

בעניין:

1. שויקי, ת"ז  
אזרחית ישראלית
2. דבארי, ת"ז  
אזרחית ישראלית
3. דבארי, ת"ז  
קטינה, באמצעות אמה, העותרת 2
4. דבארי, ת"ז  
קטינה, באמצעות אמה, העותרת 2
5. דבארי, ת"ז  
קטין, באמצעות אמו, העותרת 2
6. דבארי, ת"ז  
קטינה, באמצעות אמה, העותרת 2
7. דבארי, ת"ז
8. דבארי, ת"ז  
קטינה, באמצעות אמה, העותרת 7
9. דבארי, ת"ז  
קטין, באמצעות אמו, העותרת 7
10. דבארי, ת"ז  
קטין, באמצעות אמו, העותרת 7
11. דבארי, ת"ז  
קטין, באמצעות אמו, העותרת 7
12. דבארי, ת"ז  
קטינה, באמצעות אמה, העותרת 7
13. דבארי, ת"ז  
קטינה, באמצעות אמה, העותרת 7
14. דבארי, ת"ז  
קטינה, באמצעות אמה, העותרת 7
15. חרטי, ת"ז
16. חרטי, ת"ז  
קטינה, באמצעות אמה, העותרת 16
17. חרטי, ת"ז  
קטין, באמצעות אמו, העותרת 16
18. חרטי, ת"ז  
קטין, באמצעות אמו, העותרת 16
19. חרטי, ת"ז  
קטין, באמצעות אמו, העותרת 16
20. חרטי, ת"ז  
קטינה, באמצעות אמה, העותרת 16
21. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר  
– ע"ר 580163517

ע"י ב"כ עוה"ד מאיסא אבו סאלח – אבו עכר (מ"ר 52763) ו/או  
דניאל שנהר (מ"ר 41065) ו/או בנימין אחסתרביה (מ"ר 58088)  
ו/או נדיה דקה (מ"ר 66713) ו/או תהילה מאיר (מ"ר 71836) ו/או  
אהרון מיילס קורמן (מ"ר 78484)

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 -

### אלוף פיקוד הדרום

ע"י פרקליטות המדינה, משרד המשפטים  
רח' צלאח אל-דין 29, ירושלים  
טל: 02-6466590; פקס: 02-6467011

### המשיב

### עתירה למתן צו על תנאי

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על תנאי, המופנה אל המשיב והמורה לו לבוא וליתן טעם, מדוע לא ישיב לפונים אליו במהירות הראויה, המתחייבת ממהותן של הפניות המוגשות לו; ומדוע לא יתיר לאלתר את יציאתם של העותרים 1-20 מישראל לרצועת עזה, על מנת שיוכלו להיכנס לרצועת עזה ולהתאחד עם משפחותיהם ולחזור לחייהם ברצועה.

### בקשה לקיום דיון דחוף

העותרים 1-20 מבקשים להיכנס לרצועת עזה על מנת להתאחד עם בני המשפחה ברצועה, ולחזור לשגרת חייהם. עניינם של העותרים 1-20 מוכר למשיב, שהתיר את כניסתם ושהייתם ברצועה מספר פעמים בעבר. עם זאת, חרף דחיפות העניין, משתהה המשיב מזה כמעט חודשיים מלהשיב לפניותיהם הפרטניות, ומעל לשבועיים לפנייתם המקובצת הבהולה.

עניינם מובא יחדיו מאחר שבקשתם הינה אחידה, ואף הפנייה הבהולה בשמם נעשתה באופן מקובץ. לאור האמור, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע מועד לדיון דחוף בעתירה ולמצער, להורות למשיב להגיש את תגובתו המקדמית לעתירה בהקדם, שכן ייתכן שזו תייתר את הדיון בעתירה.

### התשתית העובדתית

#### הצדדים

1. העותרת 1 (להלן: **גב' שויקי**) הינה תושבת ירושלים, בת 46.
2. גב' שויקי נשואה למר שורבגי, ת"ז תושב עזתי, מאז שנת 2002.
3. לבני הזוג יש שני ילדים והעותרת 1 מקבלת היתרי שהייה ברצועת עזה במסגרת "נוהל משפחות חצויות".
4. מר שויקי יצאה לביקור קצר בישראל ועתה היא מבקשת לשוב לביתה ברצועת עזה ולהתאחד עם אבי המשפחה וילדיה.
5. העותרת 2 (להלן: **גב' דבארי**) הינה אזרחית ישראל שמענה שגב שלום, בת 31 כיום.
6. העותרת 2 נשואה למר דבארי, ת"ז (להלן: **מר דבארי**), תושב עזתי, מאז שנת 2006.
7. כניסתה של גב' דבארי וילדיה לרצועת עזה מוסדרת באמצעות היתרים, בהתאם לנוהל "משפחות חצויות".

8. העותרים 3 - 6 (להלן יחד עם העותרת: **העותרים**) הם ילדיהם המשותפים של גב' דבארי ובעלה: בת 12, בת 6, בן 3, בת שנה.
9. כאמור גב' דבארי וילדיה יצאו לביקור קצר בישראל, ועתה הם מבקשים לשוב לביתם ברצועת עזה, ולהתאחד עם אבי המשפחה ושאר הילדים. חשוב להבהיר כי שתי בנותיה ונמצאות בביתן ברצועת עזה, כך שפנייתה של גב' דבארי מקבלת משנה תוקף לאור הימצאותן של שתי קטינות רחוק ממנה.
10. העותרת 7 (להלן: **דבארי**) הינה אזרחית ישראל שמענה שגב – שלום, בת 35 כיום.
11. גב' דבארי נשואה למר דבארי, ת"ז, (להלן: **דבארי**), תושב עזתי מאז שנת 2004.
12. כניסתה של גב' דבארי וילדיה לרצועת עזה מוסדרת באמצעות היתרים, בהתאם לנוהל "משפחות חצויות".
13. העותרים 8 - 14 (להלן יחד עם העותרת: **העותרים**) הם ילדיהם המשותפים של גב' דבארי ובעלה: בת 15, בן 13, בן 11, בן 9, בת 6, בת 4, בת שנה וחצי.
14. כאמור גב' דבארי וילדיה יצאו לביקור קצר בישראל, ועתה הם מבקשים לשוב לביתם ברצועת עזה, ולהתאחד עם אבי המשפחה ושאר הילדים. חשוב להבהיר כי שתי בנותיה, ו-12, נמצאות בביתן ברצועת עזה, כך שפנייתה של גב' דבארי מקבלת משנה תוקף לאור הימצאותן של שתי קטינות רחוק ממנה.
15. העותרת 16 (להלן: **גב' חרטי**) הינה אזרחית ישראל שמענה לוד, בת 35 כיום.
16. העותרת 16 נשואה למר למר חרטי, ת"ז (להלן: **מר חרטי**) תושב עזתי מאז שנת 2008.
17. כניסתה של גב' חרטי וילדיה לרצועת עזה מוסדרת באמצעות היתרים, בהתאם לנוהל "משפחות חצויות".
18. העותרים 17 - 20 (להלן יחד עם העותרת: **העותרים**) הם ילדיהם המשותפים של גב' חרטי ובעלה: בת 11, בן 7.5, בן 6, בן שנתיים, בת 4 חודשים.
19. גב' חרטי וילדיה יצאו לביקור קצר בישראל וכעת הם רוצים לשוב לביתם בעזה ולהתאחד עם בן הזוג ואבי המשפחה.
20. העותרת 21, המוקד להגנת הפרט (להלן: **המוקד**), היא עמותה לזכויות אדם המטפלת, בין השאר, בעניינם של ישראלים המבקשים לבקר את בני משפחותיהם ברצועת עזה.
21. המשיב, אלוף פיקוד הדרום, הוא המוסמך לאשר כניסת ישראלים לשטחי רצועת עזה מטעם מדינת ישראל, השולטת זה למעלה מחמישים ושתיים שנים בגבולותיה של רצועת עזה ובמעברים אליה. בעבר החזיק בסמכות זו בהיותו הגורם הצבאי שפיקד מטעם ישראל על כוחות הצבא ברצועת עזה ובהתאם לצו צבאי, שקבע כי שטחי הרש"פ ברצועת עזה הם שטח צבאי סגור. כיום הוא מפעיל את אותה סמכות בהתאם לפרשנותו לסעיף 24 לחוק ליישום תוכנית ההתנתקות, התשס"ה-2005.

22. עם כיבוש השטחים בשנת 1967, התקיים במשך שנים חופש תנועה מלא בין ישראל לבין השטחים הכבושים. קשרים תרבותיים, משפחתיים וכלכליים התחדשו, וקשרים חדשים נוצרו. וכך, נישאו רבים מתושבי ישראל ואזרחיה לתושבי השטחים הכבושים (בענייננו, הרצועה). על פי מנהגי המסורת, היו אלו לרוב הנשים שעברו להתגורר בבתיהם של בעליהן, תוך שהן מקפידות לחזור ולבקר בתכיפות את משפחתן.

23. מצב זה נשמר גם לאחר החתימה על הסכמי הביניים בין ישראל לאש"ף בשנת 1995. מתוך הבנה כי יש להגן על התא המשפחתי שבנו, גובש נוהל שנהוג לכנותו "נוהל משפחות חצויות", לפיו בני זוג ישראלים ממשפחות החצויות בין ישראל לרצועת עזה, יכולים לשהות ברצועה בכפוף לקבלת היתרי כניסה מתחדשים מהמשיב.

24. החל מתחילת שנות ה-2000 מונעת ישראל מרבות מאותן משפחות את האפשרות לקיים חיי משפחה בישראל. חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג-2003 (להלן: **הוראת השעה**), והחלטת הממשלה מס' 3598, מגבילים עד מאד ישראלים הנשואים לתושבי הרשות הפלסטינית מלחיות עם בני זוגם וילדיהם בישראל. האפשרות היחידה העומדת בפני רבים מישראלים אלו היא לשהות עם משפחתם בשטחי הרשות הפלסטינית, רצועת עזה בענייננו, או לכל הפחות לבקרה שם.

25. קיומה של אפשרות זו להמשיך ולקיים את הקשר הזוגי ברצועת עזה, עמד בבסיס הכרעת בג"ץ להותיר את הוראת השעה על כנה במסגרת העתירה שעסקה בחוקיותה של הוראת השעה (בג"ץ 7052/03 **עדאלה נ' שר הפנים**, תק-על 2006(2), 1754, להלן: **בג"ץ עדאלה**), והיווה את הבסיס לטענת המדינה, כי מדובר בהוראה מידתית וחוקתית, כיוון שהיא אינה מונעת לחלוטין את הזכות לחיי משפחה, אלא מגבילה אותה בלבד, שכן ניתן לממשה בשטחים הכבושים.

כדברי המשיבים שם:

[הוראת השעה] איננה מונעת התקשרות לחיי משפחה, איננה מונעת בחירה אוטונומית בבן הזוג, ואיננה מאיינת את הזכות לחיי משפחה מעיקרה, אלא היא אינה מאפשרת את מימושה של הזכות במדינת ישראל דווקא.

(בג"ץ **עדאלה**; הציטוט מתוך תגובת המשיבים מובא בפיסקה 14 לפסק דינו של הנשיא דאז ברק).

ובהתאם לכך מציין הנשיא (בדימוס) ברק בפסק הדין כי:

בוודאי שחוק האזרחות והכניסה לישראל אינו מונע מבן זוג ישראלי להינשא לבן זוגו מהאזור. החופש להינשא נשמר. זאת ועוד: לרוב אין מונעים מבן הזוג הישראלי לעבור לאזור ("כל אדם חפשי לצאת מישראל": סעיף 6(א) לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו). בכך הוא רשאי, כמובן, לממש את זכותו לקיום התא המשפחתי מחוץ לישראל. (שם, פיסקה 46 לפסק דינו).

26. **כאמור, לאור מדיניות המשיבים, הפכו ההסדרים שנקבעו ב"נוהל משפחות חצויות" לאפשרות היחידה שנותרה לרבות מהנשים הנשואות לתושבי רצועת עזה, למימוש חיי משפחתן.**

27. הסדרים אלו המשיכו להתקיים גם לאחר ביצוע תוכנית "ההתנתקות". בחודש יולי שנת 2008 שבה ישראל ופרסמה את הקריטריונים לכניסת ישראלים לרצועה, ובכלל זאת את הסדרי "המשפחות החצויות":

משפחה חצויה : תותר כניסת ישראלים הנשואים לתושב המתגורר באזח"ע למטרת ביקור בעל/אישה.

העתק מהודעת מת"ק עזה מיום 18.7.2008 בדבר הקריטריונים לכניסת ישראלים לרצועה, מצורף ומסומן ע/2.

28. במסגרת תגובת מתאם פעולות הממשלה בשטחים לעתירה לפי חוק חופש המידע, צורפו הקריטריונים העדכניים לעניין תנועה בין ישראל לרצועה, נכון ליום 5.5.2011. בין המקרים בהם מתאפשרת כניסה של ישראלים לרצועה, נמנית כתמיד : "יציאה במסגרת נוהל 'משפחות חצויות'". העתק מהודעת מתאם פעולות הממשלה בשטחים לעניין "מדיניות תנועת אנשים בין מדינת ישראל לרצועת עזה" מיום 5.5.2011, מצורף ומסומן ע/3.

29. גם לאחר המלחמה האחרונה בעזה (מבצע "צוק איתן") בקיץ 2014, המשיך המשיב לאפשר לישראלים להיכנס לרצועה על מנת לשהות עם בני משפחתם שם, בהתאם לקריטריונים האמורים. כאמור, כיום הסדרים אלו הם האפשרות היחידה העומדת בפני העותרים ואחרים במצבם למימוש חיי המשפחה שלהם.

30. יצוין, כי בדרך כלל, בקשות המוגשות במסגרת נוהל משפחות חצויות, מטופלות במהירות ע"י משרד ישראלים במת"ק עזה, מתוך הכרה בחשיבותן; היתרי כניסה לרצועה ניתנים ככלל תוך זמן סביר מיום הגשת הבקשה.

#### מיצוי הליכים

31. ביום 17.03.2020 פנה המוקד בשמה של העותרת 1 בבקשה מסודרת למשרד ישראלים שכללה חוזה נישואין והעתק מתעודות הזהות על מנת להנפיק לה אישור כניסה לעזה. פנייה זו לא קיבלה מענה. העתק מהבקשה מיום 17.03.2020 מצורף ומסומן ע/4.

32. ביום 02.02.2020 פנה המוקד בשמה של העותרת 2 וילדיה העותרים 3 – 6 בבקשה מסודרת למשרד ישראלים שכללה חוזה נישואין והעתק מתעודות הזהות על מנת להנפיק לה אישור כניסה לעזה. העתק מהפנייה מיום 02.02.2020 מצורף ומסומן ע/5.

33. ביום 17.02.2020 התקבל אישור לבקשתה של העותרת 2 יחד עם ילדיה העותרים 3-6 ממשרד ישראלים, אך בגלל הסגר על עזה היא לא הספיקה לממש את היתרה (תוקף האישור הינו ל-30 יום וניתן למימוש בתוך התקופה הנ"ל). העתק מאישור הכניסה של העותרת 2 יחד על ילדיה מצורף ומסומן ע/6.

34. על כן, ביום 12.03.2020 פנה המוקד שוב למשרד ישראלים בבקשה מסודרת שכללה חוזה נישואין והעתק מתעודות הזהות על מנת להנפיק לעותרת 2 יחד עם ילדיה העותרים 3-6 אישור כניסה לרצועת עזה, וטרם התקבל כל מענה. העתק מהבקשה מיום 12.03.2020 מצורף ומסומן ע/7.

35. ביום 01.03.2020 פנה המוקד בשמה של העותרת 7 וילדיה העותרים 8 – 14 למשרד ישראלים בבקשה מסודרת שכללה חוזה נישואין והעתק מתעודות הזהות על מנת להנפיק לה אישור כניסה לעזה, וטרם התקבל כל מענה. העתק מהבקשה מיום 01.03.2020 מצורף ומסומן ע/8.

36. ביום 27.02.2020 פנה המוקד בשמה של העותרת 16 וילדיה העותרים 17 - 21 בבקשה מסודרת למשרד ישראלים שכללה חוזה נישואין והעתק מתעודות הזהות על מנת להנפיק להם אישור כניסה לעזה.
- העתק מהבקשה מיום 27.02.2020 מצורף ומסומן ע/9.
37. ביום 09.03.2020 התקבל אישור כניסה לרצועת עזה, אולם בשל הסגר שהוטל על עזה לא התאפשר לעותרת 16 וילדיה העותרים 17 - 21 לממש את ההיתר.
- העתק מאישור הכניסה של העותרת 15 מיום 10.03.2020 מצורף ומסומן ע/10.
38. כאמור לעיל, העותרים ביקשו להיכנס לרצועת עזה על מנת לחזור לבתיהם, להתאחד עם משפחותיהם, שכוללות גם את ילדיהם הקטינים.
39. בין מועד כניסת העותרים לישראל למועד בו ביקשו היתר לחזור לבתיהם, או קיבלו היתר כזה, התפשט נגיף הקורונה בישראל ובעולם, לכן החליט שר הביטחון להטיל סגר על רצועת עזה, ובמסגרת זו הוחלט שלא לאפשר יציאת ישראלים לרצועת עזה וכן כניסה לישראל ממנה, אלא במקרים חריגים ביותר.
40. יצויין כי רוב בקשותיהם של העותרים לא זכו למענה כלשהו. נשוב ונבהיר כי העותרים מקיימים מרכז חיים בעזה, בתיהם בעזה והם נמצאים כרגע, בלית ברירה, בישראל אצל קרובי משפחה. אין צורך להכביר מילים אודות חשיבותו של התא המשפחתי ושל התאחדות התא המשפחתי הגרעיני, במיוחד בימים קשים שכולנו חווים, כולל העותרים.
41. הבקשות שלהם מקבלות משנה תוקף לאור העובדה כי כרגע העולם המוסלמי חוגג את חודש רמדאן, שמלבד הפן הדתי של החודש הזה, חודש רמדאן הינו החודש של התאספות המשפחה וארוחה חגיגית בכל ערב. בסוף החודש יחול גם חג אלפיטר, לכן בקשותיהם של העותרים להיכנס לרצועת עזה על מנת שיוכלו לחגוג לפחות את החג עם משפחותיהם הינה בקשה טבעית ובסיסית.
42. בתגובה לבקשות הנ"ל ובקשות אחרות, התקבל ביום 01.04.2020 מכתב מטעם משרד ישראלים מיום 29.03.2020, לפיו בהתאם להחלטת שר הביטחון לא תתאפשר יציאת ישראלים לרצועת עזה, משכך בקשות להנפקת היתרים למעבר ישראלים לרצועת עזה לא ייבחנו עד להודעה חדשה. מדובר במניעה גורפת ללא בחינה פרטנית של כל מקרה לגופו.
- העתק ממכתב משרד ישראלים מיום 29.03.2020 מצורף ומסומן ע/11.
43. למעלה מן הצורך נבהיר כי העותרים מקיימים מרכז חיים ברצועת עזה שנים ארוכות. מזה שנים הם נכנסים לרצועת עזה ויוצאים ממנה לישראל לפי נוהל "משפחות חצויות" ללא כל בעיה, והפעם הגיעו לישראל לביקור בדיעה וודאית כי ישובו לביתם בתום הביקור, וזאת הסיבה, שחלק מהעותרים השאירו חלק מילדיהם הקטינים ברצועת עזה.
44. לאחרונה, במסגרת תשובה שהוגשה על ידי פרקליטות המדינה במסגרת עתירה לבית המשפט העליון בנושא דומה (בג"ץ 2442/20 מרפת מאג'ד חסן אלטאיף ואח' נ. אלוף פיקוד הדרום ואח'), הוצע מתווה לפיו בקשות הכניסה לרצועת עזה יאושרו בכפוף לחתימה על הצהרה והתחייבות בנוגע לכניסות עתידיות לתחומי ישראל וחזרה לרצועת עזה בתקופת מתכונת החירום השוררת כרגע, לאור התפרצות נגיף הקורונה, והסגר שהוטל בעקבות כך על רצועת עזה. בעקבות המתווה הנ"ל התקבל פסק דין אשר אימץ את המתווה אחרי חתימת העותרים על ההתחייבות הנ"ל ואושרה חזרתן לביתן.

45. מאחר שהתברר כי המניעה אינה גורפת, וקיימת דרך לאשר את בקשותיהם של העותרים לחזרה לביתם, פנה המוקד ביום 22.04.2020 למשרד ישראלים בפנייה מקובצת, שכללה את פרטיהם של העותרים, וביקש כי יחילו עליהם את המתווה המצויין לעיל, ויתירו להם לחזור לבתיהם. בפנייה צוין כי אם לא יתקבל מענה ענייני עד ליום 28.04.2020 יאלץ לפנות לערכאות. ביום 27.04.2020 פנה המוקד שוב בשמה של "חצויה" נוספת, העותרת 15 וביקש להחיל עליה אותו מתווה.
- העתק מהפנייה מיום 22.04.2020 מצורף ומסומן ע/12 ;  
העתק מהפנייה מיום 27.04.2020 מצורף ומסומן ע/13.
46. ביום 27.04.2020 התקבל מענה ממשרד ישראלים לפיו הבקשות הפרטניות נבחנות ויינתן להן מענה בהקדם. מענה ענייני לבקשת כל עותר לחוד לא התקבל.
47. לאור זאת, ולפני פנייה לערכאות, פנה המוקד ביום 30.04.2020 בפנייה מסודרת ומקובצת למחלקת הבגצ"ים בפרקליטות במדינה, פרס את טענותיו, וביקש להחיל על העותרים את המתווה שצוין לעיל.
- העתק מפנייה המוקד מיום 30.04.2020 מצורף ומסומן ע/14.
48. ביום 30.04.2020 התקבל מכתב מפרקליטות המדינה לפיה הפנייה של העותרים הועברה לגורמים הרלוונטיים אצל מתאם פעולות הממשלה בשטחים, והיא תטופל על ידם. עוד הוסיפו כי הבקשות עודן נבחנות.
49. כאמור לעיל, פניותיהם של העותרים נשלחו למשיב לפני יותר מחודש; המענה הראשוני שניתן לעותרים היה כי הכניסה לרצועת עזה אסורה בהחלט בתקופה הנוכחית; לאחר מכן התברר כי המניעה אינה גורפת, ובכפוף על חתימה על התחייבות ניתן להתיר את כניסתם של העותרים. **הדבר מקבל משנה תוקף לאור העובדה כי מרביתם של העותרים כבר קיבלו אישור כניסה, אולם בשל התפרצות הנגיף לא התאפשר להם לממש את ההיתר.**
50. עד היום, חרף נסיבות המקרה הדחופות – נשים וילדים שנותרו מביתם ומיתר בני משפחתם השוהים כעת ברצועה, ודווקא בתקופת חג ומועד – טרם התקבל מענה ענייני מטעם המשיב.
51. בנסיבות אלה, לא נותר לעותרים אלא לפנות לבית המשפט.

## **הטיעון המשפטי**

### **חובת המשיב להשיב במהירות**

52. המשיב מחויב להשיב לפנייה במהירות מכוח הדין. כלל ידוע הוא כי "החובה לפעול במהירות הראויה היא מן המושכלות הראשונים של מינהל תקין" (י' זמיר, **הסמכות המינהלית** (כרך ב, נבו, תשנ"ו), 717).

וראו בעניין זה:

- בג"ץ 6300/93 **המכון להכשרת טוענות נ' השר לענייני דתות**, פ"ד מח(4) 441, 451 (1994);  
בג"ץ 7198/93 **מיטראל בע"מ נ' שר התעשייה והמסחר**, פ"ד מח(2) 844, 853 (1994);  
בג"ץ 5931/04 **מזורסקי נ' מדינת ישראל – משרד החינוך**, פ"ד נט(3) 769, 782 (2004);  
בג"ץ 4212/06 **Avocats Sans Frontieres נ' אלון פיקוד הדרום**, תק-על 2006(2) 4751 (2006).

53. וכבר נפסק כי כאשר מדובר בזכויות אדם מקבל מושג "הזמן הסביר" משמעות מיוחדת (בג"ץ 1999/07 גלאון נ' ועדת הבדיקה הממשלתית לבדיקת אירועי המערכה בלבנון 2006, תק-על-2007 (2) 569, 551 (2007)); וכי בעניינים הנוגעים לזכויות אדם –

יש מקום לצפות להסדרה מהירה יותר של העניין [...] התמשכות פגיעה בזכויות אדם מחמירה לא פעם את היקף הפגיעה ותוצאתה עלולה להיות שחיקה של הזכות כמו גם פגיעה קשה ומתמשכת בפרט.

(בג"ץ 8060/03 קעדאן נ' מינהל מקרקעי ישראל, תק-על 2006 (2) 780, 775 (2006)).

וראו גם: בג"ץ 10428/05 עליוה נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית, תק-על 2006 (3) 1743, 1744 (2006); בג"ץ 4634/04 רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים, תק-על 2007 (1) 1999, 2009 (2007).

54. והנה, העותרים ממתניים מזה למעלה מחודשיים על מנת שתותר יציאתם לבינתם בעזה, ומזה יותר משבועיים למענה לפנייה מקובצת ובהולה לאור המצב. ודוק: אין מדובר בסתם תשובה לשאלת חולין, שכן תשובת המשיב היא-היא המפתח למימוש חיי המשפחה של העותרים.

#### הפגיעה בזכות לחופש התנועה

55. הזכות לחופש התנועה היא המנוע שמניע את מאגר זכויותיו של האדם, המנוע שמאפשר לאדם לממש את האוטונומיה שלו, את בחירותיו. כאשר מגבילים את חופש התנועה נפגע אותו "מנוע" וכתוצאה מכך חלק מהאפשרויות והזכויות של האדם נפגעות ואף חדלות מלהתקיים. מכאן החשיבות הרבה המיוחדת לזכות לחופש התנועה.

56. הזכות לחופש תנועה נמנית עם הנורמות של המשפט הבינלאומי המינהגי ומעוגנת היטב במשפט הישראלי.

ראו בעניין זה:

סעיף 12 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות 1966;

סעיף 2 לפרוטוקול 4 לאמנה האירופית לזכויות האדם 1950;

סעיף 13 להכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם 1948;

בג"ץ 6358/05 ואנונו נ' אלוף פיקוד העורף, תק-על 2006 (1) 320, פסקה 10 (2006);

בג"ץ 1890/03 עיריית בית לחם נ' מדינת ישראל, תק-על 2005 (1) 1114, פסקה 15 (2005);

בג"ץ 5016/96 חורב נ' שר התחבורה, פ"ד נא(4) 1 (1997).

57. המשיב פוגע בפגיעה קשה בחופש התנועה של העותרים בכך שאינו מתיר את כניסתם לרצועת עזה מזה כחודשים, וכך למעשה הוא מונע מהם מלהתאחד עם משפחותיהם. הפגיעה בחופש התנועה משמעה בענייננו פגיעה קשה ביותר בתא המשפחתי של העותרים.

58. הזכות לחופש תנועה כוללת גם את זכותו של אדם לצאת מארצו ולחזור אליה, והיא הוכרה בהכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות אדם 1948 (סעיף (2) 13):

13(2) Everyone has the right to leave any country, including his own, and to return to his country.

כמו גם בפסיקה הישראלית:



זכותו של אדם לצאת מארץ מגוריו ולחזור אליה היא "זכות טבעית". היא אחת מזכויות היסוד של האדם. הגבלתה של הזכות פוגעת פגיעה חמורה בזכויותיו. (בג"ץ 4706/02 סלאח נ' שר הפנים, פ"ד נו(5) 695, 704 (2002); ההדגשה הוספה).

### הפגיעה בזכות לחיי משפחה

59. בהתמהמהותו של המשיב להתיר את כניסתם של העותרים לרצועת עזה, על מנת להתאחד עם יתר בני המשפחה החיים שם, פוגע המשיב קשות בתא המשפחתי. הפרדת אישה וילדים משאר המשפחה, מהווה פגיעה בלב לבו של התא המשפחתי, החוסה תחת הגנת הזכות לחיי משפחה, במיוחד כאשר ישנם ילדים קטינים שצריכים את אמם הרחוקה מהם ואין ביכולתה להגיע אליהם.

הזכות לחיי משפחה היא זכות מוכרת ומקובלת במשפט הישראלי:

**מדינת ישראל מכירה בזכותו של האזרח לבור לו בן-זוג כרצונו ולהקים עימו משפחה בישראל.** ישראל מחוייבת להגנה על התא המשפחתי מכוחן של אמנות בינלאומיות... והגם שאמנות אלו אינן מחייבות מדיניות זו-אז-אחרת בנושא של איחוד משפחות, הכירה ישראל – הכירה ומכירה היא – בחובתה לספק הגנה לתא המשפחתי גם על דרך מתן היתרים לאיחוד משפחות. כך סיפחה עצמה ישראל לנאורות שבמדינות, אותן מדינות המכירות – בכפוף לסייגים של ביטחון המדינה, שלום הציבור ורווחת-הציבור – בזכותם של בני-משפחה לחיות בצוותא-חדא בטריטוריה שיבחרו בה.

(בג"ץ 3648/97 סטמקה נ' שר הפנים, פ"ד נג(2) 728, 789 (1999); ההדגשה הוספה).

60. בית המשפט העליון חזר והדגיש את חשיבותה הרבה של הזכות לחיי משפחה בפסקי דין רבים, ובמיוחד בפסק הדין אשר ניתן בעניין **עדאלה**; כפי שאמר זאת הנשיא בדימוס ברק:

חובתנו הראשונית והבסיסית לקיים, לטפח ולשמור על התא החברתי היסודי והקדום ביותר בתולדות האדם, שהיה, הווה ויהיה היסוד המשמר ומבטיח את קיומה של החברה האנושית – הלוא היא המשפחה הטבעית...

הקשר המשפחתי... מונח ביסוד המשפט הישראלי. למשפחה תפקיד חיוני ומרכזי בחייו של היחיד ובחיייה של החברה. הקשרים המשפחתיים, עליהם מגן המשפט ואותם הוא מבקש לפתח, הם מהחזקים ומהמשמעותיים ביותר בחייו של אדם.

(פרשת עדאלה לעיל, ס' 25 לפסק דינו של הנשיא ברק).

61. גם במשפט ההומניטארי הבינלאומי המנהגי, מהווה הזכות לחיי משפחה זכות יסוד:

Family life must be respected as far as possible.

Jean-Marie Henckaerts & Louise Doswald-Beck, Customary International Humanitarian Law, Vol I: Rules, pp. 379-383 (ICRC 2005).

62. תקנה 46 לתקנות האג, המהווה דין בינלאומי מנהגי, קובעת כי:

יש לכבד את כבוד המשפחה וזכויותיה, חיי אדם, רכוש פרטי, וכן את אמונות הדת ומנהגי הפולחן.

ראו עוד:

סעיף 27 לאמנת ג'נבה הרביעית 1949;

סעיף 10 לאמנה בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות 1966;

סעיפים 17 ו-23 לאמנה בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות 1966;

סעיף 12 וסעיף 16(3) להכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם 1948 ;

סעיף 12 לאמנה האירופית בדבר זכויות האדם 1950.

63. הזכות לחיי משפחה כוללת בחובה גם את זכותם של ילדים לגדול אצל הוריהם ואת זכותם של הורים לגדל את ילדיהם. זכות זו הוגדרה על ידי בית המשפט הנכבד כ**זכות טבעית** (רע"א 669/00 **פלונית נ' פלוני**, פ"ד נד(3) 196), ובעניינו הרי מדובר באיחוד בין נשים וילדים לאבי המשפחה ולאחים אחרים וילדים, שחיים ברצועת עזה.

### הפגיעה בעקרון טובת הילד

64. בהתמהמהותו של המשיב להתיר את יציאתם של העותרים על מנת להתאחד עם שאר המשפחה הנמצאים כעת ברצועת עזה, פוגע הוא בטובתם של העותרים הקטינים. בכל יום שחולף נפגעת טובתם של הילדים, אשר לא פגשו את אביהם מזה מספר חודשים, או את אמם מזה מספר חודשים.

65. קיומה של האמנה הבינלאומית לזכויות הילד (1989), אשר אושררה על ידי מדינת ישראל בשנת 1991, וחקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, חיזקו את מעמדו של הילד כנושא זכויות עצמאי, וכאישיות עצמאית במשפט.

66. בפסיקה הודגש לא אחת, כי כאשר דנים בטובת הילד יש לתת משקל רב ביותר לשיקול זה. עקרון טובת הילד הינו שיקול נוסף שעל המשיב להתחשב בו עת הם דנים בבקשת העותרת להתיר את יציאתה לרצועה. חשובים לענייננו דבריו של כב' השופט זילברג:

מבחן טובת הילדים הוא עקרון שאין למעלה הימנו... הוא אינו ניתן לחלוקה, ואין למזגו ולערבבו באיזה שהוא שיקול אחר. כי משהתרום המחוקק לדרגת התפיסה המודרנית – ובתפיסה מודרנית זו נוקטים חכמי ישראל זה עידן ועידנים - כי הילד אינו "אובייקט" של שמירה והחזקה להנאתו או לטובתו של אחד ההורים, אלא הוא עצמו "סובייקט", הוא גופו "בעל-דין", בשאלה חיונית זו, הרי לא יתכן להתעלם מן האינטרסים שלו בשום צירוף מסיבות שהוא, ולא יתכן כי נדחה אותם מפני "זכות" של מישהו אחר, ויהא זה האב או האם שלו.

(ע"א 209/54 **פרנץ שטיינר נגד היועץ המשפטי לממשלת ישראל**, פ"ד ט(1), 241, עמ' 252-251).

ראו גם:

בג"ץ 40/63 **לורנץ נ' ראש ההוצל"פ**, פ"ד נז(3) 1709, 1717 ;

ע"א 549/75 **פלונים נ' היועץ המשפטי**, פ"ד ל(1) 459, 465 ;

ע"א 266/93 **פלונים נ' פלוני**, פ"ד מט(1) 221, 271-272.

67. הנזק שנגרם לעותרים בשל השתהות המשיב להתיר את כניסתם לרצועת עזה הולך וגדל עם חלוף הזמן. כל עוד המשיב לא מתיר את כניסתם של העותרים לעזה הוא מונע מהם להתאחד עם שאר המשפחה החיים שם.

## סיכום

68. העותרים מבקשים לממש זכות בסיסית וקיומית מאין כמוה: להיכנס לרצועת עזה, בהתאם לנוהל "משפחות חצויות", על מנת להתאחד עם שאר התא המשפחתי.

69. לאחר התפרצות נגיף הקורונה המשיב התיר כניסה של ישראלים לרצועת עזה לפי מתווה מסוים, העותרים מבקשים להחיל עליהם את המתווה הנ"ל.

70. בהתמהמהותו להתיר את כניסתם של העותרים לרצועת עזה, גוזר עליהם המשיב נתק מוחלט משאר המשפחה, וכך פוגע קשות בזכותם לחיי משפחה ובכל זכות הנגזרת ממנה, ובמיוחד שעה שמדובר בילדים קטינים.

מכל הטעמים האלו, מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא צו על תנאי כמבוקש בראש העתירה, ולאחר קבלת תשובת המשיב להופכו למוחלט. כמו כן מתבקש בית המשפט להטיל על המשיב את הוצאות העותרות ושכ"ט עו"ד.

בשל נסיבות העניין מתבקש בית המשפט לקבל את יפוי הכוח והתצהיר שנשלחו בפקס, בתיאום טלפוני, ואשר נחתמו בהיוועדות וידאו בהתאם לנהלים החלים כעת בשל התפשטות נגיף הקורונה. בית המשפט הנכבד מתבקש לקבל תצהיר זה, ואת יפוי הכוח שאף הם התקבלו בפקס, בהתחשב בקשיים האובייקטיביים בנוגע למפגש בין העותרים לבין באי כוחם.

05 למאי 2020

---

מאיסא אבו סאלח – אבו עכר, עו"ד

ב"כ העותרים

[ת.ש. 74470, 79611]

[90593, 74204, 51735]