

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

עת"ם 24-

בעניין:

1. גאנס, ת"ז [REDACTED] 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 נדיה דקה (מ"ר 66713) ו/או מאיסא אבו סאלח - אבו עכר (מ"ר 52763) ו/או נאדין אבו ערפה (מ"ר 89020) ו/או עלמא אלימלך (מ"ר 82867)

מהמוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר  
רח' אבו עוביידה 4, ירושלים, 97200  
טל: 02-6283555; פקס: 02-6276317  
דוא"ל: t.meir@hamoked.org.il

**העותרים**

- נ ג ד -

**המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית**

ע"י פרקליטות מחוז ירושלים - אזרחי, משרד המשפטים  
רח' מח"ל 7, ירושלים  
טל': 073-3920000; פקס: 02-6468053  
דוא"ל: ez-jer@justice.gov.il

**המשיב**

**עתירה מינהלית**

בית המשפט הנכבד מתבקש להורות למשיב לאפשר **בדחיפות** לעותר 1 להיכנס למרחב התפר לצורך עיבוד האדמה שהוא חוכר.

עניינה של העתירה בסירוב של המשיב לבקשת העותרים שיתאפשר לעותר 1 להיכנס למרחב התפר באמצעות ההיתר שניתן לו, על אף המניעה הכללית מחקלאים פלסטינים להיכנס למרחב התפר מאז פרוץ המלחמה, וזאת בשל הדחיפות המיוחדת בעיבוד החלקה שהעותר 1 חוכר. 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 זה.

סכום אגרת בית המשפט שיש לשלם לצורך הגשת העתירה הוא 2,196 ש"ח, על פי פרט 20 לתוספת לתקנות בתי המשפט (אגרות), תשס"ז-2007.

לא מתקיים הליך נוסף בבית משפט או בבית דין בקשר לאותה מסכת עובדתית.

**התשתית העובדתית**

**משטר ההיתרים**

1. בשנת 2002 החליטה ממשלת ישראל על הקמת גדר ההפרדה. לכאורה גדר ההפרדה היתה אמורה לחצוץ בין הגדה המערבית לבין מדינת ישראל, אך בפועל גדר ההפרדה לא הוקמה על הקו הירוק,

אלא כ-85% מתוואי הגדר נבנה בתוך הגדה המערבית. החלק של הגדה המערבית שנכלא בין תוואי הגדר לבין הקו הירוק מכונה בפי מדינת ישראל "מרחב התפר", והוא משתרע על 9.4% משטחי הגדה המערבית שנכבשו בשנת 1967 (כולל ירושלים המזרחית).

2. עם הקמתם של חלקי הגדר שבתוך הגדה המערבית, הכריז המשיב על השטחים שנותרו בין גדר ההפרדה לבין הקו הירוק כעל שטחים סגורים, 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. 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)).

4. כמו כן, 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.

5. בפסק הדין נבחנה פגיעתו של משטר ההיתרים על רקע ההסדרים שקבע המשיב למתן היתרי כניסה למרחב התפר לפלסטינים, בין היתר, "קפ"ק מרחב התפר ונוהל טיפול בשימוש לרעה בהיתר מרחב התפר", ועל יסוד טענות המשיב כי ההסדרים ייושמו באופן ליברלי. בית המשפט קבע כי הפגיעה של משטר ההיתרים בתושבים הפלסטינים היא מידתית, למעט מספר עניינים נקודתיים שנפסלו.

6. 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).

7. 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.

8. כך נכתב לאחרונה על אופן היישום של משטר ההיתרים ועל השלכותיו הקשות:

The barrier has serious consequences for the entire Palestinian population in the West Bank... The hardship caused by the barrier is

particularly grave in the area of the West Bank between the barrier and the Green Line, known as the 'Seam Zone'... Data supplied by the military authorities in 2018 show a consistent decline in the number of permits issued. The military authorities claim that this decline is due to the concern that a growing number of Palestinians are using Seam Zone permits to enter Israel illegally, where they may present a security risk. Figures released show, however, that over the years the percentage of security-based permit refusals has not exceeded 6% of all refusals of agriculture-related requests, and was usually under 2%. The overwhelming majority of refusals were based on bureaucratic grounds, primarily 'failure to meet the criteria'... which reached a high of 83% of all refusals in 2018. These restrictions on access impede essential year-round agricultural activities. The detrimental impact is demonstrable in the decrease in olive productivity (that accounts for 25% of the agricultural income of the West Bank), which has diminished in the Seam Zone by 55-65% in comparison with areas that are accessible all year round...

Beyond the harm to livelihood, restrictions on access into the Seam Zone infringe on the right to access and use of private property. Moreover, they jeopardise land-owners' ownership rights, following Israel's practice of declaring as 'government land' unregistered land that has not been cultivated for three consecutive years... It is reported that the hardship suffered within the area has pushed many of its residents to relocate, while people who do not live in the Seam Zone have been abandoning land they own in the area (DAVID KRETZMER & Yael RONEN, THE OCCUPATION OF JUSTICE: THE SUPREME COURT OF ISRAEL AND THE OCCUPIED TERRITORIES, 235-237 (second ed. 2021).

#### **הסדרי הכניסה למרחב התפר החלים מאז יום 7.10.2023**

9. עם פרוץ המלחמה הנוכחית ביום 7.10.2023, המשיב החל למנוע מבעלי הזיקה הקניינית לאדמות החקלאיות שבמרחב התפר ומהעובדים המסייעים להם בעבודה החקלאית להיכנס למרחב התפר לצורך עיבוד האדמות, על אף שהם מחזיקים בהיתרים פרטניים שניתנו להם לשם כך. שיערים חקלאיים בגדר ההפרדה הפסיקו להיפתח, נמנע מעברם של בעלי היתרי כניסה למרחב התפר לצרכים חקלאיים במחסומים שמשמשים גם אוכלוסיות נוספות, ושערים עונתיים שהיו אמורים להיפתח בתקופה זו לצורך מסיק הזיתים נותרו סגורים.
10. בנפת טולכרם, נפת ג'נין ונפת סלפית, כניסת החקלאים למרחב התפר נמנעה באופן מוחלט וללא חריגים. בנפת קלקיליה, בתחילה נמנע מעברם של כלל החקלאים למרחב התפר, ובהמשך הקישור הפלסטיני הכין רשימות של בעלי אדמות במרחב התפר שמגדלים גידולים עונתיים שהטיפול בהם הוא דחוף במיוחד ואינו סובל דיחוי, כגון עצי גויאבה, זעתר וירקות בחממות. מהקישור הפלסטיני בקלקיליה נמסר כי הונפקו כ-250 היתרי כניסה למרחב התפר מסוג "צרכים אישיים במרחב התפר" על בסיס הרשימות האלה (מספר קטן בהרבה ממספר ההיתרים הדרושים בפועל לצורך עיבוד סביר של האדמות).
11. מעבר לפגיעה האינהרנטית שבמניעת הגישה של החקלאים לאדמותיהם שבגדה המערבית, לרוע המזל, הגבלות אלה אף באו לעולם בדיוק בתקופה הקריטית ביותר בכל השנה לעיבוד האדמות – תקופת מסיק הזיתים וקטיף הפירות. עבור הרוב הגדול של החקלאים שאדמותיהם מצויות במרחב התפר, מניעת הגישה לאדמותיהם בתקופה זו הביאה לאיבוד כל היבול של כל השנה החולפת וגרמה להם לנזק בלתי הפיך.

12. בנוסף למניעת הכניסה של החקלאים למרחב התפר, מאז פרוץ המלחמה ביום 7.10.2023 גם נמנע מכלל בעלי העסקים שבמרחב התפר והעובדים שלהם להיכנס למרחב התפר בהתאם להיתרים שניתנו להם, והוחמרו הסדרי המעבר בגדר ההפרדה החלים על תושבי הקבע של מרחב התפר.

13. המוקד להגנת הפרט הגיש שתי עתירות כנגד ההגבלות שהטיל המשיב על הכניסה של פלסטינים למרחב התפר מאז פרוץ המלחמה. ביום 2.11.2023 הוגשה עתירה בעניין ההגבלות שהוטלו על תושבי הקבע של מרחב התפר ועל בעלי העסקים שבמרחב התפר והעובדים שלהם – בג"ץ 7945/23 גאנס נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית. ביום 12.11.2023 הוגשה עתירה בעניין מניעת הכניסה של החקלאים למרחב התפר – בג"ץ 8112/23 רדואן נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית.

14. ביום 29.11.2023 הוגשה תגובה מקדמית מאוחדת לשתי העתירות. בתגובה המקדמית נכתב כך:

ביום 7.10.23, לאחר שהתקיימה הערכת מצב ביטחונית בשל פרוץ המלחמה, הוחלט במסגרתה כי יוארך הסגר שהוטל במהלך חגי תשרי, אשר הורה על צמצום כניסת פלסטינים מאזור יהודה והשומרון לישראל ולמרחב התפר. זאת עד להודעה חדשה ובהתאם למדיניות המתעדכנת מעת לעת על בסיס הערכות מצב עיתיות...

בהתאם לפקודת הסגר, במהלך תוקפה מותלה תוקפם של כלל היתרי הכניסה לישראל ובעניינינו למרחב התפר, למעט אוכלוסיות הומניטריות ייחודיות ואוכלוסיות נוספות החיוניות להמשך התפקוד התקין של המשק הישראלי, והכל כפי המוגדר באופן מפורש בנספחי הפקודה.

נוכח הערכת המצב הביטחונית... הוחלט שלא להחריג מפקודת הסגר בעלי היתרי כניסה למטרות מסחר וחקלאות במרחב התפר (כאמור לעיל בימים אלה נערכות התאמות על מנת לאפשר כניסה במתווה מותאמת למצב הביטחוני של בעלי היתר חקלאי).

יצוין עוד כי בעלי היתר "תושב קבע" הוחרגו מפקודת הסגר וכך גם בעלי היתרים מסוג "צרכים אישיים" ומעברם למרחב התפר מתאפשר בהתאם לשעות הפתיחה של המעברים (סעיפים 28-30).

15. לצד זאת, הודגש בתגובה המקדמית כי "תמונה עובדתית מורכבת זו, אשר הכתיבה את השינויים שנעשו בעקבות המלחמה, נבחנת באופן יום-יומי על ידי גורמי הביטחון המופקדים על הנושא, מתוך רצון לחזור לשגרה מוקדם ככל הניתן" (סעיף 5), וכי "בכל הנוגע להיתרים לצרכים חקלאיים, ביום 17.11.23 התקבלה החלטה של המפקד הצבאי לביצוע תיאום עבודות במסיק במרחב התפר בגזרת ג'נין ואפרים. בימים אלה מאפשרים גורמי המשיב את כניסת בעלי ההיתרים החקלאיים תוך תיאום עםם וזאת במתכונת אשר תואמת את צרכי הביטחון ומכלול השיקולים הנדרשים לעניין. כאמור, כפי שנמסר מגורמי המשיב, מעברם של בעלי היתרים חקלאיים מתבצע בשערים חקלאיים משתנים, בהתאם לצורך, להערכת המצב והקצאת הכוחות, תוך מתן הודעה מוקדמת לקישור הפלסטיני ובעלי האדמות במרחב הרלוונטי. זאת, החל משלשום, יום ראשון 26.11.23, אז נכנסו עשרות חקלאים למרחבי התפר השונים לצרכים חקלאיים. כך יימשך גם בשבועות הקרובים בהתאם למזג האוויר והערכת המצב הביטחונית" (סעיף 78).

16. עוד צוין בתגובה המקדמית כי "בכל הנוגע לחקלאות הדורשת טיפול יום יומי, פועל המת"ק בהתאם לפניית שמתקבלות, להנפקת היתרים ל"צרכים אישיים" במקרים המתאימים ולאחר בחינה פרטנית, כפי שנעשה בעניינם של חלק מהעותרים בבג"ץ 8112/23" (סעיף 51, ההדגשה הוספה, ת.מ.).

העתק התגובה המקדמית בבג"ץ 7945/23 ובג"ץ 8112/23 מצורף ומסומן ע/1.

17. העותרים הגישו תגובה לתגובה המקדמית ביום 5.12.2023.

העתק מתגובת העותרים מיום 5.12.2023 מצורף ומסומן ע/2.

18. ביום 13.12.2023 התקיים דיון בעתירות. בסוף הדיון ניתן פסק דין בשני ההליכים, על פיו העתירות נדחו, תוך שמירת טענות העותרים, וזאת "בהתחשב בכך שהמשיב שוקל את מכלול הנסיבות ועורך את האיזונים הנדרשים; שוקל את השינויים במצב הביטחוני; את הצרכים הביטחוניים הדחופים הנשקלים בחיוב; (ואת האפשרות לתאם את הכניסה לאזור באמצעות המת"קים" (ההדגשה הוספה, ת.מ.).

העתק מפרוטוקול הדיון בבג"ץ 7945/23 ובג"ץ 8112/23 מצורף ומסומן ע/3;

פסק הדין בעתירות מצורף ומסומן ע/4.

19. כיוון שבתגובה המקדמית נכתב כי כניסת החקלאים למרחב התפר לצורך המסיק תימשך "גם בשבועות הקרובים בהתאם למזג האוויר והערכת המצב הביטחוני", בעוד שבפועל כניסת החקלאים התאפשרה רק למשך ימים בודדים (ראו סעיף 2 לתגובת העותרים המצורפת כ-ע/2, וכן עמוד 5 לפרוטוקול הדיון, שורות 20-21), המוקד להגנת הפרט פנה לקצין פניות הציבור במינהל האזרחי ביום 14.12.2023 וביקש שיפורסמו מועדים נוספים לפתיחת השערים בגדר ההפרדה בהתאם לאמור בתגובה המקדמית.

העתק הפנייה של המוקד להגנת הפרט מיום 14.12.2023 מצורף ומסומן ע/5.

20. ביום 18.12.2023 התקבלה תשובה מקצין פניות הציבור במינהל האזרחי, בה נכתב כך:

אביא לידיעתכם כי תקופת מסיק הזיתים במרחב התפר הסתיימה ולא יהיו מועדים נוספים לכניסה.

כניסת חקלאים למרחב התפר מתבצעת לפי שיקול דעתם של הגורמים במת"ק הרלוונטי.

העתק התשובה של קצין פניות הציבור במינהל האזרחי מיום 18.12.2023 מצורף ומסומן ע/6.

### הצדדים לעתירה

21. **העותר 1** (להלן: **העותר**) חוכר אדמה חקלאית המצויה במרחב התפר ובה הוא מגדל ירקות בחממות לצורך מסחר. העותר מחזיק בהיתר כניסה למרחב התפר, אך כמו הרוב הגדול של בעלי ההיתרים לצרכים חקלאיים, כניסתו למרחב התפר אינה מתאפשרת מאז שפרצה המלחמה ביום 7.10.2023, למעט יום אחד בלבד שבו עלה בידיו להיכנס למרחב התפר. כיוון שקיים צורך חקלאי גדול ודחוף במיוחד בעיבוד האדמה שהעותר חוכר, ולעותר נגרם נזק כלכלי גדול ממניעת הגישה שלו לאדמה, העותרים פנו למשיב וביקשו ממנו לאפשר את כניסתו של העותר למרחב התפר על בסיס פרטני, חרף סגירתו של מרחב התפר בפני כלל החקלאים. אולם, בקשתם נדחתה.

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

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

### עיקרי העובדות ומיציג ההליכים

24. העותר, יליד שנת 1970, נשוי ואב לשלושה ילדים ומתגורר בדיר אלג'ון שבנפת טולכרם. הוא מתפרנס מעבודה בחקלאות.

העתק מתעודת הזהות של העותר מצורף ומסומן ע/7.

25. העותר חוכר חלקת אדמה המצויה באדמות זיתא שבמרחב התפר מזה 25 שנים – עוד מהתקופה שקדמה להקמתה של גדר ההפרדה. החלקה רשומה בספרי מס הרכוש על שם מר צאדק מוצטפא עבד

- אלהאדי וגודלה 14 דונם. העותר חוכר את החלקה מיורשיו של מר צאדק עבד אלהאדי, בחוזי שכירות המתחדשים מדי מספר שנים. החוזה הנוכחי תקף מיום 1.8.2020 ועד ליום 1.8.2025.
- העתק מנסח מס הרכוש של החלקה מצורף ומסומן ע/8 ;
- העתק מחוזה השכירות של החלקה מצורף ומסומן ע/9.
26. ברוב שטחה של החלקה, כעשרה דונם מתוכה, ישנן חממות ובהן העותר מגדל ירקות, כגון מלפפונים, עגבניות, פלפלים חריפים ושעועית, לצורך מסחר.
27. העותר קיבל היתרי כניסה למרחב התפר לאורך השנים, לצורך גישתו לאדמה שהוא חוכר, וחידש אותם ללא בעיות. כיום הוא מחזיק בהיתר מסוג "חקלאי במרחב התפר", בתוקף מיום 23.7.2023 עד ליום 21.7.2025, שעליו רשום שער עתיל 609.
- העתק ההיתר של העותר מצורף ומסומן ע/10.
28. בנוסף, העותר נעזר בדרך כלל בשני בניו, ראמי וצדאם גאנם, לצורך עיבוד האדמה, וכן בפועלים בשכר. המשיב הנפיק היתרי כניסה למרחב התפר עבור שני בניו של העותר וכן עבור שני הפועלים שהוא מעסיק, מהדי חליל ווליד חליל (כפי שיובהר בהמשך, היתרים אלו ככל הנראה בוטלו לאחרונה).
- העתקים מהיתרי הכניסה למרחב התפר של הבנים והעובדים של העותר מצורפים ומסומנים ע/11.
29. כאמור לעיל, עם פרוץ המלחמה הנוכחית ביום 7.10.2023, המשיב החל למנוע מהחקלאים המעבדים אדמות במרחב התפר, ובכלל זה העותר, בניו והעובדים שלו, להיכנס למרחב התפר לצורך עיבוד האדמות.
30. בסמוך לאחר שפרצה המלחמה, העותר ו-16 חקלאים נוספים העוסקים בחקלאות בחממות במרחב התפר פנו לראש הקישור הפלסטיני בטולכרם בבקשה שהצבא יאפשר להם להיכנס למרחב התפר חרף המניעה הגורפת מכלל החקלאים להיכנס למרחב התפר, נוכח הצורך הדחוף במיוחד בעיבוד אדמותיהם. הקישור הפלסטיני פנה למת"ק בעניין, אך המת"ק סירב לבקשה של כל 17 החקלאים, בנימוק שאירע ירי לכיוון גדר ההפרדה.
31. בנוסף, העותר ומספר חקלאים נוספים מנפת טולכרם פנו ל-OCHA, סוכנות האו"ם לתיאום עניינים הומניטאריים, בבקשה לסיוע בהסדרת כניסתם למרחב התפר, אך מ-OCHA נמסר לעותר וליתר החקלאים כי בקשתם נדחתה על ידי המשיב. לא נמסר להם נימוק לכך.
32. כמו כן, ימים בודדים לאחר שפרצה המלחמה, העותר וחקלאים נוספים פנו במשותף, טלפונית, לקמ"ט חקלאות במינהל האזרחי, הקצין סמיר מעדי. קצין זה הבטיח לחקלאים שהוא יבדוק את העניין, אך הוא לא חזר אליהם עם תשובה. אחד החקלאים התקשר פעם נוספת לקצין זה בסביבות יום 11.11.2023, והקצין הופתע לשמוע שעד למועד זה עדיין לא תואמה כניסתם של החקלאים לאדמותיהם.
33. בסוף חודש נובמבר 2023 נודע לחקלאים שהצבא הודיע לקישור הפלסטיני שייפתחו שני שערים חקלאיים באזור טולכרם לצורך מסיק הזיתים – שער דיר אלגצון 623 ושער זיתא. שער עתיל 609, שרשום על ההיתר של העותר, נשאר סגור גם בימים האלה. על כן, החקלאים שעל היתריהם רשום שער עתיל פנו לראש הקישור הפלסטיני ביום 3.12.2023 בבקשה שתתואם כניסתם למרחב התפר לצורך פינוי הציוד והכלים החקלאיים שלהם משם, שכן מאז שנמנעת כניסתם של החקלאים למרחב התפר, החל להיגנב ציוד חקלאי מהאדמות שבמרחב התפר. הקישור הפלסטיני הודיע לחקלאים שתואמה כניסתם למרחב התפר דרך שער דיר אלגצון 623 לימים 4.12.2023, 5.12.2023 ו-6.12.2023.

34. העותר ושני בניו הצליחו להיכנס למרחב התפר רק באחד משלושת הימים האלה. בשאר הימים נמנע מהם לעבור בשער דיר אלגצון 623, בשל העובדה שעל ההיתרים שלהם רשום שער אחר. באשר לשני הפועלים שהעותר מעסיק, כניסתם למרחב התפר נמנעה בשלושת הימים האמורים, בשל העובדה שהם אינם בעלי הזיקה לאדמה שבמרחב התפר ואינם בניו של בעל הזיקה לאדמה. העותר ושני בניו לא הצליחו לעשות אלא חלק זעום מכל העבודה שנדרשת בחלקה באותו היום הבודד שבו התאפשרה כניסתם למרחב התפר. העותר ובניו בדקו את מצב החממות והציוד החקלאי שהיה בחלקה, והם גילו שרוב הציוד החקלאי שלהם נגנב במהלך היעדרותם מהחלקה – נגנבו מחרשה, מרסס, מיכל ריסוס, חומרי ריסוס וכלים חקלאיים. העותר ובניו הוציאו ממרחב התפר את מה שנשאר מהציוד שלהם ולא נגנב – חומרי דישון וריסוס.

35. באשר לגידולים החקלאיים שבחלקה, העותר ראה באותו היום שמצבם התדרדר מאוד והחלקה מצויה במצב ירוד ביותר. בחלקה התפשטו עשבים רבים, כל השתילים נבלו והירקות התייבשו ונרקבו. מאז חלף כחודש וכיום המצב מן הסתם גרוע עוד יותר.

תמונות מהחלקה, שצולמו ביום שבו התאפשרה כניסתו של העותר למרחב התפר, מצורפות ומסומנות **ע/12**.

36. לפני כן, ביום 19.10.2023, עובדת המוקד להגנת הפרט, גבי עירית עשת, פנתה לקצין פניות הציבור במינהל האזרחי בווטסאפ ושאלה אותו באיזו מתכונת המינהל האזרחי עובד בתקופה זו והאם מוקד הפניות של המינהל האזרחי פועל. הקצין השיב באותו היום כך: "המוקד עובד במתכונת הומניטארית בלבד, עקב הערכת המצב הביטחונית ועומס הפניות. **במידה וישנן בקשות דחופות את מוזמנת להעביר אליי באופן פרטני ונבחן כל בקשה לגופה**". בהמשך הוא הוסיף: "נכון להיום על פי הערכת המצב הנוכחית, ישנה הגבלת כניסה למרחב התפר למעט בעלי היתרים ספציפיים במתכונת הומניטארית".

צילום מסך מההתכתבות עם קצין פניות הציבור במינהל האזרחי מיום 19.10.2023 מצורף ומסומן **ע/13**.

37. כיוון שעניינו של העותר הוא אכן דחוף והומניטארי, המוקד להגנת הפרט פנה לקצין פניות הציבור במינהל האזרחי ביום 11.12.2023 בבקשה דחופה להסדרת הכניסה של העותר, וכן של בניו והפועלים שלו, למרחב התפר לצורך עבודתם החקלאית. בפנייה הודגש כי העותר מגדל ירקות עונתיים בחממות לצורך מסחר, וכי בכל יום שעובר גדלים הנזקים ליבול של העותר ומעמיקה הפגיעה בפרנסתו, וכי מניעת הגישה לאדמה החקלאית שהעותר חוכר עלולה לגרום לנזק בלתי הפיך.

העתק הפנייה של המוקד להגנת הפרט מיום 11.12.2023 מצורף ומסומן **ע/14**.

38. תזכורת נשלחה ביום 18.12.2023.

העתק התזכורת מיום 18.12.2023 מצורף ומסומן **ע/15**.

39. ביום 21.12.2023 התקבלה הודעה מקצין פניות הציבור במינהל האזרחי, בה נכתב כך:

לאחר בירור אל מול הגורמים הרלוונטיים, אביא לידיעתכם כי פתיחת השערים בעת המלחמה נעשית באמצעות שני שערי מרקס חיים; שוויכה ובאקה א-שרקיה אשר נועדו לכניסת תושבי קבע במרחב התפר. מאחר ומרשכם לא מחזיק בהיתר תושב קבע, אין באפשרותו להיכנס משער מרקס חיים, ובצל המצב הביטחוני שערים חקלאיים אינם פתוחים.

העתק ההודעה של קצין פניות הציבור במינהל האזרחי מיום 21.12.2023 מצורף ומסומן **ע/16**.

40. בסמוך לאחר מכן העותר גילה שההיתרים של שני בניו ושל שני הפועלים שלו אינם מופיעים יותר באפליקציה של מתאם פעולות הממשלה בשטחים, "אלמונסק". כלומר, ההיתרים שלהם ככל הנראה בוטלו (ההיתר של הבן ראמי ממילא היה תקף רק עד יום 30.12.2023, אך הוא בוטל כשבוע לפני תום תוקפו). כעת העותר הוא היחיד שמחזיק בהיתר תקף לצורך עיבוד החלקה.

41. אם כן, למעט יום אחד בלבד שבו התאפשרה כניסתם של העותר ושני בניו למרחב התפר, העותר מנוע מזה כמעט שלושה חודשים מלהגיע לאדמה שהוא חוכר, והחלקה, המשמשת באופן רגיל לחקלאות בהיקף מסחרי, אינה מעובדת כלל, לכל אורך התקופה הזאת. העותר מתפרנס מחקלאות והנוק הכלכלי שנגרם לו ממניעת הגישה הממושכת לאדמה החקלאית הוא כבד ביותר. העותר מסר כי בתקופה האחרונה חזרו צ'קים שלו בסך של כ-50,000 ש"ח, בשל היעדר הפרנסה שלו.

42. מכאן העתירה.

### הטיעון המשפטי

43. להלן יטענו העותרים כי הסירוב של המשיב לאפשר את כניסתו של העותר למרחב התפר במהלך המלחמה פוגע באופן בלתי מידתי בזכויות היסוד של העותר לקניין, לחופש העיסוק ולחופש תנועה.

### 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 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 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 האוכלוסיה 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 הזיקה הספציפית למרחב



התפר. על רקע זה נקבע בפסיקה כי המשיב חייב לצמצם ככל הניתן את פגיעתה של גדר ההפרדה בסדרי החיים של תושבי המקום:

אף ההסדרים שגובשו בעניין הנפקת היתרים לבעלי עניין קבוע ו-מזדמן, כפי שפורטו, עומדים לשיטתנו במבחן המידתיות השני. כפי שציינו לעיל, מקובל עלינו כי הפגיעה בקבוצה זו הינה פגיעה קשה. פרטים שעובדו 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 עליות 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. מהפסיקה עולה כי החוקיות של משטר ההיתרים אינה עובדה מוגמרת אלא היא תלויה, גם היום, באופן היישום של המשטר הזה ובכך שיישמר מרקם החיים של הפלסטינים תושבי המקום באופן מקסימאלי:

חוקיותו וחוקתיותו של "משטר ההיתרים" תלויים, בין היתר, בכך שמדינת ישראל תפעל לשמור ככל הניתן על מרקם חייהם של תושבי האזור אשר הושפעו מהקמת גדר ההפרדה. והכל, בהתאם לעקרונות היסוד של המשפט המנהלי, ובהם סבירות ומידתיות, ובהתאם לכללים הרלוונטיים במשפט הבינלאומי. בהקשר זה יש להוסיף ולהדגיש כי כפי שנקבע בעניין משטר ההיתרים, "את מידתיות הפגיעה הנגרמת בזכויות התושבים יש לבחון לא רק על רקע ההסדרים והנהלים הכתובים שגובשו, אלא גם על רקע המציאות בה מיושמים הסדרים אלה הלכה למעשה, החל מהליך הטיפול בבקשות וכלה במשטר המעברים הנוהג" (שם, בפסקה 38)... (בג"ץ 6896/18 טעמה נ' המפקד הצבאי בגדה המערבית, סעיף 2 לפסק דינה של כבוד הנשיאה חיות (פורסם בבנו, 6.3.2022). להלן: **בג"ץ טעמה**).

47. יוזכר כי הקמתה של גדר ההפרדה וקביעתם של הסדרי המעבר של פלסטינים בגדר ההפרדה מלכתחילה לא נועדו לעתות שלום ושקט, אלא הם באו לעולם לצורך ההתמודדות עם המצבים הביטחוניים הקשים ביותר. כך נכתב לגבי הרקע להקמתה של גדר ההפרדה:

בספטמבר 2000 פרצה האינתיפאדה השנייה. מתקפת טרור עזה נחתה על ישראל ועל הישראלים שבאזור יהודה והשומרון ובחבל עזה... מרבית פיגועי הטרור הופנו כלפי אזרחים. הם פגעו בגברים ובנשים, בזקנים ובטף. משפחות שלמות איבדו את יקיריהן. הפיגועים נועדו לפגוע בחיי אדם. הם כיוונו לזרוע פחד ובהלה. הם ביקשו לשבש את אורח החיים של אזרחי ישראל. הטרור הפך להיות איום אסטרטגי. פיגועי הטרור מבוצעים בתוככי ישראל ובאזור. הם מתרחשים בכל אתר ואתר, ובכלל זה בתחבורה הציבורית, במרכזי קניות ובשווקים, בבתי קפה ובתוככי בתים ויישובים. היעד העיקרי של הפיגועים הוא מרכזי הערים בישראל. כן מכוונים הפיגועים כלפי היישובים הישראליים באזור וכלפי צירי התנועה. ארגוני הטרור עושים שימוש במגוון אמצעים, ובהם פיגועי התאבדות ("פצצות אדם מונחות"), מכוניות תופת, הנחת מטעני חבלה, השלכת בקבוקי תבערה ורימונים, פיגועי ירי, ירי פצצות מרגמה וירי רקטות. ניסיונות אחדים לפיגועים ביעדים אסטרטגיים ("ימגה פיגועי") נכשלו. כך למשל סוכלה כוונה למוטט את אחד ממגדלי עזריאלי בתל-אביב באמצעות מכונית תופת בחניון (אפריל 2002). ניסיון אחר שנכשל היה לפוצץ משאית בחוות מכלי הגז בפי גלילות (מאי 2003). מאז תחילת פעולות הטרור הללו ועד לאמצע יולי 2005 בוצעו בתחומי מדינת ישראל קרוב לאלף פיגועים. בתחומי יהודה והשומרון בוצעו כ-9,000 פיגועים. אלפי פיגועים בוצעו בחבל עזה. למעלה מאלף ישראלים קיפחו את חייהם; כמאתיים מהם באזור יהודה והשומרון. כשבעת אלפים ישראלים נפצעו; כשמונה מאות מהם באזור יהודה והשומרון. רבים מהפצועים הפכו לנכים קשים. גם בצד הפלסטיני גרם העימות המזוין להרוגים ולפצועים רבים. השכול והכאב שוטפים אותנו (בג"ץ 7957/04 **מראעבה נ' ראש ממשלת ישראל**, פ"ד ס(2) 477, 484-485 (2005)).

48. כלומר, ההסדר על פיו פלסטינים בעלי זיקה לאדמות המצויות במרחב התפר מוחרגים מהאיסור הכללי על כניסתם של פלסטינים למרחב התפר, ורשאים להיכנס למרחב התפר דרך השערים

והמחוסמים שבגדר הפרדה, אם ניתנו להם היתרים פרטניים מתאימים, הוא ההסדר שנועד לחול בתקופות שבהן המצב הביטחוני הוא קשה ביותר. הרי אלמלא המציאות הביטחונית הקשה של האינתיפאדה השנייה, מלכתחילה לא היתה הצדקה להקמתה של גדר הפרדה בתוך הגדה המערבית. על כן, על אף שאנו מצויים עתה בתקופה קשה ביותר, אין בכך כדי להצדיק ביטול מוחלט ומתמשך של האפשרות של כלל הפלסטינים להיכנס למרחב התפר, כולל אלו שקיבלו היתרי כניסה למרחב התפר לצורך עיבוד אדמה המצויה שם ושיש להם צורך גדול ודחוף במיוחד בעיבוד אדמותיהם.

### הפגיעה בזכויות לקניין ולחופש העיסוק

49. 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 **דויקאת 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**)).

50. המשיב חייב להגן על זכותם של פלסטינים לקניין, וזאת גם על ידי הימנעות מפגיעה בקניינם בעצמו וגם על ידי הגנה עליהם מפני פגיעה של אחרים בקניינם:

זכות הקניין מוכרת גם במשפט הבינלאומי ובדיני התפיסה הלוחמתית החלים באזור... העוגן המרכזי בדיני התפיסה הלוחמתית המינהגיים שעליו מיוסדת ההגנה על הזכות לקניין פרטי, הוא תקנה 46 לתקנות האג הקובעת כך:

"Family honour and rights, the lives of persons, and private property, as well as religious convictions and practice, must be respected. Private property cannot be confiscated".

... בהסתמך על תקנה 46, חזר בית משפט זה ושנה כי המפקד הצבאי באזור מחויב להגן על קניינם של התושבים הפלסטינים – בהיותם "תושבים מוגנים". הגנה זו, כך נקבע, נושאת עמה חובה כפולה: חובה שלילית, להימנע מפעולות הפוגעות בקניינם של תושבים אלה; וחובה חיובית, לבצע פעולות המבטיחות כי קניינם לא יפגע על ידי אחרים (בג"ץ 1308/17 **עיריית סלואד נ' הכנסת**, סעיף 40 לפסק דינה של כבוד הנשיאה חיות (פורסם בנבו, 9.6.2020)).

51. 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).

52. עוד הודגש בפסיקה כי "כאשר בזכויות קניין של הפרט המדובר, אין לפטור את העניין בטענה של "יחסיות" הזכות. לפי שיטת המשפט שלנו זכות הקניין של הפרט היא ערך משפטי חשוב המוגן בדין האזרחי והפלילי כאחד..." (בג"ץ 390/79 **דויקאת נ' ממשלת ישראל** פ"ד לד(1) 1, 13-14 (1979)).

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. המניעה המתמשכת מהעותר להגיע לאדמה שהוא חוכר ולעבד אותה, מאז פרוץ המלחמה לפני כמעט שלושה חודשים, פוגעת בצורה קשה ביותר בפרנסתו וגורמת לו לנזק כלכלי כבד, ההולך ומתעצם מיום ליום. זאת מעבר לפגיעה העקרונית שבמניעת הגישה של אדם לאדמה שאליה יש לו זיקה קניינית.

55. כאמור, הנימוק של המשיב להחלטת הסיורב שלו הוא: "פתיחת השערים בעת המלחמה נעשית באמצעות שני שערי מרקם חיים; שוויכה ובאקה א-שרקיה אשר נועדו לכניסת תושבי קבע במרחב התפר. מאחר ומרשכם לא מחזיק בהיתר תושב קבע, אין באפשרותו להיכנס משער מרקם חיים, ובצל המצב הביטחוני שערים חקלאיים אינם פתוחים". כלומר, טענת המשיב היא שאין שום דרך להסדיר כניסה של חקלאי למרחב התפר במהלך המלחמה.

56. אולם, כאמור לעיל, בתגובה המקדמית שהוגשה מטעם המשיב בבג"ץ 7945/23 גאנס נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית ובבג"ץ 8112/23 רדואן נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית נכתב כי "בכל הנוגע לחקלאות הדורשת טיפול יום יומי, פועל המת"ק בהתאם לפניות שמתקבלות, להנפקת היתרים ל"צרכים אישיים" במקרים המתאימים ולאחר בחינה פרטנית, כפי שנעשה בעניינם של חלק מהעותרים בבג"ץ 8112/23" (סעיף 51). בהמשך לכך, בפסק הדין שניתן בעתירות הוזכרה "האפשרות לתאם את הכניסה לאזור באמצעות המת"קים" כאחד הנימוקים לדחיית העתירות.

57. בתגובה המקדמית לא הוסבר כיצד התקבלה ההחלטה לתת היתרים מסוג "צרכים אישיים" לאותם עותרים שקיבלו היתרים כאלה (העותרים 5, 8 ו-9) ומה מבחין בינם לבין חקלאים אחרים שלא קיבלו היתרים כאלה. כל שנכתב בעניין זה הוא כי העותר 5 "מחזיק בהיתר" חקלאי במרחב התפר" שתוקפו מיום 14.6.23 ועד ליום 12.6.25; וכן בעקבות פנייתו לגורמי המשיב בהיתר "צרכים אישיים במרחב התפר" שתוקפו מיום 29.10.23 עד ליום 30.11.23" (סעיף 71); לגבי העותר 8, כי "בעקבות פניית העותר 8 לגורמי המשיב על מנת לאפשר לו גישה לאדמותיו בתקופת פקודת הסגר, קיבל העותר היתר "צרכים אישיים במרחב התפר" שתוקפו מיום 29.10.23 ועד ליום 30.11.23" (סעיף 74); ולגבי העותר 9, כי "כיום העותר מחזיק בהיתר "בני משפחת חקלאי מקרבה ראשונה במרחב התפר" שתוקפו מיום 25.9.23 ועד ליום 23.9.25; וכן לאחר פנייתו לגורמי המשיב בהיתר "צרכים אישיים במרחב התפר" שתוקפו מיום 29.10.23 ועד ליום 30.11.23" (סעיף 75).

58. על כל פנים, לפי הפירוט שהובא בעתירה עצמה בעניין העותרים 5, 8 ו-9, נסיבותיו של העותר הן דומות לנסיבותיהם. העותר 5 באותו ההליך הוא בעל אדמה שבה גדלים עצי אבוקדו, עצי לימון, עצי גויאבה ועצי זית, בעיקר לצורך מסחר; העותר 8 הוא בן של בעל אדמות שבהן גדלים עצי אבוקדו, עצי שסק ועצי הדר; והעותר 9 הוא בעל חלקת אדמה שבה גדלים עצי אבוקדו, עצי גויאבה, עצי זית ועצי הדר והוא מתפרנס מעבודתו החקלאית (ראו סעיפים 26-40 לעתירה).

העמודים הרלוונטיים מהעתירה בבג"ץ 8112/23 מצורפים ומסומנים ע/17.

59. כפי שהוסבר בעתירה בבג"ץ 8112/23, רק מיעוט קטן מאוד של החקלאים שאדמותיהם מצויות במרחב התפר מגדלים גידולים שאינם עצי זית. על פי תצהיר התשובה שהגישו המשיבים בבג"ץ 6896/18 **טעמה נ' המפקד הצבאי בגדה המערבית** ביום 25.3.2021, "מעל ל-95% מהשטחים החקלאיים במרחב התפר מורכבים ממטעי זיתים. ביתר המרחב, ניתן למצוא גידולים מועטים שונים, כגון: חיטה, שעורה, טבק, אבוקדו, זעתר, מלפפונים ועגבניות" (סעיף 87). כלומר, אדם שמגדל גידולים אחרים במרחב התפר, מלבד עצי זית, בהכרח מצוי במצב ייחודי ונדיר, על פי תצהיר התשובה של המשיב. כל שכן אדם שמגדל ירקות בחממות בהיקף מסחרי.

העמוד הרלוונטי מתצהיר התשובה בבג"ץ 6896/18 מצורף ומסומן ע/18.

60. אם כן, על פני הדברים, נסיבותיו של העותר הן מתאימות להנפקת היתר "צרכים אישיים" שיאפשר את גישתו למרחב התפר חרף ההגבלות הכלליות על כניסתם של חקלאים למרחב התפר בתקופה זו, כיוון שהוא מגדל ירקות הדורשים טיפול יומיומי לצורך מסחר, וכיוון שנסיבותיו דומות לנסיבותיהם של העותרים בבג"ץ 8112/23 שקיבלו היתרים כאלה. טענתו של המשיב כי מי שלא מחזיק בהיתר "תושב קבע" אינו יכול להיכנס למרחב התפר במהלך המלחמה אינה מתיישבת עם טענתו בהליך העקרוני שהתנהל בעניין לפני בית המשפט העליון, כי גם בתקופה זו מתאפשרת כניסתם של חקלאים למרחב התפר לצורך עיבוד אדמות שבהן גדלים גידולים המצריכים טיפול יומיומי.

61. כאמור, הסירוב של המשיב לבקשתו של העותר שתותר כניסתו למרחב התפר על אף ההגבלות הכלליות על כניסתם של חקלאים למרחב התפר פוגע בזכויות היסוד של העותר לקניין ולחופש העיסוק. בהינתן הנסיבות המיוחדות של העותר והפגיעה הכלכלית הקשה הנגרמת לו על ידי מניעת הגישה המתמשכת לאדמה שהוא חוכר ומעבד, ובהינתן העובדה שהנימוק לסירוב של המשיב לבקשתו אינו עולה בקנה אחד עם העמדה עליה הצהיר המשיב במסגרת ההליכים העקרוניים בנושא, עמדה שאף הוזכרה בפסק הדין כאחת העילות לדחיית העתירות, הפגיעה בזכויות היסוד של העותר לקניין ולחופש העיסוק אינה מידתית.

### הפגיעה בזכות לחופש תנועה

62. 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.

63. 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 לשטחו הפרטי :

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.

64. הסירוב של המשיב לאפשר לעותר לגשת לאדמה שהוא חוכר, ושמצויה בגדה המערבית, על מנת לעבד אותה לצורך פרנסתו, פוגע בצורה קשה בזכות היסוד של העותר לחופש תנועה פנים-מדינתית. פגיעה זו אינה מידתית, כמפורט לעיל.

## סיכום

65. העותר חוכר אדמה במרחב התפר ושם הוא מגדל ירקות בחממות בהיקף מסחרי, לצורך פרנסתו. על כן, קיים צורך דחוף במיוחד בהסדרת כניסתו של העותר למרחב התפר ויש מקום להחריג אותו מהאיסור הכללי שמחיל המשיב מאז פרוץ המלחמה על כניסתם של פלסטינים למרחב התפר. זאת בהתאם להודעת המשיב לבית המשפט העליון, על פיה גם בתקופה זו, המשיב מאפשר את כניסתם של חקלאים למרחב התפר על בסיס פרטני בהתאם לצורך.
66. הסירוב של המשיב לאפשר את כניסתו של העותר למרחב התפר, חרף הנסיבות הייחודיות שלו וחרף הפגיעה הכלכלית הקשה הנגרמת לו על ידי מניעת הגישה לאדמה שהוא חוכר לאורך זמן רב, פוגע באופן בלתי מידתי בזכויות היסוד של העותר לקניין, לחופש העיסוק ולחופש תנועה.
67. נוכח כל האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את העתירה ולהורות למשיב לאפשר **בדחיפות** לעותר 1 להיכנס למרחב התפר לצורך עיבוד האדמה שהוא חוכר.
68. כן מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיב בהוצאות העותרים ובשכר טרחת עורכי דין.
69. עתירה זו נתמכת **בתצהיר שנחתם לפני עו"ד בגדה המערבית ונשלח למוקד להגנת הפרט בווטסאפ, לאחר תיאום טלפוני. בית המשפט הנכבד מתבקש לקבל תצהיר זה, ואת ייפוי הכוח שגם הוא נשלח בווטסאפ, בהתחשב בקשיים האובייקטיביים במפגש בין העותר לבין באי כוחו.**

1 בינואר 2024.

---

תהילה מאיר, עו"ד  
ב"כ העותרים

[ת.ש. 127688]