

האוניברסיטה הפתוחה  
החוג למדעי החברה והרוח

## התמודדות מדינת ישראל עם הטרור

עבודה סמינריונית

בקורס: דמוקרטיה ובטחון לאומי בישראל

מוגש: לד"ר דהאן יוסי

מספר קורס: 10509

שם סטודנט: סעדי יצחק

כתובת: נס ציונה.

ינואר 2001

## תוכן עניינים:

נושא:	עמוד
1. מבוא.....	1-2
2. רקע – הטרור כבעייתן של מדינות דמוקרטיות.....	3-6
3. מודיעין מסכל במדינה דמוקרטית.....	7-13
4. סוגיות החקירות והעינויים – תיאור התופעה והיקפה.....	14-18
5. פרשת השב"כ ונאפסו, ומשבר שלטון החוק.....	19-24
6. הקמת ועדת לנדוי.....	25-29
7. חקיקת חוק יסוד כבוד האדם וחירותו והשפעתו על פעילות השב"כ.....	30-35
8. הצעת חוק השב"כ.....	36-38
9. התמודדותן של מדינות דמוקרטיות עם טרור.....	39-45
10. פסיקת הבג"צ.....	46-51
11. סיכום.....	52-53
ביבליוגרפיה.....	54-56

## 1. מבוא

המציאות במדינת ישראל מהיווסדה ועד ימינו אנו, הינה מאבק מתמשך על עצם קיומה ובטחונה. המתח שבין שיקולי בטחון לדמוקרטיה או האינטרס של זכויות האדם, נוטה לעלות ולהתעורר במיוחד על רקע בעיות בטחון, תחושת סכנה ומצוקה. סוגיית ההתנגשות בין שיקולי בטחון לאומי לנורמות של שלטון החוק מהווה אחת מהסוגיות המרכזיות המעסיקות כל חברה דמוקרטית, הסתירות בין צרכי הבטחון לבין חירויות האזרח הן בעיה של המדינה הדמוקרטית שאין מפלט מהתמודדות עימה בפרט במצבי חירום.

פיגועי הטרור והמלחמה – המצבים הקיצוניים של העימות הערבי-ישראלי אשר הפכו לחלק בלתי נפרד ממסכת החיים בארץ, הינם רקע הולם להתעוררות המתח בין שיקולי הבטחון לדמוקרטיה, מאחר והצורך הבטחוני דורש לעיתים פשרה בשמירת ערכי הדמוקרטיה.

הרשות העיקרית הנושאת במשימה להילחם יום יום באיומי הטרור ובפעילות חבלנית היא שירות הבטחון הכללי (להלן – השב"כ).

העבודה תעסוק בפעילותו של השב"כ למילוי משימתו בכלל אך תתמקד בפרט בחקירות שעורך השב"כ נגד חשודים בפעילות חבלנית עוינת להגשמת משימתו.

בעבודה זו אגדיר את מהותו של הטרור כבעייתן של הדמוקרטיות בכלל, אציג את הפעולות המבוצעות ע"י השב"כ כדי לממש את יעודו ואחריותו, ואבחן את סוגיית החקירות והעינויים במדינת ישראל.

כמו כן אציג את הקונפליקט שנוצר מפעולותיו של השב"כ לבין חירויות הפרט, ואערוך סקירה כרונולוגית של אירועים מרכזיים אשר ערערו במידה זו או אחרת את "האוטונומיה השירותית": ועדת לנדוי ומסקנותיה בשנות ה-80 המאוחרות, חקיקת חוקי היסוד בתחילת שנות ה-90, הדיונים בהצעת חוק השב"כ ופסיקת הבג"צ.

## שאלת המחקר שארצה לבדוק:

האם פעילותו של השב"כ בהתמודדות עם הטרור פגעה בערכים הדמוקרטיים של מדינת ישראל – בשלטון החוק ובזכויות האדם, אותם פרמטרים שהגדירה לעצמה שהן נשמת אפה עם הקמתה במגילת העצמאות?

## השערת המחקר:

שיטות החקירה של השב"כ בהתמודדות עם הטרור וביכולתו לפעול לא עפ"י נורמות מקובלות ואוניברסליות של חברה דמוקרטית שוחרת חופש, ומתן לגיטימציה לעינויים גרמה לפגיעה בזכויות האדם עליהם התחייבה ישראל בפני הקהילה הבינלאומית וכתוצאה מכך גוברת גם הסכנה לקיומה של דמוקרטיה בישראל.

## 2. רקע – הטרור כבעייתן של מדינות דמוקרטיות!!!

לאורך שנים ארוכות נתנו פילוסופים וחוקרים רבים את דעתם לדילמה הניצבת בפני משטרים דמוקרטיים המבקשים לשמר את יציבותם, קיומן של מוסכמות (נורמות) המקובלות על כל החברה במדינה אל מול אתגרים של טרור ואלימות פוליטית. במרכזה של הדילמה עומדת השאלה באיזו מידה יכול משטר כזה לנהל מאבק אפקטיבי תוך שמירה על צביון ליברלי או אפילו דמוקרטי, כלומר להימנע מלהחליק במדרון החלקלק אשר בתחתיתו יתגלה כי במהלך מאבקה להגן על עצמה לבשה הדמוקרטיה פנים הדומות מאוד לאלו של מבקשי נפשה.

בספרו המקיף – Terrorism and the Liberal State, שרטט פול ויליקנסון (Paul Wilkinson) את קוויה של הבעיה בברור.

The primary objective of counter-terrorist strategy must be the protection and maintenance of liberal democracy and the rule of law. It cannot be sufficiently stressed that this aim overrides in importance even the objective of eliminating terrorism and political violence as such. Any bloody tyrant can solve the problem of political violence if he is prepared to all considerations of humanity and to trample down all constitutional and judicial rights<sup>(1)</sup>.

בהמשך לדברים הללו טוען צ'וק (Chalk) כי האתגר החמקמק העומד בפניה של כל דמוקרטיה יהיה למצוא את אותם אמצעי נגד אשר יהיו יעילים כאשר יופעלו כנגד מבקשי נפשו של המשטר ובה בעת יהיו קבילים מבחינה מוסרית במסגרת המסורת הדמוקרטית ליברלית<sup>(2)</sup>.

הטרור הפך לשיטת התגמול המועדפת על כל מדינה, קבוצה או אדם – פוליטיים, אנשי סביבה, אתניים, חילוניים או דתיים – המאמינים שחייהם נתונים בסכנה מצד מדיניות ממשלתית, והפך לסוג של אלימות פוליטית המכוונת נגד הארצות הדמוקרטיות וערכי היסוד שלהן, במגמה לזרוע פחד, אנדרלמוסיה ואי סדר בקרב הציבור, לחתור תחת סדרי ממשל, משפט והחוק במדינה באמצעים בלתי לגיטימיים ובדרך זו לערער את יציבותם של

---

<sup>(1)</sup> Paul Wilkinson, "Terrorism and the Liberal State. Houndmills: Macmillan", 1986, p-125.

<sup>(2)</sup> Peter Chalk, "The Liberal Democratic Response to Terrorism". Terrorism and Political Violence, 1995, Vol.7, No.4, p-17.

המוסדות ולהרוס את אמון העם בקבירנטי המדינה, ולרופף את אמונת הבריות בעצם רעיון הדמוקרטיה.

כפי שהגדיר זאת ג'ורג' שולץ:

"הם (הטרוריסטים) מנסים לכפות עלינו את רצונם הר כגיגית על ידי יצירתה של אורת פחד, ומאמציהם מכוונים להחריב מה שאנו מתקשים לבנות... במקום שהדמוקרטיה מתאמצת להכות שורש מתייצבת נגדה הטרוריסט כאויבה המושבע"<sup>(3)</sup>.

במלחמתה בטרור נדרשת המדינה הדמוקרטית "להלך בין הטיפות", כלומר: מחד הצורך להפעיל סמכות לאכיפת חוקים ואף לחוקק חוקים המקלים על פעילות מערכת הבטחון במאבק בטרור, ומאידך, הצורך להימנע ממידת הפעלת כח וסמכות שיש בהם פגיעה בזכויות וחירויות הפרט (אחד מאבני היסוד בדמוקרטיה והתנאי להמשך קיומה) וערכי הדמוקרטיה. היעדר תגובה מתאימה לטרור עלולה לגרום להרס הדמוקרטיה, אך השלטון יזכה לגינוי אם הפעלת הצעדים שננקטו על ידו במאבק לא יחשבו לגליטימיים בעיני האוכלוסייה, או כפי שניסח זאת בנימין נתניהו: "אם (הממשלים של החברות החופשיות) לא יאבקו בטרור באמצעים העומדים לרשותם, הם מסכנים את אזרחיהם: אם יפעלו – יראו כמשטרים המסכנים את החירויות שהם מופקדים על שמירתן"<sup>(4)</sup>.

גם רוברט קורפמן ודרל טרנט מציגים את הפרדוקס של הטרור באומרם "שההשפעה התיאטרלית של הטרור היא אמצעי להשגת המטרה, והמטרה היא לשבש את מהלך החיים התקין בחברה חופשית ואף להרוס חברה זו כליל. כולנו מהלכים על חבל דק... ממשלה המגיבה תגובת יתר כלפי סכנת הטרור עלולה להיראות מגוחכת או לסבול תדמית של ממשלת דיכוי, ואילו ממשלה שעושה מעט מדי, או שאינה עושה דבר כדי לקדם את פניו של פיגוע טרוריסטי חמור, עלולה לגרום נזק חסר תקנה – "ארור אתה אם תפעל וארור אתה עם תשב בחיבוק ידיים"<sup>(5)</sup>.

הטרורזים במהותו מהווה אנטייתזה לערכים דמוקרטיים. בניגוד לחברות הדמוקרטיות שאחד מיסודות קיומם הוא שהן רוחשות כבוד משותף לייחודיותו של כל אינדבידואל – מתנגד הטרור לקונספט של הערך האישי של כל אדם ואדם. הטרור פועל ללא אבחנה, כל האמצעים מקדשים את המטרה: כל אזרח חף מפשע הנהרג, משרת את מטרתו, אין זה משנה מי הוא הקורבן הבא - צעיר או מבוגר, גבר או אשה, כולם מהווים כלי שרת להשגת מטרתו של הטרור, ארגוני הטרור אדישים כלפי קורבנותיהם. ג'ורג' שולץ היטיב לבטא ניגוד זה בין הדמוקרטיה לטרור באופן הבא: "הטרור הוא צורה של אלימות פוליטית.

<sup>(3)</sup> ג'ורג' פ. שולץ, "האתגר לארצות הדמוקרטיות", בתוך "הטרור – כיצד יוכל המערב לנצח", עורך בנימין נתניהו, הוצאת ספרים מעריב, ת"א 1987, עמ' 37-39.

<sup>(4)</sup> בנימין נתניהו, "מלחמה בטרור – כיצד יביסו המשטרים הדמוקרטיים את הטרור המקומי ואת הטרור הבינ"ל", הוצאת ספרי חמד, ת"א, 1996, עמ' 35.

<sup>(5)</sup> רוברט קורפמן, דרל טרנט, "טרור – הסכנה, המציאות, התגובה", הוצאת מערכות, 1982, עמ' 35.

בכל מקום שבו הוא מתגלה הוא מכוון באיזה מובן כבד משקל נגדנו, נגד הארצות הדמוקרטיות, נגד ערכיו היסודיים ביותר ופעמים קרובות נגד האינטרסים האסטרטגיים הבסיסיים שלו. הערכים, שעליהם מיוסדת הדמוקרטיה, זכויות הפרט, השוויון בפני החוק חופש המחשבה והביטוי וחופש הדת – כל אלה עומדים לשטן לכל המבקשים לאכוף עלינו בכוח הזרוע את האידיאולוגיות שלהם או את אמונותיהם הדתיות. הטרוריסט הוא חסר סבלנות, והוא גם חסר יחס של כבוד כלפי הנהגים של החברה הדמוקרטית, ולפיכך הוא רואה את עצמו כאויבה".<sup>(6)</sup>

פנינה להב במאמרה "חבית ללא חישוקים..." הבוחן את תוצאות הטרור והלחימה בו על החברה הישראלית, נתנה דעתה לדילמה שניצבה בפני מדינת ישראל – אשר מראשית עצמאותה נטלה על עצמה להיות נאמנה לערכים דמוקרטיים (שלטון הרוב וכיבוד חריות היסוד וזכויות הפרט) ולשלטון החוק. ומאותה עת, אך בעיקר מ-1967 ואילך, היא היתה נתונה למתקפות טרור, ומול אתגר זה אמורה היתה ישראל ללחום ולשמר את ערכיה הדמוקרטיים אשר נטלה לעצמה.

פנינה להב מציגה את הטרור כקורא תיגר על רעיונות יסוד של צדק ופוגע במוראל המדינה, בחושפו את אי יכולתם של מוסדותיה להגן על החיים ועל החירות. הוא משמש מכשיר בידי בריונים, אשר מסירותם לענין מסוים רוקנה את מצפונם, ושום אמצעי אינו נחשב בעיניהם אכזרי מדי במאבק להשגת מטרתם. את הפרדוקס של הטרור מבטאת פנינה להב באופן הבא: "לטרור כשלעצמו יש ממד טרגי, אך טרגי עוד יותר הוא הצורך להילחם בטרור. החברה, קורבן הטרור, מקימה לצורך הישרדותה ושימורה כוח לחימה בטרור, הפועל, כמובן מאליו, במסגרת חשאית. בתמורה להגנה ולביטחון שהמשטרה החשאית מעניקה לה, מגמישה החברה את דרישותיה בכל הנוגע לאחריותה של משטרה זו למעשיה".<sup>(7)</sup>

משחר הקמתה נאלצה מדינת ישראל להתמודד (לצד האיום, הקונבנציונלי של צבאות ערב) עם איום בטחוני מתמשך של פעולות טרור וחבלה אשר בוצעו נגד אוכלוסיות ע"י יחידים וארגוני טרור פלסטיניים. לאיום זה פנים וצורות רבות לו: החל מניסיונות הרעלה של מי המוביל הארצי וכלה בפיגועי התאבדות רצחניים בריכוזי אוכלוסיה ואוטובוסים. פעולות אלה השפיעו רבות על תחומים שונים בחברה הישראלית ובמקרים מסוימים אף ייצבו את רוח חייהם של תושבי המדינה, והפכו לחלק בלתי נפרד ממסכת החיים במדינה הנאבקת על עצם קיומה.

<sup>(6)</sup> ג'ורג' פ. שולץ, "האתגר לארצות דמוקרטיות", בתוך "הטרור – כיצד יוכל המערב לנצח", עורך בנימין נתניהו, הוצאת ספרית מעריב, ת"א 1987, עמ' 38.

<sup>(7)</sup> פנינה להב, "חבית ללא חישוקים: השפעת הלחימה בטרור על התרבות המשפטית בישראל", בתוך דמוקרטיה ובטחון לאומי בישראל (מקראה), בעריכת בנימין גויברגר ואילן בן עמי, הוצאת האו"פ, ת"א 1996, עמ' 239.

דומה שאין עוד דוגמא בתולדות הסכסוכים בדורות האחרונים להתנהגות נפשית של ארגוני הטרור המוסלמים והמדינות שהעניקו להם את חסותן בנושא זה. שום הגיון לא דיבר אל אותם ארגוני טרור, שום חוק בינ"ל לא חל עליהם ושום צו מוסרי לא ריכך את עמדתן.

בתגובה למתקפות הטרור פיתחה מדינת ישראל מנגנון מרשים ללחימה בטרור: "שירות הבטחון הכללי", שעיקר הפעילות שהוטלה עליו היא המלחמה בטרור בתוך גבולות המדינה. כיבוש הגדה המערבית ורצועת עזה ב-1967, הוסיף יותר ממיליון ערבים פלסטינים לתחום שליטתה של מדינת ישראל. הכיבוש עצמו גם החיש את פעילותו של הארגון לשחרור פלסטין (אש"פ), אשר הפך מתוחכם ואכזרי יותר בהתקפותיו על ישראל. ההתנגדות לכיבוש בתוך האזורים שבשליטת ישראל וההתקפות עליה מן החוץ, הביאו לרחבת פעילות השב"כ.

בנקודה זו נוגעת ישראל ועומדת בפני הדילמה הניצבת בפני כל משטר דמוקרטי המבקש לשמר את יציבותו אל מול אתגר הטרור, או כפי שביטאה זאת פנינה להב: האם הלחימה של מדינת ישראל באמצעות ארגון השב"כ בטרור גרמה למימד טרגי עוד יותר?

בעצם מכאן ואילך אנסה במהלך העבודה לבדוק ולבחון באיזו מידה פעילותו של השב"כ ובפרט פעילותה של יחידת החוקרים, אשר ע"י ניהול חקירות חשודים מביאה לסיכול פעולות טרור או לגילוי ואיתור מבצעים לאחר מעשה, הצליחה לנהל מאבק אפקטיבי תוך שמירה על הערכים דמוקרטיים - שלטון החוק וזכויות האדם אותם נטלה ישראל על עצמה מראשית עצמאותה, כלומר, האם בהתמודדותו של השב"כ עם הטרור הוא הצליח להימנע מלהחליק במדרון החלקלק אשר בתחתיתו יתגלה כי במאבקו ובפעולותיו אל מול המפגעים הוא לבש פנים הדומות לאלה של הטרוריסטים מבקשי נפשה של המדינה ואויביה המושבעים של הדמוקרטיה?



### 3. מודיעין מסכל במדינה דמוקרטית

ככל חברה, גם זו הדמוקרטית מקימה מנגנונים שונים שישרתו את צרכיה ויבטיחו את רווחתה, הן החברתית, הן הכלכלית והן הקיומית-ביטחונית. בהיבטים של בטחון הציבור נוהגות החברות להקים לעצמן מנגנונים של צבא, משטרה, מודיעין חיובי ומודיעין מסכל.

אף על פי שכל המנגנונים הנ"ל עוסקים בביטחון הציבור ובשמירה על הסדר החברתי והציבורי, הרי השונה ביניהם רב יותר מהמכנה המשותף שהוא בטחון המדינה. כאשר השונה הוא במטרות, בסמכויות, באופן הפעולה, בכוח והשפעת הארגון.<sup>(8)</sup>

**צבא** – זה גוף בעל העוצמה הרבה ביותר במדינה דמוקרטית.

משימתו המרכזית הינה להגן על המדינה מפני אויביה החיצוניים. עוצמתו וכוחו של הצבא מופנים בחברה דמוקרטית כלפי חוץ. הצבא, הפועל באופן גלוי, מטפל בעיקר בביטחון גבולותיה של המדינה, מגן על הקיום הפיזי של אזרחיה ואינו מהווה איום ממשי לא על המשטר הקיים ולא על ערכי הדמוקרטיה, כאשר מקפידים על כללי המשחק הדמוקרטיים ועל הממלכתיות. כתוצאה מכך נוצר, בד"כ, בחברה הדמוקרטית קונצנזוס רחב הרואה בצבא גורם חיוני חיובי.

**המשטרה** – המשטרה הינה מנגנון שלטוני שמטרתו הוא בהבטחת הסדר החברתי והציבורי, כמו גם אכיפת הכללים שהוגדרו ע"י המחוקק בדבר המותר והאסור. לכן עיקר עיסוקה הוא במניעת עבריינות פלילית, בגילוי עבריינים ובאיסוף ראיות לשם העמדתם לדין. כאמור, מטרת המשטרה ויעדיה הינם בחברה בה היא פועלת. הואיל ויעדה הוא החברה והכוח הנתון בידה רב ביותר, ממילא פעילותה עלולה לפגוע בערכי הדמוקרטיה – בחירויות היסוד של הפרט ולזעזע מוסדות שלטון וחברה. אך הואיל ודרכי פעולתה של המשטרה, למימוש סמכויותיה הינן גלויות, ויתרה מכך – מבוקרות, הן ע"י הציבור והן ע"י הרשות השופטת, נמנע לכאורה האיום האפשרי על אושיות הדמוקרטיה.

**המודיעין החיובי** – תפקיד איסוף מודיעין חיובי מוטל בישראל בעיקר על "המוסד". המודיעין הינו גוף שנמנה עם גופי הביטחון.

כאשר מטרתו העיקרית היא לאסוף מידע ולשמש גורם התרעה לצבא ולחברה, מפני איומים חיצוניים של גורמים עיוניים. דרכי פעילותו של המודיעין החיובי הן חשאיות. חשאיות הינה מקור איום, שכן תחת מעטה הסודיות, אפשר שירקמו מזימות שיש בהן סיכון לא מועט, וסטייה מרצון החברה וערכיה, אך הואיל ומטרתו ופעילותו של המודיעין

<sup>(8)</sup> א. הראל, "ביטחון ודמוקרטיה", הוצאת עידנים, ת"א 1989.

החיובי מופנית כלפי חוץ, אין המדינה הדמוקרטית חשה מאוימת ממידת החשאיות, האופפת את פעילותו של הארגון.

המודיעין המסכל (הממ"ס) – תפקיד זה ממלא במדינת ישראל שירות הבטחון הכללי, הלא הוא השב"כ, אשר מהווה חלק מהרשות המבצעת בכפיפות ישירה לראש הממשלה. תפקידו של השב"כ הוא שמירה על בטחון המדינה, שמירה על סדרי השלטון ומוסדותיו מפני איומי טרור, ריגול ואיומים אחרים. משימותיו המרכזיות הן איתור, מניעה וסיכול ביצוע פעילות עוינת או חתרנית, ריגול וטרור – פעילות המנוגדת לחוק ולמטרות העיקריות של החברה אשר צומחים בתוך החברה שבמסגרתה הוא פועל. כלומר, יעד הפעילות של השב"כ הינו האוכלוסיה הנמצאת בגבולות המדינה ובהיותם גורם מודיעיני, שיטת פעולתו הינן, כמובן, חשאיות. הואיל ומטבע הדברים הפעילות החתרנית, או העוינת, מתגבשת באופן חשאי, חובה על ארגון הממ"ס לקבוע לעצמו יעדים לפעולה, להגדיר סימנים מעידים לפעילות ולפקח על אותן קבוצות, או פרטים העלולים להוות גורם סיכון למשטר ולחברה אותם משרת הארגון. כך שמעצם הגדרת תפקידו של השב"כ העוסק בבטחון פנים בתוך החברה אותה הוא משרת מחייבת אותו לחדור אל חיהם הפרטיים של תושבי המדינה (כולל מעבר לקו הירוק), לעקוב, להאזין, לחקור, לעכב ולהגביל.

כפי שמקובל גם בגופים מקבילים בעולם הדמוקרטי, אלא שבניגוד למקובל בעולם, חלק מפעילות הסמויה של השב"כ עדיין אינה מעוגנת בחוקי מדינת ישראל – מה שהופך אותה אוטומטית לפעילות בלתי חוקית הפוגעת בזכויות האלמנטריות. לאור האמור לעיל, עלולה החברה לחוש מאוימת דווקא מהממ"ס ולא מהארגונים האחרים שהוזכרו קודם לכן (צבא, משטרה ומודיעין חיובי) שכן היא חשה שאין היא יודעת מול אילו יעדים הוא פועל, מי מגדיר לו את יעדיו, מה הם כלי עבודתו וכדומה. עצם איסוף המידע על אנשים יוצר כוח, ויש החשים עצמם מאויימים ע"י כוח זה.

בישראל, מבין ארבעת הגופים שנמנו לעיל, העוסקים גם הם, בסופו של דבר, בהגנה על בטחון הלאומי של המדינה, השב"כ הוא היחיד שמקיים שני תנאים מצטברים הגורמים את אותו איום שחשים השלטון הדמוקרטי והחברה החיה במדינה מפעילותו בתחומם:

◀ העובדה שהוא פועל מול פרטים או גופים בחברה שבתוכה הוא מתקיים.

◀ העובדה שפעילותו חשאית.

זוהי למעשה הסיבה למתח שנוצר בין השב"כ לבין המדינה והחברה הדמוקרטית בישראל.

## משימות המודיעין המסכל

המשימות שמדינת ישראל מטילה על הממ"ס יוצרות, לכאורה, מתח וניגוד אינטרסים בינו לבין החברה. על מנת להמחיש את המתח שבין הממ"ס לבין החברה שבה הוא פועל, יש צורך לנתח את משימותיו, החל ממשימות שיש לגביהן הסכמה רבה, כלומר, פעולות הממ"ס אשר זוכות לקונצנזוס ברוח של הסכמה בקרב הציבור, עד לאלו שלגביהן יש חילוקי דיעות, כלומר, קיים קונצנזוס הסכמה מצומצם. הסקירה שלפנינו תעסוק במשימות הממ"ס בישראל, קרי משימות השב"כ.

סיכול טרור – אחת המשימות המרכזיות של השב"כ כיום הוא סיכול הטרור (פעילות חבלנית עוינת). הטרור הפלסטיני עימו מתמודדת מדינת ישראל, הלך והפך עם הזמן, מבעיה של "איכות חיים" לאיום בעל משמעות אסטרטגית. הטרור היה הגורם המרכזי שהוביל, יותר מכל גורם אחר, לתהליך המדיני הנוכחי והוא גם עלול לשבש את התהליך או לעצרו לחלוטין (כפי שאנו עדים לו בימים הללו). הטרור הפלסטיני הוא נוקשה מאוד, אלים במיוחד וגם מאיים מאוד, הן על הפרט והן על האינטרסים הכלכליים של המדינה והוא מפיל בקרבנו יותר ויותר חללים. המשמעויות האסטרטגיות הינן באפשרות שהטרור יגרור את מדינת ישראל למלחמה כוללת מול מדינות ערב, והאפשרות שהטרור יביא לשינוי בסדרי המשטר במדינה.

לאור איום זה, המאבק בטרור אינו יכול להתבצע ב"כפפות של משי". הטיפול דרוש נקיטת פעולות אינטנסיביות, לעיתים קשות מאוד, בתחום האיסוף המודיעיני, ובוודאי בתחום הסיכול. מטבע הדברים, הפעילות המבצעית לסיכול הטרור טומנת בחובה התנגשות כמעט חזיתית עם זכויות הפרט. כאשר פעילות סיכול מסוג זה מתבצעת ע"י גורמים ביטחוניים הפועלים מחוץ לשטחה של מדינת ישראל (למשל: פעילות הצבא בלבנון או פעילות המוסד בחו"ל) כמעט ואין היא מעוררת מתחים בחברה הישראלית, ואף זוכה לתמיכה רחבה מצד כל שכבותיה של החברה. אולם, כאשר פעילות דומה מתבצעת ע"י השב"כ בתוך מדינת ישראל, היא מהווה מקור למתחים של מגזרים שונים בחברה הישראלית כלפי השב"כ עצמו וכלפי מוסדות השלטון והמשפט.

עובדה זו הומחשה היטב בשנים האחרונות בעקבות "פרשת קו אוטובוס 300", "פרשת נאפסו", מסקנות ועדת החקירה הממלכתית לנושא חקירות השב"כ, הצעת חוק השב"כ ופסיקת בג"צ, אשר ערערו גם במידה זו או אחרת את "האוטונומיה השירותית".

סיכול ריגול – כאשר אנו דנים במושג ריגול, הכוונה היא לאיסוף מודיעיני בתחומים שונים ומגוונים, כגון: צבאי, כלכלי, מדיני, גורמי שלטון, הלכי רוח וכו'. האיסוף

המודיעיני, קרי – הריגול נועד במקרה הפחות חמור להשיג יתרון יחסי של מדינה או ארגון על פני מדינה, או ארגון אחר ובמקרה החמור יותר, לפגוע באופן ישיר באותה מדינה או באותו ארגון. סיכול ריגול נועד למנוע ולשבש השגת יעדים אלו. לא ניתן לבצע זאת ללא הישענות על איסוף מידע וללא ניהול של מאגרי מידע על פרטים במדינה. עצם קיומם של מאגרי מידע אלו בשב"כ, וכן השימוש שנעשה ע"י השב"כ במאגרי מידע חיצוניים אודות אזרחי המדינה ותושביה, מהווים פגיעה לכאורה, בצנעת הפרט של האדם שאודותיו הושג המידע.

על מנת להגן על פרטיותו של אדם הנפגע מעצם קיום מאגרי מידע אודותיו, חוקק המחוקק הישראלי שורה של חוקים, שהבולט בהם הוא "חוק הגנת הפרטיות, תשמ"א, 1981", ומכוחו של חוק זה תוקנו תקנות הקובעות כללים לטיפול במידע שנאגר על אדם.

שמירה על סודות המדינה – אבטחת מידע – אחד ממשימותיו של השב"כ היא אבטחת מידע, על מנת לשמור על סודות המדינה ולצמצם במידת האפשר את הנזק שבחשיפתם, ישנו צורך למנוע את העסקתם של אנשים, שאינם מתאימים מבחינה ביטחונית, לשמש בתפקידים המסווגים כרגישים. זהו בעצם תהליך "הסינון הביטחוני" שהשב"כ הוסמך לבצעו, עפ"י החלטת הממשלה, ומתוקף תפקידו עליו למנוע נגיעה של פרטים, שאינם מתאימים ביטחונית עם סודות מדינה. ברור, כי עצם קיומו של תהליך כזה אינו מתיישב עם שלוש זכויות יסוד של הפרט במדינה דמוקרטית: הזכות לעבודה, הזכות לפרטיות והזכות להישמע (זכות הטיעון). לכן למרות קיומו של קונצנזוס רחב ציבור באשר לחשיבותו של הסינון הזה, ובאשר לצורך לנקוט בו, עולות מפעם לפעם, טענות המצביעות על אפליה מסוגים שונים, או על העדפה, כזו או אחרת, ש"סינון ביטחוני" זה נגוע בהם.

אבטחה פיזית – אבטחה פיזית של אישים, מתקנים ומוסדות הינה כורח המציאות כיום, ונראות כדבר שאי אפשר בלעדיו. איום הטרור המבקש לפגוע בתעופה האזרחית מחייב בדיקה ביטחונית של נוסעים בקווי תעופה. הרצון לפגוע במתקנים, מוסדות בעלי ריכוזי אוכלוסיה מחייב בדיקה בכליו ועל גופו של כל אזרח המבקש להיכנס אליהם. פעולות אלה, למרות שהינן מובנות, ובעלות קונצנזוס רחב, יש בהן משום פגיעה בזכויות ובצנעתו של הפרט, ולא פעם הבדיקה הביטחונית גוררת ביקורת ותלונות מצד גורמים שונים בציבור.

סיכול חתרנות מדינית – כאשר אנו דנים במושג חתרנות, הכוונה היא לנקיטת פעולות ואמצעים בלתי חוקיים ו/או אלימים במטרה לשנות את סדרי החברה והמשטר בדרכים לא דמוקרטיות, בלתי לגיטימיות.

השב"כ בישראל נדרש להתמודד עם סיכול חתרנות הן במגזר הלא יהודי והן במגזר היהודי. מובן שעצם העיסוק בסיכול חתרנות יש בו משום פגיעה, לכאורה, בצנעת הפרט (איסוף המידע המודיעיני), בחופש הביטוי (סגירת העיתונים) בחופש ההתארגנות

והאסיפה, התהלוכה וההפגנה (מניעת עצירות מחאה), בחופש התנועה (הגבלות למיניהן) ולעיתים אף בזכויות בסיסיות יותר כגון מעצרים מנהליים.

### מאפייני הפעילות של המודיעין המסכל

בהיות הממ"ס, קרי השב"כ ארגון מודיעיני, שיטות פעולתו הינן בד"כ חשאיות. אפיון זה מוכתב גם מכך שמרבית הפעילויות החתרניות עימן מתמודד השב"כ נעשות באופן חשאי, תוך שמירה על כללי מידור וזהירות פנימיים בתוך היעדים עצמם. חשוב לציין שדרכו של השב"כ נעשית קשה יותר ויותר בפעילותו, כיוון שהצלחותיו בסיכול גוררות את יריבו להקפדת יתר על חשאיות, מידור וחיפוש אחר שיטות פעולה חדשות ומתוחכמות. הדילמה המוסרית היא בכך שכל אותם כלים, אותם נזכיר בהמשך, מופעלים ע"י השב"כ כלפי האוכלוסיה אליה הוא משתייך ושאותה הוא נועד לשרת, כדי לממש את סמכותו ואחריותו, נוקט השב"כ בפעילות חשאית בתוך וכנגד פריטים או גופים בתוך המרקם החברתי. בעצם דרכי פעולתו של השב"כ מגבירים עוד יותר את החששות של חלקים בחברה מפניו והטענות העולות בהקשר לכך ממחישות את הניגוד הקיים בין פעולותיו לבין החובה הדמוקרטית לשמור על זכויות היסוד של הפרט, כפי שהתבטא בנושא רה"ש לשעבר, עמי אילון: "כדי לתת ביטחון, אנחנו פוגעים בזכויות הפרט הבסיסיות ביותר ומבצעים חקירות שאינן דומות לחקירות משטרתיות, האזנות-סתר ומעקבים"<sup>(9)</sup>. זהו גם הקונפליקט הבעייתי בחברה דמוקרטית אשר מחייב את הממ"ס לרגישות וזהירות באשר לשמירה על זכויותיו וחירותו של האזרח.

להלן תיאור דרכי פעולה עיקריות של השב"כ:

הפעלת מקורות מידע חיים – אחת מדרכי הפעולה השגרתיות והנפוצות ביותר היא הפעלת מקורות חיים לדיווח על אנשים אחרים ולביצוע משימות מודעיניות אחרות. מדובר בהפעלת סוכנים המשתייכים או מוחדרים לתוך האירגונים, אשר בהם יש לשב"כ עניין. מטבע הדברים, כאשר מופעלים מקורות חיים מול יעדים המצויים בתוך חברה נתונה, קיימת חדירה אל צנעת חייהם של האזרחים הפוגעים בפרטיותם. באמצעות מקורות אלו נאסף גם מידע על אמונות ודעות, והדבר עלול לפגוע גם בחופש האמונה, חופש הדעה והביטוי, מה שעלול לגרום שאנשים יחששו להביע את אמונותיהם ודעותיהם האמיתיות. בעצם הפגיעה בחופש הדעה והביטוי הינה בעייתית, שכן לעיתים קיים גבול דק ומטושטש בין חופש זה לבין ביטויים היכולים להתפרש כהמרדה, או הסתה שהם בניגוד לחוק.

<sup>(9)</sup> דורון מאירי, "לחץ מילולי לא מתון", ידיעות אחרונות, 21.11.1999.

האזנות סתר - ציתות חשאי לשיחותיו של אדם, באופן טכני זה או אחר, בשעה שאין הוא יודע על כך כלל, יש בו, בוודאי, משום חדירה עמוקה לצנעת הפרט. אמנם המידע שהשב"כ מחפש הינו מאוד קונקרטי וקשור, בד"כ, למשימותיו בתחומי סיכול ריגול, טרור וחתרנות, אך, מטבע הדברים, בעת האזנה לאדם מסוים, נחשף, לעיתים, בפני המאזין מידע מאוד אינטימי ורגיש, שלא תמיד רלוונטי לצורכי השב"כ. חשוב לציין שהאזנת סתר מכל סוג שהיא אסורה עפ"י החוק למי שאינו מורשה לכך במיוחד, מהווה פגיעה חמורה בזכויות הפרט במדינה דמוקרטית.

חיפוש סמויים – חדירה סמויה לביתו, רכבו או מקום עבודתו של אדם, ללא קשר לאופן ביצועה, מהווה, ללא כל ספק, פלישה וחדירה לצנעת הפרט. החדירה הסמויה משמשת כלי מבצעי חשוב ויעיל שהשב"כ חייב להפעיל לביצוע משימותיו. גם במקרה זה בולטת, כמובן, ההתנגשות בין הצורך הביטחוני לבין הערכים שהמדינה הדמוקרטית שואפת להגן עליהם.

שימוש במאגרי מידע – מאגרי המידע המצויים ברשות השב"כ, ואלה שלשירות יש גישה אליהם, מכילים מידע רב שנצבר במהלך השנים על מספר רב מאוד של אזרחים ותושבים במדינה. ניהול מאגרי המידע הוא חיוני ביותר להצלחת עבודתו של השב"כ, אולם גם השימוש במאגרים אלו, ועל אחת כמה וכמה ללא ידיעת האזרח, מהווה חדירה עמוקה לצנעת הפרט. טיפול לא נכון, לא זהיר ולא מושכל במאגרים הלו עלול לגרום עוול לאזרחים תמימים. יתר על כן, קיימת אפשרות שמידע שנאסף אודות אדם, אינו אמין, אינו נכון ושימוש בו עלול לגרום עוול וזק אישי כבד ביותר, לדוגמא: מידע בלתי אמין אודות אדם המבקש להתקבל למקום עבודה מסווג.

פיקוח צנזורלי – כלי עבודה חיוני נוסף של השב"כ, שגם השימוש בו פוגע, לכאורה, בפרטיות, בחופש הביטוי ובזכות הציבור לקבל מידע מלא, הוא הפיקוח הצנזורלי. השב"כ מונע לעיתים מעיתונאי, או מעיתון, לפרסם מידע שהגיע לידיו, אם יש בפרסום מידע זה משום סכנה לחברה. הדבר נכון, לעיתים, גם בנוגע להפצת דעות שיש בהן יסודות של הסתה או המרדה.

אמצעים מינהליים – השב"כ ומערכות ביטחוניות נוספות העובדות איתו יחד, נאלצות לא פעם לעשות שימוש באמצעים מינהליים במסגרת מלחמתן בטרור ובחתרנות. אמצעים אלו כוללים מעצרים מנהליים, גירושים, הריסות בתים, אטימת בתים, הגבלה של מקום מגורים והגבלת תנועה וכדומה. הצורך להשתמש בכלים אלו נובע מהסיבות הבאות:

- שמירה על בטחון המקורות המודיעיניים שאיננה אפשרית בהליך שיפוטי רגיל.

- קיומו של מאבק עממי חריף ואלים של המוני אנשים (אינתיפאדה), שאין יכולת להתמודד עימו בכלים המשפטיים הרגילים.

ברור שעצם השימוש באמצעים מינהלים פוגע, לכאורה, בזכותו של אדם להליך משפטי נאות, בזכותו להשמיע את דבריו באופן מלא (זכות הטיעון) ובזכותו לדעת במה בדיוק הוא מואשם ומה הן הראיות שהרשויות אספו נגדו.

חקירות – אחד מכלי העבודה הבולטים של השב"כ הוא ללא כל ספק אמצעי החקירה. החקירה הינה כלי גלוי המסייע לשב"כ לאמת, או להזים חשדות לעבירות ביטחוניות אודות אדם כלשהו. בחקירה יש משום פגיעה חמורה בכבודו של הנחקר, במיוחד כאשר החקירה כוללת השפלות, או שיש בה גם יסודות של שלילת חופש ולחץ נפשי ופיזי. בעקבות "פרשת נאפסו" ו"פרשת קו 300", דיוני ועדת החקירה הממלכתית לענייני חקירות השב"כ, והצעת חוק השב"כ עלה נושא זה, באופן מובהק, על סדר היום הציבורי.

בסוגיית החקירות והעינויים אעסוק ביתר הרחבה בהמשך כאשר אבחן את הדילמה והבעייתיות שמעלה סוגיה זו בין רצונה וחובתה של החברה להגן על עצמה מפני הטרור הרצחני לבין רצונה וחובתה של אותה חברה להגן גם על זכויותיו של כל פרט בתוכה, גם כאשר הוא חשוד במעורבות בפעילות טרור.

#### 4. סוגיית החקירות והעינויים – תיאור התופעה והיקפה

נושא החקירות המהווה נדבך עיקרי בפעילות השב"כ במאבקו כנגד הטרור, מבוסס על פעילותה של יחידת החוקרים אשר באמצעות ניהול חקירות חשודים מביאה לסיכול פעולות טרור או לגילוי ואיתור מבצעים לאחר מעשה, שהם אחד מהיעדים המרכזיים בפעילותו של השב"כ.

עד למלחמת ששת הימים בשנת 1967, פעילותה של יחידת החקירות התאפיינה בחקירות בהיקף מצומצם ביותר, בעיקר לשם סיכול ריגול ופחות חקירות חשודים בפח"ע, וממילא היא צורך רק במספר מצומצם של חוקרים. כתוצאה משליטתה של ישראל בשטחים בעקבות מלחמת ששת הימים, מה שהוסיף יותר ממיליון ערבים פלסטינים לתחום שליטתה של מדינת ישראל ולפעילות גוברת של אש"פ, היא הביאה למהפך בהיקפה ופעילותה של יחידת החוקרים אשר מצאה עצמה לפתע מול צורך גואה של פח"ע ושל מאות נחקרים. יחידת החקירות לא היתה ערוכה להתמודדות עם אלו. בשלבים הראשונים היא פעלה בצורה בלתי מוסדרת ומאולתרת. אך אט אט נערכה היחידה לפעילות יותר מאורגנת וממוסדת.

מספר החוקרים הוגדל ונקבעו דפוסים ונהלים לפעילותה. הועמדו לרשותה מתקני חקירה, נקבעו דרגי פיקוד ואחריות, נצברו מאגרי מידע, ועד מהרה היתה היחידה ערוכה פחות או יותר לפעילות שוטפת ותקינה של המלחמה בפח"ע. על אף מספר כשלונות, הוכיחה מלחמתה של היחידה את עצמה כיעילה ביותר. היחידה רשמה לעצמה מספר רב של הצלחות הן במישור הסיכול והן במישור האיתור והגילוי שלאחר מעשה. לא תהא זאת הגזמה לומר שרבים מאזרחי המדינה חייבים את חייהם וביטחונם לשירות בכללו וליחידת החוקרים בפרט, אשר הוצגה בדוח לנדוי כ"סגל חוקרים של השירות המאופיינים במקצועיות, מסירות לתפקיד, נכונות לעמוד בתנאי עבודה מפרכים בכל שעות היממה ובסכנות פיסיות, ובראש ובראשונה מוטיבציה נפשית גבוהה לשרת את העם והמדינה בפעילות חשאית, כאשר "שכר מצווה – מצווה", ללא התהילה בעיני הציבור הבאה עם הילת הפרסום ברבים"<sup>(10)</sup>

מאז ומתמיד ייחס השירות חשיבות ראשונה במעלה לעניין איסוף המידע לצורך מניעת וסיכול, כלומר לצורך הצלת חיי אדם, מה שהביא לכך שדרך השגתו לא עמדתה במקום הראשון בסולם של עבודת החקירה. חוקרי השירות ראו את עבודתם כחלק ממערך המודיעין מסכל ולא דווקא כחלק מהליך שיפוטי שבסופו יש לבצע ההעמדה לדין כפי שהעיד אחד מאנשי הצמרת של השירות בפני ועדת לנדוי: "...אנחנו... חושבים היום

<sup>(10)</sup> דוח ועדת לנדוי, עמ' 9, פסקה 1.8.



ורואים את הכלי של החקירות כמערך איסוף מודיעיני. זה גם מסביר, באור מאוד חלקי ואולי גם לא משכנע, למה פחות עניין אותנו או פחות איכפת היה לנו העניין של העמדה לדין, כי כבר כשאני את האיש תפסתי ופיענחתי את הפיגוע ... אני רץ אחרי האיש הבא<sup>(11)</sup>. ראוי לציין כי קיים שוני רב בין חקירה פלילית במשטרה לבין חקירה המנוהלת ע"י השירות. הבדל זה בא לידי ביטוי בין השאר בסיטואציה בה מושגת הודאה מהנאשם על ביצוע המעשה: בעוד שבחקירה פלילית הודאה זו לרוב תגובה במערכת ראיות ונסיבות הקושרות את החשוד למעשה, הרי שבחקירת השב"כ הודאתו זו היא כמעט תמיד הראיה העיקרית וכמעט היחידה לחובת הנאשם. אפילו יש בידי אנשי החקירות בשירות מידע מפליל נוסף, זה אינו יכול לשמש כראיה במשפט אם משום שאינו קביל ואם מתוך חשש לגילוי שיטות פעולה ומקורות מידע. מכאן החשיבות המכרעת שיש להשגתה של אותה הודאה בביצוע המעשים המיוחסים לחשוד. ראוי לציין גם את התייחסותו של רה"ש לשעבר עמי אילון שניסה להסביר מדוע לא ניתן לנהל שב"כ כמו משטרה: "חקירה משטרתית נועדה להעמיד לדין לאחר ביצוע פשע, בעוד שבשב"כ מטרת החקירה היא לסכל פיגוע לפני ביצועו"<sup>(12)</sup>.

שנים רבות היו שיטות החקירה של השירות לטות בערפל. השירות כגוף חשאי הפועל בהסתר מעיני הבריות גזר על עצמו מידור הרמטי בין היחידות ככלל וכלפי "גורמי חוץ" בפרט. חובת המידור מקבלת משנה תוקף בכל האמור לפעילותה של יחידת החוקרים שכן מן המפורסמות הוא, שמרגע ששיטת חקירה מתגלה ונחשפת, יעילותה נפגמת או נעלמת כליל. זאת ועוד, החשש שגילוי דרך השגת הודאתו של הנאשם יביא לפסילתה תוך שחרורו של מי שמשוכנעים באשמתו, הווה אף הוא גורם מתמרץ שלא לחשוף את שיטות החקירה.

מכאן ששומה עליו לפרט את עיקרי החקירה וכן היקף השימוש שבהן. יש להבהיר כי מכיוון שההנחיות לחקור בדוח לנדוי נשארו חסויות עד עצם היום הזה, האמור לעיל מבוסס בעיקרו על עדויות שתוארו ע"י נחקרים ועל פרסומים של גופים שונים העוסקים בזכויות האזרח כדוגמת "בצלם", אשר מעריך בהסתמך על מקורות רשמיים, ארגוני זכויות אדם ועורכי דין, כי מדי שנה נחקרים בידי השב"כ בין 1,000 ל-1,500 פלסטינים. כלפי כ-85% מהם, כלומר לפחות 850 איש, מופעלים אמצעים המהווים עינויים<sup>(13)</sup>. ישנם מספר אמצעים אשר השימוש בהם מופיע כמעט באופן קבוע ותדיר בעדויותיהם של נחקרים, כפי שיפורט לעיל:

- "שאבח"/"בננה" – כבילתו של החשוד באזיקי רגליים וידיים הדוקים במיוחד אל כסא קטן ומלוכסן כך שהוא נוטה קדימה וישיבתו של הנחקר אינה יציבה, השבאח

<sup>(11)</sup> דוח ועדת לנדוי, עמ' 14, פסקה 2.17.

<sup>(12)</sup> דורון מאירי, "לחץ מילולי לא מתון", ידיעות אחרונות, 21.11.1999.

<sup>(13)</sup> בצלם, "עינויים כשיגרה: שיטות החקירה של השב"כ", הוצאת בצלם, ירושלים, פברואר 1998, עמ' 7.

יכול שיהיה גם בעמידה כאשר הנחקר עומד וידיו כבולות לאחור לצינור המחובר לקיר ו/או בשילוב עם אמצעים אחרים. אמצעי זה ננקט לרוב לאורך מספר יממות רצופות בהפסקות קצרות ביותר.

- מניעת שינה - כשמה כן היא, באה למנוע מהחשוד כל אפשרות שינה בין אם המדובר במניעת שינה טוטאלית למספר ימים ובין אם המדובר במניעת רצף שינה ארוך, היינו מעבר למספר דקות ספורות.
- בידוד חושי/דסאוריאנטציה - לרוב המדובר בהלבשת שק שחור על ראשו של החשוד, לרוב מזוהם, או משקפי סקי כהות, כך שאין באפשרותו לצפות על הסובב אותו. בסביבתו של החשוד מושמעת לכל אורך החקירה ובהמתנה לה, מוסיקה רועשת.
- איומים וקללות - על אף שפרקליטות המדינה אינה מתייחסת לסוג זה של אמצעים באופן מפורש הרי שאלו מופיעים בדוח לנדוי כאמצעי לגיטימי להפעלה עם התרחשותה של סיטואציה של "פצצה מתקתקת". אמצעי זה הננקט במהלך החקירה כולל איומים ברצח, תוך אזכור נחקרים שמתו בעבר במהלך חקירתם או מעצרים, וכן איומים על בני משפחת הנחקר, חלקם בעלי אופי מיני.
- "קמבוז" / "תנוחת צפרדע" – אמצעי זה פרושו כריעת הנחקר על בהונות רגליו, כשידיו כבולות מאחורי גבו. במידה והנחקר נופל, מכריחים אותו לשוב לאותה כריעה. תנוחה זו עלולה להיכפות על נחקר למשך שעות, לעיתים בהפסקות.
- "טלטולים" - באמצעי זה מופעלת אלימות ישירה, וקטלנית בפוטנציה. אמצעי זה מתבצע ע"י תפישת דשי חולצתו של הנחקר וטלטולו של הגוף בחוזקה כך שהראש נזרק קדימה ואחורה, והוא נעשה בכל פעם במשך שניות מספר.

כל האמצעים הללו הינם אמצעים אשר השירות עצמו אינו מכחיש את עצם קיומם והשימוש שנעשה בהם, אולם עיקר המחלוקת בין הפרקליטות לסנגוריה בנדון נסובה על תדירות וסיטואציות השימוש בהם, מטרתם, חומרתם והאם הם מגיעים לכדי דרגת עינוי כהגדרתו באמנות בינלאומיות שונות? נקודה עליה אדון בהמשך בהתמודדותן של מדינות דמוקרטיות אחרות עם הטרור בהשוואה למדינת ישראל. אך בכל זאת אציין בקצרה את התייחסותו של דניאל סטטמן במאמרו: "שאלת המוחלטות המוסרית של האיסור לענות" המנסה להגדיר מהם עינויים – "סוג מיוחד של גרימת כאב וסבל לבני אדם, המיוחד בעוצמת הכאב הנגרם, בעובדה שכאב זה הוא מכוון, ובהשפלה הכרוכה בו". וממשיך ומתייחס לסיטואציה הרגילה והנפוצה של עינוי חקירתי, שבה נגרם לקורבן במכוון כאב פיסי חזק, בניסיון להתישו, להשפילו, לשבור את רוחו, ולגרור לו לומר דברים שלדעת המענים הוא מסתיר. לטענת דניאל סטטמן כמה מהטכניקות שהשב"כ משתמש בהן לעיתים בחקירותיו (כפי שתיארתי לעיל) ודאי שייכות לקטגוריה זו: אילו שמענו על טכניקות אלו במקום אחר בעולם (למשל, נגד שבויים ישראלים), דומני שלאיש לא היה

ספק שמדובר בעינויים. מכאן שיתכן שהשב"כ צודק בהפעילו טכניקות אלו, אך גם אם הן מוצדקות, סבור סטטמן שראוי להתייחס אליהן כעינויים<sup>(14)</sup>.

שיטות החקירה של נחקרי פח"ע שהיו נהוגות בשירות משנת 1967 ואילך, והרשות שניתנה לחוקרים מדי פעם להשתמש בחקירה כאמצעי לחץ, כולל לחץ פיסי, מתארת בעצם את הדעה הרווחת ששררה במרוצת השנים בנושא כמעט בקרב כל העוסקים בתחום, שבעצם קיים הכרח בל יגונה להשתמש באמצעי לחץ פיזי כלשהם בחקירות אלו. יש לציין כי מדובר בהנחיות פנימיות בשירות, אשר במהלך השנים (עד להחלטות ועדת לנדוי) חלו בו שינויים הן לכיוון התרחבות והן לכיוון צמצומים ואיסורים, שינויים אלו מצביעים על התלבטויות פנימיות הנובעות ממעצורים מוסרים ומבחינה מתמדת של יעילות האמצעים כנגד ההכרח להשתמש בהם. כמו כן, השפיעו גם תלונות חיצוניות חריגות שהיו מן המותר ואיסורים או אישורים ספציפיים שהוטלו ע"י הדרג המדיני. באותה תקופה שררה תחושה בין החוקרים כי למעשיהם לא רק שיש להם גיבוי של הממונים עליהם, אלא שאף גורמים רבים מחוץ לשירות ידעו על הנעשה והסכימו בשתיקה – על אלו נמנו מערכת התביעה האזרחית והצבאית, ביהמ"ש והדרג המדיני, מצב שנבע באותה תקופה מהחשש לעצם קיומה של ישראל והצבת שיקולי הביטחון של ישראל כיעד עיקרי בקרב ההנהגה ומרבית הציבור.

אם נסכם את המצב ששרר בשירות עד ל"פרשת נאפסו" והחלטות ועדת לנדוי בעקבותיה, הרי שנראה כי קיימות הנחיות פנימיות בשירות שאינן מהוות בשום פנים ואופן דין או מבוססות על חוק, לגבי מצבים שבהם הותר שימוש בלחץ פיזי. מצבים שהיו משתנים מפעם לפעם בהגדרתם. בנוסף היתה קיימת תחושה שיש לגיטימציה לעשות כמעט הכל, בגיבוי הדרגים הגבוהים בשם שיקולי הביטחון, מצב שהציף והבליט גם במדינת ישראל את אחת הסוגיות המרכזיות שכל חברה דמוקרטית נדרשת לה, והיא סוגיית ההתנגשות בין שיקולי בטחון לאומי לנורמות של שלטון החוק, כלומר, הסתירות בין צרכי בטחון לבין הסדרים חוקיים המיועדים לשמור על חירויות וזכויות האזרח, בפרט במצבי חירום. אין איפוא, כל פליאה בכך שסוגייה זו בולטת כל כך בישראל שבה קיימים תנאי חירום מתמידים כפי שטוען מנחם הופנונג "היא שאפשר לקיים משטר חירום מתמשך תוך שמירה על דמוקרטיה, אך יש לכך מחיר כבד שנעשה כבד יותר בעקבות מלחמת 1967 וכיבוש השטחים. האיום הביטחוני שהיה חיצוני צבאי הפך לפנימי – מצד אוכלוסיה עוינת הנמצאת תחת שליטה ישראלית. איום זה, שלגבי טיבו ושיעורו אין קונצנזוס בישראל, מביא לנקיטה באמצעי בטחון שאף הם שנויים במחלוקת. כתוצאה מכך עלולים להיפגע גם כללי המשחק עליהם מושתתת הדמוקרטיה הישראלית"<sup>(15)</sup>.

<sup>(14)</sup> דניאל סטטמן, "שאלת המוחלטות המסורית של האיסור לענות", בתוך משפט וממשל, כרך ד', חוברת I, בעריכת אריאל בנדור, הוצאת הפקולטה למשפטים של אוניברסיטת חיפה, 1997, עמ' 163.

<sup>(15)</sup> מנחם הופנונג: "ישראל – בטחון המדינה מול שלטון החוק 1948-1991", הוצאת סדר נבו, ירושלים, 1991, עמ' 8.

מכאן, ניתן לומר שנושא שיטות החקירה של השב"כ השנויים במחלוקת לגבי אופי טיבם וחומרתם, מהווים סוגיה סבוכה המבליטה באופן בוטה את הקונפליקט בין רצונה וחובתה של החברה בביטחון לאזרחיה מפני איומי טרור לבין רצונה וחובתה של החברה לפעול לפי אותם כללי משחק עליהם משותת הדמוקרטיה, עקרון שלטון החוק שמטרתו הבטחת חירויות הפרט. מלבד זאת יש לציין שהחוק בישראל מקנה שיקול דעת נרחב למופקדים על הביטחון ובדרך זו מתאפשרות פגיעות קשות בחירויות הפרט, מצב שכזה מציג תמונה של מדינת ישראל כמתקשה ליצור איזון בין שיקולי הביטחון הלאומי לשיקולי שלטון החוק, דבר שהתבטא ב"פרשת נאפסו" וב"פרשת השב"כ" שהיו שני אירועים מרכזיים אשר היוו את אבן הדרך לערעור "האוטונומיה השירותית" והעלאת סוגיית החקירות והעינויים לסדר היום הציבורי בישראל.

## 5. פרשת השב"כ ונאפסו ומשבר שלטון החוק

האירועים המרכזיים שהציפו את סוגיית החקירות והעינויים במדינת ישראל לסדר היום הציבורי היו בעקבות פרשת השב"כ שהוא בעצם כל הסיפור שהתגולל סביב פרשת "קו 300" וספיחיה ו"פרשת נאפסו", כך שמסך החול שכיסה במשך קרוב לארבעה עשורים על פעילות השירותים החשאיים הורם באופן חלקי בעקבות אירועים אלו.

### פרשת השב"כ:

תחילתה של פרשה זו היא ב"פרשת האוטובוס בקו 300": ב-12 באפריל 1984 עלו ארבעה ערבים תושבי רצועת עזה, בתחנה המרכזית בת"א, על אוטובוס בקו 300 שיעדו אשקלון. ארבעת הנוסעים הללו לא היו נוסעים רגילים, אלא מחבלים מארגון "החזית העממית לשחרור פלשתיין". בצומת אשדוד השתלטו המחבלים על האוטובוס שהיה נתון בתופת של צריחות, בעיטות, מהלומות אגרוף ונשק חם, כולל רימונים שלופי ניצרה, ואילצו את הנהג לשנות את מסלול הנסיעה ולנסוע דרומה, לכיוון גבול מצרים. כוחות הביטחון פעלו מיד לאיתורו של האוטובוס וללכידתו. היה חשש שהמחבלים מבקשים לעבור עם החטופים לשטח מצרים, ומשם יוכל לנהל מיקוח לשחרור החטופים מבלי לחשוש מפעולת חילוץ צבאית. האוטובוס שפנה דרומה, עבר מספר מחסומים ונעצר לבסוף לאחר שנפגע ביריות במהלך המרדף בקרבת דיר-אל-בלחי שברצועת עזה.

תוך כדי המו"מ בין המחבלים לכוחות הביטחון, פרצה יחידת צנחנים של צה"ל לאוטובוס כאשר במכת האש הראשונה נהרגו שניים מן המחבלים, ושני המחבלים הנוותרים הוכו בידי חיילים מיד עם הפריצה, כדי להממם, בשל החשש שיפעילו את מטען חומר הנפץ שהיה בידיהם, והם הוצאו מן האוטובוס ונמסרו לידי סוכני השב"כ. לאחר חקירה, אשר במהלכה הוכו החטופים נמרצות, הם הומתו בהתאם להוראה של ראש השב"כ כפי שנכתב בדו"ח ארבל<sup>(16)</sup>.

בגירסה הרשמית נאמר, ששני המחבלים מתו מפציעיהם בדרך לבית חולים, אולם נציגי התקשורת שהגיעו לאזור לפני ההשתלטות על האוטובוס הצליחו לצלם את נוסעי האוטובוס ושני המחבלים שנותרו בחיים. עיתון חדשות שהיה עיתון חדש שנחשב "לילד הנורא" של העיתונות הכתובה, אשר גם סירב להצטרף להסכם עם הצנזורה, פירסם מאמר בנושא הפרשה ואף פרסם תמונה בה נראו המחבלים חיים, ובכך הופצו השמועות בדבר האפשרות שבוצע מעשה נבלה, וכל זאת למרות הוראתו של נציג הצנזור הראשי להגיש כל חומר בנושא לפני פירסום לצנזורה מוקדמת.

<sup>(16)</sup> פנינה להב, "חבית ללא חישוקים: השפעת הלחימה בטרור על התרבות המשפטית בישראל", בתוך: דמוקרטיה וביטחון לאומי בישראל – בעריכת בנימין נויברגר ואילן בן-עמי, הוצאת האו"פ, ת"א, 1996, עמ' 241.

לדליפת המידע היתה תאוצה משלה. העיתון חדשות שילם את המחיר וקולו נדם למשך ארבעה ימים, אך המצפון הישראלי היה כבר ער וצלול. בשלב זה, הסיט השב"כ את מוקד התעניינותו אל ועדות החקירה, והחליט כי מסיבות של טובת המדינה אסור למדינה לדעת על פעילותה של המשטרה החשאית והחל תהליך של חיפוי והעלמה – "מוסדות המדינה רומו והטיפול בתהליך נעשה לשם הגנה על השב"כ. השב"כ מינה את עצמו כפוסק אחרון בעניין טובת הציבור. הוא עשה זאת באמצעות שקרים מכוונים, תידרוך מוקדם של עדים, עידוד של עדויות שקר והכשלת מאמציהן של ועדות החקירה להגיע אל האמת בפרשת האוטובוס בקו 300"<sup>(17)</sup>. כמו כן נעשה ניסיון להפליל קצין חיל רגלים וצנחנים ראשי, תת אלוף יצחק מרדכי באשמת התעללות באסירים ובכך להטות משפט צדק.

הפרשה לא נסתיימה לאחר זיכוי יצחק מרדכי, ובספטמבר 1985 פנו שלושה מבכירי השב"כ לראש הממשלה, שמעון פרס, וליועץ המשפטי לממשלה, יצחק זמיר, וגוללו בפניהם את האמת בפרשת האוטובוס בקו 300. ראש הממשלה דחה את סיפורם של השלושה, בטענה שהם מנסים להשיג רווח אישי מהדחת ראש השב"כ, לעומתו, האמין היועץ המשפטי לשלושה ודרש חקירה משטרתית בכל תוקף. לבסוף ביוני 1986 התקבלה החלטה להדיח את היועץ המשפטי לממשלה מתפקידו, ונשיא המדינה חנן את ראש השב"כ ושלושה מעוזריו הבכירים עוד בטרם הורשעו כדן.

פרשת השב"כ העמידה את פעולות שירותי הביטחון תחת זרקורי הביקורת והדיון הציבוריים, הגוף שהוקם למען הגנה על חייהם ועל שלימות גופם של האזרחים, סופו שעסק בהריגה, מה גם שציפו ממנו שיגלה תעוזה במלחמתו בטרור, לא היה בו האומץ להודות בעבירות שלו. הגוף שהקדיש את עצמו להקמת המדינה ולביסוס אמינותה, ערער במו ידיו את אמינות ההליכים בתוכה. מכאן שפרשה זו היא הבליטה במלוא החרירות את השאלה הערכית של שיקולי ביטחון המדינה מול שיקולי החוק כפי שפנינה להב תיארה "המתח שבין הצורך לקיים גוף יעיל ללחימה בטרור לבין השאיפה לשמר את ערכי שלטון החוק הגיע לשיאו ב- 1984 בפרשת האוטובוס בקו 300...המאבק המשולש טרור – לחימה בטרור – שלטון החוק". ומשה נגבי מוסיף ומתאר פרשה זו כמשבר שלטון החוק בישראל המסכן את עצם קיומה של הדמוקרטיה.

משה נגבי פותח את מאמרו "משבר שלטון החוק: השב"כ כמשל" במשפטים הבאים: "על סף העשור החמישי למדינת ישראל התמרדה ממשלתה, לראשונה, נגד שלטון החוק

<sup>(17)</sup> פנינה להב, "חבית ללא חישוקים: השפעת הלחימה בטרור על התרבות המשפטית בישראל", בתוך: דמוקרטיה וביטחון לאומי בישראל – (מקראה), בעריכת בנימין נויברגר ואילן בן-עמי, הוצאת האו"פ, ת"א, 1996, עמ' 246.

וחתרה – בגלוי ובמוצהר – להציב את עצמה ואת שליחיה הבכירים מעל לחוק. פה-אחד החליטה הממשלה, בצעד חסר תקדים, על הדחתו לאלתר של יועצה המשפטי, האיש המופקד על אכיפתו של שלטון החוק. "חטאו" של היועץ, פרופסור זמיר, היה בכך שעמד בנחישות על מימוש העיקרון המקודש של שיוויון לפני החוק, וסירב להתיר לממשלה למלט מחקירה וממשפט פלילי אנשי צמרת בשירות הביטחון שהוחשדו (ולימים אף הודו) בפשעים חמורים שדינם מאסר עולם"<sup>(18)</sup>.

משה נגבי טוען שזה לא פעם ראשונה שאנשי שררה ניסו לעקוף או להפר את כללי שלטון החוק כגון פוליטיקאים לקידום יעדיהם הפרטיים או הפוליטיים, אך בפרשת השב"כ תופעה זו קיבלה מימד חדש, כלומר החתירה תחת אושיות השלטון נעשה ע"י ממשלת ישראל כולה, וקריאת התיגר על המשלה על שלטון החוק בגלוי בפומבי ובמצח נחושה, כפי שהתבטא שמעון פרס, ראש הממשלה באותה תקופה "חובה לנהוג עפ"י החוק, אבל ישנם ענייני ביטחון שחובה להביאם בחשבון"<sup>(19)</sup>. מקרה זה חשף את המחיר שישראל שילמה על כך שנכפתה עליה החזקת מנגנון לחימה בטרור עקב האיום הקיומי כך שהתפתח סדר עדיפויות, שלפיו ביטחון המדינה קודם לשלטון החוק. ואמינותה של המדינה קודמת לקדושת חיי אדם. בעצם חתירתה של הממשלה להציב את צמרת השב"כ מעל החוק, ויותר מכך, נכוונתה ונחישותה לממש מטרה זו בכל מחיר, תוך רמיסה שלוחת רסן של ערכי משפט בסיסיים, הציבו סימן על עתידה של ישראל כמדינת חוק דמוקרטית, מאחר ובמקרה זה העדיפה הממשלה והעומדים בראשה להקריב את הצדק על מזבח הכוח.

גם פרופסור יצחק זמיר, היועץ המשפטי שהודח בעקבות הפרשה, התייחס לסכנה הניצבת בפני עתידה של ישראל כדמוקרטיה וכמדינת חוק כפי שהתבטא באיגרת הפרידה ששיגר למשפטנים בשירות המדינה: "אם נרשה כי צורכי השעה, כפי שהם נראים לגורם זה או אחר במערכת השלטון, יצדיקו הפרת חוק על ידי אותם גורם, מתוך טענה של ביטחון המדינה או טובת הציבור, אנחנו עלולים למצוא עצמנו בדרך ממדינת חוק השומרת על זכויות האזרח, אל סוג אחר של מדינה"<sup>(20)</sup>.

בחששו של הפרופסור זמיר כי פעילות הממשלה בפרשת השב"כ אכן מעמידה בסכנה את עתידה של ישראל כמדינת חוק דמוקרטית, יש ממש מאחר ואם נגדיר כי מדינת חוק היא מדינה אשר בה החוקים נאכפים הלכה למעשה על כל רבדי האוכלוסיה, ואשר חוקיה מכבדים את זכויותיו הבסיסיות של הפרט, ואינם מפלים בין קבוצות של אזרחים. לאור הגדרה זו נדמה שלא תיתכן מחלוקת על כך שמעללי הממשלה בפרשת השב"כ איימו לערער עד היסוד את שלטון החוק הפורמלי, ובעיקר את השיוויון לפני החוק. אחד

<sup>(18)</sup> משה נגבי, "משבר שלטון החוק: השב"כ כמשל", בתוך: דמוקרטיה וביטחון לאומי בישראל – (מקראה), בעריכת בנימין נויברגר ואילן בן עמי, הוצאת האו"פ, ת"א 1996, עמ' 304.

<sup>(19)</sup> שם, עמ' 305.

<sup>(20)</sup> שם, עמ' 305.

הסממנים הבולטים המבדיל מדינת חוק ממדינה טוטליטרית הוא כפיפת הצמרת השלטונית לחוק, מה גם שמאפיין בולט של מדינת משטרה – בניגוד למדינת חוק – הוא הצבתם של מנגנוני ביטחון הפנים והחוץ, ובעיקר המשטרה החשאית, מעל החוק. מסיפור פרשת השב"כ ניתן ללמוד כי זו היתה בעצם מטרתה של ממשלת ישראל – להציב את השרות מעל לחוק, ולמנוע חקירת פשעים חמורים שביצעו אנשי השירות, ובהם הריגת שבויים, בידוי ראיות מפלילות נגד חפים מפשע, ושיבוש הליכי משפט והליכי משמעת בתוך מערכת הביטחון עצמה. חששו של פרופסור זמיר היה מימוש של תסריט טוטליטרי זה, כלומר שמדינת ישראל עלולה למצוא עצמה ממדינה שומרת חוק ומגנה על חירויות וזכויות הפרט, אל סוג אחר של מדינה, מדינה טוטליטרית, תוך הצדקה כי "אונס" זה של שלטון החוק הוצדק בנימוקי "ביטחון" או "טובת המדינה".

מנחם הופנונג גם מתייחס בדבריו לסכנה העלולה להיווצר לדמוקרטיה הישראלית כמדינה שומרת חוק, עקב הבולטות של ישראל שבה קיימים תנאי חירום מתמידים, הסתירות הרבות בין צרכי הביטחון והשימוש בסיסמה "בשם נימוקי הביטחון" לבין ההסדרים החוקתיים המיועדים לשמור על חירויות האזרח, מהווים איום על הקיום הדמוקרטי. הופנונג שמעלה בדיונו את עיקרון האיזון "מציאת נקודת האיזון, וההקפדה כי ההגבלות מנימוקי ביטחון לא יפגעו באופן אנוש בזכויות הפרט וחירויותיו הן מאמות המידה האמיתיות לבדיקת מערכת פוליטית המתקראת דמוקרטיה"<sup>(21)</sup>, רעיון כשלעצמו הינו רעיון שובה לב – המאפשר התאמה מהירה של האמצעים החוקיים לחומרת נסיבות השעה. אולם מהתמונה העולה מחיבורו של הופנונג מה שמצטייר היא תמונת מדינת ישראל המתקשה במציאת האיזון הנאות בין שיקולי הביטחון הלאומי לשיקולי שלטון החוק. מה גם שהחוק בישראל מקנה שיקול דעת נרחב למופקדים על הביטחון, בכך מתאפשרת פגיעה קשה במעמדה של ישראל כמדינת חוק דמוקרטית ופגיעה קשה בחירויות הפרט ע"י מוסדות השלטון כפי שהתרחש בפרשת השב"כ.

פרשת השב"כ, הבהירה לנו כי לצמרת המדינית-הביטחונית בישראל אין מונופול על האמת והחוכמה בתחום הביטחון, מה גם שעצם הפרסום הרחב שניתן למעשי צמרת השב"כ פגמו קשה באמון הבלתי מסוייג כלפי הארגון בקרב שכבות נרחבות בציבור הישראלי, ובהילה אשר סבבה אותו, ובכך הוכשרה הקרקע לגילויים נוספים בנושא סוגיית החקירות והעינויים מצד השב"כ.

---

<sup>(21)</sup> מנחם הופנונג, "ישראל – בטחון המדינה מול שלטון החוק 1948 – 1991", הוצאת סדר נבו, ירושלים, 1991, עמ' 20.



עוד בטרם שכנו הדי "פרשת השב"כ", התפרסמה פרשה נוספת – "פרשת עיזאת נאפסו"<sup>(22)</sup> אשר באותם ימים נגולה בפני ביהמ"ש העליון. המערער קצין בצה"ל, בדרגת סרן, הורשע בביה"ד הצבאי המיוחד בבגידה ובריגול חמור. האישומים כנגדו התייחסו למסירת ידיעות לאויב על צה"ל, ובמתן עזרה וסיוע לאויב במלחמה, וזאת בהקשר שסייע והיווה חוליה מקשרת לפגישתם של שני תושבי לבנון לשם העברת אמצעי לחימה לישראל. ביה"ד המיוחד גזר למערער 18 שנות מאסר לריצוי בפועל וכן צורף עונש של גירוש מן הצבא אשר גורר אוטומטית את שלילת דרגתו הצבאית.

ערעורו של עיזאת נאפסו לביה"ד הצבאי לערעורים נדחה אך הסכימו לבקשתו לערעור הנ"ל שהופנה נגד ההרשעה שבדין. ביה"ד המיוחד הרשיע את הנדון על יסוד הודאתו בכתב שנמסרה לחוקרי השב"כ ואשר להן נמצא, לדעת ביה"ד, "דבר מה נוסף" כנדרש עפ"י דיני הראיות, ועל יסוד הודאה זו ערעורו. לטענתו, נמסרו ההודאות בעקבות הפעלת אמצעי לחץ פסולים, ע"י חוקרי השב"כ. לפי דבריו ננקטו לגביו מעשי אלימות שכללו משיכה בשערותיו, טלטולים, הפלה ארצה, בעיטות, סטירות ועלבונות. הוא נצטווה להתפשט מבגדיו ונשלח להתקלח במקלחת קרה. נמנעה ממנו שינה במשך שעות ארוכות ביום ובלילה והוא נאלץ לעמדו בחדרו של מתקן הכליאה במשך שעות רבות, גם כאשר לא נחקר. כן הושמעו כלפיו איומים בקשר למעצרים של אמו ואשתו ובקשר לפרסום שינתן למידע אישי אשר היה כביכול לחוקרים בקשר אליו. כאמור, הוכחו טענות אלו ע"י חוקריו בעדויותיהם – מה שהיתה אחד מטיעונו כי הכחשותיהם של אנשי השב"כ בפני בית המשפט בשקר יסודן. ראוי לציין כי במשך שנים רבות טענו נאשמים במעשי חבלה כי אנשי השב"כ עינו אותם ואילו נציגי השב"כ הכחישו בעדויותיהם בבית המשפט האשמה זו, והשופטים נהגו לקבל את דבריהם של השב"כ ולדחות את טענות הנאשמים. הפעם השתנו פני הדברים, והשופטים החליטו לבדוק את המציאות הקיימת.

בעקבות שמיעתו של הערעור הנ"ל נערכה בדיקה בשב"כ של הטענות הנ"ל של המערער ונתגלו עתה ראיות ועובדות חדשות לפיהן יש אמת במרבית טיעונו של המערער בקשר ללחצים שהופעלו עליו בעניין הודאותיו ואשר פגעו ברצונו החופשי והטוב. ואלה עיקרי הדברים כפי שהושמעו בפני ביה"ד וכפי שהוגשו לו בכתב: "בעקבות בדיקה שנערכה ע"י השב"כ ביוזמתו, לאחר שהועלו בתוך השרות ערעורים והרהורים לגבי הפרשה כולה, וכן בעקבות תשאול שנערך בחודש האחרון מאז הובאו לידיעה ממצאי השב"כ, נתגלו ראיות ועובדות חדשות והועלו הספקות הבאים בפרשה הנידונה: מרבית טיעונו של הנאשם במשפט הנושא לעניין הלחצים שהופעלו עליו למסור הודאה ואשר פגעו לטענתו ברצונו

<sup>(22)</sup> ע"פ 124/87 נאפסו נ' התובע הצבאי הראשי, פ"ד מא (2) 631.

הטוב והחופשי, לרבות אמצעי אלימות ישירים כגון בעיטות וסטירות נבדקו ונמצאו נכונות ביסודן, לפיכך הגיעו המערער והתביעה להסכם טיעון לפיו מודה המערער בחריגה מסמכות ובעשיית מעשה שעלול היה לפגוע בביטחון המדינה ובפעולות הצבא, רוב סעיפי ההרשעה של נאפסו בוטלו. ביהמ"ש פסק:

1. אין להפחית מחומרתה של המסקנה כי חוקרי שירות הביטחון הכללי חרגו, מבחינת משקלם המצטבר של מעשיהם, מן המותר והוסיפו חטא על פשע בכך שבהעידם בבי"ד צבאי המיוחד, שיקרו בהכחשתם את עיקר טענות המערער בקשר לשיטות החקירה.

2. מסקנה זו מצביעה על התכחשותם של העדים הנ"ל לחובה לומר את האמת בהתייצבם לפני ערכאה שיפוטית. מעשים אלו נושאים בחובה פגיעה מרחיקת לכת באמינותם של שליחיה של זרוע ממלכתית. ניטלה בכך מבי"ד היכולת להכריע בענייניו של המערער על יסוד נתוני אמת ונפגע מעמדו וכוחו של בי"ד אשר הולך שולל ע"י דבריהם של החוקרים.

3. ניהולה של חקירה ע"י שב"כ, המוליכה להליכים משפטיים (תהא כוונתם של יוזמי החקירה בתחילת דרכם אשר תהא), חייבת להתנהל עפ"י אותם כללים החלים על המשטרה בחקירותיה, וכפי שזו האחרונה חייבת להקפיד על עריכת תרשומות ועל שמירת כל רישום והקלטה שנערכו במהלך החקירה, כך גם דינו של השב"כ.

גם "פרשת נאפסו" כמו פרשת השב"כ פגעה קשה בתדמיתו ומעמדו של השב"כ, והעלתה שוב את הדילמה והסתירה בין צרכי ופעולות הביטחון לבין ההסדרים החוקתיים שנועדו לשמור על חירויות האזרח בדמוקרטיה הישראלית. שתי הפרשיות הללו הפכו את המדינה כמרקחה והסעירו את הציבור הישראלי בשנים 1986-1987, הם העלו את סוגיית החקירות והעינויים ע"י השב"כ לסדר היום הציבורי בישראל, והובילו למינויה של ועדת חקירה מיוחדת – "ועדת לנדוי", אשר מהווה נקודת ציון חשובה הן בשל ההכרה הפומבית בשימוש שנעשה בלחצים פיזיים על הנחקרים והן בשל הניסיון להכשיר את השימוש הנ"ל באמצעות קונסטרוקציות משפטיות.

בעקבות פס"ד ב"פרשת נאפסו" קבעה ממשלת ישראל ב- 31.5.87 כי עניין שיטות החקירה של השב"כ בנושא פח"ע הוא נושא בעל חשיבות ציבורית חיונית בשעה זו, הטעון בירור. שתי הפרשיות – השב"כ ונאפסו הצביעו על החלל החוקתי בו השב"כ פועל ללא חוק מסמך. ארגון חשאי הפועל מטבע בריאתו במחשכים ולעיתים קרובות בסתירה לחוקי המדינה אולם גם על פעילות זו נדרשת הסמכה כלשהי. לפיכך החליטה הממשלה לכונן ועדת חקירה לגבי שיטות ונוהלי החקירה של השב"כ בנושא פח"ע וכן מתן עדות בביהמ"ש בקשר לחקירות אילו.

מטרות הקמת הועדה :

- הסדרת נהלי החקירה לעתיד בצורה של כללים "סגורים" עד כמה שאפשר.
- הפחתת רמת האלימות בחקירות.
- הפסקת הדה-הומניזציה של הנחקרים.
- לתת פתרון חד-משמעי לאופן התידוע ואמינותו בין השב"כ למערכת המשפטית והמדינית.
- החזרת השירות אל התחום המוצל.

כמו כן הועדה תמליץ ותציע ככל שתמצא לנכון גם לגבי השיטות והנהלים המתאימים בנושאי חקירות אלו בעתיד תוך הבאתם בחשבון של הצרכים המיוחדים של המאבק בפח"ע (מדברי הפתיחה של הועדה).

בפני הוועדה, בראשותו של נשיא ביהמ"ש העליון בדימוס, משה לנדוי עמדו מספר שיקולים שונים עוד בטרם החלה לפעול והם :

- מצבה הביטחוני של מדינת ישראל: הדילמה הקשה שבין הצורך החיוני לשמור על עצם קיום המדינה וחיי אזרחיה לבין שמירת אופיה כמדינת חוק המחזיקה בערכי מוסר בסיסיים – ערכים דמוקרטיים. כלומר, ההכרה במציאות של הלחימה בטרור ועל ההבנה של התנהגות מוסרית ולחימה בטרור קשה לדור בכפיפה אחת.
- הנזק שיגרם לשירות עקב העמדת החוקרים למשפט פלילי, דבר העלול לגרום לזעזוע עמוק בשורות החוקרים ובשירות כולו ולהסב נזק חמור ליכולת השירות לתפקד ביעילות לשם סיכול מעשי פח"ע.
- היבטים ציבוריים: בניהול משפט שכזה או בחקירה משטרתית העשויה להביא לידי משפט שכזה אין עניין לציבור ואף יותר מכך. ניהול משפט עשוי לגרום נזק לציבור

בהחלשת ההגנה עליו בפני מעשי טרור עקב פגיעה בתפקודו של השירות בסיכול מעשי פח"ע.

- המניע של החוקרים לא היה מניע אנוכי של השגת טובות לעצמם אלא המחשבה (תהא פסולה ככל שתהא) שבהתנהגותם זו הם משרתים את הציבור ומצילים חיי אדם, אנשים חפים מפשע.
- שיקולי אי התערבות: את סגל החוקרים מאפיינים מקצועיות, מסירות לתפקיד, נכונות לעמוד בתנאי עבודה מפרכים בכל שעות היממה ובסכנות פיזיות, ובראש ובראשונה מוטיבציה נפשית גבוהה לשרת את העם והמדינה בפעילות חשאית, ללא התהילה בעיני הציבור הבאה עם הילת הפרסום ברבים. חוקרי השירות צריך שיהיו בעלי שכנוע פנימי בנכונות דרכם הדרוש להם לעבודתם, יכולת להבחין בין מותר לאסור ואין מקום לגורמים חיצוניים ובלתי מקצועיים להתערב בשיקולים מקצועיים פרופר ובכך לקצר את ידם של החוקרים.
- הגנת הצידוק: בכל הנוגע ללחץ פיזי או פסיכולוגי שהפעילו החוקרים על חשודים בפעילות חבלנית עויינת סברה הועדה כי כל עוד לא חרגו המעשים מן הדין הפנימי (ההנחיות שהיו קיימות בשירות), תהא לחוקרים שביצעו את המעשים טענת צידוק.
- מנגד, עומדים כמובן כל השיקולים המוסריים, כבודו של האדם, הזכות לשלמות גופו, היותו חף שפע כל עוד לא הוכחה אשמתו וכדומה.

### ממצאי הועדה:

הממצא העיקרי של הועדה קבע כי "אמצעי הלחץ צריכים להתרכז בעיקר בלחץ פסיכולוגי לא-אלים של חקירה נמרצת וממושכת ובשימוש בתחבולות, כולל מעשי הטעייה. אולם כאשר אלה אינם משיגים את המטרה, אין להימנע מהפעלת מידה מתונה של לחץ פיסי. מן הצורך להדריך את חוקרי השירות בקביעת סייגים ברורים בנדון זה, כדי למנוע הפעלת לחץ פיסי מופרז על ידי שרירות ליבו של החוקר"<sup>(23)</sup>. הנחיות דומות קיימות אמנם בשירות מאז הרחבת היקף החקירות בענייני פח"ע, אולם הוראות אלו מפוזרות במסמכים שונים של השירות, ומן הראוי לקבצן במסמך אחד. קובץ זה יובא מדי שנה לעיון מחדש לפני ועדת שרים מצומצמת שתוכל לעשות בו שינויים שיראו לה דרושים עפ"י הנסיבות המשתנות מדי פעם. לאחר מכן יועבר הקובץ לידיעתה של ועדת המשנה לשירותים חשאיים של ועדת חוץ ובטחון בכנסת. הועדה חוזרת ומדגישה כי אין לפתוח בחקירה נגד אדם אלא אם קיים מידע הנותן יסוד סביר לחשד שמעורב בדרך כלשהי בפעילות חבלנית עוינת או בחתרנות מדינית האסורה עפ"י הדין בישראל או בשטחים.

---

<sup>(23)</sup> דוח ועדת לבדוי, סעיף 4.7, עמ' 71-72.

כמו כן ועדת לנדוי דחתה את הדוקטרינה של טובת המדינה בכמה הקשרים חשובים. היא חשפה והוקיעה את התופעה על עדויות שקר בפני בתי המשפט, שתכליתן היה לחפות על מעשי טרור שבוצעו ע"י השב"כ. הועדה דחתה את הטענה, כי שיקולי ביטחון עדיפים על הליכים משפטיים, מדבריה השתמעה דחיית ההנחה שהשב"כ זכאי להגנה מפני שלטון החוק בשל מעמדו, כמי שעומד על משמר המדינה, כפי שהתבטאו ראשי המדינה בפרשת השב"כ. עם זאת, נמנעה ועדת לנדוי מפסילה חד-משמעית של שימוש בעינויים "תוך התבססותה על "הרע במיעוטו" כדי להצדיק מבחינה מוסרית מתן היתר לשב"כ להפעיל לחץ פיסיולוגי ולחץ פיסי מתון בחקירות, במקרים בהם הוצאת מידע מהנחקר חיונית להצלחת חיי אדם"<sup>(24)</sup>, כדוגמת מקרה "הפצצה המתקתת".

יישום מסקנות הועדה: בעקבות המלצותיה של ועדת לנדוי לא ננקטו כל הליכים משפטיים כנגד חוקרי השירות שהיו מעורבים בפרשת נאפסו וזאת למרות שהוכח כי חוקרי השירות שיקרו בעדותם בבי"ד המיוחד והסתירו פרטים הנוגעים לפרשה.

דו"ח הפרשה עורר תגובות נזעמות, ביקורת חריפה, משפטית, מוסרית וציבורית, בארץ ובחו"ל, נמתחה על הדו"ח מרגע פרסומו ב-1987. הביקורת נסבה על עצם ההיתר שנתנה הועדה לשב"כ להשתמש בלחץ פיסי ופסיכולוגי, על העיקרון של "הרע במיעוטו בו ביקשה הועדה להצדיק את ההיתר, ועל הבסיס המשפטי של "הגנת הצורך" שעליו הסתמכה הועדה. אנשים שקראו את החלק הסודי של הדו"ח שבו כלולות שיטות החקירה, טוענים כי המחדל הגדול של דו"ח לנדוי הוא שהניח ריצפה אך לא תיקרה ולכן כאשר עוברים תחת הידיים כל כך הרבה נחקרים והדרג הפוליטי נלחץ לתוצאות, קורות הרבה מאוד פאשלות, הלחץ הפיזי בורח מהידיים והופך ללא מתון וכתוצאה מכך יש אנשים מתים"<sup>(25)</sup>.

#### דוגמאות ל"תאונות עבודה":

מאז פורסם דוח ועדת לנדוי, פורסמו בתקשורת ובפרט בעיתונות מקרים נוספים שהוגדרו ע"י השב"כ כתאונות עבודה, כדלקמן:

1. עווד חמדאן – כחודש לאחר פרסום תקנות הועדה מת באגף החקירות של השב"כ בגינין. סיבת המוות היתה חנק – כנראה בגלל השק המפורסם שהיה קשור כנראה חזק מדי על ראשו במשך שעות ארוכות.
2. מוחמד עליאן אל מצרי – הסיבה המיידית למותו באגף החקירות של השב"כ בכלא עזה ב-1989 היתה התקף אולקוס. נטען כי ההתקף נגרם עקב מכה חזקה בבטן.
3. האני אל שאמי מג'בלייה – מת ממכות תוך כדי מעצר. גם לאחר שכבר היה עצור וכבול "כל מי שבא לוי" הוסיף בעיטה.

<sup>(24)</sup> בצלם, "חקיקה המתירה לחץ פיסי ונפשי בחקירות השב"כ – נייר עמדה", הוצאת בצלם, ירושלים, ינואר 2000, עמ' 32.

<sup>(25)</sup> טובה צימוקי, "השב"כ בלחץ פיזי מתון", ידיעות אחרונות.

4. חאלד שייח' עלי- איש הג'יהאד האיסלאמי מעזה שהיה חשוד בהשתתפות ברצח שני קצינים ישראליים, ממש לפני שעמד להודות בפשעיו, אירעה תאונת עבודה וגם הוא מת בחדרי החקירה של עזה (12/89). עפ"י דוח הנתיחה חאלד שייח' עלי מת כתוצאה מעינויו ע"י חוקרי שב"כ אשר היכו אותו בבטנו, שימוש באמצעים שאינם כלולים בהיתרי לנדוי, וכתוצאה מכך נגרמו לו שטפי דם פנימיים שהובילו למותו.
5. מוסטפא ברכאת – צעיר בן 23, תושב ענבתא, נעצר באוגוסט 92 והובא לאגף החקירות במתקן הכליאה הצבאי בטול כרם, למחרת בערב קבע רופא את מותו. מנתיחת הגופה נקבע כי סיבת המוות הישירה היתה התקף חריף של אסטמה ברוניכאלית, על הגופה לא נמצאו סימני חבלה<sup>(26)</sup>.
6. מוסטפא עבדאללה מוסטפא על-עכאווי – תושב ואדי ג'וז, בן 36 היה פעיל בחזית העממית של ג'ורג'י חבש. הוא גויס לארגון ב- 1983 והיה פעיל מרכזי בארגון. נחשד בחברות ובהשתתפות בארגונו של חב"ש ואף נעצר כמה פעמים. עבר אימונים בלבנון והיו נגדו חשדות מבוססים בדבר פעילות חבלנית עוינת וגיוס אנשים והפעלתם. נעצר בינואר 1992 ועבר בדיקות רפואיות עפ"י נהלי השב"ס. לא התלונן על בעיות כלשהן ואף לא נמצאו לכך איזכורים בתיקו הרפואי. נמצא כשיר למעצר עפ"י אמות המידה של השב"כ והועבר למתקן חקירות בכלא חברון. במהלך החקירה התלונן מספר פעמים על כאבים באיזורים שונים בגוף. קיבל טיפול רפואי והוחזר למעצר. בלילה שבין ה- 2 ל- 3 התלונן שוב כל כאבים ואיבד את הכרתו. רופא שהגיע למקום ניסה להחיותו, אך ללא הצלחה. הבדיקה הפתולוגית שנעשתה בגופו קבעה כי המוות לא נגרם מחבלה מכנית, אלא מהתקף לב. לדברי ד"ר באדן – פתולוג אמריקני שהשתתף בנתיחה שלאחר המוות, הוא טען שמותו של עכאווי "זורז על ידי התנאים הפיסיים והנפשיים בהם היה נתון וכן מחשיפה ממושכת לקור"<sup>(27)</sup>.

תאונות אלו קורות בגלל השיטה: הפעלת לחץ על עצורים כהליך שגרתי מתהליך חקירתם ע"י חוקרי השב"כ כגון: מכות "מתונות" בכל חלקי הגוף, שעות ארוכות עם שק על הראש, ימים ארוכים של שהייה ב"ארון" (שהייה של הנחקר בתוך תא קטן מימדים כשהוא כבול באזיקים למשך ימים), שעות ארוכות ללא שינה ומזון, קשירת העצור לכיסא בתנחות מכאיבות, חשיפה לקור עז וצורות אחרות של התעללות פיזית ונפשית. כל אלו שיטות "מקובלות" שלא מתים מהן. בשיטה כלולים גם איומים על מה שעלול לקרות לקרובי משפחה אם לא..., איומים מיניים וכדומה. גם אחרי דו"ח לנדוי ממשיכים החוקרים להפעיל שיטות חקירה שיש הסבורים שהן חורגות מן המותר – אפילו עפ"י לנדוי. קרו אף

<sup>(26)</sup> בצלם, "דוח מקרה 1 – מותו של מוסטפא ברכאת באגף החקירות במתקן הכליאה בטול כרם", הוצאת בצלם, ירושלים,

ספטמבר 1992.

<sup>(27)</sup> שם, עמ' 10.

מקרים כמו זה של איסמעיל אל-גול מסלואן אשר הודה ברצח שלא ביצע רק משום שלא יכל עוד לעמוד בכאבי העינויים. אל-גול שוחרר לאחר שבמקרה נמצא הרוצח האמיתי. מי יודע כמה פלשתינים יושבים על לא עוול בכפם משום שלא עמדו בלחץ החקירות<sup>(28)</sup>.

הקרימינולוג סנטלי כהן קבע, באותה תקופה, כי הרבה מעשים של הצבא והשב"כ הם פשעי מדינה. הוא קובע 3 תנאים בהם עלולים לקרות מעשים כאלו תחת מעטה של צידוק:

1. מתן הסכמה בחוק או בדין כלשהו – כשמישהו חושב שהדבר מותר גם אם לא נתקבלה הוראה מדויקת.
2. כניסה לשגרת המעשה – ברגע שעושים מעשה אחד קל לעשות עוד אחד. לדעתו – זה מה שקורה בחקירות.
3. דה-פרסונליזציה שלדעתו היא מחוזקת ע"י הממסד הרשמי: מדברים על הפלשתינאים כאילו כולם טרוריסטים וכולם מתנקשים.

השילוב של כל הגורמים הללו בהקשר הפוליטי יוצר את הקשיים תחת מעטה הצידוק המחוזקים

בפראנויה יהודית לצורך השגת "ביטחון קולקטיבי".

מנגד, פורסמו תגובות של אנשי השב"כ: אנו לא חוקרים את ל"ו הצדיקים, מדובר באנשי טרור שיודעים שכל מילה מיותרת שתצא מפיהם תסגיר את חבריהם, תסגיר נשק ותשלח אותם להרבה שנים בכלא. יש להם את כל הסיבות לשתוק. בקרב הציבור מצטיירים חדרי החקירות כתאי עינויים של ממש, אך בניגוד למה שמציינים, הנחקרים לא יושבים מול חבורת אלימים סאדיסטיים, אנשים הבזים לחוק, או מול כיתת יורים. מדובר בחוקרים אקדמאים, בעלי אינטליגנציה גבוהה שנבחרו לתפקיד לאחר סינון ובקרה, וועדות קבלה קפדניות. הם הוכשרו לתפקידים בעמל רב תוך דגש על זכויות אדם והיבטים משפטיים. גם חדרי החקירות הם לא כפי שמתואר: מדובר בחדר מאוורר, יושבים ליד שולחן ואין בו מכשירי עינויים. החוקרים יודעים כי חוקר טוב חייב לכבד את הנחקר היושב מולו, גם אם ביצע פיגוע חמור ביותר. החוקר יודע לערוך אבחנה בין הפעולה שביצע נחקר לבין התנהגותו בעת החקירה. כמו כן נאמר שרק נחקרים בודדים עוברים תהליך חריג וזאת באישור הדרגים הבכירים ביותר בשירות כפי שהתבטא בנושא חבר הכנסת גדעון עזרא (מבכירי השב"כ לשעבר).

---

<sup>(28)</sup> מיכל סלע, "העושים, השותקים והמחפים", ידיעות אחרונות.

## 7. חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו והשפעתו על פעילות

### השב"כ

בעקבות כל האמור לעיל, ובעיקר בעקבות "התאונות" הלא מעטות וחשיפת חקירות השב"כ בכותרות ובעיתונים, החלה התערבות מאסיבית של ארגוני זכויות האדם, הצלב האדום, חברי כנסת, עורכי דין ואנשי תקשורת. לטענת האגודה לזכויות האזרח אין להפעיל אלימות כלפי גופו של נחקר ואין לענותו. שיטות החקירה משפילות ופוגעות בכבודו של האדם. בנוסף הם מציינים כי הפעלת לחץ פיזי מנוגדת לאמנה הבינ"ל נגד עינויים שישראל חתומה עליה.

ידוע כי זכויות היסוד של האדם הוכרו בפסיקה עוד קודם לחקירת חוקי היסודי בדבר זכויות האדם. עם זאת לאור הפרשנות שניתנה לחוקי היסוד כבעלי מעמד נורמטיבי עליון, הגובר על הוראות חקיקה "רגילות" של הכנסת השתנה גם מעמדן של זכויות היסוד המוגנות ע"י חוק היסוד. לפיכך, ניכרת חשיבות לשאלה מה היקפן של הזכויות המוגנות עפ"י חוקי היסוד בכלל וחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו בפרט. עפ"י סעיף 2 לחוק "אין פוגעים בחייו, בגופו או בכבודו של אדם באשר הוא אדם". כמו כן, נקבע בסעיף 4 כי "כל אדם זכאי להגנה על חייו, על גופו ועל כבודו"<sup>(29)</sup>. מהוראות אלו נובעות, בין היתר, זכותו של כל אדם שלא יופעל עליו כוח פיזי. אין להפעיל על אדם עינויי גוף כאמצעי ענישה או לנקוט תנאי מאסר ומעצר משפילים. נושא זה של מעצר או מאסר או הסגרה נכלל גם הוא בחוק בסעיף 5 "הזכות לחירות אישית".

סוגייה מרכזית בתחום זה הינה השלכתו של חוק היסוד על עילות המעצר לפני הרשעה. בשורת פסקי דין בנושא שרובם ניתנו ע"י המשנה לנשיא אלון, נקבע כי "ההצדקה" לשלילת זכות יסוד זו עפ"י ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית היא ש"בהתהלכו חופשי יסכן הנאשם את שלום הציבור או היחיד"<sup>(30)</sup>. לדעת השופטים ברק ודרונר יש לאמץ מדיניות שיפוטית חדשה לפיה ניתן לעצור נאשם בטרם הרשעה רק במקרים חריגים ומיוחדים<sup>(31)</sup>. לפיכך, אמצעי המעצר צריך להינקט אלא ב"מידה המזערית הנדרשת", כך שתידרש הוכחה ממשית למסוכנותו האינדבידואלית של הנאשם, מכך נובע כי זכויות האדם הנובעות מחוק היסוד נדרשות לאיזון – חיצוני ופנימי:

<sup>(29)</sup> חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, בתוך "דמוקרטיה וביטחון לאומי בישראל – מקורות ראשונים", בעריכת בנימין נויברגר ואילן בן עמי, הוצאת האו"פ, ת"א (לא נמצאה השנה), עמ' 56-57.

<sup>(30)</sup> בש"פ, 2169/92 סויסה נ' מ"י, פ"ד מ/ (3) 338.

<sup>(31)</sup> בש"פ 537/95 גנימאת נ' מ"י, לא פורסם.



איזון פנימי – מימוש זכותו של הפרט עלולה לפגוע באינטרסים של החברה בכללותה, של המסגרת המדינית בה פועלים פרטים ובנוסף, זכויותיהם של פרטים שונים עלולות להתנגש. בד"כ ידרש ביהמ"ש למבחן הסתברותי ע"מ למנוע פגיעה אפשרית באינטרס זה או אחר.

איזון חיצוני – "אין פוגעים בזכויות שלפי חוק יסוד זה אלא בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל שנועד לתכלית ראויה ובמידה שאינה עולה על הנדרש או לפי חוק כאמור מכוח הסמכה מפורשת בו": בפסקת ההגבלה הקבועה בסעיף 8 לחוק מוגדרת נוסחת האיזון החיצוני. מוגדר בה באילו תנאים ניתן לפגוע בכבוד האדם ובחירותו. האיזון העדין מתבטא הן בהיבטים הפורמליים – כגון דרישה שהפגיעה תיעשה בחוק או מכוח חוק וכן בהיבטים מהותיים – כגון שהפגיעה תיעשה לתכלית ראויה ובמידה המינימלית הנדרשת.

הגבלות על המשרתים בכוחות הביטחון – סעיף 9 לחוק היסוד קובע כי אין להגביל ואין להתנות זכויות שלפי חוק היסוד של המשרתים בכוחות הביטחון אלא לפי חוק ובמידה שאינה עולה על הנדרש ממהותו ומאופיו של השירות. נראה כי בסעיף זה המחוקק הבין את העובדה כי עלול להיגרם נזק לביטחון המדינה בעקבות חקיקת חוק היסוד ולכן בחר להדגיש כי לאנשי כוחות הביטחון ישאר החופש לעשות הכל במסגרת תפקידם ואפילו במחיר פגיעה בזכויות יסוד (אלא אם כן תיקבע מגבלה בחוק אחר).

שעת חירום – בסעיף 12 נקבע כי בשעה שקיים במדינה מצב חירום, בתוקף הכרזה לפי סעיף 9 לפקודת סדרי השלטון והמשפט, התש"ח – 1948, מותר להתקין תקנות חירום שיהיה בהן כדי לשלול או להגביל זכויות לפי חוק יסוד זה ובלבד שהשלילה או ההגבלה יהיו לתכלית ראויה ולתקופה ובמידה שלא יעלו על הנדרש. השאלה היא, האמנם מתקיים מצב חירום בישראל, המצדיק שימוש בסמכויות אלו. שאלה זו תשובות שונות לה. גם אם נניח כי אין מחלוקת על כך שבישראל שוררת שעת-חירום וכן כי אין מחלוקת על כך שבשעת חירום זו יש פגיעות מוצדקות בזכויות האדם (שלא יהיו מוצדקות בשעה של רגיעה), כוונתו של חוק היסוד היתה להבטיח כי אם אנו מחוייבים לזכויות האדם – עלינו לנסות כי הפגיעות בהן, בגלל שעת החירום תהיינה מצומצמות ככל האפשר, ובעיקר עלינו לעמוד בפיתוי שלא להשתמש בשיקולי ביטחון וחסיון של שיקולי ביטחון כדי להשיג מטרות פוליטיות היכולות להיות רצויות לשלטון, אבל אינן המטרות שעליהן נועדו סמכויות ההגנה המיוחדות של שעת חירום להגן.

בכל מקרה, במצב הנוכחי בו עדיין מוגדרת ישראל באופן חוקי כנמצאת ב"שעת חירום", נראה כי חוקרי השב"כ יוכלו להשתמש בסעיף זה על מנת להצדיק את הפגיעה הנוצרת כביכול מפעולותיהם, בחוק היסוד.

לאחר חקיקת חוק יסוד "כבוד האדם וחירותו", החלה פרקליטות המדינה להתערב באופן מאסיבי בחקירות וגרמה קשיים רבים. השפעת החוק על פעילות השב"כ היתה מרובה כפי

שביטא זאת כרמי גילון, רה"ש לשעבר: "בשנים האחרונות ניתן בחברה הישראלית משקל גדל והולך לזכויות הפרט, יותר ויותר מקפידים על שמירתן. הדבר מתבטא בחקיקת יסוד דוגמת חוק כבוד האדם וחירותו... ולצד תהליך דמוקרטיזציה המתמשך בחברה הישראלית, יש משמעות ישירה על יכולת העבודה של השירות. האיזון שבין צרכי הביטחון לבין שיקולי הדמוקרטיה משפיע רבות על יכולת הפעולה של השב"כ... בעבר, ברוב שנותיה של המדינה, עמדו שיקולי הביטחון מעל הכל... היום מעמדה נחלש ונפרץ<sup>(32)</sup>. ואכן החקירות בשב"כ באותה עת הידרדרו לשפל שלא היה כמותו, מספר הנחקרים ירד ל- 50% למרות שהיו ידיעות ברורות וחומר מספיק לאפשר חקירה גם במקרים האחרים. החקירות עצמן התארכו וזמן גביית ההודאה עלה. עצורים רבים שוחררו ממעצר למרות שהיו נגדם ידיעות חד-משמעיות כי הם קשורים לחמאס ולג'יהאד. אח"כ הם הפכו למתנקשים שביצעו פיגועים קשים. נכון שחלקם הוכנס למעצר מינהלי, אולם תקופה זו מוגבלת ל- 3-6 חודשים למרות שבחקירה מאומצת יותר, עם אישורים מתאימים, ניתן היה להגיע לתוצאות ולהביא לשפיטתם.

לדוגמא בשנת 1992 נעצרה חולייה של 3 מבוקשי חמאס ברמאללה. בדיעבד התברר כי חקירתם תוך כדי שימוש בלחץ פיזי מוגבר היתה מביאה ללכידת חברי חוליה אחרת שפעלה באותה עת בחברון בפיקודו של עימאד עאקל. חברי החוליה החברונית הצליחו לא רק להימלט אלא גם לבצע לאחר מכן פיגועי דמים באיזור חברון.

מסתבר, אם כן, כי היתרי ועדת לנדוי לא ענו על צרכי החקירות של אנשי החמאס והג'יהאד האיסלאמי במציאות החדשה של אמצע שנות ה-90. מדובר בנחקרים דתיים, פנאטיים, משכילים, המרחפים בתוך חלל האידיאולוגיה שלהם. הם סגפניים בעלי חוסן נפשי רב, מבוגרים יותר מאשר נחקרי ארגונים אחרים. בד"כ בעלי ממון, מבוססים, בעלי סמכות, חשדנים, מלאי שנאה, המזלזלים באויביהם, יודעים לשמור על פעילות חשאית ולא ניתנים לחדירה. הם ניתנים לשכנוע רק ע"י סמכות עליונה בתוך ארגונם. ההתמודדות בחקירה עימם היתה קשה ומסובכת – מדובר באנשי טרור שיודעים כי כל מילה מיותרת שתצא מפיהם תסגיר את חבריהם, תסגיר נשק ותשלח אותם להרבה שנים בכלא, יש להם מבחינתם את כל הסיבות לשתוק. הנחקרים של היום הרבה יותר מתוחכמים, יותר קשוחים, יותר מנוסים, נכתבו אף ספרי הדרכה לנחקרים הכוללים את השיטות השונות כיצד להתגבר על הלחץ בחקירות.

---

<sup>(32)</sup> כרמי גילון, "שב"כ בין קרעים", הוצאת ידיעות אחרונות – ספרי חמד, ת"א, 2000, עמ' 407.

התשובה לפגיעה הקשה ביכולת העבודה של השב"כ באה בעקבות מתן ההיתרים ע"י ועדת השרים המיוחדת בראשות רה"מ – יצחק רבי ז"ל, ובה היו חברים השרים לשעבר: יוסי שריד, דוד ליבאי ומשה שחל אשר התירה לחוקרים הפעלת לחץ פיזי מוגבר ושימוש באמצעים נוספים בחקירה.

ועדת שרים לענייני השב"כ הוקמה בהתאם להמלצות ועדת לנדוי במגמה להוות מנגנון בקרה ופיקוח בכדי למנוע את ההידרדרות במדרון החלקלק מרגע שינתן היתר להפעיל לחץ פיסי בחקירות, ובשל כך היא היתה מופקדת על ביצוע ביקורות תקופתיות על ההיתרים הניתנים לחוקרי השב"כ ומוסמכת לערוך שינויים בקובץ ההנחיות לחוקר שיראו לה דרושים עפ"י הנסיבות המשתנות מדי פעם. אולם ועדת השרים לא רק שלא הצליחה למנוע את ההידרדרות המהירה במדרון התלול, אלא שבמקרים מסוימים אף תרמה לו, כפי שבא לידי ביטוי בספטמבר 1994, כאשר בעקבות שורה של פיגועי התאבדות, הרחיבה הוועדה את ההיתר שניתן ע"י ועדת לנדוי, ונתנה לשב"כ היתר להפעיל "לחץ פיסי מוגבר" למרות שהיתר זה ניתן בתחילה רק לשלושה חודשים, הוא הוארך באופן קבוע, כלומר, ועדת השרים המיוחדת לא רק שלא חסמה את השימוש הנרחב בעינויים אלא יזמה בעצמה את החרפתם.

ואכן החרפת ההיתרים לשב"כ ע"י הוועדה הוכיחה את עצמה בחלק מן המקרים: כך למשל נלכדו כמה מחברי הארגון עז-א-דין אל קסאם בצפון הגדה שתכננו לבצע פיגוע התאבדות בשוק של פתח תקווה ונגד אוטובוס בכביש חוצה שומרון. הצלתם של אזרחים ישראלים רבים נתקיימה הודות להפעלת לחץ פיזי מוגבר על עצורי ארגון זה וארגוני חמאס אחרים.

כתוצאה מהחלטות ועדת השרים להרחיב את ההיתר לשב"כ להשתמש בהיתרים מיוחדים – בעינויים, בחקירות, ובמקביל התעצמותם של ארגוני הטרור, יחד עם העובדה ששיטותיהם השתכללו, נוצר מצב בו חוקרי השירות נמצאו תחת לחץ עצום בעצמם למנוע פיגועים בזמן, דבר אשר הביא למקרים בעייתיים, כפי שביטא חשש ובעייתיות זו רה"ש לשעבר כרמי גילון "בדיוק כפי שאני יודע, שחקירות הן הכלי החשוב ביותר שיש למדינת ישראל במלחמה ב"חמאס". אם ימות לנו, חלילה, נחקר והשימוש בהיתרים ייפסק, היכולת המקצועית שלנו תינזק, וכתוצאה מכך תיחלש יכולתה של מדינת ישראל בהתמודדותה מול הטרור<sup>(33)</sup>.

הבעייתיות במקרים אופיינה בכך שחוקרי השב"כ הפעילו שיטות חקירה בניגוד להנחיות, הפיקוח הרופף של ההיתרים והחסינות הכמעט מוחלטת שניתנה לחוקרים.

<sup>(33)</sup> כרמי גילון, "שב"כ בין קרעים", הוצאת ידיעות אחרונות – ספרי חמד, ת"א, 2000, עמ' 388.

## להלן דוגמאות של שלושה מקרים :

- פרשת חריזאת – 1995 : עבד א-סמאד חריזאת, פלשתיני מחברון, בן 28, חבר הזרוע הצבאית של החמאס, איש קטן קומה, גובה 1.10 מ' ומשקלו לא עלה על 38 ק"ג. מוגבל בידיו וכן בעל בעיות רפואיות אחרות. למרות זאת, כמו חברי חמאס אחרים, היה נחוש ברוחו והיה מפעילה של חולייה. מגבלותיו לא היוו מגבלה בפעילותו הטרוריסטית, ובראש שלו רצים תסריטים ענקיים של פיגועים גדולים – כפי שתיאר אותו רה"ש לשעבר, כרמי גילון. חריזאת נעצר באישון לילה, באפריל 1995, ע"י חוליית חיילים, מלווה באיש שב"כ ושוטר. בביתו נערך חיפוש מדוקדק, הוא נכבל בידיו עפ"י ההוראות כדי למנוע בריחה, והועבר למתקן החקירות של השב"כ בירושלים. עוד בטרם נכנס לחקירה, הוא נבדק ע"י רופא שאישר את מצב בריאותו. כ- 12 שעות לאחר תחילת החקירה, התמוטט חריזאת ולאחר 3 ימים הוא נפטר. דו"ח הנתיחה קבע כי המנוח לא מת מסיבות טבעיות: המוות נגרם כתוצאה של טראומה למוח, הזעזוע נגרם מטלטולים מכוונים של הראש ולא כתוצאה ממכות ישירות לראש, סימני פציעה באיזור הכתפיים נובעים מהחזקה בכוח או ממכות חוזרות, צורת הפצעים בכללותם מצביעה על מוות כתוצאה מטלטול אלים, שחרג מהדרך בה הונחו החוקרים לבצע את הטלטול. למרות שהחוקרים חרגו מההנחיות שניתנו להם, לא הוטלה עליהם אחריות פלילית, אלא הם הועמדו לדין משמעתי עקב חריגה מנהלים. מה גם שמנגנוני הביקורת לא פעלו במקרה זה להעמדת האחראים לדין אלא הם פעלו בעיקר כדי להצדיק את החוקר.
- גיימאל הינדי – בראשית ינואר 1996 נעצר גיימאל הינדי בבית אביו בקלקיליה. שמו על ידיו אזיקים והובילו אותו למשטרת פתח תקווה. בשלב זה לא ידע עדיין במה מאשימים אותו, אך לא היה מוטרד במיוחד, כפי שטען: "אם הייתי רוצה לברוח מהם, לא היתה לי בעיה, הרבה חלונות יש בבית של אבא וראינו אותם מרחוק כשהם באו, אבל למה לי לברוח, מה עשיתי רע?". במשטרת פ"ת הושיבו אותו על שרפרף, כבלו את ידיו זו לזו בתנוחה מכאיבה, הניחו שק מעופש ומסריח על ראשו למשך שעות ארוכות. בזמן ההמתנה נודע לו לראשונה "אם השב"כ חושד בך ברצח, הוא יוציא ממך, אתה יכול להיות בטוח". אחרי למעלה מ- 20 יום בפתח תקווה הועבר הינדי לכלא המרכזי בשכם: שוב השק, שוב חוסר השינה, את המכות וההשפלות (הבטיחו לו שיהרסו את בתו ויראו לו את התמונות) אבל הפעם נוספה גם תנוחת הבננה. מדי פעם הוסיף החוקר גם מכות קטנות ומכאיבות במיוחד באיזור הקיבה. הינדי טען לכל אורך החקירה שיש לו אליבי מוצק, מעביד יהודי, וביקש שילכו לשאול אותו. לא ברור אם בדקו את זה בכלל, אך נקודת המפנה חלה לאחר 40 יום – אז חלו אירועי הדמים בירושלים

ובאשקלון. חוקריו של הינדי הודיעו לו שיקבלו אישור מיוחד לעשות לו ככל העולה על רוחם: תנוחת הבננה הפכה למהודקת יותר, החלו לטלטל אותו בחוזקה, המכות נהיו מכאיבות יותר. הינדי עשה חשבון מהיר – הוא יודה ברצח שלא ביצע כלל, יש לו סיכוי, הוא חשב, שיביאו אותו בפני שופט, אולי יצליח לשכנעו כי הודה רק בכדי להפסיק את מסכת העינויים. לאחר ההודאה החזירו אותו למשטרת פתח תקווה שם פגש חוקר ותיק ששמע את סיפורו ואימת את האליבי. הינדי נאלץ לשבת עוד שלושה חודשים בבית הכלא הצבאי מגידו, כי לא היה שופט שישחרר אותו. הוא כבר אינו אותו אדם שהיה: הוא עצבני בבית, מאבד תכופות את הריכוז, תקופה ארוכה לא עבד וגם עתה הוא נוטה להתפרץ גם על הקרובים אליו – הפיצוי הכספי על הנזק שנגרם לו כבר לא ישקם אותו לחלוטין.

- עומר עבד א-רחמן ר'נימאת – ר'נימאת נעצר באפריל 1997 ונחקר בעינויים במשך 45 יום. רק אז הותר לו להיפגש עם עורכת דינו שעתרה לבג"צ כדי להפסיק את מסכת העינויים כנגד מרשה. בתשובת המדינה לעתירה היא הודתה בשימוש במניעת שינה, הושבה בתנוחת "שבאח", איזוק מכאיב והשמעת מוסיקה רועשת. שופטי בג"צ דחו את העתירה וסירבו להוציא צו ביניים שיורה לשב"כ להפסיק את עינויים של ר'נימאת.

לאחר שחרורו נבדק ר'נימאת ע"י רופאים מומחים שקבעו כי נגרם לו נזקים גופניים "לצמיתות". לעומת זאת המחלקה לחקירות שוטרים הסתפקה בבחינה שטחית וטענה שבהתחשב בממצאים האמצעים שננקטו כלפי העותר תאמו את היתרי החקירה ונהליה וקיבלו את אישור הדרגים המוסמכים, ולכן לא מצאו לנכון להמליץ על הסקת מסקנות כלפי מישהו מהחוקרים. בכך קבע המחלקה לחקירות שוטרים כי לחוקרי השב"כ מותר לגרום נזק בריאותי ואף נכות לנחקר, בלא שהדבר יוגדר כעתירה פלילית או משמעתית.

למרות הדוגמאות הללו, עדיין נראים מיקרים בהם חוקרי השב"כ חוששים להפעיל לחץ פיזי מוגבר, דבר המגיע עד לכדי "חקירה-מגנתית":

- כפי שארע במקרה של עבד אל-נאסר עיסא (1995) שנעצר בשל היותו איש חמאס ושוחרר. מאוחר יותר סייע לפיגוע המוני בבית ליד. כאן נטענה הטענה כי אם היה מופעל נגדו לחץ מוגבר, ניתן היה אולי למנוע את הפיגוע, אלא שאז לא נחשד עיסא בהחזקת מידע על "פצצה מתקתקת" (לפי דרישת ועדת השרים).

ניתן לראות כי נוצר מצב בו המלצת ועדת השרים המיוחדת, המלצות דוח לנדוי, התערבות האגודה לשמירה על זכויות האזרח, חקיקת חוק יסוד כבוד האדם וחירותו והתערבות גורמים חיצוניים אחרים, השפיעו קשות על החקירות ואף קיצצו את כנפיהם של החוקרים. יש לציין כי מקרים כמו זה של עיסא נראים אמנם כנדירים יותר, אך תדירותם אינה ברורה כיוון שרק חלק קטן מהם מגיע לכדי פרסום.

לאור כל המגמות השונות והסותרות שהצגתי עד כה, נוצרה תחושה של כאוס בהוראות, מה מותר ומה אסור, דבר אשר מצריך כינון סדר מסויים. לשם כך הוגשה בשנת 1995 הצעה לחוק השב"כ. מטרת החקיקה היא עיגון חלק גדול מפעילות השב"כ באזור הדימדומים, כלומר, המגמה שהסתמנה היא הצורך הברור בחוק אשר יסדיר את פעולת השירות. למרות שנראה כי מטרת החקיקה חיובית, הושמעו לא מעט ביקורות על נסיון זה. נכתב כי החוק, לכשיתקבל, יאפשר לארגון לקבל החלטות על ביצוע פעילות בביטחון רב יותר – מה שעשוי להביא להגברתה של פעילות זו, ולהפרת האיזון בין הצורך לבצע פעולה חיונית לבין זכויות האזרח<sup>(34)</sup>. בנוסף, ברור כי אם וכאשר יתקבל חוק השב"כ, הינו יחייב, במקביל שקיפות גדולה יותר של השב"כ כלפי גופי בקרה חיצוניים.

להלן עיקרי נוסח ההצעה בנושא "סמכויות חקירה מיוחדת למניעת טרור":

1. "היה לחוקר בשירות יסוד סביר להניח שהנחקר היה מעורב בפעילות חבלנית חמורה, וכי הוא אוצר בקרבו מידע שהשגתו המיידית חיונית למניעת סכנה ממשית לביטחון המדינה, לחיי אדם, לחירותו או לשלמות גופו, רשאי הוא, בכפוף לאמור בסעיף קטן ב', להשתמש בחקירת אותו נחקר גם באמצעים שיש בהם משום הפעלת לחץ על הנחקר, אם שוכנע כי הפעלתם חיונית להשגת מידע שימנע את הסכנה וכי אין דרך סבירה אחרת למנוע את אותה סכנה".

2. "סוגי האמצעים אשר חוקר בשירות יהיה רשאי להפעיל במהלך חקירה בנסיבות הקבועות בסעיף קטן א', תנאי הפעלתם, לרבות תנאים להבטחת מניעת נזק לבריאות הנחקר וכן דרכי הפיקוח והתיעוד על הפעלתם - יקבעו בכללים ובכלל שלא יקבע בכללים אמצעי חקירה שיש בהפעלתו כדי לגרום לנחקר כאב או סבל חמורים או שיש בהפעלתו אכזריות או חוסר אנושיות"<sup>(35)</sup>.

ניתן לראות מעיון בהצעת חוק השב"כ כי הושאר שיקול דעת רחב בידי רה"מ אשר אחראי (לפי סעיף אחר בהצעת החוק) לקביעת הכללים אולם פחות או יותר נקבעה תקרה להפעלת הלחץ, מסגרת לעוצמתו ולנסיבות הפעלתו.

ראוי לציין שרה"מ רבין ז"ל וראשי השב"כ תמכו ועמדו על כך שהפרק בנושא החקירות ייכלל בחוק, על מנת שיהווה גיבוי לחוקרים, כך שאי אפשר יהיה לטעון נגדם כי הם פועלים בניגוד לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. לעומת זאת היו אחרים כדוגמת דוד

<sup>(34)</sup> אלכס פישמן – "השב"כ יודע עליך הכל", ידיעות אחרונות, 29.5.98.

<sup>(35)</sup> גדעון אלון – "דיון בהצעת חוק השב"כ", הארץ, 11.2.97.

ליבאי, שר המשפטים לשעבר, שטענו כי אין להכליל פרק זה בחוק מתוך הנימוק שאין תקדים לכך שבחקיקה ראשית ייקבע שיש כללים סודיים שלא ינתן להם פרסום, גם מדבריו של אריאל צימרמן בנייר העמדה ניתן ללמוד כי הוא יברך על אי הכללת הפרק של סמכויות החקירה בחוק כפי שטען ש"מצב משפטי של היתר מראש להפעלת לחץ על נחקר שיש בו כדי למוטט את כוח הרצון שלו, וזו גם מטרתו, אינו מתיישב עם המשפט הבינלאומי וסותר את מהותה של ישראל כמדינת חוק נאורה"<sup>(36)</sup>.

כמו כן גאתה הביקורת של אירגונים בינלאומיים לזכויות האדם על חוק השב"כ כדוגמת אמנסטי שטענו כי החוק יעניק למעשה לגיטימציה לעינויים.

אולם הצעת חוק זו לא נתקבלה ובמקומה הוגשה הצעת חוק שונה במקצת, כאשר כל החלק על סמכויות החקירה המיוחדת הושמטו ובמקום זאת הוכנסו הסעיפים הבאים:

1. לצורך מילוי תפקידו מוסמך השירות, באמצעות עובדיו: ... (3) לחקור חשדות בקשר לביצוע עבירות או לערוך חקירות לשם מניעת עבירות בתחומים המפורטים בסעיף 7 (1) (סיכול ומניעה של פעילות בלתי חוקית שמטרתה לפגוע בביטחון המדינה, בסדרי המשטר הדמוקרטי או במוסדותיו או באינטרסים חיוניים אחרים...).
  2. לשם מילוי תפקידי השירות לפי סעיפים ... יהיו לבעלי תפקידים בשירות סמכויות שוטר לפי החיקוקים שבתוספת, הכל כפי שיקבע בתקנות או בכללים, בהתייעצות עם השר הממונה על כל חיקוק<sup>(37)</sup>.
- כמו כן, ניתנה סמכות לרה"מ בסעיף 21 בהצעת החוק להתקין כללים בכתב בכל הנוגע לחקירות שהשירות מופקד על ביצוען.
- (עפ"י הצעה אחרת, יוכנס "פרק החקירות" לפקודה למניעת טרור, כהוראת שעה שתוקפה יוגבל לשנה ויחודש עפ"י הצורך).

ניתן לראות כי באופן ברור נעשה צמצום של הצעת החוק הקודמת. בצורה חד משמעית הושמט הסעיף הספציפי המגדיר ומגביל הפעלת כוח בחקירות. בנוסף, כתובה הצעת החוק בצורת גיבוב סטנדרטים ולא כללים. הסטנדרט הוא נורמה "פתוחה". תוכנה של הנורמה נמסר בו מראש באורח כללי, באופן המחייב הוספה בשלב שהוא מאוחר להתרחשות האירוע לגביו מוחל הסטנדרט. מפעילו של הסטנדרט נדרש להפעיל שיקול דעת לצורך הכרעתו במסגרת הקריטריון הקבוע בסטנדרט. בעשותו כן הוא יזריק לתוך הסטנדרט את תוכנו הסופי, המתאים לחול בנסיבות העניין שבפניו<sup>(38)</sup>. במילים אחרות, שוב נפתח הפתח

<sup>(36)</sup> אריאל צימרמן, "נייר עמדה – הצעת חוק השב"כ: ניתוח משווה", הוצאת המכון הישראלי לדמוקרטיה, ירושלים, יולי 1997, עמ' 6.

<sup>(37)</sup> הצעת חוק שב"כ – התשנ"ח 1998, בתוך "דמוקרטיה וביטחון לאומי בישראל" – חוברת הקורס אביב 2000, בעריכת אריאלה רופא, הוצאת האו"פ, 2000, עמ' 66-67.

<sup>(38)</sup> מאוטנר, "כללים וסטנדרטים בחקיקה אזרחית", משפטים י"ז, עמ' 326.



לשיקול-דעת רה"מ והגורמים האחראים. הנסיון לערוך סדר בהוראות השונות לא מצליח וכנראה שעומדת מאחורי כך הכוונה להשאיר את המצב כמות שהוא, בתוך שטח אפור ובלתי ברור.

מאז פרסום הצעת החוק זו דנה ועדת השרים המיוחדת לענייני שב"כ בתוספת או הצעה חדשה לחוק שתעגן את שיטות החקירה המיוחדות, כולל טלטולים. זאת, על רקע העובדה שהצעת חוק זו, המצויה בהליכי חקיקה בכנסת, איננה כוללת סעיף העוסק באמצעי חקירה. הנושא חזר והודגש גם במהלך דיון בג"צ (19.5.98) בעתירות נגד שיטות החקירה של השב"כ בהן התייחסו השופטים לכך שאמצעי החקירה אינם מסודרים עדיין בחקיקה. הרשות השופטת בעצם הוציאה קריאה לרשות המחוקקת לחוקק חוק אשר יקבע כללים ברורים וימנע מהשופטים את "הוצאת הערמונים מהאש במקום הכנסת", כדברי הנשיא ברק באותו דיון<sup>(39)</sup>.

נראה כי הדרך עדיין לא נסתיימה וקשה ההחלטה האם חקיקה ברורה או הטלת ערפל, תיטיב עם הסדר הציבורי ותציל חיי אדם. בכל מקרה, ראוי לציין את דברי ראשי השירות לשעבר לנושא, כדוגמת עמי איילון: "אמצעי הטלטול הינם חיוניים ביותר למאבק לסיכול הטרור ולא ניתן כיום לוותר עליהם, מבלי לגרוע בצורה משמעותית מיכולת השירות לסכל פיגועים"<sup>(40)</sup>. ובאותו נושא דברי כרמי גילון: "יכולתה של מדינת ישראל להתמודד מול החמאס תיפגע באופן אנוש אם יאסר על השב"כ להשתמש בטלטולים. יש לתת את הדעת על כך שהמטרה היא לא מעקב ואגירת מידע על אותם נחקרים, אלא מניעת פיגועים..."<sup>(41)</sup>. מה גם שיש לציין את דברי הסיכום של אריאל צימרמן בנייר העמדה "הצעת חוק השב"כ: ניתוח משווה", אשר טען שלאור ההחלטה הברורה של מציעי חוק השב"כ להישען על החוק הבריטי כמודל לחוק הישראלי העתידי, ומאחר והניסיון האנגלי מוכיח כי אין טעם בחיקוקו של חוק לשירות הביטחון, ללא מחשבה ובדיקה יסודית, של תפקיד השירות במסגרת של דמוקרטיה. כלומר ללא דיאגנוזה יסודית כפי שנעשה במודלים "המשופרים" האוסטרלי או הקנדי, החוק לא יצליח למלא את תפקידו, ולממש את המטרה לשמה נועד, ולכן יש לשפר את החוק עד לגיבושו הסופי, בכדי למצוא את האיזון הנכון בין הצורך להגן על הדמוקרטיה והצורך להגן על זכויות האזרח, ועל האיזון בין עצמאותו ופועלו של השירות לבין האחריות כלפי הציבור המוטלת עליו.

<sup>(39)</sup> טוביה צימוקי ומיכל גולדברג – "השב"כ יוזם חקיקה שתאפשר לטלטל נחקרים בשעת חירום", ידיעות אחרונות, 21.5.98.

<sup>(40)</sup> מיכל גולדברג, "עמי איילון לבג"צ – בלי טלטולים נתקשה לסכל פיגועים", ידיעות אחרונות, 19.5.98.

<sup>(41)</sup> ערוץ 2, "רשת על הבוקר", 19.5.98.

## 9. התמודדותן של מדינות דמוקרטיות עם טרור

טענה נפוצה, המושמעת בישראל בעד מתן היתר לשב"כ להפעיל לחץ פיסי כלפי נחקרים, היא כי גם מדינות דמוקרטיות אחרות, הנתונות לאיומי טרור ופיגועים חבלניים, משתמשות בשיטות חקירה מסוג זה כדי להגן על אזרחיהן. טענה זו הושמעה לראשונה ע"י ועדת לנדוי: "סדנא דארעא חד הינו במשטרים מתוקנים הנתונים לאיום טרור"<sup>(42)</sup>. מאז שבה והועלתה טענה זו גם ע"י נציגי ממשלת ישראל ודובריה בפורומים בינלאומיים ובפני ביהמ"ש העליון. כך למשל, בינואר 1999 טען עו"ד יהודה שפר מהפרקליטות המדינה בבג"צ כי "כל המדינות הנאורות שנמצאו בדילמות כאלו, פעלו בצורה דומה"<sup>(43)</sup>.

לא פעם מוסיף מי שמעלה טיעון זה כי העובדה שמדינת ישראל מודה בגלוי כי היא נוקטת ב"אמצעי חקירה פסיים" ומבקשת להסדיר אמצעים אלה בחקיקה, וע"י כך להגביל את שימושם ולהבטיח פיקוח הולם עליהם, שזו עדיפה על "דרכים של הצבועים, המכריזים על דבקות בשלטון החוק, תוך העלמת עין מן הנעשה מתחת לפני השטח", כדברי ועדת לנדוי<sup>(44)</sup>.

ההנחה המובלעת בטענה זו היא, כי הפעלת לחץ פיסי הכרחית בחקירת טרוריסטים לשם הצלת חיי אדם, ולכן אפילו המתקנות שבמדינות נזדקקות לשימוש באמצעים מסוג זה מול קבוצות טרור, שלא בוחלות בשום אמצעי כדי לממש את מטרותיהן.

כדי לבדוק את הטענה הרווחת כי גם המדינות המתקנות ביותר נאלצו להשתמש באמצעי חקירה הכרוכים בהפעלת כוח על הנחקר בבואן להתמודד עם פיגועי טרור קשים, אתאר את דרכי פעולתן של בריטניה, אשר מאחוריה שנים רבות של מאבק עקוב מדם עקב הסכסוך בצפון אירלנד, ושל ארה"ב, המתמודדת עם מספר רב של פיגועים מדי שנה.

### **בריטניה**

המקרה של בריטניה חשוב במיוחד לענייננו, לא רק משום שהיא נאלצה להתמודד שנים רבות עם פיגועי טרור קשים, או משום שהיא נחשבת ל"אם הדמוקרטיות". חשיבותו נובעת גם מכך, שהבסיס המשפטי הרלוונטי היחיד שהביאה ועדת לנדוי לקביעתה כי "סדנא דארעא חד הוא", היתה תלונתה של אירלנד נגד בריטניה בפני הוועדה ובית המשפט האירופאיים לזכויות האדם. מאז ועדת לנדוי, שבו נציגי המדינה נתלו שוב ושוב

<sup>(42)</sup> דו"ח ועדת לנדוי, סעיף 3.29.

<sup>(43)</sup> בצלם, "חקיקה המתירה לחץ פיסי ונפשי בחקירות השב"כ", הוצאת בצלם, ירושלים, ינואר 2000, עמ' 47.

<sup>(44)</sup> דו"ח ועדת לנדוי, סעיף 4.4.

במקרה זה, בניסיון להוכיח כי שיטות החקירה של השב"כ, שכללו הפעלת לחץ פיסי ופסיכולוגי, אינן ייחודיות לישראל, וכי אין הן בגדר עינויים.

שנות ה-70 המוקדמות היו השנים האלימות ביותר שידעה צפון אירלנד, נהרגו למעלה מ-אלף איש ואלפים נפצעו, כאשר מאחורי פיגועים אלה עמד כוח מזויין ומאורגן ה-IRA. במשך תקופה קצרה בשנת 1971 הפעילו כוחות הביטחון הבריטים בצפון אירלנד שיטות חקירה אלימות נגד 14 חשודים מה-IRA. שיטות חקירה אלה שנדונו בפס"ד בעניין אירלנד נגד הממלכה המאוחדת (בריטניה) משנת 1978, וזכו לכינוי "חמש הטכניקות". חמש הטכניקות כללו – העמדה אל הקיר בתנחות מעיקות, כיסוי הראש בשק, חשיפה לרעש, מניעת שינה ומניעת מזון ומשקה.

ישראל נתלתה בעובדה כי ביהמ"ש האירופאי קבע ברוב דעות כי גם אם מדובר ב"יחס בלתי אנושי" וגם "משפיל", ולפיכך, אסור, אין מדובר בעינויים. המדינה אף טענה כי "מהשוואת חמשת האמצעים אשר נדונו בפסקי דין זה לאמצעים שמהווים את מושא העתירות שלפנינו, עולה בבירור כי האמצעים אשר נדונו שם חמורים באופן ברור מאלו שבענייננו"<sup>(45)</sup>.

השוואה בין "חמש הטכניקות" של בריטניה לבין שיטות החקירה של השב"כ:

. אלימות ישירה – שיטות החקירה הבריטיות לא כללו אלימות פיזית ישירה. בניגוד לכך, השב"כ הפעיל אלימות כזו כלפי נחקרים בשיטת "הטלטול", ב"הידוק אזיקים", וכן בסטירות, מכות וכו'.  
משך הפעלת האמצעים – ברור כי אמצעי התנחות המכאיבות, כיסוי ראש בשק, המוסיקה הרועשת ומניעת שינה, גורמים סבל רב יותר לנחקר ככל שמתארכת התקופה בה הם מופעלים. התקופה הכוללת בה הופעלו השיטות הבריטיות היתה ארבעה-חמישה ימים, לעומת זאת, הופעלו שיטות החקירה של השב"כ לא אחת לאורך שבועות. כך, שיטת התנוחה המכאיבה הבריטית הופעלה לכל היותר במשך עשרים עד שלושים שעות, אך תקופה זו כללה מספר הפסקות למנוחה. לעומת שיטות התנוחה המכאיבות של השב"כ נמשכו עפ"י רישומי השב"כ עצמו, 60 שעות רצופות ובהפסקות ממושכות יותר למנוחה, הן נמשכו שבועות ואף חודשים. הבריטים מנעו שינה מהנחקרים למשך לא יותר מארבעה-חמישה ימים, וגם זאת בהפסקות. לעומת זאת השב"כ מנע שינה מהנחקרים לתקופות ארוכות בהרבה שעלו לעיתים על עשרה ימים.

<sup>(45)</sup> בצלם, "חקיקה המתירה לחץ פיסי ונפשי בחקירות השב"כ", הוצאת בצלם, ירושלים, ינואר 2000, עמ' 49.

מניעת מזון ומשקה – בצפון אירלנד החוקרים הבריטיים נקטו בחלק מהזמן בשיטת צמצום המזון ללחם ומים. לעומת זאת, נחקרים בשב"כ התלוננו תדיר כי המזון היה באיכות נמוכה ביותר, וכי הם נאלצו לאכול בידיהם, בתא שירותים מזוהם, וכי הוקצו להם דקות ספורות לאכילה בלבד.

מן האמור לעיל, עולה כי השב"כ נהג להשתמש בשיטות דומות לאלה שהפעילו הבריטים ב-1971, כלומר, אמצעים של מניעת שינה, גרימת סבל פיסי ובידוד חושי. אלא שהשב"כ הפעיל אותם אמצעים לתקופות ממושכות פי כמה, ומכאן ברור שבפועל האמצעים שננקטו לאורך השנים לאחר ועדת לנדוי עולים בהרבה בחריפותם על השיטות הבריטיות של 1971. מכאן גם לא ניתן ליישם ישירות את מסקנות בית המשפט האירופאי לגבי "חמש הטכניקות" של שיטות החקירה של השב"כ שקבע – כי גם אם מדובר ביחס בלתי אנושי וגם משפיל, ולפיכך אסור, אין מדובר בעינויים.

יתרה מזאת, כבר במהלך 1972, בעיצומו של גל מעשי הטרור בצפון אירלנד, ועוד בטרם ניתן פסק דין שאסר את השימוש באותם אמצעים, הכריזה ממשלת בריטניה שהיא מפסיקה להשתמש בשיטות חקירה אלה. בריטניה אף לא ניסתה להצדיק בפני בית המשפט האירופאי את השימוש בשיטות החקירה בשל גל הטרור והאלימות הגוהה והתחייבה שלא לשוב ולהשתמש בו. בעוד ישראל עד 1999 הוסיפה להסתמך על שיטות החקירה שהופעלו בבריטניה ב-1971.

מה גם שהטרור בבריטניה ובצפון אירלנד לא פסק בשנות ה-70. חל מאז תהליך של שיפור מתמיד בכיבוד זכויות של כלואים בכלל ונחקרים בפרט, שהם תוצאה גם של שינויים בחקיקה ובפסיקה האירופאית והעולמית, במגמה להדק את האיסור על העינויים והתעללות, וכיבוד זכויות יסוד אחרות של נחקרים, כגון הזכות להיפגש עם עורך דין בתוך זמן קצר מרגע המעצר.

על המצב בבריטניה בשנות ה-90 יעיד הציטוט הבא, הלקוח מדו"ח הוועדה האירופית למניעת עינויים ב-1994: "במהלך הביקור, לא שמעה המשלחת טענות על עינויי עצירים... בידי שוטרים, במתקנים בהם ביקרה או במוסדות משטרה אחרים... זאת ועוד, כמעט ולא הושמעו טענות על צורות אחרות של התעללות באנשים שנעצרו ע"י המשטרה עפ"י חוק המשטרה והראיות הפליליות (1984) או עפ"י החוק למניעת טרור (1989)".<sup>(46)</sup>

לעומת זאת, על המצב בישראל בשנות ה-90 יעידו הדברים הבאים: בשנים 1997 ו-1998 דנה ועדת האו"ם נגד העינויים בדו"ח שהגישה לה ישראל, הועדה קבעה חד משמעית כי שיטות החקירה של השב"כ מהוות עינויים. הוועדה הוסיפה כי השימוש בשיטות החקירה

<sup>(46)</sup> בצלם, "חקיקה המתירה לחץ פיסי ונפשי בחקירות השב"כ", הוצאת בצלם, ירושלים, ינואר 2000, עמ' 50.

של השב"כ מהווים הפרה של סעיף 7 לאמנה שהוא "איסור שאין לגרוע ממנו על עינויים ויחס או ענישה אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים על כל צורותיהם"<sup>(47)</sup>.

## ארה"ב

האיסור על עינויים והתעללות מעוגן עוד בתיקון השמיני לחוקת ארה"ב. ביהמ"ש העליון קבע את ההלכה המהווה אבן יסוד בהתפתחות ההגנה על זכויות עצירים, המכונה "הלכת מירנדה", כאשר לפי הלכה זו, יש לקרוא לחשוד את זכויותיו לפני מעצרו בהן זכות השתיקה והזכות להיפגש עם עורך דין. אם לא נעשה כן – ההודאה שניתנה ע"י החשוד או הראיות שהוגשו בעקבות הודאות אלו, יהיו פסולות.

ארה"ב נאלצת להתמודד מדי שנה עם מאות מעשי טרור בתוך ומחוץ לגבולותיה. למרות זאת, אין הבולשת הפדרלית, הרשות הממונה על הלוחמה בטרור ועל חקירת חשודים, רשאית להפעיל לחץ פיסי בחקירות או לשלול מהנחקר את זכותו להיפגש עם עורך דין. מה גם ששימוש באמצעים כגון התעללות פיסית או פסיכולוגית בנחקר עשויה לגרור הגשת תביעה אזרחית כנגד הממשלה וקציני המשטרה באופן אישי.

כך, למשל, ראוי לציין את המקרה של טימותי מקווי שהורשע בביצוע הפיגוע הקטלני ביותר בתולדות ארה"ב, בעיר אוקלהומה ב-19 באפריל 1995. בפיגוע זה נהרגו 168 אנשים ורבים אחרים נפצעו. מתצהיר בשבועה של עורך דינו של מקווי שנעצר יומיים לאחר הפיגוע, לא ידעו אנשי הבולשת אם מקווי פעל לבדו, והם חשדו שמדובר לפחות בשותף אחד לפיגוע עצמו, מה גם שחששו שמבצעי הפיגוע קשורים לתכנון פיגועים דומים ברחבי ארה"ב. בכל זאת חרף הסכנה המיידית, לא הופעל כל לחץ פיסי, מתון או אחר על מקווי, לא נמנעה ממנו שינה, הוא לא נכבל בתנחות מכאיבות, לא נמנע ממנו מזון, ולא הושמעה באוזניו מוסיקה רועשת. יתרה מזו, למקווי הותר לפגוש את עורך דינו מיד עם מעצרו, שהיה גם נוכח בכל פעם שמקווי נחקר.

למרות הדוגמא הנ"ל, אינני טוען כי ארה"ב אינה מפירה זכויות אדם. ארגוני זכויות אדם מדווחים פעמים רבות על הפרות חמורות, למשל בכל הנוגע לעונש מוות או בנוגע לאלימות משטרתית. אולם בכל הנוגע לחקירות, גם כאשר מדובר בחקירות חשודים בפעולות טרור, עינויים או התעללות הם, אם בכלל, מהווים בגדר חריג ולא נורמה מקובלת.

בעצם ניתן לומר שלאור השוואה בין ישראל למדינות דמוקרטיות אחרות, ההבדל הנורמטיבי התבטא בהיקף השימוש בעינויים בחקירות. כך, בעוד שבישראל נעשה שימוש

<sup>(47)</sup> בצלם, "חקיקה המתירה לחץ פיסי ונפשי בחקירות השב"כ", הוצאת בצלם, ירושלים, ינואר 2000, עמ' 30.

כזה באופן שיגרתי וכלפי אלפי נחקרים, במדינות מתוקנות היה זה בגדר חריג ובמקרים בודדים בלבד. כפי שמעיד ארגון "אמנסטי אינטרנשיונל" – מספרן של התלונות במדינות המתוקנות לגבי עינויים אינו גבוה, לעומת זאת, עשתה ישראל שימוש נרחב ושיטתי באמצעי חקירה המהווים עינויים. כלומר, במדינות דמוקרטיות בהם ימצא כי אנשי כוחות הביטחון הפעילו אלימות קשה כלפי נחקרים כדי לחלץ מהם מידע או הודאה הוא בגדר חריג בלתי-מורשה ואינו מהווה שיטת פעולה ממוסדת, ברשות ובסמכות, כפי שנהוג בישראל מאז אימצה הממשלה את ההיתרים של ועדת לנדוי. כמו כן במדינות מתוקנות, כל הפעלת לחץ פיסי הוא בניגוד מפורש לחוק, ושופט שמקרה כזה יובא לפניו, יעניש את המבצעים. יתרה מזאת, במדינות דמוקרטיות אחרות אין מדובר באלימות והתעללות שנדונו ואושרו ע"י ועדה ממשלתית, שוועדה פרלמנטרית ומבקר המדינה מונו לפקח על ביצוען, ושביהמ"ש נדרשו לאשר תרגילים משפטיים שיכשירו אותן. כך שניתן להסיק מכל האמור לעיל כי הטענה כי משטרים דמוקרטיים אחרים הנתונים לטרור משתמשים באמצעי חקירה הכרוכים בהפעלת לחץ פיסי, לא היתה נכונה כבר שהושמעה לראשונה ע"י ועדת לנדוי, ובוודאי שאיננה נכונה היום.

### המשפט הבינלאומי

הקהילה הבינלאומית ניסחה שורה של הכרזות ואמנות בנושא זכויות אדם, האוסרות את השימוש באמצעי חקירה המהווים עינויים או התעללות. כך, למשל, בסעיף 5 להכרזה העולמית בדבר זכויות האדם מ-1948 נקבע כי "לא יהיה אדם נתון לעינויים ולא ליחס או עונש אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים"<sup>(48)</sup>. סעיף זהה לזה שבהכרזה אומץ באמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות מ-1966, שאושרה ע"י ממשלת ישראל בשנת 1991.

ב-1984 קיבלה עצרת האו"ם את "האמנה נגד עינויים ויחס או ענישה אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים אחרים". אמנה זו נכנסה לתוקף ב-1987 ואושררה ע"י ישראל ב-1991. האמנה מטילה על המדינות השותפות לה שורה של התחייבויות הנוגעות, בין השאר, לחקיקה האוסרת על עינויים והתעללות ולמניעתם, לענישת ולהימנעות מהסגרת אנשים למדינות בהן יהיו חשופים לסכנת עינויים. אמנה זו קובעת גם כי "אין להאחז בנסיבות חריגות כלשהן, בין אם מצב מלחמה או איום במלחמה, אי-יציבות פוליטית פנימית או כל מצב אחר, כצידוק לעינויים".

בעצם אמנת האו"ם לה שותפה ישראל מגדירה עינויים כגרימה מכוונת של "סבל או כאב חמור, בין אם נפשי ובין אם פיסי", בין השאר "לשם השגת מידע ממנו או מאדם שלישי".

<sup>(48)</sup> בצלם, "חקיקה המתירה לחץ פיסי ונפשי בחקירות השב"כ", הוצאת בצלם, ירושלים, ינואר 2000, עמ' 20.

כלומר, האיסור במשפט הבינלאומי אינו חל רק על אמצעים הגורמים כאב או סבל חמורים אלא על כל אמצעי חקירה הכרוך בגרימה מכוונת של כאב או סבל, בין אם פיסי ובין אם נפשי שמטרתו לגבות מידע או הודאה מהנחקר.

האמנה אוסרת, חד-משמעית, שימוש בעינויים בכל מצב שהוא. גם האמנות האחרות, כגון האמנה בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות ואמנות העוסקות בדיני מלחמה, אוסרים על עינויים – וגם על צורות אחרות של יחס ועונש אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים, וזאת בכל נסיבות שהן. האיסור על עינויים והתעללות הוא אפוא מוחלט, ושום מצב "חריג" אינו יכול להצדיק סטייה ממנו. אין במשפט הבינלאומי תנאים או סייגים בהם עינויים או התעללות ייחשבו לחוקיים.

ישראל שותפה לכל האמנות שהוזכרו לעיל, ומעולם לא הסתייגה מהסעיפים המורים על איסור מוחלט על עינויים והתעללויות. גם בהצהרה באו"ם בפני ועדת האו"ם בז'נבה נגד העינויים הכריזה ישראל במאי 1997 כי היא מקבלת את עקרון האיסור המוחלט: "האיסור על עינויים הוא מוחלט. כתוצאה, ולמרות הקשיים הנוכחים בהם נתונה המדינה והצורך הדוחק להלחם בטרור, החוקרים אינם מוסמכים בשום מקרה ומעולם לא הוסמכו, להשתמש בעינויים, אפילו אם שימוש כזה עשוי למנוע התקפה נוראה ולהציל חיי אדם"<sup>(49)</sup>.

ניתן לראות שעמדה זו של ישראל תואמת במלוא מאת האחוזים את לשון הוראות המשפט הבינלאומי ורוחן, והיא נקייה מניסיונות והתחמקות תחת תירוצי "הפצצה המתקתת" או "הגנת הצורך".

אולם, הבעייתיות אינה נעוצה בעמדה העקרונית של ישראל כלפי חוץ, אלא היא נעוצה בכך שישראל גורסת כי אמצעי החקירה על השב"כ אינם מגיעים לדרגת עינוי או אף התעללות, מה גם שנעשה-גם-נעשה שימוש בטיעונים כגון "הגנת הצורך" ו"הפצצה המתקתת" המאפשרות לאנשי השב"כ לפגוע בנחקרים פיסית ונפשית תוך הפרת הוראות חוק העונשין, שמשמעותם היא בעצם התחמקות מהאיסור המוחלט על עינויים והתעללויות שנקבע עפ"י המשפט הבינלאומי.

גישתו החד משמעית של המשפט הבינלאומי, הן בנוגע למוחלטות האיסור והן בנוגע להיקפו, יושמה ע"י מוסדות האו"ם גם בנוגע לשיטות החקירה על השב"כ, כל הגורמים הבינלאומיים שבחנו דחו בתוקף את טענת המדינה כי מצבה הביטחוני של ישראל מצדיק סטייה מהאיסור המוחלט על עינויים או התעללות, כמו כן, ישראל לא הצליחה לשכנע, ולו

<sup>(49)</sup> בצלם, "עינויים בשגרה: שיטות החקירה של השב"כ", הוצאת בצלם, ירושלים, פברואר 1998, עמ' 9.

גורם בינלאומי אחד, בטענתה כי שיטות החקירה של השב"כ לא היו עינויים או התעללות.

לסיכום הבעייתיות ושאלת חוקיותו של שיטות החקירה של השב"כ עפ"י מוסדות האו"ם והמשפט הבינלאומי ניתן לצטט את דבריו של פרופסור רודלי, בדו"ח השנתי שלו (1997) לנציבות האו"ם לזכויות האדם בנושא העינויים: "הצורות הבאות של לחץ במהלך חקירה מופיעות באופן כה עקבי (ולא הוכחו בהליכים משפטיים) כך שהמדווה המיוחד מסיק כי הן מאושרות עפ"י הנהלים המוסמכים אך הסודיים: הושבה על כיסא נמוך מאוד או העמדה כשהגוף מקושת כנגד הקיר, ידיים ו/או רגליים נתונים באזיקה הדוקה, חשיפה לרעש חזק, מניעת שינה, כיסוי הראש בשק, חשיפה לאויר קר, טלטול אלים (אמצעי "חריג" שהופעל כנגד 8,000 איש עפ"י דברי רוה"מ המנוח יצחק רבין ב-1995). כל אחד מאמצעים אלה, אם ננקט לחוד, אולי אינו סבל או כאב חמור. ביחד – והם ננקטים ביחד לעיתים קרובות – יש לצפות כי הם יגרמו בדיוק לכאב או סבל כזה, במיוחד כשהם מופעלים לתקופה של, נאמר, מספר שעות. למעשה הם מופעלים לפעמים למשך ימים או שבועות רצופים. בנסיבות אלה, אין מנוס מלתאר אותם כעינויים"<sup>(50)</sup>.

גם בשנת 1998 בה דנה ועדת האו"ם נגד עינויים בדוח שהגישה לה ישראל, קבעה הוועדה חד משמעית כי שיטות החקירה של השב"כ מהוות עינויים והפרה של המשפט הבינלאומי. והוועדה הדגישה כי האיסור באמנה הוא – איסור שאין לגרוע ממנו על עינויים ויחס או ענישה אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים על כל צורותיהם.

---

<sup>(50)</sup> בצלם, "חקיקה המתירה לחץ פיסי ונפשי בחקירות השב"כ, הוצאת בצלם, ירושלים, ינואר 2000, עמ' 30.



הרקע לפסיקת בג"צ בנושא דרכי החקירה של השב"כ הינו בעצם האירועים המרכזיים שסקרתי במהלך העבודה ושערערו במידה זו או אחרת את "האוטונומיה השירותית".

ועדת לנדוי שהוקמה ב- 1987 קבעה בהמלצותיה קו ברור, לפיו למדינה דמוקרטית העומדת מול טרור קשה, מותר להפעיל רק "לחץ פסיכולוגי, לא אלים", ו"מידה מתונה של לחץ פיסי" ואסרה על שימוש באמצעים המגיעים לדרגה של עינויים. כמו כן, ביקשה הועדה להבטיח שהאמצעים אותם התירה יופעלו אך ורק כנגד מי שבידיו מידע שיכול להוביל להצלת חיי אדם. כאמור, ועדת לנדוי התבססה על עקרון "הרע במיעוטו" כדי להצדיק מבחינה מוסרית, מתן היתר לשב"כ להפעיל לחץ פסיכולוגי ולחץ פיסי מתון בחקירות. תוך כדי אימוץ הפתרון החוקי על הגנת "הצורך" שבחוק העונשין, אשר פוטרת מאחריות פלילית את מי שפעל מתוך הגנה על עצמו או על אחרים אשר על שלומם הופקד.

ועדת לנדוי ביקשה להגביל ולצמצם היקף השימוש באמצעי הלחץ שהתירה, אולם מה שהתרחש בפועל הוא שהעינויים של עצירים פלסטיניים הפכו להליך שגרתי הננקט כלפי מאות פלסטינים מדי שנה. מבחינת 12 השנים מאז ניתנו המלצות ועדת לנדוי ועד לפסיקת בג"צ (וכפי שניתן ללמוד מדו"ח מבקרת המדינה משנת 1995, שפורסם רק בפברואר 2000), ניתן לראות כי הניסיון לצמצם את היקף ההיתרים טפח על פני מי שהאמין כי באמת ניתן להגביל את מידת הלחץ שתופעל ואת היקף השימוש בו. למעשה, מאז המלצות ועדת לנדוי ישנה הרחבה גורפת של היקף השימוש בעינויים, קיימת מעין לגיטימציה לשימוש בעינויים בחקירות השב"כ, וישנה הידרדרות במדרון התלול שבאה לידי ביטוי שבמהלך השנים הופעלו שיטות שהן בגדר עינויים כנגד אלפי נחקרים, שיטות שגרמו לנחקרים במכוון כאב וסבל קשים. העינויים לא היו חריגים ולא הוגבלו ל"פצצות מתקתקות", נהפוך הוא, הם נהפכו לשגרה בירוקרטית לכל דבר. דברים אלה ניתן ללמוד ממאות עדויות שנגבו מנחקרים פלסטיניים ע"י ארגוני זכויות אדם ישראלים, פלסטיניים ובינלאומיים, מתצהירים שהוגשו ע"י הנחקרים לבג"צ, מתשובות המדינה לעתירות נגד העינויים, מגורמים רשמיים כדוגמת היועץ המשפטי לממשלה לשעבר, מיכאל בן-יאיר, שטען כי השב"כ חקר בין השנים 1987 ל- 1994 כ- 23,000 פלסטינים, או דבריו של רוה"מ המנוח, יצחק רבין, כי שיטת הטלטול הופעלה כנגד 8,000 נחקרים. מכל הדברים הללו מצטיירת תמונה ברורה של שיטות חקירה המהווים נוהג קיים ושימוש באמצעים באופן שיטתי ולא באופן חריג.

מה גם שהקביעה כי מנגנוני הפיקוח על עבודת השב"כ תבטיח שהשימוש בלחץ פיסי בחקירות יוגבל רק למקרים בהם הדבר כרוך בהצלת חיים של חפים מפשע, ושהוא לא יגיע

לדרגת עינויים, ניסיון שלא הוכיח את עצמו. כלומר, מאז שנתקבלו המלצות ועדת לנדוי, וחקירות השב"כ היו תחת ביקורת של מספר גופים, הם כמעט ולא ערערו על דרכי פעולתו של השב"כ. הפיקוח על השב"כ היה רופף ביותר, וכשנתגלו חריגות, הן טופלו, אם בכלל, בסלחנות. מה גם שעד לפסיקת בג"צ דחו שופטי בג"צ חלק גדול מהעתירות, והתירו למעשה, לשב"כ להמשיך לחקור בעינויים.

במקרים בודדים הוציא בג"צ צווים על תנאי וצווי ביניים, שאסרו זמנית על השב"כ להשתמש באמצעים שתוארו בכולם או בחלקם.

בג"צ נמנע באופן עקבי מלהכריע בשאלות העקרוניות בנושא חקירות השב"כ, כמו בשאלה האם שיטות החקירה של השב"כ מהוות עינויים ומהי חוקיותן של השיטות עפ"י המשפט הישראלי והמשפט הבינלאומי.

למרות שעד לפסק הדין האחרון בספטמבר 1999 דחו שופטי בג"צ חלק גדול מהעתירות, חל מפנה והמצב השתנה בתאריך ה- 6.9.1999 כאשר בג"צ קבע פסק דין דרמטי שלפיו אין לענות נחקרים ובמילים אחרות, השב"כ אינו מוסמך על פי דין כיום, לנקוט בשיטות חקירה מסוימות, שיש בהן לחץ פיזי על הנחקר, מה גם, שחלק משיטות החקירה בהן נקט השב"כ מאז ניתנו המלצות ועדת לנדוי ב- 1987 הן בלתי חוקיות ופסולות.

פסק הדין ניתן בעקבות שבע עתירות שהוגשו בשם נחקרים פלסטינים ע"י ארגוני זכויות האדם: האגודה לזכויות האזרח, המוקד להגנת הפרט והוועד נגד עינויים, בהן נטען כי חלק משיטות החקירה בהן נוקט השב"כ אינן חוקיות, בין היתר, בשל היעדר הסמכה בחוק לשימוש בשיטות חקירה אלה. בית המשפט העליון בהרכב מורחב של תשעה שופטים, קיבל פה אחד את העתירות. ובפסק הדין, שנכתב ע"י הנשיא אהרון ברק, נקבע כי לחוקרי השב"כ נתונה עפ"י חוק אותה סמכות חקירה הנתונה לשוטרים. סמכות זאת, המאפשרת ניהול חקירה הוגנת, אינה מתירה לחוקר לענות אדם, או להתייחס אליו ביחס אכזרי, בלתי אנושי או משפיל.

ביהמ"ש הכיר בכך שבאופן טבעי עלולה גם חקירה הוגנת להכביד על הנחקר, אולם אין החוק מתיר שימוש בשיטות חקירה הפוגעות בכבודו של הנחקר לתכלית שאינה ראויה, ומעבר למידה הדרושה. על יסוד זה הצהיר בית המשפט כי "אין לשב"כ סמכות "לטלטל" אדם, ולהחזיקו בתנוחת "שבאח", לחייבו ב"כריעת צפרדע" ולמנוע ממנו שינה באופן שאינו מתחייב מצרכי החקירה"<sup>(51)</sup>.

בג"צ קבע עוד, כי סייג "הצורך" שבחוק העונשין אינו יכול לשמש מקור סמכות לחוקרי

<sup>(51)</sup> פסק הדין של בג"צ בעניין חקירות השב"כ, ספטמבר 1999, בתוך "חוברת הקורס – דמוקרטיה וביטחון לאומי בישראל", בעריכת אריאלה רופא, הוצאת האו"פ, ת"א, 2000, סעיף 40, עמ' 114.

השב"כ, לנקיטת אמצעי חקירה שיש בהם הפעלת לחץ פיזי כלפי נחקר. סייג "הצורך" יכול שיעמוד לחוקר שב"כ, בנסיבות הקבועות בחוק, לכשתיבחן אחריותו עפ"י הדין הפלילי בגין שימוש בשיטות חקירה פסולות.

היועץ המשפטי לממשלה יוכל להדריך עצמו אודות הנסיבות בהן לא יועמדו חוקרי שב"כ לדין פלילי בשל התקיימות תנאי "הצורך", השופטים כתבו – "אם המדינה מבקשת להבטיח כי חוקרי השב"כ יוכלו להשתמש באמצעים פיסיים בחקירות, עליה לקבוע לעניין זה הסמכה בחוק"<sup>(52)</sup>. בה בעת, אין בסייג "צורך" משום מקור סמכות לפגיעה בזכויות האדם. עצם העובדה שפעולה מסוימת אינה מהווה עבירה פלילית בנסיבות מסוימות, אינה מסמיכה את השב"כ לנקוט אותה פעולה.

פסק הדין מתייחס גם למצב הביטחוני המיוחד בה מצויה מדינת ישראל למן היווסדה ולצורכי המלחמה בטרור. על רקע זה אומר פסק הדין כי ההכרעה בעתירות שהוגשו בפניו היתה קשה. עם זאת, ביהמ"ש מחויב לפסוק עפ"י החוק, והחוק אינו מקנה סמכות לחוקרי שב"כ להפעיל לחץ פיזי, כאמור, על נחקרים. אם החוק, כפי שהוא כיום, טעון תיקון, נושא התיקון עניין הוא לכנסת לדון ולהחליט בו, בהתאם לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. וכך אמר ביהמ"ש לעניין זה: "סמכות להתקנת כללים ולפעולה על פיהם מחייבת הסמכה בדבר חקיקה שעניינה סמכות החקירה. בגדרה של חקיקה זו, אם המחוקק ירצה בה, יתן המחוקק את דעתו לבעיות החברתיות, המוסריות, והפוליטיות הקשורות במתן הסמכה להפעלת אמצעים פיזיים בחקירה... מתן סמכות לחוקרי השב"כ להפעיל כוח פיזי במהלך חקירה של חשודים בפעילות חבלנית עוינת הפוגעת בכבוד האדם ובחירותו של אלה, מעוררת שאלות יסוד של משפט וחברה, של מוסר ומדיניות, של שלטון חוק ובטחון... ההכרעה בשאלה אם ראוי לה לישראל – בשל קשייה הביטחוניים – לאפשר אמצעים פיזיים בחקירותיה, ובשאלת היקפם של אותם אמצעים – החורגים מכללי החקירה "הרגילה" – היא שאלה שההכרעה בה צריכה להיעשות ע"י הרשות המחוקקת, המייצגת את העם. כאן צריכים להישקל השיקולים השונים. כאן צריך להתנהל הדיון הנוקב. כאן יכולה להתקבל החקיקה הנדרשת ובלבד, שחוק הפוגע בחירותו של הנחקר יהיה "הולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש" (סעיף 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו)<sup>(53)</sup>.

יתרה מזאת, יש לציין את דבריו השופט יי קדמי שהצטרף לדעת הנשיא ברק, עם זאת הביע דעתו כדעת יחיד מטעמים שפירט כדלקמן: "מתוך רצון למנוע מצב, שבו "תתקתק פצצה" לנגד עינינו ויד המדינה תקצר מלהושיע, הנני מציע להשעות את כניסת פסק הדין לתוקף במשך שנה אחת, כאשר במהלכה, יוכלו חוקרי השב"כ לנקוט אמצעי חקירה

<sup>(52)</sup> פסק הדין של בג"צ בעניין חקירות השב"כ, ספטמבר 1999, בתוך "חוברת הקורס – דמוקרטיה וביטחון לאומי בישראל", בעריכת אריאלה רופא, הוצאת האו"פ, ת"א, 2000, סעיף 37, עמ' 112.

<sup>(53)</sup> שם, סעיף 37 ו-39 עמ' 112-113.

חריגים במקרים נדירים של "פצצה מתקתקת" בתנאי שתינתן לכך הסכמה מפורשת של היועץ המשפטי לממשלה"<sup>(54)</sup>.

פסיקתו הדרמטית של בג"צ, שלפיה אין לענות נחקרים גררה התייחסויות משני צידי המתרס, היו כאלה שטענו שהחלטת בג"צ אמיצה והיא תחזק את הדמוקרטיה הישראלית והיו כאלה שמתחו ביקורת וטענו כי השב"כ לא יוכל לבצע את ייעודו במאבק לסיכול הטרור, להלן מספר דוגמאות:

- שר המשפטים, יוסי ביילין – "הביע תמיכה בפסיקת בג"צ והדגיש שעל השב"כ למצוא פתרונות במסגרת החוק הקיים. פסק הדין הוא רק הוכחה נוספת לעומק הדמוקרטיה של מדינת ישראל"<sup>(55)</sup>.
- שר החינוך, יוסי שריד – "סבור שהשב"כ יצליח למלא את תפקידו, גם על סמך החקיקה הקיימת. פסק הדין הוא ביטוי להתבגרותה של החברה הישראלית"<sup>(56)</sup>.
- בצלם – "בצלם" ארגון לזכויות האדם, פירסם הודעה כי "בהחלטתו העמיד ביהמ"ש את מדינת ישראל בשורה אחת עם המתקנות שבמדינות העולם. זהו אחד מפסקי הדין החשובים בתולדות המדינה. באומץ לב, ומבלי להיכנע ללחצים, מילאו שופטי בג"צ את חובתם כמי שתפקידם העיקרי הוא להגן על זכויות האדם"<sup>(57)</sup>.
- סגן שר הביטחון, אפרים סנה – הפסיקה אינה מסייעת לביטחונם של אזרחי ישראל במציאות הביטחונית שבה אנו חיים"<sup>(58)</sup>.
- ראש השב"כ לשעבר, כרמי גילון – "החלטת בג"צ מהווה מכה קשה ביותר ליכולות סיכול הטרור של מדינת ישראל, ושומטת את הקרקע מהכלי המרכזי לפיענוח פיגועים, וחשוב מכך – לסיכול פיגועי טרור עתידיים"<sup>(59)</sup>.
- נפגעי הטרור – "חג למחבלים, מאיר אינדור, יו"ר מטה נפגעי הטרור: זהו יום חג למחבלים ויום אבל לנפגעי הטרור. לאחר פסיקת בג"צ אפשר לסגור את מחלקת החקירות בשב"כ ולהעביר את החקירות לידי תשעת השופטים"<sup>(60)</sup>.

לפי דעתי, פסיקת בג"צ הינה חיונית ביותר מאחר ואחד מעקרונות החשובים בדמוקרטיה הוא כבוד האדם וחירותו, וללא שמירה על אינטרס של זכויות האדם, ישנה סכנה להמשך

<sup>(54)</sup> פסק הדין של בג"צ בעניין חקירות השב"כ, ספטמבר 1999, בתוך "חוברת הקורס – דמוקרטיה וביטחון לאומי בישראל", בעריכת אריאלה רופא, הוצאת האו"פ, ת"א, 2000, סעיף 40, עמ' 116-117.

<sup>(55)</sup> משה ריינפלד וגדעון אלון, "שר המשפטים: הוכחה נוספת לעומק הדמוקרטיה", הארץ, 7.9.1999.

<sup>(56)</sup> שם, הארץ, 7.9.1999.

<sup>(57)</sup> שם, הארץ, 7.9.1999.

<sup>(58)</sup> שם, הארץ, 7.9.1999.

<sup>(59)</sup> אלכס פישמן, עדנה אדטו וגיא לשם, "טלטלה בשב"כ", ידיעות אחרונות, 7.9.1999.

<sup>(60)</sup> שם, ידיעות אחרונות, 7.9.1999.

קיומה של הדמוקרטיה, קיימים אמצעים נוספים לחקירת אנשים כמו אמצעים פסיכולוגיים שאינם משפילים ופוגעים בצלם האדם, כפי שהתבטא יעקב פרי, בהיותו ראש השב"כ: "אני אישית לא האמנתי אף פעם בשיטה של עינויים או לחץ כבד, כיוון שבסופו של דבר, אתה לא משיג את התוצאה המקווה... אין אח ורע להתמודדות אינטלקטואלית, מאמצי שיכנוע והבאת הצד השני למצב שבו הוא מבין שייטב לו וייטב לעניין, אם הוא ישחרר את כל מה שיש בבטנו"<sup>(61)</sup>.

לעומת זאת המציאות החדשה שיצר בג"צ הוא אינו מספק לשב"כ פתרון חוקי או משפטי, דבר המונע מהשב"כ אפשרות להפיץ בין חוקרי הנחיות ברורות, שהרי החברה הישראלית היא זו שהפקידה בידי השב"כ את התפקיד להילחם בטרור ולהציל נפשות, ואיך כעת אמורים להתמודד החוקרים שמטילים עליהם ללכת ולעשות הכל על מנת להציל חפים מפשע, ואחר כך יבחנו וישקלו אם הם פעלו נכון.

בדברים הללו בעצם עולה לנגד עינינו הקונפליקט שבין צרכי הביטחון לבין ההסדרים החוקתיים המיועדים לשמור על חירויות האזרח, שבא לידי ביטוי במדינת ישראל ושאינו כל מפלט מהתמודדות עם סתירה זו, מה גם שהוא בולט כל כך במדינת ישראל המצויה בתנאי חירום מתמידים, ובמציאות של טרור ומאבק על קיומה.

אך יחד עם זאת אציין כי למרות שפסיקת בג"צ קובעת שאין לענות נחקרים, היא איננה שוללת באופן מוחלט הפעלת אמצעים חריגים, ומשאירה פתח לאפשרות כי סייג "הצורך" יעמוד לחוקר השב"כ רק בסיטואציה מסוימת בלבד בו הוא יפעיל שיקול דעת רב מאחר ומעשיו נתונים לבדיקת הממונים והיועץ המשפטי. בנקודה זו בעצם נותנים השופטים ביטוי למצבה הביטחוני המיוחד בו מצויה מדינת ישראל ולצורכי המלחמה בטרור, כלומר קיים רצון למרות חוסר נקודת שיווי המשקל שנוצר לטובת שיקולי שלטון החוק לתת מעט איזון גם לשיקולי הביטחון. מצד אחד לרכז את הלוחמים בטרור ואת סגנון פעולתם, אך אסור להגזים בכך, שמא יעקרו מכושר הפעולה, כפי שהתבטא רה"ש לשעבר, כרמי גילון בסיפורו "שב"כ בין קרעים" "דמוקרטיה איננה מירשם להתאבדות".

נקודה נוספת שיש להתייחס אליה בעקבות פסק הדין הינה קריאת אנשי ציבור לחוקק חוק שיתיר לשב"כ להמשיך ולהשתמש באמצעים פסיים בחקירותיו (חוק עוקף בג"צ) ואף הוקמה ועדה מקצועית ע"י ועדת השרים לענייני השב"כ לבחינת הנושא. ההשלכות החברתיות, המוסריות והפוליטיות של חקיקה כזו עלולים לגרום נזק כבד לישראל מאחר וכל חוק כזה יתנגש באחד מן הכללים המושרשים ביותר במשפט הבינלאומי: "האיסור המוחלט הן על העינויים והן על יחס או עונש אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים", ויתקבל בעולם כהבעת זלזול של ישראל בהתחייבותה הבינלאומית שקיבלה על עצמה. מה

<sup>(61)</sup> בצלם, "חקיקה המתירה לחץ פיסי ונפשי בחקירות השב"כ", הוצאת בצלם, ירושלים, ינואר 2000, עמ' 54.

גם שחקיקה כזו תהפוך את ישראל למדינה הראשונה במאה ה-21 המתירה בחוק שימוש בלחץ בחקירות. גם ראש השב"כ לשעבר, עמי אילון, התייחס לנקודה זו, בהודעתו כי הוא מוותר על תביעתו לחוקק חוק שיתיר שימוש בלחץ פיסי בחקירות, בעיקר בשל ההשלכות שיהיו לחקיקה כזו על מעמדה של ישראל בעולם.

## 11. סיכום

"...הדמוקרטיה רשאית וחייבת להגן על עצמה. ללא ביטחון, לא תיכון המדינה הדמוקרטית. עם זאת, אין לשכוח כי ביטחון אינו רק צבא, גם דמוקרטיה היא ביטחון. כוחנו אנו בעוצמתנו המוסרית ובדבקותיו בעקרונות הדמוקרטיה, דווקא כאשר הסכנה רבה סביבנו..."

הדברים הללו שנאמרו ע"י השופט אהרון ברק. (ינואר 89) משקפים בפנינו את אחת הסוגיות המרכזיות שכל חברה דמוקרטית אינה יכולה שלא להידרש, היא סוגיית ההתנגשות בין שיקולי ביטחון לאומי לנורמות של שלטון חוק. שני ערכים אשר מצד אחד נוגדים אחד את השני, ומצד שני כרוכים זה בזה, וחיוניים לקיומה של כל חברה דמוקרטית. המאבק בטרור וההשלכות הנובעות כתוצאה מאותו מאבק מבליטים ומעלים לסדר היום הציבורי את הסתירות בין צרכי הביטחון לבין ההסדרים החוקיים המיועדים לשמור על חירויות האזרח, ואין למדינה הדמוקרטית מפלט מהתמודדות עימה, בפרט במצבי חירום.

סוגיה זו עמדה ועומדת גם כיום בפתחה של מדינת ישראל, המהווה תופעה ייחודית, בין המדינות המקיימות משטר דמוקרטי בעידן הנוכחי. בהיותה מדינה יחידה המקיימת את כללי הדמוקרטיה מחד-גיסא, ובהיותה נתונה מיום היווסדה לאיום חיצוני מתמיד ופיגועי טרור שמטרתם הרס המדינה, המלווה בחקיקת חירום קבועה לאורך השנים, מאידך גיסא. כך שאין אפוא כל פליאה שהקונפליקט בין צרכי הביטחון לזכויות האדם בולט כל כך בישראל, כפי שעולה מהתמונה בעבודתי, תמונת ישראל כמדינה המתקשה למצוא את האיזון הנאות ביניהם.

בעבודה זו בחנתי את שיטות החקירה של השב"כ, המהווה את הרשות הנושאת במשימה לסיכול הטרור, אל מול הערכים הדמוקרטיים של מדינת ישראל. לאור האמור בעבודה ניתן לראות כי מדינת ישראל עד למתן פסיקת בג"צ בספטמבר 1999 לא הצליחה למצוא את האיזון העדין בין הצורך להגן על אזרחיה ולהפעיל סמכויות לאכיפת חוקים, לחוקק חוקים ולכונן מערכת ענישה – המקלים על מערכת הביטחון במאבק בטרור, ובין הצורך להימנע ממידת הפעלת כוח וסמכות שיש בהם פגיעה בזכויות הפרט וערכי הדמוקרטיה.

גם הניסיון להסדיר את נושא חקירות השב"כ בועדת לנדוי, ובאמצעות מנגנוני הפיקוח, שניסו למצוא את האיזון הראוי בין ערך זכויות האדם וערך הביטחון באופן שכל ערך יוכל לשכון ביחד עם השני, נכשל. כך שהמסקנה המתבקשת מבחינת הדרך בה יושמו המלצות

ועדת לנדוי ב- 12 השנים עד לפסיקת בג"צ מצביעה על כך שבפועל קשה למתוח את הגבול בין "לחץ פיסי מתון" ל"לחץ פיסי מוגבר" ולמנוע את הידרדרותו כך שלא יגיע לדרגת עינויים ולא יופעל באופן שיגרתי. מה גם, שבמישור הבינלאומי ניתן להבחין בהשוואה בין ישראל למדינות דמוקרטיות אחרות, הנאבקות בטרור כי ההבדל הנורמטיבי התבטא בהיקף השימוש בעינויים בחקירות. כך, שבעוד שבישראל נעשה שימוש כזה באופן שגרתי וכלפי אלפי נחקרים שהעידו על כך, במדינות מתוקנות אחרות היו מקרים בודדים אשר היוו בגדר חריג. יתרה מזאת, גם עפ"י מוסדות האו"ם נקבע כי שיטות החקירה של השב"כ סותרות את המשפט הבינלאומי ואופי השימוש באמצעי החקירה ומשך הפעלתם מהווים בבירור כעינויים.

לפיכך טענת נציגי המדינה כי שיטות החקירה של השב"כ לא גרמו לסבל ולא הגיעו לדרגה של עינויים הופרכה, כך גם שהשערת המחקר שלי הוכחה כנכונה, ושיטות החקירה של השב"כ בהתמודדות עם הטרור עמדו בניגוד לערכי יסוד של המדינה הדמוקרטית אשר גרמו לפגיעה בזכויות האדם וסיכנו את קיומה של הדמוקרטיה בישראל מחשש שתחליק במדרון החלקלק שבסופו יתגלה כי לבשה פנים הדומות לאלו של מבקשי נפשה. כלומר, החשש שאנו עולים למצוא עצמנו בדרך ממדינת חוק השומרת על זכויות האזרח, אל סוג אחר של מדינה.

מכאן שהחלטת בג"צ בספטמבר 1999 כי אין לענות עוד נחקרים היא האפשרות המשפטית היחידה שעמדה בפניו, וזאת במיוחד לאחר שנים בהן דן בעתירות רבות של נחקרים, ובהן אמר במפורש כי הנושא חייב להיות מוסדר בדרך כזו או אחרת באמצעות חקיקה. באמצעות פסיקה זו בג"צ מנע את המשך הידרדרותה של הדמוקרטיה הישראלית, חיזק את חוסנה המוסרי, המשפטי והבינלאומי ותרם משמעותית לצביונה הדמוקרטי, בכך ששם ידה של הדמוקרטיה על העליונה, שכן שמירה על שלטון החוק והכרה בחירויות הפרט, מהוות מרכיב חשוב בתפישת בטחונה של המדינה. בחלוף הזמן נדע האם פסק דין דרמטי זה תרם למדינת ישראל במציאת דרכים נאותות להתמודד עם הטרור ולהבטיח משקל נאות לשיקולי הביטחון, מבלי לפגוע בדרישות שלטון החוק, שהן נשמת אפה של הדמוקרטיה הליברלית.



## ביבליוגרפיה

### ספרות בעברית:

1. אולשנצקי אדיר ופירסט ענת – "ממשל ופוליטיקה במדינת ישראל", חוברת מקורות מעודכנים, הוצאת האו"פ, ת"א, (לא נמצאה השנה).
2. בנדור אריאל, "משפט וממשל": כרך ד' – חוברת 1, הוצאת הפקולטה למשפטים של אוניברסיטת חיפה, 1997, עמ' 161-197.
3. ברק אהרון, "דמוקרטיה ובטחון" – הוצאתו של נשיא בית המשפט העליון, בערב לזכרו של רה"מ יצחק רבין ז"ל, 1996.
4. גביון רות, "זכויות אזרח בישראל – קובץ מאמרים לכבודו של חיים ה. הכהן", הוצאת האגודה לזכויות האזרח בישראל, ירושלים 1982.
5. גילון כרמי, "שב"כ בין הקרעים", הוצאת ידיעות אחרונות, ת"א 2000.
6. דו"ח ועדת לנדוי.
7. הופנונג מנחם, "ישראל-בטחון המדינה מול שלטון החוק 1948-1991", הוצאת סדר נבו, ירושלים, 1991, עמ' 7-31.
8. הראל א. "ביטחון ודמוקרטיה", הוצאת עידנים, ת"א, 1989.
9. נויברגר בנימין, "ממשל ופוליטיקה בישראל" – יחידה 2, הוצאת האו"פ, ת"א, 1989.
10. נויברגר בנימין ובן עמי אילן, "דמוקרטיה ובטחון לאומי בישראל" – מקראה, הוצאת האו"פ, ת"א, 1996.
11. נויברגר בנימין ובן עמי אילן, "דמוקרטיה ובטחון לאומי בישראל-מקורות ראשוניים", הוצאת האו"פ, ת"א, (לא נמצאה השנה).
12. נתניהו בנימין, "הטרור – כיצד יוכל המערב לנצח", הוצאת ספרות מעריב, ת"א, 1987.
13. נתניהו בנימין, "מלחמה בטרור – כיצד יביסו המשטרים הדמוקרטיים את הטרור המקומי ואת הטרור הבינ"ל", הוצאת ספרי חמד, ת"א, 1996.
14. קופרמן רוברט וטרנט דרל: "טרור-הסכנה, המציאות, התגובה", הוצאת "מערכות" צה"ל, ת"א, 1982.
15. רופא אריאלה, "דמוקרטיה ובטחון לאומי בישראל – חוברת הקורס", הוצאת האו"פ, ת"א, 2000.

### כתבי עת ומאמרים:

1. בצלם, "חקיקה המתירה לחץ פיסי ונפשי בחקירות השב"כ", הוצאת בצלם, ירושלים, ינואר 2000.
2. בצלם, "עינויים כשיגרה, שיטות החקירה של השב"כ", הוצאת בצלם, ירושלים, פברואר 1998.
3. בצלם, "מותו של מוסטפא ברכאת באגף החקירות במתקן הכליאה בטול כרם – דוח מקרה 1", הוצאת בצלם, ירושלים, סטפמבר 1992.
4. מאוטנר, "כללים וסטנדרטים בחקיקה אזרחית", (מאמר), משפטים י"ז, עמ' 326.
5. צימרמן אריאל, "הצעת חוק השב"כ: ניתוח משווה", הוצאת המכון הישראלי לדמוקרטיה, ירושלים, יולי 1997.
6. פדהצור עמי, "מודל שלישי ולוחמה בטרור במשטרים דמוקרטיים מאפיינים וגורמים. המקרה הישראלי כדוגמה", (מאמר), יולי 2000.

### עיתונים:

1. "הארץ", 11.2.1997.
2. "הארץ", 7.9.1999.
3. ידיעות אחרונות, 19.5.1998.
4. ידיעות אחרונות, 21.5.1998.
5. ידיעות אחרונות, 29.5.1998.
6. ידיעות אחרונות, 7.9.1999.
7. ידיעות אחרונות, 21.11.1999.

### אנגלית:

1. Chalk Peter, "The Liberal Democratic Response to Terrorism" Terrorism and Political Violence, 1995, vol.7, No.4, p-17.
2. Wilkenson Paul, "Terrorism and the Liberal state. Houndmills: Macmillan", 1986, p-125.

## אחרים:

1. אתר האינטרנט העוסק "בזכויות האדם והאזרח"  
<http://www.aviv.k12.il/ezrahut/rights/bitui/lexicon.htm>.
2. אתר האינטרנט, "בצלם-מרכז המידע הישראלי לזכויות האדם בשטחים"  
<http://www.btselem.org/files/site/Hebrew/tortare/verdict>
3. בש"פ 2169/92 סויסה נ' מ"י, פ"ד מו (3), עמ' 338.
4. בש"פ 537/95 גנימאת נ' מ"י, (לא פורסם).
5. ע"פ 124/87 נאפסו נ' התובע הצבאי הראשי, פ"ד מא (2), עמ' 631.
6. ערוץ 2, "רשת על הבוקר", 19.5.1998.