

עת"א 10485/05/16 - פכרי מנצור עומר נגד שרות בתי הסוהר

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"א 10485-05-16 מנצור עומר(אסיר) נ' שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים ואח' תיק חיצוני: מספר תיק חיצוני

בפני
העותר
נגד
המשיב
כבוד השופטת עמיתה ק. רג'יניאנו
פכרי מנצור עומר ע"י עו"ד מיכל פומרנץ.
שרות בתי הסוהר

החלטה

1. העותר מסווג כאסיר ביטחוני. נדון בשנת 2005 ל-17 שנות מאסר בגין מעורבותו בהובלת מחבל לשוק בחדרה (הורשע ב-6 עבירות של סיוע לרצח, סיוע לגרימת חבלה בכוונה מחמירה, סיוע לאויב במלחמה והסעה שלא כדין).העותר הינו אזרח ישראלי. עובר למעצרו היה תושב ג'ת.

נושא מאסרו מנובמבר 2005.

2. עניינה של העתירה ב- 3 נושאים:

א. לאפשר לעותר להמשיך ולקיים ביקורים פתוחים עם בני משפחתו, כפי שקיים עד לאחרונה.

ב. לאפשר לעותר להשתלב בהליכי טיפול פרטני וקבוצתי בבית הסוהר.

ג. לשלב את העותר בסבב חופשות.

3. ב - 28.11.2015 דנה בעתירה כב' השופטת מרוז. לאחר שנשמעו טיעוני ב"כ הצדדים נדחתה העתירה ב- 2 הנושאים הראשונים. המשך הדיון בשאלת החופשות נדחה לצורך השלמת הטיעונים.

הדיון וההחלטה יתמקדו בנושא החופשות בלבד.

נימוקי העתירה

4.

בפרק הכללי הנושא את הכותרת "רקע עובדתי" נכתב כי מכתב האישום והכרעת הדין ניתן ללמוד כי בביצוע העבירות המיוחסות לו, לא היה העותר חבר בארגון עוין ולא סייע לארגון עובר לביצוע העבירה. העותר אכן הורשע בעבירה ביטחונית אולם נקבע שהעבירה לא בוצעה ממניע לאומני או אידיאולוגי.

5. עם תחילת מאסרו סווג העותר כאסיר פת"ח. ביולי 2014 הגיש העותר עתירה כנגד שיוכו לארגון. בעקבות כך הוסר שיוכו הארגוני (עת"א 28819-07-14).

לאחר תקופה ממושכת בה הוחזק העותר בהפרדה, ועל אף סיווגו כאסיר ביטחוני, הועבר העותר מהאגף הביטחוני לאגף הפלילי בכלא שאטה וזכה להקלות משמעותיות בתנאי מאסרו. (ביקורים פתוחים בתדירות של פעם בחודש והוא שולב במספר תוכניות טיפוליות וחינוכיות). כיום הוא מוחזק בכלא רימונים.

בינואר 2011 נדחתה עתירתו לשינוי סיווגו לאסיר פלילי רגיל (עת"א 1510-12-10).

6. ב- 29.3.2016 פנתה ב"כ העותר לקצינת האסירים בכלא רימונים בשלושת הנושאים נושא העתירה. הבקשה לא נענתה ולאחר תזכורת שנשלחה, נתקבלה התשובה "לאסיר לא אושר ביקור פתוח לאור עמדת חטמ". הניסוח הלקוני ובהעדר כל נימוק ניתן לומר כי ב"כ העותר לא זכתה למענה.

7. בעתירה ובטיעונים לפני נטען כי על אף שהעותר מוגדר אסיר ביטחוני, ניתן לשלבו בסבב חופשות זאת נוכח התקיימותם של התנאים הקבועים בסעיף 4ב. לפקודת האסירים ביטחוניים (פקודת אסירים בטחוניים) המאפשר לאסיר המסווג כביטחוני הקלות חלקיות או מלאות בתנאי כליאתם, לרבות האפשרות להשתלב בסבב חופשות. עוד נטען, כי גם אם פקודת החופשות שוללת אפשרות זו, נסיבותיו החריגות של העותר מחייבות את המשיב לשקול ענינו באופן פרטני נוכח ההקלות המשמעותיות להן זכה בתנאי מאסרו ושיבוצו באגף פלילי.

נטען, כי עמדת המשיב הקובעת הסדר החוסם באופן מוחלט את האפשרות לבחון התאמתו של האסיר להשתלב בסבב חופשות, מבלי לשקול באופן אינדיבידואלי מקרים חריגים בהתאם לנתונים הקונקרטיים, עומדת בניגוד להלכה הפסוקה בדבר חובת הרשות המנהלית לבחון כל מקרה לגופו, ולחרוג במקרים מוצדקים מהנהלים הסטנדרטים הקבועים.

משכך, כשמדובר באסיר דוגמת המשיב, השווה באגף הפלילי ובפועל נהנה מחלק מהתנאים של אסירים פליליים, יש לבחון ענינו באופן אינדיבידואלי ולא לדחות בקשתו באופן גורף רק על בסיס סיווגו כאסיר ביטחוני.

8. באשר לעמדת המשיב, לפיה על פי סעיף ו' לפרק ב. לפקודת החופשות, לאסיר ביטחוני תינתן חופשה רק מטעמים מיוחדים ורק באישור הנציב טענה ב"כ העותר כי סעיף 1ג. לפקודת אסירים ביטחוניים מורה כי "הוראות פקודה זו לגבי אסירים שפוטים או עצורים בגין עבירות נגד ביטחון המדינה,

גוברות על הוראות בפקודות נציבות אחרות עומדות בסתירה להן". מכאן, לשיטתה, שפקודת אסירים ביטחוניים גוברת על פקודת החופשות ומאפשרת הקלה בתנאים לרבות בעניין סבב חופשות, זאת מכוחו של סעיף 4ב. לפקודת אסירים ביטחוניים הקובע כי בהתקיימם של תנאים מסוימים הקבועים בסעיף הנ"ל יש לשקול שילובם של אסירים ביטחוניים גם בסבב חופשות.

9. במילים אחרות, נטען כי הפרשנות שמציע המשיב לפיה אסיר המסווג כאסיר ביטחוני על סמך עבירותיו, לא יוכל לעולם להשתלב בסבב חופשות, מבלי להתייחס לנתוניו הפרטניים ותוך שלילת האפשרות להפעיל שיקול דעת במקרים המתאימים, אינה סבירה ואינה מידתית וסותרת את כללי המשפט המנהלי בדבר חובת הרשות להפעיל שיקול דעת במקרים מיוחדים ולבחון נסיבותיו הקונקרטיות של האסיר.

נטען כי הסדר גורף כגון זה איננו האמצעי שפגיעתו פחותה וזאת בשל שלילת האפשרות לבחון באופן אינדיבידואלי עניינו של האסיר הספציפי. (ב"כ העותר הפנתה לדנג"צ 204/13 **צלאח נ' שב"ס**, שם דובר בהחלטת המשיב לשלול באופן גורף מאסירים ביטחוניים את האפשרות ללימודים באוניברסיטה הפתוחה על בסיס סיווגם).

10. לחילופין נטען כי אם יידחה בית המשפט את הפרשנות המוצעת על ידי העותר לפיה אין לקרוא את פקודות המשיב כיוצרות הסדר גורף המונע בחינת מקרים חריגים, יטען העותר כנגד סבירותו של התיקון ממרץ 2015, הקבוע בסעיף כד.1 בפקודת החופשות לפיו נמנע שילובם של אסירים ביטחוניים בסבב חופשות באופן גורף והנציב יהיה רשאי לאשר יציאתו לחופשה של אסיר ביטחוני רק מטעמים מיוחדים.

נטען כי במקום בו נשללת מכלל האסירים הביטחוניים עצם האפשרות לבחון את התאמתם לשילוב בסבב חופשות, באמצעות הנחיות מנהליות שאינן נסמכות על הסדר ראשוני הקבוע בחקיקה ראשית, אין בכוחן של ההוראות המנהליות לפגוע בזכויות יסוד בסיסיות, כזכות לקשר עם העולם החיצון הבאות לידי ביטוי במסגרת יציאת האסיר לחופשה ואשר עומדות לאסיר גם במהלך מאסרו, אף אם במתכונת מצומצמת יותר. עוד נטען כי שלילת שילובו של האסיר הביטחוני בסבב חופשות באופן גורף אינה מתחייבת מעצם המאסר ואינה מידתית.

נטען כי במקום בו אסירים פליליים ואסירים ביטחוניים יהודיים משולבים בסבב חופשות, אין הרשות יכולה לסרב להעניק החופשה לאדם אחר, ללא כל סיבה הגיונית וזאת גם אם אין לרשות חובה מן הצדק להעניק הטבה מסוימת אלא מדובר בהטבה הניתנת לפי שיקול דעתה.

11. המשיב מתנגד לקבלת העתירה על שני חלקיה.

נטען כי העותר מסווג כאסיר ביטחוני וככזה אינו יכול להשתלב בסבב חופשות.

ב"כ המשיב סומך התנגדותו על הסעיפים הבאים:

- א. סעיף ו' לפרק ב. לפקודת החופשות מורה כי לאסיר ביטחוני תינתן חופשה רק מטעמים מיוחדים ורק באישור הנציב.
- ב. סעיף כד. לפרק ו'. לפקודת החופשות מורה כי לא תאושר על ידי הגורם המוסמך יציאתו לחופשה של אסיר ביטחוני אלא בהתמלא גם התנאים המיוחדים ביחס אליו.
- ג. סעיף כד 1.1 מורה כי "הנציב רשאי לאשר בהחלטה מנומקת הוצאה לחופשה של אסיר ביטחוני וזאת מטעמים מיוחדים, כפי שפורטו בפרק ח' לפקודת החופשות ובלבד שהתקיימו התנאים המפורטים בסעיף 4ב. לפקודת אסירים ביטחוניים.
12. לטענת המשיב, הסעיפים הנ"ל, אינם מקנים לרשות שיקול דעת ושוללים מאסיר ביטחוני את הפריבילגיה לשלבו בסבב חופשות. לפיכך, יש לדחות את הטענה לפיה פקודת אסירים ביטחוניים גוברת על פקודת החופשות.
- ב"כ המשיב הוסיף, כי הטענה הנ"ל כבר הועלתה ע"י ב"כ העותר בבית המשפט לעניינים מנהליים בבאר שבע (עת"א 45151-02-16 בעניינו של האסיר הביטחוני אבו צעלוק) ונדחתה ע"י בהמ"ש המחוזי ורע"ב שהוגש לבהמ"ש העליון נדחה.
13. לעניין חוקיותן וסבירותן של ההוראות הנ"ל, נטען כי בכל הקשור ליציאת אסירים ביטחוניים לחופשות רגילות, הרי שיש לראותם כמצויים בקבוצת שוויון נפרדת מכלל האסירים ולפיכך יש להחיל בעניינם כללים שונים במגעם עם החוץ וזאת בשל הסיכון הנשקף מהם, הנובע מטיבן המיוחד של העבירות שביצעו.
14. ב- 9.1.2017 נתקבלה מב"כ העותר בקשה להוספת מסמך. המדובר במסמך מטעם הממונה על חוק חופש המידע בשב"ס.
- נטען כי במסמך נתונים הנוגעים לשילובם של אסירים ביטחוניים בסבב חופשות החל משנת 2010 ויש בו כדי לפרוס בפני בית המשפט את מלוא התמונה העובדתית הרלבנטית הדרושה לצורך הכרעה בעתירה.
- המשיב לא התנגד להגשת המסמך וציין בתגובה כי אין במסמך כדי ללמד על מחלוקת בין הצדדים.
- כעולה מהמסמך (שנחתם על ידי עו"ד עינת קרפל) "ישנם שלושה אסירים ביטחוניים יהודיים, אזרחי ותושבי ישראל ששולבו בסבב חופשות החל משנת 2010 ועד חודש מרץ 2015 והחל מחודש מרץ 2015 שולבו בסבב חופשות שני אסירים יהודיים אזרחי ותושבי ישראל".
- בתגובה (מיום 21.1.2017) הפנה המשיב לפרוטוקול בית המשפט מיום 8.11.2016 וטען כי האמור

במסמך הובא לידיעת בית המשפט במהלך הדין. נטען כי מאז התיקון לפקודת החופשות (29.3.2015) אף לא אסיר ביטחוני אחד שולב בסבב חופשות. נטען כי האסירים (עופר גמליאל ושלמה דביר) אליהם מכוונת עו"ד קרפל לא שולבו בסבב חופשות וכל חופשה נבחנה באופן פרטני ואושרה על ידי גורמי הביטחון בהתאם להוראת סעיף 4(ב) לפקנ"צ אסירים ביטחוניים.

באשר לאסיר השלישי - עמי פופר, נטען כי הוא החל לצאת לחופשות לפני התיקון לפקודת החופשות ופקודת האסירים הביטחוניים.

15. דין

המחלוקת בין הצדדים מתמקדת בשאלה משפטית, מה גובר על מה. העותר טוען כי סיווגו כאסיר ביטחוני אינו מונע ממנו שילובו בסבב חופשות בהתאם לסעיף 4ב. לפקודת אסירים ביטחוניים. מנגד, טוען המשיב כי פקודת החופשות שוללת מאסיר ביטחוני את האפשרות לדרוש את הפריבילגיה לשלבו בסבב חופשות והיא גוברת על סעיף 4ב. לפקודת אסירים ביטחוניים, המאפשר בנסיבות מסוימות יציאתו של אסיר ביטחוני לחופשה מיוחדת בלבד.

16. לאחר שנתתי דעתי לנימוקי העתירה והתשובה, ושמעתי טיעוני ב"כ הצדדים, אין בידי לקבל את הפרשנות שהציעה ב"כ העותר. אני תמימת דעים עם החלטתו של כב' השופט אקסלרד שבמחלוקת האמורה יש להעדיף עמדת המשיב.

17. סעיף ו. לפרק ב' לפקודת החופשות קובע כי לאסיר ביטחוני תינתן חופשה רק מטעמים מיוחדים ורק באישור הנציב, בכפוף להתקיימותם של תנאים כמפורט בסעיף כד 1(1) לפרק ו. לפקודה .

18. סעיף כד (לפרק ו') מורה שלא תאושר על ידי הגורם המוסמך יציאתו לחופשה של אסיר ביטחוני, אלא בהתמלא גם התנאים המיוחדים המפורטים בפרק זה.

הסעיף מונה מספר תנאים.

הראשון שבהם, הנציב רשאי לאשר בכתב בהחלטה מנומקת הוצאה לחופשה של אסיר ביטחוני וזאת מטעמים מיוחדים שפורטו בפרק ח' לאותה פקודה ובלבד שהתקיימו התנאים המפורטים בסעיף 4(ב) לפקודת אסירים ביטחוניים.

התנאי השני, אישור הנציב מותנה בקבלת עמדת שב"כ או גורם ביטחוני אחר.

פרק ח' לפקודת החופשות מונה בסעיף 2 ג. טעמים לחופשה מיוחדת (ברית מילה, פידין הבן, מחלה אנושה, לוויה, קבלת טיפול רפואי, נסיבות הומניטריות חריגות ועוד).

19. ב"כ העותר תומכת טענותיה בסעיף 4(ב) לפקודת אסירים ביטחוניים. לשיטתה, פקודת אסירים ביטחוניים קובעת הוראות ספציפיות הגוברות על הוראות פקודת החופשות כעולה מסעיף 1.ג. לפקודת אסירים ביטחוניים (הקובע כי הוראות פקודת אסירים ביטחוניים גוברות על הוראות בפקודות נציבות אחרות, העומדות בסתירה להן).

19. סעיף כד. לפרק ו. לפקודת החופשות, מדבר בעד עצמו והוא שולל באופן מפורש הוצאתו של אסיר ביטחוני לחופשה רגילה. הסעיף מקנה שיקול דעת לנציב רק כשמדובר בחופשה מטעמים מיוחדים וגם זאת בתנאים מסוימים.

"לא תאושר על ידי הגורם המוסמך יציאתו לחופשה של אסיר הנכלל באוכלוסיה מיוחדת המפורטת להלן, אלא בהתמלא גם התנאים המפורטים בפרק זה ביחס לאוכלוסיה זו."

20. התוצאה הבלתי נמנעת היא כי כאשר מדובר באסיר ביטחוני, לא ניתן לשלבו בסבב חופשות וניתן לאשר לו חופשה רק מטעמים מיוחדים. סעיף 4ב. לפקודת אסירים ביטחוניים מקנה למשיב שיקול דעת להימנע מלהטיל מגבלות בכל הנוגע "לקשר עם החוץ ובכלל זה נושאים של חופשות, ביקורים, שיחות טלפון והתייחדויות".

התייחסות לנושא החופשות, מכוונת לחופשה מטעמים מיוחדים ולא לחופשה רגילה שנשללה מאסיר ביטחוני על פי פקודת החופשות.

תמיכה לכך ניתן למצוא בסעיף 13 לפקודת אסירים ביטחוניים הקובע כי אסיר ביטחוני שהתקיימו לגביו התנאים המפורטים בסעיף 4ב. בפקודה רשאי להגיש בקשה לצאת לחופשה מטעמים מיוחדים.

דומני כי סעיף זה אינו מותיר ספק לגבי פרשנותו של סעיף 4ב. הנ"ל.

21. לעניין הטענה החילופית, טען המשיב באופן תמציתי כי בכל הנוגע ליציאתם של אסירים ביטחוניים לחופשות רגילות, יש לראותם כמצויים בקבוצת שיוויון נפרדת מכלל האסירים, ולפיכך יש להחיל בעניינם כללית שונים במגעם עם החוץ.

לטענת המשיב הסדר דומה חל גם על אסירים השפוטים למאסר עולם שטרם נקצב עונשם. גם אלה אינם יכולים להשתלב בסבב חופשות רגיל.

22. מאחר והטענה החלופית מחייבת דיון יסודי ומעמיק, והנושא במהותו הוא בטחוני, אני סבורה שתגובת המשיב איננה נותנת מענה מספק לטיעוני ב"כ העותר וראוי למשיב לשקול הגשת חוות דעת של שב"כ.

על מנת לקבל את תגובת המשיב בנקודה זו, אני קובעת לתזכורת בנוכחות באי כוח הצדדים ליום 14.3.17 שעה 14:00 או כל שעה אחרת הנוחה יותר לב"כ העותר.

ההחלטה תישלח לב"כ הצדדים.

ניתנה היום, כ"ג שבט תשע"ז, 19 פברואר 2017, בהעדר
הצדדים.