

בעניין:

1. \_\_\_\_\_ ס' ת"ז,  
תושבת השטחים הכבושים

2. \_\_\_\_\_ ס' ת"ז,  
תושב השטחים הכבושים

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

ע"י ב"כ עוה"ד אלעד כהנא (מ"ר 49009) ו/או עידו בלום (מ"ר 44538) ו/או חוה מטרס-עירון (מ"ר 35174) ו/או סיגי בן-ארי (מ"ר 37566) ו/או דניאל שנהר (מ"ר 41065) ו/או נועה דיאמונד (מ"ר 54665) ו/או עוה"ד נמרוד אביגאל (מ"ר 51583) ו/או בנימין אחסתרובה (מ"ר 58088) ו/או טליה יהודה (מ"ר 56918) מהמוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר רח' אבו עוביידה 4, ירושלים, 97200  
טל': 02-6283555; פקס: 02-6276317

**העותרים**

- נ ג ד -

1. **המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית**

2. **מתאם פעולות הממשלה בשטחים**

**המשיבים**

### **עתירה למתן צו על תנאי**

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על-תנאי, המופנה אל המשיבים והמורה להם לבוא וליתן טעם, מדוע לא יאפשרו את מעברה של העותרים 1-2 מהגדה המערבית אל רצועת עזה, על מנת שהעותרת 1 תוכל לבקר את אחותה חולת הסרטן שבעזה העוברת טיפולים כימותרפיים, ואת חזרתם עם תום הביקור לגדה.

### **בקשה לקביעת דיון דחוף**

אחותה של העותרת 1 היא אישה מבוגרת, בת 58, המתגוררת ברצועת עזה ואובחנה כחולה בסרטן השד. לפני כשנתיים עברה האחות ניתוח לכריתת השד ומאז היא עוברת טיפולים כימותרפיים קשים וכואבים, פעם בחודש. הטיפולים האחרונים נערכו בימים 1.1.12 ו-1.2.12. מובן כי בנסיבות אלה, העותרת מעוניינת לשהות לצד אחותה.

## התשתית העובדתית

### הצדדים

1. העותרת 1 (להלן: **העותרת**), היא תושבת השטחים הכבושים, ילידת שנת 1962, המתגוררת עם בעלה וילדיה בשכם.
2. העותר 2 הוא בנה של העותרת, יליד 1990. העותרת סובלת מדלקת פרקים ניוונית ובלטת עצם בעקב. כתוצאה מכך, היא מתקשה מאד בהליכה וזקוקה לליווי וסיוע והיא נעזרת בבנה בשגרת היום-יום.  
העתקי מסמכים רפואיים על מצבה של העותרת מצורפים ומסומנים **ע/א1-ע/ב1**.
3. אחותה של העותרת, גב' ג (ת"ז \_\_\_\_\_), מתגוררת ברצועת עזה. האחות, ילידת שנת 1954, אובחנה כחולה בסרטן השד ולפני כשנתיים עברה ניתוח לכריתת השד השמאלי. מאז הניתוח הטראומטי עוברת האחות באופן תדיר טיפולים כימותרפיים קשים וכואבים בבית החולים האירופאי ברצועה (European Gaza Hospital).  
העתק מסמך רפואי בדבר מצב האחות מצורף ומסומן **ע/2**.
4. מטבע הדברים, העותרת מבקשת לבקר את אחותה החולה, לסעוד אותה, לעמוד לצדה בכאבה ולסייע לה בצרכיה.
5. יצוין, כי בשל מדיניות המשיבים, המנתקת בין חלקי השטחים, התקשתה העותרת משך השנים לבקר את אחותה וכך לא זכתה לראותה **מאז שנת 1999**. פירוד ממושך זה כואב במיוחד ככל שהאחות מזקינה, מצבה הרפואי מתדרדר, והיא זקוקה לסיעוד צמוד.  
עוד יצוין, כי אחיה של העותרת שהתגורר אף הוא ברצועה, מר חליל ג'ואדה, נפטר בחודש יולי 2011 עקב דום לב פתאומי והוא בן 62 במוותו. העותרת לא זכתה להיפרד ממנו לפני מותו.
6. העותרת 3 (להלן: **המוקד להגנת הפרט או המוקד**) היא עמותה הפועלת לקידום זכויות האדם בשטחים הכבושים.
7. המשיב 1 הוא המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית, מטעם מדינת ישראל, המחזיקה בגדה המערבית תחת כיבוש צבאי למעלה מארבעים וארבע שנים.
8. המשיב 2, מתאם פעולות הממשלה בשטחים, הוא האחראי על יישום מדיניות ישראל בגדה המערבית וברצועת עזה, וממונה, בין היתר, על מינהלת התיאום והקישור לרצועת עזה.

### מיצוי הליכים

9. ביום 1.12.11 הגישה העותרת למשיבים בקשה, באמצעות הקישור הפלסטיני, לבקר את אחותה ברצועה בליווי בנה.
10. מאחר שהעותרת לא זכתה לתשובה, פנה המוקד להגנת הפרט למשיב ביום 5.1.12 בבקשה להתיר את מעברה. המוקד הדגיש את מצבה הקשה של האחות, וכן את מחלתה של העותרת, בגינה היא זקוקה לליווי בנה.  
העתק פניית המוקד מיום 5.1.12 מצורף ומסומן **ע/3**.

11. ביום 9.1.12 התקבל אצל המוקד מכתב המשיב מיום 8.1.12, בו נמסר כי בקשתה של העותרת סורבה "משום שלא נמצאה כבקשה הומניטארית".

העתק תשובת המשיב מיום 8.1.12 מצורף ומסומן ע/4.

12. בנסיבות אלה לא נותר לעותרים אלא לפנות לבית המשפט.

### הטיעון המשפטי

ביקור חולים מצוה על הכול – אפילו גדול, מבקר את הקטן. ומבקרין פעמים הרבה ביום; וכל המוסיף, משובח – ובלבד, שלא יטריח. כל המבקר את החולה, כאילו נטל חלק מחולייו, והקל מעליו; וכל שאינו מבקר, כאילו שופך דמים.  
(רמב"ם, משנה תורה, הלכות אבל, פרק יד', הלכה ו').

### א. הפגיעה בזכויות העותרת

#### I. הזכות לחיי משפחה

13. הזכות לחיי משפחה מאגדת בתוכה את השמירה על האופי האינהרנטי הטמון במרקם הייחודי של המשפחה, בין היתר תמיכה, עידוד מוראלי ועזרה פיזית, הגשמה עצמית, זהות. כך בדרכ כלל וכך, ביתר שאת, בענייננו: אחותה של העותרת עברה ניתוח לכריתת שד ועוברת טיפולי כימותרפיה קשים וכואבים, פעם בחודש, והעותרת מבקשת לבקרה ולסעוד אותה. המדובר בלב-ליבה של הזכות לחיי משפחה.

14. בית המשפט העליון חזר והדגיש את חשיבותה הרבה של הזכות לחיי משפחה בפסקי דין רבים, ובמיוחד בפסק הדין אשר ניתן בעניין עדאלה. כך, למשל, כותב הנשיא ברק, בסעיף 25 לפסק דינו:

חובתנו הראשונית והבסיסית לקיים, לטפח ולשמור על התא החברתי היסודי והקדום ביותר בתולדות האדם, שהיה, הווה ויהיה היסוד המשמר ומבטיח את קיומה של החברה האנושית - הלוא היא המשפחה הטבעית...

הקשר המשפחתי... מונח ביסוד המשפט הישראלי. למשפחה תפקיד חיוני ומרכזי בחייו של היחיד ובחייה של החברה. הקשרים המשפחתיים, עליהם מגן המשפט ואותם הוא מבקש לפתח, הם מהחזקים ומהמשמעותיים ביותר בחייו של אדם

(בג"ץ 7052/03 עדאלה נ' שר הפנים, תק-על 2006(2) 1754 (2006)).

ובהקשר אחר נאמר כי:

ישראל מחויבת להגנה על התא המשפחתי מכוחן של אמנות בינלאומיות.

(בג"ץ 3648/97 סטמקה נ' שר הפנים פ"ד נג(2) 728, 787).

15. תקנה 46 לתקנות האג, המהווה דין בינ"ל מנהגי, קובעת:

יש לכבד את כבוד המשפחה וזכויותיה, חיי אדם, רכוש פרטי, וכן את אמונות-הדת ומנהגי הפולחן.

16. יודגש כי גם במשפט הבינלאומי ההומניטארי המנהגי, הזכות לחיי משפחה מהווה זכות יסוד:

Family life must be respected as far as possible.

(Henckaerts J.M. Doswald-Beck L. Customary International Humanitarian Law. Vol I: Rules. ICRC (2005). pp. 379-383).

ראו עוד:

סעיף 27 לאמנת ג'נבה הרביעית 1949;

סעיף 10 לאמנה בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות 1966 ;  
 סעיפים 17 ו-23 לאמנה בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות 1966 ;  
 סעיף 12 וסעיף 16(3) להכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם 1948 ;  
 סעיף 12 לאמנה האירופית בדבר זכויות האדם 1950.

17. הזכות לחיי משפחה, הכוללת את הזכות של אחים לשמור על קשריהם המשפחתיים, היא זכות מוכרת במשפט הישראלי ובמשפט הבינלאומי. נובעת מזכות זו החובה, המוטלת על המשיב, לכבד את קשרי המשפחה שבין העותרת לאחותה.

## II. הזכות לחופש תנועה

18. לכל אדם נתונה הזכות לנוע בתוך ארצו באופן חופשי. הזכות לחופש התנועה היא הביטוי המרכזי לאוטונומיה של האדם, לבחירתו החופשית ולמימוש יכולותיו וזכויותיו. הזכות לחופש התנועה נמנית עם הנורמות של המשפט הבינלאומי המנהגי.

ראו:

בג"ץ 6358/05 ואנונו נ' אלוף פיקוד העורף, תק-על 2006(1) 320, פסקה 10 ;  
 בג"ץ 1890/03 עיריית בית לחם ו-21 אח' נ' מדינת ישראל, תק-על 2005(1) 1114, פסקה 15 ;  
 בג"ץ 3914/92 לב נ' בית הדין הרבני האזורי, תק-על 94(1) 1139, 1147.

19. הזכות לחופש התנועה היא המנוע שמניע את מארג זכויותיו של האדם. המנוע שמאפשר לאדם לממש את האוטונומיה שלו, את בחירותיו. כאשר מגבילים את חופש התנועה נפגע אותו "מנוע" וכתוצאה מכך חלק מהאפשרויות והזכויות של אדם חדלות מלהתקיים. כבודו כאדם נפגע. מכאן החשיבות הרבה המיוחסת לזכות לחופש התנועה.

20. כאשר מגבילים אדם מלנוע בתוך שטח המדינה או הישות בה הוא מתגורר, פוגעים בחייו החברתיים, פוגעים בחייו התרבותיים ובזכויות האדם שלו, פוגעים בחופש הבחירה שלו. אותו אדם מוגבל בשאלות המהותיות ביותר של חייו: היכן יתגורר, עם מי יחלוק את חייו, היכן ילמדו ילדיו, איפה יקבל טיפול רפואי, מי יהיו חבריו, היכן יעבוד, במה יעסוק והיכן יתפלל.

21. הזכות לחופש התנועה מעוגנת גם בדין ההומניטארי הבינלאומי. אמנת ג'נבה הרביעית מקבעת את חופש התנועה כזכות יסוד של מוגנים, בין בשטח כבוש ובין בשטח מדינת אויב. סעיף 27 לאמנה קובע כי מוגנים יהיו זכאים בכל הנסיבות ליחס של דרך ארץ לכבודם.

22. חשוב לציין גם את סעיפים 41-43 (החלים בשטח מדינה המעורבת בקונפליקט) ו-78 (החל באזור כבוש). סעיפים אלו עוסקים בהגבלת חירות, על ידי מעצר או תיחום מקום המגורים. האמצעים הם דווקניים והשימוש בהם הוא דווקני. בא ללמדך, כי חופש התנועה של המוגנים בכל שאר הנסיבות היה חשוב מאוד למדינות החברות. רק במקום בו יש, ככלל, חובה לכבד את חופש התנועה, יש צורך לקבוע כללים מפורשים ודווקניים להגבלתו:

סעיף 78 לאמנת ג'נבה הרביעית מהווה הן מקור להגנה על זכותו של הנעבר והן מקור לאפשרות הפגיעה בזכות זו. דבר זה בא לידי ביטוי, בין השאר, בהוראת סעיף 78 לאמנת ג'נבה הרביעית עצמה, הקובעת כי האמצעים הנקבעים על ידה הם האמצעים שהמעצמה הכובשת (כלומר, המפקד הצבאי) רשאית "לכל היותר" (at most) לבצע.

(בג"ץ 7015/02 עגירי נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, תק-על 2002(3), 1021, עמ' 1027).

23. משפט זכויות האדם הבינלאומי אף הוא מקור מחייב המעגן את חופש התנועה כזכות אדם בסיסית. כך קובע סעיף 12(א) לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות, אשר ישראל חתמה עליה ואשררה אותה:

אדם הנמצא כחוק בתוך שטחה של מדינה זכותו, בתוך שטח זה, לנוע ולבחור את מקום מגוריו באורח חופשי.

24. סעיף 12 הנ"ל הוא מקור מחייב. כמקור לפרשנות ראו גם סעיף 13 להכרזה האוניברסאלית על זכויות האדם וסעיף 2 לפרוטוקול הרביעי מ-1963 לאמנה האירופית בדבר זכויות אדם.

### **ב. חובת המשיבים להבטיח את חייה התקינים של העותרת**

25. למשיבים חובה אקטיבית להגן על זכויותיהם של התושבים, להבטיח את חייהם התקינים ולשמור על זכויותיהם. תקנה 43 לתקנות האג, קובעת:

בעבור סמכות השלטון החוקי למעשה לידי הכובש, עליו לנקוט בכל האמצעים שביכולתו על מנת להחזיר ולהבטיח במידת האפשר את הסדר והחיים הציבוריים... (ההדגשה הוספה).

26. החובה להבטיח את הסדר והחיים התקינים ולפעול למען צרכי החברה חלה על כל תחומי החיים האזרחיים:

הרישא של תקנה 43 לתקנות האג מעניק לממשל הצבאי סמכות ומטיל עליו חובה להחזיר ולהבטיח את הסדר והחיים הציבוריים... אין התקנה מגבילה עצמה להיבט מיוחד של הסדר והחיים הציבוריים. היא משתרעת על הסדר והחיים הציבוריים בכל היבטיהם. על-כן חלה סמכות זו - בצד ענייני ביטחון וצבא - גם על נסיבות "אזרחיות" רב-גוניות, כגון נסיבות כלכליות, חברתיות, חינוכיות, סוציאליות, תברואתיות, בריאותיות, תעבורתיות וכיוצא באלה עניינים, שחיי אדם בחברה מודרנית קשורים עמהם.

(בג"ץ 393/82 ג'מעייט אסכאן נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה והשומרון, פ"ד לז(4) 785, 797 (1983); ההדגשה הוספה).

### **ג. המעבר מהגדה המערבית לרצועת עזה**

27. רצועת עזה והגדה המערבית הן יחידה משפטית אחת. הדבר מעוגן בחקיקה הצבאית: מנשר בדבר יישום הסכם הביניים (יהודה והשומרון), (מס' 7), התשנ"ו-1995, עיגן את הסכם הביניים בין ישראל לאש"ף ("הסכם אוסלו"), אשר קובע – כעקרון יסוד – כי הגדה והרצועה מהוות שני חלקים של יחידה טריטוריאלית אחת. הדבר אף עוגן בפסק דינו של בית משפט נכבד זה (בג"ץ 7015/02 עגורי נ' מפקד כוחות צה"ל, פ"ד נו(6) 352).

28. יצוין, כי אף שינויים שחלו בהיקף השליטה הישראלית ברצועת עזה, לא השפיעו על היותם של שני חלקים אלו יחידה טריטוריאלית אחת. ואכן, ההיסטוריה מכירה בדוגמאות רבות למדינות שחלקן היה כבוש וחלקן לא, וללא קשר לשאלת היקף הכיבוש, נותרו ללא ספק מדינה אחת.

29. היקף השליטה הישראלית על רצועת עזה והגדה הוא שמחייב את העותרת באישור המשיבים. מכך, שלמשיבים יש חובות של ממש כלפיה. חובות אלו הוכרו בפסיקת בית משפט זה, ונקבע כי לישראל חובות מיוחדות החלות על תושבי רצועת עזה. כפי שפסק בית משפט זה:

בנסיבות שנוצרו, החובות העיקריות המוטלות על מדינת ישראל ביחס לתושבי רצועת עזה נובעות ממצב הלחימה השורר בינה לבין ארגון החמאס השולט ברצועת עזה; חובות אלה נובעות גם ממידת שליטתה של מדינת ישראל במעברי הגבול שבניה לבין רצועת עזה; וכן מהמצב שנוצר בין מדינת ישראל לבין שטח רצועת עזה לאחר שנות השלטון הצבאי הישראלי באזור, אשר בעקבותיו נוצרה לעת הזו תלות כמעט מוחלטת של רצועת עזה באספקת החשמל מישראל.

(בג"ץ 9132/07 אלבסיוני נ' ראש הממשלה, 30.1.08, סי' 12 לפסק הדין. ההדגשות הוספו).

30. ודוק: העותרת אינה מבקשת לשהות בישראל, אלא אך לעבור דרכה ולבקר את אחותה החולה, בשל כורח הנסיבות שנכפו עליה. יוזכר עוד, כי למשיבים לא הייתה התנגדות להתיר את כניסתה של העותרת לישראל, כשנדרשה לכך.

### **סיכומם של דברים**

31. העותרת מבקשת לבקר את אחותה שאובחנה כחולת סרטן ועברה ניתוח לכריתת שד, וכעת עוברת טיפולי כימותרפיה קשים וכואבים פעם בחודש, כדי לתמוך בה ולסעוד אותה. מדובר במימוש בסיסי של הזכות לחיי משפחה.

עתירה זו נתמכת בתצהיר שנחתם בפני עו"ד בגדה המערבית ונשלח לח"מ בפקס, בתיאום טלפוני. בית המשפט הנכבד מתבקש לקבל תצהיר זה, ואת ייפויי הכוח שאף הם ניתנו בפקס, בהתחשב בקשיים האובייקטיביים בנוגע למפגש בין העותרים לבין באי כוחם.

לאור כל האמור, מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא צו על תנאי כמבוקש, ולאחר שמיעת תשובת המשיבים, להפכו לצו מוחלט. כמו כן מתבקש בית המשפט להשית על המשיבים את הוצאות העותרים ושכ"ט עו"ד.

---

אלעד כהנא, עו"ד  
ב"כ העותרים

7 בפברואר 2012  
[ת.ש. 71161]