

בבית משפט המחוזי ירושלים

בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 60135-05-18

קבוע ליום 05 בנובמבר 2018 בשעה 11:00

בפני כבוד השופטת תמר בזק-רפפורט

בעניין שבין:

עותרים:

1. דוויאת, ת"ז

2. דוויאת, ת"ז

ע"י ב"כ עו"ד בנימין אחסתרובה ואח'

מהמוקד להגנת הפרט

מרח' אבו עוביידה 4 ירושלים 97200

טל': 02-6283555, פקס: 02-6276317

- נ ג ד -

משיבים:

1. שר הפנים

ע"י פרקליטות מחוז ירושלים - אזרחי

מח"ל 7, ירושלים 9149301 ת"ד 49333

טל': 02-5419555, פקס: 02-6468053

2. כנסת ישראל

באמצעות עו"ד ניצן פליטמן

בקשה לסילוק העתירה על הסף

ותגובה מטעם המשיב

בהתאם להחלטות בית המשפט הנכבד מיום 10.6.18 ומיום 18.10.18 מתכבד בזאת שר הפנים (להלן: "המשיב") להגיש בקשה לסילוק העתירה על הסף ותגובה מטעמו לעתירה כדלקמן.

א. העתירה

1. העותר, שהיה בעל רישיון ישיבת קבע בישראל, ביצע, יחד עם אחרים מעשה טרור רצחני, כאשר השליכו אבנים על כלי רכב וגרמו למותו של אזרח ישראלי, מר אלכס לבלוביץ' ז"ל, ולחבלה חמורה לאדם נוסף.

2. ביום 19.1.16 החליט שר הפנים על ביטול רישיון ישיבת קבע בו אחז העותר.

3. העותר עתר לבית המשפט הגבוה לצדק נגד החלטה זו (בג"ץ 1635/16 אבו כף ואח' נ' ממשלת ישראל).
4. ביום 13.9.17 ניתן פסק דין בבג"ץ 7803/06 ח'אלד אבו ערפה ואח' (להלן: "עניין אבו ערפה"), במסגרתו פסק בית המשפט הגבוה לצדק, כי חוק הכניסה לישראל כנוסחו באותה עת אינו מפורט דיו כדי לבסס החלטה על ביטול רישיון ישיבת קבע של תושב מזרח ירושלים מחמת "הפרת אמונים", וכי על מנת ליתן החלטה מנהלית כאמור, נדרשת הסדרה חקיקתית ראשית מפורשת ומפורטת. יחד עם זאת, השהה בג"ץ את ההכרזה על ביטול החלטת השר לפרק זמן של שישה חודשים על מנת לאפשר למחוקק, ככל שיחפוץ בכך, לחוקק הסדר ראשוני מסמך בענין.
5. בעקבות פסק דין זה הודיעה המדינה בעניינו של העותר (ושל אחרים), כי כמו בענין אבו ערפה, דין החלטת השר המורה על ביטול התושבות להתבטל, וביטול החלטת השר תיכנס לתוקפה בתוך חצי שנה – תקופת זמן שהוארכה בהמשך עד ליום 29.4.18.
6. כנסת ישראל נדרשה לנושא, ותיקנה את סעיף 11א לחוק הכניסה לישראל, באופן המסמך מפורשות את שר הפנים לבטל רישיון לישיבת קבע "אם הוכח להנחת דעתו כי בעל הרישיון עשה מעשה שיש בו משום הפרת אמונים למדינת ישראל". עוד נקבע, כי במקרים מסוימים לא יבוטל רישיון ישיבת קבע אלא בהסכמת שר המשפטים ולאחר התייעצות עם ועדה שהוקמה לפי סעיף 11(ח) לחוק האזרחות, התשי"ב – 1952.
7. לאחר דברים אלה נבחן שוב עניינו של העותר, לאחר שהתקבלו טענות ב"כ בכתב, ועניינו נבחן על ידי הוועדה מייעצת, ולאחר שאימץ שר הפנים את המלצתה וקיבל את הסכמת שרת המשפטים ועל דעת היועץ המשפטי לממשלה, החליט, ביום 29.4.18, לבטל את רישיון ישיבת הקבע של העותר (שכאמור בוטל כבר בהחלטה מינואר 2016 ומאז לא הושב לעותר).
8. כפי שיפורט להלן, החלטה זו התקבלה כדין ואין כל עילה להתערבות בה.
9. בעקבות החלטה זו הוגשה העתירה בפנינו, ואולם ממקרא העתירה ברור, כי היא למעשה תוקפת את הוראת סעיף 11א לחוק הכניסה לישראל, וכנגזרת מהטענות נגד חוקתיות הוראת חוק זה - את ההחלטה בעניינו של העותר. רק בשולי הדברים, נטענות גם טענות בעניינו הפרטני של העותר, אך הן ודאי אינן משמעותיות במסגרת העתירה.
10. העתירה במתכונתה המקורית, הוכתרה על ידי העותרים כ"חוקתית" והיא תקפה את תיקון סעיף 11א לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב- 1952 (להלן: "החוק"), וכן את החלטת שר הפנים שניתנה ביום 29.4.18 בעניינו של העותר 1 מכוח החוק, אשר שללה את רישיונו של העותר 1 לישיבת קבע - בעילה של הפרת אמונים, ובכלל זה ביצוע מעשה טרור קטלני (להלן: "ההחלטה").

11. שניים הם הסעדים אותם ביקשו העותרים במתכונת המקורית של העתירה; הכרזה על בטלות החוק והכרזה על בטלות החלטת שניתנה מכוחו מאחר ולשיטתם, כך על פי הטענה, הם אינם חוקתיים ואינם חוקיים.
12. עיקר טענות העותרים הופנו כנגד החוק ובכלל זה טענו העותרים כי החוק אינו עומד בתנאי פסקת ההגבלה הקבועה בסעיף 8 בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו; נוגד את עקרון שלטון החוק ועומד בסתירה לחובת ההגינות השלטונית. עוד נטען בעתירה המקורית כי דינה בטלות מכיוון שניתנה מכוח חוק שאינו חוקתי ומאחר והיא מחילה על העותר דבר חקיקה למפרע.
13. כמשיבים לעתירה צרפו העותרים את כנסת ישראל ואת משרד הפנים.
14. יצוין כי במקביל להגשת העתירה המקורית, הגיש המוקד להגנת הפרט גם את עת"מ 60165-05-18 בלאל אבו גאנם נ' משרד הפנים וכנסת ישראל (להלן: "עניין אבו גאנם") שהתבררה בבית המשפט הנכבד, בפני כב' הש' וינוגרד. בעקבות הערות בית המשפט בעניין אבו גאנם, מהן עלה כי בית המשפט הנכבד סבור היה לכאורה, שאין הוא מוסמך לדון בעתירה "הן לנוכח מהות הסעד העיקרי בעתירה – ביטול תיקון לחוק (בתקיפה ישירה) – והן לנוכח זהות המשיבים" - ביקש המוקד להגנת הפרט לתקן הן את עתירתו של אבו גאנם והן את העתירה דכאן. בהעדר החלטה המתירה את התיקון בעניין אבו גאנם - שם לא הוגשה עתירה מתוקנת בעוד שכאן הוגשה עתירה מתוקנת.
15. למען שלמות התמונה נעדכן כי בהחלטת בית המשפט הנכבד מאת כב' הש' וינוגרד מיום 1.8.18 נמחקה עתירת אבו גאנם תוך שנקבע בין יתר הדברים, כי העתירה כפי שהוגשה "נוסחה באופן שאינו תואם לסמכויותיו של בית המשפט לענינים מנהליים. הסעד הראשון במעלה אותה סבבה העתירה הוא סעד של ביטול חוק, שהאכסניה המתאימה לו היא בג"ץ" בנסיבות אלה נקבע כי "איני סבור שיש מקום לאפשר לעותר לתקן את עתירתו במסגרת הליך זה. העתירה, כפי שהוגשה, אינה ראויה להידון בבית משפט זה ודי בכך כדי להביא למחיקתה" עוד נקבע כי "בידי העותר האפשרות לבחור לאחר מכן אם להגיש עתירה שונה לבית משפט זה, או לפנות בעתירה לבית המשפט העליון בטענות דומות לאלה שטען בעתירה שלפני או בטענות אחרות ו/או נוספות".
- מצ"ב העתק החלטת בית המשפט הנכבד בעניין אבו גאנם מיום 1.8.18 ומסומנת מש/2**
16. ביום 6.9.18 הוגשה עתירה חדשה בעניינו של אבו גאנם לבית המשפט הנכבד, והיא מתבררת בפני מותב נכבד זה.
17. בעניינו כאמור, הוגשה עתירה מתוקנת - כך שנמחק הסעד שעניינו הכרזה על בטלות התיקון לחוק וכסעד יחיד מבקשים כעת העותרים כי בית המשפט הנכבד יכריז על בטלות ההחלטה שניתנה בעניינו של העותר 1. יחד עם זאת, הטענות הנכללות בגוף העתירה

המתוקנת, נותרו כשהיו וכך – העתירה המתוקנת עודנה מחזיקה בכלל הטענות המכוונות לתקיפת חוקתיות התיקון לחוק ובהתאמה, המשיבה 2 בעתירה המתוקנת היא עודנה, כנסת ישראל זאת, הגם שברי כי הכנסת לא קיבלה את ההחלטה הפרטנית בעניינו של העותר 1.

18. יוער עוד כי בהודעה שהוגשה לבית המשפט בעניין אבו גאנם וכחלק מבקשתו לתיקון העתירה, שכאמור נדחתה, הבהיר ב"כ העותרים את כוונתם ביחס לתיקון העתירה כדלקמן:

... "אף העתירה המתוקנת שאת הגשתה ביקשו העותרים מבית המשפט הנכבד לאפשר, כל כוונתה לא היה אלא תיקון הסעד שהתבקש בה, באופן שיהיה ברור כי מדובר בעתירה התוקפת את החוק בתקיפה עקיפה, משמע, העותרים סבורים כי ההחלטה בסיסה בחוק בלתי חוקתי על כן כנסת ישראל נותרת אף במתכונת המתוקנת כמשיבה לעתירה, והטיעונים המובאים בעתירה נותרים אף הם ככלל על כנם".

19. הנה כי כן, גם במתכונתה המתוקנת, עניין לנו בעתירה המכוונת בעיקרה - לתקיפת התיקון לחוק שמכוחו התקבלה ההחלטה, ועיקר הטענות העותר נוגעות לתוקפו של החוק והאפשרות ליישמו על מאן שהוא, ולא לעובדות הפרטניות בעניינו של העותר. במצב דברים זה, מקומה של העתירה, בכל הכבוד, להתברר בפני בית המשפט העליון בשבתו כבית המשפט הגבוה לצדק, ודינה להיות מסולקת על הסף. מעבר לנדרש נוסף ונטען, כי גם אם העתירה לא תסולק על הסף, יתבקש בית המשפט הנכבד, לעשות שימוש בסמכותו הקבועה בסעיף 6 בחוק בתי המשפט לענינים מנהליים ולהורות על העברת הדיון בעתירה לבג"ץ והכול כפי שיפורט להלן.

20. לחילופין, דינה של העתירה להידחות אף לגופה. העותר 1 הוא מי שביצע, יחד עם אחרים, מעשה טרור רצחני; השלכת אבנים על כלי רכב שנסעו בציר תנועה מרכזי בירושלים. כתוצאה ממעשים אלה נהרג אזרח ישראלי, מר אלכס לבלוביץ' ז"ל ונגרמה חבלה חמורה לאדם נוסף. החלטת שר הפנים אשר שללה את רישיון ישיבת הקבע של העותר 1 ניתנה כדין ולא נפל בה פגם היורד לשורש ההליך והיא אינה מקימה עילה להתערבות בית המשפט הנכבד.

ב. תמצית העובדות בעניינו של העותר 1

21. העותר 1 יליד 23.7.1996, נולד בישראל לאם תושבת קבע, היא העותרת 2 ולאב תושב קבע (שנפטר ביום 24.9.01).

22. ביום 13.9.15 ביצע העותר 1, ביחד עם אחרים, מעשה טרור רצחני; השלכת אבנים על כלי רכב שנסעו בציר תנועה מרכזי בירושלים. כתוצאה ממעשים אלה נהרג אזרח ישראלי, מר אלכס לבלוביץ' ז"ל ונגרמה חבלה חמורה לאדם נוסף.

23. ביום 21.10.15 הודיע שר הפנים דאז, מר סילבן שלום, לעותר כי הוא שוקל לבטל את רישיון ישיבת הקבע שלו בישראל בהתאם לסמכותו לפי סעיף 11א לחוק – בשל מעשה הטרור הרצחני שביצע.

מצ"ב העתק הודעת השר מיום 21.10.15 ומסומן מ/ש/3

24. ביום 23.11.15 הגיש העותר ביחד עם אחרים עמם ביצע את מעשה הטרור הרצחני, עתירה לבית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ (7691/15) בבקשה להימנע מנקיטת הליכים לביטול רישיונות הקבע של תושבי ירושלים המזרחית המעורבים בפעילות טרור ובכללם העותר, זאת עד להכרעה בעניין אבו ערפה.
25. ביום 7.1.16 נדחתה העתירה בין היתר בנסיבות בהן הסוגיות העקרוניות שהעלתה נדונות בפני הרכב מורחב בעניין אבו ערפה ואין מקום להידרש אליהן במקביל או להעניק סעדים המהווים במהותם, מעין צו ביניים בעתירה העיקרית. לעצם העניין נקבע כי העתירה מוקדמת ואך לוקה באי מיצוי הליכים.
26. עוד יצוין כי העותר הגיש יחד עם אחרים ערר לבית הדין לעררים בירושלים (ערר 4682/15) שעניינו בקשה ליתן לעוררים שלושים ימים לצורך הגשת טיעונים בכתב בעניין הודעת השר על כוונתו לבטל את רישיונות ישיבת הקבע שלהם. הערר נמחק בנסיבות בהן המשיב אפשר לפני משורת הדין לקבל טיעונים למועד נדחה שצוין. בהמשך ערר העותר פעם נוספת (ערר 5042/15) בדרישה לחייב את המשיב לערוך לעותר שימוע בעל פה קודם למתן החלטת השר בדבר ביטול רישיון ישיבת הקבע ומשניתנה הסכמת המשיב לקיים לעותר שימוע בעל פה, נמחק הערר, לבקשת העותר.
27. ביום 24.12.15 נערך לעותר שימוע בעל פה. במסגרת זו ניתנה לו האפשרות לשטוח את מלוא טענותיו שיובאו בפני השר קודם לקבלת החלטה.
- מצ"ב העתק פרוטוקול השימוע שנערך לעותר מיום 24.12.15 ומסומן מ/ש/4**
28. ביום 19.1.16 בוטל רישיון ישיבת הקבע של העותר 1 בהחלטת שר הפנים דאז, אריה מכלוף דרעי. במסגרת זו הוטעם בין יתר הדברים כי "על יסוד הנימוקים שפורטו בהודעה האמורה, לאחר ששוכנעתי כי ניתנה למרשך הזדמנות הוגנת להשמיע טענותיו נגד הכוונה לבטל את רישיון ישיבת הקבע שלו בישראל הן בטיעונים בכתב והן בטיעונים בעל פה, ולאחר שהונחו בפניי ראיות מנהליות מספיקות מהן עולה כי מרשך ביצע את המעשים המיוחסים לו ואשר יפורטו להלן, החלטתי לבטל את רישיון ישיבת הקבע של מרשך בישראל".
- מצ"ב העתק החלטת השר מיום 19.1.16 ומסומן מ/ש/5**
29. עקב חומרתו של מעשה הטרור ותוצאותיו ובשל הצורך החיוני בהרתעת מפגעים פוטנציאליים, הוצא ביום 4.2.16 צו לאטימת ביתם של העותרים. לאחר שנדחתה ההשגה שהגישו בעניין זה, עתרה העותרת 2 בעניין לבג"ץ (1721/16). עתירתה אוחדה עם מספר עתירות נוספות וביום 3.4.16 דחה בג"ץ את עתירתה של העותרת 2 זאת במסגרת פסק הדין שניתן בעתירות שאוחדו בהליך בג"ץ 1336/16. עוד יוער כי דני"ץ שהגישה העותרת 2, נדחה אף הוא (2916/16).
30. ביום 28.2.16 הגיש העותר, יחד עם אחרים ובהם אבו גאנם, עתירה לבג"ץ (1635/16). במסגרת זו ביקשו העותרים לבטל את החלטת המשיב מיום 19.1.16.
31. ביום 13.9.17 ניתן פסק הדין בעניין אבו ערפה. יצוין כי בעניין אבו ערפה ניתנה הוראת השחיית בטלות החלטות השר, לפרק זמן של שישה חודשים (שהוארך בהמשך לבקשת המשיבים עד ליום 29.4.18).

32. ביום 5.11.17 נמחקה עתירתם של העותר ואבו גאנם נמחקה ביום 5.11.17 ונאמר בה כך :
 "רשמנו לפנינו הצהרת המדינה, כי לאור פסק הדין שניתן בבג"ץ 7803/06 אבו ערפה נ' שר הפנים (13.9.2017), דין החלטת השר המורה על ביטול התושבות של העותרים 4-1 להתבטל, וכי ביטול החלטת השר ייכנס לתוקפו בתום חצי שנה ממועד פסק הדין בעניין אבו ערפה.
 משכך, העתירה התייתרה, והיא נמחקת בזה (ולא נעלמה מעינינו התנגדות העותרים). אין צו להוצאות"
- מצ"ב העתק פסק הדין מיום 5.11.17 ומסומן מש/6**
33. ביום 21.3.18 ניתנה החלטת בג"ץ בעת"מ 1635/16 שהגישו כאמור העותר ואחרים ובהם אבו גאנם, ולפיה ההחלטה בעניין בקשת המדינה לעניין שינוי מועד קיום פסק הדין שניתנה בעניין אבו ערפה, תחול גם על העותרים, והמועד הוארך כאמור עד ליום 29.4.18.
- מצ"ב העתק ההחלטה מיום 21.3.18 ומסומנת מש/7**
34. ביום 7.3.18 תוקן סעיף 11 א לחוק וביום 11.3.18 פורסם נוסח החוק ברשומות.
35. ביום 18.3.18 הודע לעותר 1 כי נשקלת קבלת החלטה חדשה בעניינו לביטול רישיון ישיבת הקבע שלו בישראל.
- מצ"ב העתק הודעת שר הפנים מיום 18.3.18 ומסומן מש/8**
36. ביום 8.4.18 התקבלו טיעוני העותר בכתב.
- מצ"ב העתק טיעוני העותר ומסומן מש/9**
37. ביום 29.4.18 הועברה בעניינו של העותר, המלצת הוועדה המייעצת לשר הפנים - שהוקמה מכוח סעיף 11(ח) לחוק האזרחות התשי"ב-1952 ובעניינו, כהסמכתה לפי סעיף 11א לחוק הכניסה לישראל - לבטל את רישיון ישיבת הקבע של העותר וזאת מכוח סמכותו בסעיף 11 א בחוק.
- מצ"ב העתק המלצת הוועדה ומסומן מש/10**
38. בו ביום הועברה המלצת הוועדה המייעצת אף לשרת המשפטים והתבקשה הסכמתה לביטול רישיון ישיבת הקבע של העותר (ואחרים). שרת המשפטים הודיעה לשר הפנים על הסכמתה לביטול רישיונות ישיבת הקבע לגביהם פנה שר הפנים.
- מצ"ב העתק הסכמת שרת המשפטים ומסומן מש/11**
39. ביום 29.4.18 ניתנה החלטת שר הפנים, אשר אימצה את המלצת הוועדה המייעצת לביטול רישיון ישיבת הקבע של העותר 1 בישראל זאת כאמור בהסכמת שרת המשפטים ואף על דעת היועץ המשפטי לממשלה.
40. בהקשר זה יוער כי בהתייחס לעניינם של שני מעורבים קטינים ושני מעורבים בגירים שנטלו חלק במעשה הטרור הרצחני שביצע העותר, הוחלט שלא לבטל את רישיונות הקבע שלהם.
41. ביום 28.5.18 הוגשה העתירה במתכונתה המקורית וביום 17.6.18 הוגשה העתירה המתוקנת דנן.

ב. הרקע לחקיקת תיקון סעיף 11א בחוק

42. ביום 7.3.18 אושר בכנסת ישראל, בקריאה שניה ושלישית, תיקון סעיף 11 א לחוק וביום 11.3.18 פורסם נוסח החוק ברשומות.
43. ברקע חקיקת התיקון, עמד פסק דינו של בית המשפט העליון - בבג"ץ 7803/06 ח'אלד אבו ערפה ואח' שניתן ביום 13.9.17 (להלן: "עניין אבו ערפה") - אשר ביטל את החלטת שר הפנים לשלול את רישיונות ישיבת הקבע של העותרים שם, תושבי מזרח ירושלים מתמת הפרת אמונים למדינת ישראל. בבסיס פסק הדין, עמדה הקביעה כי סעיף ההסמכה עליו הסתמך שר הפנים עת הורה על ביטול תושבות הקבע של העותרים לא היה מפורט דיו לשם ביטול תושבות קבע של תושב מזרח ירושלים מתמת "הפרת אמונים" וכי על מנת ליתן החלטה מנהלית כאמור, נדרשת הסדרה חקיקתית ראשית מפורשת ומפורטת. יחד עם זאת, השהה בג"ץ את ההכרזה על ביטול החלטת השר לפרק זמן של שישה חודשים על מנת לאפשר למחוקק, ככל שיחפוץ בכך, לחוקק הסדר ראשוני מסמיך בעניין.
44. יצוין, ולא בשולי הדברים, כי בעניין אבו ערפה, מצא לנכון בית המשפט הגבוה לצדק, להרחיב את המותב - ודן בסוגיה בהרכב של תשעה שופטים. לא זו אף זו, פסק הדין הארוך, המנומק והמפורט שניתן בעניין אבו ערפה, כולל עמדות רוב ומיעוט וכן כולל הוא הנמקות שונות העומדות אף בבסיסן של חוות הדעת שהצטרפו לדעת הרוב. המשיב יטען כי די בכך כדי ללמד על מורכבות הדיון בענייננו, לא כל שכן, **עת עוסקים אנו בחקיקה חדשה בסוגיה כה מורכבת ורגישה.**
45. ואמנם לנוכח חשיבות ורגישות הסוגיה ולאור הערות בג"ץ, הכריע הדרג המדיני כי יקודם הליך לתיקון החוק ובסיומה של עבודת מטה מאומצת, עלה בידי המחוקק להשלים בתוך פרק זמן של כחצי שנה, את התיקון לחוק. משך הזמן האמור, אינו עניין של מה בכך בשים לב ללוחות הזמנים הרגילים המאפיינים את חקיקת הכנסת ועובדה זו כשלעצמה מלמדת על החשיבות שיוחסה לנושא העומד בבסיס החיקוק.
46. סעיף 11א. בחוק שעניינו ביטול רישיון לישיבת קבע בשל הפרת אמונים קובע כדלקמן:
- 11 א. (א) בלי לגרוע מהוראות סעיף 11(א)(2), שר הפנים רשאי לבטל רישיון לישיבת קבע שניתן לפי חוק זה (בסעיף זה – רישיון), בין השאר אם הוכח להנחת דעתו כי בעל הרישיון עשה מעשה שיש בו משום הפרת אמונים למדינת ישראל, ובלבד שלעניין מי שמתקיימת לגביו אחת הנסיבות שלהלן – לא יבוטל רישיון כאמור אלא בהסכמת שר המשפטים ולאחר התייעצות עם הוועדה שהוקמה לפי סעיף 11(ח) לחוק האזרחות, התשי"ב-1952:
- (1) בעת ביצוע המעשה חלפו למעלה מ-15 שנים מהמועד שבו קיבל את הרישיון;
- (2) בעת לידתו היה אחד מהוריו בעל רישיון לישיבת קבע.
47. סעיף קטן ד מגדיר מהי הפרת אמונים למדינת ישראל, כמשמעותה בסעיף 11 א רבתי בזו הלשון:
- (ד) בסעיף זה, "הפרת אמונים למדינת ישראל" – כל אחד מאלה:

(1) מעשה טרור כהגדרתו בחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016, סיוע או שידול למעשה כאמור, או נטילת חלק פעיל בארגון טרור או בארגון טרור מוכרז כהגדרתם בחוק האמור;

(2) מעשה המהווה בגידה לפי סעיפים 97 עד 99 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, או ריגול חמור לפי סעיף 113(ב) לחוק האמור.

ג. עמדת המשיב

דין העתירה להתברר בפני בית המשפט הגבוה לצדק

48. כאמור, העיון בעתירה מלמד כי עניינה למעשה וגם אם לא במוצהר, בתקיפה ישירה של דבר חקיקה ראשית, שכאמור, נכנס לתוקף זה מקרוב. העותרים מייחדים את מירב טענותיהם (אם לא את כולן) לתקיפת חוקתיות החוק ובתוך כך לטענות לפיהן החוק אינו חל בעניינם של תושבי ירושלים המזרחית והוא פוגע בזכויות יסוד; אינו עומד בתנאי פסקת ההגבלה; אינו עומד בדרישה להוות הסמכה מפורשת ומפורטת.
49. המשיב יטען כי בית המשפט הנכבד אינו מוסמך לדון בתקיפה ישירה של דבר חקיקה ראשית וכי סמכות כאמור נתונה לבית המשפט העליון, בשבתו כבג"ץ.
50. כידוע, סעיף 15(1) בחוק בתי המשפט לעניינים מנהליים, קובע את סמכותו של בית המשפט לעניינים מנהליים לדון בעתירות, ועל פיו:

"בית משפט לעניינים מנהליים ידון באלה –

(1) עתירה נגד החלטה של רשות או של גוף המנוי בתוספת הראשונה בענין המנוי בתוספת הראשונה ולמעט עתירה שהסעד העיקרי המבוקש בה ענינו התקנת תקנות, לרבות ביטול תקנות, הכרזה על בטלותן או מתן צו להתקין תקנות (להלן – עתירה מנהלית);"

51. פרט 12 לתוספת הראשונה לחוק בתי משפט לעניינים מנהליים מסמיך את בתי המשפט לעניינים מנהליים לדון בהחלטה של רשות לפי שורה של חוקים המנויים שם, בכפוף לסייגים הקבועים שם. אמנם חוק הכניסה לישראל הוא אחד מהחוקים המנויים בפרט האמור אך החלטה של כנסת ישראל לחוקק חוק, ובענייננו - לתקן את חוק הכניסה לישראל, אינה בגדר "החלטה של רשות לפי חוק הכניסה לישראל" והרי ברי כי סמכות החקיקה של הכנסת אינה קבועה בחוק הכניסה לישראל.
52. מעבר לנדרש נזכיר כי חוק בתי משפט לעניינים מנהליים מבהיר בסעיף 15(1) לו, כי בית המשפט הנכבד נעדר סמכות לדון בעתירה שהסעד העיקרי המבוקש בה ענינו התקנת תקנות, שהן כידוע, חקיקת משנה; ומכאן משתמע כי קל וחומר שבתי המשפט לעניינים מנהליים נעדרים סמכות לדון בחקיקה ראשית. גם נוכח האמור מתחזקת המסקנה כי בית המשפט הנכבד נעדר סמכות לדון בתקיפה ישירה של חוק.
53. ויובהר, נקודת המוצא היא כי בית המשפט לעניינים מנהליים מוסמך לדון בהחלטה של רשות המתקבלת לפי סעיף 11א לחוק הכניסה לישראל (ראה פרט 12 בתוספת הראשונה

לחוק בתי משפט לעניינים מנהליים, ובהקשר זה יובהר כי סעיף 11א לחוק הכניסה לישראל אינו מצוי בסמכות בית הדין לעררים, כפי שעולה מהתוספת לחוק). ואולם כאמור אין הוא מוסמך לדון בחקיקה של כנסת ישראל, במסגרתה תוקן חוק הכניסה לישראל – על-כן מקום בו, כמו בענייננו, למעשה עיקר העתירה בתקיפה ישירה של חוק הכניסה לישראל, בית המשפט הגבוה לצדק הוא שמוסמך לדון בעתירה.

54. עוד נפנה בהקשר זה לדבריו היפים לענייננו של כב' הש' רובינשטיין בדנ"א 1099/13 מדינת ישראל נ' גארד סוילס אבן פריח ז"ל ואח' (ניתן ביום 12.4.2015). בפסקה ד לחוות דעתו כדלקמן:

... "מסכים אני עם התוצאה אליה הגיע חברי. עם זאת, אבקש להטעים, כי לדידי שיקול דעתם של בתי המשפט השונים צריך להיות מופעל תוך צמצום ככל הניתן של אפשרויות תקיפה עקיפה, בהפקעות ואף בכלל. לדידי ראוי לעמוד על הליכה בדרך המלך, קרי, תקיפה ישירה. "הכרעות צד" הן מטבען מקור לבעיות, בוודאי כאלה שהן בבחינת "חפצא", קרי כלפי כולי עלמא. דעת לנבון נקל כי כל הכרעה שאינה כסדרה ואינה מובנית הרמונית אלא באה ב"כביש עוקף", עלולה ליצור דיסהרמוניה ובלבול. מטבעה יש בתקיפה העקיפה כדי לסרב, והיא גם פותחת פתח להתמשכות ההליך במספר ערכאות ולסחבת. בעניין שונה (ע"א 7958/10 פלאפון תקשורת נ' מדינת ישראל (2012)) ציינתי (פסקה ל"א), כי "בתי המשפט לא יטו להעניק סעד במקרה של תקיפה עקיפה, מקום בו נמנע הצד התוקף מהעמדת הפגם הנטען לביקורת בהליך של תקיפה ישירה", אף שלכך חריגים. מדעתי זו לא שינית, על דרך הכלל. ההבחנה הידועה בין קיומה של סמכות לבין שימוש בה יפה כוחה לדעתי אף כאן." (החדגשות של הח"מ)

55. כאמור, ממקרא העתירה ברור כי ענייננו בתקיפה ישירה של חוק. המשיב יוסיף ויטען כי גם אם ייקבע (בניגוד לעמדתו), כי עניינה של העתירה דן אינו אלא בתקיפה עקיפה של התיקון לחוק, הרי שגם במקרה כזה, מן הראוי הוא כי העתירה תתברר בפני בג"ץ בהיות החקיקה חדשה ומשהיא עוסקת בסוגיה רגישה ביותר. גם העובדה שבג"ץ, ולא בית המשפט לעניינים מנהליים, הוא שדן בענין אבו ערפה, וזאת אף בהרכב מורחב, מחזקת מסקנה זו.

56. מעבר לנדרש יובהר - כי אחד הטעמים לאפשר דיון במסגרת תקיפה עקיפה של מעשה המנהל נובע מהציפייה כי אדם יתקוף מעשה מינהל המופנה כלפיו ישירות, מבלי להשתוות באפיק ובערכאה המיועדים לכך. פעמים, לא יוכל הפרט לתקוף את הנורמה הכללית – דווקא בתקיפה ישירה שכן במצב כזה עשוי הוא שלא לעמוד בחובותיו בהיבטי מיצוי ההליכים מול הרשות, תזמון הגשת העתירה, ביסוס תשתית עובדתית מתאימה ועוד כיוצא באלה. טעם זה אינו חל בענייננו בשים לב, בין יתר הדברים, לסמיכות הזמנים בין כניסתו לתוקף של התיקון לחוק ובין מתן ההחלטה בעניין העותר. הקשיים שהיו עשויים להתעורר בעניינם של מי שמבקשים לתקוף בתקיפה ישירה נורמה כללית, על כל המשתמע מכך – אינם נחלתו של העותר (ר' בעניין זה דנ"א 1099/13 מדינת ישראל נ' גארד סוילס אבן פריח ואח' (ניתן ביום 12.4.15)).

57. לחילופין, ומבלי לפגוע בטענת המדינה כי הסמכות לדון בעתירה – שהינה למעשה תקיפה של חקיקת הכנסת – נתונה לבג"ץ, לחילופין נטען, כי יש מקום לפעול על פי סעיף 6 לחוק בתי משפט לעניינים מנהליים ולהעביר את הדיון בעתירה לבג"ץ.
58. סעיף 6 לחוק בתי משפט לעניינים מנהליים קובע, כי "מצא בית משפט לעניינים מנהליים, לבקשת בעל דין, היועץ המשפטי לממשלה, או מיוזמתו, כי עתירה מנהלית שבפניו מעלה ענין בעל חשיבות, רגישות או דחיפות מיוחדת, רשאי הוא, לאחר שקיבל את תגובת בעלי הדיון, להורות על העברת הדיון בעתירה לבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק".
59. אמנם לא נעשה שימוש רב בסעיף זה ואולם נראה כי המקרה שלפנינו בו הלכה למעשה נתקפת בתקיפה ישירה חקיקה ראשית של הכנסת, אשר חוקקה לאחר ובעקבות פסק דינו של בג"ץ בענין אבו ערפה (שניתן כאמור בהרכב מורחב) ולאור אופיו של הנושא הנדון, הוא המקרה המתאים אשר מצדיק שימוש בסעיף זה, ככל שהעתירה לא תסולק על הסף. לא למותר לציין בהקשר זה, כי עתירת אבו ערפה הוגשה תחילה בבית המשפט לעניינים מנהליים (עת"מ 832/06) והועברה לבית המשפט הגבוה לצדק בהסכמת הצדדים ועל פי סעיף 6 לחוק בתי משפט לעניינים מנהליים.
- מצ"ב העתק החלטת בית המשפט לעניינים מנהליים בירושלים על העברת עת"מ 832/06 אבו ערפה ואח' נ' שר הפנים לבג"ץ ומסומן מש/12
60. על כן, ככל שלא תסולק העתירה על הסף יתבקש בית המשפט הנכבד להורות על העברת הדיון לבית המשפט הגבוה לצדק בהתאם לסעיף 6 לחוק בתי משפט לעניינים מנהליים.
61. בסיכום הנטען והמפורט לעיל, יטען המשיב כי דין העתירה סילוק על הסף מאחר והסמכות לדון בה נתונה לבית המשפט הגבוה לצדק. לחלופין בית המשפט הנכבד מתבקש לעשות שימוש בסמכותו הקבועה בסעיף 6 בחוק בתי המשפט לעניינים מנהליים, ולהורות על העברת הדיון בעתירה לבית המשפט העליון, בשבתו כבית משפט גבוה לצדק.
62. לחילופין חילופין דין העתירה להידחות לגופה כפי שיוטעם להלן.
- דין טענות העותר בקשר עם ההחלטה שניתנה לגבי ההידחות לגופן
63. כפי שפורט בהרחבה – עיקר טענות העותר נוגעות לחוקתיות סעיף 11א לחוק הכניסה לישראל, ועל כן דין העתירה להתברר בבג"צ. במצב דברים זה, לא נפרט במסגרת זו את עמדת המדינה באשר לטענות העותר הנוגעות לחוקתיות החוק, אולם יודגש – כי אין בטענות אלה ממש.
64. העותר 1 ביצע מעשה טרור רצחני, מתוך החלטה לבצע "פעולת תגמול" והזדהות עם עימותים שאירעו ביום המעשה, בהר הבית. כאמור, כתוצאה ממעשים אלה, נהרג אזרח ישראל ונגרמה חבלה חמורה לאדם נוסף. מעשהו המתועב של העותר 1 – אשר שימש 'פתיח' לגל הטרור שפקד את מדינת ישראל בסוף שנת 2015 – בוצע תוך ניצול היותו תושב ישראל

ונגישותו אגב כך, לציר תנועה מרכזי בעיר ירושלים. והכול כחלק מגל טרור לו היו נתונים מדינת ישראל ואזרחיה.

65. העותר הוא מי שעשה מעשה שיש בו משום הפרת אמונים למדינת ישראל על פי הגדרת מונח זה בסעיף 11א לחוק הכניסה לישראל, שכן מדובר במעשה טרור כהגדרתו בחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016:

"מעשה טרור" – מעשה המהווה עבירה או איום בעשיית מעשה כאמור, שמתקיימים לגביהם כל אלה:

- (1) הם נעשו מתוך מניע מדיני, דתי, לאומני או אידאולוגי;
- (2) הם נעשו במטרה לעורר פחד או בהלה בציבור או במטרה לאלץ ממשלה או רשות שלטונית אחרת, לרבות ממשלה או רשות שלטונית אחרת של מדינה זרה, או ארגון ציבורי בין-לאומי, לעשות מעשה או להימנע מעשיית מעשה;
- (3) במעשה שנעשה או במעשה שאיימו בעשייתו, היה אחד מאלה, או סיכון ממשי לאחד מאלה:
 - (א) פגיעה חמורה בגופו של אדם או בחירותו;
 - (ב) פגיעה חמורה בבטיחות הציבור או בבריאותו;
 - (ג) פגיעה חמורה ברכוש, שבנסיבות שבחן בוצעה יש אפשרות ממשית שתגרום לפגיעה חמורה כאמור בפסקאות משנה (א) או (ב) ושנעשתה במטרה לגרום לפגיעה כאמור;
 - (ד) פגיעה חמורה בקודשי דת; לעניין זה, "קודשי דת" – מקום פולחן או קבורה ותשמישי קדושה;
 - (ה) פגיעה חמורה בתשתיות, במערכות או בשירותים חיוניים, או שיבוש חמור שלהם, או פגיעה חמורה בכלכלת המדינה או בסביבה".

66. העבירות שביצע העותר – ממניע אידאולוגי ולאומני כאשר יידה אבנים, הרג ישראלי וגרם חבלה לאחר, סיכן את הציבור בפעולות שמעוררות פחד ובהלה בכלל הציבור, ואף היו ראשיתו של טרור כפי שציין שר הפנים בהחלטתו – ודאי מהווים מעשה טרור כאמור, ויש לדחות את ניסיונותיו של העותר לטעון כי אין מדובר במעשה כאמור. עוד יצוין כי העותר נאשם במספר אישומים שונים ובהם אף יידוי אבנים ובקבוקי תבערה באירועים נוספים.

מצ"ב העתק כתב האישום, פסק הדין וגזר הדין שניתנו בעניינו של העותר ומסומן מש/13

67. במצב דברים זה, היה שר הפנים מוסמך לבטל את רישיון ישיבת הקבע של העותר, בהסכמת שר המשפטים ולאחר התייעצות עם הוועדה שהוקמה לפי סעיף 11(ח) לחוק האזרחות, התשי"ב-1952.

68. שר הפנים שקל את עניינו של העותר לעומק, ולאחר שניתנה זכות לעותר להגיש טענותיו בכתב ולאחר שנועץ בוועדה המייעצת, ולאחר קבלת הסכמת שרת המשפטים ועל דעת היועץ המשפטי לממשלה, קיבל החלטה על ביטול רישיון ישיבת הקבע של העותר, במסגרתה הוטעם בין יתר הדברים, כדלקמן:

"...ביסוד ההחלטה לביטול רישיון הישיבה עומד מעשה הטרור הרצחני שביצעת יחד עם אחרים ביום 13 בספטמבר 2015, אשר נעשה על ידך מתוך החלטה לבצע "פעולת תגמול" והזדהות עם עימותים שאירעו באותו יום בהר הבית. בהמשך

לכך, השלכת במכוון אבנים על כלי רכב שנסעו בציר תנועה מרכזי בירושלים. כתוצאה ממעשים אלה נהרג אזרח ישראלי, מר אלכס לבלוביץ' ז"ל ונגרמה חבלה חמורה לאדם נוסף.

בעקבות מעשה זה בוטל רישיון ישיבת הקבע שלך ביום 19 בינואר 2016.

לאחר ביטול הרישיון הורשעת בעבירת הריגה ובעבירות נוספות הקשורות לטרור, ונגזר דינך לשמונה עשרה שנות מאסר, שהינו העונש החמור ביותר מבין המעורבים במעשה, בהיותך היוזם, המעורב והפעיל ביותר, ואשר זה שהשליך את האבן שבסופו של דבר הביאה לתוצאה הקטלנית. בהחלטות אשר ניתנו בעניינם של המעורבים עומד בית המשפט על חומרתן של העבירות אותן ביצעת, נסיבות ביצוען ותוצאותיהן הטראגיות.

מעשים אלה מהווים מעשה מובהק של הפרת אמונים למדינת ישראל בהתאם לסעיף 11א לחוק הכניסה. מעבר לחומרת מעשיך כשלעצמה, לכך שקדם להם תכנון מוקדם, שהם נעשו בצוותא חדא עם אחרים, בכביש מרכזי בירושלים, מתוך מטרה לפגוע ביהודים, לכך שהמעשים נעשו בפרק זמן ארוך של כ-15 דקות והופסקו רק עקב התוצאה, נוכח העובדה שהמעשים נעשו על ידך כמעשה ראשון, אשר פתח את גל הטרור שפקד את ישראל בסוף שנת 2015, מעשיך מקימים עילה לביטול רישיון ישיבת הקבע שלך בישראל. לכך יש להוסיף את העובדה כי הורשעת בעבירת הריגה, וכן בעבירות נוספות הקשורות לטרור. משקל משמעותי לחומרה יש ליתן לכך שניצלת את היותך תושב ישראל על מנת לפגוע בחפים מפשע וזאת על רקע אידיאולוגי, תוך ביצוע עבירות נוספות, כפתיחה לגל טרור, במהלכו נרצחו ונפצעו אזרחים רבים.

מעשים אלה, מהווים פגיעה חמורה בגרעין הבסיסי של מחויבותך כתושב ישראל כלפי המדינה, בהתאם לעילות שהוגדרו בחוק הכניסה, בהיותם מעשים היורדים לשורש מהות הנאמנות הבסיסית. מעשיך מעידים על ניסיון לפגוע בקיומה של המדינה או למצער להפוך את חיי אזרחיה ותושביה לבלתי נסבלים, זאת תוך פגיעה בחפים מפשע.

...

לאור האמור לעיל, והעובדה כי מעשיך מהווים פגיעה חמורה בגרעין הבסיסי של מחויבותך כתושב ישראל כלפי המדינה, החלטתי לעשות שימוש בסמכותי ולבטל את רישיון ישיבת הקבע שלך בישראל, וזאת לאחר שקיבלתי את המלצת הוועדה המייעצת, הסכמת היועץ המשפטי לממשלה והסכמת שרת המשפטים."

69. ענייננו בהחלטה שהתקבלה בסמכות והיא ראויה וסבירה ואין כל עילה להתערבות שיפוטית בה.

70. לעותר – שבחר לבצע מעשה טרור שקיפח חייו של אזרח ישראלי אין עילה שיש בה לבסס את בקשתו, כי בית המשפט הנכבד יתערב בשיקול דעת השר ובהחלטתו לבטל את רישיון ישיבת הקבע שלו.
71. דברים אלה מקבלים משנה תוקף לאור מושכלות יסוד בדבר שיקול הדעת הרחב של שר הפנים במסגרת חוק הכניסה לישראל.
72. כאמור, עיקר טענות העותרים נוגעות לחוקתיות הוראת סעיף 11א לחוק הכניסה לישראל, ואין מקום שבית המשפט לעניינים מנהליים יידרש לנושא זה, ולכן לא נפרט בהקשר זה.
73. העותרים טוענים, כי ההחלטה מחילה על העותר 1, דבר חקיקה למפרע.
74. טענה זו מהווה למעשה תקיפה ישירה של דבר חקיקת הכנסת, ואין מקום להידרש לה. מבלי לפגוע באמור לעיל, נתייחס לטענה זו רק על קצה המזלג.
75. ראשית, אין מדובר בתחולה רטרואקטיבית של חוק, אלא בחוק המוחל באופן אקטיבי – ממועד כניסתו לתוקף ואילך. הדבר אינו מונע פעולה – בהתאם לחוק- על בסיס מצב עובדתי שהתגבש קודם לכן. משהחוק הקנה לשר סמכות לשלול רישיון ישיבת קבע בהינתן העילות הברורות הכלולות בו, רשאי השר לשקול גם מעשים שנעשו קודם לתיקון החוק.
76. ויפים לענייננו דברים שנאמרו בע"א 6123/97, 6066 עירית תל אביב-יפו נ. אבן אור פיסגת רוממה, פ"ד נד(3), 749, 754 ליד ז' - 755 ליד ב':
 "אכן, לפנינו מקרה נפוץ למדי, שבו חלק מהנתונים העובדתיים המגבשים אחריות (או מעמד) מתרחשים לפני חקיקתו של חיקוק, וחלק מהנתונים העובדתיים המגבשים אחריות (או מעמד) מתרחשים לאחר חקיקתו של החוק, ומשכללים את האחריות (או המעמד). במצב דברים זה אין לומר כי שכלול האחריות (או המעמד) פועל באופן רטרואקטיבי. ענין לנו בפעולה אקטיבית של החוק".
77. שנית; אין בהחלתו האקטיבית של התיקון לחוק משום יצירת אחריות פלילית ואף מטעמים אלה דין הטענה להידחות.
78. שלישית, כפי שפורט לעיל, בעניין אבו ערפה, לכל אורך ההתדיינות, עמדה החלטת המשיב שם בתוקפה מבלי שניתן בעניינה צו ביניים. בנסיבות אלה, נקבעה השהיית בטלות החלטת השר שניתנה בעניינם של העותרים באותו עניין כהצעתה של כב' השי' חיות, כדלקמן:
 "יש להשהות לפרק זמן של שישה חודשים את התוצאה המתחייבת מן העמדה העקרונית אשר בה תומכים רוב חברי ההרכב והיא – בטלות החלטת שר הפנים ביחס לעותרים 1, 8, 15 ו- 21 בהיעדר סמכות לתתה. זאת על מנת לאפשר לכנסת, ככל שתראה זאת לנכון, לחוקק הסדר ראשוני-פרטני מתאים. מכוחו של הסדר כאמור, ככל שיחוקק, גיתן יהיה לקבל החלטה חדשה בעניינם של העותרים"...
- (ר' פסקה 4 לחוות דעתה של כב' השי' חיות. ההדגשות אינן במקור, הח"מ)
79. בעקבות בג"ץ אבו ערפה ניתנו החלטות דומות בעניינם של עותרים נוספים, ובהם העותר 1 בענייננו. השהיית החלטות הוארכה עד ליום 29.4.18.

80. בבסיס קביעת בג"ץ, כי ההכרזה על ביטול החלטת השר תושהה לפרק זמן של שישה חודשים על מנת לאפשר למחוקק, ככל שיחפוץ בכך, לחוקק הסדר ראשוני מסמיך בעניין, מונחת ההנחה, שיתכן שיתקבל חוק אשר יבסס החלטה על ביטול רישיון ישיבת הקבע בעניינם של העותרים בעתירות השונות, ובהם העותר 1, בעקבות המעשים שעמדו ביסוד ההחלטה הקודמת בענייננו. כאמור – מדובר בהחלה אקטיבית של החוק.
81. זאת ועוד, כפי שעולה אף מדברי ההסבר להצעת חוק הכניסה לישראל (תיקון מס' 31) (ביטול רישיון ישיבת קבע), התשע"ח-2018 אשר פורסמו בהצעות חוק הממשלה – 1204, מיום י"א באדר התשע"ח (26 בפברואר 2018), עמ' 684 – הרי שתכלית התיקון לחוק היתה להבהיר ולעגן בצורה ברורה ומפורטת את סמכות שר הפנים לבטל רישיון ישיבת קבע וזאת בהמשך לסמכותו הכוללת של שר הפנים לביטול רישיון ישיבה בישראל, שהיתה קבועה עוד קודם לתיקון, בסעיף 11(א)(2) בחוק ולאור הערות בג"ץ בפסק דין אבו ערפה.
- מצ"ב העתק דברי ההסבר אשר פורסמו בהצעות חוק הממשלה 1204 ומסומן מש/14**
82. הנה כי כן, בית המשפט הגבוה לצדק הקפיא את בטלות ההחלטות – בענייניו של העותר ובעניינם של אחרים – כדי לאפשר למחוקק להידרש לנושא, כאשר ברור היה שיתכן שבעקבות תיקון החוק יתקבלו החלטות חדשות בעניינם של העותרים בעתירות השונות, ובהם העותר כאן. המחוקק אכן תיקן את החוק ובעקבות תיקון זה, ניתנה החלטה שניה על ביטול רישיון הישיבה של העותר 1.
83. במצב דברים זה – טענות העותר הן למעשה תקיפה של הוראת החוק, וממילא אין בהן ממש לגופן.
84. לא למותר להדגיש בהקשר זה - רישיון הישיבה של העותר בוטל בינואר 2016, ולמרות הכרעתו העקרונית בעניין אבו ערפה לא הורה בג"ץ על ביטול ההחלטה והשבת הרישיון, אלא העניק למדינה תקופת זמן לצורך תיקון חקיקה וקבלת החלטה חדשה, ובתוך תקופת זמן זו ניתנה ההחלטה נשוא הליך זה על ביטול רישיון הישיבה של העותר 1.
85. נוכח טיעוני העותרים יודגש, כי העובדה שהעותר נענש במישור הפלילי אינה שוללת את סמכות שר הפנים לפעול בשאלת מעמדו של העותר, בהתאם להוראת החוק התקפה – הוראת סעיף 11א לחוק הכניסה לישראל, שמתייחסת למי שביצע מעשה שמהווה הפרת אמונים – מי שביצע מעשה כאמור, מוסמך שר הפנים לבטל את רישיון ישיבת הקבע שלו, ללא תלות בשאלה מתי אותו מעשה בוצע.
86. העותרים טוענים עוד, כי לא ניתן לקבל החלטה מכוח סעיף 11א לחוק ביחס לתושבי ירושלים המזרחית, אך גם טענה זו לא יכולה לסייע להם.
87. ראשית, גם טענה זו משמעותה ניסיון לתקוף למעשה את החוק, ולבטל את תחולתו על אוכלוסייה משמעותית, ואין מדובר בטענה לגבי ההחלטה בענייניו של העותר דווקא.
88. מבלי לפגוע באמור לעיל, ומעבר לנדרש יאמר, כי דין הטענה להידחות מכל וכל.
89. בית המשפט הגבוה לצדק בעניין אבו ערפה, דחה את הטענה, כי על מזרח ירושלים חלים דיני המשפט הבינלאומי ולא המשפט הישראלי, והבהיר כי הדין הישראלי הוא שחל בנושא שבפנינו (פסקה 21 לחוות דעתו של כב' השי' פוגלמן בענין אבו ערפה).

90. להבדיל מאזור יהודה ושומרון, שבו הוחל משטר של תפיסה לוחמתית, על ירושלים המזרחית הוחל, כידוע, המשפט, השיפוט והמינהל של מדינת ישראל. ביום 27.6.1967 נחקק סעיף 11 לפקודת סדרי השלטון והמשפט, התשי"ח-1948, שבו נקבע כי "המשפט, השיפוט והמינהל של המדינה יחולו בכל שטח של ארץ-ישראל שהממשלה קבעה בצו". מכוח סעיף זה הוציאה ממשלת ישראל למחרת היום את צו סדרי השלטון והמשפט (מס' 1), התשכ"ז-1967. בצו נקבע כי על השטח המפורט בתוספת יחולו "המשפט, השיפוט והמינהל של המדינה". בד בבד, נתקבל ביום 27.6.1967 סעיף 8 לפקודת העיריות [נוסח חדש], אשר הסמיך את שר הפנים להרחיב את תחום השיפוט של עירייה פלונית לפי שיקול דעתו. על יסוד זה הכריז שר הפנים למחרת היום על הרחבת תחום עיריית ירושלים לשטחים נוספים במזרח העיר, כפי שפורטו בתוספת לאותה אכרזה. חוק יסוד: ירושלים בירת ישראל שנחקק בשנת 1980 לא בא אלא כדי לחזק ולאשרר את הנורמות השונות שנתקבלו עוד קודם לכן בדבר החלת הדין הישראלי על מזרח ירושלים (ראו בג"ץ 256/01 רבאח נ' בית המשפט לעניינים מקומיים בירושלים, פ"ד נו(2) 930, 933-934 (2002)).
91. סמכותו של המשיב לשלול רישיון ישיבה לאדם, קבועה כאמור בחוק הכניסה לישראל. תחולתו של חוק הכניסה לישראל על תושבי מזרח ירושלים נדונה בפסק הדין בבג"ץ 282/88 עווד נ' ראש הממשלה, פ"ד מב(2) 424 (1988) (להלן: "עניין עווד"). שם נקבע כי אין מקום להבחין בין מעמדם הסטטוטורי של תושבי מזרח ירושלים לבין מעמדם של תושבים אחרים אשר המשיב העניק להם רישיון לישיבת קבע, ונדחתה הטענה כי לתושבי מזרח ירושלים מעמד מיוחד – שהוא "מעין אזרחות" או "תושבות קונסטיטוציונית" (שם, בעמ' 430-431).
92. העותרים טוענים באופן כללי כי אוכלוסיית ירושלים המזרחית אינה חבה בחובת אמונים למדינת ישראל. ואולם בכך מתעלמים הם למעשה מהוראת סעיף 11 לחוק הכניסה לישראל, ולמעשה מהווה הטענה תקיפה ישירה של החוק ומקומה להתברר במסגרת עתירה חוקתית.
93. בפנינו הוראתו הברורה והמפורשת של סעיף 11 לחוק הכניסה לישראל, מבהירה אילו מעשים יהוו עילה לביטול רישיון ישיבת קבע מכוח "הפרת אמונים". וכך מבהירה הוראת סעיף 11 לחוק:
- (ד) בסעיף זה, "הפרת אמונים למדינת ישראל" – כל אחד מאלה:
- (1) מעשה טרור כהגדרתו בחוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016, סיוע או שידול למעשה כאמור, או נטילת חלק פעיל בארגון טרור או בארגון טרור מוכרז כהגדרתם בחוק האמור;
- (2) מעשה המהווה בגידה לפי סעיפים 97 עד 99 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, או ריגול חמור לפי סעיף 113(ב) לחוק האמור.
97. המעשים המפורטים בסעיף 11(ד) לחוק הינם מעשים ברורים, המהווים עבירות פליליות – שאין מחלוקת שחל איסור על כל אדם לבצעם (לרבות תושבי מזרח ירושלים), והחוק מגדיר כי ביצוע מעשים אלה יהווה הפרת אמונים שיש בה לבסס החלטה על ביטול רישיון ישיבת קבע. הטענה בדבר העדר חובת אמונים מהווה אף היא תקיפה ישירה של החוק.
98. אשר על כן, דין טענת העותרים שנטענה בעלמא, להידחות.
99. העותר טוען עוד, באופן סתמי וחסר בסיס שמדובר בהחלטה שרירותית ובלתי מידתית, אך

- לא מפרט טענותיו בהקשר זה. ולא בכדי. ההחלטה ודאי סבירה, מידתית וראויה.
100. כמפורט בהחלטת המשיב לשלול את רישיון ישיבת הקבע של העותר, הפעלת סמכותו של שר הפנים לשלול רישיון לישיבת קבע, נעשה במקרים חריגים היורדים לשורש מהותו של הרישיון שניתן – וכך נעשה בעניינו של העותר וזאת במובחן מעניינם של שני המבצעים הבגירים האחרים שלגביהם כמו גם לגבי שני קטינים שנטלו חלק באירוע הפעיל השר את שיקול דעתו והחליט שלא לשלול את רישיון ישיבת הקבע שלהם.
101. כשם שפורט בפסק הדין בעניינו של העותר 1, מעשה הטרור הרצחני שביצע העותר בערב ראש השנה, ביחד עם אחרים, מעורר סלידה. נקבע כי **העותר היה היוזם, המעורב והפעיל ביותר. בעודו רעול פנים ועטוף בדגל של תנועת החמאס, היה העותר זה שיידה את האבן שהביאה לתוצאה הקטלנית.** עוד נקבע כי אחד מתפקידיו של העותר במעשה הטרור היה לעמוד במרכז הכביש ברחובה של העיר ירושלים ולוודא כי יידוי האבנים מכוון אך ורק כלפי נוסעים יהודים. **העותר, ביחד עם אחרים, פעלו באופן האמור במשך דקות ארוכות ולא חדלו מעשותם אלא לאחר שהושגה התוצאה הרעה והחמורה.**
102. בהתאם לחלקו הדומיננטי של העותר בביצוע מעשה הטרור, נגזר עליו העונש הגבוה מאלה שנגזרו על שאר המבצעים והוא נידון ל-18 שנות מאסר בפועל. כמו כן על העותר הוטל לשלם את הפיצוי הגבוה מבין שאר המבצעים זאת משום ש **"הנאשם הורשע בעבירות חמורות יותר, הנו מבוגר יותר מנאשם 3. מכתב האישום המתוקן שהוגש בהסכמה בעניינו עולה בי חלקו היה דומיננטי והוא היווה ציר מרכזי באירוע.**" (ההדגשות אינן במקור, הח"מ)
103. היבט נוסף שהובא בחשבון נגע לכך שמעשיו של העותר באותו אירוע פתחו את גל הטרור שפקד את מדינת ישראל בסוף שנת 2015.
104. חיזוק נוסף לדומיננטיות של העותר במעשה הטרור הרצחני ניתן למצוא אף בפסק הדין שניתן ביום 3.4.16 בבג"ץ 1336/16, במסגרתו נדחתה עתירתה של העותרת 2, שרה דוויאת ביחס לצו אטימת בית העותרים. וכך ראה בג"ץ את חלקו של העותר במעשה הטרור שביצע: **"אקדים ואומר כי ככל שהדבר נוגע לדירת מגוריו של דוויאת הגעתי אל המסקנה כי אמות המידה אכן מתקיימות ועל כן יש לדחות את העתירה הנוגעת אליה. לעומת זאת, ובאשר לעתירות הנוגעות לדירות מגוריהם של אטרש, אבו כף וטוויל הגעתי אל המסקנה כי בעתירות הנוגעות לדירות אלה יש לעשות את הצו על-תנאי למוחלט, והכל מן הטעמים שיפורטו להלן."**

...

" עיון בראיות שהונחו לפנינו מלמד כי קיימות במקרה דנן ראיות מנהליות ברמה ובמידה הנדרשים לגבי כל ארבעת הנאשמים. עם זאת, וככל שהדבר נוגע לחומרת המעשים עולה מתוך אותן הראיות הבדל ברור בין דוויאת ובין שלושת האחרים."

...

" משהוצגו בעניינו ראיות מנהליות ברורות באשר לקשר הישיר שבין השלכת האבן הקטלנית על-ידי דוויאת ובין מותו של המנוח, ומשעולה עוד מאותן ראיות מנהליות (אליהן אתייחס להלן) כי דוויאת היה הגורם המתסיס והיוזם של האירוע כולו, אין בעיניי מקום להתערב בשיקול דעתו של המשיב

שהפעיל את סמכותו לפי תקנה 119, ככל שהדבר נוגע לדוויאת. זאת על פי ההלכה הפסוקה הנוהגת היום והגם שהמדינה אינה מייחסת לו עבירת רצח, דהיינו כוונה תחילה לקטול חיי אדם."

...

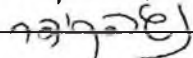
" מן הראיות המנהליות עולה כוונה מפורשת של דוויאת לפגוע ביהודים שנסעו באותו הכביש וכן יסוד נפשי של מודעות לתוצאה קטלנית אפשרית" " בענייננו ובהינתן הראיות המנהליות הנוגעות לדוויאת שהובאו לעיל, ניתן לומר - בזהירות המתבקשת ככל שהדבר נוגע להליך הפלילי שטרם הוכרע - כי מעשיו של דוויאת בהיבט הפיזי והתנהלותו בהיבט היסוד הנפשי, מצויים בקצה המנעד של עבירת ההריגה הנושק לעבירת הרצח. כאשר אדם עומד על אי תנועה בלב כביש ראשי ומשליך מ"טווח אפס" אבן גדולה לעבר חלון הנהג ברכב שנוסע במהירות גבוהה "רשאים אנו להניח, בהיעדר ראיה לסתור, כי היה מודע גם לתוצאה הקטלנית" (ע"פ 8827/01 שטרייזנט נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(5) 506, 524 (2003)) וכי לכל הפחות היה אדיש לתוצאה זו (עניין פלוני, בפסקה 17; ע"פ 70/04 פוריאדין נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 7 (19.1.2006)). על-כן אני סבורה כי אין להתערב בשיקול דעתו של המשיב שהחליט על הפעלת תקנה 119 בעניינו של דוויאת, בייחוד בהינתן העובדה כי האמצעי שנבחר מביא בחשבון את ההבדל הקיים בין המקרה דנן בו הואשם דוויאת בהריגה ובין מי שיצא לפגע בכוונה תחילה להרוג. כוונתי לכך שבמקרה דנן בחר המשיב לנקוט בדרך של אטימה הפיכה, שהיא אמצעי מתון יותר במדרג האמצעים שניתן להפעיל על פי תקנה 119 (הריסה ואטימה בלתי הפיכה). " (ר' חוות דעתה של כב' הש' חיות. ההדגשות אינן במקור, הח"מ)

105. למען שלמות התמונה יוזכר כי דני"ץ 2916/16 שהגישה העותרת 2, שרה דוויאת, על פסק הדין שניתן בעניין אטימת הבית, נדחה ביום 10.4.16.
106. הנה כי כן, דין הטענה לחוסר מידתיות ההחלטה בעניינו של העותר, להידחות.
107. לאור האמור והמפורט לעיל, דין העתירה להידחות. 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.

נוכח כל האמור לעיל, יתבקש בית המשפט הנכבד לדחות את העתירה על הסף ולחילופין להעביר אותה לבית המשפט הגבוה לצדק.

לשם הזהירות נוסף ונטען, כי דין העתירה להידחות לגופה.

עוד יתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את העותרים בהוצאות ושכ"ט עו"ד כדין.



נגה קידר, עו"ד

בפרקליטות מחוז ירושלים - אזרחי

ב"כ מדינת ישראל