|  |
| --- |
| **בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק** |

**בג"ץ 4842/24**

|  |  |
| --- | --- |
| לפני: | כבוד ממלא מקום הנשיא יצחק עמית כבוד השופט עופר גרוסקופף כבוד השופטת רות רונן  |
| העותרים: | דקל קליין ו- 7 אח' |
| נגד |
| המשיבים: | 1. צבא הגנה לישראל מפקד זרוע הים2. משטרת ישראל - נהריה3. עיריית נהריה |
|  | עתירה למתן צו על תנאי ובקשה למתן צו ביניים; תגובה מקדמית לעתירה ולבקשה למתן צו ביניים מטעם המשיבים 2-1; תגובה מקדמית לעתירה ולבקשה למתן צו ביניים מטעם המשיבה 3 |
| בשם העותרים: | עו"ד מימון פאר  |
| בשם המשיבים 2-1:בשם המשיבה 3: | עו"ד מוריה פרימן; עו"ד נועה רוזנברג רכטרעו"ד אבי גולדהמר |

|  |
| --- |
| **פסק-דין** |

**ממלא מקום הנשיא יצחק עמית:**

 עניינה של העתירה בצווים שהוציא המשיב 1, מפקד זרוע הים (להלן: המפקד הצבאי), לסגירת שטח ימי במעגנת נהריה, האוסרים על הימצאותם של כלי שיט קטנים במקום, אלא בכפוף למתן אישור מראש על ידי המפקד הצבאי.

1. העותרים, דייגים מקצועיים בעלי כלי שיט קטנים העוגנים במעגנה, מבקשים כי נורה למפקד הצבאי לבטל את השינוי שביצע בצו סגירת השטח הימי, המורה על איסור שהיית כלי שיט קטנים במעגנת נהריה; לחלופין כי נורה לו ליתן אישור להותיר את כלי השיט שבבעלותם במעגנה בכל שעות היממה; כי ניתן צו האוסר על משטרת ישראל ועיריית נהריה (להלן יחד: המשיבות 2 ו-3) לפעול להוצאת כלי השיט הקטנים שבבעלותם מהמעגנה.

 עם הגשת העתירה הוגשו בקשות למתן צווים ארעים וצווים זמניים שונים, ובהם צו שיורה כי המשיבות 2 ו-3 ימנעו מלפעול להוצאת כלי השיט הקטנים שבבעלות העותרים מן המעגנה, צו שיורה למשיבים למסור מסמכים לידי העותרים וכיוצא באלה.

הרקע הדרוש לעניין

2. על רקע המלחמה ונוכח ההתחממות בגבול הצפוני, ביום 26.10.2023 פרסם המפקד הצבאי את צו סגירת שטח בים 19/23, התשפ"ד-2023 (להלן: הצו), שהורה על סגירת שטח ימי מאזור שבי ציון ועד לקו הגבול הימי עם לבנון, שטח שמעגנת נהריה נכללת בו. לשם הנוחות תובא לשון הסעיף להלן:

"2.א. לא יכנס אדם ולא ישיט כלי שיט קטן ולא יפליג בכלי שיט קטן באזור בשטח הסגור אלא באישור מראש מאת מפקד זרוע הים או מי שהוסמך לכך מטעמו, ובתנאים שהורה עליהם, אם הורה על תנאים כאמור".

3. כעולה מהעתירה ומתגובות המשיבים, הצו עודכן מעת לעת, מדי מספר ימים ובהתאם להערכת המצב הביטחונית, ועד כה הוצאו למעלה מעשרים וארבעה צווים מאריכים. בחודש נובמבר 2023 החלו כוחות זרוע הים להתמקם במעגנת נהריה בשל שיקולי ביטחון שונים. על אף פרסום הצו נותרו בעת הזו כלי שיט שטרם פינו את המעגנה, בהמשך לכך פעלו גורמי המשיבות 2 ו-3 לפינוי השטח הצבאי הסגור. ביום 25.2.2024 התפרסם עדכון לצו – צו סגירת שטח בים 19/23 (יג), התשפ"ד-2023 שחידד כי האחרון חל "בכלל המעגנות, המרינות והנמלים הנמצאים בשטח הסגור [...]". עדכון זה גרר ניסיונות אכיפה נוספים מצד המשיבות 2 ו-3 אשר עלו בתוהו, שלאחריהם ביום 10.4.2024 פנו העותרים במכתב למשיבה 3 בו נטען כי הצו שפורסם איננו מחייב אותם בפינוי כלי השיט.

4. ביום 15.4.2024 נערכה פגישה בה נכחו, בין היתר, גורמי המפקד הצבאי, גורמי המשיבות 2 ו-3 ונציגי העותרים. בפגישה דנו בצרכים הביטחוניים ובטענות העותרים בדבר הפגיעה הנגרמת להם כתוצאה מסגירת השטח הימי. בהמשך לפגישה ונוכח התחממות הגזרה, פורסם עדכון נוסף לצו לפיו אין לשהות בשטח הסגור או להותיר בו כלי שיט קטן (יוער כי ישנה מחלוקת בין הצדדים באשר לגרסת הצו בה נערך לראשונה התיקון האמור, אך כפי שיובהר בהמשך אין למחלוקת זו נפקות לעניין התוצאה):

"לא יכנס אדם, לא ישהה ולא ישיט כלי שיט קטן, לא יפליג בכלי שיט קטן ולא יותיר כלי שיט קטן באזור השטח הסגור. זאת, אלא באישור מראש מאת מפקד זרוע הים או מי שהוסמך לכך מטעמו, ובתנאים שהורה עליהם, אם הורה על תנאים כאמור. למען הסר ספק איסור זה חל בכלל המעגנות, המרינות והנמלים הנמצאים בשטח הסגור וכן על פעילות רחצה וצלילה בשטח הסגור" (ההדגשות הוספו – י"ע).

5. ביום 2.5.2024, שלח בא כוח העותרים מכתב למשיבה 2 ובו פורטו טענותיהם. יוער כי השטח הסגור בצו עודכן מעת לעת וצומצם בהתאם להערכת המצב, עוד נקבע ביום 5.5.2024 במסגרת צו סגירת שטח בים 19/23 (יח), התשפ"ד-2023 "חלון זמנים" ונתיב מעבר שיאפשר לכלי השיט הקטנים להפליג דרומה מחוץ לשטח הימי הסגור וחזרה לצרכי דיג. בהמשך לכל האמור, המשיבות 2 ו-3 הוסיפו לפעול בניסיון להביא לפינוי כלי השיט.

6. ביום 8.5.2024 פנו העותרים למפקד הצבאי בבקשה לקבל את אישורו להותיר את כלי השיט שבבעלותם במעגנה, בקשה זו טרם נענתה. ביום 7.6.2024 הבחינו העותרים בצמיגים שהובאו לטענתם על ידי העירייה לשטח החניון היבשתי הסמוך למעגנה כחלק מההכנות להוצאת כלי השיט מהמים. ביום 9.6.2024 פנתה משטרת ישראל לעותרים במטרה לדון בהוצאת כלי השיט מן המעגנה, וביום 10.6.2024 נשלח מכתב מטעם משטרת ישראל הדורש את פינוי כלי השיט. כעולה מתגובת המשיבים נכון לעת הזו עוגנות במעגנה כשבע סירות דייגים.

7. לשלמות התמונה, יוער כי ביני וביני, הוחלט במערכת הביטחון על קיומו של צורך בהקמת מזח צבאי לעגינת כלי שיט צבאיים במעגנת נהריה, בהתאם, ביום 19.3.2024 הוגשה בקשה לוועדה למתקנים ביטחוניים (להלן: **הוולמ"ב**) במחוז צפון למתן היתר להקמת מזח. הבקשה נבחנה והתקיים דיון בהתנגדויות הציבור בוועדה, שם גם נידונה התנגדות בעל פה של העותר 4. במסגרת הדיון נציג משרד הביטחון הבהיר כי כשיפחתו מספר כלי השיט הצבאיים במעגנה ניתן יהיה לאפשר שהיית כלי שיט קטנים בחלקה הדרומי של המעגנה, ובשגרה לא תהא התנגדות לשהות כלי השיט בכפוף להערכת מצב ביטחונית. עוד עלה בדיון כי ישנו חניון סירות יבשתי בסמוך למעגנה, אשר הוצע לדייגים להציב את סירותיהם שם. עוד צוין במעמד זה כי ככל שהדבר יהיה אפשרי מבחינה ביטחונית, ולא יפריע לפעילות המזח הצבאי, יותר לכלי השיט הקטנים להמשיך לעגון בים. ההתנגדויות נדחו והוועדה נתנה היתר למשך שנתיים להקמת המזח הצבאי בכפוף לתנאים שונים.

8. מכאן העתירה שלפנינו.

**טענות הצדדים**

9. העותרים טוענים, במכלול טיעוניהם, כי הוצאת כלי השיט מן המעגנה תגרום להם פגיעה לפרנסתם בכבוד וכי לא ניתן להוציא את כלי השיט ולהשיבם כל יום; כי צו הסגירה מחודש אוקטובר 2023 לא כלל דרישה להוצאת כלי השיט משטח המעגנה, וכי השינויים שנערכו בצו והדרישה להוציא את כלי השיט מהמעגנה יסודם בשיקולים זרים של הרשות המקומית, הנוגעים למחלוקת בינה לבין העותרים. הא ראיה לכך, שהשינויים בנוסח הצו באו בעקבות דרישת העירייה לפינוי כלי השיט עוד קודם להוצאת הצו וללא קשר למלחמה; כי על המפקד הצבאי חל הדין המנהלי והיה עליו לקיים שימוע או להציע להם פתרון חלופי; כי לשון הצו מופנית גם לרוחצים בחופים והיעדר אכיפה למול אלו מהווה אכיפה בררנית; כי המפקד הצבאי לא פעל במידתיות שעה שפגע בפרנסתם ובחופש העיסוק שלהם, וכי ניתן היה לממש את מטרות הביטחון מבלי להוציא את כלי השיט מהמעגנה. זאת מסיקים העותרים מהתבטאות נציג המפקד הצבאי בדיון בוועדה בנושא המזח לפיה לצבא אין התנגדות לאפשר את המשך העגינה של כלי השיט.

10. המשיבים 2-1 טוענים כי דין העתירה להידחות בהיעדר עילה להתערבות בהחלטתו של המפקד הצבאי, בהיותה סבירה ונטועה בלב שיקול דעתו המקצועי. במסגרת זו מטעימים, בין היתר, כי ההחלטה התקבלה על רקע המצב הביטחוני ובהסתמך על הצורך המבצעי ועל הערכת המצב הביטחונית בגזרה הצפונית; כי הימצאותם של כלי שיט במעגנה פוגעת בזמני התגובה של הכוחות, מהווה סיכון בטיחותי בעת הקפצתם ועלולה להביא לפגיעה חמורה בביטחון מידע; כי טענת העותרים לפגיעה בחופש העיסוק נטענה בעלמא, ובכל מקרה דינה להידחות שעה שמאפשרים לעותרים להפליג דרומה במטרה לאפשר להם דיג; כי לעותרים עומד פתרון חלופי לעגינת כלי השיט בחניון היבשתי הסמוך; כי השינויים בלשון הצווים היוו הבהרה בלבד, בהקשר זה מטעימים כי עוד מחודש אוקטובר 2023, עת הוטל הצו, זה חל על כל השטח הימי לרבות המעגנה, ואסר על עגינת הספינות במים; כי הרוחצים מתרחצים דרומית למעגנה, ופעולת הרחצה, בשונה משהיית כלי שיט לא מפריעה לפעילות כלי השיט הצבאיים באזור נהריה; כי תקנות ההגנה לא מחייבות עריכת שימוע ובכל מקרה העותרים קיבלו הזדמנויות רבות להשמיע את טענותיהם; כי הדברים שאמר נציג צה"ל במסגרת הוולמ"ב מיוחסים לתקופות שגרה ולא לשעת מלחמה וכן כפופים למניעה ביטחונית.

11. עיריית נהריה טוענת אף היא כי דין העתירה להידחות בהיעדר עילה להתערבות בית משפט זה. העירייה גורסת כי המפקד הצבאי הפעיל את סמכויותיו כראוי וכדין; כי העירייה לא התערבה בשיקול דעתו של המפקד הצבאי והטענות בנוגע לרצון העירייה ושיקולים זרים נטענו בעלמא ואין להן על מה לסמוך; כי העותרים כלל אינם בעלי זכויות קנייניות או חוזיות במעגנה; כי העותרים עושים דין לעצמם שעה שמסרבים להוציא את הסירות מהמעגנה; וכי עומדת לעותרים האפשרות להעביר את כלי השיט לעכו ולממש שם את זכותם להתפרנס.

**דיון והכרעה**

12. לאחר שעיינו בעתירה, בנספחיה ובתגובות המשיבים הגענו לכלל מסקנה כי דין העתירה להידחות בהיעדר עילה להתערבות. כידוע, למפקד הצבאי נתונה הסמכות להורות על סגירת שטח צבאי מכוח [תקנה 125](http://www.nevo.co.il/law/73729/125) ל[תקנות ההגנה (שעת-חירום)](http://www.nevo.co.il/law/73729), 1945 (להלן: **תקנות ההגנה**), [ותקנה 126](http://www.nevo.co.il/law/73729/126) קובעת כי המפקד הצבאי רשאי להורות "כי ייסגר או יוסט כל כביש, או ייאסר או יצומצם השימוש בכל זכות-מעבר **או השימוש בכל נתיב-מים**, וכל אדם המפר כל צו כזה יאשם בעבירה על התקנות האלה" (למינוי מפקד צבאי בשטח ובמקום מסוים ראו [סעיף 6(2)](http://www.nevo.co.il/law/73729/6.2) לתקנות ההגנה; לסגירת שטח ימי ראו [ע"פ (מחוזי חי') 373/93](http://www.nevo.co.il/case/17920803) **תלחמי נ' מדינת ישראל**, פסקה 4 [נבו] (1.1.1994)). מפקד חיל הים מופקד על אזור מימי החופים של מדינת ישראל, ובסמכותו להכריז על שטחים סגורים בים, ובכלל כך, להגביל את התעבורה ואת נתיבי הנסיעה של כלי שיט ולתת הוראות שונות בנושא, כמי שגם הוסמך לשמש כממונה על הנמלים לצורך [תקנה 138א](http://www.nevo.co.il/law/73729/138a) לתקנות ההגנה, סמכות המאפשרת לו, בין היתר, "לאסור על כל אניה מלהיכנס לשום מבוא-ים, שום חלק של מבוא-ים, או שום חלק של המים הטריטוריאליים של ישראל" (להסמכת מפקד חיל הים כמפקד צבאי של כל הנמלים בישראל ראו: הודעה בדבר מינוי ממונה על הנמלים וביטול מינוי, י"פ 1414 התשכ"ח-1967 409, 411). מכאן שאין חולק לעניין הסמכות, ואף העותרים אינם כופרים בכך שהסמכות נתונה בעניין זה למפקד הצבאי.

13. הלכה היא כי מרחב שיקול דעתו המקצועי של המפקד הצבאי הוא רחב, וחוות דעתו הביטחונית זוכה למשקל מיוחד ([בג"ץ 3571/20](http://www.nevo.co.il/case/26728171) **חסיב נ' ראש ממשלת ישראל**, פסקה 12 [נבו] (1.5.2022)), בהתאמה בית משפט זה אינו מחליף את שיקול דעת המפקד בשיקול דעתו שלו והתערבותו תהא מצומצמת ([בג"ץ 7075/23](http://www.nevo.co.il/case/30047744) **בית עווא נ' מפקד כוחות צה"ל באיו"ש**, פסקה 9 [נבו] (15.9.2024); [בג"ץ 2675/23](http://www.nevo.co.il/case/29524055) **עבד אלחלים מוסא נ' המפקד הצבאי באזור הגדה המערבית**, פסקה 6 [נבו] (30.10.2023); [בג"ץ 8452/19](http://www.nevo.co.il/case/26291654) **עיריית חברון נ' מדינת ישראל**, פסקה 32 [נבו] (28.2.2022)). המקרה דנן אינו נמנה עם אותם מקרים המצדיקים התערבות בשיקול דעת המפקד הצבאי, כפי שנבהיר להלן.

 כעולה מתגובת המשיבים, החלטת המפקד הצבאי התבססה על שיקולים ענייניים. בתוך כך, פרט המפקד הצבאי שורת טעמים רלוונטיים המצדיקים את סגירת השטח ואת הוצאות קומץ סירות הדיג שנותרו לעגון במימי המעגנה, ובין היתר – פגיעה בזמני התגובה של כוחות זרוע הים, סיכונים בטיחותיים, סיכון להינזקות כלי השיט, ופגיעה אפשרית בביטחון מידע (ראו והשוו: [בג"ץ 2652/21](http://www.nevo.co.il/case/27555134) **מושקוביץ נ' שר הביטחון**, פסקה 7 [נבו] (1.6.2021)). כמו כן, דומה כי המפקד הצבאי נתן דעתו ולקח בחשבון את הפגיעה שתגרם לעותרים. בהקשר זה יוער כי על פני הדברים, הפגיעה אינה משמעותית, ומתבטאת בעיקר בצורך להעלות את הסירות לחניון הסירות היבשתי. אך למעט הטורח הכרוך בכך, בהתאם לצווים הדייגים יכולים להפליג דרומה אל מחוץ לשטח הסגור ולדוג שם על פי התנאים המפורטים בצו. מכאן, שלעותרים עומדת חלופה אפשרית לעגינת כלי השיט במעגנה, ואף הותאם "חלון זמנים" ונתיב שיט שיאפשר להם להפליג דרומה לצרכי דיג, כך שנכון לעת הזו אין מניעה לקיים את מלאכת הדיג הדרושה לפרנסתם.

 אשר להתבטאות נציג צה"ל במסגרת הוולמ"ב לפיה לא קיימת מניעה ביטחונית להותרת הסירות במעגנה – אין בהתבטאות הנציג בוועדה, שעסקה בהקמת המזח ונגזרותיו התכנוניות, לכבול את המפקד הצבאי ואת סמכויותיו לסגירת שטח ימי, ובכל מקרה אין בה ללמד על הצורך הביטחוני בנוגע לשטח הסגור.

14. לא עלה בידי העותרים להניח תשתית עובדתית מספקת לביסוס טענותיהם בדבר קיומם של שיקולים זרים. כעולה מנספח ב' לעתירה, פניות העירייה לעותרים נעשו החל מהשבעה באוקטובר בהמשך להנחיה שזו קיבלה מהצבא ומהמשטרה. כמו כן, היות שמתגובת המשיבים עולה כי הצו שהוצא בחודש אוקטובר התייחס לשטח המעגנה ולאיסור העגינה בו, הרי שאין בעדכון הצו לאחר פניות העירייה לעותרים להוצאת כלי השיט כדי להצביע על כך שהיוזמה להוצאתם מקורה בעירייה.

15. אשר לטענת האכיפה הבררנית, נחה דעתנו מתשובת המפקד הצבאי לפיה יש טעמים להבחין בין הרוחצים לכלי השיט וכי פעילות הרוחצים ממוקמת בעיקרה בסמיכות לחוף ובשונה מכלי השיט לא מצויה באזור המעגנה (להרחבה אודות הנטל הגבוה הדרוש להוכחת אכיפה בררנית ראו, מני רבים: [בג"ץ 4145/23](http://www.nevo.co.il/case/29709760) **זנגריה נ' רשות מקרקעי ישראל**, פסקה 6 [נבו] (5.6.2024)). לא מצאנו ממש גם ביתר טענות העותרים, ומקובלת עלינו תשובת המשיבים לגבי השוני הרלוונטי בין המעגנה בנהריה לבין המרינה באשדוד ובאשקלון.

16. בשורה התחתונה, גם אם ניתן להבין את מצוקתם של העותרים לאור המצב הביטחוני המורכב וההתמודדות המתמשכת עימו, הרי שבנסיבות הביטחוניות הייחודיות כמתואר לעיל, לא מצאנו כי נפל פגם המצדיק את התערבותנו.

 סוף דבר: שהעתירה נדחית, וממילא נדחית הבקשה למתן צווי ביניים.

 בנסיבות העניין, לא ייעשה צו להוצאות.

ניתן היום, י"ז חשוון תשפ"ה (18 נובמבר 2024).

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| יצחק עמיתממלא מקום הנשיא | עופר גרוסקופףשופט | רות רונןשופטת |

5129371

54678313