



**המוקד להגנת הפרט**

**HAMOKED** Center for the Defence of the Individual

**هموكيد - مركز الدفاع عن الفرد**

## נייר עמדה

### הצעת חוק הכניסה לישראל (תיקון מס' 20) (בית דין לזרים), התשע"א-2010

המוקד להגנת הפרט (להלן: **המוקד**) הוא ארגון זכויות אדם העוסק משך שנים רבות בזכויותיהם של תושבי ירושלים המזרחית. בנייר עמדה זה, נבקש להציג את עמדת המוקד באשר להצעת חוק הכניסה לישראל (תיקון מס' 20) (בית דין לזרים) (להלן: **הצעת החוק**). כפי שיפורט בהמשך, המוקד צבר ניסיון עשיר בעבודה מול "ועדת ההשגה לזרים", אשר מהווה את ה"פיילוט" לבית הדין לזרים. כמו כן, רבים מהנושאים אשר יימצאו בסמכות בית הדין לזרים, על פי הצעת החוק, עוסקים בענייניהם של תושבי ירושלים המזרחית, אותם מייצג המוקד בתיקים רבים.

להלן, נציג את עמדת המוקד לגבי מספר עניינים העולים מהצעת החוק. בהמשך, נתאר בקצרה את התנסויות המוקד בעבודה אל מול ועדת ההשגה לזרים, בתקווה שיוסקו מסקנות ראויות מניסיון זה, אשר ייושמו בתהליך הקמת בית הדין.

אולם, בטרם נפנה לליבת הדברים, נבקש להביע צער על החלטת הממשלה לכנות את בית הדין המוצע בשם המשפיל "בית הדין לזרים". שם זה מעביר מסר חד-משמעי לילד של תושב ישראל שנולד בישראל, אשר נאלץ לפנות בעניין מעמדו לבית דין המטפל ב"זרים": אתה זר, אינך שייך לכאן. אין ספק, כי שם זה אינו הולם את עקרון כבוד האדם ולכן, כבר בשלב זה, נדרוש לשנותו.

### נסיגות מהוראות חוק בתי דין מינהליים

על בית הדין לזרים יחולו ההוראות המופיעות בחוק בתי דין מינהליים, תשנ"ב-1992, אשר, לפי דברי ההסבר להצעת החוק, מהווה "חוק מסגרת להקמתם, לניהולם ולפעולתם של בתי דין מינהליים". אולם, חלק ניכר מהתיקונים המוצעים בהצעת החוק מהווים סטייה גורפת מהוראותיו של חוק בתי דין מינהליים.

סעיף 13 כה להצעת החוק קובע, כי "ההוראות לפי חוק בתי דין מינהליים, למעט לפי סעיפים 16, 17, 30, 37, 41, 45 ו-45, יחולו על בית הדין לזרים ועל ערר, בשינויים המחויבים ובשינויים המפורטים לפי פרק זה". להלן השינויים המרכזיים המפורטים בפרק:<sup>1</sup>

<sup>1</sup> יצוין כבר עתה, כי סעיף 13 כה אינו מציג את המצב לאשורו, שכן הוא אינו משקף את הרשימה המלאה של השינויים שמציעה הצעת החוק לעשות בהוראות חוק בתי דין מינהליים, ככל שהוא מיושם בבית הדין לזרים.

**המועד להגשת ערר** – סעיף 22(א) לחוק בתי דין מינהליים קובע פרק זמן של 45 יום להגשת ערר, ואילו בסעיף 13(ב) להצעת החוק מוצע פרק זמן של 30 יום;

**עיון בתיק הרשות** – סעיף 30 לחוק בתי דין מינהליים מקנה זכות עיון במסמכים שבידי הרשות הנוגעים להחלטה לכל מי שזכאי להגיש ערר. בסעיף 13(ב) להצעת החוק מוצע הסדר חלופי;

**עיון בחומר חסוי** – סעיף 31 לחוק בתי דין מינהליים מתווה את הפרוצדורה לעיון בחומר חסוי. בסעיף 13(ב) להצעת החוק מוצע הסדר חלופי;

**טיעון בפני בית הדין** – סעיף 26 לחוק בתי דין מינהליים מורה על זכותו של העורר לטיעון בעל פה. בסעיף 13(ב) להצעת החוק מוצע כי הטיעונים והראיות בערר יוגשו בכתב בלבד.

**ניגוד עניינים במינוי** – סעיף 9(ב) לחוק בתי דין מינהליים אוסר על מינוי כחבר בית דין מי שנמצא באופן תדיר בקשר מקצועי, עסקי או אחר, עם הרשות המינהלית שעל החלטותיה ניתן לערר בפני אותו בית דין. בסעיף 10(ד) לתוספת להצעת החוק, מוצע כי לצורך סעיף 9(ב) לחוק בתי דין מינהליים, לא ייראה יושב ראש ועדת השגה לזרים כמי שיש לו קשר תדיר עם הרשות המינהלית.

אנו מתנגדים בתוקף לאי-החלת ההוראות הקיימות בחוק בתי דין מינהליים והחלפתם בסעיפים החלופיים אשר פורטו לעיל, ככל שהוראות סעיפים אלו פוגעות בזכותם של עוררים להליך הוגן. **ניכר, כי תכליתו של המחוקק במקרים אלה היא הגברת "הייעול" גרידא, וזאת במחיר רמיסת זכויותיו של העורר.** בכל העניינים דנן, אין כל יסוד לסטות מהוראותיו של חוק בתי דין מינהליים.

במיוחד מכוונת ביקורת חריפה להצעה לשלול מעורר את זכותו לטיעון בפני בית הדין, כפי שהוצע בסעיף 13(ב) להצעת החוק. לפי דברי ההסבר, הסדר חלופי זה הוצע כדי "לייעל את ההליך ולמנוע עיכוב בהתמשכותו לטובת הצדדים כולם". אנו מצרים על כך שזכות הטיעון נשללה בקלות ראש ובהצדקה השערורייתית של טעמי יעילות, מה גם שממילא דיון בעל-פה משמש לעתים קרובות כדרך הקצרה והיעילה לליבון הסוגיה השנויה במחלוקת. האם ניתן להסיק מהצעת החוק שראוי לשלול זכות טיעון בכל ערכאה שיפוטית או מעין שיפוטית, וזאת מטעמי יעילות?

אנו מברכים על היוזמה של הלשכה המשפטית לתקן עוול זה בהצעת נוסח חלופי, לפיו "בית הדין לזרים רשאי לדון ולהחליט בערר על פי טענות וראיות שהוגשו בכתב בלבד, אם מצא שאין בכך כדי לפגוע בעשיית צדק בעניינו של העורר". לצערנו, גם לפי הנוסח המתוקן, נשאר העורר משועבד לשיקול דעתו של בית הדין, ללא זכות מוגנת של טיעון בעל פה. אשר על כן, **נדרוש לאמץ את הנוסח הקבוע בסעיף 26 לחוק בתי דין מינהליים, המקנה זכות טיעון בעל פה, וזאת ללא כל הסתייגות.**

אנו רואים בסעיף 10(ד) לתוספת להצעת החוק, העוסק בשאלת ניגוד עניינים במינוי חבר בית הדין, הפרה בוטה של הכללים בדבר ניגוד עניינים. סעיף 9(ב) לחוק בתי דין מינהליים קובע באופן מפורש כי אין למנות כחבר בית דין "מי שנמצא באופן תדיר בקשר מקצועי, עסקי או

אחר, עם הרשות המינהלית שעל החלטותיה ניתן לערור בפני אותו בית דין; לענין זה, ייחשבו כקשורים באופן תדיר עם הרשות המינהלית, בין היתר, עובד או נבחר של הרשות המינהלית ועובד או נבחר שפרש מהרשות המינהלית, אם לא עברה שנה מיום שפרש". בסעיף 10(ד) לתוספת מוצע הסדר שונה לחלוטין, אשר סוטה מההוראה הנ"ל ומכשיר את כהונתו של יושב ראש ועדת ההשגה לזרים כחבר בבית הדין. סעיף 10(ד) הופך את הוראת חוק בתי דין מינהליים לריק מתוכן. בלתי מתקבל על הדעת שעובד משרד הפנים, אשר שר הפנים מינה והאציל לו מסמכויותיו, ייהפך באחת למי שאינו מקיים "קשר מקצועי באופן תדיר" עם משרד הפנים. זאת, במיוחד לאור העובדה כי נציב ועדת ההשגות עובד יומיום באותו מבנה בו יושבות פרקליטות הלשכה המשפטית של משרד הפנים, אשר מייצגות את משרד הפנים בפני ועדת ההשגה. סעיף 10(ד) הופך את העיקרון הנעלה של מניעת ניגוד עניינים במינויים לחוכא ואיטולוא, ונדרוש להשמיטו מהצעת החוק.

### סמכות עניינית

לפי סעיף 13 כג להצעת החוק, תועבר הסמכות העניינית של בית המשפט לעניינים מינהליים לבית הדין לזרים בנושאים המפורטים בתוספת, ביניהם: (א) מתן מעמד בישראל לבן זוג של בעל רישיון לישיבת קבע בישראל ו-(ב) מתן מעמד בישראל לפי תקנה 12 לתקנות הכניסה לישראל, התשל"ד-1974. רשימה זאת אינה כוללת מתן מעמד בישראל לילדיהם של תושבי קבע בישראל אשר נולדו **בחו"ל או בשטחים**, ומומלץ שהיא תתוקן בהתאם. אנו סבורים כי אי-הכללת נושא זה ברשימת הנושאים שבסמכות לבית הדין לזרים, תוביל לסרבול מיותר של ההליך המשפטי ואף להכרעות סותרות באותו עניין. יוער, כי גם ועדת ההשגה לזרים אינה מוסמכת לדון במקרים אלה, אך היא דנה בהם בכל מקרה, וזאת בשל קירבה עובדתית ומשפטית בין המקרים הללו למקרים של רישום ילדים לפי תקנה 12.

### זכות ייצוג

חוט השני שעובר בהצעת החוק הוא "יעילות, פשטות ומהירות". אך אין חולק, כי ענייני איחוד משפחות ורישום ילדים מאופיינים במורכבות משפטית. בשל כך, אנשים רבים, הסובלים ממצוקה כלכלית קשה, נאלצים לשכור את שירותיהם של עורכי דין, וזאת כבר בשלבים מקדמיים של הטיפול בבקשתם במשרד הפנים. המוקד עד לסבל הרב שנגרם לאנשים אלה מהוראותיו העמומות של משרד הפנים ומההלכות המורכבות בעניינם. **לאור כל זאת, מן הראוי כי יתאפשר לפונים לבית הדין לזרים לקבל סיוע וייצוג משפטי מן המדינה, אם יעמדו בקריטריונים המותווים בתקנות הסיוע המשפטי, התשל"ג-1973.**

### ה"פיילוט": ועדת ההשגה לזרים

בסוף שנת 2008 הוקמה במשרד הפנים, בנוהל פנימי 1.5.0001 (להלן: **הנוהל**), ועדת ההשגה לזרים (להלן: **הוועדה**). הוועדה, בראשות נציב, הוסמכה לדון בהשגות על החלטות לשכות רשות האוכלוסין בירושלים, בשני נושאים: (1) בקשות למתן מעמד בישראל לבני זוגם של בעלי רישיון לישיבת קבע בישראל, לפי סעיף 2(א)(4) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952; ו-(2) בקשות למתן מעמד בישראל לפי תקנה 12 לתקנות הכניסה לישראל, התשל"ז-1974.

עבודת הוועדה הייתה אמורה לשמש כ"פיילוט" טרם הקמת בית דין לזרים. המוקד רכש ניסיון עשיר בעבודה מול הוועדה בשנתיים שמאז הקמתה. זאת, בשל העובדה כי נושאי ההשגות בהם הוסמכה הוועדה לדון, עוסקים רובם ככולם במקרים של תושבי ירושלים המזרחית.

על כן, בחלק זה של נייר העמדה, נבקש לתאר את ניסיונו של המוקד בעבודה מול הוועדה, בתקווה כי תיאור זה יתרום להסקת מסקנות קונסטרוקטיביות ויישום מסקנות אלו במסגרת הדיון על הקמת בית דין לזרים.

על פי הנוהל, הפנייה לוועדה מהווה תנאי הכרחי של מיצוי הליכים מינהליים טרם פנייה לבית המשפט המוסמך. יוער, כי טרם הקמת הוועדה, היו העניינים שבסמכותה נדונים בבית המשפט לעניינים מינהליים. העניינים, המצויים בסמכות הוועדה, הם עניינים מורכבים ורגישים שעוסקים בדיני נפשות ובזכות היסוד לחיי משפחה. לעיתים קרובות, הם מגיעים אל הוועדה לאחר התמשכות הליכים ניכרת בלשכת רשות האוכלוסין.

הנה כי כן, בפני עותרים פוטנציאליים הוצבה "משוכה" נוספת, לפני הפנייה לבית המשפט המוסמך. אם כן, מן הראוי היה כי מסגרת הזמנים בהם נאלצים הפונים "להמתין" כדי לעבור משוכה זו תהיה קצרה, ושיעילות הטיפול בוועדה תהיה גבוהה. על פניו, מסגרת הזמנים שהותוותה בנוהל אכן הייתה סבירה יחסית: על פי סעיף 5.א לנוהל, הפנייה לנציב תיעשה בכתב, בליווי תצהיר, ותגובת רשות האוכלוסין תינתן בכתב תוך 30 ימים. לאחר מכן, הנציב יחליט בהשגות בתוך 60 ימים.

אולם, חרף העובדה כי המטרה המוצהרת של הקמת הוועדה הייתה לייעל את הטיפול בבקשות הפונים אל לשכת האוכלוסין, ולצמצם את כמות העתירות המוגשות לבית המשפט בעניינים שבסמכות הוועדה,<sup>2</sup> לא כך היה בפועל.

עד כתיבת שורות אלו, הגיש המוקד להגנת הפרט 85 השגות בנושאים הבאים: אי-מענה לבקשות או עררים, סירוב לבקשה לאיחוד משפחות, סירוב לרישום ילדים, סירוב לשדרוג מעמד בן זוג, סירוב לשדרוג מעמד ילדים וביזיון החלטות הוועדה. משך הזמן הממוצע לקבלת תשובת משרד הפנים בהשגות הללו עמד על **כשישה חודשים** – פי שישה מהזמן שמתווה בנוהל. במספר השגות בהן טיפל המוקד, התמשכו ההליכים בוועדה במשך למעלה משנה. באחד המקרים, התמשכו ההליכים במשך 17 חודשים(!). אמנם, על פי הנוהל, מוסמך הנציב להאריך את המועד למתן תגובת הרשות, ולקבל תגובה שהוגשה באיחור, אם ימצא זאת לנכון בנסיבות העניין. אולם, ניסיונו מראה **שהחריג הפך לכלל**, ותשובות משרד הפנים ניתנו במועד פעמים ספורות בלבד. אם כן, הרשות לא שמה את הנוהל שלה-עצמה כנר לרגליה, ולא צייתה למסגרת הזמנים שנקבעה בו.

מצב זה יצר סיטואציה בעייתית, בה מחד, מוטלת חובה על הפונים למשרד הפנים לפנות לוועדה במסגרת מיצוי הליכים, תוך כדי "חסימת" הגישה לבית המשפט לעניינים מינהליים, ומאידך, עניינים של פונים רבים מתעכב תקופה ניכרת בוועדה, ללא מענה. על כן, נאלץ

<sup>2</sup> לעניין זה ר' הודעה מיום 14.1.2009 באתר משרד המשפטים, "מונה נציב השגות לזרים במשרד הפנים", בכתובת [http://www.justice.gov.il/MOJHeb/News/News\\_84132009\\_01\\_14.htm](http://www.justice.gov.il/MOJHeb/News/News_84132009_01_14.htm).

המוקד, במספר מקרים, לעתור לבית המשפט לעניינים מינהליים ולבקש סעד של מתן מענה מן הוועדה. עתירות אלו הוגשו לאחר זמן המתנה ממוצע של **שמונה חודשים** להחלטת הוועדה.

ואכן, במספר פסקי דין, ביקרו שופטי בית המשפט לעניינים מינהליים בירושלים בחריפות את התנהלותה האיטית של הוועדה.

כך, למשל, קבע כב' השופט משה יועד הכהן בהחלטתו מיום 12.9.2010, בעת"ם (י-ם) 294-10 **סאלם נ' שר הפנים** :

הוועדות הוקמו, בין היתר על מנת לשמש כמסננת לעתירות בנושאים הנדונים. **למרבה הצער התמשכות ההליכים בפני אותן וועדות יוצרת תוצאה של כפל ושילוש הליכים כאשר בסופו של יום מוגשות עתירות גם נגד התמשכות ההליכים בוועדות עצמם וגם נגד ההחלטות לגופו של עניין.** מכל מקום ועל מנת לאפשר בירור של העניין לגופו, נראה לי כי **חריג לכלל שבו אין בית המשפט שם עצמו כ"שמרטף"** כדי להבטיח קבלת החלטה במועד, יש במקרה זה לנהוג במהלך הבא: [מסירת החלטת הוועדה לבית המשפט בתוך 60 יום, נ.ד., ל.ב.].  
(שם, ההדגשות הוספו).

לעניין זה ראו גם הערות בית המשפט בעת"ם (י-ם) 38244-03-10 **ערמין נ' משרד הפנים** (פורסם בנבו); עת"ם (י-ם) 39303-03-10 **פרעון נ' משרד הפנים** (פורסם בנבו); עת"ם (י-ם) 37856-05-10 (פורסם בנבו); ועת"ם (י-ם) 14105-04-10 **זמורוד נ' משרד הפנים** (פורסם בנבו).  
כמו כן יוער, כי בהשגות שהגיש המוקד, בהן נתקבלה בסופו של דבר החלטה מהותית של הוועדה (קרי, החלטה בדבר קבלה או דחייה של ההשגה, ולא מקרים של מחיקה בהסכמה או התליית ההליכים בוועדה עד קבלת פסק דין עקרוני), **משך זמן הטיפול הממוצע בהשגה עד קבלת ההחלטה עמד על 8.75 חודשים**, פרק זמן ניכר בהחלט.

### סיכום

הנה כי כן, על מנת להשיג את המטרות המוצהרות של הצעת החוק – טיוב ההחלטות המינהליות, חיסכון בזמן שיפוטי יקר והגברת היעילות – מן הראוי כי המחוקק ילמד לעומק את הנתונים הקשורים לתפקוד הוועדה, ויפיק לקחים מנתונים אלו. המוקד ישמח להמשיך ולחלוק מניסיונו העשיר בעבודה אל מול הוועדה, בכדי שיופק המירב מן ה"פיילוט" שפועל משך כשנתיים.

נבקש להזכיר, כי המטרה הבסיסית והעיקרית של הקמת בית הדין היא הבטחת זכויותיהם של פרטים, תוך קיום ביקורת שיפוטית על החלטות הרשות. על הצעת החוק לשקף נאמנה מטרה זו, מטרה נעלה וחשובה הרבה יותר מיעילות וחיסכון בזמן.

ליאורה בכור ונועה דיאמונד, עורכות דין

17.3.2011