

תוכן עניינים

- א. מבוא..... 3
- ב. מהו מעצר מנהלי (ההבדלים בין מעצר פלילי למנהלי)..... 4
- ג. הקריטריונים החוקיים למעצר מנהלי..... 5
- ג.1. רקע היסטורי למעצר מנהלי בישראל..... 5
- ג.2. רקע למעצר מנהלי בראי המשפט הבינלאומי..... 7
- ד. תשתית תיאורטית למעצר מנהלי בישראל: גישות המצדדות והמתנגדות למעצר מנהלי בישראל)..... 8
- ד.1. המעצר המנהלי בראי זכויות האדם..... 8
- ד.2. ההצדקות הנורמטיביות למעצר מנהלי בישראל..... 9
- ד.3. הביקורת על מעצר מנהלי בישראל..... 10
- ה. סקירת מקרי בוחן והשימוש במתודולוגיה השוואתית..... 12
- ה.1. המתודולוגיה השוואתית..... 12
- ה.2. סקירת מקרי בוחן..... 14
- ה.1.2. בג"צ עברה..... 14
- ה.2.2. בג"צ ע'נאם..... 17
- ו. דיון, סיכום והסקת מסקנות..... 19
- ז. ביבליוגרפיה..... 22

א. מבוא

עבודה זו תתמקד בהליך המעצר המנהלי. באופן כללי, ניתן לומר שהמעצר מנהלי, מעצם הגדרתו, הוא כליאה של אדם ללא משפט, בטענה שבכוונתו לעבור על החוק בעתיד, מבלי שביצע עדיין עבירה כלשהי. מאחר שמדובר כביכול בצעד מניעתי הוא אינו מוגבל בזמן. המעצר המנהלי מבוצע ללא הליך משפטי על סמך הוראה של שר הביטחון או של הרמטכ"ל ומבוסס על ראיות חסויות שאינן נחשפות בפני העציר. יש הטוענים כי המעצר המנהלי הוא חריג בוטה לעיקרון המשפטי של ההליך ההוגן. הטעם לכך הוא שבמסגרת הליך כזה ניתן לשלול מאדם את חירותו לתקופות ארוכות וזאת מבלי שניתנה לו הזדמנות הוגנת להתגונן. לא זו בלבד שהרשות נמנעת מלמסור לעצור המנהלי את החשדות הקונקרטיים נגדו המצדיקים לטעמה את החזקתו במעצר ללא משפט, אלא שכדבר שבשגרה נמנע מהעצור המנהלי ובא כוחו להיחשף לחומר הראיות המבסס את החשדות כנגדו (לסקי, 2013, בעמ' 10).

כיום, לפי חוק סמכויות שעת חירום¹ ניתן לעצור אדם במסגרת הליך של מעצר מנהלי ובלבד שיובא בפני בית המשפט עליו מוטלת החובה להפעיל ביקורת שיפוטית על הליך המעצר² ואף לשמש כפה לעצור בהינתן העובדה שבהליך זה מוגשות ראיות שחסויות מפני העצור. בהקשר זה יש להדגיש, כי ישנו הבדל בין מעצר מנהלי המבוצע בשטחי מדינת ישראל לבין מעצר מנהלי המבוצע ב"אזור", היינו מאחורי הקו הירוק בשטחי יהודה ושומרון. חוק סמכויות שעת חירום קובע את סמכותם של שר הביטחון ושל הרמטכ"ל להוציא צו מעצר מנהלי בתחומי מדינת ישראל. אך כאשר מדובר בצו מעצר מנהלי המבוצע מאחורי הקו הירוק, אין צורך להיזקק לשר הביטחון או לרמטכ"ל. על פי הוראות הצו בדבר הוראת ביטחון³, מעצר מנהלי בשטחי יו"ש מבוצע בחתימתו של המפקד הצבאי על הצו.

דברי חקיקה אלה שואבים את הלגיטימציה החוקית משורה של אמנות בינלאומיות המתירות להליך המעצר המנהלי להתקיים וביניהן כאמור לעיל האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות ואמנת ג'נבה הרביעית שגם היא מתייחסת לנושא.

בעבודה זו אדון במתח הקיים בין הצורך לקיומו של מעצר מנהלי והרוח הגבית שמעניק לו החוק – שמתיר לקיימו, אל מול הקשיים החוקתיים העולים ממנו ביחס לפגיעה מהותית בזכויות אדם בסיסיות. שאלת המחקר שתעמוד במוקד העבודה הינה מהן אמות המידה המאפשרות קיומו של מעצר מנהלי כהליך מידתי וחוקתי (כלומר עולה בקנה אחד עם פסקת ההגבלה שבחוק יסוד כבוד

¹ חוק סמכויות שעת חירום (מעצרים), תשל"ט-1979. (להלן: "חוק סמכויות שעת חירום" ו/או "החוק").

² ראה סעיף 4 לחוק סמכויות שעת חירום.

³ צו בדבר הוראת ביטחון [נוסח משולב] (יהודה ושומרון) (מס' 1651), תש"ע-2009. (להלן: "צו בדבר הוראות ביטחון").

האדם וחירותו). רבות דובר בפסקי דין של בית המשפט העליון אודות המתח הנוצר בין האינטרס הביטחוני לפיו יש להורות לעיתים על הוצאת צווי מעצר מנהליים לבין הפגיעה האנושה בזכויות היסוד של העצור המנהלי. מתח זה מחדד את הצורך בקביעת אמות מידה ברורות שתתייבנה עם הכללים הנוגעים לפגיעה בזכויות יסוד.

כידוע, במשפט החוקתי פגיעה בזכות יסוד צריכה להיעשות על פי מבחני המידתיות. במסגרת כך נקבע לא אחת כי מבחן המידתיות ייבחן על פי מבחן האמצעי שפגיעתו פחותה. כאשר עסקינן בפגיעה בזכויות היסוד של העצור המנהלי עקב קיומו של ההליך הייחודי, נדרש בית המשפט לבחון את המעצר המנהלי במבחן המידתיות⁴. במסגרת כך, נדרש בית המשפט לבחון בין היתר את מטרותיו של המעצר המנהלי, ואת היחס שבין המעצר המנהלי להליך הפלילי ה"רגיל". בעבודה זו, אעמוד על העקרונות שנקבעו על ידי בית המשפט בהקשר זה ועל אופן יישומם על ידי בית המשפט, במטרה לשרטט את אמות המידה בהן צריך בית המשפט לעשות שימוש בבואו לבחון את המעצר המנהלי ב"משקפיים חוקתיות". בעבודה זו אתמקד באמות המידה שנקבעו על ידי בית המשפט בנוגע לשני היבטים של המעצר המנהלי – א. ראיות חסויות – אעמוד על אמות המידה שנקבעו על ידי בית המשפט לעניין האפשרות שלא לחשוף את הראיות בפני העצור המנהלי. ב. הפעלת שיקול הדעת – אעמוד על אמות המידה שנקבעו על ידי בית המשפט לעניין הפעלת שיקול דעתו של המפקד הצבאי (וככל הנראה גם של שר הביטחון והרמטכ"ל) בהוצאת הצו.

לצורך מענה על שאלת המחקר ראשית, אנסה להסביר מהו מעצר מנהלי ובתוך כך אשיב על השאלה מהם ההבדלים בין מעצר פלילי רגיל למעצר מנהלי. דיון זה חשוב על מנת לזקק את הייחודיות בהליך המעצר המנהלי. שנית, אדון בקריטריונים החוקיים לקיומו של מעצר מנהלי – הן בישראל והן במישור הבינלאומי. אסקור את הרקע החקיקתי בישראל לקיומו של מעצר מנהלי וכן את הרקע מבחינת המשפט הבינלאומי. שלישית, אסקור את התשתית התיאורטית הקיימת ביחס למעצר מנהלי ובתוך כך אדון בהצדקות ובביקורת על הליך מעצר זה כאשר דיון זה יעשה בראי זכויות האדם. רביעית, אסקור שני מקרי בוחן עיקריים המדגימים את יחסו של בית המשפט להליך המעצר המנהלי, את הקריטריונים החוקיים להפעלתו ובמיוחד את הקריטריונים להפעלתו באופן שיהא מידתי. דיון זה יעשה לאור המתודולוגיה ההשוואתית שבסיועה אנסה להסיק מסקנות ביחס למענה לשאלת המחקר העומדת במוקד הדיון.

⁴ ראה למשל: דנ"פ 7048/97 פלוניו נ' שר הביטחון, (פורסם בנבו, 12.04.00). 721.