



בבית המשפט העליון
בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

אבו סלאמה ואח'
על ידי ב"כ עוה"ד אלעד כהנא
מרחוב אבו עוביידה 4, ירושלים
טלפון: 02-6283555; פקסי: 02-6276317

נ ג ד

המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית
על ידי פרקליטות המדינה,
משרד המשפטים, ירושלים
טלפון: 02-6466513; פקסי: 02-6467011

ה מ ש י ב

תגובה מקדמית מטעם המשיב

בהתאם להחלטת כב' השופט הנדל מיום 17.12.09, אשר הומצאה לפרקליטות המדינה ביום 18.12.09, מתכבד המשיב להגיש תגובתו לעתירה, כדלקמן.

1. עניינה של העתירה בבקשת העותר, תושב האזור, כי תותר יציאתו לירדן. כפי העולה מן העתירה, העותר מבקש לצאת לירדן על מנת להמשיך משם לתימן, שם לומד הוא באוניברסיטה.
2. המשיב יטען, כי דין העתירה להידחות בהיעדר עילה להתערבותו של בית משפט נכבד זה בהחלטת המשיב.
3. בפתח הדברים ייאמר, כי גורמי הביטחון מתנגדים למתן האישור המבוקש בשל שיקולים ביטחוניים המבוססים על הודעתיו של העותר במסגרת חקירה במשטרה בחודש אוגוסט 2009, לפיהן בעת שהותו בחו"ל הסכים לבצע אימון צבאי הן מטעם החמא"ס והן מטעם הפת"ח, וכי בעת שהותו בחו"ל נפגש עם פעילי חמא"ס ובהם שומר ראשו של חאלד משעל. על כן קיים חשש כי יציאתו לחו"ל תסכן את בטחון האזור.

הודעות העותר מצורפות ומסומנות במקובץ מש/1.

(נציין, כי בידי גורמי הבטחון קיים גם חומר חסוי באותו עניין, אשר על רקע קבלתו נחקר העותר. יחד עם זאת, היקף המידע הגלוי בעניין זה הוא רחב יותר ועל כן אין המשיבים נדרשים בעניין שלפנינו לחומר החסוי המצוי בידם, בעת זו, בעניינו של העותר).

תשתית משפטית ועמדת המשיב

יציאת פלסטינים מהאזור - הוראות תחיקת הביטחון

4. עם כניסת צה"ל לאזור יהודה ושומרון, הוכרז שטח זה כשטח סגור, אשר הכניסה אליו והיציאה ממנו טעונות היתר מאת מפקד כוחות צה"ל באזור, וזאת על פי צו בדבר שטחים סגורים (אזור הגדה המערבית) (מס' 34), תשכ"ז - 1967.
5. אזור יהודה ושומרון, בהתאם לתחיקת הביטחון השוררת, הינו שטח סגור אשר הכניסה אליו והיציאה ממנו אסורות אלא בהיתר מפקד כוחות צה"ל באזור או ממי שהוסמך על ידו. ר' סעיף 90 לצו בדבר הוראות בטחון (יהודה ושומרון) (מס' 378), תש"ל - 1970 (להלן - **הצו בדבר הוראות בטחון**).
6. קביעת האזור כשטח סגור וממילא גם השיקולים בדבר יציאה מן האזור יסודם, בין היתר, בשיקולי בטחון, היינו חשש לקיום סיכון בטחוני העלול להיגרם כתוצאה ממתן אפשרות של כניסה חופשית לאזור ויציאה חופשית ממנו. אפשרות לכניסה וליציאה חופשית עלולה להיות מנוצלת לקיום קשרים עם ארגוני פח"ע וטרור למטרות שונות (גיוס, העברת מידע, פקודות, משימות וכיוצא בזה).
7. במסגרת הפעלת שיקול הדעת של המפקד הצבאי בכל הנוגע להתרת כניסה לאזור ויציאה ממנו, הוא מצווה לשקול את מידת הסיכון הביטחוני הכרוך בהיענות לבקשה, כולה או מקצתה, וזאת על מנת למנוע ניצול לרעה של חופש התנועה מהאזור אל מחוץ לו ובחזרה. כן מצווה הוא לשקול את אינטרס העל החיוני של שמירת בטחון האזור מחד גיסא, ורצונו של תושב האזור לצאת את האזור לצורך זה או אחר מאידך גיסא.
8. במהלך השנים דן בית משפט נכבד זה בעתירות רבות שעניינן בסמכות המפקד הצבאי למנוע כניסה ויציאה מתחומי האזור. בפסיקה זו אישר בית המשפט הנכבד, פעם אחר פעם, את תוקפה המשפטי של תחיקת הביטחון, תוך אישור השיקולים הביטחוניים ששוקלים המפקדים הצבאיים באזור בעת החלטתם על תנועת תושבים אל מחוץ לאזור או לתוכו.

ראו לדוגמא: בג"ץ 9293/01 חה"כ מוחמד ברקה ו-2 אח' נ' שר הביטחון, פ"ד נו(2), 509, עמ' 515-516.

9. בהתייחס לשיקולים לגבי מניעת יציאה מן האזור נקבע במפורש, כי כאשר בוחנת רשות מנהלית בשטח הממשל הצבאי בקשה ליציאה מן האזור או לכניסה לתוכו, רשאית היא לשוות נגד עיניה את הסיכונים הביטחוניים הכרוכים בהיענות לבקשה.
10. כאמור, ובהתאם לתחיקת הביטחון, להלכה הפסוקה וכן לפי כללי המשפט הבינלאומי, בהיות אזור יהודה ושומרון נתון תחת ממשל צבאי ונוכח הכרזתו כשטח סגור על פי תחיקת הביטחון, אין כל זכות אוטומטית לחופש תנועה לאזור וממנו. אדרבא יציאה משטח הממשל הצבאי מסורה לשיקול דעת המפקד הצבאי או מי שהוא הסמיך לכך.
11. זאת ועוד, עמדת המשיב הינה, כי שיקולי הביטחון תופסים מקום נכבד בכל ההסכמים המדיניים עם הרשות הפלסטינית ושזורים כחוט השני בנוסחי ההסכמים האמורים. ההסכמים כולם כפופים לעקרון לפיו למדינת ישראל אחריות ביטחונית כוללת למעטפת של האזור ולמעברים. לישראל מסורה האחריות מפני איומי חוץ וכן האחריות הכוללת לביטחונם של הישראלים ולביטחון האזור שנותן נתון בתפיסה לוחמתית.
- הנה כי כן, על פי הסכם הביניים הישראלי-פלסטיני בדבר הגדה המערבית ורצועת עזה מיום 28.9.95 וגם ע"פ הוראות הדין התקף באזור נותרה בידי מפקד כוחות צה"ל באזור, הסמכות למנוע יציאה של תושבים מהאזור מטעמי ביטחון, ולא חל שינוי בעצם קיומה של הסמכות האמורה.
12. לפיכך, יטען המשיב, כי הוא מופקד על הביטחון והסדר הציבורי בכל המעברים וכי הללו נותרו בהתאם להסכם באחריות ביטחונית ישראלית, לרבות הסמכות למנוע יציאה מן האזור, והדברים מקבלים משנה תוקף בנסיבות הזמן והמקום, ולאור העימות המזוין המתחולל באזור.

עמדת המשיב ביחס לעותר

13. עמדת המשיב היא, כי לאור המידע העדכני המצוי בידי גורמי הביטחון, אין להיענות לבקשת העותר ולהתיר את יציאתו לחו"ל. הערכת גורמי הביטחון, הינה כי נשקפת סכנה לביטחון המדינה ולשלום הציבור מיציאתו של העותר לחו"ל, ועל כן אין להעניק את הסעד המבוקש. זאת, על בסיס הודעתו של העותר בחקירה לפיה **בעת שהותו של העותר בחו"ל הסכים לבצע אימון צבאי הן מטעם החמא"ס והן מטעם הפת"ח, וכי בעת שהותו בחו"ל נפגש עם פעילי חמא"ס ובהם שומר ראשו של חאלד משעל.**
14. יצויין, כי כל בקשה להיתר יציאה לחו"ל נבחנת, בין היתר, על בסיס נסיבות, תשתית עובדתית ומידע הקיים באותה עת. לפיכך, לנסיבות, למידע ולתשתית העובדתית העדכניים השלכה על החלטת המשיב שלא להתיר את יציאתו של העותר מהאזור לירדן.

15. לסיכום, בסמכות המשיב למנוע יציאת תושבים מהאזור מטעמי בטחון, ובלבד שהמניעה מבוססת על טעמי בטחון החלטיים והופעלה בסבירות ובהתאם לאמות המידה המחייבות רשויות ישראליות בכל הנוגע להפעלת סמכויותיהן. כך נעשה גם בעניינו של העותר.

16. בשולי הדברים נציין, כי בחודש ספטמבר 2009 הוחלט על ידי התביעה הצבאית באזור יהודה והשומרון שלא להעמיד את העותר לדין פלילי בהמשך להודעותיו האמורות במשטרה, וזאת בשל קושי בהעמדתו לדין באזור בגין עבירות שבוצעו מחוצה לו.

אמנם, בהתאם לסעיף 7(ג) לצו בדבר הוראות בטחון, ניתן להעמיד אדם לדין באזור בשל עבירת חוץ בתנאים מסויימים - כי עצם המעשה מהווה עבירה באזור אילו בוצע שם, וכי המעשה פגע או היה מיועד לפגוע בבטחון האזור או בסדר הציבורי. בעניינו של העותר, התביעה הצבאית מצאה, כי אין די ראיות לכך שמתקיים התנאי השני הקבוע בצו בדבר הוראות בטחון לשם העמדה לדין בעבירות חוץ, כיוון שהעותר ציין בהודעתו כי הסכים להשתתף באימון הצבאי מתוך סקרנות.

17. נדגיש עם זאת, כי העובדה שנמצא כי אין די ראיות **במישור הפלילי** - לשם העמדתו לדין של העותר באזור, אינה משליכה על החלטתו של המפקד הצבאי שלא להתיר את יציאתו של העותר לירדן, שהיא החלטה במישור המנהלי, ואשר די לה שתתבסס על **ראיות מנהליות**. כך, אין בעובדה שלא נמצאו די ראיות במישור הפלילי לשם הוכחת **כוונה מיוחדת** אצל העותר לפגוע בבטחון האזור, כדי ללמד כי חשש לפגיעה כזו לא מתקיים. ההיפך הוא הנכון.

עמדת גורמי הבטחון היא כי מקום שאדם הסכים בעבר להשתתף באימונים צבאיים מטעם גורמי טרור בחו"ל, ברי כי קיים חשש שאם יצא לחו"ל יממש הסכמה זו. נראה כי אין צורך להרחיב על הסכנה לפגיעה בבטחון האזור מהשתתפות של תושב אזור, אשר עתיד לחזור לאזור, **באימונים צבאיים מטעם גורמי טרור**. נציין רק, כי ברי שביחס למי שעובר אימונים צבאיים מטעם גורמי טרור קיים חשש, כי עם חזרתו לאזור יעביר מידע שקיבל לגורמי טרור המצויים באזור ואשר אין באפשרותם לצאת ממנו. כמו כן ברי, כי אדם כזה הופך להיות יעד אטרקטיבי לגיוס על ידי ארגוני טרור לשם ביצוע פעולות טרור או הקמת תשתיות טרור.

בנסיבות אלה, ובהתחשב בכך שלעותר אין זכות קנוייה ליציאה מן האזור, שהוכרו כשטח סגור, אשר הכניסה אליו והיציאה ממנו טעונות היתר מאת מפקד כוחות צה"ל באזור, אין בעובדה שהוחלט שלא להעמיד את העותר לדין פלילי בגין החשדות המיוחסים לו, כדי להשליך על החלטת המשיב שלא לאפשר את יציאתו לחו"ל.

סוף דבר

18. נוכח האמור לעיל ובהתחשב במידע הקיים בעניינו של העותר ממנו עולה כי העותר הסכים להשתתף באימונים צבאיים מטעם ארגון טרור, וכי נפגש עם פעילי חמא"ס בחו"ל, הרי שלהערכת גורמי הביטחון, גם בעת הזאת יציאתו משטחי האזור עלולה לסכן את בטחון האזור. לפיכך, סבור המשיב כי אין כל עילה להתערבותו של בית המשפט הנכבד במקרה דנן, ויבקש מבית המשפט הנכבד לדחות את העתירה.

היום, י' טבת תש"ע
27 דצמבר 2009



הילה גורני, עו"ד

סגנית בכירה לפרקליט המדינה