

1. [redacted], ת.ז. [redacted]
2. [redacted] יליד, ת.ז. [redacted]
3. [redacted] יליד, ת.ז. [redacted]
4. [redacted] יליד, ת.ז. [redacted]
5. [redacted] יליד, ת.ז. [redacted]

ע"י ב"כ עוה"ד סיג' בן ארי ו/או אסנת כהן ליפשיץ
ו/או מוריה פרידמן שריר ו/או מונא חדאד מ"גישה
- מרכז לשמירה על הזכות לנוע"י
רחוב הרכבת 42 תל אביב, 67770
טלפון: 03-6244120; פקס: 03-6244130
דוא"ל: info@gisha.org

העותרים

- נגד -

1. מתאם פעולות הממשלה בשטחים
2. מינהלת התיאום והקישור (עזה)
3. המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית

ע"י פרקליטות מחוז ירושלים (מינהלי)
רח' מח"ל 7, מעלות דפנה, ירושלים
טלפון: 02-5419554; פקס: 02-6468056

המשיבים

עתירה מינהלית

מוגשת בזאת עתירה מינהלית דחופה במסגרתה מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבים לתת מענה לבקשת העותרת 1, הנמצאת בהריון מתקדם ולארבעת ילדיה הקטינים, העותרים 2-5, ולאפשר להם לחזור מרצועת עזה לביתם שבגדה המערבית.

בשל הדחיפות בקבלת מענה, ובשל אופייה ההומניטארי של הבקשה, לעתירה זו נלווית בקשה לקיום דיון דחוף.

בנוסף, מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבים בהוצאות העותרים, לרבות שכ"ט עו"ד, בצירוף מע"מ כדין.

העתירה נתמכת בתצהיר העותרת שנחתם בפני עו"ד ברצועת עזה ונשלח לח"מ, לאחר תיאום טלפוני. בשל הקושי בקיום מפגשים בין העותרת לבין ב"כ ובשל דחיפות העתירה, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את התצהירים ואת ייפוי הכוח שנחתמו ונשלחו בפקס.

הצדדים לעתירה

1. **העותרת 1** (להלן: **העותרת**), הינה תושבת פלסטינית המתגוררת עם בן זוגה וארבעת ילדיה, **העותרים 2-5** (להלן: **הילדים**) בגדה המערבית. העותרת בהריון מתקדם, נמצאת כרגע ברצועת עזה עם ילדיה ומבקשת לחזור בדחיפות לביתה שבגדה.

העתק תעודת הזהות של העותרת 1 והספח בו רשומים ילדיה מצ"ב ומסומן נספח ע/1

2. **המשיב 1** (להלן: **המתפ"ש**) הינו האחראי על יישום המדיניות האזרחית בשטחי יהודה ושומרון ורצועת עזה, ואמון על תיאום וקישור מול האוכלוסייה הפלסטינית ברצועת עזה.

3. **המשיב 2** (להלן: **המשיב או מת"ק עזה**) הוא הממונה על יישום המדיניות האזרחית של ממשלת ישראל ברצועת עזה, לרבות הנפקת היתרי כניסה לרצועת עזה עבור ישראלים, והוא כפוף למשיב 2.

4. **המשיב 3** הוא המפקד הצבאי של איזור הגדה המערבית מכח כללי המשפט הבינלאומי.

רקע עובדתי

5. העותרת, בת 33, נשואה ואם לארבעה. כתובתה וכתובת ילדיה רשומה בגדה המערבית והמשפחה כולה מתגוררת ביריחו שבגדה המערבית.

6. ביום 12.3.2020, נכנסה העותרת עם ילדיה לרצועת עזה דרך מעבר ארז, באישור המשיבים, לרגל חתונת אחיה. בכוונת העותרת היה לשוב לביתה שבגדה תוך מספר ימים. העותרת נכנסה לרצועה כשהיא בהריון וכעת היא **נמצאת בשבוע ה-37 להריון**.

העתק אישור על ההריון מצ"ב ומסומן ע/2

7. מספר ימים לאחר כניסת העותרים לרצועה, החמירה התפשטות וירוס הקורונה והמעברים אל עזה וממנה נסגרו. העותרת הבינה שלא תוכל לשוב לביתה באופן מיידי כפי שסברה. ביום 27.4.2020 וביום 14.5.2020 פנה בן זוגה של העותרת לקישור הפלסטיני ברמאללה על מנת לתאם את חזרת העותרת וילדיה לביתם. נמסר לו כי הבקשות הועברו לצד הישראלי אך לא ניתן כל מענה לבקשה.

8. **יצוין כי למרות הגבלות התנועה בין עזה לישראל שהוטלו בשל וירוס הקורונה, מתאפשר מעבר בין עזה וישראל במקרים הומניטאריים**, בהתאם לקבוע בסטטוס ההרשאות.

9. ביום 3.6.2020, בהיעדר מענה לבקשתה, פנתה העותרת למשיב באמצעות עמותת גישה. במכתב התבקש המשיב להסדיר **באופן מיוחד** את יציאתה עם ילדיה, בעיקר **נוכח היותה בהריון מתקדם** ורצונה ללדת בביתה ולצד בן זוגה. עמותת גישה ביקשה כי יינתן מענה לבקשה עד ליום 17.6.2020. ביום 15.6.2020 נשלח מייל תזכורת בעניין בקשת העותרת.

העתק מכתב עמותת "גישה" בעניין העותרת מצ"ב ומסומן נספח ע/3

10. למרות הדחיפות, עד לכתיבת שורות אלה לא התקבל מענה לבקשת העותרת. מכאן עתירה זו.

הטיעון המשפטי

11. מעבר בין הגדה המערבית לרצועת עזה מחייב קבלת היתר מהמשיבים אשר מותנה בעמידה בקריטריונים נוקשים ביותר. הסדר זה הוא תולדה של החלטת הקבינט המדיני-בטחוני של ישראל מספטמבר 2007, שקראה להגבלה של תנועת האנשים והסחורות מהרצועה ואליה. מסמך המדיניות זמין בכתובת:

http://www.gisha.org/UserFiles/File/LegalDocuments/procedures/entering_and_exiting_gaza/03.pdf

12. מדיניות מצמצמת זו באה לידי ביטוי במסמך "סטטוס הרשאות לכניסת פלסטינים לישראל, ליציאתם לחו"ל ולמעברם בין איו"ש לבין רצועת עזה", המסמך המעגן ומפרט את מדיניות המשיבים לגבי תנועת אנשים וסחורות בין רצועת עזה, הגדה המערבית וישראל.

סטטוס הרשאות המעודכן זמין בכתובת:

<https://www.gisha.org/UserFiles/File/LegalDocuments/procedures/general/50.pdf>

13. נוכח עמידתה בקריטריונים - השתתפות בחתונה או הלוויה של קרוב משפחה מקרבה ראשונה – קיבלה העותרת, יחד ילדיה הקטינים, אישור מהמשיבים לבקר בעזה. **כעת נדרש אישור המשיב שיאפשר את חזרת העותרת וילדיה לביתם בגדה המערבית.**

המשיבים הפרו את החובה לפעול במהירות הראויה

14. על המשיבים מוטלת חובה להשיב לכל פניה המוגשת אליהם, תהיה תשובתם אשר תהיה. זאת, על מנת לאפשר למבקשים לכלכל את צעדיהם ולפעול למיצוי זכויותיהם. התנהלותם של המשיבים במקרה דנן מפרה חובה זו. למרות הצהרות חוזרות ונשנות באשר ל"עבודת מטה" הנעשית במטרה ליעל את הטיפול בבקשות היתרים ולמרות שלא פעם הביע בית המשפט את מורת רוחו מאופן התנהלות המשיבים בעניין זה, נדרשים התושבים לפנות לבית המשפט על מנת לקבל מענה מאת המשיבים.

15. חובתה של רשות מנהלית לפעול במהירות הראויה ולהשיב לפונים אליה בתוך זמן סביר היא מן מושכלות היסוד של מינהל תקין (בג"צ 4634/04 רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים, פ"ד סב(1) 762 (2007); יצחק זמיר **הסמכות המנהלית**, כרך ב', מהדורה שנייה 1098 (2011)). חובה זו הינה חובה כללית החולשת כמעט על כל הפעולות המנהליות, למעט כאשר דין ספציפי קובע חובת עשייה במועד נקוב (אליעד שרגא ורוני שחר, **המשפט המנהלי**, כרך 3, 338 (2008)). חובה זו נלמדת בין היתר מסעיף 2(א) לחוק לתיקון סדרי המינהל (החלטות והנמקות), תשי"ט-1958 ומסעיף 11 לחוק הפרשנות, תשמ"א - 1981.

16. למעשה, החובה המוטלת על הרשות המנהלית להפעיל את סמכויותיה במהירות ראויה היא חלק מהחובה הכללית החלה על רשות לנהוג בסבירות במובנה הרחב (בג"צ 6300/93 **המכון להכשרת טוענות בית דין נ' השר לענייני דתות**, פ"ד מח(4) 441 (1994); בג"ץ 1999/07 **גלאון נ' ועדת הבדיקה הממשלתית לבדיקת אירועי המערכה בלבנון 2006**, פ"ד סב(2) 123 (2007) (להלן: **עניין גלאון**)). עיכוב במתן מענה לפיכך יכול להעיד על חוסר סבירות בהתנהלות הרשות, שמצדיקה התערבות שיפוטית.

17. הפסיקה פירשה את המושג "מהירות ראויה" כמתייחסת למעשה למענה תוך "זמן סביר". אולם, התשובה לשאלה מהו "זמן סביר" תיקבע בכל מקרה לגופו, על פי נסיבותיו הוא. על פי הפסיקה, יש לבחון אם בקביעת לוח הזמנים בטיפול בנושא הנדון שקלה הרשות את כלל השיקולים הראויים תוך מתן משקל ראוי לכל אחד מהם (בג"ץ 10296/02 ארגון המורים נ' שרת החינוך (15.12.2004); בג"ץ 7844/07 פנחס כהן נ' ממשלת ישראל (14.4.2008). קביעת הזמן הסביר לפעולה במקרה הקונקרטי נגזרת מאילוצים מעשיים מחד ומעוצמת המשקל והחשיבות לביצוע הפעולה במהירות ביחס לאינטרס הכלל או היחיד, מאידך (עניין גלאון לעיל, פס' 8). כאשר מדובר בסוגיה או החלטה שיש לה השלכה על זכויות אדם מקבל מושג "הזמן הסביר" משמעות מיוחדת (עניין גלאון לעיל, 153) ועל הרשות לקחת זאת בחשבון בעת הטיפול בפנייה.

14. אחד השיקולים שהמשיבים נדרשים לקחת בחשבון במסגרת הטיפול בבקשה, הוא היכולת של הפונה להספיק ולהשיג באופן אפקטיבי על ההחלטה, במידה וסורבה, בטרם ייגרם לו נזק בלתי הפיך (כמו למשל שמועד לימודים שהוא אמור להתחיל יחלפו, או אדם קרוב שהוא אמור לבקר ייפטר חלילה). כלומר, חשוב לוודא כי ייוותר די זמן לקבלת ייעוץ משפטי ופנייה לערכאות.

15. בית המשפט הנכבד התייחס ספציפית לשאלה מהו זמן סביר לקבלת מענה לבקשותיהם של תושבי רצועת עזה להיכנס לישראל (לרבות לצורך מעבר לגדה המערבית ולחוו"ל). בבג"ץ 4212/06 Avocats Sans Frontieres נ' אלוף פיקוד הדרום (28.06.2006), קבע כב' השופט א' לוי ז"ל:

"נותרה לדיון בקשתם לחייב את המשיבים להשיב לבקשותיהם של תושבי רצועת עזה למתן היתרי כניסה לישראל, לרבות לצורך מעבר מעזה לגדה, תוך זמן סביר, כך שיתאפשר להם להשיג על ההחלטות בפני גורמים מנהליים או ערכאות שיפוטיות.

המשיבים אינם חולקים על חובתם לפעול במהירות, וכיצד היו יכולים לטעון אחרת נוכח הוראתו של סעיף 11 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981. יחד עם זאת, יש קושי לקבוע נורמה מחייבת באשר למועד מתן התשובה, הואיל וההחלטה היא בעיקרה פרטנית ותלויה בנסיבותיו המיוחדות של המבקש או המבקשת את היתר הכניסה או המעבר.

המשיבים הודיעו לבית המשפט, בתגובה משלימה שהגישו ביום 25.6.06, כי הוחלט על ידם שבקשות שהוגשו זמן סביר מראש, התשובה להן תינתן לכל המאוחר 3 ימים קודם למועד היציאה המבוקש. להשקפתנו, הסדר זה מותיר בידי המבקש פרק זמן קצר ביותר כדי לנקוט בהליכים אם בקשתו תסורב, ועל כן טוב יעשו המשיבים אם ישיבו לפונים, למעט במקרים שהנסיבות יחייבו זאת, בפרק זמן שבין 5 ל-7 ימים בטרם מועד היציאה המתוכנן" (ההדגשה אינה במקור).

16. העותרת נמצאת בשבוע ה-37 להריונה והמשיבים אינם ממהרים להשיב לבקשת העותרת. אכן, למרות שבתי המשפט כבר שפכו קיתונות של דיו כדי להבהיר למשיבים דכאן ולרשויות המדינה בכלל כי חובתן לענות לפונים אליהם תוך זמן סביר, עדיין נראה כי פעמים רבות, הגשת העתירה היא האמצעי היחיד העומד בפני התושב לזרז את הטיפול בבקשה. כך נכתב לדוגמה בעת"מ 1602/06 ארואטי נ' משרד הפנים (24.1.2007):

”לא יתכן שאזרח שנוזק לרשות, ימצא מולו דלת נעולה, אוזן ערלה וחלון אטום.
לא יתכן שרק עתירה מינהלית תגרום לרשות למלא את חובתה הפשוטה
להתייחס לאזרח.”

17. בית המשפט הנכבד התבטא בחומרה ביחס לתופעה זו, בה נציגי המשיבים מתמהמהים זמן רב עם מתן החלטה בבקשות היתרים של תושבים פלסטיניים, ורק הגשת עתירה מביאה לקבלת החלטה. וכך נאמר בבג”ץ 3764/16 עלי נ’ המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית, ביחס לסחבת במתן מענה לבקשות של פלסטינים תושבי הגדה:

”תוגש בתוך שבוע הודעה מטעם המשיב...מדוע אין משיבים במועד לפונים במקרים בכגון דא, והם נאלצים להגיש עתירה על כל בזבוז המשאבים של הצדדים, בית המשפט (שכמובן מי מתחשב בו בכלל ובזמנם של אנשי המזכירות והשופטים); וברגע האחרון, לאחר שנלמד התיק, מוסרת המניעה. נלאינו מכגון דא.” (פסק דין והחלטה מיום 5.7.2016)

וכן:

”האידיאולוגיה צריכה להיות פשוטה: מבלי לפגוע כהוא זה בביטחון ובשיקולי ביטחון, כמובן, יש צורך במאמץ להקל ככל הניתן על האוכלוסיה הפלסטינית הנזקקת להיתרים במישור המינהלי, כדי לפשט את החיים במציאות המדינית, המשפטית והיומיומית המורכבת. בכך גם יכולות לכאורה הרשויות להקל על עצמן ולחסוך בירוקרטיה. מכל מקום, ראוי להגיע למסגרת פשוטה ככל הניתן ומובנת ככל הניתן, כדי להסיר מעקשים לא נחוצים בחיי האוכלוסיה. העתירות הרבות המוגשות ונמחקות בטרם דיון כיון שנפתרה הבעיה הקונקרטית, והמוכחות על-ידי כך כמיותרות מעיקרן אילו טופל הנושא, מעידות כמאה עדים על הצורך בשיפור” (החלטה מיום 20.4.2017)

18. ספציפית ביחס לתושבי עזה התבטא בית המשפט המחוזי בבאר שבע באומרו:

”חובת המת”ק, ככל גוף מנהלי אחר, להשיב לפניות אליו בתוך זמן סביר, ברורה מאליה. התשובה כמובן יכולה להיות בעלת תכנים מגוונים, אך **עצם התשובה הוא חובה**. מצב בו פניה נותרת ללא תשובה כאשר ברקע ישנו אירוע מוגדר בזמן, קולעת את הפונה למצב של אי וודאות ומאלצת אותו, כמו במקרה זה, לפנות לבית המשפט.” (עת”מ 40140-03-17 נסרין עיזו ואח’ נ’ מדינת ישראל (לא פורסם, 30.4.2017)

המשיבים הפרו את חובת ההגנות של הרשות

19. חובת ההגנות של הרשות היא אבן פינה בדיני המינהל הציבורי, בהיותה נאמן של הציבור (בג”ץ 164/97 קונטרס נ’ משרד האוצר, פ”ד נב(1), 289 (1998); דפנה ברק-ארוז, **משפט מינהלי**, כרך א’ 276 (2010)). חובת ההגנות נובעת מכך שהשלטון והיחיד אינם שווים-כוחות ואינם שווים-מעמד. השלטון מחזיק כוח ועצמה וחובת ההגנות נועדה לשמש בלם לכוח ורסן לעצמה. הגם שהעותרים אינם אזרחי ישראל, הם עדיין תלויים בהחלטת המשיבים. כל עוד למשיבים היכולת למנוע את כניסתם לישראל ועל דרך זו לפגוע בזכויות יסוד המוקנות להם, עליהם החובה לנהוג כלפיהם במידת ההגנות, כמו כלפי כל פונה התלוי ברשות.

20. חובת ההגינות מחייבת את הרשות לטפל באופן רציני ואחראי בפנייתם של תושבים כדוגמת העותרים, ולהשיב להם בזמן סביר מהי החלטתה. אי מתן מענה במשך תקופה החורגת מגדר הסביר כמוה כדחיית הבקשה ללא מתן נימוקים (ר' פס' 7 בפסק הדין בעת"מ 17515-02-17 **עביר מאדי נ' שר הביטחון ואח'**, מיום 12.3.2017). לעניין זה יפים דבריו של פרופ' זמיר:

"מבחינתו של אדם הנזקק להחלטת הרשות, שיהוי במתן החלטה עלול לגרום נזק רב...לעתים, כאשר העניין דחוף, נזקו של שיהוי יכול להיות שקול כנגד נזקו של סירוב" (זמיר לעיל, 1093).

21. כך, הפונה מצויה בפני שוקת שבורה- אין היא יודעת מתי ואם בכלל תאושר בקשתה ואין היא יודעת כיצד להתייחס לעיכוב. אין בפניה גם נימוקים מדוע בקשתה מתעכבת או למעשה נדחית, דבר הפוגע ביכולתה למצות את זכויותיו באפיקים אחרים ובפרט בפני ערכאות. לעניין זה יפים דברי השופטת יהודית צור בעת"מ (י-ם) 139/07 **משה כהן נ' שר הפנים פס' 49** (25.07.2007):

"בתי המשפט חזרו והדגישו את החובה של רשות ציבורית לטפל בפניות של אזרחים בדרך עניינית ויעילה. חשוב במיוחד להקפיד על מתן תשובה תוך זמן סביר והעיקר יש ליידע את הפונה בצורה ברורה ומדויקת מהי עמדת הרשות בעניינו ומה נדרש ממנו לעשות על מנת לקדם את עניינו בצורה יעילה ועניינית."

המשיבים פוגעים באופן בלתי מידתי בזכויות העותרים

22. מחדלם של המשיבים להשיב לבקשת העותרים לא רק שאינו בלתי סביר נוכח חלוף הזמן, אלא הוא גם בלתי מידתי בהיותו פוגע באופן קשה בזכויות היסוד של העותרים. יוזכר, כי נוכח השליטה של ישראל על מעברי הגבול בין רצועת עזה לבין שטחה, **מחויבת היא מכוח המשפט הבינלאומי והישראלי לכבד ולהגן על אותן זכויות האדם המושפעות משליטתה**- בראשן ובעיקרן **הזכות לחופש התנועה והזכויות שנגזרות ממימוש חופש התנועה**, כגון, במקרה דנן, הזכות לחיי משפחה תקינים והזכות לשוב לגדה המערבית.

23. יפים לעניין זה דברי בית המשפט העליון בבג"ץ 1169/09 **פורום משפטי למען ארץ ישראל נ' ראש הממשלה פס' 21** (15.6.2009):

"על חובתו של הממשל הישראלי לדאוג לקיום הצרכים ההומניטאריים הבסיסיים של תושבי איו"ש והרצועה עמדה פסיקת בית משפט זה לא אחת. גם אם רצועת עזה נשלטת כיום על ידי תנועת החמאס, אשר הוכרזה ארגון טרור, חיים בה תושבים הזקוקים לשירותים חיוניים לקיום איכות ורמת חיים סבירה ואנושית. ישראל נדרשת להושיט עזרה כדי לאפשר סיפוק צרכים הכרחיים לאוכלוסייה המקומית, שבלעדיה לא יקבלו מענה."

24. במקרה דנן, העותרים תלויים בהיתר מהמשיבים על מנת לחזור לביתם והיציאה דרך רצועת עזה לגדה המערבית אפשרית רק דרך מעבר ארז שבשליטת ישראל. נקיטת הסחבת מצד המשיבים במתן מענה לבקשות העותרים מביאה לפגיעה קשה בזכותם של העותרים לחופש תנועה לחיי משפחה תקינים ולשיבה לביתם.

25. פגיעה זו בזכויותיהם של העותרים אסורה כאמור לפי המשפט הבינלאומי ההומניטארי- דיני כיבוש ודיני זכויות האדם- והיא גם כפופה לעקרונות מנהליים וחוקתיים של המשפט הישראלי. עליה לעמוד במבחני הסבירות והמידתיות, אך היא איננה עומדת בהם. פגיעה זו אינה נעשית לתכלית ראויה, שהרי המשיבים לא פירטו ולא הצדיקו בשום אופן את העיכוב במתן המענה. אף אם יוכח על ידי המשיבים כי ישנה תכלית כלשהי לעיכוב, הרי שהפגיעה הטמונה בכך לזכויות העותרים עולה על המידה הדרושה לשם הגשמתה של תכלית זו.

סיכום

26. העותרת ממתינה בכיליון עיניים לקבל את תשובת המשיבים המאשרת את חזרתה שלה ושל ילדיה לביתם, שם יצטרפו לאבי המשפחה בגדה המערבית וזאת **בטרם תלד את ילדה החמישי**. התנהלות המשיבים בעניינם חורגת מכל סטנדרט תקין של פעילות מינהלית: היא מפרה את חובתם להשיב במהירות הראויה ואת חובת ההגינות שהמשיבים כפופים לה. כתוצאה מכך, היא פוגעת בזכויות יסוד של העותרים: זכותם לחיי משפחה וזכותן לשוב לביתם.

27. נוכח כל האמור לעיל, בית המשפט הנכבד מתבקש להורות למשיבים להשיב לעותרת ולאשר את בקשתה באופן בהול.

28. לאור התנהלות המשיבים שתוארה לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד גם לחייב את המשיבים בהוצאות העותרת, לרבות אגרת בית משפט ושכ"ט עו"ד כדין.



סיגי בן ארי, עו"ד
ב"כ העותרים

23.6.2020