

בבית המשפט העליון בשבתו כבית המשפט הגבוה לצדק

בג"צ 7246 /95

בעניין: 1. אל חסן,

עצור בכלא אשקלון

2. המוקד להגנת הפרט

שניהם ע"י ב"כ עו"ד אנדרה רוזנטל

מספר רישיון 11864

מרח' יפו 33, ירושלים 94221

טלפון 250458, פקסימיליה 259626

העותרים

נגד

שירות הביטחון הכללי

המשיב

עתירה למחן צו על חנאי וצו ביניים

בית המשפט הנכבד מתבקש להזמין את המשיב לבוא וליתן טעם מדוע הוא מענה עותר מספר 1, איש חולה, במהלך חקירתו, והיינו מושיב אותו בכיסא נמוך, ידיו באזיקים מאחורי גבו, רגליו כבולות באזיקים, ושק על ראשו, וכן מדוע הוא, או מי מטעמו, מכה את עותר מספר 1 בחלקי גופו הפצועים.

כסעד ביניים יתבקש בית המשפט הנכבד להורות על הפסקת החזקתו של העותר כפי שתואר לעיל עד לסיום ההליכים בתיק זה.

כן מתבקש בית המשפט לקבוע מועד לדיון דחוף בעתירה זו.

ואלה נימוקי העתירה:

1. עותר מספר 1 עצור מיום 17.10.1995 ומוחזק מאז מעצרו באגף החקירות בכלא אשקלון. ימים ספורים לאחר מעצרו הוא מסר חודאה לחוקריו, בה הוא מודת, ככל הנראה, בחברות ובפעילות בארגון עוין, כולל העברת כספים ואמל"ח.
2. עותר מספר 1 עבר ניתוח בגולגולת בבית חולים הממשלתי בראמללה, בשנת 1990, לאחר שנפצע בתאונה. כתוצאה מניתוח זה הוא עדיין סובל מכאבי ראש ועיניים. העתק אישור על כך רצ"ב ומסומן באות ע' 1.
3. עותר מספר 1 אף סובל מאבנים וחולת בכליות, התכווצויות שרירי הגב והחזה, עצירות מאז מעצרו, כתמי דם בצואת בכל פעם שהוא מנסה לעשות את צרכיו. רופא מטעם שירות בתי הסוהר אשר בדק אותו במהלך חודש זה, לא ביצע בו כל בדיקה מעמיקה ולא התייחס

לטענותיו.

4. מזה כשבועיים עותר מספר 1 מוחזק רוב שעות היממה, למעט פרקי זמן קצרים בהם הוא מובא בפני חוקריו, כאשר הוא יושב על כיסא נמוך, ידיו באזיקים מאחורי גבו, רגליו כבולות באזיקים, ושק על ראשו. אין לו אוויר לנשום. האזיקים הדוקים עד הסוף וידיו נפוחות. יש לו פצע ברגל שמאל.

חוקריו מאפשרים לו הפסקה של שתיים עד שלוש דקות לאכול. חוקריו דורשים ממנו למסור שמותיהם של פעילים בארגון בלתי חוקי. העותר מסר את כל מה שהיה ידוע לו ימים ספורים לאחר מעצרו, כפי שצויין לעיל. חוקריו מאיימים עליו כי במידה שלא ימסור שמות נוספים של פעילים הוא לא יצא חי מאגף החקירות בכלא אשקלון.

חוקריו או שומריהם, מכים אותו בחלקי גופו הפצועים. מאחר שראש מכוסה בשק אין הוא יודע מי המבצע.

חוקריו אינם מתירים לו לישון.

תצהיר העותר רצ"ב ומסומן באות ע' 2.

5. עותרת מספר 2 הינה עמותה, אשר שמה לה למטרה לסייע לאנשים שנפלו קורבן למעשי אלימות, התעמדות או קיפוח זכויות בסיסיות מצד הרשויות במיוחד לאלו הזקוקים לעזרה בהעברת תלונותיהם לרשויות.

6. בית המשפט הנכבד מתבקש לקבוע כי פעולותיו של המשיב או מי מטעמו כלפי עותר מספר 1, כפי שתוארו לעיל, הינן בלתי חוקיות בעליל.

7. מדינת ישראל חתמה על האמנה נגד עינויים ונגד יחד או עונשים אכזריים בלתי-אנושיים או משפילים ביום 22.10.1986. ביום 4.8.1991 אישרה אותה ממשלת ישראל. סעיף 4 לאמנה קובע כלהלן:

1. מדינה חברה תבטיח כי עינויים מהווים עבירות על פי דיניה הפליליים. הוא הדין לגבי נסיון לבצע עינויים ומעשה כלשהו של אדם המהווה מעורבות או השתתפות בהם.

2. מדינה חברה תעשה שעבירות אלה ייענשו בעונשים, מתאימים, תוך התייחסות לאופיין החמור.

המונח "עינויים" הוגדר בסעיף 1 לאמנה כדלקמן:

לענין אמנה זו, המונח "עינויים", הוראתו מעשה אשר באמצעותו נגרם במכוון לאדם כאב או סבל חמור, בין אם סיוי ובין מנטלי, במטרה להוציא ממנו או מאדם שלישי מידע או הודאה, להענישו על מעשה שביצעו, או נחשד בביצועו, הוא או אדם שלישי, או להפחיד או לאנוס אותו אדם שלישי, או מכל סיבה ששורשיה בהפליה מכל סוג שחוא, מקום שכאב או סבל כאמור ניגרמים בידי או באישור או בהסכמה שבתישקה של עובד ציבור או אדם אחר הממלא תפקיד רשמי, או בשידולו. אין הוא כולל כאב וסבל הנובעים מעיצומים על פי חוק, טבועים בהם או נלווים אליהם.

בית המשפט הנכבד כבר פסק, כבוד השופט חשין, בע"א 1137/93 אשכר נ' היימס פ"ד מח(3) 641, בעמוד 659, כי

"אכן, כלל פרשנות הוא, שיש וראוי לעשות לגישור בין חוק לבין אמנה; שהשניים יחיר בשלום ולא יסתרו זה את זה (ראה א' ברק, פרשנות במשפט, כרך ב, פרשנות החקיקה (נבו, תשנ"ג) 575)..."

8. העותרים טוענים כי גם במצב החקיקה דהיום, סעיף 277 לחוק העונשין, התשל"ז-1970

קיים איסור מוחלט לעובד הציבור לעשות שימוש או להורות לעשות שימוש בכוח או באלימות נגד אדם כדי לסחוט ממנו הודיה בעבירה או מידע בדבר עבירה.

אין כל חוק המתיר לחוקרי המשיב להחזיק את עותד מספר 1, איש חולה, כאשר ידיו אוזקות מאחורי גבו, רגליו באזיקים, הוא יושב שעות על גבי שעות בכיסא נמוך, תחושה של חנק וחוסר אוויר סובבים אותו כי ראשו מכוסה בשק.

9. העותרים עוד מפנים להלכה פסוקה של בית המשפט הנכבד בבג"צ 355/79 קטלן נ' שרות

בתי הסוהר פ"ד לר (3) 294, לפיה לא ניתן להדור אל תוך גופו של עצור או אסיר ללא

הסכמתו באמצעות חוקן, גם אם קיים חשד שהוא מחזיק בגופו סם מסוכן. מכאן יש להסיק, כי אין לגרום לכאבים מכוונים נגד עותד מספר 1. שם נאמר, בעמ' 755, כלהלן:

"ברור, ואין הדבר צריך לפנינו, כי בדיקת דם לא תיערך על כורחו של הנבדק, ואין בית

המשפט מוסמך לצוות על כפיית בדיקה זו ללא הוראת חוק ברורה ומפורשת של הכנסת.

הזכות שלא להיפגע בגופו היא אחת מזכויות היסוד של אדם בישראל, ומהווה היא חלק של זכות האדם לחירותו האישית."

10. אשר-על-כן, מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן את חצוים המבוקשים ולחופכם להחלטיים.

ירושלים, ה-21.11.1995

חוק - רוזנטל

אנדרה רוזנטל, עו"ד

ב"כ העותרים