

בית המשפט העליון
בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 8155/06

1. האגודה לזכויות האזרח בישראל
 2. המוקד להגנת הפרט
 3. רופאים לזכויות אדם
- על יד ב"כ עוה"ד לימור יהודה
מהאגודה לזכויות האדם בישראל
ת.ד. 34510, ירושלים 91000
טל': 02-6521218 פקסי: 02-6521219

ה ע ו ת ר י ם

נ ג ד

1. מפקד כוחות צה"ל ביהודה ושומרון
 2. ראש המינהל האזרחי
 3. ראש שירות הביטחון הכללי
 4. היועץ המשפטי לאזור יהודה ושומרון
- על ידי פרקליטות המדינה
משרד המשפטים, ירושלים

ה מ ש י ב י ם

תגובה מטעם המשיבים לבקשת העותרים לעיון חוזר בבקשה למתן צו-

ביניים

1. בהתאם להחלטת כב' הנשיאה ביניש מיום 26.5.09, ובהתאם להארכת המועד שנתבקשה, מתכבדים המשיבים להגיש את תגובתם לבקשת העותרים לעיון חוזר בבקשה למתן צו-ביניים.
2. המשיבים יטענו כי אין כל עילה לשנות מהחלטתו המפורטת של בית המשפט הנכבד מיום 18.5.09. נהפוך הוא: ההתקדמות ביישומו ושיפורו של הנוהל, והעובדה שתושבים פלסטיניים רבים עושים בו שימוש, בהצטרפה לכל הנימוקים שניתנו בעבר על-ידי המשיבים ושהתקבלו ברובם על-ידי בית המשפט הנכבד בהחלטתו המפורטת הנייל, מצדיקים את דחייתה של העתירה כולה, וממילא של הבקשה הנוכחית לעיון חוזר בהחלטת בית המשפט הנכבד.

הבקשה המקורית למתן צו-ביניים

3. בבקשתם המקורית למתן צו-ביניים, שהוגשה ביום 20.2.08, ביקשו העותרים מבית המשפט הנכבד להורות על הקפאת כניסתו לתוקף של הנוהל החדש שגיבשו המשיבים, אותו צירפו המשיבים לעיונו של בית המשפט הנכבד עוד ביום 21.1.08 במסגרת הודעת העדכון שהגישו. בתמצית, טענו העותרים בבקשתם למתן צו-ביניים מיום 20.2.08, כי מרבית הפגמים עליהם עמדו בעתירתם נותרו ללא שינוי, ואפשר כי אף הורעו, עם החלתו של הנוהל החדש (סעיפים 25-47 לבקשה).
4. ביום 1.5.08, הגישו המשיבים את תגובתם לבקשת העותרים למתן צו-ביניים, ובה גרסו, בתמצית, כי דין בקשת העותרים להידחות, ולו מן הטעם שהנוהל החדש שגובש על ידי המשיבים לא ביטל את המצב הקודם – כפי ששרר לפני הגשת העתירה ושכנגדו הוגשה, אלא בא **בנוסף לו**. הווה אומר: גם לאחר גיבושו של הנוהל החדש, יכול תושב פלסטיני לנקוט באותה דרך שנקט לפני כניסתו של הנוהל לתוקף: לא לפנות למשיבים מראש בבקשה לדעת אם יציאתו לחו"ל נמנעת, אלא להגיע ישירות למעבר הגבול "אלנבי".
- בהמשך לכך טענו המשיבים, כי טענות העותרים יוצרות אבסורד: העותרים, שמלכתחילה תקפו בעתירתם את המצב הקודם (מצב בו לא היה נוהל מוסדר כאמור), ודרשו מהמשיבים לקיים נוהל מסודר, ביקשו להשיב לקדמותו, באמצעות צו-ביניים, את המצב שהם עצמם תקפו. כל טענותיהם של העותרים המופנות כנגד הנוהל החדש, כך טענו המשיבים, הן עניין לדיון במסגרת העתירה לגופה, ולא במסגרת בקשה למתן סעד ביניים.
- נבקש להפנות את בית המשפט הנכבד לכל האמור בתגובתם הקודמת של המשיבים.
5. בהמשך לדברים אלה, בהחלטתו מיום 18.5.09, דחה בית המשפט את בקשת העותרים למתן צו-ביניים, באומרו כדלקמן:

"הסוגיות המשפטיות אותן מעורר הנוהל החדש מצויות בלב העתירה, והעמודנה לבחינה בעת הדיון בעתירה גופה. כך, טענות העותרים בדבר פגמים שונים בנוהל האמור, אשר בעטיים אין הוא מהווה מענה מספק לבעיות הקיימות, ייבחנו בעת הדיון בעתירה. בשלב הביניים, שבו תלויה העתירה ועומדת בפני בית המשפט, לא ראינו צורך במתן צו ביניים אשר יימנע את יישומו של הנוהל החדש בחקופה זו. זאת, משתי סיבות עיקריות: הראשונה, היא כי מדובר בנוהל וולונטרי, אשר רק תושב המעוניין לעשות בו שימוש יכול לפעול לפיו, ואין הוא מחייב כל תושב המעוניין לצאת לחו"ל ולפעול לפי האמור בהוראותיו. השנייה, הינה כי בהתאם לאמור בתשובת המשיבים, קיומו של הנוהל החדש לא ביטל את אפשרות הפנייה ללשכת היועץ המשפט ליהודה

ושומרון לשם טיפול להתערבות במקרים דחופים, כשם שנהוג היה קודם לכניסתו של הנוהל החדש. בנסיבות אלה, בהן לא נחסמו אפיקי הפעולה שהיו קיימים קודם לכניסתו לתוקף של הנוהל החדש, ורק חוסף עליהם אפיק פעולה נוסף, יש לדחות את בקשת העותרים למתן צו ביניים, וטענותיהם נגד הוראות הנוהל החדש ידונו בעת הדיון בעתירה לגופה. עם זאת, יש להרגיש כי על-פי הודעת המדינה, נקודת המוצא להחלטה זו היא, כי לתושבי האזור אפיק אלטרנטיבי לאפיק הקבוע בנוהל החדש וכי תינתן לתושבים המגיעים לגשר כדי לצאת מהאזור ואשר לא פעלו על-פי הנוהל – כתובת טלפונית לברור מצבם לעניין אפשרות היציאה מהאזור.”

[ההדגשות הוספו – ג.ש.]

6. על בקשתם למתן צו-ביניים חזרו העותרים גם בעת הדיון בעל-פה שנערך בפני בית המשפט הנכבד ביום 28.10.08. גם במועד זה, לאחר הדיון ושמיעת כל טענותיהם של באי-כוחם העותרים, לא ראה בית המשפט הנכבד להיעתר לבקשת העותרים למתן צו-ביניים.
7. בחלוף כשנה מהחלטתו של בית המשפט הנכבד, בה נדחתה כאמור בקשתם של העותרים למתן צו-ביניים, ובחלוף כ-7 חודשים מאז לא נעתר בית המשפט הנכבד לבקשתם החוזרת של העותרים במסגרת הדיון בעל-פה ליתן צו-ביניים, הגישו העותרים בקשה נוספת מטעמם לעיון חוזר בבקשה למתן צו-ביניים, ביום 12.5.09.
8. בהמשך לכך, ובהתאם להחלטתה של כבי הנשיאה ביניש מיום 26.5.09, מוגשת בזאת תגובת המשיבים לבקשה לעיון חוזר בבקשה למתן צו-ביניים.

עמדת המשיבים

9. המשיבים סבורים כי דינה של בקשת העותרים לעיון חוזר בבקשה למתן צו-ביניים להידחות, וזאת מן הטעמים שיפורטו להלן, בהצטרפם לטענות המשיבים, כפי שהוצגו בהודעותיהם הקודמות.

בקשת העותרים אינה מחדשת מבחינה מהותית דבר ביחס לבקשותיהם הקודמות שנדחו

על-ידי בית המשפט הנכבד

10. המשיבים יטענו, כי הטענות העיקריות המועלות בבקשתם הנוכחית של העותרים הועלו על-ידי העותרים כבר במסגרת בקשתם המקורית למתן צו-ביניים מיום 20.2.08, ונדחו אחת לאחת בהחלטתו של בית המשפט הנכבד מיום 18.5.09. הטענות הועלו שוב במסגרת הדיון שהתקיים באוקטובר 2008, ואף לאחריו לא נעתר בית המשפט הנכבד לבקשת העותרים למתן צו-ביניים.

המשיבים סבורים, כי מן הטעם הזה בלבד יש לדחות את בקשתם של העותרים לעיון חוזר בבקשה למתן צו-ביניים.

11. כאמור לעיל, וכפי שהובהר בתגובת המשיבים לבקשתם המקורית של העותרים למתן צו-ביניים, העותרים, שבעתירתם תקפו את המצב הקודם, מבקשים להשיב עתה לקדמותו, באמצעות צו-ביניים, את המצב שהם עצמם תקפו.

12. בבקשתם המקורית של העותרים למתן צו-ביניים, נסמכו העותרים, בעיקרו של דבר, על הטענה לפיה עם החלתו של הנוהל החדש "צפויה התמרה בחיקף הפגיעות בתושבי השטחים, אשר זכותם לחופש תנועה ויציאה לחו"ל נשללה מהם". בבקשתם המקורית, ביקשו העותרים לתקוף את הנוהל החדש שגיבשו המשיבים, על שני שלביו (שלב הברור המקדים ושלב ההשגה), ומכל זאת להגיע למסקנה כי "הנוהל החדש שגיבשו המשיבים אינו עונה על עיקרי הליקויים, עליהם עמדנו בעתירה. כפי שראינו, ישנם מספר ליקויים ופגיעות חדשות, שנוספו בעקבות גיבושו של הנוהל" (סעיף 25 לבקשת העותרים מיום 20.2.08).

בהקשר זה, הדגישו העותרים את הטענה השגויה, אותה שבים ומדגישים הם גם בבקשתם הנוכחית, ולפיה בעקבות החלתו של הנוהל החדש, תישלל לחלוטין מתושב אוי"ש שיציאתו לחו"ל נמנעה, האפשרות לפנות ללשכת היועמי"ש לאיו"ש בבקשה להשיג על מצבו.

13. עתה, בבקשתם לעיון חוזר בבקשה למתן צו-ביניים, נסמכים העותרים על טענות היות במהותן לטענות שהועלו בבקשתם המקורית למתן צו-ביניים. טענותיהם של העותרים בבקשתם החדשה אמנם תיבחנה ותיענה לגופן בהמשך הדברים, אולם כבר בשלב זה של טיעוננו נבקש להדגיש את העובדה כי הטענות כבר זכו להתייחסות יסודית מצד המשיבים, ונדחו – אחת לאחת – על-ידי בית המשפט הנכבד.

14. ביחס לטענות השונות כנגד הנוהל החדש שגיבשו המשיבים, שביקשו להראות כיצד הרע נוהל זה את מצבם של תושבי אוי"ש המבקשים לצאת לחו"ל, נכתב בהחלטתו של בית המשפט הנכבד, מיום 18.5.08, כדלקמן:

"הסוגיות המשפטיות אותן מעורר הנוהל החדש מצויות בלב העתירה, ותעמודנה לבחינה בעת הדיון בעתירה גופה. כך, טענות העותרים בדבר פגמים שונים בנוהל האמור, אשר בעטיים אין הוא מהווה מענה מספק לבעיות הקיימות, ייבחנו בעת הדיון בעתירה.

ביחס לטענת העותרים כנגד שלילת האפשרות לפנות ללשכת היועמ"ש לאיו"ש, נכתב בהחלטתו של בית המשפט הנכבד כדלקמן:

"...השנייה, הינה כי בהתאם לאמור בתשובת המשיבים, קיומו של הנוהל החדש לא ביטל את אפשרות הפנייה ללשכת היועץ המשפט ליהודה ושומרון לשם טיפול להחזרת במקרים דחופים, כשם שנחוג היה קודם לכניסתו של הנוהל החדש.

ואחר כל זאת, סיכם בית המשפט את מסקנתו, לפיה:

בנסיבות אלה, בהן לא נחסמו אפיקי הפעולה שהיו קיימים קודם לכניסתו לתוקף של הנוהל החדש, ודק הוסף עליהם אפיק פעולה נוסף, יש לדחות את בקשת העותרים למתן צו ביניים, וטענותיהם נגד הוראות הנוהל החדש ידונו בעת הדיון בעתירה לגופה. עם זאת, יש להדגיש כי על-פי הודעת המדינה, נקודת המוצא להחלטה זו היא, כי לתושבי האזור אפיק אלטרנטיבי לאפיק הקבוע בנוהל החדש וכי תינתן לתושבים המגיעים לגשר כדי לצאת מהאזור ואשר לא פעלו על-פי הנוהל – כתובת טלפונית לברור מצבם לעניין אפשרות היציאה מהאזור."

[ההדגשות הוספו – ג.ש.]

15. בשים לב לכל האמור, ובשים לב לכך שהמשיבים לא שינו מעמדתם העקרונית, כפי שהוצגה בתגובתם מיום 1.5.09 לצו-הביניים, הכל כפי שיפורט ומרחב להלן, יטענו המשיבים כי דין בקשת העותרים להידחות, ולו מן הטעם שהיא כבר נדונה, והוכרעה, על-ידי בית המשפט הנכבד, עת היו מונחות בפניו טענות הזתות במחותן לאלה הנטענות זו הפעם.

צו-הביניים המבוקש הינו למעשה בקשה לצו עשה

16. המשיבים יטענו, כי דין הבקשה להידחות מכיוון שצו-הביניים המבוקש, במצב שנוצר, הוא למעשה צו עשה. זאת, בשים לב לכך, שהנוהל החל לפעול בתחילת שנת 2008 והחלטת בית המשפט בעניין הבקשה לצו-ביניים ניתנה לפני כשנה, ובה נדחתה בקשת העותרים. כלומר: מאז ועד היום פועל הנוהל (וחלו בו שיפורים מעת לעת), לאחר שבית המשפט הנכבד אישר בהחלטתו את כניסתו לתוקף.

17. משמע – הבקשה לעיון חוזר בבקשה למתן צו-ביניים מבקשת למעשה מבית המשפט הנכבד להוציא צו עשה כנגד המשיבים, שהרי משמעותה המעשית היא שינוי המצב הפועל והנחוג מזה כשנה וחצי.

18. כידוע, בית המשפט הנכבד אינו נוהג ליתן צווי עשה במסגרת בקשות למתן צווי ביניים. לעניין זה ראו, למשל, החלטת בית המשפט הנכבד בבג"ץ 2026/05 עקילאן נ' משרד הפנים, תק-על 2006(4), 711 (2006):

"ככלל, תכליתו של צו ביניים היא הקפאתו של המצב הקיים ולא לחולל בו שינוי עד לדיון בעתירה (ראו, למשל, בג"ץ 4518/06 נוג'ידאת נ' משרד הפנים, ניתנה ביום 27.6.2006, מפי השופט ריבלין, כתוארו אז). בנסיבות המקרה לא נמצא לי טעם מספיק לפטות מכלל זה (יצוין גם כי העתירה קבועה לדיון ביום 15.11.2006)."

הקפאת הנוהל תפגע בתושבי אי"ש שפעלו, פועלים ומתכוונים לפעול בהתאם לנוהל

19. לא זו אף זו: הקפאתו של הנוהל, כמבוקש על-ידי העותרים, שאינם מייצגים בעתירה זו עותרים פרטניים, אף תפגע באלה מבין תושבי אי"ש שכבר החלו לפעול על-פי הנוהל, ובאלה מבין תושבי אי"ש המתענדים לפעול על-פיו. מדובר בעשרות אנשים שפנו כבר למשיבים בהתאם לנוהל ובאחרים העתידים לפעול בהתאם הנוהל.

כפי שהודגש שוב ושוב על-ידי המשיבים, הנוהל מוסיף על המצב שהיה קיים לפני כניסתו של הנוהל לתוקף, ואיננו מבטל את המצב שהתקיים בעבר.

20. אף בעובדה זו די כדי להביא לדחייתה של הבקשה לעיון חוזר בהחלטת בית המשפט הנכבד, אשר דחתה את בקשת העותרים לצו-ביניים.

צו-הביניים המבוקש מקומו להתברר במסגרת הדיון בעתירה לגופה

21. המשיבים יטענו עוד, כי המקום לבירור טענותיהם של העותרים ביחס לנוהל הוא בדיון בעתירה לגופה. כך גם הכריע כבר בית המשפט הנכבד בהחלטתו מיום 18.5.08, אותה מבקשים עתה העותרים לתקוף.

22. המצב המשפטי שנוצר הוא זה: העותרים דרשו בעתירתם זרישות שונות, שכולן פרט לאחת נמחקו בהחלטתו של בית המשפט הנכבד מיום 1.8.07. נותר עניין נוהל היציאה לחו"ל. הנוהל נכנס לתוקף לאחר הגשת העתירה ושופר מאז מעת לעת, תוך פיקוח של פרקליטות המדינה, ובשיתוף גורמי צה"ל, המינהל האזרחי והשב"כ.

העותרים אינם מרוצים מהנוהל החדש שגובש. כתוצאה מכך הם דורשים פתרון של "שחור או לבן": יוחל נוהל בדיוק בהתאם לדרישותיהם של העותרים, או שלא יוחל כלל נוהל.

מעבר לכך שטענת העותרים בהקשר זה בעייתית, כלשון המעטה, וקבלתה, כאמור, עלולה לפגוע בתושבי איז"ש שעשו ועושים בפועל שימוש באפשרויות הנתונות להן על-פי הנוהל, הרי שברור שמדובר בטענה שמקומה להונברר בדיון בעתירה לגופה.

כך גם קבע בית המשפט הנכבד בהחלטתו הנתקפת בבקשה זו של העותרים, כדלקמן:

"הסוגיות המשפטיות אותן מעורר הנהל החדש מצויות בלב העתירה, והעמדה לבחינה בעת הדיון בעתירה גישה. כך, טענות העותרים בדבר פגמים שונים בנוהל האמור, אשר בעטיים אין הוא מהווה מענה מספק לבעיות הקיימות, ייבחנו בעת הדיון בעתירה. בשלב הביניים, שבו תלויה העתירה ועומדת בפני בית המשפט, לא ראינו צורך במתן צו ביניים אשר יימנע את יישומו של הנהל החדש בתקופה זו".

23. כל זאת, מקל וחומר, כאשר מועד הדיון בעתירה קרוב יחסית, והוא יתקיים בעוד פחות משלושה חודשים (9.9.09).

התייחסות פרטנית לטענותיהם של העותרים לגופן

24. מעבר לדרוש, נתייחס עתה בקצרה לטענות העותרים לגופן. בקשתם של העותרים לעיון חוזר בבקשה למתן צו-ביניים, נסמכת למעשה על שני אדנים מרכזיים:

ראשית, העותרים טוענים, כי החלטת בית המשפט הנכבד, בה נדחתה בקשתם המקורית למתן צו-ביניים, ניתנה על-סמך ההנחה כי המשיבים לא יבטלו את האפשרות של פניה ללשכת היועמ"ש לאיז"ש כפי שהיה נהוג קודם לכניסתו לתוקף של הנוהל החדש. ואולם, לטענת העותרים, בעקבות החלטתו של הנהל החדש, נמנעת הלכה למעשה כל אפשרות לפנות ללשכת היועמ"ש לאיז"ש (למעט מקרים חריגים שבחריגים). זאת, כאמור, "בניגוד למצב שהציגו [המשיבים] בתגובתם לצו הביניים, ובניגוד להנחות עליהן השתית בית משפט זה את החלטתו לדחות את הבקשה" (סעיף 11 לבקשת העותרים).

שנית, העותרים טוענים, כי הנהל הביא "ליצירתו של מסלול ייסורים בירוקראטי חדש, ולשלילת זכותם של הפונים להיות מיוצגים ולפנות באמצעות עו"ד או ארגון זכויות אדם. שוב ושוב מטורטרים פונים הלךך ושוב עד שעולה בידם לצלוח את שלב הגשת הבקשה לפי הנהל". טענה זו מצטרפת ומשתלבת באדנה הראשון של בקשת העותרים, לנוכח טענת העותרים, ולפיה "במקביל, לשכת היועמ"ש (לאיז"ש – ג.ש) מסרבת (ככלל) לטפל בעררים המגיעים אליה בעניינם של אנשים שכבר הוחזרו כשהיי בדרכם לחו"ל, תוך שהיא חוזרת ומפנה את הפונים להגיש בקשה או השגה 'בהתאם לנוהל' (סעיף 17 לבקשת העותרים).

25. במענה לטענות הנ"ל, נשוב ונזכיר, כי כאמור, הטענות העיקריות של העותרים כבר נשמעו במסגרת בקשתם הקודמת של העותרים למתן צו-ביניים, ונדחתו אחת לאחת. המשיבים סבורים, כי יש בטעם זה בלבד כדי לדחות את טענותיהם של העותרים.

26. יחד עם זאת, ולמעלה מן הצורך, יטענו המשיבים, כפי שיפורט להלן, כי שני האדנים עליהם נסמכת בקשתם של העותרים משוללים כל יסוד, ומכל מקום אינם מצדיקים את הוצאת צו-הביניים המבוקש.

טיפול יועמ"ש איו"ש במקרים הומניטאריים דחופים

27. באשר לאדנה הראשון של בקשת העותרים, הרי שזה מורכב למעשה משתי טענות משנה.

28. טענת המשנה הראשונה גורסת, כי החלטת בית המשפט מיום 18.5.08, בה נדחתה בקשת העותרים למתן צו-ביניים, ניתנה על סמך המצג שהציגו המשיבים בתגובתם המקורית לבקשה למתן צו-הביניים, ועל סמך ההנחה כי תישמר לתושבי איו"ש אשר יציאתם לחו"ל נמנעה האפשרות להגיש ערר ללשכת היועמ"ש לאיו"ש.

ואולם, מבחינת תגובת המשיבים לבקשת העותרים למתן צו-ביניים עולה, כי "המצג" אותו הציגו המשיבים היה חד משמעי עוד בשלב זה, ולפיו נטען כי הנוהל אשר איפשר הגשת השגה ללשכת יועמ"ש לאיו"ש על מניעות ביטחונית ליציאה לחו"ל היה הכרח המציאות, ועתה – למן שהתגבש נוהל חדש ומסודר – תתאפשר פנייה כאמור רק במקרים חריגים ודחופים, המצדיקים את התערבותו של הדרג המשפטי. וכך נכתב בתגובת המשיבים מיום 1.5.08 (בסעיפים 18-22 לתגובתם):

"הנוהג אשר התפתח במהלך השנים לפנות ללשכת היועץ המשפטי לשם בחינתן של מניעות יציאה לחו"ל של תושבי איו"ש הוא נוהג שהתפתח מתוך הכרה, בהיעדרו של הליך השגה מנהלי מסודר.

ההחלטה האם למנוע יציאת תושב לחו"ל מטעמי ביטחון הינה החלטה מנהלית, אשר מתקבלת – וראוי שתתקבל – על-ידי הגורמים המנהליים המקצועיים, שזה תפקידם, ולא על-ידי הגוף המשפטי המייעץ להם. אין כל מקום לחייב את הגוף המשפטי המייעץ להוות "תחליף" לגוף המינהלי המוסמך.

למותר לציין, כי לשכת היועץ המשפטי לאיו"ש תעמיד את שירותיה לטובת הגורם המוסמך והייעץ לו מן הפן המשפטי בהליך קבלת ההחלטות.

הנוהל החדש נועד לתקן את המצב שהיה קיים בעבר, ולאפשר לגורם המוסמך לקבל החלטה מושכלת מראש, על בסיס כל השיקולים הרלוונטיים, בטרם תתקבל החלטה העלולה לפגוע ברצונו של תושב האזור לצאת לחו"ל. בקשת העותרים לשמר את הנוהג הישן, העוקף את סמכותו של הגורם המנהלי המוסמך, פוגעת במושכלות יסוד של הליך מנהלי תקין.

יתרה מזאת, המשיבים, באמצעות לשכת היועץ המשפטי לאיו"ש, הבהירו לעותרים, והם יבקשו לשוב ולהבהיר גם במסגרת תגובה זו, כי ככל שיימצא כי פניה כזו או אחרת מעלה על פניה טענות המצדיקות בחינה משפטית, הן תקבלנה מענה מצד אנשי היועץ המשפטי לאיו"ש, כמקובל בסיטואציות דומות.

צילום מכתב מלשכת היועץ המשפטי לאיו"ש לעותרת 2, מיום 9.3.08, מצורף ומסומן המ/1.

משכך, בניגוד לטענת העותרים, הנוהל החדש איננו חוסם בפניהם או בפני תושבים פלסטינים הדרך לפנות ללשכת היועץ המשפטי לאיו"ש במקרים המתאימים.

29. לאור האמור ברור, כי המשיבים לא הציגו מצג לפיו השגות כנגד מניעות ביטחוניות ימשיכו להיבחן פעניין שבשגרה על-ידי לשכת היועץ המשפטי לאיו"ש, כפי שניתן אולי להסיק מבקשת העותרים לעיון חוזר בבקשה למתן צו-ביניים. ברור, שכל תכליתו של הנוהל היא ליצור מנגנון מנהלי מוסדר לטיפול בפניות "רגילות".

יחד עם זאת, המשיבים התחייבו – והם עומדים מאחורי התחייבותם זו – לאפשר פניות ליועץ המשפטי לאיו"ש כאשר מתעוררות בעיות קונקרטיות במקרים דחופים. מעבר לכך נעיר, כי כל פנייה המועברת ליועץ המשפטי לאיו"ש בעניין נוהל היציאה נבחנת בפועל על-ידי יועץ משפטי. ככל שעמדת היועץ המשפטי היא שאין דחיפות מיוחדת בפנייה, היא מועברת להמשך טיפול במסלול הרגיל. ככל שמוצא היועץ המשפטי כי קיימת הצדקה להתערבותו, כך נעשה.

30. בניגוד לטענת העותרים, החלטת בית המשפט הנכבד מיום 18.5.08, בה נדחתה בקשת העותרים למתן צו-ביניים, לא ניתנה על סמך הנחה לפיה יוסיף היועץ המשפטי לאיו"ש לטפל בבקשות בדיוק כבעבר, כאילו כלל לא נכנס לתוקפו נוהל מסודר בעניין. וכך נכתב בחלטתו של בית המשפט:

"בהתאם לאמור בתשובת המשיבים קיומו של הנוהל החדש לא ביטל את אפשרות הפנייה ללשכת היועץ המשפטי ליהודה ושומרון לשם טיפול והתערבות במקרים דחופים, כשם שנהוג היה קודם לכניסתו לתוקף של הנוהל החדש..."

[ההדגשה הוספה – ג.ש.]

31. לצערנו, חלק מהעותרים בעתירה שלפנינו מגדירים כ"דחופים" מקרים שהיועץ המשפטי לאיו"ש אינו רואה כמקרים הומניטאריים דחופים, ושנראה בעליל כי אינם דחופים.

כך, למשל, בסעיף 13 לבקשת העותרים לעיון חוזר בהחלטת בית המשפט הנכבד, מלינים העותרים כנגד החלטות של יועמ"ש איז"ש שלא לטפל במסגרת הדחופה במקרים כגון יציאה לחו"ל לצורך ראיון עבודה וביקור קרובים.

המשיבים יטענו כי, ככלל, אין כל הצדקה להתערבות של היועץ המשפטי לאיז"ש בבקשות ליציאה לחו"ל לצורך ביקור קרובים או ראיונות עבודה. מזוהר במקרים שאינם מקרים חומניטאריים דחופים, ואין מקום לחרוג בעניינם מהטיפול הרגיל, שאף הוא אינו אורך יותר מ-6 שבועות בהתאם לנוהל.

32. טענת המשנה השנייה עליה מתבסס אדנה הראשון של בקשת העותרים גורסת, כי מאז אימוץ הנוהל מסרבת לשכת היועמ"ש לאיז"ש לטפל בפניות של תושבי איז"ש אשר יציאתם לחו"ל נמנעה, למעט מקרים חריגים שבחריגים. זאת, כאמור, תוך שינוי מדיניות מוצהר ביחס להנחות שעליהן ניתנה החלטתו של בית המשפט הנכבד בה נדחתה בקשת העותרים למתן צו-ביניים.

33. בחקשר זה טוענים העותרים, כי המשיבים שינו מעמדתם, וכי "בהודעה המעודכנת האחרונה שהוגשה מטעם המשיבים, מודים הם בכך שבעקבות אימוצו של הנוהל, לשכת היועמ"ש חדלה לטפל במקרים אלה, וגם תושבים שכבר היו בדרכם לחו"ל והוחזרו מהמעבר נדרשים לפנות ולהגיש בקשה במת"ק על פי 'נוהל בירור מוקדם' (ראו סעיפים 26-30 להודעת העדכון מטעם המשיבים מיום 10.3.2009)" (סעיף 14 לבקשת העותרים).

ואולם, מבחינה השוואתית בין סעיפים 26-30 להודעת העדכון מטעם המשיבים מיום 10.3.09, ובין סעיפים 18-22 לתגובת המשיבים לבקשה למתן צו-הביניים מיום 1.5.08 (המצוטטים לעיל), מצטיירת תמונה הפוכה בתכלית. ברי, כי המשיבים לא שינו כהוא זה מעמדתם ביחס לתפקידה של לשכת היועמ"ש לאיז"ש במסגרת הטיפול בהשגות שהוגשו על-ידי מנועי יציאה לחו"ל, וכי עמדתם נותרה איתנה למן תגובתם מיום 1.5.08 – שעל בסיסה ניתנה החלטתו של בית המשפט הנכבד בה נדחתה הבקשה למתן צו-הביניים, ועד למועד דברים זה.

יתר על כן, כאמור, וכפי שנמטר מלשכת היועמ"ש לאיז"ש, המשיבים עומדים בהתחייבותם לפיה "קיומו של הנוהל החדש לא ביטל את אפשרות הפנייה ללשכת היועץ המשפט ליהודה ושומרון לשם טיפול להתערבות במקרים דחופים, כשם שנהוג היה קודם לכניסתו של הנוהל החדש".

34. עוד נצוין, כי בפועל היה מעורב היועץ המשפטי לאיז"ש בזירוז הבדיקה במספר מקרים בהם התעוררו נסיבות מיוחדות, בחודשים האחרונים, שבחלקם התאפשרה יציאתם של תושבי איז"ש לחו"ל, ובחלקם ניתן לפונים מענה מהיר, בשל דחיפות הפניות, המסרב את הבקשות, לאחר בדיקה מקיפה של גורמי הביטחון.

35. יתרה מכך, לשכת היועץ המשפטי לאיו"ש התערבה בחודשים האחרונים במספר מקרים בהם העלו פונים טענות כלליות נגד טיפול המת"קים בבקשות. כך, למשל, תושב איו"ש בשם ע"ש פנה ליועמ"ש איו"ש בשלהי חודש אפריל 2009, והלין על כך שמת"ק חברון דרש ממנו להמציא מסמכים רפואיים מסוימים לשם המשך הטיפול בבקשתו לצאת לחו"ל לצורך טיפול רפואי. התברר, כי חלק מהמסמכים שנדרשו מהפונה אינם הכרחיים, וכי באותו מקרה ראוי להסיר את המניעה הביטחונית.

כתוצאה מכך, ניתנה הוראה למת"ק לאפשר יציאתו של הפונה לחו"ל. כמו כן, ניתנה הנחייה לגורמים המטפלים להקל בדרישת המצאת המסמכים התומכים בבקשה להסרת המניעה, במקרים המתאימים.

פונה נוסף ליועמ"ש איו"ש, בשם ע"צ, הלין על כי במת"ק גנין ניתן להגיש בקשות להסרת המניעה הביטחונית רק בנוכחות קצין, וכי קצינים אינם נמצאים בחלון קבלת הקהל במשך רוב שעות היום. בירור שעשה היועמ"ש לאיו"ש העלה כי אין בטענה ממש. אותו פונה פנה בהליך הרגיל, ובסופו של דבר הוסרה המניעה ליציאתו לחו"ל.

36. נוסף ונציין, כי כחלק מהטמעת הנוהל ומשיפורו, מפיץ היועץ המשפטי לאיו"ש, מעת לעת, למת"קים השונים, מסמכים המפרטים את התלונות העיקריות המגיעות אליו ואת דרכי ההתמודדות עמן, וזאת על-מנת לחדד את הוראות הנוהל ולשפר את יישומו.

לעניין הטענות לפגמים בנוהל החדש

37. באשר לאדנה השני של בקשת העותרים, שעניינה בטענות העותרים בדבר פגמים בנוהל, נבקש להעיר מספר הערות.

38. לצערנו, נראה כי העותרים מתייחסים אל הנושא מנקודת מבט של "הכל או לא כלום": תחילה עתרו לבית המשפט הנכבד בדרישה שייקבע נוהל, ולאחר שנקבע נוהל, והוא אינו לרוחם של העותרים, הם דורשים את ביטולו המוחלט.

39. גישת המשיבים שונה. המשיבים סברו, וסבורים עדיין, כי הנוהל שגובש הוא סביר, אך כי יש מקום לבחון את הנוהל מעת לעת, להטמיעו בקרב אנשי המקצוע, לעקוב אחר יישומו ולשפרו. אין לשכוח כי הנוהל, בסופו של יום, גם אם אינו מושלם, משמר את מצבם של הפונים בנקודה המשמעותית עליה הלינו העותרים בעתירתם – שכן עתה יכול תושב השטחים לזעזע מראש אם קיימת בעניינו מניעה ביטחונית ליציאה לחו"ל, בטרם יתייצב במעבר הגבול.

40. ההסדר הישן, שפעל שנים רבות, גובש באין נוהל מסודר, והתפתח במהלך השנים. העותרים תקפו בעתידתם את ההסדר הישן (שעתה הם, למעשה, מבקשים לתזור אליו, במסגרת צו-הביניים). אך טבעי שהנוהל החדש דרש הטמעה, שינויים ושיפורים.

כך נעשה: פרקליטות המדינה עוקבת באופן עתי אחר יישום הנוהל, ובדיונים שנעשים הופנסו דגשים, שינויים ושיפורים לנוהל.

41. כבר בהודעות הקודמות שהגישו המשיבים לבית המשפט הנכבד, עודכן בית המשפט בדבר השינויים והשיפורים שהוכנסו לנוהל (ראו, למשל, סעיפים 9-18 להודעת המשיבים מיום 24.9.08, וכן סעיפים 7-11 להודעת המשיבים מיום 10.3.09).

42. יתר על כן, בישיבה שהתקיימה במשרדו של החיימ לפני כשבועיים, בה נכחו כלל גורמי הביטחון הצריכים לעניין, החליטו המשיבים על מספר שיפורים נוספים אשר יוכנסו באופן יישומו של הנוהל.

כך, למשל, מבירור פנימי שנערך, התברר שלעתים חלק מהבקשות שהוגשו על-ידי תושבי איו"ש להסרת מניעה נדחו על הסף, כאשר לא צורפו לבקשה כלל המסמכים התומכים בתכלית שלשמה הוגשה הבקשה. בישיבה הוחלט, כי יש מקום להבהיר לכלל הגורמים המטפלים, שאין לדחות בקשות שכאלה על הסף, אלא לבחון אותן לגופו של עניין, ובהתאם למידע שיימצא בפני גורמי הביטחון בעת הבדיקה. לעניין זה ברי, כי להיעדרם של כלל המסמכים הרלוונטיים לתמיכה בטענות המבקש יינתן משקל בעת עריכת האיוונים השונים – משקל שהוא לרעת המבקש – אך לא תידחה בקשת על-הסף, בהנחה שיומצאו מסמכים אחרים, גם אם חלקיים, לתמיכה בבקשה.

43. נוסף ונציין, כי מעת לעת המשיבים שבים ומרעננים את הנוהל בקרב גורמי השטח האמונים על יישומו, וזאת לשם הטמעתו ושיפור יעילות הפעלתו. כך, כפי שנמסר מלשכת היועמ"ש לאיו"ש, מופצים מעת לעת לגורמי השטח מסמכים המפרטים את התלונות העיקריות המגיעות ללשכה, ואת דרכי ההתמודדות עימן, וזאת על מנת לחדד את הוראות הנוהל ואת דרך יישומו.

44. אחת מפעולות ההטמעה המרכזיות שנעשו בזמן האחרון התקיימה, ביום 10.6.09, כאשר בכנס בהשתתפות כלל קציני התיאום האזרחי באיו"ש, שהם הקצינים הרלוונטיים ביותר לעניין יישום הנוהל, הרצתה נציגת היועץ המשפטי לאיו"ש בדבר העדכונים והשיפורים שנעשו בנוהל, ושבה והבהירה את המדיניות הנוגעת לנוהל.

45. מכל האמור לעיל, ברי כי עינם של המשיבים פקוחה ורגישה לקשיים המתעוררים בהפעלתו של הנוהל – באשר מדובר בנוהל חדש יחסית – ואף עושים הם מאמצים לשם שיפורו ולשם הטמעתו בקרב גורמי השטח האמונים על יישומו.
46. עוד יובהר, כי בסופו של יום, שאיפת המשיבים הינה ליישם את הנוהל באופן אשר יחווה מענה מיטבי לתושבי איו"ש המבקשים לצאת לחו"ל, ובמקביל לא יהא בו כדי לפגוע בביטחון האזור ובשלום הציבור. המשיבים סבורים כי הנוהל מהווה כבר עתה שיפור של ממש ביחס למצב ששרר בטרם הגשת העתירה.
47. לאור כל האמור, יטענו המשיבים כי אין מקום לקבלת עמדתם הדיכוטומית של העותרים, המבקשת להציג את הדברים בצורה של "שחור או לבן". גיבושו של נוהל חדש ויעיל, ולא כל שכן הטמעתו בקרב גורמי השטח, הינם תהליכים אשר דורשים זמן.
48. בשום לב לכל האמור לעיל, סבורים המשיבים כי אדנה השני של טענת העותרים, ולפיו הביא הנוהל החזש "ליצירתו של מסלול ייסורים בירוקראטי חדש", להידחות אף הוא.

הביקורת שמתח בית המשפט הנכבד על התנהלות חלק מהעותרים בעתירות "פרטניות"

49. בהמשך לאמור, יבקשו המשיבים להבהיר כי במקרים רבים נעשות פניות ישירות של חלק מהעותרים ללשכת היועמ"ש לאיו"ש, או מגישים עתירה לבית משפט נכבד זה, מבלי למצות הליכים כראוי. בית המשפט הנכבד, במספר הזדמנויות בחודשים האחרונים, מתח ביקורת, בעל-פה ובכתב, על התנהלות זו, ביחס לעותרות המוגשות בנושא יציאה לחו"ל.
50. לעניין זה, יפים הדברים שנאמרו בהחלטתו של כב' הרשם מרזל מיום 29.3.09, במסגרת בג"ץ 1043/09 מרקה נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית, תק-על-2009 (1) 4537 (2009):

"מעבר לכך, דומה כי לב עתירתם ושענתם של העותרים כוונה למעשה כנגד נהלי המשיב לעניין אפיקי הפניה העומדים לרשות המבקשים לצאת מן האזור, ובעיקר כנגד ההנחיה – או הפרקטיקה – לפיה כביכול לא עומדת עוד למבקשים האפשרות להשיג על סירוב יציאה בגשר אלנבי במשרד היועמ"ש; אלא רק בפניה למת"ק, האורכת זמן רב. יש להעיר, כי טענות אלו למעשה לא נתבררו בעתירה שכן זו נמתקה לבקשת העותר מבלי שנתקיים בה דיון לגופו. הדיון בבקשה לפסיקת הוצאות אינו המסגרת המתאימה "להחייאת" טענה זו ולהכרעה בה. בנוסף, ולנסיבותיו של הליך זה, הרי שקיים קושי בקביעה שהיה מצדק להגיש העתירה במועד בו הוגשה ובלא מיצוי ההליך החלופי שהוצע על ידי המשיב. זאת, שעה שבעולה מתשובת המשיב מיום 5.1.09, בקשה בעניינו של העותר הוגשה עוד ביום 4.12.07 וסמוך לאחר מכן כבר ידעו העותרים כי ניתן להגיש בקשה בגדון למשרדי המת"ק. כזאת לא נעשה, לא

אז וגם לא לאחר המכתב מיום 5.1.09, ובמצב דברים זה, מקובל עלי כי מוצדק לחשיט על העותרים את הוצאות העתירה.

[ההדגשות הוספו – ג.ש.]

51. הנה כי כן, כבי' הרשם מרזל קבע בפרשת מרקת במפורש כי העותרים באותו מקרה (וביניהם העותר 2 בעתירה שלפנינו) לא מיצו הליכים בהתאם לנוהל, בטרם פנו לבית המשפט הנכבד.
52. כמו כן, נבקש להזכיר את הדברים שנכתבו בבג"ץ 2072/09 אלקסיס נ' מפקד כוחות צה"ל באיוש (טרם פורסם, ניתן ביום 12.3.09), שם ביקשו העותרים, וביניהם העותר 2 שבפנינו, להתיר את יציאתו לצורך השתתפות באירוע שהתקיים בירדן. עתירה זו נמחקה לבקשת העותרים, לאחר שהוגשה תגובת המשיבים, ומבלי שניתן כל הסבר לבקשת המחיקה. בפסק הדין, שניתן על-ידי הרכב של בית המשפט הנכבד בראשות כבי' השופט גרוניס, ביום 12.3.09, נכתב כדלהלן:

"העתירה שבפנינו הוגשה ביום 5.3.09. בית המשפט נתבקש לקבוע דיון דהוץ ואכן השופט התורן קבע דיון להיום - 12.3.09. ביום אתמול ביקשו העותרים למחוק את העתירה. בבקשה לא ניתן כל הסבר מדוע נתבקשה המחיקה. יצוין, כי בהחלטה על קביעת התיק לדיון אף נקבע שעל המשיב להגיש תגובה עד 24 שעות לפני הדיון. העתירה גרמה לבזבוז של משאבים הן של בית המשפט והן של רשויות המינהל השונות. במצב דברים זה ראוי שהעותרים ישאו בהוצאות ולו סמליות. לבקשת העותרים נמחקה העתירה. העותרים ישאו בשכר טרחת עורך דין בסך 2,500 ש"ח. אין כל מקום להורות על השבה של האגרה, אף לא בחלקה."

53. הנה כי כן, בית המשפט הנכבד קבע כי התנהלות העותרים בפרשת אלקסיס (וביניהם העותר 2 בעתירה שלפנינו) "גרמה לבזבוז של משאבים הן של בית המשפט והן של רשויות המינהל השונות".

מלשכת היועץ המשפטי לאיו"ש נמסר, כי ההתנהלות הבעייתית שפורטה לעיל חזרה ונשנתה במקרים נוספים (למשל, בג"ץ 2073/09 חרישי נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש (לא פורסם, נמחק לבקשת העותרים ביום 12.3.09); בג"ץ 1840/09 מוצטפא נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש (לא פורסם, נמחק לבקשת העותרים ביום 29.3.09)).

היקפה המינורי יחסית של הסוגיה העומדת לדיון

54. לצד כל האמור, נבקש להזכיר ולציין, כפי שהובהר בתגובותיהם הקודמות של המשיבים, כי בניגוד למסקנה שניתן להסיק בטעות מטענות העותרים, הרי שאחוז תושבי אי"ש שיציאתם לחו"ל נמנעת מטעמי ביטחון הוא קטן ביותר, ועומד על פחות מאחוז אחד מבין תושבי אי"ש. מאות אלפי תושבי אי"ש יוצאים לחו"ל בכל שנה, כאשר אחוז האנשים שיציאתם נמנעת הוא שבירי אחוזים (פחות מאחוז, כאמור) מבין תושבי אי"ש.

55. כן, בין השאר, בהודעת המשיבים מיום 24.9.08 נכתב כדלקמן:

"הקורא את טענות העותרים עלול בטעות להסיק, כי מניעה ביטחונית ליציאה לחו"ל חלה על אחוז ניכר מקרב תושבי האזור. לכן נבקש להבהיר שוב מהם סדרי הגודל הרלוונטיים:

פחות מאחוז מקרב תושבי האזור מוגדרים כיום כמנוצי יציאה לחו"ל. משכך, רובם המוחלט של תושבי אי"ש המגיעים למעבר אלנבי – מתאפשר מעברם לחו"ל.

הדברים יפים גם בכל הנוגע לתושבי האזור המחליטים לפעול על-פי הנוהל החדש: כאשר תושב אי"ש מחליט לפעול על-פי הנוהל, ולברר מראש אם קיימת מניעה ביטחונית בעניינו, קיימת הסתברות של מעל ל-99% כי כבר בפעם הראשונה בה יגיע למת"ק, יימסר לו במקום כי אינו מנוע יציאה לחו"ל, כך שכלל לא יהיה צורך בכך שיגיע למת"ק פעם נוספת (זאת, בהתאם לשינויים שיוכנסו בנוהל בקרוב על בסיס הפקת הלקחים שנעשתה לאחרונה. בעניין זה נפרט בהמשך הדברים).

הנתונים המספריים העוסקים ביציאתם של תושבי האזור לחו"ל בתקופה שעברה מאז נכנס הנוהל לתוקף מדגימים את הדברים בצורה הטובה ביותר:

העותרים מציגים 10 מקרים שבהם, לטענתם, לא פעל הנוהל חיטב, במהלך החודשים האחרונים.

רק לשם השוואה, נציין כי מהמינהל האזרחי נמסר, שבמהלך חודש פברואר יצאו מאי"ש לחו"ל, דרך מעבר אלנבי 23,448 בני אדם; בחודש מארס יצאו מאי"ש לחו"ל דרך מעבר אלנבי 20,681 בני אדם; בחודש אפריל יצאו מאי"ש לחו"ל, דרך מעבר אלנבי 33,632 בני אדם; בחודש מאי יצאו מאי"ש לחו"ל, דרך מעבר אלנבי 30,303 בני אדם; בחודש יוני יצאו מאי"ש לחו"ל, דרך מעבר אלנבי 62,766 בני אדם; בחודש יולי יצאו מאי"ש לחו"ל, דרך מעבר אלנבי 99,117 בני אדם; בחודש אוגוסט יצאו מאי"ש לחו"ל, דרך מעבר אלנבי 81,186 בני אדם.

הנה כי כן, מאז הופעל הנוהל יצאו מאי"ש לחו"ל, דרך מעבר אלנבי, למעלה מ-350,000 בני אדם (רובם המוחלט פעלו בדרך "הישנה" ולא על-פי הנוהל החדש). באותה תקופה מצאו העותרים 10 מקרים בהם, לטענתם, הנוהל לא פעל כשורה, וגם אם ניתן להניח כי קיימים מקרים נוספים,

**ברור כי מדובר באוכלוסייה קטנה ביותר מבין כלל תושבי
האזור המבקשים לצאת לחו"ל..."**

56. ועל כך הוספנו וכתבנו בהודעת המשיבים מיום 10.3.09, כדלקמן:

לגתונים הנ"ל נוסף, כי במהלך שנת 2008 נרשמו 722,393 יציאות של תושבים פלסטיניים לחו"ל. בנוסף, גופקו 1,334 היתרים לתושבי איו"ש ליציאה לחו"ל דרך נתב"ג.

57. נתונים אלה, ראוי שיהוו מסגרת עובדתית רלוונטית לעתירה שבפנינו, שכן דומה כי טענות העותרים אינן נותנות את הדעת לכך שאחוז מנועי היציאה לחו"ל מטעמים ביטחוניים הוא נמוך ביותר.

סיכום

58. לאור כל האמור, סבורים המשיבים כי דין בקשתם של העותרים לדיון מחודש בבקשה למתן צו ביניים להידחות.

זאת, מן הטעם שהטענות העומדות בבסיסה של בקשה זו נטענו ונדחו כבר בהחלטתו של בית המשפט הנכבד; מן הטעם שהבקשה לצו הביניים המבוקש על ידי העותרים כמוה כבקשה לצו עשה; מן הטעם שבקשת העותרים אך תרע את מצבם של תושבי איו"ש אשר החלו כבר פועלים בהתאם לנוהל; מן הטעם שטענות העותרים מקומן להתברר במסגרת הדיון לעתירה לגופה, בפרט כשהמועד הקבוע לדיון קרוב יחסית; ולבסוף, מן הטעם שהטענות עליהן נסמכת בקשת העותרים, אינן מצדיקות את מתן צו הביניים המבוקש אף לגופן.

היום, א' בתמוז תשס"ט

23 ביוני 2009


גלעד שיתמן
סגן לפרקליט המדינה