



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

05 נובמבר 2018

עת"מ 18-05-60135 דוויאת ואח' נ' כנסת ישראל. ואח'

לפני כבוד השופטת תמר בזק רפפורט

- העותרים 1. דוויאת
- 2. דוויאת

נגד

- המשיבים 1. כנסת ישראל
- 2. שר הפנים

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10

נוכחים:

ב"כ העותרים – עו"ד בנימין אחסתרובה ועו"ד תהילה מאיר
ב"כ המשיבה 1 – עו"ד ניצן פליטמן
ב"כ המשיב 2 – עו"ד נגה קיזר (פרקליטות מחוז ירושלים)
העותרת מסי' 2 ובתה

פרוטוקול

11 **ב"כ העותרים:** לא פנינו לבג"צ משיקולים משפטיים. בראש ובראשונה, יש פה החלטה קונקרטית

12 בענייני של עותר ספציפי, ולכן דרך המלך היא לפנות לערכאה הדיונית. אנו לא מכחישים שבמסגרת

13 העתירה המתוקנת, אנו מעלים טיעונים גם לגבי עניינים עקרוניים: חוקתיות החוק, הפרות של הדין

14 הבינלאומי, חובות של המדינה בהתאם לאמנות שאישרה ואשררה ועוד, אך בבסיס העתירה, ובראש

15 ובראשונה, זו ההחלטה בענייני של העותר ספציפית. המשיבים אכן טוענים שאנו מנסים לתקוף

16 בתקיפה ישירה את החוק עליו מתבססת ההחלטה. לחלופין, הם מבקשים שגם אם ייקבע שהצדק עם

17 העותר, כי מדובר בתקיפה עקיפה, עדיין מבקשים מבית המשפט לעשות שימוש בסעיף 6. הסעד היחיד

18 שהתבקש בעתירה המתוקנת הוא ביטול החלטת השר לגבי השאלה מהם העניינים הפרטניים

19 שעומדים בטיעון, עניין שאנו לא מתכחשים אליו, כי העתירה אכן מתבססת על טיעונים שאפשר לחלק

20 לפרטני ועקרוני, אז לצד העקרוני, יש לנו טענות פרטניות לגבי העותר, והן, בין השאר, שההחלטה

21 הספציפית בענייני מחילה עליו את החוק למפרע. בין השאר, אנו טוענים שההחלטה מתבססת על כך

22 שמדובר במי שמוגדר כמי שעשה מעשה טרור לפי חוק המאבק בטרור, שכן אי אפשר לשלול לו את

23 המעמד לפי התיקון לחוק, ואנו סבורים שמבלי להפחית מחומרת מעשיו, הוא לא עונה על

24 הקריטריונים שנקבעו בחוק המאבק בטרור. אנו טוענים שמדובר בהחלטה שרירותית, בין השאר בגלל

25 שהודעה נשלחה אליו מסי' ימים בודדים לאחר תיקון החוק. מדובר במי שהיה בעת ביצוע המעשה

26 על סף הבגירות, אדם שלא הואשם ברצח בכוונה תחילה. בסופו של יום, ומבלי להפחית בחומרה, הוא

27 הורשע בהריגה, קיבל מאסר כבד בן 18 שנים. סקרתי פסקי דין שמתייחסים לשאלה האם ומתי ניתן

28 לאפשר לאדם לתקוף תקיפה עקיפה חוקים וכיו"ב. רשימה ארוכה של פסקי דין מאשרים את הדבר,

29 שכאשר אדם תוקף החלטה פרטנית שניתנה בענייני האישי והוא שיוזם את ההליך, כפי שקרה פה,

30 אין שום סיבה שלא לדון גם בטענות שעולות לגבי העניינים שמתבקשים לידון במסגרת התקיפה

31 העקיפה. מפנה לפסקי דין בבג"צ 6715/10, בג"צ 2426/08, בג"צ 2172/13, בהם המדינה ביקשה



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

05 נובמבר 2018

עת"מ 18-05-60135 דוויאת ואח' נ' כנסת ישראל. ואח'

1 להעלותם לבג"צ ובג"צ קבע שיש סעד חלופי בערכאה הדיונית שמוסמכת לדון. 6090/08 הוא
2 המפורסם ביותר. מפסקי דין אלה ועוד שורה ארוכה, עולה באופן ברור שבמקרה כגון זה של עותר
3 שיוזם הליך שתוקף החלטה פרטנית בעניינו, לערכאה הדיונית הסמכות המלאה לדון בטיעונים שהוא
4 מבקש לעלות בתקיפה עקיפה. יתרה מזו, ההליך היחיד ששר הפנים מפנה אליו בנוגע לטענה שלבית
5 המשפט אין סמכות לדון, זה דני"א 1099/13. נקבע כי השימוש בסמכות לדיון בתקיפה עקיפה צריך
6 להיעשות בצמצום. ניתן פס"ד בידי כב' השופט רובינשטיין שקיבל את התקיפה העקיפה. שנית, גם
7 במסגרת הערתו של כב' השופט, הוא אומר שאין איסור, פשוט צריך להשתמש בצמצום. אנו סבורים
8 שבגלל הפגיעה כל-כך יסודית בזכות יסוד של אדם, באופן שזה נעשה, כאשר הוא עונה על כל התנאים
9 שנדרשים לצורך דיון בתקיפה עקיפה, יזם את ההליך ותוקף את החלטה, זה הסעד היחיד שהוא
10 מבקש, אין סיבה שלא לאפשר לו לעלות את הטענות העקרוניות ואין סיבה שבית המשפט לא ידון
11 בהן. אני סבור שהבקשה החלופית של המשיבים, להעביר את הדיון לבג"צ על בסיס סעיף 6 לחוק בתי
12 המשפט לעניינים מינהליים הוא גם בטעות יסודו, זאת משום שכפי שהסעיף אומר, מדובר בסמכות
13 שהשימוש שנעשה בה אמור להיות באופן חריג, לאור המקרה החריג. המצב לפני מתן פס"ד בעניין
14 אבו עראפה אינו דומה למצב היום. המדינה לא העלתה בדעתה עובר למקרה לשלול מתושב קבע טענה
15 לשלילת מעמד מטעמים של הפרת חובה שלא קמה לו, ובדעבד הסתבר שמדובר בסוגיה מורכבת. בית
16 המשפט העליון ישב על המדוכה שנים לא מעטות, 9 או 10 שנים, דן בה בהרכב מורחב ונתן פס"ד
17 מפורט שהצביע על הפגמים והבעיות שהיו בעניין ההחלטה באבו עראפה, בהינתן החקיקה באותה
18 תקופה. בית המשפט העליון, בשבתו כבג"צ, פרש בפני המדינה את האפשרויות העומדות לפניה במידה
19 והיא רוצה ללכת במסלול בו בחרה. יש לנו את פס"ד בעניין אבו עראפה עם "הוראות ההפעלה", כך
20 שכבר לא מדובר במקרה ייחודי. יש לנו על מה להסתמך וצריך לבדוק האם המדינה בשלב הנוכחי,
21 לאחר מתן ההחלטה, עמדה בתנאים. לכן במקרה זה אני לא סבור שמדובר במקרה חריג שמצריך
22 שימוש בסמכות לפי סעיף 6. הסעד היחיד שאני מבקש הוא ביטול ההחלטה.
23 שמעתי את דברי בית המשפט ואבקש להתייעץ.
24

25 **לאחר הפסקה.**

26
27 **ב"כ העותרים:** לאור עמדתו של בית המשפט הנכבד, נבקש שבית המשפט יעביר את התיק בהתאם
28 לסעיף 6 לחוק. אני מבקש שהבג"צ ידון בסעד כפי שנוסח בעתירה המקורית, ולא בניסוחו בעתירה
29 המתוקנת, במובן זה שתקיפת חוקיות וחוקתיות החוק היא תקיפה ישירה. כך גם לגבי עת"מ 10857-
30 09-18.

31
32 **ב"כ המשיבים:** לאור דברי חברי כי הסעד מתוקן כך שהתקיפה אינה ישירה באופן מובהק, איננו
33 מתנגדים שבית המשפט יעשה בסמכותו לפי סעיף 6 לחוק בתי המשפט לעניינים מינהליים ויעביר את
34 התיקים לבירור בפני בית המשפט העליון.
35
36



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

05 נובמבר 2018

עת"מ 60135-05-18 דוויאת ואח' נ' כנסת ישראל. ואח'

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22

החלטה

בהסכמת הצדדים, ומשהעתירה בתיק דנן מעלה עניין בעל חשיבות ורגישות, ונוכח התקיפה העקיפה שהתיקון לסעיף 11(א) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952, מועבר הדין בעתירה זו לבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק.

נוכח העברה זו, ובהסכמת הצדדים, מתוקנת העתירה כך שהסעד המבוקש בה באשר לתיקון האמור הנו תקיפה ישירה של התיקון לחוק, ולא תקיפה אגב אורחא כפי שנוסח בעתירה המתוקנת.

בהסכמת הצדדים, חלה החלטה זו גם לגבי העתירה בתיק 10857-09-18, שמאפייניה בהקשר זה דומים.

ניתנה והודעה היום, כ"ז חשוון תשע"ט, 05/11/2018, במעמד הנוכחים.

תמר בזק רפפורט, שופטת

23