

- העותרים**
1. נאהד פארוק מוחמד אבו-מטר
 2. וליד אחמד עבד-אלקאדר עקל
 3. מוחמד חסן עבדאללה מצרי
 4. מאגד עטא גדיע עטאונה
 5. מחי-אלדין רבאח מחי-אלדין חתו
 6. גישה - מרכז לשמירה על הזכות לנוע
- ע"י ב"כ עו"ד שרי בשי ואח'
הרכבת 42, תל-אביב 67770
טל': 03-6244120 פקס: 03-6244130

- נ ג ד -

- המשיבים**
1. מתאם פעולות הממשלה בשטחים
 2. רס"ן גיא ענבר - הממונה על יישום חוק חופש המידע
- ע"י ב"כ עו"ד מפרקליטות מחוז ת"א - אזרחי
הנרייטה סולד 1, תל אביב 64924
טל': 03-6970113 פקס: 03-6972322

כתב תשובה

המשיבים מתכבדים להגיש כתב תשובה מטעמם לעתירה.

פתח דבר

1. עניינה של עתירה זו בבקשת העותרים לחייב את המשיבים למסור להם מידע אשר המשיבים סבורים כי בגילוייו יש חשש לפגיעה ביחסי החוץ של המדינה עם הרשות הפלסטינית.
2. המידע המבוקש הינו מידע אודות בקשות שהגישה הרשות הפלסטינית למדינת ישראל להשתקעות תושבי עזה באיו"ש, מכוח מחווה מדינית עליה הכריז ראש הממשלה בתודש פברואר 2011.
3. כפי שיפורט להלן, עמדת המשיבים היא כי חל הסייג הקבוע בסעיף 9(א)(1) לחוק:

"(א) רשות ציבורית לא תמסור מידע שהוא אחד מאלה:

(1) מידע אשר בגילוייו יש חשש לפגיעה בבטחון המדינה, ביחסי החוץ שלה, בבטחון הציבור או בבטחונו או בשלמו של אדם;"

4. ביום 12.11.2013 התקיים דיון מקדמי בעתירה, אשר במסגרתו נשמעו נימוקי המשיבים, במעמד צד אחד, ביחס לטענת החשש לפגיעה ביחסי החוץ של המדינה. ביום 19.11.2013 נמסר לבית המשפט הנכבד מידע חסוי, והיום (12.12.2013) הוגש חומר חסוי נוסף, בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 20.11.2013. החומר החסוי מצוי בכספת בית המשפט.

5. בכתב תשובה זה, יחזרו המשיבים על האמור בכתב התגובה שהגישו, יתייחסו לראיות הנוספות שצורפו על ידי העותרים במסגרת "הודעה מעדכנת" מיום 11.11.2013, יבהירו את הרלבנטיות של בג"ץ 2088/10, אשר הוזכר אף בכתב התגובה (זאת נוכח הערת בית המשפט בדיון המקדמי), וירחיבו את טענתם בדבר הסייגים הנוספים למסירת המידע, החלים בענייננו מכוח סעיף 9(ב) לחוק.

המחווה המדינית - רקע כללי

6. אזור יהודה ושומרון הינו שטח סגור אשר הכניסה אליו והיציאה ממנו אסורות אלא בהיתר של מפקד כוחות צה"ל באזור.

7. בחודש מרץ 2011, נוכח נסיבות מדיניות, הוחלט להתיר את השתקעותם וכפועל יוצא מכך, את שינוי מענם של 5,000 פלסטינים שמענם רשום ברצועת עזה. זאת, בתנאי שלא קיים בעניינם חומר ביטחוני שלילי ובתנאי שהם שוהים באיו"ש טרם פרוץ אירועי גאות ושפל, באוקטובר 2000, והכל במסגרת מחווה מדינית לרשות הפלסטינית.

8. במסגרת זו סוכם, כי הרשות הפלסטינית תעביר לידי גורמי תיאום פעולות הממשלה בשטחים רשימה של תושבים העונים על התנאים האמורים, בהתאם לשיקול דעתה הבלעדי. בהמשך לכך, לאחר בחינה שתיעשה על ידי הגורמים המוסמכים, הכוללת הן בדיקה ביטחונית, הן בדיקה של מועד המעבר לאזור, תאושר השתקעותם של התושבים באזור, וכפועל יוצא מכך, כאמור, ישונה מענם. יודגש, כי על פי ההסכמות במסגרת המחווה המדינית, לצד הישראלית מסורה הסמכות הבלעדית והסופית בנוגע לשינוי המען.

9. כעולה משמה של המחווה, המדובר במחווה מדינית על כל המשתמע מכך, ומשכך כלל ההתנהלות בעניין זה נערכת אל מול גורמי הרשות הפלסטינית.

תמצית העובדות

10. ביום 17.4.2013 פנתה העותרת 6 למשיב 2 בשם של העותרים 1-2 בבקשת מידע מכוח חוק חופש המידע.

11. העותרת 6 ניסחה את הבקשה ככזו המתייחסת לבקשות שהגישו העותרים 1-2 "לשינוי מען מרצועת עזה לגדה המערבית מכוח המחווה המדינית".

12. ביום 9.7.2013 הגישה העותרת 6 בקשות מידע דומות ביחס לעותרים 3-5.
13. ביום 13.8.2013 דחה המשיב 2 את בקשות העותרת 6 במכתב מפורט אשר תמציתו הוא כי במסירת המידע המבוקש יש משום חשש לפגיעה ביחסי החוץ של מדינת ישראל, ולפיכך אין למסור את המידע, זאת מכוח סעיף 9(א)(1) לחוק חופש המידע.
14. מכאן העתירה.
15. יצוין, כי במקביל לדיון בעתירה זו, מתנהלים שני הליכים אשר הוגשו על ידי העותר 1 ועל ידי העותר 2 כדלקמן:
- א. ביום 1.9.2013 הגיש העותר 1 עתירה לבג"ץ, בה הוא מבקש לשנות את רישומו במרשם האוכלוסין מרצועת עזה לאזור יהודה ושומרון (בג"ץ 5934/13 אבו-מטר נ' שר הבטחון). ביום 21.11.13 הוגשה תגובה מקדמית מטעם המדינה במסגרתה נמסר, כי "מדינת ישראל בוחנת בימים אלו את שאלת יישומן של מחוות כלפי הרשות הפלסטינית, והחלטה בנושא יכול שתשפיע גם על עניינו של העותר". בנסיבות אלה ביקשה המדינה להגיש הודעה מעדכנת מטעמה בתוך 90 ימים. כן נציין, כי במסגרת התגובה המקדמית מטעם המדינה צוין כי לעותר הונפק ביום 11.11.13 היתר לשהייה זמנית באיו"ש, שתוקפו עד ליום 9.5.14.
- ביום 24.11.2013 ניתנה החלטת בית המשפט העליון המקבלת את בקשת המדינה וקובעת כי היא תגיש הודעה מעדכנת עד ליום 21.2.2014.
- העתק התגובה המקדמית שהגישה המדינה לבג"ץ 5934/13 מצ"ב כנספח 1.
- העתק החלטת בית המשפט העליון בבג"ץ 5934/13 מיום 24.11.2013 מצ"ב כנספח 2.
- ב. ביום 1.9.2013 הגיש העותר 2 עתירה לבג"ץ, בה הוא מבקש לשנות את רישומו במרשם האוכלוסין מרצועת עזה לרמאללה (בג"ץ 5939/13 וליד אחמד עבד אלקאדר עקל נ' שר הבטחון). ביום 1.12.13 הוגשה תגובה מקדמית מטעם המדינה במסגרתה נמסר, כי "מדינת ישראל בוחנת בימים אלו את שאלת יישומן של מחוות כלפי הרשות הפלסטינית, והחלטה בנושא יכול שתשפיע גם על עניינו של העותר". בנסיבות אלה ביקשה המדינה להגיש הודעה מעדכנת מטעמה בתוך 90 ימים. כן נציין, כי במסגרת התגובה המקדמית מטעם המדינה צוין כי לעותר הונפק היתר שהייה באיו"ש מיום 1.12.13 ועד ליום 29.5.14.
- העתק התגובה המקדמית שהגישה המדינה לבג"ץ 5939/13 מצ"ב כנספח 3.

עמדת המשיביםהמידע המבוקש נוגע למערכת היחסים המדינית בין הרשות הפלסטינית למדינת ישראל

16. עמדת המשיבים היא כי אין כל הצדקה להתערבות בית המשפט הנכבד בהחלטת המשיבים.
17. ראשית, עמדת המשיבים היא, כי בניגוד לאופן שבו מנסים העותרים להציג את הדברים בפני בית המשפט הנכבד, אין המדובר במידע שבין הפרט לרשות, אלא במידע הנוגע למערכת היחסים המדינית שבין מדינת ישראל והרשות הפלסטינית.
18. בניגוד לנטען, אין מדובר בבקשות לשינוי מען שהגישו העותרים או מי מהם, אלא לבקשת הרשות הפלסטינית ממדינת ישראל לאישור השתקעות באיו"ש, עבור מספר מקסימלי של 5,000 פלסטינים שמענם הרשום הוא ברצועת עזה.
19. בהתאם למחווה המדינית, הרשות הפלסטינית רשאית להעביר לידי גורמי תיאום פעולות הממשלה בשטחים רשימה של תושבים העונים על התנאים הקבועים במחווה, בהתאם לשיקול דעתה הבלעדי. המחווה אינה כלפי תושבי הרשות, אלא כלפי הרשות הפלסטינית עצמה, והיא ניתנה במסגרת מערכת היחסים המדינית בין מדינת ישראל לבין הרשות. החלטותיה של מדינת ישראל ביחס לתושבים אלו מועברות ישירות לרשות הפלסטינית. אין במחווה המדינית כדי להעניק זכויות כלשהן לתושבים אשר מבוקש עבורם אישור להשתקע באיו"ש. באפשרות התושבים לפנות לרשות הפלסטינית, אשר הינה סוברנית להחליט, בהתאם לשיקוליה, אילו בקשות להעביר לאישור הצד הישראלי ואילו לא. על תושב המעוניין לקבל פרטים על סטאטוס הטיפול בבקשות, לפנות לרשות הפלסטינית, וככל שזו תפנה לצד הישראלי, המענה יועבר אליה והיא תחליט האם להעבירו לתושב.
20. כפי שהובהר במענה שניתן על ידי המשיב 2 באוגוסט 2013, אחת המשמעויות הנובעות מכך שבחינת הבקשות נעשית במסגרת מחווה מדינית, הינה שההתנהלות הכוללת, ובכלל זה קבלת החלטות במסגרת מחווה זו, ומתן העדכון עליהן, נוגעת למערכת היחסים בין מדינת ישראל לרשות הפלסטינית.
21. כיוון שבקשות להיכלל במחווה הינן, כאמור, בקשות של הרשות הפלסטינית המופנות למדינת ישראל, המענה לבקשות מעין אלה ניתן לרשות עצמה.
22. בית המשפט העליון קיבל בעבר את עמדת המדינה לפיה סוגיית מעבר של תושבי עזה לאיו"ש מערבת בתוכה הביטים מדיניים דומיננטיים, אשר בית המשפט אינו נוהג להתערב בהם.
23. כך נקבע בבג"ץ 2088/10 המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברג ואח' נ' מפקד אזור הגדה המערבית (פורסם כנבו):
- "נסכם ונאמר, כי נוכח המציאות הביטחונית הנוכחית, ובכפוף להערותינו ביחס לבחינת האפשרות להרחבת מה של אמנת המידה שהוגדרו בנוהל נשוא העתירה, לא מצאנו כי הוכחה בפנינו עילה להתערבות במדיניות המשיבים ביחס למעברם של תושבי עזה לאיו"ש. בקביעתנו

זו, נתנו גם דעתנו לעובדה כי מדיניות זו מערבת בתוכה היבטים מדיניים דומיננטיים, שהינם מסוג העניינים אשר בית משפט זה אינו נוהג להתערב בהם. נוכח האמור, אף לא מצאנו כי טענות העותרים הנוגעות למסגרת הטיפול בבקשות מקימה עילה להתערבותנו, שכן טענות מסוג זה מצויות בלב מערכת היחסים שבין ישראל והרשות הפלסטינית".

העתק פסק הדין החלקי בבג"ץ 2088/10 מצ"ב כנספת 4.

24. יובהר, כי דברים אלו של בית המשפט העליון נאמרו ביחס לטענות שהעלו העותרים שם ביחס לנוהל השתקעות תושבי עזה באיו"ש. נוהל השתקעות תושבי עזה באיו"ש, קבע קריטריונים ואמות מידה הומניטאריות לבחינת בקשות של תושבי עזה להשתקע באיו"ש, והעותרים ביקשו לבטל את הנוהל בטענה שאמות המידה שנקבעו בו פוגעות בזכויותיהם הנטענות של תושבי עזה ואיו"ש (היינו, העותרים סברו כי אמות המידה נוקשות מדי).

אחת מטענות המדינה בתשובתה לבג"ץ 2088/10 היתה כי הסוגיה נשוא העתירה היא סוגיה בעלת אופי מדיני דומיננטי הנוגעת למערכת היחסים בין ישראל לרשות הפלסטינית, וככזו אינה מסוג העניינים בהם נוטה בית המשפט להתערב. כאמור, בית המשפט העליון דחה את העתירה וקבע כי בהכרעתו נתן את דעתו אף לטענה זו של המדינה.

25. בענייננו, העתירה עוסקת במידע ביחס לבקשות שהגישה הרשות הפלסטינית למדינת ישראל מכוח מחווה מדינית, ולא בנוהל אשר קבע קריטריונים הומניטאריים להשתקעות תושבי עזה באיו"ש, ולפיכך דבריו של בית המשפט העליון בבג"ץ 2088/10 בכל הנוגע לכך שמדובר בסוגיה שמערבת בתוכה היבטים מדיניים דומיננטיים, נכונים שבעתיים בענייננו.

26. יצוין, כי הדיון בבג"ץ 2088/10 אוחד עם הדיון בבג"ץ 4019/10. בג"ץ 2088/10 נדחה כאמור, ואילו ביחס לבג"ץ 4019/10 ניתן צו על תנאי המורה למדינה ליתן טעם מדוע לא תחיל את המדיניות הנוהגת כלפי תושבי עזה שנכנסו לפני פרוץ אירועי אוקטובר 2000, אשר אין בעניינם חומר בטחוני שלילי, גם על תושבי עזה שנכנסו לאיו"ש עד ליום סיום הממשל הצבאי ברצועת עזה (מהלך ההתנתקות) ביום 12.9.2005, ועדיין שוהים שם.

בג"ץ 4019/10 אינו רלבנטי לענייננו, ועסק במדיניות הרתקת תושבי עזה מאיו"ש (כאלה הרשומים במרשם האוכלוסין באזור כתושבי עזה אך בפועל שוהים באיו"ש מזה זמן).

מכל מקום, לנוכח הערתו של בית המשפט הנכבד בדיון בדבר קביעותיו של בית המשפט העליון בבג"ץ זה, נבקש לעדכן כי בתשובתה לבג"ץ 4019/10 הודיעה המדינה כי תושבי רצועת עזה שנכנסו לאיו"ש לפני יום 12.9.2005 לא יורחקו אלא אם קיימת הצדקה ביטחונית פרטנית להרחיקם. בעקבות הודעה זו, הציע בית המשפט העליון לעותרים למחוק את העתירה, והעתירה נמחקה, תוך שמירת זכויות בפרט בכל הנוגע לסוגיה של מעמדם באזור של אלה שעברו מעזה לאזור ולעניין נוהל השתקעות המתוקן.

העתק מפסק הדין בבג"ץ 4019/10 מצ"ב כנספת 5.

27. למען הסר ספק, הציטוט שהובא לעיל מפסק הדין החלקי שניתן בבג"ץ 2088/10, הובא לצורך חיזוק טענת המשיבים לפיה המידע המבוקש בעתירה זו אינו מידע שבין הפרט לרשות, אלא מידע הנוגע למערכת היחסים המדינית שבין מדינת ישראל והרשות הפלסטינית.

מסירת המידע בעבר

28. העותרים טוענים כי אין לקבל את טענת המשיבים לחשש לפגיעה ביחסי החוץ של המדינה, זאת נוכח העובדה שבעבר נמסר מידע (גם אם חלקי בלבד) בפניות פרטניות בשם תושבים פלסטינים.

29. אכן, בעבר, מדינת ישראל השיבה לפניות פרטניות של תושבים ביחס לבירור סטאטוס הטיפול ביחס לבקשות שהעבירה הרשות הפלסטינית למדינת ישראל, אך החל מהמחצית השנייה של שנת 2012, לנוכח ההכרה כי מסירת המידע עלולה פגוע פגיעה ממשית ביחסי החוץ של המדינה ושל הרשות, הוחלט כי לא יימסר עוד מידע מסוג זה.

30. ביום 22.8.2012 נשלח למוקד להגנת הפרט מכתב מקצין פניות הציבור אצל המשיב ובו מצוין מפורשות כי מענה ביחס לבקשות מכוח המחווה המדינית, יועבר ישירות לרשות הפלסטינית, דרכה ניתן יהיה להתעדכן ביחס להחלטות. יצוין, כי מדובר במכתב שניתן כמענה מרוכז למסי פניות שערך המוקד להגנת הפרט והוא משקף את המדיניות שנהגה באותה עת (ונוהגת אף היום).

העתק המכתב מיום 22.8.2012 מצ"ב נספח 6.

31. להלן תובא התייחסות למקרים המסוימים אליהם הפנו העותרים במסגרת העתירה ומאוחר יותר במסגרת "הודעה מעדכנת" (שלמעשה הינה בקשה לצירוף ראיות) אשר בהם נטען כי המידע המבוקש נמסר בתקופה שלאחר המחצית השנייה של שנת 2012:

א. ביחס לפנייתה של העותרת 6 ביחס לעותר 5 (סעיף 53. לעתירה, נספח ע/26 לעתירה): המענה שניתן ביום 7.10.2013 לפנייה זו, היה אך ורק אפשרי כי בעבר, בחודש יוני 2012, אושר בפני המוקד להגנת הפרט שאכן הרשות הפלסטינית הגישה בקשת השתקעות מכוח המחווה ביחס לעותר 5, וכי בשל התנגדות גורמי הביטחון, הבקשה סורבה. מאחר שמידע זה נמסר כבר, בכתב, למוקד להגנת הפרט בחודש יוני 2012, הרי שלא היה כל היגיון שלא להפנות את העותרת 6 למענה זה, ביחס לפנייתה מטעם העותר 5.

העתק המענה המקורי שניתן למוקד להגנת הפרט ביום 18.6.2012 בעניינו של העותר 5, מצ"ב נספח 7.

ב. ביחס לפנייתה של העותרת 6 ביחס למר גיהאד שויח (סעיף 3 להודעה המעדכנת מטעם העותרים, נספח ה/1 להודעה), גם במקרה זה מדובר בהמשך למענה שניתן בעניינו של מר שויח עוד בחודש מרץ 2011. גם במקרה זה הפעילו המשיבים את שיקול דעתם וסברו כי במקרה מסוים זה ניתן להשיב לפנייתו של מר שויח ולמסור את המידע החלקי, שהוא המשך למידע שכבר נמסר (ולמעשה הבהרה בלבד שאין צורך בזימונו של

מר שויח למנהל התיאום והקישור), מבלי שהדבר יפגע ביחסי החוץ של מדינת ישראל עם הרשות הפלסטינית.

העתק המענה מיום 16.3.2011 בעניינו של מר ג'יהאד שויח מצ"ב כנספח 8.

ג. ביחס להודעה שהוגשה מטעם המשיב 1 בבית המשפט העליון במסגרת בג"ץ 580/13 ובג"ץ 584/13 (עתירות שהדיון בהן אוחד), הרי שמדובר במקרה פרטני וייחודי שבו כבר באמצע שנת 2012 עודכנו העותרים שם כי המשיבים לא קיבלו את בקשות ההשתקעות מכוח המחווה שנטען שהוגשו על ידי הרשות הפלסטינית. במסגרת ההליך בבית המשפט העליון, נקבע על ידי בית המשפט כי הבקשות יוגשו שוב וכי המדינה תמסור הודעת עדכון ביחס לבקשות אלה. מאחר שדובר במקרה ספציפי שבמסגרתו הורה בית המשפט העליון על הגשת הבקשה מחדש ועל עדכון ביחס אליה, לא סברו המשיבים כי נכון יהיה להעמיד לדיון את שאלת חיסיונו של המידע הכללי ביחס לבקשות המוגשות מכוח המחווה המדינית.

הדבר שונה מאד מענייננו, בו עומדת על המדוכה השאלה העקרונית – וככל שבית המשפט הנכבד יקבל חלילה את העתירה, יהיה על המשיבים למסור את המידע לכל פונה, וכפי שהוסבר לבית המשפט הנכבד בדיון שנערך בדלתיים סגורות, תוצאה זו מקימה חשש ממשי לפגיעה ביחסי החוץ של מדינת ישראל.

32. כאמור, החל מהמחצית השנייה של שנת 2012 המשיבים אינם מוסרים מידע ביחס לבקשות שהגישה הרשות הפלסטינית מכוח המחווה המדינית, זאת מהטעם שבגילוי של המידע יש חשש לפגיעה ביחסי החוץ של מדינת ישראל עם הרשות הפלסטינית.

33. בנסיבות אלה, ומהטעמים שפורטו לעיל, הוחלט לדחות את בקשת המידע של העותרים.

החלטת המשיבים סבירה וראויה

34. כפי שצוין בהחלטת המשיב 2, המשיבים נתנו את דעתם לעניינם של העותרים במידע, כמצוות סעיף 10 לחוק, אך הגיעו למסקנה כי בנסיבות העניין, משמדובר במחווה מדינית שהעותרים אינם צד לה ובשים לב לכך שלא קיימת זכות מוקנית להשתקעות תושבי עזה באיו"ש, יש מקום לתת משקל מכריע לשיקולים המדיניים.

35. בהקשר זה נתנו המשיבים דעתם אף לכך שלחלק מהעותרים קיימים היתרים זמניים המאפשרים באופן זמני את שהותם באיו"ש ללא קשר למחווה המדינית (שכן לפי נהלי המינהל האזרחי הם יכולים לבקש ולקבל היתרי שהייה מתחדשים) ומכל מקום חלה אף מדיניות "אי הגירוש" בתנאים עליהם הוצהר בבג"ץ 4019/10 שנוכר לעיל.

36. בנוסף, נלקחה בחשבון העובדה כי העותרים זכאים להגיש אף בקשות פרטניות מטעמם מכוח "נהל השתקעות תושבי רצועת עזה באיו"ש" (המתוקן), שהוא ההליך המתאים לבחינת בקשות פרטניות להשתקעות תושבי עזה באיו"ש (ולקבל מידע ביחס לבקשות אלה), ולא ברור מדוע

העותרים לא הגישו בקשות מכוח נוהל השתקעות, והם יושבים בחיבוק ידיים וממתנינים למחווה שהם כלל לא צד לה.

37. המשיבים אף בחנו את האפשרות למסור לעותרים מידע חלקי, בהתאם להוראות סעיף 11 לחוק חופש המידע, אך הגיעו למסקנה כי לא ניתן לעשות כן נוכח החשש לפגיעה ביחסי החוץ.

38. מבלי לגרוע מהאמור יודגש, כי בניגוד לנטען, אי גילוי המידע, אינו מונע מהעותרים סעד אפקטיבי בעתירות שהם מגישים לבית המשפט העליון בשבתו כבית הדין הגבוה לצדק, כאשר ככל שבית המשפט העליון יסבור כי יש לכך הצדקה, הוא יוכל לעיין במידע הרלבנטי לכל עותר, במעמד צד אחד.

39. המשיבים הציגו בפני בית המשפט הנכבד, במעמד צד אחד ובדלתיים סגורות, את הנימוקים לעמדתם לפיה בגילוי המידע או חלקו, יש משום חשש לפגיעה ביחסי החוץ של מדינת ישראל, זאת בהתאם להוראות סעיף 17(ב) לחוק חופש המידע.

40. המשיבים יבקשו להדגיש, כי בניגוד לנטען על ידי העותרים, המבחן ההסתברותי שקבע המחוקק בסעיף 9(א)(1) בכל הנוגע לפגיעה ביחסי החוץ של המדינה, הינו מבחן "החשש", ולא מבחן "הוודאות הקרובה".

41. העותרים מבקשים לערוך אבחנה לא ברורה ולא מוסברת בין המבחן ההסתברותי בבחינת פגיעה ביחסי החוץ של המדינה לבין המבחן ההסתברותי בבחינת פגיעה בבטחון המדינה.

סעיף 9(א)(1) קובע שרשות לא תמסור:

"(1) מידע אשר בגילוי יש חשש לפגיעה בבטחון המדינה, ביחסי החוץ שלה, בבטחון הציבור או בבטחונו או בשלמו של אדם";

42. לא קיימת כל אבחנה בנוסחת האיזון שיש להפעיל בבחינת הפגיעה בבטחון המדינה, אל מול זו שיש להפעיל בבחינת הפגיעה ביחסי החוץ של המדינה. גם הפסיקה אינה מבחינה בין אלו.

43. העותרים מבקשים להסתמך על פסק דינו של בית המשפט העליון בבג"ץ 3989/11 תנועת נאמני הר הבית בארץ ישראל נ' ועדת הכנסת לביקורת המדינה ואח' (פורסם בדינים) (להלן: "בג"ץ נאמני הר הבית"). אלא שבג"ץ נאמני הר הבית לא עסק בסעיף 9 לחוק חופש המידע, אלא בסעיף 17(א) לחוק מבקר המדינה, התשי"ח – 1958 (להלן: "חוק מבקר המדינה"). בית המשפט העליון קבע בבג"ץ נאמני הר הבית כדלקמן:

"מבחן ה"דאות הקרובה" יפה אף לעניין שלפנינו. לטעמי, מן הראוי להחיל מבחן זה לאור החיוניות של הזכות למידע לתקינות ההליך הדמוקרטי והקשר ההדוק שבינה לבין חופש הביטוי. אם לא די בכך, הרי שנוסחת איזון זו בוודאי שהינה ראויה לאור המעמד החוקתי של עקרון הפרסום של דוחות וחוות דעתו של מבקר המדינה [ראו והשוו: בג"ץ 2007/11 שני נ' המשרד להגנת הסביבה (טרם פורסם, 5.2.2012) ובו נקבע לעניין סעיף 9(א) לחוק חופש המידע מבחן "החשש" לפגיעה בבטחון המדינה וביחסי החוץ שלה]. (ההדגשה אינה במקור)

44. הנה כי כן, מבחן הוודאות הקרובה נקבע ביחס לדוחות מבקר המדינה, מכוח המעמד החוקתי של עקרון פרסום דוחות וחוות דעת של מבקר המדינה, בעוד שביחס לסעיף 9(א)(1) לחוק חופש המידע, קבע בית המשפט העליון בבג"ץ 2007/11 שני נ' המשרד להגנת הסביבה (פורסם בדינים), כי המבחן ההסתברותי הינו מבחן ה"חשש" בלבד. בית המשפט העליון בבג"ץ נאמני הבית לא מצא לכון להבחין בין המבחן ההסתברותי בבחינת החשש לפגיעה ביחסי החוץ לבין המבחן של פגיעה בבטחון המדינה, אלא התייחס לחלופות שבסעיף 9(א)(1) לחוק חופש המידע כמקשה אחת.

45. וכך קבע בית המשפט העליון בבג"ץ 2007/11 שני נ' המשרד להגנת הסביבה (פורסם בדינים):
 "המבחן ההסתברותי שקבע המחוקק בסעיף 9(א)(1) לחוק חופש המידע הוא מבחן החשש – שבהתקיימו חל איסור לגלות מידע שעלול לפגוע בביטחון המדינה או בבטחון הציבור. אכן, אין זה מבחן העולה לכלל "וודאות קרובה" דוגמת זה המשמש כסייג לפגיעה בחופש הביטוי מכוח צנזורה (בג"ץ 680/88 שניצר נ' הצנזור הצבאי הראשי, פ"ד מב(4) 617 (1989)), אולם אין זה גם מבחן המסתפק באפשרות כלשהי, ולו גם רחוקה, לפגיעה כאמור. בפועל, מדובר במבחן הנדרש לתוחלת הפגיעה בבטחון הציבור או בשלומה. מכפלת עוצמת הסיכון בהסתברותו מצביעה על תוחלת הסיכון לשלום הציבור או לבטחונו...". (ההדגשות לא במקור).

46. יוער, כי פסק הדין הנוסף עליו מבקשים העותרים להסתמך (עת"מ 105/07) הינו פסק דין בעתירה מנהלית, שניתן שנים לפני הכרעתו של בית המשפט העליון בבג"ץ שני.

47. מכאן שהמבחן שעל בית המשפט הנכבד להפעיל בעת שהוא יבחן את השיקולים שהנחו את המשיבים לקבוע שגילוי של המידע מקים חשש לפגיעה ביחסי החוץ של המדינה, הינו המבחן של "חשש לפגיעה" ולא של "וודאות קרובה לפגיעה".

48. מכל מקום, לשם הזהירות, ומבלי לגרוע מהאמור, עמדת המשיבים היא כי מסירת המידע מקימה אף וודאות קרובה לפגיעה ביחסי החוץ של מדינת ישראל עם הרשות הפלסטינית.

מניעה נוספת למסירת המידע

49. לשם הזהירות, וככל שבית המשפט הנכבד, ידחה חלילה את עמדת המדינה לפיה יש בגילוי המידע משום חשש לפגיעה ביחסי החוץ של מדינת ישראל, הרי שחלק מהמידע המבוקש אינו מחויב בגילוי, זאת מכוח הסייג הקבוע בסעיף 9(ב)(4) לחוק ומכוח הסייג הקבוע בסעיף 14(א)(2) לחוק.

50. במסגרת העתירה מבוקש לא רק מידע ביחס להחלטות שניתנו בבקשות מכוח המחווה המדינית, אלא שהסעד המבוקש נוסח באופן רחב מאד: "מידע בדבר הבקשה ובכלל זה מידע בדבר המועד בו התקבלה הבקשה בישראל, החלטות שניתנו לגביה ומועדיהן, לרבות כל תדשומת /או טופס /או מסמך מצוי בידיכם שעניינו בקשתו של מרשנו לשינוי מען".

51. הגדרה רחבה זו של "מידע", עלולה לכלול בתוכה אף מידע שלגביו נקבע בסעיף 14 לחוק חופש המידע, כי הוראות החוק לא יחולו עליו, והוא מידע שנוצר, שנאסף או שמוחזק ע"י שירות הביטחון הכללי. הגדרה רחבה זו של "מידע" עלולה אף לכלול בתוכה "מידע בדבר דיונים

פנימיים, תרשומות של התייעצויות פנימיות בין עובדי רשויות ציבוריות, חבריהן או יועציהן, או של דברים שנאמרו במסגרת תחקיר פנימי, וכן חוות דעת, טיוטה, עצה או המלצה, שניתנו לצורך קבלת החלטה, למעט התייעצויות הקבועות בדין", אשר בהתאם לסעיף 9(ב)(4) לחוק נקבע כי אין חובה למסור אותו.

52. עד כה לא נבדק המידע בכל פרמטר אחר, שכן מדובר במידע הפוגע ביחסי החוץ של המדינה. יחד עם זאת, ככל שטענת המשיבים ביחס לפגיעה ביחסי החוץ של המדינה תדחה, יש לזכור כי המידע כולל גם מידע מהסוג הנ"ל ויהיה צורך לבחון את המידע ולמיינו בהתאם לפרמטרים אלה.

53. אמנם, נימוקים אלה לא פורטו מפורשות בהחלטת המשיב 2 שדחתה את בקשת המידע, ועסקה בנימוק העיקרי שעמד בבסיס ההחלטה - החשש לפגיעה ביחסי החוץ, אלא שמאחר שנימוקים נוספים אלה מבוססים על הוראות שבדין, לא ניתן להתעלם מהם בעת מתן פסק דין בעתירה זו. לעניין זה נפנה לעע"מ 823/12 תמר קליסה ואח' נ' משרד הבינוי והשיכון ואח' (פורסם בדינים):

"בית משפט זה אפשר, לעתים, במקרים מתאימים להצדיק החלטה על יסוד טעמים שלא פורטו במסגרת ההנמקה המקורית שהוצעה לה (ראו והשוו: בג"ץ 75/76 "הילרון" חברה ליצוא ויבוא גידולי ומוצרי חקלאות בע"מ נ' מועצה ליצור פירות ושיווקם (מועצת הפירות), פ"ד (ל) 645 (3) (1976); ברק-ארז, כרך א, עמ' 435-436)."

54. בבג"ץ 75/76 "הילרון" חברה ליצוא ויבוא גידולי ומוצרי חקלאות בע"מ נ' מועצה ליצור פירות ושיווקם (מועצת הפירות), פ"ד ל (3) 645 נקבע:

"ואשר לבעיה העקרונית, אם בית-משפט זה יכול להרשות שינוי חזית כפי שקרה כאן, נהיה נאמנים לשורת התקדימים שהכירו באפשרות לעשות כן. בוודאי לא יעלה על הדעת שכאשר נימוקיה של הרשות המינהלית לא היו נכונים והיא זונחת אותם בהופיעה בבית-המשפט, היא בית-המשפט חייב לפסוק כבקשת העותר, אפילו נתגלו טעמים אחרים המונעים החלטה לטובת העותר, למשל טעמים הנוצצים בהוראה מפורשת שבדין. אם מתברר שהרשות המינהלית נאחזת בנימוקים חדשים כדי לתמוך בהחלטה שלא היתה נכונה כפי שניתנה, יכול בית - המשפט להגיע לידי מסקנה שהנימוקים החדשים אינם כנים והם נטענים מן השפה ולחוץ כדי לתמוך בהחלטה שנתגלתה כחסרת יסוד. ואם ההנמקה החדשה דורשת בירור עובדות שטרם נתבררו, יכול בית-המשפט להחזיר את הענין לרשות המינהלית לשם עריכת בירור נוסף כזה ומתן החלטה חדשה, אם הוא מוצא לנכון לעשות כן. בפסיקה שהזכיר ד"ר גולדנברג כסמוכין לטענתו לא מצאנו אלא גישה זהירה וחשדנית אל טענות "כבושות" של הרשות המינהלית, אבל לא צוטט אף מקרה אחד שבו סירב בית-משפט זה לשים לבו לטענה של הרשות המשיבה רק מפני שהיא הועלתה במאוחר."

מועד מתן החלטת המשיבים

55. בשולי הדברים נבקש להתייחס לטענות העותרים כלפי המשיבים ביחס לשימוש שעשו בסמכות הקבועה בסעיף 7 (ג) לחוק חופש המידע, לצורך הארכת המועד למתן החלטות בבקשת המידע

של העותרים 1-2. יודגש, כי מאחר שהחלטת המשיבים כבר ניתנה לגופה של פנייה, הרי שטענות אלה של העותרים הפכו **תיאורטיות** ואין צורך ממשי להכריע בהן. יחד עם זאת, לשם הזהירות, יתייחסו המשיבים גם לטענות אלה.

56. ראשית, באשר לטענה לפיה מי שמוסמך להאריך את המועד לפי סעיף 7(ג) לחוק חופש המידע הוא ראש הרשות הציבורית ולכן הארכת המועד היתה שלא בהתאם להוראות הדין, הרי שטענה זו נטענת על בסיס הנחה עובדתית שגויה ודינה להדחות. כפי שצוין במכתבו של המשיב 2 מיום 17.6.2013, מי שהאריך את המועד למתן החלטה בבקשות המידע של העותרים 1-2 הינו ראש הרשות הציבורית, מתאם פעולות הממשלה בשטחים, והדבר אף נכתב בהחלטה זו (נספח ע/16 לעתירה).

57. שנית, ביחס לטענות הכלליות של העותרים לפיהן המשיבים עשו שימוש לרעה בסעיף 7(ג), יחזרו המשיבים על הדברים שנמסרו לעותרת 6 במענה שניתן לה בסוגיה זו ביום 14.8.2013 על ידי היחידה הממשלתית לחופש מידע במשרד המשפטים, נספח ע/22 לעתירה.

58. המחלוקת בין הצדדים הינה מהי פרשנותו הנכונה של סעיף 7(ג) לחוק, המסמיך את הרשות המנהלית להאריך את המועד למתן החלטה בבקשות מידע **"בשל היקפו או מורכבותו של המידע המבוקש"**. עמדתם של העותרים היא כי היקף ומורכבות מידע, הינם רק בנסיבות בהן מדובר בבקשות "פרטניות ומצומצמות" ואילו עמדתם של המשיבים היא כי היקף ומורכבות מידע, יכולים לנבוע מהמידע הפרטני המבוקש, אך יכולים אף לנבוע מסוג המידע המבוקש, הקשרו הכללי והשלכות מסירתו.

59. סעיף 7 לחוק קובע את המנגנון ולוחות הזמנים על פיהם מחויבת רשות לפעול בעת טיפול בבקשת מידע. בשלב זה מוטל על הרשות להחליט האם להעמיד את המידע לרשות הפונה אם לאו.

60. המחוקק היה ער לכך שלעיתים לא יהיה די בפרק הזמן של 30 ימים שנקבעו בסעיף 7(ב) לחוק ואף לא יהיה די בארכה של 30 ימים נוספים, המצויה בסמכותו של הממונה על חוק חופש המידע. המחוקק קבע כי מטעמים של היקף המידע או מורכבותו, יהיה זה בסמכותו של ראש הרשות הציבורית להאריך את המועד ב- 60 ימים נוספים.

61. עמדתנו היא כי יש לפרש את סעיף 7(ג) לחוק באופן שמקים עילה למתן ארכה גם במקרים בהם המורכבות מתייחסת להשלכות של מסירת המידע, זאת באשר סעיף 7(ג) נועד, כאמור, להעניק לרשות את פרק הזמן הנדרש לצורך גיבוש עמדה ומתן החלטה האם למסור את המידע אם לאו. יתכנו מקרים (כבענייננו), אשר בהם השאלה העומדת לדיון תהיה סבוכה ותצריך לקיים דיונים והתייעצויות בין גורמים שונים, ומן הראוי לאפשר לרשות את פרק הזמן הנדרש לצורך כך. מטעם זה קבע המחוקק כי במקרים מורכבים אלה, מי שמוסמך להחליט על ארכה, הינו ראש הרשות הציבורית ולא הממונה על חוק חופש המידע.

62. הטענה כי מורכבות מידע קיימת רק כאשר מדובר בהיקף רב של מידע או קושי לאתרו, הינה טענה שאין לה בסיס, ואין בה גם היגיון. המחוקק נקט לשון ברורה – היקף או מורכבות ולא רק

היקף. שאלת מורכבות המידע, יכולה להיות סבוכה הן כתוצאה ממורכבות המידע עצמו (דרך הפקתו, איתורו וכ"ו) אך גם כתוצאה מהשלכות מסירתו של המידע. פרשנות תכליתית של סעיף 7(ג) לחוק אינה יכולה להוביל לתוצאה על פיה פרק הזמן הנחוץ לרשות יינתן לרשות רק במקרה שמדובר במקרה הראשון. סוגיית השלכות מסירת מידע, יכולה להיות מורכבת לא פחות (ולעיתים אף יותר) ממורכבותו של המידע עצמו, וזאת בין אם מדובר במידע "פרטי" ובין אם מדובר במידע "ציבורי".

63. לפיכך אף דינה של טענה זו של העותרים דחיה.

סיכום

64. עתירה זו עוסקת במידע שבגילוי יש חשש לפגיעה ביחסי החוץ של מדינת ישראל והרשות הפלסטינית. מדובר במידע הנוגע למחווה מדינית, על כל המשתמע מכך, כאשר כלל ההתנהלות בעניין זה נערכת אל מול גורמי הרשות הפלסטינית ישירות ולא אל מול תושב עזה או תושב איז"ש זה או אחר.

65. העותרים, וטעמם עימם, לא הגישו בקשות פרטניות להשתקעות מכוח "נוהל השתקעות תושבי רצועת עזה באיז"ש" (המתוקן), שהוא ההליך המתאים לבחינת בקשות פרטניות להשתקעות תושבי עזה באיז"ש, ולפיכך קשה לקבל את טענתם ביחס לנוק שנגרם להם מאי קבלת מידע ביחס לבקשות שהגישה הרשות הפלסטינית למדינת ישראל מכוח המחווה המדינית.

66. בנוסף לאמור בכתב התשובה, מופנה בית המשפט הנכבד לעדותו של רמ"ח אג"ם ביחידת מתאם פעולות הממשלה בשטחים שנמסרה בדיון בדלתיים סגורות ביום 12.11.2013, למידע החסוי שנמסר לבית המשפט הנכבד ביום 19.11.2013 ולמידע החסוי הנוסף שהוגש היום (12.12.2013), בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 20.11.2013. החומר החסוי מצוי בכספת בית המשפט.

67. כתב תשובה זה נתמך בתצהירו של רמ"ח אג"ם ביחידת מתאם פעולות הממשלה בשטחים.

68. העמדה לפיה בגילוי המידע המבוקש בעתירה קיים חשש לפגיעה ביחסי החוץ של מדינת ישראל, מוגשת על דעתו של האלוף איתן דנגוט, מתאם פעולות הממשלה בשטחים.

69. אשר על כן יתבקש בית המשפט הנכבד לדחות את העתירה תוך חיוב העותרים בהוצאות משפט ובשכ"ט עו"ד כדין.

תמר עיני-ורדון, עו"ד

סגנית בכירה בפרקליטות מחוז ת"א - אזרחי

תצהיר


אני הח"מ אלכס רוזנצווייג לאחד שהזוהרתי כי עלי לומר את האמת
וכי אחיה צמחי לעונשים הקבועים בחוק אם לא אעשה כן מצהיר בזה
בכתב כדלקמן :

1. תנני משמש בתפקיד רמ"ח אג"ס ביחידת מתאם פעולות חממשלה בשטחים והנני עושה תצהיר
זו בתמיכה לכתב תשובה מטעם המשיבים לעת"מ 13-10-49257 בבית המשפט המחוזי בת"א
בשבתו כבית המשפט לעניינים מנהליים.
2. האמור בסעיפים 6-13, 17-21, 29-32, 34-37, 64, 68 הינו נכון לפי מיטב ידיעתי ואמונתו, כאשר
מקור הידיעה הינו תפקידי ומסמכים שעיינתו בהם.
3. זה שמי, זו תתימתי ותוכן תצהירי אמת.

אלי"מ אלכס רוזנצווייג
3792236
רמ"ח אג"מ מתפ"ש

אישור

ביום 11/12/2013 הופיע בפני עורך דין כ"ר סילמן אלג בקריה
ת"א מר אלכס רוזנצווייג, המוכר לי אישית, ואחרי שהזוהרתי כי עליו
לתצהיר את האמת וכי יהיה צמחי לעונשים הקבועים בחוק אם לא
יעשה כן, אשר את נכונות ההצהרה הנ"ל וחתם עליה בפני.


כ"ר סילמן אלג, עו"ד

ברק סימן-טוב
עורך דין
נ.ד. 36004
חותמת

מס' נספח	שם הנספח
1	העתק התגובה המקדמית שהגישה המדינה לבג"ץ 5934/13
2	העתק החלטת בית המשפט העליון בבג"ץ 5934/13 מיום 24.11.2013
3	העתק התגובה המקדמית שהגישה המדינה לבג"ץ 5939/13
4	העתק פסק הדין החלקי בבג"ץ 2088/13
5	העתק פסק הדין בבג"ץ 4019/10
6	העתק המכתב מיום 22.8.2012
7	העתק המענה המקורי שניתן למוקד להגנת הפרט ביום 18.6.2012 בעניינו של העותר 5
8	העתק המענה מיום 16.3.2011 בעניינו של מר ג'האד שויח

נספח 1

העתק התגובה המקדמית שהגישה המדינה

לבג"ץ 5934/13

בג"ץ 5934/13

בית המשפט העליון

בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

נאהד פארוק מוחמד אבו-מטר

ע"י ב"כ עוה"ד נעמי הגר ואח'

רחוב הרכבת 42, תל אביב, 67770

טל': 03-6244120; פקסי: 03-6244130

העותר

נ ג ד

1. שר הביטחון

2. המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית

3. מתאם פעולות הממשלה בשטחים

על ידי פרקליטות המדינה,

משרד המשפטים ירושלים

טל': 02-6466687; פקס: 02-6467011

המשיבים

תגובה מקדמית מטעם המשיבים

1. בהתאם להחלטת כ"י השופטת חיות מיום 1.9.13, ולארכות שניתנו, מתכבדים המשיבים להגיש תגובה מקדמית לעתירה.

2. עניינה של העתירה בבקשת העותר כי בית המשפט הנכבד יורה למשיבים ליתן טעם "מדוע לא ישנו את מענו הרשום של העותר מרצועת עזה לרמאללה שבגדה המערבית...".

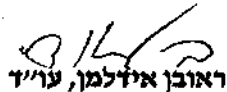
3. כבר עתה נבהיר, כי בשים לב לכך לישראל (למן שנת 2005), ולרשות הפלסטינית (למן חודש יוני 2007) אין כל שליטה אפקטיבית ברצועת עזה, הנשלטת על ידי ארגון החמא"ס, הרי שבקשת העותר לא נסבה על "שינוי מען" גרידא. הלכה למעשה, מבקש העותר – הרשום במרשם האוכלוסין הפלסטיני כתושב רצועת עזה – כי המשיבים יתירו את השתקעותו באזור יהודה ושומרון.

4. ראשית נציין, כי העותר כלל לא הגיש בקשה להתיר את השתקעותו באזור יהודה ושומרון בהתאם לנוהל "טיפול בבקשות השתקעות תושבי רצועת עזה באיו"ש". על כן, במובן זה לוקה עתירתו באי-מיצוי הליכים.

5. בצד האמור נציין, כפי שהצהירה המדינה לא אחת לבית המשפט הנכבד, כ יבראשית שנת 2011, על רקע נסיבות מדיניות, הוחלט, במסגרת מחווה מדינית שניתנה על ידי מדינת ישראל לרשות הפלסטינית והוצגה בפני שליח הקוורטט למזרח התיכון, להתיר את השתקעותם, וכפועל יוצא מכך את שינוי מענם, של 5,000 פלסטינים השוהים באר"ש ורשומים במרשם האוכלוסין כתושבי רצועת עזה (להלן: "המחווה המדינית").
6. עתה נבקש לעדכן את בית המשפט הנכבד, כי מדינת ישראל בוחנת בימים אלו את שאלת יישומן של מחוות כלפי הרשות הפלסטינית, וההחלטה בנושא יכול שתשפיע גם על עניינו של העותר שבפנינו.
7. בד בבד, נבקש להדגיש, כי ביום 11.11.13 הונפק לעותר היתר לשהייה זמנית באר"ש, אשר תוקפו עד ליום 9.5.14, ועל פי הנמסר מבא כוחו, העותר קיבל את ההיתר לידיו. לפיכך, כיום שוהה העותר באר"ש כדין, על פי היתר שניתן בידו.
8. למען שלמות התמונה נוסיף, כי ביום 23.10.13, לאחר שהוגשה העתירה דנן, עתר העותר, ואחרים עמו, לבית המשפט לעניינים מינהליים בתל אביב, בעתירה לפי סעיף 17 לחוק חופש המידע, התשנ"ח-1998. בעתירתם ביקשו להורות למתאם פעולות הממשלה בשטחים למסור מידע אודות בקשות להשתקעות באר"ש במסגרת המחווה המדינית, אשר לטענתם נוגעות אליהם (עת"מ 49257-10-13 אבו-מטר נ' מתאם פעולות הממשלה בשטחים). ביום 12.11.13 קיים בית המשפט לעניינים מינהליים דיון בעתירה, וביום 18.11.13 הוגשה הודעה משלימה מטעם המדינה.
9. ככל שבית המשפט הנכבד יראה זאת לנכון, נכונים המשיבים להגיש הודעה מעדכנת מטעמם בתום 90 יום, ולעדכן במסגרתה בנוגע לאמור בפסקה 6 לעיל.
10. תגובה זו נתמכת בתצהירו של אלי"מ אלכס רוזנצוויג, ראש מחלקת אג"מ בלשכת מתאם פעולות הממשלה בשטחים.

היום, י"ח כסלו תשע"ד

21 נובמבר 2013


ראובן אידלמן, עו"ד

סגן בפרקליטות המדינה

ר"ר ראלבן אורלמן

תצהיר

אלימ אלקס רוקנאוויג
3792236

אני הח"מ, רמ"ח אבימ סתמיש, מצהיר בזאת כדלקמן:

1. הנני משמש כ_____
2. תצהירי זה ניתן בתמיכה לתגובה המקדמית מטעם המשיבים בבג"ץ 5934/13.
3. העובדות המפורטות בתגובה המקדמית נכונות למיטב ידיעתי ומתוקף תפקידי.
4. הנני מצהיר כי זה שמי וזו חתימתי ותוכן תצהירי אמת.

אלימ אלקס רוקנאוויג
3792236
רמ"ח אבימ סתמיש

אישור

אני הח"מ, אורלמן ראלבן, עריד, מאשר בזת כי ביום 27.11.13 הופיע לי המוכר לי אישית, ולאחר שתוחרתני כי עליו לומר את האמת שאם לא יעשה כן יהא צפוי לעונשים הקבועים בחוק, חתם בפני על תצהיר.

ש"ד אורי ליב
36785

ש"ד אורי ליב
36785

66

נספח 2

העתק החלטת בית המשפט העליון

בבג"ץ 5934/13 מיום 24.11.2013



בבית המשפט העליון

בג"ץ 5934/13

לפני: כבוד השופטת אי חיות

העותר: טאהד פארוק מוחמד אבו מטר

נ ג ד

המשיבים: 1. שר הביטחון
2. המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית
3. מתאם פעולות הממשלה בשטחים

תגובה מקדמית מטעם המשיבים מיום 21.11.2013

בשם המשיבים: עו"ד ראובן אידלמן

החלטה

כמבוקש. המשיבים יגישו הודעה מעדכנת עד ליום 21.2.2014.

ניתנה היום, כ"א בכסלו התשע"ד (24.11.2013).

ש ו פ ט ת

משרד המשפטים, מרכז הדיע, טל: 077-2703333; אתר אינטרנט, www.court.gov.il; 13059340_v06.doc גק

נספח 3

העתק התגובה המקדמית שהגישה המדינה

לבג"ץ 5939/13

בג"ץ 5939/13

**בבית המשפט העליון
בשבתו כבית משפט גבוה לצדק**

וליד אחמד עבד אלקאדר עקל
על ידי ב"כ עוה"ד עידו קטרי ואו נעמי הגר ואו שרי בשי מייגישה-
מרכז לשמירה על הזכות לנוע"
רחוב הרכבת 42
תל אביב, 67770
טלפון: 03-6244120; פקס': 03-6244130

העותר

נ ג ד

שר הביטחון ואח'
על ידי פרקליטות המדינה,
משרד המשפטים, ירושלים
טלפון: 02-6466590; פקס': 02-6467011

המשיבים

תגובה מקדמית מטעם המשיבים

1. בהתאם להחלטות כבי השופטת חיות מימים 1.9.13 ו-22.10.13, מתכבדים המשיבים להגיש תגובתם המקדמית לעתירה.
2. עיקר עניינה של העתירה בבקשת העותר, כי בית המשפט הנכבד יורה למשיבים ליתן טעם "מדוע לא ישנו את מענו הרשום של העותר מרצועת עזה לרמאללה בגדה המערבית...".
3. כבר עתה נבהיר, כי בשים לב לכך שלישראל (למן שנת 2005), ולרשות הפלסטינית (למן חודש יוני 2007) אין כל שליטה אפקטיבית ברצועת עזה, הנשלטת על ידי ארגון החמא"ס, הרי שבקשת העותר לא נסבה על "שינוי מען" גרידא. הלכה למעשה, מבקש העותר - הרשום במרשם האוכלוסין הפלסטיני כתושב רצועת עזה - כי המשיבים יתירו את השתקעותו באזור יהודה ושומרון.
4. ראשית, נציין, כי העותר כלל לא הגיש בקשה להתיר את השתקעותו באזור יהודה ושומרון בהתאם לנוהל "טיפול בבקשות השתקעות תושבי רצועת עזה באיו"ש". על כן, במובן זה לוקה עתירתו באי-מיצוי הליכים.
5. בצד האמור נציין, כפי שהצהירה המדינה לא אחת לבית המשפט הנכבד, כי בראשית שנת 2011, על רקע נסיבות מדיניות, הוחלט, במסגרת מחווה מדינית שניתנה על ידי מדינת ישראל לרשות הפלסטינית והוצגה בפני שליח הקוורטט למזרח התיכון, להתיר את השתקעותם, וכפועל יוצא מכך את שינוי מענם, של 5,000 פלסטינים השוהים באיו"ש ורשומים במרשם האוכלוסין כתושבי רצועת עזה (להלן: **המחווה המדינית**).

6. עתה נבקש לעדכן את בית המשפט הנכבד, כי מדינת ישראל בוחנת בימים אלו את שאלת יישומן של מחוות כלפי הרשות הפלסטינית, והחלטה בנושא יכול שתשפיע גם על עניינו של העותר שבפנינו.
7. בד בבד, נבקש לציין, כי הונפק לעותר היתר לשהייה זמנית באיו"ש, אשר תוקפו מהיום, 1.12.13, ועד ליום 29.5.14, וכי באפשרותו לפנות למינהלת התיאום והקישור באזור רמאללה לצורך קבלת ההיתר. לפיכך, כעת שוהה העותר באיו"ש כדין, על פי ההיתר שהונפק כאמור.
8. למען שלמות התמונה נסיף, כי ביום 23.10.13, לאחר שהוגשה העתירה זנן, עתר העותר, ואחרים עמו, לבית המשפט לענינים מינהליים בתל אביב, בעתירה לפי סעיף 17 לחוק חופש המידע, התשנ"ח-1998. בעתירתם ביקשו להורות למתאם פעולות הממשלה בשטחים למסור מידע אודות בקשות להשתקעות באיו"ש במסגרת המחווה המדינית, אשר לטענתם נוגעות אליהם (עת"מ 49257-10-13 אבו-מטר נ' מתאם פעולות הממשלה בשטחים). ביום 12.11.13 קיים בית המשפט לענינים מינהליים דיון בעתירה, ביום 18.11.13 הוגשה הודעה משלימה מטעם המדינה, ובשלב זה על המדינה להגיש כתב תשובה וחומר חסוי נוסף עד ליום 12.12.13.
9. כן נציין, כי במקביל לעתירה הנוכחית הוגשה לבית המשפט הנכבד עתירה נוספת בעניינו של עותר אחר, בג"ץ 5934/13, במסגרתה התבקש סעד זומה לסעד המבוקש במסגרת העתירה הנוכחית. ביום 21.11.13 הגישו המשיבים את תגובתם המקדמית לעתירה בבג"ץ 5934/13, הוזה במחווה לתגובה הנוכחית, ובהחלטת כב' השופטת חיות מיום 24.11.13 נקבע, כי המשיבים יגישו הודעה מעדכנת מטעמם עד ליום 21.2.14.
10. נוכח האמור לעיל, ככל שבית המשפט הנכבד יראה זאת לנכון, נכונים המשיבים להגיש הודעה מעדכנת מטעמם בתום 90 יום, ולעדכן במסגרתה בנוגע לאמור בפסקה 6 לעיל.
11. תגובה זו נתמכת בתצהירו של אלי"מ אלכס רוזנצוויג, ראש מחלקת אג"מ בלשכת מתאם פעולות הממשלה בשטחים.

כ"ח כסלו תשע"ד

01 דצמבר 2013

עמרי אפשטיין, עו"ד
סגן בכיר לטובת המדינה

תצהיר

אני הח"מ, אלימ אלכס רזנצ'וב, מצהיר בזאת כלהלן: אני משמש בתפקיד ר"מ אצל מ.מ.

1. תצהירי זה ניתן לתמיכה בתגובה המקדמית מטעם המשיבים בבג"ץ 5939/13 (להלן: התגובה המקדמית).
2. העובדות המפורטות בתגובה המקדמית הן אמת למיטב ידיעתי ואמונתי.
3. זה שמי, זו חתימתי ותוכן תצהירי אמת.

אלימ אלכס רזנצ'וב
3792236
רמ"ח אג"מ מת"פ י"ו

אישור

אני הח"מ, ק"ר ס'רין אלף, עו"ד, מאשר בזה כי ביום 1/12/13 הופיע בפני מר אלימ אלכס רזנצ'וב, המוכר לי אישית, ולאחר שהזהרתיו כי עליו לומר את האמת, שאם לא יעשה כן יהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק, חתם בפני על תצהירו.

ברק סימן-טוב
עו"ד
מ.מ. 85004

נספח 4

העתק פסק הדין החלקי בבג"ץ 2088/13

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 2088/10

בג"ץ 4019/10

לפני:

כבוד הנשיאה (בדימי) ד' ביניש
כבוד השופטת מ' נאור
כבוד השופטת א' חיות

העותרים בבג"ץ 2088/10: המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר + 12 עותרים נוספים

העותרים בבג"ץ 4019/10: המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר + 15 עותרים נוספים

נגד

המשיבים בבג"ץ 2088/10:
1. מפקד אזור הגדה המערבית
2. מפקד אזור רצועת עזה
3. מתאם פעולות הממשלה בשטחים
4. שר הפנים
5. שר הביטחון
6. סגן שר הביטחון
7. מדינת ישראל

המשיבים בבג"ץ 4019/10:
1. מפקד צבאי לאזור הגדה המערבית
2. מתאם פעולות הממשלה בשטחים
3. הממונה על מרשם האוכלוסין במינהל האזרחי

עתירות למתן צו על תנאי

תאריכי הישיבות: ב' בניסן התשע"א (06.04.2011)
י"ז בכסלו התשע"ב (13.12.2011)

בשם העותרים בבג"ץ 2088/10 ובבג"ץ 4019/10: עו"ד אלעד כהנא; עו"ד נמרוד אביגאל

בשם המשיבים בבג"ץ 2088/10: עו"ד צילי נאה

בשם המשיבים בבג"ץ 4019/10: עו"ד הילה גורני

מיני-רציו:

* נוכח המציאות הביטחונית הנוכחית, ובכפוף להערות ביחס לבחינת האפשרות להרחבת-מה של אמות המידה שהוגדרו ב"נוהל טיפול בבקשות השתקעות תושבי רצועת עזה באיו"ש", לא נמצאה עילה להתערבות במדיניות המשיבים ביחס למעברם של תושבי עזה לאיו"ש.

* משפט מינהלי – שיקול-דעת – רשויות הביטחון

* משפט מינהלי – שיקול-דעת – מדיניות

* משפט מינהלי – רשות מוסמכת – רשויות הביטחון

* משפט מינהלי – בגץ – ביקורת שיפוטית

* משפט בינלאומי פומבי – שטחים מוחזקים – שיקולי הממשל הצבאי

שתי עתירות העוסקות בשני היבטים משלימים הנוגעים למדיניות המפקד הצבאי בעניינם של תושבים פלסטינים הרשומים במרשם האוכלוסין הפלסטיני כתושבי עזה, המבקשים לעבור לאיו"ש. העתירה בבגץ 2088/10 עוסקת במי שנמצאים ברצועת עזה ומבקשים כי יותר מעברם לאיו"ש לצורך השתקעות. המדיניות שהוחלה בעניינם מצאה את ביטויה ב"נוהל טיפול בבקשות השתקעות תושבי רצועת עזה באיו"ש". העתירה בבגץ 4019/10 עוסקת בעניינם של פלסטינים הרשומים במרשם האוכלוסין באזור כתושבי עזה, אך מצויים מזה זמן כשטחי איו"ש. פלסטינים אלה נרמזים בעיני המפקד הצבאי כשהיהם בלתי חוקיים בשטחי איו"ש שסכנת גירוש לשטחי עזה מרחפת מעל ראשם. עם זאת, וכפי שהצהירו המשיבים, מדיניות זו בעניין הרחקת תושבי רצועת עזה מאיו"ש אינה חלה בעניינם של מי שעברו לאיו"ש עובר לפרוץ האירועים האלימים בשנת 2000, שאין בעניינם חומר בטחוני שלילי. לשיטת העותרים, שתי העתירות נבדלות זו מזו על רקע מהות הסערים המתבקשים במסגרתן. לשיטתם הנחת המוצא הניצבת ביסוד העתירה בבגץ 2088/10 היא כי למשיבים סמכות למנוע או להגביל תנועת פלסטינים לאיו"ש, אך הנוהל שגובש להפעלת סמכות זו והקריטריונים שנקבעו בו אינם עומדים במבחני הסבירות והמידתיות. לעומת זאת, מהות העתירה בבגץ 4019/10 שונה, שכן היא מעוררת את שאלת סמכות המשיבים לעדכן את פרטי מרשם האוכלוסין הפלסטיני בהתאם לדין החל באזור.

כיהמ"ש העליון בשכתו כבגץ קבע:

בגץ 2088/10 –

שטחי האזור הוכרו עוד לפני שנים רבות כשטחים סגורים, שהכניסה והיציאה מהם מחייבת היתר פרטני מטעם המפקד הצבאי. ביסוד ההכרזה על שטחי האזור כשטחים סגורים ניצבים שיקולי הביטחון והסדר הציבורי של האזור. ההיגיון מאחורי תפיסה זו ברור – במציאות הביטחונית הקשה בה אנו חיים, ובעת שארגוני הטרור בעזה ובאיו"ש ממשיכים לפעול במרחב בניסיון לפגוע במדינת ישראל ותושביה, קיים חשש של ממש מהתרת תנועה חופשית בין האזורים, נוכח הפוטנציאל הטמון מניצול פלטפורמה זו לצורך קיום קשרים עם גורמי טרור באזורים השונים. מציאות זו חייבה להותיר בידי מ"י את שיקול הדעת בהתרת המעבר בין האזורים – בין אם באופן זמני ובין לצורכי קבע. למ"י מסורה האחריות להגנה מפני איומי חוץ וכן האחריות הכוללת לביטחון הישראלים ולביטחון האזורים המצויים בתפיסה לוחמתית.

בהתאם לתפיסה זו, נהגה מ"י לגבש במהלך השנים מדיניות מעבר בין האזורים, המתיישבת עם הצרכים והשיקולים הביטחוניים של האזור ותושביו. מדיניות זו ומקומם המרכזי של שיקולי הביטחון בהתווייתה נבחנו פעמים רבות ע"י בימ"ש זה, אשר לא מצא להתערב בקביעה העקרונית הנוגעת למקומם של שיקולים אלה בהחלטה אודות התרת מעבר בין האזורים. ציר השינוי המרכזי במדיניות זו התחולל בעקבות מאורעות אוקטובר 2000, לאתריהם הוחלט להפסיק לאשר מעבר של פלסטינים מעזה לאיו"ש, למעט במקרים הומניטריים חריגים. גם במהלך שנים אלה שב ואישר ביהמ"ש את מקומם של שיקולי הביטחון, ולא מצא להתערב בהחלטות פרטניות שלא להתיר מעבר בהישען על שיקולים אלה.

השיקולים הביטחוניים תפסו מקום נכבד במהלך השנים בהם שלטה ישראל ברצועת עזה ובאיו"ש כאחד, אף שאלה נתפסו כחידה טריטוריאלית אחת. עם סיום הממשל הצבאי ברצועת עזה בשנת 2005 בעקבות הליך ההתנתקות, ויותר מכך – עם השתלטות ארגון החמאס על רצועת עזה בשנת 2007 – גדל מאד החשש מניצול פלטפורמת המעבר בין האזורים למטרות טרור, במיוחד בהעדר שליטה אפקטיבית של ישראל ברצועה. ואכן, וכפי שפירטו המשיבים, מדיניותם הנוכחית – שעוגנה בנוהל נשוא העתירה – נטועה עמוק במציאות המדינית-בטחונית השוררת בעת הזאת. בימ"ש זה נדרש מספר פעמים למדיניות המצמצמת של המשיבים, אך לא מצא להתערב בה על רקע המציאות הביטחונית הנוכחית.

בתחומים של מומחיות ביטחונית בימ"ש זה אינו נוהג לשים עצמו בנעלי הרשויות המוסמכות לכך, עליהן מוטלת מלוא האחריות לשמירת הביטחון והסדר הציבורי. המציאות הביטחונית הקשה בה אנו מצויים אינה חדשה, ונראה כי תיאור המשיבים כאשר לפוטנציאל הסיכון הטמון בהתרת מעבר חופשית בין עזה לאיו"ש אינו קלוט מהאוויר. במצב דברים זה, ונוכח המציאות הנוכחית, נראה כי ברור שלא ניתן לאפשר מעבר חופשי כבקשת העותרים בין שטחי עזה לאיו"ש, וכי גיבוש מדיניות מצמצמת בהקשר זה מתיישב עם חובות המשיבים לשמירה על בטחון ישראל והאזור. במצב דברים זה, לא נמצא גם הפעם כי נפל פגם של חוסר סבירות בעצם גיבוש מדיניות מצמצמת בהתרת מעבר בין שטחי עזה ואיו"ש.

עם זאת, אין ספק כי המדיניות המצמצמת עליה הכריזו המשיבים יש בה תוצאה קשה במיוחד ביחס לתושבים שאינם מעורבים בפעילות טרוריסטית ונכפה עליהם נתק מקרוביהם. על-פניו ערים המשיבים לקושי שיוצר המצב, ובמסגרת הנוהל נקבעו מספר חריגים מצומצמים למדיניות המעבר, הנשענים בעיקר על צרכים רפואיים מובהקים, היוקקות סיעודית או קטינות. חריגים אלה הינם ראויים כמובן, אך נראה כי ננקטה בהן מידת צמצום רבה, שבנסיבות מסוימות היא נוקשה מדי. דברים אלה מקבלים משנה תוקף נוכח העובדה כי החריגים עוסקים בעיקר באוכלוסיות הזקוקות לתמיכה וסיוע מיוחדים (חולים, קשישים וקטינים), ולפיכך יתכן וראוי ליישם את החריגים באופן שיאפשר את שמירת הקשר בין קבוצות אלה לבין בני משפחתם מקרבה ראשונה – גם אם קיימים בשטח הרצועה בני משפחה מקרבה רחוקה יותר.

מעבר לכך יוער, כי בנוהל שולב "סעיף סל" המעניק שק"ד למתאם הפעולות בשטחים לבחון כל בקשה לגופה, גם אם אינה נופלת בגדר אמות המידה שנקבעו בנוהל, אך מקיימת את התנאים בדבר העדר מניעה ביטחונית והיות המבקש בן משפחה מקרבה ראשונה. נראה כי הכפפת שיקול דעתו של מתאם הפעולות בשטחים לחנאי הקבוע בסעיף 9 לנוהל, שעניינו היות מבקש המעבר בן משפחה מקרבה ראשונה בלבד, עלולה להפוך בעולם המעשה סעיף זה לאות מתה. נוכח הפגיעה הקשה הנגרמת מהחלת המדיניות המצמצמת ראוי כי מתאם הפעולות בשטחים יפעיל את שיקול דעתו בגדרי סעיף זה באופן שיביא לצמצום פגיעה זאת, ככל שניתן במגבלות הביטחונית הקיימות. כך למשל, הגם שלא נמצא להתערב במדיניות שלא להתיר, ככלל, מעבר והשתקעות על רקע נישואין של בני זוג המתגוררים

בשני האזורים, נראה כי אין מקום לחסום באופן גורף את כלל הבקשות מסוג זה. לפיכך, במסגרת הפעלת שיקול דעתו של המתאם בהקשר זה, מן הראוי כי טרם קבלת החלטה יבחנו מכלול הנסיבות הנוגעות לכני הזוג, וינתן לכולן משקל הולם בקבלת ההחלטה.

לסיכום, נוכח המציאות הביטחונית הנוכחית, ובכפוף להערות ביחס לבחינת האפשרות להרחבת מה של אמות המידה שהוגדרו בנוהל נשוא העתירה, לא נמצא כי הוכחה עילה להתערבות במדיניות המשיבים ביחס למעברם של תושבי עזה לאי"ש. ביהמ"ש מעריך, עם זאת, כי מדיניות זו תשוב ותבחן מעת לעת בהתאם להערכות המצב הביטחונית, וכי ככל שניתן יהיה לגבש הקלות בהיבטים אלה יפעלו המשיבים בהתאם. לפיכך, הוחלט את העתירה בבג"ץ 2088/10.

בג"ץ 4019/10

יש להורות בו על הוצאת צו-על-תנאי המורה למשיבים לבוא וליתן טעם מדוע לא יחילו את המדיניות הנוהגת כלפי תושבי עזה שנכנסו לפני פרוץ אירועי אוקטובר 2000, אשר אין בעניינם חומר בטחוני שלילי, גם על תושבי עזה שנכנסו לאי"ש עד ליום סיום הממשל הצבאי ברצועת עזה ("מהלך ההתנתקות") ביום 12.9.2005, ועדיין שוהים שם.

פסק-דין (חלקי)

הנשיאה (בדין) ד' ביניש:

1. לפנינו שתי עתירות שהדיון בהן אוחד, העוסקות בשני היבטים משלימים הנוגעים למדיניות המפקד הצבאי בעניינם של תושבים פלסטינים הרשומים במרשם האוכלוסין הפלסטיני כתושבי עזה, המבקשים לעבור לאזור יהודה והשומרון (להלן: אי"ש).

העתירה בבג"ץ 2088/10 עוסקת כמי שנמצאים ברצועת עזה ומבקשים כי יותר מעברם לאי"ש לצורך השתקעות. המדיניות שהוחלה בעניינם מצאה את ביטוייה ב"נוהל טיפול בבקשות השתקעות תושבי רצועת עזה באי"ש" (להלן: הנוהל) אשר מצוי בלב העתירה.

העתירה בבג"ץ 4019/10 [פורסם בכ"ז] עוסקת בעניינם של פלסטינים הרשומים במרשם האוכלוסין באזור כתושבי עזה, אך מצויים מזה זמן כשטחי אי"ש. פלסטינים אלה, על-פי העתירה, נדמים בעיני המפקד הצבאי כשוהים בלתי תוקיים כשטחי אי"ש שסכנת גירוש לשטחי עזה מרחפת מעל ראשם. עם זאת, וכפי שהצהירו בפנינו המשיבים, מדיניות זו בעניין הרחקת תושבי רצועת עזה מאי"ש אינה חלה בעניינם של מי שעברו לאי"ש עובר לפרוץ האירועים האלימים בשנת 2000, שאין בעניינם חומר בטחוני שלילי.

2. לשיטת העותרים, שתי העתירות נכדלות זו מזו על רקע מהות הסעדים המתבקשים במסגרתן. כך, מציינים העותרים כי לשיטתם הנחת המוצא הניצבת ביסוד העתירה בבג"ץ 2088/10 היא כי למשיבים סמכות למנוע או להגביל תנועת פלסטינים לאיו"ש, אך הנוהל שגובש להפעלת סמכות זו והקריטריונים שנקבעו בו אינם עומדים במבחני הסבירות והמידתיות. לעומת זאת, לשיטת העותרים מהותה של העתירה בבג"ץ 4019/10 שונה, שכן היא מעוררת את שאלת סמכותם של המשיבים לעדכן את פרטי מרשם האוכלוסין הפלסטיני בהתאם לדין החל באזור.

בשל הדמיון הנושאי בין העתירות סברנו כי מן הראוי לדון בהן במאוחד, אך לאחר שבחנו את טענות הצדדים באנו לכלל מסקנה כי ראוי לפצל את ההכרעה בהן.

בג"ץ 2088/10

3. ככל שהדברים נוגעים לעתירה בבג"ץ 2088/10 ולנוהל העומד ביסודה, לא מצאנו כי הוכחה בפנינו עילה להתערב בעמדת המשיבים ומכאן החלטנו לדחות את העתירה, וזאת בכפוף למספר הערות שיפורטו להלן. נחייס עתה בקצרה איפוא להיבטים הנוגעים לעתירה זאת.

רקע כללי ועמדות הצדדים

4. בשנת 1967, עם כניסת צה"ל לאזור יהודה והשומרון ולאזור חבל עזה והחלת המשטר הצבאי על שטחי עזה ואיו"ש, הוכרזו אזורים אלה כ"שטחים סגורים" בהתאם לצו בדבר סגירת אזור (חבל עזה) (מס' 144), התשכ"ח - 1968 וצו בדבר שטחים סגורים (אזור הגדה המערבית) (מס' 34), תשכ"ז - 1967. בעבר, ניתן לתושבי רצועת עזה היתר כניסה כללי לאיו"ש, וזאת מכת היתר כניסה כללי (תושבי אזורים מוחזקים) (מס' 5) (יהודה והשומרון), תשל"ב - 1972, שבמקביל אליו הוצא היתר יציאה כללי מאזור רצועת עזה שהתיר יציאת תושבי הרצועה.

היתר הכניסה הכללי הותלה במסגרת ההוראה בדבר התלית היתר כניסה כללי (תושבי אזורים מוחזקים) (מס' 5) (הוראת שעה), התשמ"ח - 1988. הוראה זו עומדת

בתוקפה גם היום, והיא מחייבת כל תושב עזה המבקש להיכנס לאיו"ש ולשהות שם לקבל היתר אישי מהמפקד הצבאי.

כפי העולה מן החומר שבפנינו, במהלך השנים – ולפחות עד פרוץ האירועים בשנת 2000 – העניק המפקד הצבאי היתרי מעבר דרך ישראל לתושבי עזה, באמצעותם התאפשרה כניסתם לשטחי האזור. היתרי מעבר אלה, שניתנו פעמים רבות לצורכי ביקור, הוגבלו בזמן, כך שעם פקיעת תוקפם היה על התושב העזתי לשוב למקום מגוריו. כפי הנראה פעמים רבות נותרו רבים מחושבי עזה באיו"ש גם לאחר שפג תוקף ההיתרים שהוענקו להם. מן החומר שבפנינו עולה כי הסכמי הביניים מיום 28.9.1995 לא שינו מציאות עובדתית זאת, וגם לאחריהם המשיך המפקד הצבאי כהענקת היתרי מעבר כאמור.

5. מן החומר שבפנינו עולה עוד כי שינוי משמעותי במדיניות הענקת ההיתרים חל עם פרוץ האירועים האלימים בשנת 2000, בעקבותיהם הוחלט אז על-ידי המשיבים לצמצם את מדיניות המעברים בין רצועת עזה לאיו"ש ולהתירה אך במקרים חריגים והומניטריים.

מדיניות מצמצמת זו אמנם הוצהרה על-ידי המשיבים כמסגרות שונות, אך היא לא עוגנה בנהלים, וגדרה ומגבלותיה נותרו עמומים. במהלך השנים הוגשו לבית משפט זה עתירות רבות בהן ביקשו פלסטינים תושבי עזה לעבור לשטחי איו"ש, על בסיס טעמים פרטניים כאלה ואחרים, ואלה נבחנו על בסיס אד-הוק על-ידי בית המשפט. גם אם היו מקרים פרטניים בהם סבר בית המשפט כי מן הראוי להתיר מעברו של פלוני או אלמוני, על דרך הכלל נמנע הוא מלהתערב במדיניות הכוללת הנוגעת למעברם של פלסטינים מעזה לאיו"ש.

6. ברם, מציאות זו, בה מדיניות המשיבים באשר להתרת מעברם של פלסטינים מעזה לאיו"ש והקריטריונים להפעלתה נותרו עמומים, חייבה שינוי. שינוי זה התרחש אגב הטיפול במספר עתירות שהוגשו בשנת 2008 (בג"ץ 2905/08, 3592/08 ו-3911/08) (פורסם בנבו). במהלך הדיון שקיימנו באותן עתירות, התברר כי עתיד להתגבש נוהל אשר יסדיר את הטיפול בסוגיית המעבר של פלסטינים מעזה לאיו"ש,

בין היתר, בהיכטים הנוגעים לכני זוג המתגוררים בשני האזורים. בעקבות זאת, המתנו לגיבושו של הנוהל קודם הכרעה בעתירות האמורות, כפי, שעולה מהחלטתנו מיום 11.6.2008 שניתנה כמסגרת דיון בעתירה בבג"ץ 3592/08:

"לקראת מועד הדיון בשאלה העקרונית, יגישו המשיבים חשבה המפרטת את הנוהל ביחס לכני זוג כאשר מדובר במי שחי בעזה ומבקש להתאחד עם בן זוגו באי"ש ואת הנימוקים למדיניות שתגובש בנוהל".

לאחר מספר דחיות נוספות, הוגש ביום 8.3.2009 לבית משפט זה הנוהל נשוא העתירה הנוכחית, הלא הוא "נוהל טיפול בבקשות השתקעות תושבי רצועת עזה באי"ש". העתירה שלפנינו הוגשה ביום 15.3.2010, והיא מבקשת להביא לביטול הנוהל האמור.

הנוהל ועיקריו

7. שני חלקים לנוהל – הראשון, חלקו הכללי בו מודגש כי "על רקע המצב הביטחוני-מדיני ברצועת עזה, החליט הדרג המדיני לצמצם את תנועת התושבים בין רצועת עזה לאזור יהודה והשומרון למינימום ההכרחי". במסגרת חלק זה מובהר עוד כי סגן שר הביטחון קבע כי המדיניות תצומצם לנימוקים הומניטריים חריגים ביותר, כאשר קשרי משפחה, לעצמם, אינם עונים לקריטריון זה. הובהר עוד כי בהתאם להערכה מדינית ביטחונית שתתבצע מעת לעת, יכול שתקבע מכסת בקשות מירבית לשנה ויכול כי יופסק או ישונה אופן הטיפול בבקשות.

8. חלקו השני של הנוהל עוסק באופן הטיפול בבקשות לגופן ובאמות המידה לבחינתן. בהקשר זה הובהר ראשית, כי בקשות תושבי עזה להשתקעות באי"ש צריכות להיות מועברות דרך מנכ"ל המשרד לעניינים אזרחיים ברשות הפלסטינית למתאם הפעולות בשטחים, וכי אלה צריכות להיות מנומקות ולכלול את כל המסמכים הרלוונטיים התומכים בהצדקות ההומניטריות שביסודן.

בכל הנוגע לאמות המידה נקבע כי תנאי מקדמי לכניסה להליך הינו העדר מניעה ביטחונית – הן של תושב עזה והן של תושב אי"ש, בהתאם לאבחון גורמי הביטחון. מעבר לכך נקבע, כתנאי מקדמי נוסף, כי כניסה להליך מתן האישור תתאפשר

רק כשמדובר בבני משפחה מקרבה ראשונה: בני זוג, הורה לילדים קטינים, ילדים קטינים, הורים מעל גיל 65 של תושב איו"ש, אשר בעניינם קיימות נסיבות הומניטריות אובייקטיביות כגינן אינם יכולים להמשיך להתגורר ברצועת עזה, והמענה לצרכים אלה מצוי באיו"ש.

בהנחה שהבקשה עומדת בתנאים מקדמיים אלה, נקבע בנוהל כי ניתן להיעתר לה רק בכפוף לעמידה באחת מאמות המידה החלופיות:

- עסקינן בתושב עזה הסובל ממצב רפואי מתמשך המחייב מתן סעד של בן משפחה תושב איו"ש, ואין בן משפחה אחר תושב עזה (לאו דווקא מקרבה ראשונה) היכול לסעוד את החולה.

- עסקינן בקטין תושב עזה (שטרם מלאו לו 16 שנים) שאחד מהוריו, תושב עזה, נפטר, ההורה השני הינו תושב איו"ש ואין קרוב משפחה אחר שהינו תושב עזה שיכול לקחת הקטין תחת חסותו.

- קשיש (מעל גיל 65) תושב עזה כמצב סיעודי המחייב טיפול והשגחה של קרוב משפחה תושב איו"ש מדרגת קרבה ראשונה, ואין בן משפחה אחר שהינו תושב עזה היכול לסעוד אותו.

לצד זאת נקבע בנוהל מעין סעיף סל, המעניק למתאם פעולות הממשלה בשטחים שיקול דעת לבחינת כל בקשה לגופה על פי נסיבותיה הפרטניות, גם אם אינה נופלת לגדר אחת החלופות האמורות, אך בכפוף לקיומם של התנאים המקדמיים.

9. נשלים ונאמר, כי הנוהל קובע הליך רב שלבי להענקת מעמד באיו"ש, לפיו תחילה יוענק למבקש היתר שהייה לשישה חודשים ולאחריהם, בכפוף לעמידה בתנאי הנוהל יוארך שוב לשישה חודשים נוספים. לאחר מכן, ובכפוף לעמידה בתנאי הנוהל, יוארך ההיתר על-פי בקשה לתקופות של שנה. בחלוף שבע שנים יבחן מתן היתר להשתקעות, ולשינוי המען.

טענות הצדדים

10. לשיטת העותרים, יש להורות על ביטולו של הנוהל, וזאת ממספר טעמים. כאמור, כנקודת מוצא אין העותרים חולקים על כך שבידי המשיבים סמכות להתיר מעבר בין רצועת עזה לאיו"ש. את טענותיהם הם מפנים לגבי האופן בו מופעלת סמכות זאת, כפי שמצאה ביטויה בנוהל. כך, נטען על-ידם כי הנוהל נגוע באי-חוקיות בשל עמדת המוצא הטמונה בו לפיה בקשה למעבר על רקע נישואין אינה מהווה לעצמה נימוק הומניטרי. זאת, בשל כך שקביעה כזו פוגעת בזכות לחיי משפחה שכן היא מונעת מבני זוג תושבי עזה ואיו"ש לממש את זוגיותם ולחיות יחדיו באיו"ש. פגיעה זו, על-פי הטענה, עומדת בניגוד לדין הפנימי הישראלי ולדין הבינלאומי ההומניטרי (שמקורותיו העיקריים הינם אמנת ג'נבה הרביעית בדבר הגנת אזרחים בימי מלחמה (1949) ותקנה 43 לתקנות האג (1907)). העותרים ביקשו לגזור גזירה שווה כשאלת הזכות לחיי משפחה מקביעות פסק הדין בכג"ץ 7052/03 עראלה נ' שר הפנים, פ"ד סא(2) 202 (2006), בו נתקפה חוקתיות חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג – 2003, אף לנסיבות עניינם.

מעבר לכך נטען עוד, כי הנוהל פוגע בחובתם של המשיבים לדאוג לטובתם של חסרי הישע – ילדים, קשישים וחולים, חובה אשר על-פי הטענה מוכרת הן על-ידי המשפט הבינלאומי כמו גם המשפט החוקתי הישראלי.

בנוסף, נטען כי הנוהל פוגע בחופש התנועה וזכות המעבר בין עזה לאיו"ש. לתפיסת העותרים, נקודת המוצא הינה כי רצועת עזה ואיו"ש הינם יחידה טריטוריאלית אחת, הן בהחאם להסכמי הביניים והסכמים נוספים שנחתמו בין ישראל לרשות הפלסטינית, והן לנוכח קביעות בית משפט זה במסגרת בג"ץ 7015/02 עג'ורי נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, פ"ד נ(6) 352 (2002) (להלן: ענין עג'ורי). לשיטתם, ההתנתקות מרצועת עזה לא שינתה תמונת מציאות זאת. עם זאת, אף העותרים מכירים בכך כי ניתן להגביל במידת מה את המעבר בין הרצועה לאיו"ש כשים לב לנסיבות קונקרטיות ושיקולים ביטחוניים פרטניים.

בהיבט הנוגע לתכליתו של הנוהל, הוסיפו העותרים והדגישו כי לא הוצג על-ידי המשיבים כל הסבר מדוע הנוהל הכרחי מטעמי בטחון, ולא הונחה תשתית עובדתית התומכת בכך. לעומת זאת, כך העותרים, נולד הנוהל מתוך שיקולים פסולים הנתועים במערכת היחסים הפוליטית בין המשיבים, הרשות הפלסטינית וארגוני הפת"ח והחמאס, אשר נמעני הנוהל הם קורבנותיה. כן נטען שהנוהל מפלה את האוכלוסייה

הפלסטינית לעומת המתיישבים הישראלים באיו"ש וכי הוא חורג באופן קיצוני מעקרון המידתיות: מגשים תכליות פסולות המונעות משיקולים זרים, ואינו מקיים את שלושת מבחני המשנה שלה.

11. המשיבים מצידם טוענים כי דין העתירה להרחות. ראשית, עומדים המשיבים על כך כי גם אם העתירה מדברת בלשון "מעבר" הרי שהלכה למעשה עניינה האמיתי במעבר מעזה לאיו"ש לצורך השתקעות באופן קבוע. מעבר לכך נטען כי יש לרחות את העתירה על הסף נוכח כלליותה ובהעדר עותרים פרטניים המבקשים סעד במסגרתה. לגופם של דברים, הפנו המשיבים לעמדה שהוצגה על-ידם בעתירות אחרות, בהן הועלתה טענה כללית הנוגעת למדיניות הנוהגת כיחס לבקשות פלסטינים תושבי רצועת עזה לעבור לאיו"ש באופן קבוע. לשיטת המשיבים, הנוהל שהועלה על הכתב אך עיגן מציאות נוהגת רבת שנים, לפיה מאז אירועי אוקטובר 2000 מותר מעבר של פלסטינים תושבי עזה לאיו"ש במקרים בודדים וחריגים. המשיבים הדגישו כי בבסיס הנוהל נשוא העתירה – בדומה לתכלית ההכרזה על שטחי האזור כשטחים סגורים – ניצבים שיקולים ביטחוניים; החשש לקיום סיכון בטחוני העלול להיווצר כתוצאה ממתן אפשרות כניסה ויציאה חופשית מן האזור, שכן אלה עלולים להיות מנוצלים לקיום קשרים עם ארגונים עוינים למטרות שונות בכללן אימונים צבאיים, גיוס, העברת מידע, משימות, פקודות וכיו"ב. תפיסה זו, כך המשיבים, עמדה אף ביסוד הסכמי הביניים. המשיבים הדגישו כי עמדת העותרים לפיה יש לראות באזור עזה ואזור יהודה והשומרון כיחידה טריטוריאלית אחת אינם תקפים עוד היום, מאז ההתנתקות, שהביאה לשינוי משפטי-מדיני-בטחוני משמעותי ברצועת עזה. כיום, אין ישראל שולטת עוד על המתרחש ברצועת עזה, ולפיכך מניעת אפשרות השליטה על הנכנסים לאיו"ש כורכת עימה לשיטת המדינה סיכונים מרחיקי לכת במישור המדיני והביטחוני.

עוד עמדו המשיבים על כך שעתירות מסוג זה הונחו פעמים רבות בפני בית המשפט, אשר לא מצא להתערב במדיניות המשיבים שמנועה מעברם של תושבי עזה לאיו"ש על בסיס שיקולים ביטחוניים, לעיתים גם בהישען על פרופיל סיכון בלבד. לשיטת המשיבים, המציאות הביטחונית הנוכחית והמצב ברצועת עזה אך מחזקים את ההצדקה שבנקיטת מדיניות מעבר מצמצמת. בהקשר זה הדגישו המשיבים כי בשטח הרצועה קיימת תשתית טרור ענפה שמשקיעה מאמץ רב להוצאת תשתית טרור אנושית מאיו"ש על מנת לפגוע בבטחון מדינת ישראל וחושביה. הדברים מקבלים משנה תוקף מאז חודש יוני 2007, עם השתלטות ארגון החמאס על הרצועה. לפיכך, כך מעריכים

גורמי הבטחון, לגורמי החמאס מוטיבציה גבוהה להעתקת הלחימה נגד ישראל לשטחי איו"ש, בכלל זה בדרך של העברת ידע, יכולות צבאיות ומומחי חבלה מרצועת עזה. מוטיבציה זאת מקדמת תופעה שכיחה של גיוס תושבי הרצועה השוהים באיו"ש או המתכוונים להגיע לשם. כמצב דברים זה, כך המשיבים, התרת מעבר חופשי בין עזה לאיו"ש עלולה להיות מנוצלת על-ידי תשתית הטרור הענפה ברצועה, המתקשה להשיג את מטרותיה אך מתוך גבולות רצועת עזה. כל אלה מצדיקים, להערכת גורמי הבטחון, מדיניות מצמצמת בהתרת מעבר והשתקעות של תושבי עזה באיו"ש, אשר תיסוג אך מפני שיקולים הומניטאריים חריגים, כפי שבאו לידי ביטוי בנוהל. עמדה זו, כך המשיבים, הינה עמדה סבירה וראויה שאינה מקימה עילת התערבות.

מעבר לכך, הדגישו המשיבים את העובדה כי הלכה למעשה הסוגיה נשוא העתירה הינה סוגיה בעלת אופי מדיני דומיננטי הנוגעת למערכת היחסים בין ישראל לרשות הפלסטינית, וככזו אינה מסוג העניינים בהם נוטה בית המשפט להתערב.

דיון

12. נקודת המוצא לעתירה שלפנינו – המקובלת על הצדדים – הינה כי בידי המשיבים סמכות להתיר או למנוע תנועת פלסטינים לאיו"ש. המחלוקת נסובה על אופן הפעלתה של סמכות זאת, כפי שמצאה את ביטוייה בנוהל. בעוד שהעותרים סבורים כי המדיניות שגובשה בנוהל אינה מתיישבת עם דרישות הסבירות והמידתיות, טוענים המשיבים כי אין בה כל פגם המצדיק התערבותו של בית המשפט.

13. כפי שפורט לעיל, שטחי האזור הוכרזו עוד לפני שנים רבות כשטחים סגורים, שהכניסה והיציאה מהם מחייבת היתר פרטני מטעם המפקד הצבאי. עמד על כך בית המשפט עוד בבג"ץ 9293/01 חה"כ מוחמד ברכה נ' שר הבטחון, פ"ד נו(2) 514, 509 (2002):

"אכן אין חולק בעתירה שלפנינו על אודות סמכותו של מפקד האזור להוציא צווים מעין אלה או למנוע כניסה ויציאה מתחומי השטח הסגור. על כן המחלוקת היא סביב שאלת שיקול דעתם של המשיבים עת מסרבים הם ליתן היתר להיכנס לשטח שהוכרז כסגור..."

14. ביסוד ההכרזה על שטחי האזור כשטחים סגורים ניצבים באופן מובהק שיקולי הבטחון והסדר הציבורי של האזור, כפי שביטא בית המשפט עוד לפני שנים רבות. כך

למשל, נקבע במסגרת בג"ץ 709/88 ראפת צובחי מוחמד טייב נ' ראש המינהל האזרחי (פורסם בנבו), (8.11.1988):

"כאשר בוחנת רשות מנהלית בשטח המינהל הצבאי בקשה ליציאה מן האזור או לכניסה לתוכו, רשאית היא לשוות לנגד עיניה את הסיכונים הבטחוניים הכרוכים בהיענות לבקשה. לצורך כך די בחשד סביר כדי לשמש כסיס לסירוב להענקת רשיון ואין זה תנאי מוקדם להפעלת הסמכות כי יהיה בפני הרשות, אותה שעה, חומר ראיות אשר יכול היה לבסס הרשעה כדין בבית משפט. המשיב מופקד על שלומו ובטחונו של האזור וספק בענין כשרותו ואמינותו של העותר בכל הנוגע לקשריו עם מחבלים יכול להטות את כפות המאזניים לרעתו כאשר מדובר על היתר לתנועה חופשית אל מקומות היכולים לשמש למפגש עם שליחים של ארגוני הטרור. אין לכן לומר כלל ועיקר כי השיקולים שהובאו בחשבון במקרה דנן אינם בגדר שיקולים ענייניים, או כי דרושה היתה מידת הוכחה רבה יותר לצורך הכרעה מינהלית מן הסוג שנדון כאן."

ההיגיון העומד מאחורי תפיסה זו ברור – במציאות הביטחונית הקשה בה אנו חיים, ובעת שארגוני הטרור המצויים בעזה ובאיו"ש ממשיכים לפעול במרץ בניסיון לפגוע במדינת ישראל ותושביה, קיים חשש של ממש מהתרת תנועה חופשית בין האזורים, נוכח הפוטנציאל הטמון מניצול פלטפורמה זאת לצורך קיום קשרים עם גורמי טרור כאזורים השונים – אימונים צבאיים, גיוס, העברת מידע, פקודות וכיוצא באלה. מציאות זאת חייבה להתיר כידי מדינת ישראל את שיקול הדעת בהתרת המעבר בין האזורים – בין אם באופן זמני ובין לצורכי קבע, ודברים אלה עוגנו אף בהסכמי הביניים שנחתמו בשנת 1995, הכפופים אף הם לעקרון לפיו יש למדינת ישראל אחריות ביטחונית כוללת למעטפת של האזור ולמעברים. כפי העולה מתגובת המשיבים, ונראה כי על כך אף העותרים לא יחלקו, למדינת ישראל מסורה האחריות להגנה מפני איומי חוץ וכן האחריות הכוללת לביטחונם של הישראלים ולביטחון האזורים המצויים בתפיסה לוחמתית.

כהתאם לתפיסה זו, נהגה מדינת ישראל לגבש כמהלך השנים מדיניות מעבר בין האזורים, המתיישבת עם הצרכים והשיקולים הביטחוניים של האזור ותושביו.

מדיניות זו ומקומם המרכזי של שיקולי הביטחון בהתוויתה, נבחנו פעמים רבות על-ידי בית משפט זה, אשר לא מצא להתערב בקביעה העקרונית הנוגעת למקומם של שיקולים אלה בהחלטה אודות התרת מעבר בין האזורים. ציר השינוי המרכזי במדיניות זו, על-פי עמדת המשיבים, התחולל בעקבות מאורעות אוקטובר 2000, לאחריהם הוחלט להפסיק לאשר את מעברם של פלסטינים מעזה לאיו"ש, למעט במקרים הומניטריים חריגים. גם במהלך שנים אלה שב ואישר בית המשפט את מקומם של שיקולי הבטחון בהתרת מעבר בין האזורים, ולא מצא להתערב בהחלטות פרטניות של המשיבים שלא להתיר מעבר כהישען על שיקולים אלה. כך למשל, נקבע בבג"ץ 7960/04 מחמד מוסא אלראזי נ' מפקד כוחות צה"ל – חבל עזה (פורסם בנבו), (29.9.2004), שעסק בבקשתם של מספר צעירים תושבי עזה אשר ביקשו לעבור ללמוד באיו"ש:

"את החלטתו, שלא להענות לבקשת העותרים, סמך המשיב על הערכת גורמי הבטחון כי ביציאתם מאזורם – ובעיקר בכוונתם לשהות לצורך לימודיהם בבית לחם – גלומים סיכונים לבטחון המדינה ולביטחון האזורים. בתגובה בכתב מטעמו הכהיר המשיב, כי עמדתו אינה מבוססת על אבחון פרטני המתייחס לכל אחד ואחד מן העותרים באופן אישי, אלא על הערכת גורמי הבטחון כי די ב"בפרופיל הסיכון" שאליו משתייכים העותרים כדי להקים יסוד לחשש כי ארגוני טרור הפועלים באזור חבל עזה ינצלו את יציאתם לבית לחם לביצוע פיגועים בשטחי ישראל ובאזור יהודה והשומרון.

... הגענו לכלל מסקנה כי בנסיבות הקשות השוררות לעת הזאת אין להתערב בהחלטת המשיב...

שוכנענו כי בהתרת יציאתם מאזור חבל עזה כרוך סיכון מהותי לביטחון הציבור בישראל וכאזורים".

15. השיקולים הביטחוניים תפסו מקום נכבד במהלך השנים בהם שלטה ישראל ברצועת עזה ובאיו"ש כאחד, אף שאלה נתפסו אז כיחידה טריטוריאלית אחת (וראו עניין עג'ודי). עם סיומו של הממשל הצבאי ברצועת עזה בשנת 2005 בעקבות הליך ההתנתקות, ויותר מכך – עם השתלטות ארגון החמאס על רצועת עזה בשנת 2007 – גדל עד למאד החשש מניצול פלטפורמת המעבר בין האזורים למטרות טרור, במיוחד בהעדר שליטה אפקטיבית של ישראל ברצועה (וראו כהקשר זה פסק הדין בבג"ץ 9132/07 גבר אלבסיוני אחמד נ' ראש המחשלה (פורסם בנבו), (30.1.2008)). על המצב המורכב שנוצר ברצועת עזה לאחר אירועי ההתנתקות עמד אף חברי השופט א' רובינשטיין בבג"ץ 11120/05 אוסמאה מחמוד חמדאן נ' אלוף פיקוד הדרום (פורסם בנבו),

7.8.2007), שעסק בבקשה של מספר סטודנטים תושבי רצועת עזה אשר ביקשו כי יותר להם לעבור לאיו"ש לשם לימודים בתחום הריפוי בעיסוק:

"חוששנו שאין בידינו להיעתר לעתירות; בשורה התחתונה, המצב בין ישראל לעזה מדורדר לעת הזאת לשפל המדרגה, ומתן צו מוחלט המייחד את העותרים לא ישתלב במציאות הקשה הנוכחית, ועל כן – בכפוף להערות אחדות – לא נוכל לקבל את העתירות. בית המשפט אינו חי בכועה, וכדברי הנשיא ברק בבג"צ 2056/04 מועצת הכפר בית סוריק נ' ממשלת ישראל, פ"ד נח(5) 807, 861 "אף שמצויים אנו לעתים במגדל שן, מגדל זה מצוי כתוככי ירושלים, שלא פעם נפגעה מטרור חסר מעצורים. מודעים אנו להרג ולהרס אשר הטרור כנגד המדינה ואזרחיה גורר אחריו. ככל ישראלי אחר, אף אנו מכירים בצורך להגן על המדינה ואזרחיה מפני פגיעתו הקשה של הטרור". התקופה של כמעט שלוש שנים מאז ניתן פסק הדין בבג"צ 7960/04 [פורסם בבנו] לעניינם של אותם עותרים עצמם, לא היטיבה לצערנו עם משאלתם ועם עניינם של שוחרי שלום. עלייתו של החמאס ואתר כך השתלטותו הגמורה על עזה מזה, והמצב הלא פשוט כלשון המעטה שנוצר לאחר ההתנתקות (כנראה שלא כמצופה) מזה, לא קירבו את עזה ואיו"ש זו לזו כמוכן הפרקטי, וגם לא קירבו את עזה לישראל, מבחינת מערכת היחסים; זאת - הגם שהקרבה הגיאוגרפית או, עתה ולעתיד, לעולם עומדת. על כן אין בידינו להתעלם מכך ולומר לגורמי הביטחון, עולם כמנהגו (הטוב) נוהג ואנא היכבדו ואפשרו לעותרים את מבוקשם, וזאת בשעה שלאמיתו עולם כמנהגו (הקשה) נוהג. גישה כזאת לא תחייב עם הדין, לרבות בהקשר השויון, כפי שינומק בתמצית להלן, וגם לא עם השכל הישר. לא ראינו גם צורך להתכנס לדין במעמד צד אחד ולהידרש לחומר חסוי, שכן העובדות במכלולן מוכרות ושוות לכל נפש".

16. ואכן, וכפי שפירטו המשיבים בהרחבה בתגובתם, מדיניותם הנוכחית – שעוגנה בנוהל נשוא העתירה – נטועה עמוק במציאות המדינית-בטחונית השוררת בעת הזאת. כפי שהבהירו המשיבים, במציאות שנוצרה כמיוחד מאז הושלם הליך ההתנתקות והשתלטות ארגון החמאס על הרצועה, ונוכח היות אזור רצועת עזה שטח נפרד המתוחם בגדר, מתקשים גורמי הטרור לשלח מתחומו מפגעים לעבר ישראל. עם זאת, קיימת בשטח הרצועה תשתית טרור ענפה המשקיעה מאמץ במציאת דרכים להוצאת תשתית טרור אנושית מהאזור – לישראל ולאיו"ש. הערכת גורמי הביטחון הינה כי רצועת עזה הפכה מוקד ידע בתחום הטרור ולאגירת כמויות גדולות של אמצעי

לחימה מתקדמים ופיתוח יכולות צבאיות. להערכת גורמי הבטחון, לארגוני הטרור שאיפה להעתיק את הלחימה נגד ישראל לאיו"ש בכלל זה באמצעות העברת ידע, יכולות צבאיות ומומחי חבלה. לפיכך, גיוס תושבי עזה המצויים כאיו"ש או מבקשים לעבור לשם, הפכה תופעה שכיחה שיש בה כדי לקדם את מטרות ארגוני הטרור. גורמי הבטחון הדגישו כי קיים איום חמור של החדרה לאיו"ש של מומחי חבלה בעלי ידע בהכנת מטענים קטלניים ויצור נשק תלול מסלול.

מציאות זו, כך המשיכים, היא העומדת ביסוד המדיניות המצמצמת שגובשה על-ידם, המתירה כאמור מעבר מעזה לאיו"ש אך במקרים חריגים והומניטריים.

17. בית משפט זה נדרש מספר פעמים למדיניות המצמצמת של המשיכים, אך לא מצא להתערב בה, על רקע המציאות הביטחונית הנוכחית. כך למשל, נקבע על-ידי השופט (בתוארו אז) א' גרוניט בבג"ץ 9657/07 צבאח נמך עבד גרבווע נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית (פורסם בנבו), 24.7.2008):

"הרשות המוסמכת החליטה כי בנסיבות דהיום אין להתיר מעבר כאמור אלא במקרים חריגים וכי עניינה של העותרת 1 אינו בא בגדרם. על רקע המציאות הבטחונית הקיימת, במיוחד ברצועת עזה, לא מצאנו שנפל פגם בהחלטה שלא להיעתר לבקשתה של העותרת 1. המקרה הנוכחי שונה באופן מהותי ממקרים אחרים בהם קיימות נסיבות רפואיות חריגות וכדומה".

וכך אף ציינה השופטת מ' נאור במסגרת בג"ץ 4906/10 פאטמה שריף נ' שר הבטחון (פורסם בנבו), 7.7.2010):

"בחנו את עניינה של העותרת ולא השתכנענו כי במצב המדיני והביטחוני הנוכחי נסיבותיה האישיות מצדיקות התערבות בהחלטת המשיב. בשורת החלטות מן העת האחרונה לא התערב בית המשפט במדיניות המשיב, ואין הצדקה לנהוג אחרת בעניינה של העותרת".

עוד ראו: בג"ץ 1583/10 אבו חמידה נ' המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית (פורסם בנבו), 25.3.2010); בג"ץ 5829/09 מנצור נ' המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית (פורסם בנבו), 30.7.2009); בג"ץ 8731/09 ברלוני ג'ריס בולוס עמאס נ' מפקד איזור הגדה המערבית (פורסם בנבו), 9.12.2009).

18. כידוע, בתחומים של מומחיות ביטחונית בית משפט זה אינו נוהג לשים עצמו בנעלי הרשויות המוסמכות לכך, עליהן מוטלת מלוא האחריות לשמירת הביטחון והסדר הציבורי – בענייננו הן כשטחי ישראל והן כשטחי איו"ש. המציאות הביטחונית הקשה בה אנו מצויים אינה חדשה עימנו, ונראה למרכה הצער כי תיאורם של המשיבים באשר לפוטנציאל הסיכון הטמון בהתרת מעבר חופשית בין עזה לאיו"ש אינו קלוט מן האוויר. כמצב דברים זה, ונוכח המציאות הנוכחית, נראה כי לכל ברור, שלא ניתן לאפשר מעבר חופשי כבקשת העותרים בין שטחי עזה לאיו"ש, וכי גיבושה של מדיניות מצמצמת בהקשר זה מתיישב עם חובות המשיבים לשמירה על בטחון ישראל והאזור. כמצב דברים זה, לא מצאנו גם אנתנו כי נפל פגם של חוסר סבירות בעצם גיבושה של מדיניות מצמצמת בהתרת מעבר בין שטחי עזה ואיו"ש.

19. עם זאת, אין בליבנו ספק כי המדיניות המצמצמת עליה הכריזו המשיבים יש בה תוצאה קשה במיוחד ביחס לתושבים שאינם מעורבים בפעילות טרוריסטית ונכפה עליהם נתק מקרוביהם. מבלי להרחיב במסגרת זאת באשר להיקף החובות ומקור הזכויות הנפגעות מהפעלתה, ברור לנו היטב כי מדיניות זו מפרידה – ולעיתים באופן מלאכותי – בין פלסטינים המתגוררים בשני האזורים ומבקשים לקיים או ליצור קשרי משפחה וקירבה תקינים. לכל הדעות, מדובר במציאות מורכבת ביותר המחייבת אימוץ פתרונות שלא יתסמו באופן מוחלט את אפשרות התנועה מאזור עזה לאיו"ש, תוך איזון ראוי בין השיקולים הביטחוניים כבדי המשקל. על-פניו, ערים המשיבים לקושי שיוצר המצב, ובמסגרת הנוהל נקבעו מספר חריגים מצומצמים בלבד למדיניות המעבר, הנשענים בעיקרם על צרכים רפואיים מובהקים, היוקקות סיעודית או קטינות. חריגים אלה הינם ראויים כמובן, אך נראה כי ננקטה בהן מידת צמצום רבה, שכנסיבות מסוימות היא נוקשה מדי. דברים אלה מקבלים משנה תוקף נוכח העובדה כי החריגים בהם מדובר עוסקים בעיקרם באוכלוסיות הזקוקות לתמיכה וסיוע מיוחדים (חולים, קשישים וקטינים), ולפיכך יתכן וראוי ליישם את החריגים באופן שיאפשר את שמירת הקשר בין קבוצות אלה לבין בני משפחתם מקרבה ראשונה – גם אם קיימים בשטח הרצועה בני משפחה מקרבה רחוקה יותר.

מעבר לכך נעיר, כי בנוהל שולב "סעיף סל" המעניק שיקול דעת למתאם הפעולות בשטחים לכחון כל בקשה לגופה, גם אם אינה נופלת בגדר אמות המידה שנקבעו בנוהל, אך מקיימת את התנאים בדבר העדר מניעה ביטחונית (סעיף 8 לנוהל)

והיות המבקש בן משפחה מקרבה ראשונה (סעיף 9 לנוהל). נראה לנו כי הכפפת שיקול דעתו של מתאם הפעולות בשטחים לתנאי הקבוע בסעיף 9 לנוהל, שעניינו היות מבקש המעבר בן משפחה מקרבה ראשונה בלבד, עלולה להפוך בעולם המעשה סעיף זה לאות מתאם. נוכח הפגיעה הקשה הנגרמת מהחלת המדיניות המצמצמת ראוי כי מתאם הפעולות בשטחים יפעיל את שיקול דעתו בגדרי סעיף זה באופן שיביא לצמצום פגיעה זאת, ככל שניתן במגבלות הביטחוניות הקיימות. כך למשל, הגם שלא מצאנו כי יש בידינו להתערב במדיניות שלא להתיר, על דרך הכלל, מעבר והשתקעות על רקע נישואין של בני זוג המתגוררים בשני האזורים, נראה לנו כי אין מקום לחסום באופן גורף את כלל הבקשות מסוג זה. לפיכך, במסגרת הפעלת שיקול דעתו של המתאם בהקשר זה, מן הראוי כי טרם קבלת החלטה כאמור יבחנו מכלול הנסיבות הנוגעות לבני הזוג, בכלל זה גילם של בני הזוג, מכלול היחסים המשפחתיים ומקומו של התא המשפחתי הרחב, ולכל אלה יינתן משקל הולם בקבלת החלטה סופית בסוגיה.

20. נסכם ונאמר, כי נוכח המציאות הביטחונית הנוכחית, ובכפוף להערוחינו ביחס לבחינת האפשרות להרחבת מה של אמות המידה שהוגדרו בנוהל נשוא העתירה, לא מצאנו כי הוכחה בפנינו עילה להתערבות במדיניות המשיבים ביחס למעברם של תושבי עזה לאיו"ש. כקביעתנו זו, נתנו גם דעתנו לעובדה כי מדיניות זו מערכת כתוכה היבטים מדיניים דומיננטיים, שהינם מסוג העניינים אשר בית משפט זה אינו נוהג להתערב בהם. נוכח האמור, אף לא מצאנו כי טענות העותרים הנוגעות למסגרת הטיפול בבקשות מקימה עילה להתערבותנו, שכן טענות מסוג זה מצויות בלב מערכת היחסים שבין ישראל והרשות הפלסטינית.

אנו מניחות עם זאת, כי מדיניות זו תשוב ותבחן מעת לעת בהתאם להערכות המצב הביטחוניות, וכי ככל שניתן יהיה לגבש הקלות בהיבטים אלה יפעלו המשיבים בהתאם. לפיכך, החלטנו לרחות את העתירה בבג"ץ 2088/10.

בג"ץ 4019/10

21. ככל שהדברים נוגעים לבג"ץ 4019/10, באנו לכלל מסקנה כי יש להורות בו על הוצאת צו-על-תנאי המורה למשיבים לכוא וליתן טעם מדוע לא יחילו את המדיניות הנוהגת כלפי תושבי עזה שנכנסו לפני פרוץ אירועי אוקטובר 2000, אשר אין בעניינם חומר בטחוני שלילי, גם על תושבי עזה שנכנסו לאיו"ש עד ליום הממשל הצבאי ברצועת עזה ("מהלך ההתנתקות") כיום 12.9.2005, ועדיין שוהים שם.

סיכום

22. העתירה בבג"ץ 2088/10 נדחתה, בלא צו להוצאות. בעתירה בבג"ץ 4019/10 מוצא צו על חנאי, כאמור בסעיף 21, והיא תקבע להמשך דיון לאחר הגשת תצהירי התשובה.

ה נ ש י א ה (כדימ')

השופטת ח' נאור:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

השופטת א' חיות:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק-דינה של הנשיאה (כדימ') ד' ביניש.

ניתן היום, ג' בסיון התשע"ב (24.05.2012).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט ת

ה נ ש י א ה (כדימ')

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 4019/10

לפני: כבוד הנשיאה (בדימ') ד' ביניש
כבוד השופטת מ' נאור
כבוד השופטת א' חיות

העותרים: המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה
זלצברגר + 15 עותרים נוספים

נגד

המשיבים: 1. מפקד צבאי לאזור הגדה המערבית
2. מתאם פעולות הממשלה בשטחים
3. הממונה על מרשם האוכלוסין במינהל האזרחי

צו-על-תנאי

על יסוד עתירה זו שהובאה לפני בית-משפט זה, מצווה בית-המשפט כי ייצא מלפניו צו-על-תנאי המכוון אל המשיבים והמורה להם להתייצב וליתן טעם מדוע לא יחילו את המדיניות הנוהגת כלפי תושבי עזה שנכנסו לפני פרוץ אירועי אוקטובר 2000, אשר אין בעניינם חומר בטחוני שלילי, גם על תושבי עזה שנכנסו לאיו"ש עד ליום סיום הממשל הצבאי ברצועת עזה ("מהלך ההתנתקות") ביום 12.9.2005, ועדיין שוהים שם.

המשיבים יגישו תשובתם, אם רצונם בכך, תוך 60 ימים מיום המצאת כתב זה, לבית-המשפט ולבעלי-הדין ישירות.

היום, ג' בסיון התשע"ב (24.05.2012).

שרה ליפשיץ
מוכירה ראשית

מ' נאור 54678313-2088/10

מרכז מידע, טל' 077-2703333; אתר אינטרנט, www.court.gov.il
נסח מסמך זה כמף לשינויי ניסוח ועריכה

בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, חקיקה ועוד באתר נבו – הקש כאן

נספח 5

העתק פסק הדין בבג"ץ 4019/10



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 4019/10

לפני:

כבוד הנשיא א' גרוניס
כבוד המשנה לנשיא מ' נאור
כבוד השופטת א' חיות

העותרים:

1. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר
2. האגודה לזכויות האזרח בישראל
3. אדמיר ארגון לעניין אסירים וזכויות אדם
4. אלחק
5. ארגון אלדמיר לזכויות אדם
6. גישה מרכז לשמירה על הזכות לנוע
7. הוועד הציבורי נגד עינויים בישראל
8. יש דין ארגון מתנדבים לזכויות אדם
9. מחסום ווטש נשים נגד כיבוש ולמען זכויות האדם
10. מרכז אלמיזאן לזכויות אדם
11. מרכז ירושלים לזכויות אדם
12. מרכז עזה לבריאות הנפש
13. המרכז הפלסטיני לזכויות אדם
14. עדאללה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל
15. רופאים לזכויות אדם ישראל
16. שומרי משפט רבנים למען זכויות אדם

נגד

המשיבים:

1. מפקד צבאי לאזור הגדה המערבית
2. מתאם פעולות הממשלה בשטחים
3. הממונה על מרשם האוכלוסין במינהל האזרחי

עתירה למתן צו על תנאי

תאריך הישיבה: י"א באייר התשע"ג (21.04.2013)

בשם העותרים: עו"ד נמרוד אביגאל; עו"ד טל שטיינר

בשם המשיבים: עו"ד הילה גורני; עו"ד מוריה פרימן

פסק-דין

המשיבים מסרו בתשובתם ובעיקרי הטיעון כי תושבי רצועת עזה שנכנסו לאזור יהודה ושומרון לפני יום 12.09.2005 לא יורחקו אלא אם קיימת הצדקה ביטחונית פרטנית להרחיקם. משכך אין עוד צורך ליתן את הסעד שלגביו הוצא צו על תנאי ביום 24.05.2012. על כן, הצענו לעותרים שלא יעמדו על העתירה. בעקבות זאת מסר בא כוח העותרים שמסכים הוא למחיקת העתירה, תוך שמירת זכויות, במיוחד בכל הנוגע לסוגיה של מעמדם באזור של אלה שעברו מעזה לאזור ולעניין נוהל ההשתקעות שאמור להתקבל בקרוב.

לפיכך, הצו על תנאי מבוטל והעתירה נמחקת תוך שמירת טענותיהם של העותרים, כאמור. אין צו להוצאות.

ניתן היום, י"א באייר התשע"ג (21.04.2013), בנוכחות באי כוח בעלי הדין.

ש ו פ ט ח

המשנה לנשיא

ה נ ש י א

נספח 6

העתק המכתב מיום 22.8.2012



מדינת ישראל
משרד הביטחון

תיאום הפעולות בשטחים
לשכת המתאם
פניות ציבור
טל': 03-6977957
פקס: 03-6975177
כללי 9699 -
ד' באלול התשע"ב
22 באוגוסט 2012

לכבוד,
עו"ד נמרוד אביגאל
המוקד להגנת הפרט

הנדון : בקשות לשינוי מען עזה מאיו"ש

שלכם: 64951
שלכם: 71805
שלכם: 70939
שלכם: 33893
שלכם: 63557
שלכם: 58456

1. בהמשך לפנייתכם בנושא שבנדון, להלן התייחסותנו:

א. כידוע לך, שינוי מען מעזה לאיו"ש יכול להתבצע כיום במסגרת מחווה מדינית בין מדינת ישראל והרשות הפלסטינית, שינוי המען מבוצע על דרך הגשת הבקשה לרשות הפלסטינית ולאחר מכן הרשות הפלסטינית מעבירה את הבקשה לבחינת והחלטת מתאם הפעולות בשטחים, בסופו של התהליך המענה מועבר לרשות הפלסטינית והאחרונה מעבירה את המענה לתושב.

2. על כן, בכוונתנו להעביר תשובות סופיות בכל הנוגע לשינוי מען אך ורק לרשות הפלסטינית, דרכם ניתן להתעדכן בכל הנוגע להחלטות פרטניות במסגרת המחווה המדינית.

3. בברכה,

תם דרור, סגן
קצין פניות הציבור

נספח 7

העתק המענה המקורי

שניתן למוקד להגנת הפרט ביום 18.6.2012

בעניינו של העותר 5



מדינת ישראל
משרד הביטחון

תיאום הפעולות בשטחים	לשכת	המתאם
פניות	ציבור	טל': 03-6977957
פקס: 03-6975177	כללי	9435 -
כ"ח בסיוון התשע"ב	18 ביוני	2012

לכבוד,

עו"ד נמרוד אביגאל
המוקד להגנת הפרט

הנדון : שינוי מען מעזה לאיו"ש למחי חתו ת.ז. 926870874

1. בהמשך לפנייתך בנושא שבנדון מהתאריך 21.5.12, להלן התייחסותנו:

א. ע"פ פנייתכם, מרשכם גר בטול כרם עם אשתו וילדיו משנת 1998, וכי בשנת 2011 שונה מענם של אשתו וילדיו לטול כרם כחלק מהמחווה המדינית.

ב. הריני לאשר כי אכן הוגשה אלינו בקשה לבחינת שינוי מען עבור הנ"ל אך לאחר שבחנו את המקרה על כל פרטיו ובעקבות התנגדות גורמי הביטחון, הבקשה מסורבת.

2. בברכה,

תם דרור, סגן
 קצין פניות הציבור

נספח 8

העתק המענה מיום 16.3.2011

בעניינו של מר ג'האד שויח

8
 לשכת הייעוץ המשפטי
 ת"ד 5, בית אל 90631
 טל': 02-9977071/711
 פקס: 02-9977326
 718390 - 225/10
 י"ב באדר ב' התשע"א
 16 במארח 2011

לכבוד,
 פרופ' קנת מן, עו"ד
 (בפקס: 03-6090077)

שלום רב,

הנדון: ג'האד שויח (ת"ז 926421140) - בג"ץ 1906/06 - השתקעות תושב רצועת עזה

באיו"ש

שלך מיום 17.02.2011

1. במענה לפנייתך שבסמך, הריני להשיב כי מבדיקתנו עולה כי מרשך, ג'האד שויח (ת"ז 926421140), נכנס לאיו"ש בשנת 1998 לערך, וכי החזיק בהיתרי שהייה זמניים באיו"ש התקפים בין התאריכים 27.08.2009 – 23.02.2011. עוד עולה, כי במסגרת עתירת הנדון לבג"ץ אושרה יציאתו לחו"ל וחזרתו לאיו"ש בשנת 2009.
2. אך לאחרונה, במסגרת מחווה מדינית שניתנה על ידי מדינת ישראל והוצגה בפני שליח הקוורטט למזרח התיכון, מר טוני בלייר, הוחלט להתיר את השתקעותם, וכפועל יוצא מכך, שינוי מענם של כ- 5,000 תושבים פלסטינים, מתוכם 3,300 פלסטינים שמענם הרשום ברצועת עזה, אשר שוהים באיו"ש ונכנסו לאיו"ש במסגרת המעבר הבטוח, טרם פרוץ האירועים הביטחוניים, ואשר ולא קיים בעניינם חומר ביטחוני שלילי.
3. במסגרת זו סוכם, כי הרשות הפלסטינית תעביר לידי גורמי תיאום פעולות הממשלה בשטחים רשימה של תושבים העונים על התנאים האמורים, בהתאם לשיקול דעתה הבלעדי, ולאחר בחינת עמידת המועמדים בקריטריונים המתוארים לעיל שתיעשה על ידי הגורמים המוסמכים, תאושר השתקעותם של התושבים באזור, וכפועל יוצא כאמור - ישונה מענם.
4. על כן, עומדת כעת בפני התושבים האפשרות לפנות למשרד לעניינים אזרחיים ברשות הפלסטינית בבקשה להשתקעות באיו"ש וכפועל יוצא משך שינוי מענם.
5. על-פי התייחסות נציג מתאם פעולות הממשלה בשטחים, הנדון מצוי ברשימה החלקית אשר הועברה על-ידי הרשות הפלסטינית. משכך, בקשתו תיבחן בהתאם לקריטריונים אשר נקבעו במסגרת המחווה ובכפוף להיעדר התנגדות גורמי הביטחון. עם קבלת החלטת הגורמים המוסמכים, נודיעך דבר.

בברכה,

נעה שפירי, סגן
 ק' ייעוץ מדור מרשם אוכלוסין
 בשם הייעוץ המשפטי