

בתי המשפט

1

עת"מ 413/03		בבית המשפט המחוזי בירושלים	
		<u>בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים</u>	
23/11/2008		לפני:	כבוד השופט יהונתן עדיאל, סגן נשיא

- בעניין:
1. _____ סעדה
 2. _____ אלסעדה
 3. _____ סעדה
 4. _____ סעדה
 5. _____ סעדה
 6. _____ סעדה
 7. _____ סעדה
 8. _____ סעדה

9. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר
ע"י ב"כ עו"ד עדי לוסטיגמן

העותרים

- נ ג ד -

מנהל מינהל האוכלוסין במזרח ירושלים
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים

המשיב

פסק דין

1. בפסק דין שניתן על ידי בעתירת העותרים לאיחוד משפחות ביום 21.8.03, נדחתה העתירה לאור הוראת סעיף 2 לחוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג-2003, לפיה אין לשדרג מעמדו של מי שהגיש בקשה לאיחוד משפחות לפני המועד הקובע (12.5.02), וניתן לתת לו היתר לשהייה זמנית בישראל בלבד. טענת העותרים כי למרות הוראה זו יש לשדרג את מעמדו של עותר 2 (להלן – העותר), בשל כך שאי השדרוג קודם למועד הקובע נגרם עקב מחדלם של המשיבים, נדחתה. בעקבות ערעור שהגישו העותרים לבית המשפט העליון וערעורים נוספים שהוגשו בסוגיה זו, הרחיבו המשיבים את המבחנים המשפטיים לשדרוג המעמד. לאור עמדה זו של המשיבים החליט בית המשפט העליון להחזיר את הדיון בעתירה לבית משפט זה כדי לבחון את השאלה "אם אי השדרוג נבע מטעות או מחמת עיכוב בלתי מוצדק אשר נבע מן המשיב".

2. במסגרת תשובתם החדשה לעתירה שניתנה בעקבות פסק דינו של בית המשפט העליון, טענו המשיבים שבמקרה זה לא נפל עיכוב בלתי מוצדק בטיפול בבקשה, ועל כן העותר

אינו זכאי לשדרוג המעמד גם במסגרת המבחן המשפטי המורחב האמור. יחד עם זאת, העלו המשיבים בתשובתם האחרונה טענות נוספות. לפיה הטענה האחת, אין מקום לשדרג את מעמדו של העותר גם עקב התנגדות גורמי הביטחון המבוססת על כך שאחיו של העותר הוא פעיל טרור. מסיבה זו, טוענים המשיבים, חל עיכוב מלכתחילה באישור הבקשה, לאחר שגורמי הביטחון ביקשו לעכב את בקשתו של העותר למשך 6 חודשים ולזמנו לחקירה, וגם בהמשך, הם הסכימו רק להארכת היתרי המת"ק שברשותו של העותר (ולא לדרוג מעמדו) לתקופות קצרות וקצובות, כשהיתר המת"ק האחרון הוצא לו ביום 28.1.08 לתקופה של שנה, עד ליום 28.1.09. עם זאת, במהלך הדיון האחרון הודיעה באת כוח המשיבים: "לגבי הטענות הביטחוניות, יכול להיות שהן לא עדכניות כבר. יכול להיות שהמידע משנת 06 הביטחוני כבר לא מעודכן נכון להיום. לכן אנו מבקשים לבחון את התיק מחדש. גם נושא השדרוג כיום זה מבחן לאור המצב של היום". טענה נוספת שהעלו המשיבים רק במועד הדיון, הייתה שבימים האחרונים התקבל אצל מידע שהעותר הינו עובד ברשות הפלסטינית במערכת החינוך, מה שמקים חשש לניגוד עניינים ומשרד הפנים מבקש לבדוק מידע זה, כשקודם לקבלת החלטה בעניין זה תינתן לעותר זכות טיעון.

3. לאור טעמים חדשים אלה, שאינם נוגעים לבדיקה הנוספת שעלי לבצע בעניינו של העותר לפי פסיקת בית המשפט העליון, הסכימו הצדדים שבשלב זה לא יידונו שיקולים נוספים אלה, הן השיקול הביטחוני והן השיקול הנוגע לניגוד עניינים אפשרי עקב תפקידו של העותר ברשות הפלסטינית, ופסק דין זה יינתן רק בשאלה אם אי שדרוג מעמדו של העותר נבע מטעות או מחמת עיכוב בלתי מוצדק אשר נבע מן המשיב.

4. לעניין זה, עולה מהחומר שהוצג בפני, כי בקשת השדרוג הוגשה למשיב ביום 20.11.01. בעקבות בקשה זו שלח המשיב, כבר למחרת הגשת הבקשה, שאילתות לגורמי ביטחון ומשטרה. עמדת המשטרה נמסרה ביום 12.12.01 ולפיה לא נמצאה מניעה פלילית לאישור הבקשה. עמדת השב"כ נמסרה למשיב ביום 6.2.02, כחודשיים וחצי לאחר הגשת הבקשה, בה הביע השב"כ דעתו שיש לעכב את בקשתו של עותר 2 לשישה חודשים ולזמנו לתחקור ליום 4.3.02, ורק ביום 21.11.02 התקבלה תשובת השב"כ לפיה אין לו הערות לבקשה. בינתיים המשיך המשיב בטיפולו בבקשה ובבדיקת מרכז החיים של העותרים, ובין היתר שלח מכתב לעותרת 1 ביום 19.3.02, בו התבקשה האחרונה ליתן הסבר לגבי הכתובות השונות אליהן נשלחו חשבונות הארנונה והמים המיועדים אליה, וכן נדרשה להמציא ייפוי כוח מטעם בא כוחה לצורך המשך ההתקשרות עמה. ביום 13.6.02 פנו העותרים למשיב באמצעות המוקד להגנת הפרט

וטענו, כי לא התקבל אצלם מכתב הדרישה מיום 19.3.02 הנזכר לעיל, ובהמשך, ביום 6.8.02, נמסרו על ידי העותרים מסמכים שונים למשיב.

5. ב"כ העותרים טוענת, ראשית, כי שאלת קיומו של עיכוב בלתי מוצדק בטיפול בבקשה צריך שתיבחן מנקודת מבטם ומעשיהם של העותרים, ולא מנקודת מבטו של המשיב, וכי העותרים עשו כל שנדרש מהם כדי לקבל את שדרוג המעמד והם אינם אחראים לעיכובים שחלו בטיפול בבקשה אצל המשיב או אצל השב"כ. ב"כ העותרים מוסיפה וטוענת, שיש לפקוד על המשיב גם את המחדלים שקדמו להגשת הבקשה לשדרוג המעמד בחודש נובמבר '01. היא מכוונת למניעתה של עותרת 1 מלהגיש בקשת אחמ"ש עקב מדיניות מפלה של המשיב, אשר התיר רק לגברים להגיש בקשות אחמ"ש עבור נשותיהן אך לא התיר לנשים להגיש בקשות אחמ"ש עבור בעליהן, מדיניות שנפסלה על ידי בג"צ בשנת '94, מה שעייב את הגשת הבקשה בשלוש שנים. גם לאחר שהבקשה הוגשה בשנת '94, היא נענתה בחיוב רק לאחר כחמש שנים, בשנת '99, וגם בכך נפל שיהוי ארוך בטיפול בבקשה. ב"כ העותרים מוסיפה וטוענת, שספק רב אם המכתב מיום 19.3.02 אכן נשלח על ידי המשיב לעותרים, וגם אם נשלח היה זה באיחור רב. עוד טוענת ב"כ העותרים, שלפי נהלי המשיב עצמו היה עליו להחליט בבקשה בתוך חודשיים ממועד הגשתה, היינו במהלך חודש ינואר '02, מה שמצביע אף הוא על שיהוי רב שנפל בטיפול בבקשה.

6. לאור החלטת בית המשפט העליון בפסק דינו הנ"ל, יש לבחון במסגרת זו רק את השאלה אם אי השדרוג של מעמד העותר 2 נבע מטעות או מחמת עיכוב בלתי מוצדק. לפיכך, אין מקום לדון במסגרת זו במחדלים שהעותרים זוקפים על המשיב בשלבים קודמים של הטיפול בבקשה. אינני מקבל גם את הטענה לפיה יש לבחון במסגרת זו רק את השאלה האם נפלה טעות או נפל עיכוב בלתי מוצדק בהתנהלותם של העותרים, ואם העותרים אינם אחראים לעיכוב, כי אז יש לקבל את הבקשה. זאת משום שהשאלה בה הורה בית המשפט העליון ליתן החלטה היא אם "אי השדרוג נבע מטעות או מחמת עיכוב בלתי מוצדק אשר נבע מן המשיב", וזאת ללא קשר להתנהלותם של העותרים.

7. אשר למכתב מיום 19.3.02 מקובלת עלי טענת העותרים כי דרישה זו נשלחה על ידי המשיב באיחור. משהבקשה הוגשה עוד ביום 20.11.01, לא היה מקום להשהות דרישה זו משך 4 חודשים תמימים.

8. אשר להתנהלותם של המשיבים, עולה השאלה מהו עיכוב בלתי מוצדק בטיפול בבקשה. בפסיקה התעוררה שאלה זו בהקשר לנושא ההוצאות שיש להטיל, אם בכלל,

על המשיב מקום שעקב עיכוב בטיפול בבקשה הוגשה עתירה לבית המשפט (שהתקבלה). עם זאת, ההקשר בו מתעוררת השאלה בענייננו שונה. כאן, אין מדובר רק בחובה המוטלת על העותר להמתין בהגשת עתירתו עד שיהא סיפק בידי המשיב, לאור האילוצים השונים בהם הוא פועל, לקבוע עמדתו בבקשה, אלא בשאלה אם זכותו החוקתית של בן זוג ישראלי למתן מעמד לבן זוגו תושב האזור צריך שתיפגע עקב אילוצים וקשיים בירוקראטיים שהביאו לעיכוב בטיפול בבקשה עד שחלף המועד הקובע. לעניין זה מקובל עלי שהתנהלותו של המשיב צריך שתיבחן על פי אמת מידה מחמירה.

9. ב"כ העותרים טוענת שלפי נהלי המשיב עצמו נקבע כי עליו להחליט בבקשות בתוך חודשיים ממועד קבלתן, מה שמעיד כשלעצמו על כך שחל שיהוי בלתי מוצדק בטיפול בבקשה. שיקול זה נזכר על ידי חברי, כב' השופט סובל, כשיקול, אף שלא שיקול בלעדי, בהערכת משך הזמן הסביר לטיפול משרד הפנים בבקשה (עת"מ (י-ם) 8436/08 **עוויסאת סבאח נ' משרד הפנים**, לא פורסם, 14.9.08). בעניין זה לא הוצג בפני נוהל של המשיב אשר קובע כי עליו ליתן החלטה בבקשה מסוג זה בתוך חודשיים ממועד הגשתה. אמנם מקובל עלי, כי העובדה שהמשיב מורה למבקשים להגיש בקשותיהם להארכות ההיתרים ו/או לשדרוג המעמד חודשיים לפני פקיעת ההיתר, מצביעה על כך שאף הוא יוצא מההנחה שהטיפול בבקשה אמור לארוך כחודשיים ימים. עם זאת, מדובר בהערכה בלבד, שאינה שוללת את האפשרות שבנסיבות ספציפיות גם פרק זמן ממושך יותר אשר נדרש לטיפול בבקשה יהא סביר.

10. המשיב טוען שככל שנפל בטיפול בבקשה עיכוב, זה נבע מדרישתו של השב"כ לעכב את הטיפול בבקשה למשך 6 חודשים והזמנת העותר לתחקור בשב"כ, דרישה שלא אפשרה לו, בהעדר עמדה סופית של גורמי הביטחון, לאשר את בקשת השדרוג. בעניין זה אני סבור שעיכוב בלתי מוצדק בהקשר זה כולל גם עיכוב בלתי מוצדק שנפל, אם נפל, בבדיקת השב"כ. כפי שנאמר לעיל, השב"כ העביר עמדתו למשיב בענייננו של העותר רק 21.11.02, כשנה לאחר שהתבקש להודיע עמדתו לגבי הבקשה. עיכוב מעין זה, של יותר משנה, הוא ודאי עיכוב לא מוצדק. עם זאת, משהמניעה לאישור הבקשה נפלה כבר ביום 12.5.02 (המועד הקובע לפי החוק), השאלה היא האם עיכוב תשובתו של השב"כ עד למועד זה (12.5.02) היה גם הוא עיכוב בלתי מוצדק. בהנחה שהשב"כ קיבל את פנייתו של משרד הפנים בסמוך לאחר הגשתה, מדובר בעיכוב במתן התשובה של קרוב ל- 6 חודשים. גם בהנחה שמקרהו של העותר הצריך בדיקה מיוחדת, שלצורך כך הוא זומן לתחקור ביום 4.3.02, הראה, על פניו שמדובר בפרק זמן ארוך מדי אשר נופל בגדרו של "עיכוב בלתי מוצדק" כמובנו בהקשר שלפנינו. ודוק: אינני שולל את האפשרות לקיומם של גורמים ונסיבות אשר יצדיקו עיכוב כזה. אלא שלעניין זה לא

קיבלת כל הסבר לפשר העיכוב של כחצי שנה בהמצאת תשובת השב"כ. ב"כ המשיב טוענת בהקשר זה, כי "משעה שניצב בידי גורמי הביטחון מידע עדכני – כבענייננו – הצביע על קשר עקיף של קרוב משפחה של העותר לארגון טרור, נדרשת בחינה זהירה ושקולה של בקשתו להמשך שהייתו בארץ ושדרוג מעמדו בה". אולם, מדובר בטענה כללית שאינה מסבירה את העיכוב שנפל בטיפול בבקשה במקרה זה. יתרה מזאת, בתשובה שניתנה בסופו של דבר הודיע השב"כ שאין לו הערות לבקשה, זאת בניגוד לעמדתו בשלבים מאוחרים יותר של הטיפול בבקשה, אז העלה התנגדות לשדרוג המעמד, אף שלא הייתה לו התנגדות להמשך שהייתו של העותר בישראל (עמדה מיום 26.6.06) או הסכים למתן היתר לתקופה קצרה של שלושה חודשים בלבד, עד לגיבוש עמדה ביטחונית בעניינו של העותר (עמדה מיום 16.8.07). בנסיבות אלה, לא ברור מה הביא לעיכוב במתן תשובתו של השב"כ לבקשה.

11. לאור האמור אני קובע שבטיפולו של המשיב בבקשתו של העותר לשדרוג המעמד נפל עיכוב בלתי מוצדק, משלא ניתנה לבקשה תשובה לפני המועד הקובע (12.5.02).

12. המשיב ישלם לעותרים הוצאות המשפט ובנוסף שכ"ט עו"ד בסך 10,000 ₪ בצירוף מע"מ.

**ניתן היום כ"ה בחשון, תשס"ט (23 בנובמבר 2008) בהעדר הצדדים.
המזכירות תמציא לב"כ הצדדים העתק פסק הדין.**

י' עדיאל, סגן נשיא