

- בעניין: 1. צבאח, ת"ז
תושב הרשות הפלסטינית
2. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר – ע"ר
ע"י ב"כ עו"ד ידין עילם ו/או ניצן אילני
שדרות רוטשילד 4 תל אביב-יפו, 6688107
טל': 03-5606080, פקס: 03-5606083, נייד: 054-2266488
דוא"ל: yadin@yelaw.co.il
- העותרים
- נגד –
3. המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית
ראש המנהל האזרחי
היועץ המשפטי לגדה המערבית
- המשיבים
- מחלקת בג"צים
ת"ת 29-12-16
פרקליטות המדינה

עתירה למתן צו על תנאי

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על תנאי, המופנה אל המשיבים והמורה להם לבוא וליתן טעם מדוע לא ינפיקו לעותר 1 (להלן: העותר) היתר כניסה למרחב התפר על מנת שיוכל לעבד את אדמות משפחתו. על פי נהלי המשיבים, תוקף ההיתר הינו לשנתיים.

בקשה לקיום דיון דחוף ולקביעת מועד קצר לתגובת המשיבים

"עם זאת, וכאמור לעיל, אין בידנו לשלול את האפשרות כי קיימים מקרים פרטניים בהם נגרמת פגיעה חמורה בזכויות הקניין והפרנסה של תושבים פלסטינים שאינם זוכים לעבד את אדמתם במידה הנדרשת להם או נתקלים בקשיי גישה אחרים, והמשיבים מצידם אינם עושים די על מנת להביא למזעור פגיעה זאת".

בג"ץ 9961/03 המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר נ' ממשלת ישראל ובג"ץ 639/04 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' מפקד כוחות צה"ל ביהודה ושומרון (לא פורסם, 5.4.2011; להלן: עתירות משטר ההיתרים; כל ההזגשות בעתירה הוספו).

העתירה דנא ממחישה היטב את הבעייתיות שבמשטר ההיתרים אותו הנהיגו המשיבים בנוגע למרחב התפר.

העותר מחזיק בשני היתרי כניסה תקפים למרחב התפר. האחד לצרכי מסחר והשני לצרכים אישיים. כלומר, אין מניעה ביטחונית לכניסתו של העותר לשטחי מרחב התפר ועל אף זאת, בקשתו של העותר להיתר כניסה למרחב התפר לצרכים חקלאיים, על מנת שיוכל לעבד את אדמות משפחתו - סורבה.

בסעיף 74 לכתב התשובה מיום 13.11.2006 של המשיבים בעתירות משטר ההיתרים נכתב במפורש: "לפיכך סגירת שטח מרחב התפר, ובמקביל קביעת משטר היתרים, שמאפשר לכל בעלי הזיקה הפרטנית לאדמות מרחב התפר לקבל היתר כניסה למרחב או להתגורר בו, לפי העניין, מאזנת לדעת המשיבים בצורה ראויה בין הצורך הביטחוני הדוחק העומד בבסיס הנקיטה בצעדים אלה, לבין הפגיעה בזכויות תושבי האזור".

לעותר יש זיקה לאדמות מרחב התפר ואין כל עילה ביטחונית שלא לתת לו היתר לצורך עיבוד האדמה ולמרות זאת, בניגוד להתחייבותם בפני בית משפט נכבד זה, סירבו המשיבים לבקשתו של העותר להיתר כניסה למרחב התפר לצרכים חקלאיים. גם סירובם זה נמסר לאחר למעלה מחמישה חודשים מהיום בו קיבלו המשיבים את בקשתו של העותר להיתר, כאשר לוח הזמנים אשר נקבע על ידם מחייב מתן תשובה בתוך ארבעה שבועות.

במהלך הדיון ביום 27.7.2011 בעתירה בבג"ץ 5078/11 אבו-זר נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית (להלן: עניין אבו-זר), אשר אף היא עסקה בתושב אשר בקשתו סורבה על אף שלא היתה כל מניעה בטחונית לכניסתו למרחב התפר, הביע כבוד השופט פוגלמן את דעתו על התנהלות המשיבים וציין כי "בכל תיקי הגדר אתם מסבירים לנו (ש)אין בעיה זה קו התפר, ועכשיו אנו רואים את המציאות אז תעמדו מאחורי המילה שלכם... אני מרגיש פה סוג של מצג כפול" וכבוד הנשיאה ביניש הוסיפה כי "להיכנס לאזור לא צריך להיות קושי"; ובמהלך הדיון בעתירה בבג"ץ 4034/11 שנערך ביום 7.9.2011 העיר כבוד השופט פוגלמן לבי"כ המשיבים כי "בכל תיק בסוג הזה ההרגשה לא נוחה. אתם באתם בעתירות גדר וזה שטר ששוברו נצידו. אמרתם שיתנו היתרים מתאימים כדי למזער את הפגיעה במרקם החיים והעתירות נדחו ואנו רואים שבמבחן המציאות זה לא עומד" (עמ' 2 לפרוטוקול).

יודגש כי זוהי העתירה השנייה שמגיש העותר לבית משפט נכבד זה. בעבר נאלץ העותר לעתור לבג"ץ בשל סירוב, מטעמים ביטחוניים, להנפיק עבורו היתר כניסה למרחב התפר לצרכי מסחר. לאחר הגשת העתירה חזרו בהם המשיבים מסירובם וההיתר הונפק (בג"ץ 4641/13). מאז מחזיק כאמור העותר גם בהיתר כניסה למרחב התפר לצרכי מסחר וגם בהיתר כניסה למרחב התפר לצרכים אישיים. ויוער, כי על פי נהלי המשיבים, לא יכול העותר לעשות שימוש בהיתרים הנמצאים ברשותו לצורך עיבוד האדמה היות וכל היתר מיועד לשימוש אך ורק לצורך עבורו הוא הונפק.

בכל יום שחולף נגרמת פגיעה בזכויותיו של העותר כתוצאה ישירה של אי יכולתו לסייע בעיבוד אדמות המשפחה. בית משפט נכבד זה, בפסיקות רבות בעתירות הנוגעות לגדר ההפרדה, קבע כי יש לצמצם ככל הניתן את הפגיעה בתושבים אשר ניזוקו מהקמת גדר ההפרדה. בהתחשב בכל אלה, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע את העתירה לדיון במועד המוקדם ביותר האפשרי ולקצוב זמן קצר ביותר לתגובת המשיבים. זאת הן לאור הדחיפות הרבה, הן כי הניסיון מלמד שבמרבית המקרים, קביעת העתירה לדיון דחוף וקציבת פרק זמן קצר להגשת תגובת המשיבים מייצרת את הצורך בדיון בעתירה לגופה.

התשתית העובדתית

1. זו העתירה המאה ושלושים בסדרת עתירות שעניינן הסירוב שלא כדן או אי המענה מצד המשיבים לבקשות להנפיק היתרי כניסה למרחב התפר לעותר ולאחרים במצבו, תושבים שבתיהם נמצאים בצידה המזרחי של גדר ההפרדה ואדמותיהם או מקום עבודתם נמצאים בצידה המערבי.
2. מתוך מאה עשרים ותשע העתירות אשר העותרת 2 (להלן: המוקד להגנת הפרט או המוקד) היתה שותפה להן, עתירה אחת, אשר טרם הונפק לעותר בה היתר, עדיין תלויה ועומדת. מבין מאה עשרים ושמונה העתירות הנותרות, ארבע עשרה עתירות, המהוות כ-11 אחוזים מהעתירות, נדחו על ידי בית המשפט הנכבד או נמחקו בהסכמת העותרים, לאחר שבית המשפט עיין בחומר סודי בעניינם של העותרים, או נמחקו ביוזמת העותרים לאחר שנמסרה להם פרפראזה ביטחונית במסגרת תגובת המשיבים לעתירה. יוער, כי שניים מהעותרים שעתירותיהם נדחו, קיבלו לבסוף היתרים לאחר שהגישו עתירה נוספת, ובענייניו של אחד העותרים נמסר כי אם תוגש בקשה חדשה היא תיבחן בחיוב, בכפוף למידע ביטחוני עדכני. עתירה נוספת נמחקה, על ידי העותרים, טרם התקיים דיון בה, משהובהר כי, לאחר שינוי תוואי הגדר, אדמת העותר שבה לצידה המזרחי של הגדר. שתי עתירות נוספות נמחקו לאחר שהתקיים בהן דיון, ונקבע כי לעותרים יערך שימוע נוסף. שתי עתירות נוספות נמחקו ביוזמת העותרים לאחר שבמהלך הטיפול בעתירה נערך לעותר שימוע, בו סורבה בקשתו של העותר ונימוקי הסירוב נמסרו. עוד עתירה נמחקה ביוזמת העותרים לאחר שהצדדים הגיעו לפשרה לפיה ירשם על היתרו של העותר שער כניסה נוסף למרחב התפר תחת שיתאפשר לו להיכנס באמצעות רכב. במאה ושבע מהעתירות הללו, המהוות כ-83 אחוזים מהעתירות שהוגשו, זכו העותרים לקבל היתרים.

מצער הדבר כי ההיתרים הונפקו לעותרים רק לאחר הגשת העתירות בעניינם, תוך גרימת עלויות כספיות ניכרות ותוך בזבוז זמן שיפוטי יקר ללא כל צורך.

3. במהלך הדיונים בפני בית משפט זה, בעתירות רבות שהוגשו בעניין תוואי גדר ההפרדה, המשיבים התחייבו להתיר לכל התושבים שזיקתם למרחב התפר הוכחה, להיכנס למרחב התפר. התחייבות זו מצאה ביטוי גם בקפ"ק מרחב התפר 2014 (להלן: **הקפ"ק**) שהוציאו המשיבים. כפי שיוסבר להלן, המשיבים לא עומדים בהתחייבויותיהם.

4. מאז הוקמה גדר ההפרדה הוחל משטר היתרים הדורש כי תושב פלסטיני המעוניין להיכנס למרחב התפר יצטייד בהיתר. נגד משטר ההיתרים הוגשו לבית משפט נכבד זה עתירות **משטר ההיתרים**. בפסק הדין דחה בית המשפט הנכבד את העתירות:

"בכפוף להערותינו בסעיף 36 ובסעיף 39 בכל הנוגע לשינויים הנדרשים בהקלת מעבר התושבים הקבועים לשטחי המרחב; אימוץ גישה מרחיבה בעניין העילות בעטיין ניתן לבקש הכרה של תושב קבוע ובעניין הנפקת היתרי 'בעל עניין מזדמן' שאינם נופלים בגדר הקבוצות שנקבעו בהוראות, וכן ביחס לקביעת סד זמנים ברור לטיפול בבקשות השונות המוגשות למינהל האזרחי" (סעיף 47 לפסק הדין).

5. עתירה זו מוגשת כדי לפתור את הבעיה הפרקטית של העותר ושל תושבים אחרים במצבו אשר אינם מסוגלים לעבד את אדמותיהם או להגיע למקום עבודתם. בית המשפט הנכבד גיבש את עמדתו בעניין עתירות **משטר ההיתרים** "...על בסיס הנחתנו כי משטר ההיתרים מכביד עד למאד על התושבים הפלסטינים וגורם לפגיעה קשה בזכויותיהם. נתון זה מחייב את המשיבים לגבש הסדרים שיצמצמו ככל הניתן את ההכבדה הנגרמת לתושבים, מבלי לפגוע בתכלית הביטחון" (סעיף 31 לפסק הדין). כפי שיראו העותרים, ההכבדה הנגרמת לעותר ולמשפחתו היא קשה ביותר, בלתי מידתית ואינה תואמת את הצהרות המשיבים בפני בית המשפט הנכבד ואת פסק הדין בעתירות **משטר ההיתרים**.

6. לטענת העותרים, המשיבים מתנהלים במעין מדרון חלקלק. לצורך מתן אישורו של בית משפט נכבד זה לבניית הגדר, הבטיחו המשיבים הבטחות לפיהן הנזק אשר ייגרם לאוכלוסייה הנפגעת מבניית הגדר יהיה מינימלי. לאחר שבית המשפט הנכבד נתן את אישורו והגדר נבנתה, לא עמדו המשיבים בהבטחותיהם והפחיתו בהדרגה את מספר ההיתרים אותם הם מנפיקים. **עתה, לאחר שניתן פסק הדין בעתירות משטר ההיתרים, ובניגוד מוחלט לנאמר בו, מכבידים המשיבים עוד יותר את ידם על התושבים הפלסטינים הזקוקים להיתרי כניסה למרחב התפר.**

7. זומה כי לא רק העותרים אלא גם בית המשפט הנכבד הבחין בכך שהמשיבים לא עומדים בהבטחותיהם.

כך, למשל, בדיון שנערך ביום 17.11.2014, בפני הרכב בראשות המשנה לנשיא (כתוארה אז) נאור והשופטים סולברג ומזוז, בבג"ץ 5077/14 **דיאן נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית**, תהנה כבוד המשנה לנשיא נאור: **"אי אפשר למצוא פה פתרון? האיש נגדע מקום פרנסתו. אי אפשר למצוא דרך ביניים לא קיצונית?"** (בעמ' 1 לפרוטוקול).

ובפסק דינו של בית משפט נכבד זה בבג"ץ 2361/13 **מוקדי נ' המפקד הצבאי לאזור הגדה המערבית** (להלן: **עניין מוקדי**), מיום 17.10.2013, נכתב:

"...הוטרדנו מנושא ההליך המינהלי. כאמור, על תשובה להינתן תוך שבועיים מקבלת הפניה מן הקישור הפלסטינאי. לטעמנו יש להקפיד ביותר על מועד זה, שכן סד הזמנים קצר (הבקשה אמורה להיות מוגשת לא לפני שלושה שבועות מפקיעת היתר קיים, ולעבור שלבי רשות פלסטינאית – מת"ק – רשות פלסטינאית). במיוחד דרושה הקפדה כזאת כשמדובר בהיתר בן

ששה חודשים, היוצר לוח זמנים לא ארוך כשלעצמו. כמו כן, ראוי להבהיר בנהלים את אופן הפניה למת"ק לביורר מצב הטיפול בבקשה (כגון ציון בעל תפקיד ומועד), ובמיוחד האם הגיעה הבקשה לידי הגורמים שאמורים לטפל בה, שאלה שגם היא עולה לא אחת" (ההדגשה במקור).

וביום 6.6.2013, במהלך הדיון בעתירות בבג"ץ 3592/13, בבג"ץ 3594/13 ובבג"ץ 3595/13, אמר כבוד השופט גיבוראן כי "אנחנו מדברים באנשים, אנשים רגישים, יש להם זכויות ורגשות, צריך לכבד אותם ולעשות את האיזונים. ביקשנו מהמדינה לעשות את האיזונים בצורה כזאת שהיא צריכה להקל כמה שיותר" (עמ' 3 לפרוטוקול), והדגיש כי "הכלל זה לתת והחריגים לא לתת" (שם).

ובהחלטתו מיום 20.7.2011 בבקשה לביטול הדיון בבג"ץ 5205/11, לאחר שהמשיבים הודיעו יום לפני הדיון כי הוחלט להנפיק לעותרים היתרים, אמר כבוד השופט רובינשטיין כי "חבל עד מאוד שמה שיכול היה להסתדר בלי עתירה, ובזבוז זמן מזכירותי ושיפוטי, וכל הכרוך – מסתדר ברגע האחרון לפני הדיון. אבקש כי הערה זו תובא לפני הגורמים הנוגעים בדבר, ככל שהדבר איכפת להם, ואני מקווה שכן. הדיון יידחה כמבוקש וכמוסכם. הודעת עדכון תוגש עד 10.8.2011, ואני מקווה מאוד שלא יהיה צורך בהמשך הדיון. הנושא הוא בראש וראשונה מעשי" (ההדגשות במקור).

וביום 15.9.2011, במהלך הדיון בעתירות בבג"ץ 2546/11 ובבג"ץ 2548/11, אמר כבוד השופט (כתוארו אז) גרוניס כי "מאחר וכנראה ישלמו כסף אולי בפעם הבאה יתייחסו אחרת" (עמ' 1 לפרוטוקול).

למרבה הצער, הניסיון מלמד כי דבר לא גורם למשיבים להתייחס אחרת לעותר ולתושבים אחרים כדוגמתו.

הצדדים לעתירה והרקע העובדתי

8. העותר הינו תושב פלסטיני יליד שנת 1978, נשוי ואב לשבע בנות המתגורר ביישוב קפין שבנפת טולכרם.

9. המוקד להגנת הפרט היא עמותה הפועלת לקידום זכויות האדם של פלסטינים בשטחים הכבושים.

10. המשיב 1 הוא המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית, מטעם מדינת ישראל, המחזיקה בגדה המערבית תחת כיבוש צבאי מזה ארבעים ותשע שנה.

11. המשיב 2 הוא ראש המנהל האזרחי, גוף שהוקם כדי לנהל את העניינים האזרחיים בגדה המערבית "לרווחתה ולטובתה של האוכלוסייה ולשם הספקת השירותים הציבוריים והפעלתם, בהתחשב בצורך לקיים מנהל תקין וסדר ציבורי" (סעיף 2 לצו בדבר הקמת מינהל אזרחי (יהודה והשומרון) (מס' 947), תשמ"ב-1981). קציניו של ראש המנהל האזרחי הינם אלו שעומדים בקשר עם האוכלוסייה המוגנת בכל הנוגע להנפקת היתרי כניסה למרחב התפר. מטעמו של ראש המנהל האזרחי פועל קצין פניות הציבור. בסעיף 28 לפסק הדין בעתירות משטר ההיתרים נכתב: "כמו כן, הדגישה המדינה את דבר קיומו של 'קצין פניות הציבור' במינהל האזרחי המקבל פניות בנושאים שונים ואשר נועד, בין היתר, להגביר את הזמינות לפניות ולבקשות התושבים הפלסטינים, גם בענייני מרחב התפר".

12. המשיב 3 (להלן: יועמ"ש הגדה המערבית או היועמ"ש) הינו יועצם המשפטי של המשיבים 1 ו-2 והוא וקציניו מלווים, באופן שוטף, את ההיבטים המשפטיים של עבודת המשיבים 1 ו-2 ובכללם בכל הקשור להנפקת היתרי כניסה למרחב התפר.

13. אביו של העותר הינו בעלים של אדמות חקלאיות המצויות בצידה המערבי של גדר ההפרדה במרחב התפר, באדמות היישוב קפין שבנפת טול-כרם. האדמות, ששטחן 4 דונמים, רשומות על שם סבו המנוח

של העותר, מר (צבאח), אשר נפטר בשנת 1982. משנפטר הסב, עברה הבעלות באדמות ליורשיו, ביניהם אביו של העותר, מר צבאח. יוער, כי בבעלות אביו של העותר זונם וחצי נוספים של אדמות שאינן רשומות ברישומי המנהל האזרחי. בבעלות אביו של העותר, בסך הכל, 2.5 דונם אדמות. אביו של העותר הינו אדם מבוגר הסובל מבעיות במפרקים ומפריצת דיסק בגב ואינו מסוגל לעבד את אדמתו.

העתק מסמך רישום האדמות, מצורף ומסומן ע/1.
העתק צו הירושה, מצורף ומסומן ע/2.

14. מאז בניית גדר ההפרדה, קיבל העותר מספר היתרים לצרכים חקלאיים לתקופות זמן שונות. תוקף היתרו האחרון של העותר לצורך עיבוד האדמה, היתר חקלאי במרחב התפר, פג בסוף חודש ינואר 2015. מאז הגיש העותר מספר בקשות להיתר לצרכים חקלאיים, עליהן הוא לא קיבל כל מענה. יצוין כי העותר מחזיק כעת בהיתר מסחר בתוקף לשנה, מיום 15.2.2016 ועד ליום 30.3.2017, ובהיתר לצרכים אישיים בתוקף לשנה, מיום 15.2.2016 ועד ליום 13.2.2017, מתוקף נישואיו לתושבת הכפר ברטעה ולצורך ביקורי קרובים.

העתק מהיתר אחרון שהונפק לעותר לצרכים החקלאיים, מצורף ומסומן ע/3.
העתק היתר מסחר, מצורף ומסומן ע/4.
העתק היתר לצרכים אישיים, מצורף ומסומן ע/5.

15. בקשתו של העותר להיתר הועברה ביום 21.3.2016 מהקישור הפלסטיני למת"ק הישראלי. על פי לוח הזמנים הקבוע בקפ"ק, היתה צריכה להינתן תשובה לבקשה זו בתוך ארבעה שבועות, כלומר, עד ליום 18.4.2016.

העתק הסעיפים הרלוונטיים בקפ"ק, בנוגע ללוח הזמנים, מצורף ומסומן ע/6.

16. ביום 31.3.2016 פנה המוקד להגנת הפרט לקצין פניות הציבור בבקשה לבירור סטטוס הטיפול בבקשתו של העותר. במכתב הוזכר כי על פי נהלי הקפ"ק, יש להשיב לבקשה לבירור סטטוס תוך שבועיים. סעיף 11.ג. לקפ"ק קובע כי:

ג. ניתן לפנות אל קפי"ץ מנהא"י לשם בירור על אודות העברת הבקשה מן הקישור הפלסטיני אל המת"ק הישראלי. תשובה לבירור כאמור תינתן תוך לא יאוחר משבועיים מיום קבלת בקשת הבירור.

העתק מכתב המוקד מיום 31.3.2016 מצורף ומסומן ע/7.

17. בימים 6.4.2016 ו-12.4.2016, שוחחה נציגת המוקד להגנת הפרט עם נציג משרד קצין פניות הציבור בפנינו של העותר והלה הבטיח שיבדוק את העניין.

18. ביום 28.4.2016, כשחלפו המועדים הן למתן מענה לבקשת העותר להיתר, הן למתן מענה לבקשה לבירור סטטוס הטיפול וכל מענה לא נתקבל, פנה המוקד להגנת הפרט לקצין פניות הציבור, בבקשה לטפל בבקשתו של העותר להיתר והזכיר כי נהלי הקפ"ק קובעים כי יש לתת מענה לבקשה תוך ארבעה שבועות ממועד קבלתה במת"ק. לחלופין, התבקש זימונו לוועדת ערר, בהתאם לסעיף 5(א)(4) לתת-הפרק "ועדת הערר" שבפרק א' לקפ"ק, הקובע כי ועדת הערר תדון בבקשת מבקש להיתר, בין היתר, מקום בו "בקשתו של מבקש הגיעה לטיפול המת"ק ולא טופלה במועד המצוין בקפ"ק". עוד צוין בפנייה כי יש להשיב עליה תוך שבוע, בהתאם לסעיף 5(ו) לאותו פרק בקפ"ק. העתקי המכתב הועברו ליועמ"ש הגדה המערבית, לרמת"ק אפרים ולרת"ח מעברים ותפר, המשמש גם כיו"ר ועדת הערר.

העתק מכתב המוקד מיום 28.4.2016, ללא נספחים, מצורף ומסומן ע/8.
העתק הסעיפים הרלוונטיים בקפ"ק, הנוגעים לוועדת הערר, מצורף ומסומן ע/9.

19. ביום 10.5.2016 שוחחה נציגת המוקד להגנת הפרט עם נציג משרד קצין פניות הציבור בעניינו של העותר. הלה מסר כי בקשתו של העותר התקבלה במת"ק הישראלי והוסיף כי תוך מספר ימים יעדכן את נציגת המוקד להגנת הפרט בסטטוס הטיפול בבקשה.
20. ביום 23.5.2016 פנתה נציגת המוקד להגנת הפרט לקצין פניות הציבור באמצעות דוא"ל בעניינו של העותר, הזכירה את הבטחת נציגו מיום 10.5.2016 ועדכנה שבשבוע הקודם לפנייתה פרצה שריפה באזור אדמות משפחתו של העותר ועליו להגיע בדחיפות לחלקה על מנת לאמוד את הנזק שנגרם ולטפל בו.
21. ביום 24.5.2016 שוחחה נציגת המוקד להגנת הפרט עם קמ"ש יהונתן פאר מלשכת יועמ"ש הגדה המערבית. נציגת המוקד להגנת הפרט פירטה את השתלשלות העניינים בעניין העותר והסבירה את הדחיפות שבקבלת מענה לאור השריפה באדמות. הלה הבטיח שיבדוק את הדברים מול המת"ק. עוד באותו היום חזר קמ"ש פאר לנציגת המוקד להגנת הפרט והודיע כי טרם התקבלה החלטה. קמ"ש פאר הבטיח שכשתהיה תשובה היא תימסר למוקד להגנת הפרט באופן מיידי.
- נכון לאותו מועד חלפו כבר למעלה מ-9 שבועות מהיום בו הוגשה הבקשה, למעלה מפי שניים מלוח הזמנים הקבוע בקפ"ק.**
22. ביום 5.6.2016 התקבל במשרדי המוקד להגנת הפרט מכתבו של קצין פניות הציבור (נושא תאריך 30.5.2016), ולפיו "התקבלה בקשה במת"ק. הבקשה בטיפול". **הא ותו לא! כלומר, לאחר כ-11 שבועות, כל שהיה לקצין פניות הציבור לומר הוא כי "הבקשה בטיפול".**
- העתק מכתב קצין פניות הציבור מיום 30.5.2016 מצורף ומסומן ע/10.
23. יומיים לאחר מכן, ביום 7.6.2016, עדכן נציג משרד קצין פניות הציבור את נציגת המוקד להגנת הפרט כי הבקשה סורבה לאור חריגה ממכסת המועסקים, שכן גודל החלקה הינו 660 מ"ר ובעל חלקה שגודלה מתחת ל-5 דונמים לא זכאי להיתרי מועסקים עבור החלקה. נציג משרד פניות הציבור הוסיף כי באפשרות העותר לערער על החלטה זו באמצעות הגשת בקשה לזימון לביורר רמת"ק, הליך ערעור על סירוב לבקשה מטעמים קריטריוניים הקבוע בקפ"ק.
- נציגת המוקד בהחירה כי העותר קיבל בעבר היתרים עבור החלקה והזכירה כי ביום 28.4.2016 התבקש זימונו לוועדת ערר. בנוסף, ביקשה נציגת המוקד לקבל את התשובה בכתב על מנת שניתן יהיה להתייחס לדברים באופן הראוי. יצוין כי בהתאם למסמכי האדמות, אביו של מרשנו ירש **דונם** אדמות, ולא 660 מ"ר כנטען בתשובת קצין פניות הציבור.
24. יודגש כי הקביעה כי בעל חלקה שגודלה מתחת ל-5 דונמים לא זכאי להיתרי מועסקים עבור החלקה נובעת מפירוש מוטעה של המשיבים לטבלת קמ"ט חקלאות שבנספח 4 לפרק ו' לקפ"ק (להלן: **טבלת קמ"ט חקלאות**). לשיטת המשיבים, **חייב בעל חלקה של פחות מ-5 דונמים לעבד את אדמתו לבד, ללא כל סיוע**. פרשנות זו לא מקובלת על העותרים, אשר מפרשים את טבלת קמ"ט חקלאות בצורה שונה לחלוטין, ולפיה **בעל חלקה שגודלה מתחת ל-7 דונמים זכאי להיתר למועסק אחד**. פרשנות העותרים אף מתיישבת עם המצב בשטח, שכן חיובם של בעלי אדמות לעבד אדמות בנות עד 5 דונמים ללא סיוע, מביא לתוצאות הרסניות עבור בעלי האדמות ומטיל עליהם נטל כבד ביותר, כפי שיפורט בהרחבה בפרק הטיעון המשפטי.
- העתק טבלת קמ"ט חקלאות, מצורף ומסומן ע/11.

25. ביום 14.6.2016 שוחחה נציגת המוקד להגנת הפרט עם נציג משרד קצין פניות הציבור והדגישה את הדחיפות שבקבלת תשובה בכתב. הלה הבטיח כי יעביר תשובה בהקדם.
26. בד בבד, על מנת לקדם את עניינו, הגיש העותר ביום 27.6.2016 בקשה לזימון לבירור רמת"ק. יוער כי רק לאחר התערבות המוקד להגנת הפרט התאפשר לעותר להגיש את הבקשה. העותר קיבל טופס אישור על הגשת הבקשה, עליו נכתב כי יצרו עמו קשר טלפוני בנוגע למועד בירור הרמת"ק. לפי הוראות הקפ"ק בעניין בקשות לבירור רמת"ק, "המבקש יזמן לבירור בתוך שבועיים מיום בקשתו..." (כל ההדגשות במקור). כלומר, עד ליום 11.7.2016.
- העתק הסעיפים הרלוונטיים בקפ"ק, הנוגעים לבירור רמת"ק, מצורף ומסומן ע/12.
העתק מטופס אישור על הגשת הבקשה, מצורף ומסומן ע/13.
27. יום למחרת, 99 ימים מהיום בו הועברה בקשתו של העותר למת"ק, התקשר לעותר הקצין סלמאן מהמת"ק וטען שהחלקה אינה מופיעה במחשבי המנהל האזרחי. הקצין ביקש מהעותר להמציא מפה מהעירייה לפיה החלקה אכן נמצאת במרחב התפר, והבטיח כי ברגע שהעותר יביא את המפה יונפק לו היתר למרחב התפר. בהתחשב בכך שהונפקו לעותר מספר היתרים עבור אותה חלקה עצמה, הטענה, הסותרת את שמסר קצין פניות הציבור, תמוהה.
28. ביום 30.6.2016 פנה המוקד להגנת הפרט לקצין פניות הציבור בדרישה לזמן את העותר לבירור רמת"ק בשל המידע הסותר שנמסר בעניינו, וכן כיוון שעד ליום זה לא נמסרה סיבת סירוב הבקשה בכתב. במכתב הודגש כי על פי סעיף 2.ד. לתת-הפרק "בירור רמת"ק" בקפ"ק יש לזמן את העותר לבירור רמת"ק בתוך שבועיים מקבלת הבקשה במת"ק. העתקי המכתב הועברו ליועמ"ש הגדה המערבית ולרמת"ק אפרים.
- העתק מכתב המוקד להגנת הפרט מיום 30.6.2016, ללא נספחיו, מצורף ומסומן ע/14.
29. ביום 6.7.2016 פנה המוקד להגנת הפרט לקצין פניות הציבור בתזכורת בה הודגש כי העותר הגיש ביום 27.6.2016 בקשה לזימון לבירור רמת"ק שעל פי נהלי הקפ"ק אמורה להיענות בתוך שבועיים, הווה אומר עד ליום 11.7.2016, וכי טרם התקבל זימון. העתק מהמכתב הועבר לקמ"ש יהונתן פאר מלשכת יועמ"ש הגדה המערבית.
- העתק מכתב המוקד להגנת הפרט מיום 6.7.2016 מצורף ומסומן ע/15.
30. ביום 14.7.2016, למעלה משישה עשר שבועות מיום שבקשתו הועברה למת"ק הישראלי, למעלה מפי ארבעה מהקבוע בלוח הזמנים בקפ"ק, התקבל במוקד להגנת הפרט מכתבו של קצין פניות הציבור מיום 12.7.2016, ובו אמירה לאקונית לפיה העותר "יזמן לבירור רמת"ק".
- העתק מכתב קצין פניות הציבור מיום 12.7.2016 מצורף ומסומן ע/16.
31. ביום 17.7.2016, משחלפו כשלושה שבועות מאז הגיש העותר את בקשתו לזימון לבירור רמת"ק וטרם התקבל הזימון המיוחל, פנה הח"מ בקדם בג"ץ לעו"ד אסנת מנדל, מנהלת מחלקת הבג"צים בפרקליטות המדינה, בבקשה כי תתערב בעניינו של העותר אצל גורמי הצבא, "על מנת שאלו ינפיקו עבורו היתר כניסה למרחב התפר או יזמנו אותו לבירור רמת"ק ביומיים הקרובים. אם לא כן, יאלץ מרשנו להגיש (שוב) עתירה לבג"ץ".
- בקדם הבג"ץ הודגש כי העותר טרם ביקר באדמות מאז השרפה, וטרם עלה בידו לאמוד את הנזק שנגרם לאדמה ולהתחיל לשקם את ההרס. כן הודגש כי "באם לא יונפק היתר כניסה למרחב התפר עבור מרשנו באופן מיידי או במידה ולא יתקיים בירור רמת"ק בעניינו ביומיים הקרובים, בכוונת

מרשנו להגיש עתירה לבג"ץ ביום ג' הקרוב, ה-19.7.2016, היום בו ימלאו 120 ימים מן המועד בו הועברה בקשתו של מרשנו למת"ק הישראלי".

העתק קדם בג"ץ מיום 17.7.2016, ללא נספחיו, מצורף ומסומן ע/17.

32. באותו היום, יום ה-17.7.2016, התקשר אל העותר קצין מהמת"ק ואמר לו שעד לסוף השבוע יצרו עמו קשר על מנת לזמנו לבירור רמת"ק. הקצין הורה לעותר להכין מפה של האזור בו נמצאת החלקה וכן את כל המסמכים הרלוונטיים.

33. ביום 18.7.2016 התקבלה תגובה מקדמית ממחלקת הבג"צים, לפיה "פנייתך הועברה להתייחסותם של הגורמים הרלוונטיים. עם סיום הטיפול תועבר אליך תשובה ישירות מהגורם המטפל".

העתק תגובת מחלקת הבג"צים מיום 18.7.2016 מצורף ומסומן ע/18.

34. באותו היום, יום ה-18.7.2016, יצר קצין פניות הציבור קשר עם נציגת המוקד להגנת הפרט והודיע כי העותר מוזמן לבירור רמת"ק שיתקיים ביום 24.7.2016, בשעה 11:00.

35. ביום 24.7.2016, בשעה 9:30, כשעה וחצי לפני המועד המיועד לבירור הרמת"ק, עת עשה העותר את דרכו למת"ק, התקשרו לעותר מהמת"ק והודיעו לו שבירור הרמת"ק שהיה אמור להתקיים בשעה 11:00 בוטל. היות ותחילה נאמר לעותר שהבירור יתקיים בשעה מאוחרת יותר, העותר לא הלך לעבודתו והמתין לזימון, אך בשעה 14:00 נמסר לעותר שבירור הרמת"ק לא יתקיים באותו היום, אלא ביום 26.7.2016. לעותר לא נמסרה שעה מדויקת. ביום המחרת, ה-25.7.2016, נמסר לעותר שבירור הרמת"ק יתקיים בשעה 14:00.

36. לאור התנהלותם של גורמי הצבא, פנתה עו"ד רוני רביב ממשרדו של הח"מ ביום 25.7.2016 לקצין פניות הציבור, באמצעות הדוא"ל, וכתבה:

"אזכיר בפגישה שנערכה עם רמ"א ביום 10.10.2011, הלינו נציגי המוקד כי קיימים מקרים בהם תושבים פלסטינים מזומנים למת"קים לצורך פגישה עם קצינים, אך הפגישה לא מתקיימת. בפגישה הביע הרמ"א את מורת רוחו מהתופעה, והדבר בא לידי ביטוי בסיכום הפגישה שיצא מטעמכם (סימוכין סד – 292317):

"הארגון ציין כי יש מקרים שבהם תושב זומן למת"ק לצורך פגישה עם הקת"א אך הפגישה בוטלה בשל היעדרותו של הקת"א מהמת"ק באותו הזמן. רמ"א הדגיש כי מדובר בתופעה חמורה אשר מפרה את כללי הנימוס הבסיסיים ביותר בין בני אדם. רמ"א מנחה כי תופץ הנחיה, לכלל הקצינים הרלוונטיים במת"קים, אשר אוסרת באופן גורף היעדרות מפגישות שנקבעו עם תושבים פלסטינים. קצין אשר ייעדר מפגישה כזו, ולא עסק בענייני הצלת חיים, יישפט על-ידי רמ"א תוך שבוע".

לאור האמור לעיל, נבקשך לוודא כי בירור הרמת"ק אשר נקבע למרשנו יתקיים כמתוכנן."

העתק הפנייה מיום 25.7.2016 מצורף ומסומן ע/19.

37. ביום 26.7.2016 נערך לעותר בירור רמת"ק בנוכחות הרמת"ק והקצין סלמאן. בדיון נטען כי החלקה שבבעלות אביו הינה בת כ-650 מ"ר. העותר תיקן ואמר שהחלקה הינה בת 2.5 דונם אדמות והצביע על מיקומה של החלקה וגודלה במפות. כן טען העותר כי יש לו זכות להיכנס לאדמות משפחתו. הרמת"ק אמר לעותר שיערך סיור באדמות ולאחריו יינתן לו היתר לתקופה קצרה. העותר התנגד והבהיר שהיתרים לתקופות קצרות אינם יעילים שכן תהליך חידוש ההיתר אורך זמן רב. נזכיר כי באותה עת חלפו כבר למעלה מארבעה חודשים מיום בו בקשתו של העותר הגיעה למת"ק.

38. כן יודגש כי לעותר לא נמסרו פרוטוקול הבירור והחלטת הרמת"ק, בניגוד לסעיף 3(ו) לתת-הפרק "בירור רמת"ק" שבפרק א' לקפ"ק הקובע כי "לאחר הבירור ימסר למבקש טופס סיכום בירור רמת"ק ובו החלטה, בין אם מדובר בהחלטה סופית ובין אם יש צורך בהליכים נוספים" (ע/12 לעיל).

יצוין, כי במכתב ששלח ביום 28.7.2014 רס"ן עמוס זוארץ, רת"ח מעברים ותפר במנהל האזרחי, הובהר באופן מפורש כי על פרוטוקול בירור הרמת"ק להימסר "בתום הדין".

39. כאמור, בבירור הרמת"ק הוחלט כי יש לערוך סיור באדמות משפחתו של העותר. הסיור התקיים ביום 27.7.2016. בסיור השתתפו העותר וקציני המת"ק נאאל וסלמאן. העותר והקצינים סיירו בכמחצית מהחלקה. במהלך הסיור הצביע העותר על הנזקים שגרמה השריפה שפרצה באדמות בתחילת חודש מאי, ואשר לא היה באפשרותו לשקם כיוון שחרף הפניות הרבות לא ניתן לו היתר כניסה לאדמות. בסוף הסיור אמרו הקצינים לעותר כי החלטת הרמת"ק תתקבל בתוך שבוע.

40. ביום 28.7.2016 התקבל במשרדי המוקד מכתבו של קצין פניות הציבור, נושא תאריך 26.7.2016, ולפיו "הוחלט ע"י הרמת"ק להנפיק לפנים משורת הדין בהתאם לצרכים הקונקרטיים של התושב".

העתק מכתבו של קצין פניות הציבור מיום 26.7.2016 מצורף ומסומן ע/20.

41. למותר לציין כי מתשובה שתומה זו לא ניתן להבין איזה סוג היתר הוחלט להנפיק לעותר ולאילו תקופת זמן.

42. בשיחה שקיימה עו"ד רוני רביב ממשרדו של הח"מ עם קמ"ש יהונתן פאר מלשכת יועמ"ש הגדה המערבית ביום 9.8.2016 עלה כי לעותר אמור להינתן היתר תעסוקה חקלאית במרחב התפר לתקופה של שבועיים, וכן כי ההיתר הונפק זה מכבר, אך לא נמסר לעותר ותוקפו עומד לפוג בעוד שלושה ימים. קמ"ש פאר הבטיח שידבר עם הגורמים המתאימים על מנת שהטעות תתוקן.

43. גם אם היה היתר זה נמסר לעותר ביום הנפקתו, ההחלטה להנפיק לעותר היתר לשבועיים בלבד אינה סבירה שכן אינה מאפשרת לעותר לטפל כהלכה באדמות משפחתו. נזכיר כי העותר לא נכנס לאדמות המשפחה מאז חודש ינואר 2015, החודש בו תם תוקף היתרו האחרון, ויש צורך בעבודה רבה על מנת לשקם את האדמות מנזקי השריפה ומנזקי התקופה הארוכה בה נאלץ העותר להזניחן.

44. ביום 10.8.2016 הודיע קמ"ש פאר לעו"ד רביב שהונפק לעותר היתר תעסוקה חקלאית, בתוקף לשבועיים, שעתיד להימסר ביום המחרת לקישור הפלסטיני. עו"ד רביב ציינה שהעותר זכאי להיתר תעסוקה חקלאית בתוקף לשנתיים, והבהירה כי אם לא יינתן לעותר ההיתר לו הוא זכאי, בכוונת העותר לפנות לערכאות.

45. למחרת, ביום 11.8.2016 יצר העותר קשר עם קצין מהמת"ק על מנת לברר האם הונפק לו היתר ומהיכן הוא יכול לקחתו. אך הלה טען כי לא הונפק לעותר כל היתר.

46. ביום 11.8.2016 נשלח למנהלת מחלקת הבג"צים בפרקליטות המדינה מכתב עדכון לקדם הבג"ץ, ובו הודגש "כי מרשנו אינו מסתפק בהיתר לשבועיים אשר טרם קיבל ומבקש לקבל היתר לצרכים חקלאיים לתקופה של שנתיים, לו הוא זכאי. כן יודגש כי, בניגוד להוראות הקפ"ק, טרם התקבלו פרוטוקול בירור הרמת"ק שנערך למרשנו והחלטת הרמת"ק".

ובהמשך: "באם לא יונפק עבור מרשנו היתר לצרכים חקלאיים במרחב התפר לתקופה של שנתיים באופן מידי, בכוונת מרשנו להגיש עתירה לבג"ץ ביום ה' הקרוב, ה-18.8.2016".
העתק מכתב עדכון לקדם הבג"ץ מיום 11.8.2016 מצורף ומסומן ע/21.

47. חרף דבריו של קמ"ש פאר, ביום 13.8.2016 נמסר לעותר היתר תעסוקה חקלאית ל-14 ימים שפג תוקפו, ואשר עמד בתוקף מיום 28.7.2016 ועד ליום 10.8.2016.

העתק ההיתר מצורף ומסומן ע/22.

48. ביום 14.8.2016 יצרה שוב עו"ד רביב קשר עם קמ"ש פאר, אשר הבטיח לבדוק היכן נמצא ההיתר החדש שהונפק עבור העותר ומהיכן יכול העותר לקחתו. עוד באותו היום מסר קמ"ש פאר לעו"ד רביב שההיתר של העותר נמצא בקישור הפלסטיני.

49. בשעות אחר הצהריים של יום 15.8.2016, 21 שבועות בדיוק מיום בו הועברה למת"ק הישראלי בקשתו של העותר להיתר כניסה למרחב התפר לצרכים חקלאיים לתקופה של שנתיים, למעלה מפי חמישה מלוח הזמנים הקבוע בקפ"ק, קיבל העותר היתר תעסוקה חקלאית במרחב התפר בתוקף מיום 14.8.2016 ועד ליום 27.8.2016, כלומר, העותר קיבל היתר בתוקף ל-13 ימים, כאשר בפועל יכול היה העותר לנצלו על מנת להיכנס לאדמות 11 ימים בלבד.

לא זו בלבד אלא שהשער החקלאי אשר צוין על גבי ההיתר, שער 436 קפין, הינו שער אשר נפתח שלושה ימים בשבוע בלבד, בימים א', ג', ו-ה'. כלומר, העותר יכול היה לנצל את ההיתר לכניסה לאדמות 4 פעמים בלבד.

זאת ועוד, העותר מנהל עסק בברטעה כך שהזמן הפנוי העומד לרשותו על מנת לעבד את אדמתו מוגבל מלכתחילה. כך, במהלך 11 הימים בהם היה לעותר היתר בתוקף הוא הספיק להגיע לאדמתו שלוש פעמים בלבד מתוך הארבע בהן הוא יכול היה להגיע. במהלך ימים אלו ניסה העותר לשקם לבדו את אדמות המשפחה אשר נזנחו זמן רב וניזוקו בשריפה, אולם הוא זקוק לזמן נוסף על מנת להשלים את העבודה הרבה.

העתק היתר מצורף ומסומן ע/23.

50. יוער, כי הנפקת היתר לעותר עליו מצוין שער אשר נפתח שלושה ימים בשבוע בלבד, מנוגדת להתחייבויותיהם של המשיבים ולפסיקתו של בית משפט נכבד זה. בסעיף 48 לכתב התשובה מטעם המדינה בעתירות משטר ההיתרים, שהוגש ביום 13.11.2006, קרי לפני כעשר שנים, התחייבו המשיבים כי באם השער הקרוב לאדמותיו של התושב אינו נפתח בכל יום, יצוין על גבי ההיתר לצרכים חקלאיים, בנוסף לשער הקרוב לאדמות, שער הפתוח בכל ימות השנה כך שהתושב יוכל להגיע לאדמותיו מדי יום:

ואת ועוד: לאחרונה, ניתנה הנחייה לפיה בכל מקום בו השער החקלאי הקרוב לחלקות החקלאיות אליהן הוכיח הפלסטיני זיקה אינו פתוח בכל ימות השנה, הרי שבנוסף לשער זה, יצוין על גבי ההיתר שיינתן לאותו אדם שער או מעבר נוסף הנפתח בכל ימות השנה, וזאת בכפוף לכך שהמעבר דרך השער הנוסף לא יחייב את כניסת התושב לתחומי מדינת ישראל. הנחיה זו טרם יושמה עקב קושי טכני, אך צפויה להיות מיושמת בתוך כ-4 שבועות.

ובסעיף 64 להודעה המעדכנת מטעם המדינה בעתירות משטר ההיתרים, שהוגשה ביום 25.5.2009, עדכנה המדינה כי ההנחיה האמורה מיושמת בשטח:

בסעיף 48 לכתב התשובה נמסר, כי ניתנה הנחייה, לפיה בכל מקום בו השער החקלאי הקרוב לחלקות החקלאיות, אליהן הוכחה זיקה, אינו פתוח בכל ימות השנה, הרי שבנוסף להיתר המאפשר מעבר בשער זה, יצוין על גבי ההיתר הנמסר לאדם, שער או מעבר נוסף הנפתח בכל ימות השנה (בכפוף לכך שהמעבר דרך השער לא יהיה כרוך בכניסת התושב לתחומי מדינת ישראל).

עם זאת, נאמר, בסעיף 48 לכתב התשובה, כי באותה שעה טרם יושמה הנחיה זו.

נעדין, כי כיום הנחייה זו מקוימת הלכה למעשה.

התחייבויות אלו קיבלו תוקף של פסק דין בסעיף 33 לפסק דינו של בית משפט נכבד זה בעתירות משטר ההיתרים, בו נאמר:

"בהקשר זה ציינה המדינה עוד בכתב התשובה כי ניתנה הנחייה לפיה בכל מקום בו שער חקלאי הקרוב לחלקות החקלאיות הרלוונטיות לעניינו של התושב אינו פתוח בכל ימות השנה, יצוין על גבי ההיתר שער או מעבר נוסף הנפתח בכל ימות השנה ואשר דרכו יוכל התושב להיכנס אל המרחב, בכפוף לכך שהמעבר לא יחייב את כניסת התושב לישראל."

עשר שנים חלפו כאמור מאז התחייבו המשיבים לציין שער נוסף על גבי ההיתר והדבר לא מנע מהם להנפיק לעותר היתר עליו מצוין שער אחד, הפתוח שלושה ימים בשבוע בלבד מבלי לציין שער נוסף.

51. ביום 10.10.2016 הגיש העותר בקשה לקבלת היתר מסיק, דרך עיריית קפין. בקפ"ק מרחב התפר נקבע כי בתקופת מסיק הזיתים מונפקים היתרי תעסוקה חקלאית, מעבר למכסת המועסקים הקבועה בקפ"ק, נוכח הצורך בידיים עובדות רבות במהלך עונת המסיק, ובחשיבותה המיוחדת של העונה לתושבים הפלסטינים. הקפ"ק אף מצוין, בסעיף 18 לפרק א', כי תוקף סירוב בקשה הינו 9 חודשים ממועד הסירוב, למעט בעונת מסיק הזיתים:

תוקף סירוב בקשה: 9 חודשים ממועד הסירוב. ככלל, אין לטפל בבקשות שסורבו (ולא נדחו על הסף) במהלך 9 חודשים ממועד הסירוב, למעט במסגרת או בעקבות בירור מת"ק/ועדת ערר ולמעט עונת מסיק הזיתים. לעניין זה, מועד הסירוב הינו התאריך בו סורבה הבקשה הראשונית במת"ק, או המועד בו סורבה הבקשה בוועדת ערר (ככל שהתקיימה), לפי המאוחר.

המשיבים קבעו כי בשנה הנוכחית תוקפם של ההיתרים לתקופת מסיק הזיתים יהיה מיום 1.10.2016 ועד ליום 31.12.2016. העותר קיווה לקבל היתר בתקופה זו על מנת להמשיך בעבודת עיבוד ושיקום אדמתו, ואולם, בקשתו להיתר לתקופת המסיק כלל לא נענתה על ידי המשיבים.

52. עוד יצוין, כי בהתאם לסעיף 10.א.9.ג. לפרק ג' בקפ"ק שכותרתו "היתרים לתושבי איו"ש וצורך כניסה ושהייה במרחב התפר – היתרים לצרכים חקלאיים במרחב התפר", בסמכותו של הרמת"ק "להורות על הנפקת היתרים לקרובי משפחה מדרגה ראשונה (הורה, בן זוג וילד) אף מעבר למכסת המועסקים בהתאם לצורך ולשיקול דעתו בנסיבות העניין".

53. עניינו של העותר הינו מקרה מובהק בו על הרמת"ק להפעיל את שיקול דעתו על פי הסעיף שהובא לעיל. אביו של העותר, בעל האדמות, אינו מבקש היתרים לאדמות וכך גם בני משפחתו הקרובה ואין בן משפחה אחר שמבקש לטפל באדמות מלבד העותר. העותר זקוק להיתר לאור השריפה שפרצה באדמות וגרמה לנזקים, אשר עליו לפעול לשיקומם. אם לא יפעיל הרמת"ק את שיקול דעתו ויורה על הנפקת היתר אשר יאפשר לעותר לשקם את נזקי השריפה ולטפל באדמות משפחתו, משול הסעיף לאות מתה בקפ"ק.

54. לסיכום הפרק העובדתי בעתירה דנא:

- העותר מחזיק בשני היתרי כניסה למרחב התפר כך שאין כל מניעה בטחונית להנפיק לו היתר תעסוקה חקלאית אשר יאפשר לו לעבד את אדמות המשפחה ואין חשד כי הוא מבקש את ההיתר על מנת לנצל למטרות אחרות מאלו עבורן הוא יונפק.
- העותר היה אמור לקבל תשובה לבקשתו להיתר תעסוקה חקלאית תוך 4 שבועות, על פי לוח הזמנים אותו קבעו המשיבים, אך הוא נאלץ לחכות 21 שבועות כדי לקבל היתר ל-13 ימים בלבד.
- העותר היה אמור לקבל היתר אשר יאפשר לו להיכנס מדי יום לאדמה אך הוא קיבל היתר לשער אחד בלבד, הפתוח שלושה ימים בשבוע, כך שהוא יכול היה לעשות שימוש בהיתר 4 פעמים בלבד.
- העותר הוא היחיד ממשפחתו המבקש היתרים לצורך עיבוד החלקה. אף אחד אחר לא מבקש היתר לצורך זה.

55. כאמור, העותרים סבורים כי בהתאם להוראות טבלת קמ"ט חקלאות העותר זכאי להיתר תעסוקה חקלאית בתוקף לשנתיים. גם אם חולקים המשיבים על העותרים בנוגע לפירוש הוראות טבלת קמ"ט חקלאות, ברי כי ההחלטה להנפיק לעותר היתר בתוקף ל-13 ימים בלבד ולשער אשר נפתח שלושה ימים בשבוע בלבד, אינה סבירה שכן אינה מאפשרת לעותר לטפל באדמות משפחתו ולשקם את נזקי ההזנחה הכפויה והשריפה.

56. היות וכל יום שעובר פוגע ביכולתו של העותר להיכנס למרחב התפר ולעבד את אדמות המשפחה, לא נותרה לעותרים כל ברירה מלבד לפנות אל בית משפט נכבד זה בבקשת סעד.

הטיעון המשפטי

57. העותרים טוענים כי בכך שהמשיבים אינם מאפשרים את כניסתו של העותר למרחב התפר, הם פוגעים בצורה בלתי סבירה ובלתי מידתית בזכויותיו של העותר לקניין, לחופש עיסוק ולחופש תנועה. פגיעה זו בזכויותיו נעשית בניגוד לחוק, לפסיקה, להצהרות מפורשות של המשיבים בפני בית משפט נכבד זה ואף בניגוד לפקודותיהם ונהליהם של המשיבים עצמם.

על הזכויות הנפגעות

58. העותרים יכולים להרחיב בדבר חשיבותן של הזכויות, להביא אסמכתאות מהמשפט הישראלי, מהמשפט הבינלאומי ומדברי מלומדים שונים בנושא אולם דומה כי בית משפט נכבד זה כבר אמר את כל מה שהעותרים היו רוצים לומר, בצורה טובה וברורה יותר מכפי שהעותרים יכולים לומר זאת.

59. בבג"ץ 9593/04 ראשד מוראר נ' מפקד כוחות צה"ל ביהודה ושומרון (לא פורסם, 26.6.2006; להלן: **פרשת יאנון**), נידונה סמכותו של המפקד הצבאי לסגור בצו את הגישה של תושבים פלסטינים לאדמותיהם החקלאיות. בסעיף 12 לפסק הדין הגדירה כבוד השופטת (כתוארה אז) בנייש את השאלה העומדת לדיון כך: "השאלה שלפנינו היא, האם מפעיל המפקד הצבאי את סמכותו כדין בכל הנוגע לסגירת שטחים חקלאיים בפני תושבים פלסטינים שהם הבעלים או המחזיקים של שטחים אלה".

60. זוהי גם השאלה בעתירה דנא אך בהבדל עקרוני אחד. **בפרשת יאנון דובר על סגירת שטח שאינה סגירה קבועה. בעתירות שעניינן כניסה למרחב התפר, המדובר בסגירה ללא הגבלת זמן. לפיכך, אמצעים אשר ייתכן ויחשבו מידתיים כשהמדובר בהגבלה זמנית המוטלת על התושבים המוגנים ואשר תאפשר להם, בכל מקרה, כניסה לאדמותיהם ועבודה בהן, לא בהכרח יחשבו כמידתיים כשהמדובר בהגבלה קבועה כגון ההגבלה בעתירה דנא.**

61. בסעיף 14 לפסק הדין בפרשת יאנון נכתב כך:

"העתירה שלפנינו עוסקת בשטחים חקלאיים הנמצאים בהחזקתם של התושבים הפלסטינים ואשר נסגרים בהוראת המפקד הצבאי. לפיכך, אל מול הזכות לביטחון ולהגנה על שלמות הגוף נמצאים מן הצד האחר השיקולים הנוגעים להגנה על זכויותיהם של התושבים הפלסטינים ובהתחשב במהות העניין שלפנינו, הרי שמדובר בעיקר בזכות לחופש תנועה ובזכות לקניין. בפסק הדין שניתן בבג"ץ 1890/03 עיריית בית לחם נ' מדינת ישראל (טרם פורסם) ציינו כי חופש התנועה הוא מזכויותיו הבסיסיות ביותר של האדם. עמדנו על כך שבשיטתנו המשפטית הוכר חופש התנועה הן כזכות יסוד העומדת על רגליה, הן כזכות הנגזרת מהזכות לחירות, ויש אף הגורסים כי מדובר בזכות הנגזרת מכבוד האדם... חופש התנועה מוכר גם כזכות יסוד במשפט הבינלאומי וזכות זו מעוגנת בשורה של אמנות בינלאומיות... חשוב להדגיש כי בענייננו, אין מדובר בתנועה של תושבים פלסטינים באזורים בלתי מסוימים ברחבי יהודה ושומרון, אלא בגישה של התושבים לאדמות השייכות להם. בנסיבות אלה, כאשר התנועה מתבצעת במרחב

פרטי, יש ליתן משקל רב במיוחד לזכות לחופש תנועה ולצמצם למינימום את המגבלות המוטלות עליה. ברור, כי יש לבחון מגבלות המוטלות על חופש התנועה במרחב הציבורי באופן שונה ממגבלות המוטלות על חופש התנועה של אדם בתוך המתחם הקשור לביתו שלו ואין דינן של הראשונות כדינן של האחרונות...

כאמור, זכות בסיסית נוספת אשר יש להתחשב בה בענייננו היא, כמובן, זכות הקניין של החקלאים הפלסטינים באדמותיהם. בשיטתנו המשפטית מוגנת זכות הקניין כזכות יסוד חוקתית... זכות זו הינה זכות מוכרת, כמובן, גם במשפט הבינלאומי הפומבי... לפיכך, לתושבים באזור המוחזק בתפיסה לוחמתית זכות מוגנת לקניינם. בענייננו, אין מחלוקת כי מדובר באדמות חקלאיות ובגידולים חקלאיים שלעותריים יש זיקה קניינית אליהם. משנמנעת, אפוא, מן העותרים הגישה לאדמות המהוות את קניינם, וכן נמנעת מהם האפשרות לטפל בגידולים החקלאיים השייכים להם, הרי שבכך מתבצעת פגיעה חמורה בזכותם לקניינם וביכולתם ליהנות ממנו."

62. גם בפסק הדין בעתירות משטר ההיתרים הדגישה כבוד הנשיאה ביניש את הפגיעה הקשה בזכויותיהם של התושבים המוגנים (בסעיף 22 לפסק הדין):

"אכן, קשה שלא להסכים כי סגירת שטחי מרחב התפר, כמו גם עצם הקמת גדר הביטחון, מהווים הכבדה קשה על התושבים הפלסטינים, ובודאי שפגיעתה קשה במיוחד בתושבים חפים מפשע שנקלעו למרחב התפר בעל כורחם עקב מגוריהם במקום או עקב עבודתם, כאשר עסקיהם או שדותיהם ונחלותיהם החקלאיות נותרו כלואים בתוך המרחב. החלת משטר ההיתרים, תוך חיוב בקבלת היתר לצורך כניסה ויציאה למרחב, מהווה מגבלה ברורה על חופש התנועה של תושבי האזור במרחב זה, ומגבילה את נגישותם של התושבים – לבתיהם, לאדמותיהם ועסקיהם המצויים במרחב התפר. כפי שנרחיב עוד בהמשך, מצב דברים זה יוצר מציאות המקשה על קיום השגרה בחיי המשפחה, החברה, המסחר והתעסוקה, הן של התושבים המתגוררים במרחב התפר והן של אלו הקשורים עימם ונמצאים מחוצה לו."

על משטר ההיתרים והעתירות בענייננו

63. העתירות שהוגשו בעניין תוואי גדר ההפרדה לא עסקו, ככלל, בשאלה האם, לאחר בניית הגדר, יצטרכו התושבים הפלסטינים המעוניינים להיכנס למרחב התפר להצטייד בהיתר כדי לעשות כן, מה תהיה הפרוצדורה להשגת ההיתר וכיו"ב.

64. בעתירות משטר ההיתרים העלו העותרים את הדרישה כי תבוטל ההכרזה בדבר היות מרחב התפר שטח צבאי סגור וכי יבוטלו הצווים שהותקנו מכוחה המחייבים תושבים פלסטינים המעוניינים להיכנס למרחב התפר, להצטייד בהיתרי כניסה. בעתירות אלו לא ניתן הסעד המבוקש, אולם בית המשפט הנכבד הדגיש לאורך כל פסק דינו את ההכרה בזכותם של התושבים הפלסטינים לשמור על אורח חייהם. כך, בסעיף 34 לפסק הדין:

"בנסיבות העניין שלפנינו נראה אכן על-פני הדברים כי המשיבים מכירים בזכותם של התושבים להמשיך לעבד את אדמותיהם ומבקשים להביא לכך שבעלי הזיקה לאדמות במרחב התפר ימשיכו בעיבודן, תוך מתן אפשרות לקרובי משפחה ועובדים אחרים לסייע להם בעבודתם."

65. בהמשך הסעיף, מבהיר בית המשפט הנכבד כי על אף הצהרותיהם של המשיבים בפניו, לא מן הנמנע כי ישנם מקרים בהם נגרמת פגיעה חמורה בזכויותיהם של תושבים פלסטינים בגדה המערבית, ובאותם מקרים יראה בית המשפט לנכון להתערב ולתת סעדים בעתירות פרטניות:

"עם זאת, וכאמור לעיל, אין בידינו לשלול את האפשרות כי קיימים מקרים פרטניים בהם נגרמת פגיעה חמורה בזכויות הקניין והפרנסה של תושבים פלסטינים שאינם זוכים לעבד את אדמתם במידה הנדרשת להם או נתקלים בקשיי גישה אחרים, והמשיבים מצידם אינם עושים די על מנת להביא למזעור פגיעה זאת. כאמור, מקרים אילו ניתנים לבירור במסגרת עתירות פרטניות, במסגרתן יוכל בית המשפט לבחון את מכלול ההסדרים הרלוונטיים לאזור מסוים, ולבחון את האיזון הפרטני המתבצע בתחומו בין זכויות התושבים לבין אינטרסים אחרים, כפי שנעשה בעבר בעתירות דומות."

66. ביום 13.11.2006 הגישו המשיבים בעתירות משטר ההיתרים את כתב תשובתם לעתירות. בסעיף 74 לתשובה נכתב במפורש: "כפי שנקבע בפרשת הכפר יאנון, אין דין הפגיעה בחופש התנועה של אדם בשטח ציבורי באזור המוחזק בתפיסה לוחמתית כדין הפגיעה בחופש התנועה שלו בשטחו הפרטי. לפיכך סגירת שטח מרחב התפר, ובמקביל קביעת משטר היתרים, שמאפשר לכל בעלי הזיקה הפרטנית לאדמות מרחב התפר לקבל היתר כניסה למרחב או להתגורר בו, לפי העניין, מאזנת לדעת המשיבים בצורה ראויה בין הצורך הביטחוני הדוחק העומד בבסיס הנקיטה בצעדים אלה, לבין הפגיעה בזכויות תושבי האזור".

67. לו היו פועלים המשיבים כפי שהצהירו בפני בית משפט נכבד זה ומנפיקים היתרים לכל מי שהוכחה זיקתו למרחב התפר, לא היתה, מן הסתם, מוגשת עתירה זו. בית המשפט הנכבד, בקובעו כי משטר ההיתרים עומד במבחני המידתיות, ציין במפורש כי "קביעתנו זו מתבססת לא רק על ההסדרים גופם, כי אם אף על המהלכים שנוקטת המדינה על-מנת להביא ליישומם של ההסדרים דה-פקטו ולמשטר המעברים המונהג על-ידה" (סעיף 40 לפסק הדין, שם).

על טבלת קמ"ט חקלאות

68. טבלת קמ"ט חקלאות שנמצאת בנספח 4 שבפרק ו' לקפ"ק (ר' נספח ע/11 לעיל), הינה טבלה שהוכנה על ידי גורמים מקצועיים במנהל האזרחי, הקובעת את מכסת העובדים הדרושה לחלקה, ביחס לסוג הגידול בה. עד לעת האחרונה, בני משפחה של בעלי חלקות במרחב התפר, ובכללם העותר, קיבלו היתרי תעסוקה חקלאית במרחב התפר, ללא קשר לגודל החלקה, על מנת שיוכלו לעזור בעיבוד אדמות המשפחה.

69. כאמור, לאחרונה החלו המשיבים לפרש את טבלת קמ"ט חקלאות באופן לפיו בעל חלקה שגודלה מתחת ל-5 דונמים, המגדל בחלקה עצי זית, לא זכאי לקבל היתר עבור מועסקים בחלקה. הינם פרשנות זו נובעת מקריאה מוטעית של המשיבים את ההוראה בטבלת קמ"ט חקלאות, לפיה בעל חלקה בת 5-7 דונמים בה גדלים עצי זית זכאי לקבל היתר כניסה למרחב התפר עבור עובד אחד בלבד. לשיטת המשיבים, מהוראה זו משתמע כי בעל חלקה של פחות מ-5 דונמים אינו זכאי לקבל היתרים עבור עובדים כלל, וחייב לעבד את אדמתו לבד, ללא כל סיוע.

פרשנות זו לא יכולה להיות מקובלת על העותרים, אשר, אף כי הם אינם מסכימים לאמור בטבלה, מפרשים את טבלת קמ"ט חקלאות בצורה שונה לחלוטין, ולפיה בעל חלקה שגודלה מתחת ל-7 דונמים, המגדל בחלקה עצי זית, זכאי להיתר למועסק אחד. פרשנות זו אף מתיישבת היטב עם המציאות, שכן ברי כי חיובו של בעל אדמות לעבד לבדו אדמות בנות עד 5 דונמים מטיל עליו נטל כבד ביותר, שספק אם יוכל לעמוד בו, ולא מאפשר לבני משפחתו לחלוק עמו את הזכות והחובה שבטיפול באדמות המשפחה.

70. כאמור, עד לעת האחרונה, לא ניתן על ידי המשיבים פירוש כה מחמיר להוראות טבלת קמ"ט חקלאות, ובני משפחה של בעלי חלקות במרחב התפר שגודלן מתחת ל-5 דונמים, ובכללם העותר, קיבלו היתרי תעסוקה חקלאית במרחב התפר על מנת שיוכלו לעזור בעיבוד אדמות המשפחה.

71. לא ברור מה הביא לשינוי מדיניות המשיבים, אך יובהר כי הפירוש החדש שניתן להוראות טבלת קמ"ט חקלאות מביא למצבים אבסורדיים ולנזקים חמורים לבעלי אדמות פלסטינים, שאיתרע מזלם וגודל חלקתם קטן מ-5 דונמים. כך למשל, מצב בו בעל האדמות שבבעלותו פחות מ-5 דונם הינו קשיש, חולה או מוגבל, ואין באפשרותו באופן פיזי לעבד את אדמותיו, או מצב בו בעלי אדמות שאינם מתפרנסים מחקלאות בלבד, ומחזיקים בעבודה אליהן הם צריכים להגיע באופן סדיר. בעלי אדמות אלו נדרשים בפועל להזניח את אדמותיהם כיוון שאין ברשותם את הזמן או הכוח הפיזי הדרוש על מנת לטפל בהן טיפול מיטבי. האם על רופא, מורה או עובד עירייה, העובד במשרה מלאה ושבעלותו פחות מ-5 דונם אדמות במרחב התפר, לעבד את האדמות לבדו? האם עליו לוותר על הזמן הפנוי המועט שברשותו על מנת לעבד את אדמותיו? האין קשיש או נכה זכאי לסיוע מבני משפחתו או ממועסק שיכולים היו לסייע בעיבוד האדמות?

72. זאת ועוד, לעיתים דורשים המשיבים מבעל אדמות שגודל חלקתו קטן מ-5 דונם, ואינו יכול לעבד את האדמות בעצמו, לעשות "משפט שלמה" של ממש ולבחור בן משפחה אחד בלבד מבני משפחתו הקרובה לו יינתן היתר ולהצהיר כי מקובל עליו שבני המשפחה האחרים לא יקבלו היתר באמצעותו ויכלו להיכנס לאדמות המשפחה.

73. עם מצבים כגון אלו לא יכולים העותרים להסכים.

על זכותם של בני משפחה של בעלי אדמות במרחב התפר להיתרים

74. גם אם לא רואים המשיבים והעותרים עין בעין את טבלת קמ"ט חקלאות, בדיוק עבור המצבים אשר נמנו לעיל נועד סעיף 10.א.9.ג. לפרק ג' בקפ"ק, לפיו בסמכותו של הרמת"ק "להורות על הנפקת היתרים לקרובי משפחה מדרגה ראשונה (הורה, בן זוג וילד) אף מעבר למכסת המועסקים בהתאם לצורך ולשיקול דעתו בנסיבות העניין". עניינו של העותר הוא מקרה מובהק בו על הרמת"ק להפעיל את שיקול דעתו על פי הסעיף שהובא לעיל. אביו של העותר, שהינו בעל האדמות, מבוגר וחולה ואינו מבקש היתר כיוון שאין ביכולתו לעבד בעצמו את אדמות המשפחה. כמו כן, בני משפחתו הקרובים של העותר אינם מקבלים היתרים עבור החלקה ויש צורך בשיקום החלקה לאחר השריפה.

75. יוער כי בעבר לא ניתן בקפ"ק ביטוי לזיקה ולקשר של בני המשפחה של בעל האדמות עם אדמות משפחתם. סעיף 10.א.9.ג. לפרק ג' בקפ"ק, הוסף לקפ"ק מרחב התפר 2014 על מנת לתת מענה לצורך של בני משפחה לסייע בעיבוד אדמות משפחתם. הסעיף נוסף בעקבות התכתבות ענפה של המוקד להגנת הפרט עם המשיבים, אשר תפורט להלן, שתחילתה בשנת 2013, עת עמד בתוקף קפ"ק מרחב התפר 2011, ותוצאתה היא סעיף 10.א.9.ג. בקפ"ק מרחב התפר 2014.

76. ביום 21.3.2013 פנתה עו"ד שירה הרצנו ממשרדו של הח"מ במכתב לראש המנהל האזרחי וביקשה את שינוי המדיניות והפקודות שהונהגו באותה העת, כך שיינתן ביטוי לזיקה החזקה של בני המשפחה אל האדמות המשפחתיות, וכי שינוי זה ימצא את ביטויו בקפ"ק מרחב התפר החדש, אשר עתיד היה להתפרסם. העתק המכתב הועבר ליועמ"ש הגדה המערבית. במכתב צוין:

"המדיניות הנוהגת כיום מתעלמת באופן מוחלט מהמשמעות של עיבוד האדמות המשותף, מן הערך המשפחתי בעבודה זו, מן המסורת רבת השנים ומצורת לימוד עבודת האדמה, בה מועבר הידע מהורים לילדיהם. למשפחות פלסטיניות רבות ישנה מסורת רחבה סביב אדמותיהן, בה

סיפורו של כל עץ מסופר מסב לילדיו ולנכדיו, וסודות האדמה נחלקים במהלך העבודה, כתף אל כתף. מסורת ארוכת שנים זו נגדעה, באחת, עם הקמת גדר ההפרדה, אשר מאז הקמתה, בני משפחה נתפסים כזרים, וכניסתם לאדמותיהם נמנעת מהם".

העתק המכתב מיום 21.3.2013 מצורף ומסומן ע/24.

77. ביום 2.5.2013 נתקבל מכתבו של קצין פניות הציבור, בו נמסר כי המכתב הועבר להתייחסות הגורמים הרלוונטיים. ביום 23.5.2013 פנה הח"מ לקצין פניות הציבור בפניית תזכורת, אשר העתקה הועבר אל ראש המנהל האזרחי ואל יועמ"ש הגדה המערבית. משפנייה זו לא נענתה, פנתה ביום 7.7.2013 עו"ד ניצן אילני ממשרדו של הח"מ אל יועמ"ש הגדה המערבית ושבה וביקשה את שינוי המדיניות והפקודות כך שיינתן ביטוי לזיקה החזקה שיש לכל אחד מבני המשפחה אל האדמות המשפחתיות. באותו היום, התקבל מכתבו של קצין פניות הציבור, בו נמסר כי "הסוגיה המוצגת בפנייתך נבחנה בין גורמי המנהל האזרחי, בסיום הליך הבחינה הוחלט כי עניין זה יובא בפני הגורמים הצריכים עם סיום כתיבת קפ"ק מרחב התפר 2013".

78. ביום 13.8.2013 התקבל מכתבו של קצין פניות הציבור, בו נמסר, בין היתר, כי "מחד גיסא, הצורך בעיבוד הקרקעות החקלאיות במרחב התפר ממומש במלואו באמצעות היתרי תעסוקה קבועים ע"פ טבלת קמ"ט חקלאות, כאשר לבני משפחה נוספים קיימת האפשרות להגיע לאדמת קרובי משפחתם במועדים שונים לאורך השנה, בהתאם להיתרים ייעודיים המונפקים לצורך זה. מאידך גיסא, לקרובי המשפחה הנוספים, שאין צורך בכניסתם הקבועה למרחב התפר, ככלל, לא מונפק היתר תעסוקה קבוע. זאת, מכיוון שהנפקת היתרים קבועים נוספים לתושבים שאין צורך מקצועי בכניסתם למרחב התפר, עלולה לסכל את האינטרס הביטחוני הטמון בעצם הקמת הגדר".

עוד נמסר במכתבו של קצין פניות הציבור, "שמדיניות המפקד הצבאי בנושא הנפקת ההיתרים לצרכים חקלאיים נמצאת בסיומה של עבודת מטה מקיפה, במסגרת נוסחו החדש של קפ"ק מרחב התפר, שעתיד להתפרסם ולהיכנס לתוקפו בקרוב. כבר עתה נוכל לומר, כי נושא זה צפוי לעבור שינויים רבים, שמטרתם שיפור מרקם החיים של התושבים הפלסטינים. בין היתר, תהיה התייחסות ספציפית לאפשרות הנפקת ההיתרים לצרכים חקלאיים לקרובי משפחה, מעבר למכסת קמ"ט חקלאות" (ההדגשה במקור).

79. נוכח דברי קצין פניות הציבור, פנתה עו"ד אילני בימים 24.9.2013 ו-7.11.2013 במכתבים ליועמ"ש הגדה המערבית, אשר העתקיהם הועברו לראש מהמנהל האזרחי ולקצין פניות הציבור, בהם נכתב: "אנו סבורים שהנפקת היתרים לתושבים שבבעלות משפחותיהם אדמות במרחב התפר צריכה להתבצע באופן שאינו תלוי בקריטריונים הקבועים בטבלת קמ"ט חקלאות. טבלה זו, שהינה טבלה מקצועית הקובעת את מכסת העובדים הדרושה לחלקה ביחס לסוג הגידול בה, אינה לוקחת בחשבון את רצונם של התושבים להגיע לאדמות הנמצאות בבעלות משפחותיהם, מדורי דורות, גם בשעה שלא קיים צורך חקלאי מיידי להגעתם לאדמות. כך, נאסרת הכניסה לאדמות המשפחתיות על תושב המעוניין לחזות בהתפתחותם של הגידולים החקלאיים ולוודא כי לא ניזוקו, או אף לשבת בצילם של עצי הזית ולערוך פיקניק או לקרוא ספר, אך בשל העובדה שניתנו די היתרים על פי טבלת קמ"ט חקלאות".

80. ביום 13.10.2013 התקבלה תשובתו של אלי"מ דורון בן ברק, יועמ"ש הגדה המערבית. במכתבו, מסר היועמ"ש, בין היתר, כי:

"במלאכת האיזון בין הצרכים הביטחוניים לבין זכויות התושבים, מתחשב המפקד הצבאי במכלול רחב של שיקולים. ברי, כי **עצם הקרבה המשפחתית לבעל האדמה מהווה שיקול חשוב בעת בחינת בקשות כניסה למרחב התפר**, אולם היא אינה מהווה שיקול בלעדי.

בנסיבות אלו סברתי, כי דרישתך לשינוי המדיניות כלפי תושבים שבבעלות משפחותיהם אדמות במרחב התפר, באופן שיחייב מתן היתרים באופן אוטומטי, אך בשל הקרבה המשפחתית, ללא ביצוע בדיקת קיומו של צורך חקלאי (למשל, על מנת לערוך פיקניק או לקרוא ספר בצילם של העצים), הינה דרישה גורפת, אשר סותרת את הטעמים שעמדו בבסיס הקמת גדר הביטחון, ושאושרו על ידי בג"ץ."

עוד מסר היועמ"ש "כי בתקופה הקרובה עתיד להיכנס לתוקף קפ"ק מרחב התפר החדש, אשר נמצא בשלבים סופיים של הכנה. במסגרת הקפ"ק החדש ייכללו שינויים, שיקלו על התושבים המבקשים היתרי כניסה למרחב התפר."

העתק מכתבו של יועמ"ש הגדה המערבית מיום 13.10.2013 מצורף ומסומן ע/25.

81. ביום 14.1.2014 נכנס לתוקפו הקפ"ק החדש – קפ"ק מרחב התפר 2014.

82. בעקבות ההתכתבות הענפה בנושא הנפקת היתרים לבני משפחות, אשר הובאה לעיל, נוספה בקפ"ק התייחסות לזיקתם של בני המשפחה לאדמות המשפחה, בדמות סעיף 10.א.9.ג. לפרק ג' בקפ"ק שכותרתו "היתרים לתושבי איו"ש וצורך כניסה ושהייה במרחב התפר – היתרים לצרכים חקלאיים במרחב התפר", ולפיו בסמכותו של הרמת"ק "להורות על הנפקת היתרים לקרובי משפחה מדרגה ראשונה (הורה, בן זוג וילד) אף מעבר למכסת המועסקים בהתאם לצורך ולשיקול דעתו בנסיבות העניין".

83. ביום 7.4.2016 פנתה עו"ד אילני לראש המנהל האזרחי במכתב אשר עסק בהשגות המוקד להגנת הפרט בנוגע לקפ"ק מרחב התפר 2014. העתקים מהמכתב הועברו ליועמ"ש הגדה המערבית ולקצין פניות הציבור. בין היתר, עסק המכתב בבני משפחה של בעלי אדמות במרחב התפר. במכתב הובהר כי "לא ניתן להסתפק בסעיף סל כללי המשאיר לרמת"ק את שיקול הדעת להורות על הנפקת היתרים לקרובי משפחה מדרגה ראשונה מעבר למכסת המועסקים, "בהתאם לצורך ולשיקול דעתו בנסיבות העניין". על בני משפחתם של בעלי אדמות, אשר הינם אף יורשי האדמות העתידיים, לקבל היתרי כניסה למרחב התפר מכוח זיקתם החזקה לאדמות משפחתם."

לאור האמור, התבקש ראש המנהל האזרחי כי תשונה "המדיניות בעניין הנפקת היתרים עבור בני משפחה של בעלי אדמות במרחב התפר, כך שיונפקו לתושבים אלו היתרי כניסה למרחב התפר שלא כתלות בטבלת קמ"ט חקלאות, באופן שישקף את הזיקה החזקה שיש להם לאדמות, כבני משפחה של בעלי אדמות."

העתק העמודים הרלוונטיים במכתב מיום 7.4.2014 מצורף ומסומן ע/26.

84. בימים 7.5.2014, נשלחה לראש המנהל האזרחי תזכורת, אשר העתיקה הועברו ליועמ"ש הגדה המערבית ולקצין פניות הציבור. ביום 22.5.2014 התקבלה תשובתו של קצין פניות הציבור, בה נמסר כי "נוכח מורכבות הנושא, והטענות כבדות המשקל שהועלו בפנייתך, נמצא כי קיים צורך בעבודה מעמיקה הכוללת בין השאר קבלת התייחסויות מגורמים שונים, לצורך גיבוש מענה לפנייה. על כן, לא אוכל להשיב לפנייתך בסד הזמנים של 45 ימים מיום הפנייה." ביום 22.6.2014, וביום 14.7.2014 נשלחו לראש מנהל האזרחי תזכורות נוספות, אשר העתיקה הועברו גם הן ליועמ"ש הגדה המערבית ולקצין פניות הציבור.

85. ביום 30.7.2014 התקבל במשרדו של הח"מ מענהו של רס"ן עמוס זוארץ, רת"ח מעברים ותפר במנהל האזרחי. סעיף ה' למכתבו של רס"ן זוארץ עסק בבני משפחה של בעלי אדמות במרחב התפר וכך נאמר בו:

- 1) הקפ"ק החדש, הינו מרחיב באופן יוצא דופן בכל הנוגע להיקף התושבים הזכאים לקבל היתר כניסה למרחב התפר.
- 2) הקפ"ק קובע באופן חד משמעי כי כל בעל אדמה (להזכיר - רשום או יורש), זכאי להכניס פועלים חקלאיים בהיקף המספיק לעיבוד אדמתו.
- 3) בנוגע לבני יורשים הרי שהקפ"ק מתיר הנפקת היתרים להם, מעבר לטבלת קמ"ט חקלאות וזאת בסמכות הרמת"ק, ועל פי שיקול דעתו.

ורת"ח מעברים ותפר המשיך וכתב: "עם זאת, אין בידנו לקבל את דרישתכם להתיר את כניסתם של תושבים למרחב התפר באופן אוטומטי, אך בשל קרבה משפחתית לבעל הקרקע, ללא ביצוע בדיקת קיומו של צורך חקלאי. ברי כי, מדובר בדרישה גורפת, אשר סותרת את הטעמים שעמדו בבסיס הקמת גדר הביטחון, ושאושרו על ידי בג"ץ."

העתק העמודים הרלוונטיים במכתבו של רת"ח מעברים ותפר, מצורף ומסומן ע/27.

86. מהאמור במכתב עולה בבירור כי הכנסת פועלים חקלאיים אינה מותנית בגודל מינימאלי של הקרקע היות ובאופן חד משמעי נקבע "כי כל בעל אדמה... זכאי להכניס פועלים חקלאיים בהיקף המספיק לעיבוד אדמתו". נזכיר כי על פי הקפ"ק, בעל האדמה אינו נכלל במכסת הפועלים.

87. כאמור במבוא לעתירה, ביום 27.7.2011, במהלך הדיון בעתירה בעניין אבו-זר, תהו חברי ההרכב מדוע נמנעת כניסתו של העותר למרחב התפר לצורך עיבוד אדמות משפחתו, על אף שאין כל מניעה בטחונית בעניינו. כבוד השופט פוגלמן העיר לבי"כ המשיבים כי: "כנראה שפסקי הדין צריכים להיות איתכם פחות ליברליים ואתם שוכחים שזה תושבי אזור וזה שטח שמטעמים פרקטיים קיבלנו אותו. בכל תיקי הגדר אתם מסבירים לנו (ש)אין בעיה זה קו התפר, ועכשיו אנו רואים את המציאות אז תעמדו מאחורי המילה שלכם, מדובר פה במשפחה אז או שתגידו בתיקי גדר אנו לא ניתן לעבור אך אני מרגיש פה סוג של מצג כפול". לאחר דברים אלה הוסיפה כבוד הנשיאה ביניש כי "להיכנס לאזור לא צריך להיות קושי" (עמוד 3 לפרוטוקול, ההדגשות הוספו). העתירה נדחתה תוך שבית המשפט הנכבד הניח כי המשיבים ישקלו מחדש את עמדתם ויאפשרו לעותר להיכנס לאדמות משפחתו.

88. כאמור, הוחלט להנפיק לעותר דנא היתר ל-13 ימים בלבד שאינו מאפשר לו לשקם את נזקי השריפה ולטפל באדמות משפחתו. העותרים סבורים כי החלטת המשיבים אינה נותנת ביטוי מספק להתחייבויות המשיבים ולדברי בית המשפט הנכבד, ואינה נותנת מענה הולם לזכותו של העותר לקבל היתר כניסה למרחב התפר מכוח זיקתו החזקה לאדמות משפחתו.

על החובה להשיב לפניות בכתב ובתוך זמן סביר

89. כלל ידוע הוא כי "החובה לפעול במהירות הראויה היא מן המושכלות הראשונים של מינהל תקין" (י' זמיר, הסמכות המינהלית (כרך ב, נבו, תשנ"ו), 717).

90. בית המשפט הנכבד כבר הביע את עמדתו בפסק הדין בעתירות משטר ההיתרים בנוגע לצורך בקביעת לוח זמנים לטיפול בבקשות התושבים הנוגעות למרחב התפר. בסעיף 39 לפסק הדין נאמר כי:

"עם זאת, נעיר כי לא מצאנו במסגרת הליכי הטיפול השונים כי המינהל האזרחי נטל על עצמו מחויבות בנוגע למשך הזמן הנדרש לצורך טיפול בבקשות השונות המונחות לפתחו, חרף החשיבות הטמונה בטיפול מהיר ויעיל בבקשות אלו, שנועדו לאפשר המשך מרקם חיים

שוטף ודינמי ככל הניתן עבור תושבי מרחב התפר ותושבים פלסטינים המתגוררים מחוצה לו ומבקשים להיכנס אליו. מטבע הדברים, משך הזמן הנדרש לטיפול בכל אחת מן הבקשות שונה, וכך גם משך הזמן הסביר לטיפול בהן, בהתאם לדחיפות העניין ומידת הפגיעה הנגרמת לתושב. במצב דברים זה, אנו סבורים כי על המשיבים לגבש מסגרת זמנים סבירה לטיפול בבקשות השונות, בהתאם למאפייניהם הייחודיים, כך שיתאפשר לתושבים להיערך בהתאם לצרכים השונים בהגשת בקשת מתאימות. כן תאפשר מסגרת זמנים סבירה לשמור על רצף תקין ועקבי של חיי התושבים, כמתחייב."

91. ואכן, המשיבים קבעו לוח זמנים לטיפול בבקשות, אשר נכנס לתוקפו ביום 15.11.2011, ואשר קבע כי מענה לבקשה להיתר יינתן תוך שבועיים מקבלתה במת"ק הישראלי. קפ"ק מרחב התפר 2014, אשר נכנס לתוקף ביום 14.1.2014, האריך את לוח הזמנים למתן מענה לבקשה להיתר לצרכים חקלאיים לארבעה שבועות מקבלתה במת"ק. יוזכר כי העותר קיבל מענה לבקשתו להיתר 21 שבועות מיום שהגיש את בקשתו להיתר.

92. התנהלות זו הינה בלתי סבירה ובלתי מידתית, וגורמת לפגיעה קשה בזכויותיו של העותר, אשר הכניסה לאדמות נמנעת ממנו.

93. כאמור בסעיף 7 לעיל, בפסק דינו של בית משפט נכבד זה בעניין מוקדי ביקר בית המשפט הנכבד את התנהלות המשיבים, וכך נכתב: "...הוטרדנו מנושא ההליך המינהלי. כאמור, על התשובה להינתן תוך שבועיים מקבלת הפניה מן הקישור הפלסטינאי. לטעמנו יש להקפיד ביותר על מועד זה, שכן סד זמנים קצר (הבקשה אמורה להיות מוגשת לא לפני שלושה שבועות מפקיעת היתר קיים, ולעבור שלבי רשות פלסטינאית – מת"ק – רשות פלסטינאית). במיוחד דרושה הקפדה כזאת כשמדובר בהיתר בן ששה חודשים, היוצר לוח זמנים לא ארוך כשלעצמו. כמו כן, ראוי להבהיר בנהלים את אופן הפניה למת"ק לבירור מצב הטיפול בבקשה (כגון ציון בעל תפקיד ומועד), ובמיוחד האם הגיעה הבקשה לידי הגורמים שאמורים לטפל בה, שאלה שגם היא עולה לא אחת" (ההדגשה במקור).

94. בפסק דין שניתן לאחרונה (בג"ץ 3764/16 עלי נ' המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית. ניתן ביום 5.7.2016), הביע בית משפט נכבד זה את אי שביעות רצונו מכך שגורמי המנהל האזרחי אינם טורחים להשיב במועד לפניות אליהם ומאלצים את הפונים להגיש עתירות. וכך כתב כבוד המשנה לנשיאה:

"מעבר לכך תוגש בתוך שבוע הודעה מטעם המשיב בליווי תצהיר של ראש המינהל האזרחי בשאלה החוזרת פעם אחר פעם, מדוע אין משיבים במועד לפונים במקרים בכגון דא, והם נאלצים להגיש עתירה על כל בזבוז המשאבים של הצדדים, בית המשפט (שכמונן מי מתחשב בו בכלל ובזמנם של אנשי המזכירות והשופטים); וברגע האחרון, לאחר שנלמד התיק, מוסרת המניעה. נלאינו מכגון דא. ההודעה תכלול מנגנון למניעת מצבים חוזרים ונשנים אלה."

על אף שבית המשפט הנכבד הביע כאמור את אי שביעות רצונו מהתנהגותם של גורמי המנהל האזרחי, גם כאן התבקשה על ידי המשיבים ארכה להגשת ההודעה, ורק ביום 4.9.2016 הגישו המשיבים את הודעתם.

בהודעת המשיבים נאמר:

נבקש לעדכן כי ביום 25.7.16, נערכה ישיבה בראשות מנהלת מחלקת הבג"צים, בהשתתפות נציגי המינהל האזרחי, הייעוץ המשפטי לאיו"ש וגורמי הביטחון. לקראת ישיבה זו, הועברה למינהל האזרחי ולפרקליטות המדינה התייחסות כתובה מאת העותר 2, המוקד להגנת הפרט.

בפתח הישיבה שהתקיימה, הובהרה – על דעת כלל הגורמים – החשיבות בעמידה בפרקי הזמן הקבועים בנהלים, במתן מענה מהיר ככל הניתן בבקשות של תושבי אוור להסרת מניעה ליציאה לחו"ל, כמו גם בנושאים האחרים שבהם נדרש המינהל האזרחי לתת מענה לפונים תושבי האזור. כדי להפחית, ככל הניתן, את המקרים שבהם ישנה חריגה מן המועדים הקבועים בנוהל, באופן אשר מביא את הפונים לעתור לבית המשפט הנכבד שלא לצורך, הוסכם כי ראש המינהל האזרחי יחדד את הנהלים ואת מנגנוני הביקורת על השלבים השונים בטיפול בבקשה.

הישיבה ביום 25.7.2016 המתוארת לעיל, נערכה למעלה מארבעה חודשים מיום שבקשתו של העותר היתר הועברה לטיפול המשיבים וכ-10 ימים לאחר שהעותרים פנו אל מנהלת מחלקת הבג"צים בפרקליטות המדינה במכתב קדם בג"ץ בעניינו של העותר. למרבה הצער, על אף אמירותיו הנכונות של בית משפט נכבד זה גם העותר דנא נאלץ להגיש עתירה על אף שדומה כי אין כל סיבה אמיתית מדוע עניינו לא יכול היה להיפתר מחוץ לכתלי בית המשפט הנכבד.

95. חיובם של המשיבים לעמוד בלוח הזמנים שקבעו ולהשיב במועד לבקשות המובאות לפתחם, יביא לצמצום מספר העתירות אותן נאלצים תושבים פלסטינים, דוגמת העותר, להגיש לבית משפט נכבד זה, במטרה לאלץ את המשיבים להשיב לפניותיהם. כך ייחסך זמנם של עובדי המוקד להגנת הפרט ופרקליטי מחלקת הבג"צים זמנם היקר של שופטיו הנכבדים של בית משפט זה ושל עובדיו.

סיכום

96. לעותר ישנה זכות לקבל היתר כניסה למרחב התפר, שתוקפו שנתיים, לצורך עיבוד אדמות המשפחה ושיקום נזקי השרפה.

97. בכל יום שחולף נגרמת פגיעה נוספת בזכויותיו של העותר, כתוצאה של אי יכולתו להיכנס למרחב התפר ולעבד את האדמות.

98. לאור כל האמור, מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא צו על-תנאי, כמבוקש בראש העתירה, ולאחר קבלת תשובת המשיבים להפוך את הצו על-תנאי להחלטי ולחייב את המשיבים בהוצאות העותרים ושכר טרחת עורך דין.

99. כמו כן מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע את העתירה לדיון במועד המוקדם ביותר האפשרי ולקצוב זמן קצר ביותר לתגובת המשיבים. זאת משום שהניסיון מלמד שלעיתים, לאחר הגשת התגובה, מתייתר הצורך בדיון בעתירה לגופה.

100. עתירה זו נתמכת בתצהיר שנחתם בפני עו"ד בגדה המערבית ונשלח למוקד להגנת הפרט בפקס, לאחר תיאום טלפוני. בית המשפט הנכבד מתבקש לקבל תצהיר זה, ואת יפוי הכות שאף הוא ניתן בפקס, בהתחשב בקשיים האובייקטיביים בנוגע למפגש בין העותר לבין באי כוחו.

כ"ז כסלו תשע"ז
27 דצמבר 2016



ידין עילם, עורך דין
ב"כ העותרים