

בבית המשפט המחוזי בירושלים
בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים

עת"ם - 74293-
01-20

בעניין:

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

ע"י ב"כ עוה"ד תהילה מאיר (מ"ר 71836) ו/או דניאל שנהר (מ"ר 41065) ו/או בנימין אחסתרובה (מ"ר 58088) ו/או נדיה דקה (מ"ר 66713) ו/או אהרון מיילס קורמן (מ"ר 78484) ו/או מאיסא אבו סאלח - אבו עכר (מ"ר 52763)

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:

- א. לתת לעותר 1 היתר חקלאי במרחב התפר, בתוקף לשנתיים וללא הגבלה למכסה של כניסות למרחב התפר, בהתאם לנהלי קפ"ק מרחב התפר 2017, שחלו במועד הגשת בקשתו;
- ב. לכלול פרפראזה גלויה בהחלטותיו על סירוב לבקשות להיתרי כניסה למרחב התפר מטעמי ביטחון, ולא לעכב את מסירת הפרפראזה עד לאחר שיוגש ערר על החלטת הסירוב, אם יוגש;
- ג. לקבוע מסגרת זמנים סבירה לטיפול בעררים על החלטות סירוב לבקשות להיתרי כניסה למרחב התפר מטעמי ביטחון;
- ד. לחלוףין, בהיעדר מסגרת זמנים סבירה לטיפול בעררים על החלטות סירוב לבקשות להיתרי כניסה למרחב התפר מטעמי ביטחון ובהיעדר הליך שימוע בעל ערך, לבטל את הליך הערר על החלטות מסוג זה.

עניינה העיקרי של העתירה בסירוב של המשיב לבקשה של העותר 1 להיתר כניסה למרחב התפר. על פי סעיף 5א(א)(1) לחוק בתי משפט לעניינים מינהליים, התש"ס-2000, בצירוף פרט 3(ה) לתוספת הרביעית, נושא זה מצוי בסמכותו של בית משפט נכבד זה.

התשתית העובדתית

משטר ההיתרים

1. בשנת 2002 החליטה ממשלת ישראל על הקמת גדר ההפרדה. שורה של עתירות הוגשו בנושא חוקיות הקמתה של גדר ההפרדה ככלל וחוקיותם של חלקים שונים מהתוואי שלה. בפסקי הדין שניתנו בעתירות אלו נקבע כי השאלה האם תוואי הגדר הוא חוקי או לא תלויה בשאלה האם הוא מאזן כראוי בין השיקולים הביטחוניים שבבסיסו לבין ההגנה על זכויות האדם של התושבים המוגנים (ראו, לדוגמא, בג"ץ 2056/04 מועצת הכפר בית סוריק נ' ממשלת ישראל, פ"ד נח(5) 807 (2004); בג"ץ 7957/04 מראעבה נ' ראש ממשלת ישראל, פ"ד ס(2) 477 (2005); בג"ץ 5488/04 מועצת מקומית אלראם נ' ממשלת ישראל (פורסם בנבו, 13.12.2006); ובג"ץ 8414/05 יאסין נ' ממשלת ישראל, פ"ד סב(2) 822 (2007)).
2. התוואי שנקבע לגדר ההפרדה הביא לכך שחלקים משמעותיים מהגדר נבנו בתוך שטחי הגדה המערבית. עם הקמתם של חלקי גדר אלו, הכריז המשיב על השטחים שנותרו בין גדר ההפרדה לבין הקו הירוק כעל שטחים סגורים, המכונים יחדיו "מרחב התפר", שהכניסה אליהם והשהייה בהם אסורות, אלא אם ניתן לאדם היתר לשם כך. האיסורים האלה אינם חלים על תושבי מדינת ישראל ועל תיירים, המורשים להיכנס למרחב התפר ככל שיחפצו.
3. בסמוך להכרזה הראשונה על סגירת שטחי מרחב התפר, שנחתמה ביום 2.10.2003, הוגשו עתירות נגד משטר ההיתרים, שעסקו בחוקיות סגירתו של מרחב התפר בפני פלסטינים והתניית כניסתם לשם בקבלת היתרים מיוחדים. ההכרעה בעתירות אלו הושהתה במשך למעלה משבע שנים, עד למתן פסקי דין בעתירות בנושא גדר ההפרדה, שנדונו באותה העת. כתוצאה מכך, פסק הדין בעתירות, בג"ץ 9961/03 המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר נ' ממשלת ישראל (פורסם בנבו, 5.4.2011, להלן: פסק דין משטר ההיתרים), נכתב מתוך התייחסות לגדר ההפרדה כעובדה מוגמרת, ובמסגרתו נבחנה הפגיעה של משטר ההיתרים בתושבים הפלסטינים במנותק מפגיעתה של גדר ההפרדה בהם.
4. בפסק הדין נבחנה פגיעתו של משטר ההיתרים על רקע ההסדרים שקבעו המשיבים שם למתן היתרי כניסה למרחב התפר לפלסטינים, בין היתר, "קפ"ק מרחב התפר ונוהל טיפול בשימוש לרעה בהיתר מרחב התפר" (להלן: קפ"ק מרחב התפר), ועל יסוד טענות המשיבים כי ההסדרים ייושמו באופן ליברלי. בית המשפט קבע כי הפגיעה של משטר ההיתרים בתושבים הפלסטינים היא מידתית, למעט מספר עניינים נקודתיים שנפסלו.
5. עוד הובהר בפסק הדין כי הקביעות לגבי מידתיות הפגיעה של משטר ההיתרים בתושבים הפלסטינים אינן שוללות את האפשרות "כי קיימים מקרים פרטניים בהם נגרמת פגיעה חמורה בזכויות הקניין והפרנסה של תושבים פלסטינים שאינם זוכים לעבד את אדמתם במידה הנדרשת להם או נתקלים בקשיי גישה אחרים, והמשיבים מצידם אינם עושים די על מנת להביא למזעור פגיעה זאת", וכי "מקרים אילו ניתנים לבירור במסגרת עתירות פרטניות, במסגרתן יוכל בית המשפט לבחון את מכלול ההסדרים הרלוונטיים לאזור מסוים, ולבחון את האיזון הפרטני המתבצע בתחומו בין זכויות התושבים לבין אינטרסים אחרים, כפי שנעשה בעבר בעתירות דומות" (סעיף 34 לפסק הדין).
6. ואכן, לאחר שניתן פסק דין משטר ההיתרים, על בסיס ההנחה כי לא תימנע כניסתם למרחב התפר של פלסטינים בעלי זיקה אליו, החלו להתעורר עוד ועוד מקרים בהם מונע המשיב מתושבים פלסטינים לגשת לאדמותיהם, לעסקיהם ולמקומות עבודתם שבמרחב התפר.

7. על פי נתונים שהתקבלו מהמשיבים, אחוז הסירובים לבקשות של בעלי אדמות להיתרי כניסה למרחב התפר עלה מאז שנת 2014 מ-24% ל-72%, כך שאופן היישום של משטר ההיתרים היום שונה בתכלית מזה שנטען לפני בית המשפט כאשר החוקיות של משטר ההיתרים עמדה לדיון. הנפגעים ממדיניות הסירוב המונהגת על ידי המשיב נאלצים לפנות לבית המשפט בעתירות פרטניות כדי לקבל את ההיתרים להם הם זקוקים, כמו בענייננו.

העתק מכתבו של המשיב מיום 26.11.2018 מצורף ומסומן ע/1.

8. בחודש ספטמבר 2019 פורסמה גרסה חדשה ופוגענית ביותר של קפ"ק מרחב התפר, על פיה כלל לא ניתן לקבל היתרי כניסה למרחב התפר לצרכים חקלאיים אלא למכסה של ימים ספורים בשנה, וזאת גם כאשר מדובר בבעל האדמה עצמו. נהלים אלו עומדים בסתירה חריפה לפסיקה הענפה והעקבית בנושא שימור הזיקה של האוכלוסייה הפלסטינית המקומית למרחב התפר, ולהתחייבויות של המשיב לפני בית המשפט העליון, שהיוו בסיס לפסקי הדין המאשרים את התוואי של גדר ההפרדה ואת משטר ההיתרים. אולם, בקשתו של העותר להיתר הוגשה לפני שנכנסו לתוקף נהלים אלו והם אינם צריכים לחול עליה, בכל הנוגע לאופן הבחינה של הבקשה.

הצדדים לעתירה

9. **העותר 1** (להלן: **העותר**) הוא בעל אדמות במרחב התפר. הוא ביקש לקבל היתר חקלאי במרחב התפר, כדי שיוכל לגשת לאדמותיו באופן סדיר, אך בקשתו נדחתה בטענה ביטחונית, והערר שהוגש בעניינו לא טופל על ידי המשיב. הפרפראזה שנמסרה בעניינו של העותר היא כי הוא "מתבטא באופן קיצוני". פרפראזה זו אינה משקפת סיכון ממשי כלשהו שעולה מהעותר ולכן יש לתת לעותר את ההיתר המבוקש.

10. **העותרת 2** היא עמותה הפועלת לקידום זכויות האדם של פלסטינים בשטחים הכבושים.

11. **המשיב** הוא המפקד הצבאי בגדה המערבית מטעם מדינת ישראל.

עיקרי העובדות ומיצוי ההליכים

12. העותר, יליד שנת 1978, נשוי ואב לשלוש בנות ועובד כאימאם במסגד. הוא מתגורר בעאנין שבנפת ג'נין.

העתק תעודת הזהות של העותר מצורף ומסומן ע/2.

13. העותר הוא אחד הבעלים של ארבע חלקות אדמה המצויות באדמות עאנין, במרחב התפר. החלקות רשומות על שם סבא רבא של העותר, מר עיסא. מר עיסא הלך לעולמו בשנת 1982 ורכושו עבר בירושה, בין היתר, לאביו של העותר, מר עיסא, מכיוון שסבו של העותר נפטר בחייו של אביו. אביו של העותר הלך לעולמו בשנת 2003 והעותר מנוי בין יורשיו. גודל החלקות 33 דונם; 22.5 דונם; 5.85 דונם; ו-0.85 דונם, ובסך הכל 62.2 דונם. באדמות גדלים עצי זית. אף אחד מבני המשפחה של העותר אינו מחזיק בהיתר כניסה לאדמות.

העתקים מנסחי מס הרכוש של החלקות מצורפים ומסומנים ע/3;

העתקים מצווי הירושה מצורפים ומסומנים ע/4.

14. במהלך השנים ניתנו לעותר מספר היתרי כניסה למרחב התפר, חלקם בתוקף קצר. היה לעותר היתר "חקלאי במרחב התפר", סוג ההיתר הניתן לבעלי זיקה קניינית לאדמות במרחב התפר, בתוקף לשנתיים – מיום 16.12.2015 עד ליום 9.12.2017. על ההיתר נרשם כי הוא תקף "למרות המניעה".

העתק ההיתר מצורף ומסומן ע/5.

15. העותר הגיש שורה של בקשות לחידוש ההיתר שלו, האחרונה שבהן בחודש מאי 2019, אך בקשותיו נדחו. בסוף חודש יוני 2019 נמסר לעותר כי בקשתו נדחתה בנימוק של "חלקה מזערית". זאת על אף שלבקשה זו צורפו נסחי מס הרכוש של ארבע החלקות שלו.

16. המוקד להגנת הפרט הגיש בקשה לבירור רמת"ק על הדחייה של בקשתו של העותר ביום 2.9.2019. כך נכתב בבקשה:

בתור בעל זיקה קניינית לאדמות חקלאיות במרחב התפר, מר עיסא זכאי להיתר חקלאי, בתוקף לשנתיים (סעיפים 2 ו-4 לפרק "היתרים לצרכים חקלאיים במרחב התפר" בקפ"ק מרחב התפר 2017).

כידוע, לקפ"ק האחרון הוספה הוראה פוגענית, על פיה "היתרי תעסוקה חקלאית יונפקו עבור חלקו היחסי של החקלאי בקרקע... ככלל, לא יתקיים צורך חקלאי בר-קימא, כאשר גודל החלקה בעבורה מתבקש ההיתר הינו בגודל מזערי, שאינו עולה על 330 מ"ר" (סעיף 7, ההדגשה הוספה).

סעיף 9(א) לפרק "היתרים לצרכים חקלאיים במרחב התפר" בקפ"ק קובע כי "החקלאי, שהינו בעל הזיקה הקניינית לקרקע החקלאית, לא יימנה במכסת המועסקים" (ההדגשות במקור).

כן נקבע באותו הפרק, בסעיף 2, כי "היתר חקלאי – מונפק לתושב אי"ש שיש לו זיקה קניינית לאדמות חקלאיות במרחב התפר, ותכליתו שימור הזיקה לאדמות אלה" (ההדגשה האחרונה הוספה, ע.ע.). זאת בניגוד להיתרי תעסוקה חקלאית, המונפקים "לשם עיבודם של אדמות אלה" (שם, בסעיף 3, הטעות במקור).

כלומר, משהוכחה זיקתו הקניינית של אדם לאדמות חקלאיות במרחב התפר, אין עוד כל צורך בבחינת גודלה של החלקה שלו או בעמידה על קיומו של צורך חקלאי בהגעתו לחלקה. העובדה שאדם הוא הבעלים של אדמה במרחב התפר אמורה להוות עילה מספקת לביסוס זכאותו להיתר חקלאי, ואין לדרוש ממנו להוכיח גם כי גישתו לאדמה נחוצה מטעם נוסף.

בעניינינו, כאמור, מר עיסא הוא הבעלים של החלקות הרלוונטיות. למר עיסא זיקה קניינית לקרקע, וההיתר הרלוונטי עבורו הוא היתר חקלאי, ולא היתר תעסוקה חקלאית. משכך, גודלה של החלקה כלל אינו רלוונטי לעניינינו.

לאור כל זאת, נבקש כי מר עיסא יוזמן מהר ככל שניתן לבירור רמת"ק, על מנת להסיר כל ספק בעניין זכאותו להיתר חקלאי, וזאת בהתאם לנהליכם כפי שפורסמו ב"קפ"ק מרחב התפר 2017".

העתק הבקשה לבירור רמת"ק מצורף ומסומן ע/6.

17. ביום 19.9.2019 בשעה 9:36 התקשר הקצין סלימאן עבדאללה ממת"ק גינין לעובדת המוקד להגנת הפרט והודיע לה שהעותר ושני אנשים נוספים המיוצגים על ידי המוקד להגנת הפרט מוזמנים לבירורי רמת"ק שנקבעו לאותו היום. עובדת המוקד להגנת הפרט השיבה שלא ניתן להודיע לאנשים על הזמנתם לבירור רמת"ק באותו היום שבו בירור הרמת"ק אמור להתקיים. הקצין דחה את בירורי הרמת"ק ליום 26.9.2019.

18. מהעותר נמסר כי בבירור הרמת"ק הקצין בהגית אמר לו שבצו הירושה על שם סבא רבא שלו יש שתי שורות שאינן ברורות. העותר השיב שאותן שתי שורות אינן רלוונטיות ושניתן להבין מצו הירושה ומיתר המסמכים שצורפו לבקשתו כי הוא אחד היורשים של האדמות. על כל פנים, על מנת לחסוך זמן, העותר סיכם עם הקצין בהגית שהוא יחזור למת"ק באותו היום עם צו הירושה הברור.

19. העותר חזר למת"ק באותו היום בשעה 13:00 עם צו הירושה הברור. הוא הסביר לחייל שהיה בחלון את הסיבה להגעתו וביקש לדבר עם הקצין בהגית. החייל לקח מהעותר את המסמך שהוא הביא ולא חזר. העותר פנה לחיילת שהיתה במקום וסיפר לה על הדבר והיא אמרה שתבדוק את העניין ותחזור אליו עם תשובה. העותר המתין במת"ק במשך זמן רב. בשעה 15:25 החיילים שלחו אותו לביתו. הם ביקשו ממנו את מספר הטלפון הנייד שלו ואמרו לו שהשב"כ ייצור איתו קשר. אולם, לא התקשר לעותר אף אחד מהשב"כ או מהמת"ק.

20. באותו היום התקבל הפרוטוקול של בירור הרמת"ק, ובו נכתב כך :

נוכחים בשימוע:

הנ"ל, ק. תשתיות, קת"א

פרוטוקול שימוע:

הנ"ל טוען כי מזה שנתיים לא מחדשים לו היתר חקלאי וגם הוא זכאי לאדמות מצד האם ומצד האב הוסיף וציין כי גם לאמא של הבת 65 לא אושר היתר חקלאי וטען מזה שנתיים האדמה לא מטופלת.

פרטים נוספים:

לאחר העיון בניירת מתברר כי האדמה אינה מוסדרת בנוסף המסמכים אינם ברורים ולכן סיכמתי כי יביא את המסמכים הברורים עם גודל החלקה ואז ינפק לו היתר במידת הצורך ואם יעמוד בקריטריונים.

העתק הפרוטוקול של בירור הרמת"ק מצורף ומסומן ע/7.

21. כאמור, לא כך אירע בבירור הרמת"ק. המסמך שנטען שאינו ברור במהלך בירור הרמת"ק הוא צו הירושה, ולא אחד מנסחי הטאבו, ובצו הירושה לא מוזכרות החלקות וגודלן.

22. המוקד להגנת הפרט פנה לרמת"ק ביום 3.10.2019 וכתב כך :

ביום 26.9.2019 נערכה למר עיסא שפרטיו בכותרת, שיחת בירור רמת"ק. בהחלטת הרמת"ק נדרש מר עיסא להמציא את צו הירושה פעם נוספת, וזאת לאור הטענה שהעתק שהוגש אינו קריא. עוד באותו היום מר עיסא חזר למת"ק. לאחר המתנה ממושכת הוא הגיש את המסמך הנדרש לקצין בשם בהג"ת. לשם קידום טיפולכם במתן היתר כניסה למרחב התפר מסוג "חקלאי" למר עיסא, מצ"ב פעם נוספת המסמך הנדרש אשר כאמור הוגש ביום 26.9.2016 במת"ק, מסומן א.

העתק הפנייה מיום 3.10.2019 מצורף ומסומן ע/8.

23. משלא התקבלה תשובה לפנייה, המוקד להגנת הפרט פנה לסגנית קצין התיאום האזרחי במת"ק גינין ביום 27.10.2019 וכתב כך :

ביום 26.9.2019 נערכה למר עיסא... שיחת בירור רמת"ק. במהלך השיחה נדרש מר עיסא להמציא פעם נוספת את צו הירושה המוכיח את זיקתו הקניינית לחלקה הרלוונטית לבקשתו, וזאת בטענה כי המסמך שהוגש לא היה קריא. עוד באותו היום חזר מר עיסא למת"ק והגיש העתק נוסף של צו הירושה, כפי שנדרש. ביום 3.10.2019 שלחנו אליכם מכתב אליו צורף העתק נוסף של המסמך הנ"ל. מכתב זה מצ"ב פעם נוספת. לאור האמור בזאת, ובהתייחס כי עונת מסיק הזיתים נמצאת בשיאה, אנו מבקשים כי למר עיסא יינתן היתר כניסה אל מרחב התפר לצרכי חקלאות.

העתק הפנייה מיום 27.10.2019 מצורף ומסומן ע/9.

24. באותו היום התקבלה הודעה ממש"ק תפר במת"ק גינין, החייל נועם חייבי, ובה נמסר כי החייל משתחרר מהצבא והמוקד להגנת הפרט התבקש לשלוח לו טבלה המרכזת את כל הפניות שהטיפול בהן לא הסתיים.

25. המוקד להגנת הפרט שלח למש"ק התפר את הטבלה ביום 30.10.2019, ובה מוזכרת הבקשה של העותר.

העתק התכתובת מצורף ומסומן ע/10.

26. משחלפו למעלה מארבעה שבועות ממועד ההגשה של צו הירושה על ידי העותר בפעם השנייה ולא התקבלה תשובה לבקשתו, המוקד להגנת הפרט הגיש ערר בעניינו ביום 5.11.2019.

העתק הערר מיום 5.11.2019 מצורף ומסומן ע/11.

27. ביום 11.11.2019 התקשר לעובדת המוקד להגנת הפרט קצין התפר החדש במת"ק ג'נין, מר סלימאן עבדאללה, ומסר לה בעל פה תשובות לפנייות שהוזכרו בטבלה. ביחס לעותר, הקצין הודיע כי הוא מנוע שב"כ, כי המניעה תקפה עד לחודש אוקטובר 2020, וכי תימסר למוקד להגנת הפרט פרפראזה בעניינו.
28. על פי נהלי המשיב, המשמעות של סירוב ביטחוני היא שהמבקש עומד בכל הקריטריונים לקבלת ההיתר המבוקש, שכן אחרת, הבקשה צריכה להידחות על בסיס עילה קריטריונית:

סירוב בקשה - בקשה אשר נבחנה באופן מהותי, ובשל אי עמידת המבקש בקריטריונים, סורבה על-ידי הגורם המוסמך:

1. הבקשה הוגשה עם כלל המסמכים הרלוונטיים ובמועד, והמבקש אינו עומד בקריטריונים המנהליים לבקשה - בעל הסמכות רשאי לסרב את הבקשה על בסיס "סירוב קריטריוני". יש לפרט את עילת הסירוב.
2. הבקשה הוגשה עם כלל המסמכים הרלוונטיים ובמועד, והמבקש עומד בקריטריונים המנהליים לבקשה, אך נתקבלה מגורמי הביטחון עמדה שלילית בעניינו - בעל הסמכות רשאי לסרב את הבקשה על בסיס "סירוב ביטחוני". במקרה כזה יש למסור פרפראזה גלויה בדבר עילת הסירוב, ובכל מקרה אין לסרב בקשה העומדת בקריטריונים רק על סמך קיומה של מניעה ביטחונית במערכת הממוחשבת, בלא שבוצע תהליך אבחון פרטני (סעיף 16.ב. לפרק "הנחיות כלליות", ההדגשות במקור, ת.מ.).

הפרק "הנחיות כלליות" בנהלי המשיב מצורף ומסומן ע/12.

29. בחודש ספטמבר 2019 שונו הנהלים של המשיב, בין היתר, בכל הנוגע להליך הערר על החלטות של סירוב לבקשות להיתרי כניסה למרחב התפר מטעמים ביטחוניים.

30. בקפ"ק מרחב התפר, שהיה תקף עד ליום 8.9.2019, נקבע כך:

יו"ר הוועדה או מזכיר הוועדה יבחן את הבקשה בתוך שבועיים ממועד קבלתה ויחליט האם יש צורך בדיון של ועדת הערר בעניין. ככלל, במקרה של סירוב ביטחוני יתקיים דיון... ככל שיוחלט כי יש צורך בכינוס הוועדה, יזומן המבקש לדיון בתוך חודש ממועד קבלת הבקשה... החלטתו הסופית של יו"ר הוועדה, תינתן תוך שבועיים ממועד הכינוס, באמצעות הקפ"ץ (סעיפים 5.ז., 5.ט. ו-6.ה. לפרק "ועדת הערר").

הפרק "ועדת הערר" בקפ"ק מרחב התפר מצורף ומסומן ע/13.

31. לעומת זאת, בנהלים החדשים שפרסם המשיב ביום 9.9.2019 נקבע כך:

יו"ר הוועדה או מזכיר הוועדה יבחן את הבקשה בתוך שבועיים ממועד קבלתה ויחליט האם יש צורך בזימון דיון של ועדת הערר בעניין. ככלל, במקרה של סירוב ביטחוני או במקרה בו אושר ההיתר למשך זמן קצר מהקבוע בקובץ נהלים זה, בשל טעם ביטחוני, לא תתכנס הוועדה ולא יזומן דיון. במקרים אלו, תועבר לעורר או לבא כוחו פרפראזה גלויה בעניין ותתבקש התייחסותו בכתב לאמור בה. עם קבלת ההתייחסות הכתובה, תדון הוועדה בערר. ואולם, טרם קבלת ההחלטה, תובא בפני הוועדה עמדתם העדכנית של גורמי הביטחון, לאחר שאלה עיינו בהתייחסותו הכתובה של העורר לפרפראזה הגלויה (סעיף 5.ז. לפרק "ועדת הערר").

הפרק "ועדת הערר" בנהלים החדשים מצורף ומסומן ע/14.

32. בהתאם לכך, נערכו שינויים גם בסעיפים הנוגעים להרכבה של ועדת הערר. בקפ"ק מרחב התפר נקבע כך:

הרכב הוועדה-

- א. יו"ר ועדת הערר- רת"ח מעברים ותפר או קצין אחר בדרגת רס"ן, לפחות, אשר מונה על ידי רע"ן תיאום אזרחי.
- ב. מזכיר ועדת הערר- קצין או חייל שמונה ע"י רע"ן תיאום אזרחי.
- ג. יועץ משפטי- קצין ייעוץ מטעם יועמ"ש איו"ש.
- ד. יועץ ביטחוני- נציג גורמי הביטחון.
- ה. יועץ לענייני מקרקעין- נציג קמ"ט אפוטרופוס או קמ"ט רישום מקרקעין. הנחיות להרכב הוועדה-
- א. הוועדה תכלול, לכל הפחות, את יו"ר הוועדה ויועץ משפטי.
- ב. הוועדה עשויה לכלול משתתפים נוספים, כמפורט לעיל, על-פי שיקול דעת יו"ר הוועדה (סעיפים 2-3 לפרק "ועדת הערר").

33. ואילו בנהלים החדשים נקבע כך :

הרכב הוועדה -

- א. יו"ר ועדת הערר - רת"ח מעברים ותפר או קצין אחר בדרגת רס"ן, לפחות, אשר מונה על ידי רע"ן אג"ם.
- ב. מזכיר ועדת הערר - קצין או חייל שמונה ע"י רע"ן אג"ם.
- ג. יועץ משפטי - קצין ייעוץ מטעם יועמ"ש איו"ש.
- ד. יועץ ביטחוני - נציג גורמי הביטחון.
- ה. יועץ לענייני מקרקעין - נציג קמ"ט אפוטרופוס או קמ"ט רישום מקרקעין. הנחיות להרכב הוועדה -
- א. הוועדה תכלול, לכל הפחות, את יו"ר הוועדה ויועץ משפטי. **על אף האמור, במקרים בהם הוגש ערר בשל סירוב ביטחוני למתן היתר, או שאושר ההיתר למשך זמן קצר מהקבוע בקובץ נהלים זה, בשל טעם ביטחוני, ניתן להרכיב ועדה הכוללת יו"ר בלבד.**
- ב. הוועדה עשויה לכלול משתתפים נוספים, כמפורט לעיל, על-פי שיקול דעת יו"ר הוועדה (סעיפים 2-3 לפרק "ועדת הערר").

34. המוקד להגנת הפרט הגיש ערר נוסף בעניינו של העותר ביום 12.11.2019. כך נכתב בערר :

מר עיסא הינו פלסטיני תושב השטחים הכבושים, המתגורר בעאנין שבנפת ג'נין. מר עיסא ירש ארבע חלקות של כרמי זית אשר נכלאו מעבר לגדר ההפרדה. מזה כשנתיים הוא מנסה לקבל פעם נוספת היתר כניסה למרחב התפר לצרכי חקלאות. מפני שלאף אחד מבני משפחותו אין היתר כניסה למרחב התפר, הטיפול בעצי הזית נפגע. האדמה לא נחרשה וכרמים לא רוססו...

ביום 11.11.2019 בשיחת טלפון עם סרן סלימאן עבדאללה, קצין תפר במת"ק ג'נין, נאמר לחתומה מטה כי בקשתו של מר עיסא מסורבת מטעמי ביטחון. לא נמסרה סיבת הסירוב, קל וחומר שלא נמסרה פרפרזה.

לאור זאת מוגש הערר שבנדון...

בקובץ "נהלים והנחיות לכניסה למרחב התפר 2019" אשר פרסמתם בחודש ספטמבר 2019, חלה החמרה בטיפולכם בעררים על סירוב למתן היתרי כניסה אל מרחב התפר מטעמי ביטחון. בקובץ הנ"ל נקבע :

"ככלל, במקרה של סירוב בטחוני או במקרה בו אושר ההיתר למשך זמן קצר מהקבוע בקובץ נהלים זה, בשל טעם ביטחוני, לא תתכנס הוועדה ולא יוזמן דיון. במקרים אלו, תועבר לעורר או לבא כוחו פרפראזה גלויה בעניין ותתבקש התייחסותו בכתב לאמור בה. עם קבלת התייחסות הכתובה, תדון הוועדה בערר. ואולם, טרם קבלת ההחלטה, תובא בפני הוועדה עמדתם העדכנית של גורמי הביטחון, לאחר שאלה עיינו בהתייחסותו

בכתובה שחל העורר לפרפראזה הגלוי. " סעיף 5.ז, לפרק העוסק בוועדת הערר.
לאור הנחיות אלה, יחד עם האמור לעיל כי למר מחמוד קבהא לא נמסרה פרפראזה המנמקת את סירובכם לתת לו היתר, אנו דורשים:
א. לקבל בדחיפות פרפראזה גלויה על מנת שנוכל להגיב עליה בכתב.
ב. שהפרפראזה תימסר לנו באופן מידי על מנת שהחלטה בערר, לאחר קבלת הטיעונים בכתב ובחינה מחודשת של הבקשה על ידי גורמי הביטחון, תתקבל בתוך חודש מהמועד בו הערר שבנדון הוגש.
דרישות אלה מוצגות מכיוון שבקובץ הנהלים החדשים אין כל התייחסות ללוח הזמנים בהם ייבחן ערר שמוגש בעקבות סירוב ביטחוני למתן היתר לכניסה אל מרחב התפר, כמו גם לא מוגדר פרק הזמן המירבי למתן מענה ממועד הגשת הערר ועד לקבלת החלטה סופית של וועדת הערר.
לפיכך מובן שבקובץ הנהלים וההנחיות לכניסה אל מרחב התפר נפל פגם מהותי אשר מחייב תיקון מהיר של הנהלים. הרי לא ייתכן שפלטטיני המבקש לקבל היתר כניסה אל מרחב התפר, מסורב מבלי שיש מסגרת מנהלית המקובעת בלוח זמנים לבחינת ההחלטה.
לטיפולכם המהיר ולקבלת מענה בכתב, נקדים ונודה.

העתק הערר מיום 12.11.2019 מצורף ומסומן ע/15.

35. ביום 13.11.2019 הועברה למוקד להגנת הפרט הודעה, על פיה העותר "סורב למרה"ת בפרפ' הנך מתבטא באופן קיצוני".

העתק ההודעה מיום 13.11.2019 מצורף ומסומן ע/16.

36. המוקד להגנת הפרט הגיש טיעונים בכתב כנגד פרפראזה תמוהה זו ביום 24.11.2019, ובהם נכתב כך:

מר עיסא מכחיש את האמור לעיל. כבאי כוחו אנו מבקשים להדגיש כי הטענה האמורה בפרפראזה אינה רלוונטית לבקשתו לעבד את אדמתו שנכלאה במרחב התפר. ולכן סירובכם לתת לו גישה אל אדמתו אינה מוצדקת.
בנוסף, הסירוב לאפשר לאדם לגשת לאדמתו בשל אופי ההתנסחות שלו מהווה פגיעה קשה בחופש הביטוי.
בקובץ הנהלים החדשים אין כל התייחסות ללוח הזמנים בהם ייבחן ערר שמוגש בעקבות סירוב ביטחוני למתן היתר לכניסה אל מרחב התפר, כמו גם לא מוגדר פרק הזמן המירבי למתן מענה ממועד הגשת הערר ועד לקבלת החלטה סופית של וועדת הערר.
לפיכך מובן שנפל פגם מהותי אשר מחייב תיקון מהיר של הנהלים. הרי לא ייתכן שפלטטיני המבקש לקבל היתר כניסה אל מרחב התפר, מסורב מבלי שיש מסגרת מנהלית המקובעת בלוח זמנים לבחינת ההחלטה.
אנו דורשים כי החלטתכם בערר שבנדון תתקבל בהקדם למרות הפגם האמור.

העתק הטיעונים בכתב מיום 24.11.2019 מצורף ומסומן ע/17.

37. ביום 1.12.2019 התקבלה הודעה מהמינהל האזרחי, בה נכתב: "הנ"ל סורב ע"י שבכ מכניסה למרחב התפר".

העתק ההודעה מיום 1.12.2019 מצורף ומסומן ע/18.

38. המוקד להגנת הפרט שלח תזכורת בעניין הערר והטיעונים בכתב של העותר ביום 3.12.2019.

העתק התזכורת מצורף ומסומן ע/19.

39. אולם, עד היום לא התקבלה החלטה בערר ולא ניתן לעותר ההיתר הדרוש לו.

40. מכאן העתירה.

הטיעון המשפטי

41. להלן יטענו העותרים כי הסירוב של המשיב להנפיק לעותר היתר חקלאי שיאפשר גישה סדירה לאדמתו פוגע באופן בלתי מידתי בזכויות היסוד שלו לקניין, לחופש העיסוק ולחופש תנועה. מהפרפראזה שהתקבלה בעניינו של העותר, על פיה הוא "מתבטא באופן קיצוני", עולה כי אין סכנה ביטחונית ממשית בכניסתו למרחב התפר, ולכן הסירוב לבקשתו אינו יכול לעמוד.
42. כן יטענו העותרים כי נהלי המשיב, הקובעים הליך רב שלבי וחסר כל הגבלת זמן לדיון בעררים על החלטות על דחיית בקשות להיתרי כניסה למרחב התפר מטעמי ביטחון, מנוגדים לחובת המשיב לפעול במהירות ראויה ומחריפים שלא לצורך את הפגיעה בזכויות היסוד של מבקשי ההיתרים.
43. עוד יטענו העותרים כי ההליך שנקבע בנהלי המשיב, על פיו לא תימסר פרפראזה גלויה לאדם שבקשתו נדחתה מטעמי ביטחון אלא לאחר שיוגש ערר בשמו, מנוגד לחובת ההנמקה ומאריך שלא לצורך את הליך ההשגה על החלטות הסירוב, וכתוצאה מכך, את התקופה שבה המבקשים מנועים מלהיכנס למרחב התפר. בכך מרחיב המשיב את הפגיעה של משטר ההיתרים בתושבי המקום, מעבר לנדרש.

הרקע הנורמטיבי

44. עניינה של העתירה בפעולות של המשיב בתוך השטח הכבוש. התחומים שבהם המשיב מוסמך לפעול בשטח הכבוש הם ההגנה על האינטרס הביטחוני הלגיטימי של הממשל, וההגנה על הזכויות של תושבי השטח הכבוש:

ישראל מחזיקה בשטחי האזור בתפיסה לוחמתית. במסגרת הממשל הצבאי מפעיל המפקד הצבאי באזור סמכויות היונקות במשולב מכללי המשפט הבינלאומי ומעקרונות המשפט הציבורי הישראלי... על התפיסה הלוחמתית באזור חלות הנורמות העיקריות של המשפט הבינלאומי המנהגי המעוגנות באמנת האג בדבר דיניה ומנהגיה של המלחמה ביבשה משנת 1907 [25], ואילו העקרונות ההומניטריים של אמנת ג'נבה בדבר הגנת אזרחים בימי מלחמה, 1949 (להלן – אמנת ג'נבה) מוחלים על-ידי המדינה ועל-ידי מפקד האזור הלכה למעשה (פרשת אסכאן [1], שם, בעמ' 793-794). **אמנת האג מסמיכה את מפקד האזור לפעול בשני תחומים מרכזיים: האחד – הבטחת האינטרס הביטחוני הלגיטימי של הממשל המחזיק בשטח, והשני – הבטחת צרכיה וזכויותיה של האוכלוסייה 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 שלומם 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" (בג"ץ 10356/02 **הס נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית** (להלן – פרשת הס [4]), בעמ' 456). בביצוע תפקידו על מפקד האזור להבטיח את האינטרסים הביטחוניים החיוניים, מזה, ואת הגנת זכויותיה של האוכלוסייה האזרחית, מזה. בין שני מוקדי אחריות אלה נדרש איזון ראוי (י' דינשטיין "סמכות החקיקה בשטחים המוחזקים" [23], בעמ' 509). בהגנה על הזכויות החוקתיות של תושבי האזור חלים על המפקד הצבאי גם עקרונות המשפט הציבורי הישראלי, ובהם עקרונות היסוד בדבר זכויות האדם (בג"ץ 7862/04 **אבו דאהר נ' מפקד כוחות צה"ל ביהודה ושומרון**, פ"ד נט (5) 368, 375-376 (2005), להלן: **עניין אבו דאהר**, כל ההדגשות בעתירה הוספו אלא אם צוין אחרת, ת.מ.).

45. מדינת ישראל החליטה להקים חלק גדול מגדר ההפרדה בתוך הגדה המערבית, ולסגור בפני פלסטינים את חלקי הגדה המערבית שבין גדר ההפרדה לבין גבולה של ישראל – מרחב התפר. בכך נפגעו, ונפגעו, זכויות היסוד של התושבים המוגנים, ובמיוחד זכויותיהם של בעלי האדמות שנכלאו במרחב התפר. על רקע זה נקבע בפסיקה כי המשיב חייב לצמצם ככל הניתן את פגיעתה של גדר ההפרדה בבעלי האדמות:

עם סיום בחינת מידתיות של כל צו בנפרד מן הראוי הוא שנרים מבטנו ונשקיף על מידתיותו של מלוא מתווה גדר ההפרדה נושא הצווים כולם. אורכה של גדר ההפרדה נושא הצווים שלפנינו היא כארבעים קילומטר. היא פוגעת בחייהם של שלושים וחמישה אלף תושבים מקומיים. ארבעת אלפים דונם מאדמותיהם נתפסות על-ידי תוואי הגדר עצמה, ואלפי עצי זית הגדלים בתוואי עצמו נעקרים. הגדר חוצצת בין שמונה כפרים שבהם מתגוררים התושבים המקומיים לבין למעלה משלושים אלף דונם מאדמותיהם. חלקן הגדול הן אדמות מעובדות, והן כוללות עשרות אלפים של עצי זית, עצי פרי וגידולים חקלאיים שונים. משטר הרישוי שהמפקד הצבאי מבקש לקבוע ואשר הוחל על שטחי קרקע רבים אין בכוחו למנוע באופן משמעותי את ממדיה של הפגיעה הקשה בחקלאים המקומיים או להפחיתה. האפשרות להגיע לאדמות תלויה באפשרות לחצות שערים, שהמרחק ביניהם רב ושאינם פתוחים כל העת. בשערים ייערכו בדיקות ביטחוניות, דבר שעלול למנוע מעבר כלי רכב, ואשר ייצור מטבע הדברים תורים ארוכים ושעות המתנה רבות. כל אלה אינם עולים בקנה אחד עם יכולתו של חקלאי לעבד את אדמתו. **יהיו בוודאי מקומות שבהם לא יהא מנוס מכך שגדר ההפרדה תחצוץ בין התושבים המקומיים לבין אדמותיהם. באותם מקומות יש להבטיח מעבר שיקטין ככל האפשר את הפגיעה בחקלאים** (בג"ץ 2056/04 מועצת הכפר בית שוריק ואח' נ' ממשלת ישראל, סעיף 82 (פורסם בנבו, 30.6.2004)).

וכן :

המסקנה לפיה לא ניתן להתוות תוואי גיאוגרפי חלופי לגדר שפגיעתו פחותה אינה מסיימת, כשלעצמה, את בחינת המידתיות במובנה השני. **בבחינת מידתיות הפגיעה שיוצרת הגדר, כרוכים זה בזה התוואי הגיאוגרפי ומשטר ההיתרים והמעברים לאדמות שנותרו מערבית לה. מטעים ואדמות מרעה של העותרים נותקו על ידי גדר ההפרדה. במצב דברים זה, על המשיבים לדאוג כי יקבעו הסדרי מעבר ומשטר נגישות סבירים לאדמות העותרים, באופן המצמצם, עד כמה שניתן, את הפגיעה בהם** (בג"ץ 4825/04 עליאן נ' ראש הממשלה, סעיף 16 (פורסם בנבו, 16.3.2006)).

וכן :

אף ההסדרים שגובשו בעניין הנפקת היתרים לבעלי עניין קבוע ו-מזדמן, כפי שפורטו, עומדים לשיטתנו במבחן המידתיות השני. כפי שצינו לעיל, מקובל עלינו כי הפגיעה בקבוצה זו הינה פגיעה קשה. פרטים שעידו את אדמתם במרחב התפר, ניהלו את עסקיהם שם ויצרו קשרי חברות ומשפחה, נאלצים עתה, ועל מנת לשמר את אורחות חייהם, לבקש היתר כניסה על בסיס עילות מצומצמות שונות. גם התושבים במרחב עצמו נפגעים מן המשטר שהוחל בו, שכן בעל כורחם הופכת מציאות חייהם קשה ומורכבת, עת נכפה עליהם בידוד חברתי ועסקי באזור מגוריהם. **פגיעות אלו מחייבות קביעתם של הסדרים המשמרים ככל הניתן את מרקם החיים שקדם להכרזה, בכפוף לצרכים הביטחוניים המחייבים זאת**. נראה לנו, כי ככלל, ההסדרים שגובשו מקיימים דרישה זאת. נתייחס להסדרים הנוגעים לקבוצות בעלי העניין השונות (פסק דין משטר ההיתרים, סעיף 33).

46. כאמור, בפסק דין משטר ההיתרים נקבע כי הפגיעה שבסגירה של מרחב התפר בפני פלסטינים היא מידתית, בין היתר, על בסיס טענת המשיב הוא יישם את משטר ההיתרים באופן שישמר את מצב העיבוד של האדמות כפי שהיה לפני הקמת גדר ההפרדה :

בנסיבות העניין שלפנינו נראה אכן על-פני הדברים כי **המשיבים מכירים בזכותם של התושבים להמשיך לעבד את אדמותיהם ומבקשים להביא לכך שבעלי הזיקה לאדמות במרחב התפר ימשיכו בעיבודן, תוך מתן אפשרות לקרובי משפחה ועובדים אחרים לסייע להם בעבודתם...** נראה לנו כי הסדר זה נותן מענה סביר הממזער את הפגיעה בזכויותיהם של החקלאים, ואנו מניחים בקביעתנו זו כי **המשיבים אכן יוצקים תוכן ממשי להצהרותיהם באשר לחשיבות שבהמשך מתן מענה ראוי לצורכי החקלאים באזור** (סעיף 34).

47. כן נקבע בפסק הדין כי הטיפול המהיר בבקשות להיתרי כניסה למרחב התפר הוא קריטי לשמירה על מרקם החיים באזור וכי המשיב חייב לקבוע לוח זמנים סביר לטיפול בבקשות, באופן שיאפשר גישה רציפה וסדירה למרחב התפר :

לא מצאנו במסגרת הליכי הטיפול השונים כי המינהל האזרחי נטל על עצמו מחויבות בנוגע למשך הזמן הנדרש לצורך טיפול בבקשות השונות המונחות לפתחו, חרף החשיבות הטמונה בטיפול מהיר ויעיל בבקשות אלו, שנועדו לאפשר המשך מרקם חיים שוטף ודינמי ככל הניתן עבור תושבי מרחב התפר ותושבים פלסטינים המתגוררים מחוצה לו ומבקשים להיכנס אליו... במצב דברים זה, אנו סבורים כי על המשיבים לגבש מסגרת זמנים סבירה לטיפול בבקשות השונות, בהתאם למאפייניהם הייחודיים, כך שיתאפשר לתושבים להיערך בהתאם לצרכים השונים בהגשת בקשת מתאימות. **כן תאפשר מסגרת זמנים סבירה לשמור על רצף תקין ועקבי של חיי התושבים, כמתחייב (סעיף 39, ההדגשה הראשונה במקור).**

48. למרות זאת, עד היום לא התקבלה החלטה בערר של העותר, שהוגש לפני למעלה מחודשיים וחצי.

49. מעבר לפגיעה בעותר הפרטני, לאחרונה עודכנו הנהלים של המשיב באופן המקבע ואף מחריף עוד יותר את הפרקטיקה של הותרת עררים ללא מענה על פני חודשים ארוכים. זאת בעוד שהליך הטיעון שהערר נועד, לכאורה, לאפשר, נפגם באופן משמעותי. במסגרת הנהלים החדשים של המשיב שונתה הפרוצדורה לדיון בעררים על החלטות סירוב מטעמים ביטחוניים, כך שלא מתקיים עוד דיון בוועדת הערר בעררים מסוג זה, אלא יושב ראש הוועדה מקבל החלטה בערר לבדו, ולא מתקיים עוד שימוע בעל פה. זאת, ככל הנראה, על בסיס המסקנה של המשיב כי כאשר עילת הסירוב לבקשה היא ביטחונית, והחומר הוא חסוי, ממילא אין למבקש אפשרות ממשית להביא לשינוי ההחלטה בעניינו ואין טעם בקיום הדיון – עניין בעייתי ביותר לכשעצמו.

50. במצב דברים זה, ודאי שאין מקום להארכה של הליכי הערר. לכל הפחות, יש לאפשר לנפגעים מהחלטות המשיב לסיים את הבירור של עניינם בתוך זמן סביר, ולפנות לבית המשפט במידת הצורך, ולא לעכב אותם במשך חודשים ארוכים, שבמהלכם לא מתרחש דבר. ההארכה והסרבול של הליכי הערר על החלטות סירוב ביטחוניות מביאים לפגיעה נוספת ומיותרת בזכויות המהותיות והפרוצדוראליות של המבקשים, באופן שעולה על הנדרש ושאינו כל צורך, ומנוגדים לעקרונות שהותוו בפסיקה בנושא גדר ההפרדה ומשטר ההיתרים.

הפגיעה בזכויות לקניין ולחופש העיסוק

51. הזכות לקניין היא זכות יסוד, המעוגנת בסעיף 3 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, המגן על זכויותיהם של כל בני האדם, וכן באמנות הבינלאומיות הרלוונטיות לשטח הכבוש:

זכות הקניין נמנית אף היא על זכויות היסוד של האדם. זכות זו הוכרה כזכות יסוד הראויה להגנה בפסיקתו של בית משפט זה (ראו למשל: בג"ץ 390/79 **דויקאט נ' ממשלת ישראל**, פ"ד לד(1) 1, 14-15; דנג"ץ 4466/94 **נוסייבה נ' שר האוצר**, פ"ד מט(4) 68, 83-85) ואף זכתה לעיגון חוקתי מפורש בסעיף 3 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. זכות זו מוכרת גם במשפט הבינלאומי, ובכל הנוגע לשטחים המוחזקים בתפיסה לוחמתית מעוגנת היא, בין היתר, באמנת האג ובאמנת ג'נבה הרביעית (בג"ץ 1890/03 **עירית בית לחם נ' מדינת ישראל משרד הבטחון**, סעיף 20 לפסק דינה של כב' השופטת (כתוארה אז) ביניש (3.2.2005); להלן: **פרשת עירית בית לחם**)).

52. הפגיעה בזכות הקניין של התושבים המוגנים אסורה אלא אם היא נועדה לצורך הגנה על חיי אדם, והיא חיונית לכך:

החובה להגן על הביטחון עשויה, לעתים, להיות כרוכה בפגיעה בלתי נמנעת בזכויות קניין פרטי... ההגנה על ביטחון החיים ושלמות הגוף עומדת בראש מידרג העניינים הנתונים לאחריותו של מפקד האזור... בצד זכות זו עומדת זכות הקניין של תושבי האזור, המוכרת אף היא כזכות יסוד חוקתית מוגנת. היא מוכרת ככזו מכוח המשפט החוקתי בישראל על-פי סעיף 3 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. היא מוגנת מפגיעה גם במשפט הבינלאומי. הפגיעה בזכויות קניין, ובכלל זה פגיעה בזכויות מקרקעין של הפרט, אסורה על-פי דיני המלחמה של המשפט הבינלאומי, אלא מקום שהדבר הכרחי לצורכי לחימה... על מפקד האזור להפעיל שיקול-דעת קפדני וזהיר ביותר בטרם יוציא צו הפוגע בזכויות קניין של אזרחים

בשטח מוחזק. חובה זו מוטלת עליו הן מכוח דיני המלחמה במשפט הבינלאומי הן מכוח המשפט החוקתי הנוהג בישראל, המגדיר זכות קניין כזכות יסוד חוקתית (עניין אבו דאהר, בעמ' 376-378).

53. חופש העיסוק הוכר אף הוא כזכות יסוד, והרשויות חייבות להימנע מפגיעה בה גם כאשר הן פועלות מחוץ לתחומה של מדינת ישראל:

טעם נוסף... נמצא בזכות היסוד של חופש העיסוק, שהוכרה בפסיקת בית משפט זה עוד בטרם חקיקתו של חוק יסוד: חופש העיסוק... למשפט הישראלי אין אמנם תחולה ישירה באזור, אך בית משפט זה מחיל את עקרונות היסוד שלו על המפקד הצבאי באזור ועל פקודיו מכוח הסמכות הפרסונאלית, בהיותם נמנים על רשויות המדינה ופועלים שם בשרותה... ממש כמו שהוא מחיל עליהם את כללי המשפט המינהלי. (בג"ץ 3940/92 ג'ראר נ' מפקד אזור יהודה ושומרון, פ"ד מז(3) 298-305, 304 (1993)).

54. הסירוב של המשיב לתת לעותר היתר חקלאי מונע את שימור הזיקה של העותר לאדמותיו ומונע מהעותר לעבד את אדמותיו באופן רציף ויומיומי. בכך נפגעות בצורה קשה זכויות היסוד של העותר לקניין ולחופש העיסוק. זאת בשל הטענה שהוא "מתבטא באופן קיצוני" – פרפראזה תמוהה ביותר, שאך מעידה על המשקל הנמוך שמייחס המשיב לזכות הבסיסית של העותר לגשת לאדמותיו. מהפרפראזה עולה כי הסירוב לבקשה של העותר להיתר שיאפשר לו לגשת לאדמות שבבעלותו הפרטית אינו מבוסס על מידע על סיכון קונקרטי כלשהו שצפוי להתממש אם תאושר בקשתו, ולכן הסירוב לבקשה אינו "הכרחי לצורכי לחימה", כפי שנדרש על פי הפסיקה, וזאת בלשון ההמעטה. המניעה מאדם לגשת לאדמותיו בשל צורת ההתבטאות שלו פוגעת באופן פסול ובלתי מידתי לחלוטין בזכויות היסוד שלו לקניין ולחופש העיסוק. אין מקום לשימוש בצורך של פלסטינים בהיתרים צבאיים על מנת לגשת לאדמותיהם, לצורך שליטה על התבטאויותיהם.

הפגיעה בזכות לחופש תנועה

55. הזכות לחופש תנועה מוכרת כזכות יסוד, הן בדין הישראלי והן בדין הבינלאומי. כך נקבע בסעיף 15 לפסק דינה של כב' השופטת ביניש בפרשת **עירית בית לחם**:

חופש התנועה הוא מזכויותיו הבסיסיות ביותר של האדם. עמדנו על כך שבשיטתנו המשפטית הוכר חופש התנועה הן כזכות יסוד העומדת על רגליה, הן כזכות הנגזרת מהזכות לחירות, ויש אף הגורסים כי מדובר בזכות הנגזרת מכבוד האדם (ראו פסקה 15 לפסק הדין והאסמכתאות הנזכרות שם). חופש התנועה מוכר גם כזכות יסוד במשפט הבינלאומי וזכות זו מעוגנת בשורה של אמנות בינלאומיות.

56. בבג"ץ 9593/04 מוראר נ' מפקד כוחות צה"ל ביהודה ושומרון, פ"ד ס"א (1) 844, 863 (2006) נקבע כי משקלה של הזכות לחופש תנועה כבד במיוחד כאשר מדובר במניעת הגישה של אדם לאדמות שבבעלותו:

חשוב להדגיש כי בענייננו, אין מדובר בתנועה של תושבים פלסטינים באזורים בלתי מסוימים ברחבי יהודה ושומרון, אלא בגישה של התושבים לאדמות השייכות להם. **בנסיבות אלה, כאשר התנועה מתבצעת במרחב פרטי, יש ליתן משקל רב במיוחד לזכות לחופש תנועה ולצמצם למינימום את המגבלות המוטלות עליה.** ברור, כי יש לבחון מגבלות המוטלות על חופש התנועה במרחב הציבורי באופן שונה ממשקל המוטלות על חופש התנועה של אדם בתוך המתחם הקשור לביתו שלו ואין דינן של הראשונות כדינן של האחרונות.

57. הסירוב של המשיב לתת לעותר היתר כניסה למרחב התפר לצרכים חקלאיים מונע ממנו להגיע באופן סדיר לאדמות שבבעלותו הפרטית, בגדה המערבית, ובכך פוגע בצורה קשה בזכות היסוד שלו לחופש תנועה. זאת אך בשל הטענה כי הוא "מתבטא באופן קיצוני". מניעת הגישה של העותר לאדמותיו בשל התבטאויותיו הנטענות פוגעת בזכותו לחופש תנועה בארצו בצורה בלתי מידתית לחלוטין.

החובה לפעול במהירות ראויה

58. אחד מאדני המשפט המינהלי הוא חובתה של רשות מינהלית להשיב לפניות המועברות אליה בתוך זמן סביר. טיפול יעיל ומהיר בפניות הוא מיסודותיו של מינהל תקין. על המשיב לטפל בפניות המגיעות אליו בהגינות, בסבירות ובמהירות ראויה.

הרשות לא הוקמה... אלא כדי לתת שירות לציבור... אפשר לומר כי החובה הראשונית של הרשות היא להפעיל את הסמכות כך שהשירות... לציבור כולו יינתן במהירות הראויה, ללא טרחה יתירה, ברמה גבוהה ובהוצאות נמוכות, ככל שניתן. זוהי חובת היעילות. חובת היעילות, אף היא, כמו חובת ההגינות נובעת מן המעמד של הרשות המינהלית כנאמן הציבור (י' זמיר, **הסמכות המינהלית** (תשנ"ו) (ב), עמ' 675).

59. על רשות מוסמכת לפעול בסבירות. סבירות משמעה גם עמידה בלוח זמנים סביר (בג"ץ 6300/93 **המכון להכשרת טוענות בית דין נ' השר לענייני דתות**, פ"ד מח(4) 441, 451). וראו גם: 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 (2004); ע"א 4809/91 **הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים נ' קהתי**, פ"ד מח(2) 190, 219).

60. חובתו של המשיב לפעול בעניינם של הפונים אליו בזריזות ראויה מעוגנת גם בסעיף 11 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981, הקובע כך:

הסמכה או חיוב לעשות דבר, בלי קביעת זמן לעשייתו – משמעם שיש סמכות או חובה לעשותו במהירות הראויה ולחזור לעשותו מזמן לזמן ככל הנדרש לפי הנסיבות.

61. החובה לפעול בתוך זמן סביר, ושלא לנקוט הזנחה וסחבת בבקשות התלויות ועומדות בפני הרשות, היא מיסודותיו של מינהל תקין. ראו לעניין זה ע"א 4809/91 **הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים נ' קהתי**, פ"ד מח(2) 190, 219.

62. כאמור, בית המשפט העיר למשיב על הצורך בקביעת לוח זמנים סביר לטיפול בבקשות להיתרי כניסה למרחב התפר, וזהו אחד הנושאים היחידים שבהם הוא התערב בפסק דינו בנושא משטר ההיתרים.

63. כך גם בבג"ץ 3764/16 **עלי נ' המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית**, שעסק בהיעדר המענה של המשיב לבקשה של פלסטיני תושב השטחים הכבושים לצאת מהגדה המערבית לירדן, נקבע כך:

דיון המשך בנושא ה"בירוקרטי" ייערך לפני הרכב ביום 9.5.17 שעה 11:00. עד 4.5.17 תוגש התיחסות מצד המשיבים, מפורטת ככל האפשר, לתגובת העותרים.

האידיאולוגיה צריכה להיות פשוטה: מבלי לפגוע כהוא זה בביטחון ובשיקולי ביטחון, כמובן, יש צורך במאמץ להקל ככל הניתן על האוכלוסיה הפלסטינית הנזקקת להיתרים במישור המינהלי, כדי לפשט את החיים במציאות המדינית, המשפטית והיומיומית המורכבת. בכך גם יכולות לכאורה הרשויות להקל על עצמן ולחסוך בירוקרטיה. מכל מקום, ראוי להגיע למסגרת פשוטה ככל הניתן ומובנת ככל הניתן, כדי להסיר מעקשים לא נחוצים בחיי האוכלוסיה... אין לי ספק ברצון הטוב של גורמים שונים, בודאי מחלקת הבג"צים וראש המינהל האזרחי, כעולה מהודעות העדכון, אך יש צורך להגיע למצב מערכתי מסודר ובהיר, והדבר אינו בשמים כמובן (החלטה מיום 20.4.2017).

64. בענייננו, לא זו בלבד שהמשיב אינו מתאמץ להקל ככל הניתן על הפלסטינים המבקשים היתרי כניסה למרחב התפר, אלא להפך, הוא החליט דווקא **לסרב** את הליכי הערר של האנשים שבקשותיהם להיתרי כניסה למרחב התפר נדחו מטעמים ביטחוניים ואף לפטור את עצמו מכל לוח זמנים מחייב לטיפול בעררים אלו.

65. כאמור, בנהלי המשיב נקבע כי החלטה שלילית בבקשה להיתר כניסה למרחב התפר המבוססת על נימוק ביטחוני צריכה לכלול פרפראזה גלויה:

סירוב בקשה - בקשה אשר נבחנה באופן מהותי, ובשל אי עמידת המבקש בקריטריונים, סורבה על-ידי הגורם המוסמך:

1. הבקשה הוגשה עם כלל המסמכים הרלוונטיים ובמועד, והמבקש אינו עומד בקריטריונים המנהליים לבקשה - בעל הסמכות רשאי לסרב את הבקשה על בסיס "סירוב קריטריוני". יש לפרט את עילת הסירוב.
2. הבקשה הוגשה עם כלל המסמכים הרלוונטיים ובמועד, והמבקש עומד בקריטריונים המנהליים לבקשה, אך נתקבלה מגורמי הביטחון עמדה שלילית בעניינו - בעל הסמכות רשאי לסרב את הבקשה על בסיס "סירוב ביטחוני". במקרה כזה יש למסור פרפראזה גלויה בדבר עילת הסירוב, ובכל מקרה אין לסרב בקשה העומדת בקריטריונים רק על סמך קיומה של מניעה ביטחונית במערכת הממוחשבת, בלא שבוצע תהליך אבחון פרטני (סעיף 16.ב. לפרק "הנחיות כלליות").

66. אולם, בפרק העוסק בוועדת הערר נקבע כי הפרפראזה תימסר רק לאחר הגשת ערר, ואף לא נקבע מועד מחייב למסירת הפרפראזה. על פי הנהלים החדשים, העורר יתבקש להתייחס בכתב לפרפראזה הגלויה שתימסר לו, ולאחר קבלת התייחסותו יתקיים דיון בערר, אך לא נקבע מועד מחייב לדיון בערר או למתן החלטה בערר. בנהלים נקבע כי "החלטתו הסופית של יו"ר הוועדה, תינתן תוך שבועיים ממועד הכינוס, באמצעות הקפ"ץ" (סעיף 6.ה. לפרק "ועדת הערר"), אך לא נקבע מועד למתן החלטה סופית כאשר הוועדה אינה מתכנסת, כלומר, כאשר הסיבה לדחיית הבקשה היא ביטחונית. יש לקבוע לוח זמנים סביר לסיום הטיפול בעררים אלו כדי למנוע, או לפחות לצמצם, את ההימשכות של ההליכים על פני זמן בלתי סביר, כפי שנוטה לקרות.

67. מבקשי ההיתרים כבר נפגעו מהשליטה הצבאית במקום מגוריהם, ולאחר מכן נפגעו מהתוואי שנבחר על ידי המדינה לגדר ההפרדה, המנתק את אדמותיהם ממקום המגורים שלהם. אחר כך הם נפגעו מהדחייה של בקשותיהם להיתרי כניסה למרחב התפר, שבגדה המערבית. אין כל הצדקה להוספה של נדבך נוסף לפגיעה בהם, באמצעות הכבדה בירוקרטית חסרת תכלית, בפרט כאשר על פי רוב, האנשים מנועים מלגשת לאדמותיהם שבמרחב התפר במהלך הליכי הערר.

68. אין כל הצדקה לכך שאדם שבקשתו להיתר נדחתה יידרש להגיש גם ערר וגם טיעונים בכתב כדי שעניינו יידון על ידי ועדת הערר (שאינה ועדה אלא אדם אחד, מכיוון שהמשיב כנראה סבור שהדיון בעררים אינו מצדיק את השקעת הזמן של יתר חברי הוועדה). מן הדין הוא שכל אדם שבקשתו להיתר נדחית יקבל פרפראזה שתסביר, במידת הפירוט הנדרשת על פי הפסיקה, מה הסיבה לדחיית בקשתו. אין הצדקה לעיכוב של מסירת הפרפראזה עד לאחר שיוגש ערר, ולסרבול ולעיכוב הכרוכים בכך.

69. פגיעה זו מוצדקת עוד פחות בהינתן העובדה שהיא נקבעה בד בבד עם שינויים נוספים שנערכו בנהלי ועדת הערר, שנועדו להקל על המשיב עצמו ולחסוך ממנו את הטרחה שבעריכה של הליכי שימוע ממצים ומעמיקים יותר, כלומר, הביטול של הדרישה לכינוס של ועדת הערר ושל קיום הליך של שימוע בעל פה כאשר סיבת הסירוב לבקשה היא ביטחונית. אם המשיב דרש מעצמו (להלכה, גם אם לא למעשה) לעמוד בלוח זמנים מסוים כאשר הליך הערר כלל דיון בוועדה, ודאי שהוא יכול לדרוש זאת מעצמו כאשר הוועדה אינה מתכנסת והעורר אינו מוזמן לטעון לפנייה. הפגיעה שבהארכת הליך הערר אינה נחוצה כלל, וודאי שהיא עולה על הנדרש.

70. יצוין כי בעבר המשיב הנחה את עצמו למסור החלטות סופיות בעררים בתוך שבוע ממועד הדיון בוועדה (סעיף 6.ה. לפרק "ועדת הערר" בקפ"ק מרחב התפר) ובמסגרת העדכון של נהליו, הוא האריך את הזמן הנתון לו לשבועיים (סעיף 6.ה. לפרק "ועדת הערר" בנהלים החדשים). עליו להסתפק בכך ולא לפגוע בתושבים המוגנים גם באמצעות הליכים מסורבלים וממושכים שלא לצורך.

71. הליך הערר על החלטת סירוב ביטחוני, בצורתו החדשה שנקבע בנהלים החדשים, כמעט חסר תועלת עבור המבקש. על פי רוב, המידע שנמסר לעורר על הרקע לסירוב לבקשתו מעורפל ודל ביותר וכמעט ולא ניתן להשיב להאשמות המנוסחות באופן זה. הערר לא נדון על ידי ועדה הכוללת יועץ ביטחוני, כפי שנקבע בסעיף 2 לפרק "ועדת הערר", ואף לא יועץ משפטי מטעם המשיב עצמו. העורר גם אינו מוזמן לשימוע בעל פה בנוכחות בא כוחו. מנגד, העורר נדרש להמתין לאורך תקופה בלתי מוגבלת לסיום הליך זה, שמסורבל שלא לצורך ושלא נתחם בזמן. במהלך תקופה ממושכת זו הוא יידרש להגיש גם ערר וגם טיעונים בכתב, ולא ברור איזו תועלת תהיה בערר שאינו כולל התייחסות לפרפראזה. יש להניח שלא יינתן לעורר היתר זמני לכניסה למרחב התפר בתקופה זו, שכן גם הוראה כזאת לא נקבעה בנהלי המשיב. בנסיבות אלו, הליך הערר פוגע בעוררים יותר משהוא עשוי להועיל להם ונראה כי מדובר בעיקר בדחיית המועד שבו יוכלו הנפגעים לפנות לבית המשפט הנכבד לקבלת סעד.

חובת ההנמקה

72. חובת ההנמקה נגזרת מחובת ההגינות המוטלת על כל רשות מינהלית (דפנה ברק-ארז) **משפט מינהלי** כרך א 423 (2010), להלן: **ברק-ארז**). חובת ההנמקה גם עוגנה בסעיף 2.א. לחוק לתיקון סדרי המינהל (החלטות והנמקות), תשי"ט-1958. ההנמקה חייבת להיות מפורטת, ולא כללית וסתמית (ברק-ארז, בעמ' 424). חובת ההנמקה תורמת, בין היתר, לקבלת החלטות באופן רציונאלי ולא שרירותי (שם, בעמ' 424-423).

73. המדינה רשאית לבסס את החלטותיה על חומר מודיעיני חסוי, אך רק במקרים קיצוניים, ורק כאשר יש הצדקה למניעת המידע מהחשוד:

אכן מהפסיקה שהובאה עולה שאין מניעה להסתמך **במקרים קיצוניים ויוצאי דופן** על מידע מודיעיני כראיה מנהלית, במקרים מתאימים הנוגעים לביטחון המדינה ובמקרים מתאימים אחרים, אך אין זה הכלל, ומן הראוי לעשות שימוש בכך רק למניעת **סיכון כבד**, לתקופה מוגבלת ובמידתיות, תוך התייחסות לשאלה - **מדוע לא נעשתה חקירה נוספת גלויה או סמויה לאימות אותו מידע ולמתן אפשרות לחשוד להתגונן מפני אותו מידע** (עמ"ן (בי"ש) 31672-11-13 אסמעיל נ' שר הפנים, סעיף 4 (פורסם בנבו, 5.1.2014)).

74. גם כאשר יש הצדקה להסתרת החומר המודיעיני שביסוד ההחלטה של הרשות, עליה למסור את כל הפרטים האפשריים מתוך אותו החומר:

על הליך השימוע לבוא לאחר הודעה מפורטת ככל הניתן בדבר הסיבה שבגינה נשקלת דחיית הבקשה, על מנת שיוכלו המבקשים להכין את עצמם כראוי לקראתו. ערכה של זכות הטיעון פוחת במידה רבה ללא הודעה מוקדמת כזו, ואילו בהינתנה יוכלו המבקשים למצות את השימוע הנערך להם. בהקשר זה אמר מכבר השופט - כתארו אז - לנדוי, כי "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). ועם זאת, ברי כי במקרים רבים חוות הדעת של הגורמים הבטחוניים מבוססת על חומר מודיעיני מסווג, אותו לא ניתן לחשוף בפני המבקשים. דבר זה הוא בחינת מציאת חיים בנסיבות הישראליות - פלסטינאיות. במקרים אלו דרוש מאמץ ליצירת פרפרזות של החומר, **תוך פירוט ככל הניתן, ותוך השתדלות לא להסתפק באמירות לקוניות. בהתמודדות הפרט עם הרשות יחסי הכוחות לעולם אינם שקולים, אך במקרים אלה, כשהחומר בעניין המבקש נסתר מעיניו, נכון הדבר ביתר שאת, ויש לשאוף ולצמצם מגבלה זו עד למינימום הנדרש** (ע"ע"ם 1038/08 **מדינת ישראל נ' געאביץ**, סעיף ל"א (פורסם בנבו, 11.8.2009)).

75. על רקע זה נקבעה פרודורה בהקשר של בקשות לאיחוד משפחות בישראל, במסגרתה כאשר מתקבל מידע ביטחוני המונע, לכאורה, את אישור הבקשה, נמסרת למבקש הודעה על שקילת האפשרות לדחות את הבקשה, ובהודעה זו נכללת פרפראזה גלויה שהמבקש רשאי להתייחס אליה (סעיף 2.2 ל"ינוהל הערות גורמים", שמספרו 5.2.0015).

76. אין הצדקה לדרישה מהנפגעים להגיש ערר כדי שתימסר להם פרפראזה שתסביר את הסיבה לדחיית בקשתם. קבלת הפרפראזה אינה פריווילגיה אלא זכות – אדם רשאי לדעת מה הסיבה לדחיית הבקשה שלו. אין להשאיר אנשים שבקשותיהם נדחו מטעמי ביטחון ללא כל מידע על הרקע לכך. אנשים אלו זכאים לפירוט המקסימאלי האפשרי של החומר הביטחוני בעניינם, ועל המשיב לעשות מאמץ להימנע מאמירות לאקוניות, וכל שכן שהוא אינו רשאי להסתפק בהודעה כי סיבת הסירוב היא ביטחונית. אין כל הצדקה להתנאה של מסירת הנימוק לסירוב לבקשה בכך שהנפגע יגיש ערר, ואין לעכב את מסירת הפרפראזה עד לאחר שיוגש ערר.

77. מתשובה של המשיב לבקשת מידע שהגיש המוקד להגנת הפרט עולה כי קיימת חפיפה כמעט מלאה בין העררים הנדונים על ידי המשיב לבין העררים המוגשים על ידי המוקד להגנת הפרט, ארגון המייצג אך מיעוט זעיר מהנפגעים ממשטר ההיתרים. כלומר, הרוב הגדול של הנפגעים מהחלטות של המשיב בנושא היתרי כניסה למרחב התפר אינם מגישים עררים ולא יימסרו להם פרפראזות בשום שלב.

78. כך או כך, כאמור, אין הצדקה לכך שרק אנשים שמגישים עררים יקבלו הסבר להחלטת הסירוב ואין הצדקה לעיכוב המסירה של הפרפראזות עד לאחר הגשת העררים.

79. בנוסף, אי מסירת פרפראזות במסגרת החלטות הסירוב מגבירה את החשש שיתקבלו החלטות סירוב על בסיס ההערות המוזנות במערכת הממוחשבת בלבד, ללא עריכת אבחון פרטני, כפי שנדרש לפי נהלי המשיב, וללא שקילה של החומר הביטחוני אל מול הפגיעה בזכויות היסוד של המבקש. כאמור, החובה לנמק החלטות נועדה לא רק להבהיר לבעל הדבר את ההחלטה שהתקבלה בעניינו זה מכבר, אלא גם להבטיח הליך הכרעה שבו נשקלים כל השיקולים הרלוונטיים. בהיעדר כל מנגנון לשיקוף הליך זה, ובהינתן העובדה שהחומר שעליו מבוססת החלטת הסירוב נסתר מעיני הנפגע ובאי כוחו, גוברת הסכנה לשחיקה ולרידוד ההליך של ההכרעה בבקשות מסוג זה ולביסוס החלטות על הערותיהם של גורמי הביטחון בלבד.

סיכום

80. העותר ביקש לקבל היתר חקלאי במרחב התפר כדי שיוכל לגשת באופן רציף וקבוע לאדמות שבבעלותו הפרטית. בקשתו נדחתה בטענה כי גורמי הביטחון מתנגדים לבקשתו, וזאת בטענה שהוא "מתבטא באופן קיצוני". הסירוב לאפשר לעותר גישה סדירה לאדמותיו בטענה הנוגעת לצורת ההתבטאות שלו פוגע בזכויות היסוד שלו לקניין, לחופש העיסוק ולחופש תנועה באופן בלתי מידתי לחלוטין.

81. בנהלים החדשים של המשיב נקבעה פרוצדורה פוגענית יותר מבעבר לטיפול בעררים על החלטות סירוב מטעמי ביטחון. נהלי המשיב אינם קובעים הוראות התחמות את משך הטיפול בעררים לזמן סביר והם קובעים כי הפרפראזה המבהירה, גם אם במידה מועטה, את הרקע לסירוב, תימסר רק לאחר הגשת הערר. כתוצאה מכך, רק מי שבשמו יוגש ערר יוכל לקבל נימוק להחלטת הסירוב. בנוסף, הנפגעים מהחלטות הסירוב ייאלצו להגיש עררים חסרי תוכן, ורק לאחר מכן, ולאחר המתנה לפרפראזה שתתקבל מהמשיב, להגיש טיעון בכתב שיתייחס לסיבת הסירוב לבקשותיהם. מדובר בסרבול חסר כל תכלית של הליך הערר, והדבר ודאי יביא להארכה נוספת של ההליך, ולהימשכותו על פני חודשים ארוכים, בהיעדר כל לוח זמנים לסיומו. זאת בעוד שעל פי הנהלים החדשים של המשיב, אין עוד דרישה לכינוס ועדת הערר לצורך דיון בעררים על החלטות של סירוב מטעמי ביטחון, ודי בהחלטה של אדם אחד בעניין, ואין עוד הליך של שימוע בעל פה בנוכחות הוועדה.

82. הליכים אלו פוגעים בתושבים המוגנים ללא כל הצדקה, בעוד שהפסיקה מחייבת את המשיב לצמצם ככל הניתן את הפגיעה בהם, בהיעדר הכרח ביטחוני המחייב זאת, וכך בפרט בכל הנוגע להכבדות בירוקרטיות.

83. נוכח כל האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את העתירה, ולהורות למשיב לתת לעותר 1 היתר חקלאי במרחב התפר, בתוקף לשנתיים וללא הגבלה למכסה של כניסות למרחב התפר, בהתאם לנהלי קפ"ק מרחב התפר 2017, שחלו במועד הגשת בקשתו; לכלול פרפראזה גלויה בהחלטותיו על סירוב לבקשות להיתרי כניסה למרחב התפר מטעמי ביטחון, ולא לעכב את מסירת הפרפראזה עד לאחר שיוגש ערר על החלטת הסירוב, אם יוגש; לקבוע מסגרת זמנים סבירה לטיפול בעררים על החלטות סירוב לבקשות להיתרי כניסה למרחב התפר מטעמי ביטחון; ולחלופין, בהיעדר מסגרת זמנים סבירה לטיפול בעררים על החלטות סירוב לבקשות להיתרי כניסה למרחב התפר מטעמי ביטחון ובהיעדר הליך שימוע בעל ערך, לבטל את הליך הערר על החלטות מסוג זה.

84. כן מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיב בהוצאות העותרים ובשכר טרחת עורכי דין.

85. עתירה זו נתמכת בתצהיר שנחתם בפני עו"ד בגדה המערבית ונשלח למוקד להגנת הפרט בפקס, לאחר תיאום טלפוני. בית המשפט הנכבד מתבקש לקבל תצהיר זה, ואת ייפוי הכוח שאף הוא ניתן בפקס, בהתחשב בקשיים האובייקטיביים במפגש בין העותר לבין באי כוחו.

30 בינואר 2020.

[ת.ש. 89348]

תהילה מאיר, עו"ד
ב"כ העותרים