

**בבית המשפט העליון  
בשבתו כבית משפט גבוה לצדק**

**בג"ץ 9657/07**

1. \_\_\_\_\_ גרבוץ
2. \_\_\_\_\_ גרבוץ
3. \_\_\_\_\_ גרבוץ
4. \_\_\_\_\_ גרבוץ
5. \_\_\_\_\_ גרבוץ
6. המוקד להגנת הפרט

ע"י ב"כ עוה"ד עידו בלום, מהמוקד להגנת הפרט  
טל': 026283555 ; פקס': 026276317

**העותרים**

נ ג ד

1. מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית
2. אלוף פיקוד דרום
3. שר הפנים
4. מדינת ישראל

על ידי פרקליטות המדינה,  
משרד המשפטים ירושלים  
טל': 02-6466305 ; פקס': 02-6467011

**המשיבים**

**תגובה מקדמית מטעם המשיבים**

בהתאם להחלטת כבוד השופט גיוראן מיום 14.11.2007, ובהתאם להחלטות על הארכת מועד,  
מתכבדים המשיבים להגיש את תגובתם לעתירה.

1. עניינה של העתירה בבקשת העותרים 1-5 (להלן – **העותרים**) תושבי רצועת עזה, **להיתר כניסה לישראל, לצורך מעברם לאיו"ש**. זאת, לטענתם, לצורך ביקור ילדיה הבגירים של העותרת 1, המתגוררים באיזור יהודה ושומרון. בקשה ברוח זו, שהוגשה למשיבים בשלהי נואר 2007, נדחתה עוד בחודש פברואר 2007 וזאת מן הטעם שהעותרים אינם עומדים בקריטריונים הקיימים כיום, ואשר על פיהם מאפשרים המשיבים כניסה של תושבי רצועת עזה לישראל, לצורך מעבר לאיו"ש.

2. המשיבים סבורים כי דין העתירה להידחות, בהעדר כל עילה להתערבות בהחלטת המשיבים. לעותרים אין זכות קנויה, לא בהתאם לדין הישראלי ולא בהתאם לכללי המשפט הבינלאומי, לעבור מרצונת עזה, שטח שאינו נמצא עוד בשליטה צבאית ישראלית, לאזור יהודה והשומרון, שטח סגור בצו מטעם המפקד הצבאי. המשיבים יטענו כי שיקול הדעת הנתון להם בעניינים מסוג דנא הינו רחב ואין מקום להתערבות בית המשפט הנכבד בו. הדברים נכונים מכוח קל וחומר, כאשר הדברים נוגעים למעבר דרך ישראל.

### תשתית עובדתית

3. על פי הנטען בעתירה, העותרת 1 הייתה נשואה למר \_\_\_\_\_ כתוע, ונולדו להם שמונה ילדים. עוד נטען בעתירה, כי בשנת 1997 התגרשו בני הזוג, והעותרת 1 נותרה ברצונת עזה עם שתי בנותיה, ומר \_\_\_\_\_ עקר לאיו"ש, עם ששת הבנים. בשנת 1998, כך, על פי העתירה, נישאה העותרת בשנית, ומנישואין אלו נולדו ארבעה ילדים, הם העותרים 2-5. יצוין, כי על פי הנמסר ממחלקת הדין הבין-לאומי בפרקליטות הצבאית, כיום נשואה העותרת 1 לישראלי, תושב תל אביב יפו.

4. לטענת העותרים, מאז שנת 2005 לא פגשה העותרת 1 את שלושת ילדיה מנישואיה הראשונים, אשר מתגוררים בגדה המערבית. יצוין, כי כיום ילדים אלו בגילאי 23, 19, ו-17. בשלהי ינואר 2007 הגישו העותרים בקשה, שנדחתה כבר בפברואר 2007, והודעה על כך נמסרה לעותרים, כעולה מנספח ע/2 לעתירה.

5. על פי הנטען בעתירה, ביולי 2007 פנה המוקד להגנת הפרט בערר ליועץ המשפטי של מת"ק עזה. משנמצא למוקד כי פנייתו לא התקבלה, כך לטענתו, שב ופנה בשלהי אוגוסט 2007, ובחודש אוקטובר 2007. פניית העותרים הועברה לגורמים הבכירים בלשכת מתאם פעולות הממשלה בשטחים.

6. העתירה שלפנינו הוגשה בנובמבר 2007. ביום 17.2.2008 נדרש לסוגיה מתאם פעולות הממשלה בשטחים, וזה החליט כי במדיניות הנוכחית, אשר נקבעת, בין היתר, בשל החלטת הקבינט והמציאות הביטחונית הקיימת כיום, יצאה משטח רצועת עזה לישראל הינה מצומצמת מאוד, ומתאפשרת במקרים חריגים, הומניטאריים ורפואיים, בלבד, ואשר על כן, סורבה בקשת העותרים.

עמדת המשיבים – מעבר מרצועת עזה לאיו"ש

7. המשיבים יטענו כי דין העתירה להידחות בהעדר עילה להתערבות בית המשפט הנכבד בהחלטת המשיבים. לעותרים אין זכות קנויה, לא בהתאם לדין הישראלי ולא בהתאם לכללי המשפט הבינלאומי, לעבור מרצועת עזה, שטח שאינו נמצא עוד בשליטה צבאית ישראלית, לאזור יהודה והשומרון, שטח סגור בצו מטעם המפקד הצבאי. המשיבים יטענו כי שיקול הדעת הנתון להם בעניינים מסוג זה הינו רחב ואין מקום להתערבות בית המשפט הנכבד בו. הדברים נכונים מכוח קל וחומר, כאשר הדברים נוגעים למעבר דרך ישראל.
8. עם כניסת צה"ל לאזור יהודה והשומרון ולאזור חבל עזה הוכרזו שטחים אלו כשטחים סגורים, אשר הכניסה אליהם והיציאה מהם טעונות היתר מאת מפקד כוחות צה"ל באזור, וזאת על פי צו בדבר סגירת האזור (אזור חבל עזה) (מס' 144), התשכ"ח – 1968, וצו בדבר שטחים סגורים (אזור הגדה המערבית) (מס' 34), תשכ"ז – 1967.
9. בכל הנוגע לאזור יהודה והשומרון, מצב זה נותר בעינו, כאשר בהתאם לתחיקת הביטחון השוררת, אזור זה הינו שטח סגור אשר הכניסה אליו והיציאה ממנו אסורות אלא בהיתר פרטני של מפקד כוחות צה"ל באזור או מי שהוסמך על ידו (ראו סעיף 90 לצו בדבר הוראות בטחון (יהודה ושומרון) (מס' 378), תש"ל–1970). הוראה זו מלמדת, כי לכל חייל, שוטר או רשות מוסמכת באזור שנתמנתה לכך, קיימת סמכות להוציא תושב אזור חבל עזה השוטה באזור יהודה והשומרון שלא בהיתר אל מחוץ לגבולות האזור.
10. בכל הנוגע לרצועת עזה, הרי שכידוע, במהלך החודשים אוגוסט-ספטמבר 2005 יישמה מדינת ישראל את התוכנית להתנתקות מאזור חבל עזה. עם השלמת התכנית ולאחר יציאת אחרון חיילי צה"ל את הרצועה, ביום 12.9.05, נכנס לתוקפו מנשר של מפקד כוחות צה"ל באזור המודיע עת סיומו של הממשל הצבאי באזור.
11. אשר למעבר דרך ישראל, הרי שבית המשפט הנכבד קבע לא אחת בעבר, כי זכותה הריבונית של המדינה לקבוע מי ייכנס בשעריה, וכי תיקף שיקול הדעת הנתון לרשויות בעניין זה הוא רחב ביותר.
- עמדה זו של בית המשפט עוברת כחוט השני בפסיקותיו בעבר הרחוק והקרוב. ראו, למשל, לעניין זה: בג"ץ 482/71 קלרק נ' שר הפנים, פ"ד כו(1), 113.
12. לעניין זה נבקש להבחיר, כי עמדתו של בית המשפט הנכבד אף עולה בקנה אחד עם המשפט הבינלאומי, כמו גם עם המשפט הנהוג במדינות העולם, לפיו כל מדינה שומרת לעצמה זכות מוחלטת לקבוע אילו זרים ייכנסו אליה, וככלל, אין היא חייבת לנמק בפני אדם זר מדוע היא מסרבת להתיר את כניסתו לתחומה.

13. ראו גם פסק הדין בבג"ץ 7277/94 פלוני נ' המושל הצבאי לחבל עזה, תק-על 95(2), 889, שם עתרו תושבים מרצועת עזה בבקשה לקבלת היתר יציאה לישראל, ובו נקבע כדלקמן:

"לאיש מן העותרים אין זכות קנויה להיכנס לישראל כדי לעבוד בה. ההחלטה אם להתיר כניסתם לישראל, לצרכי עבודה או לצורך אחר כלשהו, נתונה לשיקול דעתו של המשיב... " (ההדגשה הוספה, ר' ש').

והשוו גם: בג"ץ 7475/05 כעבאנה נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית תק-על 2005(3) 2662. כן ראו: בג"ץ 11809/05 עומר אלסיז נ' היועץ המשפטי לממשלה תק-על 2006(1), 2314; בג"ץ 2875/06 מואזבה נ' שר הביטחון (טרם פורסם); בג"ץ 4283/06 אוסטה נ' מדינת ישראל – משרד הביטחון (טרם פורסם); בג"ץ 11764/05 קדעאן נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית תק-על 2006(1), 2040; בג"ץ 5108/05 עודה נ' משטרת ישראל תק-על 2005(3), 3546; בג"ץ 2475/06 פלוני נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית (טרם פורסם).

14. מהאמור לעיל עולה בבירור כי לעותרים אין כל זכות שבדין, קל וחומר זכות מוקנית כלשהי לקבלת היתר כניסה לישראל, אף לא לצורך מעבר לאינ"ש, זאת היות שמלכתחילה אין לתושבי רצועת עזה כל זכות להיכנס לישראל, ולכל היותר מדובר באי הענקת פריבילגיה בלבד. לעניין זה ראו, לדוגמה, בג"ץ 11120/05 אסאמה מחמוד חמדאן נ' אלוף פיקוד הדרום תק-על 2007(3), 2071.

15. יצוין, כי במהלך השנים זן בית משפט נכבד זה בעתירות רבות שעניינן בסמכות המפקד הצבאי למנוע כניסה ויציאה מתחומי האזור. בפסיקה זו אישר בית המשפט הנכבד, פעם אחר פעם, את תוקפה המשפטי של תחיקת הביטחון, תוך אישור השיקולים הביטחוניים ששוקלים המפקדים הצבאיים באזור בעת החלטתם על תנועת תושבים אל מחוץ לאזור או לתוכו.

ראו לדוגמה בג"ץ 9293/01 חת"כ מוחמד ברקת נ' שר הביטחון, פ"ד נו(2), 509, עמ' 515-516, כדלקמן:

"בצו בדבר סגירת האזור (אזור חבל עזה) (מס' 144), התשכ"ח-1968, שהוצא על ידי מפקד כוחות צה"ל באזור, נקבע כי לשם "קיום הממשל התקין והביטחון באזור", "האזור כולו יהיה שטח סגור" (סעיף 1 לצו). כן נקבע, כי:

"לא ייכנס אדם לאזור ולא יצא ממנו, אלא ברישיון ממנו או ממי שיוסמך לכך בכתב על ידי, או בהתאם להוראותיו של היתר כללי שיוצא על ידי" ... אכן, אין חולק בעתירה שבפנינו אודות סמכותו של מפקד האזור להוציא צווים מעין אלה או למנוע כניסה ויציאה מתחומי השטח הסגור" (ההדגשה הוספה).

16. נוכח האמור לעיל, עמדת המשיבים הינה כי המפקד הצבאי הוא המופקד על הביטחון והסדר הציבורי באזור ובכל המעברים וכי בהתאם לכך יש לו הסמכות למנוע או לאשר יציאה או כניסה לאזור יהודה והשומרון.

#### הישות העוינת השולטת ברצועת עזה

17. נדבך נוסף הנוגע לכניסתם של תושבי רצועת עזה לישראל, אף לצורך מעבר לאיו"ש, הינו השתלטותו האלימה של החמא"ס, אשר הינו ארגון טרור, על רצועת עזה, והחלטת הממשלה, הקובעת כי הרשות הפלסטינאית הינה רשות טרור העוינת את מדינת ישראל.

18. לעניין זה, יבקשו המשיבים לצטט את קביעתה של כבוד הנשיאה ביניש, לאחרונה ממש, בבג"ץ 9132/07 גבר אלבסיוני אחמד נ' ראש הממשלה תק-על (1)2008, 1213:

"... לסיום, נשוב ונציין כי רצועת עזה נשלטת על-ידי ארגון טרור רצחני, הפועל ללא לאות לפגיעה במדינת ישראל ובתושביה, ומפר כל כלל אפשרי של המשפט הבינלאומי בפעולותיו האלימות, המופנות ללא אבחנה כלפי אזרחים - גברים, נשים וילדים ..."

כיום החמאס שולט באופן אפקטיבי הן בשטח רצועת עזה והן במעברים שבין ישראל לרצועת עזה, בצידם הפלסטיני. כתוצאה, המדיניות הנוכחית היא לצמצם למינימום ההכרחי את פעילות המעברים.

19. מדינת ישראל, מתוקף זכותה המלאה להגנה עצמית, פעלה בעבר ופועלת גם כיום על מנת להגן על יישוביה, אזרחיה ותושביה מפני פעולותיהם הנפשעות של ארגוני הטרור. בכלל זאת, פועלת מדינת ישראל על-מנת לסכל את כוונות ארגוני הטרור לביצוע פיגועי ירי ופיגועים במעברים שבין רצועת עזה לבין שטח הריבוני של מדינת ישראל.

20. גם בשל מצב ביטחוני מיוחד זה, מעבר מרצועת עזה לישראל דרך מעבר ארז, מוגבל כיום בשגרה, ככלל, למקרים חריגים והומניטאריים, וגם כל אלו בכפוף לשיקול דעתה של מדינת ישראל, שלא מוטלת עליה כל חובה בעניין זה.

21. לעניין זה, נבקש להפנות את בית המשפט הנכבד לדברים שנאמרו לאחרונה בבג"ץ 5429/07 רופאים לזכויות אדם נ' שר הביטחון, תק-על 2007(2) 5055 (2007), כדלקמן:

"... לטענת המשיבים יש לזכור כי – כאמור מעלה – כל פתיחה של מעבר ארז כרוכה בסכנה לחיי החיילים והאזרחים הישראליים, ואירע לאחרונה מקרה – למשל – שבו נשים פלסטינאיות בהריון שאמורות היו לעבור על יסוד הומניטארי, היו בעצם מחבלות מתאבדות. על כן יש לצמצם את פתיחת השער רק להכרחי, כדי שלא ייווצר מצב שאדם חולה פלוני יפעל בצורת "תמות נפשי עם  
..."  
...

22. לשיטתם של המשיבים, נוכח ביטול הממשל הצבאי ברצועת עזה, לא מוטלת עליהם כל חובה על פי תחיקת הביטחון, הדין הישראלי ועל פי כללי המשפט הבינלאומי ליתן היתרי כניסה לתושבי רצועת עזה, המצויים בשטח שאינו מצוי בשליטה צבאית ישראלית, לשטח אזור יהודה והשומרון, שטח סגור המוחזק בתפיסה לוחמתית על ידי מדינת ישראל והאחריות לביטחון ולסדר בו נתונה למפקד הצבאי.

23. כאמור לעיל, בשל מצב ביטחוני מיוחד זה, מעבר מרצועת עזה לישראל דרך מעבר ארז, מוגבל כיום בשגרה, ככלל, למקרים חריגים והומניטאריים, ובהם בעיקר מקרים רפואיים דחופים, מצילי חיים, מעבר עובדי ארגונים בינלאומיים, מעבר בני זוג ישראלים מ"משפחות חצויות" (כשבן הזוג השני מתגורר ברצועה), מעבר עיתונאים זרים במספר מצומצם, מעבר סוחרים בכירים בודדים אשר כלכלת עזה תלויה בהם – וגם כל אלו בכפוף לשיקול דעתה של מדינת ישראל, שלא מוטלת עליה כל חובה בעניין זה.

24. לא למותר יהיה לציין כי בית המשפט הנכבד, בפניו הוצגה מדינית זו של המשיב, לא מצא עילה להתערב בה. לעניין זה, ראו בג"ץ 5429/07 רופאים לזכויות אדם נ' שר הביטחון, תק-על 2007(2) 5055 (2007).

25. כאמור בראשית הדברים, עניינה של העתירה שלפנינו אינו נופל בגדר המקרים החריגים שבגינם תתאפשר כניסה לישראל, לצורך מעבר לאיו"ש. עניינם הפרטני של העותרים הובא בפני מתאם פעולות הממשלה בשטחים, ואף זה החליט כי עניינם של העותרים אינו נכלל בגדר המקרים אשר בהם תתאפשר כניסה של תושבי רצועת עזה לישראל, לצורך מעברם לאיו"ש.

26. אשר על כן, סבורים המשיבים כי לא קמה כל עילה להתערבות בתחלטה זו, ועל כן דין העתירה להידחות.

היום,

כ"א אדר א' תשס"ח

27 פברואר 2008

רועי שויקה  
עוזר לפרקליט המדינה