

פרק ו': ההיבט המשפטי

1. הזכות לחיי משפחה במשפט הבינלאומי

על-פי המשפט הבינלאומי, הסמכות להכריע בדבר כניסת זרים לגבולותיה של מדינה, נתונה לשיקול דעתה הבלעדי של אותה מדינה.²⁴⁵ מסיבה זו לא נכללו במרבית האמנות הבינלאומיות לזכויות אדם דרישות חד-משמעיות בנושא ההגירה, ומדינות לא התחייבו להתיר כניסה לשטחן למטרה של איחוד משפחות.²⁴⁶

האמנה בדבר זכויות הילד היא האמנה היחידה המעודדת במפורש את המדינות החתומות עליה לאפשר איחוד משפחות של אזרחיהן או תושביהן, באמצעות התרת כניסה של בני משפחתם לתחומן:

"בהתאם למחויבותן של מדינות חברות [להבטיח את זכותו של הילד לחיות עם שני הוריו] יטופלו בקשותיהם של ילד או של הוריו להיכנס למדינה חברה או לצאת ממנה לשם איחוד משפחות בידי מדינות חברות באופן חיובי, אנושי ומזורז. עוד יבטיחו המדינות החברות כי הגשת בקשה כאמור לא תגרור השלכות שליליות לגבי המבקשים ובני משפחתם".²⁴⁷

האמנה בדבר אזרחות של נשים נשואות מחייבת את המדינות שהן צד לה לאפשר לכל אישה זרה של אזרח לקבל את אזרחות בן-זוגה, לפי בקשתה, באמצעות הליכי התאזרחות מיוחדים ומועדפים.²⁴⁸

Habana Convention on the Status of Aliens, 22 **AJIL** (1928), Supp. 136, 137; Lassa. 245
Oppenheim, **International Law: a Treatise**, edited by H. Lauterpacht, London: Longmans, 1950, Vol. I, p. 291.

246. כך ציין המשפטן ריצ'רד פלנדר כי לצורך השגת קונצנזוס לגבי מחויבות המדינה להגן על המשפחה, בחרו מנסחי האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות להתעלם במכוון מהשפעת חוקי ההגירה על איחוד משפחות:

Richard Plender, **International Migration Law**, revised 2nd. ed. Dordrecht: Nijhoff, 1988, p. 366. (להלן: פלנדר). בכינוסים אחרים של האו"ם לא הגיעו נציגי המדינות להסכמה בנוגע לזכותם של מהגרים או פליטים לאיחוד משפחות בארצם החדשה. ר':

New Article on Family Reunification, UN Doc. A/CONF.78/DC.4, 31.1.77; Atle Grahl-Madsen – Rapporteur of the "Geneva Working Group", **Territorial Asylum**, Stockholm: Almqvist & Wiksell, 1980, p. 65.

247. בסעיף 1(10). ר':

Eliahu Abram, "The Child's Right to Family Unity in International Immigration Law", 17 **Law and Policy** 4 (1995), pp. 397-439.

248. Convention on the Nationality of Married Women, article 3(1).
האמנה נפתחה לחתימה ואשרור בהחלטת האסיפה הכללית של האו"ם מסי' (XI) 1040 ב-29.1.57, ונכנסה לתוקף ב-11.8.58. ישראל שותפה לאמנה. תושבי השטחים אינם אזרחים, אך האמנה חלה על "כל שטחי ארץ [...] שליחסייהם הבינלאומיים אחראית איזו מדינה מתקשרת" (סעיף 7 לאמנה). על-פי הגדרה זו, מחויבת ישראל להחיל את האמנה לגבי תושבי

בנוסף לכך, מספר עקרונות בסיסיים במשפט הבינלאומי, המעוגנים במסגרתו באמנות שונות, נוגעים לחובת המדינה להגן על זכויות המשפחה של אזרחיה ותושביה:

- התרת נישואין והקמת משפחה לכל אדם, ללא כל הגבלה מטעמי גזע, אזרחות או דת.²⁴⁹
- הגדרת המשפחה כיחידת היסוד הטבעית של החברה, הזכאית להגנה וסיוע מטעם המדינה.²⁵⁰ זאת במיוחד בעת הקמת המשפחה וכל עוד זו נושאת באחריות לטיפול בילדים.²⁵¹
- איסור על התערבות שרירותית או בלתי חוקית בצנעת הפרט של אדם, במשפחתו או בביתו.²⁵²

הכרזה שהתקבלה באו"ם מרחיבה את זכויות המשפחה שנדרשת מדינה לכבד, גם למשפחות של זרים המתגוררים בשטחה, ואינם אזרחיה. כך, קוראת ההכרזה לכבד את זכותו של הזר להגנה כנגד התערבות שרירותית או בלתי חוקית בפרטיותו, משפחתו וביתו, ואת זכותו "לבחור בן/בת-זוג, להנשא, להקים משפחה".²⁵³

גם על-פי המשפט ההומניטרי הבינלאומי מחוייבות מדינות לכבד את זכויות המשפחה בשטח שכבשו. תקנה 46 לתקנות המצורפות לאמנת האג משנת 1907, בדבר דינייה ומנהגיה של המלחמה ביבשה קובעת, כי "יש לכבד את כבוד המשפחה וזכויותיה". תקנות אלו, החלות על השלטון הצבאי בשטח כבוש, נחשבות לחלק מהמשפט הבינלאומי המנהגי ועל כן מחייבות את רשויות צה"ל בשטחים בכל פעולותיהן ביחס לאוכלוסייה האזרחית.

סעיף 27 לאמנת ג'נווה הרביעית בדבר הגנת אזרחים בימי מלחמה משנת 1949 קובע כי תושבי האזור הכבוש "זכאים בכל הנסיבות ליחס של דרך ארץ [...] לכבודם, לזכויותיהם המשפחתיות [...] ולמנהגיהם. היחס אליהם יהא תמיד אנושי [...]".²⁵⁴ הוראה זו היא בין ההוראות ההומניטריות המובהקות שבאמנת ג'נווה, שמדינת ישראל מכירה בחובתה לכבדן בשטחים. בפרשנות הצלב האדום לאמנת ג'נווה

השטחים, גם אחרי הקמת הרשות הפלסטינית ב-1994, למרות שאין הם אזרחים.

6 ' John Quigley, "Family Reunion and the Right to Return to Occupied Territories", *Georgetown Immigration Law Journal* (1992) pp. 223-251, at pp. 249-250.

249. סעיף 16(1) להכרזה האוניברסלית בדבר זכויות האדם.
250. סעיף 16(3) להכרזה; סעיף 23(1) לאמנה בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות מ-1966; סעיף 10(1) לאמנה בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות מ-1966.
251. סעיף 10(1) לאמנה בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות.
252. סעיף 17 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות; ר' גם סעיף 12 להכרזה.
253. Declaration on the Human Rights of Individuals Who are not Nationals of the Country in which They Live (General Assembly Resolution 40/144, 13/12/85), article 5.
- תושבי השטחים, על אף שאינם בעלי מעמד של אזרחות, אינם זרים, ועל כן אין אמנה זו נוגעת להם. היא מובאת כאן על-מנת לעמוד על אמות המידה שמנהיגות מדינות כלפי זכויות המשפחה של זרים בשטחן.
254. סעיף זה, בניגוד לסעיפים רבים באמנה שתקפים רק לשנה אחת מתום הקרבות, מוסיף לחול על השטח הכבוש במשך כל שנות הכיבוש, על-פי סעיף 6 לאמנה.

הרביעית נאמר כי "כבוד לזכויות המשפחה אין משמעו רק שקשרי המשפחה צריכים להישמר, אלא מעבר לכך, כי יש לשקמם במקרה שנקטעו כתוצאה ממאורעות מלחמה".²⁵⁵

בסעיף 26 לאמנת גינווה נקבע כי "כל אחד מבעלי הסכסוך יקל על בירורים מצד בני משפחות שנתפזרו עקב המלחמה, לשם חידוש המגע ביניהם ופגישתם, אם אפשר הדבר [...]".

סעיף 74 לפרוטוקול הנוסף הראשון לאמנת גינווה מחייב את המדינות החתומות עליו "להקל בכל דרך אפשרית על איחוד משפחות שהתפזרו כתוצאה מסכסוכים חמושים [...]". ישראל אמנם אינה חתומה על הפרוטוקול, אך יש בו כדי ללמד על אמות המידה שנקבעו במשפט הבינלאומי בנושא זה.²⁵⁶

כפיית פירוד על בני משפחה גורמת בהכרח לפגיעה קשה בזכותם לחיי משפחה תקינים. מאחר והמשפט הבינלאומי מעניק הגנה כה נרחבת לחיי המשפחה, סבורים מספר משפטנים שחובתה של מדינה להגן על זכויות המשפחה כוללת את חובתה להגן על אחדות המשפחה, באמצעות התרת הגירה של בני משפחה אל תחומיה.²⁵⁷

המשפט הבינלאומי אינו קופא על שמריו, ועם התפתחותו במהלך השנים מתגבשת במסגרתו הכרה בזכויות שלא היו מוכרות בעבר. המשפטן יליצ'י גורס כי המשפט הבינלאומי מתפתח לכיוון של שינוי הכלל של המשפט הבינלאומי המסורתי, לפיו לא קיימת לאדם שאינו אזרח של מדינה זכות להיכנס לשטחה;²⁵⁸ האגודה האמריקאית למשפט בינלאומי קבעה שקיימת צמיחה מתמדת של הכרה בזכויות אדם התומכות באחדות המשפחה;²⁵⁹ המשפטן פורלנוס אף טוען שעיקרון אחדות המשפחה מהווה היום חלק מהמשפט הבינלאומי המינהגי, המחייב את כל המדינות, ועל כן מדינות חייבות להתיר כניסת זרים לתחומן לצורך איחוד משפחות.²⁶⁰

כשישראל אינה מאפשרת לפלסטינים תושבי השטחים להתאחד בארצם עם בני-זוגם שאינם תושבים, היא כופה עליהם אחד מהשניים: פירוד בין בני המשפחה, או עקירת המשפחה כולה מן השטחים. בכך מפרה ישראל את חובתה מתוקף המשפט הבינלאומי

255. פיקטט, עמ' 202-203 (ר' הי"ש 31 לפרטים), תרגום שלנו.

256. על-פי עמדת ארה"ב, סעיף 74 שעוסק באיחוד משפחות, וסעיפים 77 ו-78 העוסקים בזכויות ילדים (ר' להלן), מהווים הוראות חיוביות שיש לשלבן בחוק, מתוך כוונה שעם הזמן יוכרו כהוראות המשפט הבינלאומי המינהגי, המחייבות את כל מדינות העולם. ר':

Theodor Meron, **Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law**, Oxford: Clarendon Press, 1989, pp. 62-66.

257. ר' פורלנוס (פרטים בה"ש 118), עמ' 94, 99, 110; פלנדר, ע' 366 (פרטים בה"ש 246);

Maryan Green, **International Law**, London: Pitman, 1973, p. 106.

258. Richard Lillich, **Human Rights of Aliens in Contemporary International Law**, Manchester: Manchester University Press, 1984, p. 91.

259. Thomas Burgenthal and Louis Sohn (ed.), **The Movement of Persons across Borders**, Washington D.C.: The American Society of International Law, 1992, p. 70.

(להלן: האגודה האמריקאית).

260. פורלנוס, בעמ' 108, 118 (ר' הי"ש 118 לפרטים).

לכבד את קשרי הנישואין של תושבי השטחים ולהגן עליהם, לשמור על זכויות המשפחה שלהם, להמנע מהתערבות בחיי משפחתם ולכבד את זכותם לתושבות בארצם. השארת הגירה החוצה כאפשרות יחידה לאדם לחיות עם משפחתו עומדת גם בניגוד לאיסור באמנת ג'נובה, לפיו "העברה כפויה – אינדיבידואלית או המונית – וכן גירוש של מוגנים מן השטח הכבוש [...], אסורים ללא קשר למניעיהם".²⁶¹

2. זכויות ילדים במשפט הבינלאומי

במספר אמנות לזכויות אדם התחייבו המדינות שחתמו עליהן לתת הגנה וסיוע מיוחדים לכל ילד, ללא כל אפליה שהיא.²⁶² האמנה העיקרית העוסקת בזכויות ילדים היא האמנה בדבר זכויות הילד, אשר מדגישה את חשיבות המסגרת המשפחתית ושלמותה עבור ילדים ואוסרת על התערבות שרירותית או בלתי חוקית במשפחתו של הילד.²⁶³

באמנה נקבע כי "המדינות החברות יעשו כמיטב מאמציהן להבטיח הכרה בעיקרון כי לשני ההורים אחריות משותפת לגידול והתפתחותו"²⁶⁴ וכי "ילד לא יופרד מהוריו בניגוד לרצונם, אלא רק כאשר קובעות רשויות מוסכמות, הכפופות לביקורת משפטית, בהתאם לדינים ונוהלים הנוגעים לעניין, כי הפרדה כאמור נדרשת למען טובת הילד".²⁶⁵ על בסיס הסעיף האחרון, נדרשות המדינות השותפות לאמנה לטפל בבקשות לאיחוד משפחות של ילד או של הוריו "באופן חיובי, אנושי ומזורז".²⁶⁶

במקרה של הפרדה בין ילד לבין אחד מהוריו או שניהם, מחייבת האמנה את המדינות לכבד את זכותו של הילד "לשמור על יחסים אישיים ומגע ישיר עם שני ההורים על בסיס סדיר".²⁶⁷

זכויות נוספות של ילדים המעוגנות באמנה זו ובאחרות, הן הזכות להירשם מיד לאחר

261. סעיף 49 לאמנת ג'נובה הרביעית.

262. סעיף 1(1)24 לאמנה לזכויות אזרחיות ופוליטיות; סעיף 10(3) לאמנה בדבר זכויות

כלכליות, חברתיות ותרבותיות; סעיף 2(3) לאמנה לזכויות הילד מ-1989.

263. סעיף 16(1) לאמנה. על-פי סעיף 1 לאמנה, ילד הינו כל אדם שגילו מתחת לגיל שמונה-עשרה, "בלתי אם, על פי הדין החל על הילד, בגירות נרכשת קודם לכן". האמנה התקבלה על-ידי עצרת האו"ם ב-20.11.89 כהחלטה מס' 44/25, ואושרה על-ידי ישראל ב-1991. על-פי סעיף 1(1) מחוייבת ישראל להבטיח את הזכויות שמעגנת האמנה "לכל ילד שבתחום שיפוטה, ללא הפליה מכל סוג שהוא [...]". למרות זאת, ישראל אינה רואה באמנה "מסגרת משפטית המחייבת אותה בהפעלת סמכויותיה בשטחים" (נמסר ל**בצלם** במכתבה של עו"ד יעל רוני, לשכת היועץ המשפטי של משרד החוץ, מ-29.4.97).

264. סעיף 18(1) לאמנה.

265. סעיף 19 לאמנה.

266. סעיף 10(1) לאמנה.

267. סעיף 9(3) לאמנה.

הלידה ולרכוש אזרחות, במיוחד כאשר אם לא יעשו כן יהיה הילד חסר מעמד,²⁶⁸ וכן זכויות לרמת חיים נאותה, ביטחון סוציאלי ושירותי בריאות וחינוך.²⁶⁹

בסעיף 1(1)38 נדרשות המדינות השותפות לאמנה בדבר זכויות הילד "לכבד ולהבטיח כי יכובדו כללים של חוק הומניטרי בינלאומי החלים עליהן במצבים של מאבק מזויין והנוגעים לילד". עם כללים אלה נמנה סעיף 1(1)77 לפרוטוקול הנוסף הראשון מ-1977 לאמנת ג'נובה, הקובע כי "ילדים יהיו מושא של יחס מיוחד ויוגנו כנגד כל צורה של פגיעה בוטה". סעיף 1(1)78 לפרוטוקול אוסר על פינוי ילדים לארץ זרה. על-פי פרשנות הצלב האדום לסעיף זה, "יש לעשות ככל הניתן על מנת למנוע הפרדת ילדים (בעיקר ילדים צעירים) ממגייניהם הטבעיים". עוד צוין שם בהקשר זה כי: "באופן כללי, להפרעה לקשרי המשפחה ולקשרים הרגשיים יש השפעות קשות ביותר על התפתחות הילדים".²⁷⁰

מדיניותה של ישראל בנוגע לאיחוד משפחות בשטחים עומדת בניגוד להתחייבויותיה על-פי המשפט הבינלאומי לפעול למען טובת הילד ולא להפריד בין ילד להוריו. ישראל אינה מאפשרת לילדים שאחד מהוריהם אינו תושב לחיות בשטחים ובכך גורמת לאותם ילדים לחיות ללא אחד מהוריהם.²⁷¹ בנוסף, ההגבלות המוטלות על ביקורים של בני משפחה בשטחים, סותרות את חובת המדינה להבטיח את זכותו של ילד שמופרד מהוריו לקשר סדיר עימם.

במדיניותה זו מפרה ישראל לא רק את האמנה בדבר זכויות הילד, אלא גם את חובותיה על-פי הפרוטוקול הנוסף הראשון לאמנת ג'נובה, המוטלות עליה מתוקף סעיף 1(1)38 לאמנה בדבר זכויות הילד.

בהסכמי אוסלו הוגדר ילד הזכאי לרישום במירשם האוכלוסין כקטין מתחת לגיל 16, בניגוד להגדרה שבאמנה בדבר זכויות הילד, לפיה עומד גיל הבגרות על 18 שנים. ישראל מציבה קשיים רבים בפני ילדים פלסטיניים בגילאים 16 עד 18 בבואם להירשם במירשם האוכלוסין, ובכך היא מפרה את התחייבותה לרשום כל ילד שבתחום שיפוטה ולכבד את זכותו לאזרחות.

3. הזכות לאיחוד משפחות במשפט האזרחי בנוגע לזכויות

אדם

ישראל אינה שותפה לאף אחת ממערכות המשפט האזרחיות הקיימות בעולם בנוגע לזכויות אדם, ועל כן אין האמנות שלהן מחייבות אותה. עם זאת, יש עניין בבחינת

268. סעיף 7 לאמנה בדבר זכויות הילד; סעיף 2(2)24 לאמנה בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות.

269. סעיפים 27, 26, 24 ו-28 לאמנה בדבר זכויות הילד, בהתאמה.

270. Y. Sandoz, C. Swinarski, B. Zimmerman (eds) *Commentary on the Additional Protocols to. 270 the Geneva Conventions*. Geneva: ICRC, 1987, pp. 909, 912. (להלן: פרשנות לפרוטוקול).

271. להשלכות פסיכולוגיות של פירוד ילדים מהוריהם ר' לעיל בעמ' 87-88.

התייחסותן של כמה ממערכות אלה לסוגיית איחוד המשפחות, על-מנת ללמוד אילו התייבויות לקחו על עצמן מדינות בעולם בנושא זה.

1. האמנה האירופית להגנה על זכויות אדם וחירויות יסוד

סעיף 8 לאמנה מעגן את זכותו של כל אדם שחיי המשפחה שלו יכובדו ואוסר על התערבות מצד רשות ציבורית במימוש זכות זו.²⁷²

באמצעות בחינת הפרשנות שניתנה לסעיף זה אצל הגופים האירופיים לזכויות האדם, ניתן לבחון את אפשרות יישומה של האמנה בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות בנוגע לזכויות המשפחה, בה קיימת הוראה דומה.

בית הדין האירופי לזכויות האדם קבע שמדינה שמאשררת את האמנה מקבלת בכך על עצמה הגבלה על זכותה לשלוט על כניסה ויציאה של זרים משטחה.²⁷³ בשורה של פסקי דין קבע בית-הדין כי הזכות לחיי משפחה כוללת את זכותו של זר לקיים חיי משפחה עם בן-זוגו תושב המדינה, כמו גם עם ילדיו ובני משפחה נוספים, וכי גירושו של הזר פוגע בזכותו שלו ושל בן-זוגו לחייהם הפרטיים והמשפחתיים. לפי הלכה עקבית של בית-הדין האירופי, רק כאשר קיים אינטרס ציבורי כבד-משקל, רשאית מדינה לפגוע בחיי משפחה. הלכה זו תקפה אפילו במצב קיצוני, בו בן-הזוג הזר העמיד בסכנה ברורה את הסדר הציבורי במדינה והורשע בעבירות. גם אז, חייבת המדינה לשקול היטב את הפגיעה בחיי משפחה הכרוכה בגירושו של העבריין הזר.²⁷⁴

2. הסכם הלסינקי²⁷⁵

הסכם הלסינקי נחתם ב-1975 בסיום כינוס בנושאי ביטחון ושיתוף פעולה באירופה. על ההסכם חתמו מדינות אירופה, ארצות הברית, ברית המועצות וקנדה. ההסכם מהווה הצהרת כוונות פוליטית של אותן מדינות, אך על-פי אגודת המשפט הבינלאומי, יש לו גם מאפיינים מסויימים של הסכם מחייב מבחינה משפטית.²⁷⁶

בהסכם מביעות המדינות נכונות לטפל "ברוח חיובית והומניטרית" ובמהירות האפשרית בבקשות לאיחוד משפחות, תוך מתן התייחסות מיוחדת לבקשות דחופות, כגון כאלה שהוגשו על-ידי קשישים או חולים. עוד הוחלט כי יופחתו האגרות הנגבות עבור בקשות לאיחוד משפחות; כי עד איחוד המשפחה, יאפשרו המדינות את שמירת הקשר והפגישות בין בני המשפחה; כי הגשת בקשה לאיחוד משפחות לא תפגע בזכויות המבקש או בני משפחתו, וכי יתקיים הליך ערעור על סירוב של בקשה לאיחוד משפחות.

גם בנוגע לביקורי משפחות, קורא ההסכם למדינות לשקול בחיוב בקשות לרשינות

272. לתרגום נוסח הסעיף ר' נספח ד', בע' 119.

273. ר' למשל Application No. 2142/64, X v. Austria and Yugoslavia, VII Yearbook 314 (1964).

274. סקירה של פסקי דין רלוונטיים לנושא ר' בנספח ד'.

275. Final Act of the Conference on Security and Cooperation in Europe, Helsinki (1975).

276. Report of the International Committee on Human Rights, International Law Association, Belgrade Conference, 1980, pp. 59-70.

ביקור בשטחן. נקבע שאישור בקשות אלה ייעשה תוך זמן סביר, כי יינתן טיפול מועדף במקרים דחופים וכי גובה האגרות עבור הרשיונות יהיה סביר.

עוד נאמר בהסכם כי "המדינות החברות יבחנו בחיוב ועל בסיס שיקולים הומניטריים בקשות להיתרי יציאה וכניסה של אנשים שהחליטו להינשא לאזרח של מדינה חברה אחרת [...]".

הסכם הלסינקי שימש כמאיץ הליכים של איחוד משפחות במדינות שחתמו עליו.²⁷⁷ כך, למשל, נחשב ההסכם בזמנו כהישג גדול למאבקם של יהודי ברית המועצות לשעבר להתאחד עם משפחתם שבישראל ובמדינות אחרות, ושימש בסיס לטיעוניהם של הפועלים למענם.²⁷⁸ מנהל מחלקת האשרות במשרד הפנים של ברה"מ דיווח כי בעקבות הסכם הלסינקי, בין היתר, הנהיגה הממשלה הסובייטית שינויים משמעותיים, על מנת להקל על איחוד משפחות ועל קשרים בין קרובי משפחה.²⁷⁹

4. חוקי מדינות בנוגע לאיחוד משפחות

להלן ייבחנו החוקים אותם מנהיגות מדינות בנוגע לאיחוד משפחות של אזרחיהן. למרות שהפלסטינים תושבי השטחים אינם אזרחים, הקשר בינם לבין השטחים הוא כקשר שבין אזרח למדינתו: הם נולדו בשטחים או חיו בהם במשך שנים לאחר שהגיעו אליהם כפליטים, לרובם אין אזרחות או תושבות של מדינה אחרת ואין הם מהגרים ממדינה אחרת, כך שאין להם מולדת קודמת אליה הם יכולים לשוב כדי להתאחד שם עם קרוביהם.

משום כך, יש מקום לבחון את מדיניות איחוד המשפחות בנוגע לפלסטינים תושבי השטחים, מול אמות המידה שמציבות מדינות בנוגע לאזרחיהן בנושא זה.

החוקים במדינות העולם

חוקי ההגירה ברוב מדינות העולם מתירים לאזרח להתאחד עם משפחתו הקרובה בארצו ולקיים שם חיי משפחה משותפים. זכות זו מוכרת גם במדינות בהן קיימת מדיניות נוקשה בנושא ההגירה לתוכן.²⁸⁰

277. ר' פורלנוס, ע' 117 (ר' הי"ש 118 לפרטים); ר' גם פלנדר, ע' 365 (ר' הי"ש 246 לפרטים).

278. ר' פלנדר, ע' 365 (ר' הי"ש 246 לפרטים);

Nathan Sharansky, **Fear No Evil**, New York: Random House, 1988, pp. 125, 169, 357, 421.

279. ראיון עם מנהל מחלקת האשרות במשרד הפנים הסובייטי, רודולף קוזניצוב, הופיע בכתב העת הסובייטי נובויה ורמיה ("הזמן החדש"), מס' 28 (1987), ובתרגום לעברית בכתב העת **יהודי ברית המועצות**, כרך 11 (1988), עמ' 312-317.

280. האגודה האמריקאית, עמ' 69-70 (ר' הי"ש 259 לפרטים); פורלנוס, עמ' 87, 106-107 (ר' הי"ש 118 לפרטים).

כך למשל, מעניקים החוקים במדינות אירופה ובארה"ב אזרחות או תושבות קבע לבן-זוג זר וילדיו הקטינים של אזרח באופן אוטומטי או לאחר מילוי מספר תנאים פרוצדורליים. חוקים אלה מאפשרים את כניסתם של בני משפחתו הגרעינית של אזרח ואת שהייתם הארעית במדינה גם כאשר בקשתם לקבלת אזרחות או תושבות נמצאת בבדיקה. בנסיבות מסוימות מאפשרים החוקים גם את כניסתם של בעלי קשרי משפחה רחוקים יותר.²⁸¹

רוב המדינות, בהן מדינות הקהילה האירופית, מרחיבות את ההגנות והזכויות הללו גם לבני משפחה של תושבים, ומתירות איחוד משפחות בשטחן עבור בני המשפחה הקרובה הזרים של תושב המדינה.²⁸² מדינות רבות מאפשרות גם לבני-זוג וילדים קטינים של זר העובד בשיטחן, להיכנס עימו לתחומן או להצטרף אליו לאחר תקופה נתונה.²⁸³ הנציב העליון לענייני פליטים באו"ם קבע כי "איחוד משפחות מוסיף להיות גורם בעל חשיבות מכריעה בהשגת כניסה של פליטים ועקורים לרוב ארצות ההגירה המסורתיות".²⁸⁴

מחקר של האגודה האמריקאית למשפט בינלאומי, שריכוז וניתח עקרונות מקובלים בנוגע לתנועת אנשים בין גבולות לאומיים, העלה כי "מושג 'אחדות המשפחה' אומץ על-ידי מערכות משפטיות עיקריות בעולם", וכי "ישנה נטיה כללית לשפר את הכללים הנוגעים לכניסה סימולטנית, או מהירה ככל האפשר, של בני משפחה של כל אדם שנכנס למדינה או שכבר חי בה. סביר שעקרונות אלה יהיו מקובלים באופן נרחב בעתיד הקרוב".²⁸⁵

החוק בישראל

חוק השבות מתיר לכל יהודי בעולם לקבל אזרחות ישראלית. החוק מעניק זכות זו גם לכל לא-יהודי שהוא בן-זוגו, בנו או נכדו של יהודי, וכן לבן-זוג של בן או של נכד של

281. האגודה האמריקאית, עמ' 69-70;

Asylum Policy and Family Reunification Policy in Ten European Countries, report from International Helsinki Federation for Human Rights, 1985.

282. האגודה האמריקאית, ע' 68; פורלנוס, ע' 102 (ר' הי"ש 118 לפרטים).

Thomsen, S., "The Legal Position of the Spouse and Family Members", in Frowein J. and Stein T. (eds.) **The Legal Position of Aliens in National and International Law** (Max Plank Institut, Berlin, 1987) vol. II p. 1949, 1947, 2084. (להלן: תומסון).

ר' גם

Guy Goodwin-Gill, **International Law and The Movement of Persons Between States**, Oxford: Clarendon Press, 1978, p. 197.

International Labour Organization, **General Survey of the Reports Concerning Migrant Workers**, Geneva, 1980, p. 120; International Committee on Migration, **Migration of Family Reunion** (MC/SAI/II/19), November 1975, p. 5.

Report of the UNHCR, General Assembly: 34th Session, Supplement, No. 12, UN Doc. A/34/12, New York, 1979, p. 12.

285. האגודה האמריקאית, ע' 65, 70 (ר' הי"ש 259 לפרטים).

יהודי.²⁸⁶ מכאן שמכוח החוק זכאים יהודים-ישראלים להתאחד עם משפחתם בישראל ובני משפחתם זכאים להיכנס למדינה ולקבל אזרחות ישראלית.²⁸⁷ דין זה חל גם על בני משפחה של אזרחים ישראלים המתגוררים בשטחים.

ישראל נוהגת אפליה בוטה בנוגע לאיחוד משפחות של אזרחים יהודים לעומת אזרחיה הלא-יהודים, שכן החוק הישראלי אינו מקנה לבן-זוג של אזרח ישראלי שאינו יהודי אזרחות אוטומטית. לפי החוק, ניתן לשר הפנים שיקול דעת מוחלט אם להעניק לבן זוג כזה מעמד של תושב קבע או של אזרח.²⁸⁸ מדיניות משרד הפנים היא לתת במקרים כאלה לבן-הזוג מעמד של תושב קבע, וגם זאת רק "לאחר תקופת בחינה של חמש שנים ושלושה חודשים מיום מתן ההחלטה לאשר את בקשת האחמ"ש".²⁸⁹ ילדיהם של בני-הזוג זכאים בכל מקרה לאזרחות מתוקף החוק, מאחר ואחד מהוריהם הינו אזרח.²⁹⁰

מדיניותה של ישראל בנוגע לאיחוד משפחות בשטחים אינה עומדת באמות המידה שנהוגות בנושא זה על-ידי רוב המדינות, כולל ישראל עצמה. אמות מידה אלה מכירות בזכותו של אזרח להתאחד עם משפחתו הקרובה בארצו, ומאפשרות לבני משפחתו לשהות עימו גם במהלך הבדיקה שנערכת לבקשתם לקבלת אזרחות או תושבות באותה מדינה.

286. חוק השבות, תשי"ו-1950, סעיף 4א (א).

287. לאחרונה קבע משרד הפנים שבן-זוג לא יהודי של אזרח ישראלי-יהודי שאינו עולה חדש, לא זכאי לקבלת אזרחות מתוקף חוק השבות. העניין תלוי ועומד בפני בני"צ.

288. סעיף 7 לחוק האזרחות, תשי"ב-1952; סעיף 2(א)4 לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952.

289. נמסר במכתבה של עו"ד מוריה בקשי מלשכת היועץ המשפטי למשרד הפנים לאגודה לזכויות האזרח מ-11.1.98.

290. חוק האזרחות, סעיף 4(א). מאז כיבוש מזרח ירושלים והחלת הריבונות הישראלית על תושביה ב-1967, אחראי משרד הפנים גם על הליך איחוד המשפחות של תושבי מזרח ירושלים. הליך זה מתאפיין במדיניות נוקשה ובכפיית פירוד ממושך בין בני משפחה. להרחבה בנושא זה ר' המקור בה"ש 2.

הגדרת המשפחה במערכות משפט שונות בעולם

ההגדרה המשפטית למשפחה במערכות המשפט השונות בעולם היא לרוב רחבה וכוללת קרובי משפחה שאינם כלולים במשפחה הגרעינית, בה בני-זוג וילדים קטינים בלבד.

בפרשנות של הצלב האדום לפרוטוקול הנוסף הראשון לאמנת ג'נובה, בו נדרשות מדינות להקל על הליכי איחוד המשפחות, נאמר: "יהיה זה שגוי לבחור בהגדרה נוקשה או מדוייקת מדי [...] לכן המילה "משפחה" כאן מכסה כמובן קרובים ישירים [...] – בני זוג, אחים ואחיות, דודים ודודות, אחיינים, אך גם קרובים פחות קרובים, או אף לא קרובים בכלל, השייכים למשפחה בשל קשרים רגשיים או חיים משותפים [...]. בקצרה, כל אלה שמחשיבים עצמם ונחשבים זה על ידי זה לחלק ממשפחה, ורוצים לחיות יחד, ייחשבו כשייכים למשפחה זן".²⁹¹

בית המשפט האירופי לזכויות האדם פירש את המושג "חיי משפחה" ככולל "לפחות קשרים בין בני משפחה קרובים, למשל אלה שבין סבים ונכדים, מאחר וקשרים אלה עשויים להוות חלק חשוב מחיי המשפחה".²⁹² הגופים האירופיים לזכויות האדם מסתמכים גם על גורמים כמו תלות כלכלית או פסיכולוגית לצורך הגדרת חיי המשפחה.²⁹³

על-פי האגודה האמריקנית למשפט בינלאומי, מדינות צריכות לכלול במושג "משפחה" כל אדם התלוי לחלוטין באזרח או בתושב ומהווה חלק ממשק הבית שלו.²⁹⁴ ואכן, בחוקים של מדינות רבות מקובל להגדיר משפחה, מעבר לקשר הדם, גם על בסיס של משק בית משותף, מגורים משותפים ותלות כלכלית או רגשית.²⁹⁵ קשרי משפחה מדרגה שנייה (כמו דודים, אחיינים, סבים), לעתים תוך התנייתם בתלות של בן המשפחה באזרח, מוכרים כבסיס לאיחוד משפחות למשל באנגליה, צרפת, קנדה, אוסטרליה, שבדיה, דנמרק והולנד.²⁹⁶

גם החוק והפרקטיקה במדינת ישראל משקפים ראייה רחבה של מושג המשפחה, אם כי רק ביחס לאוכלוסייה היהודית של המדינה: חוק השבות הישראלי מאפשר לבן או לנכד של יהודי – גם אם אינם קטינים – להגר לישראל.²⁹⁷

291. פרשנות לפרוטוקול, בע' 859 (ר' ה"ש 270 לפרטים).

292. *Marckx v. Belgium*, 31 Eur Ct HR (ser. A) (1979).

293. *Short Guide to the European Convention on Human Rights*, Strasbourg: Council of Europe Press, 1991, p. 65; (ר' ה"ש 246 לפרטים).

294. האגודה האמריקאית, ע' 65 (ר' ה"ש 256 לפרטים).

295. ר' פורלנוס, ע' 89 (ר' ה"ש 118 לפרטים).

296. פלנדר, עמ' 374-379 (ר' ה"ש 246 לפרטים); תומסן, עמ' 57, 83, 202, 249, 266-268, 511,

1319. (לפרטים ר' ה"ש 282). הקהילה האירופית אף מאפשרת לקרובים שלהם תלות בעובד זר

או בבן-זוגו, להצטרף אליו ולשהות עימו במדינה בו הוא מועסק. ר' פלנדר, עמ' 368-369.

297. חוק השבות, סעיף 4א).

5. פסיקת בג"צ בנושא איחוד משפחות בשטחים

בית-המשפט העליון התבקש להטיל ביקורת שיפוטית על המדיניות ששללה איחוד משפחות בשטחים ועל הפעלתה של מדיניות זו במקרים הספציפיים של פלסטינים שעתרו לפניו. עד 1990 הוגשו לבג"צ עשרות עתירות על-ידי תושבי השטחים שבקשתם לאיחוד משפחות נדחתה. קצב העתירות גבר לאחר החמרת המדיניות הישראלית ב-1984. בשנים 1985-1986 בלבד הגישו כ-40 בני-זוג עתירות בנושא.²⁹⁸ העותרים ביקשו מבית-המשפט להתערב בשיקול דעתו של הממשל הצבאי, ולאפשר להם לחיות בשטחים עם בני-זוגם וילדיהם כמשפחה רגילה, בטענה שזו זכותם.²⁹⁹

מלבד מקרה אחד,³⁰⁰ דחה בג"צ את כל העתירות, קיבל את טענות המדינה במלואן וקבע כי אין לעותרים זכות לאיחוד משפחות. לא היה ולו שופט אחד שערער על חוקיותה של המדיניות בה נוקטת ישראל או על סבירות הפעלתה במקרים הספציפיים.³⁰¹

אחת הדרכים העיקריות בהן נוהג בית-המשפט העליון להגן על זכויות האדם היא לחייב את הרשות השלטונית, המוסמכת לשלול זכויות למטרת צורך ציבורי, לשקול את עצם הפגיעה בזכות ולתת לה משקל ראוי בהחלטותיה. הסמכות המוקנית לרשות שלטונית לפגוע בזכות, אינה הופכת את אותה זכות למחווה של חסד, אשר הרשות רשאית להתעלם ממנה. פרופ' יצחק זמיר סיכם דרך זו של הגנה שיפוטית על זכויות אדם במלים אלו:

אין די בכך שהחוק העניק לרשות סמכות לפגוע בזכות, ואף אין די בכך שהפעלת הסמכות תשרת צורך ציבורי. אלא הרשות חייבת לשקול גם את האפשרות של פגיעה בזכות, ואת עוצמת הפגיעה, בין יתר השיקולים הענייניים, ולתת לה את המשקל הראוי. המשקל הראוי יחייב את הרשות למצוא את האיזון הנאות בניסיונות המקרה בין הצורך הציבורי לבין הזכות האישית. אם הרשות לא תיתן דעתה לשיקול זה, או לא תיתן לו את המשקל הראוי, יהיה בכך טעם מספיק לפסול את החלטתה.³⁰²

בית-המשפט העליון לא נקט בדרך זו, אותה אימץ בפסקי-דין רבים אחרים, בעת הדיון בעתירות בנושא שלילת איחוד משפחות מתושבי השטחים.

298. כך לפי הודעת פרקליטות המדינה בבג"צ עואשרה, בסעיף 15.
299. מאז 1990 לא הביע בית-המשפט עמדה בנושא איחוד משפחות בשטחים. בעקבות למעלה מ-80 העתירות שהוגשו לבג"צ מאז, רובן באמצעות **המוקד להגנת הפרט**, הציעה המדינה הסדרים שהתקבלו על דעת העותרים, והביאו לביטולן של העתירות לפני שנדונו על-ידי בית המשפט. במקרה אחד, בג"צ עואשרה, לא בוטלה העתירה, אך בית-המשפט קבע בפסק-הדין שנכח ההסדר המוצע על-ידי פרקליטות המדינה אין מקום להבעת עמדתו בנוגע למדיניות איחוד המשפחות בשטחים.

300. בג"צ סמרה, פסק הדין ניתן ב-1980 (רי"ש 23 לפרטים).

301. לרשימת פסקי דין של בג"צ בנושא איחוד משפחות ר' נספח ה', בע"מ 120-121.

302. זמיר, **הסמכות המינהלית**, כרך א' (נבו, תשנ"ו-1996), עמ' 104-105.

1. הזכות הנפגעת

נקודת המוצא של בית-המשפט בפסקי הדין הדנים באיחוד משפחות, היא שהממשל הצבאי מוסמך למנוע את כניסתם של זרים לשטח כבוש. סמכות זו, קבע בית-המשפט, תואמת את המשפט הבינלאומי הפומבי בנושא תפיסה לוחמתית.

על יסוד קיומה של הסמכות למנוע כניסה לשטחים, קיבל בית-המשפט את עמדת המדינה וקבע כי אין לתושבי השטחים זכות לאיחוד משפחות. בית-המשפט סירב להכיר בפגיעה בזכות כלשהי של תושב, כשהממשל הפעיל את סמכותו למנוע מבן-זוגו הזר לשהות בשטחים: "אין אנו דנים בזכות מוקנית, שנשללה מן העותר", גרס בית-המשפט, וקבע כי איחוד משפחות הינו "מעשה חסד מיוחד של הרשויות, המעוגן בשיקולים הומניטריים."³⁰³

קביעה זו של בית-המשפט, לפיה בהיעדרה של "זכות מוקנית", המעוגנת בחוק, קיים מצב של היעדר כל זכות שהיא, אלא רק "מעשה חסד" מצד השלטונות, סותרת את פסיקתו הרגילה של בית-המשפט העליון בענייני זכויות אדם. מרבית זכויות האדם המוכרות במשפט הישראלי לא היו "זכויות מוקנות" עד לחקיקת חוקי היסוד בשנת 1992. אולם, בית-המשפט הכיר גם בזכויות אדם שלא היה להן ביטוי מפורש בחוק, והכרה כזו ניתנה דווקא במקרים בהם החוק הקנה לרשות השלטונית סמכות לפגוע באותן זכויות, או לשלול אותן.

בנושא של איחוד משפחות, עמדו בפני בית-המשפט העליון מקורות רבים במשפט הישראלי והבינלאומי לפיהם ניתן לבסס הכרה בקיומה של זכות הנפגעת על-ידי דחיית בקשתו של תושב לאיחוד משפחות עם בן זוגו וילדיו.³⁰⁴ זכות זו אינה זכות "מוקנית" אשר חסינה מפני פגיעה, אלא זכות בסיסית שאסור להתעלם ממנה, ושכל פגיעה בה מחייבת הצדקה ואיזון.

הזכות להקים ולקיים חיי משפחה הוכרה גם על-ידי בתי-המשפט בישראל, בהקשרים אחרים, כזכות טבעית ובסיסית של כל אדם.³⁰⁵ הפסיקה רוויה בהכרה בתא המשפחתי כתא הבסיסי של החברה האנושית, עליו חייבים להגן.³⁰⁶ גם טובת הילד, לרבות זכותו לגדול עם הוריו וזכותם של שני הוריו לגדלו, מצאה ביטוי בעשרות פסקי דין, כעיקרון יסוד של המשפט הישראלי.³⁰⁷

בית-המשפט סירב להכיר בקיומן של זכויות אלה כאשר מדובר בפלסטינים תושבי השטחים, וקבע כי ההוראות שבמשפט הבינלאומי אינן רלוונטיות לאיחוד משפחות בשטחים, מאחר ולא נקבעה בהן חובה מפורשת להתיר כניסתו של זר לשטח כבוש לצורך איחוד משפחות.³⁰⁸ בפסקי דין אחדים הדגיש בית המשפט כי אין מניעה בפני

303. בג"צ עוואד, בע" 285 (רי' הי"ש 38 לפרטים).

304. לגבי מקורות אלה ר' לעיל, עמ' 89-98.

305. ר' למשל ע"א 232/85, פלוני נ. היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד (מ) 1, 5; ע"א 488/77,

פלוני נ. היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד לב(3) 421, 435.

306. ר', בין השאר, ע"א 238/53, כהן ואח' נ. היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ח(4) 53; בג"צ

693/91, אפרת נ. הממונה על מירשם האוכלוסין, פ"ד מז(1) 749, 783.

307. ר' למשל ע"א 2266/93, פלוני, קטין, ואח' נ. פלוני, פ"ד מט(1) 221, 235-236.

308. בג"צ שאהין (רי' הי"ש 20 לפרטים).

תושב להשתקע עם משפחתו בחו"ל, ולכן אין שלילה של זכותו להינשא ולהקים משפחה.

בית-המשפט העליון התעלם לחלוטין מהעובדה כי מדיניות הממשל השוללת מבני-זוג איחוד משפחות, פוגעת קשה בזכותם הבסיסית, המוגנת גם בשטח כבוש, לנהל את חיי המשפחה שלהם. גם אם לא מוטלת על הממשל חובה להתיר את כניסתו של בן-הזוג הזר לשטח הכבוש לצורך איחוד משפחות, הרי שבהימנעו מלעשות כן, הוא מונע מהתושב לחיות עם בן-זוגו וילדיו בארצו, ובכך הוא בהכרח פוגע בחייו המשפחתיים. פגיעה כזו בזכותו של אדם לחיי משפחה דורשת מתן הסבר והצדקה לגבי הצורך הציבורי או הביטחוני המחייב פגיעה זו.

2. הצורך הציבורי/הביטחוני

בית-המשפט לא בחן באופן מהותי מהו הצורך הציבורי המצדיק את מדיניות ישראל בנושא איחוד המשפחות בשטחים. בית-המשפט קיבל כמובנת מאלה את טענת הממשל כי קיימת השלכה "ביטחונית" להתרת כניסתם של בני-זוג זרים לאזור, אך מעולם לא טרח לבדוק מהם שיקולי הביטחון הנוגעים לעניין ומה משקלם. בית-המשפט נמנע מלעשות כן על אף שבמקרים שהובאו בפניו התירו רשויות צה"ל לבן-הזוג הזר לבקר באזור מכוח רישיונות ביקור, ולא נטען כי המשך שהייתו בשטחים כמבקר מסכנת את ביטחונה של ישראל בצורה כלשהי.

בנוסף לשיקולי ביטחון בלתי מוגדרים למדיניותה בנוגע לאיחוד משפחות, הצביעה המדינה גם על שיקולים פוליטיים או מדיניים ושיקולים כלכליים, הקשורים להגירה לתוך השטחים. בית-המשפט כלל לא בחן את השאלה האם רשאיות רשויות צה"ל להסתמך על שיקולים כאלה. בפסיקתו בהקשרים אחרים קבע בג"צ כי אסור לממשל הצבאי לשקול את האינטרסים הפוליטיים של המדינה הכובשת, מדינת ישראל, אלא אך ורק את האינטרסים של תושבי השטח הכבוש.³⁰⁹ בנוגע לאיחוד משפחות בשטחים, לא עמד על כך בג"צ, ואף תמך בהעלאת שיקולים אלה על-ידי המדינה. כך, למשל, טען נשיא בית-המשפט העליון, מאיר שמגר: "[...] מחובתו של המשיב, [...] לתת משקל גם למשמעויות הביטחונית, המדיניות והכלכליות הכלליות, שיש לתופעה ולתוצאותיה".³¹⁰

בית-המשפט לא בחן את מידת הרלוונטיות של הטענה שאיחוד משפחות הפך לדרך של הגירה לשטחים. הוא לא שאל ולא הסביר מה פסול בכך ובמה הגירה זו של בני-זוג נשואים מפריעה לאינטרסים לגיטימיים של ישראל. הרי במרבית מדינות העולם, איחוד משפחות הוא הסיבה העיקרית להתיר הגירה, ולא ברור במה שונה השפעתה של הגירה בני-זוג נשואים לתוך שטח כבוש.

בית-המשפט לא ניסה כלל לבדוק את טענת המדינה בדבר בעיית הגירה בשטחים

309. בג"צ 390/79, **דוויקאת נ. ממשלת ישראל**, פ"ד לד(1) 1, 17; בג"צ אגודת המורים, בעי 794 (רי' הי"ש 27 לפרטים); בג"צ 1285/93, **עזבון שכטר נ. מפקד אזור יהודה ושומרון**, תקדין עליון (4)96:15.

310. בג"צ שאהין, בעי 214 (רי' הי"ש 20 לפרטים). ר' גם בג"צ אלגירה, בעי 2 (רי' הי"ש 23); בג"צ חליל, בעי 85 (רי' הי"ש 22).

ומעולם לא קיבל, ולא ביקש לקבל, בסיס עובדתי לטענה זו, כגון נתונים על מאזן ההגירה בשטחים. בית-המשפט גם לא בחן את חוסר השיוויון שבמדיניות, המתירה הגירה חופשית של יהודים לתוך השטחים, אך החוסמת לחלוטין את כניסתם של פלסטינים, על אף קשרי נישואין והורות לתושבי השטחים.

את מטרתה האמיתית של מדיניות הממשל, לשנות בטווח הארוך את המאזן הדמוגרפי בין פלסטינים ליהודים בשטחים, לא חשף בית-המשפט, ואף לא ניסה לחשוף.

3. איזון האינטרס הציבורי/ביטחוני מול הזכות הנפגעת

מאחר שבית-המשפט העליון לא מצא שישנה פגיעה בזכות אדם כלשהי בשלילת איחוד משפחות בין בני-זוג, ואף לא בחן את האינטרס הציבורי אשר מצדיק את מדיניות ישראל, הרי שלא היה מקום, לפי גישתו, לאזן בין הפגיעה בזכות לחיי משפחה לצורך ציבורי כלשהו.

בית-המשפט העליון קיבל במלואה את עמדת המדינה, כפי שהוצגה בפניו. בית-המשפט לא בחן כלל, באף אחד מפסקי הדין שנתן בנושא, אם המדיניות השוללת איחוד משפחות עומדת במבחן של חובתו הבסיסית של השלטון הכובש לפי המשפט הבינלאומי, לדאוג לרווחת האוכלוסייה ולהמשכם התקין של חייהם של תושבי האזור. בהקשר זה, לא בחן בית-המשפט את המדיניות הנהוגה לאור המציאות של תפיסה לוחמתית ארוכת-טווח, כשמהלך החיים הטבעי מחייב אנשים להינשא ולהקים את משפחותיהם. בית-המשפט לא שאל אם המדיניות הגורפת, השוללת איחוד משפחות, תואמת את צרכי המציאות, על רקע הקשר ההדוק של תושבי השטחים לפלסטינים בחו"ל ולנוכח דפוסי נישואין בתוך קבוצות משפחתיות מורחבות, גם כשגבולות מפרידים ביניהן.

להבדיל מדרך פסיקתו בהקשרים אחרים, לא בדק בית-המשפט את סבירותו של הנחיות הממשל בעניין איחוד משפחות, שמא המדיניות המינהלית "תהיה קשיחה באופן קיצוני, תתעלם מן המציאות בתחום הרלוונטי או תיצור עיוותים קשים".³¹¹

4. בחינת שיקול הדעת במקרים ספציפיים

על-פי גישתו של בית-המשפט, ישנו מקום לביקורת שיפוטית מהותית במקרים פרטניים, גם כאשר אין פגיעה בזכות מוקנית. כך למשל, בנוגע לסירוב לתת הטבה, נוהג בית-המשפט לבחון לעומק את סבירות הפעלת שיקול הדעת ולבדוק אם נשקלו כראוי כל השיקולים הרלוונטיים, ואותם שיקולים בלבד.

בעתירות הנוגעות לאיחוד משפחות בשטחים, נעשתה בדיקה כזו רק במקרה אחד, בעניין סמרה. השופט אהרן ברק הבהיר כי אין הוא סבור כי לתושבי השטחים יש זכות מוקנית לאיחוד משפחות, אך פסק כי למרות זאת יש לבחון את שיקול הדעת המוביל להחלטה בכל מקרה ומקרה:

311. י. דותן, הנחיות מינהליות (נבו, 1996), ע' 180.

אמת הדבר, אין לעותרים זכות לקבל היתר [לאיחוד משפחות], אך זכותם היא שהסירוב ליתן להם היתר ייעשה מתוך שיקולים ראויים.³¹²

משנת 1984 ואילך, עמדה למבחן בפני בית-המשפט המדיניות המחמירה של ישראל בנושא איחוד משפחות, לפיה לא יאושרו בקשות לאיחוד משפחות, אלא במקרים חריגים. בית המשפט אישר את השינוי במדיניות:

השלטונות הצבאיים רשאים היו להגביל, כפי שעשו, את הענקת ההיתרים אך ורק למקרים יוצאי דופן מבחינתם ההומניטרית, וכן למקרים בהם מעוניינים הם גופם להיענות מטעמים מדיניים, ביטחוניים או חברתיים לבקשה פלונית.³¹³

משקיבל בית-המשפט כלגיטימית את המדיניות לפיה לא מאשרים איחוד משפחות לאף בן-זוג, פרט למקרים חריגים שאינם מוגדרים, הוא ויתר למעשה על תפקידו השיפוטי לבדוק אם ההחלטה לדחות בקשה לאיחוד משפחות במקרה הספציפי התקבלה משיקולים אינדיבידואליים ראויים. הימנעותו של בית-המשפט מבחינת שיקול הדעת של הממשל הצבאי במקרים ספציפיים, באה לידי ביטוי בבג"צ אל-סואפירי, כאשר נציג הממשל טען כי אין הוא צריך להצביע על שיקולים כלשהם שהביאו לדחיית בקשת העותרים לאיחוד משפחות:

בעתירה טוענים העותרים כי הבקשה לאחמ"ש [איחוד משפחות] נדחתה ללא כל נימוק. הנני מבקש לטעון כי בשורש הטענה מצויה תפיסה מוטעית של נושא האחמ"ש. המדיניות היא למעט ככל האפשר במתן אחמ"ש, ולהעניק זאת רק במקרה בו קיימות נסיבות חריגות ביותר (או עניין מימשלי). יש איפוא צורך בטעם ובנימוק להיעתר לאחמ"ש ואילו הסירוב אינו אלא פועל יוצא מהיעדר כל טעם לסטייה מן המדיניות. לפי מיטב הבנתי, על העותרים להצביע איפוא על טעם ראוי לאחמ"ש ואין עלי להצביע על טעם מיוחד לסירובי לסטות מן המדיניות.³¹⁴

בעקבות טענה זו פסק בית-המשפט, ללא הבהרה, כי "אין מקום להתערבותו של בית משפט זה בשיקולי המשיב".

נוצרה הלכה מיוחדת לעניין איחוד משפחות, לפיה בית-המשפט לא יתערב חרף היעדר כל נימוק או שיקול ענייני במקרה הספציפי מטעם הממשל הצבאי. על גישה זו העיר פרופ' יורם דינשטיין כי בית-המשפט גילה "יותר מדי נכונות להימנע מבדיקה אינדיבידואלית של המקרים הספציפיים של איחוד משפחות [...] כל עתירה ועתירה לבג"צ צריכה להיבדק לגופו של ענין, בהתאם לרקע המיוחד שלה".³¹⁵

בית-המשפט הפגין קשיחות לב גם במקרים בהם טענו העותרים שהמקרה שלהם מהווה מקרה הומניטרי מיוחד. בחינת הטענה של שיקול הומניטרי מיוחד התאפיינה באטימות והתנשאות ובטון של נזיפה. למשל:

312. דברי השופט ברק בבג"צ סמרה, ע"י 3 (רי"ש 23 לפרטים).

313. בג"צ חליל, בע"י 85 (רי"ש 22 לפרטים). ר"י גם בג"צ שראב, בע"י 673 (רי"ש 55 לפרטים).

314. בג"צ אל-סואפירי (רי"ש 138 לפרטים).

315. דינשטיין 1988, עמ"י 228-229 (רי"ש 63 לפרטים).

העותר ידע יפה, עוד בטרם נולדו התאומים, כי לא ניתן לאשתו היתר לשיבת קבע. ילדי העותר מנישואיו הראשונים מבוגרים, והקטין שבהם הוא בן 15. בעיקרו של דבר, ענין לנו ברצונו של תושב האזור שהתאלמן מאשתו להביא לאזור אישה שניה מחוץ לאזור. בענין זה המדיניות הנקוטה היא שלא לאפשר איחוד משפחות מסוג זה. אין בידנו לומר כי מדיניות זו, עם כל הקשיים שהיא מעוררת, היא כה בלתי סבירה עד שדרושה התערבותנו. העתירה נדחית.³¹⁶

או, למשל, דברי נשיא בית המשפט העליון דאז, השופט מאיר שמגר:

העותר אמנם ציין בבקשתו כי הוא סובל משיתוק ברגלו השמאלית ועל כן הוא זקוק באופן מיוחד לנוכחותה של העותרת [...]. הוא אכן סובל נפשית מן הפירוד מאשתו [...], אך, לצערנו, לא ניתן לראות בכך תופעה המייחדת מקרה זה בהשוואה למקרים אחרים.³¹⁷

בית-המשפט אף לא מצא פסול בחריג המאפשר הענקת איחוד משפחות כאשר לממשל עניין מיוחד משלו בכך. חריג כזה, ככלל להפעלת שיקול דעת מינהלי, מכיר במתן פריבילגיה לאדם מסויים, אשר לשלטון אינטרס להיטיב עמו, בעוד פריבילגיה זו אינה ניתנת לאף אחד אחר – כגישה שלטונית כשרה. בהקשרים אחרים פסל בית-המשפט בחריפות גישה כזו, וראה בה החלטה הנגועה בשרירות לב ומשוא פנים. כך למשל אמר השופט לנדוי: "משוא פנים כלפי אנשים 'המקורבים למלכות' כנגד פשוטי עם נוגד את עקרונות הדמוקרטיה ושוויון הכל בפני החוק".³¹⁸

5. תיפקודו ותפקידו של בג"צ בעניין איחוד משפחות בשטחים

בית-המשפט העליון לא עיצב ולא אכף את המדיניות אשר אילצה אלפי משפחות פלסטיניות לחיות בפירוד, או להגר על-מנת לשמור על שלמותן. זאת עשו ממשלות ישראל, מפקדי צה"ל, ראשי המינהל האזרחי ופקידיו, שהם האחראים הישירים לסבל שנגרם למשפחות רבות.

אולם, בית-המשפט העליון שימש כחותמת גומי של מדיניות זו, הן ברמה של המדיניות הכללית בדבר איחוד משפחות והן ברמה של המקרים האינדיבידואליים שהובאו בפניו. בג"צ התיימר להפעיל ביקורת שיפוטית על מעשי הממשל הצבאי, אך למעשה לא עשה זאת.

בדרך כלל נוהג בית-המשפט לדחות עתירות של תושבי השטחים בנושאים הכרוכים בהפרות זכויות אדם, ונוטה לקבל במלואה את עמדת רשויות הצבא. עם זאת, ברוב העתירות הללו עומדים למבחן שיקולי ביטחון מוגדרים וחששם של השופטים שהתערבותם השיפוטית תיצור סיכון ביטחוני ממשי, משחק תפקיד חשוב בהכרעותיהם. על כך העיר פרופ' דוד קרצ'מר כי "המערכת השיפוטית אינה ששה להכניס

316. בג"צ 11/86, **אחמד חטיב נ' שר הפנים ואח'**, תקדין (1)86, 84 בע" 86.

317. בג"צ אלג'רה (ר' הי"ש 23 לפרטים). ר' גם בג"צ שראב, בע" 672 (ר' הי"ש 55).

318. בג"צ 209/73, **עלי עודה (לאפי) נ. שר הפנים**, פ"ד כח(1) 13, בעמ' 17-18.

את עצמה למצב שבו ניתן יהיה להאשים אותה באחריות לפגיעה בביטחון המדינה או בביטחון הציבור.³¹⁹

למרות שרבות מהעיתירות הללו נדחו, ברוב המקרים ראו השופטים בבירור את הזכות הנפגעת, למשל בהריסת בתים ובגירוש. השופטים הציבו מחסומים מהותיים מסויימים בפני הפעלת הסמכות, כמו דרישת המידתיות בהריסת בתים, וריסונים דיוניים, כמו דרישת השימוע. שופטים אחדים אף הסתייגו מחוקיות האמצעי ומהצדקתו, כמו השופט חשין לגבי הריסת בתים, והשופטים כהן ובך לגבי גירוש.

בנושא של איחוד משפחות, סירב בג"צ להכיר בקיומה של זכות כלשהי שנפגעת כתוצאה ממדיניותה של ישראל. זאת כאשר דווקא בנושא זה אין סיכון ביטחוני מוגדר: עוד אישה ירדנית, עוד ילד, לא יסכנו את ביטחון תושבי ישראל או את חיילי צה"ל המוצבים בשטחים. למרות זאת, בנושא של איחוד משפחות, איש מהשופטים לא הביע הסתייגות ולא הציע תנאי מהותי או דיוני שיש בו כדי להגביל את הפגיעה בזכותם של תושבי השטחים לשלמות משפחתם.

בג"צ נתן גושפנקא והכשר למדיניות בלתי אנושית. מדברי הסיכום של הנשיא שמגר בפסק דינו העיקרי בנושא, עולה כי אין כל רבב במדיניות זו בה נוקט הממשל, ואין ממנה מנוס:

המשיב אינו מתעלם מכך שיש בעיות הומניטאריות קשות ואינו מושך ידיו מן הנכונות לבחון כל מקרה לנסיבותיו, אך הוא רשאי היה להסיק כי כאשר תופעה פלגנית הופכת להמונית, ומקיפה אלפים רבים מדי שנה, אין כלל אפשרות להוסיף וליישם אמות מידה שהן פרסונליות בלבד, אלא מחובתו של המשיב, על פי מהות שיקוליו לפי דיני המלחמה ולאור אופי תפקידו, לתת משקל גם למשמעויות הביטחוניות, המדיניות והכלכליות הכלליות, שיש לתופעה ולתוצאותיה [...] תקוות כולם היא כי השלום יפתור גם את הבעיות האלו, אך פתרון על אתר בזמן מלחמה, תוך התרת תנועת רבים – ולא בודדים – לתוך האזור המוחזק על ידי כוחות צה"ל, אינה יכולה לשמש עילה להתערבותו של בית משפט זה על רקע העתירות שבפנינו.³²⁰

עם זאת, כמוסד, שימש בית-המשפט העליון מנוף להערכה מחדש של מדיניות הממשל הצבאי. בעקבות העתירה הראשונה של ארגוני זכויות אדם לבג"צ, הכריז ב-1990 הממשל הצבאי על ליברליזציה מסויימת במדיניותו, ונתן לקבוצה של בני-זוג מעמד של מבקרים לטווח ארוך. בפסק הדין שניתן בעתירה זו, בג"צ עואשרה, השאיר בית המשפט דלת פתוחה בפני האפשרות של התערבות שיפוטית ושינוי הלכה בעתיד. בית המשפט שימש מאז כמעין איום או סיכון בפני הממשלה, שמא ישנה בית-המשפט את דרכו, יפעיל ביקורת שיפוטית מהותית ויכיר בזכות הנפגעת לחיי משפחה. קיומו של בג"צ כמוסד שבכוחו להתערב, תרם לשינוי מסויים במדיניות הנהוגה.

319. דוד קרצ'מר, "ביקורת בג"צ על הריסתם ואטימתם של בתים בשטחים", **ספר קלינגהופר על המשפט הציבורי** (בעריכת י. זמיר, תשנ"ג-1993), 305, בע' 310.
320. בג"צ שאהין, עמ' 215-216 (ר"ה ה"ש 20 לפרטים).

מסקנות

עשרות-אלפי פלסטינים תושבי השטחים נשואים לבני-זוג זרים. מדיניותה הנוקשה של ישראל בנושא איחוד המשפחות בשטחים מפרידה בין בני-זוג ובין ילדים להוריהם. הדרך היחידה עבור משפחות אלה לחיות יחד היא הגירה מהשטחים.

ישראל מסרבת להכיר בזכותם של הפלסטינים לאיחוד משפחות בשטחים, ורואה באישור בקשה לאיחוד משפחות מעשה חסד. עמדה זו מוכתבת משיקול מדיני, שמטרתו לשנות את ההרכב הדמוגרפי בשטחים באמצעות חסימת הגירה של בני-זוג של פלסטינים לשטחים, ועידוד הגירתן של משפחות פלסטיניות שסועות לחו"ל. שיקול זה, הפסול על-פי המשפט הבינלאומי כאשר מדובר בשטח כבוש, מכתיב את מדיניותה של ישראל בשטחים גם בתחומים נוספים הפוגעים בזכויותיהם של הפלסטינים, בהם הקמת התנחלויות, שלילת מעמד התושבות ויצירה מכוונת של מצוקת דיור.

במדיניותה זו מתעלמת ישראל לחלוטין מהמציאות התרבותית בשטחים, בה נישואין בין תושבים ובין קרוביהם שמעבר לגבול נפוצים מאוד. ישראל נוקטת בתחום זה במדיניות חסרת לב של העמדת התושב בפני ברירה של פירוד ממשפחתו, לבין עקירה ממולדתו. הרשויות הישראליות, בגיבוי של בג"צ, בחרו לגרום לסבל מתמשך בחייהם של מאות-אלפי אנשים, לפגיעה בהתפתחותם של ילדים הזכאים לחיות במחיצת שני הוריהם, לחוסר יציבות בחיי המשפחה ולשבירת התא המשפחתי. פגיעות אלו בכבוד האדם נעשות ללא כל צורך ביטחוני ובניגוד לטובת האוכלוסייה.

גם הסכמי אוסלו לא הביאו לשיפורים במדיניות הישראלית בנוגע לאיחוד משפחות בשטחים, למרות ההתחייבות שהובעה בהסכם הביניים "לקדם ולשפר איחוד משפחות" על-מנת "לשקף את רוח תהליך השלום". גם אחרי ההסכמים ממשיכה ישראל לשלוט בהחלטה איזו משפחה תוכל לחיות בצוותא בשטחים ואיזו לא. ישראל החליטה באופן חד צדדי כי איחוד המשפחות ייעשה על-פי אותה מיכסה מצומצמת שהונהגה טרם הסכמי אוסלו, ואשר אין בה כדי לענות על צרכי האוכלוסייה.

בידי ישראל והרשות הפלסטינית ממתיונות כיום למענה למעלה מ-13,000 בקשות לאיחוד משפחות שהוגשו על-ידי משפחות מהגדה המערבית. השארת המיכסה המצומצמת על כנה תביא לכך שרק בשנת 2006 יאושרו כל אותן בקשות. בקשות שיוגשו כיום יזכו לתשובה בעוד קרוב לעשור.

בני משפחה, שכל מבוקשם ליהנות מהקירבה והביטחון של חיי משפחה שגרתיים, ממשיכים לסבול מהמדיניות הנוקשה בנושא איחוד המשפחות. מדיניות זו מנוגדת למשפט הבינלאומי, אינה תואמת את המדיניות הישראלית הנהוגה בתחומי הקו הירוק, ואינה עומדת באמות המידה שמציבות רוב מדינות העולם בנושא זה.

הקשר בין תושבי השטחים לבין השטחים הוא כקשר שבין אזרח למדינתו, למרות שאין להם מעמד של אזרחות בשטחים: הם נולדו בשטחים או חיו בהם במשך שנים רבות לאחר שהגיעו אליהם כפליטים; לרובם אין אזרחות או תושבות של מדינה אחרת והם אינם מהגרים שהגיעו לשטחים ממדינה אחרת, כך שאין להם מולדת קודמת אליה הם יכולים לשוב כדי לחיות עם משפחתם. זכותם לחיי משפחה תקינים בשטחים היא זכות בסיסית שאסור לשלול אותה.

המלצות

המוקד להגנת הפרט ובצלם סבורים כי נושא איחוד המשפחות הינו נושא אזרחי מובהק, ולפיכך עליו להיות מועבר במלואו לסמכותה של הרשות הפלסטינית. משום כך, על ישראל למשוך את ידיה לחלוטין מנושא איחוד המשפחות ולא להתערב בו, מלבד שמירת סמכותה לאסור על כניסתם של אנשים שיסכנו את ביטחונה.

המדיניות לגבי איחוד המשפחות בשטחים, אם כן, צריכה להקבע על-ידי הרשות הפלסטינית. על הרשות ליישם מדיניות זו "תוך כיבוד נורמות ועקרונות בינלאומיים מקובלים בנוגע לזכויות האדם ושלטון החוק", כפי שהתחייבה לעשות בהסכמי אוסלו.³²¹

המוקד להגנת הפרט ובצלם סבורים כי לצורך איחוד משפחות בשטחים יש להכיר הן בבני המשפחה הגרעינית של תושב השטחים והן בבני משפחתו המורחבת. ההשתייכות לקטגוריות אלה צריכה להקבע על-ידי קריטריונים ענייניים, אחידים וברורים, שישקפו את המציאות החברתית של מבנה המשפחה בשטחים.

המשפחה הגרעינית

משפחה זו כוללת את בן/בת הזוג של התושב ואת ילדיו מתחת לגיל 18. כמו כן, יש להכיר בקשר שבין ילד לאפוטרופוס שמונה לו, כקשר שבין ילד להוריו. יש לאפשר לבני המשפחה הגרעינית של תושב השטחים להיכנס לשטחים על-סמך הצגת מסמכים המוכיחים את קשרי המשפחה, ולהתיר להם לשהות בשטחים באופן חוקי עד קבלת ההחלטה לגבי איחוד משפחות, כנהוג כיום לגבי אוכלוסיות הבג"צ.

ההכרה בזכאותם של בני המשפחה הגרעינית לאיחוד משפחות לא צריכה להיות מוגבלת על-ידי מיכסות מספריות. על החלטה זו להתקבל במהירות ולהתבסס רק על דרישות לגיטימיות כמו הוכחה מתועדת של קשרי משפחה אמיתיים, כפי שנהוג בחוקי ההגירה של מדינות דמוקרטיות, ועל שיקולים ביטחוניים מובהקים הנוגעים ישירות לבן המשפחה שאינו תושב.

המשפחה המורחבת

קטגוריה זו כוללת בני משפחה שאינם שייכים למשפחה הגרעינית של תושב השטחים, והינם קשישים, ערירים, או תלויים באופן כלשהו לרווחתם בתושב ובמשפחתו הגרעינית (לדוגמא: הורים קשישים של תושב השטחים; אחות מבוגרת של תושב השטחים, אשר אין לה משפחה גרעינית משל עצמה). יש להתיר לבני משפחה אלה להיכנס לשטחים בהסתמך על מסמכים שמוכיחים את תלותם בתושב. ההחלטה בדבר זכאותם לאיחוד משפחות צריכה להתבסס על בדיקת העובדות הספציפיות בכל מקרה.

321. סעיף 404 להסכם הביניים (וקודם לכן סעיף 404 להסכם קהיר). גם לפי גירסת ישראל, "בכל הנוגע לסמכויות ואחריות שהועברו לפלסטינים, הם שאחראים לביצוען באופן שעולה בקנה אחד עם נורמות ועקרונות בינלאומיים". נמסר במכתב לבצלם מ-29.4.97 מעו"ד יעל רונן מלשכת היועץ המשפטי למשרד החוץ.

לגבי שתי הקבוצות

- הזכות לאיחוד משפחות כוללת את הזכות המוגבלת יותר לביקורים של בני משפחה בין גבולות. משום כך יש לאפשר לבני המשפחה של תושבי השטחים לבקר בשטחים באופן סדיר ותכוף.
- יש לקיים את ההליכים לאיחוד משפחות וביקורי קרובים תוך הנהגת סדרי מינהל תקין הכוללים הליכים גלויים, מענה מהיר, הכרעה על-פי קריטריונים ברורים שיפורסמו בפומבי, נימוק המענה והנהגת הליך ערעור במקרה של דחיית בקשות.

נספחים

נספח א'

מספר הבקשות לאיחוד משפחות שהוגשו ואושרו בין 1985 ל-1990

שנה	מספר בקשות שהוגשו ³²²	מספר בקשות שאושרו ³²³	מקור
1985	3,000*	300**	* המרכז הפלסטיני לחקר אי-האלימות, Sanabel Press Services, ב: Transfer Policy in Action , Jerusalem, December 1989, p. 3. ** מירון בנבנשתי, לקסיקון , עמ' 21-22. (ר" ה"ש 40 לפרטים)
1987 עד 1989	3,266	695	בתשובת שר הביטחון, יצחק רבין, מ-29.1.90 לשאילתא של ח"כ יוסי שריד.
1988	—	300	Department of State, U.S Government, Country Reports on Human Rights Practices for 1988 , p. 1384.
1989	1,358	442	תשובה מטעם לשכת מתאם הפעולות בשטחים לבצלם בנובמבר 1990.
1990	2,610	670	כך על-פי תשובת שר הביטחון, יצחק רבין, מ-29.1.90 לשאילתא של ח"כ יוסי שריד ותשובתו של שר הביטחון, משה ארנס, מ-13.5.91 לשאילתא של ח"כ אברהם פורז.

322. יש לזכור כי עם החמרת המדיניות והסיכויים הקלושים לאישור בקשות לאיחוד משפחות, נמנעו פלסטינים רבים מהגשת בקשות כאלה, ועל כן אין המספרים מייצגים את הצורך האמיתי באיחוד משפחות בקרב האוכלוסייה הפלסטינית.

323. יש לציין כי בקשה לאיחוד משפחות עם בן/בת זוג, כללה לעתים גם את ילדיו/ה הקטינים. משום כך, מספר בני המשפחה שאושרה בקשה לאיחוד משפחות עבורם, גדול ממספר הבקשות שאושרו.

נספח ב'

הפרות הסכמי בג"צ – על-פי פניות למוקד להגנת הפרט

החל מקיץ 1991 מטפל **המוקד להגנת הפרט** בנושא המשפחות השסועות בשטחים. **המוקד** מייעץ למשפחות בנוגע לזכויותיהן ופונה בשמן לרשויות השונות ולבתי המשפט. טיפולו של **המוקד** מקיף את כל הסוגיות הנוגעות למשפחות הפרודות: קבלת רישיון ביקור לבן משפחה שאינו תושב, הארכת הרשיון, קבלת איחוד משפחות, רישום ילדים, החזרת אגרות שנגבו שלא כדין ועוד. במסגרת זו טיפל **המוקד** עד סוף 1996 ב-1,573 משפחות פלסטיניות פרודות, רובן מהגדה המערבית. 790 מתוך המשפחות הללו משתייכות לאוכלוסיית בג"צ I. משפחות אלה מהוות כ-30% מכלל המשתייכים לאוכלוסיית בג"צ I, ועל כן ניתן לראות בהן מדגם גדול ומייצג לאוכלוסייה זו.³²⁴

עד סוף 1995 התקבלו ב**מוקד** 375 תלונות ממשפחות אלה לגבי הפרות שונות של הסכם הבג"צ. בנוסף, התלוננו 143 מהמשפחות כי הופעלו נגדן איומים שונים שנועדו לגרום לבני המשפחה המוגנים על-ידי הסכם הבג"צ לצאת מהשטחים.

400 משפחות פרודות אחרות המטופלות ב**מוקד** כלולות באוכלוסיית בג"צ II. המשפחות כוללות 686 נפש (400 בני/נות זוג ו-286 ילדים).

מאז ההחלטה להכיר בזכויותיה של אוכלוסייה זו בפברואר 1994, הפנו המשפחות ל**מוקד** 76 תלונות בנוגע להפרות שונות של התחייבויות המדינה. בנוסף, התלוננו 63 מהמשפחות כי הופנו כלפיהן איומים שונים, שנועדו לגרום ליציאה מהשטחים של בני-המשפחה המוגנים על-ידי הסכם בג"צ.

ניתן להניח כי המשפחות הפרודות שטופלו על-ידי **המוקד** סבלו מהפרות ואיומים נוספים, מעבר להפרות ולאיומים אשר עליהם הן דיווחו ל**מוקד**.

סוג ההפרה		מס' הפניות: מס' הפניות:
		בג"צ I בג"צ II
סירוב להנפיק רשיונות ביקור	19 (5%)	6 (8%)
סירוב להאריך רשיונות ביקור	98 (26%)	32 (42%)
הארכה קצרת מועד של רשיונות ביקור	64 (17%)	11 (15%)
סירוב לקבל בקשה לאיחוד משפחות	20 (5%)	17 (22%)
עיכוב בטיפול בבקשות לאיחוד משפחות של אוכלוסיית בג"צ I	140 (37%)	—
אחר	34 (10%)	10 (13%)
סה"כ	375 (100%)	76 (100%)
מהן – הפרות שלוו באיום בגירוש	143	63

324. משפחות אלה כוללות 1,783 נפש (790 הורים ו-993 ילדים לא-רשומים), כמעט 30% מכלל אוכלוסיית בג"צ I (6,000 נפש, על-פי הודעה מטעם פרקליטות המדינה מ-22.8.93 לבג"צ חדרה. ר' היש 89).

עיקר ההפרות והאיומים בוצעו בשנים העוקבות לקביעת ההסכמים, אך הן הוסיפו להתרחש גם בשנים שלאחר מכן:

	הפרות		איומים	
	בג"צ I	בג"צ II	בג"צ I	בג"צ II
1990	—	—	1	—
1991	4	—	32	—
*1992	17	—	67	—
1993	138	—	23	—
**1994	57	55	3	50
1995	12	19	7	9
הפרה מתמשכת / מועד לא ידוע	147	2	10	4
סה"כ	375	76	143	63

* בנובמבר 1992 הורחבה אוכלוסיית בג"צ I אשר כוללת מאז נשים וגברים, מהגדה המערבית ורצועת עזה, אשר נכנסו לביקור אצל בני זוגם בשטחים החל מ-1.6.90 ועד 31.8.92.
 ** בפברואר 1994 הוכרה אוכלוסיית הבג"צ השנייה.

תלונות על הפרות שונות של ההסכמים הגיעו למוקד להגנת הפרט ממשפחות המשתייכות לאוכלוסיות הבג"צ מכל הנפות של המינהל האזרחי בשטחים:³²⁵

נפה	מס' ההפרות*	מס' האיומים*
שכם	53 (19.8%)	45 (16.8%)
טולכרם	81 (22.6%)	64 (17.8%)
רמאללה	29 (21.3%)	25 (17.7%)
בית-לחם	69 (62.1%)	39 (35.1%)
חברון	33 (22.3%)	17 (11.4%)
גינין	26 (27.7%)	10 (10.6%)
יריחו	1 (5.6%)	4 (22.2%)
עזה	19 (38%)	2 (4%)
סה"כ	311	206

* המספר בסוגריים מציין את אחוז המשפחות שסבלו מהפרת הסכם או מאיום, מכלל המשפחות השסועות המטופלות במוקד להגנת הפרט מאותה נפה.

325. בטבלה זו לא נכללת ההפרה של עיכוב במענה לבקשה לאיחוד משפחות של בני אוכלוסיית בג"צ.

מטבלה זו עולים שני ממצאים עיקריים:

- א. העובדה שבוצעו הפרות של ההסכמים בכל הנפות של המינהל האזרחי מעידה על רשלנות של המערכת כולה בנוגע להפצת מידע והדרכה על הסכמי הבג"צ בקרב סניפי המינהל. הדבר מעורר חשש שרשלנות זו היתה מכוונת, במטרה לצמצם את מספרן של המשפחות שיזכו להתאחד בשטחים.
- ב. העובדה שישנם פערים משמעותיים בין הנפות השונות בנוגע לאחוזי הפרות, מעידה על כך שבנפות מסויימות ניכרה רשלנות מיוחדת ביישום הסכמים, או שהוטלו קשיים מכוונים על התושבים מצד עובדי הנפה. כזה היה המצב בעיקר בנפת בית לחם: למעלה מ-60% מהמשפחות הפרודות המטופלות ב**מוקד** שנזקקו לשירותי הנפה – נתקלו בהפרות של ההסכם מצידה, ויותר משליש נתקלו באיומים ובדרישה ליציאת בני המשפחה.

נספח ג'

פרוייקט בצלם בכפר בני-נעים

החל מקיץ 1994 מנהל **צלם** פרוייקט של מחקר וסיוע למשפחות פרודות בכפר בני-נעים שליד חברון. המעקב כולל בחינת מצבן של המשפחות בנוגע להליך לאיחוד משפחות, יידוע בני המשפחה בקשר לזכויותיהם, התכתבויות עם הרשויות בעניינם, ובחינה של התקדמות הטיפול. מטרת הפרוייקט, מעבר למתן סיוע לאנשים, היתה להסיק מניתוח המצב בכפר על הבעיות העיקריות הנוגעות לאיחוד משפחות בשטחים. הסקירה שלהלן תתייחס ל-100 משפחות פרודות מבני-נעים המטופלות על-ידי **צלם** במשך למעלה משלוש שנים.

תיאור המשפחות הפרודות

80 מקרים של פירוד בין בני זוג, בהם:

- 50 מקרים בהם פלסטיני תושב השטחים מבקש איחוד משפחות עבור בת-זוג;
- 30 מקרים בהם פלסטינית תושבת השטחים מבקשת איחוד משפחות עבור בן-זוגה.

- 47 זוגות הכלולים באוכלוסיית בג"צ I;
- 3 זוגות הכלולים באוכלוסיית בג"צ II;
- 25 זוגות אשר אינם כלולות באוכלוסיות הבג"צ.

66 מהזוגות הינם הורים לילדים, כשמספר הילדים הממוצע למשפחה: 4.25.

מבין כלל 281 הילדים:

- 157 ילדים רשומים במירשם האוכלוסין;
- 124 ילדים אינם רשומים (בעת הפנייה ל**צלם**).

20 מקרים של קרבת משפחה אחרת, בהם:

- 13 מקרים בהם הורה מבקש איחוד משפחות עבור בן/בת בוגר/ת, מהם 10 עבור בן בוגר, 3 עבור בת בוגרת;
- מקרה אחד בו בן תושב מבקש איחוד משפחות עבור אימו;
- 5 מקרים בהם אחים מבקשים איחוד משפחות עבור אח/ת;
- מקרה אחד בו אשה תושבת מבקשת איחוד משפחות עבור גיסתה.

מעמדן ההתחלתי של המשפחות לפני טיפול בצלם

55 מבין 80 הזוגות לא הגישו בקשה לאיחוד משפחות אחרי כניסת מדיניות המיכסות לתוקף (אוגוסט 1993), למרות שבמסגרת מדיניות זו הוכרה לראשונה הזכות לאיחוד משפחות עבור בני זוג. 25 הזוגות הנוספים המתינו למענה על בקשה שהגישו אחרי אוגוסט 1993.

מתוך 20 המשפחות האחרות, 15 לא הגישו כל בקשה לאיחוד משפחות מאז כניסת מדיניות המיכסות לתוקף, וחמש המתינו למענה על בקשה שהגישו.

מבין 47 המשפחות המשתייכות לאוכלוסיית בג"צ I, 35 משפחות לא הגישו בקשה לאיחוד משפחות אחרי אוגוסט 1993, למרות שבמועד זה התחייבה המדינה להעניק להן איחוד משפחות. מהן: 32 משפחות שבקשה קודמת שלהן נדחתה או לא נענתה; 3 משפחות שלא פנו גם קודם לכן.

6 משפחות הגישו בקשה לוועדת מאחרים לפני טיפול בצלם, והמתינו לתשובה, חלקן מזה שנים.

בעקבות ייעוץ בצלם

- 29 משפחות הגישו בקשה לאיחוד משפחות למינהל האזרחי עד נובמבר 1995, מועד העברת הסמכויות לרשות הפלסטינית (24 מהמשפחות כלולות באוכלוסיית בג"צ I);
 - 4 משפחות הגישו בקשה לוועדת מאחרים שפעלה במינהל האזרחי עד נובמבר 1995;
 - 7 משפחות הגישו בקשה לאיחוד משפחות באמצעות הרשות הפלסטינית לאחר העברת הסמכויות בנובמבר 1995;
 - זוג אחד הגיש בקשה לתעודת זהות לרגל הבחירות הפלסטיניות בינואר 1996.
- 26 משפחות החליטו שלא להגיש בקשה לאיחוד משפחות. הסיבות השכיחות לכך היו: עקירה לירדן; מחסור בכסף לתשלום האגרה; היעדר תקווה לקבלת תשובה חיובית; רצון להימנע מפירוד המשפחה במשך תקופת ההמתנה לתשובה; נסיעה לחו"ל למספר שנים.

מעקב אחר הבקשות

- 75 בקשות הוגשו על-ידי המשפחות הפרודות לפני ואחרי ייעוץ בצלם. מהן:
- 66 בקשות לאיחוד משפחות
 - 8 בקשות לוועדת מאחרים
 - בקשה אחת לתעודת זהות לרגל הבחירות לרשות הפלסטינית.

מבין 66 הבקשות לאיחוד משפחות

40 בקשות אושרו, כולן של בני/בנות זוג.

- זמן ההמתנה הממוצע לתשובה: כ-10 חודשים.
- זמן ההמתנה ממוצע של הנמנים עם אוכלוסיית בג"צ I: 8 חודשים.
- זמן ההמתנה ממוצע של שאר הזוגות: כ-17 חודשים.

10 משפחות בלבד קיבלו תשובה בתוך פרק זמן הקרוב לשלושה חודשים, בהתאם להתחייבות המדינה. מהן: 9 משתייכות לאוכלוסיית בג"צ I ואחת שאינה כלולה באוכלוסיות הבג"צ.

2 בקשות נדחו: בקשה שהגיש תושב לאיחוד משפחות עבור אמו, בקשה שהגישה תושבת לאיחוד משפחות עבור בנה. משך זמן המתנה ממוצע עד קבלת הסיורב – כ-14 חודשים.

- **17 מהבקשות שהוגשו למינהל האזרחי טרם נענו.** בני המשפחה שהגישו אותן ממתניים למענה למעלה מארבע שנים בממוצע.
- **7 הבקשות שהוגשו במשרדי הרשות הפלסטינית טרם נענו.** בני המשפחה שהגישו אותן ממתניים למענה כשנתיים בממוצע.

מבין 9 הבקשות האחרות

בקשות לוועדת מאחריים:

- 4 נענו בשלילה.
 - 4 לא נענו עד פירוק הוועדה בנובמבר 1995.
- בקשה לתעודת זהות** לרגל הבחירות ברשות הפלסטינית – לא נענתה.

הממצאים העיקריים

1) חוסר ידע של תושבי הכפר לגבי ההליכים העומדים בפניהם לצורך מימוש זכויותיהם

לפני התערבות בצלם, לא הגישו רוב המשפחות הגרעיניות שאינן כלולות באוכלוסיית בג"צ I בקשה לאיחוד משפחות אחרי אוגוסט 1993, למרות שבמועד זה התקבלה מדיניות המכירה באיחוד משפחות לבני זוג; רוב המשפחות המשתייכות לאוכלוסיית בג"צ I, להן התחייבה המדינה באוגוסט 1993 להעניק איחוד משפחות, לא היו מודעות לכך ולא הגישו בקשה לאיחוד משפחות לאחר מועד זה.

נתונים אלה ממחישים את חוסר הידע של התושבים לגבי זכויותיהם, הנובע מאי-פירסום הנהלים באופן פומבי מטעם הרשויות.

2) משך המתנה ממושך

עוד לפני הסכמי אוסלו היה משך ההמתנה לתשובה על בקשה לאיחוד משפחות ארוך ביותר, הרבה מעבר לשלושת החודשים עליהם התחייבה המדינה: רק בכרבע מן המקרים התקבלה תשובה במועד. משפחות שאינן כלולות באוכלוסיית בג"צ I נאלצו להמתין קרוב לשנה וחצי בממוצע למענה על בקשתן. הדבר נבע מהמיכסות המצומצמות, שגרמו להעברת הטיפול בבקשה לשנה העוקבת. משך ההמתנה הארוך כפה

על בני המשפחה לחיות במצב ממושך של חוסר ודאות ופירוד, מאחר ונמנעו מהם ביקורים בתקופת ההמתנה.

הבקשות שעדיין לא התקבלה תשובה בעניינן, ממתינות מזה שנים למענה, בשל הקיפאון בן השנתיים בטיפול בהן נוכח המחלוקת בין ישראל לרשות הפלסטינית, ובשל המיכסה המצומצמת שחזרה להיות מונהגת עם סיום הקיפאון בהליך.

נספח ד'

האמנה האירופית בדבר זכויות האדם³²⁶

על-פי סעיף 8 לאמנה:

- (1) לכל אדם הזכות לכבוד לחייו הפרטיים ולחיי המשפחה שלו, לביתו ולהתכתבותו.
- (2) לא תהא התערבות מצד רשות ציבורית ביישום זכות זו, להוציא מקרים בהם התערבות זו נעשית בהתאם לחוק והינה חיונית בחברה דמוקרטית לצרכי ביטחון לאומי, ביטחון הציבור או הרווחה הכלכלית של הארץ, לשם מניעת מהומה או פשע, לשם הגנה על הבריאות או המוסר, או לשם הגנה על זכויות וחירויות של אחרים.

פסקי דין של בית הדין האירופי לזכויות האדם

מקרים בהם גירוש של זר שהורשע בפלילים הוגדר על-ידי בית הדין האירופי כהפרה חסרת פרופורציה של זכות האדם לחיי משפחה, לעומת המטרה הלגיטימית של מניעת פשע:

Moustaquim v. Belgium, 18 February 1991, Series A no. 193;
Beldjoudi v. France, 26 March 1992, Series A no. 234-A, p. 27, β 74;
Nasri v. France, 13 July 1995, Series A no. 320-B, p. 25, β 41;
Behemi v. France, 26 September 1997, case no. 85/1996/704/896.

מקרים בהם קבע בית הדין האירופי שרק צורך חברתי דוחק וחריג יכול להצדיק התערבות בחיי המשפחה שמתבטאת באמצעות גירוש זר מהמדינה בה חיים בני משפחתו הקרובה:

Boughanemi v. France, 24 April 1996, Reports of Judgments and Decisions 1996 β 41;
C. v. Belgium, 7 August 1996, Reports 1996 β 31;
Berrehab v. The Netherlands, 1988, Series A, no. 138.

מקרה בו הוגדרו חוקי ההגירה של בריטניה כהפרה של הזכות לחיי משפחה ושל הזכות לשיוויון (חוקים אלה יצרו אפליה נגד נשים, כיוון שלא התירו כניסה לבריטניה עבור בני-זוג):

Abdulaziz, Cabales and Balkandi v. United Kingdom, 1985, series A, no. 94.

European Convention for Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms .326 (Rome, 4.XI.1950).

נספח ה'

פסקי דין של בג"צ בנושא איחוד משפחות בשטחים

אל-טין נ' שר הבטחון ואח', פ"ד כז(1) 481.	בג"צ 500/72
תאיה ואח' נ' שר הבטחון ואח' (לא פורסם).	בג"צ 489/76
סמרה ואח' נ' מפקד איזור יהודה ושומרון, פ"ד לד(4) 1.	בג"צ 802/79
מוסטפא ואח' נ' המפקד הצבאי לאזור יהודה ושומרון, פ"ד לז(1) 158.	בג"צ 692/82
עוואד ואח' נ' מפקד המינהל האזרחי, נפת רמאללה ואח', פ"ד מ(2) 281.	בג"צ 397,263/85
אבו נצירה נ' ראש המינהל האזרחי – חבל עזה, תקדין 85(3) 60.	בג"צ 354/85
נצרה חליל ואח' נ' מפקד אזור יהודה ושומרון, תקדין 86(2) 84.	בג"צ 728,724,618/85
משתהא נ' המפקד הצבאי לרצועת עזה, פ"ד מ(1) 309.	בג"צ 683/85
דעמוס ואח' נ' מפקד צבאי לנפת בית לחם ואח', תקדין 86(1) 57.	בג"צ 739/85
אחמד חטיב נ' שר הפנים ואח', תקדין 86(1) 84.	בג"צ 11/86
שאהין ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון ואח', פ"ד מא(1) 197.	בג"צ 58,13/86
אלסואפירי ואח' נ' ראש המנהל האזרחי בעזה, תקדין 86(1) 48.	בג"צ 106/86
אלג'רה ואח' נ' ראש המנהל האזרחי בחבל עזה, תקדין 87(2) 1.	בג"צ 137/86
אלאטרש ואח' נ' ראש המנהל האזרחי (לא פורסם).	בג"צ 209/86
רשמאוי ואח' נ' שר הפנים ואח', תקדין 86(2) 127.	בג"צ 263/86
אל-סעודי ואח' נ' ראש המנהל האזרחי ברצועת עזה, פ"ד מא(3) 138.	בג"צ 673/86
ג'בארה נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון, תקדין 87(2) 18.	בג"צ 711/86
שראב נ' ראש המנהל האזרחי בעזה ואח', פ"ד מא(4) 670.	בג"צ 31/87
ג'בארה נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון, תקדין 87(2) 104.	בג"צ 386/87
שבאענה נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון ואח', תקדין 88(1) 105.	בג"צ 42/88

טביב נ' מפקד אזור יהודה ושומרון – בית אל, תקדין 89(4)	בג"צ 360/89
.14	
עואשרה ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון, תקדין 90(2) 358.	בג"צ 1979/90
שקיר ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית ואח' (לא פורסם).	בג"צ 2151/97

תגובת לשכת מתאם פעולות הממשלה בשטחים לדו"ח

מדינת ישראל
משרד חביטחון



לשכת מתאם פעולות הממשלה
ביהודה שמרון וחבל עזה
ד.צ. 01104 אח"ל
טלפון: 03-6975351/02
פקס: 03-6976306
תג 90 -
הינאר 99
בטבת הונשניט

לכבוד
ארגון בצלם
המוקד להגנת הפרט

זינוור: דו"ח בצלם והמוקד להגנת הפרט בנושא איחוד משפחות בשטחים

1. ניוטת הדו"ח שבנדון, אשר הועברה להתייחסותנו, מציגה טקניה היסטורית רחבה של סוגיית איחוד המשפחות לשטחים, מאז שנת 1967 ועד עצם הימים האלו. כבר בפתח וזדברים נאמר, כי מפאת הזמן הקצר אשר עמד לרשותנו לשם גיבוש התייחסות לדו"ח, נמקד אנו את הערותינו לאותם חלקים בדו"ח שעוסקים בסוגיית איחוד המשפחות בשטחים כיום. התייחסנו לחלק נון הטענות בדו"ח, ובמידה שלא התייחסנו לטענות מסוימות, אין לראות בכך כמובן משום הסכמה שלנו עם תוכן.

הערות כלליות

2. לצערנו, הדו"ח אינו פורש בפני הקורא מחקר אובייקטיבי של וסוגיה, אלא לעתים נתן ביטוי לעמדות קיצוניות הרווחת בחלקים שוליים של המגור הפלסטיני, וודאי שאינם נחלת השותפים הפלסטיניים למשא ומונן. לא פעם מציג הדו"ח קביעות בלתי מבוססות ואף השקפות פוליטיות, תוך ווועלמות נון המציאות, נון ההישגים שהושגו בתוום זה ומכברת הזרך שעברנו מאז נחתמו ההסרמים המדיניים עם הצד הפלסטיני, על-אף ולמרות קשיים אובייקטיבים.

3. משגור של כותבי הדו"ח, הינו בהסוגמכוונם על דבריהם של נציגים פלוגטיניים שוליים, שלא נטלו חלק במשא ומתן על הסכם חביניט בין ישראל לצד הפלסטיני, ואינם משתתפים ביישורו השוטף בחיי המעשה. נדגים דברינו אלה: תאלד סלים לא היה שותף לדיוגים שקדמו לגיבושו של הסכם חביניים. אומנם, לפני כשלוש שנים עמד בראש תת-וועדה לענייני מרשם אוכלוסין ותיעוד (להלן: תת-וועדה למרשם), אין הוא סולק

מותפקידו כעבור זמן קצר על-ידי הרשות הפלסטינית (להלן: הרש"פ). שני אנשים נוספים המוזכרים בדו"ח כבני-סמכא הינם הסן אבו חיש וסלים תמרי. הראשון לא היה שותף למשא ומתן, ותפקידו מתמצה בעיסוק בענייני המרשם באזור רמאללה בלבד. השני כלל לא היה חבר בתת-הוועדה למרשם ולא השתתף מעולם בישיבותיה.

4. מחברי הדו"ח נותרים ביקורת על הסכם הביניים, והדברט ונמוחים בעינינו. הסכם הביניים נחתם לאחר משא ומתן ארוך, קשה ויסודי בין ישראל לבין הפלסטינים. שורש ההסכם במשא ומתן בין שוים, ולא בכפייה. אין מקום, לגישתנו, לגישה הפטרונית שנוקטים בה מחברי הדו"ח, לפיה נכפה הסכם הביניים על הצד הפלסטיני. אנו מאמינים, כי מי שיכול לייצג את הפלסטינים, להילחם על זכויותיהם ולפעול לשיפור איכות חייהם, היא הרשות הפלסטינית. אין מקום לומר כי "אין ממש" בסמכויות הרש"פ, וכי לרש"פ "יותר לעסוק וק בצדדים הפורמליים..."

תת-הוועדה למרשם אוכלוסין ולתיעוד

5. אחת הוועדות הפעילות ביותר והפוריות ביותר המתכנסת בהשתתפות נציגי מדינת ישראל והצד הפלסטיני היא תת-הוועדה למרשם (אשר דנה, בין היתר, אף בסוגיה של איחוד משפחות בשטחים). יעדה זו מתאפיינת ביחסי עבודה קרובים ובדיונים שגורת אורה טובה ועניינית. הדבר נמוץ לטובה גם על-ידי הצד הפלסטיני, בכתב ובעל-פה.

6. ות-הוועדה למרשם פועלת לרווחת הפלסטינים, תוך שמירה על האינטרסים הישראליים, החוקים והתקנות, והקפדה על מילוי הוראות הסכם הביניים. מבין הישגי הוועדה ניתן לציין את העברת הטמכות להנמיק תעודות זהות על-ידי הפלסטינים; הנפקת דרכון על-ידי הרש"פ; ניהול עצמאי של קובץ מרשם האוכלוסין ועוד נושאים רבים נוספים.

7. כך למשל, בישיבתה האחרונה של תת-הוועדה, מיום 10 בינואר, 1999 אשר התקיימה ברמאללה בדרג בכירים, הודיעה ישראל, מיוזמתה, על הגדלת המכסה לאיחוד משפחות לשנת 1999 באלף בקשות נוספות. כמו כן, הודיע הצד הישראלי כי בכוונתו להאיץ את הטיפול בבקשות לאיחוד משפחות בשלושת החודשים הקרובים, כדי להגדיל את מספר הבקשות והמטופלות.

8. בנוסף, חידש הצד הישראלי און בקשתו להקמת ועדה בנו יוגדרו הקריטריונים לפעילותה של "ועדת מאחירים", בקשה שהועלתה כבר לפני כשנה, שתבדוק את זכאותם של פלסטינים שאיבדו את תושבותם באזור בשל שהייה ארוכה בחו"ל. הצד הפלסטיני קידם בברכה את ההצעה וכבר יקבעו החברים בוועדה.

9. הישג נוסף של הזמן האחרון, הינו פטור ממס שהיית יתר למבקרים שנכנסו לשטחים באמצעות אשרת ביקור ישראלית (ויזה), והמשיכו לשהות בשטחים שלא כדין גם לאחר שפג תוקף האשרה. הפטור יחול נוכח ואילך על אנשים כאלה, אשר יכללו על-ידי הרש"פ במסגרת איחוד המשפחות, עד יוני 1999.

10. הדברים שהובאו לעיל הן מקצת מההישגים המשותפים של הצדדים במסגרת דיוני הוועדה. ההחלטות כולן מתקבלות ברצונם טוב של שני הצדדים.

איחוד משפחות בשטחים

11. בראיית מדינת ישראל, תהליך איחוד המשפחות בא ליתן מענה לצורך הומניטרי. כך חוצג הנושא במשא ומוץ על הסכם הביניים וכך פועל התהליך מאז החסכם ועד היום. הרשיף שותפה לתהליך זה, כאשר בידי ישראל הזכות למנוע כניסה לשטחים ממי שמהווה סיכון לאזור או למני שאינו נכלל בקריטריונים של איחוד משפחות.

12. בראיית מחברי הדו"ח וחגורמים עליהם הם נסמכים, ההסדרים של איחוד משפחות מטרם לאפשר, למועשה, הגירה המונית לשטחים. מיותר לציין, כי הדבר אינו עולה בקנה אחד עם האמור בהצהרת העקרונות ובחסכם הביניים.

13. בעבר נקבעו על-ידי ישראל מכסה בת 2000 בקשות לאיחוד משפחות שיטופלו בכל שנה, בחלוקה פנימית של 1200 לאיו"ש ו- 800 בקשות לאיחוד משפחות לעזה. חשוב לציין כי מדובר במספר הבקשות ולא במספר אנשים (ילדים עד גיל 16 נכללים בבקשת ההורה לאיחוד משפחות), כך שמדובר בכמות נכבדה ביותר של אנשים הנכנסים לאזור מידי שנה. האמור, נכסה זו הוגדלה לשנת 1999 בחמישים אחוזים. שכן בבקשה לאיחוד משפחות נכללים בדרך כלל מספר בני משפחה.

14. זמנכסה שהוקצתה לאיחוד משפחות מהווה רק קצה קרוזון של התהליך של קבלת תושבות קבע בשטחים. הסדרים לאיחוד המשפחות קיימים גם עבור משפחות השוטרים הפלסטינים, עובדי הרשיף ומשקיעים מחו"ל. על-פי הקריטריונים, רשאים להיכנס בני/בנות הזוג של אלה עם ילדיהם. יצוין, כי בנות רווקות נכנסות ללא הגבלת גיל, ובניט עד גיל 22. כן נקבעה נכסה מיוחדת גם למי שאינו נמנה על קטגוריית אלה, והמערכת משתדלת לסייע גם לחרגי הגיל.

15. בנוסף, המכסה הנזכרת אינה כוללת את מאות הפלסטינים שעברו ממצרים למחנה קנדה שבדרום רצועת עזה, כחלק ממצע שמנתהל גם בימים אלו לאיחוד משפחות פלסטיניות. מצע זה מתנהל בקצב מהיר יותר מהמתוכנן, וזאת בזכות הפעילות הרבה שאנו משקיעים בפרוייקט זה. רק השנה נכנסו כארבע מאות איש במסגרת זו.

16. בנוסף, כידוע, בני-זוג הנמנים על אוכלוסיית בני"ץ ו מקבליט תושבות קבע באזור מחוץ למכסות שנקבעו, וללא הגבלה. אומנט, במהלך שנת 1996 חלה הפסקה בהליך, אך הדבר נבע מכך שהרשיף לא העבירה את שמות המבקשים. לאחר חצי שנה חודשה הפעילות ביוזמת ישראל. חשוב לציין, כי חסמכות להעניק תושבות קבע עברה, בהתאם להסכם הביניים, לצד הפלסטיני. אומנט, הענקת תושבות כאמור ככופה לאישורה המוקדם של ישראל, אך הסמכות הינה פלסטינית. הדברים אמורים גם בהתייחס לאוכלוסיית הבני"ץ. בקשות לנתן תושבות קבע לאוכלוסיות אלה מועברות

לישראל באמצעות הרשי"פ, והענקת התושבות אינה נעשיונ על דעתה של ישראל בלבד. באופן זה, שעה שהצד הפלסטיני נמנע מלחעביר לישראל בקשה לתושבות קבע עבור בן אוכלוסיית בגי"ץ, ידי הצד הישראלי כבולות, ואינו רשאי להעניק תושבות לאותו אדם באורח חד-צדני.

17. מן הנקובץ עולה כי בניגוד לרוח שמנסה הדו"ח להציג, הליך איחוד המשפחות מקיף עשרות אלפי פלסטינים שהשתקעו באזור בשלוש השנים האחרונות. הקריטריונים השונים שנקבעו הביאו לכך שרבים-רבים מקבלים תושבות קבע בשטחים מחוץ למסכה השנתית שנקבעה.

18. במהלך השנים 1996-1997 פסק התחליך של איחוד המשפחות באיו"ש. מחברי הדו"ח נמנעים מלציין, כי הפסקה זו רבצה לפתחו של הצד הפלסטיני, ועמדה בניגוד לרצונה של ישראל. כאמור, בעקבות הסכם הביניים הועברו הסמכויות הקשורות במרשם אוכלוסין לידי הצד הפלסטיני. כיוון שכך, כלל הטיפול באיחוד המשפחות ראשיתו ברשי"פ. שמות המבקשים מגיעים לידינו על-פי החלטת הרשי"פ. מאז חנימת הסכם הביניים והעברת הסמכויות, התנהל תהליך איחוד המשפחות בעזה ללא הפרעות. עם זאת, באיו"ש, מסיבות פנימיות, החליטה הרשי"פ לעצור את התהליך. לא מצאנו לכך כל הסבר הגיוני. בדיעבד התברר, כי מקור ההפסקה היה במערכת היחסים הפנימית בין הרשי"פ לאזורים.

19. עצירת תהליך איחוד המשפחות על-ידי הרשי"פ התבטאה בכך שהרשי"פ לא העבירה לידי ישראל את שמות המבקשים. מובן, כי ללא השמות אין באפשרותנו לקיים את הליך הבדיקה והאישור.

20. בראשית שנת 1998 באה הבעיה על פתרונה, בהתערבות הדרגים הנכירים בתאום הפעולות בשטחים וברשי"פ. הצד הפלסטיני הודיע, כי הוא ישוב ויעביר את שמות המבקשים, ובכך למעשה הונע התהליך מחדש.

21. במהלך השנים 1996-1997 הודיעה ישראל מפורשות לצד הפלסטיני, כי מכסות שלא תנוצלנה יבוטלו. עם זאת, חשוב לציין, כי כמתווה של רצון טוב, הודיע הצד הישראלי שהמכסות שלא נוצלו במהלך השנתיים הנ"ל לא ימחקו, והן תועברנה למימוש בשנתיים הבאות. כלומר, במהלך השנים 1998-1999 יתווספו למסכה הרגילה 2400 בקשות (שתי מכסות שנתיות של איו"ש), ובכך אנו מגיעים למספר כולל של 4800 בקשות, מבלי שמנינו את התוספת שניתנה בראשית החודש לשנת 1999.

22. כידוע, מאז העברת הסמכויות בתחום המרשם, ישראל אינה גובה מהתושבים הפלסטינים אגרות, כפי שנהגה לעשות בעבר, עבור שירותים שונים המסופקים להם על-ידי המינהל האזרחי. סמרות גביות האגרות מצויה כיום בידי הצד הפלסטיני, ולמיטב ידיעתנו הוא עושה בה שימוש ביד רחבה.

23. יתרה מזאת, ישראל החליטה להוריד בצורה דרסטית את גובה זמי הטיפול שנגבים מהרשי"פ עבור הטיפול בבקשות לאיחוד משפחות, והוא עומד כיום על חמישים שקלים בלבד, למרות שעלויות הטיפול גבוהות בהרבה.

24. את סיפורו של ע"ע שמוזכר בדו"ח, אשר הגיש שלוש בקשות לאיחוד משפחות ושילם עבורן כסף רב, יש לקרוא לאור הדברים האמורים. בקשה שבחרה הרשי"פ שלא להעביר לצד הישראלי, אינה יכולה להיות מטופלת על-ידו. לרשי"פ סדר עדיפות משלה לבקשות אותן היא מבקשת להעביר לטיפול הצד הישראלי, ולישראל אין אמירה בעניין. באופן דומה, גם כספים שנגביו על-ידי הרשי"פ מן התושבים הפלסטינים אינם מועברים ישירות לישראל. כפי שציינו, לישראל מועברים דמי טיפול מטעם הרשי"פ בלבד. שיעורם של אלה נופל בהרבה מגובה האגרות שגובה הרשי"פ מהתושבים הפלסטינים.
25. בהתייחס לטענה, שהנהלים והקריטריונים של הליך איחוד המשפחות לא הובהרו נבקש לומר, כי אין שחר לטענה זו. מר סלים תמרי, עליו מסתמך הדו"ח, לא היה שותף למשא ומתן. כל סוגיה המטרידה את הצד הפלסטיני ניתן להעלות בנת-הוועדה למרשם. אין נושא שנוטר ללא מענה.
26. באשר לטענה לפיה רשאית ישראל שלא לאשר בקשה לתושבות קבע בשטחים מטעמים של ביטחון בלבד - אין כל מגבלה על שיקול-הדעת של ישראל בנושא זה בהסכם הביניים. פסקה 11 לסעיף 28 לנספח האזרחי להסכם הביניים קובעת את סמכותו של הצד הישראלי להעניק תושבות קבע בשטחים, תוך שהיא קובעת קטגוריות לכך (ובהן אף הקטגוריה של איחוד משפחות). סמכות זו כפופה לאישורה המוקדם של ישראל. לא מצוין בשום אופן מהם החשוקים הכובלים את הפעלת שיקול הדעת בנושא זה. נכון הוא, שישראל נוקטת בצורה מקלה יותר כאשר על הפרק סוגיה הומניטרית.
27. ביחס לקביעה שהרשי"פ היא שהחליטה שמחצית הבקשות המוגשות במסגרת המכסה יהיו בקשונן ישנות ותניתן עדיפות לאוכלוסיית הבי"ץ - קביעה זו אינה מדויקת. מתוך עיון בפרוטוקולים של תת-הוועדה עולה, כי דווקא הצד הישראלי הוא שהעלה דרישה זו. אי-דיוק נוסף שמופיע בדו"ח, הוא הקביעה שלא טוכמו פרטים שונים לגבי הליך איחוד המשפחות. טוכמו לוחות זמנים לטיפול בבקשות. כך למשל, סוכס שהמכסה שתועבר בינואר תענה עד סוף יוני.
28. בו"ח סדרה של טענות בנוגע לאוכלוסיות הבי"ץ. לצערנו, הן אינן נכונות. ישראל ממשיכה להאריך באופן שוטף את רשינות הביקור של אוכלוסיית הבי"ץ. לצערנו, יש עיכובים בהעברת הבקשות דרך הרשי"פ. כך למשל, עד אוגוסט 1996 הרשי"פ נמנעה מהעברת בקשות הנוגעות לאוכלוסייה זו לידי הצד הישראלי.
29. במסגרת הסדרי הבי"ץ התחייבה ישראל להאריך לבני-אוכלוסיית הבי"ץ את רשינות הביקור בשישה חודשים בכל פעם. נציין, כי כיום מונמקים לאנשים אלה רשינות ביקור שתוקפם למשך שבוע חודשים למעשה. כאשר מועברות לצד הישראלי בקשות לרשינות ביקור עבור אוכלוסייה זו, נוהגת ישראל לאשר תקופת ביקור מרבית בת שלושה חודשים, היא התיקופה המרבית הקבועה בהסכם הביניים. הרשי"פ מוסמכת להאריך את תוקף הרשינות בארבעה חודשים נוספים, וכך היא אכן עושה לרוב. כך יוצא, שההטורים של הסכם הביניים הטיבו עם אוכלוסייה זו לעומת והטורים שנקבעו במסגרת העתירות לנית-המשפט.

30. מתבזיז הדו"ח קובלים על כך שמשפחות המעונינות להיכלל באוכלוסיית הביניים נאלצות לדון עם הצד הישראלי דרך הרשות הפלסטינית, דבר היוצר הליך מסורבל וממושך. לדעתנו, וכך גם קובע הסכם הביניים, הרשי"פ היא זו שמייצגת את התושבים הפלסטינים. נראה שפעולה באופן אחר ונחא פוגעת בסמכותה של הרשי"פ. אנו מציעים, בשלב זה, שלא לבטל את הרשות הפלסטינית ולהחליפה בארגון זה או אחר.
31. בהתייחס למתן ונושבות לרגל הבהירות לרשי"פ - מתבזיז הדו"ח אינם מציינים את העובדה שהדבר אשר מנע מפלסטינים רבים מלהגיש בקשה לקבלת מעמד תושב קבע בשטחים, הוא המחיר הגבוה שנידרשו על-ידי הרשי"פ לשלם עבור הגשת הבקשה. ישראל, אגב, לא גבתה כל סכום נספח עבור הטיפול בבקשות.
32. עד נובמבר 1995, הליך רישום ילדים פלסטינים, שאגם אינו תושבת השטחים, היה על דרך איתוד משפחות. הטענה, שהסיכויים לקבלת איתוד משפחות קלושה, נוטעית. רוב הבקשות שנקראו "איתוד משפחות קטינים" אושרו באופן אוטומטי. כיום יכול כל ילד עד גיל 16, ללא קשר למקום הולדתו, ובתנאי שאחד ההורים מוכיח כתושב, להירשם במרשם האוכלוסין.

רשימות ביקור בשטחים

33. אף בסוגיה של הנמקת רשימות ביקור ווקט הדו"ח בהבעת דעות ולא בהצמדות לעובדות. אין כל הגבלת מבקרים לתקופת הקיץ בלבד. גם בימים אלה, ימי עונת החורף, עוברים במעבר גשר אלנבי מבקרים רבים המגיעים מידי יום.
34. כידוע, הסכם הביניים העביר את הסמכות להנמיק רשימות ביקור לצד הפלסטיני. הרשימות מונפקים על-ידי הצד הפלסטיני, בכפוף לאישור ישראלי. ההסכם מאפשר לכל קרוב משפחה או מכר של המבקש שהינו תושב, להגיש את הבקשה באמצעות הצד הפלסטיני. לפיכך, חן לאור ההסכם, וכן בהתאם לנוהג במציאות, אין מגבלה לגבי כניסת מבקרים שאין להם קרוב מדרגה ראשונה.
35. מנחינת תוקף רשימות חביקור - הוראות ההסכם קובעות בעניין זה, כי ישראל רשאית לאשר רשימות ביקור לתקופה מרבית של שלושה חודשים (זאת, בניגוד להסדרים שקדמו להסכם הביניים, לפיהם היה תוקף רשימות הביקור לשלושים יום). הרשי"פ רשאית להאריך את ווקף הרישיון לתקופה מרבית נוטפת של ארבעה חודשים (ללא צורך באישורה של ישראל, אלא בכפוף לידועה בלבד). כלומר, מבקר יכול לשהות באזור שבעה חודשים.
36. ישראל, בניגוד לטענות בדו"ח, לא הציבה מכסות לכניסת מבקרים. בשנת 1996 למשל, נכסו לאזור 65,453 מבקרים. דברים אלה כמובן אינם מתיישבים עם הטענה בדו"ח, שמשנת 1996 אנו מקבלים 100 בקשות בלבד לשווע. בהמשך הדו"ח נכתב, כי ישראל "יכמעט ואינה מתיירה כניסת בני

משפחה לשטחים לצורך ביקורים". 65 אלף מבקרים לשנה מוכיחים שהטענה בדו"ח אינה מבוססת.

37. אין דרישה ממבקש רשיון ביקור, להוכיח תושבות קבועה של הנוזמן במדינה בה הוא חי. יש דרישה לכך שלמוזמן יהיה תיעוד בונוקף למשך תקופת הביקור, כמקובל בעולם. עם זאת, אנו מאפשרים למבקרים להיכנס גם אם תוקף הדרכון או תעודת המסע לא מכסה את תקופת הביקור במלואה. במקרה זה אנו מאשרים לאיש משך ביקור בן חודש ימים. לאחר מכן רשאית הרשות להאריך בארבעה חודשים נוספים. במידה והמבקר האריך את תוקף התיעוד, אנו מאשרים חודשיים נוספים, כך שהוא יכול לנצל את מלוא שבעת החודשים האפשריים. אגב, גם נושא זה סוכס בתת-הוועדה למרשם, על דעת הצד הפלסטיני.

38. בהתייחס לטענה, לפיה דוחה ישראל באופן שיטתי הארכת רשיונוו ביקור "מעבר לשבעת החודשים שבסמכות הרשות לאשר" - טענה זו אינה נכונה. ראשית, לרשי"פ סמכות להאריך רשיונוו ביקור לתקופה מרבית של ארבעה חודשים בלבד. שנית, כל בקשה נבדקת לגופה, וחלק גדול מן הבקשות להארכה נענה בחיוב. לסיום נעיר, כי רשיונוו ביקור נועדו, מן הוועדה, לביקור, ולא כדי לאפשר השתקעות של המבקר בשטחים.

39. בנוגע לבני-משפחה המתגוררים במדינות עימות עם ישראל - אין מגבלה על כניסתם לשטחים ברשיון ביקור. אנו זוחים בקשות של אנשים מסיבות ביטחוניות הקשורות ישירות למבקש ולא לארץ מגוריו, או בקשות של אנשים שאינם עומדים בקריטריונים שנקבעו, ועובדת היונו מוצאו של המוזמן ממדינת עימות אינה קריטריון.

40. הדו"ח מבין ותוניט הקשורים בבקשות לרשיון ביקור שאושרו/לא אושרו; הנתונים נמסרו על-ידי "מקורות במשרד הפנים" הפלסטיני. לצערנו, בוצעו הוטעה, כפי הנראה, על-ידי מקורות אלה. כפי שכבר נכתב לעיל, בשנת 1996 נכנסו לענה 24,698 מבקרים ולאיו"ש נכנסו 40,755 מבקרים. כלומר: יותר מפי שלושה מהמספר שמסרו אותם "המקורות". לא בדקנו כמה מן הבקשות לא אושרו, אבל בין כך ובין כך, במידה שהטענה הפלסטינית ש-73% מהבקשות אושרו נכונה, הרי שמדובר בנתון מרשים, בהתחשב במספר הבקשות שבוטלו מסיבות ביטחוניות או בשל תיעוד מוזיף.

41. לגבי הטענה, שישאל דורשת מתושבי השטחים להוכיח שמבקרים שהזמינו עזבו את השטחים - ראשית, ישראל אינה מנהלת מגע ישיר עם תושבי השטחים, אלא באמצעות הרשי"פ. שנית, אנו דורשים נהרשי"פ, כמתחייב בהסכם הביניים, להוציא את אותם מבקרים מאחרים מהשטחים. עזי היוס, לא תוצא מבקר מאתר, ולו גם אחד, על ידי הרשי"פ. ישראל עוצרת לעתים רחוקות מבקרים מאחרים, במידה שהגיעו לשטח שבשליטתנו או לתחומי מדינת ישראל. מבקרים אלה מגורשים לאותה מדינה ממנה הם הגיעו, אלא אם כן סיבה הומניטרית מיוחדת מצדיקה את הישארותם באזור.

42. אין מבצעים יזומים לגרוש מבקרים. מספר המגורשים מגיע לכמו בודדים בשנה, וזה מספר זניח לעומת למעלה מ-40 אלף המבקרים המאחרים הנמצאים בשטחי הרשי"פ. אומנם, ישראל יכולה להפעיל לחץ משמעותי על

הרשי"פ במטרה להוציא את המבקרים המאחרים אל מחוץ לאזור, בכך שותמנע כניסת מבקרים בצורה גורפת עד לקיום ההסכם על ידי הרשי"פ. אבל אנו דוחים רעיון זה מכל וכל, בשל ההשלכות ההומניטריות שיש לצעד כגון דא.

לסיכום

- 4.3 סוגיית איחוד המשפחות נידונה בכובד ראש על-ידי הצדדים בתת-הוועדה למרשם. נקבעו נהלים ודרכי עבודה לפיהם פועלים שני הצדדים, מתוך רצון טוב ובמטרה לקיימם בנושא זה אשר בעל חשיבות הומניטרית.
- 4.4 מובן, כי נעצם העובדה שתהליך איחוד המשפחות מקיף רבבוני רבות של אנשים להם נגיעה כלשהי לתחום זה, נמצאים גם מי שאינם מרוצים מהטיפול בעניינם. לעתים יש בסיס מוצדק לטענות אלו. עם זאת, בראייה הכוללת של המצב, נרשמו הישגים רבים בתחום איחוד המשפחות בשטחים.

בברכה,

דרור
התאום



שלמה
דובר