

1. פלוני אלמני, ת.ז. 0000000000
2. פלוני אלמני, ת.ז. 0000000000
3. פלוני אלמני, ת.ז. 0000000000
4. פלוני אלמני, ת.ז. 0000000000
5. פלוני אלמני, ת.ז. 0000000000
6. פלוני אלמני, ת.ז. 0000000000

7. הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל (ע"ר)

מרח' בלומנפלד 31, ירושלים

ע"י ב"כ עוה"ד מג'ד בדר

מרחוב הרב קוק 8

מרכז אשדר, קומה 4, משרד 406

ת"ד 31883, ירושלים 91317

טל' 02-651-9090 פקס: 02-651-9090-2-153

נייד: 054-221-2727

majdbaderlawoffice@gmail.com

ו/או ע"י עו"ד באנה שוגרי - בדארנה ו/או

מאיסא אבו סאלח - אבו עכר ו/או מייסא ארשיד;

מרח' בלומנפלד 31, ת"ד 4634, ירושלים 91046

טל: 02-6429825, פקס: 02-6432847

העותרים

- נגד -

1. היועץ המשפטי לממשלה
באמצעות ב"כ מפרקליטות המדינה
מרח' סלאח אלדין 29, ירושלים
2. עו"ד דן אלדד-הממונה על המבת"ן
מרח' סלאח אלדין 29, ירושלים
3. חוקרי העותרים בשירות הביטחון הכללי
(באמצעות פרקליטות המדינה)

המשיבים

עתירה למתן צו על תנאי

בית המשפט הנכבד מתבקש להוציא מלפניו צו על תנאי, המופנה אל המשיבים 1-2 והמורה להם להתייצב וליתן טעם, כדלקמן:

1. מדוע לא יפעיל המשיב מס' 1 את סמוכתו להורות על פתיחת חקירת מח"ש או להורות על קציבת זמן הבדיקה המקדמית בתלונותיהם של העותרים 1-6 כך שהחקירה תבוצע ללא דיחוי, באפקטיביות וביעילות באופן שלא יגרום לדחיית התלונה בפועל.

2. מדוע לא יראה המשיב 1 בהתמשכות ההליכים של הבדיקה המקדמית בעניין העותרים החלטה לגנוז את התלונות ללא חקירה פלילית ומדוע לא יתערב בשיקול דעתו של המשיב 2 ויורה על פתיחת חקירה פלילית נגד המעורבים בשל השיהוי הבלתי סביר בהליכי הבדיקה. לחלופין מדוע לא יקצוב פרק זמן קצר למשיב מס' 2 במסגרתו עליו לסיים את הבדיקה המקדמית בעניין העותרים 1-6.

3. מדוע לא יקבע המשיב מס' 1 **נוהל, כתוב ופומבי**, שיסדיר את אופן בדיקת התלונות המעלות חשד לשימוש בעינויים ו/או ביחס אכזרי ו/או בלתי אנושי ו/או משפיל בידי חוקרי השב"כ ואשר יכלול, בין השאר, סד זמנים ברור במסגרתו תטופל התלונה, החל ממועד הגשתה ועד למועד מתן תשובה עניינית.

4. מדוע לא יורה המשיב מס' 1 על השעיית ו/או מניעת השתתפותם של המשיבים מס' 3 בחקירות השב"כ עד אשר ייבדקו החשדות נגדם בדבר הפרות חמורות של הדין הישראלי והבינלאומי ועד אשר תינתן החלטה פוזיטיבית בעניינם.

בקשה לקיום דיון דחוף

5. עיקר חציה של עתירה זו מופנים לאופן בו המשיב 2 עורך את הבדיקה המקדמית בתלונות אשר מעלות חשד ו/או חשש לשימוש בעינויים ו/או בהתעללות ע"י המשיבים 3 כלפי העותרים עת מעצרים וחקירתם. בדיקות אלו אמורות להתבצע במהירות וללא דיחוי על מנת להכריע בדחיפות אם יש או אין מקום לפתוח בחקירה פלילית של מח"ש בעניינם. למרות זאת המשיב מס' 2 אינו עומד בחובתו לבחון את התלונות במהירות, באפקטיביות וביעילות כפי שהדבר מפורט בהרחבה בחלק העובדתי של העתירה. הבדיקה המקדמית **אורכת זמן רב** ואינה עומדת בדרישות החוק הישראלי והבינלאומי כאחד אשר מחייבות לערוך את החקירה ללא דיחוי ותוך זמן סביר. אף בית המשפט נכבד זה נדרש לאחרונה לכשל זה כפי שיפורט בהמשך העתירה. (ראה בג"ץ 1265/11 הועד הציבורי עינויים בישראל ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה - מאגר נבו 06.08.2012). תלונותיהם החמורות של העותרים 1-6 מונחות

על שולחן המשיבים 1-2 תקופה ארוכה (בין שנה לשנתיים ושלושה חודשים) וטרם ניתן מענה ענייני בעניינם.

6. המעשים הפליליים, עליהם מבוססות תלונות העותרים למשיב, התרחשו בין השנים 2009 ל-2011 בחדרי החקירות של השב"כ שבבתי המעצר השונים. אף על פי כן, וחרף בקשותיו החוזרות והנשנות של העותר 7, נכון ליום הגשת עתירה זו, טרם זכו תלונותיהם למענה ענייני והולם, וזאת בחלוף זמן רב לאחר התרחשות המעשים הפליליים.

7. עתירה זו אף מדגישה ומחדדת את הצורך הבהול לקבוע **נוהל מחייב, כתוב ופומבי**, אשר יכלול, בין השאר, פרק זמן מקסימאלי במסגרתו תיתן תשובה עניינית למתלונן, אשר הגיש תלונה בגין עינויים ו/או התעללות, אחרת יהפוך האיסור המוחלט על עינויים לאות מיתה שכן הימנעות מחקירה מתפרשת כהענקת חסינות למענים. ככל שחולף הזמן, ובמיוחד לאור הזמן הרב שחלף מאז התרחשות האירועים נשוא התלונות, תפחת היכולת לניהול חקירה יעילה, מקיפה ממצה שתכלול איסוף נתונים וראיות וחקירת חשודים ועדים. יתרה מזאת, הימנעות מפתחה בחקירה פלילית מהווה הפרה בוטה של חובת החקירה המוטלת על המשיב 1 על פי דין ופוגעת קשות באינטרס הציבורי להגיע לחקר האמת ופשיטא שהיא פוגעת בזכות העותרים לקבלת סעד אפקטיבי והולם.

8. לאור האמור לעיל ומשום שעסקינן בעתירה שלב ליבה השיהוי הניכר בבדיקות התלונות מתבקש בית המשפט הנכבד להורות על קיום דיון דחוף בעתירה.

ואלה נימוקי העתירה:

העובדות הרלוונטיות לעתירה

הצדדים

9. העותרים 1-6 הגישו באמצעות העותר 7 תלונות למשיב בנוגע לעינויים או התעללות שהפעילו חוקרי שב"כ בעת חקירתם ותלונותיהם לא זכו למענה ענייני והולם על אף חלוף זמן ניכר ממועד הגשת התלונה למשיב, שכן חלפו שנה עד שנתיים ושלושה חודשים מיום הגשת התלונה.

10. העותר 7, הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל, הינו עמותה ציבורית רשומה בישראל שעיקר עיסוקו במאבק משפטי וציבורי נגד עינויים ובהגנה על זכויות עצורים ונחקרים.

11. המשיב מס' 1 (להלן: "**המשיב**") הינו האחראי על מערכת אכיפת החוק הפלילי, ובין היתר, מוסמך לפי סעיף 1ט49.1 (א) לפקודת המשטרה [נוסח חדש], תשל"א-1971, להורות למח"ש

לפתוח בחקירה פלילית כנגד חוקרי השב"כ בדבר חשד לביצוע עבירה במסגרת מילוי תפקידם.

12. המשיב מס' 2, הממונה על המבט"ן, הינו עורך דין בפרקליטות המדינה אשר אמון על בדיקת תיק הבדיקה אותו מעביר אליו מבקר תלונות הנחקרים בשב"כ (להלן, **המבט"ן**). המשיב 2 אמור להחליט על המשך הטיפול בתלונה ולקבוע האם יש מקום להמליץ למשיב 1 להעביר לחקירה פלילית או להעביר לטיפול משמעותי. במידה ולדעתו אין מקום לפתוח בחקירה פלילית או משמעותית המשיב גונז את התלונה. בפועל כל מאות התלונות שהוגשו נגד חוקרי השב"כ נגנזו בידי המשיב 2.

13. המשיבים מס' 3 הינם חוקרי השב"כ אשר חקרו את העותרים 1-6 במתקני החקירה השונים (קישון; פתח תקווה; מגרש הרוסים ושיקמה) ואשר נטען לגביהם שביצעו עבירות פליליות קשות במסגרת מילוי תפקידם. שמותיהם וזהותם של חוקרים אינה ידועה לעותרים שכן במקרה הטוב החוקרים הזדהו בכינויים אולם זהותם ידועה למשיבים 1 ו-2.

התשתית העובדתית לביסוס תלונות העותרים ומיצוי הליכים

14. הסחבת והשיהוי הרב בהתנהלות המשיב 2 גוררת הימנעות ממתן מענה אפקטיבי על תלונות של עינויים והתעללות והרי ידוע כי צדק מאוחר מחטיא לעיתים את תכליתו או בלשונו של המלומד זמיר "תשובה חיובית שעבר זמנה כמוה כתשובה שלילית". (יצחק זמיר, הסמכות המנהלית, כרך ב', מהדורה שנייה, נבו הוצאה לאור, עמ' 1093).

מסכת העינויים שהופעלה על העותר 1

15. עותר מס' 1, [REDACTED], נעצר ביום 24.07.2009 ונחקר על ידי חוקרי השב"כ במתקן החקירה שב"פתח תקווה". יצוין כי מעצר העותר לווה באלימות נפשית ופיזית בידי חיילים ובגינה הוגשה תלונה נפרדת לפרקליטות הצבאית אולם הפצ"ר החליט לגנוז את התלונה. יש לציין עוד כי עובר למעצרו רגלו של העותר גובסה בשל שבר. בחקירתו, שארכה 48 ימים (העותר לא נחקר בסופי שבוע), הפעילו עליו חוקריו מסכת עינויים פיזיים ונפשיים שכללו שימוש פסול בבני משפחה.

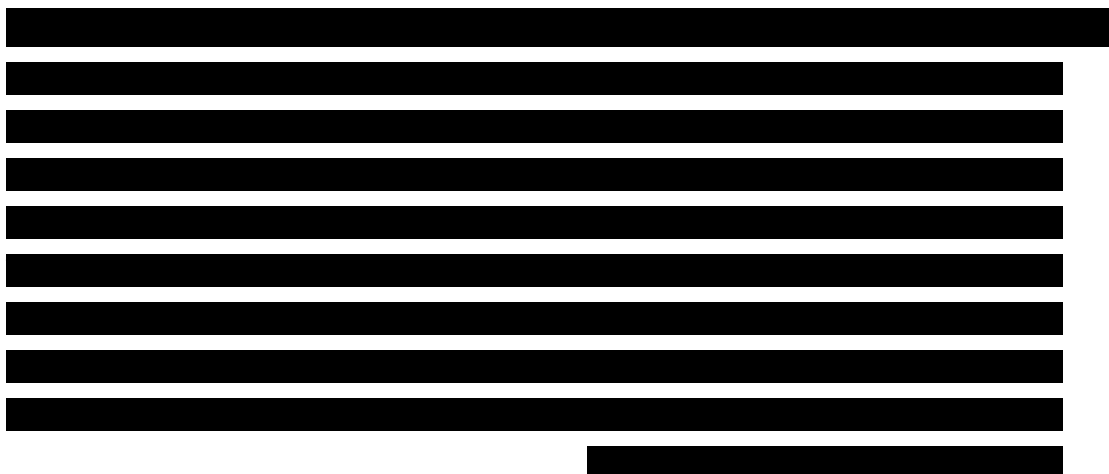
16. על אף השבר ברגל הושיבו החוקרים את העותר על כסא מקובע לרצפה כאשר ידיו אזוקות מאחורי גבו על ידי שרשרת אזיקים למנועול במשענת הכסא מאחור. לעיתים החוקרים "עשו חסד" עם העותר ושחררו את אחת הידיים לזמן קצר, אך זה היה תלוי בזהות החוקר ובהתקדמות החקירה. כאמור, בעת המעצר הופעלה אלימות רבה והעותר חשש לשלום בנו הפעוט בן השנתיים. חששות אלו התעצמו נוכח משפט שאמר אחד החיילים בכוח העוצר כי בנו נהרג במהלך פעולת המעצר. ברם, על אף תחנוניו של העותר החוקרים לא מסרו לו בדל מידע אודות גורל בנו והוא נענה במשפט "תסיים את החקירה ואז נראה". רק בחלוף כחודש

ממועד המעצר נודע לעותר על ידי נציג הצלב האדום הבינלאומי כי בנו בריא ושלים. עוד יצוין כי העותר הוחזק בתנאי כליאה מחפירים בעת חקירתו.

17. ביום 31.10.2010 הגיש העותר 7 תלונה למשיב 1 במסגרתה נדרש המשיב להפעיל את סמכותו כמתחייב על-פי סעיף 1ט49(א) לפקודת המשטרה ולהורות למח"ש לפתוח בחקירה פלילית נגד החוקרים בחשד לשימוש בעינויים כלפי העותר 1. ביום 07.11.2010 נתקבלה תשובת המשיב לפיה הפניה הועברה לטיפול עוה"ד רחל מטר, הממונה על המבת"ן. בהעדר מענה ענייני, פנה העותר אל המשיב 1 במכתב תזכורת מיום 23.01.2011. ביום 24.05.2012 פנה העותר בקדם בג"צ וזאת מאחר שבתוך שנה ושבעה חודשים לא התקבל מענה ענייני בתלונה. בפניה זו הודגש כי העיכוב במענה לתלונה מביא לפגיעה באיכות החקירה והרלוונטיות שלה. ביום 29.05.2012 נתקבלה תשובת מחלקת הבג"צים בפרקליטות המדינה לפיה הפניה נתקבלה והיא בבדיקה. ביום 06.06.2012 התקבלה תשובה מאת הממונה על המבת"ן בה הוא מודיע כי "לשכת היועץ המשפטי לממשלה העבירה את התלונה לממונה על המבת"ן דאז. ככל הנראה לא הועברה התלונה לבדיקה והיא הגיעה לידיעתי רק בעקבות פנייתך למנהלת מחלקת הבג"צים, שהביאה לניסיון לאתר את התלונה". הממונה ציין כי הוא ביקש מהמבת"ן לאזן, במידת מה את התקלה שנגרמה כאן, באמצעות בדיקה מהירה ככל יכולתו. עד למועד כתיבת עתירה זו, בחלוף למעלה משנתיים וחודשיים ממועד הגשת התלונה ולמעלה משישה חודשים ממועד הגשת קדם הבג"צ טרם התקבלה כל תשובה בעניין למרות שכאמור מדובר אך ורק בבדיקה מקדמית שמטרתה להכריע אם יש מקום לפתוח בחקירה פלילית.

- רצ"ב העתק מהתלונה שהוגשה למשיב ביום 31.01.2010 ומסומן ע/1
- רצ"ב העתק מתשובת לשכת המשיב מיום 07.11.2010 ומסומן ע/2
- רצ"ב העתק ממכתב התזכורת למשיב מיום 23.01.2011 ומסומן ע/3
- רצ"ב העתק מקדם הבג"צ מיום 24.05.2012 ומסומן ע/4
- רצ"ב העתק מתשובת מחלקת הבג"צים מיום 29.05.2012 ומסומן ע/5
- רצ"ב העתק ממכתב הממונה על המבת"ן מיום 06.06.2012 ומסומן ע/6

מסכת העינויים שהופעלה על העותר 2



[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

20. ביום 02.06.2011 הגיש העותר 7 תלונה למשיב 1 במסגרתה נדרש המשיב להורות למח"ש לפתוח בחקירה פלילית נגד החוקרים בחשד לשימוש בעינויים כלפי העותר 2. ביום 16.06.2011 התקבלה תשובת המשיב 1 לפיה הפניה הועברה לטיפול לשכת פרקליט המדינה. בהעדר מענה ענייני, פנה העותר אל המשיב במכתב תזכורת מיום 15.09.2011. ביום 19.09.2011 התקבלה תשובת המשיב 1 לפיה הפניה הועברה לטיפול לשכת פרקליט המדינה. **ביום 14.03.2012 פנה העותר 7 בקדם בג"צ כשהוא מדגיש כי עברו יותר מתשעה חודשים ממועד הגשת התלונה והעיכוב במענה לתלונה מביא לפגיעה באיכות החקירה והרלוונטיות שלה.** ביום 19.03.2012 שלח העותר 7 תזכורת מרוכזת ליועמ"ש במספר תלונות שהטיפול בהן התארך יתר על המידה ובכללן תלונת העותר. ביום 21.03.2012 התקבלה תשובת פרקליטות המדינה (מחלקת הבג"צים) לפיה "הפניה נבחנת והיא הועברה להתייחסות הגורמים הרלוונטיים". ביום 28.03.2012 התקבלה תשובת המשיב 2 לפיה "לאחר שאלמד את ממצאי הבדיקה ואקרא את החומר שאסף המבת"ן, אשיב לכם". ביום 20.05.2012 התקבלה תשובת המשיב לעניין התזכורת המרוכזת לפיה היא הועברה לטיפול המחלקה לתפקידים מיוחדים בפרקליטות המדינה. עד למועד כתיבת עתירה זו ובחלוף 18 חודשים ממועד הגשת התלונה טרם התקבל מענה ענייני וטרם סיים המשיב 2 את הליך הבדיקה המקדמית.

- רצ"ב העתק הזכ"דים הרלוונטיים ומסומן כנספח ע/7.
- רצ"ב העתק מהתלונה שהוגשה למשיב מיום 02.06.2011 ומסומן כנספח ע/8.
- רצ"ב העתק מתשובת לשכת המשיב מיום 16.06.2011 ומסומן כנספח ע/9.
- רצ"ב העתק ממכתב התזכורת למשיב מיום 15.09.2011 ומסומן ע/10.
- רצ"ב העתק מתשובת לשכת המשיב מיום 19.09.2011 ומסומן כנספח ע/11.
- רצ"ב העתק מקדם הבג"צ מיום 14.03.2012 ומסומן ע/12.
- רצ"ב העתק ממכתב התזכורת המרוכזת למשיב מיום 19.03.2012 ומסומן ע/13.
- רצ"ב העתק מתשובת מחלקת הבג"צים מיום 21.03.2012 ומסומן ע/14.
- רצ"ב העתק מתשובת הממונה על המבת"ן מיום 28.03.2012 ומסומן ע/15.
- רצ"ב העתק מתשובת המשיב מיום 20.05.2012 ומסומן כנספח ע/16.

מסכת העינויים שהופעלה על העותר 3

21. העותר מס' 3, בגדה המערבית, נעצר ביום 13.01.2011 ונחקר בבית המעצר מגרש הרוסים. יצוין כי מעצר העותר לווה באלימות נפשית ופיזית בגינה

הוגשה תלונה נפרדת לפרקליטות הצבאית אך טרם התקבל מענה ענייני לתלונה זו. במהלך חקירתו בידי חוקרי השב"כ עבר העותר מסכת קשה של עינויים פיזיים ונפשיים. תחילה התערבו חוקרי השב"כ בטיפול הרפואי לו זכה העותר, עת הובהל לבית החולים מייד לאחר מעצרו בעקבות האלימות הקשה שספג. החוקרים אף לא העבירו לעותר או לעורך דינו העתק מהחומר הרפואי. העותר היה מנוע מפגש עם עורך דין במשך 41 ימים כאשר במהלך תקופה זו נעשה שימוש בעינויים פיזיים ונפשיים שהעותר 3 דיווח אודותיהם לבית המשפט הצבאי שדן בהארכת מעצרו כשהוא מנוע מפגש. בשל כך הוגשה עתירה לבג"צ להסרת צו מניעת המפגש והפסקת העינויים. אף לאחר הסרת מניעת המפגש לא בחלו רשויות החקירה והכליאה מלהערים קשיים כדי לסכל את פגישת עורכי הדין עם העותר ובכללם הח"מ.

22. במשך חקירתו הוחזק העותר על כסא נמוך ונכבל מאחורי גבו בצורה מכאיבה ובניגוד לנוהלי הכבילה. אופן כבילה זה גרם לעותר סבל רב במיוחד לאור שעות החקירה הארוכות והמתישות (כ- 20 שעות ביום במהלך 20 הימים הראשונים של החקירה). מהעותר נמנעה גישה לשירותים.

[REDACTED]

23. בנוסף עשו חוקריו שימוש נואל ונפסד בבני משפחתו ככלי לחץ עליו. בין השאר איימו החוקרים לעצור את אחיו ואף עשו זאת בפועל והסתירו מידע אודות מצב בריאותה של אמו, אשר הותקפה במהלך המעצר וסבלה בעקבות כך משבר ביד. החוקרים פגעו בכבוד העותר, בין היתר, כאשר אחד מהם ישב מולו ושם את רגליו על כתפיו וחזהו. במקרה אחר אחד החוקרים ישב על שולחן בחדר החקירות והניח את רגליו על רגלי המתלונן. החוקרים לא בחלו באיומים כגון הריסת ביתו ומשפחתו של העותר, סגירת החברה שבבעלות המשפחה, איום במעצר מנהלי וכן גידופים וקללות שהופנו לאשתו ואימו. החוקרים אף הרהיבו עוז וציינו בפני העותר, כי אף כבוד נשיאת בית המשפט העליון בדימוס ביניש (אשר דנה בעתירה להסרת מניעת המפגש) "דפקה אותו". בנוסף למסכת העינויים, וככל הנראה כחלק אינהרנטי ממנה, הוחזק העותר בתנאי כליאה מחפירים, אשר גרמו לו לאבד את תחושת הזמן והמקום.

24. ביום 06.07.2011 הגיש העותר 7 תלונה למשיב 1 וביקש מהאחרון לפתוח בחקירה פלילית נגד החוקרים החשודים בגין חשד להפעלת אלימות פיזית ונפשית כלפי העותר 3. ביום 24.07.2011 נתקבלה תשובת לשכת המשיב 1 לפיה הפניה הועברה לטיפול לשכת פרקליט המדינה. ביום 19.03.2012 שלח העותר 7 תזכורת מרוכזת ליועמ"ש במספר תלונות שהטיפול בהן התארך יתר על המידה ובכללן תלונת העותר. ביום 20.05.2012 התקבלה תשובת המשיב לפיה התזכורת המרוכזת הועברה לטיפול המחלקה לתפקידים מיוחדים בפרקליטות

המדינה. למרות זה וחרף חלוף שנה וחמישה חודשים מאז הגשת התלונה עד לכתיבת עתירה זו המשיבים לא הכריעו את גורל התלונה והבדיקה המקדמית לא הסתיימה.

- מצ"ב העתק מהתלונה מיום 06.07.2011 כנספח ע/17.
- מצ"ב העתק מתשובת המשיב מיום 24.07.2011 כנספח ע/18.
- מצ"ב העתק ממכתב העותר הוועד מיום 19.03.2012 כנספח ע/19.
- רצ"ב העתק מתשובת המשיב מיום 20.05.2012 ומסומן כנספח ע/20.

מסכת העינויים שהופעלה על העותר 4

25. עותר 4, מר [REDACTED], נעצר ביום 25.03.2010 ונחקר על ידי השב"כ בבית המעצר קישון (גילמה). מעצרו של העותר לוה באלימות נפשית ופיזית וכן בהרס רכוש שבגינו הוגשה תלונה נפרדת לפרקליטות הצבאית. כבר כאשר היה במחסום ברטעה הותקף העותר על ידי אנשי שב"כ, אשר הכו אותו בבעיטות, אגרופים וסטירות. מייד עם כניסתו לבית המעצר קישון הודיע העותר כי הוא סובל מדיסקומאלקוס. למרות זאת בחקירתו, הושב העותר על כיסא מקובע לרצפה ונכבלו ידיו מאחורי משענת הכיסא כאשר הותר רווח של כ-20 ס"מ בין הידיים. כפועל יוצא הייתה יכולתו של העותר להזיז את ידיו מצד לצד מוגבלת ביותר. במהלך החקירה עלבו החוקרים בעותר, צעקו עליו וקיללו אותו.

26. ביום 02.12.2010 הגיש העותר 7 תלונה למשיב 1 וביקש להורות על פתיחת חקירה פלילית נגד החוקרים בגין חשד לעינויים ו/או התעללות כלפיו. ביום 09.12.2010 נמסר לעותר 7 שהתלונה הועברה לטיפול לשכת פרקליט המדינה וביום 17.01.2011 נמסר מלשכת פרקליט המדינה שלאחר עיון בפניה היא הוחלט להעבירה לטיפול המבתי"ן. בהעדר מענה ענייני פנה העותר 7 ביום 17.02.2011 במכתב תזכורת למשיב וביום 06.06.2011 במכתב תזכורת נוסף שבמסגרתו הודגש כי חלוף הזמן והעיכוב בבדיקה עלול להוביל לפגיעה בחקירה ואף להימלטות האחראים מפני מרות הדין. ביום 19.03.2012 נשלחה תזכורת מרוכזת נוספת שכללה בין היתר את תלונת העותר. ביום 20.05.2012 נמסר שהתזכורת המרוכזת הועברה לטיפול המחלקה לתפקידים מיוחדים בפרקליטות המדינה. **למרות זה וחרף חלוף כשנתיים מאז הגשת התלונה הבדיקה המקדמית של המבתי"ן ממשיכה להתנהל בעצלתיים ועד כה לא סיפקו המשיבים מענה ענייני בתלונת העותר 4.**

- מצ"ב העתק מהתלונה מיום 02.12.2010 כנספח ע/21.
- מצ"ב העתק מתשובת לשכת המשיב מיום 09.12.2010 כנספח ע/22.
- מצ"ב העתק מתשובת לשכת פרקליט המדינה מיום 17.01.2011 כנספח ע/23.
- מצ"ב העתק ממכתב העותר מיום 17.02.2011 ומסומן כנספח ע/24.
- מצ"ב העתק ממכתב העותר מיום 06.06.2011 ומסומן כנספח ע/25.
- מצ"ב העתק ממכתב העותר מיום 19.03.2012 ומסומן כנספח ע/26.
- מצ"ב העתק מתשובת המשיב מיום 20.05.2012 ומסומן כנספח ע/27.

מסכת העיניים שהופעלה על העותר 5

27. העותר 5, [REDACTED], נעצר ביום 17.05.2011 ונחקר בבית המעצר שיקמה באשקלון. יצוין כי במועד מעצרו היה העותר בדרכו לקבלת טיפול רפואי בבית החולים אוגוסטה ויקטוריה בירושלים, לאחר קבלת היתר כניסה כדין לישראל שכן העותר סבל ממחלת הסרטן. במחסום ארז הוא נעצר והועבר לחקירת שב"כ.

28. **במהלך החקירה הפעילו החוקרים עינויים פיזיים ונפשיים כפי שיפורט.** במהלך החקירה נמנעה מהעותר שינה באופן חמור כך שבמשך מספר ימים הוא נחקר כ-23 שעות ביממה והוחזר לתא בו הוחזק לשעה אחת בלבד. החוקרים אמרו לו שהדרך למנוחה תלויה בהודאתו. בסה"כ נחקר העותר כ-75 שעות וזכה לשלוש שעות הפוגה מהחקירה ובשל כך הרגיש שהוא עומד לאבד את הכרתו, התקשה לעמוד על רגליו וחש סחרחורות. במהלך החקירה נכבל העותר באזיקי מתכת, כשידיו מאחורי משענת הכסא והאזיקים הודקו בחוזקה וגרמו לכאב. העותר הוחזק בתנאי כליאה מחפירים. חמור מכל, החוקרים ניצלו את מחלתו וחולשתו של העותר לצורכי חקירה וחזרו ואיימו כי יבולע לו אם לא ישתף פעולה וימסור הודאה.

29. ביום 31.07.2011 הגיש העותר 7 תלונה למשיב 1 וביקש להורות למח"ש לפתוח בחקירה פלילית נגד החוקרים החשודים בהפעלת עינויים פיזיים ונפשיים כלפיו. ביום 08.08.2011 נתקבלה תשובת המשיב לפיה הפניה הועברה לטיפול לשכת פרקליט המדינה. בהעדר מענה פנה העותר 7 ביום 21.11.2011 בתזכורת למשיב. ביום 11.12.2011 נתקבלה תשובה המשיב לפיה הפניה הועברה לטיפול לשכת פרקליט המדינה. מפליא שבעת העיון במכתב התזכורת של העותר לא הבחין מאן דהוא בלשכת המשיב כי התלונה כבר הועברה לטיפול לשכת פרקליט המדינה וחזר על אותה תשובה. משלא התקבלה תשובה עניינית לתלונה המציא העותר 7 מכתב תזכורת נוסף ביום 04.06.2012. **למרות זה וחרף הזמן הרב שחל מאז הגשת התלונה עד לכתיבת עתירה זו (כשנה וארבעה חודשים) טרם ניתנה כל תשובה מטעם המשיב לתלונת העותר.**

- מצ"ב העתק מהתלונה מיום 31.07.2011 כנספח ע/28.
- מצ"ב העתק מתשובת המשיב מיום 08.08.2011 כנספח ע/29.
- מצ"ב העתק ממכתב העותר הוועד מיום 21.11.2011 כנספח ע/30.
- מצ"ב העתק מתשובת המשיב מיום 11.12.2011 כנספח ע/31.
- מצ"ב העתק ממכתב העותר הוועד מיום 04.06.2012 כנספח ע/32.

מסכת העיניים שהופעלה על העותר 6

30. העותר מס' 6, [REDACTED], נעצר ביום 25.08.2010 ונחקר בבית המעצר פתח תקווה. במהלך חקירתו הפעילו חוקריו עינויים פיזיים ונפשיים. **במהלך 7 הימים הראשונים לחקירתו הוחזק בחדר חקירות על כסא כאשר ידיו כבולות מאחורי גבו ולכסא ושרשרת באורך כ-10-5 ס"מ מחברת בין האזיקים. במשך תקופה זו שוחרר מאזיקיו רק לצורך ארוחות או פניה לשירותים. בעקבות זאת סבל העותר מכאבים בגב, בידיים**

וברגליים. במהלך החקירה הותקף העותר פיזית, בשתי הזדמנויות, על ידי חוקר שכיננו "שמש" אשר אף איים לעצור את אימו ואחותו באם לא יודה. חוקרים אחרים שכינוייהם "ששון", "טוני", "עמוס", "סתוב", "זאק" ו"וויליאם" צעקו וירקו על העותר. בשבעת הימים הראשונים, עת היה העותר כבול לכסא החקירה, מנעו החוקרים ממנו לישון. אף בחלוף תקופה זו הייתה החקירה אינטנסיבית והתאפשר לעותר לישון בשעות מעטות ולא שגרתיות (בין השעות 18:00 עד 22:00). יצוין כי בעקבות הלחץ הנפשי שהוביל את העותר, לדבריו, להודות במעשים שלא עשה, הוא ניסה לשים קץ לחייו ובשל כך נבדק על ידי פסיכיאטרית.

31. ביום 14.08.2011 הגיש העותר 7 תלונה למשיב 1 וביקש להורות למח"ש לפתוח בחקירה פלילית נגד החוקרים החשודים בהפעלת עינויים ונפשיים. ביום 21.08.2011 נתקבלה תשובת המשיב לפיה הפניה הועברה לטיפול לשכת פרקליט המדינה. בתשובה לתזכורת מרוכזת מיום 19.03.2012 התקבלה ביום 20.05.2012 תשובת המשיב לפיה התלונה הועברה לטיפול המחלקה לתפקידים מיוחדים בפרקליטות המדינה. **למרות זה וחרף הזמן הרב שחלף מאז הגשת התלונה עד לכתיבת עתירה זו (כשנה ושלושה חודשים) הבדיקה המקדמית של המבת"ן ממשיכה להתנהל בעצלתיים ועד כה לא סיפקו המשיבים מענה ענייני בתלונת העותר 6.**

- מצ"ב העתק מהתלונה מיום 14.08.2011 כנספח ע/33.
- מצ"ב העתק מתשובת המשיב מיום 21.08.2011 כנספח ע/34.
- מצ"ב העתק ממכתב העותר מיום 19.03.2012 כנספח ע/35.
- מצ"ב העתק מתשובת המשיב מיום 20.05.2012 ומסומן כנספח ע/36.

סיכום ביניים עובדתי:

32. החשדות הכבדים והתשתית הראייתית הלכאורית, כפי שבאו לידי ביטוי בתלונות של העותרים, מקימים חובה לערוך בדיקה מקדמית תחומה בזמן לחשד לביצוע מספר עבירות לכאורה על חוק העונשין-1977, (להלן: "חוק העונשין") בוודאי ובוודאי עבירות משמעותיות, כדלקמן:

א. איזוק מנוגד לנהלים שמטרתו להכאיב ומניעת שינה: מהתלונות עולה, בין היתר, כי ככלל חוקרי שב"כ הושיבו את העותרים על כיסא מקובע לרצפה וכבלו את ידיהם מאחורי משענת הכיסא באופן שהסב להם כאבים וחקרו אותם לפרקי זמן ממושכים באופן שמנע מהם שינה.

ב. הפעלת שיטות חקירה פסולות: נגד מקצת העותרים הופעלו שיטות חקירה שנפסלו בידי בית משפט נכבד זה בבג"צ 5100/94 **הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל ואח'**, (נג'), עמ' 817 (1999) (להלן: "בג"צ העינויים") ובבג"צ 3533/08 **סוויטי נ' שר הביטחון** (פסק דין מיום 09.09.2009. פורסם באתר נבו), שכן מקצתם טולטלו בידי חוקרי שב"כ ומקצתם הוחזקו בתנחות מכאיבות כגון "כריעת צפרדע". ועוד, חוקרי העותרים לא הסתפקו בקללות ומכות, אלא איימו על מקצת העותרים בחקירה צבאית ושיעצרו את בני משפחותיהם ועל חלק מהם איימו שיהרסו את בתיהם.

ג. שימוש באלימות: מעשיהם של חוקרי השב"כ לעיל מעידים חד משמעית על שימוש באלימות בחקירה כלפי גופם ונפשם של העותרים 1-6 דבר שנפסל בפסק דין שניתן פה אחד על ידי בית משפט נכבד זה בבג"צ העינויים. שם נקבע, כי אסור להשתמש באלימות במהלך החקירה וכי הדבר גורר אחריות פלילית ומשמעתית.

ד. שיטות החקירה הפסולות שנעשה בהן שימוש במהלך חקירת העותרים מהוות עינויים ו/או יחס אכזרי, בלתי אנושי ו/או משפיל המהווים עבירה פלילית שסמכות השיפוט בגינה אוניברסאלית ואשר מדינת ישראל התחייבה לשלבה בספר חוקיה.

33. לא זו אף זו, ההתנהגות חוקרי השב"כ, כמתואר בתלונות, מבססות קיום חשד סביר וממשי לביצוע עבירות פליליות, כגון: עבירה על סעיף 277 לחוק (לחץ על ידי עובד ציבור); עבירה על סעיף 382 לחוק (תקיפה בנסיבות מחמירות); עבירה על סעיף 322 לחוק (אחריות לחסר ישע); עבירה על סעיף 427 לחוק (סחיטה בכוח); עבירה על סעיף 280(1) לחוק (שימוש לרעה בכח המשרה); עבירות על סעיפים 284-285 לחוק (הפרת אימונים והפרת חובה חקוקה). יודגש, כי רשימת העבירות הפליליות לעיל אינה מתיימרת להיות רשימה ממצה ובין היתר ישנם חשדות לעבירות נוספות הנובעות מאותן נסיבות.

מדיניות המשיב בטיפול בתלונות נחקרי שב"כ - הימנעות מחקירה

34. מאות התלונות שהגיש העותר 7 מאז 2001 נגד חוקרי שב"כ בחשד שעינו נחקרים, נגזרו בלי שנפתחה בהם חקירה פלילית. במקום חקירה פלילית, המשיב העביר את כל התלונות אל הממונה על המבתי"ן בפרקליטות המדינה, אשר נהג להפנות את התלונות לבדיקה פנימית של מבקר תלונות נחקרים בשירות הבטחון הכללי שאינו אלא עובד שב"כ (להלן: "המבתי"ן") ועל סמך המלצתו של אותו עובד נגזרו כל התלונות בלי שנפתחה חקירה פלילית ולו באחת מהן.

35. עובדה זו יוצרת בפועל חסינות מוחלטת לחוקרי שב"כ המבצעים עבירות פליליות חמורות. הדבר מהווה, הלכה למעשה, הסכמה, ואף עידוד, של מערכת אכיפת החוק לעינויים ו/או התעללות המתרחשים בחדרי החקירות של השב"כ.

36. ביום 15.2.2011 הוגשה ע"י העותר 7 ו-10 עותרים פרטניים וארגוני זכויות אדם ישראלים עתירה לבג"צ הדורשת שינוי מדיניות זו (בג"צ 1265/11 הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל ואח' נ' היועמ"ש) ואשר הדיון בה אוחד עם עתירה מאוחרת יותר (בג"צ 9061/11 עמאד חותרי ואח' נ' היועמ"ש). פסק דין חלקי (להלן, פס"ד החלקי) בשתי העתירות ניתן על ידי בית משפט נכבד זה ביום 06.08.2012 תוך כדי קביעות חשובות אשר יצוטטו בהרחבה בהמשך עתירה זו, וביום 12.11.2012 ניתן פסק דין משלים אשר קובע כי המועד להגשת עררים על ההחלטה לגנוז את התלונות מוארך עד ליום 12.12.2012 וכן קבלת הודעת העדכון מטעם המשיבים על איוש משרת המבתי"ן במשרד המשפטים.

37. על אף שהעותרים עודם סבורים כי הליך הבדיקה המקדמית ומוסד המבת"ן במתכונתו החדשה שטרם גובשה וביתר שאת במתכונתו הקודמת מנוגד להתחייבויות מדינת ישראל במשפט הבינלאומי המנהגי וההסכמי. עיקר הטיעונים בעתירה זו יתייחסו לאופן הטיפול בתלונות במסגרת הליך הבדיקה המקדמית שעורך המבת"ן. עתירה זו ממוקדת בהיבט אחד בלבד של תהליך הבדיקה והוא ההתארכות הבלתי סבירה של הליכי הבדיקה בשים לב לכך כי קורבנות העבירה אינם זוכים לתשובה עניינית גם לאחר חלוף למעלה משנתיים ממועד הגשת התלונה. זאת ועוד, גם כאשר ימונה אותו מבת"ן שאיננו עובד שב"כ לא ישליך הדבר על תלונות אלה שכאמור נבחנו ונבדקו בידי עובד שב"כ וטרם ניתן בהן מענה ענייני למרות חלוף שנתיים מיום הגשת התלונות.

38. בשל חומרת התלונות שפורטו לעיל חובה על המשיב לקבוע אמות מידה וזמן קצוב לסיום הבדיקה המקדמית. במידה והליך הבדיקה המקדמית חורג מהזמן הקצוב יש להורות למח"ש לפתוח בחקירה. אמנם, לכל תלונה מאפיינים שונים. עם זאת יש צורך לקבוע פרק זמן מקסימאלי במסגרתו אמורה להסתיים הבדיקה המקדמית. **ודוק, עסקינן בבדיקה מקדמית ולא בהליך החקירה.** כל פתרון אחר יוביל למצב בלתי נסבל, כמו זה של העותרים, בו הם ממתניים לסיום הבדיקה המקדמית, אשר מתארכת חודשים רבים ואף שנים.

הטיעונים המשפטיים

מקור החובה לפתיחה בחקירה פלילית

39. סעיף 59 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, מטיל חובה על המשטרה לחקור כל חשד לביצוע פשע:

"נודע למשטרה על ביצוע עבירה, אם על פי תלונה ואם בכל דרך אחרת, תפתח בחקירה; אולם בעבירה שאינה פשע רשאי קצין משטרה בדרגת פקד ומעלה להורות שלא לחקור אם היה סביר שאין בדבר עניין לציבור או אם הייתה רשות אחרת מוסמכת על פי דין לחקור בעבירה."

סמכות המשיב 1 להורות על חקירה פלילית בתלונות נגד חוקרי שב"כ

40. המסכת העובדתית כפי שפורטה לעיל מקימה חשד כבד לביצוע פשעים חמורים נגד חסרי ישע, המיוחסים לאנשי אכיפת חוק - חוקרי שב"כ ו/או אחרים מטעמם. עקב דיון ציבורי שהתפתח לאורך שנים בשאלת העדרם של מנגנוני ביקורת ראויים על פעילות השב"כ, נחקקו בשנים 1994 ו-2004 בהתאמה, תיקון מס' 12 ותיקון מס' 18 לפקודת המשטרה [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: "הפקודה"). בתיקון הראשון הוסמך המשיב להעביר לחקירת מח"ש תלונות על עבירות שעובדי שב"כ חשודים בביצוען במהלך חקירות שערכו או בקשר אליהן, או בקשר למי שהיה מעוכב או נתון במעצר לצורכי חקירה. התיקון השני הרחיב את סמכויות החקירה של מח"ש גם לכלל העבירות שעובדי שב"כ נחשדו בביצוען במסגרת מילוי תפקידם

או בקשר אליו, ולא דווקא במהלך חקירה או בקשר אליה. זוהי לשון סעיף 1049.1(א) לפקודה, לאחר שני התיקונים:

"עבירה שעובד שרות הביטחון הכללי חשוד בביצועה במסגרת מילוי תפקידו או בקשר לתפקידו, תחקור בה המחלקה, אם החליט על כך היועץ המשפטי לממשלה."

41. למרות זאת פסק בג"צ שאין לחייב את המשיב להורות על פתיחה בחקירה פלילית בכל תלונה ותלונה המוגשת נגד חוקרי שב"כ וכי בכפוף להעברת המכתב"ן למשרד המשפטים אין פסול בעצם ביצוע הבדיקה המקדמית.

מהות הסמכות המוטלת על המשיב 1

42. במוקד פסק דינו החלקי של בית המשפט הנכבד מיום 06.08.2012 נקבע כי לא מתקיימת סמכות מקבילה בעניין הגוף אשר אמור לחקור תלונות כנגד חוקרי השב"כ בגין עינויים. בית המשפט קבע כי הסמכות נתונה למח"ש לאחר שהמשיב 1 הורה לה לעשות כן. ובלשון כבוד השופט רובינשטיין:

"קשה להלום מקרה, בו יוחלט כי יש מקום לפתוח בחקירה פלילית, אולם המשיב לא יפעיל סמכותו ולא יורה למח"ש לפתוח בחקירה; ועל כן אין צורך אמיתי להיזקק לכגון דא. באותה אמת מידה יש לפרש, כי גם כאשר יוחלט על-ידי בעל הסמכות שלא לפתוח בחקירה פלילית, אין מקום ליצירת "מסלול עוקף" על-ידי פניה למשטרה.

כ"ז. **אמור מעתה: הסמכות המהותית והאופרטיבית בנידון דידן בכל מקרה היא של המשיב.** היה עלינו לומר דברים אלה, שהרי קשה לחלוק שהניסוח שיצא מלפני המחוקק אינו בהיר דיו והצריך פרשנות שיפוטית. " (הדגשה שלי, מ.ב.) בג"ץ 1265/11 הועד הציבורי עינויים בישראל ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה - מאגר נבו 06.08.2012.

43. זה המקום לציין כי בפס"ד החלקי בבג"צ 1265/11 קרא בית המשפט הנכבד למחוקק להסמיך את הממונה על המכתב"ן להורות למח"ש לפתוח בחקירה פלילית בנוסף לסמכות להורות על סגירת תלונה מבלי לפתוח בחקירה:

"כ"ח. ועדיין עומדת השאלה, האם די בהחלטת הממונה על המכתב"ן כדי לסגור תיק, בעוד שכדי לפתוח בחקירה יש צורך בהחלטת גורם אשר לו הואצלה סמכות היועץ המשפטי? כשלעצמי סבורני, כי כדי ליתן ביטוי מיטבי לכוונת המחוקק, תובא סגירת כל תלונה שיש לגביה המלצת סגירה על-ידי הממונה לפתחו של המשיב או מי מטעמו שנאצלה לו הסמכות לפתוח בחקירה, כך שהחלטת הסגירה תהא על דעת בעל הסמכות לפתוח בה. **אפשר גם לקבוע, ולטעמי כך ראוי, שהממונה על המכתב"ן (הגורם המורה שלא לפתוח בחקירה פלילית) יוסמך גם להורות על פתיחה בחקירה (סמכות שהואצלה, כאמור, על-ידי המשיב, לפרקליט המדינה ומשניו). בנושא רגיש עסקינן, וראוי יותר, לאפשר לממונה על המכתב"ן עצמו להורות על פתיחה בחקירה.** כך, כאמור, נוכח רגישות הנושא ומתוך רצון להבטיח - ולו רק משיקולי מראית העין - כי בבואו לבחון את התלונה ואת ממצאי המכתב"ן מוסמך הממונה לקבל את כל קשת החלטות העשויות להיות רלבנטיות (סגירת התיק, פתיחה בחקירה, בדיקה משלימה ודומה). מצב בו הממונה

על המבת"ן אינו מוסמך להורות על פתיחה בחקירה מציב משוכה שסבורני כי ראוי להימנע ממנה (שכן במקרה שבו הוא מוצא עילה לפתיחה בחקירה, נדרשת בדיקה נוספת על ידי הגורם המוסמך). לא בשמים היא, אף כי ערים לכך שהדבר טעון תיקון סעיף 1049(ב) כדי להוסיף את הממונה לנאצלים; דבר זה טוב לדעתנו שייעשה בהקדם. באשר לזכות הערר, ככל שהחלטת סגירה - עד לתיקון חקיקה - תתקבל על דעת גורם המוסמך לפתוח בחקירה, יהא הערר כמובן לדרג שמעליו. "בגץ 1265/11 הועד הציבורי עינויים בישראל ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה - מאגר נבו 06.08.2012)

44. לאחר מכן נפנה בית המשפט הנכבד לשאלת אופן הפעלת החובה ו/או הסמכות המסורה למשיב. דהיינו, האם כל עת שמוגשת תלונה על עינויים חלה על המשיב חובה להורות למח"ש לפתוח בחקירה ממצה או שמא יכול המשיב להורות על קיום בדיקה מקדמית וזאת על אף לשונו הברורה של ס' 59 לחוק סדר הדין הפלילי. בית המשפט הנכבד קבע כי בכפוף להעברת המבת"ן למשרד המשפטים הסמכות להורות על בדיקה מקדמית אכן קיימת וזאת על בסיס פסיקה קודמת של בית המשפט העליון (ראה פסקאות כ"ט-ל"א לספק דינו של השופט א. רובינשטיין).

45. ברם, בית המשפט הנכבד מוצא לנכון לציין כעובדה מוגמרת - עובדה אשר נטענה באופן בהיר ועקבי על ידי העותר 7 - כי:

"בכל זאת, את מנגנון הבדיקה המקדמית באמצעות המבת"ן יש לבחון הן לגופו והן במבחן התוצאה - כיון שמעולם לא הביא לפתיחה בחקירה פלילית." (פסקה ל"ב לפסק הדין החלקי).

46. אף כבוד השופט פוגלמן מציין את הבעייתיות הרבה במבחן התוצאה עת הוא קובע כי:

"בצד האמור אוסיף כי לא נעלמה מעיניי טענתם הכללית של העותרים - שלא נסתרה - כי ככלל מנגנון הבחינה המקדמית באמצעות המבת"ן לא מביא בפועל לפתיחה בחקירה פלילית, על אף מספר רב של תלונות שהוגשו במסגרתו. נתון זה מצדיק בחינת הליך קבלת ההחלטות לגופו. בחינה כזו ראוי שתיערך על רקע תשתית עובדתית קונקרטית, לאחר מיצוי הליכים במתווה שאותו הציע חברי בפסקאות ל"ח-ל"ט לפסק-דינו." (הדגשה שלי, מ.ב.). (פסקה 3 לפסק דינו החלקי של כבוד השופט פוגלמן).

47. בית המשפט הנכבד אף מתנה את פסיקתו בכך שהממונה על המבת"ן יחדל להיות עובד שב"כ ויעבור להיות עובד משרד המשפטים. כך כותב כבוד השופט פוגלמן:

"מצטרף אני גם להערותיו המוסדיות של חברי, ביחס לצורך לעגן בחקיקה ראשית את סמכויות המבת"ן והממונה על המבת"ן, ובדבר חשיבות העברת המבת"ן למשרד המשפטים. אדגיש כי לשינוי מוסדי זה משקל מכריע מבחינתי. ככל שיתברר כי השינוי לא יוצא מהכח אל הפועל, תהיה זו עילה לחידוש הדיון, כפי שמציין גם חברי." (הדגשה שלי, מ.ב.). (סעיף 1 לפסק דינו החלקי של כבוד השופט פוגלמן).

הבדיקה המקדמית-בדיקה מהירה כתנאי לקיום בדיקה ראויה

פעולה בניגוד לחוק

48. אין עוררין כי חלה על המשיבים החובה לפעול במהירות וללא דיחוי בבדיקת תלונות הקורבנות. החובה לפעול במהירות ראויה מתקיימת בשני מובנים. המובן הראשון הינו להורות על בדיקה מקדמית מייד עם קבלת תלונה על עינויים או קבלת מידע ממקור אחר. המובן השני ועתירה זו מתמקדת בו הינו ביצוע הבדיקה המקדמית גופא וסיומה במהירות. במקרה של העותרים 1-6 ישנה הפרה בוטה של שני המובנים על החובה לפעול במהירות ואשר מעוגנת בחוק. בחלק מהמקרים התמהמה ההחלטה לפתוח בבדיקה מקדמית. בכל המקרים הבדיקה המקדמית מתארכת זמן רב של חודשים ושנים ואינה עולה בקנה אחד עם החובה לפעול במהירות.

49. סעיף קטן 2(ב)(1) לחוק סדרי המינהל (החלטות והנמקות), התשי"ט-1958 קובע כי כאשר העניין נושא הבקשה טעון חקירה על פי דין אז אין חובה על הרשות לתת תשובה לגופו של עניין תוך 45 ימים. בכל מקרה ועניין שבו חוק ההחלטות וההנמקות אינו קוצב מועד לפעילות של רשות מנהלית אז יחול סעיף 11 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981, "הסכמה או חיוב לעשות דבר, בלי קביעת הזמן לעשייתו- משמעם שיש סמכות או **חובה לעשותו במהירות ראויה** ולחזור ולעשותו מזמן לזמן ככל הנדרש לפי הנסיבות". פשיטא כי המשיב 2 אינו מקיים את מצוות החוק באופן בו הוא בודק את תלונות העותרים 1-6.

50. אופן ניהול הבדיקה המקדמית אף עומד בסתירה לחוק זכויות נפגעי עבירה. במה דברים אמורים? קורבנות עינויים הינם נפגעי עבירת אלימות שבוצעה נגד גופם ונפשם. בסעיף 12 לחוק זכויות נפגעי העבירה, קבע המחוקק במפורש כי קורבנות מין **ואלימות זכאים** לכך שההליכים הנוגעים לעניינם יתקיימו **בתוך זמן סביר, זאת בכדי למנוע עינוי דין**. בבש"פ 10259/05 **פלוני נ' מדינת ישראל** התייחס בית המשפט הנכבד לעניין זה באומרו:

"יש לזכור כי התמשכות הליכים במשפט הפלילי גורמת לעינוי דין **אף למתלונן**. לפיכך, למשל, נקבע בסעיף 12 לחוק זכויות נפגעי עבירה, התשס"א-2001 כי "ההליכים הנוגעים לעבירת מין או אלימות יקוימו בתוך זמן סביר, כדי למנוע עינוי דין". **מסעיף זה ניתן ללמוד באופן כללי על חשיבות ניהול מהיר של ההליך הפלילי עבור המתלונן, ובמיוחד כאשר מדובר בעבירות מין או אלימות, כבעניינו**. יש כמובן גם להזכיר את האינטרס של הציבור בהקשר זה שההליכים המשפטיים יתנהלו בקצב סביר ככל הניתן". [הדגשה לא במקור, מ.ב.]

51. במקרה **בש"פ פלוני** התייחסו להליך הפלילי עצמו. מכוח קל וחומר כי חובת הפעולה המהירה הינה מוגברת עת עסקינן בביצוע בדיקה מקדמית בנוגע לתלונה על עינויים פיזיים ונפשיים שכל תכליתה לקבוע אם יש מקום לפתוח בחקירה פלילית. מכאן שהמשיבים 1-2, בהתנהלות המפורטת בהרחבה בחלק העובדתי לעיל, מפריס את חובתם לפעול במהירות הראויה ובכך גם מפריס את חובתם לפעול בהגינות וביעילות במעמדם כנאמני ציבור. (יצחק זמיר, **הסמכות המנהלית**, כרך ב', מהדורה שנייה, נבו הוצאה לאור, עמ' 1098).

52. על החובה המנהלית לפעול תוך זמן סביר כתבו המלומדים אליעד שרגא ורועי שחר בספרם המשפט המנהלי "עילות התערבות", כרך 3, עמ' 337:

"החובה לפעול במהירות הראויה היא ממושכות היסוד של מינהל תקין. בין שהרשות המנהלית פועלת בחיפזון ובמהירות יתר ובין שהיא פועלת בעצלתיים- פעולתה פגומה, **ובית המשפט עשוי להתערב בהתנהלות זו**. החובה לפעול במהירות הראויה היא חובה כללית החולשת כמעט על כל הפעולות המנהליות, למעט כאשר דין ספיציפי קובע חובת- עשייה במועד נקוב". (הדגשה שלי, מ.ב.).

53. סמכות המשיב מס' 1 להורות על פתיחה בחקירה וסמכות המשיב מס' 2 לערוך בדיקה מקדמית חייבות להיות מופעלת ללא דיחוי שכן הזמן שעבר מאז הגשת כל אחת מהתלונות ועד היום ללא כל מענה ענייני אינו סביר בעליל. שיהוי במתן מענה ענייני לתלונה **מחבל בסיכוויה ולמעשה חורץ את גורלה לשבט**.

54. דוגמה לשיהוי בחקר תלונות פלסטינים נגד כוחות הביטחון והנוק הבלתי הפיך שזה מסב הינו בג"צ 5817/08 באסם עראמין נ' היועץ המשפטי לממשלה (פורסם בנבו), שם הביע בית המשפט מורת רוח מהטיפול הלקוי והיעדרה של חקירה הולמת שנמשכה לאורך זמן רב דבר שהביא לתוצאה דרמטית ובלתי הפיכה של אי העמדת החשודים לדין פלילי נוכח קשיי ההוכחה והנזק הראייתי שנוצרו בשל התמשכות הליך הבדיקה. חלוף הזמן עמד לרועץ לבית המשפט והאחרון נמנע מלהתערב לתיקון העוול שנגרם, מאחר והיה מאוחר מדי לנהל משפט פלילי בחלוף יותר מארבע שנים, כך שיצא חוטא נשכר ואין מי שיתן את הדין על מות ילדה שנרצחה על לא עוול בכפה. כאמור שם דובר בהליך חקירה שהינו שלב מתקדם יותר מאשר הליך הבדיקה המקדמית של תלונות העותרים 1-6 והדבר תקף ביתר שאת כאשר בהליך בדיקה מקדמית עסקינן. להלן דבריו של בית המשפט הנכבד:

"נקדים ונאמר, כי הטיפול בפרשה מראשיתה היה לקוי, בהיעדר חקירה הולמת מלכתחילה, ובדיון שקיימנו בעקבות קבלת תגובת המדינה הבענו מורת רוח בשל טיפול זה. עם זאת ההחלטה הסופית שלא להעמיד את השוטרים לדין בשלב זה כפי שהודע לנו לאחר השלמת החקירה שנעשתה בעקבות הוצאת צו על תנאי בעתירה אינה מותירה מקום להתערבותנו. זאת בעיקר עקב הקושי בקיום חקירה בחלוף כארבע שנים מפטירתה של עביר. בהתחשב בקשיים שעלו בחקירה המאוחרת ולקושי הכרוך היום בניהול משפט פלילי, בשים לב לרמת ההוכחה הנדרשת בפלילים, בנסיבות שנוצרו ונוכח קשיי ההוכחה בשלב זה, אין לנו אלא לפעול בהתאם לכלל בדבר ההתערבות המוגבלת בשיקול דעתו של היועץ המשפטי לממשלה בשאלת העמדה לדין ובמיוחד כאשר ההחלטה מבוססת על חסר בראיות. לפיכך, לא מצאנו כי יש בידינו להתערב כדי להורות על העמדתם לדין של המשיבים 2 ו-3". (הדגשה שלי, מ.ב.).

55. יודגש כי אי מענה ענייני ומהיר משך חודשים ושנים בתלונות נגד חוקרי שב"כ החשודים בהפעלת עינויים מקבל משנה חומרה עת עסקינן בבדיקת מקדמית ולא בחקירת מח"ש לאור

העובדה כי הבדיקה המקדמית (המתבצעת על ידי המבתי"ן) אמורה לענות על השאלה האם יש מקום לפתוח בחקירה ואינה מהווה חקירה בפני עצמה. **התשובה צריכה להינתן באופן מהיר על מנת שלא להכשיל את ביצוע חקירה בשלב מאוחר יותר**, וכמובן שפרק זמן של שנה עד שנתיים ושלושה חודשים, כמו במקרה של העותרים 1-6, חורג מכל מתחם של סבירות.

56. יודגש כי גם אם בסופה של השהייה תמליץ הבדיקה המקדמית על פתיחה בחקירה של מח"ש הרי שהעיכוב ו/או השהייה של הטיפול בבדיקת המקדמית, יסכלו הלכה למעשה, את חקירת מח"ש שכן בחלוף הזמן זיכרונם של המתלוננים מטשטש, לא נשמר במלואו והם יתקשו לתמוך בגרסה הראשונית וכן ראיות אחרות עלולות להפוך ללא זמינות. ודוק:

"אפשר כי שיהוי יהיה גרוע מתשובה שלילית. בין היתר, תשובה שלילית ניתן לתקוף מיד בבית המשפט, לברר אם ניתנה כדין ולחייב את הרשות לעשות מעשה אם ניתנה שלא כדין. אבל מה יעשה אדם שנזקק לרשות מינהלית ואין היא משיבה לו בשלילה, אלא מודיעה לו שהיא מטפלת, בודקת ושוקלת את ענייניו עוד ועוד? מצב כזה גורם לחוסר וודאות ואולי אף לערעור היציבות בניהול העניינים של אדם הממתין לתשובת הרשות." (יצחק זמיר, **הסמכות המנהלית**, כרך ב', מהדורה שנייה, נבו הוצאה לאור, עמ' 1093).

57. משך הזמן הרב שעבר מרגע פתיחת ההליכים (מועד הגשת התלונות) ועד היום מבלי שניתנה החלטה האם לפתוח כלל בחקירה אם לאו וכאשר הבדיקה המקדמית מתנהלת בעצלתיים, לצד חומרת המעשים הנטענים והראיות התומכות בגרסת העותרים מחייבים את המשיב להורות על פתיחת חקירה פלילית ע"י מח"ש או לחלופין לקצוב פרק זמן במסגרתו יימסרו מסקנות הבדיקה המקדמית. יאמר שוב כי טוב יעשה המשיב אם יקבע בנוהל כתוב ופומבי מסגרת זמן בה אמורה להסתיים הבדיקה המקדמית ובמידה וזו לא מבשילה לכדי תוצאה מועבר העניין לחקירה פלילית של מח"ש.

58. לחלופין יטענו העותרים כי התנהלות המשיב המתוארת לעיל מחייבת קביעה של בית המשפט הנכבד לפיה הימנעות המשיב מלהכריע בתלונות זהה לדחייתם ותחת זאת ייבחן את סבירות הדחייה לגופו של עניין. בבג"צ 56/54 **דיין נ' עריית רמת גן**, פ"ד ט 1237, בעמ' 1239 נקבע לעניין זה:

"מחובתו של כל מי שממלא תפקיד ציבורי מכוח החוק, לטפל בעניין המופנה אליו **במהירות ובזריזות הדרושה**, ואם תוכח התרשלות או השהיה מצדו, אשר בנסיבות המקרה היא נראית כבלתי מתקבלת על הדעת לפי סדרי מינהל מתוקנים רגילים – **התנהגות כזאת כמוה כסירוב בלתי מוצדק, אשר יצדיק פניה לבית משפט זה, גם מבלי שניתנה תשובת סירוב מפורשת בפה מלא**."

59. גם המלומד, פרופ' זמיר בספרו (יצחק זמיר, **הסמכות המנהלית**, כרך ב', מהדורה שנייה, נבו הוצאה לאור, עמ' 1108) מתייחס לחובת הגוף השלטוני/מנהלי לפעול במהירות הראויה.

פרופ' זמיר מצייין כי מקום בו הרשות מטעמים שונים נמנעת מלהצהיר רשמית על הסירוב, עשוי בית המשפט לראות בשיהוי זה כסירוב ולבדוק לגופו של עניין את חוקיותו:

"במקרה כזה בית המשפט עשוי להתייחס אל השיהוי כאילו היה סירוב ובמקום להחזיר את העניין אל הרשות כדי שתקבל החלטת סירוב רשמית, יכול..אם העובדות הדרושות להחלטה מצויות בפניו, לבדוק את העניין לגופו ולהחליט אם הסירוב המשתמע הוא חוקי. אם בית המשפט מגיע למסקנה כי הסירוב אינו חוקי ולגוף העניין יש להיענות לבקשה, הוא יכול לצוות זאת על הרשות.... במקרים כאלה, בעיקר במקרים דחופים, אך גם במקרים שבהם ברור לבית המשפט מה ההחלטה הנדרשת באותו עניין, בית המשפט עשוי להחליט בעצמו לגופו של עניין."

60. יצוין כי סוגיית העיכוב במתן תשובה עניינית בבדיקות מקדמיות לתלונות על עינויים או עבירות פליליות הגיעו לפתחו של בית המשפט הנכבד. בבג"ץ 6138/10 המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר נ' היועץ המשפטי לממשלה קבל העותר כי תשובה עניינית בבדיקה המקדמית לא נמסרה בחלוף כשנה ממועד הגשת התלונה. המשיב מצידו טען כי התקלה מקורה בכך שהממונה על המבת"ן במשרד המשפטים יצאה לחופשת לידה. בית המשפט הנכבד דחה את העתירה שכן ביני לביני נמסרו מכתבים מנומקים בעניין העותרים ובכך הפכה העתירה לכזו שאינה בעלת נפקות מעשית. עם זאת מצייין בית המשפט הנכבד בפסק דינו כי:

"יצוין, כי בגדר תגובתה, עמדה המדינה על העיכוב שחל במתן החלטות בתלונות נחקרי שב"כ, בשל הצורך למצוא מחליף לממונה על המבת"ן, שיצאה לחופשת לידה. הנחתי היא, כי יינקטו הצעדים הנדרשים שיבטיחו כי יימנע עיכוב נוסף בבירור תלונות עתידיות". (הדגשה שלי, מ.ב.) (בגץ 6138/10 המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר נ' היועץ המשפטי לממשלה-מאגר נבו 12.01.2011).

61. ברם, דבריו של בית המשפט הנכבד נפלו על אוזניים ערלות ומנגנון בדיקת תלונות נחקרי השב"כ בשלו והראייה כי תלונותיהם של העותרים 1-6 לא זכו למענה ענייני מאז הגשת התלונות על אף חלוף זמן רב ממועד הגשתן (בחלק מהמקרים פרק זמן של כשנתיים ושלושה חודשים).

62. על החובה לפעול במהירות וללא דיחוי ועל הצורך בקיצור פרקי הזמן בטיפול בתיקים בכל הנוגע לגיבוש החלטת תובע הבוחן הם להגיש כתב אישום ניתן ללמוד מהנחיה 4.1202 של היועץ המשפטי לממשלה, אוגוסט 2010 (להלן: "ההנחיה/הנחית יועמ"ש"). ההנחיה, המיועדת לפרקליטות המדינה והתביעה המשטרית, מפרטת את השיקולים לזירוז הליך החקירה תוך קביעת טווח זמן מקסימאלי לטיפול בסוגי העבירות השונות בהתחשב באינטרס הציבורי ומבלי לפגוע במטרות העיקריות של המשפט הפלילי, כך שבעבירות מסוג פשע (עד 10 שנות מאסר) יש לסיים את הטיפול תוך 18 חודשים עד כתב האישום. בד בבד מציבה ההנחיה מנגנוני פיקוח ובקרה על התנהלות גורמי החקירה והתביעה בגבולות הזמן שנקבע. ההנחיה אינה מתעלמת מהצורך לקבוע הנחיות למקרים מיוחדים כאשר אלה יעשו בכפוף

לפיקוח. ברי כי התנהלות המשיבים בעניין העותרים 1-6 עומדת בסתירה לרוח הנחיה זו בשים לב כי העותרים 1-6 עודם מצויים בגדרי הבדיקה המקדמית שכל תכליתה לקבוע האם יש לפתוח בחקירה פלילית או לאו.

63. אופן ביצוע הבדיקה המקדמית סותר את הוראות הדין הישראלי כמפורט לעיל. כמו כן אופן ביצוע הבדיקה סותר אף את המשפט הבינלאומי המנהגי וההסכמי כפי שיפורט מיד.

החובה לעריכת בדיקה מקדמית במהירות ראויה בחשד לעינויים לפי הדין הבינלאומי

64. מקום בו בוצעה הפרה חמורה של המשפט ההומניטארי או של משפט זכויות האדם אזי מוטלת חובה על מדינה שהיא צד לאמנה לחפש את החשודים במעשי העבירה ולהעמיד אותם לדין בפני בית המשפט המדינתי ראה סעיף 49 לאמנת ג'ניבה III משנת 1949. כמובן חלק אינטגרלי מהחובה לפתוח בחקירה בהפרות של הדין הבינלאומי כדי למגר אותן ולהבטיח ציות לדין הבינלאומי, זה לנהל חקירה יעילה תוך זמן סביר. יתרה מכך, סעיף 6 לאמנה נגד עינויים אשר קובע כי מדינה שחושדת שבשטחה נמצא מבצע עבירת עינויים תחזיק אותן ותערוך לאלתר חקירה מוקדמת של חומר החקירה אפילו אם החשוד אינו אזרח אותה מדינה ועל אחת כמה וכמה כשמדובר בחשוד אזרח אותה מדינה. בנוסף סעיף 2(3)(א) לאמנה בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות ה- ICCPR קובע כי במקרה של הפרה נפגעה זכותו וחירותו של אדם אז תעמוד לו תרופה יעילה אף על פי שאותה פגיעה בוצעה בידי אישים הפועלים בסמכות רשמית. יצוין כי עבירת העינויים הינה עבירה פלילית חמורה שלצידה סמכות שיפוט אוניברסאלית.

65. החובה לקיים חקירה עצמאית והוגנת כל אימת שעולה חשד לשימוש בעינויים ו/או התעללות כלפי נחקר מתבקשת בשל התחייבותה הבינלאומית של מדינת ישראל באמנה נגד עינויים. סעיף 4 לאמנה קובע:

"מדינה חברה תבטיח כי עינויים מהווים עבירות על פי הדינים הפליליים".

66. האמנה אף מחייבת לחקור חשד לעינויים ו/או התעללות באופן מיידי, יעיל, עצמאי, מקצועי, פומבי וללא משוא פנים. סעיף 12 לאמנה קובע:

"כל מדינה חברה תבטיח כי רשויותיה המוסמכות יערכו חקירה ללא דיחוי וללא משוא פנים, כל אימת שיש בסיס סביר להאמין כי בוצע מעשה עינוי בשטח שבסמכותה השיפוטית".

סעיף 13 לאמנה קובע:

"מדינה חברה תבטיח כי אדם הטוען כי הועמד בפני עינויים בשטח כלשהו שבסמכותה השיפוטית, זכותו להתלונן אצל רשויותיה המוסמכות, ולגרום לכך כי מקרהו יבדק על ידן ללא דיחוי וללא משוא פנים. יינקטו צעדים להבטיח כי המתלונן והעדים יהיו מוגנים מפני עינויים, או הפחדה כתוצאה מתלוננת או ממסירת מידע."

67. ההחלטה של העצרת הכללית של האו"ם (General assembly resolution 60/147 , 2005 , December 16)¹, מהווה המלצה למדינות במטרה להבטיח קיומן של כללי המשפט הבינ"ל ובמיוחד האמנה נגד עינויים וה-ICCPR. ההחלטה עוסקת בנושא העקרונות הבסיסיים והמנחים לזכויות הקורבנות לתרופה ופיצויים בגין הפרות הדין הבינלאומי ההומניטארי ומשפט זכויות האדם הבינלאומי. כאשר החובה לחקור כוללת את החובה לחקור בצורה אפקטיבית, **מהירה**, מעמיקה ובלתי תלויה תוך קידום חקיקה, נהלים או כל אמצעי אחר ראוי למניעת הפרות. יצוין כי אין מדובר בעקרונות מחייבים אלא עקרונות מנחים. סעיף 3 ההחלטה קובע:

II. Scope of the obligation

3. The obligation to respect, ensure respect for and implement international human rights law and international humanitarian law as provided for under the respective bodies of law, includes, inter alia, the duty to :

- a) Take **appropriate legislative and administrative** and other appropriate measures to prevent violations ;
- b) Investigate violations **effectively, promptly, thoroughly and impartially** and, where appropriate, take action against those allegedly responsible in accordance with domestic and international law;

68. בפרשה **AL-Sekeini and others v. UK**² (ECHR no 55721/07 §§ 7 July 2011) בחן בית הדין האירופאי את אחריות הכוחות הצבאיים הבריטיים במהלך הכיבוש בעיראק כאשר נהרגו אזרחים מוגנים וזו עבירה "פחותה" ביחס למוחלטות האיסור על עינויים. הוחלט כי החובה לחקור חקירה ראויה חלה אף בעת שהכוחות נתקלו בסביבה עוינת, ובקשיים אובייקטיביים. **החובה כוללת בתוכה איסוף ראיות מיד לאחר העימות האלים, ביצוע חקירה ע"י גורם עצמאי סמוך ככל האפשר לירי, חובה אקטיבית לנסות ולאתר עדי ראיה מקומיים.** סעיף 164 לפסק הדין להלן :

"It is clear that where the death to be investigated under Article 2 occurs in circumstances of generalized violence, armed conflict or insurgency, obstacles may be placed in the way of investigators [...]. **Nonetheless**, the obligation under Article 2 to safeguard life entails that, **even in difficult security conditions, all reasonable steps must be taken to ensure that an effective, independent investigation is conducted** into alleged breaches of the right to life".

¹General assembly resolution 60/147 (December 16,2005) "The Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law"

² <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-105606>

69. ודוק, נאמר כי על החקירה להתנהל **בסמוך ככל האפשר** לאחר התקרית ואחריותה של הרשות לגבש מסקנות באופן מיידי ולפרסמן, כחלק בלתי נפרד משימור אימון הציבור בשלטון החוק וכדי למנוע מצב התחמקות מפני הדין.

70. כאמור המקרה של העותרים 1-6 הינו פחות מורכב בכל הנוגע לאיסוף התשתית העובדתית שכן במקרה של עינויים או אלימות במהלך חקירה יש צורך בגבית עדויות הקורבן והחוקרים החשודים בביצוע הפשע ואין צורך לצאת ולבחון זירת אירוע במקום עוין ואין צורך לאתר עדים ניטראליים. על כן יש לצמצם עוד יותר את פרקי הזמן שבין הגשת התלונה להחלטה בבדיקה המקדמית ולסיום החקירה הפלילית.

71. בהחלטה של הוועדה נגד עינויים של האו"ם בפרשה של [Encarnación Blanco Abad v Spain](#) Communication No 59/1996, CAT/C/20/D/59/1996, 14 May 1998, at paras 8.7 ³and 8.8, ניתן ביטוי מעשי לביטוי "promptly" בסעי' 13 לאמנת CAT וקבעה הוועדה כי **חקירה שהתמשכה 10 חודשים**, כשבין לבין חלפו פרקי זמן ארוכים בין גביית התצהירים השונים ובין ניתוח הממצאים הפורנזיים, **התמשכה באופן שאינו מתקבל על הדעת**. שכן הרשות לא טרחה לאתר את החשודים, לזמן ולחקור אותם והרשות התעלמה מזימון עדים לאירוע שהמבקשת ביקשה לגבות עדויותיהם בסמוך לאירוע.

72. החלטה נוספת של הוועדה נגד עינויים של האו"ם בפרשה של [khaled M'Barek v Tunisia](#), Communication No 60/1996, CAT/C/23/D/60/1996, 24 January 2000, paras 11.5 and 11.7⁴, שדנה במותו של אזרח תוניסיה כתוצאה של עינויים בידי רשויות המדינה וזאת במהלך חקירות, הרשות העלימה עובדה זו מפני משפחתו וטענה כי נהרג בתאונת דרכים. הגורמים השונים לרבות בני משפחתו וארגוני זכויות אדם הביאו את המקרה לידיעת הרשויות בדבר החשד לפטירתו תחת עינויים בנוסף הצביעו על שמות העדים שנכחו בתא המעצר עת נפטר הנחקר וביקשו לפתוח חקירה אולם זו נפתחה אחרי יותר מעשרה חודשים מיום הבאת המקרה לשימת לב הרשויות. על כן החליטה הוועדה שהמדינה הפרה את חובתה לפי סעיף 12 לאמנת CAT. דברי הוועדה להלן:

"11.5 However, only on 22 September 1992 was an inquiry ordered into these allegations of torture - over 10 months after the foreign non-governmental organizations had raised the alarm

³ http://www.bayefsky.com/html/105_spaincat029.php

⁴ <http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/00c2952fe36f0b46802568b8004e05de?Opendocument>

and over 2 months after the Driss Commission's report.

11.6 In a similar case, [*Encarnación Blanco Abad v. Spain* (CAT/C/20/D/59/1996)] the Committee had considered **delays of three weeks and more than two months on the part of the competent authorities in reacting to allegations of torture to be excessive.**

11.7 The Committee is of the view that **the State party did not comply with its obligation under article 12 of the Convention to proceed to a prompt ... investigation**, wherever there is reasonable ground to believe that an act of torture has been committed in any territory under its jurisdiction and that there was consequently a violation of the Convention."

73. הסטנדרטים המיוחדים הנדרשים בחקירת עבירות עינויים ו/או יחס אכזרי ו/או משפיל ו/או בלתי אנושי סוכמו ונקבעו על ידי האו"ם בפרוטוקול איסטנבול (אשר הוגש לנציבות זכויות האדם של האו"ם ביום 09.08.1999) והם אוגדו לכדי מדריך מקיף, לא מחייב, שגובש לאחר שלוש שנות מחקר ע"י 75 מומחים ידועי שם מתחום המשפט, הרפואה וזכויות האדם, לרבות מומחים מישראל:

Manual on the Effective Investigation and Documentaion of Torture and Other Cruel' Inhuman Or Degrading Treatment or Punishment

74. המדריך אינו מתיימר לקבוע את הסטנדרטים המקסימאליים אלא את הסטנדרטים המינימאליים שחובה לקיים בחקירה ותיעוד של עינויים. על פי מדריך זה מוטלות, בין היתר, החובות הבאות:

- א. על המדינה להבטיח כי תלונות על עינויים ו/או יחס אכזרי ו/או יחס משפיל ו/או בלתי אנושי **ייחקרו בצורה מיידיה**, מדויקת, ואפקטיבית, הגם בהעדר תלונה רשמית.
- ב. על החוקרים להיות עצמאיים, מקצועיים וחסרי פניות.

ג. על המדינה להבטיח את חופש הפעולה שלהם במהלך החקירה וגישה מלאה לכל מקורות המידע.

ד. על החקירה לעמוד בסטנדרטים המקצועיים ביותר וחובה לפרסם את ממצאיה בציבור.

ה. על המדינה להקצות לחוקרים את כל המשאבים האמצעיים והטכניים הנדרשים לעריכת חקירה אפקטיבית.

ו. על המדינה להעביר מתפקידם את החשודים, ככל שיש בידם כוח או שליטה, ישירה או עקיפה, על המתלוננים ובני המשפחה.

ז. על החוקרים ליידע את המתלוננים ובאי כוחם בכל התפתחות בחקירה או שימוע שיערך בסוגיה.

פרוטוקול איסטנבול פורסם במלואו באתר האינטרנט של נציבות זכויות האדם של האו"ם:

<http://www.ohchr.org/english/about/publications/docs/8istprot.pdf>

75. יתרה מכך, בדו"ח של ועדת האו"ם נגד עינויים (CAT) אשר פורסם במאי 2009, ביחס למדינת ישראל התייחסה הוועדה להפרות ישראל לאמנה, ובהם בין היתר, היעדרו של מנגנון חקירה עצמאי ואפקטיבי וקבעה כי על מדינת ישראל:

"לוודא כי כל התלונות על עינויים או התעללות תיחקרנה
ביעילות וללא דיחוי, כי האשמים יובאו לדין, וכי במידת הצורך
יוטלו עונשים הולמים."

ראו פסקה 19 ב:

Concluding observations of the Committee against Torture: Israel ,UN Doc. CAT/C/ISR/CO/4, 15.5.2009,para,1

76. בהמשך לגישתה זו קבעה הוועדה בסעיף 12 למסקנותיה בדבר הדו"ח התקופתי השלישי שהגישה ישראל, שפורסמו ב-29.07.2010, כי על ישראל לחקור ביסודיות **וללא דיחוי** תלונות על עינויים ו/או התעללות בידי רשות עצמאית לחלוטין, ולהרשיע את האשמים במעורבות במעשים אלה ולגזור דינם בעונשים ההולמים את חומרת מעשיהם:

"The State party should ensure that all alleged cases of torture, cruel, inhuman or degrading treatment and disproportionate use of force by law enforcement officials, including police, personnel of the security service and the armed forces, **are thoroughly and promptly investigated** by an authority independent of any of these organs, that those found guilty are punished with sentences that are commensurate with the gravity of the offence..."

(ההדגשות אינן במקור)

סיכום

77. בשים לב לחומרת תלונות העותרים 1-6 ובשים לב לכך שעבר פרק זמן רב ממועד הגשת תלונות העותרים ללא כל מענה ענייני של מי מהמשיבים (בין שנה לשנתיים ושלושה חודשים) מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיב 1 להפעיל את סמוכתו ולהורות על פתיחת חקירה פלילית של מח"ש בכל אחת מהתלונות או לחלופין להורות על קציבת זמן הבדיקה המקדמית בתלונות העותרים 1-6 כך שהחקירה תבוצע ללא דיחוי, באפקטיביות וביעילות באופן שלא יגרום לדחיית התלונה בפועל.

78. עוד מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיב 1 **לקבוע נוהל, כתוב ופומבי**, שיסדיר את אופן בדיקת התלונות המעלות חשד לשימוש בעינויים ו/או ביחס אכזרי ו/או בלתי אנושי ו/או משפיל בידי חוקרי השב"כ ואשר יכלול, בין השאר, סד זמנים ברור במסגרתו תטופל התלונה, החל ממועד הגשתה ועד למועד מתן תשובה עניינית.

לאור כל האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא מלפניו צו על תנאי כמבוקש, ולאחר קבלת תשובה המשיבים להפכו למוחלט.

כן מתבקש בית המשפט להשית על המשיבים את הוצאות העותרים לרבות הוצאת שכ"ט עו"ד.

ירושלים, 12 דצמבר 2012.

מג'ד בדר, עו"ד

ב"כ העותרים