

בבית המשפט המחוזי בירושלים

בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים

עת"מ 22897-02-11

קבוע לדיון ביום 24.5.11, 08:45

בפני כבוד השופט יורם נועם

- בעניין:
1. גזאל, ת.ז.
 2. גזאל, ת.ז.
 3. גזאל, ת.ז.
 4. גזאל, ת.ז.
 5. גזאל, ת.ז.
 6. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר – ע"ר ע"י ב"כ עו"ד נועה דיאמונד ואח' מהמוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר רח' אבו עוביידה 4, ירושלים, 97200 טל: 02-6283555 פקס: 02-6276317

העותרים

- נ ג ד -

1. שר הפנים
2. מנהל מינהל האוכלוסין
3. מנהלת לשכת מינהל האוכלוסין בירושלים המזרחית
4. ועדת ההשגה לזרים ע"י פרקליטות מחוז ירושלים (אזרחי) רח' מח"ל 7, מעלות דפנה, ת.ד. 49333, ירושלים 91493 טל: 02-5419555, פקס: 02-5419582

המשיבים

כתב תשובה

המשיבים (להלן: "המשיב") מתכבדים להגיש כתב תשובה מטעמם.

עניינה של העתירה דנן, אשר הוגשה נגד החלטת יו"ר ועדת ההשגה לזרים מיום 1.12.10, הינה בקשת העותרים להסדיר את מעמד העותרים 2-5 (ילדי העותרת 1) בישראל.

עניינם של העותרים נבחן הן על ידי משרד הפנים והן על ידי יו"ר ועדת ההשגה לזרים, וזו נתנה החלטה מנומקת ביום 1.12.10, לפיה אין מקום לרישום העותרים 2-5 במרשם האוכלוסין הישראלי.

עמדת המשיב הינה כי סירוב הבקשה ניתן כדין בהעדר מרכז חיים של העותרים בתחום ישראל, בהיות העותרת 1 וילדיה מתגוררים משך שנים רבות מחוץ לתחום ישראל, ברצועת עזה. ככל שישנם טעמים הומניטאריים בעניינם של העותרים, באפשרותם לפנות לוועדה ההומניטארית להוראת שעה לפי סעיף 1א3 לחוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), תשס"ג – 2003.

עמדה זו הוצגה לעותרים במכתב המשיב מיום 2.12.09. עמדה זו הוצגה בפני ב"כ העותרים דאז גם על ידי הפרקליטות ביום 16.8.10, במסגרת הטיפול בעתירה קודמת שהגישו העותרים, והוצגה אף במסגרת תשובת משרד הפנים להשגה ביום 26.8.10. אף על פי כן, העותרים בחרו

שלא לפנות לוועדה ההומניטארית, וטעמיהם עימם, ובכך הם ממשיכים להישאר מחוץ לישראל. בבחירה זו של העותרים ובתוצאותיה, אין להם להלין אלא על עצמם.

עמדת המשיב הינה, כי דין העתירה להידחות על חסף מחמת שיהוי, ולחלופין להידחות לגופה, מאחר והחלטת יו"ר ועדת ההשגה לזרים ניתנה כזין, הכל כפי שיפורט להלן.

עיקרי העובדות הצריכות לעניין

1. העותרת 1, תושבת קבע בישראל, ילידת 1969. העותרת 1 נישאה ביום 26.8.89 לתושב רצועת עזה, מר גזאל, שנהרג במבצע "עופרת יצוקה" ביום 7.1.09. החל ממועד נישואיה העותרת איננה מתגוררת בישראל דרך קבע. לעותרת 4 ילדים, הם העותרים 2-5:
 - א. תושב רצועת עזה, נולד באמירויות, ביום 13.11.91. כיום בן כ-19 וחצי.
 - ב. תושבת רצועת עזה, נולדה בירושלים, ביום 24.11.95. כיום בת כ-15 וחצי.
 - ג. תושב רצועת עזה, נולד ביום 11.08.91. כיום בן כ-10 וחצי.
 - ד. תושב רצועת עזה, נולד בעזה, ביום 14.1.04. כיום בן כ-7 ו-4 חודשים.
2. ביום 29.9.09 הגישה העותרת 1 בקשה למתן מעמד בישראל לילדיה. בבקשתה טענה העותרת, כי היא מבקרת בירושלים.

העתק בקשה צורף לעתירה וסומן ע/2.
3. ביום 2.12.09 סורבה הבקשה נוכח העדר מרכז חיים בישראל ולאור החלטת ממשלה 3598, כדלקמן: "1. את וילדייך מנהלים מרכז חייכם ברצועת עזה אשר מחוץ לישראל.
 2. בהתאם להחלטת ממשלה 3598 מיום 15.6.08, ולהנחיית שר הפנים שניתנה בעקבותיה, לפי סעיף 3 ד' לחוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), תשס"ג – 2003, הוכרזה רצועת עזה כאזור בו מתבצעת פעילות העלולה לסכן את ביטחון מדינת ישראל או אזרחיה.לאור האמור לעיל, בקשותייך למתן מעמד לילדייך מסורבות...".

העתק מכתב צורף לעתירה וסומן ע/3.
4. ביום 2.1.10 הוגש ערר על החלטת הסירוב לבקשת העותרים.

העתק ערר צורף לעתירה וסומן ע/4.
5. ביום 2.2.09 הוגש ערר על החלטת הסירוב לבקשת העותרים, באפשרותם עזה, וכמו כן צוין, כי ככל שישנם טעמים הומניטאריים בעניינם של העותרים, באפשרותם לפנות לוועדה ההומניטארית לפי סעיף 1א3 לחוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), תשס"ג – 2003. יצוין כי ככל הנראה נפלה טעות בתאריך המצוין במכתב. כנטען בסעיף 28 לעתירה, ההחלטה דן התקבלה במשרדי ב"כ העותרים ביום 18.2.10.
6. ביום 12.4.10 הגישו העותרים השגה לוועדת ההשגה לזרים (השגה 141/10) בעקבות החלטת הסירוב לבקשתם.

העתק השגה צורף לעתירה וסומן ע/6.

7. בד בבד עם ההשגה, הוגשה גם בקשה למתן סעד זמני, מסוג צו עשה, במסגרתה התבקשה כניסתם של העותרים מרצועת עזה לישראל עד למתן החלטה בהשגה.

העתק בקשה צורף לעתירה וסומן ע/10.

8. ביום 12.4.10 ניתנה החלטת יו"ר ועדת ההשגה לזרים לפיה על ב"כ המשיב להגיב תוך 30 יום לסעד העיקרי ולסעד הזמני המבוקש "אשר אינו מבקש להקפיא את המצב, אלא לשנותו מעיקרו".

9. ביום 16.5.10 התקבלה החלטת יו"ר ועדת ההשגה לזרים הדוחה את הבקשה למתן סעד זמני כדלקמן:

"עיינתי בבקשה, בהוראות החוק ובהחלטת הממשלה, ולא אוכל (למרות אי-מענה ב"כ המשיב) להעניק את סעד הביניים המבוקש.

א. סעד ביניים נועד, מלכתחילה, להקפיא את המצב עובר למתנו, ולא לקבוע מציאות חדשה.

ב. כאמור בהשגה עצמה (למרות שאין תאריכי לידה בכלל של ילדי המשיגה), ילד אחד בוודאות נכנס לגדרי ס' 3(א) לחוק הוראת השעה - אישור כניסתו לארץ בשלב סעד הביניים, כמוהו כהחלטה, במעמד צד אחד, להמיר את שק"ד המשיב - בשיקול דעתי שלי.

ג. ב"כ המשיב מתבקשת לתת קדימות לטיפול בהשגה זו, לאור הנסיבות הקשות המתוארות בה (ולו לצורך מניעת עינוי-דין).

ד. למרות התנגדות ב"כ המשיגים, בשל אי-מתן סעד ביניים, ניתנת הארכה כמבוקש כאמור בס' ג'."

העתק החלטה מיום 16.5.10 צורף לעתירה וסומן ע/11.

10. ביום 27.7.10 (בשיהוי) הגישו העותרים עתירה התוקפת את החלטת יו"ר ועדת ההשגה לדחות את הבקשה לסעד זמני, היינו לכניסת העותרים מרצועת עזה לישראל עד למתן החלטה בהשגה (עת"מ 48073-07-10).

העתק עת"מ 48073-07-10 צורף לעתירה וסומן ע/12.

11. ביום 12.9.10 הוגש כתב תשובה מטעם המשיב בו נטען כי החלטת יו"ר ועדת ההשגה ניתנה כדין, וכי אין מקום ליתן צו עשה לעותרים, אשר ביקשו להתיר כניסתם מרצועת עזה לישראל.

העתק כתב תשובה צורף לעתירה וסומן ע/13.

12. ביום 26.8.10 הוגשה תשובה להשגה מטעם משרד הפנים, בה נטען כי חסירוב לבקשה להסדיר את מעמד העותרים 2-5 ניתן כדין בהעדר מרכז חיים בתחום ישראל, בהיות העותרות 1 וילדית מתגוררים משך שנים רבות מחוץ לתחום ישראל, ברצועת עזה. כמו כן, צוין כי ככל שישנם טעמים הומניטאריים בעניינם של העותרים, באפשרות העותרות 1 לפנות לוועדה הומניטארית להוראת שעה לפי סעיף 1א3 לחוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), כפי שנמסר לה במכתב תשובה לערר מיום 2.12.09.

העתק תשובה להשגה צורף לעתירה וסומן ע/7.

13. ביום 29.8.10 ניתנה החלטת יו"ר ועדת ההשגה, לתגובת ב"כ העותרים תוך 30 יום.

העתק החלטה מיום 29.8.10 צורף לעתירה וסומן ע/7.

14. ביום 14.9.10 התקיים דיון בעתירה, וביום 15.9.10 דחה בית המשפט הנכבד את העתירה לסעד זמני, בעודו קובע כדלקמן:

"חרף הטענות בעניין המצב הקשה של בני המשפחה, הרי שהעתירה דנו הוגשה רק ביום 27.7.10 בעוד ההחלטה בדיון התקבלה עוד ביום 16.5.10. בהתעלם מהשיהוי הדיוני שבנדון, יש בכך כדי להצביע על מצב דברים שאינו מהווה מצב חירום כפי שטוענת לו העותרת..."

זאת ועוד, כעולה מתגובת המשיבה וגם מן הדיון שהיה לפני, הוצע לעותרת עוד בהחלטת המשיב מיום 2.12.09 לפנות לוועדה ההומניטארית הפועלת לפי סעיף 3א1 לחוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), תשס"ג – 2003. אלא שהעותרת מטעמיה בחרה שלא לעשות כן. בדיון לפני ומשנתבקש הסבר לכך, נטען כי הדבר לא נעשה שכן על פניו סיכויי הליך מעין זה אינם גבוהים וספר הוא אם המקרה נכלל בנהלים הקשורים לעניין. עם זאת אציין, כי משעה שהמשיב עצמו הפנה את העותרים לאפיק זה לא רק במסגרת ההחלטה הראשונית אלא גם במסגרת התשובה לוועדת ההשגה (מיום 25.8.10) ואף בדיון לפני עשה כן תוך שהוא מודיע שלא יטענו כנגד העותרים טענות סף הקשורות לנוהל מסוג הטענות מהן חששה העותרת, הרי שמשמעות הדבר היא שקיים היה עוד מחודש דצמבר 2009, ובוודאי בעת הזו, אפיק חלופי להסדרת מעמד העותרים שלא מוצה. גם בנתון זה יש כדי להוביל למסקנה לפיה לא נפל פגם המצדיק התערבות בית משפט זה בהחלטת יו"ר ועדת ההשגה שלא ליתן סעד זמני..."

העתק פרוטוקול צורף לעתירה וסומן ע/14.

העתק פסק הדין צורף לעתירה וסומן ע/15.

15. ביום 3.10.10 הגישו העותרים תגובה לתשובת המשיב לוועדה ההשגה.

העתק תגובה צורף לעתירה וסומן ע/8.

16. ביום 1.12.10 ניתנה החלטה יו"ר ועדת ההשגה לזרים, אשר דחתה את ההשגה, וקבעה כדלקמן:

"השאלה העולה בהשגה זו, היא האם קיימת למשיגה זכות בדין לפנות אל המשיב בדרישה למתן מעמד לילדיה, בעודה מתגוררת בחוץ לישראל, לאחר שמאסה במגוריה במקום בו קבעה את מרכז חיים משך שנים רבות, והאם זכותה זו, בהנחה שהיא קיימת, גוברת על נהלי המשיב. בפסק הדין של בית המשפט המחוזי בעת"מ 8350/089 עטון נ' שר הפנים (פורסט בנבו, 26.1.09) קובע כב' הש' סולברג: "תקנה 12 לא חלה אפוא בעניינם של העותרים 2 ו-3, ולפיכך יש לבחון את בקשתו של העותר 1 ליתן להם מעמד של קבע ככל בקשה לאיחוד משפחות. מנח סמכותו שעל-פי חוק הכניסה לישראל גיבש שר הפנים נוהל בעניין זה. הנוהל הזה קובע, ראשית לכל, כי אין די בכך שלמזמין יהיה מעמד של תושב קבע בישראל. אלא יש לבחון האם המזמין הוא אמנם תושב ישראל למעשה. את ה'תשובות' הזו יש לבחון על פי השאלה היכן מרכז חייו."

גם בבסיס הנוהל הזה, כמו בעניינה של תקנה 23, קיימת תכלית. התכלית היא הומניטארית, למנוע ממי שמתגורר בישראל מכוח היותו מחזיק במעמד של תושב קבע בישראל, את הצורך לבחור בין חיים עם משפחתו ובין חיים בתחומי מדינת ישראל. ברור אפוא גם כאן, כי כאשר דילמה כזו אינה קיימת, משום שבני המשפחה חיים בצוותא בביתם, אין הצדקה להחלת הנוהל.

לפיכך, במקום שבו לעיתים גר המזמין בתחומי ישראל ולעיתים מחוצה לה, או שמסיבה אחרת ישנו ספק היכן הוא חי את חייו, כי אז מתעורר צורך ממשי להפעיל לגביו מבחני זיקה, לבחון ולהכריע האם תושב ישראל הוא, אם לאו. במצב כזה, מתוך רצון לאפשר לבני משפחתו לחיות את חייהם עמו, אכן יש צורך לבחון היכן הוא חי את חייו. אולם כאשר מקום מגוריו של המזמין הוא ברור ואין לגביו סימני שאלה, פוחתת הצדקה לבחון את התושבות על-פי מבחני זיקה שונים, כשיטת העותרים, תוך התעלמות משאלת מקום מגוריו של המזמין, הלכה למעשה...

מן האמור לעיל עולה, כי בית המשפט המחוזי קבע כי נוהל רישום ילדים (כמו גם תקנה 12 לתקנות הכניסה לישראל, להידון לפיה זכאית לכאורה רק המשיגה 3, אשר נולדה בירושלים) חל רק כאשר בעל מעמד תושב הקבע מתגורר, בפועל, בתחומי מדינת ישראל. נציין, כי על פסק הדין הוגש ערעור... בענייננו, אין למשיגים 2-5 כל זיקה לישראל, כולל המשיגה 3, אשר אמנם נולדה בישראל לפני 15 שנים, אך לא התגוררה בה מעולם - ועל כן, לפי נוהל רישום ילדים, גם היא אינה זכאית להרשם במרשם האוכלוסין בישראל.

טיעוני ב"כ המשיגים אינם מצביעים על זיקה כלשהי של המשיגים 2-5 לישראל, למעט רישומה של אמם, המשיגה 1, במרשם האוכלוסין בה.

עיקר טענות ב"כ המשיגים כי אין להחיל את חובת גריז החיים של שנתיים הארץ על המשיגים, קרי- לפטור את המשיגים ממבחן מקום המגורים כמו גם מבחן בירר והזיקות, מגובה בטענות מטעמים הומניטריים- מצבם הקשה של המשיגים לאור מות אבי המשפחה, בכל תחומי החיים. כעולה מכתב ההשגה, מצב זה נגרם בעטייה של משפחת האב, והחמות בעיקר, המתנכלים למשיגים. עקב הכרזת הממשלה, לא ניתנת למשיגים האפשרות להכנס לארץ.

לטענת ב"כ המשיגים, מצב פרטני זה, מחייב את המשיב לגמישות בהפעלת נוהל רישום ילדים, ועל המשיב לוותר על דרישתו למגורים בארץ לפני מתן מימד בה. גמישות כזו, כמוה כאיון ההגיון העומד בבסיס נוהל רישום ילדים ואושר בפסיקה- השוואת מעמדם של ילדים למעמדו של ההורה תושב הקבע, המתגורר עמו בישראל.

המשיגה בחרה להתגורר מחוץ לתחומי מדינת ישראל, משך שנים רבות, ולולי מות בעלה ואבי ילדיה, סביר להניח שלא הייתה משנה מדעתה. פנייתה אל המשיב, בבקשה לחזור אל משפחתה הגרעינית, נובעת ממצבה הסובייקטיבי הקשה. עליו נוספה הכרזת הממשלה, שאינה מאפשרת לה להכנס לארץ עם ילדיה (שאחד מהם, המשיג 2, הוא בגיר בן למעלה מ-18, ועליו, אין חולק, חלה הכרזת הממשלה).

לסיכום- לא מצאתי כי עצם רישומה של המשיגה במרשם האוכלוסין בישראל במעמד של תושב קבע, ללא מגורים בפועל בישראל משך כשני עשורים, מעניק למשיגה את הזכות לדרוש מהמשיב את רישומם של ילדיה במרשם האוכלוסין בישראל (או ליתן להם אשרה בלואהי בה), בניגוד לנוהל רישום ילדים.

על כן, בדין דחה המשיב את בקשת המשיגים לבחון מבחני בארץ.

סוף דבר

חוק הוראת השעה (בנוסחו המקורי ולאחר התיקון משנת 2005) צמצם את שיקול דעתו של שר הפנים, ולא הותיר בידו את האפשרות להעניק מעמד כלשהו לפנים משורת הדין. את שלא ניתן לרשות המנהלית בחוק, לא ניתן לתת לה בשום דרך אחרת.

עם זאת, סעיף 1א3 לחוק הוראת השעה, אשר תוקן בשנת 2007, מאפשר לשר הפנים, לאחר המלצת ועדה מיוחדת, לתת רשיון לישיבת ארעי או היתר שהיה, לתושב אזור שבן משפחתו שוחה כדין בישראל.

המשיגים מופנים בזאת לוועדה ההומניטרית האמורה לעיל (ההדגשות במקור)

העתק החלטה מיום 1.12.10 צורף לעתירה וסומן ע/9.

17. ביום 13.2.11, בשיהוי, הוגשה העתירה דנן.

טענת סף – שיהוי

1. המשיב יטען, כי יש לדחות את העתירה על הסף מחמת שיהוי בהגשתה. החלטת יו"ר ועדת ההשגה ניתנה ביום 1.12.10, והומצאה למשרד ב"כ העותרים באותו יום, אך רק ביום 13.2.11, למעלה מחודשיים לאחר מכן, הוגשה הוגשה העתירה דנן.
2. תקנה 3 לתקנות בתי משפט לעניינים מינהליים (סדרי דין), התשס"א – 2000 (להלן: "התקנות"), שכותרתה "המועד להגשת עתירה", קובעת כי:

"(א) עתירה תוגש במועד שנקבע לכך בדין.

(ב) לא נקבע מועד כאמור, תוגש העתירה בלא שיהוי, לפי נסיבות הענין, ולא יאוחר מארבעים וחמישה ימים מיום שהחלטה פורסמה כדין, או מיום שהעותר קיבל הודעה עליה או מיום שנודע לעותר עליה, לפי המקדם.

(ג) בית המשפט רשאי להאריך מועד שנקבע להגשת עתירה כאמור בתקנות משנה (א) ו- (ב), לאחר שנתן למשיב הזדמנות להגיב לבקשת ההארכה, אם ראה הצדקה לכך." (ההדגשות כאן ולהבא חוספו – נ.פ.)
3. תקנה 4 לתקנות, שכותרתה "שיהוי", קובעת כי בית המשפט רשאי לדחות עתירה שהוגשה בשיהוי, אף אם זו הוגשה בתוך המועד שנקבע:

"בית המשפט רשאי לדחות עתירה אם ראה כי בנסיבות הענין היה שיהוי בהגשותה, אף אם הוגשה בתוך המועד של ארבעים וחמישה ימים כאמור בתקנה 3(ב) או הוארך המועד להגשתה לפי תקנה 3(ג)."
4. לענין מהות השיהוי בהגשת עתירה מנהלית, יפים דבריו של כבוד השופט חשין בע"מ 1981/02 קיסר – הנדסה ופיתוח בע"מ נ' מדינת ישראל ואח', תק-על 2002(1) 610:

"לנושא המועדים נודעת חשיבות ממעלה ראשונה לענין הגשתן של עתירות מינהליות. ימינו אלה אינם עוד כימים שבעבר. בעבר היו נושאי משפט מינהלי באים לדיון ולהכרעה לפני הכ"ץ, ובכפיפות להוראות חוק ספציפיות לא שלטה במועדי עתירות לבג"ץ אלא מלכת השיהוי בלבד. הגשת עתירה לאחר עבור חודשים מיום היווצר העילה - לעיתים

חדשים לא-מעטים - לא עצרה בעד עותרים אלא אם שינו משיבים את מצבם לרעה; וגם כך לא תמיד צלחה טענת שיהוי. עידן זה חלף-עבר ככל שהמדובר הוא בנושאי משפט מינהלי המצויים בסמכותו של בית-המשפט המחוזי בשיבתו כבית-משפט לעניינים מינהליים. משותקנו תקנות סידרי הדין; ומשנקבע מועד ספציפי ומיוחד להגשתה של עתירה לבית-משפט; זו הדרך בה שומה עלינו ללכת ואלה מועדים הוטל עלינו לכבדם."

5. יפים לענייננו גם דברי בית משפט וכבד זה בעת"מ 884/06 סג"מ נאח' נ' מדינת ישראל - משרד הפנים, תק-מח 2006(4), 8475:

"בצדק טוענת המשיבה כי דין העתירה להיידחות על הסף בשל שני טעמים מצטברים. הטעם הראשון הוא האיחור בהגשתה. ההחלטה כנגדה העתירה מכוונת ניוונה ביום 27.11.05, בה נדחה הערר על דחיית הבקשה לאיחוד משפחות. ההחלטה בערר הגיעה למשרדו של ב"כ העותרים ביום 7.12.05 (סעיף 17 לעתירה). מאז עמדו לרשות העותרים 45 יום לשם הגשת עתירה לבית המשפט, בהוראת תקנה 5(ב) לתקנות בהן מופיע לעניינים מינהליים (סדרי דין), תשס"א-2000, לפיה יש להגיש עתירה מינהלית "בלא שיהוי, לפי נסיבות הענין, ולא יאוחר מארבעים וחמישה ימים מיום שההחלטה פורסמה כדין, או מיום שהעותר קיבל הודעה עליה או מיום שנודע לעותר עליה, לפי המוקדם". בפועל, העתירה הוגשה רק ביום 7.9.06, השעה חודשים לאחר המצאת ההחלטה במשרד ב"כ העותרים. לא זו בלבד שלא הוגשה בקשה להארכת מועד להגשת העתירה (כאמור בתקנה 3(ג) לתקנות הנ"ל), אלא - ובכך העיקר - גם במהלך הדיון לא הצליחו העותרים להצביע על נימוק כלשהו לשיהוי הרב בהגשת העתירה (ראו עמ' 4 למטה לפרוטוקול)".

6. לעניין זה נפנה גם לפסק הדין בעת"מ (ת"א) 2488/09 סדקיס נאח' נ' משרד הפנים (17.6.10, פורסם בבנו), שם נדחתה עתירה נחמגו שיהוי תוך קביעה כי:

"לאורך השנים, כמפורט לעיל, ניתנו ע"י המשיב מספר החלטות שבהן נדחו בקשות העותרים ו/או ערעורים שהגישו. החלטות סירוב אלה ניתנו לאורך השנים, כמפורט בסעיף 3 לעיל, ואם סברה העותרת... כי הטיפול בבקשתה לקבלת מעמד משותח יתר על המידה, היה עליה לנקוט באמצעים משפטיים אז, לאחר קבלת החלטות או אלו מהן, לרבות הגשת עתירה מנהלית. העותרים לא עלו מן ההגשה, כאמור, את העתירה המנהלית הנוכחית רק בספטמבר 2009 ומשום כך לא שיהוי רב ו"זניקות" החלטות המשיב בשנים אלה, בהן ביקשו העותרים קבלת מעמד לעותרות..."

לאור האמור לעיל, ומשעתירה זו מבוססת, למעשה, על התנהלות המשיב לאורך שנים לפני ההחלטה מיום 18.5.09, לא ניתן לקבל את טענות העותרים מטעם שעה נאח' נ' רב

מועד פרסום החלטות המשיב: 16/05/2011 13:37

7. במקרה דנן, הוגשה העתירה לאחר שחלפו למעלה מ-70 יום ממועד מתן ההחלטה הנתקפת. העותרים לא פנו לבית המשפט הנכבד ממועד מועד בבקשה להאריך את המועד להגשת העתירה, ולו מנימוק זה יש להורות על סילוק עתירתם על הסף.

ט. אין טכני, כי לא היו העותרים הנכבדים מוגישו עו עור על החלטת שיפוטית של בית משפט נכבד זה או אחר, הם היו מקפידים על עמידה במועדי הערעור הקבועים בחוק, ולמצער היו פונים בהגשת בקשה להארכת המועד להגשת ערעור. במקרה דנן, כאמור, העותרים לא פעלו כנדרש.

9. נוכח כל האמור לעיל, עמדת המשיב הינה, כי דין העתירה סילוק על הסף, מחמת השיהוי בהגשתה.

עמדת המשיב

10. המשיב יטען כי דין העתירה אף להידחות לגופה. הבקשה להסדיר מעמדם של העותרים 2-5 נבחנה על ידי המשיב, אשר לא מצא כל מקום לשדרוג. בחינה נוספת של החלטת הרשות האמורה נעשתה על ידי יו"ר ועדת ההשגה לזרים אשר נתנה החלטה מנומקת, וזאת לאחר בחינת העובדות הרלוונטיות וכלל טענותיהם של העותרים ושל המשיב.

א. העדר פגם מינהלי

א.1. לשכת מינהל האוכלוסין

11. המשיב בתן את בקשת העותרים להסדרת מעמד העותרים 2-5 ודחה אותה כדין, עקב העדר מרכז חיים. בהחלטתו של המשיב לא נפל כל פגם מינהלי וודאי שלא פגם מהותי. המשיב בתן את בקשת העותרים לאור כלל המסמכים המצויים בפניו וקיבל את החלטתו כפי שהוצגה לעיל. החלטתו של המשיב הינה סבירה, עניינית וראויה וניתנה על פי הדין ובתתאם לו, ומכל מקום בוודאי שלא חרגה מגדר מתחם הסבירות.

א.2. ועדת ההשגה לזרים

12. לאחר קבלת החלטה בעניינם של העותרים בלשכת מינהל האוכלוסין נבחנה החלטה זו של המשיב פעם נוספת על ידי יו"ר ועדת ההשגה לזרים, אשר נתנה החלטה מנומקת באריכות ודנה בכל טענות הצדדים והכריעה בהן.

13. העותרים לא הראו כל פגם מינהלי אשר נפל בהחלטת הוועדה. הוועדה בחנה את ההשגה שהוגשה מטעם העותרים ודחתה אותה נוכח הדין הקיים בעניין זה. בהחלטה זו של הוועדה לא נפל כל פגם מינהלי וודאי שלא פגם מהותי.

14. הוועדה כערכאה מנהלית אשר דנה בהחלטת המשיב ובחנה את נסיבות המקרה בהתאם לטענות ולמסמכים אשר הובאו בפניה, הגיעה למסקנה כי הדין הקיים מוביל לדחיית בקשת העותרים להסדרת מעמד העותרים 2-5. טעמיה של הוועדה לדחיית ההשגה שהוגשה מטעם העותרים הינם סבירים, ענייניים וראויים, ותואמים הם את הדין הקיים, ומכל מקום, בוודאי שלא חרגו מגדר מתחם הסבירות.

15. המשיב יטען, כי החלטת הוועדה היא החלטה ראויה ומכל מקום לא נפל כל פגם בהחלטת הוועדה המצדיק את התערבותו של בית המשפט הנמוך.

16. בהתאם להלכה, בית המשפט הנכבד מעביר תחת שבט הביקורת השיפוטית את ההחלטה המנהלית ובוחן את סבירותה. אין המדובר בהחלפת שיקול הדעת של הרשות המנהלית בשיקול דעתו של בית המשפט הנכבד (ראה: רע"ב 1663/98 בנימין בן נחמיה יאיר נ' נציב שירות בתי הסוהר, תק-על 98(2) 322; בג"צ 4539/94 ד"ר נקסה נביל נ' ד"ר אפרים סנה ואח', פ"ד מח (4) 778; פ"ד מח(3) 542).

17. משלא הראו העותרים כי נפל פגם מינהלי בהחלטות שניתנו בעניינם, עומדת לרשות חזקת התקינות המנהלית, במיוחד במקום בו גוף נוסף, הוועדה, בחן את החלטת המשיב. לפיכך דין העתירה להידחות לגופה.

ב. ועדת ההשגה

18. ביום 25.11.08 התפרסמה בילקוט הפרסומים ברשומות (ילקוט הפרסומים 5870) הודעת שר הפנים מיום 13.11.2008, כי מתוקף סמכותו לפי סעיף 16(א) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952, מעביר שר הפנים ליושב ראש ועדת ההשגה לזרים במשרד הפנים את סמכויותיו לפי סעיפים 2 (א) ו-3, 3א(א), (ב) ו (ג), 4, 5, 6 -- לעניין מקרים פרטניים, ו-11 לחוק.

19. ביום 11.12.2008 פורסם נוהל ועדת ההשגה לזרים (מספר נוהל 1.5.0001) לפיו הוועדה משמשת כערכאת השגה מנהלית על החלטות מינהל האוכלוסין בנושאים אשר יפורטו להלן, וזאת עד לכינונו בחקיקה של בית דין לזרים.

20. בהתאם לסעיף 3.2 לנוהל, הנציב רשאי לאשר את ההחלטה עליה עותרים, לשנותה, לבטלה ולקבל החלטה אחרת במקומה (במסגרת הסמכויות הנתונות לרשות המחליטה), או להחזיר את העניין עם הוראות לרשות המחליטה.

21. המשיב יטען כי ועדת ההשגה כערכאת השגה מנהלית אשר ווסמכה על פי הנוהל האמור לשנות, לבטל, לקבל או להחזיר את העניין המובא בפניה לרשות עם הוראות, בחנה את העניין במקרה דנא והגיע למסקנה, כי לא נמצא מקום להסדיר את מעמדם של העותרים 2-5 בישראל על פי הדין.

22. הלכה פסוקה היא, כי בית המשפט לא יראה להתערב בשיקול דעתו של שר הפנים לפי חוק הכניסה לישראל, אלא אם הוכח שפעל מתוך שחיתות, מרמה או חוסר תום לב וכיוצא באלו טעמים העשויים לפסול פעולה שלטונית (ראה: בג"צ 482/71 קלויק נ' שר הפנים, פ"ד כז(1) 113, 117 ור"גם בג"צ 740/87 בנטלי נ' שר הפנים, פ"ד מב(1) 443, 444).

23. קל וחומר במקרה בו החלטת הרשות נבחנה בחינה נוספת על ידי ועדת ההשגה כערכאת השגה מנהלית. ועדת ההשגה נתנה החלטה מפורטת ומנומקת היטב בה ותמיכה לכל טענות הצדדים שהוצגו בפניה, וזאת רק לאחר שהציגו העותרים טענותיהם לפני ועדת ההשגה ורק לאחר שנבחנו כלל טענותיהם של העותרים ושל הרשות ומשקלו כל השיקולים הרלבנטיים.

24. לפיכך, אין מקום במקרה זה להתערבות בית המשפט הנכבד בהחלטת המשיב – הן לאור עילות ההתערבות המצומצמות בשיקול הדעת הרחב המוקנה לשר הפנים בנושא הכניסה והישיבה בישראל, הן בשל העדר פגם בהחלטה והן לאור סבירותה של ההחלטה לגופו של עניין.

המסגרת הנורמטיבית

א. מתן מעמד בישראל – כללי

25. חוק הכניסה לישראל, התשי"ב – 1952 (להלן: "חוק הכניסה לישראל") קובע, כי מי שאינו אזרח ישראלי או בעל אשרת עולה או תעודת עולה, אינו בעל זכות קנויה לשבת בישראל, וכי ישיבתו בישראל מותנית ברישיון ישיבה שיינתן לו על-פי חוק זה.

26. על-פי חוק הכניסה לישראל, הסמכות למתן רישיונות ישיבה ושיקול הדעת לשימוש בה מסורים לשר הפנים או מי שהוסמך לכך על ידו. שיקול הדעת בהענקת רישיונות ישיבה רחב הוא, ונובע מאופי הסמכות וריבונות המדינה להחליט מי ייכנס בשעריה (ראה: בג"צ 431/89 קנדל נ' שר הפנים, פ"ד מו(4) 520, 505; בג"צ 1031/93 פסרו (גולדשטיין) נ' שר הפנים, פ"ד מט(4) 661, 678-677).

27. המדיניות שנוקט בה המשיב מזה שנים רבות הינה, שלא להעניק אשרות ישיבה לזרים אלא במקרים חריגים בהם קיימים שיקולים הומניטאריים מיוחדים. מדיניות זו עמדה לא אחת תחת ביקורתו של בית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק, אשר לא ראה להתערב בה (ראה: בג"צ 656/87 מנצח נ' שר הפנים, תק-על 188(1) 70; בג"צ קנדל הנ"ל).

28. מדיניות זו של המשיב הינה פועל יוצא של ריבונותו ומסמכותו הבלעדית להחליט מי יוכל לשהות בשטחו. לצורך כך נקבעו קריטריונים מחמירים, שבבסיסם עומדים שיקולים הומניטאריים כבדי משקל בלבד, אשר ככלל, רק מי שעמד בהם, נבחנת בקשתו לקבל אשרה או רישיון ישיבה בישראל.

29. מתן מעמד בישראל אינו עניין של מה בכך, בהיותו מעניק זכויות ויוצר טטאטוס, וזאת במיוחד כאשר מדובר במתן מעמד של תושבות קבע.

ב. חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), ותשס"ה – 2005

30. חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת השעה), ותשס"ה – 2005 (להלן: "הוראת השעה"), מעגן את תוכן החלטת הממשלה 1813 מיום 12.05.02, לפיה: לא יעניק שר הפנים לתושב האזור רישיון ישיבה בישראל לפי חוק הכניסה לישראל (בסייגים הקבועים בהוראת השעה).

31. סעיף 14(1) להוראת השעה, עניינו בתושב אזור אשר יש ברשותו אשרת שהייה בישראל בעת כניסת הוראת השעה לתוקף. סעיף זה קובע, כי ניתן להאריך את אשרת שהייה שיש ברשותו של תושב אזור, אך לא ניתן לשדרג את מעמדו. סעיף 4(2) להוראת השעה,

עניינו בבקשות לקבלת מעמד בישראל שטרם הוכרעו. סעיף זה קובע, כי במקרים אלו ניתן להעניק למבקש היתר שהייה זמני. גם במקרה כזה לא ניתן לשדרג את מעמדו של תושב אזור, וזאת כל עוד עומדת בתוקפה הוראת השעה.

32. תכליתה של חוראת השעה היא ביטחונית, והיא נלמדת גם מנסיבות חקיקתה. הוראת השעה מבטאת גישה, לפיה יש משום סיכון ביטחוני במתן חופש תנועה ושהייה בישראל לתושבי האזור.

33. בבג"צ 7052/03 עדאללה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי ואח' נ' שר הפנים ואח' (14.5.06, פורסם בנבו), העוסק בתיקון לחוק האזרחות והכניסה לישראל התשס"ה-2005, היטיב לתאר כבוד השופט חשין את העימות המזוין בו מצויה מדינת ישראל, ואת תוצאותיו הקשות של עימות זה (סעיפים 3,5 לפסק דינו):

3. חוק האזרחות והכניסה לישראל, חוק הוא שנחקק על רקע מציאות ביטחון קשה שמדינת ישראל מצויה בתוכה. על רקע מציאות קשה זו, נבדלענו מניסיון הנגד כי מקצת מתושבי האזור - תושבים שזכו עמם נישואיהם לאזרחי ישראל בהינחיהם לנע באורח חופשי בתוככי ישראל ובין שטחי הרשות הפלסטינית לבין ישראל - היועו לטרוו המתאבדים המכה בישראל, דעתנו הינו כי לא קמה להם לעותרים עולה לביטולו של החוק. נזכור כל העת: ישראל אינה אוטונומית. ישראל מצויה בעימות מזוין קשה אל-מול הפלסטינים. רשות כנגד מדינה. קולקטיב כנגד קולקטיב. ועימות מזוין זה היה כמלחמה. לא כמלחמת העצמאות; לא כמלחמת ששת הימים; לא כמלחמת יום הכיפורים. ובכל זאת - מלחמה. ומדינה המצויה במצב של מלחמה עם מדינה אחרת, נוהגת לאסור - ורשאית היא לאסור - על כניסת תושביה של מדינת האויב אל תחומיה. וכך הוא עניינו. ואשר ליחסים שבין המדינה לבין תושביה ואזרחיה - ביחסים הפנים-מדינתיים - רשאית היא המדינה, להגות אזרחיה ותושביה, שלא להתיר לתושבי אותו אזור המצוי בעימות מזוין עימה - שלא להתיר לתושבי "מדינת האויב" - להיכנס לישראל...

5. כולנו ידענו כי הוראת החוק פוגעת במקצת אזרחי ישראל המבקשים להינשא לחוץ-זוג פלסטינים ולהתגורר עימם בישראל. כבני-אנוש אנו לנו אלא להדחות עם סמכם של אותם תמי-לב שזכותם לקיים חיי משפחה בישראל נפגעת ואילו שני צדדינו לה למטבע. וכך, כל עוד נמשך העימות המזוין הפלסטיני-ישראלי, כל עוד ממשיך הסדרו הפלסטיני להכות ללא הבחנה בישראל ובשטחיהם; וכל עוד החוקים עיריותי הביטחון להבחין בין המסייעים לצרינו לבין מי שאינם מסייעים לצרינו; ואז כי תידחה זכותם של המעטים לקיום חיי משפחה בישראל מפני זכותם של כלל תושבי ישראל לחיים ולביטחון. אכן, זו זכות - יתר-על-כך: זו חובתה - של מדינתנו, של כל מדינה, להגן על תושביה מפני המבקשים להרע להם, ובמיוחד מבין רשאית היא וממליצה למנוע הגירתם של נתיני האויב לתוכה - וכן בני-זוג חבו שאזרחי ישראל - בעור וזיא מנחלת עימות מזוין עם אותו אויב...

34. בסעיף 3 להוראת השעה נקבע כי "לא יותן היתר לישראלי או לישראלית לשיכון לישיבה בישראל, לתושב אזור, לפי סעיפים 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, לפי הענין, בהתאם לחוות דעת מאת גאולה הביטחון והאזרחות, כי יצוה הוועדה, לפי המבקש

האחר או בן משפחתם עלולים להוות סיכון ביטחוני למדינת ישראל; בסעיף זה, "בן משפחה" – בן זוג, הורה, ילד, אח ואחות ובני זוגם. לענין זה, רשאי שר הפנים לקבוע כי תושב האזור או המבקש האחר עלולים להוות סיכון ביטחוני למדינת ישראל, בין השאר על סמך חוות דעת מאת גורמי הביטחון המוסמכים ולפיה במדינת מושבו או באזור מגוריו של תושב האזור או המבקש האחר מתבצעת פעילות העלולה לסכן את ביטחון מדינת ישראל או אזרחיה".

35. בהחלטת ממשלה 3598 מיום 15.6.08, נקבע כי תוקפו של חוק הוראת השעה יוארך, ונוכח המצב הביטחוני ועל יסוד חוות דעת גורמי הביטחון, נקבע כי יוצעות ענה הינה אזור בו מתבצעת פעילות העלולה לסכן את ביטחון מדינת ישראל והצורה ולביטחון נמחה הממשלה את שר הפנים או מי שהסמיך לכך, שלא לאשר מתן רישיונות לשינוי ביטחון או היתרים לשהייה בישראל לפי סעיפים 3 ו-3א(2) לחוק, למי שישנו במרשם האוכלוסין כתושב רצועת עזה, וכן למי שמתגורר ברצועת עזה אך שאינו רשום במרשם האוכלוסין כתושב הרצועה. מובהר בזאת, כי סעיף זה יחול מכאן ולהבא ואינו חל בכל מקרה על מי שבקשתו הראשונית כבר אושרה".

36. אשר על כן, לאור חוות דעת גורמי הביטחון, לא ניתן לאשר מתן רישיונות ישיבה או היתרי שהייה בישראל לפי סעיפים 3 ו-3א(2) לחוק למי שרשום במרשם כתושב רצועת עזה או למי שמתגורר ברצועת עזה, כמו במקרה דנן. באשר להשוואה שמנטסים העותרים להסיק מפסק הדין בענין דקה, הרי שיש לדחות ניסיון זה, שכן ענין דקה לא התייחס להחלטת ממשלה 3598, ונסיבות הענין שם כלל אינן רלוונטיות לענין הנדון.

37. מעבר לכך, בעתירה נטען, כי העותרים פנו לגורמי צה"ל בבקשה לקבל היתרי כניסה לישראל, ונענו על ידי הגורמים הרלוונטיים בצה"ל. יורגש, כי עתירה זו תוקפת החלטה של ועדת התשגה, שאישרה החלטה של משרד הפנים, ולא נתקפת במסגרת זו החלטה של גורמים צבאיים. ככל שניסיונם של העותרים הוא לתקוף את החלטת הגורם המוסמך בצה"ל, הרי שמדובר בניסיון לעקוף את ההחלטה, שלא בדרך של תקיפה ישירה, בפני הערכאה המוסמכת לכך, וכי יש לדחות את כל הטענות העוסקות בהקשר זה.

38. למעלה מן הצורך, יצוין כי ככל שהעותרים מבקשים לתקוף את החלטת הממשלה הרי שבית משפט נכבד זה נעדר סמכות עניינית, נוכח סעיף 12 לחוקמסד הראשונית לחוק בתני משפט לענינים מינהליים, תשי"ס – 2000.

ג. הענקת מעמד לילדים

39. הרציונאל העומד ביסוד הנכונות להעניק מעמד ביטחוני לבן זוג זר הנשוי לאזרח או לתושב של מדינת ישראל, וכן לילדיהם הקטנים הטמונים על שולחנם, הוא רציונאל הומניטארי שעיקרו הגנה על התא המשפחתי והרצון לאפשר לבני הזוג ולילדיהם לחיות יחדיו, תוך המשך מגורים בישראל.

40. תקנה 12 לתקנות הכניסה לישראל, התשמ"ד – 1974 (להלן: "תקנות 12"), הורה, על פי לשונה ומהותה, על ילד שנולד בישראל. תקנה 12 קובעת כי: "ילד שנולד בישראל, ולא חל עליו סעיף 4 לחוק השבות, התשי"ב-1950, יהיה מצומצם ביטחון המעמד הוריו; לא היה להוריו

מעמד אחד, יקבל הילד את המעמד של אביו או אמוטומטי אולם אם והוריו השני מונגמו בכתב לכך; התנגד ההורה השני, יקבל הילד את המעמד של אחד מהוריו, כפי שיקבע הש"ר.

41. ואולם, התקנה אינה מעניקה לילד את מעמד הורחו באופן אוטומטי ללא כל בדיקה. והכונן בו הי"ט של ההורה המבקש מוק מעמד לילד וההורה השני בלעדי אין לאישור הבקשה. ראו לעניין זה נוהל משרד הפנים שמספרו 2.2.0010 "נוהל רישום ומתן מעמד לילד שרק אחד מהוריו רשום כתושב קבע בישראל".

העתק נוהל 2.2.0010 מצ"ב ומסומן §.

42. יפים לעניין זה דברי כבוד הנשיאה ארד בפסק הדין בעת"מ 600/06 אבו רמז ואח' נ' שר הפנים ואח', תק-מח 4)2007 (3388, שם נקבע כי:

"את הטענה כי ילד שנולד בישראל זכאי באופן אוטומטי, מכוח לידתו בישראל, לקבל מעמד של תושב קבע בישראל ולהירשם במרשם האוכלוסין בישראל, יש לדחות. טענה זו נדחתה בבג"צ 979/99 פבאלואיה קרלו נ' שר הפנים (1999), שם נקבע כי חוק הכניסה לישראל והתקנות שהותקנו לצורך ביצועו אינן קובעות זכות אוטומטית לישיבת קבע בישראל מכוח לידה. תכליתה של תקנה 12 לתקנות המגישה לישראל היא שגוריה על התא המשפחתי ומניעת פער בין מעמדו של הילד ולבין מעמדו של ההורה המשמורן אשר מרכז חייו בישראל. לפיכך, רישיון לישיבת קבע בישראל אינו ניתן אוטומטית מכוח הלידה בישראל... לתמיכת טענתם מצטטים העותרים מדבריו הבאים של כב' השופט חיינו מיינון ישיבת "הן הפנים השפטים, הן ההגנה הילד לא ליהיו חסרי מעמד וכל ילד בקטינים תושבי האזור שלא נולדו בישראל והמבקשים להצטרף לתורה משמורן החי בישראל...." ואולם, נראה שהערה כללית זו מנוחה כי צורך בעל, קטיין שנולד בישראל להורה ישראלי אינו תושב אזור כהגדרתו בחוק הוראת הטענה (כלומר, אינו מוגדר באזור ואינו רשום במרשם האוכלוסין באזור). כן למשל, אין להבין מדברים אלה, כי קטיין שנולד בישראל אך חי כל חייו באזור. זכאי לקבל מעמד לפי תקנה 12 קבוצה כזו תעמד בסתירה להלכה הפסוקה ולעמדת בית המשפט העליון בבג"צ 979/99.

43. בעניינו, כאמור, בקשת העותרת 1 לענות מעמד בישראל לילדיה, העותרים 2-5, נדחתה בשל היעדר מרכז חיים בישראל, הואיל והעותרות מתגוררות עם ילדיהן דרך קבע בירושלם עזה. כחלק מהדרישות העומדות בפני המבקשים לקבל מעמד כמו בענינם של העותרים, נדרשים המבקשים להוכיח כי הם מקיימים מרכז חיים כפונות שנתיים קודם למועד הגשת הבקשה. דרישה זו אושרה על ידי בית משפט במבד דה, וכך בלשון כבוד הנשיאה ארד בפסק הדין בעת"מ 742/05 אבו קהיר ואח' נ' שר הפנים, תק-מח 2)2007 (985):

"לא מצאתי ממש גם בטענת העותרים לעניין עבירותה של הדרישה להראות קיומו של מרכז חיים בישראל משך השנתיים שקדמו להגשת הבקשה. דרישה זו נוגעת הן לבקשות לרישום ילדים והן לבקשות לאיחוד משפחות. עניין בקשות לרישום ילדים, קובעת תקנה 12 לתקנות הכניסה לישראל, התשי"ב-1976, הי' לילד שנולד בישראל, ולא חלו עליו סעיף 4 לחוק השבות, התשי"ב-1950. תורה מעמד בישראל כמעמד הודני. תכליתה של תקנה 12 היא מניעת יצירתו של זמק או פער בין מעמדו של הורה תושב ישראל לבין מעמדו של ילדו הקטין. ילדו ישראלי, יחול המצא בהתקנה (בג"צ 979/99

פבאלואיה נ' שר הפנים, דינים עליון כרך נז 255 בפסקה 2 (1999)). באשר לבקשות לאיחוד משפחות, הרציונאל העומד ביסוד הליכים אלה הוא רציונאל הומניטרי שעיקרו הגנה על התא המשפחתי והרצון לאפשר לבני המשפחה לחיות יחדיו ונך המשך מגורים בארץ ... תנאי בסיסי לאישורן של בקשות לרישום ילדים ובקשות לאיחוד משפחות הנו כי מרכז חייו של מגיש הבקשה – ההורה או בן הזוג - הוא אכן בישראל. תכלית הדרישה נשוא הדיון היא לוודא כי בכוונת מגיש הבקשה להשתקע בישראל. הכרעה בשאלה היכן נמצא מרכז חייו של אדם, מחייבת ברגיל עריכתה של בחינה ממושכת...הלכה היא כי בית משפט זה אינו מחליף את שיקול זעתה של הרשות בשיקול דעתו ובסמכותו להתערב בהחלטת הרשות רק כאשר זו חורגת מנותחם הסבירות. קביעת המשיב כי בחינת מרכז החיים תתייחס לתקופה של שנתיים איננה חורגת מנותחם הסבירות ולפיכך אין עילה להתערבותו של בית משפט זה."

44. יוצא אם כן, כי דרישת המשיב להוכחה מרנו היט לתקופה של שנתיים הוכחה כדרישה סבירה וראויה.

45. כן ראו ההלכה שיצאה מידינו של בית המשפט העליון בעניין 5718/09 מ"י נ' סרור ואח' (27.4.11, תק-על 2011(2) 771) שבו מתייחס בית המשפט הנכבד לכך שדרישת קיומו של מרכז חיים הינה דרישה בסיסית בכל הנוגע לבקשות לקבלת מעמד בישראל.

"בצד הוראותיהם של תקנה 12 וחוק הוראת השעה, מחיל משרד הפנים בהקשר זה גם את נוהל רישום ילדים. נוהל זה נועד להסדיר את דרך הטיפול בבקשות למתן מעמד בישראל לקטינים שרק אחד מהוריהם רשום כתושב קבע בישראל; והוא מפרט את אמות המידה לפיהן תיקבע זכאותו של הקטין למעמד בישראל. אין דרך הבחינה זאת וזה המעמד שיזווג לו. הענקת המעמד מותנית, בין היתר, במס' שיתנהגו מוציאם של הקטין והורגיו בשנתיים שקדמו להגשת הבקשה מית בישראל. הנוהל דל לבני כל קטני צעורה מהודרי רשום כתושב קבע בישראל; והוא מתייחס, בין היתר, גם לקטינים שהם תושבי האזור. הנוהל קובע הליך מדויג של מתן מעמד. לפי הליך זה, קטין שמרשם באזור זה מתגורר באזור אף שאינו רשום במרשם האוכלוסין של האזור, וגילו נמוך מ-14 שנים במועד הפניה להגשת בקשה יקבל מעמד של תושב ארצי מסוג א/5 למשך שנתיים, ולאחר מכן יזכה למעמד קבע. זאת, במידה שבבדיקה יימצא כי מרכז חייו בשנותים שקדמו להגשת הבקשה היה בישראל..."

התנאי של תקופת מגורים בת שנתיים בישראל טובר להגשת הבקשה הוא תואי כללי שחל על כל מי שמבקש לקבל מעמד בישראל - לרבות גם קטינים תושבי אזור. החינה הינה היינים בשנתיים שקדמו להגשת הבקשה לא היתה לשליל את היות קטין תושב אזור. אלא נמדה לוודא כי אותו קטין זר המבקש מעמד בישראל, בין אם הוא תושב האזור הממשלתי החוק הוראת השעה ובין אם לאו, אכן מתגורר אזור הנותן מעמד בישראל. הוראת השעה..."
(ההדגשות הוספו)

46. העותרת ומשפחתה אינם מתגוררים בישראל, למעשה, משנת 1994. בין היתר, בסעיף 7 להשגה ובסעיף 15 לעתירה (למעט בתקופת המגורים האחרונה), העותרת ו-4 הילדים נולדו בעזה, והעותרת 3 נולדה בירושלים. למנו האמה, ברתה כי במסגרת חב' שיה למתן מעמד לעותרים 2-5 משנת 2009, לא זכתה קיומו של מרכז חיים בישראל. לביטן, הבקשה למתן מעמד בישראל לילדי העותרת 1 סורבו מדק' לביטן, כי במסגרת הגשת

הבקשה לקבלת מעמד, היה העותר 2 בן למעלה מ-14 שנים, ולמעשה כמעט מלאו לו 18 שנים. כיום, בהעדר מרכז חיים שלו בישראל, בוודאי בהעדר מרכז חיים של שניים, וכאשר הוא למעשה בן למעלה מ-18, הרי שבכל אופן יש לדחות את עתירתו. דחיית העתירה ראויה ונכונה בהקשר לעותר 2 אף לאור החלטת ממשלה 3598, כפי שהוצג לעיל.

47. בכל הנוגע לנטען בעניין עת"מ 8340/08 אבו גית, המשיב יטען כי אין להסיק מהעניין ביחס למקרה הנדון בעניינו. ראשית, בעניין אבו גית כלל בית המשפט כלל לא נתן צו אופרטיבי. שנית, שם מדובר היה בילדים שכולם נולדו בישראל, עברו להונגורר בירושלים, נרשמו לבתי ספר בירושלים, אך לא השלימו שנתיים מרכז חיים. יחד עם זאת, בעניין שם הודיע המשיב כי לפני משורת הדין יינתנו לילדים היתרי מת"ק כדי שיוכלו להתחיל את שנת הלימודים. ברי, כי בעניין הנדון לא כך הם פני הדברים. מעבר לכך, בית המשפט בעצמו קבע כי הדרישה לקיום מרכז חיים בעת הגשת בקשה לרישום ילדים תואמת את תכלית תקנה 12, וכי כבר נקבע שדרישת השגת מרכז חיים במתחם הסבירות. לא זו אף זו, הדרישה לקיום שנינים על מרכז חיים התקבלה ואושרה על ידי בית המשפט העליון בעניין סרור, ואף מסיבה זו יש לדחות את טענת העותרים.

48. כאמור, ככל שישנם טעמים הומניטאריים בעניינם של העותרים, באפשרות העותרת לפנות לוועדה ההומניטארית לפי סעיף 1א3 לחוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), תשס"ג – 2003. עמדה זו הוצגה לעותרים במכתב המשיב מיום 2.12.09, עמדה זו הוצגה בפני ב"כ העותרים גם על ידי הפרקליטות בשיחה טלפונית ביום 16.8.10 במסגרת העתירה הקודמת, והובאה אף במסגרת תשובת משרד הפנים להשגה מיום 26.8.10.

49. ועדה זו הנה גוף מייעץ וממליץ למשרד הפנים בבקשות לקבלת מעמד בישראל, הנסמכות על טעמים הומניטאריים חריגים שאינם באים בגדרם של הקריטריונים הרגילים למתן רישיונות ואשרות לכניסה לישראל. הרכב הוועדה ותנאי הטיפול בבקשות המוגשות לה, הותוו בנוהל משרד הפנים שמספרו 5.2.0022.

העתק נוהל 5.2.0022 מצ"ב ומסומן

50. אף על פי שנמסר לעותרים זה מכבר כי באפשרותם לפנות לוועדה ההומניטארית, הם בחרו שלא לעשות כן, וטעמייהם עיגמו, ובכך נטו ממשיבים להישאר מחוץ לישראל. בבחירת זו של העותרים ובתוצאותיה, אין להניח ליהלך אלא על יוצגו.

51. יובהר, כי בניגוד לטענותיהם, העותרים אינם עומדים בתנאי סעיף 3א לחוק הוראת השעה, וכי בניגוד לטענות העותרים הפניה לוועדה ההומניטארית הינה היעד חלופי (אשר כאמור, העותרים בחרו שלא לממש, ואין להם לחלוק אלא על עצמם).

52. לאור כל האמור, יטען המשיב, כי שיקוליו בעניינת הבקשה בהגדר מרכז חיים בתחום ישראל הינם סבירים, עניינים יראוניים, אמל משיב, הדרישה יואמנו הורגים מגדר מתחם הסבירות.

סוף דבר

53. בקשת העותרת 1 להסדרת מעמדם של ילדיה, העותרים 2-5, נבחנה על ידי המשיב, ובחינה נוספת של החלטת הרשות נעשתה על ידי יו"ר ועדת ההשגה לזרים אשר בהחלטה מנומקת, לאחר בחינת העובדות הרלוונטיות וכלל טענותיהם של העותרים ושל המשיב, דחתה את השגת העותרים.
54. בהחלטתו של המשיב לא נפל כל פגם מינהלי וודאי שלא פגם מהותי. החלטתו של המשיב הינה סבירה, עניינית וראויה וניתנה על פי הדין ובהתאם לו, ובוודאי שלא חרגה מגדר מתחם הסבירות. מכל מקום לא נפל כל פגם בהחלטת יו"ר הוועדה המצדיק את התערבותו של בית המשפט הנכבד.
55. שיקול הדעת הרחב הנתון לשר הפנים בהענקת רישיונות ישיבה בישראל הינו שיקול דעת הנובע מאופי הסמכות וריבונות המדינה להחליט מי ייכנס בשעריה. כחלק משיקול דעת זה ובהמשך למצב הביטחוני השורר בישראל למן שנת 2000, נחקק חוק הוראת שעה החל על העותרים 2-5.
56. לאחר בחינת עניינם של העותרים אצל המשיב ואף בוועדת ההשגה לזרים ובהתאם לחוק הוראת שעה, לא ניתן לרשום את העותרים במרשם האוכלוסין הישראלי ולהעניק להם מעמד בישראל.
57. נוכח האמור, וכפי שצוין לעיל, אין מקום במקרה זה להתערבות בית המשפט הנכבד בהחלטת ועדת ההשגה – הן לאור עילווה ההתערבות המצומצמות בשיקול הדעת הרחב המוקנה לשר הפנים בנושא הכניסה והישיבה בישראל, הן בשל העדר פגם בהחלטה והן לאור סבירותה של ההחלטה לגופו של עניין.

אשר על כן, מתבקש בית המשפט הנכבד לדחות את העתירה ולהיניח את העותרים בהוצאות משפט ובשכ"ט עו"ד כדין.

בשל קושי טכני, תצחיר לתמיכה בעובדות לא מפורט יצוג יו"ר בהקדם האפשרי.

(22 ע"ד)

נגה פרינקל דגן, עו"ד

מזכירת מפרקליטה מרומי ירושלים (אזרחי)

ירושלים, י"ב באייר תשע"א, 16 במאי 2011