

1. \_\_\_\_\_ בשיתי

ת.ז. \_\_\_\_\_, תושב רפיח, רצועת עזה

בעניין:

2. **המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר – ע.ר.**  
ע"י ב"כ עוה"ד גיל גן-מור (מ.ר. 37962) ו/או יוסי וולפסון  
(מ.ר. 26174) ו/או לינה אבו-מוך זועבי (מ.ר. 33775) ו/או  
שירין בטשון (מ.ר. 32737) ו/או חוה מטרס-עירון (מ.ר.  
35174) ו/או סיגי בן-ארי (מ.ר. 37566) ו/או ענת קידרון  
(מ.ר. 37665)

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 -

מפקד כוחות הצבא ברצועת עזה

המשיב

### עתירה למתן צו על תנאי

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על תנאי, המופנה אל המשיב והמורה לו לבוא וליתן טעם מדוע לא ייתן לעותר 1 (להלן – **העותר**) רישיון כניסה לישראל לצורך מעבר לגדה המערבית, על מנת שיוכל לעבור בדיקת MRI.

העותר סובל מכאבים עזים בגב ובאגן עקב בעיות בחוליות הגב התחתון. הוא נזקק לבדיקה על מנת לאבחן את מחלתו ולצורך הניתוח שהוא נדרש לבצע. בדיקה זו אינה קיימת ברצועת עזה.

כמו כן מתבקש בית המשפט להורות למשיב לבוא ליתן טעם מדוע לא ישנה את הנוהל, לפיו תשובה לבקשה לרישיון כניסה לישראל לצורך מעבר לגדה המערבית מתקבלת בסמוך מאוד ליום המעבר המבוקש. נוהל זה מסכל כל אפשרות לפנות לערכאות במקרה של סירוב.

### בקשה לדיון דחוף

בית המשפט הנכבד מתבקש לקבוע דיון דחוף לשמיעת העתירה.

תורו של העותר לבדיקה נקבע ליום 22.6.05, **יום רביעי הקרוב**. עד יום הגשת עתירה זו טרם התקבלה תשובת המשיב. בינתיים ממשיך העותר לסבול מכאבים עזים ונגרם לו ולמשפחתו סבל רב. הוא אינו יכול לעבוד ומתנייע בקושי רב. אם לא יצא העותר לבדיקה בתאריך זה תהיה זו כבר הפעם השלישית שיציאתו נמנעת ברגע האחרון על ידי המשיב.

לאור זאת מתבקש בית המשפט לקבוע דיון דחוף, אשר יאפשר לעותר להגיע לבדיקה ביום 22.6.05.

## התשתית העובדתית

1. העותר הוא פלסטיני בן 39, נשוי ואב לשני ילדים: \_\_\_\_ בת השנתיים ו \_\_\_\_ בן החמישה חודשים. העותר מתגורר ברפיח שברצועת עזה. העותר מעולם לא נעצר או נחקר.
2. העותרת 2 (להלן – **המוקד להגנת הפרט או המוקד**) היא עמותה הפועלת לקידום זכויות אדם בשטחים.
3. המשיב מחזיק בשטח רצועת עזה בתפיסה לוחמתית מטעם מדינת ישראל. המשיב אינו מוסמך, ככלל, להגביל את חופש התנועה של התושבים הפלסטינים בין שטחי הגדה והרצועה, אשר הם שטח טריטוריאלי אחד. יחד עם זאת, מאחר והמעבר הבטוח בין שני חלקים אלו בוטל, והמעבר כיום בין הרצועה והגדה מחייב כניסה זמנית לישראל, כל מעבר בין הגדה והרצועה מותנה בקבלת רישיון מהמשיב.
4. העותר סובל מכאבים עזים בגב התחתון ובאגן, ככל הנראה עקב בעייה בדיסקים בחוליות הגב התחתון. עקב כאבים אלו, מזה חצי שנה העותר, אשר היה פקיד באוניברסיטת ירושלים הפתוחה, אינו מסוגל לעבוד. רופאיו הפנו אותו לבדיקת MRI. בדיקה זו אינה קיימת ברצועת עזה ועל כן זומן העותר לבדיקה המתבצעת במכון רפואי ברמאללה. מועד הבדיקה המקורי היה 20.5.05.  
 העתק דו"ח רפואי מצורף ומסומן **ע/1**.  
 העתק זימון לבדיקה ליום 20.5.05 מצורף ומסומן **ע/2**.
5. בחודש מרץ 2005 פנה העותר לוועדה האזורית הפלסטינית ("מתאם הבריאות") לתיאום מעברו לגדה לצורך הבדיקה. ביום 15.3.05 נמסר לו על פה כי בקשתו מסורבת על ידי ישראל.
6. בצר לו פנה העותר אל המוקד להגנת הפרט. ביום 15.5.05 פנה המוקד בשמו ליועמ"ש המשיב בבקשה דחופה לאפשר את מעברו לגדה לצורך הבדיקה.  
 העתק המכתב מיום 15.5.05 מצורף ומסומן **ע/3**.
7. ביום 16.5.05 נתקבל אישור מלשכת היועמ"ש על קבלת הבקשה ונמסר שהיא בטיפול.  
 העתק המכתב מיום 16.5.05 מצורף ומסומן **ע/4**.
8. ביום 19.5.05, יום לפני מועד הבדיקה, הודיע נציג לשכת יועמ"ש המשיב על פה למוקד, כי הבקשה מסורבת מטעמי ביטחון. מאוחר יותר הודיעה עוזרת היועמ"ש כי אין מדובר במניעה ביטחונית פרטנית אלא בסירוב הנובע מהמצב הביטחוני הכללי באזור מחסום ארז.

9. חשוב לציין כי תשובה זו תמוהה היא על רקע העובדה כי באותו יום ממש, 19.5.05, יצאה חולה אחרת מהרצועה לבדיקת MRI בגדה, גב' \_\_\_\_ קנן, אשר עניינה נדון בבג"צ 4562/05, ובאותו יום בערב חזרה לרצועה דרך מעבר ארז.

10. ביום 26.5.05 נמסר למוקד כי על מנת לאשר את בקשתו של העותר יש צורך במסמך המעיד על קביעת תור חדש. תור חדש נקבע ליום 5.6.05. ביום 29.5.05 פנה המוקד בשם העותר ליועמ"ש בבקשה לאשר את יציאתו בתאריך החדש.

העתק המכתב מיום 29.5.05 מצורף ומסומן ע/5.

העתק הזימון ליום 5.6.05 מצורף ומסומן ע/6.

11. שוב המתינו העותרים עד יום חמישי בערב כדי לשמוע על פה מנציגת היועמ"ש שהבקשה מסורבת. שוב נטען כי אין מדובר בסירוב פרטני אלא בסירוב מטעמים ביטחוניים כלליים שלא ניתן לפרט מהם.

12. העותרים לא התייאשו ושבנו וקבעו תור נוסף ליום 22.6.05. ביום 7.6.05 פנו העותרים ליועמ"ש המשיב בבקשה נוספת כי יאפשר את מעבר העותר לגדה לצורך הבדיקה וכי יודיע את עמדתו זמן סביר מראש, עד שבוע לפני הבדיקה, על מנת שהעותר יוכל, במקרה של סירוב, לעתור לבית המשפט הנכבד.

העתק המכתב מיום 7.6.05 מצורף ומסומן ע/7.

העתק הזימון ליום 22.6.05 מצורף ומסומן ע/8.

13. עד מועד הגשת עתירה זו, שלושה ימים לפני הבדיקה, טרם התקבלה עמדת המשיב. עוזרת היועמ"ש מסרה כי לעמדתם, תשובות נמסרות רק זמן קצר לפני מועד הבדיקה. משמעות הדבר כי אם הפעם ישוב המשיב וימנע בפעם השלישית את יציאת העותר, לא יעלה בידו לתקוף החלטה זו בבית המשפט הנכבד מקוצר הזמן.

14. לא נותרה אם כן ברירה בידי העותרים אלא להגיש עתירה זו.

### הטיעון המשפטי

15. המשיב, מכוח היותו נציג המעצמה הכובשת, מחויב על פי הדין ההומניטרי הבינלאומי לדאוג לזכויותיהם הבסיסיות של תושבי השטחים לרבות זכותם לקבלת טיפול רפואי. כאשר טיפול רפואי מסוים אינו קיים או נגיש בשטח שבשליטתו, על המשיב לנקוט בכל האמצעים הדרושים על מנת לאפשר את הבדיקה או הטיפול החיוניים במקום בו הם ניתנים. חובה זו הינה חובה פוזיטיבית ועל כן, מקל וחומר, שלכל הפחות על המשיב להימנע מלנקוט בצעדים שיסכלו את הזכות לקבלת טיפול רפואי נאות.

16. חובתו של המשיב לדאוג לבריאותם של תושבי השטח הכבוש מודגשת בהבלטה באמנת ג'נבה הרביעית. סעיף 56 קובע:

שומה על המעצמה הכובשת להקים ולהבטיח במלוא מידת האמצעים שברשותה ותוך שיתוף פעולה עם הרשויות הלאומיות והמקומיות, את מוסדות הרפואה ושירותי בתי החולים, את הבריאות וההיגיינה הציבוריות בשטח הכבוש...

סעיף 55 לאמנה קובע:

שומה על המעצמה הכובשת להבטיח במלוא מידת האמצעים שברשותה את אספקת המזון והרפואות לאוכלוסייה; במיוחד שומה עליה למלא את מחסוריו של השטח הכבוש במזון, ברפואות ובשאר דברים, אם אין מקורותיו של השטח הכבוש מספיקים...

בבג"צ 4764/04 אמר כב' הנשיא ברק את הדברים הבאים:

חובתו של המפקד הצבאי להבטיח, כי באזור קרבות, ימצא מספיק ציוד רפואי. זאת בוודאי חובתו כלפי חייליו שלו. אך חובתו היא גם כלפי האוכלוסייה האזרחית המצויה בשליטתו. במסגרת ההתארגנות לקראת מבצע צבאי, יש לקחת עניין זה - שהוא תמיד צפוי - בחשבון. בהקשר זה יש לבחון מראש את המערך הרפואי במקום, ואת יכולתם של בתי החולים המקומיים לתת שירות רפואי סביר בעת הקרבות. יש להכין מראש ציוד רפואי למקרה של מחסור; יש לאפשר הכנסת ציוד רפואי ממקורות שונים, כדי להקל על המצוקה; יש לקיים, ככל האפשר, קשר עם שירותי הרפואה המקומיים. החובה היא של המפקד הצבאי, ואין בקבלת סיוע מגורמים חיצוניים כדי לשחרר אותו מחובתו זו... (בג"צ 4764/04 רופאים לזכויות אדם נ' מפקד כוחות הצבא ברצועת עזה, פסק דין מיום 30.5.04).

דברים אלו נאמרו בהקשר של מבצע צבאי שנערך אותה עת ברפיח. קל וחומר כי הדברים נכונים בשעת רגיעה.

17. לאור האמור, ולאור העובדה כי אין בדעתו של המשיב להסדיר בדיקת MRI ברצועה, על המשיב לאפשר את מעברו של העותר לבית חולים אחר הנמצא ברמאללה. מדובר, כאמור, בבדיקה אשר אי ביצועה ימנע מהעותר את הטיפול הרפואי הדרוש ועלול לגרום לדרדור מצב בריאותו ולהמשך סבלו הקשה.

18. אף השיקול הביטחוני אין בו במקרה זה כדי להסיר מהמשיב את האחריות לכך שהעותר יעבור את הבדיקה הנדרשת. ממילא גם לא נטען כי העותר מנוע מטעמים ביטחוניים פרטניים. כך או כך, אם יעמוד המשיב על סירובו מטעמים ביטחוניים, מחובתו לאפשר את הטיפול באמצעות דרכים חלופיות אשר יעמדו בדרישותיו הביטחוניות.

**מועד המענה לבקשות מסוג זה**

19. הנוהל הנוהג לפיו החלטות בבקשות, שעניינן מעבר ביום מסוים (למשל לבדיקה דחופה או ללוויה וכד''), יימסרו זמן קצר בלבד לפני מועד האירוע המבוקש הוא, לכשעצמו, נוהל הפוגע יתר על המידה בזכויות אדם. ברי כי במצב דברים זה אין לפונה כל אפשרות לעתור נגד החלטה זו, אף אם היא בלתי חוקית או בלתי סבירה בעיניו, ולמעשה הופכת החלטת המשיב להחלטה חלוטה וסופית אשר אין עליה ערעור או ביקורת שיפוטית.

20. הכנת העתירה, החתמת העותרים על תצהירים והגשת העתירה כרוכה בזמן מינימאלי. גם לבית המשפט דרוש זמן על מנת לטפל בעתירה ולהחליט על דחיפותה. לכן יש לחייב את המשיב לגבש את עמדתו זמן סביר מראש, זמן אשר יאפשר למבקש, באופן מעשי ואמיתי, לתקוף החלטה זו בבית המשפט.

עתירה זו נתמכת בתצהיר שנחתם בפני עו"ד ברצועת עזה ונשלח לח"מ בפקס, בתיאום טלפוני. בית המשפט הנכבד מתבקש לקבל תצהיר זה, ואת ייפוי הכוח שאף הוא ניתן בפקס, בהתחשב בקשיים האובייקטיביים בנוגע למפגש בין העותר לבין בא כוחו.

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

---

גיל גן-מור, עו"ד  
בי"כ העותרים

19 ביוני, 2005

[ת.ש.37933]