1977, הוראות סעיפים 15, 28 עד 35 ו-66 לפקודת בתי הסוהר (נוסח חדש), תשל"ב-1971 והוראות סעיף 11(ב) לחוק-יסוד: נשיא המדינה.

...

33. חוק זה, בצירוף הכלל המעניק עליונות לחוק פנימי כאשר הוא סותר חזיתית את הדין הבינלאומי, מכשירים לכאורה את מדיניות החזקתם של העצירים המנהליים, העצורים והאסירים הפלסטינים בתוך שטחה הריבוני של מדינת ישראל, כך אליבא דמשיבים.

34. כפי שנראה בהמשך, עמדה זו איננה נכונה משפטית ואינה ראויה מוסרית.

3. נג"ץ סג'יה

35. פרשת סג'יה עסקה בחוקיות החזקת עצירים מינהליים בשטחה הריבוני של ישראל.

36. בפרשה זו נטען, בין היתר, להפרה של הוראות אמנת ג'נבה לפיהן על המעצמה הכובשת להחזיק עצורים, עצירים ואסירים בתחומי השטח הכבוש, וכן כי על בתי המשפט הצבאיים הפועלים מכוח דיני הכיבוש לפעול בתחומי השטח הכבוש.

37. למרות ההוראות לעיל קבע בג"ץ בפסק הדין, כי החזקת עצירים מינהליים במתקן המעצר קציעות שבנגב הינה חוקית.

38. אחד הנימוקים המרכזיים לקביעת בית המשפט כי פרקטיקה זו הייתה חוקית היה שנוסח סעיף 78 ("מוגנים שנאשמו... ואם נתחייבו בדין") אינו כולל (בפרשנות צרה וטקסטואלית) עצירים מינהליים, שמעולם לא נאשמו ובוודאי לא נתחייבו בדין (פס"ד סג'דיה, עמ' 812).

39. בנוסף, הסתמך בג"ץ על הדין המקומי המתיר החזקת עצורים ואסירים פלסטינים בשטח מדינת ישראל וכן על הכלל שהוזכר לעיל שלפיו, כאשר קיים חוק פנימי הנוגד את הדין הבינלאומי, גובר הדין המקומי.

4. הסיבות המחייבות סטייה מהמדיניות הקיימת ומהלכת סג'דיה:

I שינוי משפטי: מעמדה של אמנת ג'נבה הרביעית כמנהגית

40. העותרים יטענו כי מאז פרסום הכרעת בית המשפט הנכבד בפרשת סג'דיה חל שינוי מהותי במעמדה של אמנת ז'נבה הרביעית. בעת שניתן פסק-הדין שלטה עדיין בבית המשפט העליון הגישה כי אמנת ג'נבה הרביעית איננה מנהגית:

"תמצית עמדתה של עו"ד נילי ארד, באת הכוח המלומדת של המשיב:

...

(2) אמנת ג'נבה הרביעית, שהיא אמנה הסכמית, איננה אכיפה בבית המשפט, מאחר שאינה בחזקת דין פנימי;

...

(5) ההוראות ההומניטריות שבאמנה אינן הופכות לנורמות משפטיות מחייבות, רק בשל כך שיש החלטה מדינית לכבדן, הלכה למעשה.

....

בחנו את הוראת החוק הרלוואנטית של מדינת ישראל ואת צווי הממשל הצבאי, ולא גילינו סיבה לדחייתה של התיזה המשפטית הנ"ל של המשיב.

עמ' 810 לפסק הדין (ההדגשות אינן במקור).

41. עמדה זו אינה מקובלת עוד כיום.

42. מאז ניתן פס"ד סג'דיה, קיבלו הקהילייה הבינלאומית והמלומדים הרבים העוסקים בתחום, שאמנת ג'נבה הרביעית כולה הפכה למנהגית, ועל כן מחייבת בשיטתנו המשפטית כחלק ממשפט הארץ.

43. ראיות להתקדמות של נורמה באבולוציה המשפטית הבינלאומית משלב הסכמי לשלב מנהגי ניתן למצוא ישירות בהתנהגות המדינות אך גם בהתבטאויות של ראשיה, חתימה על הסכמים ואמנות נוספות באותם נושאים, החלטות של בתי-משפט וטריבונלים בינלאומיים, החלטות של מועצת הבטחון והאסיפה הכללית של האו"ם, כתיבה של מלומדים ועוד כהנה וכהנה ראיות מתחום המשפט והיחסים הבינלאומיים של מדינות.

44. לדידנו, כל הסימנים מלמדים שאמנת ג'נבה הפכה למנהגית ובייחוד סעיפיה ההומניטאריים.

45. המקור הברור ביותר והמוסמך ביותר האומר כי אמנת ג'נבה הרביעית הפכה זה מכבר למנהגית מצוי בחוות דעת בינלאומית שניתנה על-ידי הערכאה הבינלאומית העליונה, היא בית הדין הבינלאומי לצדק (International Court of Justice – ICJ), בפרשה הידועה כ"פרשת חוקיות האיום והשימוש בנשק גרעיני":

International Court of Justice, Advisory Opinion: Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, 8 July 1996, par. 79.

46. במסגרת תיק זה שבו הפנתה עצרת האו"ם שאלה לבית הדין הבינלאומי בדבר חוקיות השימוש והאיום בשימוש בנשק גרעיני, נדון היחס שבין המשפט ההומניטארי הבינלאומי ומשפט זכויות האדם הבינלאומי, כאשר בית הדין קבע כי המשפט ההומניטארי מהווה Lex specialis – חוק מיוחד - ועל-כן על-פיו תוכרע הסוגיה. בהתייחסו למשפט ההומניטארי קבע בית הדין:

"75. A large number of customary rules have been developed by the practice of States and are an integral part of the international law relevant to the question posed. The "laws and customs of war" (as they were traditionally called) were the subject of efforts at codification undertaken in The Hague (including the Conventions of 1899 and 1907), and were based partly upon the St. Petersburg Declaration of 1868 as well as the results of the Brussels Conference of 1874. This "Hague Law" and, more particularly, the Regulations Respecting the Laws and Customs of War on Land, fixed the rights and duties of belligerents in their conduct of

operations and limited the choice of methods and means of injuring the enemy in an international armed conflict. One should add to this the "Geneva Law" (the Conventions of 1864, 1906, 1929 and 1949), which protects the victims of war and aims to provide safeguards for disabled armed forces personnel and persons not taking part in the hostilities. These two branches of the law applicable in armed conflict have become so closely interrelated that they are considered to have gradually formed one single complex system, known today as international humanitarian law. The provisions of the Additional Protocols of 1977 give expression and attest to the unity and complexity of that law."

(פיסקה 75 לפסק-הדין, ההדגשות הוספו)

47. ואם לא די בהכרעה הכל-כך ברורה של בית הדין הבינלאומי שהוא "האורגן השיפוטי המרכזי של האומות המאוחדות" (סעיף 1 לחוקת בית הדין וסעיף 92 למגילת האו"ם), הרי שראיות למעמד המנהגי של אמנת ג'נבה יש בכל המישורים האחרים שהוזכרו לעיל, אך בעיקר בשדה המתפתח ביותר כיום במשפט הבינלאומי, הוא המשפט הפלילי הבינלאומי.

48. בעשור וחצי האחרונים הוקמו מספר בתי-דין פליליים בינלאומיים (ICTY, ICTR, SCSL) ובית משפט פלילי אחד (ICC), וכולם כוללים במסמכים המכוננים שלהם עבירות הידועות כ"פשעי מלחמה", שהן הפרות חמורות של אמנת ג'נבה הרביעית, לצד עבירות המבוססות על אמנות אחרות דוגמת עבירות של השמדת עם ופשעים נגד האנושות.

49. בעת שמועצת הביטחון של האו"ם דנה בהקמת בית הדין לפשעי יוגוסלביה לשעבר, התבקש המזכיר הכללי של האו"ם לחוות את דעתו בדבר המקורות האפשריים לעבירות שבגינן ישפוט בית הדין (החלטה 808 של מועצת הביטחון). הקושי המשפטי היה נעוץ בעקרון שאין מענישים בטרם מזהירים ועל-כן היה צורך למצוא מקורות שהם מנהגיים באופיים וכך ניתן יהיה, משפטית, לראות בעבירות איסורים שהיו קיימים טרם הקמת בית הדין וטרם ביצוען.

50. וכך כתב המזכיר הראשי בחוות-דעתו שהוגשה למועצה (הדגשות שלי; מ.ס.):

*"35. The part of conventional international humanitarian law which has **beyond doubt become part of international customary law** is the law applicable in armed conflicts as*

embodied in: the Geneva Conventions of 12 August 1949 for the Protection of War Victims, the Hague Convention (IV) Respecting the Laws and Customs of War on Land...

37. The Geneva Conventions constitute rules of international humanitarian law and provide the core of the customary law applicable in international armed conflicts”

(Report of the Secretary-General Under Security Council Resolution 808, Doc. S/2504, 3 May 1993, Reprinted in 14 **Hum. Rts. L. J.** 198 (1992))

51. ואכן, בהתאם להמלצת מזכ"ל האו"ם, הוקם בית הדין הפלילי הבינלאומי לפשעים שבוצעו ביוגוסלביה לשעבר, וסעיף 2 לחוקת בית הדין שכותרתו: Grave breaches of the Geneva Conventions 1949, קובע סמכות שיפוט לבית הדין בגין פשעי מלחמה שהם הפרות חמורות של אמנת ג'נבה כנגד אזרחים מוגנים. עשרות בוסנים, סרבים קרואטים ואחרים הוסגרו לבית הדין ונשפטו בבית הדין בגין עבירות אלה ועל-סמך ההנחה כי אמנות ג'נבה כולן הן משפט בינלאומי מנהגי.

52. יצויין כי מאות מדינות, ובהן ישראל, חתמו על חוקת בית הדין ואף שינו את משפטן הפנימי כדי לאפשר הסגרת חשודים ונאשמים לבית הדין – ראו סעיף 1 לחלק א' של התוספת לחוק ההסגרה, תשי"ד – 1954.

53. תהליך דומה אירע עם הקמת בית הדין הפלילי הבינלאומי לרואנדה. גם לגביו התחייבה ישראל להסגיר חשודים ונאשמים, וגם בית דין זה פועל בהנחה כי הפרות של אמנות ג'נבה הן עבירות מכוח היותן משפט בינלאומי מנהגי.

54. מספר המדינות שחתמו על חוקות בתי הדין הפליליים הוא גבוה במיוחד אך עדיין לא מתקרב למספר המדינות שחתמו ואישררו את אמנת ג'נבה עצמה, שהיא אולי האמנה בעלת מספר האישורים הגבוה ביותר וזהה למספר החברויות באו"ם – 194. מספר המדינות שאישררו את אמנת ג'נבה הרביעית מלמד אף הוא על רמת ה"מקובלות" של האמנה ביחסים הבינלאומיים ובפרקטיקה של המדינות במשפט הבינלאומי.

55. וכמוכן, על בסיס הדיעה הרואה באמנת ג'נבה משפט בינלאומי מנהגי הוקם בית המשפט הפלילי הבינלאומי שהאמנה המכוננת שלו, היא אמנת רומא, נכנסה לתוקף בראשון ביולי 2002. סעיף 8 לחוקת בית הדין קובעת את רשימת פשעי המלחמה הניתנים לשיפוט בית הדין ולהלן הרישא של הסעיף:

“War Crimes

The court shall have jurisdiction in respect of war crimes in particular when committed as part of a plan or policy or as part of large-scale commission of such crimes.

For the purpose of this Statute, "war crimes" means:

(a) Grave breaches of the Geneva Conventions of 12 August 1949, namely, any of the following acts against persons or property protected under the provisions of the relevant Geneva Convention"

56. ובהמשך מפרט הסעיף שבעים ואחת עבירות על אמנות ג'נבה שכל אחת מהן מהווה פשע מלחמה הנתון לשיפוט בית הדין.

57. ישראל חתמה על אמנת רומא אך לא אישרה אותה.

58. שדה המשפט הפלילי הבינלאומי המתפתח במהרה והשופט פושעי מלחמה לתקופות מאסר ארוכות זה עשור שנים מכוח אמנת ג'נבה, תוך שיתוף פעולה של מאות מדינות שאישרו ואישרו את מחויבותן לאמנת ג'נבה שוב ושוב, היא ראייה חזקה ביותר להפיכתן של אמנות ג'נבה בכלל ואמנת ג'נבה הרביעית בפרט למשפט בינלאומי מנהגי.

59. קצרה היריעה מלהזכיר את כל המלומדים שאף הם תומכים בעמדה האמורה, ולהלן נזכיר שלושה:

Jean S. Pictet (ed.), **Commentary: IV Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War** (Geneva, International Committee of the Red Cross, 1958), p.9

T. Meron, "The Geneva Conventions as Customary International Law" **American Journal of International Law**, LXXXI, 1987, p. 348

Cherif Bassiouni, "Crimes Against Humanity", **Kluwer Law International**, 1999, p. 204

60. מכל האמור לעיל עולה באורח הברור ביותר, כי כיום יש הסכמה בקהילייה הבינלאומית בדבר היותה של אמנת ג'נבה הרביעית משפט בינלאומי מנהגי, ומכאן שהוראותיה הן אכיפות בבתי המשפט הישראליים.

61. לכך יש להוסיף את הפרקטיקה של פסיקת בג"ץ בעניינים הנוגעים לכיבוש הישראלי בשנות התשעים והאלפיים, שכולה השענות על הוראות אמנת ג'נבה, גם אם לעיתים הדבר נעשה תוך

השארית שאלת מעמדה בצריך עיון (בג"ץ 7015/02 כיפאח מחמד אחמד עג'ורי נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית (פס"ד מיום 3.9.02), פ"ד נו (6) 352, 364; בג"ץ 3278/02 המוקד להגנת הפרט נ' מפקד כוחות צה"ל באזור הגדה המערבית (פס"ד מיום 18.12.02), פ"ד נו(1) 385, 396; בג"ץ 2056/04 מועצת הכפר בית סוריק נ' ממשלת ישראל (פס"ד מיום 30.6.04) פ"ד נח (5) 807, 827; בג"ץ 7957/04 זהראן יונס מחמד מראעבה נ' ראש ממשלת ישראל, תקדין עליון 2005 (3) 3333 (פס"ד מיום 15.9.05), פיסקה 14 לפס"ד של הנשיא דאז א' ברק; וגם: M. Shamgar "The Observance of International Law in the Administered Territories" 1 (1971) 262. *Israel Yearbook on Human Rights*

62. עולה מן המקובץ כי בניגוד לגישה ששלטה בבית המשפט של פרשת סג'דיה, כיום לא ניתן להימנע מהתייחסות לאמנת ג'נבה הרביעית ולהוראותיה כדין מנהגי המחייב את מדינת ישראל כמעצמה כובשת, ועל-כן מהתייחסות אל הכלל האוסר העברת אסירים עצורים ועצירים לשטחי המעצמה הכובשת כאל כלל מנהגי מחייב.

63. העותרים יטענו לחלופין, כי גם אם בית המשפט לא יסכים להכיר שאמנת ג'נבה בכללותה הפכה הינה מינהגית, הרי שהסעיפים הנוגעים לענייננו – 49, 66 ו-76 - הינם ללא כל ספק מנהגיים, וזאת לאור ההסכמה הרחבה של מדינות לגבי היותם מחייבים משפטית והפרקטיקה הרחבה של הקפדה על קיומם. העותרים יבקשו להוסיף בעניין זה, ככל שיתברר שיש בכך צורך לשם הכרעה בעתירה זו, ואף להגיש מטעמים טיעון משלים מפורט בנוגע למינהגות סעיפים אלו.

II שינוי משפטי: חקיקת חוקי היסוד החדשים

64. פסק-הדין בעניין סג'דיה ניתן מספר שנים בטרם חוקקה הכנסת את חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו ואת חוק יסוד: חופש העיסוק. כידוע, חקיקת שני חוקי יסוד אלה שינתה באורח משמעותי את המבנה הקונסטיטוציוני של שיטתנו המשפטית עד שניתן לאירוע הכינוי "מהפכה חוקתית". בהתאם להכרעתו של בית המשפט הנכבד, חוקי יסוד אלו פתחו פתח לביקורת שיפוטית לא רק של מעשי מינהל אלא אף של מעשי חקיקה.

65. היות והדברים ידועים ואינם זקוקים לפירוט יתר, רק נזכיר שחוקי היסוד הותירו את החקיקה הקיימת על כנה (סעיף 8 הוא סעיף שמירת הדינים בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו החשוב לענייננו), אך פסיקת בית המשפט הנכבד קבעה כלל פרשני האומר כי גם דין קודם לחוק היסוד יתפרש ככל שניתן באופן שאינו סותר את הוראות חוק היסוד (ראו: דני"פ 2316/95 גנימאת נ' מדינת ישראל, פ"ד מט (4) 589 בפסקאות 6-7 לפסק-דינו של כב' הנשיא ברק).

66. לפיכך יטענו העותרים כי ככל שיש לפרש את החוק לתיקון ולהארכת תוקפן של תקנות שעת חירום כמתיר כליאת עצורים פלסטינים בישראל, הרי שהוא פוגע בזכויות יסוד מוגנות של אותם עצורים ואינו עומד בתנאי פסקת ההגבלה של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. זאת, משום שהוא יוצר בהכרח פגיעה קשה בזכות החוקתית של העצורים הפלסטינים להליך הוגן, וכן בזכות העצורים וקרוביהם לקשר ומגע עם בני משפחותיהם, ללא תכלית ראויה ומעבר לנדרש.

67. אמנם, ייטען, תקנות דומות לאלה המעוגנות בחוק, היו קיימות קודם לחקיקת חוק היסוד, אולם היות ומדובר בחוק זמני, שתוקפו מוארך מעת לעת, **הארכתו** לאחר חקיקת חוק היסוד מחייבת עמידה בדרישות פסקת ההגבלה.

68. הלכה מושרשת היא כי בית-משפט רשאי לבחון את התאמתו של חוק לדרישות חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו גם אם החוק שבו מדובר הוא חוק מתקן והחוק המקורי היה חסין מפני ביקורת חוקתית משום שהתקבל לפני תחילתו של חוק היסוד ולכן חלה עליו הוראת שימור הדינים שבסעיף 10 (ראו: בג"צ 6055 צמח נ' שר הביטחון ואח', פ"ד נג (5) 241, בעמ' 259ג – ד, ז – 260ב).

69. לחלופין ובנוסף, ייטען כי גם אם סעיף שמירת הדינים מונע ביקורת חוקתית על החוק, בהתאם להלכת גנימאת יש צורך לפרשו בצמצום ובאופן שימנע ככל הניתן פגיעה בזכויות המעוגנות בחוק היסוד.

70. מהלך זה לא היה אפשרי בפרשת סג'דיה, שהרי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו טרם נחקק בעת שפורסם פסק-הדין. המהפיכה החוקתית, אם-כן, מחייבת אף היא בחינה מחודשת של הלכת סג'דיה כיום.

III. סעיף 49 לאמנת ז'נבה הרביעית

71. העברת עצור, עציר או אסיר לשטחי המעצמה הכובשת, מהווה "גירוש" או לכל הפחות "העברה כפויה". גם גירוש וגם העברה כפויה של מוגנים אל מחוץ לשטח הכבוש נאסר בלשון שאינה משתמעת לשתי פנים וללא חריגים באמנת ג'נבה (פסקה ראשונה של סעיף 49 לאמנת ג'נבה).

72. טענה נגד גירוש המבוססת על סעיף 49 לאמנת ז'נבה הרביעית נדחתה בבג"ץ 698/80 קוואסמה ואח' נ' שר הבטחון, פ"ד לה (1) 617 ובג"ץ 785/87 עפו ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, פ"ד מ"ב (2) 4; בשל התפיסה שאמנת ג'נבה היא הסכמית "בלבד", ולאור הפרשנות שהסעיף מתייחס רק לגירוש המוני ולא אינדיבידואלי (פרשנות וירטואוזית ואנטי-טקסטואלית, יש לאמר, וראו הביקורת שנמתחה על פרשנות זו: David Kretzmer, *The*

Occupation of Justice, The Supreme Court of Israel and the Occupied Territories
(New York, SUNY Press, 2002), pp 45-54.

73. כבר אמרנו כי כיום יש הסכמה כי אמנת ז'נבה הרביעית הנה דין מנהגי. אולם נוסף לכך, לנוכח העובדה שמדיניות הכליאה של עצורים, עצירים ואסירים יוצרת העברה של אלפים רבים של פלסטינים המוחזקים דרך קבע בשטח מדינת ישראל, המדובר ללא ספק בהעברה המונית כפויה – האסורה באיסור מוחלט בדין הבינלאומי.

74. הנתונים בעניין זה, כפי שהתקבלו אצל העותר 3 הם אלו:

נכון למרץ 2009 הוחזקו ע"י הרשויות הישראליות **8171** אסירים בטחוניים ע"פ הפילוח הבא:

• **548** עצירים מנהליים ;

• **2201** עצורים ;

• **5422** שפוטים.

מתוך **8171** העצורים הביטחוניים, **1052** מוחזקים במחנה עופר הנמצא בתחומי הגדה המערבית, כל היתר במתקני כליאה ומעצר בישראל.

כלומר: 7119 אסירים, עצירים מנהליים ועצורים פלסטינים מוחזקים במתקני כליאה ומעצר בישראל.

IV. שינוי במציאות בשטח: סָגָר, הפרדה ומניעות ביטחוניות

75. חלוף הזמנים מאז ניתן פסק דין סג'דיה הביא עמו שינויים משמעותיים גם במציאות בשטח.

76. השינוי המרכזי נוגע לסגירתה של מדינת ישראל בפני האוכלוסייה הפלסטינית. הדבר נעשה בדרכים שונות, משפטיות ופיזיות, אבל חירות התנועה בין ישראל והשטחים שבשליטתה ממנה נהנו פלסטינים בעת קבלת פסק-הדין בעניין סג'דיה, נעלמה והוחלפה בעוצר, סגרים, מחסומים, משטרי היתרים ואף בידולים פנימיים וקנטוניזציה של הגדה המערבית.

לעניין מגבלות על חופש התנועה ראו:

• "אי-תנועה: שלילת חופש התנועה מפלסטינים בגדה המערבית", **בצלם**,

יולי 2007;

- דוחות "תנועה וגישה" תקופתיים של **OCHA** באתר האינטרנט של הארגון:

http://www.ochaopt.org/index.php?module=displaysection§ion_id=119&static=0&format=html&period=50:YEAR

77. לשינוי מרכזי זה השלכות אדירות מימדים על הנושא של כליאת פלסטינים בישראל, היות ויכולתם של בני משפחותיהם להגיע אליהם היא מועטה עד בלתי קיימת. אסירים רבים אינם זוכים לפגוש בני משפחה קרובים במשך שנים רבות, והדבר הוא מציאות המוכרת בכל בתי הסוהר בישראל. המדובר כמובן גם בפגיעה בזכותן של המשפחות לבקר את יקיריהם.

ראו לעניין זה:

- בג"ץ 9437/05 המוקד להגנת הפרט נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית (פס"ד מיום 17.1.06);

- בג"ץ 7681/04, 7419, 7483, 7512, 7548, 7597, 7618, 7801, 7834, 7871 עבד אל חאג' ואח' נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית (החלטה מיום 22.12.05);

- בג"ץ 10428/05, 10621, 10637, 10681, 10707 עלויה ואח' נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית (החלטה מיום 16.7.06);

- בג"ץ 11198/02 דירייה ואח' נ' מפקד מתקן הכליאה הצבאי עופר;

- "ביקורים אסורים – הפגיעה בזכות לביקורי משפחה של פלסטינים הכלואים בישראל", **נצלם**, ספטמבר 2006;

- דוחות פעילות המוקד להגנת הפרט לשנת 2007 (עמ' 55-43), 2004 (עמ' 31-35), 2005, 2006, 2002 (עמ' 69-66), ינואר-יוני 2001 (עמ' 18-17);

קטעים מדו"חות הפעילות של המוקד להגנת הפרט (העותר מס' 3) בנוגע לביקורי משפחות משנים 2001, 2002, 2004, 2005, 2006 ו-2007 מצ"ב ומסומנים נספחים ג'1-6 בהתאמה.

78. כפי שיפורט בהמשך, שינוי זה משפיע גם על יכולתם של עורכי הדין הפלסטינים של המוחזקים בישראל להגיע אליהם. מזה מספר שנים אפשרות זו כמעט ואינה קיימת.

79. נושא זה, על שלל הפגיעות שנובע ממנו, לא היה לנגד עיניו של בית המשפט של סג'דיה, והוא נובע מהמציאות החדשה שהתפתחה לאחר קבלת פסק-הדין והוחמרה במיוחד מאז פרוץ האינתיפאדה השנייה.

80. קשיי הגישה האמורים הם עניין מרכזי גם בחייהם של עצורים פלסטינים המוחזקים במעצר טרם הגשת כתב אישום או במהלך ניהול משפטם. החזקתם בישראל יוצרת בעקיפין פגיעה חמורה במספר זכויות יסוד שלהם הנוגעות להליך המתנהל נגדם, ואנו נתמקד בפגיעה שהדבר יוצר ביכולתם להתכונן למשפטם ולנהל את הגנתם באופן יעיל.

V. פגיעה בזכויות ההליך ההוגן ובזכות לחיי משפחה

81. אם כן, מציאות זו, שבה נמנעת לעיתים קרובות גישת עורכי דין ובני משפחה אל העצירים המנהליים, העצורים והאסירים הפלסטינים, משפיעה על מימוש זכויותיהם האחרות, כגון הזכות לייצוג הולם בידי עורכי דין שבחרו בעצמם ואשר יכולים לבקרום באין מפריע (סעיף 72 לאמנת ג'נבה הרביעית) וכן הזכות לקבל ביקורים מבני משפחה (סעיף 116 לאמנת ג'נבה).

82. לא זו אף זו: הפגיעות בזכויות העצירים המנהליים, העצורים והאסירים הפלסטיניים אינן מסתכמות באלו. לאחרונה פירסם העותר מס' 1 את הדו"ח "משפטים בחצר האחורית" אשר בחן את מידת ההקפדה על זכויות ההליך ההוגן (Due Process Rights) בבתי המשפט הצבאיים בשטחים.

83. **זכויות ההליך ההוגן במשפט הפלילי** הן חלק מסל זכויות המוקנות לנאשמים, חשודים ועצורים ואשר נועדו להבטיח **לכל נאשם** העומד למשפט – **בכל בית משפט** – את התנאים שיאפשרו לו להתמודד עם האישומים התלויים נגדו. הזכויות כוללות, בין היתר, את זכויותיו להבין את האישומים נגדו, להתגונן נגדם ביעילות, להיעזר בעורך דין, לחקור עדים ועוד זכויות "פרוצדוראליות" נוספות שעניינן יצירת התנאים למשפט הוגן. ללא מימושן – לא ייתכן משפט צדק, ופגיעה בהן מגדילה את הסיכון לעיוות דין.

84. **מהדו"ח לעיל עולה שורה ארוכה של כשלים בהבטחת מימוש זכויות ההליך ההוגן של העצירים המנהליים, העצורים והאסירים הפלסטיניים.**

תמצית הממצאים והמלצות של דו"ח יש דין (העותר מס' 1) "משפטים בחצר האחורית", מצ"ב ומסומן נספח ד'.

85. אחד הכשלים המרכזיים - **שהוא פועל יוצא של המציאות החדשה שתוארה מעלה** - נוגע ליכולתם של חשודים ונאשמים לקבל ייצוג משפטי אפקטיבי ולהכין באופן יעיל ורציני את הגנתם.

86. על פי סעיף 72 לאמנת ג'נבה הרביעית –

"הזכות בידי הנאשמים להביא הוכחות להגנתם, ובמיוחד יהיו רשאים להזמין עדים. הם יהיו זכאים להסתייע בעורך דין

מוסמך, שהם עצמם יבחרו בו, והוא יוכל לבקר אצלם באין
מפריע וייהנה מההקלות הדרושות להכנת ההגנה"...

87. על פי הפרשנות המוסמכת של הצלב האדום לסעיף זה יש לאפשר לסנגור "ללמוד את הראיות
הכתובות בתיק, לבקר את הנאשם ולראיין אותו ללא עדים וליצור קשר עם בני אדם שזומונו
כעדים" (ראו: Jean S. Pictet (ed.), **Commentary: IV Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War** (Geneva,
International Committee of the Red Cross, 1958, עמ' 356).

88. סעיפים דומים נוסחו באמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות, 1966 (ה-
ICCPR) (סעיף 14 (ג) (2)), שפורש במסגרת "הערה כללית 13" על ידי ועדת זכויות האדם של
האו"ם; באמנה האירופית בדבר זכויות אדם (סעיף 6 (ג)(2)); באמנה האמריקאית בדבר
זכויות אדם (סעיף 8 (ב)(3)); ובצ'רט האפריקאי בדבר זכויות האדם והעמים (סעיף 7 (א)(3)).

89. **וידגש: הזכות לסנגור והזכות להכנת הגנה יעילה שלובות זו בזו (וסעיף 72 לאמנת ג'נבה
הרביעית אכן קושר בין זכויות אלה) שהרי, הזכות לסנגור נטולת כל ערך אם לסנגור אין
נגישות ללקוח שלו (לאורך פרק זמן הדרוש להכנת הגנה), למסמכים, לעדים, לחקיקה,
לפסיקה וליתר האמצעים הנדרשים לשם הכנת הגנה אפקטיבית. ללא אלה מדובר במימוש
פורמאלי בלבד של הזכות.**

90. הדו"ח "משפטים בחצר האחורית" מגלה כי להוראות הנזכרות אין כל ביטוי בדין הנוהג בבתי
המשפט הצבאיים. וכך נכתב בו (עמ' 81-82):

**"עובדה זו [שמרבית העצורים הפלסטינים מוחזקים במתקני כליאה בשטח
ישראל] מגבילה מאוד את יכולתם של עורכי דין פלסטיניים לבקר את לקוחותיהם
העצורים ולייעץ להם: ישראל הטילה איסור גורף על כניסת פלסטינים תושבי
השטחים, ובהם גם עורכי דין, לתחומה – ובכלל זה אל מקומות המעצר בהם
מוחזקים מרבית הכלואים הפלסטינים.**

**כתוצאה מכך, עורכי הדין הפלסטינים מנועים כמעט לגמרי ממפגש עם
העצורים... עקב כך, נאלצים עורכי דין תושבי השטחים לשכור את שירותיהם
של עמיתיהם הישראלים, המבקרים עבורם את העצורים במקום החזקתם
ומדווחים להם על תוכן הפגישה.**

כך למשל מספר עו"ד פארס אבו חסן, תושב שכם: "הבעיה של כל עורכי הדין
הפלסטינים שמייצגים עצורים בבתי משפט צבאיים היא שלא נותנים להם
אפשרות להיכנס לישראל ולבקר את מי שהם מטפלים במעצרם. לא בחקירה,
בשלב הארכת המעצר, וגם לא לאחר מכן. זה מקשה מאד על העבודה שלנו. אנחנו
חייבים תמיד לשלוח עורך דין אחר, ישראלי, אבל הוא לא מעביר את כל מה

שאתה רוצה להעביר לעצור. ובעת הדיונים בבית המשפט, ואנחנו עובדים כאן בלחץ, מדברים [עם הלקוחות רק] באולם הדיון. אנחנו עומדים לפני השופט ומדברים מהר ובקיצור – זו לא עבודת עורך דין כמו שצריך. צריך לשבת עם הלקוח שלך ולדבר, להתייעץ איתו על כל הראיות שמופיעות בתיק שלו ולדבר איתו על כל נקודה ונקודה. וזה לא קורה כלל. זו בעיה שאנחנו סובלים ממנה כבר שנים, מאז 1999 או 2000”.

91. כשל מרכזי נוסף העולה מן הדו"ח - ואשר קשור למציאות החדשה שתוארה מעלה – נוגע לנושא פומביות הדיון.

92. החשיבות של עיקרון פומביות הדיון נובעת מהרציונל כי ללא פומביות לא יכולה להתקיים ביקורת ציבורית על ההליכים המשפטיים, ומשזו אינה מתקיימת גדל החשש לעיוות דין. המדובר באחד מן העקרונות החשובים ביותר בסל זכויות ההליך ההוגן.

93. עיקרון זה מוצא ביטוי חלקי בסעיפים 71 ו-74 לאמנת ג'נבה הרביעית וכן באמנת ה- ICCPR (בסעיף 14 (א) שפורש במסגרת "הערה כללית 13" על ידי ועדת זכויות האדם של האו"ם); באמנה האירופית בדבר זכויות אדם (סעיף 6 (א)) ובאמנה האמריקאית בדבר זכויות אדם (סעיף 8 (5)).

94. בצו בדבר הוראות ביטחון מעוגן עיקרון זה בסעיף 11. סעיף קטן (א) קובע כי :

"בית משפט צבאי יקיים את הדיונים הנערכים בפניו בדלתיים פתוחות; אולם רשאי בית משפט צבאי לצוות כי הדיון בפניו יתקיים, כולו או מקצתו, בדלתיים סגורות, אם הוא סבור כי מן הראוי לעשות כן מטעמים של ביטחון כוחות צה"ל, ביטחון הציבור, הגנה על המוסר או על שלומו של קטין או אם הוא סבור כי הדיון הפומבי עלול להרתיע עד מלהעיד עדות חופשית או מלהעיד בכלל".

95. אלא שחלק מהדיונים בהארכות מעצר מתקיימים בשלוחות של בתי המשפט הצבאיים בשטח מדינת ישראל: במסגרת פתח-תקווה, במתקן הכליאה קציעות שבנגב ומתקן הכליאה קישון שליד יוקנעם. במסגרת מדיניות הסגר על השטחים אין ישראל מתירה למשפחות העצורים ולסנגוריהם הפלסטינים להגיע לדיונים אלה.

96. מיקומם של אולמות דיוני המעצר כמתואר לעיל, המהווים שלוחות של בתי המשפט הצבאיים, בתוך שטחה של מדינת ישראל, מונע לחלוטין מקרובי משפחותיהם של העצורים הפלסטינים לצפות בדיונים אלה. קיום הדיונים מחוץ לשטח הכבוש מנוגד להוראות סעיף 66 לאמנת ג'נבה הרביעית, בין היתר מהסיבה הזו – סיכול פומביות הדיון.

97. יצויין כי הקמת השלוחות נעשה מטעמי נוחות החקירה וכדי לקיים את הליכי המעצר בקירבת מתקן החקירה. להבנתנו, זו אינה עילה שיש בכוחה להצדיק הפרה כה חמורה של

זכויות ההליך ההוגן ובוודאי כשהיא שלובה בהפרת הוראה ברורה של המשפט הבינלאומי של דיני הכיבוש.

98. חשוב לציין כי כשהוקמו השלוחות הוגשה עתירה לבית המשפט הנכבד באמצעות העותרת מס' 2. בתשובת המשיבים לעתירה הובטחו מנגנונים אשר יבטיחו נגישות עורכי-דין פלסטינים לשלוחות ופומביות דיון. על רקע הבטחות אלה דחה בית המשפט הנכבד את העתירה (ראו: בג"צ 2560/96 אחמד סלהב ו-4 אח' נ' מפקד כוחות צה"ל ו-2 אחרים, תקדין עליון 97 (1) 313). כמה קל להבטיח, כמה מהר ההבטחות מופרות.

99. אם כן, המשמעות של השינוי במציאות – הסגירה ההרמטית של מדינת ישראל בפני הפלסטינים תושבי הגדה המערבית, כפי שתואר לעיל – הינה כי החזקת עצירים מנהליים, עצורים ואסירים פלסטינים בישראל, וקיום דיוני הארכת מעצר של פלסטינים בישראל, לא רק מהווים הפרה של החובות של ישראל הקבועות בדין הבינלאומי, אלא יוצרים פגיעה באגד של זכויות יסוד שאילולא השינוי האמור ייתכן ולא היו נפגעות במידה כה קשה. בין זכויות אלה ניתן למנות את **הזכות לייצוג משפטי**, במובן זה שהייצוג יהיה אפקטיבי ולא פורמאלי בלבד, **והזכות להכין הגנה משפטית ראויה** וכן את **הזכות למשפחה** ובעיקר לשמירת קשר עם בני משפחה.

100. עד כאן ניתחנו כיצד המדיניות נשוא עתירה זו מפירה את זכויות ההליך ההוגן המעוגנות בדיני הכיבוש. אלא שהמדיניות מפירה גם (ואולי בראש ובראשונה) את זכויות הנאשם, העצור והעציר בהליך הפלילי כפי שאלו קבועים במשפט החוקתי הישראלי. זכויות אלה, הכוללות את עקרון פומביות הדיון ואת זכות ההיוועצות (האפקטיבית) בעורך-דין, קיבלו "שידרוג" של ממש עם חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. וכך אומר לנו בעניין זה בית המשפט הנכבד בפרשת יששכרוב הידועה:

"...רבים סבורים כי עם חקיקתו של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, הזכות להליך פלילי הוגן זכתה למעמד חוקתי על-חוקי. בעמדה זו יש טעם רב. פגיעה שלא כדין בזכות להליך הוגן בפלילים עלולה לפגוע בזכותו החוקתית של הנאשם לחירות לפי סעיף 5 לחוק היסוד. כן עלולה היא לפגום בהערכתו העצמית של הנאשם וליצור אצלו תחושה של ביזוי וחוסר אונים כאילו היה כלי משחק בידיהם של אחרים, עד כדי פגיעה בזכותו החוקתית לכבוד לפי סעיפים 2 ו-4 לחוק היסוד."

(עפ 5121/98, טור' רפאל יששכרוב נ' התובע הצבאי, תקדין-עליון 2006 (2) 1093 פסקה 67 לפסק הדין).

101. זכותם של אסירים ועצורים לקבל ביקורי משפחה, וזכותם של קרוביהם לבקרים בכלא, מהווה אף היא זכות יסוד חוקתית, הנגזרת מזכותם החוקתית לחיי משפחה. הזכות לחיי

משפחה מהווה חלק בלתי נפרד מזכות האדם לכבוד, ועל כן היא מעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

בג"צ 7052/03 עדאלה נ' שר הפנים תקדין עליון 2006 (2) 1754
ע"א 7155/96 פלונני נ' היועמ"ש, פ"ד נא(1) 160, 176.
בג"צ 693/91 אפרת נ' הממונה על מרשם האוכלוסין ואח', פ"ד מז(1) 749, 783;

102. אך זה מכבר חזר בית משפט נכבד זה על חשיבות זכות האסיר לחיי משפחה, כזכות יסוד חוקתית המעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו (בג"צ 2245/06 דוברין ואח' נ' שב"ס ואח' (טרם פורסם); בעניין בזכותו של האסיר יגאל עמיר להביא ילדים לעולם):

"בידודו של האסיר מן החברה כדי להגשים את תכליות הענישה גוזר עליו גם בידוד משפחתי מבן זוגו, מילדיו, וממשפחתו במעגל הרחב יותר. אולם גם בהינתן הגבלה אינהרנטית זו למאסר, קיומה של זכות אדם למשפחה ולהורות מחייבת צמצום היקף הפגיעה בה ככל הניתן, ובגבולות ההכרחיים בלבד, כגון בדרך של מתן היתרים מבוקרים לבקורי משפחות אצל אסירים, יציאה לחופשות בהתקיים תנאים מוגדרים, העמדת אמצעים המאפשרים התייחסות בין בני זוג, וכיוצא באלה. נשמרת מידתיות הפגיעה בזכות האדם, המתחייבת באורח מובנה מעצם שלילת החירות הנילוויית למאסר" (פיסקה 15 לחוות דעתה של השופטת פרוקצ'יה).

VI. עליונות חוק מקומי נוגד

103. בסיס שני להכרעת בג"ץ בפרשת סג'דיה (מלבד אי-קבלת היותה של אמנת ג'נבה הרביעית והוראותיה מנהגיות ועל-כן מחייבות במשפט המקומי) היה קיומו של חוק מקומי (ישראלי) נוגד והכלל המעניק עליונות לחוק פנימי הסותר חזיתית את הדין הבינלאומי. זוהי, ככל הנראה, העילה המשפטית היחידה שבאמצעותה מדינת ישראל מצדיקה אחזקת אסירים ועצורים פלסטינים בישראל.

104. ואכן, החזקת אסירים, עצורים ועצירים בישראל אפשרית לכאורה בהתאם לסמכויות שהוענקו בחוק לתיקון ולהארכת תוקפן של תקנות שעת חירום. מפאת חשיבות ההוראות הרלוונטיות בסעיף 6 לחוק נביאן שנית כלשונן (ההדגשות שלי, מ.ס.):

ניתן (א) מי שנידון והוטל עליו עונש בבית משפט צבאי, יהא עונשו ניתן לביצוע בישראל בדרך שמבצעים בישראל עונש שהוטל על ידי בית משפט, במידה שלא בוצע העונש באזור.

(ב) מי שניתנו נגדו פקודת מעצר או צו מעצר באזור מכוח סמכות שהוענקה על ידי מנשר או צו של מפקד, יהיו מעצרו והחזקתו במעצר ניתנים לביצוע בישראל בדרך שמבצעים בישראל פקודת מעצר או צו מעצר וכן ניתן להעבירו למעצר באזור שבו נעברה העבירה.

105. אם-כן, קיימת לכאורה סמכות להחזיק עצורים ואסירים פלסטינים בישראל מכח צווי מעצר וגזרי דין שניתנו בשטחים הכבושים. כפי שנאמר בסעיף – "ניתן" לעשות כן.

106. כסיכום ביניים נאמר כך: סעיף חוק ישראלי מאפשר לכאורה להחזיק עצורים פלסטינים שהם אזרחים מוגנים של שטח כבוש בתחומיה של מדינת ישראל. הדבר מתנגש עם שלושה אלו:

- הוראות מפורשות של דיני הכיבוש;

- זכויות האדם של מוגנים הקבועות בדין ההומניטארי (כגון זכות לייצוג משפטי, לפומביות דיון ולקשר עם המשפחה), שנפגעות;

- זכויות אדם המעוגנות במשפט הישראלי (כגון זכות ההיוועצות, זכויות הליך הוגן אחרות והזכות לקשר משפחתי), הנפגעות אף הן.

107. מהטעמים המפורטים לעיל יטענו העותרים, כי ככל שלא ניתן לפרש את החוק באופן, העולה בקנה אחד עם מעמדם החוקתי של הזכויות להליך הוגן ולחיי משפחה, דין הוראותיו אלה להתבטל. זאת, משום שהן פוגעות בזכויות יסוד חוקתיות בניגוד לתנאי פסקת ההגבלה של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. החזקתם של עצורים פלסטינים בישראל איננה משרתת כל תכלית ראויה, אשר יכולה להצדיק פגיעה בזכויות יסוד אלה. לחלופין ובנוסף, הוראות החוק פוגעות בזכויות היסוד מעבר לנדרש, בניגוד לעקרון המידתיות שבחוק היסוד.

108. לאותה תוצאה ניתן להגיע גם על ידי מתן פרשנות חוקתית לסעיף 6 לחוק, ועל ידי מתן פרשנות המקיימת את חובותיה של מדינת ישראל על פי המשפט הבינלאומי. ואכן, עלינו לשאול עצמנו את השאלה הבאה: לאור ההתנגשויות הנ"ל, האמנם פרשנות סבירה של סעיף 6 בחוק לתיקון ולהארכת תוקפן של תקנות שעת חירום מאפשרת את כל אלה? האין דרך ליישב את הוראות המשפט החוקתי הישראלי והמשפט הבינלאומי ההומניטרי עם סעיף 6 הנ"ל?

109. כמובן שניתן. הן במקרה של התנגשות בין דין מקומי ודין בינלאומי ובוודאי במקרה של התנגשות בין חוק לעקרון חוקתי, קיימים כללי פרשנות שנועדו לבטל את ההתנגשות או לכל הפחות להקטין אותה עד כמה שניתן.

110. הכלל המשפטי החל בעת התנגשות בין דין מקומי ודין בינלאומי הינו הכלל הפרשני האומר כי **מקום בו ניתן לפרש את החוק המקומי במספר דרכים, תועדף הפרשנות התואמת את הדין הבינלאומי והמונעת הפרתו:**

"הלכה פסוקה היא אצלנו שבית-משפט ישראלי יפרש את החוק החרות שלנו באופן המונע ככל האפשר התנגשות בין החוק הפנימי ובין הכללים המוכרים של המשפט הבינלאומי, על מנת שהחוק הפנימי יעלה בקנה אחד עם התחייבויות המדינה לפי המשפט הבינלאומי".

(ע"פ 131/67 קמ"א נ' מדינת ישראל (פס"ד מיום 9.6.1968), פ"ד כב(2) 85, 112).

111. ראו עוד לעניין זה: ע"פ 336/61 אייכמן נ' היועץ המשפטי (פס"ד מיום 29.5.1962), פ"ד טז 2032, 2041-2040; דנ"פ 7048/97 פלונים נ' שר הביטחון (פס"ד מיום 12.4.2000), פ"ד מד (1) 721, 767; בג"ץ 2599/00 יתד – עמותת הורים לילדי תסמונת דאון נ' משרד החינוך (פס"ד מיום 14.8.02), פ"ד נו (5) 834, 846.

112. חזקה פרשנית זו, המחייבת העדפת הפרשנות המשתלבת עם הוראת הדין הבינלאומי, ניתנת לסתירה רק כאשר לשון החוק או התכלית הפרטיקולארית המפורשת של הדין המקומי אינה מתיישבת עם ערכי השיטה הכלליים או עם הנורמה הבינלאומית.

(בג"ץ 2599/00 יתד – עמותת הורים לילדי תסמונת דאון נ' משרד החינוך (פס"ד מיום 14.8.02), פ"ד נו (5) 834, 846).

113. ראו עוד לעניין זה: בג"ץ 953/87 פורז נ' ראש עיריית תל-אביב-יפו (פס"ד מיום 23.5.1988), פ"ד מב(2) 309, 329-330; ע"פ 131/67 קמ"א נ' מדינת ישראל (פס"ד מיום 9.6.1968), צוטט לעיל, פ"ד כב(2) 85, 112).

114. בענייננו ברור כי לשון החוק הפנימי אינה שוללת את האפשרות כי ביצוע המעצר והעונש יהא בשטח הכבוש. סעיף 6 לחוק אך מאפשר החזקה של אסירים, עצירים ועצורים בישראל. או: במילים אחרות: קיים שיקול דעת בידי הרשויות אם להעביר עצורים, עצירים ואסירים למשמורת בשטחה של מדינת ישראל.

115. עמדתנו הינה, כי, במצב דברים זה, ובשים לב לעקרון הפרשני המעדיף פרשנות המונעת הפרה של המשפט הבינלאומי, יש לפרש את שיקול הדעת באופן מצומצם ביותר. זאת ייעשה ע"י קביעה כי סבירות שיקול הדעת מחייב יצירת מדיניות המקטינה ככל שניתן את ההפרה של הכלל הקבוע במשפט הבינלאומי וההופכת את ההפרות לחריג שבחריגים.

116. במילים אחרות: אף אם בסתירה לדין הבינלאומי, מתיר הדין הפנימי את החזקתם של עצירים ואסירים פלסטינים בשטח ישראל, פרשנות ראויה של הסמכות המפרה היא פרשנות צרה ככל שניתן, המעדיפה את כיבוד הוראות אמנת ז'נבה הרביעית. פרשנות זו היא בנמצא והיא קובעת כי סעיף 6 הנ"ל העוסק ב- "מי שנידון והוטל עליו עונש בבית משפט צבאי" חל רק על נידוני בתי-משפט צבאיים שאינם אזרחים מוגנים (אזרחי ישראל, תיירים וכד').

117. לחילופין, פרשנות אפשרית נוספת שתהיה מצמצמת ולא תביא להפרת ההוראות הברורות של האמנה היא שהחזקתם של עצורים פלסטיניים תיעשה דרך כלל בשטח הכבוש, ושימוש בהסמכה של סעיף 6 הנ"ל ייעשה כחריג, במקום בו אין ברירה של ממש.
118. כך למשל, אנו יכולים להעלות על דעתנו מצב שמטעמים הנעוצים בזהותו או נסיבותיו של הכלוא יהיה הכרח כלשהו להעבירו לישראל (למשל, חולה הצריך להיות מאושפז במתקן כליאה רפואי אם כזה לא קיים בשטח הכבוש). דוגמא נוספת יכולה להיות מקרה שבו הגנה על זכויותיו של העצור מחייבת להחזיקו בישראל או כאשר משפחתו ממילא נמצאת בישראל. לדעתנו בכל אחד מהמקרים הנ"ל הסכמתו של העצור היא רכיב הכרחי ביצירת החריג לעקרון הברור, האוסר על החזקת אזרחים מוגנים מחוץ לשטח הכבוש. מכל מקום, פרשנות זו, שהיא הפרשנות הסבירה היחידה להבנתנו, אינה סובלת שימוש קבוע ורחב היקף בסמכות.
119. וכך הדבר גם לגבי ההתנגשות שבין החוק הישראלי ועקרונות חוקתיים ישראליים. בעניין זה יחול הכלל הפרשני המבקש תמיד לקיים את זכויות היסוד של האדם ולא לצמצמן.
120. כזכור וכפי שנקבע בפרשת יששכרוב לעיל, זכויות העצור, החשוד והנאשם בהליך הפלילי נגזרים מסעיף 5 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. זכות ההיוועצות בעורך-דין, עקרון פומביות הדיון וזכותם של עצורים לקשר עם בני משפחתם הן כולן זכויות חוקתיות. לפיכך, פרשנות סעיף 6 צריכה להיעשות תוך בחירת האפשרות שממעטת ככל שניתן לפגוע בזכויות אלה. זוהי הפרשנות שהצענו לעיל – האפשרות האומרת שסעיף 6 חל על מי שהעברתו לישראל אינה פוגעת בזכויותיו כגון תייר או ישראלי או מי שיש לו משפחה בישראל וממילא הסכים להעברה.

5. אי-חוקיות דיוני בתי המשפט הצבאיים בתחומי ישראל

121. כאמור, בתי המשפט הצבאיים מקיימים דיוני מעצר באולמות שהוקצו לצורך כך בתחנות משטרה בתחומי ישראל.
122. העותרים יטענו כי הדבר אינו חוקי ומנוגד לחוק יסוד: השפיטה הקובע בסעיף 1 רשימה סגורה של בתי משפט "שסמכות שפיטה נתונה בידיהם, והם – בית המשפט העליון, בית המשפט המחוזי, בית משפט השלום ו"בית משפט אחר שנקבע בחוק כבית משפט".
123. היות ואין "חוק אחר" המסמיך את בתי המשפט הצבאיים לדון בישראל בהליכי מעצר או בכל הליך אחר – פעילותם של בתי המשפט הצבאיים בתחנות המשטרה בישראל, מעבר להיותה סותרת עקרונות של המשפט הבינלאומי והמשפט החוקתי והמינהלי הישראלי (כפי שנטען לעיל), מנוגדת אף לחוק יסוד השפיטה.

ד. סוף דבר

124. לאור כל האמור, ובשים לב להפרה הברורה והנמשכת של הדין הבינלאומי וזכויות המוגנים המעוגנות בו, ולהפרות של הדין הישראלי וזכויות היסוד המעוגנות בו, וכן לאור השינויים המשפטיים והעובדתיים שחלו ברבות השנים ואשר פורטו בכתב עתירה זה, דורשים העותרים להעביר את כל העצורים הפלסטיניים - העצירים המנהליים, העצורים והאסירים הפליליים - לתחומי השטח הכבוש כנדרש לפי הוראות אמנת ז'נבה. בנוסף, וכפועל יוצא, דורשים העותרים להפסיק לקיים הליכי מעצר של פלסטיניים בבתי משפט שממוקמים בתוך תחומי מדינת ישראל.

לאור כל האמור מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא צו על-תנאי כמבוקש בראשית כתב עתירה זה ולאחר קבלת תגובת המשיב ודיון – להפכו למוחלט.

בנוסף מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיב בהוצאות העותרים, בשכ"ט עורך-דינם והכל בתוספת מע"מ וריבית כחוק.

תאריך:

מיכאל ספרד, עו"ד
ב"כ העותרים