

ערעור מעצר מינהלי מס' 1/88

ערעור מעצר מינהלי מס' 2/88

1. רג'א מחמוד אגבריה עמ"מ 1/88
2. רסלאן חאלד מהאג'נה עמ"מ 2/88

נגד

מדינת ישראל

בבית משפט העליון  
[10.2.88, 15.2.88]  
לפני השופט ש' לוי

חוק סמכויות שעת-חירום (מעצרים), תשל"ט-1979, ס"ח 76, סעיפים 2, 2(ג), 2(ד), 4, 6(ג) - חוק העונשין, תשל"ז-1977, ס"ח 226, סעיפים 134א, 332(1), 332(3), 332(5) - תקנות ההגנה (שעת חירום), 1945, ע"ר תוס' 2, (ע) 855, (א) 1055, תקנות 108, 110.

מיני-רציו:

- \* משפט חוקתי – שעת חירום – מעצר מינהלי
- \* משפט מינהלי – רשות מוסמכת – שר הביטחון
- \* משפט מינהלי – שיקול-דעת – שר הביטחון
- \* פרשנות – מונחים – "ביטחון המדינה" ו"ביטחון הציבור"

בית המשפט המחוזי אישר צווי מעצר מינהליים, שהוציא שר הביטחון בנוגע למערערים, מכוח הסמכות הנתונה לו בסעיף 2 לחוק סמכויות שעת-חירום (מעצרים), תשל"ט-1979. מכאן הערעורים. צווי המעצר ניתנו על סמך חומר מודיעיני שהובא לפני שר הביטחון לגבי פעילותם החתרנית של המערערים, הנותן יסוד לקביעה, ששחרורם עלול להביא לשילובם בפעילות בלתי חוקית בתאריכים הידועים כימי איזכור פלשתיניים. המערערים הם חברים פעילים בתנועת "בני הכפר", העוינת את מדינת ישראל, והמערער 1 עורך עיתון ברישיון לקידום מטרותיה.

בית המשפט העליון פסק:

- א. (1) שר הביטחון יוצא ידי חובתו, שעה שהוא מפעיל את שיקול-דעתו, בגדר סעיף 2 לחוק סמכויות שעת-חירום (מעצרים), בעיינו במרכיביה של תשתית עובדתית מגובשת המוגשת לו, כפי שהוכנה על-ידי יועציו, ואין צורך שהוא יקרא בעצמו כל אחד ממקורות המידע, ששימשו בסיס להכנת מרכיביה של אותה תשתית (843 ו-2).
- ב. (1) אין לקבל את הטענה, לפיה אין פגיעה בביטחון המדינה או בביטחון הציבור, אלא אם כן הסכנה הנשקפת מן העציר היא סכנה פיסית לביטחון הציבור או לביטחון המדינה, ובדיבורים בעלמא, שנאמרו או שעשויים להיאמר על-ידי, לא סגי (844 ג-ד).
- (2) המלים "ביטחון המדינה" או "ביטחון הציבור" בסעיף 2 לחוק סמכויות שעת-חירום (מעצרים) רחבות מספיק כדי לכלול בהן את כל מרכיבי תקנה 108 לתקנות ההגנה (שעת חירום), 1945; אין ממש בטענה,

שמטרות של שמירה על הסדר הציבורי או דיכוי של התקוממות, מרד או המרדה אינן באות בגדר סעיף 2 הנ"ל, שהרי אין לפרשו על רקע החקיקה הקודמת (844 ו-ז).

(3) בנסיבות דנן, אין לקבוע הלכה לגבי טיבו של המבחן שיש לנקוט בעניין המעצרים על-פי [חוק סמכויות שעת-חירום \(מעצרים\)](#), שכן גם לפי מבחנים מחמירים קיימת כמות ראיות, המצביעה על קיום סכנה ממשית בדרגה גבוהה, שאי-קיום צו המעצר עשוי להביא את המערערים למעשים שיש עמם סכנה לביטחון המדינה ולביטחון הציבור, ולפיכך אין עילה מספקת לבטל את צווי המעצר (845 ד).

(4) יש לדחות את הטענה, לפיה מתן צווי המעצר מופרד על פניו, כל עוד לא הוצאה תנועת "בני הכפר" אל מחוץ לחוק, וכל עוד מכהן המערער 1 כמורה, והרשות המתאימה לא ראתה לעשות דבר לעניין העיתון שאותו הוא עורך; עניינו של העציר לחוד, והשאלה, אם יש לנקוט נגדו או נגד העיתון שאותו הוא עורך אמצעים אלה או אחרים, לחוד (845 ו-ז).

ג. (1) מן הראוי שיעשה כל מאמץ להעדיף הליכים כחקירה משטרתית והגשת כתבי-אישום על ההליכים הננקטים מכוח [חוק סמכויות שעת-חירום \(מעצרים\)](#), שאם ניתן יהיה להוכיח לכאורה על-ידי שילוב של ראיות גלויות וחסויות, או אפילו חלק מהן, שהמערערים או אחרים ביצעו עבירה של המרדה או עבירה אחרת כנגד הסדר הציבורי, לא יהא קושי לבקש מבית המשפט, במקרה המתאים, צו מעצר עד לתום ההליכים בעבירות אלה (846 ו-ז) (2) בנסיבות דנן, הגשת כתב-אישום פיליילי על יסוד החומר הקיים עשויה להביא לחשיפת מקורות מידע, עד כי מעצר עד לסיום ההליכים אינו ישים, ובהתחשב באופי המניעתי של ההליך על-פי חוק סמכויות שעת-חירום (מעצרים), לא היה מנוס מנקיטתו (847 א).

פסקי-דין של בית המשפט העליון שאוזכרו:

- [1] [עמ"מ 1/87](#) - לא פורסם.
- [2] [בג"צ 73/53](#), 87 "חברת קול העם בע"מ"; עתון "אל אתיחאד" נ' שר הפנים, פ"ד ז 781.
- [3] עמ"מ 1/80 כהנא ואח' נ' שר הביטחון, פ"ד לה (2) 253.
- [4] [בג"צ 159/84](#) שאהין נ' [מפקד כוחות צה"ל באזור רצועת עזה, פ"ד לט \(1\) 307](#).
- [5] [בג"צ 448/85](#), בשג"צ [284/85](#), [320](#), [5/86](#), [322](#) דאהר ואח' נ' שר הפנים, פ"ד מ (2) 701.
- [6] [עמ"מ 2/86](#) פלוני נ' שר הבטחון, פ"ד מא (2) 508.
- [7] עמ"מ 2/82 - לא פורסם.
- [8] בש"פ 24/88 - לא פורסם.

ערעורים על פסקי הדין של בית המשפט המחוזי בחיפה (סגן הנשיא א' ד' בר) מים 10.1.88 בתמ"מ 1/87 מיום 18.1.88 בתמ"מ 2/87. הערעורים נדחו.

א' פיש - בשם המערערים;

מ' בלס, סגן לפרקליט המדינה - בשם המשיבה.

## פסק-דין

1. לפני ערעורים על שתי החלטות, שניתנו על-ידי סגן הנשיא של בית המשפט המחוזי בחיפה, שאישר שני צווי מעצר מינהליים בנוגע למערערים, צוים, שניתנו על-ידי שר הביטחון לפי סעיף 2 לחוק סמכויות שעת-חירום (מעצרים), תשל"ט-1979 (להלן-החוק). הדיון בשני הערעורים אוחד בהסכמת בעלי הדין.

שני צווי המעצר ניתנו כנגד שני המערערים לתקופה החל מיום 25.12.87 וכלה ביום 1.4.88 בשעה 00:12. סגן הנשיא המלומד קבע לגבי המערער הראשון - רג'א מחמוד אגבריה - שהוא עומד בראש פלג של תנועת "בני הכפר", המזדהה עם עקרונות החזית העממית של ג'ורג' חבש. עוד נקבע בהחלטה, כי מטרות "בני הכפר" והחזית העממית הן השמדת מדינת ישראל כישות צבאית, מדינית וכלכלית באמצעות מאבק מזוין והקמה תחתיה של מדינה פלשתינאית "חילונית דמוקרטית" על כל שטח פלשתינאי המשתרעת גם על שטח מדינת ישראל. חיזוק לעדות שנשמעה לפני סגן הנשיא נמצא, בין השאר, בעובדה, שלא היה אותה שעה כל מצע לתנועת "בני הכפר", דבר שלדברי סגן הנשיא מאפשר לה ליצור מסך ערפל לגבי מטרותיה האמיתיות.

המערער הראשון עצמו הוא כבן 35 שנה, בוגר אוניברסיטת בר-אילן, מורה לפי מקצועו. בחודש אוגוסט 1987 ניתן למערער זה להוציא עיתון. סגן הנשיא המלומד אישר את צו המעצר, חרף העובדה שהמערער עדיין מכהן כמורה וממשיך להוציא את העיתון ברישיון, ושנתנועת "בני הכפר" לא הוצאה מחוץ לחוק. לפי מימצאיו של סגן הנשיא, היה לפני שר הביטחון חומר מודיעיני מגוון לגבי פעילותו החתרנית של המערער ברמה של "למעלה מיסוד סביר", הנותן יסוד לקביעה, ששחרורם עשוי להביא לשילובם בפעולות בלתי חוקיות אלימות ואחרות, בייחוד בתאריכים ספציפיים שנקבעו כימי איזכור פלשתיניים, והחשוב והאחרון שבהם (שטרם חלף) הוא יום האדמה, שיתקיים ב-30.3.88. בתאריכים 3.3.87-3.9.87 היה המערער הראשון נתון לצו הגבלה "המאיץ" למתן צו המעצר והגורם שהביא במישרין למעצרו של שני המערערים היה השתתפותם הפעילה בהפגנה האלימה שנערכה באום אל פאחם ביום 21.12.87. על יסוד החומר שלפניו, ולאחר ששמע גם את עדות המערער הראשון, קבע סגן הנשיא המלומד, שהמעצר דרוש הנהו כדי למנוע את הסכנה הצפויה ממנו בעתיד כמסית וכגורם למעשי אלימות והפרת הסדר.

2. לעניין המערער השני - רסלאן חאלד מהאג'נה - קבע סגן הנשיא המלומד, על יסוד הראיות שהיו לפניו, כי הוא היה פעיל ואקטיבי בשנים האחרונות לקידום רעיונות "בני הכפר" וגם עסק בפעילות מחתרנית. עוד קבע, שמערער זה נטל חלק פעיל בארגון הפרות הסדר וההסתה האלימה באירועי אום אל פאחם ביום 21.12.87 והנהיג את המתפרעים. בעבר היה המערער השני נתון כבר פעמיים לצווי הגבלה.

המערער השני הוא בן 27, ויש ראייה שהינו חבר הוועד הארצי של תנועת "בני הכפר". המערער השני (כמו המערער הראשון) העיד לפני סגן הנשיא המלומד, שאין הוא שואף להשמדת

מדינת ישראל, אך זה לא קיבל את עדותו. על יסוד החומר שלפניו קבע סגן הנשיא, שהמעצר דרוש כדי למנוע את הסכנה הצפויה מן המערער השני בעתיד, בייחוד לרגל יום האדמה שיתקיים ביום 30.3.88, שעה שהוא עשוי, ברמת הראיות הקיימת לגבי המערער הראשון, להשתתף בפעילות של אלימות והסתה.

3. עיינתי בחומר הראיות שעמד לפני סגן הנשיא המלומד - הגלוי והחסוי - וכן שמעתי את החוקר מטעם המדינה, המטפל בעניינם של המערערים, שמסר לי פרטים משלימים. בהחלטת ביניים שניתנה על-ידיי החלטתי, בגדר [סעיף 6\(ג\)](#) לחוק, שאין לגלות את הראיות החסויות, ששימשו בסיס להחלטות המעצר, למערערים או לפרקליטיהם, הואיל והגילוי עשוי לפגוע בביטחון המדינה ובביטחון הציבור. זאת, להוציא פרט אחד (נוסף על הפרטים שסגן הנשיא הורה לגלותם), המתייחס למערער הראשון - אגבריה. המערערים מצדם הגישו כראיה נוספת את המוצג מ/1, שהוא מצע של תנועת "בני הכפר", שנתקבל ביום 7.2.88, בו נאמר, בין השאר, שהתנועה האמורה שומרת על כך, שכל מאבקה יהיה במסגרת החוק. לחוקר מטעם המדינה לא ניתנה שהות מספקת להתייחס לתוכנו של המסמך, שהוגש זמן קצר לפני הדיון; כשלעצמי ולכאורה לא מצאתי שיש בו כדי לסתור את משקלו של החומר החסוי לגבי תנועת "בני הכפר", מטרותיה ודרכי פעילותה, ולדידי אין בקבלתו המאוחרת של המצע כדי לשנות מתוצאות ההליכים הנוכחיים. לאחר ששקלתי שוב את החומר הראיתי שהובא לפני סגן הנשיא המלומד, ביחד עם החומר הנוסף שהוגש לי, וחקרתי את העד מטעם המשיבה בעצמי, נחה דעתי, שלפי כל קריטריון של התערבות, בין כערכאה מבקרת ובין כערכאה השומעת מחדש, אין עילה להגיע לתוצאה שונה מאשר אליה הגיע סגן הנשיא המלומד.

4. בסיכום טענותיו של מר פיש, פרקליטם המלומד של המערערים, הועלו כמה טענות המחייבות התייחסות. קבוצת הטענות הראשונה לפי הסדר ההגיוני היא בעלת אופי טרומי: ראשית, ששר הביטחון לא הפעיל שיקול-דעת עצמאי בהוצאת צווי המעצר אלא סמך בהחלטותיו על שיקול-דעתם של אחרים; שנית, שהונח לפני שר הביטחון אך חומר מקוטע וסלקטיבי, שלא איפשר לו להגיע לכלל החלטה מאוזנת שלישית, שלא הוכח ששר הביטחון קרא בעצמו את כל מקורות המידע שהביאו להצגת התשתית העובדתית שהונחה לפניו, ורביעית שלא ניתנה למערערים זכות הטיעון המוקדמת לפני הוצאת צווי המעצר.

אני דוחה את הטענות האמורות. לא מצאתי בחומר שלפניי כל ראיה, ששר הביטחון לא הפעיל שיקול-דעת עצמאי, ולאחר שעיינתי בחומר שהוגש לשר הביטחון נחה דעתי, שהוצגה לפניו - בעיקרי הדברים - תמונה מאוזנת, שעל יסודה יכול היה להגיע להחלטה בדבר הוצאת צווי המעצר. מסכים אני עם מר בלס, פרקליטה המלומד של המשיבה, שהשר יוצא ידי חובתו, שעה שהוא מפעיל את שיקול-דעתו, בגדר [סעיף 2](#) לחוק, בעיינו במרכיביה של אותה תשתית עובדתית מגובשת המוגשת לו, כפי שהוכנה על-ידי יועציו, ואין צורך שהוא יקרא בעצמו כל אחד ממקורות המידע, ששימשו בסיס להכנת מרכיביה של אותה תשתית. [בסעיף 2\(ד\)](#) לחוק נאמר, שצו לפי סעיף זה "יכול שיינתן שלא במעמד האדם שעל מעצרו הוא חל", ולמקרא [סעיף 4](#) לחוק יוצא, שבנסיבות רגילות, אם לא החליט שר הביטחון (או הרמטכ"ל לפי סעיף (ג) לחוק),

לנהוג אחרת, תקום ההזדמנות הראשונה להעלאת השגותיו של העציר כנגד צו המעצר, רק כאשר הוא מובא לפני נשיא בית המשפט המחוזי לפי אותו סעיף.

5. טענתם הבאה של המערערים היא, שיש לקבוע לענייננו נקודת איזון מתאימה בין צורכי ביטחון המדינה וביטחון הציבור מחד גיסא וזכויות היסוד של הפרט להליך שיפוטי הוגן מאידך גיסא, וזאת בארבעה מישורים: ראשית, במישור ההגדרה של הדיבור "בטחון המדינה או בטחון הציבור"; שנית, במישור מידת ההסתברות של הסכנה אותה בא צו המעצר למנוע; שלישית, במישור כמות הראיות הדרושה להוכחת הסכנה האמורה, ורביעית במישור שאלת היקף הביקורת השיפוטית.

מוכן אני ללכת כברת דרך לקראת המערערים ולבחון את המקרים שלפנינו לפי ארבעת הקריטריונים האמורים.

א. במישור הראשון טענת המערערים היא, כי אין לך פגיעה בביטחון המדינה או בביטחון הציבור, אלא אם כן הסכנה הנשקפת מן העציר היא סכנה פיסית לביטחון הציבור או לביטחון המדינה, ובדיבורים בעלמא, שנאמו או שעשויים להיאמר על-ידיו, לא סגי. טענה זו כבר נדחתה על-ידי השופט וינוגרד **בעמ"מ 1/87** [1] ומסכים אני עמו, שיש שהנזק שעשוי להיגרם בפעילות שאינה פיסית עשוי להיות רב לאין ערוך מהנזק העשוי להיגרם עלידי מי שנוקט במעשי טרור פסיים. לפיכך אני סובר, שכשם שלא כל מעשה פיזי יצדיק הוצאת צו מעצר לפי החוק, כך גם אין לומר בצורה גורפת, שמעשה הכרוך אך בדיבורים ובפעילות אירגונית לא יצדיק נקיטת האמצעי האמור. לפי **סעיף 134(א) לחוק העונשין**, תשל"ז-1977, עשויה עבירת המרדה לגרור אחריה הרשעה, שדינה מאסר לתקופה ארוכה, גם אם יסודותיה אך בדברים שבפה או בכתב, והסכנה הכרוכה בביצוע עתידי של עבירה כזו, עשויה, במקרה המתאים, להצדיק נקיטת הליכים לפי החוק. ברם, במקרה שלפנינו הוכח לשביעות רצוני, ששחרורם של המערערים עשוי לגרום לפעולות חמורות של אלימות והפרת סדר.

טענה נוספת של המערערים היא, שיש לפרש את המלים "בטחון המדינה" ו"בטחון הציבור" בסעיף 2 לחוק באופן צר, והא ראייה, שבתקנה 108 לתקנות ההגנה (שעת חירום), 1945, שסעיף 2 לחוק בא במקומה, נוסחו מטרות הצו בצורה רחבה יותר, ומטרותיו היו "לשם הבטחת שלומו של הציבור, הגנתה של ישראל, קיומו של הסדר הציבורי או דיכויים של התקוממות, מרד או מהומה"; אות הוא - כך נטען - שמטרות של שמירה על הסדר הציבורי או דיכויים של התקוממות, מרד או המרדה אינן באות בגדר סעיף 2 לחוק. בטענה זו אין שום ממש, ואין לפרש את סעיף 2 על רקע החקיקה הקודמת; אכן, המלים "בטחון המדינה" או "בטחון הציבור" רחבות מספיק כדי לכלול בהן את כל מרכיבי תקנה 108 לתקנות.

ב. במישור השני, טענת המערערים היא שיש להחיל לעניין הפעלת החוק את מבחן הוודאות הקרובה כאמור **בבג"צ 73/53**, [2]87, אכן צודק מר בלס בטענתו, שבאף אחד מפסקי הדין שצוטטו לפני סגן הנשיא המלומד וגם לפני לא הופעל המבחן האמור בהקשר שלפנינו. כך,

למשל, נאמר בעמ"מ 1/80 [3], בעמ' 259, מפי הנשיא י' כהן ז"ל, ששומה על הרשות להראות "שהסכנה לבטחון המדינה או לבטחון הציבור היא כה רצינית, שההכרח להשלים עם הפגיעה בזכותו של העציר להתגונן כראוי ועם ההגבלה על יסודות הביקורת השיפוטית הנובעת מכך". לעניין צו גירוש נקבע בבג"צ 159/84 [4], בעמ' 327, כי-

"מה שנדרש בדרך כלל הוא, כי יובא לפני הרשות חומר, שאדם סביר היה רואה בו יסוד מספיק להחלטתו... בשים לב לנושא, לתוכן ולאדם שמסר אותו. מן הראוי שהחומר יהיה כזה, שאדם סביר היה רואה אותו כבעל משקל הוכחתי והיה סומך עליו".

בבג"צ 448/85, בשג"צ 284/85, 320, 5/86, 32 [5], בעמ' 708 הצביעה המשנה לנשיא השופטת בן-פורת על העובדה, שאמת המידה הראויה אינה קבועה ואחידה לגבי כל סוגי המקרים, "אלא יש לאמץ מבחן מתאים, תוך התחשבות במהותם ובחשיבותם של העקרונות המתמודדים, בתפיסתנו לגבי עדיפותם היחסית ובמידת ההגנה שמבקשים אנו להעניק לכל עיקרון או אינטרס". בצדק הצביע השופט בן באותו עניין, בעמ' 716, על גמישותם של המבחנים שבהם מבקשים אנו לנקוט בגיזרה פלוגנית, כאשר הפתרון הקונקרטי לעניין כל מבחן תלוי בתוכן, שאנו מבקשים לכלול במושגים שבהם אנו משתמשים להגדרתו.

במקרה שלפנינו איני רואה צורך לקבוע הלכה לגבי טיבו של המבחן שיש לנקוט בעניין המעצרים לפי החוק, משום שאני סבור, שגם לפי מבחנים מחמירים קיימת כמות ראיות, המצביעה על קיום סכנה ממשית בדרגה גבוהה, שאי-קיום צו המעצר עשוי להביא את המערערים למעשים שיש עמם סכנה לביטחון המדינה ולביטחון הציבור, ולפיכך אין עילה מספקת לבטל את צווי המעצר מטעם זה. בכך יש לדחות את הטענה השנייה ואת הטענה השלישית של המערערים במיגזר זה של טענותיהם.

לאור המסקנות דלעיל אין גם צורך להחליט בטענה הרביעית במיגזר האמור, ולפיכך מוכן אני להניח, מבלי לפסוק, שהדין לגבי מידת התערבות הוא לפי גירסת השופט בייסקי בעמ"מ 2/86 [6], ולא לפי גירסת הנשיא י' כהן ז"ל בעמ"מ 1/80 [3]; גם אם אניח, שהדיון לפניי (ולפני סגן הנשיא המלומד) הוא בחינת "שמיעה מחדש" של ההליך שלפני שר הביטחון, לא ראיתי עילה מספקת להחליט אחרת מאשר לקיים את צווי המעצר.

6. טענה אחרת של מר פיש, המתייחסת בחלקה למערער הראשון בלבד ובחלקה לשני המערערים, היא, שמתן צו המעצר מופרך על פניו, כל עוד לא הוצאה תנועת "בני הכפר" אל מחוץ לחוק וכל עוד מכהן המערער הראשון כמורה, והרשות לא ראתה לעשות דבר לעניין העיתון שאותו הוא עורך ואף העניק לו רשיון להוצאתו בתקופת ההגבלה החלה עליו. נראה לי, שיש לדחות אף טענה זו ומטעמיו של סגן הנשיא המלומד, לאמור: עניינו של העציר לחוד, והשאלה, אם יש לנקוט נגדו או נגד העיתון שאותו הוא עורך אמצעים אלה או אחרים אם אין, לחוד, שאין פרישה אחת נוגעת בהכרח לחברתה.

עוד טען מר פיש, שלא ניתנה למערערים אזהרה קודמת לפני מתן הצו למעצרים. גם טענה זו אין לקבל. כבר ניתנו בעבר נגד המערערים צווי הגבלה, והם היו מודעים או צריכים היו להיות מודעים לאפשרות, שיינקטו נגדם צעדים בין במישור הפלילי ובין במישור החוק עקב המשכת הפעולות שגרמו להוצאת צווי המעצר.

7. השאלה היחידה שהטרידה אותי במידה מסוימת מתייחסת לאמצעים שנקטו נגד המערערים, הן לגבי טיבם והן לגבי אורך תקופת המעצר. לעניין זה חקרתי את נציג המדינה חזור וחקור, הן לגבי האמצעים האלטרנטיביים שניתן היה לנקוט נגד המערערים והן לגבי האפשרות, שתקופת המעצר תוגבל למשך זמן מתאים לפני ה-30.3.88.

(א) האמצעים: מר בלס הצהיר לפניי, שעמדת המדינה היא שאין לנקוט בצעדים לפי החוק כנגד עציר, שניתן להגיש נגדו אישום פלילי ולבקש את מעצרו בגדר אותו הליך וגישה זו נכונה ללא ספק. כבר נפסק **בעמ"מ 2/82** [7] מפי הנשיא שמגר, כי:

"אם קיימת אפשרות כי בטחון המדינה ובטחון הציבור יובטחו כראוי, במקרים בהם מתחייב הדבר, על ידי פקודת מעצר המעוגנת בסדרי הדין הפליליים הרגילים, אין הצדקה לפנות אל סמכויות שעת החירום המיוחדות שנועדו לנסיבות יוצאות דופן, מהן מחייב בטחון המדינה או בטחון הציבור את מעצרו של פלוני, מבלי שתהיה קיימת אפשרות משפטית אחרת להבטיח תוצאה זו".

שניים הם האמצעים החליפיים, שניתן היה להביאם בחשבון במקרה שלפנינו, והם הגשת כתב-אישום ובקשת מעצר נגד המערערים בגדרו וצו הגבלה לפי תקנה **110 לתקנות ההגנה (שעת חירום)**. לאור ניסיון העבר יש להוציא מהחשבון צו הגבלה במתכונת שהוצאה נגד המערערים בעבר.

מחומר הראיות שהובא לפניי מתברר, שהגשת כתב-אישום נגד המערערים על יסוד החומר הגלוי היא פרובלמאטית. עם זאת איני בטוח, שחקירה משטרתית נמרצת ונאותה, שלא שמעתי שנעשתה, לא הייתה מביאה להגשת כתב-אישום נגד המערערים, חרף הקשיים המובנים שבעריכתה. מן הראוי שיעשה כל מאמץ להעדיף הליכים כאלה על ההליכים שנקטו לפי החוק, שאם ניתן יהיה להוכיח לכאורה על-ידי שילוב של ראיות גלויות וחסויות, או אפילו חלק מהן, שהמערערים או אחרים ביצעו עבירה של המרדה או עבירה אחרת כנגד הסדר הציבורי, לא יהיה קושי בדרך כלל לבקש מבית המשפט, במקרה המתאים, צו מעצר עד לתום ההליכים בעבירות אלה. כך, למשל, בבש"פ 24/88 [8], אושרה בבית-משפט זה החלטה של בית המשפט המחוזי לעצור נאשם בעבירה של סיכון חיי אדם במזיד בנתיב תחבורה לפי סעיף **332(1) ו-332(3) ו-332(5) לחוק העונשין**, כשהמדובר באיש צעיר, שהצטבר נגדו חומר ראייתי שגייס נערים לזרוק אבנים על כלי רכב בכביש ואדי-ערה.

לאחר שיקול נראה לי במקרה הנוכחי, שגם אם החקירה המשטרית בעניין זה לא הייתה נמרצת דיה, עשויה הגשת אישום פלילי על יסוד החומר הקיים להביא לחשיפת מקורות מידע, עד כי בשלב הנוכחי האלטרנטיבה של מעצר עד לסיום ההליכים איננה ישימה, ובהתחשב באופי המניעתי של ההליך לפי החוק לא היה מנוס מנקיטתו. בסופו של דבר, אין חפיפה מלאה בין הליכי המעצר בגדר כתב-אישום הצופים כלפי העבר לבין הליכי מעצר לפי החוק הצופים קדימה ומטרתם מניעתית. אכן, לכאורה, מן הראוי להמשיך בחקירה המשטרית, ואם יצטבר חומר ראיה גלוי, שיצדיק הגשת אישום פלילי, יהיה על שר הביטחון לשיקול מחדש, אם להשאיר את צווי המעצר על כנם, אף בטרם תחלוף תקופתם.

חלופה אחרת למעצר שעלתה במהלך הטיעון שלפניי היא מתן צו הגליה לאזור מרוחק בתחומי המדינה, העשוי להינתן לפי תקנה 110 לתקנות ההגנה. עניין זה שמעתי את טענות מר בלס, ונחה דעתי, שבנסיבות הקיימות כיום, לאור ניסיון העבר, יהיה השימוש בחלופה האמורה בלתי אפקטיבי.

(ב) אורך התקופה. גם עניין זה, שסגן הנשיא המלומד התייחס אליו בהחלטותיו, עלה בטענות הפרקליטים המלומדים, ונחה דעתי, שבנסיבות הקיימות ולאור התקופה הנדרשת להכנת האירועים ביום 30.3.88 אין ביכולתי לקבוע, שתקופת מעצר קצרה יותר אילו הוטלה על המערערים הייתה משיגה את המטרה המניעתית, שלשמה נעשה שימוש בסמכות לפי סעיף 2 לחוק.

אם כי המערער הראשון עומד בדרג בכיר מהמערער השני בהירארכיה של "בני הכפר", לא שוכנעתי, שיש מקום להבדיל בין השניים לעניין קיום צווי המעצר.

לפיכך הגעתי למסקנה, שדין הערעורים להידחות, ואני דוחה אותם.

ניתן היום, כ"ז בשבט תשמ"ח (15.2.88).