

## בבית משפט לעניינים מינהליים בבאר-שבע

עת"מ 13 / 1965708

קבוע בפני כב' השופט ואגו

ליום 15.8.13

- העותרים:**
1. בצלם מרכז המידע הישראלי לזכויות אדם בשטחים
  2. חאלד רגב אברהים עזאיזה ת.ז. 92763845-2
  3. מחמד מחמד עבד אלרחמן צבאח ת.ז. 90144001-6
- ע"י ב"כ עו"ד נעמי הגר ו/או עידו קטרי ו/או שרי בשי  
מ"גישה – מרכז לשמירה על הזכות לנוע"  
רח' הרכבת 42 תל-אביב 6777008  
טל': 03-6244120 פקס: 03-6244130

- נ ג ד -

- המשיבים:**
- מדינת ישראל -  
משרד הפנים  
שירות הביטחון הכללי  
מת"ק עזה  
ע"י ב"כ מפרקליטות מחוז דרום אזרחי  
התקווה 4 ת.ד. 10309 באר-שבע 84105  
טל': 08-6264670 פקס: 02-6467058

### תגובה מקדמית לעתירה

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 12.8.13, מתכבדת המשיבה להגיש תגובה מקדמית מטעמה לעתירה שבכותרת. דין העתירה, בגרסתה הנוכחית, להימחק על הסף:

העותרים מבקשים להורות למשיבים להשיב לבקשתם למתן היתר כניסה של העותרים 2-3 לתחומי ישראל, לצרכי "פגישות עבודה והשתלמות מקצועית"; עוד הם מבקשים לאשר את הבקשה.

בפתח דברינו נציין, כי בתאריך 12.8.13, השיב מוקד פניות הציבור במת "ק עזה לפנייתם של העותרים, כדלקמן:

"...בעת הנוכחית, לאור המצב המדיני ביטחוני הנכחי, לא מותרת כניסתם של תושבי רצועת עזה לישראל אלא במקרים הומניטאריים חריגים, בדגש על מקרים רפואיים דחופים." (ההחלטה מצורפת כנספח א').

עמדת המשיבה, בתמצית, היא, כי בקשתם של המבקשים למתן היתר כניסה לישראל, סורבה כדין, וזאת, **בהיעדר כל זכות העומדת לעותרים**, לנוכח המדיניות הנוהגת כעולה מההחלטה נספח א', ובשל כך **שהעותרים לא הצביעו על כל טעם הומניטארי חריג המצדיק מתן היתר כניסה לישראל**.

### פתח דבר

1. עניינה של עתירה זו, בבקשת העותרים, ארגון בצלם ושניים מעובדיו - פלסטינים תושבי רצועת עזה - להתיר את כניסתם לישראל, לצורך השתתפות בהשתלמות מקצועית של הארגון.
2. עמדת המשיבה היא, כי דין העתירה להידחות על הסף ב של **היעדר עילה**: לעותרים, ככל זר, **אין כל זכות שבדין** להיכנס לישראל. הזכות לקבוע את הנכנסים בשעריה הינה חלק מעיקרון הריבונות של המדינה, אשר רשאית לקבוע קריטריונים בעניין. זאת, מקל וחומר, כאשר ענייננו בכניסתם של תושבי רצועת עזה, הנשלטת על-ידי ארגון טרור אשר שם לעצמו את השמדתה של מדינת ישראל כמטרה ואשר מנהל פעולות איבה כנגד מדינת ישראל.
3. זה לא מכבר, במסגרת בקשה של תושבי רצועת עזה להיכנס לישראל ל צורך קיום פולחן דתי, קבע בית המשפט העליון כדלקמן:

"נקודת המוצא לדיון היא שכפי שמקובל בכל מדינה ריבונית, **אין לזרים זכות קנויה להיכנס לתחומי מדינת ישראל**. מכוח עיקרון הריבונות נתון לרשויות המדינה שיקול דעת רחב לקבוע מי יכנס לתחומה, אף ששיקול דעת זה כפוף לביקורת שיפוטית על פי עילות הביקורת הנוהגות במשפט המנהלי. כפי שנפסק לא אחת, כלל זה כוחו יפה גם באשר לבקשות להיתרי כניסה של תושבי רצועת עזה... לפי מדיניות המשיבים הנוהגת – המבוססת בין היתר על החלטת ועדת שרים לביטחון לאומי מחודש ספטמבר 2007 – **אישורי כניסה לישראל ניתנים לתושבי רצועת עזה במקרים הומניטאריים חריגים בלבד, דוגמת ביקורים לצרכים רפואיים ... על רקע מדיניות זו, בקשות של תושבי רצועת עזה לקבל אישור י כניסה לישראל נבחנות באופן פרטני רק אם נמצא כי הן מעלות טעם הומניטארי חריג כאמור ...בית משפט זה, קבע לא אחת כי אין עילה להתערב במדיניות זו, בכפוף לכך שבמסגרת הפעלת שיקול הדעת של הרשויות המוסמכות ביישום המדיניות ניתן משקל הולם לשיקולים הומניטאריים ... זאת בשים לב לשינויים שחלו בהיקפן של חובותיה של המדינה כלפי תושבי עזה על רקע יישום תוכנית ההתנתקות בשנת 2005 ועליית חמאס לשלטון...בין היתר, נפסק כי כניסה לישראל לשם ביקורי בני משפחה כלואים, מעבר בישראל לצורך לימודים בגדה וביקורי משפחה בגדה – כל אלה אינם מהווים טעם הומניטארי חריג המצדיק כניסה לישראל במסגרת המדיניות הנוהגת...המערערות לא הראו כי ביסוד בקשותיהן עומד טעם הומניטארי חריג, המצדיק בחינה פרטנית של עניינן. " עע"ם 4620/11 קישאוי נ' שר הפנים, ניתן ביום 7/8/12 (ההדגשה שלי – ט.ש.).**

4. על כן, לאור המצב המדיני ביטחוני הנוכחי, לא מתאפשרת כניסתם של פלסטינים מרצועת עזה לישראל אלא במקרים בהם מצביעים העותרים על "טעם הומניטארי חריגי", **בדגש על מקרים רפואיים דחופים**. משכך, ולאור העובדה כי במסגרת בחינת בקשתם של העותרים לא התעורר כל "טעם הומניטארי חריג" המצדיק מתן היתר לכניסתם של העותרים לישראל, החליטו הגורמים המוסמכים לדחות את בקשת העותרים.

5. למעשה, העותרים אינם חולקים במסגרת עתירה זו על חוקיותה של מדיניות זו. עם זאת, הם טוענים, כי כניסת עובדי ארגונים בינלאומיים מרצועת עזה לישראל מותרת באופן מפורש במסגרת הקריטריונים הנוכחיים שפורסמו ביולי 2013, במאותיהם (ס' 21, 24 לעתירה). לשיטתם, אין להבחין בין ארגונים בינלאומיים לבין ארגון ישראלי כדוגמת בצלם, שכן, צרכיהם זהים (ס' 25 לעתירה).

למעשה, טענתם העיקרית של העותרים, כעולה מסעיף 14 לעתירתם, היא, כי המדיניות עד כה היתה שלא לאפשר כניסה במקרים כגון אלה שבפנינו, אך לאור "שינויי" כלשהו שחל במדיניותה של ישראל, לגישת העותרים (טענה שאינה נכונה, כפי שיפורט להלן), הוחלט על ידם לנסות ולפנות פעם נוספת.

המשיבה תטען, כי למעשה, **העותרים מבקשים מבית המשפט להתוות מחדש את המדיניות במקום הגורמים המוסמכים האמונים על כך**. זאת, לאור פרשנותם של העותרים למדיניות זו, וטענותיהם שהמדיניות אשר מיושמת בהקשר אחד אינה עקבית עם המדיניות המיושמת בהקשר דומה, ותוך ניתוח של ה"אינטרסים" של מדינת ישראל בהקשר לרצועת עזה. **ברי, כי אין בכך משום הצדקה להתערב בשיקול דעתם של הגורמים המוסמכים, אשר בוחנים וקובעים את המדיניות הן באופן כללי, הן בהקשר הפרטני של המקרה**

6. המשיבים יטענו, כי העותרים מבקשים מבית המשפט הנכבד להחליף את שיקול דעת הגורמים המוסמכים, בשיקול דעתו הוא, לגופה של הבקשה. זאת, כאשר, כפי שיפורט להלן, מדובר בתחום בו נתון למדינה שיקול דעת רחב, ובו בית המשפט לא יטה להתערב.

7. טענות דומות הועלו כבר על-ידי ארגון "גישה", ב"כ העותרים, במסגרת שורה של עתירות לבית המשפט, אחר נדחו פעם אחר פעם על-ידי בית המשפט העליון, תוך סירובו של בית המשפט לשים את שיקול דעתם של העותרים ואת שיקול דעתו תחת שיקול דעתם של המשיבים (וראו לעניין זה מספר עתירות שהוגשו על-ידי עמותת "גישה": במסגרתן הועלו ונדחו טענות דומות: עניין קישאווי לעיל; בג"ץ 4906/10 שריף נ' משרד הביטחון (טרם פורסם, ניתן ביום 7.7.2010); בג"ץ 495/12 כפאונה נ' שר הביטחון (טרם פורסם, ניתן ביום 24.9.2012).

8. נוסף על האמור, בית המשפט העליון כבר דחה עתירה קונקרטית אשר הוגשה, בעניין דומה ביותר לענייננו. באותו מקרה מדובר היה במעבר של עורך-דין, שלטענתו הינו יועץ משפטי בארגון "מרכז בריאות הנפש ברצועת עזה" (GCMHP), כי יותר מעברו מרצועת עזה לאזור יהודה ושומרון (להלן: "איו"ש" או "האזור"), דרך שטח ישראל, לצורך השתתפות בכנס מקצועי ברמאללה. בית המשפט דחה את העתירה, וכך נכתב שם:

"העותר 1 (להלן – העותר) הינו תושב רצועת עזה. הוא ביקש שיותר לו לעבור דרך ישראל לאיזור יהודה ושומרון לשם השתתפות בכנס מקצועי בנושא "שיקום קרבנות של עינניים" שאמור להיערך ברמאללה בימים 17.4.2012-19.4.2012. בקשתו של העותר סורבה. מכאן העתירה שבפנינו.

2. דינה של העתירה להידחות. על פי המדיניות של המשיבים אין מתירים מעבר מרצועת עזה לאיזור יהודה ושומרון אלא מטעמים הומניטריים חריגים, למשל במקרים של צורך רפואי. המקרה דנא אינו בא בגדר מקרה הומניטרי. כאמור, העותר מבקש להשתתף בכנס מקצועי. אומנם, הכנס יעסוק בנושא בעל השלכות הומניטריות, אך ברור שאין מדובר בסיטואציה הומניטרית מבחינתו של העותר. העותר עצמו אינו טוען כי הוא נזקק לטיפול מסוג כלשהו באיזור יהודה ושומרון. נעיר, כי המשיבים אף טענו שגם טעמים ביטחוניים מצדיקים כי הבקשה תידחה. הונח בפנינו, במעמד צד אחד, חומר חסוי. החומר אכן מבסס, במידה מסוימת, אף טעם ביטחוני לדחיית הבקשה.

3. ברור, כי העתירה אינה מגלה עילת התערבות בהחלטה לדחות את בקשתו של העותר להתיר לו לעבור מרצועת עזה לאיזור יהודה ושומרון למטרה המסוימת הנזכרת. אי לכך, העתירה נדחת. אין צו להוצאות. " בג"ץ 2748/12 רפיק מסלם נ' מפקד כוחות צה"ל, (לא פורסם, 16.4.2012);

9. המדיניות הנוכחית מאפשרת כניסה למכסה של עובדים של ארגונים בין-לאומיים מוכרים (על ידי משרד הרווחה, הפנים או החוץ), וכן לעובדים של נציגויות דיפלומטיות (שגרירויות, קונסוליות ונציגויות דיפלומטיות לרשות הפלסטינית) של מדינות בעלות יחסים דיפלומטיים עם ישראל, אף אם לצורך מעבר לאיו"ש או לחו"ל.

01. ככל שהדבר נוגע לארגונים בין-לאומיים מוכרים, הרי שמדובר בעובדים של ארגונים דוגמת הצלב האדום הבין-לאומי, ארגון הבריאות העולמי (WHO), סוכנות הסעד והעבודה של האו"ם (UNRWA), תוכנית הפיתוח של האו"ם (UNDP) וכדומה, אשר פועלים ברצועת עזה ובאיו"ש למטרת סיוע הומניטארי עבור תושבי הרצועה, לרבות בתחומי הרווחה, החינוך, הבריאות וכדומה. על אף מדיניות התנועה המצמצמת כאמור, מתאפשרת תנועת עובדי ארגונים כאמור בין עזה לישראל ו/או לאיו"ש, זאת לאור שיקולים המצויים בשיקול דעתן המובהק של הרשויות והנוגעים למדיניותן כלפי רצועת עזה ושיקולים הנוגעים ליחסיה של מדינת ישראל עם אותם גורמים בין-לאומיים (וראו לעניין זה האמור בפסק הדין בעניין קישאווי, פסקה 8).

11. הן המדיניות והן ההחלטה, אינן בלתי סבירות עד כדי שיצריכו את התערבותו של בית משפט נכבד זה, וזאת מבלי שנידרש לשאלה, האם העותרים רשאים לתקוף את הנוהל האמור, בפני בית המשפט הנכבד.

### רקע עובדתי

21. אין זו הבקשה הראשונה שמוגשת מטעם העותרים לאשר את כניסתם ב-18.8.13. בירור שערכה המשיבה העלה, כי בקשה לכניסתם של העותרים לישראל הועברה בציר הרשמי, באמצעות הועדה האזרחית הפלסטינית, למת"ק עזה, ביום 30.7.13.

הבקשה נבדקה, ולאחר שנמצא כי היא אינה עומדת בקריטריון נים הנוהגים, נמסרה ב- 5.8.13 הודעה על כך לידי נציג הוועדה האזרחית הפלסטינית.

31. חרף זאת, העותרים פנו בשנית, זאת הפעם באמצעות ארגון "גישה" (נספח ע/1 לעתירה). פנייה זו, שנשלחה בפקס, אכן נושאת את התאריך 29.7.13, אך בפועל רק ביום 31.7.13 היא התקבלה על ידי המת"ק. זאת לאחר שנציג ארגון "גישה" וידא באופן טלפוני את הגעתה מול קצין פניות הציבור של מת"ק עזה. ברקע הדברים, נציין כי המת"ק מקבל עשרות רבות של פניות ובקשות בפקס, וככלל נהוג כי פונים יודאו בסמוך לשליחת הפנייה הכתובה את הגעתה לידי נציג המת"ק.

41. על אף שבבדיקת המת"ק עלה כי שתי הבקשות, הן הראשונה של הוועדה האזרחית הפלסטינית, והן השנייה של ארגון "גישה", עניינן זהה, החליט רמ"ד תיאום אזרחי במת"ק, רס"ן טארק שנאן, לבחון את החלטת הסירוב בשנית, שכן, בפניית "גישה" נמסרו פרטים נוספים. ב-8.8.13 שוחח רס"ן שנאן עם רכז גישה, מר שאדי בטחיש, ועדכן אותו בעל פה, כי על אף שהבקשה הראשונה סורבה, בכוונת הגורמים המוסמכים לבחון את ההחלטה בשנית. מאחר שבמהלך הימים האמורים חל חג עיד אל פיטר, סוכם כי מענה סופי יועבר לאחר החג, שהסתיים ביום א', 11.8.12.

51. ב-12.8.13 נשלחה תשובה ובה סורבה כניסתם של העותרים, כמפורט ברישא לבקשה זו.

61. כפי שצוין בעתירה (ס' 8), העותר 2 נכנס בפעם האחרונה לישראל בינואר 2010. לא עלה בידי המשיבה לבחון מי היה הארגון המזמין, ומה היתה מטרת הכניסה לישראל. עם זאת, העותרים עצמם מציינים, כי ההזמנה נעשתה "על ידי ארגון תקשורת", הווה אומר, לא מדובר בהזמנה של "בצלם".

71. באשר לעותר 3, בעבר עמדה כנגדו מניעה ביטחונית פרטנית, כפי שצוין אף בעתירה (ס' 11).

81. השאלה האם קיימת כנגד מי מהעותרים מניעה ביטחונית לכניסה המחייבת אבחון נוסף, טרם נבחנה, שכן, כאמור, נמצא כי בקשתם אינה במסגרת הקריטריונים המאפשרים כניסה.

## המסגרת המשפטית

### העימות המזוין בין ישראל לרצועת עזה

91. מאז חודש ספטמבר 2000 מתנהל נגד מדינת ישראל עימות מזוין מצד ארגוני הטרור הפלסטיניים. ראו לעניין זה, בין השאר, בג"ץ 7015/02 עג'ורי נ' מפקד כוחות צה"ל, תק-על 1021, (3)2002. עימות זה לא פסק ואף התגבר לאחר יציאת כוחות צה"ל מרצועת עזה, ביטול הממשל הצבאי ותום שליטתה האפקטיבית של מדינת ישראל ברצועה, בשנת 2005.

גם לאחר יציאת כוחות צה"ל מרצועת עזה ממשיכים ארגוני הטרור הפועלים ברצועת עזה לפעול נגד מדינת ישראל ותושביה, בין היתר, באמצעות ירי רקטות לעבר שטח ישראל, פיגועים, וניסיונות לפגוע באזרחים ובחיילים במעברים שבין הרצועה לישראל, לאורך גדר המערכת ובשטח המדינה. בתוך כך, עושים ארגוני הטרור מאמצים כבירים כדי להעביר את תשתיות הטרור לאיו"ש ולחזק את אלו שכבר קיימות שם. מדינת ישראל נלחמת בכך, בין היתר בדרך של צמצום התנועה בין רצועת עזה ובין איו"ש, בשני הכיוונים.

02. הצורך הביטחוני החיוני בצמצום התנועה מרצועת עזה לישראל ולאיו"ש נובע אף מן האירועים הביטחוניים שהתרחשו בחודש יוני 2007, במסגרתם איבדה הרשות הפלסטינית את שליטתה ברצועת עזה וזו עברה לשליטה בלעדית של ארגון החמאס "ס", אשר נטל את השלטון בה בכוח הזרוע. ראו, לעניין זה, פסק דינה של כב' הנשיאה ביניש בבג"ץ 9132/07 אלבסיוני נ' ראש הממשלה, תק-על 2008 (1) 1213 (2008), כדלקמן:

**"בהקשר זה נציין, כי מאז חודש ספטמבר 2005, אין עוד לישראל שליטה אפקטיבית בנעשה בשטח רצועת עזה. הממשל הצבאי שהוחל בשטח זה בעבר בוטל בהחלטת הממשלה, וחיילים ישראלים אינם שוהים באזור זה באופן קבוע ואף אינם מנהלים את המתרחש בו. בנסיבות אלה, אין מוטלת על מדינת ישראל חובה כללית לדאוג לרווחת תושבי הרצועה ולשמור על הסדר הציבורי בתחומי רצועת עזה, לפי מכלול דיני הכיבוש של המשפט הבינלאומי. לישראל אין גם יכולת אפקטיבית במעמדה הנוכחי להשליט סדר ולנהל את החיים האזרחיים ברצועת עזה. 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 שבינה 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."**

12. בעקבות אירועים אלו, נתקבלה ביום 19.9.07 החלטה ב/34 של ועדת השרים לענייני בטחון לאומי (הקבינט), אשר הגדירה את רצועת עזה כ"שטח עויני", והטילה בין השאר מגבלה על תנועת אנשים וסחורות מרצועת עזה ואליה. כך נכתב בהחלטה:

**"ארגון החמאס הוא ארגון טרור שהשתלט על רצועת עזה והפך אותה לשטח עויני. ארגון זה נוקט בפעילות עוינת נגד מדינת ישראל ואזרחיה ומהווה את הכתובת הארחת לפעילות זו. לאור זאת, הוחלט לאמץ את ההמלצות שהציגה מערכת הביטחון ובכלל זה המשך הפעילות הצבאית והסיכולית כנגד ארגוני הטרור. בנוסף, יוטלו הגבלות נוספות על שלטון החמאס באופן שתוגבל העברת טובין לרצועת עזה, צמצום אספקת הדלק והחשמל, ותוטל מגבלה על תנועת אנשים מהרצועה ואליה. ההגבלות ייושמו לאחר בחינה משפטית תוך התחשבות בהיבטים ההומניטאריים השוררים ברצועת עזה ומתוך כוונה להימנע ממשבר הומניטארי." (ההדגשה אינה במקור).**

22. בהקשר זה נוסף, שדבריו של כב' השופט רובינשטיין, בבג"ץ 11120/05 חמדאן נ' אלון פיקוד הדרום, תק-עד 2007 (3), 2071 (פסק דין מיום 7.8.2007) (להלן – עניין חמדאן), אשר נכתבו

ביחס לבקשה של תושבי רצועת עזה לאפשר להם ללמוד במוסדות להשכלה גבוהה באי"ש, נכונים, למרבה הצער, אף כיום:

"א.עתירה זו מעוררת שאלה משפטית ואנן ושית שבנסיבות הסכסוך הפלסטיני-ישראלי אשר פתרונו אינו נראה קרוב, למרבה הצער, מציבה פער בין הרצוי למצוי שלעת הזאת קשה לגשר על פניו העותרים, המסתייעים בעותרות ציבוריות ישראליות ופלסטינאיות, ובעיקר עמותת "גישה", הם עשרה פלסטינאים תושבי חבל עזה. העתירה מכוונת עצמה לבקשתם למעבר לגדה המערבית דרך ישראל או אחרת לשם לימודים בתחום הריפוי בעיסוק, ומשאלתם היא כי בקשותיהם ייבחנו פרטנית; אך רקעה רחב לאמיתו יותר, קרי, כי עניינו של המבקש לעבור מעזה לגדה המערבית לצורך לימודים, ייבחן פרטנית, שהרי אין הבחנה שיוונית בין העותרים לאחרים במצב קרוב.

זאת, שעה שמטעמים בטחוניים הקשורים במלחמה בטרור אין כיום הסדר כזה לגילאי 16-35 מעזה, למעט בנסיבות הומניטריות, וסטודנטים נחשבים "קבוצת סיכון" מיוחדת בתוכם. על פני הדברים נראית העתירה כמציבה משאלה אנושית פשוטה, ועימה שאלה משפטית של סבירות המדיניות הקובעת מגבלות כלליות בתחום זה. אך הנושא שברקע שעמו אין מנוס מהתמודדות במענה הוא התנאים הקשים, הבלתי נורמליים ורוויי הטרור בין ישראל לחבל עזה (למצער), והקושי בפתרון דילמות הנובעות מן המצב באורח שיהא מקובל על ישראל הלוחמת בטרור, וגם יפתרו בעיות אישיות ואנושיות בהיקף רחב; "אוי לי מיוצרי אוי לי מיצרי".

...

"ב. בשורה התחתונה, המצב בין ישראל לעזה מדורדר לעת הזאת לשפל המדרגה, ומתן צו מוחלט המייחד את העותרים לא ישתלב במציאות הקשה הנוכחית, ועל כן – בכפוף להערות אחדות – לא נוכל לקבל את העתירות. בית המשפט אינו חי בבועה, וכדברי הנשיא ברק בבג"צ 2056/04 מועצת הכפר בית סוריק נ' ממשלת ישראל, פ"ד נח(5) 807, 861 "אף שמצויים אנו לעתים במגדל שן, מגדל זה מצוי בתוככי ירושלים, שלא פעם נפגעה מטרור חסר מעצורים. מודעים אנו להרג ולהרס אשר הטרור כנגד המדינה ואזרחיה גורר אחריו. ככל ישראלי אחר, אף אנו מכירים בצורך להגן על המדינה ואזרחיה מפני פגיעתו הקשה של הטרור". התקופה של כמעט שלוש שנים מאז ניתן פסק הדין בבג"צ 7960/04, לעניינם של אותם עותרים עצמם, לא היטיבה לצערנו עם משאלתם ועם עניינם של שוחרי שלום. עלייתו של החמאס ואחר כך השתלטותו הגמורה על עזה מזה, והמצב הלא פשוט בלשון המעטה שנוצר לאחר ההתנתקות (כנראה שלא כמצופה) מזה, לא קירבו את עזה ואי"ש זו לזו במובן הפרקטי, וגם לא קירבו את עזה לישראל, מבחינת מערכת היחסים; זאת - הגם שהקרבה הגיאוגרפית אז, עתה ולעתיד, לעולם עומדת. על כן אין בידינו להתעלם מכך ולומר לגורמי הביטחון, עולם כמנהגו (הטוב) נוהג ואנא היכבדו ואפשרו לעותרים את מבוקשם, וזאת בשעה שלאמיתו עולם כמנהגו (הקשה) נוהג. גישה כזאת לא תתיישב עם הדין, לרבות בהקשר השויון, כפי שינומק בתמצית להלן, וגם לא עם השכל הישר. לא ראינו גם צורך להתכנס לדין במעמד צד אחד ולהידרש לחומר חסוי, שכן העובדות במכלולן מוכרות ושוות לכל נפש".

### סמכותה הרחבה של המדינה לקבוע מי ייכנס בשעריה

32. נקודת המוצא הינה, כי למדינה סמכות רחבה ושיקול דעת נרחב לקבוע מי ייכנס לתחומה, וכי לנתין זר אין כל זכות שבדין להיכנס לשטחה הריבוני של המדינה. מקל וחומר, כאשר מדובר בתושב שטח עוין או מדינת אויב, המצויה במצב לוחמה עם ישראל.

עקרון זה נובע הן מכללי המשפט הבינלאומי לפיהם מכוח עקרון הריבונות המדינה רשאית להחליט מי ייכנס בשעריה, והן מדיני הכניסה לישראל, המקנים לרשות המבצעת שיקול דעת רחב ביותר באשר לכניסת זרים לתחומה. במסגרת החקיקה הראשית המסדירה את הכניסה לישראל אף קיימת התייחסות מפורשות לעניינם של תושבי רצועת עזה (חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג-2003).

עקרון זה מצא את מקומו גם בשורה ארוכה של פסקי דין של בית המשפט העליון. כך, למשל, נקבע בבג"ץ 5268/08 **ענבר נ' אלוף פיקוד הדרום**, תק-על 42009(4), 10368 (2009) כדלקמן:

"נקודת המוצא בהקשר זה הינה - וביתר-שאת נוכח החלטת ועדת השרים - כי אין לאף זר זכות קנויה להיכנס לישראל ולמדינה נתון מכוח עקרון הריבונות שיקול דעת רחב לקבוע מי יכנס לתחומיה ומי יורחק ממנה אם אינו רצוי בה עוד."

42. מן האמור לעיל עולה, כי לעותר אין כל זכות שבדין, קל וחומר זכות מוקנית כלשהי, לקבלת היתר כניסה לישראל, אף לא לצורך מעבר לאיו"ש, היות שמלכתחילה אין לתושבי רצועת עזה כל זכות להיכנס לישראל, ולכל היותר המדובר באי הענקת **פריבילגיה בלבד**, שנתינתה ושלילתה מסורות לשיקול דעתו המוחלט של המפקד הצבאי. לעניין זה ראו, לדוגמא, פסק דינו של בית המשפט הנכבד בבג"ץ 7277/94 פלוני נ' המושל הצבאי לחבל עזה תקדין - עליון כרך 889 (2)95:

"לאיש מן העותרים אין זכות קנויה להיכנס לישראל כדי לעבוד בה - ההחלטה אם להתיר כניסתם לישראל, לצרכי עבודה או לצורך אחר כלשהו, נתונה לשיקול דעתו של המשיב..."

52. המשיבים יטענו כי שיקול הדעת המוקנה למפקד הצבאי בבחינת בקשות כניסה לישראל (לצרכי עבודה, מסחר ומטעמים אחרים), הינו **שיקול דעת רחב ביותר** בדומה לשיקול דעתו של שר הפנים בעניין זה, היות שכאשר הוא מפעיל את שיקול דעתו במתן היתר כניסה לישראל, עליו לשיקול שיקולים דומים לאלה ששוקל שר הפנים על פי חוק הכניסה לישראל. לעניין זה ראה למשל בג"ץ 8073/06 חמאד חליל פטאפטה נ' מדינת ישראל:

"דין העתירה להידחות. אכן, בהיות העותר תושב האזור, אין לו זכות מוקנית להיכנס לישראל ולעבוד בה (ראו למשל בג"ץ 6662/00 חדאד נ' שר הביטחון, ניתן ביום 4.4.2001, מפי השופט מצא וכן לאחרונה בג"ץ 2475/06 פלוני נ' מפקד אזור יהודה ושומרון, ניתן ביום 13.6.06 מפי השופט לוי ובג"ץ 2875/06 כואזבה נ' שר הביטחון, ניתן ביום 27.6.06, מפי השופטת ארבל) **למשיבים**



**שיקול דעת רחב בעניין**. נימוקי העתירה אינם מצביעים על קיומה של עילה להתערב בהחלטת המשיבים, המבוססת על נימוקים ביטחוניים, שלא לאפשר לעותר לעבוד בישראל (ראו עוד בג"צ 11764/05 קרעאן נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, ניתן ביום 14.2.2006 מפי השופט ריבלין כתוארו אז):

וראו גם בג"צ 9135/06 עיצאם שאפי נ' אלוף פיקוד מרכז תק-על 2006 (4) 2:

**" נקודת המוצא היא כי אין לעו תר כל זכות שבדין להיכנס לתחומי מדינת ישראל, בין אם לצורכי עבודתו ובין אם לצורך אחר. מתן האפשרות להיכנס ארצה למי שאיננו תושב או אזרח מסור לשיקול דעתה הבלעדי של מדינת ישראל כחלק מריבונותה. הלכה זו נקבעה בשורה ארוכה של פסקי דין והיא בבחינת מושכלות יסוד. כך למשל בבג"צ 7277/94 פלוני נ' המושל הצבאי לחבל עזה נאמר:**

**" לאיש מן העותרים אין זכות קנויה להיכנס לישראל כדי לעבוד בה. ההחלטה אם להתיר כניסתם לישראל לצורכי עבודה או לצורך אחר כלשהו, נתונה לשיקול דעתו של המשיב."**

ראה עוד לעניין זה בג"צ 6620/00 חדד נ' שר הביטחון, בג"צ 11809/05 אלסיד נ' היועץ המשפטי לממשלה וכן בג"צ 2875/06 כואזבה נ' שר הביטחון.

**שיקוליו של המשיב למנוע כניסה הם רחבים וככלל בית המשפט לא יתערב בהם.**

מעבר לכך ובהתייחס לסיבה בשלה לא ניתן לעותר היתר כניסה לישראל, דהיינו: המניעה המשטרית, ככלל – האפשרות לקיומה של מניעה משטרית היא סבירה ואפילו מתבקשת שהרי המשטרה מופקדת על ביטחונם של תושבי ישראל..."

62. סיכומם של דברים, הלכה פסוקה היא כי אין לאף זר, ובכלל זה לתושבי רצועת עזה, זכות קנויה להיכנס לישראל כדי לעבוד בה או לכל צורך אחר. מתן היתרי כניסה לישראל ניתנים, אם כן, לפנים משורת הדין ומכח שיקול דעתו המוחלט של מפקד האזור.

72. מכל האמור נגזר גם היקפה של הביקורת השיפוטית אודות החלטות המשיבים בתחומים אלו. כך, בהתאם להלכה הפסוקה, בית המשפט לא ייטה להתערב במדיניות המשיב ים אשר מבוססת על טעמים מדיניים וביטחוניים ולא ישים ש יקול דעתו תחת שיקול הדעת של הגורמים המוסמכים. כך, נקבע בבג"ץ 5268/08 ענבר נ' אלוף פיקוד הדרום, תק-על 2009(4),

10368 (2009):

"המדיניות נשוא העתירות שבפנינו בה נוקטים המשיבים נסמכת, כאמור, על החלטת ועדת השרים בדבר הטלת מגבלות שונות על רצועת עזה ועל תנועת אנשים מן הרצועה ואליה. החלטה זו נבחנה בעבר על ידי בית משפט זה בכל הנוגע לצמצום אספקת החשמל והדלק לרצועה (בג"ץ 9132/07 אלבסיוני אחמד נ' ראש הממשלה, פסקה 2 (טרם פורסם, 30.1.2008) (להלן: עניין אלבסיוני)) והובהר כי השיקולים שנשקלו על ידי ועדת השרים בהחלטתה הנ"ל היו שיקולים מדיניים וביטחוניים. לגבי שיקולים ממין אלה נתון לממשלה כידוע מתחם רחב של שיקול דעת ובהם ככלל אין בית המשפט נוהג להתערב. הוא הדין באשר למדיניות הנגזרת מאותה החלטה והמיישמת אותה כרוחה הלכה למעשה. גישה זו יפה היא גם לענייננו (לעניין שיקול הדעת הרחב הנתון לממשלה בענייני יחסי החוץ והביטחון בכלל, וביחס לרצועת עזה בפרט, ראו: בג"ץ 1169/09 פורום משפטי למען ארץ ישראל נ' ראש הממשלה, פסקאות 20-21 (טרם פורסם, 15.6.2009); בג"ץ 2650/09 מיטראל נ' שר החקלאות (טרם פורסם, 1.4.2009); בג"ץ 5551/08 שליט נ' ממשלת ישראל, פסקה 5 (טרם פורסם, 23.6.2008))" (ההדגשות שלי – ט.ש.).

82. וכך אף נפסק בעניין אלבסיוני:

"כבר אמרנו לא אחת כי איננו מתערבים באמצעי הביטחון אשר המופקדים על הביטחון נוקטים בהם – לא מבחינת יעילותם ולא מבחינת תבונתם – אלא בבחינת חוקיותם. תפקידנו מתמצה בקיום ביקורת שיפוטית על קיום כללי המשפט הישראלי והבינלאומי המחייבים את מדינת ישראל, ואשר המשיבים הצהירו בפנינו כי המדינה דבקה בקיומם".

92. דברים דומים נכתבו בפסק דינו של בית משפט נכבד זה בבג"ץ 2088/10 המוקד להגנת הפרט נ' מפקד כוחות צה"ל (טרם פורסם, פסק דין מיום 24.5.2012) (להלן – עניין המוקד להגנת הפרט):

"כידוע, בתחומים של מומחיות ביטחונית בית משפט זה אינו נוהג לשים עצמו בנעלי הרשויות המוסמכות לכך, עליהן מוטלת מלוא האחריות לשמירת הביטחון והסדר הציבורי – בענייננו הן בשטחי ישראל והן בשטחי איו"ש".

03. יתרה מכך. הלכה פסוקה היא כי לאור העדר הזכות להיכנס לישראל, אין לתושב רצועת עזה כל עילה שבדין לדרוש כי בית המשפט הנכבד יבדוק את צדקת החלטת המשיבים למנוע את כניסתו לישראל מטעמי ביטחון או מטעמים אחרים (כל עוד אין מדובר בהחלטה שמקורה בשחיתות או טעמים פסולים אחרים). ר' לעניין זה פסה"ד בעניין בג"צ 239/06 ג'מאל יאמין נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית תק-על 2007(1)

"בנסיבות אלה, מדיניות על פיה ככלל אין מתירים כניסה לצורכי עבודה למעט במקרים חריגים, תואמת את הדין. במקרה זה הציגה הרשות המוסמכת אף טעמים מיוחדים לסירובה להתיר את כניסתו של העותר והתייחסה לטעמי ביטחון וקשר עם גורם המעורב בפלילים. כבר נפסק בעבר כי משאין לעותר זכות לעבוד בישראל, ברי שאין לו אף עילה לדרוש כי בית המשפט יבדוק את צדקת החלטת המשיב למנוע את כניסתו מטעמי ביטחון או מטעמים אחרים (בג"צ 6662/00 חדאד נ' שר הביטחון תק-על 2001(2)). מאחר שלא עומדת לעותר זכות להיכנס לישראל לצורך

עבודה, ממילא שיקול הדעת הנתון למשיב בעניין זה הוא רחב ביותר (בג"צ 4283/06 אוסטה נ' מדינת ישראל – משרד הביטחון תק-על 4247(2)2006). די לצורך כך בטעמים אותם פירט המשיב בתשובתו כנימוקים לאי מתן רשות כניסה לעותר.".

ראו גם בג"צ 6662/00 חדאד נ' שר הביטחון תק – על 2001(2) :

" דין העתירה להידחות. משהודה העותר, כי אין לו זכות שבדין לעבוד בישראל, ברי שאין לו עילה לדרוש שבית המשפט יבדוק את צדקת החלטת המשיבים לסווגו כמנוע כניסה ..."

כן ראה החלטת כב' השופטת פרוקצ'יה בבג"צ 4967/06 (תקדין) בנסיבות דומות לענייננו :

" דין העתירה להידחות על הסף. כלל הוא כי אין לתושב האזור זכות שבדין להיכנס לישראל ולעבוד בתחומה (בג"צ 739/06 תעאמרה נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, תק-על 2006(3) 790; בג"צ 7475/05 כעאבנה נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, תק-על 2005(3) 2662; בג"צ 2875/06 כואזבה נ' שר הביטחון תק-על 2006(2) 4729). מכאן, כי אין לעותר גם עילה לדרוש כי בית המשפט יבדוק את צדקת החלטת המשיבים שלא להעניק לו היתר כניסה לישראל, אלא אם כן נראה, על פני הדברים, כי דבק בהחלטה פגם (בג"צ 6662/00 חדאד נ' שר הביטחון תק-על 2001(3)). בנסיבות עניין זה, מתבססת החלטת המשיב גם על טעם ביטחוני, המצביע על סיכון לביטחון הציבור במתן היתר כניסה לעותר ... העתירה נדחת על הסף."

13. לאור האמור תטען המשיבה, כי נוכח מדיניות בתי המשפט המפורטת לעיל וכן משאין לעותרים זכות שבדין לעבוד בישראל או להיכנס לישראל בין לצרכי מפגש עם עמיתיהם ובין לצרכי השתלמות מקצועית, אין בידם כל עילה לדרוש שבית המשפט יבדוק את צדקת החלטת המשיבה למנוע את כניסתם של העותרים. דין העתירה להידחות על הסף.

23. למעלה מן הדרוש יוסיפו המשיבים ויתייחסו להלן למדיניות המעבר מרצועת עזה לישראל ולאיו"ש :

#### מדיניות המשיבים – המעבר מרצועת עזה לישראל ולאיו"ש

33. כפי שפירטנו לעיל, במסגרת העימות המזוין עושים ארגוני הטרור מאמצים מרובים לביצ' וע פיגועי טרור בישראל וכן להקמת שלוחות חדשות של תשתיות הטרור מעזה בתוך איו"ש ולהעברת ידע על מנת לחזק את התשתיות הקיימות באיו"ש כיום.

43. עם מאמצים אלה מבקשת ממשלת ישראל להתמודד, בין היתר, באמצעות צמצום התנועות מרצועת עזה לישראל וכן מרצועת עזה לאיו"ש וההפך.

לפיכך, בהתאם להחלטת ועדת השרים שאוזכרה לעיל, המדיניות הנוהגת בכל הנוגע לכניסת תושבי עזה לישראל ולאיו"ש הינה מדיניות המצמצמת את המקרים המאושרים לכניסה לישראל ולאיו"ש ל מקרים הומניטאריים וחריגים בלבד, וזאת כאשר אין מניעה ביטחונית ביחס למבקש עצמו.

53. על הרקע למדיניות המעבר מעזה לאיו"ש והרציונאל העומד בבסיסה עמדה כב' הנשיאה (בדימ') ד' ביניש במסגרת פסק הדין בעניין **המוקד להגנת הפרט**, כדלקמן :

"ההיגיון העומד מאחורי תפיסה זו ברור – במציאות הביטחונית הקשה בה אנו חיים, ובעת שארגוני הטרור המצויים בעזה ובאיו"ש ממשיכים לפעול במרץ בניסיון לפגוע במדינת ישראל ותושביה, קיים חשש של ממש מהתרת תנועה חופשית בין האזורים, נוכח הפוטנציאל הטמון מניצול פלטפורמה זאת לצורך קיום קשרים עם גורמי טרור באזורים השונים – אימונים צבאיים, גיוס, העברת מידע, פקודות וכיוצא באלה ...

ציר השינוי המרכזי ב מדיניות זו, על-פי עמדת המשיבים, התחולל בעקבות מאורעות אוקטובר 2000, לאחר שהם הוחלט להפסיק לאשר את מעברם של פלסטינים מעזה לאיו"ש, למעט במקרים הומניטריים חריגים. גם במהלך שנים אלה שב ואישר בית המשפט את מקומם של שיקולי הבטחון בהתרת מעבר בין האזורים, ולא מצא להתערב בהחלטות פרטניות של המשיבים שלא להתיר מעבר בהישען על שיקולים אלה ...

15. השיקולים הביטחוניים תפסו מקום נכבד במהלך השנים בהם שלטה ישראל ברצועת עזה ובאיו"ש כאחד, אף שאלה נתפסו אז כיחידה טריטוריאלית אחת (וראו עניין עג יורי). עם סיומו של הממשל הצבאי ברצועת עזה בשנת 2005 בעקבות הליך ההתנתקות, ויותר מכך – עם השתלטות ארגון החמאס על רצועת עזה בשנת 2007 – גדל עד למאד החשש מניצול פלטפורמת המעבר בין האזורים למטרות טרור, במיוחד בהעדר שליטה אפקטיבית של ישראל ברצועה ...

16. ואכן, וכפי שפירטו המשיבים בהרחבה בתגובתם, מדיניותם הנוכחית – שעוגנה בנוהל נשוא העתירה – נטועה עמוק במציאות המדינית-ביטחונית השוררת בעת הזאת. כפי שהבהירו המשיבים, במציאות שנוצרה במיוחד מאז הושלם הליך ההתנתקות והשתלטות ארגון החמאס על הרצועה, ונוכח היות אזור רצועת עזה שטח נפרד המתוחם בגדר, מתקשים גורמי הטרור לשלח מתחומו מפגעים לעבר ישראל. עם זאת, קיימת בשטח הרצועה תשתית טרור ענפה המשקיעה מאמץ במציאת דרכים להוצאת תשתית טרור אנושית מהאזור – לישראל ולאיו"ש. הערכת גורמי הביטחון הינה כי רצועת עזה הפכה מוקד ידע בתחום הטרור ולאגירת כמויות גדולות של אמצעי לחימה מתקדמים ופיתוח יכולות צבאיות. להערכת גורמי הביטחון, לארגוני הטרור שאיפה להעתיק את הלחימה נגד ישראל לאיו"ש בכלל זה באמצעות העברת ידע, יכולות צבאיות ומומחי חבלה. לפיכך, גיוס תושבי עזה המצויים באיו"ש או מבקשים לעבור לשם, הפכה תופעה שכיחה שיש בה כדי לקדם את מטרות ארגוני הטרור. גורמי הביטחון הדגישו כי קיים איום חמור של החדרה לאיו"ש של מומחי חבלה בעלי ידע בהכנת מטענים קטלניים ויצור נשק תלול מסלול.

מציאות זו, כך המשיבים, היא העומדת ביסוד המדיניות המצמצמת שגובשה על-ידם, המתירה כאמור מעבר מעזה לאיו"ש אך במקרים חריגים והומניטריים.

63. בדומה לאמור נקבע, למשל, בבג"ץ 9657/07 **גרבויע ואח' נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית ואח' תק-על 2008(3)**, 2362 (2008), שם דחה בית המשפט הנכבד את עתירתה של תושבת רצועת עזה שביקשה להיכנס לאיו"ש לצורך ביקור ילדיה, וקבע כדלקמן :

" הרשות המוסמכת החליטה כי בנסיבות דהיום אין להתיר מעבר כאמור אלא במקרים חריגים וכי עניינה של העותרת 1 אינו בא בגדרם. על רקע המציאות הבטחונית הקיימת במיוחד ברצועת עזה, לא מצאנו שנפגל פגם בהחלטה שלא להיתר לבקשתה של העותרת 1. המקרה הנוכחי שונה באופן מהותי ממקרים אחרים בהם קיימות נסיבות רפואיות חריגות וכדומה. יש לזכור כי ל עותרת 1 אין זכות קנויה להיכנס לישראל למטרה כלשהי, כולל מעבר לאזור יהודה ושומרון."

לאור האמור לעיל, דין העתירה להדחות. המשיב הפעיל סמכותו באופן ראוי וסביר, תוך שקילת מכלול העובדות והנתונים שהוצגו בפניו, ומכל מקום, החלטת המשיב איננה בלתי סבירה באופן המצדיק התערבותו של בית משפט נכבד זה. יש לדחות את העתירה תוך חיוב הנתבעים בהוצאות ושכ"ט עו"ד כדין.



טל שטיין, עו"ד

ראש תחום בפרקליטות מחוז דרום - אזרחי

באר-שבע ח' באלול תשע"ג

14 באוגוסט 2013

פמ"ד עתמ/13/41432

ט.ש. 428286

בלמ"ס



מנהלת	תיאום	וקישור	עזה
ענף	אג"מ		
מדור	תיאום		
מוקד	פניות	ציבור	
טל':	08-6741525		
פקס:	02-9704702		
פניות	ציבור	-	21614
י'	באלול	התשע"ג	
12	באוגוסט	2013	

לכבוד:

גב' אומנייה זועבי

בטל': 03-6244120

גישה

בפקס: 03-6244130

הנדון: פנייתכם בעניין תאלד עזאיזה ת"ז: 927638452, ומחמד צבאח ת"ז: 901440016.

שלכם מיום: 31/7/13

1. הרינו לאשר קבלת פנייתכם שבסימוכין;
2. בפנייתכם, ביקשתם כי תותר כניסתם לישראל של התושבים שבנדון, לצרכי עבודה והשתלמות מקצועית.
3. ראשית נזכיר, כי בהתאם לנוחלי העבודה שסוכמו עם הרשות הפלסטינית, על כלל פניותיכם שעניינן כניסת פלסטינים מרצועת עזה לשטח ישראל, להיות מופנות לוועדה האזרחית הפלסטינית, אשר מהווה את הגוף האחראי על ריכוז ותעדוף העברת פניותיהם של פלסטינים תושבי איז"ש ורצועת עזה לצד הישראלי.
4. כמו כן יצוין, כי בעת הנכחית, לאור המצב המזליני ביטחוני הנכחי, לא מותרת כניסתם של תושבי רצועת עזה לישראל אלא במקרים הומניטאריים חריגים, בדגש על מקרים רפואיים דחופים. לפירוט כלל הקריטריונים הנוגעים לתנועת אנשים בין ישראל לרצועת עזה, הנכם מוזמנים להיכנס לאתר תיאום פעולות הממשלה בשטחים בכתובת COGAT.WF.IL.
5. לגופו של עניין, כבר עתה יובהר, כי לאחר בדיקת עניינם של מרשיכם הוחלט לסרב את הבקשה.

ה ציבור עזה  
 ב מוקד פניות  
 ב מנהל

בלמ"ס

21614