



**צוות הייעוץ המשפטי
ועדת החוץ והביטחון**

ה' באדר ב' התשע"ו
15 במרס 2016

לכבוד

חברי ועדת החוץ והביטחון

נכבדי,

הנדון: הצעת חוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים (תיקון מס' 3), התשע"ג-2013

הרקע לחקיקת חוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים

1. חוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים, התשס"ב-2002 נועד להסדיר את כליאתם של מי שנטלו חלק בפעולות איבה נגד ישראל, או נמנו על כוחות המבצעים פעולות איבה נגד ישראל, ואינם נופלים תחת ההגדרה "שבוי מלחמה" שבאמנת ג'נבה השלישית, המסדירה את החזקתם של שבויי מלחמה.

2. הצורך בחקיקת החוק עלה בעקבות פסיקת בג"ץ בעניינם של דיראני ועובייד, שאף הם לא נפלו תחת ההגדרה של שבויי מלחמה לפי אמנת ג'נבה השלישית, ועל כן הוחזקו במעצר מינהלי. בפסיקתו של בית המשפט העליון נקבע כי אף שניתן להחזיק במעצר מנהלי אדם שנשקפת ממנו סכנה לביטחון המדינה, אך לא ניתן להחזיק במעצר מינהלי אדם שאין ממנו סכנה והוא מהווה רק "קלף מיקוח" במשמורת של מדינת ישראל.

ההסדר הקיים בחוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים

3. חוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים מגדיר מיהו לוחם בלתי חוקי, ומסדיר את הליכי כליאתו ואת הביקורת השיפוטית עליה.

4. החוק מגדיר לוחם בלתי חוקי כ"אדם שנטל חלק בפעולות איבה נגד מדינת ישראל, בין במישרין ובין בעקיפין, או נמנה עם כוח המבצע פעולות איבה נגד מדינת ישראל שלא מתקיימים לגביו התנאים המקנים מעמד של שבוי מלחמה במשפט הבין לאומי ההומניטרי, כמפורט בסעיף 4 לאמנת ג'נבה השלישית מיום 12 באוגוסט 1949 ביחס לטיפול בשבויי מלחמה".

5. אלה עיקרי ההליך הקבוע בחוק לכליאתו של לוחם בלתי חוקי :

← קצין בדרגת סרן רשאי לתת הוראת כליאה זמנית לתקופה שלא תעלה על 96 שעות,

אם היה לו יסוד סביר להניח שאדם שהובא לפניו הוא לוחם בלתי חוקי.

- ◀ לכלוא ניתנת הזדמנות להשמיע את טענותיו בפני קצין בדרגת סגן אלוף.
- ◀ הרמטכ"ל (או קצין בדרגת אלוף שהסמיך לכך) רשאי להוציא צו כליאה קבוע אם היה לו יסוד סביר להניח שמדובר בלוחם בלתי חוקי וכי שחרורו יפגע בביטחון המדינה.
- ◀ דיון בפני שופט בית המשפט המחוזי, בתוך 14 ימים מיום שניתנה הוראת הכליאה הזמנית או מיום שניתן צו הכליאה. בסמכותו של השופט לבטל את צו הכליאה אם לא התקיימו התנאים להוצאת הצו – היותו של הכלוא לוחם בלתי חוקי והסכנה שבשחרורו לביטחון המדינה.
- ◀ דיונים עתיים בצו הכליאה בפני שופט בית המשפט המחוזי אחת לשישה חודשים.
- ◀ זכות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בפני שופט יחיד של בית המשפט העליון.

6. לעניין הקביעה האם יש סכנה לביטחון המדינה בשחרורו של הכלוא, קובע החוק חזקה ולפיה "אדם שנמנה עם כוח המבצע פעולות איבה נגד מדינת ישראל או נטל חלק בפעולות איבה של כוח כאמור, יראו אותו כמי ששחרורו יפגע בביטחון המדינה כל עוד לא תמו פעולות האיבה של אותו כוח מדינת ישראל, וזאת כל עוד לא הוכח אחרת". הסמכות לקבוע מי הוא כוח שמבצע פעולות איבה נגד מדינת ישראל והאם תמו או טרם תמו פעולות האיבה של אותו כוח נגד ישראל נתונה לשר הביטחון, שקביעתו על ידי תעודה חתומה על ידו תשמש הוכחה בכל דיון משפטי אלא אם כן יוכח ההיפך.

הצעת החוק המונחת על שולחן הוועדה

הכרזת הממשלה

7. הצעת החוק המונחת על שולחן הוועדה מבקשת להסמיך את הממשלה, באישור ועדת החוץ והביטחון, להכריז על "לחימה בהיקף נרחב", שבתקופת תוקפה יחולו שינויים מסוימים בהוראות החוק, כפי שנפרט להלן.

8. עוד בטרם נרחיב אודות משמעויותיה הפרטניות של הכרזה זו, נעיר כי היא נועדה בעיקרה לאפשר לסטות מההסדר הראשוני שקבעה הכנסת לעניין לוחמים בלתי חוקיים. מידתיותו של החוק הקיים מתבססת, בין היתר, על מארג של הסדרים, הבאים לידי ביטוי בסעיפיו השונים. השינויים אותם מוצע לאפשר, שעיקרם הורדת דרגי מקבלי החלטות בדבר הוצאת צו כליאה, עורכי השימועים והארכת תקופת הכליאה הזמנית בטרם הוצאת צו כליאה, חורגים ממארג זה, ועל כן ראוי שיהיו, אם בכלל, רק בנסיבות ברורות המצדיקות זאת.

9. בהצעת החוק מוצע, כאמור, להכריז על "לחימה בהיקף נרחב". מונח זה אינו קיים בחקיקה, ויוצר הסדר חדש, שעלול לעורר שאלות פרשניות וכן בלבול עם הסדרים אחרים בהן ניתנות הכרזות במצבי חירום. לכן, לעמדתנו יש להיצמד למנגנונים מוכרים בחוק לשם הפעלת ההסדרים המיוחדים. מנגנון כזה כבר קיים בחוק: יסוד הממשלה, ולפיו על הממשלה להודיע לוועדת החוץ והביטחון על פעולות צבאיות שאינן עולות בגדר מלחמה. הודעה כזו אכן נמסרת לוועדת החוץ

והביטחון כאשר נערכים מבצעים צבאיים גדולים, שאליהם מכוונת הצעת החוק. לאחרונה נמסרה הודעה כזו במבצע "צוק איתן".

10. הצעתנו, אם כן, היא לקבוע כי אם הודיעה הממשלה לוועדת החוץ והביטחון על פעולות צבאיות לפי סעיף 40 לחוק יסוד: הממשלה, היא תהיה רשאית להכריז, באישור הוועדה, כי הפעולות הצבאיות מצריכות את שינוי הוראות הסעיפים. נוסח הצעתנו מצורף כנספח לסקירה זו.

הליך ההכרזה

11. הליך ההכרזה המוצע דומה להליך ההכרזה על מצב מיוחד בעורף: על הממשלה להביא את ההכרזה לאישור ועדת החוץ והביטחון בהקדם האפשרי ולא יאוחר מ-48 שעות מעת שניתנה. הוועדה תהיה רשאית לאשר את ההכרזה, לקצר את תקופתה או לא לאשרה. תוקפה של ההכרזה יפקע בתוך חמישה ימים אם לא אושרה בידי הוועדה קודם לכן.

12. תוקפה של ההכרזה יפקע כעבור שלושה חודשים מיום שניתנה, או במועד מוקדם יותר שנקבע בהכרזה או באישור הוועדה. הממשלה תהיה רשאית להאריך את תוקפה של ההכרזה לתקופות נוספות שלא יעלו על שלושה חודשים, כל עוד מתקיימות פעולות לחימה בהיקף נרחב, או בתוך 30 ימים לאחר סיומן.

משמעות ההכרזה

13. בתקופת ההכרזה יחולו בחוק, לגבי לוחמים בלתי חוקיים שייכלאו באותה תקופה, שינויים אלה:

לחימה בהיקף נרחב	עיתות שגרה	
קצין בדרגת תת-אלוף שהרמטכ"ל הסמיך לכך	הרמטכ"ל או קצין בדרגת אלוף שאצל לו את סמכותו	הסמכות להוציא צו כליאה
קצין בדרגת סרן	קצין בדרגת סגן אלוף	הסמכות לערוך שימוע לפני הוצאת צו כליאה
7 ימים.	96 שעות	תקופת תוקפה של הוראת כליאה זמנית עד להוצאת צו כליאה קבוע

14. נעיר כי הסדר דומה כבר נחקק בשנת 2008 כהוראת שעה לשנתיים, אך לא נעשה בו שימוש, אף לא במהלך מבצע "עופרת יצוקה" שנערך בעת שהוראת השעה הייתה בתוקף.

בברכה,

צוות הייעוץ המשפטי לוועדה

הצעת נוסח מטעם הייעוץ המשפטי לוועדה

הוספת סעיף 10א.1 בחוק כליאתם של לוחמים בלתי חוקיים, התשס"ב-2002¹, אחרי סעיף 10 יבוא:

"הכרזה על לחימה 10א. (א) הודיעה הממשלה לוועדת החוץ והביטחון של הכנסת על פעולות צבאיות לפי סעיף 40(ג) לחוק בהיקף נרחב ושינויים בתחולת הוראות החוק

המצריכות תחולה של הוראות החוק המנויות בפסקאות שלהלן, בשינויים המפורטים בהן; הכריזה הממשלה כאמור, יחולו הוראות אלה לעניין לוחמים בלתי חוקיים שנכלאו במהלך פעולות הלחימה כאמור:

(1) הסמכויות הנתונות בסעיפים 3(ב) ו-4 לרמטכ"ל, יהיו נתונות לקצין בדרגת תת-אלוף, שהרמטכ"ל הסמיכו לכך;

(2) הסמכויות הנתונות בסעיף 3(ב) לקצין בדרגת סגן אלוף, יהיו נתונות לקצין בדרגת סרן;

(3) בסעיף 3(ג), בכל מקום, במקום "96 שעות" יקראו "7 ימים".

(ב) הכרזה לפי סעיף קטן (א) תובא, בהקדם האפשרי ולא יאוחר מ-48 שעות מעת שניתנה, לאישור ועדת החוץ והביטחון של הכנסת (בסעיף זה – הוועדה); הוועדה רשאית לאשר את ההכרזה, לקצר את תקופתה או לא לאשרה; תוקפה של הכרזה כאמור יפקע כעבור חמישה ימים מיום שניתנה, אם לא אושרה בידי הוועדה קודם לכן; במניין השעות והימים לפי סעיף זה לא יבואו בחשבון שבתות ומועדים.

¹ ס"ח התשס"ב, עמ' 192; התשי"ע, עמ' 634.

(ג) תוקפה של הכרזת הממשלה שאושרה לפי סעיף קטן (א) יפקע כעבור שלושה חודשים מיום שניתנה או במועד מוקדם יותר שנקבע בהכרזה או שנקבע באישור הוועדה; הממשלה רשאית, באישור הוועדה כאמור בסעיף קטן (ב), להאריך את תוקפה של ההכרזה מזמן לזמן לתקופות שלא יעלו על שלושה חודשים בכל פעם, כל עוד מתקיימות הפעולות לחימה-הצבאיות כאמור בסעיף קטן (א) או בתוך 30 ימים לאחר סיומן."