



חשופים







הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל
עדאלה: המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

דוח תקופתי: יוני 2010

חשופים

עצורים פלסטינים במהלך מבצע עופרת יצוקה



הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל
עדאלה: המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

דוח תקופתי: יוני 2010

חשופים

עצורים פלסטינים במהלך מבצע עופרת יצוקה

הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל
עדאלה: המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

צוות המחקר והכתיבה: עו"ד מגיד בדר, עו"ד עביר בכר
עורכות: עו"ד אירית בלאס, עו"ד באנה שגרי-בדארנה
עריכה לשונית: מימי ברעם
עיצוב גרפי: להב הלוי
צילום: אורן זיו, אקטיביסטיסילס

תודה על הערותיהם המועילות ותרומתם לפרסום זה
לעו"ד סמאח אלחטיב-איוב, עו"ד חסן ג'בארין, ד"ר יובל גינבר,
מר כרמי לקר, ד"ר ישי מנוחין, עו"ד חנין נעאמנה, מר מוחמד סראחנה,
עו"ד תחריר עתאמלה-מהנא.



עדאלה: המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

ת.ד. 8921 חיפה 31090

טל: 04-9501610

פקס: 04-9503140

E-mail: adalah@adalah.org

www.adalah.org



הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל (ע"ר)

ת.ד. 4634 ירושלים 91046

טל: 02-6429825

פקס: 02-6432847

E-mail: pcati@stoptorture.org.il

www.stoptorture.org.il



תוכן עניינים

7	הקדמה
8	1. מבוא
10	2. "הזמן האבוד"
	א) הימנעות ממתן הודעה על מעצר
	ב) השימוש בתושבים המוגנים כ"מגנים אנושיים"
16	3. תנאי מעצר וכליאה
	א) התנאים בהם הוחזקו העצורים בשטח רצועת עזה
	ב) התנאים בהם הוחזקו העצורים במתקני כליאה צבאיים
	ג) התנאים בהם הוחזקו העצורים במתקני החקירה והכליאה
23	4. עיניים והתעללות בעצורים
	א) אלימות והתעללויות חיילים בתוך רצועת עזה
	ב) התעללויות ועינויים ב"חקירות השטח" או "תשאול השטח"
	ג) אלימות ועינויים בעת חקירת השב"כ
28	5. "לוחמים בלתי חוקיים"
32	6. החובה לחקור תלונות
	א) חקירה מקיפה בדבר היחס לעצורים ותנאי כליאתם
	ב) חקירת תלונות אינדיווידואליות של עצורים
35	7. סיכום והמלצות
38	הערות





”החיילים הורו לנו לטפס
על קירות החול ולרדת
לתוך המכתש כאשר
אנו אזוקים ושם הוחזקנו
תחת כיפת השמיים
יומיים... חשופים לקור
העז. רק ביום שלישי
בבוקר נתנו לכל שניים
מאיתנו שמיכה אחת”





הקדמה

7 הפרת זכויות עצירים בעת הלחימה בעזה, היתה תוצר של מדיניות ענישה קולקטיבית מאז "התנתקה" ישראל מהרצועה. "ההתנתקות" החד-צדדית לאותה בענישה קולקטיבית ובמצור, והובילה לניהול לחימה תוך אי-הבחנה גורפת בין אזרחים ללוחמים. ירי הטילים נגד אזרחים ישראלים בשנים שלפני המבצע הצבאי מהווה פשע מלחמה, אך הוא אינו יכול להצדיק את ההפרה הגורפת של זכויות אדם של עצירים פלסטינים ולא את ההשעיה המוחלטת של שלטון החוק.

חטיפתו ותנאי מעצרו המחפירים של גלעד שליט על ידי החמאס אינם מצדיקים את הפרות זכויות האדם של עצורי "עופרת יצוקה" ואת תנאי מעצרו.

יצירת "חורים שחורים" משפטיים מובילה להידרדרות מסיבית ומהירה בזכויות האדם. אנו תקווה שדו"ח זה יעזור להאיר ולמלא את "החור השחור" - החלל המוסרי והמשפטי שאפיין את אופן הטיפול בעצורים, המסמל במידה רבה את אי-הכיבוד הממוסד של זכויות אדם ודיני המלחמה על ידי המערכת הפוליטית והצבאית, ואת ההימנעות מאכיפת החוק על ידי הרשות המבצעת בישראל.

עו"ד חסן ג'בארין

מנכ"ל, עדאלה: המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

ד"ר ישי מנוחין

מנכ"ל, הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל

מחקר זה הוא תוצר המפגשים של עורכי דין עם עצירים פלסטינים, שנעצרו במהלך מבצע "עופרת יצוקה" והועברו לשטח ישראל לשם חקירתם. הדו"ח מציג ומנתח מידע שעלה במפגשים אלו לאור הרקע המשפטי הרלוונטי, ובכלל זאת את הסטנדרטים שנקבעו במשפט ההומניטרי הבין-לאומי, ולאורם של דו"חות ונתונים שפורסמו מאז תום הלחימה בשטח.

התמונה שעולה מהעדויות היא קשה, ומצביעה על הפרות חמורות של זכויות האדם של העצירים ועל זלזול בוטה בשלטון החוק. היא מחייבת חקירה פלילית, עצמאית ובלתי-תלויה כדי לבחון את האופן שבו זכויות אדם של עצירים נרמסו ושלטון החוק בזה בעת הלחימה ולאחריה. חקירה כזו עולה גם בקנה אחד עם המלצותיה של ועדת גולדסטון לחקירה עצמאית של אופן פעולת הכוחות הלוחמים ברמה המקומית, ובהיעדרה, ברמה הבין-לאומית.

ההתעלמות מערכים דמוקרטיים ומזכויות אדם בסיסיות, שהיתה מלווה בהשעיית שלטון החוק במהלך הלחימה, מזכירה מקומות אפלים אחרים, שגם בהם מתנהלת "המלחמה בטרור" (למשל, התנהלות הצבא האמריקני כנגד עצירים בעיראק, מחנה המעצר בגואנטנמו, התנהלות כוחות הביטחון הרוסיים בצ'צ'ניה, ועוד). גם שם עולות התמונות המוכרות של "חורים שחורים משפטיים" בהם הופשטו עצירים מזכויות האדם שלהם.



הרבה נכתב ונאמר על המבצע הצבאי שערכה ישראל ברצועת עזה, החל מצהרי ה-27 בדצמבר 2008 ועד לשוך הלחימה ב-18 בינואר 2009¹. תשומת לב רבה הוקדשה להפרת עקרונות המשפט הבין-לאומי בידי ישראל במהלך המבצע – הן הפרות של זכויות אדם והן של דיני המלחמה. דו"ח זה יתמקד בהיבט של הפרות אלו שלא זכה לכיסוי נרחב – הדרך בה נהגה ישראל בפלסטינים תושבי עזה שחירותם נשללה, בעיכוב או במעצר, במהלך המבצע.

רקע: המבצע בעזה, דצמבר 2008 – ינואר 2009

למבצע הצבאי "עופרת יצוקה" (להלן, המבצע או "עופרת יצוקה") קדם מצור, הממשיך להתקיים עד היום, על מיליון וחצי תושבי רצועת עזה, מיד עם תפיסת מוסדות הרשות הפלסטינית בידי תנועת ההתנגדות האסלאמית (להלן, חמאס). נזכיר, שרצועת עזה מהווה שטח כבוש החל מיוני 1967². המבצע נועד, על פי ממשלת ישראל, להביא לשינוי המציאות הביטחונית בדרום ישראל. בפועל, המבצע זרע הרס בממדים חסרי תקדים וגבה מספר רב של קורבנות. בין שלל הסיבות למספר הרב של הרוגים ופצועים מקרב האוכלוסייה האזרחית, ולהרס והחורבן שזרעה המתקפה, ניתן למנות את הפצצת המבנים והמוסדות האזרחיים ואת התקיפה הבלתי מדויקת או נטולת האבחנה באזורים צפופי אוכלוסייה; פגיעה חמורה בשירותי הבריאות וההצלה; וקריסת תשתיות החשמל, המים והביו. גם הארגונים החמושים הפלסטיניים, מצדם, ירו לעבר מטרת אזרחיות בישראל, אם כי הם הסבו נזק בממדים קטנים לאין שיעור.

המעין בפרסומים ובדו"חות הארגונים הבין-לאומיים, במיוחד האו"ם והסוכנויות הפועלות מכוחו, כמו ארגוני זכויות אדם בין-לאומיים; ארגוני זכויות אדם פלסטיניים וארגוני זכויות אדם ישראלים, ימצא התייחסות לשורה

ארוכה של נושאים כגון: פגיעה במתקני האו"ם ברצועת עזה; פגיעה באזרחים בעת הלחימה; שימוש שעשו כוחות הצבא בנשק אסור; שימוש באזרחים הפלסטינים כמגנים אנושיים; פגיעה בצוותים רפואיים ובאמבולנסים; בפגיעה בילדים במהלך המבצע; השפעת המתקפה על האוכלוסייה מנקודת מבט מגדרית ונשית; בפגיעה הקשה בתשתיות ברצועה; ובהפרות מצד הארגונים הפלסטיניים החמושים³. למרב תשומת הלב הציבורית, זכה דו"ח ועדת הבדיקה מטעם האו"ם בדבר הסכסוך בעזה (להלן, דו"ח גולדסטון)⁴. אולם, למרות שפע הפרשנויות בכתב על המבצע, אין בכתובים תיאור מפורט של קורותיהם של כל אותם הפלסטינים שנעצרו ועוכבו במהלך המבצע.

הדו"ח שלפניכם ינסה למלא את החלל הזה. הוא מבוסס בעיקרו על תצהירים שנגבו על ידי הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל (להלן, הוועד) ועדאלה: המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל (להלן, עדאלה) במהלך ביקורים אצל העצורים שעשו עורכי דין מטעמם⁵. חשוב לציין, כי חלק מהעדויות מובאות בעילום שם בשל אי-הסכמת הקורבן לציון שמו בפומבי. העצורים נימקו את אי-הסכמתם לפרסום שמם, בין השאר, בחשש לפעולות נקם שיופנו כלפיהם או כלפי יקיריהם על ידי רשויות החקירה והכליאה בישראל או על ידי הצבא.

הדו"ח מתמקד בכמה הפרות חמורות של עקרונות המשפט הבין-לאומי הנוגעות לזכויות אדם ולדיני מלחמה שבוצעו על ידי כוחות הביטחון. הנושאים מחולקים לפרקים אחדים, שבהם יוצגו הממצאים העובדתיים, בעיקר מתוך התצהירים שגבינו, ויובאו הנורמות המשפטיות בנושא הנדון, המצביעות על כך שישיראל פעלה בניגוד לנורמות משפטיות המעוגנות בהסכמים בין-לאומיים שהיא כפופה להן ומחויבת לפעול לאורן.



”התחלתי לצעוק שאני רוצה
לפגוש את אמי. אז אחד
החיילים הוריד את הקסדה
והכה אותי באמצעותה על
ראשי. התעוררתי יותר
מאוחר... אחד החיילים
הוציא את אבר מינו והחל
להשתין עלי”

או משפיל כלפי העצורים בידי כוחות הביטחון, החל ממועד המעצר הראשוני על ידי החיילים ועד לסיום חקירת השב"כ. הפרק הרביעי ידון בהחזקתם של חלק מהאזרחים שנעצרו מעזה כ"לוחמים בלתי חוקיים", בהתאם לחוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים. כמו כן, יידון הפרק בתוצאות הנלוות לסיווגו של אדם כ"לוחם בלתי חוקי". הפרק החמישי יוקדש לחובה החלה על ישראל לחקור חשדות בדבר הפרות חמורות של הדין הבין-לאומי ההומניטרי ומשפט זכויות האדם. הפרק יתמקד בחובת החקירה הכללית של תלונות או דיווחים בנוגע ליחס לעצורים, ובחובת החקירה של מקרים פרטניים שהובאו לידיעת רשויות אכיפת החוק. נחתום בפרק הסיכום וההמלצות.

הפרק הראשון בדו"ח ידון ב"זמן האבוד", פרק הזמן שחלף ממועד עיכובם או מעצרו של האזרחים ועד להבאתם וקליטתם במתקן כליאה רשמי בישראל. פרק זה יכלול גם דיון בהימנעות מהודעה על מעצרו של אדם; בזמן הרב שחלף לעתים מבלי שיוודע ליקיריו מה עלה בגורלו; בסוגיית השימוש שעשו כוחות הביטחון באזרחים פלסטינים כ"מגנים אנושיים", בזמן ניהול "מבצע הקרקע" בתוך רצועת עזה. הפרק השני יעסוק בנושא תנאי הכליאה הפיזיים, שבהם הוחזקו הפלסטינים תושבי עזה החל ממועד המעצר הראשוני על ידי החיילים ועד לסיום חקירת השב"כ. הפרק השלישי של הדו"ח יתמקד בעיניים, בהתעללות וביחס אכזרי, בלתי אנושי



2. "הזמן האבוד"

10

שלילת חירותם של פלסטינים תושבי עזה ידעה כמה שלבים. פרק זה יתמקד בשלב הראשון למעצר, דהיינו בפרק הזמן שבו החזיק הצבא בפלסטינים בתוך שטח רצועת עזה לפני העברתם לבתי כלא בישראל. הפרק יעסוק בסוגיות הימנעות מהודעה מיידית על מעצרו של אדם ובסוגיית השימוש שעשו כוחות הביטחון בתקופה זו באזרחים פלסטינים כ"מגנים אנושיים".

א. הימנעות ממתן הודעה על מעצר

עם מעצרו של אדם או נפילתו בשבי, מחייבות הוראות המשפט הבין-לאומי ההומניטרי מתן הודעה למשפחתו ולצלב האדום, "מיד עם מעצרו ולא יאוחר משבוע אחד מהיום שהגיע למקום מעצר", גם אם מדובר במחנה זמני, באמצעות גלויות מעצר שתכיל את כתובתו ומצב בריאותו, ושתישלח במהירות וללא דיחוי.⁶ חובה זו מעוגנת גם בסעיף 92 לכללי האו"ם בדבר הסטנדרט המינימלי לטיפול באסירים.⁷

הדין הישראלי מטיל על רשויות הכליאה והחקירה חובת מתן הודעה ללא דיחוי על מעצרו או על שינוי מקום מעצרו של כל אדם, לאדם קרוב לו וכן לעורך דינו. בית המשפט העליון בישראל הכיר בחובת ההודעה על מעצרו של אדם כפועל יוצא מזכויות היסוד הנתונות לעצור, וקבע שהשלטונות המוסמכים "יביאו את דבר מעצרו ומקום מעצרו לידיעת קרוביו, למען יידעו מה עלה בגורלו של קרובם העצור וכיצד ניתן להושיט לו את העזרה הדרושה לו כדי להגן על חירותו. זכות זו זכות טבעית היא, ונגזרת היא מכבוד האדם ומעקרונות הצדק הכלליים, ונתונה היא הן לעצור עצמו והן לקרוביו".⁸ נפסק כי זכות זו מהווה ערובה להבטחת זכויות יסוד אחרות כגון זכותו של אדם לחירות, לחיים ולשלמות הגוף.⁹

בית המשפט העליון קבע תקופה מקסימלית של 24 שעות למתן תשובה בדבר מקום מעצרו של אדם.¹⁰ במסגרת זו, נתן בית המשפט העליון

בפרשת חרבאוי תוקף של פסק דין להסדר שקבע מתווה ליישום חובת ההודעה, בין היתר באמצעות התחייבות הרשויות למסור מיוזמתם וללא שיהוי הודעה טלפונית לקרוביו של עצור ולבקשתו אף לעורך דינו. כמו כן, נקבע כי מרכז הבקרה והשליטה של הצבא, "המשל"ט", הוא האחראי על ריכוז מידע עדכני בדבר מעצר אדם ומקום החזקתו, באופן שיהיה ניתן לאתר את העצור לפי פנייה בכתב של גורם חוץ. עוד נפסק, כי המשל"ט ימסור את המידע לא רק לבני משפחתו של העצור ולעורך דינו, אלא אף לאגודות ציבוריות שעיסוקן בזכויות כלואים.¹¹

עם תחילת המתקפה הצבאית על רצועת עזה, וביתר שאת עם תחילת כניסת הכוחות הקרקעיים לשטח הרצועה, שימשו הוועד, עדאלה וארגוני זכויות אדם אחרים הפועלים בישראל, לאורך כל תקופת המבצע ואף לאחריו, מוקד לפניות רבות של פלסטינים מרצועת עזה ומארגוני זכויות אדם פלסטיניים. הפונים הרבים ביקשו לברר מה עלה בגורלם של עשרות תושבי עזה הפלסטינים שעוכבו או נעצרו בבתיהם, מאחר שאיש מרשויות הצבא לא יידע אותם.

ארגוני זכויות אדם הפועלים בישראל נקטו במשותף כמה פעולות לצורך איתורם של העצורים. בהסתמך תחילה על פרסומים שונים בתקשורת הישראלית,¹² לפיהם מתוכננים מעצרים המוניים במהלך המבצע הצבאי, ובשלב מאוחר יותר על פרסומים בדבר מעצרים של מאות פלסטינים המצויים במשמורת הצבא, פנו הוועד והאגודה לזכויות האזרח בישראל (להלן, "האגודה") בשם ארגוני זכויות אדם שונים בישראל, ביום 8.1.09, במכתב לפרקליט הצבאי הראשי (להלן, הפצ"ר) בדרישה לקבל מידע עדכני אודות הכלואים שנעצרו בעזה מאז תחילת המבצע. הארגונים דרשו להבטיח קיומו של מנגנון אשר יאפשר לאנשים שקרוביהם נעצרו, או לנציגי ארגוני זכויות אדם, לברר באופן מיידי את מקום החזקתם של הכלואים.¹³



11 האחריות למעצר. עמדתנו היא, כי חובת היידוע בדבר מעצרו של אדם ומקום החזקתו שרירה וקיימת גם בשעת לחימה. המדינה, בתשובתה לעתירה לעיל, מבקשת לשחרר עצמה מחובת היידוע כל אימת שהעצור איננו בשטח ישראל. כך מתאפשרת החזקה בלתי חוקית של עצורים לתקופה בלתי מוגבלת בזמן בשטח הלחימה, כשבויים הנתונים לשליטתם ומרותם של החיילים בלבד. גם אם במקרים חריגים לא ניתן היה לקיים את חובת היידוע, הרי יש לפעול לקיומה מהרגע הראשון שבו חדלו אותם תנאים חריגים להתקיים. חשוב לציין, כי למועד תחילת המעצר יש השלכות רבות: למשל מועד הבאתו של עצור בפני שופט לצורך הארכת מעצרו ומועד מניעת המפגש עם עורך דין. כמו כן, הימנעות ממסירת המידע טומנת בחובה סיכון משמעותי שהצבא ישתמש באותם עצורים לצרכיו הביטחוניים ולמטרות לחימתו, תוך השפלתם ואף עינויים.

ועוד; תשובת המדינה מלמדת, כי לא רק שהיא מקנה לעצמה סמכות להחזיק אדם בשטח לחימה לתקופה ארוכה וללא קיום חובת היידוע, אלא היא אף מטילה את הנטל שמוטל עליה על פי דין, למסור הודעה על המעצר, על כתפי העצורים, משפחותיהם ודורשי שלומם. משפחות העצורים, על פי עמדת המדינה, הם אלה שיהיו אחראים לפנות לרשויות על מנת לקבל את המידע ולא להיפך.

בסופו של דבר מתברר, שבעוד רובית העצורים נעצרו ב-3.1.09, מידע ממשי לגביהם נמסר רק בעקבות העתירה, ב-11.1.09. הדבר חורג מהמועד שנקבע להודעה הן במשפט הישראלי והן במשפט הבין-לאומי.

נסיון המבצע מראה כי חשש לניצול, להתעללות ולהשפלה אינו חשש שווא. יש להניח כי מניעת פיקוח ציבורי היא שאפשרה את השימוש בעצירים כמגנים אנושיים, עליו נרחיב להלן.

הפצ"ר, בתשובתו מיום 19.1.09, הסתפק בהתייחסות לאקונית לעניין חובת ההודעה וטען שהודעה על המעצרים שבוצעו בקרב הפלסטינים מעזה נמסרה לצלב האדום הבין-לאומי, בלי לציין מתי ניתנה ההודעה. בתשובה לא נמסרו פרטים נוספים אודות העצורים ותנאי החזקתם, אבל הפצ"ר טען כי הצבא אישר לארגון הצלב האדום לבקר במחנה "שדה תימן", ולהיפגש עם עצורים.

במקביל, ועל בסיס המידע החלקי שהיה בידי הארגונים, פנה המוקד להגנת הפרט (להלן, "המוקד") ביום 7.1.09 ל"משל"ט", בבקשה לאיתור מקום מעצרם של עשרות פלסטינים, שיקיוריהם דיווחו כי ככל הנראה נעצרו בידי רשויות הצבא. ביום המחרת נמסר למוקד כי "המשל"ט" אינו רשאי למסור מידע אודותיהם. לכן הגיש המוקד בו ביום עתירת "הביאס קורפוס" בשמם של 15 עצורים. **14** בתגובת המדינה, מיום 11.1.09, נמסר לראשונה מידע לגבי העותרים, מי מהם נעצר, מי שוחרר, והיכן הם מוחזקים. **15** עוד נמסר בתגובה, כי "כל עוד יימשכו פעולות הלחימה ברצועת עזה עשויים להיתפס בידי כוחות צה"ל תושבים פלסטינים נוספים. שמותיהם של אלה שיייתפסו יועברו למשל"ט הכליאה של המשטרה הצבאית. ייעשה מאמץ כי העברת השמות למשל"ט הכליאה תתבצע לא יאוחר מ-48 שעות **מעת העברתם של הכלואים לישראל** (ההדגשה הוספה). ניתן יהיה לפנות למשל"ט הכליאה בעניינם של כלואים ספציפיים, בהתאם לנהלים הקיימים של משל"ט הכליאה". **16**

מתשובת הפרקליטות עולה, כי אין המדינה מוכנה להתחייב להודיע על מעצרו של אדם כל עוד הצבא מחזיק בו בשטח הלחימה, וזמן ההודעה ייספר רק מרגע העברתו לישראל. לפרשנות זו של המדינה אודות חובת היידוע אין כל בסיס משפטי, שכן חלה חובה למסור הודעה ללא דיחוי מרגע ההעברה למחנה זמני כלשהו, גם אם מחנה זה ממוקם מחוץ לשטח הריבוני של המדינה





ב. השימוש בתושבים המוגנים "מגנים אנושיים"

הימים שבהם החזיק הצבא בעצורים בשטח רצועת עזה, ללא בקרה וללא ביקורת שיפוטית כלשהי, אפשרו לחיילים לנהוג בעצורים בשירות לב, תוך כדי ניצולם הלא-חוקי לצרכים צבאיים ובמיוחד להגנה על חיי החיילים הישראליים. חלק מהעצורים שפגשנו העידו בפנינו כיצד השתמש בהם הצבא כמגנים אנושיים לצורך הגנה על חיי החיילים למשך ימים ארוכים – לעתים עד עשרה ימים.¹⁷

השימוש באזרחים בעת פעולה מלחמתית כמגנים אנושיים, מהווה הפרה בוטה הן של הדין הבין-לאומי והן של הדין הישראלי. הוראות אמנת זינבה הרביעית אוסרות במפורש על כל שימוש באוכלוסייה האזרחית המוגנת, שנועד לשרת את צרכי הצבאיים של הצבא הכובש וכן שימוש בכפייה בתושבים מקומיים כאמצעי במהלך פעולה צבאית, למען יתרונות צבאיים או לשם השגת ידיעות.¹⁸ האיסור כולל, בין השאר, את השימוש באזרחים כ"מגן אנושי", את לקיחתם כבני ערובה, ואת האימונים על קרובי משפחה בפגיעה בגופם כדי להשיג מהם מידע אודות קרוביהם.

פרופ' ז'אן פיקטה, שדבריו מקובלים כמקור פרשנות מוסמך לאמנת זינבה הרביעית, תיאר את השימוש בבני אדם כ"מגן אנושי" כמעשה "אכזרי וברברי".¹⁹ לדבריו, אף על פי שלכוח הכובש מותר, בנסיבות מסוימות, לנקוט באמצעים להשגת שליטה וביטחון, הוא אינו רשאי לעשות שימוש באנשים מוגנים להשגת מטרות אלה.²⁰

השימוש בתושבים המוגנים כמגנים אנושיים פגע גם בכבודם של התושבים הפלסטינים ובזכותם להגנה מפני אלימות והשפלה. בכך הפר הצבא גם את סעיף 27 לאמנת זינבה המעגן את זכותם של התושבים המוגנים לכבוד וליחס אנושי.

סעיף 147 לאמנת זינבה הרביעית מגדיר את

ההפרות החמורות לאמנה, אשר מבסוסות, ככלל, פשע מלחמה.²¹ בין הפרות חמורות אלה ניתן למצוא את האיסור על לקיחת בני ערובה וכפיית איש מוגן לשרת בכוח הכובש. גם חוקות בתי הדין הפליליים הבין-לאומיים לעניין יוגוסלביה לשעבר (1993) ורואנדה (1995), כוללות, בין השאר, את הפרות אמנות זינבה כחלק מהפשעים שבתי דין אלה הוסמכו לדון בהן. כך, למשל, קובע במפורש סעיף 2 לחוקת הטריבוונל הבין-לאומי, שהוקם כדי לדון בעניין הפשעים שבוצעו ביוגוסלביה לשעבר, כי אילוף בני אדם מהאוכלוסייה האזרחית לשרת בכוח העוין או לקיחת בני ערובה, בין השאר, מהווים הפרה חמורה לאמנת זינבה הרביעית ולכן מוסמך בית הדין לדון בפשעים אלו. דבר דומה, עם שינויים מחויבים, קובע סעיף 4 לחוקת הטריבוונל הבין-לאומי לעניין הפשעים שבוצעו ברואנדה. כך גם בחוקת בית הדין הפלילי הבין-לאומי מיום 17.7.1998, בו סעיף 8 לחוקה מגדיר פשעי מלחמה כהפרות חמורות של אמנת זינבה הרביעית. הסעיף כולל בהגדרתו, בין היתר, אילוף אדם לשרת את הכוח העוין ו/או לקיחת בני אדם כבני ערובה.

אילוף התושבים לשמש מגנים אנושיים לצבא, כאשר הם נתונים לשליטתם המוחלטת של החיילים, היה מעשה מכוון שחשף את חייהם לסכנה וגרם להם סבל ופחד. בכך, הפר הצבא גם את האיסור על התעללות ועל יחס אכזרי ובלתי אנושי, כאמור באמנה הבין-לאומית נגד עינויים. בית המשפט העליון בישראל אסר אף הוא את השימוש באזרחים מוגנים כבני ערובה וכמגנים אנושיים.²² בהחלטה תקדימית מפורטת משנת 2005, קיבל בגיץ את עתירת ארגון עדאלה, שהוגשה בשמו ובשם ארגוני זכויות אדם פלסטיניים וישראליים, ואסר באופן מוחלט ובלתי מסויג על שימוש באזרחים כמגנים אנושיים. העתירה הוגשה במהלך מבצע "חומת מגן" שבו פלשו כוחות הצבא למחנה הפליטים ג'נין. דו"חות של ארגוני זכויות אדם שונים, כגון בצלם, אמנסטיטי²³ וארגון Human Rights Watch,²⁴





13 להלן כמה קטעים מהעדויות שנגבו מהאסירים, המתייחסים לאופן בו נעשה בהם שימוש כמגנים אנושיים בידי חיילי צה"ל, בניגוד לפסיקת בג"צ.

מר עבד אלכרים אבו סאלח ובנו הקטין

מר עבד אלכרים אבו סאלח הנו תושב ג'באליה, עובד בניין ואב לתשעה ילדים. ביום 09.01.04, בשעה 14:00 אחר הצהריים, פרצו כ-20 חיילים אל ביתו, ערכו חיפוש אגרסיבי תוך גרימת הרס רב לחפצי הבית, ועצרו אותו ואת בנו הקטין אמין. בעדותו מתאר סאלח, בין השאר, כיצד נעשה בו ובבנו שימוש כמגנים אנושיים, במשך 10 ימים שבהם הוחזקו על ידי הצבא בשטח הלחימה. להלן תיאורו:

"ביום 09.01.04, בסביבות השעה 14:00, בזמן שישבתי עם בני משפחתי לאכול ארוחת צהריים בביתי שבעזבת עבד רבו, פרצו חיילי הצבא את דלת ביתי ונכנסו לתוך הבית כ-20 חיילים [...]. לאחר מכן הוציאו אותי מחוץ לבית ואמרו לי למסור לאשתי וילדי ללכת לכיוון ג'באליה [...], הצבא הישראלי עצר אותי ואת בני [...]. החיילים כבלו את ידי וידי בני [...]. באזיקונים מפלסטיק [...]. למשך 10 ימים החיילים השתמשו בי ובבני כמגנים אנושיים, כאשר היו מכריחים אותנו להיכנס לבתים של אנשים כדי לחפש שם אם ישנם אנשים בבית, לאחר שהיינו יוצאים מהבית היו החיילים מכניסים כלב לתוך הבית ולאחר מכן היו נכנסים לתוך הבית. לאורך כל התקופה הזו היינו מובלים אני ובני עם החיילים ובלילה היו מחזירים אותנו לישון בביתו של אסמעיל נבהאן, במהלך 10 הימים האלה הכניסו אותנו החיילים לאין-ספור בתים [...]. נכנסים לבתים, מחפשים בהם ופותחים את הדלתות ואת החלונות."²⁷

לאחר הבאתו של מר אבו סאלח לשטח ישראל הוא הוכרז כלוחם בלתי חוקי ושוחרר ארבעה חודשים לאחר מכן.

תיעדו באותה תקופה את האופן שבו ביצעו כוחות הצבא מעשים בלתי חוקיים במחנה הפליטים, שמהווים לכאורה פשעי מלחמה. בהסתמך על דו"חות אלה טענו העותרים כי מדובר בהפרה בוטה של המשפט הבין-לאומי ההומניטרי ובמעשים המהווים הפרה בוטה של האיסור לפגוע בחייהם, בגופם, בחירותם ובכבודם של התושבים לפי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

כאמור, בג"ץ קיבל את עתירת ארגוני זכויות האדם ובהחלטתו קבע באופן חד-משמעי, כי אין לנצל את האוכלוסייה האזרחית לצרכיו הצבאיים של הצבא התופס ואין "לנדב" אותם לשיתוף פעולה עם הצבא. מאיסור זה, קבע בית המשפט, נגזר האיסור הספציפי של שימוש בתושבים מקומיים כ"מגן אנושי" לשם השגת ידיעות או לשם העברת מסרים ואזהרות.²⁵ בית המשפט הדגיש, כי מקורו של איסור זה הנו, בין היתר, מעקרונות המשפט ההומניטרי, האוסרים על שימוש בתושבים מוגנים כחלק מהמאמץ המלחמתי והמחייבים הפרדה בין האוכלוסייה האזרחית לבין הפעילות הצבאית. בית המשפט הדגיש, כי אין להכניס תושב מקומי אל תוך התחום בו מתקיימת פעולה צבאית, אף לא בהסכמתו, וקבע כי חוסר השוויון בין הכוח התופס לבין התושב המקומי, שולל כל אפשרות מציאותית שבה התושב המקומי יתנגד להוראת הצבא, ועל כן ברור כי ברוב המקרים הסכמתו של התושב לא תהיה כנה ואמיתית.

חرف האיסור שהטיל בג"ץ על השימוש באזרחים פלסטינים כמגנים אנושיים והוראות המשפט הבין-לאומי, הצבא המשיך במדיניות בלתי חוקית זו, הן בגדה המערבית²⁶ והן ברצועת עזה, לרבות במהלך מבצע "עופרת יצוקה". ואכן, חלק מהעצורים שראיינו העידו כי נעשה בהם שימוש על ידי החיילים כמגן אנושי. דומה כי שימוש זה, המנוגד כאמור לפסיקת בג"ץ, התאפשר בין היתר, בשל היעדר הפיקוח על מצבם של העצירים, שהתאפשר בעקבות אי-ההודעה על תפיסתם.





ביום 18.6.09 פנה עדאלה אל הפצ"ר בשמו של עבד אלכרים אבו סאלח בדרישה לפתוח בחקירה פלילית כנגד החיילים. ביום 27.8.09 הודיעה מצ"ח לארגון עדאלה על פתיחה בחקירה פלילית. מר עבד אלכרים ובנו אמין העידו בפני מצ"ח, ביום 24.11.09, אך טרם התקבלה החלטה בעניינם.

הולכים על המדרכה הורו לנו ללכת אחד אחרי השני באמצע הכביש, כאשר כל עצור היה מחזיק בבגדים של העצור שלפניו. בזמן הזה החיילים היו יורים לכיוון הבתים, הייתי שומע אותם מדברים בעברית ויורים לכל עבר.²⁹

ביום 6.7.09 פנה עדאלה אל הפצ"ר, בשמו של סמיר עטאר, בדרישה לפתוח בחקירה פלילית כנגד החיילים. עד לכתובת שורות אלה, לא נפתחה חקירה בענייניו של מר סמיר אל-עטאר והוא לא התבקש להתייצב למתן עדות במצ"ח.

מר ראמי עבד רבו

ראמי עבד רבו הנו תושב ג'באליה. ביום 6.01.09, קרוב לשעה 16:00, הוא שהה בביתו יחד עם 15 בני משפחתו עד שנצטוו, כמו שאר תושבי השכונה בה התגוררו, לצאת את בתם בטרם יופגז. בתצהירו מתאר מר עבד רבו כיצד נעשה בו, באחיו ראמי ובחאמד עבד רבו שימוש כמגן אנושי במהלך שלושה ימים שבהם הוחזק על ידי הצבא, כדלקמן:

"בשעה 19:00 הגיע קצין אשר בדק את מספרי תעודות הזהות שלנו במחשב קטן. לאחר הבדיקה שחרר הקצין את כל הגברים, למעט אותי ואת אחי ראמי, מסבאח עבד רבו וחאמד עבד רבו. לאחר הבדיקה כבלו החיילים את ידינו מאחורי גבנו באזיקים מפלסטיק. לאחר מכן, ולמשך 3 ימים, החזיקו אותנו החיילים איתם והעבירו אותנו מבית לבית בתוך השכונה כאשר לתוך הבתים היינו נכנסים דרך החלונות או המרפסות. במהלך 3 הימים האלה היינו כבולים באזיקים מפלסטיק והחיילים לא סיפקו לנו אוכל ומים, והם השתמשו בנו כמגנים אנושיים כאשר היו מכניסים אותנו לבתים, לפני שהם היו נכנסים אליהם כדי לבדוק על פי הוראתם אם ישנם אנשים בתוך הבתים [...] למחרת היום בסביבות

יצוין כי אמין, בנו הקטין של עבד אלכרים סאלח, העיד כי הצבא עשה שימוש בבן דודו, יוסף (19), הסובל מפיגור שכלי, כמגן אנושי. לדבריו, יוסף הצטווה על ידי הצבא להיכנס לבתים, לפתוח חלונות ודלתות ולהרוס גדרות בתים.²⁸

מר סמיר מוחמד עלי אל-עטאר

מר סמיר אל-עטאר הנו תושב בית לאהיא, נהג במקצועו ואב לשישה ילדים. ביום 5.01.09 החל הצבא לירות לעבר ביתו, דבר שאילץ את בני המשפחה לצאת מהבית במנוסה. עם צאתם של בני הבית, עצרו החיילים את מר עטאר, את בנו הקטין וכן שמונה תושבים נוספים, והפכו אותם תחילה לשרשרת מגן אנושית לחיילים, ולאחר מכן לבני ערובה בעת שירו החיילים מתוך הבית שבו הם הוחזקו:

"כאשר לקחו אותי מהבית שלי ביחד עם 8 עצורים נוספים לביתו של ח'ליל עטאר, החיילים אצקו אותנו באזיקי פלסטיק, הורו לנו להחזיק ידיים וללכת בשרשרת כאשר הגב שלנו לחיילים. כלומר היינו הולכים ברחוב. בביתו של ח'ליל הפרידו בינינו וכבלו את ידי מאחור באזיקי פלסטיק. לא כיסו את העיניים שלי.

החיילים לקחו אותי לחדר, הורו לי לשבת על הרצפה והתחילו לירות לכיוון הבתים. לא היו רירות לכיוון החיילים. כל מי שהיה בחוץ היה יכול להבחין בקלות שאנחנו נמצאים בחדר ליד החיילים.

לאחר זמן מה, כיסו את העיניים שלי ועל כל העצורים, יצאנו מהבית, החיילים שהיו





15 לדו"ח אישרה שהתלונות הועברו לחקירה פלילית, אולם לא מסרה את מספר התלונות המדויק ולא עדכנה בדבר תוצאות החקירה.³³

הנה כי כן, בכל הנוגע לשימוש באזרחים פלסטינים לצרכים צבאיים, תוך כפייה, השפלה, פגיעה, ולקידחת בני ערובה, צה"ל הפר באופן חמור סעיפים רבים באמנת זינבה הרביעית ולכן מדובר בביצוע פשע מלחמה, הן על פי אמנות זינבה והן על פי הגדרת פשע מלחמה בחוקת בית הדין הפלילי הבין-לאומי ובטריבונלים בין-לאומיים לעניין הפשעים שבוצעו ביוגוסלביה לשעבר וברואנדה.

לסיכום פרק זה נציין שוב, שהימנעות הצבא ורשויות הכליאה בישראל ממתן הודעה למשפחות העצורים ולארגוני זכויות אדם ועורכי דין המייצגים אותם על מעצרו של אדם ומקום הימצאו, במשך תקופה ארוכה, שהחלה עם המעצרים הראשונים מיום 2.1.09 ועד יום 11.1.09, מהווה פגיעה קשה בזכות יסוד של העצורים, כמו גם הפרה של המדינה את חובתה למסור מידע זה. על מנת להביא לתיקון המצב המעוות, על מדינת ישראל לשוב ולפעול לפי הדין החל בישראל בנוגע למעצרים של פלסטינים החשודים בעבירות ביטחון ולמצער לפי דרישות המשפט הבין-לאומי ההומניטרי, ולמסור ללא דיחוי הודעה על עצם מעצרו של אדם ועל מיקומו. היא חייבת לבצע זאת הן מיוזמתה והן לפי בקשה של גורם מוסמך, כגון בני משפחתו, עורך דינו, הצלב האדום הבין-לאומי, הסנגוריה הציבורית וארגוני זכויות אדם, יהיו נסיבות המעצר אשר יהיו.

חוסר המידע בדבר גורלם של העצורים ובדבר מקום החזקתם, והתנאים בהם הם מוחזקים, הוא פתח לאלימות ולהתעללות שלעתים הידרדרו לעינויים מצד חיילי צה"ל, חוקרי השב"כ וסוהרי השב"ס. כל אלה מהווים הפרה חמורה של הוראות הדין הישראלי והבין-לאומי כאחד, שהתאפשרה תוך ניצול מצב הלחימה והיעדר ביקורת שיפוטית על מעשי הצבא.

השעה 5:00 הורו לנו החיילים לצאת מהבית איתם ולהתקדם בתוך השכונה, כאשר הם היו מורים לנו ללכת בקדמת הכוח כאשר החיילים הולכים מאחורינו ומכוונים את נשקם לעברנו. ביום זה הורו לנו החיילים להיכנס ראשונים ל-3 בתים כדי לערוך בתוכם חיפוש ולוודא שאין בהם אנשים. החיילים, אחרי שהיינו יוצאים מהבית, היו מכניסים כלב ולאחר שהיה יוצא מהבית היו החיילים בודקים מכשיר אשר היה תלוי על צווארו ורק לאחר מכן היו נכנסים לתוך הבית ומתמקמים בו.³⁰

תלונה בעניינו של מר עבד רבו הוגשה אל הפצ"ר במהלך חודש ספטמבר 2009, על ידי עדאלה, אך ככל הידוע לנו טרם נפתחה חקירה פלילית בנושא. מר ראג'י עבד רבו, שהיה יחד עם ראמי במהלך השימוש בהם כמגנים אנושיים, הצהיר כי:

"לאחר מכן עברנו לעוד כמה בתים של תושבי השכונה, כאשר אני ועוד 9 אנשים נכנסים לבתים לפני החיילים ובהוראתם."³¹

ביום 8.04.09 דרש ארגון עדאלה מהיועץ המשפטי לממשלה לפתוח בחקירה פלילית. הנושא הועבר לטיפולו של מצ"ח. במהלך חודש אוקטובר 2009, ביקשה מצ"ח מעדאלה לספק מסמכים רפואיים התומכים בטענתו, כי נחבל כתוצאה מהכאתו על ידי החיילים. עד לכתיבת שורות אלה לא נמסרה הודעה רשמית ממצ"ח בדבר גורל החקירה.

נושא השימוש בפלסטינים כמגנים אנושיים עלה אף בממצאי ועדת גולדסטון ומסקנותיה. אל תחקירינה של ועדת החקירה הגיעו תלונות רבות אודות השימוש בתושבים הפלסטינים כמגנים אנושיים. הוועדה חקרה ותיעדה בפרוטרוט ארבעה מקרים, והגיעה למסקנה כי הצבא אכן עשה שימוש בפלסטינים כמגנים אנושיים, בניגוד להכחשותיו כפי שנמסרו לאמצעי התקשורת.³² תגובת המדינה



3. תנאי מעצר וכליאה

16

זו אף מעוגנת בסעיף 16(1) לאמנה נגד עינויים ונגד יחס ועונשים אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים, שאף היא מחייבת את ישראל.

העיקרון הראשון ב"עקרונות להגנה על כל מי שנמצאים תחת כל צורת המעצר או המאסר", שנתקבלו על ידי העצרת הכללית של האומות המאוחדות בנוגע לעצורים ואסירים,³⁷ זהה כמעט לחלוטין בנוסחו לסעיף 10(1) האמור. גם עקרונות אלה אומצו על ידי בית המשפט העליון בישראל שקבע, כי גם אם אין להם תחולה ישירה במשפט הפנימי הישראלי, הרי הם קובעים אמות מידה שרשות שלטונית סבירה ומידתית צריכה לנהוג על פיהם.³⁸ אימוץ הרציונל העומד בבסיס אותם עקרונות מצא ביטוי בשורה ארוכה של פסקי דין.³⁹

אמות מידה ספציפיות יותר לשמירה על כבודם של העצורים והאסירים נקבעו בסטנדרט המינימלי לטיפול באסירים. אלה אומצו ב-1955 על ידי הקונגרס הראשון של האומות המאוחדות למניעת פשע ולטיפול בעבריינים, ואושרו על ידי האומות המאוחדות בשנים 1957 ו-1977.⁴⁰

מקור משפטי נוסף הקובע הסדר מקיף לגבי תנאי מעצר, הרלוונטי ביותר לעניין העצורים מרצועת עזה, הנו אמנת זינבה הרביעית בדבר הגנת אזרחים בימי מלחמה. האמנה מחייבת כי תנאי המעצר צריכים להבטיח את ההיגיינה והבריאות של העצורים, תוך הגנה מפני פגיע מזג אוויר; כי מקום המעצר צריך להיות מחומם ומואר למדי; מקומות הלינה יהיו מרווחים דיים ומאווררים תוך מתן כלי מיטה מתאימים, בהתחשב בתנאי מזג האוויר ובגילם, במינם ובמצב בריאותם של העצורים. זאת, בנוסף על החובה לספק מזון יומי ומים בכמות, באיכות ובמגוון מספקים, שירותים נקיים והיגייניים, כמות מספקת של מים וסבון לרחיצה יומית וכביסה, מקלחות ומתן זמן לרחצה.⁴¹ בהקשר זה תחולת אמנת זינבה הרביעית אינה שנויה במחלוקת הואיל ומדובר

"בתוך המכתש הווחזקתי יחד עם עוד כ-70 אזרחים, שאת רובם אני מכיר מהשכונה. בתקופה הזו לא נחקרתי ולפי מיטב ידיעתי לא חקרו אף אחד אחר. ביום רביעי [ככל הנראה מדובר ב-7.1.09] העלו את כולנו על משאית, כיסו את עינינו ונסענו, כאשר טנק נוסע לפנינו, למוצב ליד הים אשר הוקם לאחר ההתנתקות. המוצב הזה היה במרחק כ-5 ק"מ מהמקום שבו הוחזקנו. בני חוסיין הושאר במכתש ואיני יודע מה עלה בגורלו."⁴²

פרק זה יעסוק בתנאים הפיזיים בהם הוחזקו העצורים במהלך המבצע, מרגע תפיסתם על ידי הצבא ועד להעברתם למשמורת שירות בתי הסוהר. כאמור, על פי הוראות הדין הבין-לאומי, מרגע שכוחות הצבא עצרו את התושבים, הם הפכו לזכאים להגנות שמספקים שני הענפים הרלוונטיים של דין זה - המשפט הבין-לאומי ההומניטרי ומשפט זכויות האדם. את ההגנות שמעניק המשפט הבין-לאומי לאנשים שחירותם נשללה - יהיו הנסיבות אשר יהיו - ניתן לסכם בהוראה קצרה ותמציתית של אמנות זינבה: "היחס אליהם יהא תמיד אנושי."⁴³ כללים אלה עוגנו, כפי שנראה, גם במשפט הישראלי.

החובה לנקוט ביחס אנושי כלפי כל מי שנשללה חירותו זכתה להכרה בהסכמים ובמסמכי זכויות אדם בין-לאומיים רבים. סעיף 10(1) לאמנה הבין-לאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות קובע כי "יש לנהוג בכל מי שנתון למעצר או מאסר מכל סוג שהוא באופן אנושי, ותוך הבטחת הכבוד העצמי הטבוע בכל אדם." ישראל היא צד לאמנה ומחויבת לקיים את הוראותיה. בנוסף, על פי ההשקפה המקובלת הוראות סעיף 10 הנ"ל משקפות משפט בין-לאומי מנהגי. בית המשפט העליון קבע, כי סעיף זה עולה בקנה אחד עם הוראות חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, בכך שהוא מן על כבודו של כל אדם, לרבות העצור.⁴⁴ חובה



17 מינימלית ותוך הבטחת צורכי האנוש הבסיסיים שלהם.⁴⁷ בפסיקה הישראלית ניתן דגש על הצורך להגן דווקא על כבודם של העצורים בשל רגישות מעמדם וחזקת החפות העומדת לזכותם.⁴⁸

הנה כי כן, התפיסה המקובלת הן במשפט הישראלי הפנימי והן במשפט הבין-לאומי היא, כי יש לטפל בעצורים באנושיות ומתוך הכרה בכבוד האדם שלהם. מזכות זו נגזרת חובת הרשויות להחזיק באדם בתנאים המאפשרים את קיום צרכיו הפיזיים, הנפשיים והתרבותיים. "עם צרכים אלה נמנים לא רק עצם זכותו לאכילה, שתייה ולינה כדי לקיים את גופו מבחינה פיזית, אלא גם סדרי אנוש תרבותיים מינימליים של אופן סיפוק צרכים אלה, כדי לקיים את כבודו כאדם מבחינה נפשית."⁴⁹ הוראות כלליות אלה יש לקיים תוך שמירה מתמדת, כי לפחות המינימום ההכרחי יקויים.⁵⁰ הלנתו של עצור על מיטה, אספקת מזון בכמות ובאיכות ראויים ואספקת האמצעים שיאפשרו לו לשמור על היגיינה אישית, מהווים תנאי סף מינימליים הכרחיים שאין לסטות מהם.

יתרה מכך, ניסיונו והעדויות שיובאו בפרק זה, יראו כי תנאי הכליאה הפיזיים בתקופת החקירה, הפכו זה מכבר לאמצעי חקירה בלתי חוקי (לכל הפחות על פי הדין הבין-לאומי), שנועד להפעיל לחץ פסיכולוגי על העצור כדי לשבור את רוחו ולגרום לו לשתף פעולה עם גורמי החקירה. אמצעי חקירה זה מהווה יחס אכזרי, בלתי אנושי ומשפיל, האסור הן על פי דיני המלחמה והן על פי דיני זכויות האדם. בתנאים מסוימים מצטרף אמצעי זה לאמצעי חקירה אחרים, והם מהווים ביחד עינויים, כהגדרתם בסעיף 1 לאמנה נגד עינויים.

סקירת תנאי ההחזקה והכליאה הפיזיים, שאליהם נחשפו העצורים הפלסטינים במהלך "עופרת יצוקה", תעסוק בתנאים שבהם הוחזקו העצורים הן בשטח הרצועה והן במתקני הכליאה בתוך שטח ישראל. אין ספק כי הוראות המשפט הבין-

ההוראות בעלות אופי הומניטרי שמדינת ישראל רואה עצמה מחייבת לקיימן.⁴²

הדין הישראלי מכיל הוראות מקיפות הן בחקיקה הראשית והן בחקיקה המשנית באשר לתנאי הכליאה המינימליים הנדרשים להחזקת עצור בבית המעצר. ההוראה הכללית קובעת, כי "עצור יוחזק בתנאים הולמים שלא יהיה בהם כדי לפגוע בבריאותו ובכבודו."⁴³ סעיף 9 לחוק המעצרים והתקנות, שהוצאו לפי אותו חוק, חוקקו על רקע הצורך ליישם בדרך של חקיקה פרטנית את חובת הרשות השלטונית לשמור על כבודו של העצור וכדי להבטיח, כי העצור יוחזק בתנאים הולמים, שיהיה בהם כדי לשמור על רווחת גופו ונפשו וכבודו. הסעיף הנ"ל קובע את זכותו של עצור לתנאי תברואה, למזון, למיטה, למזון, לתאורה ואוורור, להליכה יומית, לקשר עם מבקרים, לשליחת מכתבים, ולתנאים נוספים.

יחד עם זאת, חובה לציין, כי הדין הישראלי מבחין, ולמעשה מפלה, בין תנאי החזקתם הפיזיים של עצורים בחשד לעבירות ביטחון, לבין עצורים "רגילים". הבחנה זו מעוגנת בתקנה 22 לתקנות המעצרים. על פי אותה תקנה, זכויות מסוימות לא יוענקו לעצורים החשודים בעבירות ביטחון וזכויות אחרות יחולו באופן מצומצם. כך למשל, הזכות להליכה יומית, למיטה,⁴⁴ לשולחן, לכיסא, להחזקת חומרי קריאה, לשימוש בטלפון ולקבלת חפצים מבני המשפחה במהלך החקירה, איננה חלה על עצורים המסווגים כעצורים ביטחוניים. כדי לסבר את האוזן, תאו של עצור ביטחוני יסויד פעם בשנה לעומת החובה לעשות זאת פעמיים בשנה לכל עצור אחר.⁴⁵

על הוראות המשפט הבין-לאומי לבוא לידי ביטוי גם במשפט הפנימי ביחס לעצירים ואסירים כאחד, ללא שום קשר למעמדם, לסיווגם או לטיב ואופי החשדות המיוחסים להם.⁴⁶ גם החשודים בגרועים שבפשעים זכאים למעצר ברמה אנושית





הפרו את חובתם הבסיסית כלפי העצורים לשמור על כבודם ולמנוע את ביזיונם והשפלתם, הן לפי החוק הישראלי והן לפי המשפט הבין-לאומי ההומניטרי ומשפט זכויות האדם.

ביום 28.01.09 פנו הוועד, המוקד והאגודה אל הפצ"ר והיועץ המשפטי לממשלה וביקשו, בין היתר, לחקור את נושא התנאים שבהם הוחזקו העצורים בשטח הרצועה.⁵⁴ עד לרגע כתיבת שורות אלו, ובחלוף יותר משנה ממועד הגשת התלונה, טרם התקבלה תשובה כלשהי מהפצ"ר. להלן נביא תיאור מדגמי של תנאי ההחזקה במחפורות כפי שנמסר לנו על ידי חלק מהעצורים:

עדות של סמיר עלי מוחמד עטאר:

בבוקר יום שני, 5.1.09, נעצר סמיר עטאר (יליד בבוקר 1971), תושב שכונת אלעטאטרה, בידי הצבא. את תנאי החזקתו יחד עם בנו הקטין (14) במשך יומיים סמוך לאזור לחימה, בתוך אחת המחפורות, הוא מתאר באופן הבא:

"הגענו למקום שבו מוצבים הטנקים, ובאותו הזמן הטנקים ירו פגזים אל בית לאהיה. במקום שבו מוצבים הטנקים הכין הצבא הישראלי מבעוד מועד, שטח גדול, כ-2 דונם, אשר חפרו כך שנוצר מכתש שמסביבו חומות חול בגובה כ-2 מטר. החיילים הורו לנו לטפס על קירות החול ולרדת לתוך המכתש כאשר אנו אזוקים ושם הוחזקנו תחת כיפת השמים יומיים, עד יום רביעי בצהריים [...]. החיילים החזיקו אותנו חשופים לקור העז ורק ביום שלישי בבוקר נתנו לכל שניים מאיתנו שמיכה אחת. במהלך כל התקופה היינו אזוקים וישנו על החול. החיילים היו מספקים לנו אוכל פעם או פעמיים ביום, ובקשר למים היינו מבקשים ולפעמים היו מביאים לנו באיחור. במקום לא היו שירותים ולא סיפקו לנו מוצרים היגייניים כמו נייר טואלט.

לאומי חלות על כל העצירים ללא יוצאים מן הכלל, ומחייבות את ישראל. עמדתנו היא, כי הוראות חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו חלות אף הן על תנאי החזקת העצורים בשטח הרצועה ובישראל כאחד, כאשר מי שהפעיל את כוח ההחזקה הן רשויות הביטחון והצבא של ישראל. יחד עם זאת, וגם לגישתו של ביהמ"ש, שטרם הכריע בסוגיית תחולת חוקי היסוד על תנאי החזקת עצורים בשטח כבוש או הנתון במצב מלחמה, הרי שנקבע כי עקרונות וכללי המשפט המנהלי, ובהם אמות מידה של סבירות ומידתיות, חלים בשטח כבוש.⁵¹

מהתצהירים ומהעדויות שגבינו עולה, כי מרגע תפיסתם ומעצרם, העצורים הוחזקו בתנאים מחפירים ובלתי אנושיים, החל בתקופה שבה שהו בתוך שטח הרצועה, עבור במתקני הצבא הזמניים שהוקמו לצורך קליטתם וכלה בתאי מעצר במתקני הכליאה הכפופים לשירות בתי הסוהר. נביא להלן ובתמציתיות, תיאור של התנאים הפיזיים שבהם הוחזקו העצורים ונעמוד על אי-חוקיותם:

א. התנאים בהם הוחזקו העצורים בשטח רצועת עזה

מהעדויות שאספנו עולה, כי עצורים רבים, לרבות קטינים, נלקחו מבתיהם והוחזקו בתוך מחפורות בעומק 2-3 מטר, תחת כיפת השמיים בקור העז ולמשך ימים שלמים. כל אחת מהמחפורות הכילה כשישים-שבעים עצורים, שהוחזקו חשופים לתנאי מזג האוויר הקשים כשידיהם אזוקות וחלקם אף מכוסי עיניים. העצורים לא הורשו לנטוש את המחפורות ולו לשם עשיית צרכיהם. התנאים הסניטאריים היו ירודים, וכמות האוכל והשמיכות שסופקה לעצורים היתה מזערית. רבים העידו על רעב, צמא וקור. בנוסף, הוחזקו עצורים סמוך לאזורי לחימה, דבר שסיכן את חייהם.⁵² עצור אחד לפחות הוחזק אזוק ומכוסה עיניים בתוך חדר המקלחת במשך יומיים.⁵³ התיאורים שנמסרו על ידי העצורים מעידים על כך, כי כוחות הביטחון



בתוך המכתש הווחקתי יחד עם עוד כ-70 אזרחים שאת רובם אני מכיר מהשכונה.⁵⁵

עדותו של חאמד עדנאן רג'ב עטאר:

חאמד עדנאן רג'ב עטאר, יליד 1983, תושב בית לאהיה. ביום 4.1.09, בשעות הבוקר המוקדמות, התפרצו חיילים לביתו תוך כדי ירי, ועצרו אותו יחד עם הגברים האחרים ששהו בבית. הם הוצאו מהבית בידיים אזוקות כשעיניהם מכוסות. חאמד מתאר בתצהירו כיצד, לאחר שהייה של לילה באחד הבתים, הוא הוחזק באחת המחפורות ומשם הועבר לאחת המשאיות שבה שהה יממה שלמה כשהוא אזוק ועיניו מכוסות. לאחר מכן הועבר שוב למחפורת אחרת. להלן עדותו:

"בלילה הכניסו אותנו לאחד מחדרי הבית, בשטח של 12 מטר להערכתי, והחזיקו אותנו שם יחד עם עוד כ-50 אזרחים אחרים. במהלך הלילה שמענו הפגזות וירי בסביבתנו. למחרת היום, בסביבות השעה 16:00, הוציאו אותנו למקום פתוח קרוב לבית, במרחק של כ-100 מטר, ושם הכניסו אותנו לבור גדול עם חומה של חול מסביבו במקום בו מוצבים הטנקים. שם חילקו אותנו לשתי קבוצות. קבוצה אחת, שמנתה כ-30 איש, הכניסו למשאית. מזג האוויר היה קר מאוד ונאלצנו לישון במשאית, כאשר אני אזוק ועיני מכוסות. את הקבוצה השנייה השאירו בבור. החיילים חילקו מספר שמיכות לאזרחים, אך לא מספיק לכולם, אולי שמיכה לכל שניים. הוחזקנו במשאית עד לשעה 12:30 למחרת היום. אם מישוה היה צריך לעשות את צרכי, היה עושה את זה מעבר למשאית. החיילים אסרו עלינו לדבר ומי שדיבר הוכה.⁵⁶

שני לילות לאחר מכן, הועבר מר עטאר כאמור אל מחפורת שנייה, וכך הוא מתאר את התנאים שבהם הוחזק:

19 "כאשר הגענו לבור התירו את האזיקים מעלינו והורידו את כיסוי העיניים, אך לאחר כשעתיים חזרו ואזקו אותנו וכיסו את עינינו. אנחנו ביקשנו שמיכות אך הם לא הביאו לנו ובמשך כל הלילה לא הצלחתי לישון מהקור ומהתנאים הקשים ששררו. גם לא סופק לנו אוכל.⁵⁷

תנאי ההחזקה המשפילים המשכו גם לאחר שהוצאו העצורים מהמחפורת והועברו למקום אחר. באותו מקום ולדברי העצור, ערכו החיילים על העצורים חיפוש קבוצתי בעירום (למעט תחתונים) וכל זאת תחת כיפת השמיים, על החץ ובקור העז. התיאורים הקשים לעיל חזרו על עצמם כמעט בכל העדויות שגבינו מעצורים, שחוו את השהייה במחפורות. חלקם העידו, כי הוחזקו במחפורות למשך שעות בודדות והועברו ממחפורת אחת לשנייה;⁵⁸ אחרים הוחזקו שם למעלה מיומיים שלמים בתנאים המתוארים לעיל ותיארו את האופן שבו נקטו החיילים אלימות, גידופים ולשון גסה.⁵⁹

ב. התנאים בהם הוחזקו העצורים במתקני כליאה צבאיים

רובם של העצורים שרואיינו שהו תחילה בשטח הרצועה תחת מרותו של הצבא וכעבור זמן מה הועברו למתקנים הצבאיים "זיקים" ו"שדה תימן", שהוכרז ביום 1.1.09 כמקום כליאה להחזקתם של לוחמים בלתי חוקיים.⁶⁰ קריאת עדויות העצורים שהוחזקו במתקני הכליאה הצבאיים מראה, כי גם שם הופרו זכויותיהם הבסיסיות בכל הנוגע לתנאי הכליאה הפיזיים. העצורים נבדקו על ידי אנשי רפואה וצולמו עם כניסתם למתקנים הצבאיים. חלקם הלינו על תנאי הצפיפות, כמויות המזון, המזרנים הדקים ומכך שהשמיכות הדקיקות לא הגנו עליהם מהקור ששרר באותם ימים. גישה לשירותים, ככל שהתאפשרה, נעשתה כשהעצורים היו אזוקים.⁶¹ אחרים העידו על העברתם



לקרוואנים שחוכים ללא מקלחת ושירותים וללא מזרן או שמיכה.⁶² חלק מהעצורים העידו גם על אלימות ואמצעי חקירה בלתי חוקיים אחרים שהופעלו נגדם במהלך שהותם במחנה המעצר.⁶³

עדות של מוחמד ח'יר עזאת כיסאב:

מר מוחמד כיסאב נעצר ביום 8.1.09 ועבר התעללות בידי חיילי צה"ל - לדבריו הוחזק במשך כיומיים בחדר מקלחת בביתו. לאחר מכן הוא הועבר ככל הנראה למתקן הכליאה "שדה תימן". את התנאים הפיזיים באותו מתקן, הוא מתאר כדלקמן:

מוציאים אותי 3 פעמים ביום לשירותים, לאחר שהייתי מבקש מספר פעמים. בנוסף לא היו מים זורמים בתא והחיילים סיפקו לי בקבוק שתייה. הקרוואן היה צבוע לבן והיה ריק לחלוטין. רק לאחר יומיים סיפקו לי החיילים מזרן בעובי של 5 ס"מ ושמיכה אחת טובה. ביומיים הראשונים ישנתי על הרצפה ללא כיסוי וסבלתי מהקור העז. החיילים לא סיפקו לי בגדים חמים. בזיקים נחקרתי פעם אחת בלבד.⁶⁵

עדותו של חוסאם עטאר, תושב בית לאהיה וחקלאי במקצועו, המתאר אף הוא את תנאי המעצר במחנה הצבאי זיקים, מוסיפה על הדברים:

"הותירו אותנו בבוה, במשך לילה, גם ביום זה לא סיפקו לנו אוכל ומנעו מאיתנו גישה לשירותים. היה שם קור עז ולא סיפקו לנו שמיכות."⁶⁶

התנאים ששררו במתקנים הצבאיים היו רחוקים מלקיים את הדרישות המינימליות להגנה על בריאותם וכבודם של העצורים. הארעיות של המתקנים, שהוקמו אד-הוק לקליטת מאות העצורים שנעצרו במהלך המבצע, אין בה כדי להצדיק את החזקת העצורים בתנאים המחפירים שתוארו לעיל. בית המשפט העליון התייחס בעבר לסוגיית תנאי הכליאה וההחזקה במתקנים צבאיים המוקמים באופן זמני לקליטת עצורים בתקופות מתקפות ומבצעים צבאיים. בעניין סג'דייה קבע השופט שמג, שניהן אז כנשיא בית המשפט העליון, כי הצורך הביטחוני בכליאתם של רבים בעת ובעונה אחת יכול להסביר קיומם של תנאי צפיפות קיצונית בראשיתו של גל המעצרים.⁶⁷ אולם בפסיקה מאוחרת יותר ציין נשיא ביהמ"ש העליון דאז ברק, כי גם במקרי חירום יש להכין מתקני כליאה המקיימים את אמות המידה הבין-לאומיות המינימליות באשר לתנאי המעצר.⁶⁸

"לאחר מכן העבירו אותנו למחנה צבאי ליד הגבול, שמעתי מהחיילים כי שמו גבעתי. כעבור שעה העלו אותנו על אוטובוס וצעדנו בהליכה במשך 40 דקות למקום שבו שמעתי קולות של מטוסים. שמו אותנו על רצפת חצץ, אני, אבי ושני אחיי. עברנו בדיקה רפואית ולאחר מכן הוכנסנו לקרוואן בנוי מגבס בלי מזרן ובלי שמיכה. החדר היה סגור, יש בו פתח אוורור עליון והוא היה חשוך ללא אור. לא היו בו שירותים."⁶⁴

ביום 19.1.09 פנה הוועד אל הפצ"ר בשמו של מר מוחמד כיסאב, בדרישה לפתוח בחקירה פלילית כנגד המפקדים והחיילים בגין אלימות קשה בעת מעצר. ביום 22.2.09 אישרה הפרקליטות הצבאית לעניינים מבצעיים את קבלת התלונה. עד לרגע כתיבת שורות אלה טרם נמסר אם נפתחה חקירה ואם כן מה היו מסקנותיה.

וכך מתאר מוסא מוחמד והדאן את התא שבו הוחזק במחנה הצבאי זיקים:

"בזיקים הוחזקתי 4 ימים בתא קטן, קרוואן, בשטח 1.5 מטרים-2 מטרים. בתא לא היו שירותים ולא מקלחת והחיילים היו





ג. התנאים בהם הוחזקו העצורים במתקני החקירה והכליאה

תנאי כליאה פיזיים משפילים שררו גם במתקני הכליאה של שירות בתי הסוהר, שאליהם הועברו העצורים מהמתקנים הצבאיים. העצורים נחקרו באותם מתקני כליאה על ידי השב"כ. בהפסקות שבין החקירות ועם סיומן הם הועברו לתאים צרים - צינוקות. העצורים העידו על צינוקות מצחינים, מזרנים דקים, היעדר היגיינה, קירות כהים ומחוספסים, תאורה חלשה וצהובה במשך 24 שעות ביממה, המפריעה לשינה עד כדי מניעתה.

עצורים אחרים העידו, כי בשלב כלשהו שופרו תנאי החזקתם במידה ניכרת והם הועברו לחדרים מרווחים והוצאו מתנאי הבידוד. בדיעבד הסתבר להם, כי התנאים המרווחים והוצאתם מהבידוד לא נועדה אלא כדי לחלץ מהם הודאות על ידי המדובבים, ששהו יחד עִמָם בתאים המרווחים.

מדברים שמסר העצור וואל עתאמנה עולה, כי הוא הוחזק בכלא, ככל הנראה קציעות, בצינוק צר שרוחבו להערכתו שני מטרים. את שנתו הוא נאלץ להעביר, במשך שלושה ימים, על מיטה מברזל וללא מזון ושמיכה שיגנו עליו מפני הקור. המזון שסופק לו מאוחר יותר היה קרוע וללא כיסוי. בתא המעצר לא היו שירותים. לעצור הותר לצאת לשירותים רק פעם אחת ביום. את המקלחת הראשונה שלו הוא עשה לאחר 10 ימים ורק אז הותר לו לצאת לטיול בחצר.⁶⁹

עימאד יוסף חמד מתאר אף הוא בתצהירו תנאי כליאה קשים בתא המעצר בכלא שיקמה, שאליו הועבר ביום 5.01.09 לאחר שהיה עצור בידי הצבא. לדבריו הוא הוחזק בצינוק (1.3 - 1.7 מטרים) שקירותיו בצבע כהה, התאורה היתה חלשה ומהמורה שהיתה בצינוק בקע אור בצבע צהוב. בתא היו כיור ושירותים ללא מחיצה. המזון

21 שסופק לו היה דלוקי, ישן ומסריח. רוב הזמן הוחזק עימאד חמד לבד. תנאים אלו מתווספים לעובדה, כי בשלושת הימים הראשונים הוא נחקר במשך 18 שעות ביום בידי חוקרי השב"כ. 8 ימים לאחר הגעתו לכלא שיקמה, נאמר לו שחקירתו הסתיימה והוא הועבר לכלא קציעות, שם הבחין בשיפור ניכר בתנאי כליאתו. בדיעבד התברר לו ששיפור התנאים לא היה אלא אמצעי חקירה, שכן בתא זה הושמו מדובבים.⁷⁰

נ.ע. הועבר פעמים אחדות בין בתי כלא שונים, ככל הנראה במטרה לחלץ ממנו הודאה באמצעות מדובבים. בשלב מסוים ולאחר שנחקר במחנה הצבאי "זיקים", בבסיס "שדה תימן" ובבית מעצר שיקמה, הוא הועבר לכלא קציעות. כך הוא מתאר את הצינוק שבו שהה בבית מעצר שיקמה:

"תא הבידוד בגודל 1.20 על 1.80 מטר, הקירות בצבע אפור, 2 אורות בצבע לבן דלוקים למשך 24 שעות ולא מאפשרים לדעת אם זה יום או לילה. היה שם מאוורר שהכניס אוויר והיה הרבה לכלוך. היה לי הרבה לכלוך באף, היה שירותים ללא מקלחת (גיורה) וכיור קטן לשטיפת ידיים."⁷¹

תיאורים זהים עלו מדבריהם של עצורים אחרים שהֵּלִינוּ על הבידוד המתמשך, הניתוק מהעולם החיצוני, הסירחון בצינוקות, המזרנים הדקים והמצחינים, מניעת השינה, מניעת הרחצה והימנעות מאספקת חומרים להיגיינה אישית בסיסית, מניעת הליכה יומית ויציאה מהתא, המניעה המוחלטת של קשר כלשהו עם עורך דין או עם המשפחה, האורות המעומעמים בצינוקות שדלקו באופן רצוף, ועוד.⁷² העדויות שאספנו מהעצורים מראות, כי גם החובות הבסיסיות לא קוימו על ידי גורמי החקירה והביטחון שהחזיקו בהם, על אף שאלה מעוגנות בתקנות המעצרים. דומה, כי מתן הלגיטימציה הנורמטיבית להקשחת





”בתוך המכתש הוחזקתי
יחד עם עוד כ־70
אזרחים, שאת רובם אני
מכיר מהשכונה... ביום
רביעי העלו את כולנו
על משאית, כיסו את
עינינו ונסענו... בני
חוסיין הושאר במכתש
ואינני יודע מה גורלו”

נראה כי הבידוד היווה אמצעי חקירה בפני עצמו, במטרה להשפיע על רוחו ונפשו של העצור, שכן לגבי עצורים אלה החקירה הפכה למגע האנושי היחיד לו זכו. הלחץ הנפשי המופעל על העצור, החלשת גופו, היעדר האינטראקציה עם האחר והחסך החושי שנגרם לו עקב אי-שליטתו בזמן וניתוקו מהגירויים האנושיים והחברתיים שאליהם הוא רגיל כבן אנוש – כל אלה פוגעים בזכותו של העצור ליחס אנושי, וגם לזכותו למסור הודאות והודעות באופן חופשי ומרצון.⁷³

תנאי הכליאה של החשודים בעבירות ביטחון באמצעות תקנה 22, נתפסה כהתרת רסן ומעין הכשר דה-פקטו להרעת תנאי כליאתם מעבר לקבוע בתקנות באופן שרירותי ושלא כדין.

חשוב להדגיש כי על פי דבריהם הוחזקו העצירים באותם תנאים בתקופה שבה היו נתונים לחקירות אינטנסיביות, ארוכות ומתישות, שכללו לא אחת הפעלת אמצעים בלתי חוקיים לרבות כאלה המהווים עינויים, כפי שיפורט בפרק הבא.



4. עינויים והתעללות בעצורים

23 במהלך מבצע "עופרת יצוקה" ומיד אחריו תיעדנו כמה מקרים שבהם ננקטו עינויים והתעללות כלפי עצירים פלסטינים מרצועת עזה שנעצרו על ידי ישראל. התיעוד כלל תצהירים ועדויות של עשרים ושניים עצורים מרצועת עזה במתקני הכליאה בישראל. מהמידע שגבינו, ונכון לשלב גביית העדויות, עולה שאחד-עשר מתוך עשרים ושניים העצורים שפגשנו הועמדו לדין פלילי. למיטב ידיעתנו, עשרה הוחזקו כ"לוחמים בלתי חוקיים". כל העצורים שוחררו זה מכבר.

פרק זה יחולק לשלושה חלקים לפי הרצף הכרונולוגי של הליכי המעצר: תחילה, נסקור מקרי עינויים והתעללות כלפי העצורים על ידי חיילים ישראלים במהלך הפעילות הצבאית בתוככי רצועת עזה. לאחר מכן, נסקור מקרים שהתרחשו בזמן ביצוע חקירות שדה על ידי חוקרי שבי"כ וחיילים. חקירות אלה נערכו בתוך מתקני צבא, ככל הנראה לפני שנרשמו העצורים בתוך מערכת הקליטה של השב"ס. לבסוף, נסקור מקרים שאירעו במהלך תקופת חקירת העצורים על ידי חוקרי השב"כ, לאחר שאלה הועברו למתקני כליאה רשמיים בתוך ישראל.

מניסיונו של הוועד לאורך השנים עולה, שמשלב שלילת חירותם של העצורים ועד לסיום חקירתם, ננקטות נגדם פעולות המהוות עינויים והתעללויות: בדינו תיעוד רב על אלימות פיזית קשה כנגד עצורים. אלימות שכוללת אגרופים, חבטות, בעיטות וסטירות; איזוק, כולל בתנוחות מכאיבות, בעת החזקתם בחדר החקירות.⁸¹ אלימות מילולית הכוללת איומים על חיי הנחקק, בריאותו ושלומו, ואיומים לפגוע בבני משפחתו – הריגתם, מעצרו וכדומה;⁸² וכן קללות וגידיפיים כלפי העצור, כלפי בני משפחתו וכלפי דתו, ועוד. כמו כן, הוועד תיעד אלימות פיזית ונפשית, כולל מניעת שינה לזמן ממושך, צעקות רמות באוזן, יריקות של החוקרים על פני העצור, הימנעות מאספקת מזון ומים לשתייה, ומניעת אפשרות גישה לשירותים בעת

"לא יהיה אדם נתון לעינויים, ולא ליחס או לעונש אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים".

ההכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות אדם.

עינויים ויחס או ענישה אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים (התעללות) כלפי מאן דהוא אסורים בתכלית האיסור, הן לפי עקרונות המשפט הבין-לאומי ולפחות לכאורה גם לפי המשפט הישראלי. על פי המשפט הבין-לאומי – הן לפי משטר זכויות האדם הבין-לאומי והן לפי דיני המשפט הבין-לאומי ההומניטרי (דיני המלחמה) – האיסור על עינויים ועל התעללות הוא מוחלט. איסור זה מעוגן בשורה ארוכה של הסכמים בין-לאומיים שישוראל הצטרפה אליהם והתחייבה לקיימם,⁷⁴ ומהווה הוראה של המשפט הבין-לאומי שלא ניתן לסגת ממנו או לסייגו.⁷⁵ האיסור המוחלט על עינויים, התעללות, ויחס או עונש אכזרי, בלתי אנושי או משפיל, מתקיים בכל עת: עת שלום ועת מלחמה.⁷⁶ עינויים וסוגים מסוימים של התעללות מהווים פשעים נגד האנושות ופשעי מלחמה בהתאם לאמנת רומא.⁷⁷

במשפט הישראלי, האיסור המוחלט על שימוש בעינויים והתעללות מוזכר בפסיקתו של בית המשפט העליון, בשבתו כבית משפט גבוה לצדק, אף כי זה פתח פתח לשימוש ב"אמצעי חקירה פיזיים" במצבים שתיאר כ"פצצה מתקתקת".⁷⁸ האיסור אינו מעוגן בחקיקה של הכנסת. בשל הימנעות מחקיקת חוק האוסר על עינויים באופן מפורש ומוחלט, הפתח לעינויים בפסיקת בג"ץ, והעובדה כי השב"כ ממשיך לענות ברשות ובסמכות, "זכתה" ישראל לביקורת נוקבת של הוועדה נגד עינויים באו"ם.⁷⁹ ואכן, מכלול הנתונים מעמיד בספק את השאלה, האם מוחלטותו של האיסור על עינויים במשפט הבין-לאומי באה לידי ביטוי גם במשפט הישראלי.⁸⁰



חקירה ממושכת. יודגש, שהעינויים וההתעללות, בייחוד בשלב השלישי בו העצור נתון לחקירת השב"כ ובמשמורתו, מזינים את תנאי הכליאה בהם מוחזק העצור בשלב החקירה, אשר פורטו בפרק הקודם, וניזונים מהם. יש לציין כי תנאי הכליאה שבהם מוחזקים נחקרי שב"כ אינם נתונים לביקורת חיצונית כלשהי, אף לא מטעם נציגי הסנגוריה הציבורית, הרשאים לבקר בכל מתקני הכליאה למעט אנפי החקירה של השב"כ. זאת, בתואנה שהביקורת עלולה לפגוע בעבודת השב"כ. על כן, רק עורכי דין מפרקליטות המדינה וממחלקת ייעוץ וחקיקה במשרד המשפטים רשאים לבדוק תנאים אלה, מבלי לדווח על כך לציבור.⁸³

א. אלימות חיילים כלפי עצירים בתוך רצועת עזה

ישראל הפרה ברגל גסה את האיסור על החזקת עצורים בסמוך לאזור הלחימה, ולא עמדה בחובתה להעבירם בהקדם האפשרי מאזור הקרבות, כפי שפורט בפרקים הקודמים.⁸⁴ כאמור, עשרות עצורים הוחזקו במחפורות למשך ימים אחדים, ונעשה שימוש בעצורים כמגנים אנושיים. אולם בכך לא תמה מסכת הפרות החוקים והנורמות של המשפט הבינ-לאומי והישראלי. בכמה מקרים נקטו החיילים אלימות קשה והשפלות מעוררות סלידה כלפי עצירים פלסטינים. כך מתאר אי"כ את אשר קרה לו לאחר שכוחות הצבא פלשו לתוך ביתו, זרעו הרס רב בתכולת הבית, ולאחר שהוחזק למשך שעות אחדות על ידי כוחות הצבא בתוך ביתו-הוא:

"למחרת היום, לאחר שישנתי בעודי אזוק בקומה השנייה של ביתנו, שמעתי את קולות אבי ואחיי מי'וסי צועקים בשל המכות שחטפו מהחיילים. התחלתי לצעוק שאני רוצה לפגוש את אמי. אז אחד החיילים הוריד את הקסדה והכה אותי באמצעותה על ראשי. איבדתי את ההכרה. התעוררתי

יותר מאוחר כאשר הייתי בשירותים בהם היו עוד שלושה חיילים. אחד החיילים הוציא את איבר מינו והחל להשתין עלי בעודי שוכב על הרצפה ושני החיילים הנוספים צחקו. כולי הייתי רטוב והיה ריח דוחה של שתן. כאשר החייל שהשתין עלי גילה שהתעוררתי החל לתת לי בעיטות על פלג גופי העליון בצד שמאל.⁸⁵

כך מתאר חוסאם עטאר, בן 23, תושב בית לאהיה וחקלאי במקצועו, את אשר אירע לו לאחר שחיילים נכנסו לבית בו שהה ביום 3.1.09:

"נעצרתי ביום 3.1.09, ביום הראשון לפעילות הקרקעית של הצבא הישראלי, נעצרתי בשעה 3 לפנות בוקר בביתו של גיסי. הצבא דפק על הדלת והתפרץ אל תוך הבית שבו היינו כ-15 איש, בני אותה משפחה, אז הוציאו אותנו מהבית, והורו לגברים לפנות לצד ימין ולנשים לפנות לצד שמאל, שם חיכינו כחצי שעה ואז הצבא ציווה על הנשים והילדים ועל גיסי לחזור לבית. נשארנו קבוצה של קרוב ל-10 אנשים. החיילים כיסו את עינינו במשי לבן ואזקו את ידינו מאחור באמצעות אזיקי פלסטיק. הלכנו זמן מה ברגל ממקום למקום אשר לא הצלחתי לזהות משום שהייתי מכוסה עיניים. במהלך ההליכה הוכיתי על ידי החיילים ושמעתי אותם אומרים 'יא בן זונה', 'מינאיק' וקללות אחרות.⁸⁶

ביום 21.4.09 פנה הוועד אל הפצ"ר בשמו של מר חוסאם עטאר, בדרישה לפתוח בחקירה פלילית כנגד המפקדים והחיילים האחראים למעשים שתוארו בתצהיר. ביום 22.6.09 הודיעה הפרקליטות הצבאית לעניינים מבצעיים לוועד שהתלונה נמצאת בחקירה. ביום 12.10.09 נתקבל מכתב המבקש את עזרת הוועד במענה על כמה שאלות בנוגע לחקירה, שתשובה עליהם





25 כתיבת שורות אלה טרם נמסרו מסקנות החקירה. מלבד המקרים המתוארים לעיל, פנו הוועד, האגודה והמוקד, ביום 28.1.09, בשמם ובשם ארגוני זכויות אדם אחרים לפצ"ר, כדי שזה יורה על חקירה עצמאית של תנאי החזקתם של העצורים מעזה. במכתב זה צוינו עדויותיהם של חמישה פלסטינים. עד לרגע כתיבת שורות אלה, ובחלוף כשנה וחצי מהתלונה, טרם התקבלה תשובה כלשהי מהפצ"ר.

עוד נציין בהקשר זה את תלונת הוועד אל הפצ"ר מיום 19.1.09, בשם מוחמד כיסאב, בדרישה לפתוח בחקירה פלילית כנגד המפקדים והחיילים בגין אלימות קשה כלפיו בעת המעצר. ביום 22.2.09, אישרה הפרקליטות הצבאית לעניינים מבצעיים את קבלת התלונה. ב-14.2.10, אחרי תזכורות מרובות, נמסר שהתיק נמצא ב"שלב טיפול מתקדמים".

ב. התעללויות ועינויים בזמן "חקירת שדה"

חקירות שדה התנהלו בעיקר בבסיסים צבאיים בשטח ישראל, הסמוכים לנבול עם רצועת עזה. העצורים הוחזקו בבסיסים צבאיים לפרק זמן קצר, שלא עלה על ימים ספורים. בשלב זה, ככל הנראה, טרם נרשמו ונקלטו במרשמי השב"ס. כפי שיובהר בהמשך, קיים קושי רב לקבוע איזה גוף ביצע את חקירות השטח, אולם מהתיעוד שבידינו עולה שככל הנראה חקירות אלה בוצעו בידי חוקרי חיל המודיעין של צה"ל וחוקרי השב"כ. נראה גם שחוקרי השב"כ נכחו במהלך החקירות או לפחות בחלקן, גם אם לא ניהלו אותן בעצמם.

בשלב זה, נחקרו ככל הנראה עשרות רבות של עצורים לפני שהוחלט אם לשחררם או לקלוט אותם ברשויות הכליאה בישראל.⁸⁹ כאמור, נחקרים אלה לא יכלו לזהות את חוקריהם, שלא נשאו תגיות מזהות ולא הזדהו בשמם או בתפקידם. בנוסף, עיניהם של העצורים היו, ככלל, מכוסות בפלנלית. ההנחה שחוקרי שב"כ

נמסרה בעל פה. עד לרגע כתיבת שורות אלה טרם נמסרו מסקנות החקירה.

חלק מהעצורים שפגשנו סיפרו, שהם הועברו מרצועת עזה לאזור הגבול או לתוך שטח ישראל באמצעות טנקים. במהלך החזקתם בטנק ספגו חלק מהעצורים אלימות פיזית קשה. להלן קטעים מתצהירו של ס"כ:

"לאחר זמן מה הגיע טנק ולקח אותנו. אני הייתי אזוק מאחורי הגב ומכוסה עיניים. במהלך כל הנסיעה בטנק, שלא ידוע לי כמה חיילים היו בו, הוכיתי באגרופים ובבעיטות. התפללתי לאלוהים להגיע לכל מקום, ואף למות, אך לא להמשיך במסכת הייסורים הזאת."⁸⁷

כך מעיד ראגי עבד רבו, בן 22, תושב עזבת עבד-רבו, על אופן החזקתו בטנק:

"ביום 7.1.09 לפנות בוקר, העבירו אותנו לכוח שהוצב ליד הטנקים שהיו ממוקמים ברחוב עזאת עבד רבו. עשינו את הדרך בהליכה לכיוון הטנקים כאשר הנשק של החיילים היה מופנה אלינו. הועלנו לטנק, אני וח' ור', בטנק היו 4 חיילים. החיילים ציוו עלינו להביט ברצפה. בכל פעם שהרמנו את ראשינו החיילים צעקו עלינו ושמו את הנשקים בראשינו. אינני יכול להעריך כמה זמן ארכה הנסיעה בטנק."⁸⁸

ביום 18.6.09 פנה הוועד אל הפצ"ר בשמו של מר ראגי עבד רבו, בדרישה לפתוח בחקירה פלילית כנגד המפקדים והחיילים האחראים למעשים אלה. ביום 22.6.09 הודיעה הפרקליטות הצבאית לעניינים מבצעיים לוועד שהתלונה נמצאת בחקירה. ביום 12.10.09 התקבל מכתב המבקש את עזרת הוועד במענה על שאלות אחדות הנוגעות לחקירה, שעליהן ניתן מענה בעל פה. עד לרגע





נכחו בחקירות אלה מבוססת על עדויות חלק מהעצורים, אשר עלה בידם לראות - הן לפרק זמן קצר בו הורדו הפלגליות והן באופן חלקי מבעד לפלגלית, כאשר זו לא חסמה את שדה הראייה באופן מלא - את הנוכחים בחקירתם, והם שבו וראו אותם במהלך חקירתם בידי חוקרי השב"כ בכלא השיקמה.

כך מתאר חוסאם עטאר את שאירע בעת החזקתו במתקן הצבאי:

כך מתאר מ"א את מה שקרה במהלך חקירתו בשטח:

"במהלך החקירה החוקרים איימו עלי שאני אשאר אצלם כל החיים אם לא אשתף פעולה. בסיום 48 שעות של החקירה אחד החוקרים הוציא אותי והושיב אותי על החצץ מחוץ לקרוואן למשך שעה. החוקר אמר, 'יתישאר פה, שִׁירְדוּ עִלַיִךְ הַגְרָאדִים וְהַקְסָאמִים'."⁹¹

נראה כי בשלבים הראשונים, הן בשלב המעצר הראשוני על ידי החיילים והן בשלב השני של חקירת השטח, ביצעו החיילים שימוש פסול בכלבים שהיו עִמָם, כדי לגרום לעצורים תחושת פחד ואימה. וואל עתאמנה, בן 33, נשוי ואב לשישה ילדים, תושב בית חאנון, מתאר את תחושת האימה וחוסר האונים כאשר היה מוקף כלבים:

"לאחר כמה שעות נסיעה, הורידו אותי במקום שאיני מכיר. היו שם מספר רב של כלבים שהקיפו אותי. הייתי בטוח שהם עומדים לאכול אותי בכל רגע נתון."⁹²

ג. עינויים והתעללות בזמן חקירת שב"כ

מהתיעוד שבידינו עולה כי במהלך חקירת העצורים על ידי השב"כ נעשה שימוש באמצעים המהווים התעללות, שחלקם אף עולה כדי עינויים. לעתים, השפילו חוקרי השב"כ את העצירים. כך למשל ציווה אחד החוקרים על ס"ע לנבוח כמו כלב ולעשות קולות של כבשה תוך כדי הפעלת אלימות פיזית כלפיו. על פי עדותו של ס"ע:

"במהלך החקירה החוקר 'יורי' צעק לי לתוך האוזן והיה מכריח אותי לעשות קולות של כלב וכבשה והיה יורק עלי. יורי גם היה מכה אותי על פני מתחת לסנטר."⁹³

"למחרת, סמוך לשעה 9, לקחו אותי למתקן צבאי באמצעות משאית, המתקן היה המחנה הצבאי 'זיקים', זאת ידעתי מהשלט שכתוב בעברית ובערבית במקום. הורידו אותנו, החיילים החלו לדחוף אותנו, ואז לקחו אותנו למקום בו יש חצץ ושם הושיבו אותנו. העברנו שם לילה אחד בו אנחנו אזוקים בידינו מאחורי הגב ועינינו מכוסות. בלילה החל לרדת גשם למשך כחצי שעה אולם לא הביאו לנו שמיכות. למחרת החלו לקחת אותנו לחקירות. לקחו אותי לקרוואן, שבו היו שני חוקרים מאחורי שולחן עבודה וחיילים מסביבם. אחד מהם אמר ששמו "מוכתאר", ושהוא כאן כדי לתת מכות. בהתחלה חקר אותי בעודי עומד ולאחר מכן ציוו עלי לכרוע על ברכי ולהביט ברצפה. במהלך החקירה שאלו אותי אם אני יודע היכן נמצא החייל גלעד שליט. לאחר כשעה וחצי הוציאו אותי החוצה. "מוכתאר" ועוד חמשה חיילים החלו לירוק עלי, לבעוט בי, לתת לי סטירות ואגרופים בכל חלקי גופי ובעיקר ברגליים ובפלג הגוף העליון. לאחר מכן, שמו אותי בבור קטן ואיימו לירות עלי ואמרו 'אנחנו רוצים שאמא שלך תסבול בגללך'.⁹⁰

בשמו של מר עטאר הוגשה תלונה לפרקליטות הצבאית. עד לכתיבת שורות אלו זה לא התקבלה תשובה עניינית במשרדינו.





27 אותי בצינוק לדקות ספורות עד להחזרתי לחקירה.⁹⁵

לסיכום, התייעוד הרב שבידינו, שמדגם מייצג ממנו הוצג בפרק זה, מצביע על הפרות חמורות, הן של הדין הבין-לאומי והן של הדין הישראלי, של האיסור המפורש והמוחלט על עינויים והתעללות בידי כוחות הצבא וחוקרי השב"כ כלפי פלסטינים שחירותם נשללה במהלך מבצע "עופרת יצוקה" בעת המעצר, במהלך העברת עצירים ממקום למקום, בחקירות ראשוניות ובמהלך חקירות השב"כ.

כאן המקום להדגיש שגם דו"ח ועדת הבדיקה מטעם האו"ם בדבר הסכסוך בעזה (דו"ח גולדסטון) הגיע למסקנה כי צה"ל והשב"כ השתמשו בעינויים כנגד הפלסטינים שהיו במשמורתם. ובלשון חברי הוועדה: "מעבר לכך, על בסיס מידע זה, הוועדה סבורה כי ההכאות הקשות, היחס המשפיל התמידי והמעצר בתנאים קשים שמהם, לכאורה, סבלו בני אדם ברצועת עזה תחת שלטת ישראל ובעת המעצר בישראל, מהווים עינויים והפרה בוטה על סעיף 147 של אמנת ז'נבה הרביעית והפרה של האמנה נגד עינויים ונגד יחס ועונשים אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים. הפרות מסוג זה אף מהוות פשעי מלחמה."⁹⁶ כאמור, בדו"ח התגובה שפרסמה המדינה נמסר כי נפתחו חקירות אחדות בעקבות תלונות, אולם מספרן המדויק או תוצאותיהן לא נמסרו.

בנוסף השתמשו חוקרי השב"כ בשיטות אחרות, שמטרתן לשבור את רוחו של הנחקר. אחת משיטות אלה היתה מניעת שינה לתקופה ממושכת, שלעיתים ארכה חמישה ימים.

עמאד חמד, בן 35, נשוי ואב לארבעה ילדים, תושב בית חאנון, שעבד כשוטר במשטרה הפלסטינית, העיד שהחוקרים איימו לפגוע בו וצעקו באוזניו, אך בעיקר התלונן מר חמד על מניעת השינה לתקופה ממושכת בעודו אזוק מידוי לכיסא הנחקר:

"נחקרתי למשך כשמונה ימים. כאשר במהלך חמשת הימים הראשונים מנעו ממני החוקרים לישון. החקירה נמשכה יום ולילה כאשר החוקרים התחלפו ביניהם. רק בשתי הזדמנויות, הראשונה מביניהם היתה לאחר כ-18 שעות מתחילת החקירה, אפשרו לי החוקרים ללכת לתא ולנוח ולאכול למשך שעה וחצי. לאורך כל תקופת החקירה הושיבו אותי על כיסא מקובע לרצפה וכבלו את ידי מאחורי גבי ולכיסא, ואת רגלי לכיסא. החוקרים היו מורידים לי את האזיקים רק בזמן האוכל. כתוצאה מהישיבה הממושכת בהיותי כבול סבלתי מכאבים עזים בכל חלקי הגוף, במיוחד בגב התחתון. החוקרים איימו להשאיר אותי כבול לכיסא עד שאקבל טחורים."⁹⁴

גם בחקירתו של פ"ב מנעו ממנו החוקרים שינה במשך לילות אחדים. כך הוא מעיד:

"החקירה נמשכה 3 ימים רצופים, כאשר החוקרים מנעו ממני לישון. החוקרים היו מתחלפים ביניהם ומונעים ממני לישון. לאורך כל החקירה החזיקו אותי החוקרים כבול לכיסא. בכל יום היו מורידים אותי לצינוק כדי לאכול את הארוחות, 3 ביום, לא אכלתי כי האוכל היה באיכות ירודה וניצלתי את הזמן כדי לישון, למרות שהיו משאירים





5. "לוחמים בלתי חוקיים"

28

"כל אדם זכאי, מתוך שוויון גמור עם זולתו, למשפט הוגן ופומבי של בית דין בלתי תלוי וללא משוא פנים, בשעה שבאים לקבוע זכויותיו וחובותיו ולברר כל אשמה פלילית שהובאה נגדו."

ס' 10 להכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות אדם (1948).

לאחר שסיימו לרצות עונשם במסלול הפלילי,⁹⁹ עולה חשש, שתכלית השימוש במסלול "לוחמים בלתי חוקיים" היא להחזיק את העצורים כקלפי מיקוח. חשש זה מתחזק לאור העובדה שהחוק נחקק במקור כדי לאפשר את המשך החזקות של אזרחים לבנונים, בעיקר את מוסטפא דיראני ועבד אלכרים עובייד, כקלפי מיקוח בידי ישראל. זאת לאחר שבית המשפט העליון פסל פרקטיקה זו בקובעו שאין להחזיק עצורים כקלפי מיקוח.¹⁰⁰ ואכן, צווים מכוח החוק החדש הוצאו נגד דיראני ועובייד ביום 16 ביוני 2002, והם נכלאו תחת הגדרת החוק החדש עד למועד שחרורם בעסקת חילופי שבויים ביום 30 בינואר 2004. מאוחר יותר, נוסף לעצורים מעזה, נעצרו לפי חוק זה לבנונים שנלכדו במהלך מלחמת לבנון השנייה עד לשחרורם בעסקת חילופי שבויים, ביום 16 ביולי 2008. ככל הידוע, מאז נחקק החוק נעצרו מכוחו 54 בני אדם, מתוכם 15 לבנונים ו-39 פלסטינים מרצועת עזה.¹⁰¹ ביום 11.06.08 קבע בית המשפט העליון¹⁰² את חוקתיותו של חוק לוחמים בלתי חוקיים. כחודשיים לאחר מכן תיקנה הכנסת את החוק הני"ל והוסיפה עליו סעיפים רבים, שרובם עסקו בהקמת בתי משפט צבאיים ייחודיים לצורך דיון בעניינם של הכלואים שהוכרזו כלוחמים בלתי חוקיים.¹⁰³ עיון בהוראות שנוספו לחוק לא מותיר ספק, כי בכוונת המדינה להרחיב את השימוש בחוק זה ולמסד את שיטת כליאתם של הלוחמים לפיו.

ובכן מיהו אותו "לוחם בלתי חוקי"? "לוחם כזה מוגדר בחוק כ"אדם שנטל חלק בפעולות איבה נגד מדינת ישראל, בין במישרין ובין בעקיפין, או נמנה עם כוח המבצע פעולות איבה נגד מדינת ישראל אבל לא מתקיימים לגביו תנאים המקנים מעמד של שבוי מלחמה במשפט הבין-לאומי ההומניטרי, כמפורט בסעיף 4 לאמנת זינבה השלישית מיום 12 באוגוסט 1949, ביחס לטיפול בשבוי מלחמה."¹⁰⁴ בית המשפט העליון יצק תוכן פרשני להגדרה זו.¹⁰⁵

על פי הנתונים הרשמיים של שירות בתי הסוהר, במהלך המבצע הובאו למתקני השב"ס 400 עצורים תושבי עזה.⁹⁷ רשויות הכליאה והחקירה בישראל מיינו את העצורים לשתי קטגוריות נפרדות: כמחצית מהעצורים הוגדרו כעצורים "ביטחוניים". העצורים הללו הובאו להארכות מעצר לצורך המשך חקירתם בבית המשפט השלום בשלב מאוחר יותר, הוגשו נגדם כתבי אישום, ומעצמם הוארך עד לתום ההליכים המשפטיים בעניינם. לפי המידע שברשותנו, דינם של מרבית העצורים כבר נגזר, כאשר העונשים נעים בין 12 ל-84 חודשי מאסר בפועל. שניים מהעצורים כבר שוחררו לרצועת עזה בתום ריצוי עונשם. שאר העצורים הוחזקו לפי חוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים, תשס"ב - 2002, והם שוחררו זה מכבר.

מנתונים שהעביר שב"ס לארגון עדאלה עולה, כי בסוף חודש דצמבר 2008, שהו במתקני הכליאה 5 כלואים שהוגדרו כבלתי חוקיים. עם תום המלחמה בחודש ינואר 2009, הגיע מספרם של הכלואים ל-19 ובסוף חודש פברואר עלה ל-22.⁹⁸

נדגיש, שאין בידינו מידע מספיק כדי לבחון את יחסי הגומלין בין שני המסלולים - מסלול הדין הפלילי הרגיל ומסלול המעצר כלוחמים בלתי חוקיים - שבמסגרתם הוחזקו העצורים מעזה במהלך מבצע "עופרת יצוקה". כיוון שידוע לנו כי לא מעט עצורים מעזה, המוחזקים היום מתוקף חוק "לוחמים בלתי חוקיים", הועברו למסלול זה





29 צו המעצר לא מוגבל בזמן, כך שלפחות תיאורטית, ניתן לעצור את הכלוא עד אין קץ. חמורות לא פחות הן החזקות המשפטיות הקבועות בסעיפים 7 ו-8 לחוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים, הקבועות כי שחרורו של אדם העצור לפי חוק זה יפגע בביטחון המדינה כל עוד לא תמו פעולות האיבה של אותו כוח נגד מדינת ישראל, וזאת כל עוד לא הוכח אחרת, וכן כי קביעת שר הביטחון, בתעודה חתומה, כי כוח מסוים מבצע פעולות איבה נגד מדינת ישראל או כי תמו או טרם תמו פעולות האיבה של אותו כוח נגד מדינת ישראל, תשמש הוכחה בכל דיון משפטי, אלא אם כן יוכח ההיפך. חזקות אלה פוגעות באורח אנוש בזכותם של העצירים על פי החוק להליך הוגן, ובחזקות החפות שאמורה לעמוד להם אלמלא החוק.

לכל אלה יש להוסיף פגיעות בזכויות, המשותפת לכלל העצורים המוגדרים כ"עצורים ביטחוניים" ול"לוחמים בלתי חוקיים" בכללם. כדוגמה נציין את הסטייה מדיני הראיות הרגילים והסתמכות בית המשפט על ראיות חסויות, אשר העצור וסגורו אינם יכולים לבחון, להפריך או לסתור ואשר בהתבסס עליהן ניתן להשאירו במעצר.¹¹²

תנאי כליאתם של "לוחמים בלתי חוקיים" מוסדרים בתקנות כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים (תנאי כליאה), תשס"ב-2002 (להלן, התקנות).¹¹³ לפי התקנות "לוחמים בלתי חוקיים" יוחזקו בנפרד מאסירים שפוטים ומעצירים הממתנינים למשפטם.¹¹⁴ לרשויות הכליאה ניתנה סמכות להחזיק עצורים אלה במעצר יחיד, קרי בידוד;¹¹⁵ שר הביטחון יכול אף לאסור ביקור של נציג הצלב האדום עד לשלושה חודשים ממועד הכליאה, אם שוכנע כי הדבר יסכן את ביטחון המדינה.¹¹⁶

על פי המידע שבידינו נראה כי עם הבאתם לישראל, הוחזקו העצורים ממבצע עופרת יצוקה, שהוגדרו כלוחמים בלתי חוקיים, במחנה "שדה תימן" הסמוך לבאר שבע. לצורך החזקתם ב"שדה

המשפט הבין-לאומי המנהגי מגדיר מיהו לוחם, וקובע כי כל מי שאינו לוחם הוא אזרח. על כן, קטגוריית ה"לוחם בלתי חוקי" איננה מוכרת.¹⁰⁶ חשוב להדגיש, כי במשפט הבין-לאומי ההומניטרי יש לעמוד בכמה תנאים כדי להיכלל בקטגוריה של "לוחם". לעומת זאת, "אזרח" מוגדר על דרך השלילה, לאמור כל מי שהוא לא לוחם בהתאם כהגדרתו באמנות,¹⁰⁷ או באופן כללי יותר, "בני אדם שאינם נוטלים חלק פעיל בפעולות האיבה."¹⁰⁸ על כן, יש בנמצא "אזרח" ו"לוחם". נציין כי על פי המשפט הבין-לאומי ההומניטרי ניתן להעמיד לדין ולהעניש את כל מי שעבר על דיני המלחמה, בין אם היה זה לוחם או אזרח. תכליתה של חקיקת חוק ה"לוחמים הבלתי חוקיים" היא ליצור קטגוריה של אנשים משוללי כל זכות, שניתן לפגוע בהם בעת מלחמה או פעילות צבאית שכן הם מוגדרים כ"לוחמים", אך אם נשבו אין הם זכאים לזכויות והגנות שלוחם זכאי להן. דחיית קיומה של קטגוריה שלישית אף נקבעה בפסיקת בית המשפט העליון,¹⁰⁹ אך באשרו את החוק אישר בית המשפט את קיומה הלכה למעשה של קטגוריה כזו.

הגדרת אדם תחת הקטגוריה של "לוחם בלתי חוקי" נושאת עמה השלכות קשות על זכויותיו הבסיסיות: ראשית, הכלל בישראל הוא שיש להביא עצור לביקורת שיפוטית תוך 24 שעות ממעצרו, ובכל מקרה לא יאוחר מ-96 שעות לגבי עצור "ביטחוני".¹¹⁰ לעומת זאת, ניתן לדחות את מועד הביקורת השיפוטית על מעצר "לוחם בלתי חוקי" עד ל-14 ימים ממועד הוצאת צו הכליאה.¹¹¹ שנית, בדומה לכלל עצור "ביטחוני", ניתן להורות על מניעת מפגש של עצור שהוגדר כ"לוחם בלתי חוקי" עם עורך דין עד לעשרים ואחד ימים מיום כליאתו. אולם בניגוד לעצורים ה"ביטחוניים", שלגביהם נטען שמניעת המפגש נועדה למנוע פגיעה או שיבוש חקירה, ה"לוחם הבלתי חוקי" לא יעמוד לחקירה ולכן לא תיתכן הצדקה למנוע ממנו מפגש עם עורך דין. שלישית,





תימן" הוציא שר הביטחון אהוד ברק, ביום 1.1.09, צו המסדיר את כליאתם של העצורים במקום לפי סעיף 3א(ב) לחוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים. לאחר זמן קצר, שבו הוחזקו העצורים ב"שדה תימן", הם הועברו לכלא קציעות.

משפט קצר זה מעדותו של עתאמנה מצביע על קשיי התנאים שבהם מוחזקים ה"לוחמים הבלתי חוקיים" והן על כך שרשויות הכליאה מפרות אף את הוראות החוק, בכך שהן מחזיקות אותם יחד עם אסירים שפוטים.

בקציעות הוחזקו ה"לוחמים הבלתי חוקיים" בתנאים קשים. העצורים הוחזקו בתאים קטנים, ללא חשמל וללא חלונות לכניסת אור ולמעשה שהו בעלטה במשך רוב שעות היממה. כך מעיד חאמד עטאר, רווק, בן 26, תושב בית לאהיה ועובד בארגון לנכים בעזה:

במקרה אחר שתיעדנו עולה, כי חוקרי השב"כ איימו לסווג את הנחקר כ"לוחם בלתי חוקי" אם לא ימסור הודאה בחשדות המיוחסים לו. כך מעיד חמדאן אלסופי, בן 48, אב לעשרה ומרצה באוניברסיטה, תושב שכונת תל-אלהוא בעזה, שנעצר ביום 15.1.09 והוגדר כ"לוחם בלתי חוקי" בסוף פברואר:

"בתא בקציעות אני מוחזק יחד עם סמיר עטאר וא"ס. אנו מוחזקים בתא קטן, השמש לא נכנסת לתוך התא כך שחשוך רוב שעות היום, במיוחד בשל העובדה כי התא לא מחובר לחשמל ואין תאורה. לפני יומיים הוציאו אותנו שעה לחצר ואתמול רק לחצי שעה אחר הצהריים כדי להתקלח. לפני זה הוציאו אותנו רק למספר דקות כדי להתקלח. בתא אין שירותים וצריך לקרוא לסוהרים כמה פעמים עד שיואילו בטובם לבוא וללוות אותנו לשירותים. האוכל שמוגש אינו בכמות מספקת."¹¹⁷

"אחרי שבוע העלו אותי בחזרה לחדר החקירות ושם היו החוקרים אשר אמרו לי כי אם לא אודה הם יפעילו נגדי את הוראות חוק הלוחמים הבלתי חוקיים. אמרו לי, במיוחד החוקר 'אבו רביע', כי אם לא אודה בפעילות שלי במסגרת ארגון חמאס הוא יהפוך אותי ללוחם בלתי חוקי. זו היתה הפעם הראשונה שאני שומע על קיומו של מה שנקרא 'לוחם בלתי חוקי'. לא הבנתי בדיוק למה התכוון החוקר 'אבו רביע' כאשר איים עלי שאם לא אודה הוא יכריז עלי 'לוחם בלתי חוקי'. וכאשר שאלתי אותו למה הוא התכוון, באיום הוא אמר לי שהם יכולים לכלוא אותי מבלי שיהיה צורך במשפט, וכי הם יכולים להאריך לי את המעצר מתי שהם רוצים."¹²⁰

חיליל עטאר, בן 56, אב לשמונה ילדים העובד כחקלאי, מעיד:

"בתא אין שירותים וצריך לקרוא לסוהרים מספר פעמים עד שיואילו בטובם שיבוא ללוות אותנו לשירותים."¹¹⁸

בנוסף, לא הוסבר לעצורים מהן זכויותיהם וחובותיהם לפי החוק והתקנות.¹²¹ כמו כן, לא אפשרו לכלואים לעיין ולהעתיק את התקנות בשפה המובנת להם בכל זמן סביר כמתחייב מהתקנות. יתרה מזאת, לעתים נודע לעצור שהוא מוחזק כ"לוחם בלתי חוקי" רק בעת המפגש עם עורך דין.

כך מסכם וואל עתאמנה את תנאי כליאתו כלוחם בלתי חוקי בעת תחילת מעצרו:

"לאחר 30 יום של סבל הועברנו לאגפים הרגיילים של השפוטים."¹¹⁹





כך מעיד חאמד עטאר:

"היום העבירו לנו הסוהרים מסמך שאני מציג בפניך, אני לא יודע מה כתוב במסמך ואף אחד לא הסביר לי מה כתוב בו. לפי מה שאתה מוסר לי עכשיו אני מבין שמדובר בצו כליאה מיום 11.1.09 החתום על ידי האלוף במילואים, ופנת רוז-טל על פי חוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים."¹²²

גם ח'ליל עטאר לא ידע שהוא מוגדר כ"לוחם בלתי חוקי" עד שפגש את עורך הדין מטעמנו:

"אתמול מסר לי עופר את הטופס שאני מציג כך עכשיו, ולפי מה שאתה מקריא לי אני מבין שזה צו כליאה."

31 הוועדה אינה מקבלת את ההנחה שהאנשים שנעצרו נחשבים ללוחמים בלתי חוקיים ולכן ההגנה שמעניקה אמנת זינבה הרביעית לא חלה עליהם. אדם מאבד את מעמדו כאזרח מוגן רק אם אותו אדם חשוד ברמת ודאות גבוהה בפעולה לרעת המעצמה הכובשת (סעיף 5). הוועדה לא קיבלה כל מידע המצביע על כך שמדובר במקרה מסוג זה. גם אם אדם כבר אינו זכאי למעמד של אזרח מוגן, סעיף 5 מציין כי אדם זה זכאי כי "ינהג בו במידה אנושית" וילא ישללו ממנו את הזכויות למשפט הוגן. יתרה מזאת, תחת הפרוטוקול הנלווה ו, סעיף 75, הם יזכו 'לכל הפחות' להגנות המוענקות על ידי סעיף זה.¹²⁵

לסיכום, הסדר ה"לוחמים הבלתי חוקיים" הוא מעין יצור כלאיים, פרי עטו של המחוקק הישראלי, המותיר את העצור קירח מכאן ומכאן, ומתייחס אליו כאל נטול מעמד. ההסדר מאפשר למדינת ישראל להתנער מחובותיה. כפי שהראינו, ההסדר משולל יסוד על פי המשפט הבין-לאומי ההומניטרי הפוסל מכול וכול קיומה של קטגוריה מעין זו. נוסף, כי ההסדר בחוק מנוגד גם לאמנות בין-לאומיות בתחום זכויות האדם אשר באות להבטיח הליך הוגן והחזקת אסירים בתנאים אנושיים.¹²⁶

לעניין הלוחמים הבלתי חוקיים נדרשה ועדת האו"ם נגד עינויים אשר מתחה ביקורת על השימוש בחוק המגדיר "לוחם בלתי חוקי" ואף קראה למדינה לשקול מחדש חקיקה זו ואת המדיניות והנהלים שיצאו תחתיה.¹²³ כך גם ועדת גולדסטון התייחסה לסוגיה.¹²⁴ להלן ציטוט מדו"ח הוועדה:

"כל האנשים שהוחזקו היו אזרחים המוגנים מתוקף סעיף 4 לאמנת זינבה הרביעית.

"תכליתה של חקיקת חוק לוחמים בלתי חוקיים היא ליצור קטגוריה של אנשים משוללי כל זכות, שניתן לפגוע בהם בעת מלחמה אך אין הם זכאים להגנות שלוחם זכאי להן"



6. החובה לחקור תלונות

32

כידוע, היחס לעצורים לא היה במוקד תשומת הלב התקשורתית והציבורית, כיוון שהוא התרחש בשולי המבצע הצבאי שזרע מוות, הרס וחורבן בממדים נרחבים. תמונות קשות מהמתרחש בעזה התפרסמו ברחבי העולם, אולם תמונות העצורים נפקדו מכלי התקשורת. 127 אף לאחר תום המבצע, לא עלה עניינם של העצורים לסדר היום. מכאן, החשיבות הרבה שיש לייחס לחקירה מקיפה וכוללת, שתעסוק באופן הטיפול בפלסטינים שחירותם נשללה במהלך מבצע "עופרת יצוקה".

חובת החקירה המוטלת על ישראל נובעת הן מכוח המשפט הבין-לאומי ההומניטרי, הן מכוח משפט זכויות האדם הבין-לאומי והן מכוח המשפט הישראלי. ייאמר מיד, חובת החקירה וההעמדה לדין הנם הרף התחתון שבלעדיו זכויות האדם המעוגנות במוסר ובמשפט הפוכות לאות מתה.

סעיף 1 המשותף לארבע אמנות זינבה משנת 1949, מטיל חובה על כל הצדדים לאמנה לכבד את הוראות האמנות ולהבטיח כיבוד זכויות להוראות האמנה בכל הנסיבות. מכוח אותו סעיף קמה חובה גם לחקור מקרים שבהם עולה חשד, שהוראות האמנות לא כובדו בפועל, שכן חקירה בדיעבד היא הפן המשלים של החובה לדאוג מראש לכיבוד המשפט הבין-לאומי. ישראל היא צד לאמנות זינבה ועל כן חובות אלה חלות גם עליה.

החובה לחקור מעוגנת גם בסעיף 146 לאמנת זינבה הרביעית, הקובעת כי על כל מדינה שהיא צד לאמנה חלה החובה לחפש ולהעמיד לדין אנשים החשודים בביצוע הפרות חמורות של האמנה, 128 וכן באמנה הבין-לאומית בדבר זכויות מדיניות ואזרחיות וההערות הכלליות שיצאו מפני ועדת זכויות האדם הפועלת מכוח האמנה. לפי אמנה זו על החקירה להיות בלתי תלויה, אפקטיבית, מיידית ומעמיקה ולהתבצע על ידי רשות מוסמכת. 129

בפרקים הקודמים של הדו"ח פירטנו את ההפרות העיקריות של המשפט הבין-לאומי והמשפט הישראלי. הפרות שבוצעו על ידי הצבא, השב"כ ורשויות אחרות בישראל במהלך ולאחר מבצע "עופרת יצוקה". בכלל זה פרסנו את ההפרות בכל הנוגע ל: א. העיכוב הממושך במסירת הודעה לגבי מעצרו ומקום מעצרו של פלוניס לגורמים הרלוונטיים, והשימוש באזרחים פלסטינים כמגנים אנושיים. ב. תנאי הכליאה הפיזיים המחפירים בהם הוחזקו העצורים מרגע מעצרו ועד לסיום חקירת השב"כ. ג. העינויים וההתעללות שנקטו חיילים וחוקרי שב"כ כלפי עצורים. ד. תיוגם וסיווגם של עצורים כ"לוחמים בלתי חוקיים" על כל ההפרות של זכויותיהם הבסיסיות המשתמעות מכך.

פרק זה יתייחס לחובת החקירה בשתי רמות: ראשית, ברמה הכללית, החובה לבצע חקירה מקיפה, עצמאית, אפקטיבית וללא משוא פנים של היחס לעצורים הפלסטינים, החל מזמן מעצרו בתוך רצועת עזה ועד לסיום חקירתם בידי השב"כ. חקירה זו אמורה לכלול, בין השאר, מקרים המפורטים בדו"ח זה גם אם לא הוגשה תלונה בעניינם. שנית, ברמה הפרטנית, החובה לבצע חקירה עצמאית, אפקטיבית וללא משוא פנים של התלונות הפרטניות שהוגשו על ידי הפרטים והארגונים.

א. חקירה מקיפה בדבר היחס לעצורים ותנאי כליאתם

כפי שפורט בדו"ח זה אחת הסוגיות הדורשות חקירה מעמיקה, במסגרת חקירה כוללת ומקיפה אודות מבצע "עופרת יצוקה", היא סוגיית היחס לעצורים הפלסטינים. היחס כלפי עצורים, שתיארנו בפרקים הקודמים, מעלה תמונה קשה של התעללות, ובמקרים לא-מעטים עינויים כנגד העצורים בכל שלבי מעצרו; תנאי כליאה קשים ובלתי אנושיים בהם הוחזקו העצורים; וכן שלילת מעמדו של העצור וזכויותיו הבסיסיות, ביניהם הזכות לנהל משפט הוגן.



33 של החקיקה והפסיקה המאפשרות ומכשירות של הפרות שיטתיות של זכויות אדם והמשפט ההומניטרי הבין-לאומי. מדינת ישראל הפרה את חובתה לחקור בצורה עצמאית ואפקטיבית את מכלול הפרות זכויות האדם של העצורים במהלך "עופרת יצוקה". רשויות אכיפת החוק פעלו בחוסר כנות וסירבו להיענות לדרישת ארגוני זכויות האדם הפועלים בישראל לבצע חקירה מקיפה וממצה, לרבות בנושא היחס לעצורים.¹³⁶

2. חקירת תלונות אינדיווידואליות של עצורים שהוגשו ליועמ"ש ולפצ"ר

הוועד הגיש לרשויות אכיפת החוק בישראל חמש תלונות פרטניות בשמם של ארבעה קורבנות.¹³⁷ עדאלה הגיש לרשויות אכיפת החוק בישראל 3 תלונות פרטניות בשמם של לפחות 10 קורבנות.¹³⁸ התלונות מתייחסות, בין השאר, להפרות שתועדו על ידנו ואשר פורטו בדו"ח זה. בנוסף, הוגשה תלונה כללית של מספר ארגוני אדם, שאליה התייחסנו בהרחבה בפרקים הקודמים ואשר ציטטה את עדויותיהם של חמישה עצורים נוספים. בכל התלונות הללו דרשנו לפתוח בחקירה פלילית כנגד המעורבים, גם על סמך חשד לכאורה של הפרת חוק העונשין,¹³⁹ חוק השיפוט הצבאי,¹⁴⁰ והפרת פסיקת בג"צ האוסרת להשתמש בבני אדם כמגנים אנושים.¹⁴¹

אף על פי שיש קורבנות רבים נוספים, ישנם במקביל חסמים רבים החוצצים בינם לבין הגשת תלונות. רבים מהקורבנות הביעו חוסר אמון מוחלט במערכת אכיפת החוק הישראלית, ביכולתה, ובעיקר ברצונה להגיע לחקר האמת. חלקם שאלו בציניות אם ידוע לנו ולו על מקרה אחד בו הועמד איש שב"כ לדין בגין מעורבות בעינויים של פלסטינים. חלק מהקורבנות סירבו להגיש תלונה בפומבי, מחשש לפעולות נקם על ידי כוחות הביטחון הישראליים. עצורים אלה שאלו האם יכולים ארגוני זכויות האדם לספק להם הגנה אם יאונה להם רע, והובהר להם שאין אפשרות

גם המשפט הישראלי מטיל על רשויות אכיפת החוק, בראשות היועץ המשפטי לממשלה, חובה להורות על חקירה ממצה, עצמאית ואפקטיבית בחשד לביצוע הפרות חמורות של הדין בידי ראשי המדינה והצבא ואלה הכפופים להם. חובה זו נגזרת מעקרון שלטון החוק, שלפיו כל הגורמים במדינה חייבים לפעול באורח חוקי. בית המשפט הדגיש את החובה לפתוח וליזום חקירה וכן את חובת קיומה של חקירה גם בהיעדר תלונה ספציפית.¹³⁰ חובת החקירה עומדת גם בזמן מלחמה וגם אז מתקיימת החובה לנהלה בצורה יסודית ועצמאית.¹³¹

בתשובת המדינה לדו"ח גולדסטון פורסם, כי בחודש נובמבר 2009 הוקם צוות בדיקה מיוחד שבחן את הטענות בדבר הפרות זכויות העצורים במהלך מבצע עופרת יצוקה.¹³² נדגיש, כי הקמת ועדות בדיקה ותחקירים מבצעיים נועדים, ככלל, להסקת מסקנות והפקת לקחים עבור הצבא כחלק מתפקידו של צבא.¹³³ סוגים כאלה ואחרים של תחקירים וחוות דעת למיניהם אינם תחליף לקיומה של חקירה פלילית, במיוחד כאשר הראיות והעדויות מצביעות על עבירות פליליות חמורות שבוצעו לכאורה על ידי חיילי הצבא.¹³⁴ בית המשפט העליון עמד על ההבדל המהותי בין תחקיר צבאי לבין חקירה פלילית. התחקיר הצבאי הוגדר על ידי בית המשפט העליון, כ"[תחקיר] לימודי הנערך במבט צופה פני עתיד, על מנת לשפר את תפקודן של יחידות הצבא". לעומת זאת, "החקירה הפלילית באה לשרת את ההליך השיפוטי ועל כן פנייה אל העבר ומטרתה חשיפת האמת, משפט צדק ומיצוי הדין עם מי שפעל שלא כדין."¹³⁵

לדעתנו היקף הפרות שבוצעו במהלך המבצע וחומרתן מחייבות חקירה כוללת, ולא רק חקירתן של הפרות מסוימות בידי יחידים. ממצאי הוועד ועדאלה מצביעים על מדיניות המתווה הפרה שיטתית של זכויות עצורים ומחייבת חקירה מערכתית. חקירה זו חייבת גם לכלול בחינה מחדש





החקירה להיעשות ללא משוא פנים, כלומר על ידי גוף חיצוני שאינו חלק מהיחידה הנחקרת. גוף זה, כך נקבע, צריך להיות בעל סמכויות חקירה מלאות, ובהן זימון עדים, גישה ללא הפרעה לקורבנות, חקירה של הגורמים הרשמיים החשודים בביצוע ההפרות או במעורבות בהחלטה על קיומם, בחינה של תיעוד רשמי וביצוע בדיקות לזיהוי פלילי. על תוצאות החקירה להתפרסם ברבים ולהימסר למתלונן ולבא-כוחו.

כאמור לעיל, בתגובתה לדו"ח גולדסטון מסרה מדינת ישראל, כי נפתחו 17 חקירות פליליות בנושאים של עינויים והתעללות, שימוש באזרחים כמגן אנושי, וביזה. עד לכתובת שורות אלה, ועל אף שחלפה יותר משנה מאז האירועים בהם עוסקות החקירות, לא פורסמו תוצאות החקירה. לתלונות שהגשנו, המפורטות בתחילת סעיף זה, טרם התקבלה ולו תשובה עניינית אחת, למעט תשובות הסוגרות את הטיפול בתלונה.

לסיכום, ישראל לא עמדה בחובת החקירה המוטלת עליה, המעוגנת בהוראות המשפט הבין-לאומי ומהווה אבן יסוד במימוש זכויות האדם שהוא מעגן. אולם, בניגוד להתנגדות התקיפה לערוך חקירה מערכתית בקשר להתנהלות הכוללת בזמן המבצע, הרי שככל שמדובר בחקירות פרטניות נמסר כי העניין בבדיקה.

להבטיח זאת. סיבה נוספת לסירוב של העצורים להגיש תלונות בשמם נבע מחששם לפעולות נקם שתבצע ישראל כנגד יקיריהם. אלה הן הסיבות העיקריות לכך שרבים מהעצורים הפלסטינים מיעופרת יצוקה" לא ביקשו להגיש תלונות בשמם אך אישרו לעשות שימוש אנונימי בעדויותיהם למטרות אחרות, בין השאר פרסום דו"ח זה.

ואכן, אלה אינן חששות בעלמא. לאורך השנים הגיש הוועד, יחד עם ארגונים רבים נוספים, תלונות על עינויים והתעללות לרשויות אכיפת החוק, ובראשן היועץ המשפטי לממשלה. התלונות על אנשי שב"כ נסגרות באופן שיטתי, ואף לא אחת מהן מצאה דרכה לחקירה פלילית. מנתונים אלה עולה, כי מערכת אכיפת החוק בישראל מגבה, הלכה למעשה, את שיטות החקירה האלימות ומכשירה אותן.¹⁴²

חובת חקירה של מעשיהם של יחידים מקבלת ביטויים רבים במשפט זכויות האדם הבין-לאומי,¹⁴³ המחייב קיום חקירה דחופה וכלא משוא פנים לגבי הפרות מהסוג שתוארו בדו"ח זה.¹⁴⁴ פסיקה בין-לאומית ענפה תומכת ומאשררת את עקרון החקירה: כך למשל, קבעה ועדת האו"ם נגד עינויים לא אחת, כי מיידיות הפתיחה בחקירה הנוגעת לתלונות על עינויים היא היבט חשוב ומשמעותי במניעת עינויים. כן נקבע, כי על



7. סיכום והמלצות

35 החשוד ולארגונים העוסקים בכך, בהתאם לכללים המחייבים אותה במשפט הבין-לאומי ובמשפט הישראלי. מטרת החובה למסור הודעה למשפחות ולארגונים בדבר המעצר אינה הקלה על תחושת חוסר הוודאות של העצורים והמשפחות גרידא, אלא עיקר תכליתה הוא לאפשר פיקוח על תנאי הכליאה ומימוש זכויותיו של העצור. להמחשה הראינו בדו"ח כיצד בזמן שבו לא מולאה חובה זו נעשה שימוש בלתי חוקי בעליל בעצורים כמגנים אנושיים, תוך הפרה מוחלטת של זכויותיהם כפי שהוכרו גם על ידי בני"צ.

שנית, העצורים הוחזקו בתנאים מחפירים. הם נכלאו במחפורות קרות וחשוכות, ונמנעו מהם מזון ותנאים סניטאריים מינימליים. יחס זה היווה תשתית לעינויים והתעללות שעברו חלק ניכר מהעצורים, בשלבים שונים של החזקתם, בין אם על ידי חיילים ובין אם על ידי חוקרי שב"כ. לעינויים ולהתעללות הקדשנו פרק נפרד, אך השניים כרוכים זה בזה: השפלת העצירים ושבירת רוחם נעשית באמצעות תנאי המעצר המבזים, כמו גם באמצעות האלימות המופעלת עליהם מידי אנשי מרות.

לבסוף, הקדשנו פרק נפרד לאופן בו הועברו אחדים מהם לחסות הסדר מיוחד, באמצעות חוק היוצר מעמד של "לוחמים בלתי חוקיים". מעמד זה, שאינו מוכר במשפט הבין-לאומי, מתיר למדינת ישראל לא להעניק לעצורים מעמד של שבויי מלחמה, על כל הזכויות המשתמעות מכך, אך גם לא מעמד של אזרחים מוגנים. דרך קונסטרוקציה משפטית זו מתחמקת ישראל באופן בוטה ממחויבותיה הבין-לאומיות.

כל אחת ואחת מההפרות שתיארנו כאן, בשלבים שונים של אחזקת העצורים, חמורה דיה כשהיא עומדת בפני עצמה. קל וחומר צירופן יחדיו, המהווה ביזוי מוחלט של זכויות עצורים ושל מחויבותיה של ישראל, המוסריות והמשפטיות.

דו"ח זה עוסק בהפרות החמורות של זכויות האדם שנגרמו על ידי מדינת ישראל במהלך מבצע "עופרת יצוקה". הוא מוסיף על הדו"חות הרבים והטובים שלפניו, בכך שהוא מפנה את הזרקור לאוכלוסייה מיוחדת: אוכלוסיית הפלסטינים שנעצרו במהלך המבצע, והועברו למשמורתה ולאחריותה של מדינת ישראל.

לא בכדי זוכה הטיפול באסירים ועצורים להתייחסות מיוחדת בכל מערכות המשפט המוכרות. הטעם לכך נעוץ בתפיסה, שנטילת חירותו של אדם היא מהאמצעים החריפים ביותר שמדינה מפעילה נגד אזרחיה. גם במקומות בהם נטילת החירות מוצדקת, על הרשויות להגן מכל משמר על הגרעין הקשה של כבודו של האדם הנתון במשמורתה. התעללות ויחס לא אנושי לאנשים הנמצאים במשמורת הם על כן הפרה של כללי מוסר אוניברסאליים ראשונים במעלה.

ערכים אלה קיבלו, כאמור, ביטוי משפטי ברור. הן בדין הישראלי והן בדין הבין-לאומי, עצירים ושבויים הם קבוצה הזוכה להגנות מיוחדות, בין היתר בשל העובדה שלאחר נטילת חירותם הם הופכים לחסרי ישע ונתונים באופן מוחלט לחסדי שוביהם. זאת ועוד: ניסיונה העגום של האנושות מוכיח, כי מחנות מעצר ובתי כלא הם מקומות מועדים לפורענות, "חורים שחורים משפטיים", בהם תכופות, יחד עם שלילת חירותו של הפרט, נשללת גם זכותו ליחס אנושי ומכבד.

כך גם עולה מהעדויות הקשות שנשמעו מפיהם של עצורי המבצע, המתארים צעד צעד את הפרת זכויותיהם. בהפרות האלה עסקנו בהרחבה בדו"ח, שבו שילבנו את עדויות העצורים יחד עם תיאור הדין הנוהג והמחייב את מדינת ישראל, בכל נושא ונושא:

ראשית, מדינת ישראל לא קיימה את חובתה למסור ללא דיחוי הודעה על המעצר למשפחת



כאן המקום להוסיף, כי מי שמבקש שיתייחסו בכבוד הראוי לשבוייו-שלו, ראוי לו שיבחן היטב את האופן בו מתייחס הוא לשבויים בחזקתו.

אי לכך אנו ממליצים:

בנוגע לחובת מתן הודעה על מעצר והשימוש באזרחים כמגנים אנושיים:

1. מתן הודעה על מעצר

- מידע ופרטים אודות המעצר יועברו ללא דיחוי ולא יאוחר מ-24 שעות מהעברתו למחנה זמני כלשהו, לקרובי משפחתו של העצור, לעורך דינו, לצלב האדום הבין-לאומי, לסנגוריה הציבורית ולארגוני זכויות אדם הפועלים בנושא זכויות האסירים, בין אם לבקשת העצור ובין אם ביוזמת הרשויות.
- בכל מקרה, יש לערוך רישום של כל עצור המצוי בידי הצבא, כך שיהיה ניתן לזהותו ולדעת את מקום מעצרו.

2. השימוש באזרחים כמגנים אנושיים

- יש להורות על חקירה מקיפה בעניין השימוש בפלסטינים כמגן אנושי במהלך המבצע ולהעמיד את האחראים, ובכללם אלה הנושאים באחריות פיקודית או שילוחית, לדין.
- יש לחדד את ההנחיות והנהלים בצבא בנוגע לאיסור המוחלט על השימוש באזרחים כמגנים אנושיים.

בנוגע לתנאי הכליאה הפיזיים בהם הוחזקו העצורים מעזה:

1. על רשויות הצבא להבטיח את העברת העצורים מאזור הקרבות בהקדם האפשרי. עד להעברתם אין להחזיקם במקום המסכן את חייהם.
2. יש לקבוע מנגנון פיקוח יעיל ועצמאי על

3. יש לבטל את תקנה 22 לתקנת המעצרים ולהורות על השוואת תנאי הכליאה של כלל העצורים באופן שישמור על כבודם וימנע השפלתם;
4. יש לחקור את הפרות המשפט הפנימי והבין-לאומי שהתגלו בכל הנוגע לתנאי החזקתם הפיזיים של העצורים במהלך כל שלבי מעצרים;

בכל הנוגע לעינויים, התעללות ויחס אכזרי, בלתי אנושי או משפיל:

1. יש ליזום, ללא דיחוי, חקיקת החוק האוסר במפורש ובאופן מוחלט על עינויים ועל יחס אכזרי, בלתי אנושי או משפיל כהגדרתם במשפט הבין-לאומי, ולהוסיף כעבירות בחוק העונשין עינויים ומעשים מכוונים של יחס וענישה אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים, תוך קביעה מפורשת כי "הגנת הצורך" והגנות דומות לא יחולו על המבצעים והאחראים.
2. יש לתקן את פקודת הראיות כך שכל הודאה שהוצאה תחת עינויים והתעללות לא תהיה קבילה בעת דיון בבית משפט. עד אז על בתי המשפט להימנע משימוש בהודאות שיש חשד שהוצאו תחת עינויים והתעללות.
3. יש להורות ללא דיחוי, שכל חקירה הנערכת על ידי גוף חקירה, לרבות השב"כ, תתועד באופן חזותי וקולי.
4. יש לקבוע סדרים לפיזיו עצירים שנפלו קורבן לעינויים והתעללות.
5. יש לחתום ולאשרר את הפרוטוקול האופציונאלי של אמנת האו"ם נגד עינויים, המאפשר פיקוח בלתי תלוי, הן מקומי והן בין-לאומי, על היחס כלפי אנשים שחירותם נשללה.





- 37 הפלסטינים שעוכבו בעת מעצמם והחזקתם, הן בשטח רצועת עזה והן בשטח ישראל.
3. על האמונים על אכיפת החוק להורות על חקירה אינדיווידואלית, הוגנת, עניינית, מהירה ובלתי תלויה בנוגע להפרות הקשות שהובאו בדו"ח בנוגע לעינויים והתעללות בעצירים, ובכלל זה שימוש באזרחים כבמגנים אנושיים, תנאי כליאה פיזיים מחפירים, אלימות הכוחות העוצרים ושיטות חקירה של השב"כ המהוות עינויים והתעללות.
4. ככל שאנשי מערכת המשפט מעלו בתפקידם ומנעו מיצוי דין עם אנשי כוחות הביטחון שהפרו זכויות אדם, הם הפכו שותפים למעשיהם וקיימת חובה לחקור גם את אופן התנהלותם.

בנוסף, אנו ממליצים לקבוע סדרים לפיצוי האזרחים הפלסטינים שזכויותיהם נפגעו במהלך מבצע עופרת יצוקה.

לסיכום, הדו"ח עוסק בקורותיהם של עשרות בודדות של בני אדם, שהיחס שספגו הוא טיפה בים ההרס והנזק ברצועת עזה בעת המלחמה. בכל זאת, לדידנו, וכפי שציינו בהקדמה, מדובר בסמל: סמל לאופן בו פועלת מדינת ישראל מחוץ לחוק, ויוצרת אותם "חורים שחורים משפטיים" הרחוקים מעין הציבור, שבהם מתבצעות הפרות חמורות של זכויות אדם.

6. יש להזמין את הדווח המיוחד של האו"ם לעינויים כדי לבחון את היחס לעצירים ואסירים בישראל ובשטחים, ובכלל זה את החשדות בדבר עינויים והתעללות בעצורים הפלסטינים בכלל ובמהלך מבצע "עופרת יצוקה" בפרט.
7. יש להסדיר נגישות של ארגוני זכויות אדם למתקני הכליאה של הצבא, השב"כ והשב"ס, לשם פיקוח ובקרה על שמירת זכויותיהם של העצורים והאסירים.

בכל הנוגע ללוחמים בלתי חוקיים:

1. על הכנסת לבטל לאלתר את חוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים, תשס"ב-2002.
2. יש להבטיח שרשויות הכליאה עומדות בחובותיהם כלפי העצורים לפי החוק, עד שיבוטל, ובמיוחד בחובתם ליידע את העצור בנוגע לזכויותיו.

בכל הנוגע לחובה לחקור תלונות:

1. אנו דורשים להקים לאלתר ועדת חקירה ממלכתית העומדת בסטנדרטים בין-לאומיים, לצורך חקירת הפרות שבוצעו במהלך מבצע "עופרת יצוקה" ולהעמיד לדין, במשפט הוגן, את אלה שכלפיהם יש חשדות לכאורה כי ביצעו עבירות ובכלל זה בעלי אחריות פיקודית ושילוחית.
2. במסגרת זו, אנו קוראים לחקירה מעמיקה בנוגע למדיניות שהיתה נהוגה כלפי



יצוקה" (פברואר 2009); בריזה, מוסף מיוחד, פרנטוקול שיח הלוחמים של בוגרי המכינה הקדם-צבאית ע"ש רבין, בעקבות מבצע "עופרת יצוקה" (מרץ 2009). הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל, ללא היסוס: השינויים בתורת הלחימה של צה"ל לנוכח מבצע "עופרת יצוקה" (נובמבר 2009); שוברים שתיקה, עופרת יצוקה, עדויות חיילים ששירתו במבצע "עופרת יצוקה" (יולי 2009);

Human Rights Council, Report 4 of the United Nations Fact Finding Mission on the Gaza Conflict, UN Doc. (A/HRC/12/48, 25 (September 2009

5. כל עורכי הדין שנבנו תצהירים הם מטעם הוועד, למטעם עויד מאהר תלחמי, שגבה תצהירים הן מטעם הוועד והן מטעם עדאלה.

6. חובה זו מעוגנת בסעיף 106 לאמנת זינבה בדבר הנגת אורחים בימי מלחמה כ"א 1, 559 (נפתחה לחתימה ב-1949) (להלן: אמנת זינבה הרביעית), וכן בסעיף 70 לאמנת זינבה השלישית בדבר הטיפול בשבויי מלחמה, כ"א 1, 453 (נפתחה לחתימה ב-1949) (להלן: אמנת זינבה השלישית).

7. Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, adopted by the First United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders' held at Geneva in 1955, and approved by the Economic and Social Council by its resolution 663 C (XXIV) of 31 July 1957 and 2076 (LXII) of 13 May 1977 (להלן: הסטנדרטים המינימליים לטיפול באסירים).

8. בג"ץ 670/89 עודא נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון, פ"ד (מנ" 4) 517, 515 (1989).

9. ראו ס' 33 לחוק סדר הדין הפלילי (מכיוון איכפה - מעצורים), התשנ"ו-1996, ס"ח 1592; ס' 7א(ב) לצו בדבר הוראות טבחון (תיקון מס' 53) (נזור יהודה) (מס' 1220) התשמ"ח-1988; בג"ץ

Rights, Operation Cast Lead, Gaza Strip One Year After, Accountability A key challenge for peace (December 2009); Human Rights Watch, Precisely Wrong: Gaza Civilians Killed by Israeli Drone-Launched Missiles. (June 2009); Human Rights Watch, Rain of Fire: Israel's Unlawful Use of White Phosphorus in Gaza (March 2009); Human Rights Watch, White Flag Deaths: Killings of Palestinian Civilians during Operation Cast Lead. (August 2009); Report of the Independent Fact-Finding Committee to the League of Arab States on Gaza: No Safe Place (April 2009); Al Mezan Center for Human Rights, Hiding Behind Civilian: Al Mezan report on the Use of Palestinian Civilians as Human Shields by the Israeli Occupation Forces (April 2009); Al Mezan Center for Human Rights, The Targeting of Medical Centers, Ambulance Teams and Civil Defense Teams during the Israeli Offensive "Operation Cast Lead" against the Gaza Strip, 27 December 2008 - 18 January 2009 (March 2009); Palestinian Centre for Human Rights, Targeted Civilians: A PCHR Report on the Israeli Military Offensive against the Gaza Strip (27 December 2008 - 18 January 2009) (September 2009) (September 2009); Palestinian Centre for Human Rights, The Impact of the Israeli Offensive (27 December 2008 - 18 January 2009) on the Water and Sewage Sectors in the Gaza Strip (July 2009); Palestinian Centre for Human Rights, Through Women's Eyes: A PCHR Report on the Gender-Specific Impact and Consequences of Operation Cast Lead (September 2009); Palestinian Centre for Human Rights, War Crimes against Children: new report on the 313 children killed during Gaza offensive (May 2009);

בצלם - מרכז המידע הישראלי לזכויות האדם בשטחים, מקצה לחקירת פעולות וצבא ברצועה במהלך מבצע "עופרת

1. ממשלת ישראל לא הכריזה על מבצע "עופרת יצוקה" מלחמה כנדרש לפי ס' 40א) לחוק יסוד: הממשלה, ס"ח התשס"א 158. לפיכך, הפעילות המלחמתית נותרה במסגרת ס' 40ב) לחוק היסוד, המתיר הנדרשות למטרת הנגה על המדינה וביטחון הציבור.

2. במועד השלמת נסיגת כוחות צה"ל ופירוק ההתנחלויות ב"התנתקות", ביום 12.9.05, הודיעה ישראל כי תם הממשל הצבאי בחבל עזה. בה בעת בוטלה חקיקת האזור החלה על עזה והחל ממועד זה הסמכות להעמיד לדין את אורחי עזה התאפשרה מכוח ס' 13 לחוק העונשין, התשנ"ז-1977, ס"ח 226. לפי מודל מש"פטי זה הואשמו אורחי עזה בביצוע עבירות חוץ. לצורך כך היה צורך בהסכמה בכתב מטעם היועץ המשפטי לממשלה לצורך העמדתם לדין, ראו ס' 9(ב) לחוק העונשין. עמדה זו אינה קבילה מבחינה בין-לאומית שכן כל עוד מפעילה מדינת ישראל סמכויות ריבוניות בשטח רצועת עזה, היא עודנה שטח כבוש. בין היתר ניתן למנות את שלי"טת המוחלטת של ישראל במרחב האווירי והימי של הרצועה; שליטתה במרחב האוכלוסי; שליטה במעבר בין רצועת עזה לגדה המערבית; שליטה במעבר הסחורות לתוך הרצועה; ושליטה במערכת המיסוי. ראו: שרי בני וקנת מן, "שליטה ואחריות: מעמדה המשפטי של רצועת עזה לאחר ההתנתקות", המשפט, גיליון 25, מאי 2008. ראו גם פירוט באתר ארגון בצלם: www.btselem.org

3. Report of UNHQ Board of Inquiry into incidents in the Gaza Strip between 27 December 2008 and 19 January 2009 - SecGen Summery, letter to SecCo President (May 2009); Amnesty International, Israel/ Gaza: Operation "Cast Lead": 22 days of death and destruction (July 2009); Euro-Mediterranean Human Rights Network, Active but Acquiescent: EU's Response to the Israeli Military Offensive in the Gaza Strip (May 2009); FIDH, The International Federation for Human



- 9332/02 איסלם מוחמד רושדי ג'ראר נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה הערבית, תק-על 2002 (4) 737 (2002). לפסיקה עדכנית יותר בדבר חובת ההודעה וחשיבותה ניתן לעיין בבג"ץ 9332/02 ג'ראר נ' מפקד כוחות צה"ל שלא פורסם (ניתן ביום 20.12.02). ראו גם "עיכוב הודעה על מעצר" הנחיות היועץ המשפטי לממשלה 4.3002 (התשס"ד).
- 10.** כך למשל בג"ץ 10447/07 דבכ נגד מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, טרם פורסם (ניתן ביום 17/11/09). שהניש "המוקד להגנת הפרטי" (להלן: "המוקד"), המסייע דרך קבע באיתור מקום מעצרו של פלסטינים שנעצרו בידי כוחות הביטחון של ישראל.
- 11.** בג"ץ 6757/95 חירבאוי נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון, תק-על 196 (1) 103 (1996). לעיין בפסה"ד ניתן לפנות לאתר המוקד להגנת הפרטי: <http://www.hamoked.org.il>. הסדר זה הועלה על הכתב ביום 3.3.1996 על ידי מפקדת מש"ט כליאה פיקודי.
- 12.** חנן גרינברג "רק מקצת העצורים מעזה הם אנשי חמאס", Ynet, 13.1.2009. <http://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3655523,00.html>.
- 13.** מכתב מעו"ד לילה מרנלית ועו"ד באנה שגרי-בדארנה לפרקליט הצבאי הראשי (8.1.09). ניתן לעיין במכתב באתר הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל.
- 14.** בג"ץ 289/09 חביב עטאר נ' צבא הננה לישראל, תק-על 2009 (1) 2437 (2009) ניתן לעיין בכתב העתירה, שהוגשה ביום 8.1.2009. באתר המוקד להגנת הפרטי www.hamoked.org.il.
- 15.** בתגובה לא נמסר אם מידע זה נמסר כבר לצלם האדום הבין-לאומי.
- 16.** ראו בג"ץ 289/09 חביב עטאר נ' צבא הננה לישראל, תק-על 2009 (1) 2437 (2009). עתירת הביאס קורופוס מטעם המוקד להגנת הפרטי, תשובת המדינה לעתירה ותגובת העותרים לתשובת המדינה. העתירה נדחתה על בסיס סדרי
- הדין ולא המהות. לעיין במסמכים ניתן לפנות לאתר המוקד להגנת הפרטי ואתר בית המשפט העליון.
- וראו: סי' 51 לאמנת זינבה הרביעית, אשר קובע כי "אסור לה למעצמה הכובשת להכריח מוגנים לשרת בכוחותיה המזוינים או בכוחות העזר שלה. כל לחץ או תעמולה, שמטרתם להבטיח התנדבות לצבא, אסורים".
- 17.** עמוס הראל, "עופרת יצוקה: עדות של לוחם בגולני: צה"ל השתמש בפלסטינים כמגן אנושי בניגוד להנחיית בג"ץ", "הארץ online", 15.7.09
- 18.** ראו, בין היתר, סעיפים 28,51 לאמנת זינבה הרביעית, הערה 6 לעיל.
- 19.** J. Pictet, Commentary IV Geneva (Convention 208 (1958
- 20.** ראו למשל הסיפא של סעיף 27 לאמנת זינבה הרביעית, הערה 6 לעיל, הקובע כי: "However, the Parties to the conflict may take such measures of control and security in regard to protected persons as may be necessary as a result of the war".
- 21.** סעיף 147 קובע לאמנת זינבה הרביעית, הערה 6 לעיל, כי: ההפרות החמורות, שאליהן מתייחס הסעיף הקודם, הן אלה הנוררות מעשה מהמעשים שלהלן, כשמבצעים אותם כלפי בני אדם או נכסים המוגנים לפי האמנה הזאת, הריגת מוגן במזיד, עינויו או יחס בלתי אנושי אליו, לרבות ניסיון ביולוגיים, גרימה בדרך של סבל רב או חבלה חמורה בגופו או בבריאותו, נירוש או העברתו שלא בהיתר או כליאת מוגן שלא בהיתר, כפיית מוגן לשרת בכוחות מעצמה אויבת, או שלילת-דרך זכויותיו של מוגן לשפיטה הוגנת וסדירה, שנקבעה באמנה הזאת, לקיחת בני ערובה והריסתו והחרמתו של רכוש בקנה מידה רחב, שאין הכרח צבאי מצדיקן ואשר בוצעו שלא בהיתר ומתוך הפקרות.
- 22.** בג"ץ 3799/02 עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' אלוף פיקוד מרכז בצה"ל, תק-על 2005 (4),
- 49 (2005). העתירה הוגשה על ידי עו"ד מוראן דלאל (לשעבר) מארגון עדאלה. ניתן לעיין בעתירה ובפסק-הדין באתר ארגון עדאלה בקישור הבא: www.adalah.org
- 23.** Amnesty, The Heavy Price of Israeli Incursions, April 2002, p 11.
- 24.** Human Rights Watch, Jenin: IDF Military Operations, May 2002.
- 25.** בג"ץ עדאלה, לעיל הי"ש 22, פסקה 24.
- 26.** לעיין במקרים שבהם נעשה שימוש בתושבים הפלסטינים כמגנים אנושיים ראו ד"ח שהוכן על ידי עו"ד רנא עסלי (לשעבר) מארגון עדאלה. הדו"ח פורסם בנילוף עדאלה האלקטרוני, יולי 2009. ניתן לעיין בדו"ח באתר עדאלה. www.adalah.org.il
- 27.** מתוך תצהירו של עבד אלכרים מוצטפא סאלח, נגבה ע"י עו"ד מאהר תלחמי ביום 28.04.09 בכלא קציעות.
- 28.** הדברים נמסרו על ידי אמין סאלח לעו"ד פאטמה אלשריף מעמותת אלמיזאן בעזה, ביום 5.09.05.
- 29.** מתוך עדותו של סמיר עטאר, שנמסרה למר מוראד חטיב מארגון עדאלה בשיחה טלפונית בחדש יולי 2009.
- 30.** מתוך תצהירו של ראמי עבד רבו, נגבה ע"י עו"ד מאהר תלחמי ביום 3.9.09 בכלא אשל.
- 31.** מתוך תצהירו של מר ראני עבד רבו שנגבה על ידי עו"ד מג'יד בדר מהוועד נגד עינויים ביום 23.02.09.
- 32.** ראו דו"ח גולדסטון, לעיל הי"ש 4, פסקאות 1032-1106 ו-1925-1926 לדו"ח. חרף הכחשות הצבא בדבר השימוש בתושבים כמגנים אנושיים, ביום 11.03.10 הגישה הפרקליטות הצבאית כתב אישום נגד שני חיילים בנין שימוש בפלסטינים כמגנים אנושיים במהלך מבצע "עופרת יצוקה". שני החיילים מחטיבת נגבעתי הועמדו לדין על חריגה מסמכות



והתנהגות שאינה הולמת, זאת בנין אילוף יכל פלסטיני לפתוח כמה תיקים שנחשדו כמכילים מטעני חבלה. ראו ידיעה בנושא באתר הארץ: <https://secure.haaretz.com/hasite/pages/1155807.html>

33. כתב תשובת המדינה לדיוח ועדת נולדסטון מחדש ינואר 2010. את התשובה ניתן להוריד בקישור שלהלן: http://www.law.idf.il/SIP_STORAGE/files/3/713.pdf. נמסר כי נפתחו 17 חקירות פליליות בנושאי מן אנושי, עניינים והתעללות, וביה.

34. מתוך תצהירו של סמיר עטאר, שנגבה על ידי עו"ד מאהר תלחמי ביום 14.11.09, בכלא קציעות. מר סמיר עטאר נעצר בבוקר יום שני, 5.1.09, יחד עם בנו הקטין ונורים רבים מהשכונה. בזמן גביית תצהירו הוחזק מר עטאר בכלא קציעות מכוח חוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים. מר עטאר שוחרר זה מכבר.

35. ראו סעיף 27 לאמנת זינבה הרביעית. ר' גם סעיף (1)3 המשותף לכל ארבע אמנות זינבה; סעיף (1)75 לפרוטוקול הנוסף לאמנות זינבה (1977), העוסק במלחמות בין מדינות; וסעיף (1)4 לפרוטוקול הנוסף השני לאמנות זינבה (1977), העוסק במלחמות בתוך מדינות.

36. בני"ץ 5591/02 יאסין נ' מפקד מחנה צבאי קציעות, (נז), 403, בעמ' 412.

37. Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment. Adopted by General Assembly resolution 43/173 of 9 December 1988.

38. עניין יאסין, הערה 36 לעיל, עמ' 413. ראו גם: בני"ץ 3278/02 המוקד להגנת הפרט נ' מפקד כוחות צה"ל, פ"ד (נז) 385 (2002) (להלן: עניין המוקד להגנת הפרט).

39. ראו: עע"א 7440/97 מדינת ישראל נ' נולד, נ"ב(1) 1 (1998); רע"ב 6561/97 מדינת ישראל נ' מנדלסוב, נ(5) 849 (2000); רע"ב 823/96 ואנוני נ' שירות בתי הסוהר, נא(2), 873 (1997); בני"ץ 221/80

דרושי נ' שירות בתי הסוהר, לה(1), 536 (1980) (להלן: עניין דרושי); בני"ץ 540/84 יוסף נ' מנהל בית הסוהר המרכזי ביהודה ושומרון, מ(1) 657 (1986); בני"ץ 253/88 סג"דיה נ' שר הביטחון, מב(3) 801 (1988) (להלן: עניין סג"דיה); בני"ץ 355/79 קטלן נ' שירות בתי הסוהר, פ"ד (נז) 294 (1980); עע"א 4/82 מדינת ישראל נ' תמיר, פ"ד (נז) 201 (1983); בני"ץ 2245/06 ח"כ נטע דוברין נ' שרות בתי הסוהר, תק-על 2006(2) 3564 (2006); בני"ץ 4634/04 רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים, תק-על 2007(1) 1999 (2007) (להלן: עניין רופאים לזכויות אדם); בני"ץ 337/84 הקומה נ' שר הפנים, פ"ד (נז) 826 (1984); בני"ץ 7837/04 בורנאל נ' שירות בתי הסוהר, פ"ד (נז) 97 (2004); בני"ץ 2605/05 המרכז האקדמי למשפט ולעסקים (ע"ר), חטיבת זכויות האדם נ' שר האוצר, תק-על 2009(4) 2405 (2009).

40. Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners. Supra Note 7.

41. ראו: ס' 85-90 לאמנת זינבה הרביעית.

42. ראו דברי הנשיא (בדימוס) ברק בנושא זה בעניין המוקד להגנת הפרט, לעיל הי"ש 38, בעמ' 397-396. בהקשר זה נפסק גם כי להוראות אלה השפעה ניכרת גם על חובות ישראל כלפי מי שעצור לצורכי חקירה, ולא רק על מי שנתון במעצר.

43. ס' 9(א) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים), התשנ"ו-1996, ס"ח 1592 (להלן: "חוק המעצרים"). הוראות מפורטות מצויות בתקנות סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה - מעצרים) (תנאי החזקה במעצר), התשנ"ז-1997, ק"ת 5829 (להלן: "תקנות המעצרים").

44. על הזכות למיטה ראו גם: ס' 19 לטסטנרטים המינימליים לטיפול באסירים, לעיל הי"ש 18; עניין רופאים לזכויות אדם, לעיל הי"ש 39; בני"ץ 5678/02 רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים, תק-על 2003(2) 2647 (2003); בני"ץ 7082/97, בני"ץ 3910/99 הוועד המרכזי של לשכת עורכי הדין בישראל (העותר בבני"ץ 7082/97 ובבני"ץ 3910/99 נ' השר

לביטחון פנים (המשיבים בבני"ץ 7082/97), תק-על 2000(3) 1377 (2000); בני"ץ 545/02 רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים (טרם פורסם, 12.02.07); ראו גם: עניין דרוויש, לעיל הי"ש 39.

45. ראו: פניית ארגון עדאלה: המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל, מיום 19.04.09 ומיום 11.09.09, לביטול התקנה הי"ל.

46. בעניין יאסין נקבע, כי שיקולי הביטחון אשר הביאו למעצרו של העצורים אינם מצדיקים קביעתם של תנאי מעצר בלתי ראויים. ראו: עניין יאסין, לעיל הי"ש 36, בעמ' 411.

47. ראו גם: ס' 11(1) Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on Human Right, and the Fight Against Terrorism הקובע: "A person deprived of his/her liberty for terrorist activities must in all circumstances be treated with due respect for human dignity".

48. ראו: בע"פ 3734/92 מדינת ישראל נ' עזאמה, פ"ד (נז) 72 (5) 79 (1992); (להלן: עניין עזאמה).

49. עניין עזאמה, שם, בעמ' 85.

50. ראו דברי הנשיא (בדימוס) אהרן ברק בעניין המוקד להגנת הפרט, לעיל הי"ש 38, בעמ' 396.

51. ראו: בני"ץ 2150/07 אבו צפיה, ראש מועצת הכפר בית סירא, ואח' נ' שר הביטחון, פסקה 14 לפסק דינו של השופט פונבלמן.

52. כך עולה בין היתר מתצהיריהם של ראני מסבח ועבדאללה עבד רבו, מיום 23.2.09, שננגבה בידי עו"ד מאניד באדן; נ.פ.ע מיום 26.2.09, שננגבה בידי עו"ד מאניד באדן; סמיר עלי מוחמד עטאר, שננגבה בידי עו"ד מאהר תלחמי.

53. מתוך תלונתו של מוחמד חיר עזאת כסאב, שהוגשה ביום 19.10.09 לפרקליט הצבאי הראשי.



- 74.** האמנה נגד עינויים ונגד יחס ועונשים אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים, כ"א 246 (נפתחה לחתימה ב- 1984) (להלן: האמנה נגד עינויים); סעיפים 7 ו-10 לאמנה הבין-לאומית בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות, כ"א 31, 269 (נפתחה לחתימה ב-1966) (להלן: האמנה הבין-לאומית בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות); ס' 5 להכרזה האוניברסאלית בדבר זכויות אדם. עינויים אף מהווים הפרה חמורה של דיני המלחמה, ראו למשל ס' 130 לאמנת זינבה השלישית, לעיל הי"ש 17, וס' 147 לאמנת זינבה הרביעית, לעיל הי"ש 16.
- 75.** ר' למשגל בפסיקות של בתי דין בין-לאומיים ואזוריים:
Prosecutor v. Anto Furundzija, Case No. IT-95-17/1-T, ICTY Trial Chamber II, judgment of 10 December. 1998, paras. 146, 153-7; Prosecutor v. Zejnil Delalic et al., Case IT-96-21-T, ICTY Trial Chamber II, Judgement of 16 November 1998, para. 454; Prosecutor v. Kunarac et al., ICTY Case No. IT-96-23 and IT-96-23/1, Trial Chamber II, Judgment of 22 February 2001, para. 466; Prosecutor v. Milan Simic, ICTY Case No. IT-95-9/2-S, Trial Chamber II, Sentencing Judgment of 17 October 2002, para. 34; Al-Adsani v. UK (Application no. 35763/97), ECtHR judgment of 21 November 2001, para. 61; Maritza Urrutia v. Guatemala, Inter-Am Ct. H. R. (Ser. C) No. 103, Judgment of 27 November 2003, para. 92; Caesar v. Trinidad and Tobago, Inter-Am. Ct. H.R. (Ser. C) No. 123, judgment of 11 March 2005, para. 70
- 76.** ס' 2(2) לאמנה נגד עינויים, הערה 74 לעיל. הסעיף קובע ש"אין להיאחז בסביבות חירות, בין אם מצב מלחמה או איום במלחמה, אי-יציבות פוליטית פנימית או מצב חירום אחר, כצידוק לעינויים." ראו גם את ס' 4 האמנה הבין-לאומית בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות, שם; ראו גם את אמנות זינבה: למשל ס' 17 לאמנת זינבה השלישית, לעיל הי"ש 17, וס' 17 אמנת זינבה הרביעית, לעיל הי"ש 16.
- 63.** ראו את הפרק השלישי הדין באמצעי החקירה הפסולים והעינויים שהופעלו על העצורים.
- 64.** תרגום מתוך תצהיר בערבית שמסר העצור הנ"ל לעויד מוחמד ג'בארין, סניגורו של מר כסאב מטעם אלמזאן, ביום 12.01.09 בבית משפט השלום בבאר שבע.
- 65.** מתוך תצהירו של מוסא והדאן, נגבה ע"י עויד מאהר תלחמי ביום 1.4.09 בכלא שיקמה.
- 66.** מתוך תצהירו של חוסאם עטאר שנגבה על ידי עורך דין מאגיד באדר ביום 23.2.2009 בכלא שיקמה.
- 67.** עניין סג'דיה, לעיל הי"ש 39, בעמ' 823.
- 68.** דברי הנשיא ברק בעניין המוקד להגנת הפרט, לעיל הי"ש 38, בעמ' 400. ראו גם דבריו בעניין יאסין, הערה 36 לעיל, בעמ' 415.
- 69.** מתוך תצהירו של ואאל עתאמנה, נגבה ע"י עויד מאהר תלחמי ביום 27.4.09 בכלא אוהלי קיור.
- 70.** תצהירו של עמאד חמד, נגבה ע"י עויד מאהר תלחמי, ביום 1.4.09 בכלא שיקמה.
- 71.** תצהירו של נ.ע., נגבה ע"י עויד מגיד בדר ביום 26.02.09 בכלא שיקמה.
- 72.** עדויות זהות, אם כי בשניונים קלים, נמסרו מהעצירים: מ.ע.; מוסא מוחמד והדאן, חמד פרג' עבד רבו, חאמד עדאן רגיב עטאר, ס.כ.; א.כ. ועוד.
- 73.** על ההשפעות הנפשיות וההשלכות של תנאי כליאה פיזיים קשים על מצבו של העצור, ראו: בצלם והמוקד להגנת הפרט בתכלית האיסור: עינוי עצירים פלסטינים והתעללות בהם על ידי כוחות הבטחון של ישראל 41 (מאי 2007) http://www.btselem.org/Download/200705_Utterly_Forbidden_heb.pdf; רופאים לזכויות אדם וא-דמיר והדמה מוצקה כריחיים: הפרדה ובידוד של כלואים פלסטינים בבתי סוהר בישראל (מאי 2008).
- 54.** הפנייה נעשתה בשמם של 3 ארגוני זכויות האדם הנ"ל בנוסף על ארגון בצלם, יש דין, עאדלה ועמותת רופאים לזכויות אדם.
- 55.** מתוך תצהירו של סמיר עטאר, נגבה ע"י עויד מאהר תלחמי ביום 14.1.09 בכלא קציעות. לעניין "המחפורות" ראו: עמירה הס "עופרת יצוקה" - עצורים בעזה נכלאו אזוקים בבור פתוח בתנאי קור ורעב" הארץ Online, חדשות 14.8.2009. <http://www.haaretz.com/hasite/pages/1107553.html> (להלן: עמירה הס); ראו גם חן קוטס בר, "הנה השבויים", מעריב 16.1.09.
- 56.** מתוך תצהירו של חאמד עטאר, נגבה ע"י עויד מאהר תלחמי ביום 14.1.09 בכלא קציעות.
- 57.** שם.
- 58.** מתוך תצהירו של ח'ליל מוצבאח עטאר, נגבה ע"י עויד מאהר תלחמי ביום 14.01.09 בכלא קציעות.
- 59.** מתוך תצהירו של חוסאם עטאר, נגבו ע"י עויד מגיד בדר בימים 23.2.09 ו-19.03.09. ראו גם: תצהירו של אחמד שחאדה אבו סלאח, נגבה ע"י עויד מאהר תלחמי ביום 14.01.09 בכלא קציעות ותצהירו של נ.ע., נגבו ע"י עויד מגיד בדר בימים 26.02.09 ו-27.04.09. עצור זה התלונן גם על אלימות שנקט נגדו אחד החיילים לאחר שביקש להשתחרר מהאזיקים עקב כאבים, כשעשה באחת המחפורות.
- 60.** ראו: צו כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים (קביעת מקום כליאה) (הוראת שעה) התשס"ט-2009 (קובץ התקנות 6740, 4.1.09).
- 61.** מתוך תצהירו של מ.ע., נגבו ע"י עויד מגיד בדר, בימים 23.02.09 ו-25.03.09 בכלא שיקמה.
- 62.** ראו טקטים מתצהירו של מוחמד עזאת כסאב בדר, יצוין, כי תיאור זה לקרוואן ניתן על ידי העצור סמיר עטאר בתצהיר שניתן מטעמו לעויד מאהר תלחמי ביום 14.01.09 בכלא קציעות.

77. אמנת רומא מהווה את מקור הסמכות לפעילותו של בית הדין הפלילי בהאג. האמנה נכנסה לתוקף ביום 1.7.01. ראו סעיפים 7 ו-8 לאמנה המגדירים עבירות שהן "פעשעים נגד האנושות" ו"פעשי מלחמה".

78. בג"ץ 5100/94 הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל, פ"ד (4) 836, 817 (1999); בג"ץ 7195/08. לניתוח ביקורתי של פסק הדין ראו הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל, מתחת לכל ביקורת: היעדר חקירה וענישה של תלונות של עינויים והתעללות בחקירות שב"כ, ירושלים דצמבר 2009. אשרף אבו רחמה נ' תאיל אביחי מנדלבלט הפרקליט הצבאי הראשי, תק-על-2009 (3) 357, 42 פסק דינה של השופטת פרקציה (2009).

79. הוועדה נגד עינויים של האו"ם ניתנה את העיניים וההתעללויות בחקירות השב"כ מאז אמצע שנות התשעים. היא שבה ועשתה זאת במסקנותיה לבני ישראל בדו"ח האחרון ממאי 2009 (UN Doc. CAT/ISR/CO/4, 14 May 2009, para. 13 (להלן: דו"ח הוועדה נגד עינויים)). לנוסח עברי של המסקנות וההמלצות ראו: הוועד הציבורי נגד עינויים והארגון העולמי נגד עינויים, יישומה של אמנת האו"ם נגד עינויים ונגד יחס ועונשים אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים בידי ישראל 84 (יוני 2009) (להלן: הוועד הציבורי נגד עינויים והארגון העולמי נגד עינויים).

80. בקשה לפי פקודת ביזיון בית המשפט במסגרת בג"ץ 5100/94 הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ' ראש ממשלת ישראל, מר אהוד אולמרט. את הבקשה הגישו הוועד נגד עינויים, האגודה לזכויות האזרח בישראל והמוקד להגנת הפרט ביום 2.11.08. בשל אחריות המשיבים למדיניות המעניקה מראש אישורים להפעלת עינויים, תוך הפרה חמורה של פסיקת בג"ץ, את העותרים ייצג עו"ד אביגדור פלדמן, פסק דין שדחה את הבקשה ניתן ביום 6.7.2009.

81. ראו עתירת הוועד הציבורי נגד עינויים בבג"ץ 5553/09 הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ' ראש ממשלת ישראל ואח', המבקשת לבטל את מדיניות איזוק

הנחקרים במהלך חקירתם בידי השב"כ. מדיניות שמטרתה לגרום לנחקר כאב וסבל, לשבור את רוחו ולאלצו למסור הודאה. ראו גם: הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל, כבילה כהתעללות וכעינוי (יוני 2009). את הדו"ח כתבה עו"ד סמאח אלחטיב-איוב. ניתן לעיין בעתירה ובדו"ח באתר הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל: <http://www.stoptorture.org.il>

82. ראו: הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל טיפול משפחתי - שימוש בבני משפחה כאמצעי לחץ על נחקרים בחקירות השב"כ (מרץ 2008). את הדו"ח כתב עו"ד אביאל לינדר. ניתן לעיין בדו"ח באתר הוועד.

83. לעניין זה ראו ההתכתבות בין עו"ד לילה מרגלית מהאגודה לזכויות האזרח, בשם האגודה לזכויות האזרח בישראל, הוועד הציבורי נגד עינויים ורופאים לזכויות אדם, החל מיום 28.10.09, בדרישה לאפשר ביקורת של נציגי הסגנוניה הציבורית על תנאי הכליאה במתקני השב"כ. תשובתו של עו"ד שי ניצן, המשנה לפרקליט המדינה (תפקידים מיוחדים) המצדדת בהסדר הקיים, נמסרה ביום 21.1.10. חשוב לציין כי ישראל ממאנת לחתום על הפרוטוקול האופציונלי הנספח לאמנה נגד עינויים, הערה 74 לעיל, הקובע חובה מפורשת לאפשר ביקורת חיצונית ובלתי תלוייה במתקני חקירה.

84. ס' 49 ו-76 לאמנת ז'נבה הרביעית, לעיל הי"ש 6. יודגש שסעיף זה גם מטיל חובה על הכוח הכובש להחזיק את העצורים תושבי השטח הכבוש בתוככי אותו שטח כבוש, ואוסר על העברתם לתוך שטח המדינה הכובשת. ראו גם סעיפים 19 ו-23 לאמנת ז'נבה השלישית, לעיל הי"ש 17. מדיניות זו, הסותרת את עקרונות המשפט הבינ-לאומי, קיבלה הכשר חוקי ישראלי על ידי בית המשפט העליון, ראו עניין סנידיה, לעיל הי"ש 39. לאחרונה נדחתה עתירה שהגיש עו"ד מיכאל ספרד בשם הארגונים שי, דין, האגודה לזכויות האזרח והמוקד להגנת הפרט, ובמסגרתה נדרשו הרשויות לבטל מדיניות זו ולאכזר את האיסור המעונן בדין הבינ-לאומי. בג"צ 2690/09 ידן נגד מפקד כוחות צה"ל

בגדה המערבית (טרם פורסם). פסק דין מיום 17.3.10)

85. מתוך תצהירו של אי"כ, שנבנה ע"י עו"ד מניד בדר ביום 26.2.09 בכלל שיקמה.

86. מתוך תצהירו של חוסאם עטאר, נבנה ע"י עו"ד מניד בדר ביום 23.2.09 בכלל שיקמה.

87. מתוך תצהירו של ס"כ, שנבנה ע"י עו"ד מניד בדר ביום 26.2.09 בכלל שיקמה.

88. מתוך תצהירו של ראני עבד רבו, שנבנה ע"י עו"ד מניד בדר ביום 23.2.09 בכלל שיקמה.

89. הנחה זו מתבססת על פרסומים בתקשורת, שלפיהם למרות שבצה"ל התכוננו למעצר אלפי פלסטיניים, בפועל נעצרו כ- 200 פלסטיניים, שרובם המכריע שוחרר לאחר חקירה ראשונית בשטח. ראו עמוס הראל, "תחקירי צה"ל מנלים: במבצע עופרת יצוקה הצנחנים לקחו 128 שבויים, נולנו רק 15". הארץ, 3.3.09. חנן גרינברג, "צה"ל עצר עשרות חשודים בעזה והעבירים לישראל" פורסם ב- YNET ביום 5.1.09. עמירה הס מדווחת, בכתבתה מיום 14.8.2009, (ה"ש 55) כי במהלך "עופרת יצוקה" הובאו למתקני שב"כ 40 עצורים מרצועת עזה. חן קוטס בר, קובע בכתבתו "הנה השבויים", כי נתפסו 250 שבויים עד יום פרסום הכתבה, ומתוכם רק 15% הם "מעורבים". מעריב 16.1.09. הדבר מתיישב גם עם תשובות הפצ"ר מיום 19.1.09 לפיה לאחר תשאול בידי כוחות הביטחון משוחררים בהקדם עצורים שאין להביאם מיד קונקרטי המבסס חשד למעורבותם בלחימה או בפעילות טרור.

90. תצהירו של חוסאם עטאר, שנבנה ע"י עו"ד מניד בדר ביום 23.2.09 בכלל שיקמה.

91. תצהירו של מ"א, שנבנה ע"י עו"ד מניד בדר ביום 23.2.09 בכלל שיקמה.

92. תצהירו של וואל עתאמלה, שנבנה ע"י עו"ד מארה תלחמי ביום 27.4.09 בכלל אהלי קידר.



- 93.** תצהירו של ס"ע, שנגבה ע"י עו"ד מאהר תלחמי ביום 16.2.09 בכלא שיקמה.
- 94.** תצהירו של עמאד חמד, שנגבה ע"י עו"ד מאהר תלחמי ביום 16.2.09 בכלא שיקמה.
- 95.** תצהירו של פ"ב, שנגבה ע"י עו"ד מאהר תלחמי ביום 23.2.09 בכלא שיקמה.
- 96.** דו"ח גולדסטון, לעיל ה"ש 4, פס' 1175.
- 97.** ראו כתבתה של עמירה הס בהע"ש 55.
- 98.** ראו: דו"ח נתונים על כלואים בישראל שהוכן על ידי עו"ד עביר בכר מארגון עדאלה. את הדו"ח ניתן למצוא באתר www.adalah.org
- 99.** לוועד נמסר על לפחות 9 אנשים מעזה, שלאחר שסיימו לרצות את עונשם על פי הדין הפלילי, נותרו בכלא מכוח חוק לוחמים בלתי חוקיים. ראו גם: תלפ (ס-10) 40211-03 מדינת ישראל נגד טארק עיסא עיסוי, שניתן ביום 21.4.10.
- 100.** דני"פ 7048/97 פלונים נ' שר הביטחון, נד (1) 721 (2000).
- 101.** בצלם והמוקד להגנת הפרט ללא משפט – מעצר מנהלי של פלסטינים על ידי ישראל וחוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים (אוקטובר 2009). את הדו"ח כתב אופיר פורשטיין.
- 102.** ע"פ 6659/06 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(1) 721 (2008).
- 103.** וק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים (תיקון והוראת שעה), התשס"ח – 2008. (סי"ח תשס"ח, 2178).
- 104.** ס' 2 לחוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים; ס' 4 לאמנת זינבה השלישית מפרט את התנאים לקבלת מעמד של שבוי מלחמה: א. על הארגון עומד מפקד האחראי לפקודיו; ב. על חברי הארגון לשאת סימן קבוע הניתן ליהויה מרחוק; ג. על לוחמי הארגון לשאת את נשקם באופן גלוי; ד. על הלוחמים לנהל
- את פעולותיהם בהתאם לדיני המלחמה ומנהייה. ראו גם ס' 43 לפרוטוקול הראשון הנספח לאמנות זינבה משנת 1977.
- 105.** ראו ע"פ 6659/06 פלוני נ' מדינת ישראל, לעיל הערה 102.
- 106.** בני"ץ 769/02 הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נגד ממשלת ישראל, תק-על 2006(4) 3958. בפסקה 26 לפסק דינו של הנשיא ברק. לעניין הגדרת לוחם: סעיף 1 לתקנות הנספחות לאמנת זינבה וכן סעיפים 13 לאמנת זינבה הראשונה והשנייה, 4 לאמנה השלישית.
- 107.** ס' 51 לפרוטוקול הראשון הנספח לאמנות זינבה משנת 1977. מקובל לראות בסעיף זה משפט מנהגי.
- 108.** ראו למשל בסעיף 3(1) המשותף לרבע אמנות זינבה. סעיף זה מתייחס למלחמות פנים-מדינתיות, אך מקובל כי תחולתו המנהגית רחבה יותר.
- 109.** בני"ץ 769/02 הוועד הציבורי נגד העינויים בישראל נ' ממשלת ישראל, תק-על 2006(4) 3958, פס' 28 לפסק דינו של הנשיא (דאז) ברק (2006).
- 110.** ראו ס' 3 לחוק סדר הדין הפלילי (עצור החשוד בעבירות ביטחון)(הוראת שעה), תשס"ו-2006, ס"ח 2059. מדובר בהוראת שעה בתוקף עד ליום 29.12.2010.
- 111.** ייתכנו מצבים בהם צו הכליאה הוצא במועד מאוחר יותר למתן הודעת המעצר. במהלך "עופרת יצוקה" נחסרה הסמכות לבצע את הביקורת השיפוטית לבית המשפט המחוזי בבאר שבע, במקום מושבו ובאולמות המשפט שבבית הכלא קציעות. צו בית המשפט (הקמת בית משפט מחוזי באר שבע)(תיקון), התשס"ט-2009, ק"ת 6743.
- 112.** ראו ס' 3(ג) לחוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים.
- 113.** תקנות כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים (תנאי כליאה), תשס"ב-2002, ק"ת 6161.
- 114.** תק' 2 לתקנות כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים (תנאי כליאה).
- 115.** תקנה 3(א) לתקנות כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים (תנאי כליאה).
- 116.** תקנה 12(ב) לתקנות כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים (תנאי כליאה).
- 117.** מתוך תצהירו של חאמד עטאר, שנגבה ע"י עו"ד מאהר תלחמי ביום 14.1.09 בכלא קציעות.
- 118.** מתוך תצהירו של ח'ליל עטאר, שנגבה ע"י עו"ד מאהר תלחמי ביום 14.1.09 בכלא קציעות.
- 119.** מתוך תצהירו של וואל עתאמנה, שנגבה ע"י עו"ד מאהר תלחמי ביום 27.4.09 בכלא אוהלי קידר.
- 120.** מתוך תצהירו של חמדאן אלסופי, שנגבה ע"י עו"ד נביל דכואר, ביום 17.12.09 בכלא קציעות.
- 121.** תקנה 21 לתקנות כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים (תנאי כליאה).
- 122.** מתוך תצהירו של חאמד עטאר, שנגבה ע"י עו"ד מאהר תלחמי ביום 14.1.09 בכלא קציעות.
- 123.** דו"ח הוועדה נגד עינויים, לעיל ה"ש 80, פס' 17.
- 124.** דו"ח גולדסטון, לעיל ה"ש 12, פסקאות 1452-1455. כמו כן ראו פסקאות 59-60, 68, 1111, 1122, 1168, 1506 ו-1927 לדו"ח.
- 125.** דו"ח גולדסטון, שם, פס' 1168.
- 126.** ס' 1 לאמנה הבין-לאומית נגד ליקחת בני ערובה (1979). ס' 14 לאמנה הבין-לאומית בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות, לעיל ה"ש 78.
- 127.** ראו: הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל ללא היסוס – העינויים בתורת הלחימה של צה"ל לנוכח מבצע "עופרת יצוקה" (נובמבר 2009).



128. ראו חלופת המכתבים בין עו"ד לימור יהודה מהאגודה לזכויות האזרח בישראל ליועץ המשפטי לממשלה עו"ד מני מזוז, מהימים: 20.10.08, 24.2.09, 18.3.09, 10.09.09. ראו גם סעיף 129 לאמנת זיבה השלישית. בנוסף על פניית ארגוני זכויות אדם נעשו כמה פניות על ידי פרופסורים ישראלים למשפטים, שדרשו אף הם את קיומה של חקירה עצמאית בנוגע לחשדות בדבר הפרת דיני החלימה במהלך מבצע "עופרת יצוקה". נזכיר בעניין זה את פניותם של הפרופסורים אייל בנבנישתי, קלוד קליין, דוד קרצמר ויובל שני ליועץ המשפטי לממשלה, מיום 05.02.09, ומכתבם של פרופ' פרנסס רדאי, מר אבינועם כהן ד"ר רעות פז ממרכז "קונקורד" לחקר קליטת המשפט הבין-לאומי בישראל, מיום 07.06.09. חשוב לציין כי עמדתה המשפטית של הפרקליטות הצבאית קובעת, שהשימוש במערכת אכיפת החוק הצבאית בהתאם למדיניות החקירות הקיימת, עולה בקנה אחד עם יחובה לחקור" במשפט הבין-לאומי וכן כי לא מוטלת חובה על המדינה להקים מנגנון חקירה עצמאי וחיצונו למערכת החוק הצבאית, לצורך בדיקת טענות בדבר הפרת דיני החלימה במהלך המבצע הצבאי. לעיון בחוות הדעת של הפרקליטות הצבאיות מיום 09.09.09, ראו באתר הפרקליטות הצבאיות: www.law.idf.il. תגובה למסמך הנ"ל ראו: יהודה עמיחי ויובל שני, "למשל, ההחלטה להפניז מסדר שוטרים", "הארץ", 09.02.10. ראו גם הטענות שהעלתה המדינה בפני האו"ם במסגרת כתב לדו"ח ועדת גולדסטון, הערה 33 לעיל.

129. סעיפים 2, 7 ו-10 לאמנה הבין-לאומית בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות. ראו גם: Human Rights Committee, General Comment 20, Article 7 (Forty-fourth session, 1992), Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 at 30 (1994), para. 14. Human Rights Committee, General Comment 31, Nature of the General Legal Obligation on States Parties to

the Covenant, U.N. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), para. 15.

130. בני"ץ 428/86 ברזילי נ' ממשלת ישראל, פ"ד מ(3) 505, 621-622 (1986); בני"ץ 425/89 צופאן נ' הפרקליט הצבאי הראשי, פ"ד מ(4) 718 (1989); ע"פ 44/81 מואיל נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(1) 505, 517 (1982); ע"פ 61/73 שמואלי נ' מדינת ישראל, פ"ד כח(1) 281, 296 (1973).

131. בני"ץ 769/02 הוועד הציבורי נגד עניינים בישראל נ' ממשלת ישראל. פסקאות 16-40, 54 לפסק דינו של הנשיא ברק.

132. כתב תשובת המדינה לדו"ח ועדת גולדסטון, הערה 33 לעיל.

133. ראו: בני"ץ 561/75 אשכנזי נ' שר הביטחון, פ"ד (3) 309, 321 (1976).

134. יצוין, כי ביום 22 באפריל 2009, פורסמו ממצאי חמישה תחקירים מבצעיים שניהל הצבא בהוראת הרמטכ"ל, לבדיקת התלונות שהעלו ארגוני זכויות אדם וכלי תקשורת ישראלים ובין-לאומיים, בדבר פגיעה באזרחים פלסטינים ובתשתית אזרחית, במתקנים ובצוותים רפואיים, ובמיתקנים של סוכנויות האו"ם, כמו גם בדבר השימוש בתחמושת זרחן, במהלך המתקפה הצבאית על רצועת עזה בין התאריכים 27 בדצמבר 2008 – 18 בינואר 2009. על פי ממצאי התחקירים, הצבא "פעל במהלך החלימה בהתאם לחוק הבין-לאומי ותוך שמירה על רמה מקצועית ומוסרית גבוהה" והרג האזרחים נבע מטעויות ומתקלות מבצעיות. ראו: פאטמה אלעזי, "האחריות הפלילית של הצבא הישראלי בעזה", גיליון עדאלה האלקטרוני מס' 59, אפריל 2009.

135. בני"ץ 2366/05 אלנבאר נ' הרמטכ"ל, לא פורסם (פ"ד מיום 29.06.08) פסקה 10. ראו גם פסקאות 6-9.

136. למסקנה זו הגיע דו"ח ועדת גולדסטון אשר קבע כי ישראל הפרה את חובתה לחקור: "הוועדה מדינישה כי חקירה אפקטיבית, ובמידת הצורך, העמדה לדיון

כתוצאה ממעשים שנעשו על ידי שליחים או צדדים שלישיים הכוללים אובדן חיים, פגיעות קשות ועינויים או יחס ועונשים בלתי אנושיים או משפילים, והפרות אפשריות אחרות של המשפט ההומניטרי הבין-לאומי ומשפט זכויות האדם, הן חובה המוטלת על מדינת ישראל. הוועדה מודאגת מכך שהעובדות המונחות בפניה מצביעות על כישלון של ישראל לפעול בדרך זו בנוגע לפעולות שנעשו נגד פלסטינים כפי שדווח לעיל". דו"ח גולדסטון, לעיל הר"ש 09, 1436.

137. תלונתם של: 1. מר מחמד עזאת כסאב לפרקליט הצבאי הראשי (פצ"ר) מיום 19.10.09. בנין אלימות והתעללות מצד חיילים. הפרקליטות הצבאיות אישרה את קבלת התלונה ביום 22.2.09, והשיבה לאקונית כי תעדכן את המתלוננים על אודות עמדתה הטיפול בתלונותיהם. מאז, עדיין לא התקבלה תשובה עניינית. 2. תלונת ראני עבד רבו לפצ"ר מיום 28.4.09 על אלימות קשה בעת מעצר. תלונה זו נמצאת בחקירת הפרקליטות הצבאיות וטרם התקבלה תשובה עניינית בנושא. 3. תלונת מר חוסאם עטאר מיום 21.4.09. תלונה הופנתה הן לפצ"ר והן ליועמי"ש, התלונה מתייחסת לאלימות קשה במהלך המעצר ולאלימות במהלך החקירה. הפרקליטות הצבאיות הודיעה למתלוננים כי תעדכן אותם על הטיפול בתלונותיהם בהמשך. היועץ המשפטי לממשלה אישר את קבלת התלונה אך טרם התקבלה תשובה עניינית. 4. תלונת מר עמאד חמד ליועץ המשפטי לממשלה מיום 23.4.09 בדרישה להורות למח"ש לפתוח בחקירה פלילית בנין אלימות במהלך חקירה, נגנזה ביום 17.09.09. על-פי המלצתו של מבקר תלונות נחקרים בשירות הביטחון הכללי (המבתי"ג), איש שבי"כ שאינו מהווה גורם חקירה עצמאי. לעיון זה ראו מתחת לכל ביקורת: היעדר חקירה וענישה של עניינים והתעללות בחקירות שבי"כ, הערה 78 לעיל.

138. תלונה מיום 08.04.09 בנין שימוש בתושבים כמגן אנושי בשם עבאס חלאווא (מצ"ח סגרה את התיק בחודש פברואר 2009), מגידי אלעבד אחמד עבד רבו, ראני מיסבאח עבד רבו והקטיינים: עלאא מוחמד אלעטאר, עלי מוחמד אלעטאר ונאפז



מוחמד אלעטאר; תלונה מיום 18.06.09 בעניין שימוש בתושבים כמגן אנושי בשם עבד אלכרים מוסטפא סאלח ובנו הקטין אמין; תלונה מיום 6.07.09 בשם סמיר אלעטאר ובנו הקטין. נכון לשעת כתיבת דו"ח זה, ובעבור כשנה וחצי למלחמה, טרם הועמד אף חייל לדין.

139. הפרות של ס' 280 לחוק העונשין, האוסר על שימוש לרעה בכוח ובסמכות, וסעיפים 378, 379, 382 האוסרים על תקיפה.

140. חוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955, ס"ח 189: סיכון חיים או בריאות, האסורה עפ"י הוראת ס' 72 לחש"צ; התנהגות פרועה עפ"י הוראת ס' 128 לחש"צ; התנהגות מבישה עפ"י הוראת ס' 129 לחש"צ והתנהגות שאינה הולמת עפ"י הוראת ס' 130 לחש"צ

141. ראו בני"צ עדאלה, הערה 22 לעיל.

142. ראו "מתחת לכל ביקורת: היעדר חקירה ועגישה של עינויים והתעללות בחקירות שבי"כ", הערה 78 לעיל.

143. למשל, סעיפים 12-13 לאמנה נגד עינויים, הערה 74 לעיל.

144. הוועדה נגד עינויים של האו"ם שבה והתייחסה לעניין החקירה במפורש במסקנותיה לנבי ישראל בדו"ח ממאי 2009 (דו"ח הוועדה נגד עינויים, לעיל ה"ש 80, פס' 19-21). לנוסח עברי של ההמלצות ראו: הוועד הציבורי נגד עינויים והארגון העולמי נגד עינויים, לעיל ה"ש 80, בעמ' 87-89.



