

## בבית המשפט העליון

בג"ץ 11595/05

בפני : כבוד השופטת מ' נאור  
כבוד השופט א' רובינשטיין  
כב' השופטת ד' ברלינר

העותרים : 1. אחמד זכי נאג'ר  
2. רופאים לזכויות אדם  
3. גישה-מרכז לשמירה על הזכות לנוע

נגד

המשיבים : 1. מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית  
2. משטרת ישראל  
3. אלוף פיקוד הדרום

עתירה למתן צו על-תנאי

בשם העותרים : עו"ד פרופ' קנת מן ; עו"ד שרי בשי  
בשם המשיבים : עו"ד הרן רייכמן ; עו"ד גלעד שירמן

### פסק דין

השופט א' רובינשטיין

א. עניינה של העתירה, שהוגשה ביום 16.12.05, בבקשתו של העותר 1 (להלן העותר), סטודנט לרפואה באוניברסיטת אל-קודס שבגדה המערבית, לקבל היתר כניסה לישראל אשר יאפשר לו להשתתף בלימודים קליניים ובהתמחות רפואית בבית החולים מקאסד שבמזרח ירושלים. בנוסף מבקש העותר כי המשיבים יכירו בו כתושב אבו דיס ויימנעו מהרחקתו לרצועת עזה. העותרות 2 ו-3 הן עמותות זכויות הנדרשות לנושא על פי תחומי עיסוקן, תחום הרפואה (עותרת 2) ותחום חופש התנועה (עותרת 3).

ב. (1) כנטען בעתירה, העתיק העותר בשנת 1999 את מקום מגוריו מרצועת עזה לאבו דיס, והחל בלימודי רפואה באוניברסיטת אל-קודס. נטען, כי מאמצי העותר לשינוי המען הרשום כמקום מגוריו במרשם הממוחשב בשנים 2001 ו-2005 לא נשאו פרי, ובקשותיו נדחו, כנטען, בשל סירוב הרשויות.

(2) כחלק מלימודיו נדרש העותר להשתתף בלימודים קליניים. כנטען, בחודש נובמבר 2004 פנה העותר למשרדי התאום והקישור של הרשות הפלסטינית באבו דיס וביקש כי יוענק לו כרטיס מגנטי אשר יאפשר לו קבלת היתר כניסה לישראל, לצורך הלימודים הקליניים. כנטען, סורבה בקשתו שכן מענו הרשום הוא בעזה, ונמסר לו כי עליו לשוב לעזה ולפנות למשרד התאום והקישור הסמוך למעבר ארוז לעניין הכרטיס המגנטי.

(3) בינואר 2005 הוגשה לרשויות בקשה מטעם בית החולים מקאסד להתרת כניסתו של העותר לישראל, לצורך התמחותו הרפואית. ניתנה תשובה דומה לפניה זו ולפניות נוספות מטעם העותרות 2 ו-3.

(4) לטענת העותר שהייתו בגדה המערבית חוקית, וסירובם של המשיבים להכיר בו כתושב ולהתיר לו להשתתף בלימודיו הקליניים בירושלים מהוה הפרת חובותיהם לאפשר מתן שירותי בריאות לתושבי השטחים: נטען כי על מדינת ישראל מוטלת החובה להעניק סיוע הומניטרי לתושבי השטחים הנתונים לתפיסה לוחמתית, ובמסגרתה מוטלת חובה פוזיטיבית לדאוג לצרכים השוטפים של האוכלוסייה האזרחית בפרט בתחום הבריאות, וחובה שכנגד להימנע מלהפריע למתן שירותים אלה. לשיטת העותר, הסיורב לאפשר לו להשלים את לימודיו בבית החולים מקאסד פוגע אף בזכותו לחופש העיסוק; בית חולים זה הוא בית החולים האוניברסיטאי הקשור לאוניברסיטת אל-קודס, שבה נמצאת הפקולטה היחידה ללימודי רפואה בגדה המערבית וברצועת עזה. ללא האפשרות להגיע לבית החולים, לא יוכל העותר לקבל את ההכשרה הנדרשת לעבוד כרופא ולטפל בצרכיה של אוכלוסיית השטחים. יתרה מכך, סירובם של המשיבים להתיר את השתתפותו בלימודים הקליניים פוגע בזכותו לחינוך, זכות המוגנת הן על ידי המשפט הבינלאומי והן על ידי המשפט הישראלי. עוד נטען כי משהעתיק העותר את מקום מגוריו לאבו דיס, אין למשיבים סמכות להתנות נפקות פעולה זו בקבלת היתר בדיעבד.

ג. ביום 12.2.06 הודיעו המשיבים כי בידי העותר לפנות לרשות הפלסטינית לשם העברת בקשה מטעמה – זו הנדרשת על-פי ההסכמים - להתרת שהייתו באיזור יהודה ושומרון עד תום לימודיו. צוין כי בשל הנסיבות המיוחדות, ככל שתועבר בקשה זו על ידי הרשות הפלסטינית למשרדי התאום והקישור הסמוך למעבר ארוז, תיענה בחיוב בכפוף לבדיקה בטחונית. נמסר עוד, כי לאחר קבלת ההיתר לשהייה באזור יהודה ושומרון יוכל לפנות בבקשה למינהלת התאום והקישור לקבלת היתרי שהייה בישראל לצורך לימודים קליניים, וגם זו תיענה בחיוב בכפוף לכך שלא יתקבל מידע בטחוני שלילי בעניינו. בכל הקשור לבקשת ההתמחות צוין, כי זו תיבחן בבוא הזמן. באשר למעמדו של העותר באזור יהודה ושומרון, הודיעו המשיבים כי לא ינקטו בפעולות להרחקתו מהאזור כל עוד שהייתו שם תהא כדין, ומכל מקום באפשרותו לפנות אל

הרשות הפלסטינית בבקשה לשינוי מען; ככל שהרשות תחליט כי מדובר בבקשה חריגה המצדיקה העברתה לרשויות ישראל, תיבחן הבקשה גם על-ידי הן.

ד. (1) בעקבות האמור קבע בית משפט זה ביום 15.2.06, כי העותר יפנה לרשות הפלסטינית בבקשה נשוא העתירה. ביום 27.4.06 הגישו העותרים הודעה מעדכנת, בה נמסר כי בקשתו של העותר להביא לרישום השינוי במען נדחתה, נוכח מדיניותם של המשיבים שלא לרשום שינויים בבקשותיהם של תושבים פלסטינים אשר העתיקו את מקום מגוריהם מרצועת עזה לגדה המערבית. כן נטען כי המשיבים לא עמדו בהתחייבותם להעניק לעותר היתר כניסה לישראל אשר יאפשר לו להשתתף בלימודיו במזרח ירושלים.

(2) ביום 14.9.06 הודיעו המשיבים כי מבדיקת מידע מודיעיני עדכני שנאסף לאחרונה בעניינו של העותר על ידי גורמי הביטחון עולה, כי התרת כניסתו של העותר לישראל עלולה לסכן את שלום הציבור. כן הודיעו המשיבים כי בכוונתם לערוך לעותר תחקור על ידי גורמי הבטחון. ביום 28.9.06 הודיעו המשיבים כי לאחר שנערך לעותר תחקור, הוחלט שלא לאפשר את כניסתו לישראל מטעמים בטחוניים. עם זאת הודיעו, כי לא יתנגדו להתיר את שהייתו באזור יהודה ושומרון למשך שנה, לשם התמחותו שם. כן צוין כי במהלך התחקור עלה, שהעותר כבר החל את התמחותו בבית חולים ברמאללה.

(3) ביום 13.11.06 הוגשה על ידי המשיבים הודעה משלימה, בה חזרו על עמדתם כי בעקבות המידע שהתקבל מבדיקה בטחונית עדכנית ולאחר תחקור שנערך לעותר, הוחלט שלא לשנות מההחלטה שלא לאפשר כניסתו לישראל. נטען כי לעותר, שאינו אזרח ישראל, וככל זר אחר, אין זכות שבדין להיכנס לתחומי המדינה, שכן המדובר בפריבילגיה, אשר נתינתה ושלייתה מסורות לשיקול דעתה הרחב של מדינת ישראל. באשר לבקשה להכרה בעותר כתושב יהודה ושומרון טוענים המשיבים, כי הדיון מוקדם וכי בבוא העת תיבחן בקשה זו לשינוי מען, ככל שתועבר מהרשות הפלסטינית. הוסף כי, המשיבים נכונים להתיר את שהייתו של העותר באזור יהודה ושומרון למשך שנת התמחותו, ככל שיבחר להתמחות באזור.

ה. בדיון שנערך ביום 15.11.06 הוצג בפנינו במעמד צד אחד, בהסכמת העותרים, החומר המודיעיני שכנמסר תומך בהערכת המשיבים באשר לסיכון הבטחוני. לאחר עיון בחומר המודיעיני, שנראה על פניו בעל ממשות, ובהסכמת המשיבים, הבהרנו לעותר כי הטענה המיוחסת לו היא היותו פעיל בארגון "החזית העממית", שכנודע הוא ארגון טרור. בתצהיר שהוגש על ידיו ביום 20.11.06 הכחיש העותר כל פעילות בארגון זה, לרבות פעילותו מטעם הארגון בקמפוס האוניברסיטה באבו דיס.

ביום 26.11.06 הוגשה הודעה מטעם המשיבים בה צוין, כי החומר המודיעיני הקיים בעניינו של העותר דיו לאסור כניסתו לישראל. נטען כי במסגרת התצהיר לא סיפק העותר הסבר לטענה המיוחסת לו בדבר פעילות בארגון החזית העממית, ואף לא ניתנה סיבה מספקת מדוע תחויב מדינת ישראל לאפשר לו להיכנס בשעריה. נטען, כי הכחשתו הגורפת של העותר באשר לעצם פעילותו בארגון עומדת בסתירה לראיות המינהליות המוצקות לכך. בתצהיר משלים מיום 29.11.06 חזר העותר על הטענה, שאינו חבר או פעיל בארגון החזית העממית, ותאר במפורט את פעולותיו בקמפוס האוניברסיטאי אשר בעטיין, כך סבר, נטען כי הוא קשור לארגון זה.

בתגובתם מיום 9.12.06 ביחס לתצהיר המשלים, ציינו המשיבים כי אין בו כדי לשנות את עמדתם, ושב ובעליו את השאלה מדוע לא חשף העותר את פרטי פעילותו בקמפוס קודם לכן, אלא רק כאשר סבר כי המשיבים מכירים פעילות זו ממילא. נטען שוב, כי החומר המודיעיני שהוצג אינו מותיר ספק באשר לעצם פעילותו של העותר בארגון החזית העממית, והכחשתו הגורפת בדבר כל פעילות בארגון יש בה כדי להעיד כי אינו מגלה את כל האמת, ובכך יש להגביר את הערכת הסיכון הנשקף ממנו.

1. (1) באנו – לא בלב קל – לכלל מסקנה כי אין בידינו להיעתר לעתירה ביחס לסיורו להתיר כניסתו של העותר לישראל. לא בלב קל, שכן ביקשנו לקוות, כי אדם הבוחר ברפואה - מקצוע אנושי - כמשלח יד והמעוניין להתמחות בישראל יתנזר ממעשים שאינם כדין, והדלת תיפתח לו, כחלק ממאמץ לבנות יחסי שלום. יוצאים אנו מהנחה שאין בלתי, כי על הפלסטינאים ועלינו לחיות אלה בצד אלה, כדין ההיסטוריה, וכל פתח שניתן לפתוח לקידומה של שכנות טובה, בודאי בתחומי ההשכלה ובתחומים האנושיים, ראוי לבדקו ולנסות למצותו. מסיבה זו, וחרף הנתונים הבעייתיים בחומר החסוי שבו עיינו, שעל פניהם כאמור נראו משמעותיים, נתנו לצדדים שהות להשלמות ולבירורים, מתוך תקוה כי ימצא פתרון הולם, וגם נוכח הקושי שבקבלת החלטה על יסוד מידע חסוי והזהירות שיש לנהוג בו; ראו ע"מ 8788/03 פדרמן נ' שר הביטחון, פ"ד נח(1) 176, 186 (השופט גרוניס); בג"צ 5555/05 פדרמן נ' אלוף פיקוד המרכז, פ"ד נט (2) 865, 869. ואולם, אכן, אין המדובר בזכות שבדין, ובצדק ציינו המשיבים כי נפסק לא אחת שאין לזר זכות קנויה להיכנס לישראל; כל מדינה רשאית לקבוע אילו זרים יבואו בשעריה, אילו מהם ישהו בתחומה, ומוסמכת ורשאית היא להרחיק מתחומיה זרים שאינם רצויים לה. סמכות זו נגזרת במישרין מריבונות המדינה, ומתחם שיקול הדעת המסור לה בכגון דא רחב ביותר. לפיכך, ההלכה הנוהגת היא, כי בית המשפט לא ימהר להתערב בהחלטות הנוגעות לכניסה למדינה אלא בהתקיים טעמים מיוחדים לכך (ראו בשינויים המחויבים בג"צ 482/71 קלארק נ' שר הפנים, פ"ד כ"ז(1) 113 (השופט ברנזון); בג"צ 7277/94 פלוני נ' המושל הצבאי לחבל עזה (לא פורסם) (השופט – כתארו אז – מצא); בג"צ 1810/96 מסקינאי נ' שר הפנים, (לא פורסם); בג"צ 1689/94 הרדי נ' שר הפנים, פ"ד

נא (1) 15 (השופט גולדברג); ע"מ 4332/06 ספרו נ' משרד הפנים (לא פורסם)). בשינויים המחויבים אמרנו, על פי הרצוי, שעה שהמדובר בשכנים מן הרשות הפלסטינאית, הגישה האנושית האינטואיטיבית היתה למצוא דרך לסייע. ואולם, מדינת ישראל נדרשת להגן על אזרחיה מפני איומים יומיומיים וקולות הקוראים להשמדתה, לרבות בקרב הפלסטינאים. לצערנו, המציאות מלמדת כי חלקים מן הציבור הפלסטינאי תומכים במאבק המזוין בישראל ומשתתפים בו: "אירגוני הטרור ופעיליהם נטועים היטב בכל שדרות הציבור הפלסטינאי וזוכים לסיועו, למיצער בשתיקה ובאי-מניעת פעולות טרור." (בג"צ 7052/03 עדאלה-המרכז המשפטי לזכויות המעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים (לא פורסם) (המשנה לנשיא מ' חשין)). במצב השורר כיום, בין ישראל לבין הרשות הפלסטינאית מתקיימת מערכת יחסים מורכבת המכתיבה בין היתר, את מדיניות הכניסה לישראל, הן על רקע הטרור, הן על רקע עמדותיהם של מנהיגי רשות מרכזיים נגד עצם ההכרה בישראל; ראו שם. כשהמדובר במי שלגביו ישנן ראיות מנהליות לעניין זיקה לארגון המוגדר כארגון טרור, פשיטא שנורות האזהרה מהבהבות.

(2) אכן, העותרים העלו טענות באשר לחובות ישראל כלפי האוכלוסיה הפלסטינאית, לרבות צרכי בריאות (בג"צ 10356/02 הס נ' כוחות צה"ל בגדה המערבית, פ"ד נח(3) 443, 461 (השופטת פרוקצ'יה); בג"צ 4764/04 רופאים לזכויות אדם נ' מפקד כוחות צה"ל בעזה, פ"ד נח(5) 385, 395 (הנשיא ברק); וסעיף 56 לאמנת ג'נבה הרביעית, שהוא מהוראותיה ההומניטריות שישראל קיבלה עליה, העוסק בכוח אדם רפואי. נטען לעניין זה, כי מניעת העותר מהשלמת הכשרתו בבית החולים אלמקאסד פוגעת באפשרות לספק לאיזור שירותי רפואה, בחופש העיסוק שלו ובזכותו להמשך לימודיו. ואולם, אין אספקתם של שירותי הרפואה תלויה באדם פלוני כגון העותר דווקא או פלוני אחר, ואשר לזכויות העותר לחינוך ולחופש עיסוק, מבלי שאדרש לשאלת חובתה של מדינת ישראל לגביהן, בכף המאזניים האחרת מונח הסיכון הבטחוני האמור; ואין בידינו לסתור, גם אחר העיון בחומרים שהגיש העותר, את החומר שהציגו המשיבים, שיש בו ממש, ובודאי אין מקום להליכה חזיתית נגד חומר זה.

(3) כללם של דברים, לדאבון הלב, לאחר לימוד הדברים והעיון בחומר החסוי, סבורים אנו כי יש בו כדי להעצים מהותית את המידע הנוגע לעותר, ולהצביע על פעילות ומארג קשרים, המציבים לעת הזאת חשש של ממש לשלום הציבור. אכן, אין רמת הסיכון נשקלת בפלס; הערכתה היא תוצאה מצטברת של התרשמות מחומרים שונים. בחנו בין היתר, את משקלו של החומר שהוצג בפנינו על רקע המתיחות והרגישות הבטחונית בעידן זה, ובאנו לכלל מסקנה כי במקרה דנן מטה המידע את הכף לעבר אי היעדרות לעתירה, ככל שנוגעת היא לסעד של התרת

כניסתו של העותר לישראל. היינו רוצים לקוות כי התנהגותו של העותר בעתיד, כמו גם המצב הכללי, יהיו כאלה שהדלת לא תינעל, אך לא נוכל כמובן לקבוע מסמרות עתה.

ז. העותר מבקש סעדים נוספים, והם רישומו כתושב אבו-דיס ואי הרחקתו לעזה. בעניין הראשון מקובלת עלינו עמדת המשיבים, כי על העותר למצות את ההליכים מול הרשות הפלסטינאית. רשמנו בפנינו התחייבות המשיבים לפיה הם נאותים לבחון בקשה לשינוי מען אשר תועבר מן הרשות, על פי ההסכמים. אנו ערים ליחסים הקיימים בין ישראל לרשות ולקשיים הנולדים מהם, ואכן המצב אינו כתקנו, ודומה שאין גורמי מדינת ישראל הכתובת לטענות בהקשר דנא. מכל מקום, ככל הידוע מתקיימים גם כיום מגעי עבודה בדרגים מסוימים, ובידי העותר לפנות לרשות הפלסטינית ולשכנע כי תבוא פניה מצדה. לעת הזאת רשמנו בפנינו התחייבות המשיבים להתיר את שהייתו של העותר באזור יהודה ושומרון למשך שנת התמחותו. בכך בא על פתרונו הזמני גם הסעד הנוסף המבוקש בעתירה, והוא מניעת הרחקתו של העותר לרצועת עזה.

ח. לאחר שנכתב פסק הדין ובטרם נחתם הגיעה בקשת העותרים מיום 13.12.06 כי נוסף ונקיים דיון בעתירה. חוששנו כי בנסיבות אין לכך מקום. הבקשה כוללת גם התייחסות לסעדים הנוספים שנתבקשו, אך אליהם נדרשנו מעלה.

ט. בכפוף לאמור לעיל, אין בידנו להיעתר למבוקש; ואנו מקוים לעתיד טוב יותר. אין צו להוצאות.

ש ו פ ט

השופטת מ' נאור:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

השופטת ד' ברלינר:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' רובינשטיין.

ניתן היום, כ"ו בכסלו תשס"ז (17.12.06).

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת