

1. ד"ר Cowan פספורט אמריקאי
2. ד"ר Farris פספורט אמריקאי
3. ד"ר Filippone פספורט אמריקאי
4. ד"ר Gilbert פספורט אמריקאי
5. גב' Hall פספורט אמריקאי
6. ד"ר Hall פספורט אמריקאי
7. גב' Haynes פספורט אמריקאי
8. ד"ר Haynes פספורט אמריקאי
9. גב' Kost פספורט אמריקאי
10. ד"ר Mellman פספורט אמריקאי
11. עמותת "גישה- מרכז לשמירה על הזכות לנוע"

ע"י ב"כ עוה"ד מוריה פרידמן שריר ו/או אסנת כהן ליפשיץ ו/או סיגי בן ארי ו/או מונא חדאד מעמותת "גישה – מרכז לשמירה על הזכות לנוע" רחוב הרכבת 42 תל אביב
טלפון: 03-6244120, פקס: 03-6244130

העותרים

- נגד -

1. שר הביטחון
2. מתאם פעולות הממשלה בשטחים
3. מינהלת התיאום והקישור (עזה)

ע"י ב"כ עו"ד ממחלקת הבג"צים, פרקליטות המדינה
רח' צלאח א-דין 31, ירושלים
טלפון: 02-6466590, פקס: 02-6467011

המשיבים

בקשה לקיום דיון דחוף

העותרים הם עובדי ארגון הומניטארי בינלאומי העוסק בקידום הגנה על חיי אדם מפני איומים חמורים על בריאות והישרדות. מאז שנת 2009 מידי שנה שלח הארגון משלחות של רופאים ואנשי מקצוע פרא רפואיים לרצועת עזה. **העותרים מבקשים להגיע לרצועת עזה בין התאריכים -21.10.2018** לצורך יעוץ לעמיתים בתחומים רפואיים, הענקת טיפולים רפואיים וכן על מנת שיוכלו ללמד בקליניקות של הארגון המארח בעזה, The Gaza Community Mental Health Program.

כמידי שנה, פנו העותרים למשיבה 3 בבקשה לקבלת היתר כניסה רצועה. ביום 9.8.2018 סירבה המשיבה 3 לבקשתם. בשל סירוב זה, פנו העותרים בהליך קדם בג"צ אל הפרקליטות, אך ביום **12.9.2018** נודע לעותרים שהמשיבים עומדים על סירובם.

בידי העותרים, המתגוררים בארצות הברית, נותר זמן מועט לתכנן ולקיים את המסע לישראל וממנה לרצועת עזה. במהלך פרק זמן קצר זה, מועדים וחגים רבים.

לאור האמור, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע מועד לדיון דחוף בעתירה, ובהתאם להורות למשיבים להגיש את תגובתם המקדמית לעתירה בהקדם.



מוריה פרידמן שריר, עו"ד
ב"כ העותרים

20.9.2018

1. ד"ר Cowan פספורט אמריקאי
2. ד"ר Farris פספורט אמריקאי
3. ד"ר Filippone פספורט אמריקאי
4. ד"ר Gilbert פספורט אמריקאי
5. גב' Hall פספורט אמריקאי
6. ד"ר Hall פספורט אמריקאי
7. גב' Haynes פספורט אמריקאי
8. ד"ר Haynes פספורט אמריקאי
9. גב' Kost פספורט אמריקאי
10. ד"ר Mellman פספורט אמריקאי
11. עמותת "גישה- מרכז לשמירה על הזכות לנוע"

ע"י ב"כ עוה"ד מוריה פרידמן שריר ו/או אסנת כהן ליפשיץ ו/או סיגי בן ארי ו/או מונא חדאד מעמותת "גישה – מרכז לשמירה על הזכות לנוע" רחוב הרכבת 42 תל אביב
טלפון: 03-6244120, פקס: 03-6244130

העותרים

- נגד -

1. שר הביטחון
2. מתאם פעולות הממשלה בשטחים
3. מינהלת התיאום והקישור (עזה)

ע"י ב"כ עו"ד ממחלקת הבג"צים, פרקליטות המדינה
רח' צלאח א-דין 31, ירושלים
טלפון: 02-6466590, פקס: 02-6467011

המשיבים

עתירה למתן צו-על-תנאי

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת ליתן צו תנאי המופנה כנגד המשיבים, והמורה להם לבוא וליתן טעם מדוע לא יתירו את כניסתם של העותרים לרצועת עזה דרך מעבר ארז ביום 21.10.2018 ואת יציאתם ביום 28.10.2018. זאת בהינתן שהעותרים הם אנשי מקצוע בתחום הרפואי והפרא רפואי, עובדי ארגון הומניטארי בינלאומי, אשר מדי שנה נכנסה משלחת מטעמו לרצועה דרך מעבר ארז באישור המשיבים על מנת להעניק סיוע לתושבי הרצועה בתחום מומחיותם.

כמו כן, מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבים בהוצאות העותר לרבות שכ"ט עו"ד, בצירוף מע"מ כדין.

א. התשתית העובדתית

רקע כללי

1. מזה למעלה מעשור נמצאים תושבי רצועת עזה תחת סגר. יכולתם לממש את זכותם לחופש תנועה מוגבלת ביותר ומשכך הם מנותקים משטחי הגדה המערבית ומהעולם כולו. התשתיות הבסיסיות ברצועת עזה נמצאות על סף קריסה. התושבים מקבלים חשמל בממוצע בין ארבע שעות ביום ולאחריהן כ- 12 שעות של נתק. מערכות הביוב והמים בקריסה. וכך גם מערכת הבריאות. למרבה הצער, גם מצב מערכת הבריאות ברצועה בכי רע. קיים מחסור חמור בצידוד רפואי חיוני, במתקנים רפואיים בתרופות ועוד. בנוסף, בשל הסגר שמטילה ישראל על הרצועה וההגבלות על תנועת אנשים, נפגעת נגישותם של אנשי רפואה להכשרות מקצועיות, התמחויות, ועוד. הם אינם יכולים לצאת לכנסים רפואיים או להיפגש עם עמיתים על מנת לרכוש ידע מקצועי ולהתעדכן על התפתחויות בתחום מומחיותם. אם לא די בכך, מוטלות הגבלות קשות גם על יציאת חולים לקבלת טיפולים רפואיים מחוץ לתחומי הרצועה, כך שהרוב המוחלט של האוכלוסייה המונה כשני מילון אנשים, נזקק לקבלת שירותים רפואיים בתחומי הרצועה.

2. גורמים בכירים במערכת הביטחון והמערכת הפוליטית מצהירים השכם וערב על מצוקתם של תושבי עזה. הם קוראים לעזרת העולם בשיקום וקידום הרצועה.¹

3. בנסיבות אלו, כל עזרה אשר מוענקת לתושבי הרצועה בתחום הבריאות, אם במתן טיפולים ואם בהכשרות לצוותי רפואה המאפשרות להם לשפר את הטיפול שביכולתם להעניק לאחר מכן, קריטית. ארגונים בין לאומיים כגון: הצלב האדום וארגון World Health Organization של האו"ם, פועלים באופן סדיר בעזה. ארגון רופאים לזכויות אדם הישראלי, מוציא משלחות רופאים לעזה. גורמים בינלאומיים פועלים על מנת למנוע התדרדרות נוספת של מערכת הבריאות, לרבות באמצעות תרומת כספים לדלק להפעלת הגנרטורים בבתי החולים ותרומות של תרופות וציוד רפואי.

עיקרי דו"ח עדכני של World Health Organization בנוגע למצב ברצועת עזה מצ"ב ומסומן

נספח ע/1

הדו"ח המלא זמין ברשת בכתובת:

http://www.emro.who.int/images/stories/palestine/documents/WHO-Health-Cluster-Special-SitRep-28_Aug-9_Sep_Final.pdf?ua=1

¹ באוקטובר 2017 פרסם מי שהיה המתפ"ש באותה עת, האלוף יואב פולי מרדכי, יחד עם היועץ לעניינים פלסטיניים במתפ"ש אלוף משנה מיכאל מילשטיין ויותם אמיתי, סא"ל במיל, מסמך אשר קורא לקהילה הבינ"ל להתערב לטובה באופן גורף בנעשה ברצועת עזה, גם במחיר התרומה המשנית שתהיה לשלטון החמאס בעקבות התערבות כזו. וזאת משיקולים בטחוניים. המאמר "עזה האחרת: רצועת עזה בין מבוי סתום לשביב של תקווה" זמין ברשת בכתובת

http://www.inss.org.il/he/wp-content/uploads/sites/2/2017/10/Adkan20-3HEB_4-5-13.pdf

4. ארגון Washington Physicians for Social Responsibility (להלן: WPSR או הארגון) הוא השלוחה בווינגטון של הארגון Physicians for Social Responsibility.

לקריאה על אודות ארגון Physicians for Social Responsibility :

[/https://www.psr.org](https://www.psr.org)

5. ארגון WPSR, פועל במגוון נושאים. ביניהם תחום שינויי האקלים, קריאה להתמודדות עם אי שוויון כלכלי, כמפתח לשיפור בריאות הציבור וכן, בקמפיין לביטול נשק גרעיני ICAN (International Campaign to Abolish Nuclear Weapons) קמפיין אשר בשנת 2017 זכה בפרס נובל.

לקריאה על אודות ארגון Washington Physicians for Social Responsibility :

[/https://www.wpsr.org](https://www.wpsr.org)

6. מאז שנת 2009 שולח הארגון משלחות של רופאים ואנשי מקצוע פרא רפואיים לרצועת עזה, פעם או פעמיים בשנה. כך יצאה משלחת בשנת 2009, 2010, 2013, 2015. שתי משלחות יצאו בשנים 2011, 2012, 2014, 2016. בשנת 2017 אושרה כניסת המשלחת במועד מאוחר מאוד, באופן שלא אפשר את כניסתם לעזה בפועל.

העתק מכתבו של ד"ר יאסר אבו ג'מאי מנכ"ל ארגון Gaza Community Mental Health Programme המתייחס למשלחות ארגון WPSR לאורך השנים, מצ"ב ומסומן **נספח ע/2**

7. באפריל 2018 התבקשו המשיבים לאשר את כניסתם לעזה של חברי המשלחת, אך סרבו לבקשה, ללא נימוקים. ביום 6.8.2018 נשלחה בקשה חדשה אל המשיבים, לאשר את כניסתם לעזה של חברי המשלחת ביום 21.10.2018, זו הבקשה מושא העתירה.

להלן פירוט הכשרותיהם ומטרת הגעתם של העותרים לרצועת עזה :

העותר 1, ד"ר כהן, הוא רופא ילדים מבית החולים לילדים של סיאטל המתמחה בהתפתחות הילד ופרופסור אמריטוס בבית הספר לרפואה של אוניברסיטת וושינגטון. התחומים הקליניים והמחקריים שהוא מתמקד בהם קשורים בספקטרום האוטיסטי. בתפקידו הנוכחי הוא מכהן כמנהל רפואי אמריטוס של מרכז האוטיזם בבית החולים לילדים של סיאטל. מטרת ביקורו בעזה היא מתן יעוץ קליני והכשרת עובדי בריאות בעזה שעוסקים בתחום האוטיזם, כמו גם במוגבלויות התפתחותיות נוספות המשפיעות על ילדים.

העותר 2, ד"ר פאריס, הוא מנתח אורטופדי. מטרת הביקור היא יעוץ בתחומים של ניתוחים לטיפול בשברים ואוסטיאטומיה מתקנת (ניתוחי עצמות ומפרקים).

העותרת 3, ד"ר פיליפון, בנתה תכנית לימודים שמציעה ליחידים כלים וטכניקות להתמודד עם טראומה מתמשכת, בהתבסס על הגישה המודולרית Skills for Psychological Recovery (SPR). השיטה פותחה במטרה לסייע לאנשים שעברו טראומה לפתח כישורים

להפחתת מצוקה רגשית מתמשכת ולהתמודד בצורה מוצלחת יותר עם אתגרים פוסט-טראומטיים שונים. מבין הארגונים ומרכזי הנשים שבכוונתה לבקר ולהנחות בהם סדנאות: The Red ,Al Jenoub Women's Center ,Aisha Women's Empowerment Center Crescent center in Jabaliya. העותרת תכשיר יועצות ונשות מקצוע אחרות במרכזי נשים שונים בעזה, עם דגש על הקניית כישורים ספציפיים לעובדי סיוע הבאים במגע עם נשים וילדים המושפעים בדרכים שונות כתוצאה מהסגר ומתנאי המחיה הקשים בעזה.

העותר 4, ד"ר גילברט, הוא טוקסולוג. הוא מגיע לעזה במטרה להעביר **קורס לאנשי מקצוע בנושא "מבוא לטוקסיקולוגיה" בהתבסס על ספרו "A Small Dose of Toxicology".** בכוונתו לקדם תרגום של הספר לערבית לשימוש הציבור בעזה. העותר יפגש עם נציגי משרד הסביבה בעזה ולהוציא לפועל Tox Tour (איתור מקורות הרעלה) כפי שעשה בביקור הקודם. וכן להיפגש עם תושבים על פי בקשתם, ולהרצות על טוקסיקולוגיה ובריאות הציבור.

העותרים 5-6 גב' וד"ר הל, הם זוג נשוי. **גב' הל,** תתלווה אל המשלחת על מנת להנחות פגישות הכשרה לקבוצות קטנות. **גב' הל היא יועצת בריאות הנפש של המשלחת עצמה.** ד"ר הל הוא **פסיכיאטר ילדים.** בפעמים שביקר בעבר ברצועה, הכשיר מתלמידים ב- Gaza Community Mental Health Program ובארגוני נשים. במסגרת ההכשרות בביקור המתוכנן עתה, ידון בהתפתחות הילד, דינמיקה משפחתית, מדדים להצלחה של פסיכותרפיה, אבחון וטיפול בדיכאון, חרדה, הפרעות קשב וריכוז, אוטיזם בתפקוד גבוה, טראומה, דיסוציאציה, פסיכוזה, וזרות מגדרית. יחד עם ד"ר כהן, הוא יעניק יעוץ בנושאים כלליים הנוגעים לאוטיזם, ושאלות כלליות על בריאות ילדים.

העותרים 7-8, גב' וד"ר היינס, הם זוג נשוי. **גב' היינס** היא Palliative Care Consultant, שמשמעו **ליווי לקראת פרידה מהחיים,** גב' היינס מרכזת את המשלחת והיא מגיעה לעזה ולגדה המערבית מאז שנת 1993. **ד"ר היינס** הוא קרדיאולוג. מטרת ביקורו היא **סיוע בהעברת קורסי החייאה למתקדמים,** בעזרת תמיכתה של דינה נאסר מארגון "Juzoor" ברמאללה שעוזרת לארגן את הקורסים דרך משרד הבריאות, וכן הרצאות בפני קהלים שונים.

העותרת 9, גב' קוץ, היא עובדת סוציאלית. מטרת ביקורה היא **הכשרה של מנהיגות ומנהיגים בקהילה וכן תושבים בעזה במיומנויות של ניהול עצמי לצמצום מתחים ותסמינים של כאב, דיכאון, חרדה, צער ורגשות שלילים.** כישורים אלה כוללים פרקטיקות כמו יוגה, עבודה אנרגטית ושימוש בטכניקות נשימה ומדיטציה שבהם ניתן להשתמש להרגעה וריפוי עצמיים. מתכננת להביא חומר כתוב שניתן לחלק לאנשי הקהילה כדי שימשיכו לתרגל ולפתח את הטכניקות באופן עצמאי.

גב' קוץ תעביר סדנאות עבור צוותי המשבר של GCMHC, וכן תפגש עם ועדת הבריאות של האיחוד והמרכז להעצמת הנשים של בית חנון. היא תעניק טיפולים והכשרות של רייקי ו-EFT לצוות היחידה הפסיכיאטרית בבית החולים שיפא. בנוסף, תבקר פעם נוספת **בגני**

ילדים ובמוסד ליתומים, "אל-אמל", ותסייע לילדים דרך פעילויות תנועה וקצב יצירתי.
העותר 10, ד"ר מילמן יסייע לנוירוכירורגים בהערכת מטופלים בקליניקות, בבתי החולים ובחדרי הניתוח. בנוסף, יפעיל מרפאה נוירוכירורגית עצמאית עבור תושבי רצועת עזה.
8. ביום 9.8.2018 התקבלה תשובת סירוב לבקשת העותרים מטעמים של אי עמידה בקריטריונים.

העתק בקשת חברי הארגון ומכתב התשובה מצ"ב ומסומן נספח ע/3

מיצוי הליכים

9. לאחר קבלת סירוב זה, פנה הארגון אל העותרת 11. ביום 30.8.2018 פנתה העותרת 11 בשם העותרים אל פרקליטות המדינה בהליך קדם בג"צ. בערבו של יום חמישי, 6.9.2018 נשלחה תשובת המשיבים. בשל סוף השבוע וראש השנה היהודי אשר חל מיד אחריו, העותרים קיבלו את החלטת הסירוב רק ביום 12.9.2018.

10. הן הבקשה המקורית והן פניית העותרת 11 הבהירו שמטרת הכניסה היא, כפי שהיה בעבר, לצורך יעוץ לעמיתים בתחומים רפואיים, הענקת טיפולים רפואיים וכן על מנת שיוכלו ללמד בקליניקות של הארגון המארח בעזה, ארגון The Gaza Community Mental Health Programme.

11. נימוקי הסירוב העיקריים הינם:

א. הבקשה אינה עומדת בקריטריונים, בין היתר מכיוון שאין מדובר בעובדים של ארגון בינלאומי מוכר.

ב. רבים מהמבקשים הם יהודים. "אשר הסיכון הנשקף מיציאתם לרצועת עזה הינו משמעותי יותר בשגרה".

ג. ממידע המצוי בידי מת"ק עזה, הארגון מעורב בפעילות המעודדת הטלת חרם על ישראל, בשיתוף עם תנועת ה-BDS.

ד. המצב הביטחוני החמור "כלפי רצועת עזה" (ככל הנראה מדובר בהתעצמות איומים בטחונים מכיוון רצועת עזה) מהווה בסיס להחלטת גורמי מתפ"ש לנהוג במדיניות דוקנית בפרשנות הקריטריונים.

העתק קדם הבג"צ ותשובת הסירוב המנומקת מצ"ב ומסומן נספח ע/4

12. בנסיבות אלו ובשל החשיבות הרבה של הגעת המשלחת לרצועה, לא נותרה לעותרים ברירה אלא לפנות כעת לבית המשפט הנכבד.

ב. הטיעון המשפטי

מבוא

13. העתירה עוסקת בבקשת העותרים, עובדי ארגון בינלאומי הומניטארי אשר מעניק טיפול

רפואי לחולים ומעניק תמיכה, יעוץ והכשרות לאנשי רפואה ולמטפלים. **המשיבים העלו טענות אשר אינן מבוססות ואינן רלוונטיות**, על מנת למנוע מתן סיוע חשוב זה. ההחלטה אם כן לוקה בחוסר סבירות, בשרירותיות ובחוסר הלימה עם הנהלים אשר מעמידים המשיבים עצמם.

14. גם אם היה ממש בטענות המשיבים, לא היה די בטענות אשר העמידו המשיבים כנגד כניסתם של העותרים, להטות את כף המאזניים כנגד כניסתם של העותרים לעזה. יתרה מכך, פירוט השיקולים שנסקלו בעניין בקשתם של העותרים במענה לקדם בג"ץ חושף **שלא נשקלו כלל השיקולים כבדי המשקל אשר קיימים לטובת אישור הבקשה**. בין אלו: העובדה שהעותרים מבקשים להעניק סיוע הומניטארי-רפואי חיוני לתושבי עזה, הן חולים והן צוותים רפואיים. העובדה שכניסתם אושרה **כעניין שבשגרה** פעמים רבות בעבר, באותה מערכת נסיבות, וכן שיקולים שנוגעים לתדמיתה של ישראל.

15. גם לו הייתה כניסתם של העותרים בעבר בחריגה מהקריטריונים, כטענת המשיבים, היה עליהם לדבוק במנהגם ולאשר את כניסת העותרים גם כעת, לאור החשיבות הרבה שיש לעבודתם ברצועת עזה. זאת, במיוחד בעת הזו בה מצבם העגום של הנזקקים לשירותי רפואה בעזה מחמיר, בין היתר, בשל ההחלטה לקצץ בקצבאות הארגונים הבינ"ל התומכים באוכלוסיה זו. המשיבים התעלמו מחובתם **להפעיל שיקול דעת במיוחד** בבקשות כגון זו, שתרומתן, לתושבי הרצועה חיונית וקריטית.

המסגרת הנורמטיבית

מדיניות מעבר אנשים מרצועת עזה לישראל, לגדה המערבית ולחו"ל

16. המבקש לצאת מגבולות רצועת עזה או להיכנס אליה, נדרש לקבל היתר מהמשיבים אשר מותנה בעמידה בקריטריונים נוקשים ביותר. הסדר זה הוא תולדה של החלטת הקבינט המדיני-בטחוני של ישראל בספטמבר 2007 שקראה להגבלה של תנועת האנשים והסחורות מהרצועה ואליה. גם מעבר בין עזה לבין הגדה המערבית מתאפשר בהתאם לקריטריונים אשר נקבעו מראש בהנחיות משרד הביטחון וכן בסטטוס הרשאות. סטטוס הרשאות, כאמור, הוא המסמך המעגן ומפרט את מדיניות המשיבים לגבי תנועת אנשים וסחורות בין רצועת עזה, הגדה המערבית וישראל, בין אם מדובר בפלסטיני, ישראלי או אזרח זר.

טענות המשיבים על אישורים קודמים בחריגה מהקריטריונים אינן נכונות

17. **ככל הידוע לעותרים לא השתנו הקריטריונים הרלוונטיים לבקשת העותרים מאז אושרו בקשותיהם ליציאה בעבר**, והדברים אינם מוכחשים על ידי המשיבים. בוודאי שלא ניתן פומבי לשינוי כזה, אם התרחש, ב"סטטוס הרשאות בלתי מסווג לכניסת פלסטינים לישראל, מעברם בין אזור יהודה שומרון לבין רצועת עזה וליציאתם לחו"ל" (להלן: סטטוס הרשאות), אשר מפרט את הקריטריונים הרלוונטיים, ואשר עודכן לאחרונה ביום 19.08.2018.

18. העותרים הינם זרים, עובדי רפואה אמריקאים. מדי שנה שולח הארגון בו הם חברים משלחות (בין פעם לפעמיים בשנה). הארגון FSR הוא ארגון בינ"ל ידוע ומוכר. דא עקא, הוא

אינו מוכר על ידי מדינת ישראל. בשל כך, בקשת הארגון אינה עומדת בסעיפים בסטטוס ההרשאות הנוגעים לכניסת עובדי ארגונים בינ"ל מוכרים.

19. נוהל תאום כניסת זרים לרצועת עזה מתייחס במפורש לבקשות של עובדי ארגונים בינ"ל אשר אינם מוכרים על ידי מדינת ישראל (סעיפים 2.ט, 1.4). בעניין בחינת בקשותיהם של עובדי ארגונים כאמור, הוראת ס' 3.1.4 הינה "הבקשה תבחן על בסיס המדיניות הכללית הנוהגת לעניין תנועת אנשים בין מדינת ישראל לרצועת עזה". בפועל, **המשיבים מאפשרים ומתירים את מעברם של צוותים רפואיים ואחרים לעזה, לשם סיוע לתושבים שם**, סיוע אותו הם לא יכולים לקבל מחוץ לרצועה, שכן תנועת התושבים מרצועת עזה מוגבלת ביותר.

20. כאמור לעיל, המשיבים מאפשרים את מעברם של עובדי ארגונים בינלאומיים. וזו לשונו של הסעיף הרלוונטי:

2) יציאת עובדי ארבי"ל מוכרים זרים -

א) יציאת עובדי ארבי"ל זרים- יציאת עובדי ארגונים בין לאומיים המוכרים על ידי מדינת ישראל (על ידי משרד הרווחה, הפנים או החוץ), בעלי אזרחות זרה, המחזיקים בתיעוד רשמי מטעם משרד החוץ ("מאומנים לישראל") ו/או שהוגשה בשמם בקשה רשמית ממטה הארגון הבין לאומי בישראל.

ב) יציאת זרים נציגי ארבי"ל מוכרים- יציאת זרים שאינם עובדי ארבי"ל, אך הוגשה בשמם בקשה רשמית ממטה הארגון הבין לאומי המוכר בישראל, ואשר הם בעלי מקצוע הדורש מומחיות הנדרשת לטובת פעילות הארגון (דוגמת רופאים, מהנדסים, טכנאים ייחודיים).

21. ואולם, אותו מנגנון הכרה על ידי משרד הרווחה, אינו קיים לפחות מאז 2013 ומני אז לא יכולים ארגונים בינלאומיים להגיש בקשה על מנת לזכות במעמד של "ארגונים מוכרים". חרף זאת, נשמרת אצל המשיבים האבחנה בין ארגונים בינלאומיים מוכרים ובין כאלו שאינם מוכרים. חמור מכך, **פעם אחר פעם מעלים המשיבים טענות אשר נוגעות למנגנון ההכרה, חרף העובדה שהוא אינו קיים כבר שנים רבות.**

העתק פנית העותרת 11 אל היועמ"ש במכתב תזכורת להסדרת בעיית הרישום של ארגונים בינלאומיים מצ"ב ומסומן נספח ע/5

22. מתשובת המשיבים בה סירבו את הבקשה לראשונה, לא עולה כי לעותרים עומדת מניעה ממשית כלשהי המונעת את מעברם לרצועת עזה. כל שנכתב הוא כי הבקשה "אינה עומדת בקריטריונים". בתשובה זו מתעלמים המשיבים מחובתם המנהלית להפעיל שיקול דעת בבחינת הבקשות כולן, אף אם הן אינן עומדות בקריטריונים הפורמליים שקבעו וכן מתעלמים מהתנהלותם בעבר, אז אושרו אותן בקשות באותן נסיבות ותחת אותם קריטריונים.

23. גם תשובת המשיבים מיום 6.9.2018 מתבססת בעיקרה על הנימוק כי הבקשה אינה עומדת בקריטריונים. עם זאת, נראה כי גם המשיבים עצמם הבינו כי נימוק זה כשלעצמו לא יוכל לעמוד. לפיכך, במקום לחזור בהם מהחלטתם, הציגו המשיבים נימוקים נוספים, מן היקב ומן הגורן. לנימוקים אלו נתייחס בהרחבה בהמשך. נציין שגם מכלול הנימוקים אינו מעלה סיבה ממשית מדוע יסרבו המשיבים את מעברם הנחוץ והמיטיב של העותרים לעזה.

24. ככלל מחויבת רשות מנהלית לפעול על פי הקריטריונים שקבעה. מטרתן ומהותן של הנחיות מנהליות היא להנחות את הרשות המנהלית ולסייע לה ביישום סמכותה הסטטוטורית ושיקול הדעת שהוקנה לה בצורה אחידה, הגונה ותקינה (הנחיות היועץ המשפטי לממשלה, הנחיה מס' 1.0002). ספציפית בנוגע ל"סטאטוס ההרשאות" כתבו המשיבים כי "**מסמך זה מהווה הנחייה של מתפ"ש למימוש ע"י מת"ק עזה**" (סעיף 2.א לנוהל "כניסת האוכלוסייה הפלסטינית לישראל" מחודש אפריל 2015). עם זאת, במקרים מתאימים, על הרשות לסטות לסטות מנהלית. המקרה שלפנינו, הוא אחד ממקרים אלו, בהם אף אם הבקשה אינה נכנסת בגדר אחד הקריטריונים שקבעה הרשות יש לאשרה מכוח סמכותם לאשר בקשות על פי שיקול דעתם.

מעמדו של הנוהג במשפט המינהלי הישראלי

25. כאמור, אין מחלוקת בין הצדדים כי בקשותיהם של העותרים אושרו בעבר, פעם אחר פעם, לאורך שנים רבות.

26. עובדה זו, עולה כדי נוהג. יישום הקריטריונים שנקבעו על-ידי המשיבים, בפועל, מעיד על הפרשנות שהמשיבים נתנו לחוק הכניסה לישראל ולנהלים שלהם עצמם הנסמכים על חוק זה.

27. 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 כדיון, שמירה על הסדר והיציבות בהתנהלות המינהלית, המומחיות המינהלית והסתמכות גורמים חיצוניים על הנוהג המינהלי."

28. 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.**"

29. ברי כי אם היתה טעות בפירוש החוק, או כי ההיתרים ניתנו שלא בסמכות, אין להמשיך בנוהג 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."

30. 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."

בית המשפט העליון התייחס 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."

31. דווקא בשל העובדה שכניסה לישראל, כפי שמציינים המשיבים שוב ושוב, ובצדק, נמצאת

במרחב שיקול הדעת הרחב של הרשויות, קשה יהיה למשיבים לטעון שבחינת הבקשות היו על

סמך טעות או פירוש שגוי. כל עוד ההיתרים ניתנים על-סמך פירוש אפשרי של החוק והנהלים

וזה הייתה ההתנהגות העובדתית על יסוד פירוש אפשרי, הרי שרק זאת יכול להפוך התנהגות

זו ואפילו בדיעבד לפירוש הראוי.

32. המשיבים מאשרים פעם אחר פעם את כניסת צוות הארגון לרצועת עזה. התנהלות זו מצביעה

על כך כי לדידם של המשיבים, מתן היתרים בנסיבות אלו, הוא במסגרת הנהלים ובמסגרת

הפרשנות האפשרית והראויה לחוק הכניסה לישראל ולנהלים ולקריטריונים שנקבעו, כפי

שהחוק מסמך אותם.

33. ודוק. כאשר המשיבים מאשרים פעם אחר פעם בקשות דומות, אין נפקא מינה על פי איזה

קריטריון בדיוק אושרו הבקשות. זאת גם כאשר המשיבים עצמם אינם יודעים להצביע על

הקריטריון המדויק. די בעצם האישור בעבר ליצור חובה לאשר את הבקשות באותו האופן. על

מנת לחרוג מהנוהל הנוהג, על המשיבים להודיע מדוע שינו את מנהגם. **לא די בכך שיצהירו**

בדיעבד על טעות, חריגה וכו'.

34. סוגיה זהה התעוררה במסגרת בג"ץ 954/18 **אלהאם שאהין ואח' נ' שר הבטחון ואח'** (להלן :

עניין Right to Play). בעניין זה עתרו שלושה עובדי הארגון Right to Play בסניף עזה, אשר

פעם אחר פעם קיבלו אישורי כניסה לישראל לצורך כניסה לגדה המערבית והשתתפות

בפגישות עבודה במשרדים הראשיים של הארגון. העתירה נסובה סביב הסירוב של המשיבים,

הם המשיבים כאן, לאשר את מעברם של עובדי הארגון בשל "אי עמידה בקריטריונים".

במעמד הדיון ומשלא הצליחו המשיבים להשיב לשאלת בית המשפט הנכבד מדוע שינו את עמדתם, חזרו בהם המשיבים מעמדתם. בית המשפט הנכבד המליץ להם לעשות כן תוך הערה שכך "יכול להיות שתחסכו השלכות רוחב" (שורה 31 לפרוטוקול).

העתק העמודים הרלוונטים מפרוטוקול הדיון בבג"ץ 954/18 מיום 5.2.2018 מצ"ב ומסומן

נספח 6/ע

נהלים אינם חזות הכל ויש לאשר את בקשת העותרת במסגרת הסמכות הכללית הנתונה למשיבים

35. על המשיבים לאשר את בקשת העותרים במסגרת שיקול הדעת הרחב הנתון להם. על כל רשות מינהלית מוטלת חובה להפעיל שיקול דעת כאשר היא מקבלת החלטות בנושאים שבתחום סמכותה. חובה זו שרירה וקיימת גם כאשר פועלת הרשות בהתאם להנחיות ונהלים אשר קבעה לעצמה. בכל בקשה המובאת בפניה, על הרשות לבחון אם נסיבותיו המיוחדות של המקרה אינן מחייבות סטייה מהנהל שגיבשה (ראו: דפנה ברק-ארז, **הסמכות המנהלית** (כרך א') עמ' 250).

36. יצחק זמיר בספרו **הסמכות המנהלית** (1996) מתייחס אף הוא לעקרון המשפטי לפיו קיומן של הנחיות אינו פוטר את הרשות מהפעלת שיקול דעת פרטני:

אין היא [הרשות המינהלית] רשאית להסתמך על ההנחיות שהותאמו למקרה הרגיל כדי להחליט במקרה המיוחד, בלי לקחת בחשבון את השיקולים המיוחדים לאותו מקרה. לכן אין היא רשאית, למשל, לדחות בקשה לרישיון על הסף רק משום שהמבקש אינו מקיים את התנאים שקבעה בהנחיות (עמ' 785).

37. נהלים אינם חזות הכל ויש להפעילם בגמישות, תוך הפעלת שיקול דעת ובחינת נסיבותיו של כל מקרה ומקרה:

נהלים אינם חזות הכל, אלא הוראות כלליות שנועדו, בין היתר, לאפשר לגוף המינהלי להפעיל את סמכותו בקלות, במהירות ותוך אחידות ושוויוניות. אף **מקום בו קיים נוהל, אין משמעות הדבר כי אין עוד צורך להפעיל שיקול דעת ולבחון את המקרה על נסיבותיו הפרטניות**. (עת"ם 17095-06-13 מחאג'נה נ' **שר הפנים**, פס"ד מיום 28.11.2013)

38. רק לאחרונה, בבג"ץ 2777/18 **כרנז נגד מפקד כוחות צהל בעזה**, חזר בית המשפט הנכבד זה על עקרון חשוב זה באמרו:

כידוע, על הרשות המינהלית מוטלת החובה לבחון האם נסיבותיו המיוחדות והחריגות של המקרה הנדון, אינן מצדיקות סטייה מהנהלים וההנחיות הכלליות (ראו: בג"ץ 6867/96 המועצה המקומית כפר-כנא נ' שר הפנים, פ"ד נב(3) 111, 115 (1998); בג"ץ 7053/96 אמקור בע"מ נ' שר הפנים, פ"ד נג(1) 193, 213 (1999); דפנה ברק-ארז משפט מינהלי כרך א 250 (2010) (להלן: ברק-ארז)).

בנוסף לכך, הפעלת שיקול דעת לצורך יישומו של נוהל מינהלי בעניינו של אדם צריכה להתבצע לאחר בחינת נסיבותיו הקונקרטיות והרלוונטיות לשם קבלת ההחלטה. אף במקרים בהם מגבשת הרשות המינהלית מדיניות כללית, עליה לבחון האם ראוי ליישם אותה בשים לב למערכת העובדות בכל מקרה (ראו: בג"ץ 3758/17 הסתדרות העובדים הכללית החדשה נ' הנהלת בתי המשפט, פסקה 29 (20.07.2017); ברק-ארז, 201-206, 439-440).

39. המשיבים עצמם, מכירים בחובתם להפעיל שיקול דעת פרטני, גם אם בקשה שהגיעה לפתחם אינה עומדת בקריטריונים שנקבעו על ידיהם. הכרתם בחובה זו, באה לידי אף ביטוי במסמך הרלוונטי לענייננו - מסמך מדיניות תנועת אנשים בין מדינת ישראל ורצועת עזה" של משרד הביטחון משנת 2011 העומד בבסיס סטאטוס הרשאות - הקובע בסי' 6 כי המשיבים מחויבים לבחון כל בקשה שמוגשת אליהם, אף אם אינה עומדת בקריטריונים, כדלקמן:

מלבד הקריטריונים הנקבעים מעת לעת לבחינת בקשות הכניסה לישראל, כלל הבקשות נבחנות לגופן, בהתאם לנסיבותיו הפרטניות של כל מקרה ומקרה.

40. אין חולק שהמשיבים אינם מוגבלים לקריטריונים הצרים אשר מופיעים במסמך המדיניות, בסטאטוס הרשאות או בכל מסמך אחר הקובע נהלים וקריטריונים לתנועת אנשים בין ישראל ורצועת עזה ובסמכותם לחרוג מהם תוך הפעלת שיקול דעת וזאת **במסגרת הסמכות הכללית הנתונה להם.**

41. בענייננו, בקשת העותרים להיכנס לעזה ולהעניק סעד רפואי ותמיכה בצוותים רפואיים ופרא רפואיים ברצועת עזה, מגיעה על רקע עצירת תקציבים ומניעת מימון בהיקפים נרחבים, אשר פוגע באותה אוכלוסייה לה מבקשים העותרים לסייע. דברים אלו ידועים למשיבים. למעשה, קיצוץ זה, גם על דעת מדינת ישראל, הוא בעל השלכות הרסניות. בכירים ישראלים גורסים שהפגיעה באוכלוסייה בעזה עלולה להוביל להסלמה במצב הביטחוני.

העתק ידיעתו של אריאל כהנא מיום 12.8.2018 מהחינוך "ישראל היום" מצ"ב ומסומן נספח ע/7

42. המשיבים אשר שקלו שינוי נסיבות אשר התרחש לכאורה, שכן כל טענותיהם אינן מחדשות דבר, כשלו באיתור השינוי הגדול והמשמעותי ביותר אשר התרחש מאז אישרו בעבר את הבקשות. כאמור, בעת האחרונה ולאור הגזירות הקשות אשר ניחתות על רצועת עזה, עולה ומתחזק הצורך במשלחות מעין אלו של העותרים. שינוי נסיבות זה מעניק משנה תוקף להחלטה השגרתית לאשר את הגעת המשלחות באופן כזה שגם לו לא היו המשיבים מאשרים את המעבר בעבר, היה עליהם לחרוג ממנהגם ולאשר את המשלחת בפעם הזו. בבחינת קל וחומר כאשר בעבר אישרו את הגעת הסיוע ללא קושי.

43. מעבר לנדרש נציין שגם בשנת 2014, אותה מציינים המשיבים בתשובתם כשנה בה "המצב

הביטחוני כלפי רצועת עזה" היה חמור ביותר (ר' ס' 8 בנספח ע/4), נכנסה משלחת של WPSR לרצועת עזה פעמיים. באפריל ובנובמבר, דהיינו, לפני "צוק איתן" ולאחריו. משלחת אחרת נכנסה לעזה בחודש נובמבר 2012, הוא מועד המבצע הצבאי "עמוד ענן". **לדברים אלו לא הייתה השפעה על המשך כניסתן של המשלחות. מעולם לא רמזו הרשויות, גם לא בעתות בעייתיות מבחינה ביטחונית אלו, שהאישורים ניתנים לפנים משורת הדין.**

המשיבים הפרו את חובת ההגנות של הרשות

44. חובת ההגנות של הרשות היא אבן פינה בדיני המינהל הציבורי, בהיותה נאמן של הציבור (בג"ץ 164/97 קונטרס נ' משרד האוצר, פ"ד נב(1), 289 (1998); דפנה ברק-ארוז, משפט מינהלי, כרך א' 276 (2010)). חובת ההגנות נובעת מכך שהשלטון והיחיד אינם שווים-כוחות ואינם שווים-מעמד. השלטון מחזיק כוח ועצמה וחובת ההגנות נועדה לשמש בלם לכוח ורסן לעצמה. הגם שהעותרת איננה אזרחית ישראלית, היא עדיין תלויה בהחלטת המשיבים. כל עוד למשיבים היכולת למנוע את כניסתה לישראל ובתוך כך לפגוע בזכויות יסוד המוקנות לה, מוטלת עליהם החובה לנהוג כלפיה במידת ההגנות, כמו כלפי כל פונה התלוי ברשות.

45. חובת ההגנות מחייבת את הרשות לטפל באופן רציני ואחראי בפנייתם של תושבים כדוגמת העותרים, ולהשיב להם באופן מנומק ומבלי לשהות את המענה מעבר לנדרש. לעניין זה יפים דברי השופטת יהודית צור בעת"מ (י-ם) 139/07 משה כהן נ' שר הפנים פס' 49 (פורסם בנבו, 25.07.2007):

"בתי המשפט חזרו והדגישו את החובה של רשות ציבורית לטפל בפניות של אזרחים בדרך עניינית ויעילה. חשוב במיוחד להקפיד על מתן תשובה תוך זמן סביר והעיקר יש ליידע את הפונה בצורה ברורה ומדויקת מהי עמדת הרשות בעניינו ומה נדרש ממנו לעשות על מנת לקדם את עניינו בצורה יעילה ועניינית"

46. במקרה דנן, העותרים קיבלו תשובה שרירותית, מפתיעה ושאינה מנומקת (ר' נספח 1) ורק לאחר שפנו באמצעות עורכת דין, קיבלו תשובה מנומקת. ואולם, הנימוקים אינם רלוונטיים ואינם מתאימים ונראה כי נאספו אל התשובה רק על מנת להצדיק בדיעבד את האיסור אשר גזרו המשיבים על העותרים.

47. דתם של המבקשים או תפיסות עולמם, מעולם לא היו ואינן יכולות להיות שיקול בבדיקת בקשה ליציאה מישראל וכניסה לעזה.

48. טענה אחת נגעה ליהדותם של חלק מהמשתתפים. ואולם, כל המשתתפים היהודים, סה"כ שלושה במספר, היו בעבר ברצועת עזה במסגרת הארגון WFSR. הם מעולם לא נאלצו להסתיר את יהדותם ומעולם לא נתקלו בבעיה בשל יהדותם, ההיפך הוא הנכון. משיחות עולה שכל אימת שהמתנדבים נתקלים בתגובה חריגה ליהדותם, מדובר על תגובה חיובית ביותר. למעשה, העותרת 7, מרכזת המשלחת, העידה על הכרת תודה מוגברת כלפי היהודים, אשר נכנסים לעזה להעניק טיפולים. באופן זה, התרומה של המשתתפים היהודים עולה על התרומה האינדבידואלית ותורמת גם לשיפור תדמיתם של היהודים באשר הם. הפעם היחידה

שיהדותם של המשתתפים היוותה עבורם בעיה, היא בעמדת המשיבים כלפיהם. הדברים מדברים בעד עצמם.

49. טענה נוספת נגעה לעמדותיהם הפוליטיות של המשיבים. מבחן זה הוא חסר בסיס נורמטיבי ופסול מעיקרו. העותרים אינם מבקשים להתאזרח בישראל באופן שאולי יכול להעלות על הדעת שאלות כמו נאמנות למדינה. מאידך הם אינם מבקשים ואינם מעוניינים להשתתף בפעולות מחאה אשר ייתכן ויצרו חיכוך בינם לבין המשטרה בישראל או בשטחים. מטרתם היחידה היא להושיט יד לעזרה לאוכלוסייה שאין מחלוקת באשר לצורך שלה בכל עזרה שרק אפשר להציע, כך גם עשו בעבר. קריאת הארגון לעולם נקי מנשק גרעיני היא קריאה לגיטימית וברוכה. אין לקריאה זו דבר וחצי דבר עם תנועת ה - BDS ואין בה כדי להכתים את המחזיקים בעמדה זו. ההפך הוא הנכון.

העתק דברים שכתבו חלק מחברי המשלחת מהם עולים המוטיבציה להגיע לעזה בראי השקפת עולמם מצ"ב ומסומן נספח ע/8

50. בשגרה או במלחמה, במשך שנים רבות, נכנסו משלחות של ארגון WPSR לרצועה ומעולם לא עלתה ולו בדל טענה כנגד המשתתפים, המשלחות או הסכנות הטמונות בכניסה זו, למשתתפים או למדינה. ואכן המשיבים לא הצביעו על אף קושי קונקרטי שנוצר מכניסת משלחות אלו, חרף העובדה שהן נכנסות באופן סדיר כבר קרוב לעשור.

שרירות

51. למשיבים נדרשו רק שלושה ימי עבודה על מנת לסרב את בקשת העותרים, מטעם אחד בלבד שהוא אי עמידה בקריטריונים. די בדברים אלו ללמדנו שהמשיבים לא שקלו בזהירות וברצינות הראויה את הבקשה. לאחר דברים אלו כאמור, עלו ובאו עוד טענות כנגד כניסתם של העותרים. טענות אלו בעיקר נסמכות על הטענה המקורית אשר אינה יכולה לעמוד. יתרה מכך, כל השיקולים אשר נשקלו הם כנגד כניסתם של העותרים לרצועה. המשיבים לא שקלו ולו שיקול אחד בעד האישור המבוקש.

52. החלטת המשיבים מאופיינת בשרירותיות: היא מנותקת מנסיבות עניינם של העותרים ושל האוכלוסייה בעזה, **מהעובדה שבקשות זהות של העותרים אושרו בעבר** והיא מפנה לאי עמידה בקריטריונים כלאחר יד, ותוך התעלמות משיקול הדעת הרחב המסור למשיבים הן לעניין פרשנות הקריטריונים והן לעניין אישורים החורגים מקריטריונים אלו. בפועל, המשיבים יכולים בהחלט לאשר את הבקשה פי הקריטריונים הקיימים **ולאור תכליתם**.

53. דחית הבקשה כלאחר יד ותוך העלאת טענות חיצוניות ולא רלוונטיות, מעידה על שרירות. שיקולים כגון תפיסת עולם אשר אינה לשביעות רצון מקבלי החלטות, מהווים ניצול הכוח השלטוני באופן שאיננו ראוי. כך הגדיר כב' השופט שמגר מעשה של שרירות במסגרת בג"ץ 376/81 **לוגסי נ' שר התקשורת**, פ"ד לו(2) 449, 460:

"כפשוטו ובעיקרו מתיחס ביטוי זה [השרירות], לפי השקפתי, למעשה שנעשה על-ידי רשות, מבלי לתת את הדעת לנתונים ולנימוקים שלפניה, תוך הסתמכות

על כוחה השלטוני ותו לא. לא המירמה שולטת בכיפה במעשה השרירות אלא
העדר התחשבות וחוסר תשומת הלב."

54. במקום אחר, בבג"צ 986/05 פלד נ' עיריית תל אביב-יפו (פורסם בנבו, 13.4.2005), מפנה בית המשפט לספרו של יצחק זמיר, הסמכות המינהלית:

"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."**

החלטה בלתי סבירה באופן קיצוני

55. החלטה סבירה היא החלטה המתבססת על כלל השיקולים הרלוונטיים בנסיבות העניין ומאזנת ביניהם באופן שניתן לכל אחד מהם משקלו הראוי:

החלטה מינהלית תיחשב להחלטה סבירה אם קבלתה היתה תוצאה של איזון בין שיקולים ואינטרסים רלוונטיים שונים, ואם ניתן לשיקולים אלה משקל הולם בנסיבות העניין. כפי שנאמר בעבר "סבירות היא לעולם פועל יוצא של הגורמים הרלוונטיים ושל המשקל הראוי שיש ליתן להם ביחסיהם הפנימיים. מושג הסבירות מניח תפיסה פלורליסטית, המכירה בקיומם של מספר שיקולים ראויים והמבקשת לאזן ביניהם על ידי מתן משקל 'ראוי' ליחסים הפנימיים שביניהם ... החלטה עלולה להיות פגומה, אפילו שקלה הרשות שיקולים ענייניים בלבד ולא בא זכרו של שיקול זר בין שיקולים, אם האיזון הפנימי בין השיקולים, והמשקל היחסי שניתן לכל שיקול, היו מעוותים (בג"ץ 1027/04 פורום הערים העצמאיות נגד מועצת מקרקעי ישראל (9.6.2011), סעיף 42 לפסק דינה של השופטת ארבל).

56. החלטת המשיבים לוקה בחוסר סבירות קיצוני, שכן, כעולה מהחלטתם, המשיבים לא שקלו בטרם קבלתה את כלל השיקולים הרלוונטיים לעניין, ואם שקלו, לא נתנו להם ביטוי בהחלטתם כלל, ובוודאי לא נתנו להם את המשקל הראוי. כאמור לעיל, **השיקולים אשר שקלו המשיבים הם אך ורק שיקולים כנגד העותרים והסיוע אותו הם מבקשים להעניק לתושבי הרצועה.**

57. מההחלטה עולה כי השיקול ההומניטארי כבד המשקל העומד בבסיס הבקשה לא נלקח בחשבון או לא ניתן לו המשקל הראוי. בהתאם, לא נשקלה האפשרות לאשר תוך הסתייגויות או שינויים את הבקשה. למעשה, בקשתם של 13 אנשים סורבה באופן גורף מבלי לבדוק כיצד ניתן לאשר את הבקשה, לפחות בחלקה.

58. כך, המשיבים סירבו לבקשה מבלי לשקול את כלל השיקולים ולהעניק להם את המשקל הראוי ומבלי **ובלי לערוך איזון ראוי בין טעמים לאישור הבקשה וטעמים לסירובה, במיוחד בנסיבות המקרה הקונקרטי, לכן החלטתם לוקה בחוסר סבירות קיצוני.**

59. לזכות העותרים עומדים ניסיון העבר של המשיבים איתם, אז תמיד מימשו העותרים את האישורים שנתנו להם בתום לב, בדיוק למטרה החשובה עליה הצהירו, ללא הערמת קשיים או הצפת בעיות. שיקול נוסף הוא כאמור השירות הנדיר והייחודי אותו מעוניינים העותרים להעניק. כאמור בחלק העובדתי, העותרים מהווים קבוצת מומחים ובעלת מוטיבציה חיובית אשר מעניקה סיוע מקצועי וחסר תחליף ברצועה.

60. ניתן להניח ששיקולים מעין אלו הובילו לאישור בקשותיהם הקודמות של העותרים להיכנס לעזה. גורמים ישראלים בכירים בממשלת ישראל ובמשרד הביטחון מצהירים השכם והערב, **כי האינטרס הישראלי מחייב להשקיע ולכלל הפחות לאפשר** את שיקום של הרצועה ומניעת קריסת החברה האזרחית ומערכות קריטיות, כגון מערכת הבריאות ברצועה.

61. מתן ההיתרים נתון לשיקול דעתם הבלעדי של המשיבים. עובדה זו מדגישה ביתר שאת את חובתם להפעיל שיקול דעת זה בכפוף לעקרונות המשפט המינהלי הישראלי – בהיעדר שרירות, בשימת לב, שקילת כל השיקולים כולם, ובסבירות. עקרונות המשפט המינהלי חלים על המשיבים בכל פעולה והחלטה בה נוקטים המשיבים, גם ובעיקר מקום בו המחוקק העניק להם שיקול דעת רחב.

סיכום

62. העותרים, כולם אנשים מבוגרים, מקצועיים המחזיקים בהשכלה וניסיון רב שנים מעוניינים לתרום דעת וסיוע לתושבים אשר בעזה המסוגרת. כל עותר ועותרת מחזיקים בידע ייחודי וחיוני לתושבים אלו **וכולם היו בעבר ברצועת עזה באישור המשיבים לאותה מטרה בדיוק.**

63. תושבי עזה אינם מורשים לצאת מהרצועה אלא לעיתים נדירות, לרבות בסיטואציות רפואיות. התושבים בעזה הם צמאים לסיוע ובנסיבות חייהם לא מדובר במותרות, כי אם בצורך בסיסי. משאלתם של העותרים הוא מתן סיוע כאמור. לצורך כך נכונים העותרים פעם אחר פעם להגיע מצדו השני של העולם, אל תוך עזה המסוגרת. הם אינם מבקשים דבר: לא סיוע כלכלי במימון המשלחת, לא סיוע בתאומים ויצירת קשרים עם ארגונים מקומיים או אחרים ולא תשלום. **הם מבקשים רק שלא יסוכל מעברה של המשלחת ובתוך כך תרומתם חסרת התחליף.**

64. דחיית בקשתם של העותרים בנימוק שאינה קריטריונית וכן בשל יהדותם של חלק מהמשתתפים ועמדות הארגון בו הם חברים, מנוגדת לדין, אינה סבירה, היא פוגעת בעותרים ובתושבים אשר בעזה באופן בלתי מידתי. כפי שצוין, ניתן לאשר את בקשת העותרים בהתאם לקריטריונים הקיימים, כפי שאושרו בעבר.

65. ניתן גם לאשר את בקשת העותרים גם במסגרת סמכותם הכללית של המשיבים, מכוח כללי המינהל התקין ומכוח מסמך המדיניות לתנועת אנשים, הקובע כי המשיבים מחויבים לבחון כל בקשה שמוגשת אליהם, אף אם אינה עומדת בקריטריונים.

66. פגמים נוספים שנפלו בהחלטת המשיבים הם שרירות, חוסר סבירות והתעלמות משיקולים רלוונטיים, כגון הצורך ההומניטרי של תושבי עזה בסיוע שהעותרים מבקשים להעניק, במיוחד בעת הזו, בה הסיוע הקריטי עליו הסתמכו לאורך השנים נגדע באחת, וכן קיומו של אינטרס ציבורי לעודד פיתוח סיוע ושיקום בעזה, לרבות בעזרת הקהילה הבינ"ל.

67. לאור האמור מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן צו על תנאי כמפורט ברישא, ולחייב את המשיבים בהוצאות העותרים, לרבות אגרת בית משפט ושכ"ט עו"ד כדין.

68. הגעת העותרים מתוכננת ליום 19.10.2018 וכניסתם לעזה ליום 21.10.2018. בין מועד זה למועד הגשת העתירה חלה חופשת הסוכות. בנסיבות אלו, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע את הדיון בעתירה למועד מוקדם ככל האפשר.

69. העתירה נתמכת בתצהיר העותרת 7 אשר מרכזת את המשלחת ומהווה צינור העברת המידע בין העותרים והח"מ ולהיפך. הוא נחתם בפני עורכת דין בארה"ב ונשלח לאחר תיאום טלפוני. בשל הקושי קוצר הזמן ובשל דחיפות העתירה, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את התצהיר ואת ייפוי הכוח שנחתמו ונשלחו בפקס.



מוריה פרידמן שריר, עו"ד
ב"כ העותרים

20.9.2018