

**המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר – ע.ר.**

בעניין:

ע"י ב"כ עוה"ד יוסי וולפסון (מ.ר. 26174) ו/או מנאל חזאן  
(מ.ר. 28878) ו/או גיל גן-מור (מ.ר. 37962) ו/או עדי לנדאו  
(מ.ר. 29189) ו/או לינה אבו-מוך זועבי (מ.ר. 33775) ו/או  
שירין בטשון (מ.ר. 32737) ו/או חוה מטרס-עירון (מ.ר.  
35174) ו/או סיגי בן-ארי (מ.ר. 37566)  
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 הצבא ברצועת עזה**

**המשיב**

### **עתירה לצו על-תנאי**

מוגשת בזאת עתירה לצו על-תנאי, המופנה אל המשיב והמורה לו לנמק (אם רצונו בכך):

1. מדוע לא יאפשר לתושבי ישראל ואזרחיה, שלהם קרובי משפחה מדרגה ראשונה המתגוררים בשטחי רצועת עזה שבאחריות הרשות הפלסטינית (להלן: **הרצועה**), להיכנס לרצועה בחג הקורבן הנוכחי, בלויית בני-זוגם וילדיהם, וזאת בהיעדר מניעה ביטחונית אישית בעניינם -

כל זאת בהתאם להתחייבות שנתן המשיב בפני בית-משפט נכבד זה במסגרת בג"ץ 10043/03 ובג"ץ 1034/04;

ערב חג הקורבן חל ביום ד' 19.1.2005.

2. מדוע לא יאפשר לישראלים לבקר את קרובי משפחותיהם המתגוררים ברצועה, בהיעדר מניעה ביטחונית אישית בעניינם, בכל ימות השנה.

### **בקשה לדיון דחוף**

עניינה של עתירה זו בביקורי חג של ישראלים אצל קרוביהם ברצועת עזה.

המשיב הודיע במסגרת עתירות שהתנהלו בבית-משפט נכבד זה, כי יאפשר ביקורי ישראלים ברצועה בחגים המוסלמיים הגדולים (עיד אלפיטר ועיד אלדאחה).

**יום ד' הקורבן, 19.1.2005, הוא ערב עיד אלדאחה (חג הקורבן).** החג נמשך חמישה ימים (לרבות ערב החג).

אתמול, 16.1.2005, נמסר לעותרת, כי המשיב החליט שלא לקיים את ביקורי החג.

בנסיבות אלו נכפה על העותרת להגיש את עתירתה בלוח זמנים צר. אם לא תידון העתירה בדחיפות, יתייתר הסעד העיקרי שבה, שכן החג יחלוף.

יצוין, כי גם בחג הקודם, עיד אלפיטר, לא מימש המשיב את התחייבותו: אם לא יתאפשר הביקורים בחג הנוכחי, יחמיץ הציבור המוסלמי את שני הפתחים היחידים שמאפשר המשיב למגע בין בני משפחה שמפוצלים בין ישראל לבין הרצועה.

## ואלו נימוקי העתירה

### הצדדים, התחייבותו של המשיב והפרתה

1. מה ערך יש לניירות המוגשים לבית-משפט זה בשם המשיב ואיזה תוקף יש להודעותיו? – אלו השאלות המתעוררות במסגרת עתירה זו.

2. העותרת, (להלן: **המוקד להגנת הפרט**), היא עמותה לזכויות אדם, שמושבה בירושלים, והעוסקת, בין היתר, בענייניהם של ישראלים המבקשים לבקר אצל קרובי משפחה בשטחי רצועת עזה שבשליטת הרשות הפלסטינית. המוקד להגנת הפרט היה מהעותרים בבג"ץ 10043/03 ובבג"ץ 1034/04, עתירות שעניינן דומה לעניין עתירה זו, ושהוגשו באמצעות עורכי-הדין של המוקד להגנת הפרט.

3. **המשיב** מחזיק ברצועת עזה בהחזקה לוחמתית, ונושא בזכויות ובחובות הנובעות מכך. המשיב הוציא בשנת 1994 צו, המונע כניסת ישראלים לאותם חלקים ברצועת עזה שבניהול הרשות הפלסטינית. במשך השנים הידק המשיב יותר ויותר את האיסור על כניסת ישראלים לשטחים אלו, עד שהיום הוא כמעט אבסולוטי.

4. בתאריך 27.8.2004 נמסרה לבית-משפט זה הודעה משלימה מטעם המשיב במסגרת בג"ץ 10043/03. בהודעה נמסר בין היתר (בסעיף 22):

**בנוסף, מתיר המשיב, בהעדר מניעה ביטחונית פרטנית, את כניסתם לאזח"ע של ישראלים המבקשים לבקר את קרוביהם מדרגה ראשונה, עימם לא נפגשו בשנה האחרונה, ובלבד שהבקשה היא לביקור במהלך אחד מהחגים – עיד אלאדחה, עיד אלפיטר (למוסלמים) או חג המולד (לנוצרים).**

**יצוין עוד, כי ישראלים שלהם ניתן היתר ביקור באזח"ע רשאים לצרף כנלווים אף את קרובי משפחתם מדרגה ראשונה שגילם אינו עולה על 18.**

ההודעה מצורפת כנספח ע/1.

5. בתאריך 25.11.2004 הודיע ב"כ המשיב לב"כ העותרת, כי בנוסף לאמור בהודעה, יוכלו הישראלים המבקרים בעזה בחגים לצרף אליהם את בני זוגם. כמו-כן נמסר, כי ביקורי

החגים לא יוגבלו לביקור אחד בשנה, כלומר ישראלי יוכל להשתתף בביקורי החג גם אם ביקר ברצועה קודם לכן במהלך השנה (בחג אחר או על רקע הומניטרי).

מכתב ב"כ המשיב מ-25.11.2004 מצורף כנספח ע/2.

6. בתאריך 13.1.2005 שלח המוקד להגנת הפרט מכתב ליועמ"ש של המשיב ובו בקשה לקיים את ביקורי חג הקורבן בהתאם להתחייבות, ולקבל פרטים בנוגע לנהלי הביקור. העתק המכתב נשלח למנהלת מחלקת הבג"צים בפרקליטות המדינה.

העתק המכתב מ-13.1.2005 מצורף כנספח ע/3.

7. בתאריך 16.1.2005 שלח המוקד להגנת הפרט מכתב נוסף ליועמ"ש של המשיב, ובו עדכון לפיו ערב החג יחול כבר ביום רביעי 19.1.2005. התאריך המדויק של החגים המוסלמים נקבע רק סמוך לפני תחילתם ע"י הסמכויות הדתיות. גם העתק ממכתב זה נשלח למנהלת מחלקת הבג"צים בפרקליטות המדינה.

העתק המכתב מ-16.1.2005 מצורף כנספח ע/4.

8. תשובה בכתב לפניות אלו לא ניתנה, אולם בתאריך 16.1.2005 אחה"צ נמסר (תחילה מ"משרד ישראלים" במת"ק ארז, ולאחר מכן מפרקליטות המדינה) על-פה, כי ההחלטה הנוכחית היא שלא יתקיימו ביקורים בחג הקורבן הנוכחי. לא נמסרה הנמקה.

### רקע: ביקורי ישראלים ברצועת עזה בחגים המוסלמיים

9. מאז נסגרה רצועת עזה לכניסה שוטפת של ישראלים במחצית שנות התשעים, נהג המשיב לפתוח את הרצועה לביקור ישראלים בחגים המוסלמיים הגדולים: עיד אלפיטר ועיד אלאדחה.

10. נוהג זה נמשך עד לעיד אלפיטר של שנת 2000 (כולל), הוא החג המוסלמי הראשון שחל במהלך האינתיפאדה הנוכחית. באותו חג איפשר המשיב (לאחר לחצים שהופעלו עליו) ביקורי חג ברצועה. בחגים שלאחר מכן, לעומת זאת, לא איפשר המשיב ביקורים. כל זאת, עד לשנת 2003.

11. בעיד אלפיטר שחל בחודש נובמבר 2003 איפשר המשיב כניסת ישראלים לרצועת עזה. הכניסה התאפשרה למי שיש להם קרובי משפחה מדרגה ראשונה ברצועה, יחד עם בני-זוגם וילדיהם. במסגרת ביקורי אותו חג נכנסו לרצועת עזה כ-5,000 ישראלים, מבלי שנגרמה פגיעה כלשהי בהם או בביטחון המדינה.

12. לקראת עיד אלאדחה של שנת 2004 נמסר למוקד להגנת הפרט, כי גובשו קריטריונים לביקורים ברצועה באותו חג, והביקורים אף אושרו בידי שר הביטחון. אלא שבסמוך לערב

החג בוצע פיגוע בירושלים. על-פי מה שפורסם, הפיגוע בוצע בידי תושב מאזור בית-לחם. המשיב נתלה באותו פיגוע כדי לבטל את ביקורי החג ברצועת עזה.

המוקד להגנת הפרט עתר לבג"ץ כנגד ביטול ביקורי החג (בג"ץ 1034/03). העתירה הוגשה ביום השני של חג הקורבן. היא נקבעה לתגובת המשיב עד למחרת אותו יום בשעה 11:00. בתגובתו הודיע המשיב על שינוי החלטתו הקודמת ועל קיומם של ביקורי החג. בסופו של דבר, השתתפו בביקורי אותו חג כ-2,500 ישראלים.

13. במהלך הקיץ והסתיו של שנת 2004 מסר המשיב את התחייבויותיו שצורפו לעיל בנוגע להתרת ביקורי חג ברצועת עזה כעניין של מדיניות כללית.

14. סמוך לפני עיד אלפיטר של שנת 2004, הלך לעולמו יו"ר הרשות הפלסטינית, יאסר ערפאת. המשיב מצא במוותו של היו"ר תואנה למנוע את ביקורי החג ברצועת עזה. המשיב נתלה בהערכות בדבר חשש להפרות סדר ולאנרכיה ברצועה, שעשויים לסכן את המבקרים. אולם בלווייתו של היו"ר, בלב שטח A ברמאללה, מספר ימים לפני החג, השתתפו אלפי אזרחים ישראלים, יהודים וערבים כאחד. איש מהם לא נפגע ורבים מהם זכו ליחס של כבוד מיוחד. גם הערכת המשיב לגבי התדרדרות ביטחונית ברצועה לא התממשה – והדברים היו ברורים כבר ערב החג.

עם זאת, מאחר שהמשיב מסר את החלטתו שלא לאפשר את הביקורים רק במוצאי עיד אלפיטר (שהוא חג קצר מעיד אלאדחה), ולאחר מספר ימים של חוסר ודאות, לא ניתן היה להביא אותה לביקורת שיפוטית.

בהודעה שמסר לבית-המשפט באותו עניין ציין הח"מ:

**במהלך השבוע שעבר ובכל הימים האחרונים נשטף המוקד להגנת הפרט בפניות של ישראלים שחיכו לחג בתקווה לראות את יקיריהם שברצועת עזה. לא ניתן היה ליתן להם תשובה אם יתקיימו ביקורים אם לאו. כעת לא נותר להם אלא להתפלל שהמציאות ההפכפכה לא תזמן אירוע כלשהו נוסף סמוך לחג הקורבן... שישוב ויסכל את אפשרות הביקור עד לשנה הבאה.**

**בין אם החלטת שר הביטחון מוצדקת ובין אם לאו – ושאלה זו כבר אינה מתאימה לביורו משפטי בערכאה זו – היא מחייבת שינוי בעמדת המשיב: בין היתר באופן שביקורי משפחה ברצועת עזה לא יוגבלו רק לאותו מועד או שניים במהלך השנה.**

המסמכים בעניין ההליכים הנוגעים לביקורי עיד אלפיטר 2004 מצורפים כנספחים 5/ע-9.

## הטיעון המשפטי

### החריגה מההתחייבות

15. נקודת המוצא של העתירה הנוכחית היא הודעתו של המשיב לבית-משפט זה, כי יאפשר ביקורי ישראלים ברצועה בחגים המוסלמיים הגדולים, וזאת גם בעת מה שהמשיב מתאר כ"תקופת העימות המזוין". הודעת המשיב הייתה בסיס למחיקתן של העתירות במסגרתן הוגשה.

בית-המשפט יתבקש לכפות על המשיב לפעול בהתאם להודעה שמסר.

לא ייתכן, כי המשיב יעלה על הכתב דברים מסוימים לנוחותו, ויתעלם מהם ברצותו. הדבר שם ללעג ולקלס את ההליכים המשפטיים במסגרתם הוגשו הודעותיו של המשיב.

16. המשיב לא טרח אמנם ליידע את העותרת בדבר הנימוקים למניעת ביקורי החג, אולם כל קורא עיתונים מבין את הדברים.

בשבוע שעבר בוצע פיגוע במעבר קרני ברצועת עזה. בנוסף, ירי טילי קסאם לעבר העיירה שדרות גרם לפציעות קשות בקרב אזרחים חפים מפשע. בתגובה הודיעה ישראל על סגירת המעברים בין ישראל לבין רצועת עזה. סגירת המעברים, כך עולה מהדיווחים העיתונאיים, היא גם מעשה תגמול כנגד היו"ר הטרי של הרשות הפלסטינית, אשר לגישתם של גורמים צבאיים ומדיניים בישראל אינו 'מספק את הסחורה' שציפו ממנו.

17. עם כל הכבוד, האירועים האחרונים, ככל שהם חמורים, אינם משנים מהמצב הביטחוני שהתקיים ברצועת עזה בתקופה בה מסר המשיב את הודעותיו לבית-המשפט. מקרי ירי של טילי קסאם לעבר העיירה שדרות חוזרים ונשנים, למרבית הצער. גם התקפות חמושות על מתקנים ישראלים בתוך רצועת עזה ועל גבולותיה אינן בגדר חידוש, והן גבו מחיר דמים כבד גם בעבר.

18. אין באירועים האחרונים דבר שצריך לשנות את ההערכות הביטחוניות שעשה המשיב בעת שהתחייב לקיום הביקורים.

אין כל זיקה וקשר בין כניסתם של ישראלים לרצועת עזה לבין פיגוע ההתאבדות במחסום קרני, או לבין חוליה זו או אחרת ששיגרה את הקסאם לעבר שדרות.

האירועים אינם משווים לכניסת הישראלים לרצועת עזה שום מימד של סיכון שלא התקיים בעת שהותרו הביקורים בסתיו 2003, באביב 2004, בחג המולד האחרון או בעת שניתנו הודעות המשיב שצורפו לעתירה.

19. יצוין, כי בפועל לא נסגרו המעברים כליל. למוקד להגנת הפרט ידוע לפחות על תושבת שטחים אחת שעברה במחסום ארז ללא בעיות ביום ה' 14.1.2005. בנוסף, המשיב הודיע על ביטול

נוהל משפחות חצויות, ודורש מנשים ישראליות, החיות ברצועה ושההיתר שברשותן פג, לצאת מרצועה. כלומר, המשיב סבור שאין כל קושי ביטחוני לכפות על נשים אלו לעזוב את בתיהן, לנסוע ברחבי הרצועה עם ילדיהן עד מחסום ארז, להוסיף עצמן על העוברים במחסום (ולהגביר את התנועה בו) ולצאת לישראל.

20. קשה להתנער מהתחושה, שכל עניינה של מניעת הביקורים היא פעולת תגמול, שנועדה לשדר מסר מדיני לרשות הפלסטינית, ושאינן לה דבר וחצי דבר עם שיקולים רלוונטיים של מניעת סיכון למדינה ולאזרחיה כפועל יוצא ישיר מהביקורים.

### **חוסר תכליתיות, פטרנליזם פסול והיעדר תשתית עובדתית**

21. לטענת המשיב, מניעת כניסתם של ישראלים לשטחי הרשות הפלסטינית נובעת מדאגתו של המשיב שמא יאונה להם רע מידי הפלסטינים. זוהי העמדה שהציג המשיב בבג"ץ 9293/01 ברקה ואח' נ' שר הביטחון ואח' (פ"ד נו(2) 509). באותו עניין קבע בית-המשפט כי הסכנה לעותרים באותו עניין, לא הייתה אך ורק בגדר סכנה אישית (שהגבלת תנועתם בשלה תהווה אקט פטרנליסטי):

**אם ייפגע מי מן העותרים – שהם חברי כנסת – עלול להיגרם נזק רב למדינה. כך, לא רק בנזק שייגרם לעותרים עצמם – שעלול להיות ממשי וחמור – אלא גם בנזק לביטחון המדינה עצמה. במובן זה, הסכמתם של העותרים ליטול על עצמם את הסיכון אינה מועילה ואינה מורידה.**  
(שם, בע' 515).

שיקול מרכזי שהוביל באותו עניין למסקנה שיש חשש שהעותרים ייפגעו היה היותם חברי-כנסת:

**דווקא היות העותרים חברי-כנסת היא העומדת ביסוד הסיכון הביטחוני הכרוך בכניסתם לשטחי הרשות הפלשתינאית.**  
(שם, בע' 516).

בית-המשפט אף ציין, כי בידי הרשויות מידע אודות כוונה לפגוע באישי ציבור ישראלים.

22. שונה מזה עניינם של הישראלים המבקשים לבקר ברצועה בחג המוסלמי. מדובר בבני הלאום הערבי, שיש להם בני משפחה ומכרים ברצועת עזה. ככלל, מדובר באזרחים ותושבים מהשורה, שאינם ממלאים תפקיד רשמי כלשהו במימשל הישראלי, ואינם יעד סביר לפעולה המכוונת נגד ישראל. מאחר שלפגיעה היפותטית בהם אין השלכה על ביטחון המדינה עצמה, אין גם מקום ליחס פטרנליסטי של הגנה עליהם חרף רצונם.

23. גם חשש לפגיעה בביטחון על-ידי המבקרים לא קיים, כאשר מדובר בנתינים ישראלים, אשר יעברו סינון ביטחוני בידי המשיב טרם כניסתם לרצועה.

24. ניסיון העבר, לרבות ניסיון החגים הקודמים, ולרבות עמדתו של המשיב עצמו, הוא הנותן כי אין כל סכנה בקיום ביקורי החג ברצועת עזה.

## הזכויות הנפגעות

25. נוכח התחייבותו של המשיב, אין גם צורך להרבות מלים בנוגע לזכויות הנפגעות בביטול ביקורי החג ברצועה.

26. **הזכות לחיי משפחה**, הכוללת את הזכות של הורים וילדים, סבים ונכדים ואחים לשמור על קשריהם המשפחתיים, היא זכות מוכרת במשפט הישראלי ובמשפט הבינ"ל. כנגד זכות זו מוטלת על המשיב החובה לכבד את התא המשפחתי.

27. ההיתר שנותן המשיב לביקורי משפחה בימי החגים הוא בבחינת לעג לרש לזכות לחיי משפחה: המשיב סבור שמפגש בין אם ובתה או בין אח לאחותו סביר שיוגבל רק למועד או שניים בשנה, בעת החגים. המשיב סבור שדי לסבים בחג בלבד, פעם או פעמיים בשנה, לראות את נכדיהם ההולכים וגדלים.

וכעת נוטל המשיב אף את כבשת הרש הזו אשר איפשר!

28. **הזכות לחופש פולחן**: ציון החג במסגרת המשפחתית הוא גם חלק מחופש הפולחן הנתון הן לתושבי ישראל ואזרחיה והן לתושבי הרצועה.

**חופש הדת והפולחן נתון כזכות חוקתית לאוכלוסיה המתגוררת באיזור - יהודים וערבים כאחד** (בג"צ 10356/02 הס נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, מיום 4.3.04).

מקום שמימוש זכות הפולחן יוצר וודאות קרובה להתרחשות נזק חמור וכבד לשלום הציבור ואין פתרון להתנגשות כזו בשימוש באמצעים סבירים שירחיקו את הסכנה, כי אז יגבר ערך שלום הציבור והזכות החוקתית תיסוג מפניו (ברק, פרשנות במשפט, כרך ג', עמ' 6-225). אולם מקום שקיימים אמצעים סבירים כאלה שיש בהם כדי להמעיט מסכנת הפגיעה, אפשר ויש להיזקק להם, במיוחד מקום שכנגדם עומדת זכות חוקתית בעלת משקל מיוחד. וכך, ככל שעוצמת הזכות החוקתית רב יותר במידרג הזכויות, כן גובר הצורך במיצוי אמצעים סבירים קיימים וזמינים שבאמצעותם ניתן להקטין את הסכנה לשלום הציבור (שם, פסקה 19).

29. **הזכות לשוויון**: ביטול הביקורים מחריף את הפגיעה בזכותם של ישראלים בני הלאום הערבי לשוויון ביחס לישראלים בני הלאום היהודי; ואת הפגיעה בזכותם לשוויון של תושבי רצועת עזה הפלסטינים ביחס לתושביה הישראלים. המשיב מגן בכל עוז על אפשרותם של ישראלים להיכנס באופן חופשי להתנחלויות שברצועת עזה, ועל זכותם של המתנחלים לקבל מבקרים (שרובם, מטבע הדברים יהודים) בכל ימות השנה. זאת, למרות שהסכנה הכרוכה בכך גבוהה בהרבה מהסכנה הכרוכה בביקורי המשפחות המוסלמיות בחג הקורבן. אולם כאשר אנו מגיעים לעניינם של התושבים המוסלמיים

ברצועה, ולעניינם של קרובי משפחותיהם הישראלים, לפתע הביקור הוא בגדר יוצא מן הכלל, שאף הוא בר-ביטול ככל שיעלה ברצונו של המשיב.

### הסעד השני

30. הניסיון המצטבר בחגים האחרונים, לרבות החג הנוכחי, מלמד כי הגבלת הביקורים לחגים בלבד היא מתכון לכישלון.

31. המציאות ההפכפכה בשטחים מסכלת את הביקורים. בין אם מדובר בטעמים של ממש ובין אם מדובר באמתלות שווא, המציאות בפניה אנו ניצבים היא מציאות בה הביקורים אינם מתקיימים בפועל, או שקיומם בפועל מותנה בעתירות דחופות לבית-משפט נכבד זה. מתן אפשרות לביקורים בכל ימות השנה (ולמצער: במספר גדול יותר של הזדמנויות במהלך השנה) יגביר את הסיכוי לכך שהביקורים יתממשו בפועל, באותן תקופות בהן השטח רוגש פחות.

32. ההגבלה על הביקורים לימות החגים בלבד היא, אם כן, בלתי סבירה, שכן במקרה הטוב היא כופה הידינויות דחופות בבית-המשפט, ובמקרה הרע מסכלת כליל את הביקורים, שהצורך בהם מוכר גם על-ידי המשיב.

מכאן הסעד השני שבעתירה.

מכל הטעמים האלו, מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא צו על-תנאי כמבוקש בראש העתירה, ולאחר קבלת תשובת המשיב להופכו למוחלט ולהטיל על המשיב את הוצאות העותרים ושכ"ט עו"ד.

ירושלים, 17.1.2005

---

יוסי וולפסון, עו"ד  
ב"כ העותרים



## תצהיר

אני הח"מ, אריאנה ברוך, ת.ז. \_\_\_\_\_, לאחר שהוזהרתי כי עלי לומר את האמת וכי אהיה צפויה לעונשים הקבועים בחוק אם לא אעשה כן, מצהירה בזה בכתב כדלקמן:

1. אני עושה את תצהירי זה בתמיכה לעתירת המוקד להגנת הפרט בעניין ביקורי משפחה ברצועת עזה, ביחוד בעיד אלאדחה הקרוב.
2. אני רכזת תלונות במוקד להגנת הפרט, ועוסקת בנושא הכניסה לרצועת עזה.
3. העובדות המתוארות בעתירה הן אמת.
4. הריני להצהיר כי זהו שמי, זוהי חתימתי ותוכן תצהירי זה אמת.

---

המצהירה

הנני מאשר בזה כי ביום 17.1.2005 הופיעה בפני עורך דין יוסי וולפסון, במשרד המוקד להגנת הפרט ברח' אבו עוביידה 4, ירושלים, הנ"ל, המוכרת לי באופן אישי, ואחרי שהזהרתי כי עליה להצהיר את האמת וכי תהיה צפויה לעונשים הקבועים בחוק אם לא תעשה כן, אישרה את נכונות הצהרתה הנ"ל וחתמה עליה.

---

יוסי וולפסון, עו"ד