

1. **נ. ה. ה. ה. ת.ז.**
 2. **ח. ה. ה. ה. ת.ז. (קטין)**
 3. **גישה - מרכז לשמירה על הזכות לנוע (ע"ר)**
- ע"י ב"כ עוה"ד סטפאני בן נון ו/או מיכל לופט ו/או
אסנת כהן ליפשיץ ו/או מורן גור
מ"גישה – מרכז לשמירה על הזכות לנוע"
רחוב הרכבת 42 תל אביב, 67770
טלפון: 03-6244120; פקס: 03-6244130
דוא"ל: info@gisha.org

העותרים

- נגד -

1. **שר הביטחון**
 2. **מתאם פעולות הממשלה בשטחים**
 3. **מינהלת התיאום והקישור לרצועת עזה**
- כולם ע"י פרקליטות מחוז דרום (אזרחי)
בניין קרסו, קרן היסוד 4 (קומה 8) באר שבע, ת.ד. 10309
טלפון: 073-3801222; פקס: 02-6467058
דוא"ל: DA-BSH-civil@justice.gov.il

המשיבים

עתירה מינהלית דחופה

מוגשת בזאת עתירה מינהלית דחופה במסגרתה מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבים:

- א. להשיב לבקשתה של עותרת מס' 1 (להלן: **העותרת**) לצאת מרצועת עזה יחד עם העותר 2 (ביחד להלן: **"העותרים"**) ולהיכנס לישראל לצורך קיום ראיון אשרה של העותר 2 בקונסוליה השוודית בירושלים המזרחית, ראיון שעתידי להתקיים **עוד כשבוע ימים, ביום 9.3.2017**.
 - ב. להתיר לעותרים לצאת מרצועת עזה ולהיכנס לישראל לצורך קיום ראיון אשרה כמפורט לעיל **ביום 9.3.2017**.
 - ג. לאפשר את מימוש ההיתר ביום זה.
 - ד. להורות למשיבים לפעול בהתאם להמלצת בית המשפט העליון בבג"ץ **Avocats Sans Frontieres נ' אלוף פיקוד הדרום** (פורסם בנבו, 28.06.2006) (להלן: בג"ץ **Avocats**) ולהשיב לבקשות תושבי רצועת עזה לכניסה לישראל, לרבות לצורך מעבר לגדה המערבית, בתוך פרק זמן שבין 7 ל- 5 ימים בטרם מועד היציאה המתוכנן, באופן שיאפשר במידת הצורך השגה על ההחלטות בפני הגורמים המוסמכים או בית המשפט לקבלת סעד מבית המשפט.
- כן מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבים בהוצאות העותרות בעתירה זו, לרבות שכ"ט עו"ד בצירוף מע"מ כדין.

א. הצדדים לעתירה

1. העותרת מס' 1 (להלן: **העותרת**) הינה תושבת פלסטינית המבקשת להיכנס לישראל לצורך קיום ראיון אשרה של בנה הקטין.
2. העותר מס' 2 (להלן: **העותר**) הינו תושב פלסטיני ובנה הקטין של העותרת 1, נולד ביום 30.4.1999. העותר 2 מבקש להיכנס לישראל לצורך קיום ראיון אשרה, כנלווה לאמו.
3. העותרת מס' 3 (להלן: **עמותת גישה או העותרת**) הינה עמותה ישראלית, שמטרתה להגן על זכויות אדם בישראל ובשטחים הנתונים לשליטתה, ביניהן הזכות לחופש התנועה.
4. המשיב 1 הינו הממונה על הצבא מכוח חוק יסוד: הצבא.
5. המשיב 2 (להלן: **מתאם פעולות הממשלה בשטחים או המתפ"ש**) הוא גוף הכפוף למשיב 1, והינו האחראי על יישום מדיניות ממשלת ישראל בשטחים הכבושים. המתפ"ש הוסמך על ידי המפקד הצבאי להנפיק היתרי כניסה לתושבים פלסטינים מרצועת עזה לישראל, מכוח תוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), תשס"ג-2003.
6. המשיב 3 (להלן: **מת"ק עזה**) כפוף למשיב 2 וממונה על יישום המדיניות האזרחית של ממשלת ישראל ברצועת עזה. המת"ק אמון על בחינה, אישור והנפקת היתרי כניסה לישראל לתושבי עזה.
ואלו נימוקי העתירה:

ב. התשתית העובדתית

7. העותרת, גב' נ. ר. הינה תושבת פלסטינית בת 39 המתגוררת ברצועת עזה. העותרת נשואה למר ר. ר. ת.ז. ולהם שלושה ילדים קטינים, המבוגר ביניהם הוא העותר 2, ח. ר., בן 17 ועשרה חודשים.
העתקי תעודת הזהות של העותרת ושל העותר מצ"ב ומסומנים ע/1.
8. בשנת 2012 מר ר. ר. עזב את רצועת עזה ועבר להתגורר בשוודיה. תכלית המעבר של מר ר. הייתה לבסס תשתית לקבלת מעמד בשוודיה, על מנת שתוכל כל המשפחה להגר לשם בהמשך.
9. משקיבל מר ר. ר. מעמד של תושבות קבע בשוודיה, הוא החל בתהליך של הסדרת מעמד בת זוגו וילדיו. לצורך קבלת האשרה, העותרת וילדיה נדרשו לנוכחות פיזית בראיון בקונסוליה השוודית. בהתאם היה עליהם לבקש מהמשיבים היתר כניסה לישראל **בהתאם לקריטריון הקבוע לצורך זה בנהלי המשיבים**.
העתק אשרת התושבות של מר ר. ר. מצ"ב ומסומן ע/2.
- העתק הסעיף הרלוונטי ליציאות לראיון ויזה בנהלי המשיבים מצ"ב ומסומן ע/3.
10. טרם תפורט ההשתלשלות העובדתית של הטיפול בבקשת העותרים, יובהר כי בקשת העותרים נשוא העתירה **מהווה גלגול נוסף** של בקשה זו, שהוגשה במקור **באפריל 2016** (תקרא לשם

הנוחות "הבקשה המקורית"). על כן, למעשה, היעדר המענה המיוחד למשיבים נמשך כבר כשנה שלמה.

בקשה המקורית

11. ביום 19.4.2016 העותרת הגישה את בקשתה לקבלת היתר כניסה לראיון בקונסוליה השוודית, עבורה ועבור העותר ושני ילדיה הנוספים. ראיון זה נקבע ליום 1.6.2016. הבקשה הוגשה כנדרש לוועדה האזרחית הפלסטינית האחראית להעברת הבקשות מהצד הפלסטיני לטיפול המשיבים (להלן: "הוועדה").

12. מאחר שחלף חודש ולא ניתנה תשובה לבקשה, פנתה העותרת לעמותת גישה (ב"כ העותרת והעותרת 3) בבקשה שזו תסייע לה לקדם את הטיפול בבקשתה. לפיכך ביום 23.5.2016 נשלח מכתב למת"ק עזה המבקש תשובה בעניינה של העותרת.

העתק מכתב גישה למת"ק ביום 23.5.2016 מצ"ב ומסומן ע/4.

13. ביום 26.5.2016 התקבלה תשובת מהמת"ק בעניינה של העותרת וילדיה. בתשובה נכתב כי הוחלט לאשר את בקשת העותרת ושני ילדיה הצעירים, אך לא את בקשת העותר וזאת מטעמים בטחונים "שמטבע הדברים לא ניתן לחשפם".

העתק תשובת המת"ק מיום 26.5.2016 מצ"ב ומסומן ע/5.

14. לאחר קבלת התשובה ביום 29.5.2016, שלחה ב"כ העותרת מכתב המבקש מגורמי המת"ק שיבהירו את קיומו של הסירוב הבטחוני התמוה שהודבק לילד בן 17 או לכל הפחות יפרטו את טעמיו.

העתק מכתב גישה מיום 29.5.2016 מצ"ב ומסומן ע/6.

15. ביום הריאיון בקונסוליה, 1.6.2016, טרם התקבלה תשובה מהמת"ק. על מנת למזער את הנזקים לתיק הגירת המשפחה, החליטה העותרת בשלב זה לצאת לראיון יחד עם שני ילדיה הצעירים. במקביל יידעה העותרת את נציג הקונסוליה השוודית כי ייתכן ותהיה בעיה לעותר להגיע לראיון. הנציג הודיע לה שיבחן מה ניתן לעשות בכל זאת, על מנת לקדם את תיק ההגירה שלה.

16. ביום 7.6.2016 התקבל מענה מהמת"ק. במכתב לא נזכר כלל הסירוב הבטחוני. במקום זאת ניתנה תשובת ביניים לפיה, במסגרת בחינת הבקשה החליטו הגורמים המוסמכים על זימונו של העותר לתחקור בטחוני שיתקיים ביום 8.6.2016, קרי למחרת. יודגש, כי מדובר בדרישה תקדימית וחריגה ביחס לקטינים. העותרת 3 מסייעת מידי שבוע לעשרות תושבי עזה המבקשים לצאת מהרצועה ועד למקרה זה מעולם לא נתקלה בדרישה לתחקור ביטחוני של קטין.

העתק תשובת המת"ק מיום 7.6.2016 מצ"ב ומסומן ע/7.

17. העותרת התנגדה נחרצות ומסיבות ברורות לשלוח את בנה לתחקור בטחוני. קל וחומר בהתראה כה קצרה. אי לכך למחרת, 8.6.2016 (וביום שבו נקבע התחקור) נשלח מכתב תלונה

למת"ק, בו הובהר הפסול שבזימון קטין לתחקור בטחוני, והתבקש כי המת"ק ייסוג מבקשתו
זו. מכתב נוסף נשלח ביום 30.6.2016 לאחר שלא נתקבל מענה.

העתק מכתבי גישה מיום 8.6.2016 ומיום 30.6.2016 מצ"ב ומסומן ע/8.

18. ביום 7.7.2016 התקבל מענה גורמי המת"ק למכתב. מענה זה לא כלל כל התייחסות לטענות
שהועלו כנגד זימון העותר לתחקור בטחוני, ונכתב בו כי אין בפנייה כדי לשנות את דרישת
המת"ק בעניינו, קרי זימונו לתחקור הבטחוני.

העתק תשובת המת"ק מיום 7.7.2016 מצ"ב ומסומן ע/9.

19. יודגש כי אין בתשובה האחרונה של המשיבים משום מענה סופי לבקשת העותרת. המשיבים
לא ציינו מפורשות האם הבקשה בעניינו של העותר והעותרת סורבה או אושרה (החלטה
שאמורה להתבסס על מכלול שיקולים ולא רק על השיקול הבטחוני- כפי שיפורט בחלק
המשפטי). לכן מאז למעשה העותרת ממתינה שהמשיבים ישקלו את בקשתה לגופה, אך זאת
לא נעשה.

20. בד בבד פנתה העותרת לקונסוליה השוודית בתקווה שיימצא פתרון לקבלת האשרה ללא צורך
של נוכחות העותר בקונסוליה. לדאבונה, ביום 26.1.2017 הודיע לה נציג הקונסוליה כי לא ניתן
לוותר על נוכחות העותר בראיון והוא חייב להתייצב בקונסוליה. משכך, תיאם נציג הקונסוליה
לעותרים תאריך חדש לראיון ליום 9.3.2017.

העתק הזימון לקונסוליה ליום 9.3.2017 מצ"ב ומסומן ע/10.

21. בהקשר הזה חשוב להדגיש, כי בעוד חודשים ספורים, כאשר ימלאו לעותר 18, הוא כבר לא
יוכל להיכלל בתיק ההגירה של העותרת ושני ילדיה הנוספים. במצב זה הוא יידרש להגיש
בקשה נפרדת לצורך כניסתו לשוודיה ואיחוד עם משפחתו.

22. חשוב להדגיש כי לפי מדיניות הקונסוליה השוודית מדובר בזכות שונה לחלוטין לקבלת אשרה
כאשר מדובר באדם מעל לגיל 18, מאשר קטין מתחת לגיל 18, הגם ששניהם מבקשים להתאחד
עם קרוב משפחה. הבחנה זו מתבטאת אף בפרוצדורה להגשת הבקשה, לרבות הגשת מסמכים
נוספים, ודרישת הוכחה שונה לטעמי הבקשה. אם כן, מניעת יציאתו של העותר 2 כעת בהכרח
תעכב משמעותית את בקשת העותר להגירה לצורך איחוד עם אביו בשוודיה ומימוש זכותו
לחיי משפחה. לעניין זה ר' הסבר באתר השגרירות השוודית:

<https://www.migrationsverket.se/English/Private-individuals/Moving-to-someone-in-Sweden/Residence-permit-for-children.html>

ההליכים לקבלת ההיתר בעת אחרונה

23. בעקבות דברים אלו העותרת פנתה במהירות האפשרית ביום 1.2.2017 לוועדה (כפי שמחויבת)
ומסרה להם את התאריך החדש שנקבע לראיון ויזה.

24. כעבור שבועיים טרם התקבלה תשובה מהמשיבים, חרף העובדה שלמעשה העותרים ממתנינים
עוד לתשובה לבקשה הקודמת.

25. על כן ביום 14.2.2017 נשלח מכתב למת"ק המיידע את הגורמים המוסמכים על התאריך החדש. בשל הדחיפות הברורה התבקש כי תינתן תשובה סופית, עד ליום 23.2.2017.

העתק מכתב גישה מיום 14.2.2017 מצ"ב ומסומן ע/11.

26. עד למועד זה לא נתקבלה תשובת המשיבים. לנוכח העובדה שלעותרים קבוע ראיון בקונסוליה ביום ה', 9.3.2017, ולנוכח העובדה שלעותר ימלאו 18 עוד חודשיים, **לא נותרה בידי העותרים ברירה אלא להגיש עתירה דחופה זו.**

ב. הטיעון המשפטי

27. במחדלם ליתן החלטה בבקשת העותרים, הפרו המשיבים את חובתם לפעול במהירות הראויה ולהשיב בתוך זמן סביר לפניות ובכלל זה אף לפניותיהם של תושבים פלסטיניים. הפרת חובתם חמורה במיוחד כאשר הזמן הכולל שחלף מעת הגשת הבקשה הוא שנה בקירוב. זאת תוך התעלמות מוחלטת מאופי ההומניטארי של הבקשה והפרידה שנכפית על המשפחה.

28. את טענת המשיבים כי העיכוב הרב במתן המענה, נעוץ בסירוב העותרת לשלוח את העותר-בנה הקטיין- לתחקור בטחוני יתבקש בית המשפט הנכבד לדחות מכל וכל. מלכתחילה דרישה זו של המשיבים לוקה בחוסר סבירות קיצונית. בנוסף, אימוץ עיוור של דרישת גורמי הבטחון משמעותו כי המשיבים התנהלו תוך התפרקות מסמכותם בניגוד לחובתם לשיקול דעת עצמאי, ובניגוד לחובת ההגינות.

29. היעדר המענה כמו גם התנהלות המשיבים הכוללת, הובילה לפגיעה שאינה מידתית בזכויות העותרים לחופש תנועה ולחיי משפחה תקינים.

המשיבים הפרו את החובה לפעול לא לאות, ברצינות הראויה ובסבירות

30. המשיבים מתמהמהים עם מתן החלטה בבקשה המקורית מזה כשנה ובהמשכה מזה חודש ימים. עד עתה, חרף הנסיבות הדחופות וההומניטאריות שבבקשה, המשיבים טרם ניאותו לקבל הכרעה באשר לבקשה הפשוטה- יציאת קטיין למספר שעות לראיון בקונסוליה השוודית. האופי ההומניטארי של הבקשה ידוע היטב למשיבים (בהנחה שכלל קראו את המכתבים שנשלחו אליהם בעניין העותרים), אולם המשיבים בחרו להתעלם מכך ואף לא פירטו מדוע מתעכב הטיפול בבקשת העותרים.

31. מעבר לכך, ברור מהתנהלות המשיבים במקרה של העותרים, שהם כלל לא שקלו את מהות הבקשה אלא השיבו כלאחר יד. ראשית טענו כי בעניינו של העותר קיימת מניעה בטחונית. לאחר מכן התעלמו מקביעה זו וזימנו אותו לשיחה בטחונית. זאת באופן חריג ומקדמי לנוכח גילו. ספק רב אם המשיבים נתנו את המשקל ההולם לגילו הצעיר, טרם הזימנו. בנוסף, המשיבים מיאנו לתת תשובה סופית בבקשת העותרים. כך נדמה שהמשיבים סבורים כי העובדה שהעותר לא הגיע לתחקור הבטחוני, אמורה להוות מענה מספיק. כעת- חרף הנסיבות הדחופות ביותר- ממשיכים המשיבים להשתהות בטיפול בבקשה.

32. הרשלנות והסחבת שמאפיינת את הטיפול בבקשת העותרים הינה, למרבה הצער, התנהלות המאפיינת את עבודת מת"ק עזה בחודשים האחרונים. נציגי העותרת 3 עומדים בקשר שוטף

ויום-יומי עם מת"ק עזה ומטפלים בעשרות רבות של בקשות של תושבי עזה לצאת לישראל לצרכים שונים אשר לא מתקבלות בהן תשובות במשך חודשים על גבי חודשים. במקום זאת, החלו עובדי המת"ק להנהיג פרקטיקה חדשה של שליחת "תשובות ביניים" בהן נמסר כי הבקשה המדוברת "עודנה בטיפול אצל הגורמים המוסמכים". אולם, גם לאחר קבלת תשובה זו, לא נראה שבמת"ק מאיצים את הטיפול בבקשות והמחדל של אי מתן מענה נמשך על פני ימים ארוכים.

33. ההשלכות של אי מתן מענה על ידי מת"ק עזה הן רבות וקשות. התושבים, הממתינים לתשובה בבקשתם, אינם יכולים לקדם את עניינם בכל דרך אחרת שכן תלויים הם ביציאה מרצועת עזה דרך ישראל. בשל אי מתן המענה רבים מהם מפספסים מועדים "קשיחים" לרבות, לראיון אשרה בקונסוליה או שגרירות. בשל כך נגרמים להם נזקים אישיים וכלכליים קשים מנשוא, שלא ניתן לפצות עליהם כמו במקרה של העותרים. היינו, לא ניתן להטיל ספק בכך שהמתנה של מעל לשנה שמעכבת את העותרים להתאחד עם אב המשפחה, ולבחור את מסלול חייהם, משמעה נזק קשה מנשוא.

34. זאת ועוד, התנהלות זו של המשיבים בעניינם של העותרים בפרט ובעניינם של תושבי עזה בכלל, עולה כדי הפרה של חובתם לפעול במהירות הראויה. חובתה של רשות מנהלית לפעול במהירות הראויה ולהשיב לפונים אליה בתוך זמן סביר היא ממושכלות היסוד של מינהל תקין (ר' זמיר לעיל, בעמ' 1098; בג"צ 4634/04 רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים, פ"ד סב(1) 762 (2007)). חובה זו הינה חובה כללית החולשת כמעט על כל הפעולות המנהליות, למעט כאשר דין ספציפי קובע חובת עשייה במועד נקוב (אליעד שרגא ורוני שחר, המשפט המנהלי, כרך 3, 338 (2008)). חובה זו נלמדת בין היתר מסעיף 2(א) לחוק לתיקון סדרי המינהל (החלטות והנמקות), תשי"ט-1958 ומסעיף 11 לחוק הפרשנות, תשמ"א - 1981.

35. למעשה, החובה המוטלת על הרשות המינהלית להפעיל את סמכויותיה במהירות ראויה היא חלק מהחובה הכללית החלה על רשות לנהוג בסבירות במובנה הרחב (בג"צ 6300/93 המכון להכשרת טוענות בית דין נ' השר לענייני דתות, פ"ד מח(4) 441 (1994); בג"ץ 1999/07 גלאון נ' ועדת הבדיקה הממשלתית לבדיקת אירועי המערכה בלבנון 2006, פ"ד סב(2) 123 (2007) (להלן: עניין גלאון)). עיכוב במתן מענה לפיכך יכול להעיד על חוסר סבירות בהתנהלות הרשות, שמצדיקה התערבות שיפוטית.

36. במיוחד בנסיבות השתלשלות בקשת העותרים ובמטרתה – התאחדות עם אב המשפחה – היה ראוי ביתר שאת כי המשיבים יפעלו במרץ, במהירות וברצינות, על מנת למסור את החלטתם בבקשת העותר לפני המועד שנקבע לראיון.

37. חמור מכך: המשיבים מודים בפה מלא כי פעמים רבות, הם ביודעין לא נותנים מענה בזמן לבקשות ליציאה מקונסוליה:

"בקשות כניסה לישראל לצורך ראיונות בקונסוליה מקבלות מעמד דחיפות יותר מבקשות אחרות שהן דחופות יותר..." (מתוך פרוטוקול דיון בעתירה דומה שהוגשה על ידי גישה בגין היעדר מענה, עת"מ 47176-02-17 גראבלי ואח' נ' שר הביטחון ואח', (החלטה מיום 26.2.2017)) (להלן: "עניין גראבלי").

38. עמדה זו של המשיבים פסולה. נימוק של תעדוף בקשות אחרות, לא יכול להכשיר את העובדה שהמשיבים מפרים, בדרך קבע ובמקרה של העותרים בפרט, את החובה המנהלית למתן מענה במועד. זאת בייחוד, כאשר הבקשה עצמה מוגשת זמן רב מראש, קל וחומר במקרה דנן- כאשר חלפה כמעט שנה מעת הגשת הבקשה הראשונה.

39. מעבר לכך העמדה הגורפת של המשיבים שהובאה בעניין גראבלי, היא כי באופן אינהרנטי בקשות ליציאה לקונסוליה אינן הומניטריות דחופות- היא עמדה חסרת שחר, שרירותית, ובלתי סבירה בעליל. עמדה זו מוכיחה שהמשיבים מפרים בבוטות (ואף בדרך קבע) את חובתם לבחון כל בקשה לגופה ובהתאם לנסיבותיה. נזכיר כי במקרה דנן אין עוררין שאופי הבקשה הוא הומניטארי מובהק. זאת לנוכח העובדה כי בידי המשיבים השליטה המרכזית - אם לא הבלעדית - בשאלה האם תתאחד משפחת העותרים, והאם יזכו באופן חיים טוב יותר בשוודיה. בנסיבות אלו ברי כי המשיבים מתעלמים מנסיבות הבקשה, נסיבות הסגר ברצועת עזה, מנהליהם וחובותיהם ההומניטאריות.

40. המסקנה היא אפוא כי אין מנוס מלעתור לבית המשפט. עובדה זו גם מוכיחה את עצמה הלכה למעשה. עיון בעתירות המוגשות על ידי עמותת "גישה" מלמד כי במספר גדול של תיקים, רק בעקבות הגשת העתירה נאותים המשיבים לתת החלטה בבקשת התושב או התושבת לקבלת היתר. כך למשל היה בעת"מ (בי"ש) 19648-11-16 ג'יהאן אבו-אחבאכ ואח' נ' שר הביטחון (נמחקה ביום 14.11.2016), בעת"מ (בי"ש) 56769-07-15 נאצר אבו-סעיד ואח' נ' מתפ"ש (נמחקה ביום 11.10.2015), בעת"מ (בי"ש) 37461-07-13 אנס אבו-חמרה נ' שר הביטחון (נמחקה ביום 22.7.2013).

זימון העותר לתחקור בטחוני

41. בפתח הדברים תבהיר ב"כ העותרת מספר נקודות חשובות לעניין "השיחה הבטחונית": אומנם המשיבים מכנים את התחקור הבטחוני "שיחה בטחונית", אולם הם מודעים לעובדה שתיאור זה רחוק מן האמת. למרות שלשיטת המשיבים "השיחה הבטחונית" מהווה אחד מהשלבים הנדרשים לבחינת הבקשה להיתר, למעשה השיחה מתנהלת כחקירה לכל דבר ועניין. זאת אף על פי שהמוזמנים לא חשודים בדבר ולא מתנהל בעניינם הליך משפטי המבטיח הגנה עליהם מפני עריצות שלטונית ושימוש לרעה בכוח. כל בקשתם היא היתר כניסה לישראל (או לגדה ולחוף) מסיבות הומניטאריות גרידא.

42. ודוק: מתוקף ניסיון ארוך שנים של העותרת 3 בייצוג תושבי רצועת עזה בבקשותיהם השונות אל מול המשיבים, תעיד כי פעמים רבות מדי התחקור הבטחוני הופך לחקירה חודרנית ומשפילה. במהלכה, נשאל המבקש שאלות שאינן בהכרח קשורות למטרת בקשתו או לסיכון כלשהי לכאורי שנשקף ממנו במישרין, ולמעשה לא מיוחסת לו כלל מסוכנות קונקרטיה.

43. על רקע זה, ברור מדוע התנגדה העותרת לשליחת העותר הקטין לתחקור הבטחוני. זאת בהתחשב בעובדה שהאמור לעיל תקף לגבי כל אדם, הוא תקף ביתר שאת לגבי קטין הנדרש להימצא לבד בסיטואציה מאיימת מול דמות סמכותית ולא מוכרת. למעלה מהצורך יובהר כי גם לגופו של

עניין, הדרישה לתחקור בטחוני של העותר היא תמוהה ביותר, וספק אם נעשית על בסיס תשתית עובדתית כלשהי המצדיקה אותה. הרי מדובר בקטין תלמיד תיכון שמעולם לא הייתה לו אינטראקציה עם הרשויות הישראליות, מעולם לא הופנו כלפיו חשדות כלשהן. בנוסף, עצם העובדה שלשאר בני משפחתו התיירו את הכניסה לישראל ללא כל בעיה- מעידה על שרירותיות וחוסר סבירות בדרישה.

התפרקות מסמכות ומהחובה לשיקול דעת עצמאי

44. כאמור, לאחר זימון העותר לתחקור בטחוני מסרה העותרת למשיבים כי היא מתנגדת להתייצבותו. לאחר דברים אלו, לא מסרו המשיבים לעותרים החלטה סופית בעניינו כנדרש. בנוסף, המשיבים מעולם לא השיבו לטענות העותרת לגופן בדבר סירובה לשלוח את העותר לתחקור בטחוני.

45. **למעשה אין הודאה יותר מפורשת לכך שבקשת העותרים לא נבחנה כלל באופן מהותי.** לא נשקל אף שיקול ביחס אליה לאורך השנה שחלפה, לרבות לא השיקולים ההומניטאריים המתחייבים במקרה דנן. למעשה כל שעשו המשיבים היא פעולה של "העתק-הדבק" לעמדת הגורם הבטחוני. משמעות הדבר היא כי המשיבים התפרקו לחלוטין מסמכותם לקבל החלטות בבקשות להיתרי כניסה לישראל ומהחובה המנהלית לשיקול דעת עצמאי.

46. ודוק: חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג-2003 מסמיך את המפקד הצבאי לתת היתרי שהייה בישראל לתושבים פלסטיניים, למטרות זמניות שונות (סעיף 33 לחוק). המפקד הצבאי **רשאי** לסרב לתת היתר שכזה אם **קבע**, בהתאם לחוות דעת מאת גורמי הביטחון, כי התושב עלול להוות סיכון ביטחוני למדינת ישראל (סעיף 33 לחוק).

47. כמו כן, עולה במפורש מנהלי המשיבים כי **הגורם הבטחוני הינו גורם מייעץ בלבד**, באשר להנפקת ההיתרים האמורים. כך למשל נכתב בנוהל "כניסת האוכלוסייה הפלסטינית לישראל" מחודש אפריל 2015:

"יודגש, כי המניעות הביטחוניות והמשטריות אינן עומדות בפני עצמן. אלא, אלו מהוות שיקול בקבלת החלטה של המפקד המוסמך בדבר מתן היתר לכניסה או יציאה משטח צבאי סגור. מניעה זו הינה אינדיקציה בדבר קיומו של סיכון העולה מן המבקש. סיכון זה נבחן על ידי המפקד המוסמך בעת קבלת החלטותיו, בהתאם להיתר המבוקש" (סעיף 9(ג) לנוהל, הדגשה אינה במקור, ס.ב.נ.ר' גם ס' 7(ג) ו-9(ו) לנוהל).

העתק הסעיפים הרלוונטיים מ"נוהל כניסת האוכלוסייה הפלסטינית לישראל" מצ"ב ומסומן ע/13.

48. למרות לשון החוק הברורה וחרף נהליהם, מתעלמים המשיבים בדרך קבע מהעובדה כי הסמכות **בידם** להחליט לגבי בקשות כניסה לישראל. עניינם של העותרים כאן מהווה דוגמא מובהקת להתנהלותם זו.

49. אי מתן מענה במשך תקופה החורגת מגדר הסביר כמוהו כדחיית הבקשה ללא מתן נימוקים. במקרה דנן, גם קיים חשד ממשי לכך שהשיקולים ההומניטאריים בבקשת העותרים כלל לא עמדו לנגד עיניי המשיבים. האמור מעיד על היעדר הגינות וחוסר סבירות.

50. ודוק: אף אם קיימת אינדיקציה בטחונית כלשהי בעניינו של העותר, עדיין מדובר בשיקול אחד **מני רבים** עליו נדרשים המשיבים לבסס את החלטתם מכוח מלאכת האיזון הסבירה אליה הם מחויבים. הרי כי כן מתחייב ששיקולים שאינם בטחוניים ישקלו על ידי המשיבים בבואם להחליט בבקשה ואף ראוי כי בנסיבות מסוימות – כמו במקרה של העותר – כי שיקולים אלו יכריעו את הכף לטובת אישור בקשתו.

51. יוער כי, במקרה שבו הרשות מתעלמת לחלוטין משיקול מסוים ורלוונטי, להבדיל ממקרה שבו השיקול אינו זוכה למשקל ראוי, ההצדקה לביקורת שיפוטית והתערבות בהחלטה שכזו גבוהה במיוחד (ר' לעניין זה: דנג"ץ 3299/93 **ויכסלבאום נ' שר הביטחון** פ"ד מט(2) 195 (1995)).

פגיעה בלתי מידתית בזכויות העותרים

52. היעדר המענה לבקשת העותרים במשך שנה שלמה והתנהלות המשיבים ביחס לזימון העותר לתחקור בטחוני, הובילה **לפגיעה שאינה מידתית בזכויות** העותרים לחופש תנועה ולחיי משפחה תקינים וכן נעשתה בניגוד לעקרון טובת הילד.

53. יוזכר, כי נוכח השליטה של ישראל על מעברי הגבול בין רצועת עזה לבין שטחה ושליטתה על תחומי חיים רבים של תושבי עזה, **מחויבת היא מכוח המשפט הבינלאומי והישראלי לכבד ולהגן על אותן זכויות האדם המושפעות משליטתה**. בית המשפט העליון הכיר בכך שנוכח שליטתה של ישראל על מעברי הגבול, והתלות שפיתחו תושבי עזה בישראל באספקטים רבים, היא מחויבת להבטיח את הצרכים ההומניטאריים של תושבי עזה (בג"ץ 9132/07 **אלבסיוני ואח' נ' ראש ממשלת ישראל ואח'** (פורסם בנבו, 30.1.2008)).

54. במקרה דנן כאמור, העותר תלוי בהיתר מהמשיבים על מנת לממש את זכותו לחופש תנועה, ולנוע מרצועת עזה לשוודיה. יציאתו מעזה לישראל לצורך ראיון אשרה בקונסוליה השוודית היא שלב הכרחי שבלעדיו לא תוכל כל המשפחה לקבל אשרה לשוודיה. בנסיבות אלו, **נקיטת הסחבת ויצירת המחסום באמצעות הזימון לתחקור הבטחוני של הקטין פוגעת בחופש התנועה של העותרים שנותרים "תקועים ברצועת עזה"**.

55. במחדלם פוגעים המשיבים בזכות העותרים לחיי משפחה תקינים שכן, **כל יום שעובר בלא שמתקבלת החלטת המשיבים בבקשה ובלא שמתאפשרת יציאת הקטין לראיון מרחיק את העותרת מבן זוגה ואת ילדיה, לרבות העותר מאביהם**. יש לזכור בהקשר הזה כי נקבע לא פעם לעניין הזכות לחיי משפחה, כי היא נמצאת במדרגה גבוהה ביותר במדרג זכויות האדם.

56. מחדלם של המשיבים ורשלנותם בטיפול בבקשת העותרים מובילה להפרדת הילדים מאביהם לפרק זמן ממושך ולא ידוע ובכך פוגעת במישרין בעקרון טובת הילד.

סיכום

57. לנוכח כל האמור לעיל יתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיבים כמבוקש בסעדים המפורטים ברישא לעתירה זו.

58. לאור התנהלות המשיבים המתוארת בפרק העובדתי, שהצריכה את הגשת העתירה שבכותרת, מתבקש בית המשפט הנכבד בנוסף לחייב את המשיבים בהוצאות העותרת, לרבות אגרת בית משפט ושכ"ט עו"ד כדין.

59. העתירה נתמכת בתצהיר העותרת שנחתם בפני עורכת דין ברצועת עזה ונשלח לח"מ, לאחר תיאום טלפוני. בשל הקושי בקיום מפגשים בין העותרת לבין ב"כ ובשל דחיפות העתירה, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את התצהיר ואת יפוי הכוח שנחתמו ונשלחו בפקס.

סטפאני בן נון, עו"ד
ב"כ העותרת

היום, יום שלישי 28 פברואר 2017