

**בבית המשפט המחוזי בירושלים  
בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים**

עת"מ 20-11-

בעניין:

1. רמדאן, ת"ז  
תושב השטחים הכבושים
2. **המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר**  
– ע"ר 580163517

ע"י ב"כ עוה"ד אהרון מייילס קורמן (מ"ר 78484) ו/או מאיסא  
אבו סאלח אבו עכר (מ"ר 52763) ו/או דניאל שנהר (מ"ר 41065)  
ו/או בנימין אחסתרובה (מ"ר 58088) ו/או נדיה דקה (מ"ר  
66713) ו/או תהילה מאיר (מ"ר 71836)  
מהמוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר  
רח' אבו עוביידה 4, ירושלים, 97200  
טל': 02-6283555; פקס: 02-6276317

**העותרים**

- נ ג ד -

**המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית**  
ע"י פרקליטות מחוז ירושלים – אזרחי  
משרד המשפטים  
רח' מח"ל 7, ירושלים  
טל': 02-5419555; פקס: 02-6468053

**המשיב**

**עתירה מינהלית**

בית המשפט הנכבד מתבקש להורות למשיב:

- 1) לנמק מדוע לא ישיב לפניות העותרים אליו במהירות הראויה, בהתאם לדחיפות העניין;
- 2) לאפשר **בדחיפות יתר** את יציאתו של העותר 1 מהגדה המערבית לירדן, דרך גשר אלנבי, ללא הגבלה, בין היתר, על מנת שיוכל לנסוע למצרים בכדי לסעוד את אחיו, שהינו תושב עזה החולה בסרטן ומאושפז בבית החולים "פלסטין" שבקהיר במצב סופני.

**בית המשפט הנכבד מתבקש להורות למשיב להגיב לעתירה בהקדם האפשרי**, וזאת לנוכח הפגיעה בזכויותיו של העותר 1 לחופש תנועה ולחיי משפחה. עוצמתה של פגיעה זו הולכת וגדלה כל עוד מוסיף המשיב למנוע מהעותר 1 לצאת לחו"ל. כדברי בית המשפט העליון:

לעניין עוצמתה של הפגיעה בזכות – או 'מידתיותה' של הפגיעה – יש לשקול גם את משך הזמן של ההגבלה. ככל שמשך הזמן של ההגבלה ארוך יותר, גדלה עוצמת הפגיעה. לא הרי הגבלה על זכות היציאה מן הארץ לימים מספר כהגבלה לחודשים מספר או אפילו שנים.  
(בג"ץ 4706/02 סלאח נ' שר הפנים, פ"ד נו(5) 695, 705א (2002); וראו גם: בג"ץ 6358/05 ואנונו נ' אלוף פיקוד העורף, תק-על 2006(1) 320, 331; ובג"ץ 1890/03 עיריית בית לחם נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(4) 736, 757, 759 (2005)).

בהקשר זה יודגש, כי בקשתו של העותר 1 היא פשוטה: שתוסר המניעה על יציאתו לחו"ל כך שיתאפשר לו לנסוע למצרים לאלתר על מנת לסעוד את אחיו הגוסס. מאז שהגיע בגפו מעזה למצרים לפני כחודשיים בכדי לקבל טיפול לסרטן, מצבו של אחיו של העותר 1 הדרדר והסרטן

התפשט לאיברים נוספים בגופו. על פי הרופאים המטפלים בו שם, האח שרוי במצב סופני וזקוק למלווה קבוע.

כפי שמפורט להלן, בהשגה שהוגשה בשם העותר 1 להסרת המניעה ליציאתו לחו"ל, התבקשו נציגי המשיב למסור מענה "בדחיפות ועוד בטרם יחלפו שמונה שבועות". בכל אחת משלוש התזכורות שנשלחו בהמשך לנציגי המשיב בעניינו של העותר 1, חזרו והדגישו העותרים את דחיפות העניין. לאור מצבו הקריטי של אחיו של העותר 1, העותרים אף ביקשו בשתי התזכורות האחרונות לקבל תשובת המשיב תוך שבועיים ממועד הגשת ההשגה, וזאת על מנת לייתר פנייה לערכאות. אולם רק לאחר שהתזכורת הרביעית נשלחה לנציגי המשיב, התקבלה הודעה מטעמו לפיה השגת העותר 1 "הועלתה לאבחון".

לא למותר לציין, כי כל דיחוי מצד המשיב בקבלת החלטה חיובית בהשגת העותר 1 כנגד המניעה ליציאתו לחו"ל, עלול לסכל את המטרה בגינה הוא מבקש לצאת כעת. שהרי, כאמור, מצבו של אחיו, אותו מבקש העותר 1 לסעוד בשעת חוליו החמור, הוגדר סופני. על כן, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיב להגיב לעתירה – ולמעשה, להשגה – במהירות המתבקשת מדחיפות העניין.

#### מקור סמכותו של בית המשפט הנכבד לדון בעתירה

עניינה של העתירה באי קבלת החלטה פרטנית במהירות הראויה על ידי המשיב בבקשת העותר 1 להתרת יציאתו לחו"ל. בקשה זו הוגשה בהתאם לנוהל המנהל האזרחי בעניין "טיפול בבקשות לבירור קיום מניעה ביטחונית ליציאה לחו"ל ולהסרתה". על פי סעיף 5א(א1) לחוק בתי משפט לעניינים מינהליים, תש"ס-2000, בצירוף פרט 3(ו) לתוספת הרביעית, החלטה מסוג זה מצויה בסמכותו העניינית והמקומית של בית משפט נכבד זה.

#### התשתית העובדתית

א. מבוא: האיסור על יציאתם של תושבים מוגנים מהשטחים הכבושים לחו"ל והפגיעה בכללי הצדק הטבעי

1. כידוע, לכל אדם מוקנית הזכות לצאת את ארצו. יש להדגיש, כי על החלטות המפקד הצבאי לפגוע בזכות זו בשטח הכבוש, חולש הדין הבינלאומי, וממנו בלבד יונק המפקד הצבאי את סמכויותיו. מכוחו מחויב המפקד הצבאי להגן על תושבי השטח הכבוש, ובאופן ספציפי על זכות היציאה מהארץ. סמכותו המצומצמת של המפקד הצבאי, על פי המשפט הבינלאומי, לאסור על יציאה מן השטחים הכבושים, מותנית בקיומו של הכרח ביטחוני מובהק ותוך איזון ראוי עם הזכויות הנפגעות.

2. יצוין, כי על פי החקיקה הצבאית בשטחים, לא נדרש כל היתר על מנת לצאת לירדן. ר' לעניין זה פס' 23-26 לתגובה מטעם המשיבים מיום 25.7.2007 במסגרת בג"ץ 8155/06 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' מפקד כוחות צה"ל ביהודה ושומרון, לפיה: "[לגבי יציאה לחו"ל [דרך מעבר אלנבי], מדיניות המשיב היא לאפשר לתושב פלסטיני המבקש זאת לצאת לחו"ל ללא צורך בקבלת היתר. . . . מאחר ומפקד האזור החליט שלא ליתן היתרים פרטניים ליציאה לחו"ל, לא נדרשו תושבי יו"ש להגיש בקשה מראש".

העתק מהחלק הרלוונטי של התגובה מטעם המשיבים מיום 25.7.2007 בבג"ץ 8155/06 מצורף ומסומן ע/1.

3. המדיניות האמורה תקפה עד היום. כפי שנקבע בגרסה העדכנית של "סטטוס הרשאות בלתי מסווג לכניסת פלסטינים לישראל, למעברם בין אזור יהודה ושומרון לבין רצועת עזה וליציאתם לחו"ל" (גרסתו המעודכנת ליום 6.9.2020) (להלן: **סטטוס הרשאות**), שהינו מסמך שמתפרסם על ידי מתאם פעולות הממשלה בשטחים (להלן: **מתפ"ש**), ומתעדכן מעת לעת בהתאם למדיניות המשתנה של מדינת ישראל, "ככלל, לתושבי [הגדה המערבית] . . . היציאה לחו"ל דרך גשר אלנבי מאושרת ולא מחייבת תיאום מראש" (סטטוס הרשאות, הנ"ל, בס' 9 (ב) לפ' א'). אותה מדיניות גם באה לידי ביטוי במסגרת "נוהל מעבר נוסע פלס' בגשר אלנבי", שהינו נוהלם של מתפ"ש והמנהל האזרחי שפורסם באתר מתפ"ש ביום 11.2.2020. על פי סעיף 1 לנוהל זה, "ככלל תושבי איו"ש רשאים לעבור (כניסה / יציאה) לחו"ל דרך גשר אלנבי".

העתק מהחלקים הרלוונטיים של "סטטוס הרשאות בלתי מסווג לכניסת פלסטינים לישראל, למעברם בין אזור יהודה ושומרון לבין רצועת עזה וליציאתם לחו"ל" (גרסתו מיום 6.9.2020 כפי שמופיעה באתר מתפ"ש) מצורף ומסומן ע/2;

העתק מ"נוהל מעבר נוסע פלס' בגשר אלנבי" (גרסתו כפי שפורסמה ביום 11.2.2020 באתר מתפ"ש) מצורף ומסומן ע/3.

4. לא זו אף זו. בהסכם הביניים הישראלי-פלסטיני בדבר הגדה המערבית ורצועת עזה (1995), כ"א 1071 (להלן: **הסכם הביניים**), אשר הוראותיו נקלטו בדין הצבאי החל בשטחים הכבושים מכוח המנשר בדבר יישום הסכם הביניים (יהודה והשומרון) (מס' 7), תשנ"ו-1995 (ר' לעניין זה בג"ץ 1661/05 **המועצה האזורית חוף עזה נ' כנסת ישראל**, פ"ד נט(2) 481, 523-522 (2005)), נקבע כי הגבלת היציאה לירדן של תושב הגדה המערבית, אשר מגיע לגשר אלנבי עם המסמכים הדרושים בידו ושאינו מעוכב בו במקום, מותנית בהוצאת צו עיכוב פרטני על ידי המפקד הצבאי או מי שהוסמך על ידו (או הגורמים הפלסטיניים המוסמכים) (ר' הסכם הביניים, הנ"ל, בפסקה 3(ה) לסעיף 8 לנספח I, סעיף 4(ב) לחלק ט לתוספת 5 לנספח I, ופסקה 7 לסעיף 28 לתוספת 1 לנספח III).

5. על אף האמור לעיל, בשטחים הכבושים מונע המשיב מדי שנה את יציאתם של תושבים מוגנים רבים, בלא צו עיכוב חתום בידי איש, ללא הגבלת זמן כלשהי, ובלא שהמשיב מוסר הודעה מראש. יצוין, כי רק לאחר שהוגשה עתירה עקרונית לבג"ץ (בג"ץ 8155/06 **האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' מפקד כוחות צה"ל ביהודה ושומרון**), קבע המשיב נהלים המאפשרים לתושב מוגן לברר מראש האם החליט המשיב למנוע את יציאתו מהשטח הכבוש לחו"ל, והמסדירים את הליך ההשגה על החלטה לעשות כן.

6. על פי הנוהל המעודכן, קרי, גרסתו ממרץ 2017 של "נוהל טיפול בבקשות לבירור קיום מניעה ביטחונית ליציאה לחו"ל ולהסרתה" (להלן: **הנוהל**"), תושב מוגן המגיש בקשה לבירור מקדים חייב להמתין עד ארבעה ימי עבודה בטרם יוכל לברר אם התקבלה החלטה למנוע את יציאתו. מי שכבר גילה שהמשיב אוסר עליו לצאת – בין שהגיש בקשה לבירור מקדים ובין שהוחזר מגשר אלנבי על ידי נציגי המשיב – יכול להגיש בדיעבד השגה בכתב, וזו תידון בפרק

זמן ממושך של עד **8 שבועות**. במקרים רבים נציגי המשיב אינם עומדים אף במסגרת זמנים זו והפונים נאלצים להמתין שבועות רבים ואף חודשים לקבלת תשובות לפניותיהם.

העתק מ"נוהל טיפול בבקשות לבירור קיום מניעה ביטחונית ליציאה לחו"ל ולהסרתה" (גרסתו ממרץ 2017 כפי שמופיעה באתר מתפ"ש) מצורף ומסומן ע/4.

7. כמו כן, על פי אותו נוהל, מי שהשגתו נדחתה רשאי לשוב ולפנות למשיב בהשגה חדשה **רק בתום תשעה חודשים ממועד הגשת ההשגה הקודמת**; בטרם חלוף תשעה חודשים מאז הוגשה ההשגה הקודמת, ניתן להגיש בקשה חדשה להתרת יציאה אך ורק במקרה של צורך הומניטרי מיוחד. אולם, בלא מעט מקרים, מסרבים נציגי המשיב לטפל אף בהשגות חדשות שמוגשות כהלכה בחלוף 9 חודשים ממועד הגשת ההשגה הקודמת, ו**בניגוד לנוהל**, דורשים מתושבים מוגנים להמתין עד שיחלפו 9 חודשים מהמועד בו **סורבה** השגתם הקודמת, לפני שיגישו השגה חדשה.

8. **בעיה נוספת – בולטת בענייננו – בנוהל המשיב היא היעדר כל מענה ראוי למקרים דחופים**; למשל, כאשר תושב השטחים הכבושים מגיע לגשר אלנבי בדרכו לחו"ל, ומתבשר שם כי הוא מנוע יציאה, וזאת שעה שעליו להתייצב ביעדו בחו"ל עד לתאריך מסוים, אם בשל טיפול רפואי, התחלת לימודים או ביקור אצל בן משפחה חולה. הנוהל לא קובע מסגרת זמנים מזוהזת לטיפול בהשגות שמוגשות במקרים דחופים כאלה. ההתייחסות היחידה בנוהל "[ל]מקרים דחופים" הינה הערה לחיילים המטפלים בהשגות, כי "בכל מקרה של ספק בנוגע לאופן הטיפול בבקשת התושב או במקרים דחופים, ניתן להיוועץ ביועמ"ש" הגדה המערבית (הנובל, הנ"ל, בסעיף 4(ח) (הדגשה הוספה)). הא ותו לא.

9. מרכיב יסודי בכללי המינהל התקין הוא מסירת תשובות מנומקות. בענייננו, הודעות על עצם קיומה של מניעה ביטחונית ליציאה לחו"ל (דהיינו, תשובות הניתנות במענה לבירור המקדים, לפיהן קיימת מניעת יציאה) אינן מנומקות כלל; ותשובות שליליות לבקשות להסרת מניעה ביטחונית על יציאה לחו"ל (דהיינו, תשובות שליליות להשגות) אינן מנומקות במידה מספקת בדרך כלל. ברובם המכריע של המקרים, התשובות השליליות שנמסרות במענה על השגות, אינן מאפשרות לתושבים מוגנים להתמודד בצורה ממשית ורצינית עם החלטת המשיב לא להסיר את המניעה שכבר הטיל על יציאתם מארצם. ישנם אפילו מקרים בהם המשיב, בניגוד לנהליו, כלל לא מוסר נימוק להחלטתו לדחות השגה. כידוע, "את טענות הצד שכנגד אפשר לסתור רק כשהן ידועות; עם ספינקס אי-אפשר להתווכח" (בג"ץ 111/53 קאופמן נ' שר הפנים, פ"ד ז 534, 541 (1953)).

10. **מהאמור לעיל, מצטיירת בבירור הנחיתות המובנית בה מצוי תושב מוגן בשטחים הכבושים המגלה לפתע, ערב נסיעתו לחו"ל, כי אינו יכול לצאת את ארצו**. ההליך המנהלי שעליו למצות הוא מסורבל, מתיש וארוך ביותר, וכמעט ואינו מספק כל הגנה לפונה במקרים רגילים, ועל אחת כמה וכמה במקרים דחופים. על מנוע היציאה נגזר להתמודד עם החלטה שאין הוא יודע מתי התקבלה, בידי מי ומדוע, ואימתי יוכל לצאת את ארצו.

**ב. הצדדים לעתירה**

11. העותר 1 (להלן: **העותר**), יליד 1961, אב לשבעה ילדים וסב לשבעה נכדים, הינו תושב הגדה המערבית המתגורר ברמאללה. העותר מבקש כי המניעה המוטלת על יציאתו לחו"ל תוסר כדי שיוכל לנסוע למצרים ולסעוד את אחיו, חולה סרטן במצב סופני המאושפז בבית החולים "פלסטיין" בקהיר.
12. העותרת 2, המוקד להגנת הפרט (להלן: **המוקד להגנת הפרט או המוקד**), היא עמותה רשומה שמושבה בירושלים, הפועלת לקידום זכויות האדם של פלסטינים בשטחים הכבושים.
13. המשיב הוא המפקד הצבאי האחראי על אזור הגדה המערבית מטעמה של מדינת ישראל, המחזיקה בגדה המערבית תחת כיבוש צבאי זה למעלה מחמישים ושלוש שנים.

**ג. אחיו של העותר, חולה סרטן מרצועת עזה, מאושפז בבית חולים במצרים במצב סופני, ללא****ליווי משפחתי קבוע**

14. רובם של בני משפחתו מקרבה ראשונה של העותר מתגוררים ברצועת עזה, לרבות אשתו, אביו, 5 מתוך 7 ילדיו, ו-8 מתוך 11 אחיו. אחד מאחיו העזתיים של העותר הינו \_\_\_\_\_ רמדאן (ת"ז \_\_\_\_\_) (להלן: **האח או האח החולה**). האח, יליד 1964, הינו נשוי, אב לשישה ילדים וסב לשלושה נכדים, אשר כולם מתגוררים ברצועה. העתק מתעודת הזהות של העותר מצורף ומסומן **ע/5**; העתק מדרכונו הפלסטיני של העותר מצורף ומסומן **ע/6**; העתק מתעודת הזהות של אחיו של העותר מצורף ומסומן **ע/7**.
15. כאמור, אחיו של העותר סובל מסרטן גרורתי. עם התפשטות הסרטן בגופו במהלך החודשים האחרונים, מצבו הבריאותי הידרדר. סריקת טומוגרפיה ממוחשבת ("CT") שבוצעה בתחילת יולי 2020 בבית החולים דאר א-סלאם בחיאן יונס שברצועת עזה גילתה נגעים כיסתיים דו-צדדיים בבלוטות יותרת הכליה של האח. בנוסף לאותם נגעים כיסתיים, ביופסיה בהנחיית אולטראסאונד שבוצעה ביום 17.9.2020 בבית החולים א-שיפאא שברצועת עזה גילתה מספר נגעים היפואקואיים שהיוו אינדיקציה של גרורות בכבד. העתק מהדו"ח הרפואי מבית החולים דאר א-סלאם מתחילת יולי 2020 מצורף ומסומן **ע/8**; העתק מהדו"ח הרפואי מבית החולים א-שיפאא מאמצע ספטמבר 2020 מצורף ומסומן **ע/9**.
16. בעקבות החמרת מצבו של האח, נקבע בסוף ספטמבר 2020 על ידי רופאיו ברצועה כי הוא זקוק לטיפול בסרטן שאינו זמין בעזה. בתיאום מול הרשות הפלסטינית ובאישור הרשויות ברצועה, יצא האח מעזה למצרים, דרך מעבר רפיח, בשבוע האחרון של ספטמבר. יצוין, כי על פי מסמך שהונפק על ידי משרד הבריאות הפלסטיני, האח אובחן בניאופלזמה ממאירה משנית בכבד ובצינור המרה התוך-כבדי. בתחילת אוקטובר, האח אושפז בבית החולים פלסטיין שבקהיר. העתק מהמסמך שהונפק על ידי משרד הבריאות הפלסטיני בעניין האח מצורף ומסומן **ע/10**.
17. יצוין, כי אחד מאחיו העזתיים הנוספים של העותר תכנן ללוות את האח החולה, אולם יציאתו מעזה נמנעה על ידי הרשויות ברצועה. בשל כך, האח החולה נאלץ לנסוע למצרים בגפו. בן דודה של אשתו של העותר, יליד עזה המתגורר באזור קהיר, התגייס לתמוך באח החולה במהלך אשפוזו במצרים. אולם יודגש, כי אין לאח החולה מלווה קבוע במצרים שיכול

להישאר לצידו כל היום כל יום, לסעוד אותו ולדאוג לו באופן שוטף. מזה כחודשיים הוא נאלץ להתמודד עם מחלתו ההולכת ומחמירה במדינה זרה, הרחק מאשתו, ילדיהם, אביו וכלל האחים שלו.

18. ולמרבה הצער, מצבו של האח הידרדר אף יותר בעוד הסרטן התפשט לאיברים נוספים בגופו

מאז הגעתו למצרים. ביום 11.10.2020 בוצעה ב-"Nile Scan & Labs" בדיקת "PET/CT" (בדיקה המשלבת סריקת טומוגרפיית פליטת פוזיטרונים עם סריקת טומוגרפיה ממוחשבת) בכל הגוף של האח. נמצאו מסה ניאופלסטית שהייתה "FDG avid" בריאה הימנית של האח עם מרבצים גרורתיים אקסטנסיביים בריאה הימנית, בבלוטות הלימפה הסופרה-קלביקולריות (משמאל) ובבלוטות הלימפה במדיאסטינום, בכבד, בבלוטות יותרת הכליה, ובעצמות (לרבות בעצמות האגן, בקולית הימנית, בכמה חוליות מותניות, בכמה צלעות, בעצם השכם השמאלית, ובעצם הזרוע הימנית). בנוסף, נמצאה תפליט פלאורלי ממאיר.

העתק מדו"ח הרפואי מ-"Nile Scan & Labs" מיום 11.10.2020 מצורף ומסומן ע/11.

19. בהינתן אינדיקציה של מסה בשער הריאה (ה-"hilum") הימני, בוצעה בדיקת ברונכוסקופיה

באח החולה בבית החולים קלאופטרה שבקהיר ביום 13.10.2020. בין היתר, הבדיקה גילתה מסה וסקולרית במיתר הקול הימני שלו, היפרטרופיה בקרינה (שבקנה הנשימה), והיפרטרופיה ברירית (מוקוזה) בסמפונות הימניים. דגימות רקמה נלקחו באמצעות ביופסיה ושטיפה ברונכואולרית לצורך בדיקת היסטופתולוגיה.

העתק מדו"ח הברונכוסקופיה מבית החולים קלאופטרה מיום 13.10.2020 מצורף ומסומן ע/12.

20. דגימות רקמה שנלקחו מהאח באמצעות ביופסיה ברונכוסקופית ושטיפה ברונכואולרית

נבדקו על ידי שני פרופסורים לפתולוגיה באוניברסיטת קהיר. בדו"ח שנושא התאריך 10.11.2020, הפרופסורים קבעו כי ממצאי בדיקתן של דגימות אלה היו תואמים לאבחון של אדנוקרצינומה ברונכוגנית. יתר על כן, נקבע כי האח הינו חולה סופני (He is terminally ill).

העתק מדו"ח הפתולוגי של שני הפרופסורים לפתולוגיה באוניברסיטת קהיר שנושא התאריך 10.11.2020 מצורף ומסומן ע/13.

21. דו"ח רפואי שנערך על ידי רופאיו של האח בבית החולים פלסטין שבקהיר, בו הוא מאושפז,

כאמור, החל מתחילת אוקטובר, מסכם את מצבו הבריאותי החמור ביותר: נמצאו גידולים בריאה הימנית, בכבד, בבלוטות הלימפה, בבלוטות יותרת הכליה ובעצמות שלו. בשל כך, נקבע כי האח זקוק לליווי קבוע.

העתק מהדו"ח הרפואי מטעם בית החולים פלסטין שבקהיר מצורף ומסומן ע/14.

#### ד. המשיב מונע מהעותר לנסוע למצרים ולסעוד את אחיו

22. על כן, העותר מעוניין לנסוע למצרים בהקדם האפשרי על מנת לתמוך באחיו החולה ולסעוד

אותו בשעת חוליו. יצוין, כי בשל ההגבלות החמורות על יציאתם של תושבי עזה מהרצועה, שהלכו והחמירו בעקבות התפשטות נגיף הקורונה, יציאתם למצרים של בני משפחתו העזתים של האח החולה, לצורך ליווי שם, הינה כמעט בלתי אפשרית. מלבד העותר, לאח החולה יש רק שתי אחיות ואח נוסף אחד שמתגוררים מחוץ לרצועה. אולם, בשל סיבות

אישיות שונות, גם שלושת הקרובים האלו יתקשו להיפרד ממשפחותיהם בעיצומה של מגפת הקורונה, לנסוע למצרים ולהישאר שם במהלך שאר תקופת אשפוזו של האח החולה. לפיכך, בקשת העותר לנסוע לקהיר נובעת בראש ובראשונה מהרצון שלאחיו יהיה לפחות קרוב אחד מדרגה ראשונה לצידו כדי לתמוך בו בעוד הוא מתמודד עם המחלה הסופנית ממנה הוא סובל.

23. יצוין, כי עד לשנה שעברה נהג העותר לצאת לחו"ל, דרך גשר אלנבי, כל חצי שנה בממוצע, בין היתר על מנת לבקר אצל קרובי משפחתו המתגוררים בירדן. אולם, ביום 18.9.2019, בפעם הראשונה בחייו, יציאתו של העותר מהגדה המערבית לירדן נמנעה ממנו על ידי נציגי המשיב בגשר אלנבי. להפתעתו, נאמר לו על ידי נציגי המשיב בגשר כי הוא מנוע שב"כ. במקום להנחות אותו כי יוכל להגיש השגה כנגד מניעה זו בו במקום, המליצו נציגי המשיב לעותר לפנות למת"ק, והעירו כי שב"כ מעורב בעניין המניעה.

24. בהתאם לכך, ומתוך תקווה כי יתאפשר לו לבקר אצל דודו בירדן, החולה אותה עת במחלה קשה, הגיע העותר למת"ק רמאללה. שם נציגי המשיב מסרו לו כי המניעה על יציאתו לחו"ל תעמוד בעינה למשך שישה חודשים בלבד, והציעו שיוכל לפנות לנציגי שב"כ. גם במת"ק קלנדיה, ציינו נציגי המשיב בפני העותר כי יוכל לנסות לשוחח עם נציגי שב"כ בעניין המניעה. לכן, ניסה העותר לדבר עם נציגי שב"ב במחנה עופר מספר פעמים, אך כל פעם סירבו לשוחח איתו. יודגש, כי מעולם לא נמסר לעותר מדוע מניעה פוגענית זו הוטלה עליו מלכתחילה, ומה גם, שכתוצאה מהמניעה, נמנע מהעותר לא רק לסעוד את דודו בשעת חוליו, אלא גם להשתתף בלווייתו ולהתאבל עליו כראוי, שהרי הדוד נפטר כשבועיים לאחר שהעותר הוחזר מהגשר.

25. כשאחיו אושפז במצרים כשנה לאחר מכן, נקלע העותר למצב דומה להפליא. לאחר שתיאם את יציאתו לירדן מול משרד החוץ הפלסטיני והרשויות הירדניות, הגיע העותר לגשר אלנבי ביום 4.11.2020 בדרכו למצרים. אולם, בפעם השנייה בחייו, נציגי המשיב בגשר אסרו עליו לצאת, בטענה שעודנה קיימת מניעה ביטחונית ליציאתו לחו"ל. וזאת, למרות שכאמור לעיל, מניעה זו הייתה אמורה לפוג כבר במחצית הראשונה של השנה.

#### **ה. נציגי המשיב מתעלמים מהדחיפות הברורה של העניין, ומטפלים באופן לקוי בהשגת העותר**

26. ביום 9.11.2020 פנה המוקד לנציגי המשיב והגיש השגה כנגד המניעה על יציאתו של העותר לחו"ל. בפנייתו זו, ביקש המוקד כי תותר יציאתו של העותר לירדן, דרך גשר אלנבי, ללא הגבלה, בין היתר בכדי שיוכל לנסוע למצרים על מנת לסעוד את אחיו. המוקד ציין כי האח הינו תושב עזה המאושפז בבית החולים פלסטין שבקהיר במצב קריטי ללא בן משפחה מלווה, והדגיש כי מצבו החמיר והסרטן שלו התפשט לאיברים מרובים מאז שהגיע לקהיר. בהקשר זה צוין, בין היתר, כי המחלה אף התפשטה לבלוטות הרוק וגם למוח של האח, וכי הכרתו כבר מעורפלת חלק מהזמן – הכל, כפי שנמסר בעל פה לעותר לאחרונה.

27. לנוכח נסיבות הומניטריות ברורות אלו ומצבו ההולך ומדרדר של אחיו של העותר, "טיפול מידי" בהשגה התבקש מהמשיב. לא זו אף זו. המוקד הוסיף וביקש לקבל תשובה עניינית ומנומקת להשגת העותר "**בדחיפות ועוד בטרם יחלפו שמונה שבועות**" ממועד הגשתו (קרי, 9.11.2020). אחרת, הזהיר המוקד, תישקל פניה לערכאות.

28. לפנייתו זו של המוקד (להלן: **ההשגה או הפנייה המקורית**), צורפו "טופס טיפול – מניעה ליציאה לחו"ל", כדרישת המשיב, צילום של תעודת הזהות של העותר, ומספר מסמכים רפואיים בעניינו של אחיו (הנספחים **8/ע**, **9/ע**, **10/ע**, וחלק מהנספח **11/ע** הנ"ל).  
העתק מפניית המוקד מיום 9.11.2020 על כל נספחיה מצורף ומסומן **ע/15**.
29. יצוין, כי ההשגה (על כל נספחיה) צורפה להודעת דוא"ל שנשלחה לשלושה מכותבים, כולם נציגי המשיב, ביום 9.11.2020: אל העמדה הרלוונטית לגזרת העותר (רמאללה) במוקד הסרות מניעה במנהל האזרחי (להלן: **מוקד הסרות מניעה**), שהינו הגורם המטפל מטעם המשיב בהשגות שכאלה (באמצעות כתובת הדוא"ל [RN.hasarot@mnz.gov.il](mailto:RN.hasarot@mnz.gov.il)); אל נציג המשיב במת"ק רמאללה (באמצעות כתובת הדוא"ל [s.k.ramallah@mnz.gov.il](mailto:s.k.ramallah@mnz.gov.il)); ואל קצין פניות הציבור במנהל האזרחי (להלן: **קפ"ץ מנהא"ז**) (באמצעות כתובת הדוא"ל [mnz@mgar.co.il](mailto:mnz@mgar.co.il)).  
העתק מהודעת הדוא"ל מטעם המוקד להגנת הפרט מיום 9.11.2020, אליה צורפה השגת העותר, מצורף ומסומן **ע/16**.
30. למחרת היום, 10.11.2020, קפ"ץ מנהא"ז שלח הודעת דוא"ל למוקד, על פיה ניתן להשגת העותר מספר פנייה 107339.  
העתק מהודעת הדוא"ל מטעם קפ"ץ מנהא"ז מיום 10.11.2020 מצורף ומסומן **ע/17**.
31. בהמשך היום, התקבלה אצל המוקד להגנת פרט, בתגובה להודעת הדוא"ל שלו מיום 9.11.2020 אליה צורפה השגת העותר, הודעת דוא"ל משונה מטעם מוקד הסרות מניעה. בהודעה זו רשום הבא: "ת.ז. לא תקיין. נא לצרף את ת.ז. הנ"ל בשורת הנושא [קרי, העותר]".  
העתק מהודעת הדוא"ל מטעם מוקד הסרות מניעה מיום 10.11.2020 מצורף ומסומן **ע/18**.
32. למחרת היום, 11.11.2020, הגיבה נציגת המוקד להגנת הפרט למוקד הסרות מניעה והדגישה כי מספר הזהות של העותר, כפי שהוא נרשם בהשגה, אכן היה תקין ומדויק. נוסף על כך, הוזכר כי תצלום של תעודת הזהות של העותר צורף להשגה. על כן, מוקד הסרות מניעה התבקש לטפל בהסגת העותר "ללא דיחוי נוסף".  
העתק מהודעת הדוא"ל הראשונה מטעם המוקד להגנת הפרט מיום 11.11.2020 מצורף ומסומן **ע/19**.
33. אולם, על אף דחיפות העניין, מוקד הסרות מניעה המשיך להתעלם מהפרטים הנכונים והמסמכים התקינים שכבר נשלחו אליו ביום 9.11.2020, והוסיף להתחמק מלטפל בהשגת העותר. בהמשך הבוקר, דרש מוקד הסרות מניעה מהמוקד להגנת הפרט "לצרף שוב את מסמכי הנ"ל [קרי, העותר] לצורך המשך טיפול".  
העתק מהודעת הדוא"ל מטעם מוקד הסרות מניעה מיום 11.11.2020 מצורף ומסומן **ע/20**.
34. תוך 20 דקות מקבלת הודעה זו, נציגת המוקד להגנת הפרט העבירה בשנית את ההשגה (מיום 9.11.2020), על כל נספחיה, אל מוקד הסרות מניעה וקפ"ץ מנהא"ז. נוסף על כך, צירפה נציגת המוקד להגנת הפרט לאותה הודעת דוא"ל מכתב שני בעניינו של העותר, בו הודגש כי האח במצב סופני. למכתב זה צורפו שני מסמכים רפואיים נוספים בעניינו של אחיו של העותר (נספחים **ע/12** ו-**ע/13**, לעיל), לרבות הדו"ח הפתולוגי שמתוארך ליום 10.11.2020, לפיו האח אובחן באדנוקצינומה ברונכוגנית ושרוי במצב סופני. לנוכח מצבו זה של האח ורצונו של העותר לתמוך בו, המשיב התבקש "להסיר לאלתר את המניעה על יציאתו" של העותר לחו"ל.



כמו כן, חזר המוקד על בקשתו כי מענה להשגה יימסר "**בדחיפות ועוד בטרם יחלפו שמונה שבועות**".

העתקים מהמכתב מטעם המוקד להגנת הפרט מיום 11.11.2020, והודעת הדוא"ל אליה הוא צורף, מצורפים ומסומנים ע/21.

35. למחרת היום, 12.11.2020, בתגובה להודעת הדוא"ל האחרונה של המוקד – אותה הודעה אליה, כאמור, צורפו הפנייה המקורית בעניין העותר **בשנית**, יחד עם מכתב נוסף בעניינו – העביר קפ"ץ מנהא"ז למוקד מכתב (המתוארך ליום 11.11.2020) הכולל את "התייחסות המנהל האזרחי לפנייה המקורית. אולם, על אף כותרתו, המכתב בכלל לא מתייחס למהותה של הפנייה המקורית. על פי המכתב, "יש להגיש פנייתכם לעמדה הרלוונטית לגזרת התושב, במוקד הסרות המניעה שלנו, ונקדם את בקשתכם במהירות האפשרית ובהתאם לנהלים. להלן כתובות המייל למוקדי הסרת המניעות השונים: . . . [RN.hasarot@mnz.gov.il](mailto:RN.hasarot@mnz.gov.il) – שכם ורמאללה".

העתקים מהמכתב מטעם קפ"ץ מנהא"ז המתוארך ליום 11.11.2020, והודעת הדוא"ל מיום 12.11.2020 אליה הוא צורף, מצורפים ומסומנים ע/22.

36. למותר לחזור ולהדגיש, כי מכתב זה נשלח למוקד להגנת הפרט לאחר – ולמרות – שההשגה כבר נשלחה לעמדתו של מוקד הסרות מניעה המטפלת בבקשותיהם של תושבי רמאללה, באמצעות אותה כתובת (הנ"ל) המצוינת במכתב. כמפורט לעיל, קפ"ץ מנהא"ז אף היה מכותב לשתי הודעות הדוא"ל באמצעותן הועברה ההשגה למוקד הסרות מניעה. לפיכך, נדמה שהבטחת קפ"ץ מנהא"ז, כי "נקדם את בקשתכם במהירות האפשרית" ככל שהיא תישלח למוקד הסרות מניעה, הינה הבטחה ריקה.

37. יצוין, כי הדיחוי הלא מוצדק בטיפולם של נציגי המשיב בהשגת העותר הגביר את הדחיפות שבבקשתו כי תותר יציאתו לחו"ל. וזאת, לאור מצבו ההולך ומחמיר של אחיו. על כן, התעקשו העותרים, וביום 15.11.2020 חזר המוקד להגנת הפרט לקפ"ץ מנהא"ז וביקש פעם נוספת לקבל מענה להשגה "בדחיפות וללא דיחוי". כמו כן, הזכיר המוקד כי ההשגה כבר הוגשה לכתובת הדוא"ל המתאימה של מוקד הסרות מניעה. העתק מהודעת הדוא"ל מטעם המוקד להגנת הפרט אל קפ"ץ מנהא"ז מיום 15.11.2020 מצורף ומסומן ע/23.

38. בחלוף למעלה משבוע ממועד הגשת ההשגה, טרם התקבל אצל המוקד אף אישור שההשגה הועברה לאבחון אצל גורמי הביטחון, שלא לדבר על תשובה עניינית לה. לכן, ביום 17.11.2020, שלח המוקד מכתב שלישי בעניינו של העותר לאותם נציגי המשיב אליהם נשלחה הפנייה המקורית. למכתב זה צורף מסמך רפואי נוסף בעניינו של אחיו של העותר (חלק מנספח ע/11, לעיל). המוקד הזכיר כי מצבו של האח הינו סופני. לנוכח זאת, ביקש המוקד לקבל מענה להשגה תוך שבועיים ממועד הגשתה, קרי עד ליום 23.11.2020, וזאת על מנת לייתר פניה לערכאות.

העתקים ממכתבו של המוקד להגנת הפרט מיום 17.11.2020, והודעת הדוא"ל אליה הוא צורף, מצורפים ומסומנים ע/24.

39. לאחר שמכתב זה כבר הוגש, התקבל אצל המוקד להגנת הפרט הדו"ח הרפואי מטעם בית החולים פלסטין שבקהיר (נספח ע/14, לעיל). על כן, ביום 18.11.2020 חזר המוקד ושלח מכתב נוסף בעניינו של העותר לאותם נציגי המשיב אליהם הוגשה ההשגה. במכתב זה, אלו

צורף הדו"ח הרפואי האמור, הזכיר המוקד כי מצבו של אחיו של העותר הוא סופני, וציין כי נמצאו גידולים משניים בכבד, בבלוטות הלימפה, בבלוטות יותרת הכלויה ואף בעצמות שלו. כמו כן, צוין כי על פי אותו הדו"ח, האח, אשר נמצא בבית החולים פלסטין שבקהיר בגפו ללא בן משפחה מלווה, זקוק לליווי קבוע בשל מצבו הבריאותי הקשה. המוקד טען כי מדו"ח זה, במצטבר עם שאר המסמכים הרפואיים שצורפו לפנייתו הקודמות בעניינו של העותר, עולה בברור הדחיפות שבבקשת העותר להסרת המניעה על יציאתו לחו"ל.

40. המוקד הזכיר כי בשתי פניותיו הראשונות בעניינו של העותר (לרבות ההשגה מיום 9.11.2020), המשיב התבקש להשיב להשגה "בדחיפות ועוד בטרם יחלפו שמונה שבועות" (ממועד הגשת ההשגה), ואף חזר על הזהרתו שהועלתה בפנייתו השלישית בעניין העותר, לפיה תישקל פנייה לערכאות אם תשובת המשיב להשגה לא תתקבל עד ליום 23.11.2020. לא זו אף זו. לאור דחיפות העניין, ועל מנת ליתר פנייתו המתוכננת לערכאות, המוקד ציין במכתב רביעי זה בעניינו של העותר, כי הוא יישלח, יחד עם הפנייה המקורית, גם אל היועץ המשפטי לאזור הגדה המערבית. וזאת, כפי שצוין במכתב, בהתאם להוראות סעיף 4(ח) לנוהל המשיב, המדגיש כי, "במקרים דחופים, ניתן להיוועץ ביועמ"ש" הגדה המערבית. העתקים ממכתבו של המוקד להגנת הפרט מיום 18.11.2020, והודעת הדוא"ל אליה הוא צורף יחד עם עותק של הפניה המקורית, מצורפים ומסומנים ע/25.
41. בהמשך היום, התקבלה אצל המוקד להגנת הפרט הודעת דוא"ל מטעם היועץ המשפטי לאזור הגדה המערבית, המאשרת כי פנייתו של המוקד מאותו היום התקבלה אצלם. העתק מהודעת הדוא"ל מטעם היועץ המשפטי לאזור הגדה המערבית מיום 18.11.2020 מצורף ומסומן ע/26.
42. למחרת היום, 19.11.2020, התקבלה אצל המוקד להגנת הפרט "התייחסות המנהל האזרחי" העדכנית להשגת העותר. במכתב זה (שמתוארך ליום 18.11.2020), שנשלח למוקד על ידי קפ"ץ מנהא"ז, כתוב כי, "לאחר בדיקה אל מול הגורמים הרלוונטיים, עולה כי בקשתו של התושב התקבלה במוקד הסרות מניעה, והתושב הועלה לאבחון. [ ] בעת סיום האבחון תימסר התייחסות המוקד". העתקים מהמכתב מטעם קפ"ץ מנהא"ז שנשלח למוקד ביום 19.11.2020, והודעת הדוא"ל אליה הוא צורף, מצורפים ומסומנים ע/27.
43. ממכתב זה עולה כי נציגי המשיב ממשיכים להתעלם מדחיפות העניין, למרות שהדחיפות הוסברה והודגשה בכל אחד מארבעת המכתבים שנשלחו אליהם בעניינו של העותר (לרבות ההשגה) וגם בהודעות דוא"ל נוספות. מכתבו זה של קפ"ץ מנהא"ז אף לא מתייחס לבקשה החוזרת של המוקד כי מענה להשגה יימסר עד ליום 23.11.2020. לא עולה על הדעת שבמקרה כה דחוף, ההשגה תועבר לאבחון ביטחוני רק לאחר ששלוש תזכורות – ולמעשה, שלוש בקשות לטיפול דחוף – נשלחו לנציגי המשיב.
44. יצוין, כי עד לכתיבת שורות אלו, טרם התקבל מענה המשיב להשגת העותר. לאור מצבו הסופני של אחיו של העותר והטיפול הלקוי והמפגרת של נציגי המשיב בהשגה על אף דחיפות העניין, לא נותר לעותר בשלב זה אלא לפנות לבית המשפט הנבכד.

## הטיעון המשפטי

### א. המשיב מפר את חובתו להשיב במהירות הדרושה להשגת העותר, בהתאם לדחיפות העניין

45. על המשיב, בהיותו רשות המדינה, חלים לא רק "כללי המשפט הבינלאומי הפומבי המנהגי" (בג"ץ 393/82 ג'מעית אסכאן אלמעלמון אלתעאוניה אלמחדודה אלמסאוליה, אגודה שיתופית רשומה כדין במפקדת אזור יהודה והשומרון נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה והשומרון, פ"ד לז(4) 785, 810 (1983) (להלן: פרשת ג'מעית אסכאן אלמעלמון)), אלא גם "עקרונות היסוד" של המשפט הישראלי "[נ]כללי המשפט המינהלי" הישראלי (בג"ץ 3940/92 ג'ראר נ' מפקד אזור יהודה ושומרון, פ"ד מז(3) 298, 305 (1993)). כפי שנקבע על ידי בית המשפט העליון, "כללי המשפט המינהלי מחייבים את רשויות המדינה בכל פעולותיהן השלטוניות הן כלפי ישראלים הן כלפי זרים" (בג"ץ 5627/02 סייף נ' לשכת העיתונות הממשלתית, פ"ד נח(5) 70, 75 (2004)).

46. התנהלות המשיב בעניין העותר עומדת בסתירה בולטת לחובתו מכוח הדין להשיב במהירות לפניית המופנות אליו. כלל ידוע הוא כי "החובה לפעול במהירות הראויה היא מן המושכלות הראשונים של מינהל תקין" (יצחק זמיר הסמכות המינהלית כרך ב 717 (מהדורה ראשונה, 1996)).

וראו בעניין זה:

בג"ץ 6300/93 המכון להכשרת טוענות בית דין נ' השר לענייני דתות, פ"ד מח(4) 441, 451 (1994);

בג"ץ 7198/93 מיטראל בע"מ נ' שר התעשייה והמסחר, פ"ד מח(2) 844, 853 (1994);

בג"ץ 5931/04 מזורסקי נ' מדינת ישראל, משרד החינוך, פ"ד נט(3) 769, 782-783 (2004);

בג"ץ 4212/06 Avocats Sans Frontieres נ' אלוף פיקוד הדרום (פורסם בנבו, 28.6.2006).

47. אמנם נקבע על ידי המשיב בנוהלו, כי "התשובה להשגה תתקבל ככלל תוך שמונה שבועות". אולם, קביעתו זו לא פוטרת את המשיב מחובתו על פי דין להתאים את קצב טיפולו בבקשה פרטנית לדחיפות עניינו של המבקש, כפי שעולה מכלל נסיבותיו.

48. מטיבה, כל בקשה להתרת יציאה לחו"ל כרוכה ברמה מסוימת של דחיפות, עובדה שבאה לידי ביטוי גם היא בנוהל המשיב, על פיו יש להודיע למגיש השגה ברגע שהתשובה בעניינו תתקבל, ללא דיחוי. שכן, נקבע בוהל, כי "אם יתקבל מענה [להשגה] קודם [כלומר, בטרם חלוף שמונה שבועות], יש לעדכן התושב בהתאם".

49. אך במקרה דנן, בקשת העותר להסרת המניעה על יציאתו לחו"ל נושאת דחיפות יתר. כפי שמפורט לעיל, בקשתו של העותר היא כי יתאפשר לו לסעוד את אחיו, חולה סרטן גרורתי במצב סופני, המאושפז בבית חולים במצרים, הרחק מכלל קרוביו מדרגה ראשונה. דחיפות העניין הוסברה והודגשה הן בהשגה, הן בשלושת המכתבים הנוספים בעניינו של העותר, הן בהודעות דוא"ל נוספות שנשלחו לנציגי המשיב בעניין העותר. המוקד חזר לא פעם על בקשתו לקבל מענה להשגה בדחיפות ועוד בטרם יחלפו שמונה שבועות ממועד הגשתה, ואף הזהיר פעמיים כי תישקל פניה לערכאות אלא אם ההשגה תיענה עד ליום 23.11.2020 (קרי, תוך שבועיים ממועד הגשתה).

50. אולם, במקום לטפל בהשגה באופן תקין ובמהירות הראויה, נציגי המשיב מטפלים בה עד כה באופן איטי ולקוי. הם ביקשו לא פעם לקבל פרטים ואף מסמכים שכבר נשלחו אליהם, והודיעו כי ההשגה הועלתה לאבחון ביטחוני 10 ימים לאחר שהוגשה, ורק לאחר ששלושה מכתבי תזכורת בעניין העותר נשלחו אליהם.

51. כאמור לעיל, בנוהל המשיב אין כל מנגנון לטיפול בהשגות במקרים דחופים, אלא רק הערה אחת כי במקרים כאלה "ניתן להיוועץ ביועמ"ש" הגדה המערבית. בהתאם לכך, הפנה המוקד ביוזמתו את ההשגה, יחד עם מכתבו מיום 18.11.2020, ליועץ המשפטי לאזור הגדה המערבית. אולם, בחלוף שבוע מפנייתו זו, ולמעלה משבועיים ממועד הגשת ההשגה, בקשת העותר כי יציאתו לחו"ל תותר טרם נענתה לגופה.

52. כפי שיפורט להלן, במניעת נסיעתו של העותר למצרים כעת, פוגע המשיב פגיעה חמורה בזכויותיו של העותר לחופש התנועה ולחיי משפחה. וכבר נפסק, כי "כאשר מדובר בזכויות אדם . . . מקבל מושג 'הזמן הסביר' . . . משמעות מיוחדת" (בג"ץ 1999/07 גלאון נ' ועדת הבדיקה הממשלתית לבדיקת אירועי המערכה בלבנון 2006, פ"ד סב(2) 123, פס' 8 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה (2007)). כמו כן, בעניינים הנוגעים לזכויות אדם, נקבע כי:

יש מקום לצפות להסדרה מהירה יותר של העניין . . . התמשכות פגיעה בזכויות אדם מחמירה לא פעם את היקף הפגיעה ותוצאתה עלולה להיות שחיקה של הזכות כמו גם פגיעה קשה ומתמשכת בפרט.

(בג"ץ 8060/03 קעדאן נ' מינהל מקרקעי ישראל, פס' 13 להחלטה (פורסם בנבו, 26.4.2006) (הדגשה הוספה); וראו גם: בג"ץ 10428/05 עליוה נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית, פס' 5 להחלטה (פורסם בנבו, 16.7.2006); בג"ץ 4634/04 רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים, פ"ד סב(1) 762, פס' 32 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה (2007)).

53. מילים אלו יפות לענייננו, שהרי הסיכוי שתישחק זכותו של העותר ללוות את אחיו הגוסס ולסעוד אותו מתגבר כל יום שנציגי המשיב ממשיכים להתמהמהות בטיפולם בהשגה.

### ב. הדין ההומניטרי הבינלאומי מחייב את המשיב לשמור על זכויות האדם של העותר, וביניהן זכויותיו היסודיות לחופש תנועה ולחיי משפחה

54. כידוע, "ישראל מחזיקה בשטחי האזור בתפיסה לוחמתית" (בג"ץ 7862/04 אבו דאהר נ' מפקד כוחות צה"ל ביהודה ושומרון, פ"ד נט(5) 368, 375 (2005)). המשיב אינו ריבון בשטחים הכבושים, אלא משמש כנאמן בהם. מכלול סמכויותיו של המשיב כנאמן השטח הכבוש נתון לו מכוח המשפט הבינלאומי, ובכפוף לו (ראו למשל בג"ץ 2150/07 אבו צפיייה נ' שר הביטחון, פ"ד סג(3) 331, פס' 16-17 לפסק דינו של השופט פוגלמן (2009)).

55. בתחום הדין ההומניטרי הבינלאומי, שמירה על זכויות וחירויות יסודיות, וביניהן הזכויות לחופש תנועה ולחיי משפחה, מהווה חלק מחובותיה הבסיסיות – הן האקטיביות והן הפסיביות – של המעצמה הכובשת כלפי האוכלוסייה הכבושה. כמפקד הצבאי האחראי על השטח הכבוש, למשיב חובה אקטיבית להגן על זכויותיהם של התושבים המוגנים, להבטיח את חייהם התקינים ולשמור על זכויותיהם בכל תחומי החיים האזרחיים. תקנה 43 לאמנה בדבר הדינים והמנהגים של מלחמה ביבשה לרבות תקנות בקשר לדיני ומנהגי המלחמה ביבשה (האג 1907) (להלן: אמנת האג (1907)) קובעת:

בעבור סמכויות השלטון החוקי למעשה לידי הכובש, **ינקוט הלה בכל האמצעים שביכולתו** כדי להחזיר על כנם ולהבטיח את הסדר והחיים הציבוריים, עד כמה שהדבר אפשרי . . . [הדגשה הוספה].

56. הפסיקה הישראלית מכירה בתחולת אותה תקנה, כך למשל בפרשת **ג'מעית אסכאן אלמעלמון**, הנ"ל. שם (בעמ' 798), נקבע כי תקנה 43 חלה בכל תחומי החיים הציבוריים:

הרישא של תקנה 43 לתקנות האג מעניק לממשל הצבאי סמכות ומטיל עליו חובה להחזיר ולהבטיח את הסדר והחיים הציבוריים. . . . אין התקנה מגבילה עצמה להיבט מיוחד של הסדר והחיים הציבוריים. היא משתרעת על הסדר והחיים הציבוריים בכל היבטיהם. על-כן חלה סמכות זו – בצד ענייני ביטחון וצבא – גם על נסיבות 'אזרחיות' רב-גוניות, כגון נסיבות כלכליות, **חברתיות**, חינוכיות, סוציאליות, תברואתיות, **בריאותיות**, תעבורתיות וכיוצא באלה עניינים, שחיי אדם בחברה מודרנית קשורים עמהם [הדגשות הוספו].

57. בית המשפט העליון הרחיב על משמעותה של תקנה 43 לאמנת האג (1907) בעניין **אבו דאהר**, הנ"ל, וקבע כי מכוחה מוטלת על המשיב חובה להגן על זכויות האדם של תושבים מוגנים בשטחים הכבושים, לאמור:

**אמנת האג מסמיכה את מפקד האזור לפעול בשני תחומים מרכזיים:** האחד – הבטחת האינטרס הביטחוני הלגיטימי של הממשל המחזיק בשטח, **והשני – הבטחת צרכיה וזכויותיה של האוכלוסיה המקומית בשטח הנתון לתפיסה הלוחמתית.** הצורך האחד הוא צבאי. הצורך האחר הוא צורך אזרחי-הומניטרי. הראשון מתמקד בדאגה לביטחון הכוח הצבאי וכן לסדר, לביטחון ולשמירה על שלטון החוק באזור; **השני – נוגע לאחריות לקיום שלום ורווחתם של התושבים.** בדאגה לרווחה כאמור מוטל על מפקד האזור לא רק לשמור על הסדר ועל הביטחון של התושבים אלא גם להגן על זכויותיהם, ובייחוד על זכויות האדם החוקתיות הנתונות להם. **'הדאגה לזכויות אדם עומדת במרכז השיקולים ההומניטריים שחובה על המפקד לשקול'**. . . . בהגנה על הזכויות החוקתיות של תושבי האזור חלים על המפקד הצבאי גם עקרונות המשפט הציבורי הישראלי, ובהם **עקרונות היסוד בדבר זכויות האדם.**

(פרשת **אבו דאהר**, הנ"ל, בעמ' 376 (אשר מצטט את דברי השופטת פרוקצ'יה בבג"ץ 10356/02 **הס נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית**, פ"ד נח(3) 443, 456 (2004)) (הדגשות הוספו) (אזכורים הושמטו)).

58. במסגרת חובתו זו, המשיב אף אינו רשאי להתעלם מהתפתחויות חברתיות, טכנולוגיות ואחרות המשפיעות על מהותן והיקפן של הזכויות היסודיות המוגנות של תושבים מוגנים. לעניין זה יפים דבריו של השופט ברק (כתוארו דאז) בפרשת **ג'מעית אסכאן אלמעלמון** באשר לתפיסה צבאית ארוכת מועד:

בקביעת היקף סמכויותיו של הממשל הצבאי על-פי הנוסחה בדבר 'הסדר והחיים הציבוריים' מן הראוי להתחשב בהבחנה בין ממשל צבאי קצר מועד לבין ממשל צבאי ארוך מועד. . . . הבחנה זו בין ממשל צבאי קצר מועד לבין ממשל צבאי ארוך מועד היא בעלת השפעה ניכרת על התוכן שיש ליתן להבטחת 'הסדר והחיים הציבוריים'. . . . **בתפיסה צבאית ארוכת מועד צרכי האוכלוסיה המקומית מקבלים יתר תוקף. . . . חייה של אוכלוסיה, כחיו של יחיד, אינם שוקטים על השמרים אלא מצויים בתנועה מתמדת, שיש בה התפתחות, צמיחה ושינוי.** ממשל צבאי אינו יכול להתעלם מכל אלה. אין הוא רשאי להקפיא את החיים. . . . על-כן משתרעת סמכותו של ממשל צבאי לנקיטת כל האמצעים הנחוצים כדי להבטיח צמיחה, שינוי והתפתחות.

(פרשת **ג'מעית אסכאן אלמעלמון**, הנ"ל, בעמ' 800-801, 804 (הדגשה הוספה)).

59. בהתחשב בכך שהגדה המערבית מוחזקת בתפיסה לוחמתית בידי המשיב ומדינת ישראל מזה למעלה מ-53 שנים, המשיב אינו יכול "להתעלם" משינויים משמעותיים במציאות המשפיעים על חייה וזכויותיה של האוכלוסיה המקומית (שם). אין חולק, שבעידן הנוכחי,

חובתו של המשיב על פי תקנה 43 לאמנת האג (1907) כוללת חובה לאפשר לתושבים מוגנים לבקר אצל בני משפחותיהם החולים בחו"ל.

### ג. המשיב פוגע בזכותו של העותר לחופש התנועה

60. המשיב אוסר על יציאתו של העותר לחו"ל מזה למעלה משנה (ככל הנראה). המשמעות של הטלת האיסור המוחלט על יציאתו של העותר לחו"ל היא בראש ובראשונה פגיעה חמורה בזכותו לחופש התנועה, זכות אשר מהווה את הביטוי המרכזי לאוטונומיה של האדם, לבחירתו החופשית ולמימוש יכולותיו. חשיבותה הרבה של הזכות לחופש תנועה נעוצה בכך שחופש התנועה הוא הכוח המניע את מארג זכויותיו של האדם, והגבלתו גוררת אחריה בהכרח פגיעה בזכויות אדם נוספות הנוגעות לכל תחומי החיים. וכאן, הפגיעה החמורה בזכות העותר לחיי משפחה, היא התוצאה הישירה והבלתי נמנעת מהאיסור המוטל על יציאת העותר לחו"ל.

61. לתושבי השטחים הכבושים קיימת זכות לצאת מארצם, "[ו]הממשל הצבאי בשטחים, הכפוף להלכות המשפט המנהלי הישראלי ולהלכות המשפט הבינלאומי המנהגי מחויב לאפשר לתושבי השטחים לממש זכות-יסוד חשובה זו" (יפה זילברשץ "זכות היציאה ממדינה" **משפטים** כג 69, 86 (התשנ"ד)).

62. במשפט המנהלי-חוקתי הישראלי, הזכות לחופש תנועה מעוגנת בסעיף 6 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. היא מוכרת כזכות יסוד בסיסית, אשר "עומדת בשורה הראשונה של זכויות האדם" ומצויה "ברמה הגבוהה ביותר במידרג הזכויות בישראל" (בג"ץ 1890/03 **עיריית בית לחם נ' מדינת ישראל**, פ"ד נט(4) 754, 736 (2005) (אשר מצטט את דברי הנשיא ברק בבג"ץ 5016/96 **חורב נ' שר התחבורה**, פ"ד נא(4) 1, 51, 53 (1997))).

63. במשפט זכויות האדם הבינלאומי הזכות לחופש תנועה מעוגנת, בין היתר, בסעיף 12 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות (1966), כ"א 1040 (להלן: האמנה בדבר זכויות אזרחיות), אשר נחתמה על ידי ישראל בשנת 1966 ואושררה על ידיה בשנת 1991; בסעיף 13 להכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם (1948); ובסעיף 2 לפרוטוקול הרביעי לאמנה להגנת זכויות אדם וחירויות יסוד (1963).

64. הזכות לחופש תנועה כוללת את **זכותו של אדם לצאת מארצו ולחזור אליה**, והיא הוכרה בסעיף 13(2) להכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם (1948):

Everyone has the right to leave any country, including his own, and to return to his country.

בדומה לכך, זכות היציאה ממדינה מוכרת גם בפסיקה הישראלית:

זכותו של אדם לצאת מארץ מגוריו ולחזור אליה היא 'זכות טבעית'. היא אחת מזכויות היסוד של האדם. הגבלתה של הזכות פוגעת פגיעה חמורה בזכויותיו. (בג"ץ 4706/02 **סלאח נ' שר הפנים**, פ"ד נו(5) 695, 702 (2002)).

65. על פי הפרשנות שנערכה על ידי המלומד פיקטה לאמנת ג'נבה בדבר הגנת אזרחים בימי מלחמה (1949) (להלן: אמנת ג'נבה הרביעית), הכלל הוא שחירויותיהם האישיים של אזרחים מוגנים בשטחים כבושים, כולל חופש התנועה שלהם, נשמרות ואינן נשללות:

**The right to personal liberty, and in particular, the right to move about freely . . . is not . . . included among the other absolute rights laid down in the Convention, but that in no wise means that it is suspended in a general manner. Quite the contrary: the regulations concerning occupation . . . are based on the idea of the personal freedom of civilians remaining in general unimpaired.**

(Oscar M. Uhler et al., Commentary: IV Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War 201-02 (Jean S. Pictet ed., Ronald Griffin & C. W. Dumbleton trans., International Committee of the Red Cross 1958) (emphasis added)).

**ד. המשיב פוגע בזכות העותר לחיי משפחה, ובכך מעצים את הפגיעה בזכותו לחופש תנועה**

66. עוצמתה של הפגיעה בזכותו של העותר לצאת את ארצו מוגברת בשל העובדה שזכות זו חיונית לעצם יכולתו לסעוד את אחיו, חולה סרטן המאושפז במצרים במצב סופני, ללא ליווי משפחתי קבוע. במילים אחרות, הפגיעה בזכותו של העותר לצאת לחו"ל מועצמת בהיותה כרוכה בפגיעה חמורה בזכותו לחיי משפחה. כדברי בית המשפט העליון בפרשת **סלאח** :

כיצד נשקלת זכות היציאה של הפרט - שהיא, כזכור, נגזרת של הזכות לחופש תנועה ושל הזכות לחירות - מול זכות הציבור לביטחון? . . . עוצמת הפגיעה בזכותו של הפרט תיבדק . . . [אף לפי עניינו האישי של האדם שיציאתו נאסרה, ביציאה מן הארץ. . . מטרת הנסיעה ויעד הנסיעה הם שיקולים חשובים לעניין עוצמת הפגיעה בזכות. **הגבלת זכות היציאה מן הארץ של מי שיציאתו חיונית וחשובה עשויה להעצים את הפגיעה בו.**

(פרשת **סלאח**, הנ"ל, בעמ' 704-705 (הדגשה הוספה)).

67. במניעת יציאתו של העותר לחו"ל, מונע המשיב ממנו לבקר ולסעוד את אחיו, תושב עזה אשר, כאמור, סובל מסרטן גרורתי ומאושפז במצב סופני בבית חולים בקהיר, הרחק מכלל קרוביו מדרגה ראשונה. בכך, פוגע המשיב פגיעה חמורה בזכות העותר לחיי משפחה. זכות זו נגזרת, בין היתר, מהזכות לכבוד האדם, ונמנית על הזכויות הטבעיות הבסיסיות והחשובות ביותר. כפי שנקבע על ידי השופטת פרוקצ'יה בפרשת **דוברין** :

חוק יסוד : כבוד האדם וחירותו מעגן זכויות אדם לכבוד ולחירות . . . בתחומיה של הזכות לכבוד האדם, ניצבת זכותו של האדם למשפחה . . . הזכות למשפחה הינה אחד היסודות המרכזיים של הקיום האנושי. היא נגזרת מההגנה על כבוד האדם, מן הזכות לפרטיות, ומן ההגשמה של עקרון האוטונומיה של רצון הפרט, המצויה בגרעינו המהותי של מושג כבוד האדם.

(בג"ץ 2245/06 **דוברין נ' שרות בתי הסוהר**, פס' 12 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה (פורסם בנבו, 13.6.2006) (אזכורים הושמטו)).

68. יחסים מיוחדים אלו בין בני אותו מעגל משפחתי זכו להכרה ולהגנת המשפט. כפי שאמר הנשיא דאז ברק בפרשת **עדאלה** :

'חובתנו הראשונית והבסיסית לקיים, לטפח ולשמור על התא החברתי היסודי והקדום ביותר בתולדות האדם, שהיה, הווה ויהיה היסוד המשמר ומבטיח את קיומה של החברה האנושית - הלוא היא המשפחה הטבעית'. . . הקשר המשפחתי, והגנה עליו ועל מרכיביו הגרעיניים (בני הזוג וילדיהם), מונח ביסוד המשפט הישראלי. למשפחה תפקיד חיוני ומרכזי בחייו של היחיד ובחייה של החברה. הקשרים המשפחתיים, עליהם מגן המשפט ואותם הוא מבקש לפתח, הם מהחזקים ומהמשמעותיים ביותר בחייו של אדם.

(בג"ץ 7052/03 עדאלה - המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים, פ"ד סא(2) 202, פסי' 25 לחוות דעתו של הנשיא ברק (2006) (הדגשה הוספה) (אזכור הושמט)).

69. בהתאם לאמור, ולנוכח חשיבותו העליונה של "הקשר המשפחתי... בחייו של היחיד ובחיייה של החברה", מוקנית לכל אדם, הן על פי המשפט הישראלי והן על פי המשפט הבינלאומי, זכות לחיי משפחה (שם). כנגד זכות בסיסית וחיונית זו, מוטלת על המשיבים החובה לכבד את המעגל המשפחתי של העותר. והרי, נקבע על ידי בית המשפט העליון כי "ישראל מחויבת להגנה על התא המשפחתי מכוחן של אמנות בין-לאומיות" (בג"ץ 3648/97 סטמקה נ' שר הפנים, פ"ד נג(2) 728, 787 (1999)).

70. בין היתר, תקנה 46 לאמנה בדבר הדינים והמנהגים של מלחמה ביבשה לרבות תקנות בקשר לדיני ומנהגי המלחמה ביבשה (האג 1907) (להלן: אמנת האג (1907)), המהווה דין בינלאומי מנהגי, קובעת:

יש לכבד את כבוד המשפחה וזכויותיה, חיי אדם, רכוש פרטי, וכן את אמונות-הדת ומנהגי הפולחן.

71. מחקרו המקיף של הוועד הבינלאומי של הצלב האדום שפורסם בשנת 2005, במטרה לזהות את כללי המשפט ההומניטרי הבינלאומי המנהגי, מכיר את חובת המדינה להגן על חיי משפחה כאחד מכללים אלה:

Family life must be respected as far as possible.

(Jean-Marie Henckaerts & Louise Doswald-Beck, [1 Rules] Customary International Humanitarian Law 379-83, Rule 105 (Int'l Comm. Red Cross ed., 2005, Cambridge University Press 2009)).

72. חובת המדינה להגן על התא המשפחתי והזכות לחיי משפחה מוכרת גם במקורות בינלאומיים נוספים, ובין היתר:

סעיף 27 לאמנת ג'נבה בדבר הגנת אזרחים בימי מלחמה (1949) (להלן: אמנת ג'נבה הרביעית);

סעיף 10 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות (1966), כ"א 1037;

סעיפים 17 ו-23 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות (1966), כ"א 1040;

סעיף 12 וסעיף 16(3) להכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם (1948);

וסעיפים 8 ו-12 לאמנה להגנת זכויות אדם וחירויות יסוד (1950).

### סיכום של דברים

73. העותר, תושב מוגן בשטחים הכבושים, מבקש כי יבוטל האיסור שמוטל על יציאתו לחו"ל, וכי יציאתו מארצו דרך גשר אלנבי תותר ללא הגבלה, בין היתר, על מנת שיוכל לנסוע למצרים בכדי לסעוד את אחיו, חולה סרטן גוררתי מרצועת עזה שמאושפז בקהיר ללא ליווי משפחתי קבוע מזה כחודשיים, במהלכם מצבו הדרדר עד כדי סופני.



74. לפני יותר משבועיים הוגשה השגת העותר כנגד האיסור על יציאתו לחו"ל. בהמשך, נשלחו לנציגי המשיב שלושה מכתבי תזכורת. לאור מצבו הסופני של אחיו של העותר, המשיב התבקש בכל אחת מארבע הפניות האלו למסור את תשובתו להשגה בהקדם. בשני המכתבים האחרונים המשיב הוזהר כי תישקל פנייה לערכאות אם מענה להשגה לא יתקבל אצל העותרים תוך שבועיים ממועד הגשתה, קרי עד ליום 23.11.2020.

75. אולם, במקום לענות לבקשת העותרים לזרז את טיפולם בהשגה, נציג המשיב מטפלים בו באופן איטי ולקוי, והודיעו על העברת ההשגה לאבחון ביטחוני רק לאחר שהתזכרות השלישית בעניין העותר כבר נשלחה אליהם. פניית העותרים ליועץ המשפטי לאזור הגדה המערבית, איתו "ניתן להיוועץ" במקרים דחופים על פי נוהל המשיב, טרם הועילה. ויודגש, כי ייתכן שכתוצאה מסחבת המשיב, יחמיץ העותר את ההזדמנות האחרונה לפגוש את אחיו.

76. בהתעלמו מהשגת העותר, מעמיד המשיב את העותר במצב של חוסר ודאות מוחלט. בפועל, מונע המשיב מהעותר באופן מוחלט וגורף לצאת את ארצו. בכך הופך המשיב את העותר לכלוא בארצו. בעשותו כן, פוגע המשיב אנושות בזכויותיו של העותר לחופש התנועה ולחיי משפחה.

לאור כל האמור, בית המשפט הנכבד מתבקש להורות למשיב כמבוקש בראשית העתירה ולחייבו בתשלום הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד.

עתירה זו נתמכת בתצהיר שנחתם בפני עו"ד בגדה המערבית ונשלח למוקד בפקס, בתיאום טלפוני. בית המשפט הנכבד מתבקש לקבל תצהיר זה, ואת ייפוי הכוח שאף הוא נשלח בפקס, בהתחשב בקשיים האובייקטיביים בנוגע למפגש בין העותר לבין באי כוחו.

25 בנובמבר, 2020

---

אהרון מיילס קורמן, עו"ד  
ב"כ העותרים

[ת.ש. 111801]