

בעניין:

1. \_\_\_\_\_ מנאצרה, דרכון ירדני \_\_\_\_\_  
קטינה, באמצעות אביה, העותר 2
2. \_\_\_\_\_ מנאצרה, ת.ז. \_\_\_\_\_
3. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר – ע.ר.  
ע"י ב"כ עוה"ד עידו בלום (מ.ר. 44538) ו/או יוסי וולפסון (מ.ר. 26174)  
ו/או עביר גיבוראן (מ.ר. 44346) ו/או יותם בן הלל (מ.ר. 35418)  
ו/או חוה מטרס-עירון (מ.ר. 35174) ו/או סיגי בן-ארי (מ.ר. 37566)  
ו/או ידין עילם (מ.ר. 39475)  
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 בגדה המערבית

המשיב

### עתירה למתן צו על תנאי

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על תנאי, המופנה אל המשיב והמורה לו לבוא וליתן טעם:

- א. מדוע לא יאפשר את רישומה של העותרת 1 במרשם האוכלוסין, על אף שמאז הפנייה בעניינה מלאו לה שש-עשרה שנים.
- ב. מדוע לא יקבל לטיפולו בקשה לרישיון ביקור עבור העותרת 1 מהרשות הפלסטינית ויאשר אותה, על מנת שהעותרת תוכל להיכנס לגדה המערבית ולהירשם במרשם האוכלוסין.

### התשתית העובדתית

#### הצדדים

1. העותרים 1 ו-2 הם אב ובתו. העותר 2 (להלן – העותר) הוא פלסטיני, בן 40, הרשום במרשם האוכלוסין של השטחים. בתו, העותרת 1 (להלן – העותרת), ילידת 23.6.90, היא נתינת ירדן.
2. העותרת 3 (להלן – המוקד להגנת הפרט או המוקד) היא עמותה הפועלת לקידום זכויות האדם בשטחים.
3. המשיב מחזיק מטעם מדינת ישראל בשטח הגדה המערבית בתפיסה לוחמתית. כמפקד הצבאי באזור הכבוש, הוא כפוף בראש ובראשונה לכללי הדין ההומניטארי הבינלאומי ולאמנות הבינלאומיות בדבר זכויות האדם. המשיב, כרשות מינהלית, מחויב גם לחוק החל בשטחים, לרבות החוק הצבאי שהוא עצמו חוקק.

4. העותר מתגורר מאז שנת 1982 בירדן, ונשוי מאז שנת 1986 לאזרחית ירדן, גב' \_\_\_\_\_ מנסור. לבני הזוג שמונה ילדים: \_\_\_\_\_ בת העשרים ואחת; \_\_\_\_\_ בן התשע-עשרה; העותרת – \_\_\_\_\_ בת השש-עשרה; \_\_\_\_\_ בן החמש-עשרה; \_\_\_\_\_ בן הארבע-עשרה; \_\_\_\_\_ בן השלוש-עשרה; \_\_\_\_\_ בן האחת-עשרה; ו \_\_\_\_\_ בן התשע. \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ רשומים במרשם האוכלוסין של השטחים, כפי שיתואר בהמשך.

העתק תעודת הזהות של העותר 2 מצורף ומסומן ע/1.

העתק תעודת הלידה של העותרת 1 מצורף ומסומן ע/2.

5. ילדי המשפחה נולדו וגדלו בירדן. עד שנת 1995, על-פי החקיקה הצבאית, לא ניתן היה לרשום בשטחים. בשנת 1996 ביקר העותר בגדה המערבית וביקש לרשום את ילדיו בשטחים. כאשר פנה למת"ק הישראלי בחברון, נמסר לו מסיבה לא ידועה ובאופן שגוי, כי לא ניתן לרשום את ילדיו, כיוון שהם מעל גיל חמש. בשל התשובה שקיבל, ויתר העותר בביקוריו הבאים על הניסיון לרשום את ילדיו.

### רישום ילדים בשטחים הכבושים

6. לפי הדין שחל באזור, עד לשנת 1995 לא ניתן היה לרשום ילדים שנולדו מחוץ לשטחים כאשר רק אביהם תושב האזור ואמם אינה תושבת (סעיף 11א לצו בדבר תעודות זהות ומרשם אוכלוסין (יהודה והשומרון) (מס' 297), התשכ"ט-1969). ההסדר בעניין זה השתנה, ובעקבות הסכם הביניים, החל משנת 1996, רושמת הרשות הפלסטינית במרשם האוכלוסין את ילדיהם של תושבי השטחים עד גיל 16.

7. ההסכם העביר לידי הפלסטינים את האחריות הבלעדית על רישום ילדים מתחת לגיל 16, בין שנולדו בחו"ל ובין שנולדו בשטחים, ללא צורך באישור מוקדם מהצד הישראלי. זו לשון סעיף 28(12) לנספח השלישי של הסכם הביניים:

**The Palestinian side shall have the right to register in the population registry all persons who were born abroad or in the Gaza Strip and West Bank, if under the age of sixteen years and either of their parents is a resident of the Gaza Strip and West Bank.**

לאחר גיל 16 חל סעיף 28(11), אשר מאפשר לרשות הפלסטינית לרשום ולהעניק מעמד קבע לילדיהם של תושבים במסגרת איחוד משפחות (או "רישום מאוחר"), אך בכפוף לאישור מוקדם של הצד הישראלי. אפשרות זו צומצמה מאוד באופן חד צדדי על ידי הצד הישראלי עוד לפני האינתיפאדה, ובשנים האחרונות הוקפאה לגמרי בתואנה שאין כל מגע בין הצדדים.

8. הרישום של ילדי תושבים עד גיל 16 הותנה על ידי ישראל, אשר שלטה בפועל במרשם, בנוכחות הילד בשטחים בעת הרישום, למרות שתנאי כזה אינו מופיע כלל בהסכמים או בכל מקור חוקי אחר.

## ההקפאה הראשונה: אוקטובר 2000 – ספטמבר 2005

9. באוקטובר 2000, בעקבות פרוץ האינתיפאדה, הקפיאה ישראל את האפשרות לקבל רישיונות ביקור לשטחים, ובכלל זה רישיונות ביקור לצורך רישום ילדים לילדים מעל גיל 5 (מתחת לגיל זה אין צורך ברישיון ביקור), שמבקשים להיכנס לשטחים לצורך הרישום.

במסגרת מדיניות ההקפאה לא ניתן היה, ככלל, להגיש בקשות לרישיונות ביקור באמצעות מינהלת התיאום והקישור (המת"ק). הסירוב לבקשות לרישיונות ביקור היה גורף, כבר בשלב ההגשה, כלומר הבקשות לא רק שלא נבחנו – הן כלל לא התקבלו. הגורמים מצד המשיב הבהירו לגורמים הפלסטיניים העובדים מולם שלא יקבלו מידיהם בקשות. אף שהמשיב טען כי בקשות הומניטריות מיוחדות יטופלו, בפועל הוצאו רק רישיונות ביקור ספורים, ולרוב, לאחר התערבות משפטית ולמי שיוצג על ידי עו"ד.

מדיניות זו יצרה מעגל קסם, שהיה בלתי אפשרי לפרוץ: מחד, רישומם במרשם של ילדים בני פחות מ-16 המצויים בחו"ל התאפשר רק כאשר היו נוכחים פיזית בגדה המערבית; מאידך, היתנה המשיב את כניסתם לגדה בהיותם רשומים.

10. בסוף שנת 2004, בעקבות מדיניות ההקפאה, פנה המוקד לרשויות במספר בקשות לאפשר לילדים של פלסטינים להיכנס לגדה המערבית ולהירשם במרשם, או לחלופין, להכיר ברישום שנעשה ללא נוכחותו של הילד.

11. ביום 24.11.04 השיב לכל הפניות הללו סרן מיכאל קוטליק בשם יועמ"ש המשיב, כדלקמן:

**בפניותיך שבסמך העלית בעיה עקרונית של מתן היתרי כניסה לאיו"ש לילדים בגילאים 6-16 של תושבי האזור, כאשר הילדים הללו אינם רשומים כתושבי האזור. בעת זו נערכת עבודה על ידי גורמים שונים בצה"ל, אשר מטרתה לתת פתרון לבעיה אותה תיארתי במכתבך שבסמך.**

העתק המכתב שהתקבל ביום 24.11.04 מצורף ומסומן ע/3.

12. ביום 21.2.05 כתב המוקד מכתב בעניין ובו בקשה לחידוש מתן רישיונות ביקור. בין השאר נכתב כי:

**רשות מינהלית איננה רשאית להתנער מסמכויותיה ולהימנע מלהפעילן. כשם שרשות מקומית אינה רשאית לסגור בתי-ספר בשל סכסוך עם השלטון המרכזי, כך אין רשות מינהלית אחת (במקרה זה: הממשל הצבאי הישראלי) יכולה להתנער מסמכויותיה בשל סכסוך עם רשות מינהלית אחרת (מוסדות הרשות הפלסטינית). רשות מינהלית איננה רשאית לנהל "שביתה", לא כנגד האוכלוסייה ולא כנגד רשות אחרת שהיא חולקת עמה את סמכויותיה.**

[...]

התמשכות מדיניות ההקפאה מחריפה את תוצאותיה המסוכנות ומגבירה את אי-החוקיות הגלומה בה. אין סגירת מעבר הגבול לימים ספורים במהלך פעולות לחימה כסגירתו משך חודשים ושנים. הכמות הופכת לאיכות. פרידות קצרות הופכות למציאות של הרס משפחות. דלדול המגע החברתי בין קרובים מתפתח לנתק ולזרות. סבל זמני של הילדים הופך לחיים של חסך שהשפעתם ארוכת הטווח קשה. המצוקות ההומניטריות מתרבות ומחריפות.

העתק המכתב מיום 21.2.05 מצורף ומסומן ע/4.

13. על רקע זה הגיש המוקד להגנת הפרט סדרה של עתירות לבג"ץ, אשר הובילו תמיד להכנסת הילדים לשטחים ולרישומם:

בג"ץ 4416/05 אבו-שמה נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית;  
 בג"ץ 5446/05 ערער נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית;  
 בג"ץ 5725/05 אל אטרש נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית;  
 בג"ץ 6700/05 עביד נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית;  
 בג"ץ 6701/05 חלאיקה נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית;  
 בג"ץ 7425/05 שויכי נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית.

14. ביום 6.9.05 הודיע יועמ"ש המשיב למוקד בכתב על שינוי כללי במדיניות. בהתאם למדיניות החדשה, ניתן יהיה להגיש בקשות לרישיונות ביקור עבור ילדים מתחת לגיל 16, במשרדי הקישור הפלסטיניים, ובקשות אלו יטופלו ויאושרו.

העתק המכתב שהתקבל ביום 6.9.05 מצורף ומסומן ע/5.

15. מספטמבר 2005 ועד אפריל 2006 ניתן היה, באופן סביר יחסית, להגיש בקשות לרישיונות ביקור עבור ילדים שמבקשים להיכנס. הבקשות היו מועברות באמצעות קרוב משפחה של הילד למשרד הקישור הפלסטיני וממנו לצד הישראלי, אשר היה מטפל בבקשה ומנפיק את הרישיון. לאחר כניסת הילד לגדה ניתן היה לפנות למשרד הפנים הפלסטיני לרישום בקובץ המרשם. ילדים קטנים נרשמו גם בספח תעודת הזהות של ההורים, ואלו שהגיעו לגיל 16 יכלו לקבל תעודת זהות.

16. יחד עם זאת, עיכב המשיב בצורה משמעותית את הטיפול בבקשות שהועברו אליו בנוגע לילדים מעל גיל 14. ביום 29.1.06 שלח המוקד מכתב בנושא לב"כ המשיב (בבג"ץ 7425/05). ביום 10.4.06 הודיע ב"כ המשיב בכתב כי לאחר בדיקה וטיפול בנושא, "אין עוד עיכובים שיטתיים בבקשות של קטינים מתחת לגיל 16 לקבלת רישיונות ביקור, גם כאשר נדרשת בדיקה ביטחונית". בכך נדמה היה שגם עניין זה בא על פתרונו.

העתק המכתב מיום 29.1.06 מצורף ומסומן ע/6.

העתק המכתב מיום 10.4.06 מצורף ומסומן ע/7.

17. והנה, אך דומה היה שנפתרות הבעיות האחרונות הכרוכות בהפשרת ההקפאה, חזר בו המשיב, בפועל, מכל מה שהוסכם. הפעם העילה היא החרם הפוליטי על החמא"ס, ששימש כתואנה למשיב שלא לקבל לטיפולו בקשות לרישיונות ביקור ממשרדי התיאום והקישור הפלסטיניים.

### **ההקפאה השנייה: אפריל 2006 – סוף 2006**

18. בסוף חודש אפריל 2006 החלו להגיע למשרד המוקד פניות רבות של תושבים פלסטינים שהגישו, בהתאם למדיניות החדשה, בקשה לרישיון ביקור עבור ילדים שנמצאים בחו"ל ומבקשים להירשם במרשם. פקידי הרשות הפלסטינית בישרו להם כי פקידי המינהל האזרחי של המשיב מסרבים, עקב הנחיות שקיבלו, לקבל מהם בקשות שונות, לרבות בקשות לרישיונות ביקור ורישום ילדים, ועל כן אין להם אפשרות לטפל בבקשה.

19. ההנחיות שקיבלו פקידי המינהל האזרחי של המשיב נבעו מהחלטה על חרם ישראלי על הרשות הפלסטינית, כתוצאה מאי שביעות רצונה של ממשלת ישראל מתוצאות הבחירות שהתקיימו בחודש ינואר 2006 ברשות הפלסטינית והשבעת הממשלה החדשה ביום 25.3.06.

20. החרם החל באופן רשמי בעקבות החלטת הממשלה 4700, שהתקבלה ביום 11.4.06 ובה נקבע, בין היתר, כי "מדינת ישראל, על כל גורמי הממשל שלה, לא תקיים קשרים עם הרשות הפלסטינית וגורמי השלטון שלה" (להלן – **החלטת הממשלה**).

21. לפי פרשנותו של המשיב, החלטת הממשלה מונעת גם העברת מסמכים בין הרשויות המינהליות הפועלות בשטחים בהתאם לחקיקה הצבאית, אשר שייכות בחלקן לרשות הפלסטינית ובחלקן לצבא הישראלי.

22. במקרים מסויימים הפנה המשיב את הפונים אליו להגיש בקשות דרך הצד הפלסטיני על ידי "פקיד זוטרי שאינו מזוהה חמאס". מובן כי דרישה זו היוותה בסך הכל חלק נוסף במחסום אשר הציב אז המשיב בפני הפונים אליו, שכן דרישה כזו היא ממילא בלתי מעשית ולא ניתן לעמוד בה. עוד על כך בהמשך.

### **פניות העותרים בעניין ההקפאה**

23. את ההשלכות הקשות של החרם על משרדי הקישור הפלסטיני צפו במוקד להגנת הפרט מראש, לאור העובדה כי זכויות אדם רבות תלויות בפרוצדורות שכוללות העברת בקשות בין הרשות הפלסטינית לרשויות הממשל הצבאי. על כן, כבר ביום 6.4.06, עובר לשיבת הממשלה, נשלח מכתב ליועץ המשפטי לממשלה, בבקשה להתערב ולמנוע קבלת החלטה שתכניס את האזור לתוהו ובוהו ותבטל, הלכה למעשה, את חובתה של ישראל להבטיח את החיים התקינים בשטחים הכבושים על ידה.

עוד נכתב, כי אם מדינת ישראל מעוניינת לחדול מכל קשר עם הרשויות הפלסטיניות ומשרדי התיאום, הדבר המתחייב הוא להעביר מייד את השליטה המלאה בשטחים אלו לרשויות המקומיות, לרבות השליטה במעברים ובמרשם האוכלוסין, ולהעמיד לרשותן את כל האמצעים לקיים את חובותיה, או לפעול להקמת המינהל האזרחי מחדש ומתן אפשרות לתושבים לפנות בצורה ישירה לרשויות הישראליות בכל עניין, הנשלט על ידי המפקד הצבאי, הנובע מזכויותיהם ומצרכיהם, לרבות יציאה וכניסה לשטחים, מעבר בין עזה לגדה, כניסה לישראל, תושבות ומרשם וכד'.

המכתב נשלח גם למשיב ולכל הגורמים הרלוונטיים.

העתק המכתב מיום 6.4.06 מצורף ומסומן ע/8.

24. חרף האזהרה המוקדמת, התקבלה החלטת הממשלה והחרם החל באופן רשמי. ביום 23.4.06 התקבל במוקד מכתב מיום 10.4.06, ממנהלת לשכת היועץ המשפטי לממשלה, לפיה הפנייה הועברה לטיפולו של עו"ד בלס, המשנה ליועץ המשפטי.

העתק המכתב מיום 10.4.06 מצורף ומסומן ע/9.

25. המשיב הודיע כי למרות החרם יטפל במקרים רפואיים דחופים, אולם מובן כי לא היה די בכך כדי למנוע פגיעה מסיבית וחמורה בזכויות אדם בסיסיות של רבים: פגיעה בנגישות למרכזי בריאות, פגיעה בחיי המשפחה, פגיעה בחופש התנועה והעיסוק, פגיעה בפרנסה ובחינוך ועוד.

26. ביום 7.5.06 שלח המוקד לעו"ד בלס מכתב נוסף ובו אזכור של מספר פרוצדורות שהוקפאו, שיש להן נגיעה ישירה לזכויות אדם בסיסיות. המכתב נשלח גם למשיב ולכל הגורמים הרלוונטיים.

העתק המכתב מיום 7.5.06 מצורף ומסומן ע/10.

27. עם חלוף הזמן הלכה גם ההקפאה השנייה והפשירה. טיפין טיפין החלו להנתן רישיונות ביקור והתאפשרו רישומי ילדים, עד אשר לקראת סוף שנת 2006 החל נוהל סדיר פחות או יותר של מתן רישיונות ביקור ורישום ילדים עד גיל 16 במרשם האוכלוסין.

### **מקרים דומים בהם הותר רישום ילדים מעל גיל 16**

28. מבחינה מהותית, מובן שזכויות העותר אינן צריכות להיות מקופחות לאור משך הזמן הנחוץ לניהול הדין והדברים בעניין, ואכן, בעבר הסכים המשיב לאפשר את הכללתו של ילד במרשם האוכלוסין, כאשר ההליכים להסדרת הכללה זו החלו בטרם הגעתו של הילד לגיל 16.

29. כך, למשל, במסגרת בבג"צ 5446/05 ערער נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית, לאחר שנבע דיון דחוף בעתירה, הודיעה ב"כ המשיב בעל פה כי ככל שיגיש העותר בקשה במת"ק בטרם ימלאו לו 16, הבקשה תטופל ורישיון הביקור לצורך הרישום יינתן גם לאחר גיל זה.

30. במסגרת בג"צ 6701/05 ח'לאיקה נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית, עמד המשיב תחילה על ביצוע כל הליכי הרישום בסדר זמן בלתי אפשרי, טרם הגעת העותר לגיל 16. אולם בהמשך התיישב בדעתו ומסר, כי העותר באותה עתירה יוכל להיכנס ולהירשם גם אם יעבור את גיל 16, וזאת עקב ההתחייבות שכבר ניתנה, ובכפוף להמצאת מסמך מסוים.

העתק המכתב שהתקבל ביום 14.7.05 מצורף ומסומן **ע/11**.

31. ביום 3.8.05 שוב נאלץ המוקד להגיש עתירה דחופה בשמו של ילד שעמד להיות בן 16 (בג"ץ 7425/05 שויכי נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית). ביום 15.8.05 הודיע ב"כ המשיב כי "לאור הגשת העתירה, הרי שאם יוחלט שהעותר 2 זכאי להירשם במרשם האוכלוסין של האזור, המשיב לא יתנגד לכך מהטעם שהעותר 2 יהיה מעל גיל 16". בסופו של דבר אף אושרה הבקשה והעותר נכנס ונרשם לאחר שכבר מלאו לו 16 שנים.

העתק תגובת המשיב מיום 15.8.05 מצורף ומסומן **ע/12**.

32. ביום 31.8.06 הוגשה עתירה בעניין זהה כמעט לעניינה של עתירה זו (בג"צ 7046/06 פנשה ואח' נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית). גם אז הוגשה בקשה לרישומו של ילד במרשם זמן קצר לפני הגיעו לגיל 16. בסופו של דבר הודיע המשיב כי תתאפשר כניסתו של העותר לשטחים ורישומו במרשם האוכלוסין.

העתק הודעה מוסכמת מטעם הצדדים מיום 26.8.07 מצורף ומסומן **ע/13**.

33. ביום 14.9.06 הוגשה עתירה דומה נוספת, בעניין זהה כמעט (בג"צ 7479/06 דבאבסה נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית). דובר בעתירה נוספת אשר הוגשה לשם רישומו של ילד במרשם, יום אחד לפני שמלאו 16 שנים. ביום 16.5.07 מסר ב"כ המשיבים כי הוא נכון לטפל בבקשה על אף שמלאו לעותר 16 שנים.

העתק המכתב מיום 16.5.07 מצורף ומסומן **ע/14**.

34. הנה כי כן, כל אימת שהועברה הפנייה לידי המשיב טרם הגיע הילד לגיל 16, ניתן בסופו של דבר רישיון ביקור ואושר הרישום.

### **מיצוי ההליכים: הפניות בעניינם של העותרים**

35. ביום 4.6.06 פנה אחיו של העותר, מר \_\_\_\_\_ מנאצרה, למשרד הפנים הפלסטיני בחברון וביקש להגיש בקשה לרישיונות ביקור לצורך רישומם של ילדי העותר, וביניהם העותרת, במרשם האוכלוסין בשטחים. במשרד הפנים נמסר לו כי הצד הישראלי מסרב לקבל בקשות לרישיונות ביקור, וזאת בשל החרם עליו החליטה ממשלת ישראל כחודשיים קודם לכן.

36. ביום 20.6.06 פנה המוקד להגנת הפרט בפנייה דחופה אל יועמ"ש המשיב, בבקשה להנפיק לעותרת רישיון ביקור לצורך רישומה במרשם האוכלוסין. במכתב הובהר כי הסירוב לקבל בקשות הוא בלתי חוקי וכי הצעה להעביר את הבקשה דרך "פקיד זוטא שאינו מזוהה עם החמאס" אינה מקובלת וממילא אינה פרקטית. עוד נכתב, כי אל לעובדה שהעותרת תעבור את גיל 16 לעמוד לה לרועץ.

העתק פניית המוקד להגנת הפרט מיום 20.6.06 מצורף ומסומן ע/15.

37. כבר באותו יום, התקבלה תגובת יועמ"ש המשיב, לפיה "הצד הישראלי עדיין מטפל בבקשות לרישיונות ביקור הומניטריים חריגים וכן בקשות למתן רישיון ביקור לצורכי רישום קטינים מתחת לגיל 16, וככל שאלו מועברות לאישורו על ידי דרג פלסטיני זוטא שאינו מזוהה חמאס". במכתב הוצע כי העותר "יגיש בקשה דחופה לרישיון ביקור לרשות הפלסטינית בהקדם האפשרי. ככל שהרש"פ תבחר להעבירה לאישור הצד הישראלי באמצעות פקיד זוטא, שאינו מזוהה חמאס", הבקשה תטופל ע"י הגורמים המוסמכים" [ההדגשה הוספה].

עוד נכתב כי העותרת "יכולה להירשם במרשם עד תאריך 22.6.2006 [...] ספק רב בידינו אם אכן יעלה בידינו לאשר את הבקשה תוך פרק זמן זה".

העתק תגובת יועמ"ש המשיב מיום 20.6.06 מצורף ומסומן ע/16.

38. ביום 22.6.06 פנה המוקד להגנת הפרט שנית ליועמ"ש המשיב. במכתב הדגיש המוקד שוב, כי ההצעה להעביר את הבקשה באמצעות פקיד זוטא שאינו מזוהה חמאס אינה אפשרית ואף אינה חוקית. במכתב טען המוקד כי המפקד הצבאי מחוייב לפעול על פי החוק שהוא עצמו חוקק – הוא אינו יכול להתעלם מהחוק בשל שיקולים מדיניים של ממשלתו והוא אינו יכול לרמוס את החוק עקב חרם פוליטי של ממשלות על רשויות השטח הכבוש.

עוד נטען, כי ההצעה ממילא כלל אינה מעשית, כיוון שעובדי משרד הקישור הם עובדי ציבור ולא פוליטיקאים ולעותרים אין יכולת לדעת איזה פתק שלשל כל אחד מהם בקלפי, וממילא גם אין להם יכולת לקבוע איזה פקיד יגיש בקשות בשמם.

פנייה זו לא זכתה לכל מענה.

פניית המוקד להגנת הפרט מיום 22.6.06 מצורפת ומסומנת ע/17.

39. בתוך כך, הצליח העותר להיכנס ביום 21.10.06 לגדה המערבית, בלא העותרת, אך עם חמשת ילדיו הקטנים, באמצעות רישיונות ביקור, בכדי לרשום במרשם האוכלוסין. מכיוון שבשלב זה התאפשר כבר במידה מסויימת רישום ילדים, הצליח העותר לרשום את חמשת הילדים במרשם האוכלוסין.

מכתבו של המוקד מיום 12.11.06 בעניין רישום חמשת הילדים מצורף ומסומן ע/18. מכתבה של סגן סנדרה אופינקרו מלשכת יועמ"ש המשיב, המודיע על רישום של הילדים, מצורף ומסומן ע/19.



40. לאור התעלמותו הממושכת של המשיב מפנייתו הקודמת, פנה המוקד להגנת הפרט ליועמ"ש המשיב פעם נוספת, ביום 2.5.07. במכתב הודגש כי אמנם העותרת עברה את גיל 16, אך אל לדבר לעמוד לה לרועץ, הן מכיוון שהפנייה בעניינה הועברה לידי המשיב טרם הגיעה לגיל 16, והן כיוון שחלק ניכר מהעובדה שהיא טרם הצליחה להרשם נעוץ במדיניות ההקפאה של ישראל.

מכתבו של המוקד להגנת הפרט מיום 2.5.07 מצורף ומסומן ע/20.

41. ביום 11.6.07 התקבלה תגובת יועמ"ש המשיב (מיום 20.5.07) למוקד להגנת הפרט. במכתב נטען כי "הרשות הפלסטינית היא היא זו אשר מחליטה אילו בקשות להעביר לאישורו של הצד הישראלי ואילו לאו" וכי על אף הדרישה מצד היועמ"ש לפנות בבקשה מתאימה לרשות הפלסטינית "בחרתם שלא להפנות את המשפחה לפעול בדרכים התקינות". עוד נכתב, כי "נוכח העובדה שהיעדר רישומה במרשם של הקטינה נובע מרשלנותם של הוריה בלבד ואין בידי המשפחה להצביע על טעמים חריגים אשר מנעו מהם לפעול לרישומה, הרי שאל להם להלין על כך ש"מדיניות ההקפאה" (אשר כאמור מזה שנתיים שכבר לא קיימת) מנעה זאת מהם".

מכתב יועמ"ש המשיב מיום 20.5.07 מצורף ומסומן ע/21.

42. ביום 17.6.07 השיב המוקד להגנת הפרט לטענות המשיב אשר הועלו במכתב מיום 20.5.07. במכתב תוארה בפירוט מדיניות ההקפאה ביחס למתן רישיונות ביקור במהלך השנים, אשר מנעה מהעותר את האפשרות לרשום את בתו. במכתב הודגש כי פנייתו הראשונה של העותר למשרד הפנים הפלסטיני, כמו גם פנייתו הראשונה של המוקד להגנת הפרט למשיב נעשו שתיהן במועד. עוד נכתב כי:

**במקום לתקן את העוול שנגרם למרשי כתוצאה ממדיניות ההקפאה השרירותית, אתם בוחרים להתנער מאחריותכם כלפי התושבים המוגנים ומטילים את כל האחריות לאי רישומה של בתו של מרשי על גבו, כאילו שבמשך שש עשרה השנים האחרונות הייתה הדרך פתוחה בפניו לרשמה ורק "רשלנותו" היא שמנעה אותו מלעשות כן.**

[...]

**כאמור, מרשי אכן ניסה להגיש את בקשתו במועד מוקדם יותר ופנה באמצעות אחיו כבר ביום 4.6.06 למשרד הפנים בחברון, אך שם סירבו לקבל את בקשתו בשל מדיניות ההקפאה הישראלית שכאמור נהגה אז – והרי אין טעמים "חריגים" מאלו.**

העתק המכתב מיום 17.6.07 מצורף ומסומן ע/22.

43. לגבי טענת המשיב כאילו "בחרו" העותרים שלא לפנות "בדרכים תקינות" נכתב:

**"הדרכים התקינות" ו"ההליכים המקובלים" לכאורה, אשר אליהם הפניתם את מרשי במכתבכם מיום 20.6.06, היו, כזכור, לפנות באמצעות "פקיד זוטור שאינו מזוהה חמא"ס" – דרישה שלא רק שהיא בלתי תקינה ובלתי מקובלת, אלא כאמור לעיל גם בלתי מעשית לחלוטין.**

**יתרה מכך, הרי מרשי ניסה להגיש בקשה לרשות הפלסטינית, אך בשל מדיניות ההקפאה אשר הופעלה על ידכם הוא נתקל בחומה בצורה. לא יתכן כי מצד אחד תחסמו את הדרך להגשת בקשות – ומצד שני תטענו כי אי הגשתן מהווה "רשלנות" ועומדת למרשי לרועץ.**

עד למועד כתיבת שורות אלה לא התקבל כל מענה למכתב זה.

## הטיעון המשפטי

### העדר מניעה לרישומה של העותרת במרשם גם לאחר גיל 16

44. הלכה ידועה היא כי כאשר אדם מגיש בקשה לרשות במועד החוקי להגשתה, ניתן להשלים את המלאכה בבקשה גם לאחר התאריך האחרון להגשתה. הגיונה של הלכה זו טמון בחובת ההגינות של הרשות השלטונית ובצורך למנוע מצב שבו, בשל רצונה של הרשות לבחון את הדברים ברצינות, ולא תחת לחץ הזמן, לא ניתן להשיב במועד לבקשה. גם בענייננו, פנה אחיו של העותר למשיב כבר ביום 4.6.06, טרם הגיעה של העותרת לגיל 16, אך הלה סירב לקבל את הבקשה.

45. כמתואר לעיל, במקרים אחרים הסכים המשיב ליתן רישיון כניסה לצורך רישום במרשם, לרבות הכרה ברישום, גם אם הכניסה והרישום התבצעו לאחר גיל 16, ובלבד שהבקשה הוגשה למשיב לפני גיל זה.

46. **עקרון השוויון מחייב את הרשות לקבוע קריטריונים ברורים ושוויוניים לקבלת רישיונות ביקור ולאפשר לכלל הציבור להגיש בקשות מתאימות ולטפל בהן.** היעדר קריטריונים ברורים, והיעדר מנגנון לטיפול בפניות, מביאים לאי-שוויון ולהפליה לרעה של מי שאין לו ייצוג משפטי. משהחליט המשיב במקרים דומים לתת רישיון לילדים שמבקשים להירשם במרשם, לרבות כאלו שבזמן הטיפול בבקשה עברו את גיל 16, עליו להמשיך ולפעול בצורה דומה. אי מתן הרישיון במקרה זה יטיל על המשיב את הנטל להראות כי לא נפגע עקרון השוויון.

47. עניין דומה, אשר יש בו להדגים את האמור לעיל, הוא הנוהל שגובש במשרד הפנים בעקבות חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג-2003. הוראת השעה מאפשרת מתן רישיון לישיבת קבע "לשם מניעת הפרדת ילד עד גיל 12 מהורהו השוהה בישראל כדין".

לפי נהלי משרד הפנים, המועד הקובע למתן התושבות הוא מועד הגשת הבקשה, ולא מועד ההחלטה בה. כלומר, גם אם בזמן שהתקבלה ההחלטה היה כבר הילד בן יותר מ-12, כל עוד הבקשה הוגשה בזמן, עדיין יזכה הילד בתושבות הקבע.

העתק הנוהל הרלוונטי מצורף ומסומן ע/23.

48. ואם כך נקבע לגבי מתן תושבות לילד בגיל שעל פי החוק קיים לכאורה איסור לתת לו מעמד, על אחת כמה וכמה כשמדובר בהסכמה לרישומו של ילד במרשם הפלסטיני, רישום שהחוק מאפשר גם אחרי גיל 16, בהתאם לסעיף 28(11) לנספח השלישי של הסכם הביניים.

### הדרישה להעברת בקשות באמצעות "פקיד זוטרי שאינו מזוהה חמאס"

49. מאז הוסרה ההקפאה הגורפת, איפשר המשיב מתן רישיונות ביקור לילדים עד גיל 16 ורישומם במרשם. המשיב עדיין עומד על קיומה של הפרוצדורה של העברת הבקשה באמצעות הרשות הפלסטינית. על כן, המבקשים לקבל רישיונות ביקור לשם רישומם במרשם נדרשים להפנות את בקשתם לרשות הפלסטינית.

50. בעניינם של העותרים התעקש המשיב כי הבקשה לא רק שתוגש לרשות הפלסטינית, אלא התנה את טיפולה בכך שתועבר על ידי "פקיד זוטרי שאינו מזוהה חמאס" כלשונו. כאמור, הצעה זו היא הצעה צינית ובלתי חוקית, ובלאו הכי בלתי מעשית.

51. עובדי משרד הקישור הם עובדי ציבור ולא פוליטיקאים. לעותרים אין יכולת לדעת איזה פתק שלשל כל אחד מהם בקלפי. המונח "מזוהה חמאס" הוא סתום כשלעצמו ובוודאי אין לעותרים כל דרך לדעת האם פקיד כלשהו עומד או לא עומד בקריטריון מוזר זה.

לעותרים אין גם אפשרות לקבוע איזה פקיד יגיש בקשות בשמם. החוק מחייב את הגשת הבקשה באמצעות משרד הקישור הפלסטיני. מאחר ובכוונת העותרים לעמוד בדרישות החוק, וכל עוד לא שונה החוק, גם אין כל בסיס משפטי להתייחס לבקשה המוזרה של המשיב. לא ניתן להעניש אדם הפועל כדין ובמסגרת החוק.

52. פקידי הרשות הפלסטינית פועלים בטיפולם בבקשה כרשויות מינהל מוסמכות על פי החוק הצבאי (מנשר 7) ולא כאנשים פרטיים. ההפרדה בין האישיות המשפטית של הרשות המוסמכת לבין האישיות המשפטית של הפרט שעומד בנעליה היא מיסודות המשפט המינהלי. בהיותו משמש כרשות מינהלית, אין פקיד הציבור מזוהה עם מפלגה פוליטית כלשהי, אלא עם הפונקציה השלטונית אותה הוא ממלא. עובדי הציבור (ה-civil servants) של הרשות הפלסטינית לא יוכלו, ואף אינם רשאים מבחינת עקרונות המשפט המינהלי, לחלק ביניהם סמכויות בהתאם לפתקים ששללו בקלפי או בהתאם לעמדתם הפוליטית העדכנית.

## הפגיעה בזכויותיהם של העותרים

### **הפגיעה בזכות לאזרחות, זהות ושייכות ובזכויות הנובעות מכך**

53. בקשתו של ילד להירשם לראשונה במרשם האוכלוסין כבן לעם הפלסטיני בשטחים אינה עניין טכני בלבד. בראש ובראשונה מדובר ברצון לקבל אזרחות, זהות ושייכות. מדובר ברצון להשתייך לחברה, להשתלב באזרחותיה ולהשפיע על עתידה. האזרחות היא מפתח מהותי לתחושת הזהות והשייכות, כמו גם לקבלת זכויות מהותיות ומרכזיות כגון זכות הבחירה.

**האזרחות מציינת את הזיקה המיוחדת שבין אדם לבין מדינה.**

[...]

**הענקת אזרחות היא מעשה בעל חשיבות רבה, האזרחות יוצרת קשר משפטי נמשך בין אדם לבין מדינתו ... לקשר זה חשיבות בתחומי משפט נרחבים, הן מבחינת המשפט הבינלאומי והן מבחינת המשפט המדינתי.**

(בג"צ 2934/07 שורת הדין - Israel Law Center נ' יושבת-ראש הכנסת ואח'

(טרם פורסם)).

וראו גם:

בג"צ 1227/98 מלבסקי נ' שר הפנים, פ"ד נב(4) 690, 698;

בג"צ 754/83 רנקין נ' שר הפנים, פ"ד לח(4) 113, 117;

בג"צ 2757/96 אלראי נ' שר הפנים, פ"ד נ(2) 18, 22;

ע"פ 9182/98 שינביין נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נג(1) 625, 654.

54. העותרת מבקשת לרכוש לעצמה מעמד רשמי כפלסטינית, מעמד לו היא זכאית כדין, מעמד אשר כבר עתה, עוד בטרם הפכה הרשות הפלסטינית למדינה, יזכה אותה בזכויות רבות: זכות להצביע בבחירות לפרלמנט ולנשיאות, זכות להיבחר אם תרצה בכך, זכות ליהנות משירותים שונים אשר מספקת הרשות הפלסטינית לתושביה.

55. גם מול רשויות הצבא, יש חשיבות רבה לרישומה של העותרת במרשם האוכלוסין בגדה. במיוחד יקנה לה הרישום והמעמד הנובע ממנו חופש תנועה להיכנס ולצאת מהשטחים, ולעבור בין הגדה והרצועה, ואפשרות לשהות כדין בשטחים.

56. אף הדין הבינלאומי חד משמעי בעניין זכותו של ילד לאזרחות, זהות ושייכות. סעיף 8 לאמנה בדבר זכויות הילד, 1989, קובע:

**א. המדינות החברות מקבלות על עצמן לכבד את זכותו של הילד לשמור על זהותו, לרבות אזרחות, שם וקשרי משפחה כמוכר בחוק, וזאת ללא התערבות שלא כדין.**

**ב. מקום שנשללו מילד כמה ממרכיבי זהותו או כולם, יספקו המדינות החברות סיוע והגנה נאותים, במטרה לכוון מחדש את זהותו בהקדם.**

## מניעת הענקת מעמד לעותרת משמעה גירוש פסול

57. מול הזכות של העותרים עומדת חובתו החד משמעית של המשיב להימנע מנקיטת צעדים שמשמעותם גירוש תושבים מוגנים ומשפחתם מהשטח הנתון לתפיסתו. עמדת המשיב מסכלת הלכה למעשה את זכותה של העותרת ואת יכולתה לקבל מעמד קבע בשטחים, אף שהיא זכאית לכך על פי דין. התוצאה של מדיניות זו משמעה גירוש. כפי שאין למשיב כל סמכות למנוע חזרתו של תושב השטחים שיצא לחו"ל, כך אין למשיב סמכות למנוע את כניסתו של ילד, תושב שטחים פוטנציאלי, שטרם נרשם. בשני המקרים, אף שאין מדובר בהעברה כפויה, אקטיבית, במובנה הפיזי, ברור כי תוצאתם היא גירוש.

58. הדין הבינלאומי החל על שטחים כבושים אוסר במפורש ולחלוטין על אמצעי הגירוש. סעיף 49 לאמנת ג'נבה הרביעית קובע כי אמצעי זה הינו אסור, יהא המניע אשר יהא:

**העברת כפיה של מוגנים, יחידים או המונים, וכן גירושם של מוגנים, משטח כבוש לשטחה של המעצמה הכובשת או לשטחה של כל ארץ אחרת, בין שטח כבוש ובין שטח בלתי כבוש, אסורים, ויהי המניע מה שיהיה.**

ר' בעניין זה גם בג"ץ 7015/02 עג'ורי נ' מפקד כוחות צה"ל פ"ד נו (6) 352.

ר' והשוו לבג"ץ 3648/97 סטמקה ואח' נ' שר הפנים ואח', פ"ד נג(2) 728, 772, שם קובע כבוד השופט חשין כי בקשת הרשות מאדם לעזוב, תוך שהיא מתנה את המשך הטיפול בבקשתו למעמד חוקי בעזיבתו את הארץ, כמוה כגירוש כפוי.

59. בסירובו של המשיב להכניס את העותרת לגדה הוא כופה חיים בגלות על המשפחה. אמצעי זה אף חמור יותר מגירוש גלוי על פי צו גירוש. צו גירוש מעמיד את פעולת המעצמה הכובשת למבחן משפטי. במקרה כזה, לפחות, לא מתחבא המפקד הצבאי מאחורי ניסוחים משפטיים פתלתלים, פקודות נסתרות ונהלים חבויים.

## טובת הילד

60. החלטת המשיב פוגעת בעותרים ובילדים נוספים ועל כן מחובתו של המשיב להעניק משקל רב לטובתם. עקרון **טובת הילד**, אותו עקרון-על המלווה כל החלטה מינהלית אשר יש לה השלכה על קטינים וילדים, דומה כי נעלם מעיני המשיב:

**מן המפורסמות היא, כי בכל עניין הנוגע לקטין, טובתו של הקטין מהווה שיקול מרכזי במערך השיקולים שעל-פיהם יש להכריע בעניינו** (ע"א 10280/01 ד"ר ירוס-חקק נ' היועץ המשפטי לממשלה, פס"ד מיום 10.1.05, פיסקה 14).

61. לעותרת, שהיא קטינה, אין יד ורגל בעובדה כי לא נרשמה, ואין לזקוף לחובתה לא את מדיניות ההקפאה של המשיב ולא את אי רישומה קודם לכן. ודאי שאין לזקוף לחובתה את ההחלטה להחרים את השלטון הפלסטיני.

## סיכום

62. מדיניות המשיב להחרים את פקידי הרשות הפלסטינית ועל ידי כך להתנער מאחריותו ולפגוע בזכויותיהם של העותרים, הייתה בלתי חוקית, והיותה הפרה בוטה של החוק הפנימי והחוק הבינלאומי. הקפאה בלתי חוקית זו הייתה הגורם העיקרי לכך שהעותר לא הספיק לרשום את העותרת בטרם הגיעה לגיל 16.

נכון הדבר, לכאורה יכול היה העותר לרשמה לפני ההקפאה הראשונה, (דהיינו, לפני אוקטובר 2000) והוא אכן ניסה לעשות זאת, אך כאמור, בקשתו אז סורבה ומסיבה לא ברורה נמסר לו במת"ק הישראלי כי לא ניתן לרשמה כלל כיוון שעברה את גיל 5.

יתרה מזאת – כיצד יכול היה העותר לצפות כי תוטל לפתע הקפאה גורפת וארוכת טווח על האפשרות לרשום את בתו העותרת? הרי רק בחודשים האחרונים הוסרה ההקפאה והחלו להתגבש נהלי עבודה סדירים פחות או יותר לרישום ילדים. ואפילו לו לא היה מוטעה העותר לחשוב כי אינו יכול לרשום את בתו כלל, הרי היה לגיטימי וסביר מצדו להניח כי מצויות בידיו עוד שנים רבות בהן יוכל לרשום את בתו ובשום אופן לא ניתן לזקוף לחובתו את העובדה שלא הזדרז לרשמה דווקא בתקופה שלפני ההקפאה.

בנוסף לאמור יש להדגיש שוב את העובדה כי הפנייה בעניינה של העותרת הועברה לידי המשיבים **במועד**, היינו לפני הגיעה לגיל 16 ועל כן אין בכך כדי לעמוד לה לרועץ ולמנוע את רישומה כדין. למעשה ניסו העותרים לפנות למשיב כבר ב-4.6.07 (באמצעות אחיו של העותר), אולם בשל מדיניות ההקפאה סירב המשיב אז לקבל את הבקשה, ובוודאי שאינו יכול לבוא על כך בטענות לעותרים.

עתירה זו נתמכת בתצהיר שנחתם בפני עו"ד בירדן ונשלח לח"מ בפקס, בתיאום טלפוני. בית המשפט הנכבד מתבקש לקבל תצהיר זה, ואת יפוי 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.