

## 1995 – בג"ץ צמח והמהפכה החוקתית בדיני המעצרים בצה"ל

מאת: סגן ליאת גרוזברג, סנגורית צבאית

מעצרו של שגיא צמח, חייל בשירות סדיר שערק מן השירות, הובילה לאחד מההליכים המשפטיים החשובים במורשת הפרקליטות הצבאית, לו השפעה ישירה על חיילי צה"ל עד היום. עתירה זו, שנסבה סביב תקופת מעצרו הראשונית של חיילים, והיחס בינה לבין זו של עצורים במערכת המשפט האזרחית, הובילה לקביעה חשובה ביותר לפיה יש לקצר את תקופת מעצרו של חיילים ל-48 שעות. ההליך שינה את שיח הזכויות במערכת הפלילית בצה"ל, והותיר חותם במשפט הפלילי בכלל ובמשפט הפלילי בצה"ל בפרט תוך השלכה על המשפט המינהלי והציבורי בכללותו.

### רקע עובדתי

בשנת 1992, ערב חקיקתו של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, השתנה שיח הזכויות במערכת המשפט הישראלית. חוקים רבים שחוקקו בתקופה זו הושפעו מן המהפכה החוקתית שחולל חוק היסוד, ומן הפרשנות שניתנה לו על ידי בית המשפט העליון. אחד החוקים המרכזיים שחוקקו ברוח שינוי תפיסתי זה היה חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה- מעצרים) תשנ"ו-1996, המסדיר את תחום סמכויות העיכוב והמעצר. חוק זה, שחל במערכת המשפט האזרחית, קיצר את משך הזמן בו אדם היה עצור לפני שפגש בשופט לראשונה מ-48 שעות ל-24 שעות בלבד.

מנגד, מערכת המשפט הצבאית נותרה מאחור. סעיף החוק בנושא תקופת המעצר במערכת המשפט הצבאית, קבע כי חייל הנעצר, אשר בטרם חקיקת סעיף זה היה עצור למשך **שמונה ימים** לפני שפגש לראשונה בשופט, יפגוש לראשונה בשופט בתום 96 שעות מרגע מעצרו. כלומר, החוק ביחס לצה"ל תוקן אך תוך הותרת הבדל משמעותי בינו לבין מערכת השיפוט האזרחית.

בחודש ספטמבר 1995 נעצר החייל שגיא צמח בידי שוטר צבאי בחשד לעבירה השכיחה ביותר בצה"ל- היעדרות מן השירות. כמו יתר חבריו העצורים, נעצר צמח למשך 96 שעות (חמישה ימים), ופגש בשופט לראשונה לצורך בחינת שאלת הארכת מעצרו ביום החמישי בלבד.

צמח, באמצעות באי כוחו, אליהם הצטרפה הסנגוריה הצבאית והאגודה לזכויות האזרח, עתר לבג"ץ. הבקשה המרכזית בעתירתו הייתה להורות על ביטול סעיף 237א לחוק השיפוט הצבאי, המאפשר לשוטר צבאי לעצור חשוד למשך 96 שעות, בטענה כי הוא נוגד את חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. יש לציין כי העתירה תקפה שורה של הסדרים נוספים, אולם בית המשפט העליון התמקד בטענה זו.

### ההליך המשפטי

בג"ץ דן בסוגיה בהרכב מורחב, במותב בן 11 שופטים. פסק הדין נפתח בבחינת ההיסטוריה החקיקתית של הנושא בחוק השיפוט הצבאי. אכן, כפי שמציין השופט זמיר, ערב חקיקת חוק השיפוט הצבאי ניתנה סמכות מסוג אחד, הן לשוטר צבאי והן לקצין שיפוט בכיר, לעצור אדם חשוד בביצוע עבירה למשך **חודשיים**, באישור הגורמים המצוינים בחוק. בשנות ה-80, הפריד החוק בין סמכותו של קצין שיפוט בכיר לבין זו של שוטר צבאי, והקנה לשוטר את הסמכות לעצור חשוד לתקופה מירבית של 35 ימים. יש

לציין כי באותה התקופה, משך המעצר המרבי של אזרח שנעצר בחשד לביצוע עבירה היה 48 שעות בלבד. התיקון האחרון לחוק השיפוט הצבאי, קיצר את התקופה המירבית ל-96 שעות, בעת שכאמור במערכת המשפט האזרחית קוצרה התקופה ל-24 שעות.

בהמשך, קבע פסק הדין כי אין ליטול חירותו של אדם, בין היתר במעצר, וכי הדבר מנוגד לחוק היסוד וצריך להיעשות בראי הוראותיו. חירותו האישית של האדם עוגנה בחוק, ובית המשפט הדגיש כי היא מהווה תנאי למימוש זכויות אחרות, שכן "רק בן-חורין יכול לממש באופן מלא וראוי את זכויות היסוד שלו". אם כן, אדם הנתון לפגיעה בזכות זו, בייחוד לפי החלטה של רשות מנהלית כגון החלטה על מעצר, ראוי להגנה מיוחדת.

בית המשפט דן בהוראות החוק לנוכח פסקת ההגבלה הקבועה בחוק היסוד, הקובעת כי פגיעה בזכות המוגנת בחוק היסוד יכולה להיעשות בתנאים מסוימים, ביניהם היותה מידתית ובמידה שאינה עולה על הנדרש. בית המשפט קבע, כי ניתן לאבחן בין חייל ואזרח לעניין פרק זמן המעצר הראשוני, והשאלה שנותרה היא האם מעצר של חייל לתקופה של 96 שעות פוגע בחירותו האישית במידה העולה על הנדרש ממהותו ומאופיו של השירות הצבאי.

ביום 14 באוקטובר 1999, הכריע בית המשפט העליון כי תקופת מעצר של 96 שעות פוגעת בצורה שאינה מידתית בחירותם האישית של החיילים ובכך - סותרת את חוק היסוד; בנוסף, היא אינה נדרשת ממהותו ומאופיו של השירות הצבאי, ועל כן יש לקצרה ל-48 שעות.

## בג"ץ ביטל חוק שאיפשר למ"צ לעצור חייל ל-4 ימים בלי להביאו בפני שופט

11 שופטים קבעו: הפגיעה בזכויות היסוד של החיילים עולה על המותר לאחר חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו

א +א -א

מאת שמואל דקלו 17/10/1999 19:21

בג"ץ ביטל היום (ה'), בהרכב מורחב של 11 שופטים, את החוק המסמיך שוטר צבאי לעצור חייל ל-4 ימים מבלי להביאו בפני שופט. בג"ץ קבע, כי חוק זה איננו עומד במבחן המידתיות



כתבה בנושא העתירה, עיתון גלובס, שמואל דקלו

סיכום

41. מכל האמור עולה מסקנה כי החוק המתקן הקובע שתקופת המעצר של חייל בידי שוטר צבאי היא 96 שעות, אינו עומד עוד במבחן המידתיות: כיום הוא פוגע בחירות האישית של החייל מעבר למידה הנדרשת ממהותו ומאופיו של השירות הצבאי.

מתוך פסקת הסיכום בחוות דעתו של השופט יצחק זמיר

## חשיבות הפרשה

בעקבות ההחלטה, נחקק תיקון מספר 36 לחוק השיפוט הצבאי משנת 2000, שקיצר את תקופת המעצר האפשרית עליה יכול להורות שוטר צבאי לארבעים ושמונה שעות בלבד.

כיום, אמנם לשון החוק עודנה קובעת כי תקופת המעצר הראשונית המרבית של חייל תהיה 48 שעות, אך בפועל משנת 2015, המעצר הראשוני של חיילים נקצב ל-24 שעות בלבד - כדומה לדין הכללי.

זאת, למעט בקשר למעצרים של חיילים העצורים בחשד להיעדרות מן השירות שלא ברשות; וגם בהקשר זה, המדינה הצהירה לאחרונה, כי עם המעבר של רשויות צה"ל לקריה משפטית אחודה, בעוד שנים ספורות, צפוי להתקצר פרק הזמן גם ביחס לחשודים בעבירת היעדרות מן השירות שלא ברשות.

פסק הדין בעניין צמח היה בין הראשונים שאימץ את הדוקטרינה החוקתית לפיה חוק היסוד מאפשר פסילה של הסדר שנקבע בחקיקה ראשית, בביקורת שיפוטית של בית המשפט; והוא אחת מאבני הראשה בגישה זו.

### בדומה לאזרחות: מעצר בצה"ל יקוצר ל-24 שעות

חיילים יוחזקו במעצר ראשוני ל-24 שעות עד שיובאו לדין בהארכת מעצרים. עד כה שהו 48 שעות בכלא עד שהובאו בפני שופט. הסנגור הצבאי הראשי: "מדובר בזכות בסיסית של כל חייל לחירות אישית"

יוחאי עופר | 10:25 17/5/2015

תגיות: מעצר ראשוני, חיילים, מצ"ח

ניצחון לסנגוריה הצבאית: חיילים יוחזקו למעצר ראשוני ל-24 שעות עד שיובאו לדין בהארכת מעצרים, כך יונהג החל מהיום (יום א') בצה"ל. עד כה חיילים שנעצרו על ידי

בתמונה: כתבה ממגזין NRG בנוגע לפיילוט החדש

## מדוע בחרתי בנושא זה?

את תפקידי כסנגורית צבאית התחלתי לפני חודשים ספורים, אך כבר בראשית תפקידי נוכחתי לגלות, שנתח עיקרי מזמני מוקדש לטיפול בעצורים, הפוקדים את בתי-הדין הצבאיים ואת משרדי הסנגוריה הצבאית.

בג"ץ צמח הוביל לחלחול המהפכה החוקתית לדיני המעצרים בצבא, וסייע לאלפי חיילים לקבל את הסיוע המשפטי לו הם נדרשים בשלב מוקדם תוך צמצום הפגיעה בחירותם. כמי שפועלת לצמצום הפגיעה בזכויותיהם של אותם חיילים, אני סבורה שההיכרות עם פסק דין חשוב זה היא קריטית, וכי על כל מי שעוסק במשפט הפלילי בצבא להכיר אותו ואת הרקע לו.

**להרחבה בנושא, ראו את המקורות הבאים:**

- בג"ץ 6055/99 שגיא צמח ואח' נ' שר הביטחון ואח';
- עו"ד יובל קגן, "קיצור המעצר בצבא – לא עוד עצורים סוג ב";
- [הערך "בג"ץ שגיא צמח" באתר ויקיפדיה.](#)