

- בעניין: 1. בצלם – מרכז המידע הישראלי לזכויות האדם בשטחים, עמותה רשומה
2. דראגמה,
ת.ז., מטובאס

שניהם ע"י ב"כ עוה"ד יוסי וולפסון (מ.ר. 26174)
ו/או עדי לנדאו (מ.ר. 29189) ו/או תמיר בלנק (מ.ר. 30016)

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

העותרים

- נ ג ד -

מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית

המשיב

עתירה לצו על-תנאי

מוגשת בזאת עתירה לצו על-תנאי, המופנה אל המשיב, והמורה לו ליתן טעם מדוע לא יתיר לעותר 2, עובד שטח של העותרת 1, להיכנס לישראל לצורך השתלמות של עובדי השטח של העותרת 1.

ואלה נימוקי העתירה:

- שמה של העותרת 1, ארגון "בצלם" (להלן: "העותרת"), הולך לפניו כאחד מהארגונים הבולטים בתחום הגנת זכויות האדם בשטחים, ועבודתו זוכה להכרה רבה בארץ ובעולם בשל יסודיותה ואמינותה. חשיבות פעולתם של ארגוני זכויות האדם מתעצמת דווקא בימים אלו, בהם קיימת פעילות מאסיבית של כוחות צה"ל בשטחים, ולצדה פגיעות באוכלוסייתם.
- אלא שנראה, שהמשיב מתעלם מחשיבות פועלם של ארגוני זכויות האדם, ונכון לקבל החלטות המשבשות את פעילותם.
- העותרת פנתה אל המשיבים כדי לאפשר לעובדי השטח של הארגון להשתתף בימי עיון מרוכזים שהיא מקיימת לעובדיה. ימי עיון אלו הם כלי בלעדי של העותרת להכשיר באורח מרוכז את עובדיה הפועלים בכל רחבי השטחים. המשיב מסרב לאפשר לעותרת 2 להשתתף בהשתלמות, ובכך פוגע ביכולתה של העותרת לבצע עבודה איכותית בכל אזור שכם.

הצדדים

- העותרת 1 (בעתירה זו: "העותרת") הינה עמותה שהוקמה בשנת 1989 על-ידי אנשי רוח, משפטנים, רופאים, עיתונאים וחברי-כנסת. מטרותיה העיקריות של העותרת הן להיאבק נגד הפרות זכויות

האדם בשטחים באמצעות תיעודן והבאתן לידיעת הציבור הרחב וקובעי המדיניות; להילחם בתופעת ההדחקה וההכחשה הקיימת בחברה הישראלית ולתרום ליצירת תרבות של זכויות אדם בישראל.

במשך שנות פעילותה רכשה העותרת מקום של כבוד בקהילה הבינלאומית של ארגוני זכויות-האדם. הדו"חות שמוציאה העותרת קנו להם שם של אמינות. הרשויות בישראל מתייחסות לדו"חות אלו במלוא הרצינות, והם מהווים מקור חשוב גם עבור עיתונאים ודיפלומטים. בין היתר, קיימת הסתמכות על נתוני העותרת בדו"חות של מחלקת המדינה האמריקאית. העותרת היא גם חתנית פרס קרטור לזכויות אדם.

5. העותר 2 הוא תושב טובאס ומשמש כעובד שטח של העותרת 1 מאז חודש פברואר 2002. העותר 2 מעולם לא נעצר או נחקר (למעט מעצר קצר על שהייה בלתי חוקית לפני כעשר שנים). העותרים חוששים, כי הרקע למניעת כניסתו לישראל הוא אירוע מתאריך 14.8.2002, אז נהרג תושב טובאס כאשר צה"ל עשה בו שימוש במה שמכונה "נוהל שכך". ההרוג היה אחיינו של העותר 2. העותר 2 שוחח על האירוע בתקשורת. במהלך האירוע החרימו חיילי צה"ל את המצלמה של העותר 2, אזקו אותו, ושחררו אותו מאוחר יותר.

6. המשיב הוא מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, אשר הכריז עליה כשטח צבאי סגור, שהיציאה ממנו לתושבי השטחים מותנית בהיתר מטעם המשיב.

ההגבלות על חופש התנועה בשטחים

7. מאז סוף חודש ספטמבר 2000, ועל רקע האינתיפאדה ואירועי הדמים שכולנו עדים להם, הנהיג המשיב הגבלות תנועה קשות בכל רחבי השטחים. המשיב אסר על כניסתם של ישראלים לאזורי A. הגדה המערבית נזרעה במחסומים – חלקם פיסיים וחלקם מאוישים בחיילים – אשר הופכים את התנועה בין חלקי הגדה לאיטית ומסוכנת במקרה הטוב, ולבלתי-אפשרית במקרים רבים. מדיניות הכתר והסגר של המשיב, ואיסור כניסת ישראלים לשטחי A, פגעו גם ביכולת העבודה של ארגוני זכויות האדם. גם חופש התנועה של תחקירני השטח של העותרת נפגע, ועמו יכולתם להגיע למקומות בהם אירעו הפרות של זכויות אדם, להתרשם מהאירועים באופן בלתי-אמצעי, לגבות עדויות ולתעד.

העותרת, כמו גם ארגונים אחרים, פנו לרשויות לא פעם בבקשה להקל על תנועתם של עובדי השטח שלה בשטחים גם במצב הנוכחי, אולם הבעיה לא נפתרה.

תגבור מערך עובדי השטח של העותרת

8. בעקבות הקושי הרב בניידות של עובדי השטח של העותרת, והאיסור על כניסת עובדי השטח הישראלים לשטחי A – קשיים שהמשיב נמנע מלהקל עליהם – החליטה העותרת לתגבר את מערך עובדי השטח שלה. התגבור היה קודם כל במספר העובדים, באופן שניתן יהיה לתעד את המתרחש בכל רחבי השטחים באמצעות עובדי שטח שיהיו זמינים וקרובים למקומות ההתרחשות. בנוסף

התבטא התגבור בשכירת שירותיהם של עובדים תושבי השטחים – הן משום שעל אלו לא חלים איסור הכניסה לרצועה ולשטחי A והן בשל זמינותם לאזורי ההתרחשויות.

ימי העיון של העותרת

9. עם הרחבת מעגל עובדי השטח של העותרת, ולמרות שתושבי השטחים שביניהם מנועים מלהגיע באורח שוטף למשרדי העותרת בירושלים, המשכיה העותרת להקפיד על איכות ואמינות גבוהות של תחקירה. אחד הכלים שבחרה לשם כך הוא קיום ימי עיון מרוכזים לכל עובדי השטח במשרדה בירושלים.

10. השתלמות ראשונה מעין זו התקיימה בתאריכים 14 ו-15 באוקטובר 2001. עובדי השטח של העותרת שהם תושבי השטחים קיבלו אישור להיכנס לישראל לצורך ההשתלמות בעקבות פניות של העותרת ללשכת דובר מתאם פעולות הממשלה בשטחים. העובדים הוסעו להשתלמות ממחסומי צה"ל על-ידי העותרת. ההשתלמות נמשכה יומיים, כשבלילה ישנו העובדים בביתו של עובד העותרת תושב ירושלים. בתום ההשתלמות חזרו העובדים לבתיהם בהתאם לתנאי הרשיונות. לא נודע על כל בעיה ביטחונית שנוצרה בעקבות כניסת העובדים לישראל לצורך ההשתלמות.

11. השתלמות שנייה התקיימה ב-27-28.10.2002.

בהשתלמות זו אמור היה להשתתף גם העותר 2, אך כפי שיפורט להלן, המשיב לא אישר את כניסתו לישראל לצורך זה.

יום העיון נשוא עתירה זו ומיצוי ההליכים

12. כאמור לעיל, בתאריכים 27-28.10.2002 קיימה העותרת השתלמות לעובדי השטח שלה בירושלים. לקראת ההשתלמות פנתה העותרת למתאם פעולות הממשלה בשטחים בבקשה לאשר את כניסת עובדי השטח שלה לירושלים לצורך ההשתלמות. בפנייה ציינה העותרת כי התחקירנים יוסעו ממחסום המעבר הקרוב למקום מגוריהם למשרד ע"י חבר צוות "בצלם" וילוו (בלילה שבין שני ימי ההשתלמות) בביתו של חבר הצוות בירושלים. בסיום ההשתלמות יוסעו חזרה למחסום. ניתן יהיה ליצור עמם קשר בכל עת באמצעות משרדי העותרת. העותרת מסרה בפנייתה את פרטי עובדי השטח – לרבות העותר 2.

העתק הפנייה, מתאריך 20.8.2002, מצורף כנספח ע'1.

יצוין כי מועד ההשתלמות נדחה בשל עיכוב במתן היתרי הכניסה לישראל עבור עובדי השטח.

13. פניית העותרת אושרה – למעט בכל הנוגע לעותר 2, שכניסתו לישראל לא אושרה.

14. בתאריך 16.10.2002 פנה הח"מ למנהל מחלקת הבג"צים בפרקליטות המדינה בהליך "קדם בג"ץ" בבקשה שתתערב על-מנת שגם העותר 2 יוכל להשתתף בהשתלמות. בו ביום שלח הח"מ מכתב המשך למכתבו הראשון.

המכתבים מתאריך 16.10.2002 מצורפים כנספחים ע'2 ו-ע'3.

מנהלת מחלקת הבג"צים הפנתה את הפנייה ליועץ המשפטי של הגדה המערבית ולראש ענף דין בינלאומי בפרקליטות הצבאית, וביקשה את התייחסותם הדחופה.

15. בתאריך 28.10.2002 השיב סרן וסאם חיר, עוזר היועץ המשפטי של הגדה המערבית לפנייה. תשובתו הייתה כי

פנייתו של הנדון [העותר 2, י.ו.] להתיר כניסתו לישראל נבחנה ע"י גורמי הביטחון ובשים לב למידע הכולל, לרבות מידע מודיעיני חסוי, לא ניתן להתיר את כניסתו לישראל מטעמי ביטחון, בשל היותו פעיל חזית עממית.

מכתבו של סרן חיר מ-28.10.2002 מצורף כנספח ע'4.

16. ההשתלמות התקיימה כמתוכנן, אך ללא נוכחותו של העותר 2.

17. ההשתלמות הבאה לעובדי השטח של העותרת תוכננה לתאריכים 16-18.12.2002. העותרת פנתה בעניין למתאם הפעולות בשטחים, ופנייתה כללה את שמו של העותר 2.

העתק הפנייה מצורף כנספח ע'5.

18. בתאריך 15.12.2002 נמסר לעותרת טלפונית, ממשרדי תיאום הפעולות בשטחים, כי הבקשה אושרה בנוגע לחלק מעובדי השטח, אולם לא לגבי העותר 2 ואף לא לגבי שני עובדי שטח נוספים (מרצועת עזה). לאור זאת, ובתקווה שניתן יהיה לשנות את ההחלטה, דחתה העותרת את מועד ההשתלמות ל-14.1.2003.

הטיעון המשפטי

19. המשיב הכריז על אזור הגדה המערבית כשטח צבאי סגור, שהציאה ממנו מותנית בהיתר מטעמו. מכאן הצורך בהיתרים מטעמו לכניסת עובדי השטח של העותרת לישראל לצורך ההשתלמות.

את סמכותו ליתן היתרים או לסרב לתיתם על המשיב להפעיל על-בסיס שיקול-דעת פרטני, בסבירות ובהתאם לעקרון המידתיות. סרובו של המשיב צריך להיות מבוסס עובדתית, ולאזן כראוי את האינטרסים המתחרים.

העותרים יטענו, כי המשיב לא העניק את המשקל הראוי לחשיבות פעילותם של ארגוני זכויות אדם, וכי החלטתו לוקה בביסוסה העובדתי, בסבירותה ובמידתיותה.

חשיבות פועלם של ארגוני זכויות-אדם

20. ההגנה על זכויות-האדם היא יסוד יסודותיו של המשטר הדמוקרטי. יהיו שיאמרו, שההגנה על הפרט והסדרת היחסים בין הפרט לבין הציבור היא ה-*raison d'être* של המשטר המדיני.

כך נאמר בהכרזה על הקמת המדינה כי –

מדינת ישראל... תהא מושתתת על יסודות החירות, הצדק והשלום לאור חזונו של נביאי ישראל, תקיים שוויון זכויות חברתי ומדיני גמור לכל אזרחיה בלי הבדלי דת, גזע ומין, תבטיח חופש דת, מצפון, לשון, חינוך ותרבות, תשמור על המקומות הקדושים של כל הדתות, ותהיה נאמנה לעקרונותיה של מגילת האומות המאוחדות.

ואילו חוק יסוד: כבוד האדם וחירות מורה (בסעיפים 1 ו-1א):

זכויות היסוד של האדם בישראל מושתתות על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו ובהיותו בן-חורין, והן יכובדו ברוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל.

חוק-יסוד זה, מטרתו להגן על כבוד האדם וחירותו, כדי לעגן בחוק-יסוד את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית.

21. מימושן של זכויות האדם תלוי בקיומן של שורה של חגורות ביטחון חברתיות. ראש וראשונה להן היא מערכת משפט המגינה על זכויות אלו ונותנת סעד אפקטיבי על פגיעה בהן. אולם אין עמידה לזכויות האדם ללא מערכות הגנה נוספות. ביניהן ניתן לציין את ההטמעה של זכויות האדם במערכת החינוך, את יצירתה של תרבות פוליטית שהפנימה את עקרון חירות האדם, את קיומה של עיתונות חופשית ועוד. אחד היסודות החשובים ביותר להבטחת זכויות האדם הוא קיומם של ארגוני זכויות אדם פעילים, יעילים ואפקטיביים.

בדו"ח שהוגש בשנת 1998 לוועדה לזכויות האדם של האומות המאוחדות (בסעיף 588) התהדרה מדינת ישראל בתפקיד החשוב שממלאים בה ארגוני זכויות האדם ובחופש הפעולה המלא שלהם:

מדינת ישראל אינה מגבילה את זכותם של ארגונים לעסוק בפעילות לקידום זכויות אדם וכיבודן... ארגוני זכויות אדם נהנים באופן מלא מן הזכות להתאגד ולקדם את מטרותיהם השונות. קיימים עשרות ארגונים הפועלים בחופשיות ובהצלחה בכל תחומי זכויות אדם, ובכללם האגודה לזכויות אדם בישראל, מספר ארגונים המקדמים זכויות של ערבים, קואליציה של 53 ארגונים שונים הפועלים בתחום של זכויות ילדים, מעל 100 ארגונים העוסקים בזכויות של נשים, המרכז לפעילות דתית של התנועה ליהדות מתקדמת וארגונים אחרים המעורבים בנושאים הקשורים לחופש הדת, וארגונים הפועלים לקידום זכויותיהם של מוגבלים, הומוסקסואלים, מינוטים, ארגונים הפועלים לקידום חופש המידע והדיבור ועוד ועוד. קבוצות אלו מילאו תפקיד מכריע בפיתוח דיני זכויות אדם בישראל. הם הגישו עצומות ופעלו במתן ייעוץ משפטי במספר גדול של פסקי דין של בית המשפט העליון בעניינים הנוגעים לזכויות אדם. הם גם מעורבים בצורה משמעותית בשדלנות של חקיקה, ובאמצעות חברי כנסת – ביוזמות חקיקה הנוגעות לזכויות אדם. הדו"חות והוועידות שלהם זוכים לכיסוי נרחב בתקשורת, ופרסומיהם מופצים בחופשיות בישראל ובחו"ל. הם משתפים פעולה עם ארגונים בינלאומיים לזכויות-אדם, ומקיימים פעילות מגוונת של פרסומת ואיסוף תרומות בחוץ לארץ. פעילותם של ארגונים לזכויות אדם אינה מוגבלת בכל דרך שהיא ע"י רשויות ממשלתיות.

אכן, ארגוני זכויות האדם הם נדבך חשוב בהבטחת זכויות האדם בישראל. למדינה ולציבור בכללו אינטרס מובהק בפעילותם החופשית ובקידומם. ההכרה בחשיבות זו של ארגוני זכויות האדם איננה משתקפת בהחלטת המשיב בענייננו.

חופש המידע

22. עבודתה העיקרית של העותרת היא איסוף מידע, בדיקתו והפצתו. פעילותה חיונית על-מנת להבטיח את זכותו של הציבור – בארץ ובעולם – לדעת אודות המציאות בשטחים ואודות מצב זכויות האדם בהם. ההשתלמות נשוא עתירה זו היא כלי חשוב של העותרת על-מנת להבטיח את האיכות בה תמשיך ותבצע משימה זו.

חופש המידע – והזכות לספק מידע לציבור – הן זכויות מוגנות, שאינטרסים אחרים נסוגים מפניהן:

יש להקפיד על כך שהשמירה על המשמעת בכלא לא תיהפך כסות לסכירת פיו של אסיר כדי שהציבור לא ידע על התנאים בכלא, שאסירים בוודאי אינם נזקקים ללמוד עליהם מן העיתון. כידוע, שירות בתי-הסוהר עצמו אינו מדיר עצמו ממגע עם עיתונאים באמצעות דובר השירות או עובדי השירות הבכירים. בבתי-הכלא נערכים אף ביקורים יזומים של עיתונאים שהם חלק מיחסי הציבור של השירות, המבקש להראות את פניו במיטבם. בנסיבות אלה מניעתו של אסיר מלהשמיע דברי ביקורת שבפיו היא בלתי-הוגנת, ואף עשויה לפגוע בציבור, הזכאי להיחשף ל"שוק הדעות" כולו.
(עע"א 4463/94 גולן נ' שב"ס, פ"ד נ(4) 136, 189-190.

23. בראשית שנות השמונים נזקק בית-משפט נכבד זה לשאלת מימושה של זכות הציבור לדעת למרות קיומו של צו צבאי לסגירת שטח. בבג"ץ 236/82 איגוד עיתונאי החוץ בישראל ואח' נ' ממשלת ישראל ואח' (פ"ד לו(2) 637) נדון איסור על עיתונאי חוץ להיכנס לאזורים בסיני על-מנת לסקר את הפינוי. העתירה נדחתה רק לאחר שהושג הסדר שאפשר כניסה של קבוצת עיתונאים לסיקור האירועים. בית-המשפט קבע באותו עניין, שהיה מקבל את טענת העותרים אילו הייתה בכניסת העיתונאים אך ורק הכבדה על הרשויות ולולא היה מדובר ב"אירוע בעל סיבוך וחשיבות מיוחדים, שאין לו אח ורע באירועים אחרים המתרחשים במדינה... נוכחות מאות נציגי התקשורת עלולה לא רק להכביד על מבצע הפינוי, אלא גם להשפיע על כל מהלך הפינוי בכיוון שלילי ביותר, אולי עד כדי גרימת סכנת חיים."

צמצום אפשרויותיה של העותרת לבצע את עבודת איסוף המידע שלה צריך להתבסס, אם כן, על סכנה חמורה וקונקרטיה ולעמוד במבחן של איזון נאות ושל מידתיות.

חופש העיסוק וחופש התנועה

24. החלטות המשיבים פוגעות בחופש העיסוק של העותרים. על האינטרס הציבורי בעיסוקם של העותרים ועל החשיבות שלו להגנת זכויות האדם כבר הרחבנו. אולם מעבר לכך, מדובר גם בזכות האישית החוקתית של הן של העותרת, הן של העותר 2. פגיעה זו צריכה לעמוד בתנאי פסקת ההגבלה של חוק יסוד: חופש העיסוק.

25. גם הפגיעה בחופש התנועה של העותר 2 היא פגיעה בזכות יסוד. אף היא טעונה עילה של ממש. אף היא טעונה הנמקה אינדוידואלית. אף כאן תיסוג זכות היסוד אך מפני סיכון בטחוני שצפוי מכניסתו של העותר, שגובר על זכותו לחופש תנועה, שהוא מבוסס מבחינה ראייתית ושלא ניתן

למונעו באמצעים הפוגעים פחות בחופש התנועה של העותר (כגון אלו שהוצעו על-ידי העותרת במכתבה).

סיכון בטחוני – האם קיים?

26. כפי שצוין לעיל, העותר 2 מעולם לא נעצר, נחקר או נשפט. הוא מכחיש השתייכות לחזית העממית. המידע שמציג המשיב בעניינו אינו מבוסס. אולם גם אילו היה העותר 2 קשור לחזית העממית, קשה לראות קשר סיבתי בין השתתפותו בהשתלמות לבין סכנה לביטחון ישראל. העותר 2 יעבור בדיקות ביטחוניות בכניסתו לישראל, יהיה מלווה בידי ישראלים כל העת, ויבלה את מרבית זמנו במשרדי העותרת. דווקא הפגיעה בתשתית ההגנה על זכויות האדם בשטחים, והפגיעה ביכולת לעבודה משותפת ישראלית-פלסטינית, היא זו שחותרת תחת ביטחונם של אזרחי המדינה.

העתירה נתמכת על-ידי תצהירו של מנהל אגף ריכוז מידע ועבודת שטח של העותרת. בנוסף מצורף לעתירה תצהיר של העותר 2. לאור המצב בשטחים, התצהיר (כמו גם יפוי הכוח של העותר 2) נשלח לב"כ העותרים בפקס, ומצורף בצורה זו.

מכל הטעמים האלו מתבקש בית-המשפט הנכבד להוציא מתחת ידיו צו על-תנאי כמבוקש בראש העתירה, ולאחר שישמע את תשובת המשיב להופכם להחלטיים.

ירושלים, 22 בדצמבר, 2002, יז טבת תשס"ג

יוסי וולפסון, עו"ד
ב"כ העותרים