

**בבית המשפט המחוזי בירושלים  
בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים  
בפני כבוד השופטת נאוה בן אור**

<b>העותרים</b>	<b>1.</b>	<b>כו</b>	<b>אחמד, ת.ז.</b>
	<b>2.</b>	<b>ב</b>	<b>אחמד, ת.ז.</b>
	<b>3.</b>	<b>א</b>	<b>(ילידת 8.8.2000), ת.ז.</b>
	<b>4.</b>	<b>מ</b>	<b>(יליד 10.8.2001), ת.ז.</b>
	<b>5.</b>	<b>מ</b>	<b>(יליד 31.7.2002), ת.ז.</b>

ע"י ב"כ עו"ד עדי לוסטיגמן ואח'  
רח' שמואל הגיד 27 ירושלים 94269  
טל': 02-6222808 פקס: 03-5214947

- נ ג ד -

**שר הפנים**

**המשיב**

ע"י ב"כ עו"ד מפרקליטות מחוז ירושלים - אזרחי  
רח' מח"ל 7, ירושלים, ת.ד. 49333, 97763  
טל': 02-5419555 פקס: 02-5419582

**הודעה והשלמת טיעון מטעם המשיב**

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 6.6.12, מבקש המשיב להודיע כי לאחר שבחן את האפשרות שהעלה בית המשפט הנכבד בדיון בנערך ביום 13.5.12 – להעביר את עניינם של העותרים לבדיקה בטחונית פרטנית - אין הוא יכול להסכים למתווה זה. להלן נבקש לפרט עמדתנו.

הבקשה מוגשת היום, 17.6.12, בשל הצורך בקבלת אישורם של הגורמים המקצועיים ובשל השבתת מערכת נ"ט המשפטי החל מיום 14.6.12 בשעות הבוקר ועד ליום 16.6.12. ב"כ העותרים נתנה הסכמתה האדיבה להארכת המועד להגשת התגובה עד למועד זה וביקשה כי התייחסותה לאמור בהשלמת טיעון זה תובא עד ליום 5.7.12.

**ואלה נימוקי התגובה:**

1. ביום 13.5.12 התקיים דיון בעתירה דן, בסופו התבקש המשיב להודיע אם יש נכונות לבצע בדיקה בטחונית פרטנית בעניינו של העותר.
2. באשר לביצוע בדיקות בטחוניות פרטניות לתושבי מרחב עזה, יש לציין כי ככלל גורמי הבטחון לא מבצעים, מאז החלטת הממשלה מס' 3598, אבחונים פרטניים של בקשות לאיחוד משפחות של תושבי עזה שאינם מצויים כבר במסגרתו של הליך אחמ"ש (נציין כי מי שבקשת האחמ"ש שלו כבר אושרה והוא מצוי בתוך ההליך המדורג – ומכאן גם שחי בישראל כדיון – הרי שככל ויש צורך בכך מתבצעים לגביו אבחונים בטחוניים פרטניים).

3. אין להסיק מהאמור לעיל כי גורמי הבטחון אינם מבצעים אבחונים בטחוניים לתושבי עזה כלל, שכן, ישנם מקרים בהם מתבצעים אבחונים לצורך האפשרות כי תושב עזה יכנס באופן חד-פעמי לישראל בשל צורך הומניטארי כזה או אחר, דוגמת טיפול רפואי. עם זאת, אין המדובר באבחון לצורך הליך אחמ"ש אלא כמענה לצורך הומניטארי נקודתי.

4. לא מצאנו כי בעניינינו של העותר יש לחרוג מן הכלל וזאת בשל מספר סיבות:

5. ראשית, חשוב לציין כי אופי המשטר בעזה על המורכבות הבטחונית שהוא יוצר לא נזכר לראשונה בהחלטת הממשלה מס' 3598 מיום 15.6.08 אלא הלכה למעשה זמן רב קודם לכן; הדברים הובאו גם בהצעת חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה) (תיקון מס' 2), התשס"ז-2006 שפורסמה ביום 18.12.06 (ה"ח – הממשלה, חוברת 273, 18.12.06). בדברי ההסבר בהצעת החוק נכתב כך:

"נוכח הימשכות המצב הביטחוני שעמד בבסיס חקיקת הוראת השעה מוצע להאריך את הוראת השעה בשנתיים נוספות. במקביל מוצע לערוך כמה תיקונים בהוראת השעה וביניהם - הכללת חריג של טעמים הומניטריים, לתחולת ההגבלה שבסעיף 2 להוראת השעה, הרחבת תחולת ההגבלה האמורה גם על תושבים ואזרחים של מדינות סיכון המנויות בחוספת להוראת השעה (איראן, לבנון, סוריה ועיראק) (להלן – מדינות סיכון), ומתן אפשרות לשר הפנים לקבוע, במסגרת סעיף 3ד להוראת השעה, שענינו כאמור מניעה ביטחונית, כי מבקש היתר שהייה או רישיון לישיבה בישראל עלול להוות סיכון ביטחוני למדינת ישראל על יסוד חוות דעת של גורמי הביטחון המוסמכים ולפיה במדינת מושבו או באזור מגוריו מתבצעת פעילות העלולה לסכן את ביטחון מדינת ישראל או אזרחיה."

6. בין היתר, ביום 18.3.07 התקבלה החלטת ממשלה מס' 1407 שעסקה במדיניות ישראל כלפי הממשלה הפלסטינית, לפיה לאור העובדה כי הממשלה הפלסטינית שאושרה ביום 17.3.07 אינה מקבלת את תנאי הקהילה הבינלאומית, לא תוכל ישראל לעבוד מול ממשלה זו או מי משריה. כמו-כן דרשה ממשלת ישראל במסגרת החלטה זו מיו"ר הרשות הפלסטינית, בין היתר, להביא לשחרורו של גלעד שליט, להפסיק את ירי הקסאם ולפרק את ארגוני ותשתיות הטרור.

**החלטת הממשלה מס' 1407 מיום 18.3.07 מצ"ב ומסומנת א'.**

7. ביום 19.9.07 התכנס הקבינט המדיני-בטחוני כדי לדון בדבר אפשרויות הפעולה לנוכח המשך ירי רקטות הקסאם מרצועת עזה לעבר העיר שדרות ויישובי עוטף עזה ולנוכח המשך פעילות הטרור ברצועה. בהחלטת הקבינט המדיני-בטחוני מיום 19.9.07 (להלן גם: **"החלטת הקבינט"**) נקבע כך:

"ארגון החמאס, הוא ארגון טרור שהשתלט על רצועת עזה והפך אותה לשטח עויין. ארגון זה נוקט בפעילות עויינת נגד מדינת ישראל ואזרחיה ומהווה את הכתובת האחראית 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 מן הרצועה ואליה.

ההגבלות ייושמו לאחר בחינה משפטית תוך התחשבות בהיבטים ההומניטאריים השוררים ברצועה ומתוך כוונה להימנע ממשבר הומניטארי.

**החלטת הקבינט המדיני-בטחוני מיום 19.9.07 מצ"ב ומסומנת ב'.**

8. הנה-כי-כן, הקושי הבטחוני וחוות הדעת הבטחונית הכללית בדבר המצב ברצועת עזה שהיוותה את הבסיס המקצועי להחלטת הממשלה 3598 מחודש יוני 2008 הייתה קיימת כבר קודם לכן.

9. בהמשך, כפי שפורט בכתב התשובה, התקבלה החלטה 3598.

10. כפי שפורט בהרחבה בכתב התשובה – דין העתירה להדחות מכל וכל. לעמדת המשיב, לא יכולה להיות כל שאלה באשר לתחולתה של החלטת הממשלה מס' 3598 על העותר 2, אשר רשום במרשם האוכלוסין כתושב עזה, נולד בעזה, ומתגורר בעזה בפועל וברציפות החל משנת 2006. עוד נזכיר כי התיקון האחרון לחוק האזרחות והכניסה לישראל, שנערך לאחר פסק הדין בפרשת עדאלה, בג"צ 7052/03, נתקבל בכנסת במרץ 2007, ובמסגרתו, בין היתר, חוקק סעיף 3ד' סיפא לחוק. עמדת המשיב היא כי בהתאם ללשונה המפורשת של החלטה 3598, הרי שבעוד שבקשות לאיחוד משפחות שאושרו בעבר יעמדו בעינם, הרי שמעת מתן ההחלטה, לא יאושרו בקשות חדשות לאיחוד משפחות של תושבי עזה או של מי שרשום במרשם האוכלוסין בעזה.

11. עמדת המשיב היא, שאין מקום לחרוג בעניינו של העותר ושכמותו מהוראות החוק, ונוכח החלטת הממשלה, אשר התקבלה על בסיס חוות הדעת המקצועית של שירות הביטחון הכללי ביחס לרצועת עזה. עניינו במבקש תושב עזה, שחי בעזה מאז שנת 2006 – ובדיוק לשכמותו מתייחסת החלטת הממשלה. אין מקום להבחין בין העותר לבין מבקשים דומים אחרים.

12. זאת ועוד, לגבי טענת העותר כי ביום 9.12.07 נשלח אל העותרים מכתב בו זומנו להגיש בקשת אחמ"ש ליום 31.1.08 יובהר, כי כפי שפורט בהרחבה בכתב התשובה – הזמנה להגיש בקשה לא יכולה להוות אישור של בקשה, ובעניינו – לא אושרה בקשת האחמ"ש נשוא העתירה. טענות העותרים בהקשר זה – בטעות יסודן. המדינה חוזרת על האמור בכתב התשובה. מעבר לנדרש יוער, כי כאמור, כבר בספטמבר 2007 התקבלה החלטת הקבינט כאמור.

13. יתר על כן, גם אם ניתן לכאורה 'טכנית' לבצע אבחון בטחוני פרטני בעניינו של תושב רצועת עזה, המשמעות שניתן לייחס לתוצאות אבחון כאמור, גם אם לא ימצא כל מידע רלבנטי – מוגבלת. בהקשר זה ראוי לציין את קשיי האבחון הקיימים כיום ברצועת עזה, שם שוהה העותר 2 כחמש וחצי שנים ברציפות. דברים אלה מקבלים משנה תוקף מקום

בו מדובר במי שמתגורר בפועל בעזה שנים.

14. ונדגיש, העמדה כי אזור רצועת עזה מעלה קשיי אבחון הנוגעים לבדיקות בטחוניות פרטניות איננה חדשה. הנושא הובא בפני בית המשפט הגבוה לצדק בתגובה שהוגשה מטעם המדינה בבג"ץ 11120/05 בעניין **אסאמה מחמוד חמדאן ואח'**. פרשה זו עסקה ברצונם של העותרים, תושבי עזה, להתיר את מעברם מעזה לאיו"ש לצורך לימודים באוניברסיטת בית לחם. בסעיף 42 לתגובת המדינה לעתירה נכתב כך:

"נוכח המצב המורכב ברצועת עזה, התקשו גורמי הבטחון, אף כאשר השטח היה נתון לשליטה ישראלית, לאסוף מידע מודיעיני פרטני על תושבי הרצועה (כפי ששוכנע בית המשפט בעתירה הקודמת). מטבע הדברים, ביטול הממשל הצבאי ברצועת עזה הגדיל את הקושי האינהרנטי הקיים באיסוף מידע מודיעיני פרטני".

כתב התגובה בבג"ץ 11120/05 מצ"ב ומסומן ג'.

כתב התשובה בבג"ץ 11120/05 מצ"ב ומסומן ד'.

15. בפסק הדין בבג"ץ 11120/05 מיום 7.8.07 פסק כבוד השופט רובינשטיין כך:

"התפיסה שעמדה ביסוד פסק הדין בבג"צ 7052/03 ע"ד אלה הנזכר, ושהצביעה על הקושי בבדיקה פרטנית, הריהי בעינה. כאמור, על פי גישת המשיבים, ניתוח המידע הקיים מעלה כי שכבת הגיל שבין 16-35 היא המרכזית בפעילות הטרור, ובתוכה נוטלים חלק בולט סטודנטים. על כך כנראה אין מחלוקת עזה, אלא בשאלה האם ניתן לבור את ישרי הדרך על ידי בדיקה פרטנית. לא נכחד, כי בגדרי משאלות הלב בעולם טוב יותר, בדיקה פרטנית היא המכשיר המשיג תוצאה צודקת יותר, שכן אין צדיק נתפס עם רשע; זאת, אף אם איננו נכנסים לדקדוקי האחריות המשפטית הכוללת כאמור. ואולם, היא מעוררת קשיים מעשיים רבים, וכדברי המשנה לנשיא חשין בפרשת ע"ד אלה (שם בעניין מעמד בישראל, אמנם), הסדר בדיקה פרטנית "עלול להביא ברמת הסתברות לא נמוכה, לריבוי פעולות טרור בישראל...". לעת הזאת לא מצאנו איפוא, בכל הרצון הטוב, כי שיקולי המשיבים המתנגדים לכך לוקים באי סבירות קיצונית."

16. מצער לומר אך הדברים ידועים וברורים לכל, כי גם לאחר פסק הדין בבג"ץ 11120/05 האמור, לא רק שלא חל שיפור במצב הבטחוני ברצועת עזה, אלא חלה החרפה אשר באה לידי ביטוי בהחלטת הקבינט מיום 19.9.07 ובהחלטת הממשלה 3598 מיום 15.6.08.

17. **בנסיבות אלה, אין לעמדתנו כל מקום לביצוע אבחונים פרטניים לתושבי עזה לצורך אישור הליך איחוד משפחות.** כך ככלל, וכך במיוחד בנסיבות עניינו של העותר בפרט.

18. לעניין זה לא למותר יהא להפנות אף לדברי הנשיא ברק בדעת המיעוט בפרשת ע"ד אלה, בג"צ 7052/03, בסעיף 113 לחוות דעתו, קודם לתיקון סעיף 3ד' באשר לאזורי ומדינות הסיכון וכן לדברי כבוד השופטת ארבל בפסק דינה בהליך ההמשך (בג"צ 466/07, פרשת גלאון) בסעיף 37ג:

בסעיף 113 לחוות דעתו בפסק הדין בעניין עדאלה, פסק כב' הנשיא ברק כך :

"כמובן, אם הלכה למעשה אין אפשרות ממשית לקבל מידע רלבנטי מבדיקה אינדיבידואלית של בן זוג זר בשל המצב הביטחוני, אין מנוס מדחיית ההחלטה בעניינו עד שהבדיקה האינדיבידואלית תתאפשר. במקום בו מתנהלת לחימה לא מתנהלת בדיקה; במקום שבו אין אפשרות, בשל התנאים הביטחוניים לקיים בדיקה, יש לדחותה עד לאחר שהתנאים ישתנו."

בפסק הדין בעניין גלאון פסקה כב' השופטת ארבל בסעיף 37ג (אמנם בדעת המיעוט אך רלבנטי בנסיבות כאן) כך :

"אם הגורמים המקצועיים אצל המשיב יסברו כי קיים הברל בין שטחי יהודה והשומרון לבין רצועת עזה ומדינות הסיכון, ככל שדברים אמורים ביכולת איסוף המידע לצורך עריכת בדיקה אינדיבידואלית, איני שוללת את האפשרות כי ההסדר שייקבע יבחין בין אלה לאלה, באופן שייקבע כי כל עוד נמשך מצב העוינות, אין אפשרות לבצע בדיקה אינדיבידואלית של בקשות לאיחוד משפחות עבור בני זוג זרים שמוצאם ברצועת עזה או במדינות הסיכון. ממילא לא יתאפשר במקרים אלה איחוד משפחות."

19. אין בטענת העותרים הנסמכת על מקרים אחרים כדי לסייע בידם. ככל שבמקרים אחרים, לפני משורת הדין, אושרה בקשת אחמ"ש של תושב רצועת עזה, אין בכך לחייב קיום בחינה פרטנית בעניינו של העותר שבפנינו. מבלי לפגוע באמור לעיל, ולשם שלמות התמונה בלבד, נבקש להתייחס בקצרה למקרים שהובאו על-ידי העותרים בעתירה ובדין המשלים :

א. בכל הנוגע לפסק דינו של כבוד השופט מרזל בעת"מ 20638-02-11 בעניין אבו חמדה (19.12.11), הרי ששם נדונה עתירה כאשר מסד הנתונים אשר עמד בפני משרד הפנים כלל בפועל חוות דעת פרטנית של גורמי הבטחון. בית המשפט קבע כי בהחלטה לא ניתן משקל לקיומה של חוות-דעת כזו והנושא הוחזר לטיפול. כידוע אין זה המצב בעניינו.

לא למותר לציין בהקשרו של פסק הדין בעניין אבו חמדה, כי שם דובר במקרה בעל נסיבות חריגות ביותר. העותר שם (יליד הרצועה) נולד בשנת 1968 ברצועת עזה אך החל מגיל שנה עבר להתגורר בשכם ומאז שנות ה-80 של המאה הקודמת לא ביקר ברצועת עזה, כאשר החל מעת נישואיו בשנת 1987 התגורר העותר עם בת זוגו בישראל. בעניינו, העותר מתגורר ברצועת עזה החל משנת 2006 וכאמור לעיל, במהלך מרבית תקופה זו מוגדרת עזה כ"שטח עויין".

ב. בעת"מ 1039/09 בעניין דאבט (18.1.09) דן כבוד השופט סובל בדחיית בקשה לאיחוד משפחות מקום בו המוזמנת, תושבת הרצועה, התגוררה ברצועת עזה עד לשנת 1994 ובקשת האחמ"ש סורבה ביום 19.8.08 נוכח החלטה 3598. מרבית טענות העותרים נדחו על הסף. באשר ליישום החלטת הממשלה על-ידי משרד

הפנים, נקבע כי העתירה היא מוקדמת שכן לא מוצו הליכי ההשגה. באת-כוח העותרים טוענת כי במסגרת הליך ההשגה הבקשה אושרה. אכן, מהחומר שהוגש במהלך הדיון עולה כי הבקשה אושרה וההשגה בעניין נמחקה. יצוין כי בעניין **דאבט** המדובר היה במי שמתגוררת במדינת ישראל החל משנת 1994 כאשר בקשת אחמ"ש הוגשה בחודש יולי 2006 ואושרה בפברואר 2007 בכפוף לעמדת גורמי הבטחון אך זו התקבלה זמן ארוך לאחר מכן. בנסיבות המיוחדות של אותו עניין הוחלט לבחון את התיק לגופו ובעקבות עמדת גורמי בטחון עדכנית לאשר את הבקשה.


ג. בעת"מ (ת"א) 1891/09 בעניין **מואידי** (15.2.11) נדון מקרה בו המוזמנת, תושבת הרצועה בעברה, התגוררה בישראל החל משנת 1998, הגישה בקשת אחמ"ש ביום 27.6.07 (כשנה לערך קודם קבלת החלטה 3598 ואף לפני החלטת הקבינט מיום 19.9.07), ובקשתה לאיחוד משפחות נדחתה נוכח החלטת הממשלה 3598. במהלך הדיון בעתירה המשיבים החליטו להנפיק למוזמנת אשרת שהייה בישראל למשך 12 חודשים. בית המשפט דחה את בקשת העותרים לשדרג את מעמדה של העותרת. החלטה כאמור לא יכולה לשמש בתיק שבפנינו.

20. הלכה למעשה, בדיקות בטחוניות ניתן לבצע 'טכנית' במקרים רבים. יחד עם זאת, ישנם אזורים שלגבי תושביהם מתקיימת חזקת מסוכנות כללית שלפי סעיף 3ד סיפא לחוק הוראת השעה, הלכה למעשה יש בה כדי לגבור על הצורך בקיומה של בדיקה בטחונית פרטנית. אזור כזה הוא רצועת עזה שכאמור בהחלטת הקבינט מיום 19.9.07 הוגדר כשטח עויין. החלטת הממשלה 3598 מיום 15.6.08 נסמכת על חוות הדעת המקצועית שהציגו גורמי הבטחון בענין רצועת עזה כאזור סיכון מיוחד ומיישמת בהקשר זה את החלטת הקבינט.

21. בדומה, סעיף 3ד סיפא לחוק הוראת השעה, הגדיר לא רק אזורים מגורים גיאוגרפיים מהם יכול לעלות פוטנציאל מסוכנות בטחוני כללי, אלא גם מדינות מושב. בהתאם לתוספת לחוק הוראת השעה, מדינות אלה הן כיום: איראן, לבנון, סוריה, עיראק. כלומר, הגם שלכאורה נתין איראן, לבנון, סוריה או עיראק יכול שיגיש בקשה לאיחוד משפחות עם תושב או אזרח ישראל, הרי שנוכח הוראת סעיף 3ד לחוק הוראת השעה, וכהגדרת התוספת לחוק, הרי שאין ליתן לו היתר לשהייה או רישיון לישיבה בישראל וכפועל יוצא מכך יש לסרב בקשתו.

22. כשם שאין מקום לעריכתה של בדיקה בטחונית פרטנית לתושב לבנון לדוגמא, אשר מבקש מעמד בישראל כתוצאה מנישואיו לאזרח או תושב ישראל, הרי שגם בנסיבותיו של העותר, אין מקום לעריכתה של בדיקה בטחונית פרטנית. זאת ועוד, בשני המקרים כאחד, נקבע על ידי המחוקק כפי שנקבע בשל הקשיים האינהרנטיים באבחון בטחוני פרטני.

נוכח המפורט לעיל, המשיב אינו יכול להסכים לביצועה של בדיקה בטחונית פרטנית לעותר ולשכמותו ועומד גם כיום על כל טענותיו לפיהם דין העתירה דן להידחות.

  
מירון ברק, ע"ד  
פרקליטות מחוז ירושלים - אזרחי

ירושלים כ"ז בסיון תשע"ב

17 ביוני 2012

פמ"י עתמ/11/2721

מ.ב. 271677