

בעניין:

1. **עראם**
2. **המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר**

ע"י ב"כ עוה"ד אהרון מיילס קורמן ואח'

מהמוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר  
רח' אבו עוביידה 4, ירושלים, 97200  
טל: 02-6283555; פקס: 02-6276317

**המבקשים**

- נ ג ד -

**המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית**

באמצעות פרקליטות המדינה  
משרד המשפטים  
רח' צלאח א-דין 29, ירושלים  
טל: 02-6466590; פקס: 02-6467011

**המשיב**

### **בקשה לשיקול מחדש והפחתה של סכום ערבון**

המבקשים יבקשו, על פי תקנה 430 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984, כי יישקל מחדש ויופחת סכום הערבון שנקבע על ידי כבוד המזכיר הראשי בתיק זה על סך של 30,000 ₪. ואלה נימוקי הבקשה:

#### **רקע**

1. עסקינן בערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בירושלים, בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים (כב' השופט אברהם רובין), בעת"ס 19-03-25566, שניתן ביום 28.5.2019. בהודעת הערעור, בית המשפט הנכבד התבקש לבטל את פסק דינו של בית המשפט הנכבד קמא, אשר דחה את העתירה המינהלית והטיל הוצאות בסכום של 3,000 ש"ח על העותרים (המבקשים דכאן). כמו כן, בית המשפט הנכבד התבקש להורות למשיב לאפשר את יציאתו של המבקש 1 מהגדה המערבית לירדן, דרך גשר אלנבי, ללא הגבלה, בין היתר, על מנת שיוכל לנסוע ל לצורכי עבודתו וקידום מחקרו האקדמי.
2. בהודעת הערעור נטען, כי בית המשפט הנכבד קמא טעה, משלא נתן את המשקל הראוי לחומרת הפגיעה הממושכת בזכויותיו של המבקש 1 לחופש התנועה, חופש העיסוק ופרנסה בכבוד;

; ומשהטיל הוצאות על המבקשים, אף על פי שהתשובה להשגת המבקש 1 נמסרה רק בעקבות הגשת עתירתו, ולמרות היותה של המבקשת 2 עותרת ציבורית.

3. ביום 17.7.2019 התקבלה החלטת המזכיר הראשי, כי הערבון בתיק זה יעמוד על סך של 30,000 ₪.

### התנאים להפחתת ערבון

4. כפי שנקבע על ידי בית המשפט הנכבד, "הערבון נועד להבטיח את תשלום ההוצאות שייפסקו לטובת המשיב באם הערעור יידחה" (בש"א 1528/06 ורנר נ' כונס הנכסים הרשמי, פס' 7 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה (פורסם בנבו, 17.10.2007).
5. "לעניין קביעת סכום הערבון בערעור נקבע: . . . [כל] על הסכום שנקבע לנבא במידה קרובה ככל האפשר את סכום ההוצאות שעשוי בית המשפט שלערעור לפסוק במקרה של דחיית הערעור. הפקדת הערבון נועדה להבטיח הוצאות אלה (תקנה 428 לתקנות), ולכן יש לשאוף ככל האפשר לקבוע את הערבון בגובה ההוצאות שייפסקו" (ע"א 2871/00 ח'ורי נ' בנק מרכנטייל דיסקונט בע"מ (פורסם בנבו, 20.8.2000) (ציטוטים פנימיים הושמטו)).
6. בנוגע לתנאים לפטור מערבון – או להפחתתו של סכומו – יפים דבריה של כב' השופטת פרוקצ'יה בפרשת ורנר, הנ"ל:

השיקולים שיש לשקול לצורך מתן פטור מלא או חלקי מהפקדת ערבון הם שניים: מצבו הכלכלי של בעל-הדין, והאם ידו משגת לעמוד בתשלום הערבון; וסיכויי של ההליך אותו יזם להתקבל. . . . ברקע השיקולים לעניין פטור מערבון עומדים עקרונות חשובים המתנגשים ביניהם. מחד – ניצב עקרון כיבוד של זכות הגישה לערכאות הנתונה לבעל-דין, אשר זכתה להכרה כזכות בעלת אופי חוקתי. . . . כנגדה ניצב שיקול חשוב שנועד להגן על בעל-הדין שכנגד מפני חסרון כיס, הטרדה, אובדן זמן וניצול לריק של משאבים אנושיים עקב גרירתו למשפט שנסתיים בפסק ליכותו על דרך הבטחת יכולתו לממש את גביית ההוצאות שנפסקו לטובתו. . . . הפקדת הערבון הכספי נועדה, אפוא, להגן על זכותו של בעל הדין הנתבע לממש את גביית ההוצאות שנפסקו לטובתו שהוגש נגדו וכשל. . . . בגדרם של שיקולים לענין פטור מערבון, עשויים לבוא גם שיקולים נוספים המשתלבים במערכת האיזונים. כך, למשל, יש לייחס משקל ראוי לחשיבותו ומשמעותו של ההליך מבחינת יוזם ההליך, לאמוד את מידת מורכבותו, את שיעור ההוצאות הצפוי אם ההליך ייכשל, וכיוצא באלה שיקולים. כך, יש חשיבות לשאלת מיהות הצדדים, שהרי אין דומה שיעורה של פגיעה מכשולן הליך לנתבע בעל עוצמה כלכלית ומעמד ציבורי כשיעורה לבעל דין שיכולתו הכלכלית מוגבלת ויכולתו לממש בהליכי גבייה את הוצאותיו מצומצמת. מידת תום הלב בנקיטת ההליך גם היא שיקול רלבנטי לצורך האיזון. נקיטת הליך שמטרתו, על פניו, להכביד ולהטריד את בעל-הדין שכנגד עשויה להוות שיקול בעל חשיבות לעניין הפטור.

(פרשת ורנר, הנ"ל, בפס' 12-7 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה (אזכורים הושמטו)).

### העברת הסמכות לדון בעתירות כגון זו שהוגשה על ידי המבקשים, מבג"ץ לבית המשפט

#### לעניינים מינהליים

7. כידוע, הסמכות לדון בעתירות המוגשות על ידי תושבי השטחים הכבושים כנגד החלטות המשיב לאסור על יציאתם לחו"ל הועברה מבית המפשט הנכבד בשבתו כבית משפט גבוה לצדק, לבית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים, עם חקיקתו של חוק בתי משפט לעניינים מינהליים (תיקון מס' 117), התשע"ח-2018 (להלן: **תיקון 117**).

כתוצאה מחקיקת תיקון 117, תושבי השטחים הכבושים כגון המבקש 1, המבקשים כי בית המשפט הנכבד יבחן את עניינם, נאלצים להגיש ערעור על פסק הדין שקיבלו בבית המשפט לעניינים מינהליים, במקום להגיש עתירה ישר לבג"ץ.

8. יצוין, כי בדיונים בהצעת תיקון 117 שהתנהלו בפני ועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת (להלן: **הוועדה**) ביוני ויולי 2018, הכירו המשתתפים בדיונים אלו – ובניהם היו"ר של הוועדה, היועץ המשפטי לה, ח"כים אחרים, ונציגי משרד המשפטים – בקושי הדיוני והממוני שכרוך בהגשת ערעור (אם כי בזכות) על פסק דין שהתבסס על חומר חסוי, כגון פסקי הדין בעתירות המוגשות על ידי תושבים מוגנים כנגד מניעות ביטחוניות ליציאתם לחו"ל.

9. לעניין הקושי הכלכלי שטמון בתיקון 117, יפים דבריו של ח"כ יוסף ג'בארין בדיון שהתנהל בפני הוועדה ביום 4.7.2018. לדבריו, "ככל שזו עתירה לבג"ץ, זה בעיקר אגרה... כל הרעיון הזה זה הנטל הכבד שעכשיו שמים על כתפי העותר הפלסטיני דל האמצעים במעבר הזה מפנייה לבג"ץ לפנייה לבית המשפט המחוזי. אלה פשוט הבדלים תהומיים מבחינת הנטל הכלכלי – זה יכול לכלול שינויים באגרה, זה יכול לכלול דרישות של הפקדה וערבויות וכדומה" (פרוטוקול ישיבה מס' 656 של ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה-20 (4.7.2018) <https://main.knesset.gov.il/Activity/committees/Pages/AllCommitteeProtocols.aspx?ItemID=2072677>).

10. לעניין הקושי הדיוני שכרוך בתיקון 117, נאמר על ידי היועץ המשפטי לוועדה בדיון שהתנהל בפניה ביום 8.7.2018, כי "זה נכון שבסיטואציות שבהן הבסיס להחלטה הוא חומר חסוי, אז מאוד קשה לך לערער ולהעריך אם כדאי לערער, כי אתה לא יודע מה עומד נגדך" (פרוטוקול ישיבה מס' 659 של ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה-20 (8.7.2018) <https://main.knesset.gov.il/Activity/committees/Pages/AllCommitteeProtocols.aspx?ItemID=2073153> (להלן: **פרוטוקול הוועדה מיום 8.7.2018**)). בהמשך, העיר היו"ר ניסן סלומינסקי, כי "אני כמעט בטוח שבמצבים כאלה, גם השופט המחוזי לא יטיל עליו הוצאות אם הוא יגיש ערעור, כי אין לו אפשרות לבחון את הסיכוי שלו. אז גם שופט מחוזי מבין את זה ויאפשר לו להגיש את הערעור" (שם).

### **סיכויי הערעור וסכום ההוצאות העשוי להיפסק במידה וייכשל**

11. אך, כאמור, הערעור דנן הוגש, בין היתר, על החלטת בית המשפט הנכבד קמא להטיל הוצאות בסכום של 3,000 ₪ על המבקשים. יצוין, כי מפרוטוקול הדיון שהתקיים בפני בית המשפט הנכבד קמא ביום 28.5.2019 ומפסק דינו שניתן בו ביום, עולה החשש שהחלטת בית המשפט הנכבד קמא להטיל הוצאות על המבקשים נבעה מהחלטתם לעמוד על עתירתם ולבקש כי פסק דין ייכתב. לאחר שבית המשפט הנכבד קמא קיים דיון במעמד צד אחד בחומר החסוי, העיר בית המשפט הנכבד קמא בפני ב"כ העותרים (המבקשים דכאן), כי "עיינתי בחומר הסודי וקיבלתי הסבר נרחב יחסית מנציגי המשיב. בנסיבות הקיימות **מציע בית המשפט לעותר לחזור בו מהעתירה תוך שמירת זכותו לטעון להוצאות בגין האיחור במתן התשובה**" להשגתו (הדגשה הוספה).

- העתק מפרוטוקול הדיון בבית המשפט הנכבד קמא צורף להודעת הערעור וסומן **מע/2**.
12. משהמבקשים לא קיבלו את הצעת בית המשפט הנכבד קמא למחוק את עתירתם, קבע בית המשפט הנכבד קמא "שאין מקום להיעתר לבקשה זו [דהיינו, בקשת העותרים להטיל הוצאות על המשיב] מן הטעם שגם אם התשובה הייתה נמסרת לעותר במועד, הוא היה מגיש עתירה לבית המפשט, ולראייה שהוא סירב להצעת בית המשפט לחזור בו מהעתירה לאחר שבית המשפט עיין בחומר הסודי" (הדגשה הוספה). לא זו אף זו, הטיל בית המשפט הנכבד קמא הוצאות על המבקשים.
- העתק מפסק הדין של בית המשפט הנכבד קמא צורף להודעת הערעור וסומן **מע/1**.
13. יודגש, כי על מנת שבכוח המבקשים היה להגיש את ערעורם זה, ולהימנע ממצב בו דלתות ערכאת הערעור היו נעולות בפניהם, היו המבקשים חייבים לעמוד על עתירתם בניגוד להצעת בית המשפט הנכבד קמא, ולדרוש ממנו לכתוב פסק דין מפורט. ככל שהחלטת בית המשפט הנכבד קמא להטיל הוצאות על המבקשים התבססה על דרישתם לשמור על זכותם להגיש ערעור לבית המשפט הנכבד, היא שגויה. שהרי, זכותם של המבקשים לערער על פסק דין בעתירתם המנהלית קנויה להם מכוח תיקון 117 וסעיף 11 לחוק בתי משפט לעניינים מינהליים, תש"ס-2000. החלטה שיפוטית המענישה עותרים כגון המבקשים בגין עמידתם על זכות קנויה זו, וזאת על ידי סירובם לחזור בהם מעתירתם אפילו בניגוד להמלצת בית המשפט לאחר עיונו בחומר חסוי, היא החלטה המפרה את "זכותם] הגישה לערכאות . . . אשר זכתה להכרה כזכות בעלת אופי חוקתי" (פרשת ורנר, הנ"ל, בפס' 8 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה).
14. לא זו בלבד. כפי שנטען בערעור, מהניסיון העשיר של המבקשת 2 (המוקד להגנת הפרט) במגוון תיקים בהם מוצג חומר חסוי במעמד צד אחד, החלטת בית המשפט הנכבד קמא בעניין ההוצאות היא חריגה הן לגופה וכמובן גם בשל גובה ההוצאות שנפסקו. ובמאמר מוסגר, נדמה כי החלטה זו גם סותרת את דעתו של היו"ר ניסן סלומינסקי, אשר, כאמור לעיל, היה "כמעט בטוח . . . [כי] השופט המחוזי לא יטיל עליו [דהיינו, על עותר כגון המבקש 1] הוצאות אם הוא יגיש ערעור [דהיינו, אם הוא יבקש פסק דין על מנת שיוכל להגיש ערעור], כי אין לו אפשרות לבחון את הסיכוי שלו" (פרוטוקול הוועדה מיום 8.7.2018).
15. על בסיס האמור לעיל יטענו המבקשים כי קיימים "[סיכויים טובים להצלחת ההליך" דנן, לכל הפחות בנוגע לערעורם של המבקשים על החלטת בית המשפט הנכבד קמא להטיל הוצאות עליהם (פרשת ורנר, הנ"ל, בפס' 7 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה). כמו כן, יטענו המבקשים כי "שיעור ההוצאות הצפוי אם ההליך [דנן] ייכשל" לא יעלה על שיעור ההוצאות שנפסקו על ידי בית המשפט הנכבד קמא, דהיינו 3,000 ₪ (פרשת ורנר, הנ"ל, בפס' 12 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה).
16. אך יודגש, כי במקרה דנן, סכום הערבוּן הנקבע על ידי המזכיר הראשי, העומד על סך של 30,000 ₪, הוא פי 10 מסכום ההוצאות הצפוי. וזאת בסטייה מהעיקרון לפיו "יש לשאוף ככל האפשר לקבוע את הערבוּן בגובה ההוצאות שייפסקו" (פרשת ח'ורי, הנ"ל (ציטוטים פנימיים הושמט)).

17. יצוין כי הסכום הגבוה בצורה בולטת שנקבע לערבון בנדון, מהווה מימוש החשש שהביע ח"כ אחמד טיבי בדיון בפני הוועדה ביום 8.7.2018. לדבריו, "אפרופו הפנייה לבית המשפט העליון . . . כל מי שצריך להגיש ערר לבית המשפט העליון חייב להפקיד 40,000 שקל. אני לא מכיר פלסטיני שכל כך יכול בקלי-קלות להפקיד 40,000 שקל בשביל הערעור הזה, ולכן כאילו יש מחסום נוסף בפני הערכאה הזאת" (פרוטוקול הוועדה מיום 8.7.2018).

בתגובה לטענה זו, הבהירה נציגה של משרד המשפטים כי, "בשלב הערעור . . . צריך להפקיד ערובה כדי להבטיח את הזכות הדיונית של הצד השני . . . אבל הסכומים של הערבות לא קבועים בחקיקה . . . זה נתון לשיקול דעת של גורמי בית המשפט . . . אין כזה סכום פיקסי, בטח לא של 40,000 שקלים" (שם).

18. אולם, בערעור זה, **שהוא הערעור הראשון שהוגש על ידי המבקשת 2** מאז כניסתו לתוקף של תיקון 117 בעניין איסור המוטל על ידי המשיב על יציאתו של תושב מוגן מהגדה המערבית לחו"ל, הסכום הנקבע לערבון הוא הרבה יותר קרוב ל-40,000 ₪ מאשר סכום ההוצאות הצפוי, שכפי הנטען לעיל לא יעלה על 3,000 ₪.

19. בהקשר זה, יודגש כי ח"כ אחמד טיבי, באותו דיון ביום 8.7.2018, ביקש "להגיש הסתייגות" שתקבע כי סכום הערבון בערעורים מסוג זה "לא יעלה על 4,000. בין 400 ל-4,000 [₪]" (שם). וכך נעשה: הוגשה הסתייגות (מס' 157) על ידי קבוצת הרשימה המשותפת וקבוצת המחנה הציוני, לפיה "הסכום המרבי להפקדת ערבון בערעור לבית המשפט העליון על עתירה מינהלית בענייני האזור יהיה ארבעת אלפים שקלים חדשים" (הסתייגויות ובקשות רשות דיבור להצעת חוק בתי משפט לעניינים מינהליים (תיקון מס' 117), התשע"ח-2018 (נספח מס' מ-1222/א' (פ/3861/20) [https://fs.knesset.gov.il/20/law/20\\_ls2\\_503406.pdf](https://fs.knesset.gov.il/20/law/20_ls2_503406.pdf)). יצוין, כי על אף שהסתייגות זו לא התקבלה, הסכום המרבי המוצע בה לערבון הוא קרוב מאוד לסכום ההוצאות המרביות הצפויות במקרה דנן.

20. עם זאת, כפי שציינה אותה נציגה של משרד המשפטים בדיון בפני הוועדה ביום 8.7.2018, בנוגע לערבון בערעורים בתיקים כמו הנדון, "[אפשר לבקש פטור על התשלום הזה" (פרוטוקול הוועדה מיום 8.7.2018). כלומר, יש מקום לבקש פטור מערבון בערעורים של תושבים מוגנים כגון המבקש 1, על פסקי דין הדוחים את עתירתם המינהליים כנגד החלטות המשיב לאסור על יציאתם לחו"ל.

### חשיבות ההליך ליוזמתו

21. בעניינו של המבקש 1, ייחוס "משקל ראוי לחשיבותו ומשמעותו של ההליך מבחינת יוזם ההליך" מטה את הכף למתן פטור מערבון – או לכל הפחות, להפחתת הסכום הנקבע כך שהוא יתאים לסכום ההוצאות הצפוי (פרשת **ורנר**, הנ"ל, בפס' 12 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה). כפי שנטען בהודעת הערעור, ההליך הזה בעל חשיבות גבוהה מאוד מבחינת יוזמו. המבקש 1 הוא אקדמאי צעיר אשר קיבל הצעת משרה כחוקר פוסט דוקטורט מאוניברסיטה בחו"ל. משרה כזו תעזור לו לקדם את המחקר שלו ולהתקדם בקריירה שלו. ובהקשר זה יודגש, כי לא קיים מסלול של חוקר פוסט דוקטורט באוניברסיטאות בגדה

המערבית. לכן, ככל שהמניעה על יציאת המבקש 1 לחו"ל לא תוסר, יימנע ממנו לצבור ניסיון מקצועי עשיר זה.

### ההיבט הכלכלי והפגיעה הפוטנציאלית לזכות הגישה לערכאות

22. כפי שנטען בהודעת הערעור, מצבו הכלכלי של המבקש 1 השתפר באופן משמעותי בשנים האחרונות, וכיום הוא עובד כמרצה באוניברסיטה. יחד עם זאת, כפי שמתואר בתצהיר המבקש 1 המצ"ב, אין באפשרותו של המבקש להפקיד, תוך 30 ימים, סכום המתקרב לסכום הערבון שנקבע בעניינו. קביעת סכום כה גבוה סותרת את העיקרון לפיו "אין נטייה לנעול בפני תובע [או מערער] את שערי בית המשפט אך משום שהוא דל אמצעים" (בש"א 329/90 **אברך נ' גרוגר**, פ"ד מד(2) 383, 387 (1990) (ציטוטים פנימיים הושמטו)).

תצהירו של המבקש 1 (ותרגומו) מצורף ומסומן ב/1.

23. המבקש 1 מיוצג על ידי המבקשת 2, המוקד להגנת הפרט, אשר לא גובה שכר טרחה מהפונים אליו. כמפורט בתצהיר מנכ"לית המבקשת 2 המצ"ב, המבקשת 2 מטפלת ומסייעת במספר רב של מקרים ונותנת סיוע ותמיכה לאנשים רבים, אשר אין ידם משגת מימון טיפול משפטי באופן פרטי. קביעת סכום ערבון כה גבוה, מסכלת את האפשרות של המבקשת 2 לסייע לאותם אנשים ועלולה לחסום, הלכה למעשה, את זכות הגישה החוקתית של רבים לערכאות.

תצהירה של מנכ"לית המבקשת 2 מצורף ומסומן ב/2.

### מיהות הצדדים

24. מאידך, המבקשת 2 הינה ארגון המוכר היטב לבית המשפט הנכבד, וכאמור היא אחד מהמערערים, כך שאין חשש אמיתי כי המערערים לא ישלמו את הוצאות המשפט, אם ייפסקו נגדם. ולדוגמה, ההוצאות שנפסקו כנגד אותם מבקשים בפסק הדין של בית המשפט הנכבד קמא – אשר מהוות הסכום הצפוי המרבי שעלול להיפסק כנגד המבקשים אם ערעורם ייכשל – **שולמו ללא דיחוי**. על כן, במקרה דנן, אין חשש ממשי שהמשיב "יצא" נפסדים בשל חוסר יכולת[ו] לגבות את ההוצאות שייפסקו לטובת[ו], אם ייפסקו, לכשהערעור יידחה" (פרשת **אברך**, הנ"ל, בעמ' 387).

העתק ממכתב מטעם המבקשת 2 (על נספחיו) לפרקליטות מחוז ירושלים המעיד על תשלום ההוצאות שהוטלו במסגרת עת"מ 19-03-25566 מצורף ומסומן ב/3.

25. לעניין מיהות הצדדים, אין מחלוקת כי "[פ]ערי הכוחות בין הצדדים" הם גבוהים ביותר (עע"מ 4772/19 **אבו קטיש נ' שר הפנים** (פורסם בנבו, 22.7.2019) (הוחלט להפחית סכום הערבון מסך של 20,000 ₪ לסך של 8,000 ₪ "נוכח מהות ההליך ופערי הכוחות בין הצדדים לוי"). במקרה דנן, המבקש 1 הוא תושב מוגן בשטח שכבוש על ידי המשיב, אשר בהיותו זרוע

של המדינה מהווה בעל דין "בעל עוצמה כלכלית ומעמד ציבורי" בעליל (פרשת ורנר, הנ"ל, בפס' 12 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה).

26. במקרה דנן, כאשר מדובר בערעור שהוגש בתום לב על פסק דין שהתקבל על סמך חומר חסוי, שמשמעותו המעשי הוא שלילת זכויותיו החוקתיות של המבקש 1 לחופש התנועה וחופש העיסוק, אין שום צורך להשתמש בערבון ככלי "להגן" על מדינת ישראל "מפני חסרון כיס, הטרדה, אובדן זמן וניצול לריק של משאבים אנושיים" (שם, בפס' 9 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה).

### סיכום של דברים

27. בית המשפט הנכבד מתבקש להפחית את סכום הערבון שנקבע, לפחות באופן שיהלום את סכום ההוצאות המרבי הצפוי להיפסק במידה וההליך ייכשל, וכן יביא לידי ביטוי את משמעות ההליך והזכויות הנפגעות, מיהות הצדדים, מצבם הכלכלי של המבקשים, וכן, את החיוניות שבלהימנע מלחסום את ערכאת הערעור בפני מערערים כגון המבקש 1 שהיו פונים מייד לבג"ץ בעניינם ערב חקיקת תיקון 117.

29 ביולי, 2019

---

אהרון מיילס קורמן, עו"ד  
ב"כ המבקשים

(ת.ש. 105436)