

העותרים: טאלב ו-25 אח'

ע"י ב"כ עו"ד עודד פלר ו/או רעות שאער ואח'  
מהאגודה לזכויות האזרח בישראל  
רח' נחלת בנימין 75 תל אביב 6515417  
טל': 03-5608185 ; טל' נייד : 052-2547163 ; פקס' : 03-5608165  
דוא"ל : oded@acri.org.il

וכן ע"י ב"כ דניאל שנהר ואח'  
מהמוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר  
רח' אבו עוביידה 4 ירושלים 97200  
טל': 02-6283555 ; פקס' : 02-6276317  
דוא"ל : d.shenhar@hamoked.org.il

וכן ע"י ב"כ עדי לוסטיגמן ואח'  
מטעם עמותת רופאים לזכויות אדם – ישראל  
טל': 02-6222808 ; טל' נייד : 052-2907807 ; פקס' : 03-5214947  
דוא"ל : adi@lb-law.net

- נ ג ד -

המשיבים: 1. הכנסת

ע"י הייעוץ המשפטי  
הכנסת, ירושלים

2. שרת הפנים

ע"י פרקליטות המדינה  
משרד המשפטים, ירושלים

### תגובה מטעם העותרים

בהתאם להחלטת כב' הנשיאה מיום 7.8.2023 מתכבדים העותרים בבג"ץ 2741/22 להגיב להודעת  
העדכון מטעם משיבי הממשלה מיום 27.7.2023.

1. ביום 4.12.2022, בעקבות הדיון שהתקיים ביום 1.12.2022, הורה בית המשפט הנכבד כדלקמן:

"מבלי לנקוט עמדה ביחס למכלול הסוגיות שעלו בעתירות, נבקש בשלב זה לקבל את עמדת המשיבים באשר לנכונות לערוך שינויים בסוגיות המפורטות להלן, וזאת בהינתן ההערות שנשמעו בדיון:

א. תיקון הגדרת "תושב האזור" בסעיף 2 לחוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשפ"ב-2022 (להלן: **החוק**), לצורך מתן מענה לנסיבות מסוג אלה שפורטו בבג"ץ 4567/22.

ב. הכללת בני זוג מאותו מין בהיתר לבני זוג הניתן לפי סעיף 4 לחוק.

ג. הרחבת האפשרות לקבלת רישיון לישיבת ארעי לפי סעיף 5 לחוק גם לנשים מעל גיל 40 ולמי ששהה בישראל כדין חמש שנים לפחות.

ד. המכסה הקבועה בסעיף 7(ז) לחוק.

עמדת המשיבים בסוגיות אלה תוגש בתוך 90 ימים מהיום."

2. הודעת העדכון מתייחסת לעניינים אלה, ואליהם בלבד. כלומר, התייחסות המשיבים אינה לעניינים שבליבת החוק: האיסור הכללי להקנות מעמד; ההסדרים למתן היתרים ורישיונות ישיבה לבני משפחה בזיקה לגיל; מערך הזכויות של בני המשפחה; והאיסור להקנות מעמד מטעמים הומניטריים למי שאין לו בן משפחה.

3. למעשה, הודעת העדכון אינה מעניקה סעד לאף אחד מן העותרים. אין בה לפתור את ענייני של אזרחיות ותושבות קבע, שלהן בני זוג פלסטינים, שלא הותר להם לרכוש כל מעמד בשל הוראת השעה משום שגילם מתחת ל-35 (כאלה הם העותרים 15-16 ו-17-18). אין בה לאפשר רכישת מעמד של קבע למי שקיבלו היתרים או רישיונות ישיבה לפני שנים, "הוקפאו" במעמד שניתן להם, ואילו לא הוראת השעה היו מסיימים לפני שנים את ההליך המדורג, וזכאים זה מכבר לאזרחות או לתושבות קבע (כאלה הם העותרים 1-2, 3-4, 5-6, 7-8, 10-11, 19 ו-20). אין בה לאפשר שדרוג מעמד למי שקיבלו היתרים או רישיונות ישיבה כילדים ו"נלכדו" במעמד זה בשל הוראת השעה ללא יכולת לשדרגו (כאלה הם העותרים 9, 12 ו-13). אין בה להעניק מזור לנשים, שהיו נשואות לאזרחים ולתושבים ישראלים, והן אימהות לילדים ישראלים, שאילו לא הוראת השעה יכולות היו לסיים את ההליך המדורג ולרכוש אזרחות או תושבות קבע, ואולם הוראת השעה לא איפשרה להליך להסתיים, בני זוגן הישראלים הלכו לעולמם, ולאחר מכן ניתנו להן היתרים או רישיונות ישיבה, שאליהם נכבלו ללא יכולת לרכוש מעמד קבוע (אלה העותרות 22 ו-23). אין בה לסייע בדבר למי שגדלו בישראל בנסיבות חיים קשות, ואולם בקשותיהם למעמד מטעמים הומניטריים לא נדונו, והם לא קיבלו דבר, משום שאין באפשרותם להיקשר לבן משפחה, "ספונסר" בעל מעמד בישראל, שהוא תנאי סף לפי הוראת השעה עבור פלסטינים לדיון בבקשת מעמד מטעמים הומניטריים (אלה העותרים 14 ו-21).

4. למעלה משבעה חודשים נדרשו למשיבים על מנת להודיע על שינוי חלקי ומוגבל מאוד ביחס לשתיים מארבע הסוגיות שנמנו בהחלטת בית המשפט הנכבד, וזאת באשר למספר מצומצם של אנשים. דבקות המשיבים אך ורק בעניינים שצוינו בהחלטת בית המשפט, וסירובם, כפי שנפרט בהמשך, לבחון עניינים נוספים שאינם שונים במאום, מלמדים מעצמם על האופן השרירותי שבו נקבעים ההסדרים הנוגעים למי שהחוק חל עליהם, ועל חוסר הקשר לתכלית הביטחונית

שלה טוענים המשיבים. לו בית המשפט הנכבד היה כולל בהחלטתו גם אימהות לילדים, נשים קורבנות אלימות, אלמנות או ילדות וילדים שקיבלו היתרים, אזי ייתכן – נרהיב עוז ונאמר: סביר להניח – שהמשיבים היו משנים מההסדרים שחלים גם עליהם. ואולם, בית המשפט הנכבד לא עשה כן, ולכן גם המשיבים לא. על מה יעידו דברים אלה אם לא על תכליתו הדמוגרפית של החוק, לא נדע.

5. בטרם נפנה לדברים לגופם, נקדים כמה מילים באשר לרקע המוצג בהודעת העדכון. כמו בתגובתם לעתירה, גם בהודעת העדכון שבים המשיבים על עיקרי טענותיהם הכלליות תוך התעלמות מן הטענות העובדתיות והמשפטיות שהועלו בעתירה ונשמעו בדיון. כך, בין היתר, בכל הנוגע לרקע לחקיקת החוק הקודם והחוק החדש; לעומק הפגיעה המתמשכת בזכויות האדם של משפחות, נשים וילדים; לשינויים שחלו בשני העשורים מאז נחקק החוק הקודם (בין היתר במספר הנכנסים לישראל ובדרכי הבדיקה שלהם); ולהליך חקיקתו של החוק החדש, שהעמיד במרכזו את תכליתו הדמוגרפית באופן ששימש, לצד תכליות זרות אחרות, לעיצוב ההסדרים בחוק.

6. גם מהודעת העדכון, כמו מן התגובה לעתירה, עולה רוח של הקלת ראש בפגיעות חמורות מאין כמותן בזכויות אדם, המתמשכות מעל עשרים שנה. שוב כופרים המשיבים בפגיעה בזכות לחיי משפחה (הזכות היחידה הנפגעת, לדידם, עודנה הזכות לשוויון). שוב פגיעות חריפות בזכויות אדם, שנמשכות מזה שני עשורים, מוקטנות כדי סוגיות "מינהליות" ו"יישומיות" שלא ראוי כלל לדון בהן במסגרת עתירה חוקתית, כאילו החוק אינו המחולל של הפגיעות הנוראות, וסוגיות אלה לא עמדו במרכז מעשה החקיקה.

7. נשוב ונזכיר, כי כל הפגיעות הקשות בזכויות אדם, שנעלמו מתגובת המשיבים לעתירה ומהודעת העדכון האחרונה, נדונו בכנסת משך ישיבות ארוכות בעת הליך החקיקה. הכנסת דנה בהבחנות שבין היתר צבאי לבין רישיון ישיבה ארעי, וביניהם לבין מעמד של קבע, ולמערך הזכויות הגלום בהם, או נעדר מהם, מכוחם של חוקים שונים. הכנסת קיימה ישיבות ארוכות בדיוק על אלה: כדי לעמוד על השלכותיה של הוראת השעה, על פגיעותיה, על ההסדרים שבה ועל השפעתם על מי שאינם רשאים להיכנס לישראל ולרכוש בה מעמד, ובעיקר – ולכך הוקדשו מרבית הישיבות – על מי שהותר להם לשהות בישראל במעמד נחות, בלתי יציב ונטול זכויות. ועדת החוץ והביטחון של הכנסת עמדה על הפגיעות הקשות בזכויות האדם של האחרונים, ועל כך שאין כל צורך ביטחוני בפגיעות אלה. כך, בין היתר, אין הצדקה ביטחונית לשלילת זכויות סוציאליות וביטוח בריאות ממלכתי, למניעת נגישות לשירותי רווחה ודיוור, להגבלת אפשרויות התעסוקה והפרנסה, למניעת סיוע משפטי ועוד. אין הצדקה ביטחונית לשלילת זכויות מילדים, מנשים ומאנשים מבוגרים. אין הצדקה ביטחונית שלא לאפשר הסדרת מעמדם של בני זוג מאותו המין. אין הצדקה ביטחונית לכבילת מבקשי מעמד מטעמים הומניטריים "ספונסר", ודאי שאין הצדקה למכסות למתן מעמד מטעמים הומניטריים.

8. כל אלה לא זכו למענה בתגובה לעתירה או בדיון, ואף לא בהודעת העדכון. נזכיר, כי ח"כ רם בן-ברק, יו"ר ועדת החוץ והביטחון של הכנסת שדנה בחקיקה, העיד על כך שהחוק פוגע בזכויות

אדם ללא הצדקה. בין היתר אמר: "אנחנו צריכים לשמור על ביטחון המדינה ולא להיות רעים" (עמ' 70 לפרוטוקול הישיבה מיום 6.3.2022). עוד אמר: "זה לא סוד שאני הייתי רוצה לעשות יותר, אבל במציאות הפוליטית לא הצלחתי" (עמ' 3 לפרוטוקול הישיבה מיום 7.3.2022), וסיכם את הדיון באומרו: "כולם יודעים מה אני חושב ואני חושב שאת החוק הזה היה אפשר לשפר בהרבה והיה אפשר לעשות אותו יותר מתחשב בצורה ניכרת מכפי שהוא. אני גם חושב שהיה אפשר לעשות את זה ולשמור על הביטחון אבל לא הצלחנו" (עמ' 116 לפרוטוקול הישיבה מיום 7.3.2022).

9. הדברים נלמדים גם מהודעת העדכון. ככל שהמשיבים ראו לשנות עתה מן ההסדרים שבחוק, ולו קמעה ורק בעקבות החלטת בית המשפט, מה מנע מהם לעשות זאת קודם לכן, עוד בהליך החקיקה? הלא אף המשיבים מכירים בכך שהסיכון הנשקף מרכישת מעמד בישראל על ידי חלק ניכר מן הנפגעים ממנו, כמו נשים, ילדים ומבוגרים, הוא אפסי. אין זאת אלא שההסדרים שבחקיקה לא עוצבו בשל כורח ביטחוני, אלא במשחק פוליטי של הורדות ידיים. היו מי שרצו שפגיעתה של החקיקה בזכויות האדם תהיה קשה, ובמקח וממכר פוליטיים חתרו לרמיסה נרחבת של זכויות אדם. כשהצליחו – ראו בכך הישג שיש להתגאות בו.

10. על רקע דברים אלה נפנה לדברים לגופם. משיבי הממשלה עדכנו, אם כן, **אך ורק** ביחס לארבע הסוגיות שנכללו בהחלטת בית המשפט הנכבד מיום 4.12.2022. כאמור, המשיבים גדרו עצמם לבחינה של סוגיות אלה בלבד, וכפי שנראה – לא העלו בדעתם כלל לחרוג מהן. נעמוד להלן על ארבע הסוגיות, כפי סדרן בהחלטת בית המשפט הנכבד, ועל התייחסות המשיבים אליהן.

11. על פי האמור בהודעת העדכון, מי שרשומים כתושבי הרשות הפלסטינית אך **מעולם** לא היתה להם **כל זיקה** לגדה המערבית או לרצועת עזה יוכלו להגיש בקשות **שתיבחנה** בהתאם לשיקול דעתו של שר הפנים להקנות כל מעמד לפי סעיף 9 לחוק.

מדובר בשינוי, ואולם שינוי שאינו אלא חריג צר: ראשית, הוא חל על מי ש"מעולם" – קרי, אף פעם – לא היתה לו "כל זיקה", ללא פירוש מהי "כל זיקה" (שהות לפני שנים ארוכות? קרובי משפחה שמתגוררים בשטחים? קרובי משפחה שרשומים בשטחים? ועוד תהיות שהמשיבים לא פירטו לגביהן). שנית, העניין נתון לשיקול דעתו של שר הפנים, שיכול שייטן ויכול שלא ייתן, ואם ייתן – יכול לתת כל מעמד שיחליט לתיתו.

משמעות הדברים כי הגדרת "תושב האזור" אינה משתנה. כל הרשומים במרשם הפלסטיני עודם נתפסים בחוק על מגבלותיו ומוגדרים כ"תושבי אזור", גם אם לא גרו בשטחים מעולם. רובם לא יוכלו להוכיח שאין להם "כל זיקה". גם אם יוכיחו כי אין להם זיקה – ולא ברור כלל כיצד ולפי אלו קריטריונים – עדיין ייבחנו עניינם כ"תושבי אזור" מכוח החוק. ההחלטה אינה על פי אמות מידה, אלא על פי שיקול דעתו של השר "בנסיבות חריגות" (כך לשון הודעת העדכון), ונסיבות חריגות אלה לא הובהרו.

12. עוד על פי הודעת העדכון, בני זוג מאותו המין **לא יכללו** בהיתר הניתן לבני זוג לפי סעיף 4 לחוק. המשיבים טוענים, כי הטעם לכך הוא "לשונו הברורה של סעיף 4 לחוק". כלומר, המשיבים

מודים כי החקיקה נוסחה, בכוונת מכוון, באופן שמפלה לרעה בני זוג מאותו המין. במילותיו של ח"כ בן-ברק בהתייחסו לעניין: "כנסת ישראל מהבחינה הזאת היא כנסת חשוכה" (עמ' 90 לפרוטוקול הישיבה מיום 7.3.2022).

הפתרון, לדידם של המשיבים, הוא זה שעליו הצביעו בתגובתם ובדיון: הגשת בקשות למעמד מטעמים הומניטריים.

כפי שהבהירו העותרים בעתירתם, אפילו ניתנת החלטה להקנות מעמד מטעמים הומניטריים, הרי שעצם הפנייתם של בני זוג מאותו המין לוועדה לעניינים הומניטריים, משל זוגיות להט"בית היא עניין הומניטרי, ודחיית ההכרעה בעניינם עד לאישור השר בכבודו, הם כשלעצמם פוגעים בזכויות לחיי משפחה ולשוויון (ועל כן, אינם בבחינת "פרשנות מקיימת" לחקיקה מפלה). הפלייתם לרעה של חברי הקהילה הלהט"בית – ודאי וודאי הפלייה שטעמיה אך ורק בכך ש"הכנסת חשוכה" – מהווה פגיעה בגרעין הקשה של הזכות לשוויון.

כפי שנראה עוד בהמשך, ממילא מי שקיבלו או יקבלו היתר מטעמים הומניטריים, לפי סעיף 7 לחוק (סעיף 1א3 לחוק הקודם) לא יוכלו לקבל תושבות ארעית בהמשך, משום שהסדר שדרוג המעמד אינו חל אלא על בני זוג שקיבלו את מעמדם לפי הוראות סעיפים 4 ו-5 לחוק, ולא על מי שקיבלו אותו לפי סעיף 7 לחוק.

לא למותר להזכיר עוד, וגם על כך נעמוד מיד, כי מתן מעמד לבני זוג מאותו המין מטעמים הומניטריים הוא על חשבון המכסה הדלה המוקצבת לעניינים הומניטריים – 58 מקרים בשנה בלבד (מספר ההחלטות החיוביות שניתנו בשנת 2018). כלומר, זוגיות להט"בית אמורה, כך על פי עמדת המשיבים, לזכות לעדיפות על אימהות לילדים, נשים קורבנות אלימות, אלמנות ומקרים הומניטריים של ממש.

13. באשר להרחבת האפשרות לקבלת רישיון לשיבת ארעי לפי סעיף 5 לחוק הן לנשים מעל גיל 40 הן למי ששהה בישראל כדין חמש שנים לפחות – המשיבים הודיעו כי מכוח סמכותו של שר הפנים לפי סעיף 9 לחוק, להקנות מעמד משום עניינה המיוחד של המדינה, החליט השר להקנות תושבות ארעית לכ-1,300 נשים בנות למעלה מגיל 40, השוהות בישראל כדין בהיתרים מעל עשר שנים לפחות.

כלומר, רק אחרי עשר שנים, ולא אחרי חמש שנים, ורק לנשים. לא הוצגו נתונים המסבירים את הבחירה בתקופה ארוכה של עשר שנים, ודאי תחת תקופת חמש השנים לצורך שדרוג המעמד, שקבעו המשיבים בנוהל אשר עמד בתוקפו בין החוק הקודם לבין החוק החדש. בשל תקופה זו שנקבעה על דעת השב"כ באותו נוהל, אף בית המשפט הנכבד התייחס בהחלטתו לתקופה של חמש שנים.

בנוסף, ההסדר – המבוצע באופן הדרגתי (בשלב זה יוכלו העותרים לעדכן כי הוא מצוי בראשית דרכו ממש) – חל אך ורק על בנות זוג של אזרחים ותושבים ישראלים שקיבלו את מעמדן לפי סעיפים 4 ו-5 לחוק (סעיף 3 לחוק הקודם), וכל עוד הן מצויות בקשר הזוגי.

מאז הוגשה הודעת העדכון העותרים עמדו בקשר עם באי כוח המשיבים על מנת לברר את הדברים, ונענו כי **ההסדר אינו חל** על מי שקיבלו היתרים מכל טעם אחר. למשל, נשים בנות 40 ומעלה, ששוהות בישראל מעל עשר שנים, אם קיבלו את ההיתר משום שהן אימהות לילדים, או משום שנפרדו מבני זוגן על רקע של אלימות או התעללות, או התאלמנו, או קיבלו מעמד מכל טעם הומניטרי שהוא. נשים אלה, שוודאי אינן שונות בדבר מנשים שהן בנות זוג, תיוותרנה בהיתר בלבד, ואין זה משנה כמה שנים הן שוהות בישראל כדין ומהו גילן. כל חטאן שהן אינן בקשר זוגי (קשר שייתכן שהסתיים בנסיבות חמורות או מצערות), ואת ההיתרים קיבלו, בשלב מסוים, מטעמים הומניטריים לפי הוראות סעיף 7 לחוק (סעיף 1א3 לחוק הקודם).

לא זו אף זו – על אישה בעלת היתר שמצויה במערכת יחסים פוגענית לדעת, כי אם תרהיב עוז בנפשה לעזוב את הקשר בטרם ימלאו לה 40, ותפנה למסלול ההומניטרי, הרי שתיענש אף בכך שתיוותר בהיתר ולא תוכל לקבל תושבות ארעית בהיעדר קשר זוגי. בכך המשיבים מתמרצים נשים בעלות היתרים שלא להשתחרר מקשר אלים.

ועוד – ההסדר אינו חל על מי שקיבלו היתרים כילדות וילדים לפי סעיף 6 (סעיף 3א לחוק הקודם). גם אלה, יהיה גילם בבגרותם אשר יהיה, ויחיו בישראל כדין כמה שנים שיחיו – אינם זכאים לשדרוג מעמדם. משום שהוראת השעה חלה למעלה משני עשורים, ובשל המגבלות שהיא מחילה על האפשרות לשדרוג מעמד, ילדים שקיבלו היתרים בעודם קטינים, הם כיום בגירים בעשורים השלישי והרביעי לחייהם, ועודם אוחזים בהיתרים. על הפגיעות החמורות במי שמוסללים לחיי מצוקה ולאפשרויות מוגבלות עמדנו בעתירה. המשיבים לא הסבירו מהי ההצדקה לפגיעה חמורה שכזו בילדי תושבי הקבע, שבקשה להסדרת מעמדם הוגשה בילדותם, מרכז חייהם בירושלים, וההיתרים שניתנים להם מאושרים שוב ושוב בהיעדר מניעה פלילית או ביטחונית ועל פי בחינה שנערכת בעניינם במשך שנים. הנתונים שהוצגו במסגרת הדיונים בכנסת ובתגובת המשיבים לעתירה מלמדים כי אין כל הצדקה כזו, ודאי לא הצדקה ביטחונית.

14. ולבסוף, באשר למכסה לקבלת מעמד מטעמים הומניטריים – זו נותרה, על פי הודעת העדכון, על 58 בשנה בלבד (מספר ההחלטות החיוביות שניתנו בשנת 2018), בתואנה שאין לעת הזו צורך ביותר. כלומר, אימהות לילדים, נשים קורבנות אלימות, אלמנות, זוגות להט"בים ועוד – די לנו בעד 58 מהם בשנה ואף לא אחת או אחד יותר.

נזכיר, כי בעת חקיקת החוק העיד ח"כ בן-ברק על כך שברור לו שהמכסה הנמוכה שהכנסת עיגנה בחוק אינה חוקתית בציינו: "בסדר. בית המשפט יעלה את זה" (עמ' 41 לפרוטוקול הישיבה מיום 7.3.2022). בהמשך הודיע, כי סיכם עם שרת הפנים דאז שתעלה את המכסה אחרי חקיקת החוק: "אני מודיע לפרוטוקול שקיבלתי התחייבות משרת הפנים שבמידה וזה לא 70 כמו שאנחנו חושבים היא תעלה את זה ל-100" (עמ' 4 לפרוטוקול הישיבה מיום 10.3.2023).

בהודעתם המשיבים מתנערים מהתחייבות זו.

15. סיכומו של דבר – המשיבים הציגו שני שינויים בלבד, אף הם חלקיים ומוגבלים, וזאת תוך שהללו נוגעים אך ורק לשתיים מהסוגיות שבית המשפט התייחס אליהן בהחלטתו. התברר, כי שר הפנים יכול לעשות שימוש בסמכותו לפי סעיף 9 לחוק, משום עניינה המיוחד של המדינה להקנות מעמד – תושבות ארעית, תושבות קבע ואף אזרחות. מדוע לא יעשה שימוש בסמכותו זו גם בהיבטים נוספים שבליבת החוק – מי ששוהים בישראל שנים ארוכות כדין; מי שקיבלו מעמד מטעמים הומניטריים; ילדים ששוהים בהיתרים ובגירים שקיבלו היתרים כילדים; בני זוג מאותו המין – לא הובהר. שרירות ותו לא.

16. וסעד לעותרים כאן? לא ניתן, אף לו במעט.

17. "עלינו לתת את הדעת למחיר שנשלם כחברה בטווח הארוך אם חוק האזרחות על איסוריו הגורפים ימשיך למצוא את מקומו בספר החוקים שלנו", כתבה השופטת חיות (כתוארה אז) בשנת 2006 בפסק הדין בעניין **עדאלה**. בחלוף עשרים ואחת שנים מגזרות החלטת הממשלה שהפכו לחוק, ועשרים שנים לעמידת החוק בתוקפו; בשל השינויים הרבים שחלו ומציאות החיים המתמשכת – האנשים החיים בישראל משך שנים, הפגיעה האנושה והמתמשכת בזכויות האדם, מספר הנכנסים לישראל ודרכי הבדיקה שלהם, התכליות שעמדו במפורש בבסיס חקיקת החוק החדש; הגיעה העת לשוב ולתת את הדעת לחוק ולמחיריו הכבדים.

אשר על כן, בית המשפט הנכבד יתבקש ליתן צו על תנאי ולקבוע את העתירה לשמיעה בהקדם.

21 בספטמבר 2023

רעות שאער, עו"ד

עודד פלר, עו"ד

עדי לוסטיגמן, עו"ד

דניאל שנהר, עו"ד

ב"כ העותרים