



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 11-11-10144 אחמד ואח' נ' שר הפנים

בפני כב' השופטת נאוה בן אור

		<u>העותרים</u>
	1. אחמד	
	2. אחמד	
	3. א (קטין)	
	4. מ (קטין)	
	5. מ (קטין)	
	6. המוקד להגנת הפרט	
	על ידי ב"כ עו"ד עדי לוסטגמן	
	נגד	

המשיב שר הפנים
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים, עו"ד מורן בראון

פסק דין

עניינה של העתירה בהחלטת יו"ר ועדת ההשגה לזרים מיום 29.8.11, בה נדחתה השגתם של העותרים על החלטת המשיב לדחות את בקשתם של העותרים לאיחוד משפחות.

רקע עובדתי

1. עותרים 1 ו-2 הם בני זוג, אשר נישאו זו לזה ביום 27.1.1998. העותרת היא ילידת 1971, ובעלת רישיון לישיבת קבע בישראל. העותר הוא יליד 1956, ובמקורו מהעיר עזה. לבני הזוג שלושה ילדים קטינים, הרשומים במרשם האוכלוסין בישראל.

העותר התגורר באבו דיס ובירושלים החל משנת 1988. בשנת 1999, כשנה לאחר נישואיהם, הגישה העותרת בקשה לאיחוד משפחות, שסורבה ביום 5.4.00 "מטעמים פליליים".

כנטען בעתירה, בשל החלטת ממשלה 1813, ולאחר מכן בשל חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), תשס"ג-2003 (להלן: **חוק הוראת שעה**), לא ניתן היה לפנות בבקשה לאיחוד משפחות בטרם הגיע העותר לגיל 35. לפיכך, חילקו בני הזוג את חייהם בין אבו דיס לבין ירושלים, עד שבשנת 2006, במלאת שנתיים מלאות למגורים בתחומי מדינת ישראל,



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 10144-11-11 אהמד ואח' נ' שר הפנים

יכולה הייתה העותרת לפנות בבקשה מקדמית לאיחוד משפחות, על פי נוהלי המשיב. לטענת העותרים כך אכן עשו, ופנו בבקשה כזו בספטמבר 2006. אלא שביום 17.10.06 גורש העותר לעזה, על פי כתובתו במרשם האוכלוסין הפלסטיני, ומאז ועד היום הוא מתגורר שם. העותרת נותרה עם שלושת ילדיה בירושלים.

2. לטענת המשיב, הבקשה המקדמית לאיחוד משפחות הוגשה רק ביום 23.10.07, על גבי טופס שכותרתו "בקשתך לאיחוד משפחות - בקשה ראשונית". הבקשה הוגשה משום מה על גבי טופס זה, המשמש את משרד הפנים על מנת להודיע למבקשים אלו מסמכים עליהם לצרף לבקשתם הראשונית, לאחר שזו הוגשה על ידם (נספח ג' לכתב התשובה). עיון בטופס מעלה, כי הוא ממוען למשרד הפנים, כלומר על פי זהות הנמען המדובר אכן בבקשה של העותרת, ולא בפנייה של משרד הפנים אליה בתגובה לבקשה שהוגשה על ידה קודם לכן. העותרים, הטוענים בעתירתם כי הבקשה הוגשה עוד בספטמבר 2006, לא צרפו אסמכתא המבססת טענה זו.

מכל מקום, ביום 9.12.07 נשלח לעותרים מכתב בו זומנו להתייצב בלשכת מינהל האוכלוסין ביום 31.1.08, על מנת להגיש בקשה לאיחוד משפחות. המכתב הוחזר על ידי רשות הדואר, אולם ביום 8.1.08 נכחה העותרת בלשכת מינהל האוכלוסין והעתקו נמסר לה.

3. ביום 16.3.08 הגישה העותרת את הבקשה לאיחוד משפחות, ועם הגשתה נשלחו שאילתות למשטרת ישראל ולגורמי הביטחון. שלושה חודשים לאחר שהגישה העותרת את בקשתה לאיחוד משפחות, ביום 15.6.08, התקבלה החלטת ממשלה 3589 (להלן: **החלטת הממשלה**), הנשענת על הוראת סעיף 3ד' לחוק הוראת שעה, ולפיה הוכרזה רצועת עזה כאזור בו מתבצעת פעילות העלולה לסכן את בטחון מדינת ישראל או אזרחיה, וכי על כן מונחה שר הפנים שלא לאשר מתן רישיונות או היתרים לישיבה בישראל לתושבי הרצועה. עמדת המשטרה, הממליצה לדחות את הבקשה נוכח עברו הפלילי של העותר, הכולל הרשעה בעבירה של החזקת סמים לצריכה עצמית, התקבלה ביום 17.11.08. מתשובת המשיב ניתן להבין כי עמדת השב"כ מעולם לא התקבלה. ביום 27.5.09, היינו קרוב לשנה לאחר החלטת הממשלה, נדחתה הבקשה מן הטעם שלעותר עבר פלילי. אין בהחלטת הדחייה כל התייחסות להחלטת הממשלה. ערר שהוגש על ידי העותרים רק ביום 11.10.11, נדחה על ידי המשיב ביום 18.1.11. הפעם עילת הדחייה, כפי שנומקה במכתב הדחייה, היא החלטת הממשלה.



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 11-11-10144 אחמד ואח' נ' שר הפנים

העותרים השיגו על החלטה האמורה, ובהחלטתו מיום 29.8.11 זחה יו"ר ועדת ההשגה את ההשגה. מכאן העתירה.

המצב המשפטי

4. על מנת שניתן יהיה לעקוב אחר הנטען בעתירה, יש להבהיר תחילה את המצב המשפטי בסוגיה הנדונה, ורק לאחר מכן נדון בפרשנות אותה מציעים העותרים להחלטת הממשלה וליישומה על עניינם.

5. בעקבות אירועי האינתיפאדה השנייה, שהחלו באוקטובר 2000, קיבלה הממשלה החלטה ביום 12.5.02 (החלטת ממשלה 1813) ולפיה, ככלל, לא יוענקו לתושבי האזור רישיונות לישיבה בישראל לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952. חוק הוראת שעה עיגן את החלטה האמורה, בסייגים הקבועים בו. סעיף 4 לחוק הוראת שעה קבע הוראות מעבר. ביניהן, הוראה המאפשרת הארכת אשרת שהייה בישראל, שהייתה בידי תושב האזור עובר למועד קבלת החלטת הממשלה האמורה (סעיף 1/4), והוראה המאפשרת מתן היתר זמני למי שבקשתו לקבלת אשרת שהייה הייתה תלויה ועומדת עם קבלתה של החלטת הממשלה (סעיף 2/4).

סעיף 3ד' הוסף לחוק הוראת שעה בשנת 2005, ותוקן בשנת 2007. זו לשונו:

"לא יינתן היתר לשהייה בישראל או רישיון לישיבה בישראל, לתושב אזור, לפי סעיפים 3, 1א3, 2א3, 2ב3 (2) ו- (3) ו-4(2), ולא יינתן כישיון לישיבה בישראל לכל מבקש אחר שאינו תושב אזור, אם קבע שר הפנים או מפקד האזור, לפי העניין, בהתאם לחוות דעת מאת גורמי הביטחון המוסמכים, כי תושב האזור או המבקש האחר או בן משפחתם עלולים להוות סיכון בטחוני למדינת ישראל; ... לעניין זה, רשאי שר הפנים לקבוע כי תושב האזור או המבקש האחר עלולים להוות סיכון בטחוני למדינת ישראל, בין השאר על סמך חוות דעת מאת גורמי הביטחון המוסמכים ולפיה במדינת מושבו או באזור מגוריו של תושב האזור או המבקש האחר מתבצעת פעילות העלולה לסכן את בטחון מדינת ישראל או אזרחיה".

יש לומר, כי עתירות נגד חוקתיותו של חוק הוראת שעה, נדחו (בג"צ 7052/03 עדאללה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים, מיום 14.5.06). העתירה האחרונה בעניין זה, שהוגשה לאחר שנכללה בו הוראת סעיף 3ד' סיפא לעיל, נדחתה אף היא (בג"צ 466/07 ח"כ זהבה גלאון ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה ואח', מיום 11.1.12).



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 11-11-10144 אהמד ואח' נ' שר הפנים

6. לאחר התיקון, ולנוכח המצב הביטחוני ברצועת עזה, חיווה שירות ביטחון כללי את דעתו כי רצועת עזה הינה אזור בו "מתבצעת פעילות העלולה לסכן את בטחון מדינת ישראל או אזרחיה", כאמור בסיפא של סעיף 3ד' המצוטט לעיל.

7. בהמשך לתיקונו של סעיף 3ד' ולחוות הדעת של שירות בטחון כללי, התקבלה ביום 15.6.08 החלטת הממשלה, וזה לשונה:

"בהתאם לסעיף 3ד' לחוק, ועל בסיס חוות דעת גורמי הביטחון המוסמכים לקבוע כי רצועת עזה הינה אזור בו מתבצעת פעילות העלולה לסכן את בטחון מדינת ישראל ואזרחיה, ולפיכך מנחה הממשלה את שר הפנים או מי שהסמיך לכך שלא לאשר מתן רישיונות לישיבה בישראל או היתרים לשהייה בישראל לפי סעיפים 3 ו-3א(2) לחוק, למי שרשום במרשם האוכלוסין כתושב רצועת עזה, ובן למי שמתגורר ברצועת עזה אף שאינו רשום במרשם האוכלוסין כתושב רצועת עזה.

מובהר בזאת כי סעיף זה יחול מכאן ולהבא ואינו חל בכל מקרה על מי שבקשתו הראשונית כבר אושרה" (ההדגשה שלי).

8. בטרם נפנה לדיון בפרשנות הנטענת להחלטה זו וליישומה על ענייננו, יש להעיר, כי בפניי אין יכולה להתברר טענה, המופנית כנגד עצם חוקיות החלטת הממשלה, שכן בית משפט לעניינים מינהליים אינו מוסמך לדון בה (ראו פרט 12 לתוספת הראשונה לחוק בתי משפט לעניינים מינהליים, תשי"ס-2000, הקובע כי סמכותו של בית משפט זה לדון בעתירות בענייני מינהל אוכלוסין אינה חלה על החלטות ממשלה בעניינים אלה. ראו גם פסק דינו של כב' השופט מ' סובל בעת"מ 1039/09 דאבט נ' שר הפנים, מיום 18.1.09). נקודת המוצא, אם כך, שהחלטת הממשלה תשמש בסיס לדיון בעתירה שלפניי, והשאלה בה מוסמך בית משפט זה לדון היא שאלת פרשנותה של ההחלטה האמורה ויישומה הנכון על העניין שלפניו. כך נעשה להלן.

עיקר טענות הצדדים

9. העותרים טוענים, כי החלטת הממשלה אינה חלה על עניינם כלל ועיקר, משום שבקשתם "הראשונית", כלשון החלטת הממשלה, כבר אושרה במועד בו ניתנה ההחלטה, ובהסתמך על אישור זה הוגשה בקשה מלאה בצירוף המסמכים הנדרשים. מכל מקום, טוענים הם, יש לפרש את החלטת הממשלה כך שתחול רק על בקשות שהוגשו לאחר שהתקבלה, ולא על בקשות תלויות ועומדות, גם אם אלה לא אושרו בטרם התקבלה



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 11-11-10144 אהמז ואח' נ' שר הפנים

ההחלטה. בנוסף טוענים הם כי פרשנות החלטת הממשלה מחייבת הפעלת שיקול דעת פרטני על ידי המשיב. כך באשר להחלטת הממשלה. בנוסף טוענים העותרים, כי לא היה במניעה הפלילית משום בסיס ראוי לדחיית בקשתם, הן בשל היות העבר הפלילי של העותר קל, והן משום שהחלטת המשיב ניתנה בלא הנמקה מספקת.

10. לטענת המשיב, סורבה הבקשה כדין מכוח החלטת הממשלה מיוני 2008. על פי הנטען, בקשתם של העותרים הוגשה רק במרץ 2008. הפנייה הראשונה מטעם העותרים, שנעשתה בשלהי אוקטובר 2007 (נספח ג' לכתב התשובה) הייתה בקשה לזימון תור, ובעקבותיה זומנו הם להגיש את בקשתם, ביום 31.1.08. מטעמים השמורים עימם עשו כן רק במרץ 2008, ובמועד בו התקבלה החלטת הממשלה, טרם אושרה. המסקנה היא כי אין המדובר במי שבקשתו הראשונית אושרה קודם להחלטת הממשלה, ומשכך, דין העתירה להידחות. עוד טוען המשיב, כי לשונה המפורשת של החלטת הממשלה מורה, כי המועד הקובע הוא מועד אישור הבקשה. רוצה לומר, בקשה תלויה ועומדת, שטרם אושרה ביום בו נתקבלה החלטת הממשלה, אינה מונעת את תחולתה. לעניין המונח "בקשה שאושרה" טוען המשיב, כי הכוונה לכך שהבקשה הראשונית לאיחוד משפחות וכניסה להליך מדורג אושרה. הווה אומר, החלטת הממשלה מורה כי מי שאושרה בקשתו בטרם התקבלה ההחלטה, יכול להתחיל בהליך המדורג ולעבור משלב לשלב (אלא אם קיימת עילה אחרת להפסקתו), אולם מי שטרם אושרה כניסתו להליך מדורג יושפע מהחלטת הממשלה והיא תחול עליו במלואה.

דין

11. אין בידי לקבל את טענת העותרים ולפיה בקשתם הראשונית, במובנו של ביטוי זה בהחלטת הממשלה, כבר אושרה ערב קבלתה. כל שהספיקו העותרים לעשות ערב כניסתה של החלטת הממשלה לתוקף (15.6.08), הוא לפנות בבקשה לאיחוד משפחות. פנייה זו נקלטה ולעותרים נקבע תור על מנת להגיש בקשה רשמית, הכוללת את כל המסמכים הנדרשים. בקליטת הפנייה, כשלעצמה, אין מופעל כל שיקול דעת, ואין בה משום מתן אישור כלשהו. לא למותר להפנות, בהקשר זה, לנוהל הכללי של המשיב, שכותרתו "נוהל כללי לקבלת בקשות בלשכות רשות האוכלוסין מכל סוג שהוא והגשת ערר על החלטות הלשכות" (נוהל שמספרו 5.1.0001). נוהל זה מאוחר, כך נראה, להליכים נשוא העתירה, אולם הוא מבטא את האמור לעיל, שהוא בבחינת מובן מאליו. כך, נאמר בנוהל מפורשות כי אין לסרב לקלוט בקשה או ערר מכל סוג שהוא (סעיף א.1). ואכן, העותרים פנו בבקשה באוקטובר 2007 (כעולה מתשובת המשיב), ונקבע עבורם תור להגשת בקשה רשמית ליום 31.1.08. הבקשה הוגשה על ידם בפועל במרץ 2008. גם "נוהל הערות גורמים בבקשות לאיחוד



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 10144-11-11 אח' נ' שר הפנים

משפחות" (נוהל שמספרו 5.2.0015), משקף אותה תפישה. על פי נוהל זה, ובמסגרת שיקול דעתו של שר הפנים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952 וחוק האזרחות, תשי"ב-1952, יש להפנות בקשה לאיחוד משפחות להערותיהם של גורמי הביטחון והמשטרה, על מנת לקבל את חוות דעתם בשאלה האם יהיה באישור הבקשה משום יצירת סיכון לבטחון הציבור, לבטחון המדינה או לאינטרסים חיוניים שלה. הנוהל קובע כי "ההפנייה לגורמים הברחית **הן במועד הגשת הבקשה הראשונה ובטרם אישורה והן בכל אחת משנות ההליך המדורג**..." (סעיף 1.3, וראו גם עע"מ 1038/08 מדינת ישראל נ' געאביץ מיום 11.8.09). ואכן, עם הגשת הבקשה מטעם העותרים, במרץ 2008, הפנה המשיב את הבקשה להערות המשטרה וגורמי הביטחון. כך גם בודק המשיב, בטרם יאשר את הבקשה אישור ראשוני, האם מתקיימים תנאים אחרים נדרשים כגון כנות קשר הנישואין, קיום מרכז חיים בישראל וכו'.

הנה כי כן, אישורה של בקשה, גם זו המוגשת לראשונה למשיב, הינו מעשה הנעשה לאחר הפעלת שיקול דעת של הגורם המוסמך, ואין בעצם קליטתה משום קבלת אישור. מאחר שאין חולק כי ביום כניסתה של החלטת הממשלה לתוקף טרם אושרה בקשתם הראשונית של העותרים על ידי הגורם המוסמך, במובן זה שטרם נתקבלה החלטה להכניסם להליך המדורג, המסקנה המתחייבת היא שאין חל עליהם הסייג הקבוע בסיפא של אותה החלטה, ואשר לא יכול להיות ספק כי תכליתו לאפשר למי שכבר החל בהליך המדורג (או עמד להתחיל בו) קודם להחלטת הממשלה, לאחר שבקשתו הראשונית (היינו עצם הכניסה להליך) כבר אושרה - להמשיך בו. ואכן, כך פסק כבר בית משפט זה בעניין דומה, כי "ניתן להניח, כי אי החלטת החלטת הממשלה על מי שבקשתו הראשונית כבר אושרה, מקורה בכך שאין להחיל את החלטת הממשלה - החלה רטרואקטיבית - על אותם מקרים כהם נמצא בסיס עובדתי (בין היתר של היעדר מניעה ביטחונית) ומשפטי מספיק לאישור הבקשה - והכל קודם להחלטת הממשלה" (פסק דינו של כב' השופט י' מרזל בעת"מ 20638-02-11 אבו חמדה ואח' נ' משרד הפנים, מיום 19.12.11).

12. מן האמור לעיל נובע, כי גם טענתם השנייה של העותרים אינה יכולה לעמוד. כאמור, על פי טענה זו, יש לפרש את החלטת הממשלה ככזו החלה רק על בקשות שהוגשו לאחר קבלתה, ולפיכך, גם בקשות תלויות ועומדות, אשר טרם זכו לאישור ראשוני (כלומר, אישור עצם הכניסה להליך המדורג), פטורות מעולה, ועל המשיב לדון בהן לגופן. הדברים שצוטטו לעיל יפים גם לעניין זה: אין להחיל את החלטת הממשלה החלה רטרואקטיבית, על מי שנמצא, קודם להחלטת הממשלה, שקיים בעניינו בסיס עובדתי ומשפטי מספיק לאישור הבקשה. במקרה כזה, החלטה של החלטת הממשלה פוגעת, על פניו, בזכות שכבר הוקנתה למבקש - להיכנס להליך מדורג. מנגד, מן הבחינה המהותית, אין הבדל בין מי שאך פנה



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 11-11-10144 אחמד ואח' נ' שר הפנים

לשם קבלת תור להגשת בקשה, או שבקשתו - לאחר שהגיש את המסמכים הנדרשים - תלויה ועומדת וטרם הוכרעה, לבין מי שלא פנה כלל בטרם נכנסה החלטת הממשלה לתוקף. בכל המקרים הללו המדובר בהחלת ההחלטה באופן אקטיבי, ולא בהחלה רטרואקטיבית הפוגעת בזכויות שכבר התגבשו (עע"א 1613/91 אורית ארביב נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(2), 765). אכן, החלטת הממשלה פוגעת בזכות העקרונית לחיי משפחה, אולם, כאמור, שאלת עצם חוקיותה אינה עומדת לפניי, (ועתירות שהופנו כלפי חוק הוראת שעה, נדחו). לא למותר להוסיף, כי אם, לשיטת העותרים, די בעצם הגשת הבקשה במועד שקדם לה כדי לקנות "חסינות" מהחלטת הממשלה, ודאי שמי שבקשתו הראשונית אושרה חסין מפניה, ולפיכך ניתן היה להסתפק בקביעה כי ההחלטה לא תחול על כל בקשה תלויה ועומדת. כפי שראינו, לא זה נוסח ההחלטה. נראה, אפוא, כי כוונתה הטבעית של ההחלטה הייתה שזו תחול באופן מיידי (אקטיבי), אולם כדי להסיר ספק הובהר כי אין לה תחולה - לא רק על מי שכבר מצוי בשלבים השונים של ההליך המדורג - אלא גם על מי שרק אמור היה להתחיל בו, לאחר שכניסתו להליך אושרה.

13. הטענה השלישית עניינה בחובתו של המשיב להפעיל שיקול דעת פרטני בעניינם של העותרים. בעניין זה ביקשתי כי המשיב ישוב וישקול אם הוא מוכן לבחון את עניינו של העותר בחינה פרטנית. לאחר פסק זמן שנטל לעצמו הודיע המשיב, בהודעה מנומקת בפרוט רב, כי לא יוכל לעשות כן. משכך, בא תור ההכרעה גם ביחס לטענה שנותרה לדיון.

14. החלטת הממשלה נשענת, כאמור, על הוראת סעיף 3ד לחוק הוראת שעה, הקובע כי שר הפנים רשאי לקבוע שהמבקש עלול להוות סיכון בטחוני למדינת ישראל, שלא על יסוד בדיקה פרטנית, אלא על יסוד חוות דעת מאת גורמי הביטחון המוסמכים, לפיה באזור מגוריו מתבצעת פעילות העלולה לסכן את בטחון מדינת ישראל או אזרחיה. חוקתיותו של חוק הוראת שעה, ובכללו סעיף זה, עמדה לביקורת שיפוטית במסגרת בג"צ 466/07 הנ"ל, ובית המשפט העליון דחה (בדעת רוב) את העתירה שהוגשה כנגד החוק. החלטת הממשלה מנחה, כאמור, את שר הפנים, שלא לאשר מתן רישיונות ישיבה או היתרי שהייה בישראל לתושבי רצועת עזה, לנוכח חוות דעת שניתנה על ידי גורמי הביטחון המוסמכים, הקובעת כי ברצועת עזה מתבצעת פעילות העלולה לסכן את בטחון מדינת ישראל ואזרחיה. יוצא אפוא, שהן על פי הוראת החוק המסמך, והן על פי החלטת הממשלה הנשענת עליה, די בחוות דעת כללית מאת גורמי הביטחון המוסמכים, הקובעת כי באזור מגוריו של המבקש מתבצעת פעילות שיש בה כדי לסכן את בטחון המדינה ואזרחיה, כדי שלא ליתן רישיון שהייה או היתר שהייה, ואין צורך בבחינה פרטנית של מידת הסיכון הנובעת מן המבקש עצמו.



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 10144-11-11 אהמד ואח' נ' שר הפנים

העומד מאחורי גישה זו הוא הקושי לאסוף מידע מודיעיני פרטני ביחס לתושבי רצועת עזה, במיוחד מאז בוטל הממשל הצבאי ברצועה (בג"צ 11120/05 אסאמה מחמוד חמדאן ואח' נ' אלוף פיקוד דרום ואח' (מיום 7.8.07). בתשובתו מפנה המשיב הן לדבריו של כב' הנשיא ברק בבג"צ 7052/03 הנ"ל והן לדבריה של כב' השופטת ארבל בבג"צ 466/07 הנ"ל, אשר למרות שהיו בדעת מיעוט וסברו כי חוק הוראת שעה אינו עומד במבחן הביקורת החוקתית, העירו כי "במקום שבו אין אפשרות, בשל התנאים הביטחוניים לקיים בדיקה, יש לדחותה עד לאחר שהתנאים ישתנו" (כב' הנשיא ברק), או "אם הגורמים המקצועיים אצל המשיב יסברו כי קיים הבדל 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" (כב' השופטת ארבל).

15. יש בדברים אלה, בכל הכבוד, כדי להשליך השלכה מכרעת על טענת העותרים לפיה היה על שר הפנים להידרש לשיקול דעת פרטני בעניינו של העותר, רק לאחר שתתקבל חוות דעת פרטנית בעניינו. ההיגיון העומד מאחורי החריג שבסיפא להחלטת הממשלה הוא, שבמקרים בהם אושרה הבקשה אישור ראשוני טרם כניסתה לתוקף, משמעות הדבר שכבר התקבלה חוות דעת פרטנית מגורמי הבטחון, ואלה לא התנגדו לאישור הבקשה. לעומת זאת, בכל אותם מקרים בהם טרם אושרה הבקשה, אין בנמצא חוות דעת פרטנית בעניינו של המבקש. או אז, בהתקיים מצב העוינות ובהינתן ביטול הממשל הצבאי ברצועת עזה, חלה חזקת המסוכנות הכללית הנובעת מזיקת התושבות לרצועה (כמו גם ביחס למדינות המנויות בתוספת לחוק הוראת שעה, היינו איראן, לבנון, סוריה ועיראק), חזקה המתחייבת לנוכח הקושי האינהרנטי שבעריכת בדיקות בטחוניות פרטניות.

16. אכן, במקרים מסוימים, חריגים, נערכות בדיקות בטחוניות פרטניות, אולם כפי שמסביר המשיב, המדובר בבדיקות הנערכות על מנת לענות על צרכים הומניטאריים נקודתיים, כגון כניסה לישראל לצורך טיפול רפואי. כך גם, מקום שכבר הוחל בהליך מדורג בטרם נכנסה החלטת הממשלה לתוקף, ויש צורך בעריכת בדיקה בטחונית לשם בחינת המשך ההליך, נערכות בדיקות כאלה.

האמור לעיל יש בו גם כדי להסביר את החריגים עליהם מפנה ב"כ העותרים. כך, למשל, בעניין אבו חמדה הנ"ל, מדובר במקרה שנסיבותיו חריגות ביותר, שכן העותר עקר ממקום



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 11-11-10144 אהמד ואח' נ' שר הפנים

הולדתו, עזה, בהיותו כבן שנה, עבר להתגורר בשכם, ומאז שנות ה-80 של המאה הקודמת לא ביקר בעזה. יתרה מזאת, החל משנת 1987 התגורר אותו עותר בישראל עם בת זוגו. כמו כן, בפועל הייתה בפני משרד הפנים חוות דעת פרטנית בעניינו של העותר, ובית המשפט קבע כי מאחר שבהחלטת משרד הפנים לא ניתן משקל לקיומה ולאמור בה, הוחזר עניינו של אותו עותר לבחינה מחודשת. לעומת זאת, בעניינו של העותר כאן אין חוות דעת מטעם גורמי הבטחון, הוא מתגורר ברצועת עזה החל משנת 2006, ובמהלך מרבית התקופה שחלפה מאז מוגדרת הרצועה כ"שטח עויין".

הוא הדבר גם בעניין **דאבט** שהוזכר לעיל. באותה פרשה המדובר היה בעותרת שהתגוררה ברצועת עזה עד לשנת 1994, ובקשתה לאיחוד משפחות סורבה באוגוסט 2008 נוכח החלטת הממשלה הנדונה. בית המשפט לא דן לגופן של הטענות באשר ליישום החלטת הממשלה על עניינה של אותה עותרת, מן הטעם שלא מיצתה הליכים ולא פנתה לוועדת ההשגה. המשיב מסכים עם טענת העותרים, כי במסגרת הליך ההשגה אישר את הבקשה, וההשגה נמחקה. טעם הדבר נעוץ בכך שהמדובר במי שמתגוררת בישראל החל משנת 1994, שבקשתה לאיחוד משפחות הוגשה ביולי 2006, ואושרה בפברואר 2007 בכפוף לעמדת גורמי הבטחון, שהתקבלה זמן ממושך לאחר מכן. בנסיבות אלה ראה המשיב לבחון את עניינה של אותה עותרת לגופו, ובעקבות עמדתם העדכנית של גורמי הבטחון אושרה הבקשה.

17. נוכח כל אלה, לא נמצאה לי עילה להתערב בעמדתו העקרונית של המשיב, ולפיה יישומה הנכון של החלטת הממשלה הוא שלא ניתן לקיים, על דרך הכלל, בדיקות בטחוניות פרטניות בעניינם של מבקשים שהם תושבי רצועת עזה, כפי שלא נמצאה לי עילה להתערב בעמדתו של המשיב ביחס לנסיבותיו של העותר שלפניי. הבקשה הראשונית לאיחוד משפחות הוגשה רק במרץ 2008, כשלושה חודשים בטרם התקבלה החלטת הממשלה, ואין חולק כי לא נתקבלה בעניינו, בטרם ההחלטה, חוות דעת פרטנית מטעם גורמי הבטחון. אכן, ההחלטה בדבר דחיית הבקשה נומקה, מלכתחילה, בעברו הפלילי של העותר, על אף שבעת הדחייה כבר עמדה החלטת הממשלה בתוקף. בצדק העיר יו"ר ועדת ההשגה, כי אלמלא החלטת הממשלה, לא היה מוצא בעברו הפלילי של העותר (החזקת סם לצריכה עצמית) משום עילה מספקת העומדת, כשלעצמה, לדחיית הבקשה לאיחוד משפחות. אלא שבנסיבותיו של עניינו, השתתת החלטת הדחייה על עילה זו לא היה בה להעלות או להוריד, שכן כך או כך נכנסה החלטת הממשלה לתוקף כשלושה חודשים לאחר שהוגשה הבקשה הראשונית ודינה היה להידחות מכוח אותה החלטה, כפי שאכן נומקה דחיית הערר.



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 11-11-10144 אחמד ואח' נ' שר הפנים

מצוקתם האנושית של העותרים לא נעלמה מעיני. אולם לנוכח המפורט לעיל, הגעתי למסקנה כי אין מנוס מדחיית העתירה.

אוסף ואעיר, כי החלטת הממשלה הנדונה קובעת, כי לא יינתנו רישיונות לישיבה בישראל או היתרים לישיבה בישראל "לפי סעיפים 3 ו- 3א(2) לחוק". רוצה לומר, ככל שיש בידי העותרים עילה לבקשת היתר שהייה בישראל או רישיון ישיבה מכוח סעיפים "מתירים" אחרים שבחוק הוראת שעה, שהחלטת הממשלה לא נקבה בהם, אין מניעה לכך.

העתירה נדחית.

המזכירות תמציא את העתק פסק הדין לב"כ הצדדים.

ניתן היום, י"א אב תשע"ב, 30 יולי 2012, בהעדר הצדדים.

מאיה בן אור, שופטת
בית המשפט המחוזי בירושלים
29 ירושלים