

בג"ץ 8155/06

בבית המשפט העליון  
בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

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 פקס': 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 םתגובה מטעם המשיבים לבקשה למתן צו-ביניים

1. בהתאם להחלטת כב' הנשיאה ביניש מיום 3.4.08, מתכבדים המשיבים להגיש את תגובתם לבקשת העותרים למתן צו-ביניים.
  2. בבקשתם, 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.
  3. דינה של בקשת העותרים להידחות, ולו מן הטעם הבא:
- במסגרת עתירה זו תקפו העותרים, בין השאר, את המצב הקיים לעניין יציאת תושבי איו"ש לחו"ל. העותרים הלינו על המצב בו תושב הגיע לגשר אלנבי ורק שם נמסר לו כי מניעתו לחו"ל נמנעת מטעמי ביטחון.

המשיבים, שעוד לפני הגשת העתירה החלו בעבודת מטה לשם תיקון מצב זה, הכינו נוהל המאפשר לתושב איו"ש לדעת מראש אם הוא מנוע יציאה אם לאו.

ואולם, הנוהל לא ביטל את המצב הקודם, כלומר, גם כיום, כפי שהיה עובר לכניסת הנוהל לתוקף, יכול תושב פלסטיני שלא לפנות למשיבים מראש בבקשה לדעת אם יציאתו לחו"ל נמנעת, אלא להגיע ישירות לגשר אלנבי.

משכך, לא ברור מה העילה המשפטית להקפאת כניסתו לתוקף של הנוהל, שהדי המצב שנוצר עם כניסתו לתוקף של הנוהל לא הרע את מצבם של תושבים פלסטינים המבקשים לצאת לחו"ל, לעומת המצב שהיה קודם לכניסתו לתוקף של הנוהל, ולדעת המשיבים היטיב את מצבם בצורה משמעותית.

העותרים, שבעתירתם תקפו את המצב הקודם, מבקשים כעת להשיב, באמצעות צו-ביניים, את המצב שהם עצמם תקפו, לקדמותו.

4. המשיבים יטענו, כאמור, כי דין הבקשה להידחות, בהיעדר כל עילה משפטית למתן צו-ביניים כמבוקש על-ידי העותרים. כל טענותיהם של העותרים המופנות כנגד הנוהל החדש הן עניין לדיון במסגרת העתירה לגופה, ולא במסגרת בקשות למתן סעדי ביניים.

#### עמדת המשיבים

#### החלטת בית המשפט הנכבד מיום 1.8.07 על מחיקת כל ראשיה של העתירה פרט לאחד

5. עתירה זו החלה דרכה כעתירה כוללנית ורחבת היקף, כפי שקבע בית המשפט הנכבד, ומנתה במקורה 6 "ראשי עתירה" (בקשות לצווים על-תנאי) כלליים ו-12 "ראשי עתירה" בסך הכל. לאתר דיון שהתקיים בעתירה, ביום 1.8.07, הורה בית המשפט הנכבד על מחיקתם של כל ראשי העתירה, והותיר לדיון עניין אחד בלבד: נוהל היציאה לחו"ל שהתגבש באותו מועד. וכלשונו של בית המשפט הנכבד:

"העתירה שלפנינו כוללנית ורחבת היקף ואין ניתן לדון בכל היבטיה באחת. בחלק מן העניינים תלויות ועומדות עתירות פרטניות. בכל הנוגע לנוהל יציאה לחו"ל תוגש על ידי המשיבים הרדעה משלימה שתציג את הנוהל שמתגבש בימים אלה..."

... ביתר הנושאים שמועלים בעתירה יש לפצל את השאלות לעתירות קונקרטיות המתמקדות ברמה העניינית בכל הנוגע לכל אחת מהשאלות בנפרד. יש להבחין בין נושא הכניסה לישראל, לבין זופש התנועה בשטחים. אשר על כן אם יראו העותרים כי יש להם עילה לפנות באחד הנושאים האמורים, תוגש עתירה פרטנית באותו נושא.

בכפופות לאמור ביחס לנוהל היציאה לחו"ל, יתר חלקי העתירה יימחקו תוך שמירת טענות".

(ההדגשות הוספו – ג.ש)

6. ביום 21.1.08 המשיבים הגישו הודעה אליה צורף הנוהל שהתגבש.
7. ביום 20.2.08 הגישו העותרים את בקשתם למתן צו-ביניים, אשר ימנע את כניסתו של הנוהל לתוקף.

דין הבקשה להידחות בשים לב לשיקולי "מאזן הנוחות"

8. המשיבים יטענו, כי דין הבקשה להידחות. המשיבים יטענו, כי על-פי מבחני הפסיקה, "מאזן הנוחות" בעניין נוטה בצורה מובהקת לכיוון דחיית הבקשה לצו ביניים.
9. לעניין זה נפנה להחלטתו של כב' השופט זמיר בבג"ץ 3330/97 עיריית אור יהודה נ' ממשלת ישראל, פ"ד נא(3), 472 (1997), שבמסגרתה נדונה בהרחבה סוגיית השיקולים הצריכים לעניין מתן צו-הביניים בהליך של עתירה לבג"ץ, כדלקמן:

"צו ביניים נועד, בדרך כלל, לשמור על המצב הקיים, עד שבת המשפט יכריע בעתירה. עותרים רבים מבקשים צו ביניים כלאחר יד. לעתים נראה כי הצו מתבקש כדבר שבשגרה. אך בית המשפט אינו אמור לתת צו ביניים כדבר שבשגרה. שכן צו ביניים עלול לפגוע בפעילות התקינה של המינהל, וכתוצאה מכך לפגוע גם בטובת הציבור, לעתים פגיעה קשה..."

...אני מוכן להניח, לצורך הדיון, כי דחיית הביצוע של התכנית לא תגרום נזק משמעותי לרשות שדות התעופה או למשיבים אחרים. גם במצב כזה אין הצדקה, בדרך כלל, להוצאת צו ביניים, אם אין חשש ממשי לנזק משמעותי שייגרם לעותר עצמו או לציבור הרחב. שני טעמים לכך.

ראשית, חזקת החוקיות. לפי חזקה זאת, תכנית המתאר הארצית, שיצאה מאת המועצה הארצית לתכנון ובניה ואושרה בידי הממשלה, הינה חוקית. אם זאת החזקה, יש להניח לרשויות המינהל למלא את תפקידן בביצוע התכנית, במיוחד כך אם בית המשפט אף לא הוציא צו על-תנאי. הגשת עתירה נגד חוקיות התכנית, גם אם העתירה הוגשה על ידי עותרת מוכבדת כמו עירייה, אינה מספיקה, כשהיא לעצמה, כדי להתגבר על חזקת החוקיות ולעצור את גלגלי המינהל באמצעות צו ביניים".

(ההדגשות הוספו).

10. המשיבים יטענו, כי אף במקרה שלפנינו, מהטעמים המנויים בציטוט דלעיל, אין כל עילה למתן צו-ביניים כמבוקש על-ידי העותרים:

**ראשית**, למשיבים עומדת חזקת החוקיות, לפיה הנוהל, שגובש על-ידי המשיבים, תוך שיתוף פעולה בין צה"ל וגורמי הביטחון, ותוך תיאום עם משרד המשפטים, הוא חוקי.

העובדה שהעותרים, כעולה מהודעותיהם האחרונות, מבקשים לתקוף את הנוהל, אינה מספיקה, היא כשלעצמה, "כדי להתגבר על חזקת החוקיות ולעצור את גלגלי המינהל באמצעות צו-ביניים", כפי שכתב כב' השופט זמיר **בפרשת עיריית אור יהודה** דלעיל.

**שנית**, המשיבים יטענו, כי מאזן הנוחות נוטה בבירור לטובת אי-הוצאתו של צו-ביניים כמבוקש על-ידי העותרים. המשיבים סבורים כי מצבם של תושבי איו"ש המבקשים לצאת לחו"ל על-פי הנוהל החדש טוב בהרבה לעומת מצבם לפני הנוהל, ומכל מקום ודאי שאין מדובר בהרעה של מצבם.

כך, על פי המצב ששרר לפני הנוהל לא יכול היה תושב איו"ש לברר מראש האם תימנע יציאתו לחו"ל. התושב נאלץ להוציא את כל ההוצאות הכספיות ולהכין את כל ההכנות (הנפשיות והפיזיות) לקראת יציאתו לחו"ל, ולגלות רק עם הגיעו למעבר הגבול כי יציאתו מסורבת.

על פי הנוהל החדש, התושב יוכל לברר מראש, האם יציאתו תאושר או תימנע. אף אם נאמר – כגישת העותרים – כי יש מה לשפר בנוהל, הרי שאין ספק שעצם אפשרות קיומו של בירור מראש כשלעצמו הינו שיפור משמעותי לעומת המצב הקודם.

נדגיש, כי אין מוטלת חובה על תושב איו"ש המבקש לצאת לחו"ל לפעול על-פי הנוהל. תושבי איו"ש יכולים לפעול – אם אך ירצו בכך – בדיוק כפי שפעלו קודם לקיומו של הנוהל, להגיע לגשר אלנבי ושם לגלות האם יציאתם מתאפשרת (במרביתם המוחלטת של המקרים) או שמא יציאתם נמנעת. משכך, קיומו של הנוהל לא שינה לרעה את מצבם של תושבי איו"ש, ולדעת המשיבים, כאמור, אף שינה את מצבם לטובה בצורה משמעותית.

11. כאמור, במסגרת בקשה למתן צו-ביניים השאלה העומדת בפני בית המשפט הנכבד איננה האם הנוהל המוצע טעון תיקון זה או אחר והאם אין מקום לשפרו. תקיפתו של הנוהל והמחלוקת בעניינו היא עניין לדיון בעתירה לגופה. המחלוקת בין העותרים למשיבים ביחס לנוהל אמורה להתברר במסגרת ההליך העיקרי, ואין מקומה בהליכי ביניים ובסעדים זמניים.

12. הנה כי כן, השאלה העיקרית היא שאלה של "מאזן הנוחות", ובענייננו – האם הקפאתו של הנוהל, כפי שמבקשים העותרים עדיפה על המשך קיומו.

- מכיוון שהנוהל נועד מלכתחילה לתת מענה לפגמים שעל חלקם הצביעו העותרים בעתירתם, ומכיוון שתושב איו"ש שלא מעוניין לפעול על-פי הנוהל יכול גם כיום לפעול במתווה שקדם לנוהל, ברור שמאזן הנוחות נוטה בבירור לאי-הוצאתו של צו-ביניים.
13. לא זו אף זו: הקפאתו של הנוהל, כמבוקש על-ידי העותרים, שאינם מייצגים עותרים פרטניים, אף תפגע באלה מבין תושבי איו"ש שכבר החלו לפעול על-פי הנוהל, ובאלה מבין תושבי איו"ש המתעתדים לפעול על-פיו.
14. עוד נעיר, כי שיפור נוסף לעומת המצב הקודם, הוא העובדה שהנוהל פורסם למול גורמי הרשות הפלסטינית, כך שהוא זמין לכל תושבי איו"ש, ולא רק לאלה אשר שכרו עורך דין בהוצאה כספית ניכרת, או אלה שיצרו קשר עם ארגון ציבורי זה או אחר.
- ברי, שקביעת נוהל המאפשר גישה של כל תושב, ללא הוצאת הוצאה כספית, ללא צורך במתווכים, למידע המבוקש על ידו הינו עדיף על המצב הקודם.
15. לאור כל האמור לעיל, דין הבקשה למתן צו-ביניים להידחות, זאת מכיוון שאין כל עילה משפטית למתן צו-ביניים, ובשים לב למאזן הנוחות.
16. המשיבים סבורים, כי מקומן של שאר טענות העותרים איננו במסגרת בקשה לצו-ביניים, כי אם במסגרת ההליך העיקרי, אך יחד עם זאת נבקש להתייחס להלן לשתיים מהטענות שהועלו בבקשה.
- דחיית הטענה בנוגע להיעדר אפשרות לפנות ליועץ המשפטי לאיו"ש**
17. העותרים מלינים על כך שבמסגרת הנוהל בוטלה מעורבותו של היועץ המשפטי לאיו"ש בהליך המענה לפניות. דינה של טענה זו להידחות.
18. הנוהג אשר התפתח במהלך השנים לפנות ללשכת היועץ המשפטי לשם בחינתן של מניעות יציאה לחו"ל של תושבי איו"ש הוא נוהג שהתפתח מתוך הכרח, בהיעדרו של הליך השגה מנהלי מסודר.
19. ההחלטה האם למנוע יציאת תושב לחו"ל מטעמי ביטחון הינה החלטה מנהלית, אשר מותקבלת – 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 ותייעץ לו מן הפן המשפטי בהליך קבלת ההחלטות.

20. 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 הנוהל הישן, העוקף את סמכותו של הגורם המנהלי המוסמך, פוגעת במושכלות יסוד של הליך מנהלי תקין.

21. 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.

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

#### מגבלת הזמן הקבועה בנוהל

23. נבקש להדגיש, כי בניגוד לאמור בבקשת העותרים, מגבלת הזמן אשר נקבעה למתן מענה (שישה שבועות) איננה מסגרת זמן קשיחה, אשר איננה מאפשרת התחשבות במקרים חריגים (כדוגמת יציאה לצרכים רפואיים). המדובר במסגרת זמן מקסימאלית למקרי שגרה. ברי, כי במקרים חריגים תדע המערכת לתת מענה הולם תוך פרק זמן ראוי ובהתחשב בנסיבות העניין.

לעניין זה אף ראוי לציין, כי פרק הזמן שנקבע עולה בקנה אחד עם הוראות החוק לתיקון סדרי מינהל (החלטות והנמקות), התשי"ט – 1958. משכך, איננו סבורים כי ניתן להגדירו כבלתי סביר.

#### לסיכום

24. המשיבים יטענו, כי משבחנה הרשות המוסמכת את המצב ומצאה כי יש לשפרו באמצעות החלת נוהל חדש (אשר גובש לאחר שיתוף פעולה מסודר בין כלל הגורמים העוסקים במלאכה), וזאת תוך מתן מענה לחלק בלתי מבוטל מטענות העותרים בעתירה עצמה בהקשר זה, הרי שהקפאתו עלולה להוביל לפגיעה בפעילות התקינה של הרשות ובטובת הציבור.

25. המשיבים יטענו, כי "מאזן הנוחות" במקרה דנן נוטה בצורה מובהקת לטובת המשך יישום הנוהל, כמפורט לעיל, ומכל מקום ודאי שאין כל עילה משפטית להקפאת הנוהל על דרך של הוצאת צו-ביניים.
26. לאור האמור לעיל, המשיבים יטענו כי דין הבקשה לצו-ביניים להידחות, וכי דינן של טענות העותרים המופנות כנגד הנוהל להתברר במסגרת ההליך העיקרי.

היום, כ"ו בניסן תשס"ח

1 במאי 2008



גלעד שירמן

עוזר ראשי לפרקליט המדינה

ח"ח/1

בלמ"ס

-1-

לישראל	ההגנה	צבא
ושומרון	יהודה	אזור
המשפטי	היועץ	לשבת
אובלוסיין	מרשם	מדור
90631 אל	בית	5, ת.ד.
02-9977076		טל':
02-9977042		פקס:
679192	-	220/00
תשס"ח	ב	אדר
2008	מרץ	09

לכבוד

הגב' עביר ג'ובראן, עו"ד

"המוקד להגנת הפרט"

בפקס: 02-6276317

ח.ג.

הנדון: נוהל טיפול בבקשות של פלסטינים לצורך יציאתם לחו"ל -התייחסות למכתבכם מיום 4.3.08

שלנו: 220/00 - 677571 מיום 12.2.08

שלכם: מכתבכם מיום 4.3.08

- במכתבנו שבסימוכין יידענו את משרדכם בדבר הנחלים החדשים לבחינת בקשות של פלסטינים לצורך יציאתם לחו"ל. עיקרו של נוהל זה הוא מתן אפשרות לתושב להגיש בקשה מתאימה למת"ק, אשר נבחנת על רקע נסיבותיה אל מול המידע הביטחוני הקיים.
  - במכתבכם שבסימוכין הלתם על נוהל זה ממספר טעמים.
  - ראשית, נטען כי הנוהל אינו חל על עניינם של פלסטינים אשר פנו לגשר אלנבי ויציאתם סורבה (על רקע האמור בסעיף 3(ד) לנוהל).
- לענין זה נבקש לחדד, כי סעי' 3(ד) נועד להבהיר כי תושב פלסטיני איננו מחויב להגיש בקשה ליציאה לחו"ל במת"ק טרם יציאתו והוא רשאי לפנות לגשר אלנבי בכדי לצאת לחו"ל אף בהעדר אישור מראש. במקרה זה, ההחלטה למנוע יציאתו מתקבלת במקום על רקע המידע הביטחוני בלבד.
- תושב אשר סורב בגשר מבלי שהגיש בקשה מוקדמת ומבקש כי סירוב זה ייבחן בשנית על רקע נסיבותיו היחודיות, נדרש אף הוא להגיש בקשתו במת"ק. הוא אף יהא רשאי להגיש השגה נוספת על החלטת הסירוב המנומקת, אם יחפוץ בכך. פניה למשרדנו איננה תחליף למיצוי הליך זה.
- משנטען על ידכם כי האמור בנוהל איננו נהיר דיו בעיני זה, נשקול הבהרת הדברים לפונים למשרדנו ואולי אף תיקון ניסוחו של הנוהל.

בלמ"ס

679192

NO. 817 P. 14

YOAMASH

30. APR. 2008 16:55



בלמ"ס

-2-

4. שנית נטען, כי הנוהל "פוגע בצורה מוחלטת בזכותם של פלסטינים ליצוג חולם". טענה זו איננה ברורה לנו כלל ועיקר ואין לה כל בסיס במציאות.

עד כה, עורכי דין וארגונים ציבוריים נהגו לפנות למשרדנו באשר למניעת יציאה לחו"ל של מרשימים. כיום, יוכלו לסייע בידם בהגשת הבקשה המנומקת במת"ק. עבודת עורך הדין או הארגון לא השתנתה כלל ועיקר, אלא רק נמען הפניה השתנה. לא ירדנו לסוף דעתכם מדוע שינוי זה פוגע במידה כלשהי (ובוודאי שלא "בצורה מוחלטת") בזכותו של התושב ליצוג?

5. שלישית, לא נוכל שלא לטוים מכתבנו זה מבלי להביע את תמיחתנו לאמור במכתבכם, כי "הנוהל לפנות [למשרדנו] קודם לעתירה לבית המשפט, כדי שהחלטתה תעבור ביקורת של דרג משפטי, הוא נוהל שנמצא מועיל לכל הצדדים במשך שנים".

להזכירכם, בבג"צ 8155/06 עתר ארגונכם ושני ארגונים נוספים כנגד היועץ המשפטי לאיזור יהודה ושומרון ואחרים, בין היתר, בטענה כי הנהלים שנהגו עד כה היו פגומים. ביחוד, נטען בעתירה מפיכם כי אופן הטיפול בבקשות פלסטינים לבחינת מניעתם מיציאה לחו"ל על ידי משרדנו פגום (נראו סעי' 71 לעתירה, לדוגמה). אף שלטעמנו טענותיכם בענין זה אינן מבוססות כלל ועיקר, אין לנו אלא לתהות מדוע הוגשה העתירה בהיבט זה, אם סברתם כי הנוהל תקיין מועיל וראוי?

למותר לציין, כי משנמצא כי פניה מעלה על פניה טענות המצדיקות בחינה משפטית, נדע לבחון אותה במקובל. עם זאת, איננו סבורים כי יש מקום להניח - כדרישותכם - שכל החלטה למנוע יציאת תושב לחו"ל פגומה על פניה ומצדיקה בחינה של יועץ משפטי.

6. סוף דבר, הנוהל החדש מאפשר גישה מהירה, נוחה ויעילה של תושבים למידע בדבר מניעת יציאתם לחו"ל ולבחינה מיוחדת של מניעה זו על רקע נסיבותיהם היחודיות, ללא הוצאות מיותרות, ונדן מותן מענה תוך פרק זמן סביר ביותר של שישה שבועות לכל היותר (פרק זמן הקצר יותר מהמחויב על פי הוראות החוק לתיקון סדרי מינהל (החלטות והגמקות), התשי"ט - 1958).

7. אין לנו אלא לשוב ולהציע, כי תפנו את מרשיכם למיצוי ההליכים מול הגורם המנהלי המוסמך. בטוחנו, כי תדעו לסייע בידם בניסוח הבקשה ומצורפיה, כפי שנעשה על ידכם כיום בפניה למשרדנו. אף בטוחנו, כי עם חלוף הזמן וצבירת נסיון עם הנוהל החדש תמצאו, כי חששותיכם המוקדמים בדבר הנוהל החדש לא היו מבוססים כלל ועיקר.

בברכה,

לירון	אלוש,	רס"ן
רמ"ד	מרשם	אוכלוסין
בשם	היועץ	המשפטי

הערת: משרד המשפטים - מחלקת הבג"צים - עוה"ד גלעד שירמן  
בג"צ 8155/06

בלמ"ס

679192

NO. 817 P. 15

YOAMASH

30. APR. 2008 16:55