

בג"ץ 1764/99 - עוודה אבו-מעמר ואח' נ' שר הפנים ואח'. תק-על 99(1), 519.

גירוש כאלף נתינים מצריים שהסתגלו לישראל עקב סכסוך בין בני שני שבטים
לתקציר - מאגר סביר
בג"ץ 1764/99

1. עוודה אבו-מעמר, ראש שבט אל עזאזמה
2. עאמר אבו מעמר (סגן במיל')

נגד

1. שר הפנים
2. שר הביטחון

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

[21.03.99, 21.3.99]

לפני השופטים ת' אור, מ' חשין, ד' בייניש

עתירה למתן צו על תנאי

עו"ד יהודה רסלר - בשם העותרים
עו"ד יוכי גנסין - בשם המשיבים

פ ס ק - ד י ן

1. עניינה של עתירה זו הוא ב-860 נתינים מצריים בני שבט אל עזאזמה המתגוררים במצריים, אשר בלילה שבין 14.3.99 ל-15.3.99 הסתגלו לישראל דרך הגבול הבינלאומי עם מצריים, על נשיהם, טפם וכל רכושם (להלן: המסתגלים). מסתבר, שקיים סכסוך בין בני שבט זה לבני שבט אחר, בני שבט טיאה, על רקע נקמת דם. העותרים הינם ראש בני שבט אל עזאזמה הנמצאים בארץ, ובנו, אשר המסתגלים משתייכים אל שבטם.

לאור מימדיה הגדולים של ההסתגלות האמורה, ומטעמים הומניטריים, סיפק צה"ל למסתגלים מקום מגורים במתקן צבאי באזור הר חריף, וכן מספק להם את כל השרותים החיוניים, כולל שירותי רפואה, מזון ומים, וכן הוא מספק מזון ומים גם למקנה המתלווה אל המסתגלים.

2. הדרג הצבאי הבכיר, על דעת הדרג המדיני, החל פועל להשבתם של המסתננים תושבי מצריים לארצם. אכן, בין הגורמים הצבאיים הישראליים, הפועלים על דעת אלוף פיקוד הדרום ועל דעת הדרג המדיני, לבין גורמי הצבא המצרי, הושג הסדר, במסגרתו הבטיחו אנשי הצבא המצרי קיום תנאים מסויימים, על פיהם יוחזרו המסתננים למצריים. פרטי ההסדר עליהם הצהירה באת כוח המשיבים בפנינו הם כמפורט להלן.

בשלב ראשון, המסתננים יוסעו על ידי הישראלים, בשיתוף פעולה עם אנשי הצבא המצרי, למתקן שהוכן על ידי המצרים בצידו השני של הגבול, כקילומטר ממערב לניצנה בשטח מצריים. במתקן הזה ישוכנו המסתננים, 862 במספר (לאחר לאחר לידת שני תינוקות למסתננים מאז חדרו ארצה). המתקן יהיה מאובטח על ידי כמה מאות חיילים וקצינים מצריים. המתקן ישמר על ידי הצבא המצרי, על מנת למנוע כל סכנה לחייהם ושלומם של חיי היושבים בו.

במקביל, התחייבו המצרים כלפי ישראל להתחיל לנהל מו"מ לקראת סולחה בין בני השטח אל עזאמה שהסתנו ארצה לבין בני השבט היריב. הכוונה היא לנהל את המשא ומתן, כך שהסולחה תאפשר את חזרתם של המסתננים למקום מושבם הקבוע. המסתננים לא יוחזרו למקום מושבם, עד שתהיה סולחה ושלומם יובטח.

3. עם הגשת העתירה בתיק זה, ניתן צו ביניים האוסר את גירוש המסתננים עד למתן פסק דין בעתירה זו. צו הביניים נועד להבטיח, עד לבירור כל העובדות הרלבנטיות, את שלומם של המסתננים נוכח החשש לחייהם אם יוחזרו למצריים.

עתה הובררו תנאי החזרתם של המסתננים למצריים, כמתואר לעיל, ועלינו להחליט אם יש יסוד להעתר לעתירה, על פיה יאסר גירושם של המסתננים למצריים.

4. בטיעונו בפנינו ביסס בא כוח העותרים את טענותיו, בין היתר על כך שהמסתננים אינם "מסתננים" במובן חוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), התשי"ד-1954. טענה זו אינה מקובלת עלינו. ההגדרה של "מסתנן" כוללת את מי שנכנס לישראל ביוזמין ושלא כדין - ואין חולק שכניסתם של המסתננים היתה ביוזמין ושלא כדין - ובין 29 בנובמבר 1947 לבין מועד כניסתו ארצה היה אחד מאלה:

"(1) אזורח או נתין של לבנון, מצריים, סוריה, סעודיה, עבר הירדן, עירק או תימן;

(2) תושב או מבקר באחת הארצות האלה או בכל חלק של ארץ ישראל שמחוץ לישראל".

דומה, שלא יכול להיות חולק על כך, שערב כניסתם של המסתננים ארצה הם היו תושבי מצריים לפחות משך שבע עשרה השנים שקדמו לכניסתם ארצה. משכך:

"שר הביטחון או מי שהוסמך על ידיו, רשאי לצוות בכתב על גירוש, וצו גירוש כזה ישמש אסמכתא חוקית להחזיק את המסתנן במשמורת עד גירוש" (סעיף 30 (א) לחוק).

נוסיף לכך, שעל אף כל טענותיו של בא כוח העותרים בפנינו, אין כל יסוד לטענה על פיה המסתננים הינם אזרחים או תושבי ישראל, וכי עומדת להם זכות כלשהי למנוע את גירושם מן הארץ.

5. אכן, השאלה אשר על פיה יוכרע גורלה של עתירה זו היא, האם קיימת עילה המבוססת על נימוקים הומניטריים, על פיה יש להימנע מגירוש העותרים מן הארץ, בשל החשש לחייהם אם יוחזרו למצריים. מקובל גם על בא כוח המדינה, כי אין מקום להחזיר את המסתננים למצריים אם לא יובטח שלומם שם.

הגענו למסקנה, שההסדר אליו הגיעו שלטונות צה"ל עם שלטונות הצבא המצרי הינו הסדר סביר, הסדר על פיו ננקטו אמצעים מניחים את הדעת להבטחת שלום המסתננים. כאמור, הצבא המצרי נטל עליו את האחריות להבטחת שלומם; הוא הקים לצורך זה מתקן מיוחד, וכפי שנמסר לנו הוא הקצה לצורך זה כוח

אדם כנדרש לשמירת שלומם של המסתננים. אף ניתנה הבטחה ברורה וחד משמעית של אנשי הצבא המצרי לשלטונות צה"ל, שהמסתננים לא יוחזרו מאותו מתקן אל מקום מושבם הקבוע עד שיובטח שלומם, מפני פגיעה על ידי בני השבט היריב. במסגרת שיתוף הפעולה בין שני הגורמים הצבאיים, גם נקבעה דרך מוסכמת להעברת המסתננים מתחום ישראל אל המתקן אשר בשטח מצריים.

בהתחשב בנסיבות אלה, ועל סמך כל האמור לעיל, באנו למסקנה שדין העתירה להדחות - וכך אנו מחליטים.

ניתן היום, ד' בניסן התשנ"ט (21.3.99).