

בית המשפט המחוזי בירושלים
בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים

עת"מ 1028/07

- בעניין: 1. _____ (מוסטפא) ת.ז. _____
2. מוסטפא דרכון ירדני I _____
3. מוסטפא דרכון ירדני I _____
4. מוסטפא דרכון ירדני I _____
5. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר - ע.ר.
ע"י ב"כ עוה"ד יותם בן הלל (מ.ר. 35418) ו/או יוסי וולפסון (מ.ר. 26174) ו/או חוה מטרס-עירון (מ.ר. 35174) ו/או סיגי בן-ארי (מ.ר. 37566) ו/או עביר ג'ובראן (מ.ר. 44346) ו/או עידו בלום (מ.ר. 44538) ו/או ידן עילם (מ.ר. 39475) ו/או אלון מרגלית (מ.ר. 35932) 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. מנהל לשכת מינהל האוכלוסין בירושלים המזרחית

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים
רח' מח"ל 7, ירושלים
טל: 02-5419555; פקס: 02-6223140

המשיבים

עתירה למתן צו על תנאי

מוגשת בזאת עתירה לצו על-תנאי, המופנה אל המשיבים והמורה להם ליתן טעם מדוע לא יאשרו את בקשת העותרת 1 למתן מעמד בישראל לילדיה, העותרים 2-4, ויעניקו להם רישיון לשיבת קבע בישראל.

פתח דבר

1. עניינה של עתירה זו הוא בכיבוד הזכות לחיי משפחה. ביתר פירוט, עניינה של עתירה זו היא בזכותם הטבעית של תושבים לחיות עם ילדיהם במדינתם, וזכותם להגן על ילדיהם מפני גלות כפויה למדינה אליה אין לילדיהם כל זיקה.
2. עניינה של עתירה זו הוא גם בעוצמתו של הקשר בין ילדים להוריהם. קשר, אשר אופיו הולך ומשתנה בד בבד עם התבגרותם של הילדים. לא עוד ילדים אשר רק חוסים תחת כנפי

הוריהם, וזקוקים להגנתם, אלא ילדים, אשר הפכו זה מכבר לאנשים צעירים, והם כיום מי שמסייעים להוריהם בעבודות הבית, והם המהווים כיום את המשענת הכלכלית של המשפחה כולה. בסיטואציה זו עוסקת העתירה דנן, בה מבוקש מתן מעמד לילדיה של תושבת ובן זוגה – הורים הסובלים ממחלות כרוניות, ואין ביכולתם לדאוג לפרנסת המשפחה. בדיוק בנקודה זו בא לידי ביטוי הקשר ההדוק בין ההורים לילדיהם. בדיוק בנקודה זו חשים הילדים כי הנה הגיע תורם להשיב להוריהם טובה-תחת-טובה על התמיכה, החום והאהבה שהרעיפו עליהם בכל שנות ילדותם.

3. הנה כי כן, עניינה של עתירה זו גם בעיקרון, שהוא מן היסודיים והמקודשים בכל חברה אנושית – כיבוד אם ואב. אין צורך להכביר מילים באשר לחשיבות המיוחדת במורשת ישראל למצוות כיבוד הורים. די אם נזכיר כי עסקינן בדיבר החמישי שבעשרת הדיברות: "כבד את אביך ואת אמך" (שמות, כ, יב; דברים, ה, טז). די אם נזכיר גם את הסיפורים שנקשרו לרבי טרפון, מגדולי התנאים מן המאה הראשונה לספירה, אשר היה ידוע בטיפולו המסור באימו הזקנה¹.

גם האסלאם מייחס חשיבות רבה לעיקרון זה. על פי הקוראן, על האדם להתייחס להוריו בכבוד רב, בייחוד כאשר הם הולכים ומזדקנים. יש לנהוג ולדבר אליהם בדרך ארץ, לגלות כלפיהם נדיבות, ולהתפלל לרחמי האל עליהם².

4. העותרת 1 (להלן: **העותרת**) היא תושבת קבע בישראל, הנשואה לאזרח ירדני, אשר החל לאחרונה בהליך של קבלת מעמד בישראל. ילדיה הקטינים של העותרת קיבלו לאחרונה מעמד בישראל. אולם גורלם של אחיהם ואחותם הגדולים, העותרים 2-4 (להלן: **העותרים**), לא שפר עליהם. יחד עם שאר בני משפחתם, התגוררו העותרים זמן מה בחו"ל, וחזרו לישראל בשנת 1995, עת היו בני 13, 11 ו-9. כשנה לאחר מכן, נודע לעותרת כי המשיבים שללו את תושבותה. העותרת, שעמדה על זכותה להתגורר כחוק במולדתה, פתחה במסע ארוך להשבת מעמדה. דא עקא, שסימו הטוב של מסע זה, בו הוחזר לעותרת מעמדה, אירע מבחינתם של העותרים מאוחר מדי. באותה עת היו כבר בגירים.

5. בשל השתלשלות אירועים זו – טרגית, מבחינתם של העותרים – לא ניתן היה להסדיר את מעמדם בישראל, בדומה לאחיהם. בשל בגירותם, 'נזרקו' העותרים אל מחוץ לגדריהם של נהלי המשיב העוסקים בהסדרת מעמד – היישר אל המשבצת של "לא קריטריוניים".

6. כאשר הגישו העותרים בקשה למתן מעמד מטעמים הומניטריים, הבטיחו להם המשיבים כי הבקשה תועבר לבחינתה של הוועדה הבין-משרדית העוסקת בעניינים אלה. עד היום לא הצליחו העותרים להבין האם הועברה בקשתם לדיון בוועדה, אם לאו. כך או כך, תשובת המשיבים המסרבת לבקשה, תשובה המשוללת כל נימוק, לא איפשרה לעותרים להבין האם נשקלו כלל השיקולים ההומניטריים בעניינם. האם התחשבו המשיבים במצבם

¹ כך, למשל, מסופר כי בכל פעם שאימו היתה רוצה לרדת ממיטתה, היה רבי טרפון כורע על ברכיו ונותן לה לדרוך על גבו, וזאת כדי לסייע לה בירידתה מיצועה. כן מסופר, שכאשר נקרע יום אחד סנדלה של אימו בזמן שהיתה בחצר, בא רבי טרפון ושם את כפות ידיו תחת רגלה, וכך צעדה אימו עד הבית. כל זאת, כדי שלא תלך יחפה. (קידושין לא, וכן ירושלמי פיאה, פרק א, הלכה א).

² סורה אל-אסראא, פסוקים 22-24.

הבריאותי של ההורים? האם התייחסו לתלות הרבה של המשפחה כולה בילדים הבגירים? האם היה מי שנתן דעתו לעובדה כי לעותרים אין זיקה לכל מקום אחר בעולם, ואין להם, למעשה, לאן ללכת?

הצדדים לעתירה

7. העותרת היא תושבת קבע של מדינת ישראל, נשואה לאזרח ירדני, מר _____ מוסטפא. בקשתה לאיחוד משפחות עם בן זוגה אושרה לאחרונה, והוא החל בהליך של קבלת מעמד בישראל. העותרת היא אמם של העותרים 2-4 וארבעה ילדים נוספים. שלושת ילדיה הקטנים, שאינם עותרים בעתירה זו, קיבלו לאחרונה מעמד בישראל. בתה הגדולה של העותרת, שאף היא איננה עותרת בעתירה זו, נשואה לתושב קבע, ובקשתה לאיחוד משפחות עימו מטופלת כיום על ידי המשיבים.
8. העותרים 2-4 (להלן: **העותרים**) הם בעלי אזרחות ירדנית, המתגוררים עם הוריהם – העותרת ובן זוגה – בישראל מאז שנת 1995, כשתים עשרה שנה. העותרים הינם בגירים ואינם נשואים.
9. העותרת 5 היא עמותה רשומה, אשר שמה לה למטרה לסייע לאנשים שנפלו קורבן להתעמרות או קיפוח על ידי רשויות המדינה, ובכלל זה להגן על זכויותיהם בפני ערכאות, בין בשמה כעותרת ציבורית ובין כמייצגת אנשים שזכויותיהם נפגעו.
10. המשיב 1 הוא השר המוסמך על פי חוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952, לטפל בכל הנושאים הנובעים מחוק זה, ובהם בקשות לאיחוד משפחות ולהסדרת מעמדם של ילדים, המוגשות על ידי תושבי הקבע של המדינה המתגוררים בירושלים המזרחית.
11. המשיב 2 הוא מנהל מינהל האוכלוסין בישראל. בהתאם לתקנות הכניסה לישראל, תשל"ד-1974, האציל המשיב 1 למשיבים 2 ו-3 מסמכויותיו בנוגע לטיפול ואישור בקשות לאיחוד משפחות ולהסדרת מעמדם של ילדים, המוגשות על ידי תושבי הקבע של המדינה המתגוררים בירושלים המזרחית. כמו כן, המשיב 2 משתתף בהליכי קביעת המדיניות בנוגע לבקשות לקבלת מעמד בישראל מתוקף חוק הכניסה לישראל והתקנות שהוצאו מכוחו.
12. המשיב 3 (להלן: **המשיב**) מנהל את הלשכה האזורית למינהל האוכלוסין בירושלים המזרחית. בהתאם לתקנות הכניסה לישראל, תשל"ד-1974, האציל המשיב 1 למשיבים 2 ו-3 מסמכויותיו בנוגע לטיפול ואישור בקשות לאיחוד משפחות ולהסדרת מעמדם של ילדים, המוגשות על ידי תושבי הקבע של המדינה המתגוררים בירושלים המזרחית.

עניינם של העותרים 1-4

13. העותרת ובן זוגה נישאו בשנת 1978 והתגוררו עד שנת 1995 בירדן ובסעודיה לצורך עבודה. בשנת 1995 שבו בני הזוג וילדיהם לישראל וקבעו ביתם בירושלים. עם שובם הגישה העותרת בקשה לאיחוד משפחות עם בן זוגה.

מסמך המעיד על הגשת הבקשה מצ"ב, מסומן ע/1.

14. בשנת 1996 נודע לעותרת כי על אף שדאגה לשמור על תוקף מסמכי הנסיעה שלה, כפי שהונחתה לעשות על מנת לשמור על מעמדה, נשלל מעמדה בישראל. בהתאם לכך, החליט המשיב לסרב לבקשתה לאיחוד משפחות. העותרת פנתה למשיב על מנת להשיב את מעמדה בישראל. תחילה, באמצעות עורך דין, ואחר כך טיפלה בעניין בעצמה מול לשכת המשיב. לאחר שהטיפול דרך שני הערוצים הללו לא נשא פרי, פנתה העותרת לעותרת 5. בעקבות טיפול העותרת 5 בעניין, הוחזר לעותרת מעמדה ביום 6.8.2003. ביום 11.5.04 הגישה העותרת ערעור על סירוב המשיב לבקשה לאיחוד משפחות שהגישה עבור בעלה בשנת 1995. לבקשתה צירפה העותרת מסמכים מקיפים להוכחת מרכז חייה עם משפחתה בישראל.

15. בהקשר זה יצוין, כי לאחר חזרתה לירושלים, התגוררה המשפחה במחנה הפליטים שועפאט ובשנתיים האחרונות היא מתגוררת בשכונת ראס אל עמוד. אין חולק על כך שמרכז חי המשפחה נמצא בירושלים. על סמך קביעה זו, אישר המשיב זה מכבר את בקשת העותרת לאיחוד משפחות עם בן זוגה ועם ילדיה הקטינים (ראו להלן). יצוין, כי בני המשפחה מוכרים על ידי המוסד לביטוח לאומי כתושבי ירושלים והעותרת מקבלת קצבאות ילדים עבור ילדיה הקטינים.

16. בבית המשפחה מתגוררים גם העותרים 2-4. העותרים 2 ו-3 עובדים כיום בעבודות בניין מזדמנות. הפרויקטים בהם הם נוטלים חלק מתבצעים כולם בישראל. אחותם, העותרת 4, סיימה לא מזמן את לימודיה בבית ספר תיכון בירושלים, וכיום מסייעת לאימה בעבודות הבית. מחוץ לישראל אין לעותרים 2-4 כל זיקה שהיא. בני משפחתה של אימם הם תושבי ישראל. משפחת אביהם מתגוררת בירדן, והקשר של העותרים עמה רופף ביותר. יצוין, כי מאז חזרת המשפחה לישראל בשנת 1995 לא ביקרו העותרים 2-4 בירדן.

17. העותרת היא עקרת בית ובן זוגה איננו עובד. יצוין, כי למשפחה הוצאות חודשיות לא מועטות. מלבד הוצאות המחייה, תשלומי שכר הדירה וחשבונות הדירה, למשפחה הוצאות גבוהות על בריאות. העותרת ובן זוגה סובלים מלחץ דם גבוה ומאסטמה. בנוסף, סובלת העותרת מבעיה חמורה בבלוטת התריס ומבעיות גב. לפיכך, הם זקוקים לתרופות, שעלותן גבוהה, באופן קבוע. העותרים 2 ו-3 הם המפרנסים העיקריים של המשפחה. גם אחיהם _____, בן ה-19 – אשר בקשת העותרת לאיחוד משפחות עימו אושרה לאחרונה (ראו להלן) – עובד ומסייע בפרנסת המשפחה. עם זאת, _____ סובל ממומים מולדים קשים (Situs Inversus ו- Dextrocardia – איברים, ובכללם – הלב, הממוקמים בצד ההפוך של הגוף), והתרופות אותן הוא לוקח מתוספות גם הן להוצאות המשפחה.

אישורים באשר למצבם הרפואי של העותרת, בן זוגה ובנם _____, מצ"ב, מסומנים ע/2.

פניותיה של העותרת בעניין מתן מעמד לילדיה

18. בתאריך 16.8.2004 פנתה העותרת, הפעם באמצעות העותרת 5, בבקשה מקדמית לאיחוד משפחות עבור כל ילדיה.

בקשת העותרת מצ"ב, מסומנת ע/3.

19. בחודשים אוקטובר, נובמבר ודצמבר 2004 פנתה העותרת 5 למשיב בתזכורות בעניין הבקשה למתן מעמד לילדי העותרת. בתאריך 13.1.2005 הודיע המשיב כי העותרת וילדיה מוזמנים להגיש את בקשתם בלשכת המשיב בתאריך 17.1.2005. עם זאת, באשר לעותרים 4-2, נמסר כי הבקשה איננה 'קריטריונית', על שום בגירותם, ולכן עתידה להידחות.

מכתב המשיב מצ"ב ומסומן ע/4.

20. בתאריך 17.1.2005 הגישה העותרת בקשה חדשה לאיחוד משפחות עבור בן זוגה ושלושת ילדיה הקטנים, אשר היו קטינים באותה עת. באותה הזדמנות הגישה העותרת גם בקשה לקבלת אשרת שהייה לבן זוגה.

אישור על הגשת בקשות לאחמ"ש עבור בן הזוג והילדים הקטנים וכן אישור על הגשת בקשה לקבלת אשרת שהייה עבור בן הזוג, מצ"ב, מסומנים ע/5.

21. המשיב לא מיהר לטפל בבקשה. רק ביום 25.9.2005, לאחר חמישה מכתבי תזכורת ששלחה העותרת 5, התקשרה פקידת המשיב והזמינה את העותרת ובן זוגה לשימוע, שהתקיים ביום 11.10.2005 בלשכת המשיב. בשימוע נשאלו בני הזוג על מקומות מגוריהם מיום כניסתם לישראל ועד לאותו יום, על עיסוקיהם וקשריהם המשפחתיים. בנוסף, מסרה העותרת לפקידה מסמכים שונים, כפי שנתבקשה.

22. גם לאחר השימוע הוסיף המשיב לגרור את רגליו. גם חמישה מכתבי תזכורת נוספים שנשלחו למשיב, ושתי שיחות טלפון שערכה עובדת העותרת 5 עם לשכת המשיב, במטרה לברר מדוע מתעכב הטיפול בבקשה, לא הניעו אותו לטפל בבקשת העותרת. לעותרת לא נותרה אפוא כל ברירה וביום 18.9.2006 הגישה את עתירתה לבית משפט זה, עתירה שעסקה במחדלו של המשיב להכריע בבקשת העותרת לאיחוד משפחות עם בן זוגה, ובמחדלו להכריע בבקשתה להסדרת מעמד ילדיה הקטנים (עת"מ 917/06).

23. בעקבות הגשת העתירה, הודיע המשיב ביום 14.11.2006 כי בקשת העותרת לאיחוד משפחות עם בן זוגה אושרה, וכי תינתן לו אשרה מסוג ב/1 לשנה. כן הודיע המשיב כי ילדיה הקטנים של העותרת יירשמו במעמד של א/5 לשנתיים.

מכתבו של המשיב מצ"ב, מסומן ע/6.

24. בעקבות הודעתו של המשיב, הוגשה בקשה מוסכמת למחיקת העתירה. ביום 27.3.2007 הורה בית המשפט הנכבד על מחיקת העתירה, וקבע כי המשיב ישא בהוצאות העותרים בסכום של 7,500 ש"ח.

פסק הדין בעת"מ 917/06 מצ"ב, מסומן ע/7.

פניות העותרת בעניינם של העותרים 2-4

25. כאמור, עמדת המשיב היתה כי בקשה לקבלת מעמד לעותרים, אם תוגש, תידחה, מחמת היותה 'בלתי קריטריונית'. כדי לנסות למנוע דחייה על הסף מעין זו, פנו העותרים למשיב ביום 22.10.2006, בבקשה לאפשר להם להגיש בקשה להסדרת מעמד. בבקשה הדגישו העותרים את הנסיבות המיוחדות בעטיין מוגשת כיום הבקשה. הם הדגישו כי נפלו קרבן להשתלשלות אירועים טרגית מבחינתם, אשר לא אפשרה לעותרת, עד לאחרונה, להגיש בקשת אחמ"ש עבורם ועבור אחיהם הצעירים. הם ציינו את ההשלכות ההומניטריות שיש לעובדה כי אין באפשרותם לקבל מעמד כלשהו בישראל. הם ציינו כי מדובר, הלכה למעשה, בביתורה של המשפחה לשניים, וכי אין להם כל זיקה למקום אחר פרט לישראל. כן ציינו העותרים את תלותה הרבה של המשפחה בהכנסותיהם של העותרים 2 ו-3. זאת, בייחוד לאור העובדה כי הוריהם אינם עובדים וזקוקים לתרופות באופן קבוע.

מכתבם של העותרים מצ"ב, מסומן ע/8.

26. בעקבות פנייה זו, התקשרה ביום 13.11.2006 פקידת המשיב, הגב' מרים אסרף, למשרד העותרת 5, ושוחחה עם הח"מ. הגברת אסרף הודיעה כי הוחלט לאפשר לעותרים להגיש בקשות לקבלת מעמד, מטעמים הומניטריים. לדבריה, הבקשות ייבחנו על ידי ועדה פנימית של המשיב, והמלצתה תועבר לוועדת החריגים הבין-משרדית. הגב' אסרף התחייבה, כי העברת הבקשות לוועדה הבין-משרדית תיעשה בכל מקרה, ללא קשר להמלצת הוועדה הפנימית של המשיב.

27. ביום 25.12.2006 הגיעו העותרים ללשכת המשיב, בהתאם לתור שנקבע להם. בלשכה הגישו העותרים את בקשותיהם למתן מעמד בישראל. במסגרת הבקשות, חזרו העותרים על טענותיהם באשר לנסיבות ההומניטריות בעטיין יש להעניק להם מעמד בישראל. לבקשות צורפו מסמכים המעידים על מרכז חיים בישראל וכן טפסי "קורות חיים", המיועדים לעיניהם של גורמי הביטחון. הגשת הבקשות כרוכה היתה בתשלום אגרה – 590 ש"ח לכל בקשה.

הבקשות למתן המעמד והקבלות עבור הגשתן מסומנות ע/9, ע/10 ו-ע/11.

28. לאחר שלא התקבלו תשובות לבקשות, נשלחו למשיב מכתבי תזכורת בתאריכים 30.1.2007 ו-4.3.2007.

המכתבים מצ"ב, מסומנים ע/12 ו-ע/13.

29. ביום 5.3.2007 נתקבל במשרד העותרת 5 מכתבו של המשיב, המודיע כי טרם נתקבלה החלטה בבקשות האמורות.

מכתב המשיב מצ"ב, מסומן ע/14.

30. ביום 7.3.2007 התקבל במשרד העותרת 5 מכתבו של המשיב מיום 5.3.2007, הקובע כדלקמן:

פנייתך באשר לרישום ילדיך, _____, _____ ו_____
הועברה לראש צוות מרכז – המחלקה לאשרות וזרים במטה מינהל-
אוכלוסין, ובהתאם להחלטה שנתקבלה לא נמצאו טעמים הומניטריים
המצדיקים מתן מעמד במקרים הללו.

לפיכך הוחלט לסרב את שלוש הבקשות שבנדון.

מכתבו של המשיב מצ"ב, מסומן ע/15.

31. ביום 15.3.2007 שוחחה הגב' אפרת בלומנטל ממשרד העותרת 5 עם הגב' מיה לוי, החתומה על המכתב בו הודיע המשיב כי הוחלט לסרב לבקשה. הגב' לוי ציינה כי עניינם של העותרים לא הועבר לוועדה הבין-משרדית, והחלטה נתקבלה על ידי ועדה פנימית של המשיב. לאור העובדה כי מדובר בהפרת ההבטחה שניתנה לח"מ, התקשרה שוב הגב' בלומנטל באותו יום לגב' לוי. או אז טענה הגב' לוי כי החלטה נתקבלה על ידי "המטה", ושמדובר, למעשה, בוועדה הבין-משרדית. בסיום השיחה ביקשה הגב' בלומנטל לקבל את פרוטוקול ישיבת הוועדה ואת החלטה המנומקת. הגב' לוי אמרה שהיא תברר אם ניתן להעביר זאת לעניינם של העותרים.

32. ביום 15.4.2007 הגישו העותרים ערר על החלטת המשיב. בערר ציינו העותרים, כי לא ניתן להבין כדבעי האם בקשות העותרים הועברו בסופו של יום לוועדה הבין-משרדית, אם לא. אשר על כן, ביקשו העותרים כי אם הדבר טרם נעשה, אזי יש להעלות את עניינם של העותרים בוועדה ולאחר שתתקבל החלטה – להעביר לידיהם את פרוטוקול הישיבה. לגופו של עניין טענו העותרים, כי לאור החלטה הלקונית של המשיב, לא ברור מה היו הנימוקים שעמדו בבסיס החלטה והאם נלקחו בחשבון הנסיבות המיוחדות בעניינם של העותרים. העותרים הדגישו, כי לאור החלטתו של המשיב לאשר את בקשות העותרת למתן מעמד לילדיה הקטנים ולאיחוד משפחות עם בן זוגה – הרי שסירובו של המשיב לאשר את בקשת העותרים יוצר קרע של ממש בתוך המשפחה.

מכתבם של העותרים מצ"ב, מסומן ע/16.

33. לאחר שלא התקבלה תשובה לערר, שלחו העותרים ביום 3.6.2007 מכתב תזכורת למשיב.

מכתבם של העותרים מצ"ב, מסומן ע/17.

34. ביום 19.6.2007 התקבל במשרד העותרת 5 מכתבו של המשיב, ולפיו הערר הועבר לטיפול הגורמים המתאימים במטה מינהל האוכלוסין ותשובתם טרם נתקבלה.

מכתבו של המשיב מצ"ב, מסומן ע/18.

35. בתאריכים 1.8.2007 ו-20.9.2007 נשלחו למשיב שני מכתבי תזכורת נוספים.

המכתבים מצ"ב, מסומנים ע/19 ו-ע/20 בהתאמה.

36. ביום 17.10.2007 התקבל במשרד העותרת 5 מכתבו של המשיב, הזהה למכתבו מיום 19.6.2007, ולפיו עדיין לא נתקבלה תשובה בעניינם של העותרים.

מכתבו של המשיב מצ"ב, מסומן ע/21.

37. אשר על כן, ובחלוף שמונה חודשים מהיום בו סירב המשיב לבקשת העותרים ושבעה חודשים מהיום בו הוגש הערר בלשכת המשיב – מוגשת היום העתירה דנן.

המסגרת המשפטית

38. ראשית, יטענו העותרים, כי אם אכן נמנע המשיב מלהעביר את עניינם של העותרים לבחינת הוועדה הבין-משרדית, הרי שמדובר בהפרה של הבטחה שלטונית אשר ניתנה לב"כ העותרים, וסטייה של ממש מנהלי המשיב ואף מפסיקת בית המשפט, אשר קבעה כי לא ניתן לחסום על הסף פנייה לוועדה הבין-משרדית.

39. שנית, לגופו של עניין, יטענו העותרים, כי החלטת המשיב איננה מנומקת כלל, והיא מתעלמת מן הנסיבות ההומניטריות במקרה דנן ומהתוצאות הקשות שיש בניתוקם של העותרים מיתר בני משפחתם המתגוררים כדן בישראל.

העברת הבקשה לבחינת הוועדה הבין-משרדית – האומנם?

40. מנוסח החלטת המשיב ומדבריה של פקידת המשיב, הגב' לוי (ראו סעיפים 30-31 לעיל), לא ניתן להבין האם עלה, בסופו של יום, עניינם של העותרים בפני הוועדה הבין-משרדית לענייני חריגים.

41. כאמור, הח"מ שוחח ביום 13.11.2006 עם פקידת המשיב, הגב' מרים אסרף, וזו התחייבה, כי העברת הבקשות לוועדה הבין-משרדית תיעשה בכל מקרה, ללא קשר להמלצת הוועדה הפנימית של המשיב. אם אכן נמנע המשיב מלהעביר את הבקשה לבחינת הוועדה הבין-משרדית, הרי שמדובר בהפרה של הבטחה שלטונית שניתנה לעותרים. אין חולק כי ההבטחה ניתנה בידי פקידת המשיב, אשר בסמכותה לתת את ההבטחה. אין חולק גם כי שני הצדדים הבינו החלטה זו כהחלטה בעלת תוקף משפטי (ראו לעניין זה: בג"ץ 135/75 סאי-טקס קורפוריישן בע"מ נ' שר המסחר והתעשייה פ"ד ל(1), 673).

42. אמנם, לרשות המינהלית שמור הכוח לחזור בה מהבטחתה, אולם היא נדרשת להראות כי אירע שינוי בנסיבות, אשר מצדיק שינוי במדיניות:

בבואה לטעון לקיום צידוק חוקי לשנות או לבטל הבטחתה השלטונית, תהא הרשות, לפחות בדרך כלל, מצופה להצביע על שינוי בנסיבות, אשר חל על מתן ההבטחה, ולשכנע את בית המשפט, שקיום הבטחתה, על רקע הנסיבות החדשות, שוב איננו מוצדק ואיננו מתיישב עם מילוי חובותיה

כלפי הציבור. (בג"ץ 715/89 שריג נ' שר החינוך והתרבות ואח', תק-על (3)93, 1408, פסקה 20 לפסק הדין).

43. במקרה דנן, ברור כי לא חל כל שינוי בנסיבות למן היום בו ניתנה ההבטחה לבא כוח העותרים, ועד ליום בו הועברו הבקשות – כן או לא – לבחינת הוועדה הבינ-משרדית. לא מדובר גם בשום עיוות שדבק בהבטחת הרשות, שהותרתו בעינו איננה ראויה או פוגעת בציבור (ראו בג"ץ 799/80 שללם נ' פקיד הרישוי לפי חוק היריה, תש"ט–1949, פ"ד לו(1) 317). ההיפך הוא הנכון. כמפורט להלן, העברת עניינם של העותרים לבחינת הוועדה היתה הדבר הראוי לעשותו, ועמדה בקריטריונים המצויינים בנהלי המשיב ובפסיקת בתי המשפט.

44. העותרים יטענו, כי אם אכן נחסמה דרכם לוועדה, הרי שהדבר נעשה גם בניגוד לנהלי המשיב עצמו. נוהל המשיב שכותרתו: "וועדה בינ-משרדית לקביעה ומתן מעמד בישראל" קובע כדלקמן:

ד. אופן העברת תיקי בקשות לוועדה

1. לשכות מנ"א

לאחר קבלת בקשה האמורה לידון בפני הוועדה הבינ-משרדית, תתכנס בלשכה וועדה לשכתית אשר תסכם את כל הפרטים הרלוונטיים ותרשום את חוות דעתה והמלצתה לעניין הבקשה.

הלשכה תעביר את התיק בצירוף טופס הבקשה וסיכום תוצאות וועדה לשכתית לראש הדסק המתאים.

2. ראשי הדסקים

ראשי הדסקים יבחנו את הבקשה. במידה ויחליטו כי אכן יש מקום להביא את הבקשה לדיון בפני הוועדה הבינ-משרדית יוסיפו לתיק את המלצתם ויעבירו את הבקשה למרכזת הוועדה.

במידה וראש הדסק מצאה כי הבקשה אינה קריטריונית ואין שום סיכוי שתעבור אף בוועדה, תסרב את הבקשה ותחזירה ללשכה עם הסבר מפורט מדוע הבקשה סורבה ולא הועברה לוועדה הבינמשרדית. (ההדגשה אינה במקור – י.ב.).

הנוהל מצ"ב, מסומן ע/22.

45. הנה כי כן, הנוהל קובע במפורש כי ניתן יהיה למנוע העברת עניין לוועדה רק כאשר מדובר בבקשה שאיננה 'קריטריונית'. במקרה דנן, המשיב לא טוען כי מדובר בבקשות שאינן עומדות בקריטריונים להעברה לוועדה. אמנם, לאור העובדה כי מדובר בבקשות למתן מעמד לבגירים, הרי שהן אינן עומדות בקריטריונים הרגילים למתן מעמד מכוח איחוד

משפחות. **אולם בדיוק לצורך דיון במקרים מעין אלה הוקמה הוועדה הבין-משרדית.** כך גם קובע מפורשות סעיף א' לנוהל האמור:

הוועדה הבין-משרדית עוסקת במתן מעמד למקרים הומניטריים חריגים שאינם זכאים לקבלת מעמד על פי הקריטריונים הרגילים ואין בסמכות הלשכות לתת מעמד למקרים אלה.

ראו לעניין זה גם: עת"מ (תל-אביב-יפו) 2053/06 נדולין ולריה נ' שר הפנים ואח' (טרם פורסם), סעיף 16 לפסק הדין; עת"מ (תל-אביב-יפו) 2852/05 ד"ר משה לוי ואח' נ' משרד הפנים תק-מח 2006(3), 11469.

46. אשר על כן, אם אכן הוחלט לחסום את דרכם של העותרים לוועדה, הרי שלא ברור מה הנימוקים שעמדו מאחורי החלטה זו, ומכל מקום – מדובר בהתנהלות הסותרת את ההבטחה שניתנה לח"מ ואת נוהלו של המשיב בעניין. גם בית משפט נכבד זה ביקר את נטייתו של המשיב לחסום על הסף העברת בקשות לוועדה. כך למשל, במקרה דומה, בו סירב המשיב לאפשר הגשת בקשה לוועדה לשם הסדרת מעמדם של ילדים בגירים, קבעה השופטת י' צור:

לאחר ששקלתי את טענות הצדדים הגעתי למסקנה כי יש להעתר לסעד המצומצם שביקשו העותרים. עמדת המשיב כי עניינם של העותרים אינו מצדיק פניה לוועדה הבינמשרדית אינה ראויה. **מדובר בוועדה בינמשרדית לעניינים הומניטריים שתפקידה לקבוע אם אכן מדובר בעניין הומניטרי המצדיק, נוכח נסיבותיו המיוחדות, מניעת הפרדה של אם מילדיה. לא ניתן לחסום, על הסף ולמנוע מהעותרים את זכותם לפנות לוועדה בינמשרדית שהיא ורק היא מוסמכת לקבוע אם נסיבותיו של המקרה מצדיקים הענות או סירוב לבקשה.** "הוועדה הבינמשרדית לעניינים הומניטריים" או "ועדת החריגים", כשמה כן היא - מתפקידה לדון ולשקול אם מדובר במקרים הומניטריים יוצאי דופן המצדיקים מתן סעד, לפני משורת הדין. במסגרת העתירה שבפני אין צורך שאביע דעה לגוף הבקשה וכל הסעד המבוקש בה הוא שלא לחסום את דרכם של העותרים על הסף, וכי בקשתם תישקל ותיבחן לגופה. (עת"מ (ירושלים) 811/05 גלילה אבו ג'זאלה ואח' נ' שר הפנים ואח' תק-מח 2005(4), 4745, עמ' 4747. (ההדגשה הוספה – י.ב.).

חובת המשיב לנמק את החלטתו

47. רשות מינהלית, מדרך הטבע, היא בעלת כוח רב והשפעה, הגדולים בהרבה מאלו של האזרח הבודד העומד מולה. בשל יחסי כוחות אלה, מן הראוי הוא כי אותו אזרח יזכה להבין את מהות ההחלטה והשיקולים אשר מאחוריה ולא להתעמת אל מול תשובה לקונית, אשר אין הוא מבין מדוע ניתנה ומה היו השיקולים בקבלתה.

48. המשפט המקובל האנגלי ובעקבותיו המשפט הישראלי, הכירו בקיומם של **כללי צדק טבעי** (**natural justice**). אלה כללים של הגינות דיונית, המשקפים את תחושת הצדק של המשפטן הישראלי, והמבטאים את חוש ההגינות שלו. במסגרת כללים אלה, מקובל לכלול גם את **חובת ההנמקה**. (ראו: א' ברק, פרשנות במשפט (הוצאת נבו, כרך שני, תשנ"ד) 508-509).

אין להקל ראש בחובה זו שתכליתה לשמור על זכויות האזרח מפני פגיעה, להבטיח תהליך קבלת החלטה מבוקר, שיטתי, ענייני ונטול שרירות וכן להגן על הסדר הציבורי הטוב (בג"ץ 497/81 רובינוביץ נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובניה פ"ד לו(2) 210, 214; בג"ץ 62/75 חב' רח' חיבת ציון נ' הוועדה המקומית פ"ד כט(2), 595... בעיני, זכות האזרח לקבלת החלטה המנמקת את הסרוב לפנייתו לרשות היא חלק אינטגרלי של זכות השמיעה, היינו, היא מעיקרי הצדק הטבעי (ע"מ (תל-אביב-יפו) 1961/96 מנשה שקורי חברה נ' הוועדה, תק-מח 97(3) 1594, 1599).

ראו לעניין זה גם: בג"ץ 3914/92 לב נ' בית הדין הרבני האזורי, פ"ד מח (2) 491, 502.

49. הנמקה מהותית, המאפשרת לאזרח לעמוד על טעמיה של הרשות, היא חלק בלתי נפרד מתרבות חיים דמוקרטית. היא נשמת אפו של ממשל פתוח המתייחס לאזרח בהגינות מינהלית. רשות שמסתירה את טעמי החלטותיה, או שמוסרת נימוקים מטושטשים ולא בהירים, יוצרת תחושה של רודנות קפקאית, המהתלת בנתיניה באורח קפריזי.

50. הרציונל של חובת ההנמקה, הוא, בין היתר, לאפשר לאדם שנפגע מן ההחלטה המינהלית לשקול אם ההחלטה עומדת במבחן הדין, ואם יש יסוד וטעם להעמיד אותה לביקורת שיפוטית. בנוסף, ההנמקה תורמת למערכת יחסים ראויה בין הרשות המינהלית לבין האזרח, מה שאמור להקהות את התחושה של שרירות שלטונית (יצחק זמיר, הסמכות המינהלית (תשנ"ו) (ב) 897-898).

ההנמקה היא מעיקריה של ההחלטה המינהלית ומיסודותיה. בהחלטה המנומקת שוטחת הרשות בפני האזרח, בעל דברה, את שיקוליה ואת טעמיה. בדרך זו, מסיר הנגלה את החשש מפני הנסתר ומפני שיקולים בלתי ענייניים, ומתקיימות השקיפות וההגינות המתחייבות מפעולת הרשות ומהחלטותיה. למעלה מזאת, בהיעדר הנמקה, נמצאת ההחלטה עירומה וחסרה גם בפני הביקורת השיפוטית על ההחלטה ועל כשרותה (ע"ע 1460/01 סלאח אבו עוואד נ' מואיד עמאשה ואח', תק-אר 2002(2) 588, 589).

תוכנה של חובת ההנמקה

51. ההנמקה צריכה להעמיד את מי שנפגע מהחלטת הרשות במצב שבו יוכל להעמיד את ההחלטה למבחן ערכאות הערעור והביקורת, ולאפשר לערכאות אלה לבצע את תפקידן

כראוי. ההנמקה גם צריכה לשקף את הפרמטרים המרכזיים של הליך קבלת ההחלטה של הרשות, ולא להסתפק בכותרות הסיבות שעמדו בבסיס ההחלטה.

לצד טעמי ההחלטה, הנמקה ראויה צריכה לכלול לפחות את עיקרי הממצאים העובדתיים שהחלטה מבוססת עליהם... **אין די בכך שהרשות תנמק את החלטתה באופן כללי וסתמי תוך ציון "הכותרת" של טעמיה וללא התייחסות עניינית וספציפית לנסיבות המקרה הנידון.** דהיינו, בהודעה בנוסח "בקשתך נדחתה מטעמי ביטחון" – לא סגי. (י' דותן, חובת ההנמקה של רשויות מינהל וגופים נבחרים מחקרי משפט יט, 5, בעמוד 37) (ההדגשה הוספה – י.ב.).

52. יצוין, כי חובת ההנמקה חלה לעיתים לא רק החלטות הגורם המוסמך **להחליט** בעניין מסוים, אלא גם על החלטותיהם של הגורמים האמורים **לייעץ** לגורם המחליט. סעיף א' לנוהל העוסק בוועדה הבין-משרדית קובע מפורשות כי **הוועדה הינה ועדה ממליצה למנהל מינהל האוכלוסין.** בהקשר זה, עמדת בתי המשפט היא **שבמקרים בהם החלטת הגורם המוסמך נסמכת, רובה ככולה, על עמדת הגוף המייעץ, מן הראוי שגם הנמקת הגוף המייעץ תהיה נגישה לאזרח.** (ראו: י' דותן, חובת ההנמקה של רשויות מינהל וגופים נבחרים מחקרי משפט יט, 5, בעמוד 10, הערה מס' 28).

53. "נימוק" לפיו **"לא נמצאו טעמים הומניטריים המצדיקים מתן מעמד במקרים הללו"** איננו יכול אפוא לעמוד. "הנמקה" אשר איננה מאפשרת לאזרח להבין את פשר ההחלטה שניתנה בעניינו, לזהות טעויות בנתונים שבבסיסה, להשיג עליה ולהביא אותה תחת ביקורת שיפוטית – איננה בגדר הנמקה.

54. מהמפורט לעיל עולה, שהרשות נדרשת לנמק את החלטתה באופן ענייני וספציפי לנסיבות העניין, ולא להסתפק בנימוק המציין רק את "הכותרת" של טעמיה. המשיב לא עמד בחובתו זו. במקרים מסוימים, כבמקרה דנן, בהם נסמכת החלטת הרשות על עמדת גוף המייעץ לה, נדרשת הרשות גם לציין את נימוקיו של אותו גורם. גם בחובה זו לא עמד המשיב.

55. במקרה שלפנינו, מחדלו של המשיב לנמק את החלטתו זועק לשמיים. זאת, הן לאור הטעמים ההומניטריים כבדי המשקל הקיימים במקרה דנן (כפי שיפורט להלן), והן לאור העובדה שטעמים אלה הוצגו וחזרו והוצגו בפני המשיב, בפניית העותרים לאפשר הגשת בקשות למתן מעמד ובבקשות עצמן (ראו סעיפים 25 ו-27 לעיל). כך, במקרה דומה, בו כל הנתונים באשר להיבט ההומניטרי הונחו בפני הוועדה, אך לא ניתן היה להבין, בהיעדר הנמקה, מדוע קבעה הוועדה כי אין להעניק מעמד מטעמים הומניטריים, נקבע כי:

למעשה, כל הנתונים שהובאו בפני ביהמ"ש, הובאו בפני המשיבה בעת שנדון ענינה של העותרת... בהחלטה ללא כל הנמקה, קבעה הוועדה, כמפורט באותו מסמך, כי אין הצדקה למתן מעמד. להחלטה זו, כאמור, לא היתה כל הנמקה ולא הובהר בהחלטת הוועדה מדוע סבורים חבריה

כי בנתונה האישיים של העותרת אין כל מקום ליתן לה סעד הומניטרי. בהעדר הנמקה, לא ניתן גם לקבל את טעונו הפרקליטה כי ההחלטה, כפי שהתקבלה, היא החלטה סבירה. לא ניתן כל הסבר מדוע לא מוצאת הועדה טעם הומניטרי לאפשר את המשך שהייתה של העותרת 1 בישראל... החלטה ללא כל הנמקה, ומבלי שתהיה התייחסות לכל הטעונים שהובאו בפני הועדה, אינה יכולה להיחשב כהחלטה סבירה ובכל מקרה לא ניתן ללמוד מנוסח ההחלטה כי ניתן משקל ראוי לכל אותם נימוקים. (עת"מ (חיפה) 4112/07 אולין (כיאט) פאולסון ואח' נ' מדינת ישראל תק-מח 2007(2) 3262, עמ' 3264). (ההדגשה הוספה).

לביקורת נוספת באשר להחלטה לקוניות של הועדה הבין משרדית ראו: עת"מ (תל-אביב-יפו) 1285/03 לובנוב אלכסנדר ואח' נ' שר הפנים ואח' תק-מח 2004(1), 10050; עת"מ (באר-שבע) 313/06 עמותת "רופאים לזכויות אדם" ואח' נ' שר הפנים ואח', תק-מח 2006(4), 12059.

התעלמות המשיב מטעמים הומניטריים

מצבם הבריאותי של העותרת ובן זוגה

56. העותרת ובן זוגה אינם בקו הבריאות. שניהם סובלים מבעיה כרונית של לחץ דם גבוה. בנוסף, סובלת העותרת מבעיה בבלוטת התריס ובן זוגה סובל מאסטמה. כתוצאה מכך, בני הזוג אינם עובדים ולהוצאותיהם היומיומיות מתוספות גם הוצאות גבוהות עבור תרופות, להן הם זקוקים באופן קבוע. יצוין, שלכך יש להוסיף גם את ההוצאות עבור התרופות להם נזקק בנם של בני הזוג _____, הסובל ממומים מולדים.

57. תוצאה ישירה של נסיבות עגומות אלה היא הסתמכותה של המשפחה כולה, בלית ברירה, על העותרים 2-4. העותרים 2 ו-3 מתקשים, אמנם, במציאת עבודה ללא היתר שהייה בישראל, אולם כאשר עולה בידם למצוא עבודה, הרי שמשכורתם הדלה יקרה מפז עבור המשפחה, ומעניקה לכל בני הבית אוויר לנשימה. בהיעדר היתר שהייה, מתקשה גם הבת _____ למצוא עבודה, והיא עוזרת לאימה בעבודות הבית ובטיפול באחיה הקטנים.

58. המשיב מתעלם מכל אלה. הוא מתעלם מהקשר המיוחד בין העותרים להוריהם, בין העותרים לאחיהם הקטנים. הוא מתעלם מהיזקקות של משפחה שלמה לשלושה מבניה. הוא מתעלם מצו מצפונם ודתם של העותרים, המחייב אותם להעניק את כל הסיוע האפשרי להוריהם, מולדיהם.

מרכז חייהם של העותרים

59. החל משנות העשרה המוקדמות של חייהם, ועד לעצם היום הזה, מתגוררים העותרים בירושלים. מחוץ לישראל אין לעותרים קשר לשום מדינה שהיא. בני משפחתה של אימם הם תושבי ישראל. הוריו של אביהם נפטרו, וכל שנותר ממשפחתו של האב בירדן הוא

אחיו, עימו הקשר רופף ביותר, ומתמצה בשיחת טלפון אחת לשנה. יצוין גם, כי מאז חזרת המשפחה לישראל בשנת 1995, לא ביקרו העותרים בירדן.

60. ירושלים היא אפוא מרכז חייהם של העותרים בכל מובן אפשרי. כאן למדו העותרים. כאן רכשו חברים. כאן עובדים העותרים 2 ו-3. ומעל לכל – כאן ביתם, בית משפחתם. כאן מתגוררים יקיריהם הקרובים מכל, אותם בני משפחה להם מעמד בישראל, או הלוקחים חלק בהליך להסדרת המעמד. הנה כי כן, קשה להעלות על הדעת קשר הדוק מזה של אדם למקום מגורים.

61. מן המקובץ עולה התמונה לפיה לעותרים אין, למעשה, לאן ללכת. בהחלטותיהם לאשר מתן מעמד בישראל מטעמים הומניטריים, מעניקים בתי המשפט משקל רב לשיקול זה:

נתתי דעתי לטענותיהם של הצדדים שהביאו בפני את עמדתם של רשויות משרד הפנים מצד אחד ושל העותרת מצד שני, ומסקנתי היא כי יהיה זה צודק וראוי וסביר להורות על השארותה של העותרת בישראל ועל הענקת אשרה מתאימה הנובעת מכך.

בהחלטתי זו לא התעלמתי מן המדיניות הנקוטה בסוגיה זו שבפני, אולם במערכת משפטית המעוגנת בגישה אנושית פתוחה המסוגלת לגלות אמפטיה למצבים חריגים קשים, מן הנכון להכיר בכך שכל נורמה כללית חייבת גם להתיר מקום להתחשבות בנסיבות יוצאות דופן, אשר בהן יישום הנורמה יביא לפגיעה אנושית קשה. יכולתנו להוות נורמות מינהליות כלליות חייבת להשתלב תוך איזון נאות עם היכולת לתת את הדעת לנסיבות שאינן ראויות ליישום הפורמלי והאוטומטי של כללים שתוצאתם קשה במיוחד. התוכן המוסרי המאפשר עיצובן של נורמות כלליות צריך גם להותיר מקום להתחשבות במצבים בהם המסקנה חייבת להיות שונה. אוטומטיות יתרה ביישום כללים דומה להפעלה פורמליסטית של סדרי דין, אלה גם אלה מצדיקים הבאה בחשבון של נסיבות יוצאות דופן...

העותרת שחיה בישראל שמונה שנים ברציפות משמשת משען למשפחה כולה החיה כאן בישראל היינו, לאם לסבתה החורגת (אמה היהודיה של אביה החורג) ואחותה החורגת.

עובדות אלו כולן עולות מן העתירה, כפי שהובאו על ידי העותרת ולא נסתרו.

גירושה של העותרת מן הארץ פירושו שליחתה למקום בו אין לה עתה קרובים כלשהם וניתוקה ממשפחתה, היינו אמה הביולוגית שחיה בארץ כדין, ואחותה החיה בארץ כדין, שהם המשפחה שלה, אתה היא

משולבת. (עת"מ 2430/04 קורילנקו נ' משרד הפנים, סעיפים 2-3 לפסק הדין. פורסם ב"נבו") (ההדגשה הוספה – י.ב.).

להתחשבות בשיקול זה ראו גם: עת"מ (תל-אביב-יפו) 1068/03 ויחרסטנקו ולרי נ' משרד הפנים, תק-מח 2003(2), 8243; עת"מ (תל-אביב-יפו) 2053/06 נדולין ולריה נ' שר הפנים ואח' (טרם פורסם); עת"מ (תל-אביב-יפו) 1136/03 מ' ו' ואח' נ' מדינת ישראל - שר הפנים תק-מח 2004(4), 3025.

62. לעותרים אין ולא היו מעולם בעיות ביטחוניות. גם המשיב אינו טוען זאת. סירובו לבקשתם לקבל מעמד בישראל מתבסס כל כולו על הטענה כי **לא נמצאו טעמים הומניטריים המצדיקים מתן מעמד במקרים הללו**. מהאמור לעיל באשר לנסיבות הספציפיות של המקרה, קשה לתפוס כיצד תשובה מעין זו יכולה להינתן על ידי רשות מינהלית האמורה, בין היתר, לשקוד על בחינת הבקשות המוגשות לה מטעמים הומניטריים. למצער, מתבקש היה כי תינתן הנמקה מפורטת, ממנה יכולים העותרים להבין מדוע המקרה שלהם איננו מצדיק מתן מעמד.

63. אין זה המקרה הראשון בו הוועדה הבין משרדית, או גוף אחר לו האציל המשיב 1 את סמכותו – אינם ממלאים, בלשון המעטה, את תפקידם. בית משפט נכבד זה ובתי משפט אחרים עמדו זה מכבר על שורה של מחדלים בהקשר זה. כך למשל, נקבע כי:

חובה על שר הפנים, כמו על כל נושא משרה מינהלית, לקיים דיון לגופו של עניין הנתון לשיקול דעתו, וחובה עליו לבדוק את כל העובדות והנסיבות הענייניות של אותו מקרה. בהתאם עליו לקבל את החלטותיו. משאצל השר סמכותו ל"וועדה הבין-משרדית", עליה להפעיל את הסמכות ואת שיקול-הדעת באותו אופן... **ככלל, אין לתת החלטות בבקשות מסוג זה בסרט נע ומבלי לתת את הדעת לנסיבותיו של כל מקרה ומקרה... ועדה מעין שיפוטית, הבאה לשקול גורלות אנשים, ולהחליט מי יגורש ומי יושאר במדינה, צריכה לקיים הליך זה באופן זהיר ואחראי, תוך וידוא כי כל מקרה המובא בפניה נדון לגופו ולכל פרטיו הענייניים** (עת"מ (חיפה) 1037/03 לריסה פלדמן ואח' נ' שר הפנים תק-מח 2004(1), 2888, עמ' 2891-2892). (ההדגשה הוספה).

64. לא יהיה זה מופרז לומר כי במקרה שלפנינו לא התקיים "הליך זהיר ואחראי", כדברי בית המשפט. בייחוד אמורים הדברים כאשר **נכון ליום הגשת הבקשות למתן מעמד, כבר אישר המשיב את הסדרת מעמדם של ילדיה הקטינים של העותרת, וכן את בקשתה לאיחוד משפחות עם בן זוגה**. החלטתו של המשיב מנתקת אפוא את העותרים 2-4 מיתר בני משפחתם, השוהים כדן בישראל. האם נסיבות חדשות אלה עמדו לנגד עיניהם של מקבלי ההחלטות במקרה דנן? האם ניתן להן המשקל הראוי?

65. בעת"מ 1037/03 האמור, ציין בית המשפט כי נראה שהוועדה הבין-משרדית לא נתנה דעתה לשינוי הנסיבות שארע באותו מקרה. נקבע כי:

בענייננו עולה ספק רב אם הוועדה הבין-משרדית אכן קיימה דיון של ממש בעניינה של העותרת, תוך מודעות לכל נסיבותיה ולשינוי שארע לאחרונה, אלא **עולה חשש שמא שימשה הוועדה "חותמת גומי" החוזרת על ההחלטות הקודמות, מבלי שנתנה את הדעת לשינוי הנסיבות.** (שם, בעמ' 2893). (ההדגשה הוספה).

66. לסיכום עניין זה, נראה כי אין מנוס מלקבוע שלא זו בלבד שהמשיב התעלם מהנסיבות ההומניטריות בעניינם של העותרים, הוא אף התעלם מהחלטתו הוא – לאשר מתן מעמד לילדיה הקטינים של העותרת ולאשר את בקשתה לאיחוד משפחות עם בן זוגה – ומהשלכותיה על העותרים.

הפרת הזכות לחיי משפחה

67. הזכות לחיי משפחה היא זכות יסוד חוקתית בישראל, הכלולה בזכות לכבוד האדם. עמדה זו זכתה לאחרונה לתמיכה גורפת של שופטי בית המשפט העליון בבג"ץ 7052/03 עדאלה - המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל ואח' נ' שר הפנים, תק-על 2006(2), 1754. (להלן: פרשת עדאלה). הנשיא (בדימ') א' ברק קבע, בסעיף 27 לפסק דינו כי "הזכות לחיי משפחה אינה מתמצית בזכות להינשא ולהוליד ילדים. הזכות לחיי משפחה משמעותה גם הזכות לחיי משפחה משותפים".

68. אין צורך להכביר מילים בעניין החשיבות הרבה שמייחסים בתי המשפט בישראל לזכות לחיי משפחה בכלל, ולקשר בין הורה לילדיו בפרט. הנשיא (בדימ') א' ברק ציין בפסק דינו בפרשת עדאלה אמירות מפי שופטים ומלומדי משפט באשר לקשר זה בין הורים לילדיהם (ראו סעיף 26 לפסק הדין):

אכן, "זכותם של ההורים לגדל את ילדיהם היא זכות טבעית, ראשונית, שקשה להגזים בחשיבותה" (פ' שיפמן, דיני המשפחה בישראל כרך ב' 219 (תשמ"ט-1989)). "הקשר בין ילד לבין הוריו- מולידיו הוא מן היסודות עליהם בנויה החברה האנושית" (בע"מ 377/05 פלונית נ' ההורים הביולוגיים (טרם פורסם, פסקה 46)). כדברי חברתי השופטת א' פרוקצ'יה: "עומקו ועוצמתו של קשר ההורות, האוצר בתוכו את זכותם הטבעית של הורה וילדו לקשר חיים ביניהם, הפכו את האוטונומיה המשפחתית לערך בעל מעמד משפטי מן הדרגה הראשונה, אשר הפגיעה בו נסבלת רק במצבים מיוחדים וחריגים ביותר. כל ניתוק ילד מהורה הוא פגיעה בזכות טבעית" (רע"א 3009/02 פלונית נ' פלוני, פ"ד נו(4) 872, 895-896). (ההדגשה הוספה - י.ב.).

69. גם המשפט הבינלאומי קובע כי יש להגן באופן רחב על הזכות לחיי משפחה. כך למשל, קובע סעיף 10(1) לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, כ"א 1037, אושררה ע"י ישראל ביום 3.10.91, כי:

יש להעניק הגנה וסיוע רחבים ככל האפשר למשפחה, שהיא יחידת היסוד הטבעית של החברה, במיוחד לשם כינונה, וכן כל זמן שהיא נושאת באחריות לטיפול בילדים תלויים וחינוכם...

ראו עוד: סעיף 16(3) להכרזה האוניברסלית בדבר זכויות האדם, שנתקבלה בעצרת האו"ם ב-10.12.48; סעיף 17(1) לאמנה הבינ"ל בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות, כ"א 1040, נכנסה לתוקף לגבי ישראל ביום 3.1.1992.

70. בהתאם לחשיבות הרבה המיוחסת לזכות לחיי משפחה, קבעו בתי המשפט בישראל כי יש להתייחס באופן מיוחד גם לבקשות לאיחוד משפחות אשר אינן באות בגדר הקריטריונים הרגילים. גם בנושא בו עוסקת עתירה זו – מתן מעמד בישראל לבגירים – קבעו בתי המשפט כי יש לבחון כל מקרה לגופו ולמצער – להפנות את הבקשות המוגשות למשיב לוועדה הבין-משרדית לענייני חריגים (ראו לעניין זה: עת"מ (ירושלים) 811/05 גלילה אבו גיזאלה ואח' נ' שר הפנים ואח', תק-מח 2005(4), 4745; עת"מ (תל-אביב-יפו) 1068/03 ויחרסטנקו ולרי נ' משרד הפנים, תק-מח 2003(2), 8243). כאמור, כלל לא ברור כי הדבר נעשה במקרה דנן.

71. הנה כי כן, דחייה על הסף של בקשת ילדים – גם אם בגירים – לאיחוד משפחות עם הוריהם, איננה תואמת את הרגישות הרבה בה יש להתייחס לכל אפשרות של פגיעה בתא המשפחתי ומהווה סטייה מההתייחסות בתי המשפט לעניין. כמפורט לעיל, במקרה שלפנינו מתעצמת הפגיעה בתא המשפחתי, וזאת בשל התלות הרבה של המשפחה כולה בעותרים, הנידונים כיום להיות מגורשים מביתם.

סיכום

72. במקרה נשוא עתירה זו התגלה שוב כישלון של המשיב בטיפול בבקשות שאינן באות בגדר הנורמה, בקשות החורגות מעט מן הנהלים היבשים. בקשות הדורשות טיפול שהוא מעבר לאוטומטי. בקשות הדורשות מן המשיב להביט לימינו ולשמאלו ולראות את התמונה הכוללת של המשפחה העומדת מולו.

73. יותר מכל, שופכת עתירה זו אור על מחדלו של המשיב להעניק לפונים אליו את הטיפול הראוי במקרים של דיני נפשות ממש – טיפול שחייב להיכלל בו ולו קמצוץ של אנושיות. תחילה מסרב המשיב לטפל בבקשות העותרים, מאחר שאלה אינן 'קריטריוניות'. אחר כך טוען המשיב שלא מדובר בבקשות בעלות טעמים הומניטריים.

74. אם היה המשיב נאות לנמק את החלטתו, יתכן והיו העותרים מקבלים תשובות, אפילו חלקיות, לטענותיהם. יתכן והיינו למדים מדוע ניתוקם של בני משפחה מביתם, מיקיריהם, מהמקום בו הם מתגוררים רוב חייהם – איננו שיקול הומניטרי. יתכן שהיינו

למדים גם מדוע גלות שתיכפה על העותרים, למדינה זרה, אליה אין להם כל זיקה – איננה מהווה טעם הומניטרי. יתכן והיינו מקבלים תשובה לשאלה מדוע בהותרתם של הורים חולים, ללא ילדיהם הסועדים אותם והתומכים בהם כלכלית – גם בה אין טעם הומניטרי.

75. המשיב בחר לא לעשות כן, ולא פירט את נימוקיו. סיבותיו עימו. בעשותו כן, הוא מותיר את העותרים מבלי יכולת להתמודד עם צעדו התמוה. שהרי המשיב עצמו אישר רק לאחרונה את הבקשה לאיחוד משפחות שהגישה העותרת עבור בן זוגה, ואת הבקשה למתן מעמד לילדיה הקטינים. נוצר אפוא מצב בו בוחש המשיב בשתי ידיו בקרביה של משפחה שלמה. בידו האחת הוא מאשר מתן מעמד לחלק מבני המשפחה, ובידו האחרת הוא גוזר גירוש על בני המשפחה האחרים.

76. והכל, כאמור, בהתאם לנהלים היבשים, שלכאורה אינם מאפשרים למשיב ולו גמישות מינימאלית.

77. בית המשפט הנכבד מתבקש אפוא להעמיד את המשיב על חובותיו לנהוג בסבירות ובהוגנות. חובות, שמשמען במקרים רבים, הוא גם הצורך לתת את הדעת לנסיבות חריגות ולתת פתרונות במצבים בהם מחויבת הפעלת שיקול דעת, שתמנע הצבתן של משפחות שלמות בפני שוקת שבורה.

מכל הטעמים האלו, מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא צו על תנאי כמבוקש בראשית העתירה, ולאחר קבלת תשובת המשיבים לצו על תנאי, להפכו למוחלט ולחייב את המשיבים בתשלום שכ"ט עורך-דין והוצאות משפט.

ירושלים, 14 בנובמבר, 2007.

יותם בן הלל, עו"ד

ב"כ העותרים

(ת.ש. 25857)