

העותרים:

1. בצלם – מרכז המידע הישראלי לזכויות אדם בשטחים
 2. חאלד רגב אברהמים עזאיה, ת.ז. 927638452
 3. מחמד מחמד עבד-אלרחמן צבאח, ת.ז. 901440016
- ע"י ב"כ עוה"ד נעמי הגר ו/או עידו קטרי ו/או שרי בשי מ"גישה - מרכז לשמירה
על הזכות לנוע"
רחוב הרכבת 42
תל אביב, 6777008
טלפון: 03-6244120; פקס: 03-6244130

- נגד -

המשיבים:

1. שר הביטחון
 2. שר הפנים
 3. אלוף פיקוד הדרום
 4. מתאם פעולות הממשלה בשטחים
- כולם ע"י פרקליטות מחוז דרום (אזרחי)
רחוב התקווה 4, באר-שבע, ת"ד 615

תגובת העותרים לתגובה המשלימה מטעם המדינה

על-פי החלטת בית המשפט הנכבד מיום 24.9.2013 שהתקבלה ביום 29.9.2013, מתכבדים העותרים להגיש את תגובתם לתגובה המשלימה מטעם המדינה (להלן: תגובת המשיבים) כדלקמן:

1. העותרים טענו שתי טענות מרכזיות: האחת, מדיניות ישראל באשר לכניסת תושבים פלסטינים לישראל היא אכן מדיניות מצמצמת, אך היא אינה כה מצמצמת כפי שהמשיבים מציגים זאת. השנייה: בקשת העותרים היא קריטריונית ולכן התרת מעברם איננה סטייה מן המדיניות, אלא היא חלק מן המדיניות כפי שעולה הן ממסמכי ההרשאות בסגר והן מהפרקטיקה הנוהגת מאז שנת 2007.
2. המשיבים חולקים על שתי הטענות הללו, כפי שעולה מתגובתם, ולפיקד הם לא דנו כלל בבקשת העותרים הפרטנית, אלא דחו אותה על הסף כבקשה שאיננה קריטריונית.
3. העותרים יטענו כי אכן חל שינוי במדיניות ישראל לאחר חודש יוני 2010 והשינוי הולך וממשיך וזאת על-פי הצהרות ברורות של נציגי המשיבים, מספרי היוצאים שגדלו באופן ניכר, ולא דוקא רק במקרים הומניטריים וסוחרים, אלא בקטגוריה שמכונה על-ידי המשיבים "others", וכן על סמך המסמכים הרשמיים של המשיבים המרחיבים את קטגוריות היוצאים.

4. ברי שאין העותרים טוענים שהדלת פרוצה ונכונה טענת המשיבים כי עדיין מדובר בפרומיל מאוכלוסיית רצועת עזה, אך השינוי ניכר. בהערה ערכית, הח"מ מבקשת לציין שאין להתפאר במספר הכה מצומצם של היתרים המונפקים על-ידי הרשויות, גם כשאין המדובר בסיבות בטחוניות, אלא בבני זוג המופרדים זה מזה וכן ילדים מהוריהם וכי פעמים רבות, על הורים להיות על ערש דווי כדי לזכות לביקור מילדיהם לאחר שנים של פרידה כפויה.
5. בין אם בית המשפט הנכבד יקבע כי חל שינוי בפועל, ובין אם לאו, הטענה המרכזית היא כי בקשת העותרים הינה בגדר הקריטריונים הנוהגים לעת הזאת ואשר היו נהוגים כבר בשנת 2007. אם רשות במשך שנים ארוכות, ובאופן עקבי מעניקה היתרים לאנשים בנסיבות מסוימות, כמו עובדי שטח של ארגונים ישראלים ברצועת עזה, להיכנס לישראל, ומתן היתרים אלו הוא בהחלט במסגרת שיקול הדעת הרחב של המשיבים ואינו בניגוד לחוק, הרי שעצם מתן ההיתרים, מצביע על מדיניות בפועל שנובעת מפרשנות עקבית, גם אם איננה מפורשת. מכאן נובע כי, הפסקה של מתן היתרים אלו עולה כדי שרירות, נקמנות וחריגה מכללי מינהל תקין.
6. לפיכך, מתבקש בית המשפט הנכבד לשקול את בקשת העותרים לגופא ולהורות על כניסת העותרים לישראל על מנת להשתלם במשרדי העותר 1, מעסיקם הישיר של העותרים 2-3, כיוון שכניסת עובדי שטח ברצועת עזה של ארגונים ישראלים הינה קריטריונית, בין אם על-פי הקריטריונים שהועלו על הכתב, ובין מכוח הפרקטיקה הנוהגת מזה שנים.

מדיניות ישראל

7. מדיניות נבחנת בעיקר על ידי בחינת המסמכים המתווים אותה וכן על-ידי יישום המדיניות בפועל.
8. בעת הגשת העתירה יישום מדיניות מעבר תושבים פלסטינים מרצועת עזה לישראל היה מצוי במסמך "פירוט סטאטוס ההרשאות ברצועת עזה" מיום 13.7.2013. הקישור למסמך זה מצוי תחת סעיף 14 לעתירה שבכותרת וזאת בניגוד לטענות המשיבים כאילו, העותרים בפעם הראשונה היפנו אל המסמך בעת הדיון המקדמי בעתירה ביום 15.8.2013.
- העתק מסמך "הרשאות בסגר" מחודש יולי 2103 (החלק הרלוונטי לרצועת עזה) מצ"ב ומסומן נספח ת/1. (באתר המשיב 4 מצוי כיום המסמך העדכני לחודש ספטמבר 2013, אך הוא אינו שונה מהותית ממסמך ההרשאות לחודש יולי 2013)*
9. מסמך זה מפרט את הקריטריונים ליציאת אנשים בחודש יולי 2013. סעיף 32 בעמוד 11 – "חריגים הומניטאריים רפואיים דחופים ואחרים" הוא אך סעיף אחד מיני 17 סעיפים: תעסוקה, סוחרים, בכירים פלסטינים, ביקור משפחות כלואים, צרכים משפטיים, אוכלוסיות בג'צ, עיתונאים, מלגאים, תנועות ארב"ל (ארגונים בינלאומיים), מאוימים, כדורגלנים, כניסה לכנסים ואירועים של הרשות הפלסטינית, טיפול קונסולרי, פלסטינים בעלי אזרחות "כפולה", יציאה לחו"ל דרך נתב"ג ויציאה לחו"ל דרך גשר אלנבי. (סעיפים על תנועת זרים וישראלים, או על תושבי רצועת עזה המתגוררים בגדה המערבית, לא נמנו לעיל).

10. מסמך זה מצביע על כך שבנוסף לקריטריון של מקרים "חריגים הומניטאריים רפואיים דחופים ואחרים", המשיבים מכירים ב-16 קטגוריות אחרות, אשר יכול ונכנסו למסמך זה בשל שיקולים של בטחון ויחסי חוץ, אך הם בודאי אינם הומניטאריים או רפואיים.

11. חלקן של הקטגוריות, הן קטגוריות שהיו קיימות גם בשנים עברו – כמה מהן נותרו בעינן וכמה מהן הורחבו. כך למשל, הורחבה הקטגוריה של "אוכלוסיות בג'י" וכן הקטגוריה של "מלגאים". חלקן של הקטגוריות הורחבו רק מבחינת המכסה. כך למשל סוחרים, ותנועות ארבי"ל. חלקן של הקטגוריות חדשות לגמרי והן הוספו רק בחודש מאי 2011, עת "נאלצו" המשיבים לפרסם לראשונה את מסמך הקריטריונים, שהוצג בדיון ביום 15.8.2013 כתוצאה מעתירה שהגישה עמותת "גישה" עת"מ (ת"א) 22775-02-11 **גישה נ' מתאם הפעולות בשטחים** (13.1.2013). במסמך הקריטריונים הוספו הקטגוריות החדשות: כדורגלנים, כניסה לאירועים וכנסים של הרשות הפלסטינית, או עיתונאים. חלקן של הקטגוריות הוספו אף מאוחר יותר למסמכי ההרשאות בסגר, כגון: ביקור כלואים, כניסה לצרכים משפטיים, או טיפול קונסולרי.

לשם השוואה מצ"ב העתק מסמך הרשאות בסגר מחודש ינואר 2010 וכן מסמך הקריטריונים מיום 5.5.2011 ומסומנים נספח ת/2.

12. מכאן עולה שהן מספר הקטגוריות והן המכסות המנויות בהן נמצאות במגמת עליה, מגמה שהלכה והעצימה מאז שנת 2012 וביתר שאת בשנת 2013.

13. זאת ועוד. לא ניתן לטעון, כפי שטענו המשיבים, שלמספרי היוצאים אין כל משמעות. ברי כי אם בשנת 2009 מספר היציאות מרצועת עזה לישראל היה 14,414, ואילו בשנת 2012, המספר הוכפל ביותר מפי שלושה וטיפס ל-48,807 – הרי ששינוי, ואפילו דרמטי, ארע. מספרים אלו לקוחים מדו"ח של המשיב 4 שפורסם בחודש ספטמבר 2013 בשם "The Civil Policy Towards the Gaza Strip".

העתק העמוד הראשון והעמוד הרלוונטי מהדו"ח מצ"ב ומסומן נספח ת/3.

קישור למסמך כולו: http://www.cogat.idf.il/Sip_Storage/FILES/7/4207.pdf

14. לא ניתן אף לטעון, כפי שעשו המשיבים, שאת העליה במספרים ניתן להסביר אך ורק במספר יציאות הסוחרים, שאכן גדל בהתמדה. אם נתבונן בדו"ח החודשי האחרון מחודש אוגוסט 2013, קטגוריות ה"others" מונה 33% של היציאות ואילו הסוחרים נמנים בנפרד. כלומר שליש מן היציאות היו יציאות של מי שאיננו זר, סוחר, או חולה ומלוויו. מי הם אותם ה"אחרים"? אלו הם כל הפלסטינים המאכלסים את הקטגוריות שנימנו לעיל, קטגוריות הכוללות בין היתר את עובדי הארגונים הבינלאומיים, הנוסעים לכנסים, הכדורגלנים ואפילו עובד עמותת "גישה".

העתק הדו"ח החודשי אוגוסט 2013 מצ"ב ומסומן נספח ת/4.

15. לא זו אף זו. באתר המשיב 4 מתפרסמות מידי פעם ידיעות המסבירות את מדיניות ישראל כלפי רצועת עזה. כך למשל מתבטא רס"ן גיא ענבר, דובר המשיב 4 באתר המשיב 4 ביום 1.12.2011:

"מרכיבי המדיניות האזרחית מול רצועת עזה נוגעים למסחר, ייצוא חקלאי, פרויקטי תשתיות, חינוך, בריאות, מים, חשמל ותנועות אנשים- מרכיבים שהם חלק בלתי נפרד וחשוב מאוד מקיום מרקם החיים בעזה, מרכיבים אלה מבטאים את המדיניות המבדילה בין האוכלוסייה האזרחית לבין ארגון הטרור חמאס. לא מדובר רק בפעילות הומניטארית ובהעברת חולים כפי שנהוג לחשוב".

<http://www.cogat.idf.il/901-9481-he/Cogat.asp> : קישור לידיעה באתר המשיב 4

16. מכל האמור לעיל עולה, שמדיניות ישראל באשר לכניסת תושבים פלסטינים מרצועת עזה לישראל, כפי שהיא מתבטאת במסמכים הרשמיים המתווים את המדיניות, במספר הקטגוריות ובמספר היוצאים וכן בהצהרות רשמיות של דובר המשיב 4, כולם מובילים למסקנה שמקרים הומניטאריים חריגים ומקרים רפואיים דחופים אכן מושלים בכפה, אך יחד איתם, יוצאים כדבר שבשגרה וכענין שבמדיניות, תושבים פלסטינים במספרים הולכים וגוברים בקטגוריות החורגות מן המקרים ההומניטאריים והרפואיים.

קטגוריית עובדי ארגונים בינלאומיים

17. אין מחלוקת כי עובדי ארגונים בינלאומיים, ובמאותיהם, מצויים במסמכי ההרשאות בסגר כפי שהודגם כבר במסגרת סעיף 24 לכתב העתירה וכפי שניתן לראות בעמוד 13 לנספח ת/1, ואכן ניתנים להם היתרים רבים.

18. היתרים אלו ניתנים מטעמים שונים הנובעים הן משיקולים של מדיניות חוץ, הן בשל חובת ישראל כלפי תושבי רצועת עזה לאחר שנות הכיבוש הארוכות, והן בשל רצונה של ישראל להנהיג מדיניות המבדילה בין גורמי חמאס לבין החברה האזרחית והאינטרס של ישראל לעודד את החברה האזרחית.

19. על השיקולים הנובעים מניהול יחסי החוץ של מדינת ישראל אפשר ללמוד ממקורות שונים, ביניהם גם מסעיף 18 לתגובת המשיבים. על חובת ישראל, למרות ההתנתקות, כלפי תושבי רצועת עזה כתוצאה משנות הכיבוש הארוכות והשלכותיהן, ניתן ללמוד מתוך בג"ץ 9132/07 **גבר אלבסיוני אחמד נ' ראש הממשלה** (30.1.2008). בהערת אגב יצוין כי עמדתה המשפטית של עמותת "גישה" היא שככל שמדינת ישראל עדיין שולטת על אספקטים מסוימים בחיי התושבים ברצועת עזה, כך יש לה אחריות כלפי התושבים לגבי אספקטים אלו. לגבי האינטרס של מדינת ישראל לעודד את החברה האזרחית ברצועת עזה ניתן ללמוד מן הדו"ח שזה עתה פורסם, המצ"ב כנספח ת/3, ומדברי דובר המשיב 4 כפי שהם מובאים לעיל. אין ספק כי עובדי הארגונים הבינלאומיים תורמים תרומה ניכרת לעידוד החברה האזרחית ברצועת עזה, באמצעות כל הפעולות שעושים ארגונים אלו בתחומים שונים ברצועת עזה,

חלקם פועלים במישור ההומניטארי וחלקם ארגונים הפועלים לשיפור התשתיות, הכלכלה הבריאות ואפילו מערכת המשפט והצדק החברתי.

20. במסגרת שיקולים אלו של חובת ישראל כלפי תושבי רצועת עזה, האינטרס הישראלי בעידוד החברה האזרחית ברצועת עזה ואף תרומת עובדי הארגונים לאינטרסים של מדינת ישראל, נכנסים גם המניעים לאישור כניסתם של עובדי עמותת "גישה" לישראל, עובדי ארגון "בצלם" ולמעשה גם העובדים הפלסטינים של ארגוני החברה האזרחית הפלסטינית (בניגוד לעובדי ארגונים בינלאומיים), הנכנסים לישראל ולגדה המערבית זה שנים מספר וגם הם במספרים הולכים וגדלים.

21. כפי שמדינת ישראל מכירה בתרומת עובדי הארגונים הבינלאומיים הן לעידוד החברה האזרחית ברצועת עזה והן באופן ישיר או עקיף לאינטרסים של מדינת ישראל, כך מדינת ישראל מכירה בתרומת עובדי השטח של עמותת "גישה" וארגון "בצלם" לאותם אינטרסים. באשר לעמותת "גישה", היתרי הכניסה לישראל לשם השתלמות ופגישות עבודה ניתנים כבר למעלה משש שנים באופן עקבי, כפי שיפורט להלן. מתן ההיתרים באופן עקבי מצביע על כך, שאין המדובר בסטייה, או בהיתר לפנים משורת הדין, אלא בהחלטה מינהלית מודעת וברורה הנובעת מהכרה בתרומה של עמותת "גישה" לשלטון החוק בישראל, לעידוד כיבוד המשפט הבינלאומי ההומניטארי על-ידי ישראל ולערכים של שקיפות שלטונית.

22. באשר לארגון "בצלם", במהלך הדיון הוצגו אסמכתאות לכך, שמדינת ישראל רואה בתרומת עובדי השטח של "בצלם", תרומה חשובה לכיבוד שלטון החוק בישראל. בתוצאות תחקירים המתבצעים על-ידי ארגון "בצלם", עושות הרשויות שימוש.

לנוחות כבוד בית המשפט מצ"ב הגזירים שהוצגו במסגרת הדיון ומסומנים ת/5.

23. מכאן עולה כי אם עובדי ארגונים בינלאומיים נכנסים לישראל במאותיהם על-פי מסמכי ההרשאות, גם עובדי עמותות ישראליות, נכללים בגדר עובדים אלו. ואם ישאל השואל, מדוע לא נכתבה קטגוריה נוספת במסמכי ההרשאות המתיחסת לעובדי ארגונים ישראלים, שהינם תושבי רצועת עזה, התשובה לכך ברורה. מדובר בשלושה עובדים בלבד: אחד של עמותת "גישה" ושניים של ארגון "בצלם". אין כותבים קטגוריה נפרדת עבור שלושה אנשים.

24. זאת ועוד. למרות שגם קבוצה זו לא נכללת באופן מפורש במסמכי ההרשאות, גם עובדי עמותות פלסטיניות יוצאים לצרכי העמותות מרצועת עזה לישראל ולגדה המערבית. בשנת 2012 עמותת "גישה" סייעה ל-65 עובדי עמותות פלסטיניות ברצועת עזה לצאת לפגישות עבודה בישראל ובגדה המערבית. בנוסף, עמותת "גישה" יודעת על יציאות נוספות של עובדי עמותות, אשר היא לא סייעה להם באופן ישיר.

25. עמותת "גישה" היתה יכולה לצרף אסמכתאות המעידות על יציאת 65 אנשים אלו, אך היא מבקשת להימנע מכך, לאור גישתם הנקמנית של המשיבים לגבי עובד עמותת "גישה". עמותת "גישה" חוששת שיבולע להם, וגם הם ייחשבו על-ידי המשיבים כ"סטייה" ושוב לא תאושר יציאתם למטרות הטובות שאליהם הם יוצאים, כפי שנרמז ואף יותר מכך לגבי עובד השטח של עמותת "גישה" ברצועת עזה. לאור זאת, יצורף תצהירה של הח"מ המעיד על יציאת 65

עובדי עמותות פלסטיניות מרצועת עזה לישראל ולגדה המערבית, בסיוע עמותת "גישה", בשנת 2012.

תצהירה של עו"ד נעמי הגר מצ"ב ומסומן נספח ת/6.

26. עמותת "גישה" תציג את האסמכתאות בפני בית המשפט הנכבד, אם תידרש לעשות כן, אך מחשש מפגיעה בהם, כצדדים שלישיים, מבקשת היא להציג מסמכים אלו במעמד צד אחד. אמנם תקנה 13(ב) לתקנות בתי משפט לעניינים מינהליים (סדרי דין), תשס"א-2000 (להלן: תקנות בתי משפט מינהליים) מתייחסת לחסיון של המדינה, אך לעמדתם של העותרים אין כל מניעה לעשות שימוש בסעיף זה גם במקרה בו בשל כורח הנסיבות, העותר מנוע מלהציג פרטי מידע בפני הצד שכנגד. בנוסף, העקרון של אי גילוי מסמכים מפאת חשש בפגיעה בצדדים שלישיים, קיים באופן ברור במשפט האזרחי וניתן "ליבא" עקרון זה באמצעות תקנה 20 לתקנות בתי משפט מינהליים. כמו כן, מצורף למסמך זה תצהיר של הח"מ, המעיד כי המידע נכלל במסגרת מסמך זה, הוא בידיעה אישית של הח"מ.

27. מראש פרק זה עולה כי במשך שנים נכנסים מעזה לישראל ובמיוחד בשנים האחרונות וביתר שאת מאז חודש יוני 2010, עובדי עמותות לישראל ולגדה המערבית: עובדי עמותות בינלאומיות, עובדי עמותות ישראליות ועובדי עמותות פלסטיניות.

עובדי השטח של עמותת "גישה"

28. מאז שנת 2007 ועד לשנת 2013, נכנסו עובדי השטח הפלסטינים של עמותת "גישה" לישראל לצורך השתלמויות ופגישות עבודה במשרדי עמותת "גישה" בתל-אביב. כך גם נכתב כבר במסגרת סעיף 26 לעתירה. במסגרת הדיון בעתירה ואף בשיחה עם אחת הפרקליטות טרם הדיון, הועלתה בפני המשיבים העובדה כי זה שנים, המשיבים מאפשרים לעובד עמותת "גישה" להיכנס לישראל מאותן הסיבות שבה התבקש במסגרת עתירה זו ליתן היתר לעותרים 2-3.

29. מאחר שכניסת עובד "גישה" לישראל הפכה לציר מרכזי בדיון, לאור הערות בית המשפט הנכבד במסגרת הדיון, כפי שהן באות לידי ביטוי בפרוטוקול בענין זה ולאור האמרה החזקה ביותר של המשיבים כי כניסתו לישראל של עובד השטח של עמותת "גישה" תופסק מכאן להבא, כיוון שהיוותה "סטייה" מן המדיניות, מבקשים העותרים להרחיב בענין זה.

30. למעשה כבר משנת 2007, נכנסו עובדי השטח של עמותת "גישה" לישראל לפגישות עבודה והשתלמויות. בשנת 2007, היתה זו גבי עאידה עבד-אלבארי, ת.ז. 912293057. היא נכנסה לישראל פעמים מספר לצרכים שונים ביניהם צרכים רפואיים, אך לשם השתלמות ופגישות עבודה אצל המעסיקה "עמותת "גישה", היא נכנסה לישראל שלוש פעמים: בפעם הראשונה ביום 6.9.2007, בפעם השנייה ביום 13.1.2008 ובפעם השלישית בחודש אוגוסט 2008.

31. מכיוון שהמשיבים לעיתים מודיעים על אישור היתרי הכניסה לישראל בעל-פה בלבד, מצ"ב אסמכתאות לשני הביקורים הראשונים לישראל בלבד. באשר לביקור השלישי לצרכי עבודה, מצ"ב תצהיר מנכ"ל העמותה, עו"ד שרי בשי המעיד עליו. מן המסמכים המצורפים עולה

בבירור כי הגב' עבד-אלבארי היתה רכזת השטח של עמותת "גישה" ברצועת עזה וכי במהלך שנה וחצי, היא נכנסה לישראל בהיתר לצורך השתלמות ופגישות עבודה שלוש פעמים. עוד יצוין כי הבקשה לא הוגשה לפקיד זוטא ששגה באישור הבקשה, אלא לאל"מ ניר פרס ז"ל ולאחר מכן למחליפו, אל"מ משה לוי, ששניהם שימשו אז בזה אחר זה כראשי מנהלת התיאום והקישור לרצועת עזה.

העתקי התכתובות בעניין כניסתה של גב' עבד-אלבארי לישראל בשנים 2007-2008, מצ"ב ומסומנים נספח ת/7.

תצהיר מנכ"ל עמותת גישה בעניין כניסתה השלישית של גב' עבד-אלבארי לישראל לצרכי עבודה, מצ"ב ומסומן נספח ת/8.

32. יש עוד להזכיר כי אין דין שנים אלו, 2007-2008, כדין 2013. כזכור, החמאס השתלט על רצועת עזה בחודש יוני 2007, דבר שגרם למדיניות היתרי כניסה מרצועת עזה לישראל להפוך למצומצמת ביותר. לעומת זאת, לאחר "עמוד ענן" ישראל הרחיבה את המדיניות האזרחית וזאת בשל המצב הבטחוני היציב. כך כתוב במפורש בדו"ח שזה עתה פורסם, המצ"ב כנספח 3, בעמ' 3 לגבי המדיניות לאחר השתלטות חמאס (הציטוט הראשון) ולאחר עמוד ענן (הציטוט השני):

"As a result of the coup, Israel implemented a restricted civil policy vis-à-vis the Gaza strip."

"The security situation following operation "Pillar of Defense" has been the most stable in recent years, allowing for an even greater expansion of civil policy."

33. לא ניתן להמציא מסמכי הרשאות בסגר לשנים אלו, מאחר והמשיבים טענו שמסמכים אלו אבדו ולכן הומצאו לעמותת "גישה" מסמכי הרשאות בסגר עד ליום 20.8.2006 ולאחר מכן רק 4 מסמכי הרשאות בסגר משנת 2008, כאשר מסמכים אלו התפרסמו אז בתכיפות גדולה בהרבה. רק החל משנת 2009, נמסרו 24 מסמכי הרשאות בסגר – כל זאת במסגרת עתירת חופש המידע שצוטטה לעיל. על כל פנים, הקטגוריה של עובדי ארבי"ל פלסטינים לצרכי עבודה והשתלמויות מופיעה למשל במסמך הרשאות מיום 5.9.2008. למעשה במסמך זה מופיעה ההגדרה של יציאת עובדי ארבי"ל פלסטינים למטרות עבודה והשתלמות, כפי שנוסח הסעד בעתירה שבכותרת וכפי שהתבקש עבור עובדי השטח של "גישה" מאז שנת 2007. עוד יצוין כי בניגוד למכסה העכשווית של עובדי ארבי"ל פלסטינים המונה 400, הרי שב-2008 המכסה עמדה על 100 בלבד וזאת עפ"י מסמך הרשאות מיום 25.9.2008 בעמ' 4, סעיף ט(2)(ב).

העתק מסמך הרשאות בסגר מיום 5.9.2008 ומיום 25.9.2008 מצ"ב ומסומן נספח ת/9.

34. כדי לסבר את העין וכדי להצביע על המדיניות המצמצמת ביותר בשנת 2007, נוסף כי למשל בשנה זו לא היתה מאושרת יציאת סוחרים כלל, להוציא אנשי עסקים (BMC) באישור פרטני של מת"ק, בעוד שכיום מאושרת מכסה של 120 סוחרים ליום (בעמ' 2, סעיף ג(2)) וזאת לפי מסמך ההרשאות המצ"ב כת/9 מיום 5.9.2008.

35. עקב סיבות אישיות, נאלצה גב' עבד-אלבארי לעזוב את עבודתה ובמקומה, בחודש יולי 2009, החל לעבוד מר מוחמד יוסף דיאב עזאיזה, ת.ז. 991206475, העובד כרכז שטח עבור עמותת "גישה" עד עצם היום הזה. במהלך שנות עבודתו נכנס מר עזאיזה לישראל חמש פעמים, תמיד לאותם צרכים, צרכי עבודה, קרי השתלמות ופגישות עבודה במשרדי העמותה בתל-אביב וכן פגישות עם גורמים אחרים הקשורים לעבודתו עבור עמותת "גישה".
36. מר עזאיזה נכנס לישראל בתאריכים הבאים: 29.12.2009, 13.9.2010, 4.9.2011, 28.6.2012, 12.6.2013.
37. בשנת 2009 ההיתר ניתן ללא בעיות מיוחדות וכלל גם לינה בישראל. בשנת 2010, הבקשה סורבה בטענה שהיא אינה קריטריונית. לאחר מכתב השגה מפורט ומנומק, בו נטענו אותן טענות שנטענו במסגרת עתירה זו, קרי, שמר עזאיזה נכנס לישראל לאותה מטרה אך לפני כחצי שנה בטרם הבקשה החדשה, כי גב' עבד-אלבארי נכנסה לישראל לאותה מטרה שלוש פעמים, כאשר הראשונה בהן היתה אך שבועות מספר לאחר השתלטות חמאס על הרצועה, וכי הבקשה עומדת בקריטריונים מאחר שאין הבדל ממשי בין עובדי ארגונים בינלאומיים לבין עבודת השטח של מר עזאיזה עבור עמותת "גישה", אושרה הבקשה.
- העתקי התכתובות לשנת 2009 מצ"ב ומסומנים נספח ת/10.*
- העתקי התכתובות וההיתר לשנת 2010 מצ"ב ומסומנים נספח ת/11.*
38. זאת ועוד. ענין כניסתו של מר עזאיזה לישראל עלה בפגישה שנערכה ביום 26.7.2010 בין נציגי עמותת "גישה" לבין סגן-אלוף סיגל לוי, רע"ן אסטרטגי-בינלאומי במחלקת דין בינלאומי (להלן: דב"א) בפרקליטות הצבאית, סרן ניר קידר, רמ"ד כלכלי-הומניטרי מדב"א וסרן רוני כהן-פבון, יועמ"ש מת"ק עזה. לאחר מכתב ההשגה ולאחר העלאת הנושא בעל פה בפני נושאי תפקידים בכירים בפרקליטות הצבאית, כאמור, אושרה הכניסה על דעתם של הגורמים הבכירים שאכן לאחר בדיקה נוספת, סברו כי יש לחזור מן התשובה הראשונה, אשר קבעה כי הבקשה איננה עומדת בקריטריונים. לעניין זה, ראו נספח ת/8, תצהירה של עו"ד בשי, וכן סיכום הפגישה בה הועלו בעל פה השגות בדבר הסיכויים הזמני לאשר את כניסתו של מר עזאיזה לישראל.
- העתק סיכום הפגישה האמורה בארכיון של עמותת "גישה" מצ"ב ומסומן נספח ת/12.*
39. בשנת 2011, אושרה הבקשה ללא כל בעיות, אומנם באיחור, וכך גם בשנת 2012. בשנת 2013, שוב התבקשה כניסתו של מר עזאיזה והפעם הוא התבקש לראשונה לעבור שיחה בטחונית. מר עזאיזה התייצב לשיחה מיד לאחריה נכנס לישראל ביום 16.6.2013 למשך ארבעה ימים.
- העתקי התכתובות בענינו של מר עזאיזה לשנים 2011, 2012, 2013 מצ"ב ומסומנים נספח ת/13.*
40. הנה כי כן, משנת 2007, נכנסים עובדי השטח של "גישה" לישראל לפגישות עבודה והשתלמות באופן קבוע. כניסות אלו הן כמובן בהיתר והן מעידות על כך כי הרשויות רואות בכניסות אלו לישראל מטרה ראויה וכן בקשה קריטריונית. כניסות אלו ותפיסתן כבקשות קריטריוניות אושרה על-ידי גורמים בכירים בפרקליטות הצבאית.

41. דוקא הסירוב בשנת 2011 והחזרה ממנו, מלמד כי הסטייה מן המדיניות היתה כאשר בפעם אחת מתוך שמונה פעמים (גב' עבד-אלבארי ומר עזאיזה יחדיו), הרשויות סרבו ואחר כך חזרו בהן. דוקא הסירוב היה הסטייה מן הפרקטיקה הנוהגת.

42. עוד יצוין כי באף לא אחד מן המקרים נכתב כי הבקשה אושרה לפני משורת הדין. אישורי הבקשות היו לקוניים ולא כללו כל התיחסות לנימוקי האישור. עוד נציין שוב את המסמך שהוגש בדיון – "טופס הגשת בקשה מטעם ארגון ישראלי לכניסת פלסטינים לישראל". כותבים המשיבים בסעיף 20 לתגובתם, כי אכן טופס כזה קיים וכי כל בקשה תיבחן באופן פרטני לאור המדיניות הנוהגת. קיומו של טופס כזה מעיד כאלף עדים כי הבקשה קריטריונית ומוכרת על-ידי המשיבים כבקשה סטנדרטית, ולכן איננה יכולה להוות סטייה. לולא כן, לא היה נוצר טופס מעין זה לבקשה שממילא איננה קריטריונית, שהרי אין בנמצא טופס להגשת בקשת תושב פלסטיני תושב רצועת עזה ללמוד בגדה המערבית, שכן חל על כך איסור גורף, ואין טופס של בקשת פלסטיני לרחוץ בים של תל-אביב. טופס נוצר רק כאשר הבקשה מוכרת כלגיטימית וראויה בכלל לבדיקה פרטנית.

לנוחות בית המשפט הנכבד מצ"ב העתק טופס הגשת בקשה מטעם ארגון ישראלי לכניסת פלסטינים לישראל" ומסומן נספח ת/14.

מעמדו של הנוהג במשפט המינהלי הישראלי

43. כאמור, טענת העותרים היא שבקשות העותרים להיכנס לישראל הן בקשות קריטריונית, כפי שהן מנוסחות במסמכי ההרשאות בסגר, מאחר ואין כל הבדל עקרוני או מעשי, בין עבודת תושבים פלסטינים העובדים עבור ארגונים בינלאומיים ובין עבודת פלסטינים עבור ארגונים ישראליים, או ארגונים פלסטינים.

44. העובדה שעובדי השטח של עמותת "גישה" נכנסים לישראל באופן קבוע מאז שנת 2007, עולים כדי נוהג - כדי פירוש מינהלי לסמכות שניתנה בידיהם של המשיבים לאשר כניסת לישראל מרצועת עזה. יישום הקריטריונים שנקבעו על-ידי המשיבים, בפועל, מעיד על הפרשנות שהמשיבים נתנו לחוק הכניסה לישראל ולנהלים שלהם עצמם הנסמכים על חוק זה.

45. פרופ' זמיר בספרו, **הסמכות המינהלית** כרך א' (2010) בעמוד 227, מתייחס לסוגיה משפטית זו:

"נוהג מקובל על רשות מינהלית מעיד גם על פירוש מינהלי לסמכות, לעתים פירוש מפורש ולעתים רק פירוש משתמע. נוהג כזה מוסיף שיקולים נוספים למערכת השיקולים של בית המשפט כאשר הוא בא לפרש את החוק: החזקה הפרשנית שרשות מינהלית פועלת כדין, שמירה על הסדר והיציבות בהתנהלות המינהלית, המומחיות המינהלית והסתמכות גורמים חיצוניים על הנוהג המינהלי." (הדגשה הוספה, נ.ה.)

46. בעמ' 223 לספרו הוא כותב עוד כי:

"הפירוש לסמכות, כפי שהוא ניתן על ידי הרשות המינהלית, הוא בעל משקל רב. ראשית, הוא מחייב את הרשות עצמה, כשם שהנחיות עצמיות מחייבות אותה. הווי אומר, אם הרשות אימצה לעצמה פירוש מסוים במקרה אחד, עליה לנהוג על פי אותו פירוש גם במקרים דומים, ולו בשל עקרון השוויון, בייחוד כך כלפי אדם שהסתמך על פירוש זה, תכנן את צעדיו בהתאם ושינה את מצבו לרעה." (הדגשה הוספה, נ.ה.)

47. ברי כי אם היתה טעות בפירוש החוק, או כי ההיתרים ניתנו שלא בסמכות, אין להמשיך בנהוג ובפרשנות הספציפית שניתנה לו, אך כל עוד הפירוש אפשרי, אין לבטלו כלאחר יד ללא נימוקים משכנעים ביותר. כך קבעה ההלכה הפסוקה במספר החלטות, לדוגמא, בע"א 547/84 1186/93 עוף העמק נ' המועצה המקומית רמת ישי, פ"ד מ(1) 113, 146 :

"אכן טעות בפירוש חוק אינה מקבלת הכשר על ידי התנהגות עובדתית על יסוד הפירוש המוטעה. אך התנהגות עובדתית על יסוד פירוש אפשרי עשויה להפוך אותו בדיעבד לפירוש הראוי, גם אם מראש יתכן, שהיה מקום לבחור בפירוש אחר."

48. ועוד קובע בית המשפט העליון במסגרת בג"ץ 8932/02 פקיד שומה תל אביב נ' טאומן, פ"ד נח(1), 625, 642 :

"בבחינת למעלה מן הצורך אעיר עוד כי בבחירה בין קיומו של דין שהכול פעלו על-פיו שנים רבות לבין ביטולו תהא הנטייה, ככל הניתן, לתת תוקף לדין... כשיש שני פירושים אפשריים להוראות חקיקה יש להעדיף את הפירוש שעל-פיו נהגו בפועל." (הדגשה הוספה, נ.ה.)

49. בית המשפט העליון מתייחס גם לתנאים בהם ישונה נוהג וקובע כי צריך נימוק משכנע כדי לבטל נוהג. כך במסגרת בג"ץ 1020/99 דואק נ' ראש עיריית ק. ביאליק, פ"ד נה(2) 602, 609, בו הסוגיה היתה מנהג סיעות בעירייה לבחור את הנציגים לוועדות :

"במשפט הציבורי מנהג כזה הוא בעל משקל מההיבט הנורמטיבי, ולפיכך יש להתחשב בו ואין לבטלו במחי יד בלא שיש לכך נימוק משכנע."

50. דוקא בשל העובדה שכניסה לישראל, כפי שמציינים המשיבים שוב ושוב, ובצדק, נמצאת במרחב שיקול הדעת הרחב של הרשויות, קשה יהיה למשיבים לטעון שמתן היתרי כניסה לישראל לעובדי השטח של עמותת "גישה" זה שמונה פעמים ברציפות וזה שש שנים, היתה טעות בחוק, סטייה, או פירוש שגוי.

51. כל עוד ההיתרים ניתנו על-סמך פירוש אפשרי של החוק והנהלים וזו היתה ההתנהגות העובדתית על יסוד פירוש אפשרי, הרי שרק זאת יכול להפוך התנהגות זו ואפילו בדיעבד לפירוש הראוי.

52. במילים אחרות, הרשויות נהגו זה שנים לאפשר לעובדי השטח של עמותת "גישה" להיכנס לישראל לצרכי עבודה. בכירים במתפ"ש ובפרקליטות הצבאית עמדו מאחורי נוהג זה ואף

אישרו אותו, לאחר שהעניין הובא לידיעתם באופן ישיר על ידי עמותת "גישה", הן בכתב הן בעל פה. התנהלות זו מצביעה על כך כי לדידם, מתן היתרים בנסיבות אלו, הוא במסגרת החוק ובמסגרת הפרשנות האפשרית והראויה לחוק הכניסה לישראל ולנהלים ולקריטריונים שנקבעו, כפי שהחוק מסמיך אותם.

53. לפיכך, פסק-הדין המצוטט על-ידי המשיבים בסעיף 39 לתגובתם, בג"ץ 8634/08 **אלחננוב ואח' נ' משטרת ישראל**, תק-על 2010(4), 1456, אינו רלוונטי לעניינינו. שם היה מדובר בפרקטיקה שהיתה מנוגדת לדין ואשר גרמה להפליה פסולה ולהסתמכות ולכן מן הדין היה להפסיקה. שוטרים הציגו תעודות כוזבות ועל-סמך תעודות אלו קיבלו הטבות שכר. ברי כי אף אם הסתמכו השוטרים על פרקטיקה זו, היתה חובה להפסיקה באופן מיידי. בעניינינו אין מדובר בפרקטיקה שיסודותיה במסמכים כוזבים, או בכל סטייה מן הדין, שכן הדין למעשה מאפשר לאשר כניסה לישראל של כל אדם. כניסת עובדי השטח של "גישה" לישראל במשך שש שנים איננה מהווה הפרת החוק בשום אספקט שהוא.

פגיעה בשלטון החוק

54. כעת, ובעקבות עתירה שהוגשה, בשם שני עותרים, שני העותרים הנוספים היחידים בישראל, שגם הם שייכים לקטגוריה המינימלית המונה שלושה אנשים, של עובדים פלסטינים תושבי רצועת עזה, עובדי עמותות ישראליות, המשיבים מרהיבים עוז לטעון לפתע שכל ההיתרים שניתנו היו סטייה?

55. סטייה באמת היתה כאן. אך הסטייה איננה מתגלמת במתן ההיתרים במשך שש השנים, אלא דוקא בהחלטה הנדמית שרירותית ואף נקמנית, להפסיק את מתן ההיתרים מכאן ולהבא.

56. השרירותיות והנקמנות באות לידי ביטוי באופן ברור בסעיף 38 לתגובת המשיבים. המשיבים מודיעים חגיגית כי לא יאושרו עוד בקשות להיכנס לישראל עבוד מר עזאיזה, עובד עמותת "גישה", בעקבות הגשת ההליך שבכותרת והגילוי "המפתיע" של המשיבים כי במשך שש שנים, הם "סטו" מדרך הישר. קשה מאד להימנע מן התחושה שלולא הגשת העתירה, היה עובד השטח של עמותת "גישה" מקבל היתרים להיכנס לישראל גם בשנת 2014.

57. עוד מצביע הדבר על התנהלות מינהלית שאיננה תקינה בלשון המעטה. המשיבים מודיעים מראש, ובטרם הוגשה בקשה ובטרם נתבקשו מועדים ספציפיים, על סירובם לבקשה העתידית ומודיעים כי יקפידו על סעיף א(11) למסמך הקריטריונים, הסעיף המונה עובדי ארגונים בינלאומיים. בכך, הם מתעלמים לחלוטין מסעיף 6 לאותו מסמך הקובע כי כל מקרה יבחן "בהתאם לנסיבותיו הפרטניות של כל מקרה ומקרה..." בדיקה בטחונית ובדיקת האינטרסים של מדינת ישראל ואמיתות המסמכים המצורפים. כנראה שהמשיבים יודעים לקרוא בכוס ולנחש את העתיד.

58. נחזור למושכלות ראשונים. בפסק הדין המכונן בג"ץ 297/82 **ברגר נ' שר הפנים**, פ"ד לז(3)29, 47, קובע בית המשפט באופן נחרץ בהאי לישנא:

"כפי שנאמר כבר, מקבלת החובה האמורה (החובה להפעיל שיקול-דעת, נ.ה.) לבוש מוגדר ומוחשי, כאשר מתבקש בעל הסמכות על-ידי הפרט להפעיל כוחו על-פי דין. בשלב זה עליו לטפל בפנייה, כמקובל עלינו, בלב פתוח (או 'בנפש קולטת'...). קרי, עליו לדון בעניין בלי דעות קדומות פסולות ולטפל בבקשה באופן הוגן. **אם כבר גמר בדעתו, מראש, כי ידחה את הפנייה, יהיו טעמיה אשר יהיו, הרי התואר 'דיון הוגן' אינו הולם את הנסיבות.**" (הדגשה הוספה. נ.ה.)

59. אמנם, למשיבים שיקול דעת רחב להחליט על כניסה לישראל, אולם שיקול דעת זה אינו היתר לנהוג בשרירותיות ובנקמנות. המשיבים מבקשים כי בית המשפט יפרש את שיקול דעתם בשאלת הכניסה לישראל מעזה כסמכות לקבל החלטות לפי גחמות, ולהעניש את עמותת "גישה" על כך שהעזה לדרוש מהם אחידות בהתנהלותם.

60. וגם על כך נתן דעתו בית המשפט העליון לא פעם. לדוגמא במסגרת בג"ץ 986/05 **שמואל פלד ואח' נ' עיריית תל אביב-יפו**, (מאגר נבו 13.04.2005), בצטטם את ספרו של זמיר, הסמכות המינהלית:

" רשות מנהלית סבירה, כמו כל אדם סביר, לא תקבל החלטה אלא על יסוד תשתית של עובדות ולנוכח בחינתן היסודית (יצחק [זמיר](#) [הסמכות המנהלית](#) (תשנ"ו) 733-773):

"אכן שיקול הדעת הוא חופש לבחור בין אפשרויות שונות, אך אין הוא חופש מוחלט. שיקול דעת אינו קפריזה. רשות מנהלית שמפעילה את שיקול הדעת שלה ללא בירור העובדות הנודעות לעניין, ומחליטה על יסוד תחושה בעלמא, או שדעתה נחושה להגיע לתוצאה מסויימת ללא תלות בעובדות המקרה, אינה מפעילה שיקול דעת כנדרש בחוק. במקרה זה ניתן לומר על הרשות כי היא פועלת בשרירות. שרירות היא סוג של שחיתות. יש בה חומרה קיצונית. היא עילה לפסול כל החלטה מינהלית." (הדגשה הוספה, נ.ה.)

61. אי אפשר להתחמק מן התחושה שמדובר בהחלטה פרסונלית, לגופה של עמותת "גישה" ואולי אף ארגון "בצלם" ולא לגופו של עניין, בענישה על שההינו לפנות בבקשת סעד אל בית המשפט הנכבד ובהחלטה על סמך שיקולים זרים. לא ניתן להסביר באופן אחר את פניית הפרסה של המשיבים לאחר הליכה באותה דרך סלולה במשך שש שנים, דרך שנשללה בסמכות, על-פי דין.

62. אין העותרים טוענים שלמשיבים אין סמכות לשנות את דעתם ולשנות את מדיניותם, אך לטעון שהמדיניות וההחלטות המינהליות שניתנו במשך שש שנים היוו סטייה, כך ביום בהיר אחד ללא כל נימוק משכנע – אין אלו מסימני ההיכר של מינהל תקין ושל שלטון החוק.

63. התנהלות מעין זו, התנהלות בה הרשות משתמשת בסמכותה באופן כה שרירותי ונקמני, מהווה סכמה של ממש לשלטון החוק.

ההלכה הפסוקה באשר לכניסת תושבי רצועת עזה לישראל

64. טוענים המשיבים בסעיף 8 לתגובתם כי טיעוני העותרים מועלים בחוסר תום לב, תוך שהעותרים אינם מציגים לבית המשפט הנכבד את התמונה המלאה, כיוון שאותם טיעונים ממש הועלו מספר פעמים בפני בית המשפט העליון אשר דחה אותם פעם אחר פעם. בהתאם לכך, מפנים המשיבים לשתי עתירות שהוגשו על-ידי עמותת "גישה", ערעור אחד על עתירה וכן על הליך שנוגע לכניסתו של תושב רצועת עזה, שלא יוצג על-ידי עמותת "גישה": בג"ץ 495/12 **עזאת ואח' נ' שר הבטחון ואח'** (24.9.2012) (להלן: **עניין עזאת**), בג"ץ 4906/10 **שריף נ' שר הבטחון** (7.7.2010) (להלן: **עניין שריף**) עע"מ 4620/11 **קישאוי ורח' נ' שר הפנים** (7.8.2012), וכן בג"ץ 2748/12 **מסלם נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית** (16.4.2012), אשר לא הוגש על-ידי עמותת "גישה".
65. מצער, כי דוקא המשיבים אינם מציגים את התמונה במלואה והם אינם משתמשים בכלי המשפטי הבסיסי של אבחון פסקי-דין.
66. אכן העתירות המנויות בתגובת המשיבים וכן הערעור הוגשו על-ידי עמותת "גישה" והן סבבו סביב יציאת תושבים פלסטינים מרצועת עזה לישראל ולגדה המערבית. אכן, העתירות נדחו והערעור התקבל בחלקו לענין הפחתת ההוצאות בלבד. עד כאן הכל נכון ומדויק. אך מעבר לנושא הפורמלי של כניסת תושבים פלסטינים מרצועת עזה לישראל ולגדה המערבית, לא ניתן לומר כי פסקי דין אלו רלוונטיים להליך שבכותרת.
67. אם נמשיך ונלך בדרך שהמשיבים מציעים, הרי שתם סדר הגשת עתירות בשם תושבים פלסטינים מרצועת עזה, מכיוון שהכל כבר נדון והוכרע! אין ולא יכולות להיות נסיבות, טוענים המשיבים, בהן הערכאות בישראל ייענו לעתירות המוגשות בשם תושבים פלסטינים המבקשים להיכנס לישראל, בכל נסיבה ובכל נימוק!
68. ולעצם העניין. עניין **שריף** ועניין **עזאת** סבבו סביב בקשת העותרות, תושבות פלסטיניות הפעילות בארגוני נשים וזכויות אדם ברצועת עזה להמשיך או להתחיל ללמוד את לימודי התואר השני באוניברסיטאות בגדה המערבית, בלימודי מגדר ובלימודי זכויות אדם, שאינם מוצעים ברצועת עזה. למרות שמאז שנת 2000, לא הורשו סטודנטים מרצועת עזה ללמוד בגדה המערבית, מאחר שעניינן של העותרות היה ראוי, והעותרות עצמן הן נשים משכמן ומעלה, החליטה עמותת "גישה" לעתור בשמן כדי שיכירו בהן כחריג ויאפשרו להן ללמוד בגדה המערבית. המשיבים סירבו לאפשר זאת ובית המשפט החליט שלא להתערב בהחלטת המשיבים, כפי שאכן בסמכותו לעשות.
69. מה עניין שמיטה להר סיני? בעניין **עזאת ושריף** היה מדובר בכניסה לגדה המערבית לתקופות ארוכות ולצרכים אקדמיים, אחרי שנים ארוכות בהן היה איסור על מעבר לצרכים אלו. בעתירה שבכותרת מדובר בכניסה לישראל לימים מספר לפגישות אצל המעסיק, לאחר ששנים שבהן המשיבים אפשרו כניסה לצרכים מעין אלו. לצורך השלמת התמונה, יוער, כי גם בשמו של מר מוחמד עזאיזה, חוקר השטח של עמותת "גישה", הוגשה עתירה שביקשה לאפשר לו להיכנס לגדה המערבית לצורך לימודים, וזאת בשנת 2005, ארבע שנים לפני שהחל לעבוד בעמותת "גישה" (בג"ץ 11120/05 **חמדאן נ' שר הבטחון** ותשע עתירות קשורות

70. כלומר, מדיניותם של המשיבים בוחנת את סיבת הבקשה להיכנס לישראל כמו כן משך השהות המבוקש. ייתכן ובקשה להיכנס לישראל לצורך לימודים לא תיענה לפי הקריטריונים שנקבעו (כפי שנפסק בעניין עזאת ובעניין שריף), בעוד שבקשה של עובד של עמותה ישראלית להיכנס לישראל לצורך פגישות עבודה – תיענה בחיוב, משום שהיא קריטריונית.

70. באשר לעניין קישאוי, מדובר היה בעתירה לשם מימוש זכות הנגישות לפולחן של נשים מסלמיות ברצועת עזה. הטיעון המשפטי בקליפת אגוז היה כי אם מדינת ישראל מאפשרת לנשים נוצריות להיכנס לישראל ולגדה המערבית לצרכי תפילה במקומות הקדושים להן, יש לבחון גם מנגנון שיתיר לנשים מסלמיות תושבות רצועת עזה להיכנס להר הבית לצרכי תפילה. טיעון זה לא התקבל בשתי ערכאות ובית משפט קמא מצא שוני רלוונטי בין שתי הקבוצות הדתיות והתייחס לנוצרים כמיעוט נרדף, אשר מדינת ישראל החליטה לתת לו בשל כך, הזדמנות לממש את זכותו לפולחן בישראל.

71. שוב נשאלת השאלה. מה עניין שמיטה להר סיני? בעתירה שבכותרת מדובר לא על סוגיה חדשה שטרם עלתה בעניין מימוש חופש הפולחן של תושבי רצועת עזה, אלא בפגישות עבודה אצל המעסיק הישראלי, פרקטיקה שנמשכת זה שש שנים!

72. בנוסף, בציטוט נוסף מעניין קישאוי בסעיף 30 לתגובת המשיבים, קובעת כבוד המשנה נאור, כי כל חריגה גוררת טענות אפליה בשם עותרים אחרים. בעניין זה יצוין שוב, כי כניסת עובד "גישה" לישראל איננו במסגרת חריג, אלא חלק מהמדיניות זה שש שנים ובכל הכבוד, מבחינה קונצפטואלית, מה הן ההרשאות בסגר, אם לא מסמך חריגים למדיניות איסור הכניסה מרצועת עזה לישראל ומהו סעיף 6 למסמך הקריטריונים, אם לא מנגנון לבדיקת חריגים?

73. באשר לעניין מסלם, גם שם לא היה מדובר בפגישות אצל המעסיק הישראלי, עמותה לזכויות אדם, אלא על השתתפות בכנס וממילא עמדה כנגד העותר מניעה בטחוניית.

74. הנה. זאת התמונה במלואה. אך האם היא מסייעת למשיבים? האם כל פסק דין בו נדונה בקשה של תושב פלסטיני להיכנס לישראל תידחה, בשל העובדה שבתי המשפט בישראל לא התערבו בענין מימוש חופש הפולחן והזכות לחינוך של תושבים פלסטינים מרצועת עזה?

75. העותרים אינם טוענים במסגרת עתירה זו כי יש לפתוח לרווחה את שערי עזה וליתן לכל דיכפין להיכנס לישראל, למרות שלעמדת עמותת "גישה" יש לכבד את חופש התנועה של תושבי רצועת עזה במיוחד באשר לזכות המעבר לגדה המערבית, כיוון שמדינת ישראל הכירה בכך במסגרת הסכמי אוסלו כי מדובר ביחידה טריטוריאלית אחת וזאת בכפוף לבדיקות בטחוניות. אך זו לא מסגרת העתירה שבכותרת. אלו לא הנסיבות. העתירה לא הוגשה כעתירה עקרונית המאתגרת את מדיניות ישראל כלפי רצועת עזה, או עתירה המבקשת להוסיף קריטריון שאיננו קיים במסגרת המדיניות של יסום חופש התנועה של תושבי רצועת עזה.

76. עתירה זו ביקשה אך לאפשר לשני עובדי השטח של העותר 1, להיכנס לישראל לפגישות והשתלמות אצל המעסיק, מתוך הנחה שבקשה זו עומדת בקריטריונים, כי אין הבדל בין עובד פלסטיני של ארגון בינלאומי ועובד פלסטיני של ארגון ישראלי ומתוך נסיון העבר של עמותת "גישה" כלפי עובדי השטח שלה. מאחר ומדובר בשלושה אנשים בלבד, לא ברור לעותרים על איזה "אפקט מצנן" מדובר בסעיף 40 לתגובת המשיבים.

77. לפיכך, לא בכדי לא העלתה העתירה ואף לא מסמך זה טענת אפליה ואין המדובר בשני מקרים בודדים על רקע אלפי מקרים אחרים, כפי שטוענים המשיבים בסעיף 41 לתגובתם. בראש ובראשונה מפני שללא קשר לעותרים דכאן, הודיעו המשיבים כי לא יאפשרו גם לעובד השטח של "גישה" להיכנס לישראל מכאן ולהבא, בלי קשר לאפליה כלשהי; מכיוון שלא מדובר באלפי מקרים, אלא ב"קבוצה" המונה 3 אנשים בלבד: עובד עמותת "גישה" ושני העותרים דכאן ובשל העובדה שגם עובד עמותת "גישה" נכנס בהתאם לקריטריונים ולכן יש לסווג גם את בקשת העותרים כקריטריונית. על כל פנים, אין סירובים של בקשות דומות, כפי שכותבים המשיבים בתגובתם בסעיף 41, כי פשוט אין בקשות דומות.

הערות נוספות

78. טוענים המשיבים בסעיף 42 לתגובתם כי כל בקשות העותר 2 סורבו מטעמים בטחוניים זה ארבע פעמים (למעשה מדובר ביותר מארבע פעמים) וכי הפעם, הוא סורב בשל היותה של הבקשה לא קריטריונית. טענה זו נראית תמוהה על רקע כל הסירובים הקודמים.

79. באשר לעובדי עמותות פלסטיניות שסורבו כפי שמצוין בסעיפים 43-44 לעתירה, הרי שבאותה מידה שמסורבות בקשות, כאמור לעיל, רק עמותת "גישה" סייעה בשנת 2012 ל-65 עובדי ארגונים פלסטיניים להיכנס לישראל ולגדה המערבית ודוק, במסגרת העתירה שבכותרת, מדובר בעובדים של עמותה ישראלית המבקשים להיפגש עם מעסיקים הישיר. לפיכך, דוגמאות והשוואות אלו אינן יכולות לעמוד.

80. עוד הערה טכנית. בעמוד הראשון לפרוטוקול הדיון נכתב מטעם באת-כוח העותרים כי אמרה: "אין שום הבדל בין עובדים פלסטיניים של ארגונים הומניטאריים לבין עובדים לא הומניטאריים שעושים אותה עבודה." המשיבים ובצדק עושים שימוש להוכחת טענותיהם במשפט זה. ברי, שמדובר בטעות הקלדה, או טעות של הח"מ בלהט הטיעון. הכוונה היתה שאין הבדל בין עובדים פלסטיניים של ארגונים הומניטאריים בינלאומיים לבין עובדים פלסטיניים של ארגונים הומניטאריים שאינם בינלאומיים. אכן, היה על העותרים לבקש בקשה לתיקון טעות, אך קיוותה הח"מ כי המשיבים "לא יתפסו אותה במלה", שברי לכל מי שעקב אחרי הטיעון שהכתוב אינו תואם לכוונת הח"מ. על כל פנים, הטיעון במסגרת מסמך זה מבהיר לאשורו את כוונת הדברים.

81. הצעת המשיבים ל-"ווידאו קונפרנס" אינה עומדת במבחן המציאות. אם התוועדות כזו היתה מספיקה, הרי שלא היו מכניסים ולו אדם אחד מרצועת עזה לישראל ובא לציון גואל. ברי שאין תחליף לפגישה פנים מול פנים. בהקשר זה נכון להזכיר כי השימוש ב"ווידאו קונפרנס"

בהליך של הארכת מעצר במסגרת "פיילוט" שנערך מטעם המשרד לבטחון פנים נפסק אף הוא.

סיכום

82. התנהלות המשיבים כאשר סרבו את בקשת העותרים לאחר סיווגה כלא קריטריונית ובמיוחד האופן שבו נכתבה תגובתם, הינם מופת של שרירות ואף נקמנות. המשיבים מתכחשים להתנהלותם הקודמת במשך שש שנים ורק עתה קובעים שהיתה בה סטייה מן הדין, למרות שאין כל אינדיקציה לכך שאכן היתה כאן סטייה וזאת במטרה לחסום את דרכם של שלושה אנשים בלבד לישראל: עובד השטח של עמותת "גישה" אשר מבצע עבודה הומניטארית ועבודה שיש בה חשיבות לאינטרס הישראלי, כיוון שאחת ממטרות עמותת "גישה" היא לגרום למדינת ישראל לכבד את החוק ההומניטארי הבינלאומי, ושני עובדי ארגון "בצלם" שבתוצרי עבודתם משתמש הצבא.

83. במובלע, או שלא, המשיבים כעת טוענים שאין למדינת ישראל אינטרס שעמותות ישראליות יעסיקו עובדי שטח ברצועת עזה, ושהם יוכלו לשפר את עבודתם על-ידי פגישות עבודה עם מעסיקיהם הישירים בישראל מידי כמה חודשים. למרות זאת, אותה מדינת ישראל משתמשת בתוצאות עבודתם של אותם עובדי שטח. מדינת ישראל, משיקולים מוצדקים, מאפשרת לעובדים פלסטינים של ארגונים בינלאומיים להיפגש עם מעסיקיהם ועמיתיהם בישראל ובגדה המערבית, אך רוצה להימנע מפגישות דומות, רק בשל העובדה שהארגון המבקש הוא ישראלי. האם ארגון "בצלם" צריך לחתור להכרת הרשויות בישראל בו ובחשיבות פעילותו? האם לא מובן מאליו שמדינת ישראל צריכה לסייע גם לעמותות ישראליות הפועלות, לחיזוק שלטון החוק בישראל ולהתנהלות תקינה של הרשויות?

84. התנהלות הרשויות במקרה זה חותרת תחת הערך היקר של שלטו החוק. במשך שש שנים "עשו טובה" לעמותת "גישה", לפני משורת הדין, אבל כעת, שהיא "התנהגה לא יפה" והעיזה לפנות לערכאות כדי לסייע לעובדי השטח של "בצלם", החליטו הרשויות להעניש אותה ולגזול ממנה את "הטובה". התנהלות מעין זו היא דגל שחור של שרירות ונקמנות. זוהי החלטה פרסונלית, שאין צורך אפילו להסביר מדוע היא פסולה. זה ברור כשמש.

85. כל זאת בניגוד לעבר, בו היתרי הכניסה של עובדי עמותת "גישה" הצביעו על כך כי הרשויות מכירות גם מכירות בחשיבות התפקוד התקין של ארגוני זכויות אדם ישראלים וכי השתלמות עובד השטח נחוצה לתפקוד תקין זה.

86. יש סכנה ברורה כאשר כל היתר שהרשות מעניקה, נחשב בעיניה להיתר לפני משורת הדין. התנהלות מעין זו מבטיחה שרירות ופגיעה בשלטון החוק.

87. לאור כל האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד לראות בתגובת המשיבים כתב תשובה וליתן את פסק דינו המורה למשיבים לבחון את בקשת העותרים כקריטריונית ולהורות על כניסת העותרים 2-3 לישראל, לאחר אבחון בטחוני.

88. כמו כן, מתבקש כבוד בית המשפט להשית הוצאות ושכר טרחת עו"ד על המשיבים בגין הגשת מסמך זה, בנוסף להוצאות על עצם הגשת העתירה שהוגשה בשל אי מתן מענה.

היום, יום 13.10.2013

ד"ר (מזה"ת) נעמי הגר, עו"ד

ב"כ העותרים