

עת"א 39142/11-16 - סוהיב כבאה נגד שרות בתי הסוהר-מחלקה האסיר - זימונים, מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בנצרת בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"א 16-11-39142 כבאה(אסיר) נ' שרות בתי הסוהר-מחלקה האסיר - זימונים ואח'

בפני	כבד השופט יוסף בן-חמו
העוטר	סוהיב כבאה
נגד	1. שרות בתי הסוהר-מחלקה האסיר - זימונים
המשיבים	2. מדינת ישראל

החלטה

בפני עתירת אסיר נגד ההחלטה המנהלית אשר דחתה את בקשתו להסיר את שיוכו הארגוני. העוטר משוייר לארגון הג'יהאד האסלאמי הפלסטיני (גא"פ). הוא מבקש להעבירו לאגף ללא השתייכות ארגונית ולשלבו בטיפול.

העוטר הינו אסיר ביטחוני, נדון לעונש מאסר של 11 שנה, לאחר שהורשע בעבירות של קשר לשיע לאויב במלחמה, חברות בתאגודות בלתי מותرت ומתן שירות להთאחות בלתי מותרת. החל בריצוי עונשו בהיותו בגיל 19, ריצה עד כה 7.5 שנות מאסר.

נימוקי העתירה

הADB מציין כי העוטר נערך במסגרת חיל"ת טרור " עצמאית" שהוקמה על ידי השותפים לעבירה, בתקופת מבצע "עופרת יצוקה" ולא במסגרת אחד הארגונים הקיימים.

עם מעצרו נשאל העוטר לאיזה ארגון עון הוא משתייך, והוא עלה לבחור מתוך רשימה סגורה. למרות שלא השתייך לארגון עון ספציפי, בחר, על פי העדפותו, להיות משוייר לארגון "הג'יהאד האסלאמי", שהחברים בו אינם מעשנים ומקיימים את מצוות האסלאם בצוואתו.

לאורך השנים, פנה העוטר לגורמים שונים בניסיון לשנות את סיוגו ולהשתלב בטיפול ושיקום, אך נדחה. עתירתו الأخيرة בנושא זה נדחתה בהחלטה מיום 21/4/15 שניתנה בעת"א 56892/03/15.

שיוכו הארגוני של שותפו של העוטר - מי שהוא הנאשם 1, הוסר על ידי המדינה בעקבות הגשת בר"ע.

העוטר פנה, באמצעות בא כוחו, להכנסת מטפל פרטி מטעם עמותת "אלאלל", וזאת בעקבות ההלכה שנקבעה בראע"פ 4644/15. המשיב אישר את כניסה המטפל שנפגש עם העוטר ביום 16/10/17 והכין עבורו תכנית שיקום פרטית. המטפל התרשם מחרטתו של העוטר ומהתאמתו לשיקום.
עמוד 1

כתב התשובה

המשיבה סבורה כי דין העתירה להידחות.

במהלך מאסרו פנה העותר במס' הזדמנויות, בבקשתה להסרת השתייכותו הארגונית וולישלובו בטיפול ונדחה. ההחלטה האחורה ניתנה בעת"א 56892/03/15.

לענין השרת השיווק הארגוני, נבחנה בקשתו של העותר, ולאור ההחלטה שניתנה בעניינו של שותפו לכתב האישום - عبدالלה ח'רובה, החליט המשיב להסיר את שיוכו הארגוני של העותר, וכעת הוא מוגדר כ"אסיר ביטחוני" ללא שיוך לארגון מסוים.

לענין בקשתו של העותר להעברתו לאגף של אסירים ביטחוניים ללא שייר, אין בנמצא אגף כזה, גם לא ברמה הארץית. הפרדה העיקרית הנעשית לגבי אסירים ביטחוניים היא בין אסירים ביטחוניים המשווים לחמא"ס והמוחזקים באגפים נפרדים. יתר האסירים הביטחוניים משבוצים באגפים ביטחוניים שונים שאינם ייעודים לשירות ארגוני זה או אחר.

באשר לשאלת שילובו של העותר בשיקום, בית המשפט דן בסוגיה זו במסגרת העתרות הקודמות בהן נדחתה העתירה.

בקשתו של העותר להשתלב בטיפול, נדונה לאחרונה והוחלט שלא לשלב את העותר בטיפול, שכן לא התקבלה כל אינדיקציה ממשית המצביעת כי העותר אכן מתנער מן האידיאולוגיה שעמדו בבסיס העברות בהן הורשע. ההחלטה ניתנה לאחר בדיקה פרטנית ועכנית ובהסתמך על עדמת שב"כ, לפיה העותר אינו עומד בתנאים הקבועים בסעיף 4ב', נוכח חומרת העבירות, מידע המצוין ברשותם והעדר אינדיקציה על שינוי ממשי ובולט בעמדת העותר.

העותר היה "הרוח החיים" בהתארגנות ובגיים חברי החוליה ומיל שהתווה את דרכם של יתר חברי החוליה לתוכnit רצחנית שרקם יחד עם אחרים, לימד אותם איך להכין מטענים ואיך איתר בעצמו מקום לביצוע פיגוע וشكד על הרחבת החוליה. אלמלא נחישותו של העותר, לא הייתה קמה החוליה.

מעשי החמורים של העותר מקבלים משנה תוקף של חומרה שעה שהם נעשים על ידו בהיותו אזרח ותושב המדינה. העותר לא הביע חרטה, אלא נתפס לאחר שירותו הביטחוני חשפו את פעילותו.

מתוך שירות המבחן לענין העונש ומגרר הדין עולה כי העותר פעל באופן דומיננטי מטעמים אידיאולוגיים, לא הפנים את חומרת מעשיו ולא הביע חרטה כנה ואמיתית.

דין

לאחר שיוכו הארגוני הוסר, נותר לדון בטענה כי יש להבהיר את העותר לאגף לא השתייכות ארגונית וולישלובו בטיפול.

רקע עובדתי ונתונים אישיים של העותר :

עמוד 2

כל הזכויות שמורות לאתר פסק דין - verdicts.co.il

העוטר ליד 1989, נדון יחד עם 4 נאשמים נוספים, כולם אזרחי ישראל, בבית המשפט המחוזי בחיפה. בשלב מסויים ולאחר שמיית חלק מהראיות גובש הסדר טיעון עם כל הנאשמים, במסגרתו הומר כתב האישום המקורי בכתב אישום מתוקן.

כפי שעולה מכתב האישום המתוקן, מגזר הדיון של הערכאה הדינונית ומפסק הדיון מיום 12/2/5 של בית המשפט העליון בע"פ 10/7501, 7430/10, 7509/10, יציר הנאשם 1 - עבדאללה, ליד 1989, קשור עם אדם בשם אבו קאסם, הם שוחחו על המצב ברצועת עזה והסכימו כי יש להגביל לפעולות צה"ל בדרך של ביצוע פיגועים נגד ישראל. עבדאללה יציר קשור עם העוטר (הנאשם מס' 2), והשניים הסכימו כי יש לבצע פעולות נקמה עקב פעולות צה"ל ברצועת עזה. הם שוחחו על הצורך בהכנה ובהשגה של מטעני חבלה, על מתווה פעולה לביצוע פיגוע, ועל דרכי למימון הפעולות. כמו כן, הסכימו השניים כי יש להקים חוליה עצמאית שתבצע את תכנית הקשה.

במהלך, פנה העוטר לשני הנאשמים נוספים (קוטיביה ומוחמד) שהסכימו להיות חברים בחוליה שמטرتה עriticת פיגועים נגד כוחות הביטחון. בהמשך פנה העוטר גם לנאשם 5 שגם הוא הסכים להצטרף לחוליה. הנאשמים ערכו מפגשים ביניהם, הכינו מקום מסתור לצורך הטמנת כלי נשך. בנוסף, הציג העוטר לשניים מהנאשמים הוראות להכנת מטعني חבלה וביקש מהם להשיג מטיענים וחומרי נפץ. העוטר ביצע פעולות שונות לאיתור יעד לפיגוע, שבמהלך כל התקופה עמד בקשר עם הנאשם 1. העוטר הורשע בעבירות של : קשר לסיווע לאויב במלחמה, לפי סעיפים 92, 99 ו- 499 לחוק העונשין, חברות בהתארגנות בלתי מותרת לפי תקנה 85(1)(א) לתקנות ההגנה (שעת חירום) 1945 ועבירה של מתן שירות להתאחדות בלתי מותרת לפי תקנה 85(1)(ג) לתקנות שעת חירום.

על עבדאללה ועל העוטר נגורו העונשים החמורים ביותר - 11 שנה בפועל ושנתיים מ.ע.ת. על יתר הנאשמים נגורו 8 ו- 6 שנות מאסר, כל אחד לפי חלקו.

בפסק הדין בבית המשפט העליון, בפסקה 6, בהתייחס לעוטר, מצין בית המשפט העליון :

"**סוה"ב מצידו נקט פעולות שונות להקמת חוליה שתפקידה היה לבצע את הפעולות העונשיות. הוא גיס את קוטיביה, מוחמד והנאשם הנוסף לחוליה. הוא ערך מפגשים שונים עם קוטיביה ומוחמד לצורך קידום פעילותה של החוליה. השלושה אף הכינו מקום מסתור להטמנת כלי הנשך. זאת ועוד, לפי כתב האישום איתר סוה"ב מקום אימונים של כוחות צה"ל. סוה"ל צילם את המקום ועדכן את עבדאללה כי מדובר ב"יעד ראוי לשיטתו לביצוע הפיגוע".**

בית המשפט העליון דחה את הערעור על חומרת העונש, תוך שהוא דוחה את טענת ב"כ הנאשמים כי שיקולים שונים, גילם הצעיר של הנאשמים, העדר עבר פלילי, קבלת האחריות והודאה במסגרת עסקת טיעון, יש בהם כדי להצדיק התרבות והפחחת העונש שנגזר עליהם.

בית המשפטקבע כי איןנו סבור כי די בטעמים אלה כדי להצדיק סטייה מגזר הדיון של בית המשפט המחוזי, שנדרש במסגרת גזר הדיון לכל השיקולים האלה ולא התעלם מהם.

נראה לי כי ככל שהמעורבות של האסיר בעבירות הביטחונית הינה ממשית ועמוקה יותר, מהוות הדבר אינדיקטיה

עמוד 3

לעומך האידיאולוגיה, וככל שהאידיאולוגיה עמוקה יותר, כך הנTEL המוטל על האסיר להוכיח כי שינה את דרכיו, הינו נTEL גדול יותר.

המסוכנות הנובעת מהאידיאולוגיה של אסיר ביטחוני שפועל במסגרת חוליה טרור, נלמדת גם מהמעשה וגם מחלוקת ותפקידו של האסיר בחוליה וב"תרומה" שטרם להקמתה, לפעילותה, למימוש מטרותיה ולמימוש האידיאולוגיה.

העובדת שהחוליה בה היה מדובר הינה "חוליה עצמאית" ולא "חוליה מוכרת" איננה מפחיתה מוגדל הסיכון הביטחוני. אדרבא, יש בסיס לחוש כי הקושי של כוחות הביטחון לאთר "חוליה עצמאית" ועל כן הקושי לסכל את פעילותה הימנו גדול יותר. במובן זה, מסוכנותה של "חוליה עצמאית" גבוהה יותר מאשר "חוליה מוכרת" בשל קשיי החשיפה, שם שאנו עדים לקושי להתמודד עם "פגיעה עצמאי".

אין זכות לאסיר להיות מוחזק באגף בו הוא בוחר. האחריות על ניהול בית הסוהר מוטלת על נציג בת ה司ור השואב את סמכותו מכח הוראות פקודת בית הסוהר ומהנהלים והוראות הפקן"ץ המחייבות, תוך שמירה על עקרון השוויון בין האסירים שבתוך קבוצות השווין. במקרה זה, קבוצת האסירים הביטחוניים, המהווים קבוצה שווין נפרדת (ראה, בין היתר, **דגן"צ 204/13** דברי כב' הנשיא גרוניס ופסקין דין המצווטים שם).

הסתה השיווק הארגוני אין די בה, כשלעצמה, כדי להשפיע על סיוגו כ"אסיר ביטחוני".

הגדרתו של אסיר כ"אסיר ביטחוני" הינה מכח סעיף 3(א) **לפקן"ץ 04.05.00** שכותרתה "**הגדרת אסיר ביטחוני**" המגדירה מי ייחשב לאסיר ביטחוני. המבחן הוא פרטני ונגזר מהתביעות הספציפיות - סוג העבירות אותן ביצע, אופיין, עמדת גורמי הביטחון ועוד. ההגדרה איננה מחייבת קשור עם ארגון טרור "מוכר".

סעיף 4א' לפקן"ץ 03.02.00 "**כללים ביחס לאסירים ביטחוניים**" קובע שאסירים ביטחוניים יוחזקו באגפים נפרדים מאסירים שאינם ביטחוניים (ראה סעיף 3 לפסק דין של הנשיא גרוניס ב**דגן"צ 204/13**).

הגדרתו של אסיר כ"אסיר ביטחוני" וכן בדיקה האם הוא עומד בתנאי סעיף 4ב, צריך שתיתעשה מעט לעת, בהתאם לנسبות הספציפיות בכל מקרה. אולם, בכל שלב בו מתבצעת הבדיקה, חומרת העבירה ואופייה ממשיכה להיות אחד מהשיעוריים החשובים.

שאלת השיקום נבחנת בשני שלבים : השלב הראשון, הוא סיכון השיקום של האסיר הנבחן, בין היתר, על ידי שירות הביטחון הכללי בדבר עומק האידיאולוגיה. רק ככל שנמצא כי יש סיכון לשיקום, אז משולב האסיר בטיפול במועד, היקף ובתנאים כפי שיקבעו (ראה רע"ב 13/8/18, מיום 13/8/18 כב' השופט סולברג המתיחס לאסירים ביטחוניים תושבי ישראל).

על פי האמור בתשובה המשיבה, השיווק הארגוני, לשיווק הארגוני, למעט לגבי אסירים חמאים איננו שיווק הרשמי והוא נעשה משיקולים

שהם במסגרת סמכותו של הנציב. לא קיים אגף לאסירים ביטחוניים ללא שיור.

כפי שכתבתי בעת"א 7172/03 מילאך חטיב נ' שב"ס (ההחלטה מיום 15/7/22), לא ניתן לדרוש מהשב"ס לייחד אגף נפרד לכל אחד מהארגוני העוינים והבלתי חוקיים, הפעילים נגד מדינת ישראל אזרחית ותושביה. לרובם הצער, מספרם של הארגונים העוינים הינו רב ואנו "מתבשרים" מפעם לפעם על ארגונים נוספים. אין כל אפשרות לייחד אגף נפרד לכל "סוג" של "אסיר ביטחוני".

באשר לשיקום, עם כל הכוונה לטענת ב"כ העותר, לפיה עפ"י תכנית השיקום הפרטנית שנערכה לעוטר על ידי "אלמלא" ההתרשמה הינה חיובית וכי הוא מתאים להשתלב בתהליך טיפול, נטל אחריות על מעשו והבע Chrtha, על פי הוראות הפקנ"צ לא חוות דעת של "אלמלא" היא הקובעת האם התקיימו בעותר החריגים שבסעיף 4ב לפקודת, אלא חוות דעתו של השב"כ ושל גורמים נוספים שב"ס.

חוות ההוכחה להוכיח כי חל שינוי וקיים סיכוי לשיקום חלקה על האסיר הצבאי, והוא לא עומד בה.

סעיף 11ד' לפקודת בתי הסוהר, נוסח חדש, התשל"ב - 1971, קובע כי נציב בית הסוהר יבחן אפשרות לשיקומו של אסיר שהוא אזרח ישראלי או תושב ישראל **"כל שימצא מתאים לכך"**.

הגורם המוסמיכים לקבוע אם האסיר הפרטני מתאים הם גורמי שב"ס וכאשר מדובר באסירים ביטחוניים, הגורמים הביטחוניים הרלוונטיים.

אסיר המחזיק באידיאולוגיה באופן כה עמוק, כפי שעולה מנסיבות ופרטיו ביצוע העבירה בהליך הפלילי שהביאו להגדתו כ"אסיר ביטחוני", צריך לשכנע כי נתקע עצמו מאותה אידיאולוגיה. כל זמן שלא עשה כן ניתן לומר כי אין סיכוי לשיקום החובה המוטלת עליו היא להוכיח כי חל בו **"שינוי בולט וממשי"**.

ככל, מדיניות שב"ס לשילוב אסירים ביטחוניים בהליך שיקום היא מדיניות מצומצמת המתנה לשילובם בדרישות שונות, לרבות שינוי בולט וממשי ביחס האסיר לתפיסה האידיאולוגית שעל רקעها בוצעו העבירות שבגין הורשע.

סעיף 4(ב) לפקנ"צ 03.02.00 וסעיף 1ב' לפקנ"צ 02.04.54.02 **"כללים ביחס לאסירים ביטחוניים, מסגרות שיקום לאסירים"** (ראה פסקה 10 לפסק הדין בעניין רע"ב 15/4644 ג'ורג' ראעי נ' שב"ס, מיום 16/6/15).

העוטר **לא היה קטן** בעת ביצוע העבירות. העבירות בוצעו **בסוף** שנת 2008, אך שכל ההחלטה המתיחסת לאסירים קטינים אליו הפנתה ב"כ העותר, אינה רלוונטית.

חוות הדעת צריך שתהיה מעודכנת ואולם חוות הדעת יכול שתתבסס על ראיות שאינן חדשות כלל שמדובר בראיות "שלא נס ליחס". חוות הדעת מעודכנת איננה מותנית במידע חדש ומעודכן, אלא חוות הדעת מבטאת הערכה מעודכנת. קיומו של מידע חדש הינו אכן שיקול, אך העדרו, אין פירושו שאין תוקף להערכתה שניתנה בעניינו של אסיר ואין מקום ליתן

הערכה מעודכנת.

בעניינו, בחותם הדעת של השב"כ יישנו פירוט של מידע רלוונטי ומחודש הקים ברשות השב"כ אודוט העותר והמתיחס לתקופת מסרו, מידע שהתקבל הרבה לאחר שנעוצר ונגמר דין.

במסגרת המידעים קיימן מידע המפורט בסעיף 9.1.1 ובסעיף 10.1.1 שיש בו כדי להשליך, לאור תוכנו ומועדו, לגבי שאלת האידיאולוגיה, כמו גם המידע המפורט בסעיף 3. חלק מהמידע הינם על פי דיווחי שב"ס וחלק מהמידע הוא מהחומר שנცבר מתייקו המודיעיני של העותר בשב"ס וחלקו מתווך תיק העותר בשב"כ.

חוות הדעת של השב"כ איננה נסמכת אר וرك על חומרת העבירות, נסיבותיהן והמניע שעמד בבסיסן אלא על בחינה עדכנית, כמפורט בסיפה של סעיף 7. קיימים מידעים שהתקבלו גם בשב"כ וגם בשב"ס. מידע שב"ס המשמעותי הוא מס' 1611005.

יש לזכור כי עסקין בהליך של הפעלת ביקורת שיפוטית על החלטה מנהלית. בהפעילו בחקירה שיפוטית, על בית המשפט להכריע האם נפל פגם, דין או מהותי, בהחלטה המנהלית העומדת לחקירה.

אמנם בשונה מהמצב ערבית ההחלטה בעניינו של העותר, ביום נפגש העותר עם מטפל מטעם עמותת "אלאמאל" לאחר שהדרך לכך נסלה בעקבות ההלכה שנקבעה ברע"ב 4644 ג'ורג' ראיי נ' שב"ס - ההלכה קבעה שיש לאפשר מפגש עם מומחה פרטיה לצורך הכנת תכנית שיקום פרטית כדי לאפשר הליך הוגן בהליך שלפני ועדת השחרורים. פסק הדין לא קבע הלהקה בעניין שיקום אסירים בתוקף הכלא במסגרת שב"ס. אולם, הכנסת מטפל פרטיה לצורך הכנת תכנית שיקום למקרה שועדת השחרורים תחליט על שחרור מוקדם, איננה מחייבת את הגורמים הרלוונטיים המוסמכים לקבוע את שאלת המסתכנות ואת שאלת הניטוק האידיאולוגי.

אשר על כן, העתירה נדחתת.

ניתנה היום, א' ניסן תשע"ז, 28 מרץ 2017, בהעדר הצדדים.