

בעניין:

1. ת' רג'וב, ת.ז.
2. מ' רג'וב, ת.ז.
3. (קטין בן 12 וחצי שנים)
4. (קטינה בת 11 שנים)
5. (קטין בן 10 שנים)
6. (קטין בן 9 שנים)
7. (קטינה בת 5 שנים)
8. (קטינה בת חצי שנה)
9. העותרים 3-8 באמצעות הוריהם העותרים 1 ו-2 כולם ממחנה הפליטים שועפאט, ירושלים המזרחית המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר - ע.ר.

כולם ע"י ב"כ עוה"ד עדי לנדאו (מ.ר. 29189) ו/או יוסי וולפסון (מ.ר. 26174) ו/או מנאל חזן (מ.ר. 28878) ו/או תמיר בלנק (מ.ר. 30016) ו/או לינה אבו-מוך זועבי (מ.ר. 33775)
שמענם לצורך המצאת כתבי בי-דין הוא רחוב 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 במזרח ירושלים
4. מתאם פעולות הממשלה בשטחים

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים
רח' עוזי חסון 4, ירושלים
טל': 02 – 6208177 ; פקס': 02 – 6222385

המשיבים

עתירה למתן צו-על-תנאי

- מוגשת בזאת עתירה למתן צו-על-תנאי, המופנה אל המשיבים 1-3 והמורה להם ליתן טעם:
- א. מדוע לא יקיימו את הבטחתם המינהלית ויאשרו את הסדרת מעמדו של העותר 2 באמצעות אשרת שהייה מסוג א/5, במסגרת בקשתו לאחמ"ש.
 - ב. מדוע לא יודיעו כי החלטת הממשלה מס' 1813 לא חלה באופן רטרואקטיבי על בקשות שהוגשו לפני שנתקבלה.

ואלה נימוקי העתירה:

1. עניינה של העתירה בהפרה של הבטחה מינהלית, אשר ניתנה לעותרים 1 ו-2 ע"י המשיב 3, לפיה יוסדר מעמד העותר 2 באמצעות אשרת שהייה מסוג א/5, כפי שהיה קורה במועד זה אלמלא מחדלי לשכת המשיב 3. ההכרעה בבקשת העותרים התעכבה בלשכת המשיב משך **שבעה** חודשים נוספים. בחודש מאי 2002 נתקבלה החלטת הממשלה 1813, בדבר אי שדרוג של בקשות תלויות ועומדות (להלן – **החלטת הממשלה**), והמשיב 3 החליט להחיל אותה גם על בקשת העותרים וזאת על אף הבטחתו המפורשת, שנמסרה כחמישה חודשים טרם פרסום החלטת הממשלה.
2. בניגוד להבטחתו הקודמת, משאישר המשיב 3 את בקשת האחמ"ש, החליט ליתן לעותר הפניה לקבלת היתר ממפקדת התיאום והקישור (מת"ק) בלבד, ולא אשרת שהייה מסוג א/5 כמובטח.
3. מסיבות שאינן ידועות לעותרים לא הצליח העותר 2 מעולם לממש את הפניית המשיב לקבלת היתר המת"ק. על אף שאישור בקשת העותרים מטעם המשיב 3 ניתן לאחר אישור מפורש מטעם גורמי הבטחון, חיילי המת"ק טוענים שעומדת נגד העותר מניעה בטחונית ומסרבים למסור לידי היתר. פניות העותרים באשר לפשר המניעה הבטחונית לא נענו עניינית. בינתיים, לא הצליחו העותרים להסדיר את שהייתו החוקית של העותר בישראל.
4. נקיטת הסחבת מצד המשיב 3 בטיפולו בבקשה, והפרת הבטחתו המינהלית לשדרג את מעמד העותר בעטיו של העיכוב שיצר המשיב, פוגעות בזכויות הבסיסיות ביותר של העותרים 1-8 לחיי משפחה ולחיים בכבוד. כתוצאה מהימנעות המשיב מלהסדיר את מעמדו בישראל, העותר 2 חשוף באופן יום יומי לעיכובים, מעצרים וגירוש. המשפחה כולה שרויה בחוסר יציבות כלכלית ונפשית בשל אי הוודאות לגבי מעמדו של האב.

העותרים

5. העותרת 1 (להלן – **העותרת**) היא תושבת קבע של מדינת ישראל, המתגוררת בירושלים מיום היוולדה. היא אשתו של העותר ואמם של העותרים 3-8.
6. העותר 2 (להלן – **העותר**) הוא בן זוגה של העותרת מאז שנת 1990, המתגורר עמה בירושלים מאז. העותר הוא אביהם של העותרים 3-8.
7. העותרים 3-8 (להלן – **הילדים** או **ילדי העותרים**) הם תושבי קבע של מדינת ישראל. הם ילדיהם הקטינים של העותרים 1 ו-2 (להלן – **העותרים**).
8. העותרת 9, עמותה רשומה שמשרדיה במזרח ירושלים, 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.

המשיבים

9. המשיב 1 הוא השר המוסמך על פי חוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952, לטפל בכל הנושאים הנובעים מחוק זה, ובהם בקשות לקבלת מעמד בישראל.
10. 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, 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.
11. המשיב 3 מנהל את הלשכה האזורית למינהל האוכלוסין במזרח ירושלים. בהתאם לתקנות הכניסה לישראל, תשל"ד-1974, האציל המשיב 1 למשיבים 2 ו-3 מסמכויותיו בנוגע לטיפול ואישור בקשות לאיחוד משפחות, המוגשות על ידי תושבי הקבע של המדינה המתגוררים בירושלים המזרחית. המשיב 3 הוא האחראי בפועל על ההכרעות הנוגעות לבקשות לאיחוד משפחות של תושבי מזרח ירושלים.
12. המשיב 4 הוא מתאם פעולות הממשלה בגדה המערבית, תפקיד הקישור הבכיר בין גורמי צבא לגורמים אזרחיים ומכאן אחראי, בין השאר, על מפקדות התיאום והקישור השונות (מת"קים) המנפיקות את היתרי השהייה בישראל. המשיב 4 צורף לעתירה כמשיב פורמלי, מאחר שחלק מן המסכת העובדתית בעתירה מתייחס לשכוח עליהן הוא אמון, ועל אף שהסעדים המבוקשים בעתירה אינם מופנים אליו.

רקע עובדתי

13. העותרים נישאו בשנת 1990 וקבעו ביתם במחנה הפליטים שועפאט בירושלים. מיום נישואיהם ועד היום מתגוררים העותרים עם ילדיהם במחנה: בשנים הראשונות ביחידת דיור בבית הורי העותרת, ומשנת 1995 בדירה שכורה.
14. בשל המדיניות המפלה שהנהיג המשיב 1 עד לשנת 1994, לא יכלו נשים-תושבות להגיש בקשת אחמ"ש עבור בני זוגן. מיד לאחר היוודע שינוי מדיניות המשיב בעניין זה¹, ניגשו בני הזוג ללשכת המשיב 3 והגישו בקשת אחמ"ש, שמספרה 603/95. לבקשת העותרים צורפו מסמכים רבים המעידים על מרכז חיי המשפחה בירושלים.
15. לבני הזוג שישה ילדים קטינים, הבוגר בהם בן 12 וחצי והקטנה בת חצי שנה. כל הילדים רשומים כחוק כתושבים במרשם האוכלוסין הישראלי ובתעודת הזהות של אמם. ארבעת הילדים בגילאי בית הספר לומדים במוסדות חינוך בירושלים. המשפחה מוכרת על ידי המוסד לביטוח לאומי מזה שנים ומקבלת קצבאות ילדים. העותרת והילדים מבוטחים בביטוח בריאות ושייכים לקופת חולים כללית בעיר. העותרת הינה עקרת בית והעותר

¹המדיניות המפלה שונתה בעקבות בג"ץ 2797/93 גרבית נ' שר הפנים.

אינו עובד מאחר ואינו מחזיק בהיתר שהייה בישראל. העותר סובל מנכות ברגלו. הוא אינו יכול ללכת לאורך זמן ונעזר במקל הליכה.

התכתבות עם המשיבים 3 ו-4

16. בתאריך 2.4.1997 אישר המשיב 3 את בקשת העותרים לרישום ילדיהם במירשם האוכלוסין, (שהוגשה ביום 23.12.1993). הבקשה אושרה לאחר שהמשיב השתכנע בקיום מרכז חיי משפחת העותרים בישראל.

מכתב המשיב 3 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/1.

17. בתאריך 10.11.1997 הודיע המשיב 3 כי בקשת העותרים לאחמ"ש מסורבת בנימוק כי "לא הוכח מרכז חיים בישראל". הודעת המשיב הפתיעה את העותרים, לאור אישור בקשתם לרישום ילדיהם חודשים ספורים קודם לכן, שנסמך על אותן הוכחות למרכז חיים אשר לכאורה חסרות.

מכתב המשיב מצ"ב לעתירה ומסומן ע/2.

18. בתאריך 24.3.1998 ערערה העותרת 9 על החלטת המשיב לסרב לבקשת האחמ"ש של העותרים. העותרת 9 צירפה למכתב הערעור הוכחות מקיפות אודות מרכז חיי העותרים בירושלים, שרובן היו מצויות בלשכת המשיב 3 זה מכבר, במסגרת הבקשה לרישום ילדים שטופלה בלשכתו.

מכתב הערעור ששלחה העותרת 9 למשיב מצ"ב לעתירה ומסומן ע/3.

19. במכתב מתאריך 20.5.1998, הודיע המשיב 3 לעותרת 9, כי "לאור המסמכים שהומצאו הוחלט להמשיך ולטפל בבקשה הנ"ל". עוד הוסיף המשיב 3, כי "מרכז החיים יבחן במרוצת השנים הקרובות עד לסיום הטיפול בבקשה".

מכתב המשיב 3 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/4.

20. בתאריך 11.8.1998 שלחה העותרת 9 למשיב מכתב, בו ביקשה את אישורו לבקשת האחמ"ש, לאור הוכחת מרכז חיי משפחת העותרים בירושלים, על בסיסה אושרה הבקשה לרישום ילדים כשנה וארבעה חודשים קודם לכן. העותרת 9 ציינה במכתבה, כי אין מקום להמשיך ולדחות את תחילתה של בדיקת הזכאות לאחמ"ש, בדיקה שממילא נפרסת על פני תקופה ארוכה ביותר של חמש שנים ושלושה חודשים.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/5.

21. בתאריך 1.9.1998 הודיע המשיב 3 לעותרת 9, כי נוהל הטיפול בבקשת העותרים מחייב "בדיקות מול גורמים נוספים". לדברי המשיב, לכשתסתיים הבדיקה יודיע לעותרת 9 על תוצאותיה.

מכתב המשיב 3 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/6.

22. בתאריך 4.5.1999 שלחה העותרת 9 למשיב 3 מכתב, בו ביקשה את הכרעתו בבקשת האחמ"ש, נוכח שמונת החודשים שחלפו מאז הודיע כי הבקשה נבדקת ע"י גורמים נוספים.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/7.

23. בתאריך 17.11.1999 הודיע המשיב על החלטתו לאשר את בקשת האחמ"ש של העותרים. בהתאם לכך, קיבל העותר ביום 21.11.1999 הפניה מהמשיב לקבלת היתר מהמינהל האזרחי.

הודעת המשיב על אישור האחמ"ש וההפניה למת"ק מצ"ב לעתירה ומסומנים בהתאמה ע/8 א-ב.

אי קבלת היתר השהייה בישראל הראשון במסגרת הליך האחמ"ש

24. על אף אישור משרד הפנים לבקשה, שניתן בכפוף לאישור הגורמים הבטחוניים, משפנתה העותרת 9 למפקדת התיאום והקישור על מנת לברר אם העותר יכול להגיע ללשכה ולקבל את היתרו, נמסר מהמת"ק כי כניסתו של העותר לישראל נמנעת עקב פיגוע התאבדות שביצע אחד מבני משפחתו. במכתבה מיום 1.2.2000 לסרן פיטר לרנר, רמ"ד ארב"ל, אשר מונה לאחראי הבלעדי למסירת מידע בנושא היתרי המת"ק מהמינהל האזרחי, ביקשה העותרת 9 לבחון מחדש את פשר המניעה הבטחונית ואת האפשרות להסרתה לאור היותה נוגעת לקרוב משפחה של העותר ולא לעותר עצמו, כמו גם היות אותו קרוב משפחה של העותר, ככל הנראה, קרוב משפחה רחוק ביותר, כך שהעותר אינו יודע על קיומו.

בקשת העותרת 9 בשם העותרים מצ"ב לעתירה ומסומנת ע/9.

25. משלא נענתה, שלחה העותרת 9 בתאריך 26.3.2000 מכתב תזכורת למשיב 4, בו ביקשה את תשובתו המיידית.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/10.

26. בתאריך 28.5.2000 שלחה העותרת 9 מכתב תזכורת למשיב 4.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/11.

27. בתאריך 19.7.2000, בחלוף חצי שנה מאז פנייתה הראשונית, שלחה העותרת 9 למשיב 4 מכתב תזכורת נוסף, בו ביקשה את תשובתו באשר למניעה הביטחונית המיוחסת לעותר.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/12.

28. בתאריך 27.9.2000 שלחה העותרת 9 למשיב 4 מכתב תזכורת נוסף.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/13.

29. בתאריכים: 27.9.2000, 2.10.2000, 4.10.2000, 11.10.2000, 16.10.2000, 23.10.2000, 24.10.2000 ו-29.10.2000 נערכו שיחות טלפוניות עם סרן פיטר לרנר. במהלך הבירורים הטלפוניים עמו, הבטיח הנ"ל לבדוק את הנושא, אולם לא עשה כן. חרף הפניות המרובות, כל תשובה מטעם המשיב 4 לא התקבלה.

בקשה שנייה לקבלת היתר שהייה בישראל במסגרת הליך האחמ"ש

30. בתאריך 9.11.2000, בחלוף שנה ממועד אישור בקשת האחמ"ש ע"י המשיב 3, ומבלי שהעותר זכה ליהנות מיום אחד של שהייה חוקית בישראל במהלך השנה שחלפה מאז אישור בקשת האחמ"ש, הגישה העותרת 9 בקשה לאישור שני לשהיית העותר בישראל. לבקשה צירפה מסמכים אודות מרכז חיי העותרים בישראל.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/14.

31. בתאריך 27.12.2000 שלח המשיב 3 מכתב, לפיו "הבקשה מטופלת מול גורמים נוספים מלבד מרכז חיים". המשיב 3 הוסיף כי כשתתקבל תשובת הגורמים יודיע המשיב 3 את תשובתו.

מכתב המשיב 3 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/15.

32. בתאריך 22.3.2001 שלחה העותרת 9 מכתב תזכורת למשיב 3.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/16.

33. בתאריך 24.4.2001 שלחה העותרת 9 מכתב תזכורת למשיב 3.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/17.

34. בתאריך 18.6.2001 פנתה הח"מ מטעם העותרת 9 טלפונית לגב' וייס, מלשכת המשיב 3, וביקשה לברר היכן עומד הטיפול בבקשת העותרים. גב' וייס ביקשה לחזור אל העותרת 9 טלפונית במהלך השבוע עם תשובתה.

35. בתאריך 9.7.2001 התקשרה גב' וייס למשרד העותרת 9, אולם לא זכרה מה עלה בגורל הבקשות לגביהן נשאלה. הנה כי כן, באותו היום שלחה הח"מ רשימה של מספר בקשות, בהן מתעכב טיפול המשיב 3 זמן רב, ובהן בקשת העותרים.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/18.

36. בתאריך 3.10.2001 שלחה העותרת 9 למשיב 3 מכתב נוסף, בו מסרה פרטיהן של מספר בקשות התלויות ועומדות בלשכת המשיב זמן רב ללא מענה.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/19. ראו סעיף 2 א למכתב.

37. בתאריך 11.10.2001 התקיימה פגישה בין הח"מ וגב' טל פילמוס מטעם העותרת 9 לבין מר אברהם לקח, הוא המשיב 3, בלשכתו. בין השאר עלה נושא עיכוב הטיפול בבקשת העותרים. מר לקח התחייב לבדוק את הנושא ולהודיע על הכרעתו.

38. בתאריך 14.11.2001 שלחה העותרת 9 למשיב 3 מכתב תזכורת נוסף בעניינם של העותרים ומשפחות נוספות המחכות להכרעת המשיב.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/20.

39. בתאריך 16.12.2001 שלח המשיב 3 לעותרת 9 מכתב, ובו דרישה למסמכים המעידים על מרכז חיי בני המשפחה בישראל.

מכתב המשיב 3 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/21.

40. בתאריך 3.1.2002 פנתה גב' פילמוס, מטעם העותרת 9, טלפונית ללשכת המשיב 3, ושוחחה עם גב' סימן טוב פורת (להלן: **גב' פורת**) מהלשכה על בקשת העותרים. גב' פילמוס ביקשה לברר מדוע נדרשים העותרים לספק למשיב 3 בשנית רשימה ארוכה כל כך של מסמכי הוכחות למרכז חיים, וממילא מדוע המשיב 3 לא מוסר החלטתו באשר לבקשה.

לדברי גב' פורת, תיקם של העותרים "נקבר" בלשכה ולכן, לא התקבלה הכרעה עד היום. גב' פורת הוסיפה כי מאחר והבקשה לא אושרה עד כה כתוצאה ממחדל של משרד הפנים, שנת העיכוב תימנה במסגרת ההסדר המדורג, ולאחר בחינה מחודשת של המסמכים העדכניים ותגובת הגורמים, יקבל העותר אשרה של תושב ארעי מסוג א/5. לדברי גב' פורת, אשרה מסוג א/5 תאושר לעותר בחודש פברואר 2001.

41. בתאריך 17.1.2002 שלחה העותרת 9 מכתב למשיב 3, אליו צירפה הוכחות מקיפות למרכז חיי בני משפחת העותרים בירושלים. במכתבה העלתה גב' פילמוס, ממשרד העותרת 9, על הכתב את סיכום שיחתה עם גב' פורת.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/22.

42. בתאריך 3.2.2002 שלחה העותרת 9 מכתב תזכורת למשיב, בנוגע למספר בקשות ובהן בקשת העותרים.

ראו סעיף 1ג למכתב העותרת 9, המצ"ב לעתירה ומסומן ע/23.

43. בתאריך 6.3.2002 שלחה העותרת 9 מכתב תזכורת למשיב 3. בסעיף א' למכתבה כתבה גב' פילמוס לגב' פורת:

“על פי דבריך אשרת א/5 אמורה היתה להינתן בחודש פברואר 2002. למרות זאת, טרם התקבלה האשרה. על אף שתקופה זו נכללת בהסדר המדורג, מצב בו אדם חי בישראל ללא אשרה תקפה עקב ליקוי בטיפול מצדכם, הוא בלתי נסבל.”

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/24.

44. משמעות דברי גב' פילמוס במכתבה מקבלת משנה תוקף נוכח השתלשלות העניינים בהמשך חודש מרץ, שכן מאמצע חודש מרץ ועד לאמצע חודש מאי 2002 הוקפא באופן מוחלט טיפול לשכת המשיב 3 בבקשות אחמ"ש של תושבים: תחילה עקב שביתה, לאחר מכן עקב פגרת חג הפסח, ובהמשך עקב החלטת המשיבים 1-3 להקפיא באופן מוחלט את הטיפול בבקשות אחמ"ש בין בני זוג בני הלאום הערבי ובהסדרת מעמדם של ילדים, שרק אחד מהוריהם הוא תושב.

45. בתאריך 12.5.2002 התקבלה החלטת הממשלה מס' 1813, שצמצמה את ההקפאה לבקשות אחמ"ש שלא אושרו טרם החלטה זו. כמו כן, נקבע בהחלטת הממשלה שמעמדם של אנשים הלוקחים חלק בהסדר המדורג לבדיקת זכאות לאחמ"ש, לא ישודרג.

46. בתאריך 6.6.2002 שלחה העותרת 9 למשיב 3 מכתב, ובו פרטיהן של מספר רב של בקשות התלויות ועומדות בלשכתו מזה זמן רב, ובהן בקשת העותרים. במכתבה, הזכירה גב' פילמוס מטעם העותרת 9, כי בנוגע לבקשת האחמ"ש של עותרים, הובטח ע"י המשיב 3, כי בעטיו של העיכוב הרב מצד המשיב 3, יקבל העותר בחודש פברואר 2002 אשרת שהייה בישראל מסוג א/5. אשרה זו אמור היה לקבל במועד זה אלמלא נשכחה בקשתו בלשכת המשיב.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/25.

47. בתאריך 13.6.2002 פנתה גב' פילמוס טלפונית לגב' פורת מלשכת המשיב, וביקשה לברר היכן עומד הטיפול בבקשה. גב' פורת מסרה כי המשיב עדיין לא החליט אם לאשר את הבקשה, מפני שלא התקבלה עמדת הגורמים.

48. בתאריך 1.7.2002 התקשרה גב' פורת למשרד העותרת 9 והודיעה לגב' פילמוס, כי בקשת העותרים מאושרת. עם זאת, גב' פורת מסרה שמפאת החלטת הממשלה יקבל העותר היתר מת"ק בלבד ולא אשרת שהייה מסוג א/5, כפי שהובטח. במענה לדבריה של גב' פילמוס על כך שאין זה הוגן שהעותר ומשפחתו ייפגעו בגין רשלנות משרד הפנים, השיבה גב' פורת "שאינן מה לעשות, מי שהיה לו מזל שודרג לפני החלטת הממשלה".

49. בתאריך 4.7.2002 ניתנה לעותר בלשכת המשיב 3 הפנייה לקבלת היתר מהמת"ק.

אישור המשיב 3 לבקשה, מצ"ב לעתירה ומסומן ע/26.

מיצוי הליכים

50. בתקופה שמסוף מרץ 2002 ועד לחודש אוגוסט 2002 לא הנפיק המינהל האזרחי היתרי כניסה לישראל באופן גורף, הכולל גם מוזמנים שהופנו למת"קים השונים על מנת לקבל היתרי שהייה בישראל במסגרת אחמ"ש.

51. בעקבות התכתבות עם מתאם פעולות הממשלה בשטחים² נשלח אל העותרת 9 מכתב מטעמו מיום 14.8.2002, לפיו, כעת מנפיק המינהל האזרחי היתרי כניסה לישראל למוזמנים בבקשות אחמ"ש שאושרו. בהתאם להודעה זו, שלחה העותרת 9 מכתב למשיב 3, בו ביקשה לוודא כי הפניות למינהל האזרחי מטעמו אכן נשלחו עבור מספר אנשים שבקשתם לאחמ"ש אושרה.

מכתב העותרת 9, שהעתקים ממנו נשלחו גם למשיבים 2-4, מכתב התשובה מטעם מתאם הפעולות בשטחים, ומכתב העותרת 9 למשיב 3, מצ"ב לעתירה ומסומנים ע/27 א-ג.

המגעים עם המשיב 4

52. בהתאם להנחיית סרן לרנר, רמ"ד ארב"ל, שניתנה בשיחה טלפונית עמו, שלחה העותרת 9 בתאריך 19.8.2002 ללשכתו פקס המכיל את פרטי האנשים המחכים להנפקת היתר כניסה לישראל, לאחר שבקשתם לאחמ"ש אושרה ע"י משרד הפנים.

מכתב העותרת 9 ומכתב תזכורת מיום 27.8.02, שנשלח לסרן לרנר ולמשיב 3, מצ"ב לעתירה ומסומנים ע/28 א-ג.

53. בתאריך 19.9.2002 שלח סרן לרנר לעותרת 9 תשובתו, לפיה העותר מנוע כניסה לישראל. סרן לרנר לא פירט מה פשר המניעה התמוהה, שניתנה כחודשיים בלבד לאחר אישור משרד הפנים, שניתן בכפוף להיעדר מניעה.

מכתבו של סרן לרנר מצ"ב לעתירה ומסומן ע/29.

54. בתאריך 24.9.2002 שלחה העותרת 9 לסרן לרנר מכתב, בו ביקשה לברר פשר המניעה הביטחונית כנגד העותר, אל מול אישור גורמי הבטחון העדכני, על בסיסו אושרה בקשת האחמ"ש בחודש יולי 2002.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/30.

²בה תיארה העותרת 9 את השלכות אי הנפקת ההיתרים ללוקחים חלק בהליך אחמ"ש, אשר חיכו זמן רב לאישור בקשתם וכעת, על אף אישור משרד הפנים, הכפוף לאישור גורמי הביטחון, נמנעת שהייתם החוקית בישראל.

55. בשיחה טלפונית בין גבי פילמוס, מטעם העותרת 9, לסרן לרנר, שהתקיימה בתאריך 15.10.2002, מסר האחרון כי מכתבה של גבי פילמוס הועבר לבדיקת הגורמים המקצועיים.

56. בתאריך 5.11.2002 שלחה העותרת 9 מכתב לסרן לרנר בו ביקשה את התייחסותו לפניוטיה בעניינו של העותר.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/31.

57. בשיחה טלפונית שהתקיימה בין גבי פילמוס לסרן לרנר ביום 7.11.2002, מסר סרן לרנר כי נגד העותר עומדת מניעה בטחונית, אשר אם היא חדשה, הינה גוברת על אישור משרד הפנים. גבי פילמוס הסבירה לסרן לרנר, כי ספק אם מדובר במניעה חדשה, לאור האישור העדכני ממשרד הפנים, אשר נסמך על אותם גורמים ממש, ולאור העובדה כי העותר לא נעצר או נחקר בינתיים.

עוד הוסיפה גבי פילמוס, כי גם בעבר הועלתה כלפי העותר טענה של מניעה בטחונית עובר לאישור גורמי הבטחון, שנראה כי לא הוסרה על אף אישור הגורמים, וכי פניות העותרת אז אל סרן לרנר לא נענו משך שנה תמימה, כאשר לבסוף נאלצו העותרים להגיש בקשה חדשה. גבי פילמוס ביקשה מסרן לרנר למסור לעותרת 9 בכתב אם אכן מדובר "במניעה חדשה" ומה פשרה. במכתבה אל סרן לרנר, מאותו יום, חזרה גבי פילמוס על בקשתה לקבל את תשובתו בכתב של סרן לרנר.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/32.

58. בתאריך 17.11.2002 השאירה גבי פילמוס הודעה בטלפון הנייד של סרן לרנר, בה ביקשה את תשובתו בנושא.

59. בתאריך 27.11.2002 שלחה גבי פילמוס תזכורת בפקס לסרן לרנר, בה ביקשה שוב את תשובתו בעניין פשר המניעה הביטחונית כנגד העותר, והאם מדובר במניעה חדשה מצד הגורמים הביטחוניים, הגוברת על אי המניעה מצד הגורמים הביטחוניים כחודשיים קודם לכן.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/33.

60. בתאריך 1.12.2002 שלח סרן לרנר לעותרת 9 תשובה לאקונית, לפיה העותר מעולם לא קיבל היתר ועל כן אינו זכאי לקבל היתר. סרן לרנר הוסיף כי, "בכל אופן הנ"ל כיום מנוע, ולא רשאי לקבל היתר". סרן לרנר התעלם משאלות גבי פילמוס במכתביה ובשיחות הטלפון עמו, באשר לפשר המניעה הביטחונית ותוקפה, לאור אישור גורמי הביטחון.

מכתבו של סרן לרנר מצ"ב לעתירה ומסומן ע/34.

המשך נסיונות העותרת 9 להסדיר את מעמדו החוקי של העותר

61. בתאריך 8.12.2002 שלחה העותרת 9 מכתב למשיב 3, בו מסרה, כי מבלי לוותר על הטענה כי לאור השתלשלות העניינים במקרה של העותר, כמו גם ההבטחה המינהלית שניתנה לו, יש לאשר לעותר אשרת שהייה בישראל מסוג א/5, העותרים מבקשים את סיועו של המשיב 3 למימוש אישור משרד הפנים להארכת היתר שהייתו של העותר בישראל, במסגרת בקשתו לאחמ"ש.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/35.

62. בתאריך 17.12.2002 שלחה העותרת 9 מכתב לעו"ד גלית לביא מהלשכה המשפטית של משרד הפנים, בבקשה לסיועה בפתרון בעייתו של העותר.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/36.

63. בתאריך 23.12.2002 שלחה עו"ד לביא מהלשכה המשפטית תשובתה, לפיה אין מדובר בסוגיה משפטית ועל כן היא תבקש מהמשיב 3 להתייחס לפנייה.

מכתבה של עו"ד לביא מצ"ב לעתירה ומסומן ע/37.

64. תשובה כלשהיא מטעם המשיב 3 לא התקבלה. אי לכך, בתאריך 22.1.2003, במלאת חצי שנה לאישור משרד הפנים לבקשה שהוגשה כשנה וחצי קודם לכן, מבלי שהוסדר מעמדו בישראל של העותר, פנתה העותרת 9 בהליך "קדם בג"ץ" לעו"ד אסנת מנדל, מנהלת מחלקת בג"צים בפרקליטות המדינה. במכתבה תיארה הח"מ מטעם העותרת 9 את השתלשלות העניינים שהובילה להבטחה המינהלית שניתנה לעותר, וביקשה את התערבות הפרקליטות לשם הסדרת מעמדו של העותר בישראל באמצעות אשרה מסוג א/5.

פניית העותרת 9 לפרקליטות המדינה, מצ"ב לעתירה ומסומן ע/38.

65. בתאריך 6.2.2003, משלא התקבלה תשובת הפרקליטות, התקשרה גב' פילמוס מטעם העותרת 9, ללשכת מנהלת מחלקת הבג"צים ושאלה את המתמחה של עו"ד מנדל, מר אפי מיכאלי, היכן עומד הטיפול בקדם הבג"ץ. באותו היום שלחה גב' פילמוס למר מיכאלי בפקס את בקשתה לסיוע מצד פרקליטות המדינה על מנת להסדיר את מעמד העותר, מבלי להזדקק לפנייה לערכאות.

מכתב העותרת 9 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/39.

66. בתאריכים 13.2.2003, 20.2.2003, ו-2.3.2003-3.3.2003 פנתה גב' פילמוס מטעם העותרת 9 טלפונית למתמחה, מר מיכאלי, שחזר ואמר שאין תשובה "מהגורמים". מר מיכאלי מסר לגב' פילמוס שהוא יפנה לברר שוב מול הגורמים.

67. עד היום לא התקבלו תשובות הפרקליטות, משרד הפנים והמינהל האזרחי לפניות העותרת 9 ומעמדו של העותר לא הוסדר.

סיכום השתלשלות העובדתית

68. אם כן, בקשת העותרים לאחמ"ש הוגשה לפני **כשמונה שנים** ואושרה לפני **למעלה משלוש שנים (כמעט חמש שנים לאחר שהוגשה)**. על פי ההסדר המדורג, אם העותרים עמדו בקריטריונים השונים שהציב המשיב 3, היה על העותר לקבל אשרת שהייה מסוג א/5 לאחר שנתיים ושלושה חודשים מיום אישור הבקשה. אולם, במשך שלוש השנים שחלפו מאז אושרה הבקשה, לא זכה העותר להוות באופן חוקי בישראל ולו יום אחד:

את ההיתר הראשון סירבה לשכת המשיב 4 להנפיק בטענה של מניעה ביטחונית, אשר לא נומקה ושהועלתה בה בשעה שמשרד הפנים אישר את הבקשה בכפוף לאישור הגורמים הביטחוניים.

לאחר מכן נשכחה הבקשה השנייה לקבלת היתר משך למעלה משנה בלשכת המשיב 3 ללא טיפול. בעקבות מחדל זה התחייב המשיב 3 למנות תקופה זו כחלק מההסדר המדורג, ובעת האישור להנפיק לעותר אשרת מסוג א/5, כפי שהיה אמור לקבל בפתח השנה השלישית.

אולם, הטיפול בבקשה המשיך להתעכב בלשכת המשיב 3 במשך כשבעה חודשים נוספים, עד אשר ניתנה החלטת הממשלה לפיה בקשות הנמצאות בהליך המדורג לא ישודרגו. לפיכך, סירב המשיב 3 לקיים את הבטחתו והחליט לאשר לעותר היתר מהמינהל האזרחי בלבד, כלשון הפקידה המטפלת בלשכת המשיב 3, "מי שהיה לו מזל שודרג לפני החלטת הממשלה".

מאז אישור ההיתר פעלה העותרת 9 מצד אחד לממש את הפניית משרד הפנים לקבלת היתר מת"ק עבור העותר, כדי למנוע את המשך שהייתו הבלתי חוקית – נסיונות אשר לא צלחו מבלי שניתן לכך כל הסבר ענייני - ומאידך, פעלה העותרת 9 לשם אישור אשרת א/5 עבור העותר, כפי שהובטח ע"י המשיב 3. פניות העותרת בכתב ובטלפון למשיב 3 ולפרקליטות המדינה (בקדם בג"ץ) לא נענו עד היום.

השלכות התנהגות המשיבים על חיי העותרים

69. התנהלות המשיבים מעמידה את העותרים במצב בלתי אפשרי. מחד גיסא, נדרשת המשפחה לקיים את מרכז חייה בירושלים, כתנאי ראשוני לאישור הבקשה לאיחוד משפחות ולאחר שאושרה במרוצת חמש השנים ורבע – משך ההליך. מאידך גיסא, לא ניתנת לעותר אפשרות לשהייה חוקית בישראל - לא במשך השנים עד לאישור הראשוני של הבקשה, ולא במהלך השנים שלאחר אישור הבקשה.

70. בעוד בקשת העותרים ופניות העותרים נזנחות על שולחנותיהם השונים של עובדי המדינה, נמצאים בני משפחת העותרים, משך 13 שנים, מאז נישאו העותרים, במצב של חוסר אוניס וחוסר ודאות מוחלט לגבי העתיד ומנהלים חיים רווי חשש וחרדה בצל הסכנה מפני מעצרו או גירושו של העותר, אבי המשפחה. העותר נמצא בישראל כעבריין בעל כורחו, שוהה בלתי חוקי, בבחינת שוהה במעצר בית, שאינו זכאי לזכויות כלשהן ואינו יכול לפרנס את משפחתו.

71. הפגיעה בבני משפחת העותרים אינה פוסחת על אף אחת מזכויותיהם המהותיות לכבוד, חירות, קיום חיי משפחה וזכותם לפרנסה. הם חיים בדוחק כלכלי, בשל אי יכולת העותר לפרנס את המשפחה, בעטיו של היעדר חופש תנועה והחשש משלילת החירות ומגירוש, ובמקביל סובלים מהיעדר אפשרות של העותר להשתתף במטלות משק הבית, עזרה בליווי הילדים לטיפולים רפואיים, בית הספר או הגן, ולחברים. פעמים רבות אף נמנע מהעותר להתלוות לבני משפחתו בביקורי המשפחה בעיר והוא חושש לבקר את משפחתו שלו, עקב האפשרות שלא יוכל לחזור לחיק משפחתו.

כך למשל, לפני מספר חודשים החליטו בני המשפחה לטייל ביחד בעיר העתיקה, לרגל חג הקורבן וחופשת הילדים מהלימודים. בהגיעם למחסום שבפתח מחנה הפליטים שועפאט עצרו את בני המשפחה חיילים, אשר דרשו מהעותר להציג תעודת זהות ולא שעו להסבריו בדבר אישור משרד הפנים. החיילים רצו להחזיר את העותר למחסום ולבסוף הסתפקו בהשבת העותר לביתו במחנה, תוך איום שלהבא יגורש אל מעבר למחסום או ייעצר, כל זאת אל מול עיני ילדיו הקטנים. הילדים הקטנים, החלו לבכות נוכח מראה החיילים הצועקים על אביהם, וחזרו ושאלו מדוע החיילים צועקים על אבא ומדוע אינו יכול לטייל עם בני המשפחה בחג. לאחר התקרית שבו בני המשפחה לביתם, שכן העותרת לא יכלה להסתדר לבדה עם ששת הילדים, וממילא אווירת החג הפכה לאווירת בכי ופחד.

הליך ההסדר המדורג

72. הליך ההסדר המדורג שנקבע ע"י המשיבים 1-3 ונציגי פרקליטות המדינה עבור תושבי הקבע של מדינת ישראל ובני זוגם מהשטחים, משכו חמש שנים ושלושה חודשים. ההליך מתחיל ביום בו מאושרת הבקשה, אישור שניתן במוצק כ-4 עד 5 שנים לאחר הגשת בקשת האחמ"ש. עד להקפאת ההליך, עקב החלטת הממשלה, בנוגע לבקשות שלא

אושרו, נהגו בני זוג להגיש בקשה לאחמ"ש לאחר הנישואין, כאשר אחרי 4-5 שנים בהן מוכיחים בני המשפחה שניהלו מרכז חיים בישראל, ובהיעדר בעיות בטחוניות ופילליות, יחל ההסדר.

מכתבה של עו"ד גנסיין מפרקליטות המדינה המתאר את ההסדר המדורג שנקבע, מצ"ב לעתירה ומסומן ע/40.

73. אם יחליט המוזמן להימנע משהייה בלתי חוקית במהלך השנים שעד להכרעה בבקשה ויקבע מגוריו בגדה המערבית, תסורב הבקשה על בסיס היעדר מרכז חיים או היות הנישואין פיקטיביים (אם אשתו והילדים לא יעברו להתגורר עמו). לחלופין, עלול משרד הפנים לשלול את תושבותה של האשה, בגין מעברה להתגורר עם בעלה מחוץ לירושלים בתקופה שעד אישור הבקשה.

74. בשנתיים ושלושת החודשים הראשונים להליך המדורג, מוסדרת שהייתו של המוזמן בישראל באמצעות היתר מהמת"ק, אשר עד לחודשים האחרונים היה תקף לשנה. לאחר מכן, משך שלוש שנים נוספות נמצא המוזמן בישראל מכוח אשרת שהייה מסוג א/5, אשר מקנה לו זכויות סוציאליות, לרבות הזכות לביטוח בריאות. גם תוקפה של אשרה זו הינו לשנה בלבד.

75. על פי "ההסדר המדורג", על מנת שיוצר רצף אשרות תקפות, על המבקשים להגיש בקשת הארכה לאשרת השהייה כחודשיים לפני תום תוקף האשרה שברשותם, כך שמשרד הפנים יספיק לדון בה במהלך חודשיים אלו ולאשרה עם פוג תוקף האשרה הקודמת. הראציונל העומד מאחורי הגשת בקשה להארכת תוקף האשרה טרם פוג תוקף האשרה הקיימת, הינו מניעת מצב של שהייה בלתי חוקית בישראל של אנשים שבקשתם לאחמ"ש כבר אושרה, ומצויים בהליך ההסדר המדורג.

76. מובן מאליו הוא, כי אל לה למדינה ליצור הסדר שבמהותו גורם לאדם לעבור על החוק. כמו כן, אינטרס חשוב הוא למדינה שהרשויות מטעמה לא ייצרו מצב של ריבוי שוהים בלתי חוקיים ישראל, ובכך יימנע פיקוח מסודר על השוהים בישראל. כך אף מחייבים מינהל תקין וההגיון הבריא.

הבחנה בין היתר מת"ק לאשרה מסוג א/5

77. לאחר החלטת הממשלה, שינו המשיבים 1-4 את מדיניותם בעניין היתרי המת"ק הניתנים במסגרת ההסדר המדורג, וקבעו כי מוזמן באחמ"ש שלגביו ניתנת הפניה ממשרד הפנים לקבלת היתר מהמת"ק, יקבל היתר שתוקפו לשלושה חודשים בלבד (במקום לשנה). את תוקפו של ההיתר יהיה עליו לבקש להאריך במת"ק ארבע פעמים בשנה.

78. הנה כי כן, מוזמן בהליך אחמ"ש ממתין היום משך חודשים רבים, ובמקרה שלנו **שנה ושבעה חודשים**, עד לאישור הבקשה, כאשר עם אישור הבקשה הוא מקבל הפניה ממשרד הפנים לקבלת היתר במת"ק.

הפניית משרד הפנים לקבלת היתר מהמת"ק נשלחת למת"ק רק ביום בו מגיע המוזמן לקחתה מלשכת משרד הפנים – בדרך כלל כשבועיים לאחר אישור הבקשה. ההפניה מגיעה למת"ק כחודש לאחר שנשלחה וכחודש וחצי לאחר אישור הבקשה (זהו משך הזמן עד לחלוקת ההפניות במת"קים השונים: תחילה נשלחות ההפניות במרוכז למת"ק בבית אל, ומשם מחולקות בין המת"קים השונים). או אז על המוזמן להגיע למת"ק שבמקום מגוריו המקורי על מנת להגיש בקשה לכרטיס מגנטי. הבדיקות והכנת הכרטיס המגנטי אורכים כחודש נוסף, כאשר רק בסופו יכול המוזמן לגשת למת"ק באיזור הולדתו על מנת לקבל לידיו את היתר השהייה בישראל.

נציין, כי לוח הזמנים שתואר כאן אינו לוקח בחשבון תקופות של סגר מוחלט, שביטות או פגרות במשרד הפנים. כל אלה מתרחשים לעתים תכופות וגורמים לעיכובים ממושכים נוספים.

דוגמאות מפניות העותרת 9 למשיב 4 לשם התערבותו לפתרון בעיית אי הנפקת היתרי מת"ק במסגרת ההסדר המדורג, והתשובות מטעמו, מצ"ב לעתירה ומסומנים 41.

79. אם כן, במקרה האופטימלי זוכה מוזמן שבקשתו לאחמ"ש אושרה, גם אם הוא כבר מצוי בהליך, להסדיר את שהייתו החוקית עם משפחתו בישראל כחודשיים וחצי לאחר אישור הבקשה. נציין, כי לאדם אין אפשרות לדעת אם הכרטיס המגנטי או ההיתר שביקש כבר מוכנים במת"ק, ולכן לרוב עליו להגיע שוב ושוב למת"ק ולחכות שעות, ולעתים לשווא, למוצא פיהם של חיילי המת"ק.

על הבעיות בהסדרת שהייתם החוקית בישראל של המוזמנים במסגרת אחמ"ש ראו במכתבה של גבי פילמוס מטעם העותרת 9 למתאם פעולות הממשלה בשטחים, המצ"ב לעתירה כנספח ע/27 לעיל, ובסעיפים 24-67.

80. כאמור, נכון להיום, ומאז תום הקפאת הנפקת ההיתרים, היתר המת"ק שניתן בעבר למשך שנה, מוגבל לתקופה של שלושה חודשים בלבד. הארכת התוקף נעשית מדי שלושה חודשים ולא מדי שנה. כתוצאה מכך, על האדם "המוזמן" לעבור את ההליך המייגע של ההגעה למת"ק פעם אחר פעם - ארבע פעמים בשנה.

חשוב לציין, כי ההכבדה הבריורקרטית יוצרת מצב של היעדר חפיפה בין הנפקת היתר אחד למישנהו, מה שגורם לשהייה בלתי חוקית גם כאשר אושר היתר לשנה נוספת בתוך הליך האחמ"ש.

81. כמו כן, היתר המת"ק הינו היתר שהייה בישראל בלבד, אשר לא תמיד מאפשר לעבוד בישראל ולעולם אינו מקנה זכויות סוציאליות, לרבות הזכות לביטוח בריאות, בהתאם לחוק ביטוח בריאות ממלכתי.

82. לפיכך, לא בכדי הוחלט כי כעבור תקופה של שנתיים ושלושה חודשים מתחילת ה"הסדר המדורג" - משהוכח למדינת ישראל כבר משך שנים (השנים שקדמו לאישור ואותן שנתיים לאחר שאושרה הבקשה), שהאדם אכן נשוי לתושבת ישראל ומתגורר עמה בירושלים ואינו מסכן את הציבור - יינתן לאותו אדם הלוקח חלק בהליך איחוד משפחות בישראל מעמד יציב יותר מאותו היתר מת"ק, אשר יקנה לו זכויות כגון הזכות לשירותי בריאות, הזכות לתעודת מעבר והזכות להתפרנס, ללא תלות בסגרים התכופים וההקפאות הזמניות.

83. אשר על כן, העותרים יטענו כי אין היתר מת"ק כאשר מסוג א/5, וכי בעניינו של העותר, שחי עם העותרת בישראל מאז יום נישואיו – כבר משנת 1990, שכבר סבל מהפליה פסולה מצד המשיבים כאשר לא הותר לעותרת להגיש עבורו בקשת אחמ"ש עד לשנת 1994, ולאחר מכן שוב כאשר, כנראה בשל טעות, לא זכה לממש את היתריו ולאחר מכן, כאשר נשכחה בקשתו ללא טיפול בלשכת המשיב 3, ולאחר מכן הופרה ההבטחה השלטונית שניתנה לו ושוב הואשם על לא עוול בכפו וללא הסבר בהיותו מהווה סכנה בטחונית – אין זה אלא ראוי, סביר והוגן כי יקבל היום, בהתאם להבטחה השלטונית שקיבל, אשרה מסוג א/5.

הטיעון המשפטי

84. העותרים יטענו כי הימנעות המשיבים מטיפול בבקשת העותרים משך תקופות ממושכות, אי מענה לפנייות הרבות מצד העותרת 9, נסיגה מהבטחה מינהלית, והחלה רטרואקטיבית של החלטת הממשלה על עניינו של העותר – בכל אלו יש משום התנהגות שאינה חוקתית, מנוגדת לכללי המשפט המינהלי, חורגת ממתחם הסבירות ופוגעת בזכויותיהם הבסיסיות ביותר של העותר, והעותרים 1 ו-3-8, תושבי קבע של מדינת ישראל.

הזכות לחיי משפחה

85. התנהגות המשיב כמפורט לעיל פוגעת בזכותם של העותרים לחיות בצוותא ולקיים תא משפחתי כפי שבחרו. זכותו של כל אדם להינשא ולהקים תא משפחתי הינה זכות יסוד בשיטתנו המשפטית, שאין לפגוע בה, ואשר נגזרת מזכותו של כל אדם לכבוד. זהו הביטוי השלם לאישיותו של הפרט, המממש את עצמו בתוך התא החברתי ובמסגרת מערכות היחסים המשפחתיות. עבור החברה, המשפחה היא היחידה היסודית הבונה אותה. המשפחה היא גם קן הגידול, המספק סביבה מוגנת לילדים. לא פלא שהן הדין הפנימי בישראל והן הדין הבינלאומי, מבקשים להגן על התא המשפחתי.

86. המשפט הישראלי מכיר בערך של חיי משפחה תקינים כערך מרכזי ויסודי הראוי להגנת החברה:

“[...] שמירה על שלמות המשפחה מהווה חלק מתקנת הציבור בישראל. התא המשפחתי הינו “התא הראשוני ... של החברה האנושית [...]”.

(השופט חשין בע"א 238/53 כהן ואח' נ' י"מ).

לעניין זה, ראו עוד:

בע"א 238/53 כהן ובוליק נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ח 4, 35; בג"ץ 488/77 פלוני ואח' נ' היועמ"ש לממשלה, פ"ד לב(3) 421, 434; ע"א 451/88 פלוני נ' מ"י, פ"ד מ"ט(1) 330, 337; דנ"א 2401/95 נחמני נ' נחמני ואח', פ"ד נ(4) 661, 683; בג"ץ 979/99 פבאלויה קרלו נ' שר הפנים, תקדין עליון 99(3) 108.

87. הזכות לחיי משפחה נתפסת כזכות חוקתית טבעית:

“זכותם של הורים להחזיק בילדיהם ולגדלם, על כל הכרוך בכך, היא זכות חוקתית טבעית וראשונית, בבחינת ביטוי לקשר הטבעי שבין הורים לילדיהם [...]. זכות זו באה לידי ביטוי בפרטיות ובאוטונומיה של המשפחה: ההורים אוטונומיים בקבלת החלטות בכל הנוגע לילדיהם – חינוך, דרך חיים, מקום מגורים וכדומה, והתערבות החברה והמדינה בהחלטות אלה היא בבחינת חריג שיש ליתן טעם להצדיקו [...]. גישה זו שורשיה בהכרה כי המשפחה היא ‘התא החברתי היסודי והקדום ביותר בתולדות האדם, שהיה הווה ויהיה היסוד המשמש והמבטיח את קיומה של החברה האנושית’ (השופט אלון (כתוארו אז) בע"א 488/77 פלוני ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד לב(3) 421, 434)”.

(כב' הנשיא שמגר בע"א 2266/93 פלוני, קטיין ואח' נ' פלוני, פ"ד מט(1) 221, 235-236).

88. בפסק הדין בעניין “סטמקה”, דן כבוד השופט חשין בחשיבות התא המשפחתי העולה כדי זכות-יסוד, כמו גם במחויבות ישראל לזכות זו, בין השאר, מתוקף חתימתה על אמנות בינלאומיות המכירות בחשיבות הזכות לחיי משפחה:

“ענייננו-שלנו, נזכור, נסוב על זכות-יסוד שקנה היחיד - כל יחיד - לנישואין ולהקמת משפחה. למותר כי נזכיר שזכות זו הוכרה באמנות בינלאומיות המקובלות על הכל...”.

בג"ץ 3648/97 ביגלבהן פטל ואח' נ' שר הפנים, פ"ד נג(2), 728, עמ' 784-785.

89. המשפט הבינלאומי קובע כי לכל אדם חירות להינשא ולהקים 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: ההכרזה האוניברסלית בדבר זכויות האדם, שנתקבלה בעצרת האו"ם ב-10.12.48, ס' 8(1); סעיף 17(1) וסעיף 16(3) לאמנה הבינ"ל בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות, כ"א 1040, נכנסה לתוקף לגבי ישראל ביום 3.1.1992.

90. פגיעה בשלמות התא המשפחתי של האדם היא פגיעה בכבודו של האדם. העותרים יטענו, כי זכותם לחיי משפחה תקינים מעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, בהוראות המגינות על החירות, הכבוד והפרטיות.

זכויות הילד – הפגיעה בעותרים 3-8

91. הטיפול המחפיר בבקשת האחמ"ש של העותרים פוגע במיוחד בילדיהם הקטינים: בן השנים עשרה וחצי, בת האחת עשרה, בן עשר, בן תשע, בת חמש ו, בת חצי שנה. הסיורב לאפשר לאביהם של העותרים 3-8, תושבי מדינת ישראל, לחיות עמם כחוק בביתם בישראל, גורם למתח, חוסר יציבות וחוסר ודאות בחיי המשפחה, מרכיבים חשובים כל כך להתפתחותם התקינה של ילדים. חיים ללא נוכחותם של שני ההורים יגרמו לילדי העותרים נזק וסבל בלתי ישוער ויפגעו בזכותם למסגרת משפחתית שלמה ותומכת, וזאת כשמדובר במשפחה המעוניינת בחיים בצוותא.

92. במשפט הישראלי עקרון טובת הילד הוא עקרון יסודי ומושרש. בע"א 2266/93 פלוני נ' פלוני, פ"ד מט(1) 221, פסק השופט שמגר כי על המדינה להתערב לשם הגנה על הילד מפני פגיעה בזכויותיו.

93. הזכות של ילדים קטינים לחיות לצד הוריהם הוכרה כזכות אלמנטרית וחוקתית ע"י בית המשפט העליון. ראו דברי השופט גולדברג בבג"ץ 1689/94 הררי ואח' נ' שר הפנים, פ"ד נא (1) 15, בעמ' 20, מול האות ב.

94. האמנה בדבר זכויות הילד קובעת שורה של הוראות המחייבות הגנה על התא המשפחתי של הילד.

כך נאמר במבוא לאמנה:

"[המדינות החברות באמנה זו] משוכנעות כי המשפחה, כקבוצת יסוד לחברה וכסביבה טבעית להתפתחותם ורווחתם של כל בניה, ובפרט הילדים, מן ההכרח כי יובטחו לה הבטחה וסיוע,

**ככל הנדרש, באופן שתוכל לשאת במלוא אחריותה בתוך
הקהילה [...]**

**[...] הילד לשם פיתוח אישיותו המלא וההרמוני, מן הראוי כי
יגדל בסביבה משפחתית באווירה של אושר, הבנה ואהבה [...]."**

סעיף 3(1) לאמנה קובע:

**"בכל הפעולות הנוגעות לילדים, בין אם ננקטות בידי מוסדות
רווחה סוציאלית ציבוריים או פרטיים ובין בידי בתי משפט,
רשויות מינהל או גופים תחיקתיים, תהא טובת הילד שיקול
ראשון במעלה..."**

סעיף 9(1) קובע:

**"המדינות החברות יבטיחו כי ילד לא יופרד מהוריו בניגוד
לרצונם, אלא רק כאשר קובעות רשויות מוסמכות, הכפופות
לביקורת משפטית, בהתאם לדינים ולנהלים הנוגעים לעניין, כי
פירוד כאמור נדרש לטובת הילד".**

95. הוראות האמנה בדבר זכויות הילד זוכות להכרה הולכת וגוברת כמקור משלים לזכויות הילד וכמדריך לפרשנות "טובת הילד" כשיקול על במשפטנו: ראו ע"א 3077/90 פלונית ואח' נ' פלוני, פ"ד מט(2) 578, 593 (כב' השופט חשין); ע"א 2266/93 פלוני, קטין ואח' נ' פלוני, פ"ד מט(1) 221, בעמ' 232-233, 249, 251-252 (כב' הנשיא דאז שמגר); דני"א 7015/94 היועץ המשפטי לממשלה נ' פלונית, פ"ד נ(1) 48, 66 (כב' השופט דורנר); בג"ץ 5227/97 דוד נ' בית הדין הרבני העליון (תק-על 98(3) 443) בסעיף 10 לפסק דינו של כבוד השופט חשין.

96. ילדיהם הקטינים של העותרים נפגעים פגיעה קשה מהימנעות המשיבים מהסדרת שהיית אביהם בישראל. המתח הנפשי בבית עקב היעדר אישור שהייה בישראל לעותר במהלך תקופה ארוכה ומתמשכת, הפגיעה הכלכלית במשפחה וחוסר הוודאות בדבר המשך חיי כל בני המשפחה יחד בביתם בירושלים - בכל אלה יש כדי לגרום לנזק בלתי הפיך להתפתחותם התקינה של הילדים.

97. בהימנעם מלטפל בבקשת העותרים לאיחוד משפחתם ולהשיב לפניית העותרת 9 במשך תקופה ארוכה כל כך, הפרו המשיבים את הוראות האמנה לזכויות הילד, והתעלמו מהשיקול של טובת ילדי העותרים, תושבי מדינת ישראל, שצריך היה להנחותם כשיקול ראשון במעלה.

הפרה של הבטחה מינהלית

98. הבטחת המשיב 3 היא בגדר הבטחה מינהלית, אשר ניתנה במסגרת סמכותו החוקית של המשיב 3.

המשיב 3 הבטיח לעותר כי בחודש פברואר 2002, במועד אישור בקשתו, תונפק לו אשרה מסוג א/5 (ר' סעי' 39 לעיל). הבטחת המשיב ליתן לעותר מעמד של תושבות ארעית מבוססת על נהלי המשיב, לפיהם באם הטיפול בבקשה לא התקדם כתוצאה מעיכוב בטיפול מצדו של המשיב, תיחשב תקופת העיכוב כחלק מההסדר המדורג, שהרי לא יעלה על הדעת שהאדם, שעמד מצידו בדרישות שהציב המשיב, הוא הצריך לשאת בהשלכות העיכוב.

99. הבטחת המשיב 3 הינה למעשה חזרה על כללי נוהל האחמ"ש, שנקבעו ממילא ע"י המשיבים 1-3, בשיתוף עם פרקליטות המדינה, אולם הובטחה באופן מפורש לעותר על מנת להקנות לו אמון ובטחון, לאחר שזה התערער עקב אי הטיפול בבקשתו לאחמ"ש משך שנה תמימה.

100. למותר לציין, כי חישוב תקופת העיכוב בתקופת ההסדר אינה מפצה את האדם על הפגיעה שנגרמה לו בתקופה בה, מפאת העיכוב בטיפול, נגזר עליו להפוך לשוהה בלתי חוקי, על כל הפגיעות הנפשיות והכלכליות הנובעות מכך, כפי שפורט לעיל.

101. המשיב 3 טוען כי עקב החלטת הממשלה בדבר אי שדרוגן של בקשות אחמ"ש תלויות ועומדות, נבצר ממנו לשדרג את בקשת העותר. לדעת העותרים, התנגדות זו מצד המשיב לוקה בחוסר תום לב. החלטת הממשלה הינה החלטה גורפת, אשר אין בה כדי למנוע מהמשיב להפעיל שיקול דעת במקרים פרטניים המצדיקים זאת. ואכן, המשיב מפעיל את שיקול דעתו, על אף החלטת הממשלה, ומשדרג ואף מאשר לראשונה בקשות לאחמ"ש במקרים מסוימים, בהם העיכוב בטיפול חל שלא באשמת המבקשים, וזאת כאמור על אף החלטת הממשלה. למצער, בדרך כלל ניאות המשיב 3 לעשות זאת רק בעקבות הגשת עתירות כנגדו לבית המשפט.

כך למשל:

בעת"מ 813/02 ענאבאווי ואח' נ' מנהל לשכת מינהל האוכ' במזרח ירושלים, שידרג המשיב בעקבות הגשת העתירה את מעמדו של העותר המוזמן, באופן שניתנה לו אשרה מסוג א/5, על אף ההקפאה; בעת"מ 991/02 טהה נ' מנהל לשכת מינהל האוכ' במזרח ירושלים, אישר המשיב 3, בעקבות הגשת העתירה, בקשת אחמ"ש לראשונה, לאחר שהעותר כבר קיבל הודעה על הסירוב לבקשתו עקב ההקפאה. בהודעה זו נמסר לו כי הוא נדרש לעזוב לאלתר את הארץ; בעת"מ 1007/02 נתשה ואח' נ' מנהל לשכת מינהל האוכ' במזרח ירושלים, אישר

המשיב 3 לראשונה, ועל אף החלטת הממשלה בדבר ההקפאה, את בקשת בני הזוג לאיחוד משפחות.

102. אמנם לרשות שמור הכוח לשנות מדיניות כללית הצופה פני עתיד, אולם:

"לא כן הדבר ביחס לכוחה של הרשות לבטל או לשנות החלטה קודמת שלה, או מעשה מינהלי מוגמר שנעשה על פיה, כשבהחלטה – או במעשה – גלומה הבטחה שלטונית תקפה כלפי הפרט, או חלק מוגדר של הציבור, וכשביטולם או שינוים עלול לפגוע במי שסמך על אותה הבטחה וכילכל את התנהגותו בהתאם לה". ראו בג"ץ 799/80 שללם נ' פקיד הרישוי לפי חוק היריה, תש"ט-1949, פ"ד לו(1) 317, בעמ' 331.

על המשיב אם כן, לאזן בין אינטרס הרשות:

"לתקן שגגה או עיוות שדבקו בפעולה שלה, שהנחתם בעינם איננה ראויה או אף פוגעת בציבור; ומאידך, ניצב הצורך להקפיד על יציבות פעולתו של המינהל הציבורי, בהיותה אחד התנאים לתקינותם של סדרי המינהל וכן ערובה חשובה לשמירת אמונו של האזרח ברשויות השלטון." ר' בג"ץ 799/80 לעיל.

103. במקרה נשוא עתירה זו, לא דבק בהבטחת המשיב 3 כל עיוות או סכנה לפגיעה בציבור, והרי המשיב לא אישר את בקשת העותר טרם בחינה קפדנית ביותר (במשך שבעה חודשים לאחר הבטחתו המינהלית) של גורמי הבטחון. מובן שלא ניתן לטעון כי קיום ההבטחה איננו ראוי. ואכן, המשיב 3 אינו מעלה אף אחת מטענות אלו.

104. העותרים יטענו כי המשיב 3 לא חש מחויב להבטחתו כלפי העותר, ועל כן לא הפעיל את שיקול דעתו ולא ביצע איזון בין האינטרסים השונים, לרבות הפגיעה בבני משפחת העותרים, בהחליטו לסגת מהבטחתו המינהלית – מיד כשקם עוגן פורמלי לאי קיום ההבטחה – הוא החלטת הממשלה.

105. בבג"ץ 715/89 שריג נ' שר החינוך והתרבות ואח', תק-על 93(3), 1408, בפסקאות 19 ו-20 לפסה"ד נפסק כי:

"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."

כאמור, על אף הנסיבות החדשות, שהן החלטת הממשלה, אישר המשיב 3 בקשות שלא שודרגו או אושרו בנסיבות שנמצאו כמצדיקות זאת – אחרי

שהוגשו בעניינים אלו עתירות לבית המשפט. מכך ניתן ללמוד כי החלטת הממשלה אינה מהווה עוגן חוקי גורף המכשיר את אי קיום ההבטחה המינהלית שנתן המשיב 3 לעותרים. המשיב אף אינו מצביע על שינוי נסיבות באשר למקרהו הפרטני של העותר, שחל בשבעת החודשים שחלפו מיום ההבטחה ועד לאישור הבקשה. אדרבא, מאז הבטיח המשיב לעותר כי יקבל מעמד של א/5, בחן המשיב 3 בקפדנות, משך שבעה חודשים, את הבקשה וקיבל את עמדת הגורמים הבטחוניים בדבר היעדר מניעה בטחונית ביחס לעותר. אם כן, השיקולים ביסוד ההבטחה זהים ואף גוברים נוכח חלוף הזמן, ולא הועלה כנגד העותר שום שיקול חדש.

106. אכן, רשות המשנה את טעמה, תוך הפרת הבטחתה כלפי פרט או כלפי הציבור, מעידה על עצמה שלא שקלה כיאות, מבעוד מועד, את התוכן והמשמעות של החלטתה הראשונה. רשות הממחרת להבטיח ונחפזת לסגת מהבטחתה, איננה עומדת בחובה המוטלת עליה להפעיל את סמכותה השלטונית בסבירות ובתום לב ומערערת במו-מעשיה לא רק את אמונו של מי שנפגע כתוצאה מנסיגתה מהבטחתה, אלא גם את אמונו של הציבור בכללו.

בבג"ץ 135/75 סאי-טקס בע"מ נ' שר המסחר והתעשייה, פ"ד (1) 673, נקבע כי ליציבות פעולתו של המינהל הציבורי חשיבות כה רבה, שהבטחותיו מחייבות אותו אף אם לא הסתמך עליהן האזרח ולא שינה את מצבו לרעה. בענייננו, היציבות והעקביות של פעולות המינהל חשובות פי כמה, שכן המדובר בפעולות הנוגעות לחיי בני משפחת העותרים, בני הזוג וששת ילדיהם הקטינים: למקום מגוריהם, לפרנסתם, לבתי הספר בהם ילמדו הילדים ולקשר בין בני הזוג ובין הורים וילדים. כל אלה תחומים שאינם יכולים להיות נתונים לחסדה של רשות הפכפכה, המשנה את הבטחותיה וכללי פעולתה מיום ליום.

החלה של החלטה למפרע

107. במקרה שלפנינו, העותרים הגישו בקשה להארכת האישור לשהייתו החוקית בישראל של העותר, בהתאם לכללים שהיו קיימים במועד הגשת הבקשה, כשנה ושבעה חודשים לפני ההחלטה על אי שדרוג היתרים. לעותרים הובטח עם אישור בקשת האחמ"ש, כי אם יעמדו בתנאי ההסדר המדורג, כעבור 27 חודשים יקבל העותר מעמד של תושב ארעי.

108. בקשת העותרים נשכחה ע"י המשיב 3, ולכן לעותר ניתנה הבטחה מינהלית מפורשת, לפיה במועד אישור הבקשה הקרוב, יהיה זכאי לתעודת זהות של תושב ארעי אשר תקנה לו זכויות סוציאליות, לרבות הזכות לביטוח בריאות. הבטחה זו ניתנה כשבעה חודשים טרם החלטת הממשלה.

הנה כי כן, החלה למפרע של החלטת הממשלה על המקרה של העותרים מהווה התנהגות מינהלית פסולה ובלתי הוגנת.

109. אכן, הלכה פסוקה היא כי אין לקבוע הוראות מינהל או הנחיה שתחולתן למפרע. רק בנסיבות מיוחדות בהן התחולה הרטרואקטיבית דרושה לצורך תכלית ראויה, והיא עומדת במבחן הסבירות – רק אז תוכל הרשות המינהלית לפעול על פיה.

ראו בג"ץ 4769/90 זידאן נ' שר העבודה והרווחה, פ"ד מו(1) 447; בג"ץ 142/86 "דשון" כפר שיתופי להתיישבות נ' שר החקלאות, פ"ד מ(4) 523; בג"ץ 135/75 סאי-טקס קורפוריישן בע"מ נ' שר המסחר, פ"ד ל(1) 673.

110. במקרה נשוא עתירה זו אין כל תכלית עניינית המצדיקה את הפגיעה הרטרואקטיבית, העומדת בבחינת הפרת הבטחה מינהלית עליה הסתמכו העותרים: והרי בקשת העותר נבחנה ע"י המשיב במשך כארבע שנים טרם אישורה, ולאחר אישור הבקשה משך למעלה משלוש שנים נוספות, לפני שהגיע המועד לקבלת אשרת שהייה של תושב ארעי, ולא נמצא כי נשקפת סכנה למדינה או לציבור משהיית העותר בישראל. אדרבא, העותר עמד בכל הדרישות שהוצבו ע"י המשיב ועל כן אושרו בקשותיו במסגרת ההסדר שנקבע. לפיכך, דומה כי אין תכלית המצדיקה סטייה מההלכה השוללת מתן הנחיות למפרע.

לעניין דרישת התכליתיות והמידתיות בתחולה רטרואקטיבית או מיידית של מדיניות והצורך בתקופת מעבר, ראו:

בג"ץ 232/96 בנאי נ' המועצה הארצית של לשכת עוה"ד, תק-1996(2) 20; בג"ץ 2933/94 רשות שדות התעופה נ' בית הדין הארצי לעבודה ואח', פ"ד נ(3) 837, בעמ' 863-864; בג"ץ 1715/97 לשכת מנהלי השקעות בישראל ואח' נ' שר האוצר ואח', תק-1997(3), פסקה 53 לפסק דינו של הנשיא ברק.

הסתמכות בני משפחת העותרים על הבטחת המשיב 3

111. בני משפחת העותרים הסתמכו על הבטחת העותרים באשר לאפשרות לקחת חלק בהליך אחמ"ש עד לקבלת זכאות לתושבות קבע כבר בשנת 1995, כאשר שמעו כי סוף סוף ניתן גם לנשים תושבות להגיש בקשה לאחמ"ש ולהסדיר מעמד חוקי בישראל לבני זוגן, עם אישורה.

112. בני המשפחה הסתמכו על הבטחת המשיבים באשר לאופן בו יתנהל ההליך, שנקבע לתקופה של חמש שנים ושלושה חודשים: במהלך השנתיים הראשונות תוסדר שהייה של העותר באמצעות היתרים מהמת"ק, לאחר מכן, במשך שלוש שנים ע"י אשרות מסוג א/5, כאשר אם יעמדו בתנאי ההסדר, עם סיומן יקבל העותר מעמד של תושבות קבע.

113. נציין כי רק בשנת 1997 נקבע "ההסדר המדורג", כאשר עד אז היה הליך איחוד המשפחות פשוט במידה ניכרת. לפיכך, כאשר הגישו העותרים את בקשתם בשנת 1995, הם הסתמכו על ההליך שהיה קיים עובר לתקופת הגשת הבקשה, לפיו לאחר אישורה יהיה העותר בעל מעמד של קבע בישראל, כשל אשתו וילדיו. אולם, כאמור, בשנת 1997

שינו המשיבים 1-3 את משך ההליך ואופיו וקבעו את "ההסדר המדורג", כפי שתואר לעיל בסעיפים 72-76.

וראו נספח 40 לעיל.

114. משמעות תוצאות השינוי והליך ההסדר המדורג, כפי שפורסם אז, עבור העותרים היה קבלת מעמד של קבע עבור העותר – כתשע ורבע שנים לאחר הגשת הבקשה. כמו כן, משאושרה הבקשה, הובטח לעותרים שתוך שנתיים ורבע יקבל העותר מעמד ארעי וכעבור חמש שנים ורבע - מעמד קבע. עוד הובטח ללוקחים חלק בהליך זה, כי במהלך חמש השנים מיום אישור הבקשה לאחמ"ש, אם יעמדו בתנאים שנקבעו, יוכלו המוזמנים לשהות באופן חוקי בישראל.

115. בנוסף, בני המשפחה הסתמכו על ההבטחה המינהלית שניתנה להם מפי הפקידה המוסמכת, לפיה על אף העיכוב מצד משרד הפנים, יקבל העותר אשרה מסוג א/5.

116. ההסתמכות של העותרים התבטאה, בין השאר, בקביעת מקום מגוריהם בירושלים, למרות הקשיים הכרוכים בכך, תוך ידיעה שהבעייתיות הינה זמנית ותימשך עד לאישור בקשת האחמ"ש שהגישו, התנתקות מאזור הגדה המערבית, שכן העותר לא יכול היה להתגורר בישראל אם היה שומר על קשר רציף לגדה בשל הקושי במעבר במחסומים, רישום ילדיהם לגנים ובתי הספר בעיר, וכולי.

אילו ידעו את הצפוי להם גם לאחר אישור בקשת האחמ"ש, ספק אם היו עוברים את הייסורים והסבל שהיה מנת חלקם עקב אוזלת ידם של המשיבים בהסדרת מעמד העותר משך כל השנים. אולם, שמונה שנים חלפו מאז הגשת הבקשה, ואת הזמן לא ניתן להשיב לאחור.

חובת הרשות לפעול במהירות הראויה

117. על המשיבים מוטלת החובה לטפל בעניינם של העותרים בהגינות, בסבירות ובמהירות ראויה. סעיף 9(ב) לחוק תיקון סדרי המינהל (החלטות והנמקות), תשי"ט-1958, פוטר אמנם את המשיבים מהוראות אותו חוק, אולם אין בכך כדי לפטור את המשיבים מהחובות החלות על כל רשות ציבורית – לנהוג בפונה אליה בהגינות ובסבירות.

כך פסק כבוד השופט ד' לויין בבג"ץ 6300/93 המכון להכשרת טוענות בית הדין נ' השר לענייני דתות ואח', פ"ד מח(4) 441, 451:

"על רשות מוסמכת לפעול בסבירות. סבירות משמעה גם עמידה בלוח זמנים סביר".

לעניין זה ראו עוד:

בג"ץ 758/88 קנדל ואח' נ' שר הפנים, פ"ד מו(4) 505; בג"ץ 4174/93 ויאלב נ' שר הפנים, (לא פורסם), בסעיף 4 לפסה"ד; בג"ץ 1689/94 הררי ואח' נ' שר הפנים, פ"ד נא(1) 15.

118. חובתו של המשיב לפעול בעניינם של העותרים בזריזות ראויה, מעוגנת גם בסעיף 11 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981, הקובע לאמור:

"הסמכה או חיוב לעשות דבר, בלי קביעת זמן לעשייתו – משמעם שיש סמכות או חובה לעשותו במהירות הראויה ולחזור לעשותו מזמן לזמן ככל הנדרש לפי הנסיבות".

119. החובה לפעול בתוך זמן סביר, ושלא לנקוט הזנחה וסחבת בבקשות תלויות ועומדות בפני הרשות, היא מיסודותיו של מינהל תקין.

ראו לעניין זה ע"א 4809/91 הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים נ' קהתי ואח', פ"ד מח(2) 190, 219.

בית המשפט העליון עמד על הדברים הללו בפסק דינו בבג"ץ 3680/95 טבריה נ' משרד הפנים, תק-על(1)96, 673. באותו עניין אישר בית המשפט כסבירה את מדיניותו של המשיב לבחון במקרים מסוימים את כנות הנישואין בטרם ירשום במרשם האוכלוסין את מי שהציג תעודת נישואין בתור "נשוי". עצם הבדיקה נמצאה סבירה, אך בית המשפט הוסיף על כך כי:

"יש לקוות כי היא (הבדיקה, ע.ל.) נעשית ביעילות ובמהירות הראויה, ויש להניח כי גם במקרה שלפנינו הבדיקה לא תארך זמן רב". דברי כבוד הנשיא ברק בעמ' 673.

120. המשיב 3 נקט סחבת בטיפול בבקשת העותרים בהימנעו מלאשרה במשך שנה ושבעה חודשים. נזכיר כי על פי נהליו, על המשיב לבחון בקשה להסדרת שהייתו של אדם בישראל, המוגשת מדי שנה במהלך ההסדר המדורג, בתוך חודשיים. כמו כן, הזלזול שמפגינים המשיבים 3 ו-4 בהימנעם מלענות לפניית העותרת 9 משך חודשים, מנוגד לכללי מינהל תקין. השלכות הסחבת באי המענה מצד המשיבים על משפחת העותרים קשות ביותר ומצוקתם הולכת וגוברת.

121. אין ספק כי התנהלות זו של המשיבים לא רק שאינה מהירה או יעילה, כי אם חורגת באופן קיצוני מהמצופה מהתנהגות של רשויות מינהליות סבירות, האמונות על היבטים משמעותיים בחייהם של הנזקקים לשירותיהן.

חוסר סבירות וחוסר הוגנות

122. העותרים יטענו כי הימנעות המשיב 3 מלטפל ולהכריע בבקשת האחמ"ש, ואופן טיפולו הרשלני בבקשה, עומדים בניגוד לכללי המינהל התקין וחורגים מכל אמת מידה של סבירות, על פיה על רשות מינהלית לפעול.

כתוצאה מהתנהגותו זו של המשיב, על אף שאין ספק לגבי כנות חיי הנישואין של העותרים, לגבי מרכז חייהם בירושלים, ולמרות שעברם הפלילי והביטחוני ללא דופי – מזה שלוש שנים נכפית על העותר שהייה בלתי חוקית בישראל וזאת לאחר שבקשתו לאחמ"ש אושרה.

123. נכון לעכשיו, מחד, העותרים הגישו למשיב חומר ראיות רב אשר מוכיח מעבר לכל ספק כי מרכז חייהם הינו בירושלים; ומאידך, אין כל נימוק ענייני שמצדיק את אי הסדרת שהייתו החוקית של העותר בישראל.

124. על חובת המדינה לפעול בסבירות והגינות ראו דברי השופט (כתוארו אז) ברק בבג"ץ 840/79, מרכז הקבלנים נגד ממשלת ישראל והבונים בישראל, פ"ד ל"ד(3), 729 ובמיוחד בעמודים 745-746:

"המדינה באמצעות הפועלים בשמה היא נאמן של הציבור, ובידיה הופקד האינטרס הציבורי והנכסים הציבוריים לשם שימוש בהם לטובת הכלל... מעמד מיוחד זה הוא המטיל על המדינה את החובה לפעול בסבירות, ביושר, בטוהר לב ובתום לב. אסור למדינה להפלות, לפעול מתוך שרירות או חוסר תום לב, להימצא במצב של ניגוד עניינים. קיצורו של דבר עליה לפעול בהגינות".

125. בהזנחת בקשת העותרים לחיות יחד באופן חוקי, כמשפחה, למשך תקופה ארוכה כל כך, אי מענה לפניית העותרת 9 והפרה של הבטחתם השלטונית, חרגו המשיבים באופן קיצוני ממתחם הסבירות. הימנעות המשיבים עד היום מלהסדיר את שהייתו החוקית של העותר בישראל באמצעות אשרה מסוג א/5, הינה בלתי הוגנת ועולה כדי התעמרות ופגיעה בכבוד האדם של העותרים.

סיכום

126. בני הזוג העותרים רצו להקים משפחה ולהשתקע במולדתה של העותרת, בירושלים. שאיפות העותרים, שאיפות יסוד הן: להעניק לילדיהם תא משפחתי חם, יציב וודאי. כל עוד ניתנת הסכמה עקרונית לאיחוד המשפחה, אך לא ניתנת אפשרות חוקית לבני המשפחה להתאחד, נמנעת מהעותרים האפשרות לקיים אורח חיים נורמלי במשמעותו הבסיסית ביותר.

127. על המשיב להפעיל את סמכויותיו בהתאם למשפט המינהלי, הכולל בחובו הגבלות חוקתיות על הפעלתה של סמכות הפוגעת בזכויות יסוד. במקרה דנן אי הצדק שנגרם למשפחת העותרים זועק לשמיים, שכן בשל מדיניותם המפלה של המשיבים נבצר מהם להגיש בקשה לאיחוד משפחות עד לשנת 1994; בקשתם לאחמ"ש שהוגשה בשנת 1995 אושרה רק בשנת 1999, כארבע שנים לאחר שהוגשה; בחודש מאי הקרוב, בעוד מספר ימים, היה העותר אמור להחזיק בידו בפעם הרביעית באשרה לשהייה בישראל במסגרת האחמ"ש, אולם, על אף ארבע השנים, שחלפו מאז אישור בקשת האחמ"ש, לא הוסדרה שהייתו החוקית בישראל ולא ניתנה לו תשובה ברורה באשר לטעם לאי הסדרת מעמדו.

128. העותרים מעולם לא היו מעורבים בפעילות בטחונית או פלילית ומעולם לא נחשדו כמעורבים בפעילות כזו. המוסד לביטוח לאומי הכיר בתושבות המשפחה בירושלים וכך גם משרד הפנים, לפני שנים, כאשר אישר את בקשת האחמ"ש ובקשת העותרים לרישום ילדיהם במרשם האוכלוסין. לפיכך, לא ברור מדוע לא מוסדר מעמדו החוקי של העותר בישראל.

לעומת זאת, ההשלכות הקשות של הכשלים בטיפול מצד המשיבים ברורות. אופן הטיפול בבקשה לאיחוד משפחות פוגע בזכותם של העותרת, בן זוגה וילדיהם הקטינים לחיי משפחה בצוותא. כל יציאה של העותר מפתח ביתו על מנת לפרנס את בני משפחתו ולדאוג לצורכיהם, כרוכה בסכנה של עיכוב, מעצר וגירוש. חיי משפחת העותרים נתונים בחוסר יציבות וחוסר ביטחון מתמיד, בשל הפחד כי אבי המשפחה לא יוכל לחיות עמם יותר. תחושה של חרדה תמידית מפני פרידה כפויה מהעותרת אופפת את בני הבית. התנהגות המשיב פוגעת בזכויותיהם של העותרים לחיי משפחה, ליציבות וליחס הוגן ושוויוני.

129. ההפכפות במדיניות, בהחלטותיהם ובהבטחותיהם של המשיבים, כמו גם היעדר ההתייחסות לפניית המבקשות הסבר להחלטותיהם המשתנות, מחריפים את הפגיעה בעותרים.

נראה כי רצף של טעויות וכשלים הכרוכים בחוסר ההתייחסות מצד המשיב 4 לבקשה לבדוק פשר המניעה הביטחונית נגד העותרת, שכחת בקשת העותרים משך שנה בלשכת המשיב 3, אי הפעלת שיקול דעת בעת ההחלטה להפך את ההבטחה המינהלית שניתנה לעותרים ולהחיל על הבקשה באופן אוטומטי את החלטת הממשלה, ומן הסתם התעלמות מוחלטת מפניות העותרת 9 מצד שלוחי המדינה הרבים – הם המקור לסבל ולעוול שנגרם לעותרים.

אשר על כן, הפגיעה בתא המשפחתי של העותרים מנוגדת למשפט הפנימי הישראלי, למשפט הבינלאומי ופוגעת בכבוד האדם של העותרים.

הסעד המבוקש

130. על פי ההסדר המדורג, 27 חודשים לאחר אישור בקשת האחמ"ש, אם עומדים המבקשים בכל התנאים של משרד הפנים, יקבל המבקש אשרה מסוג א/5, באופן שזכויותיו הסוציאליות, לרבות הזכות לביטוח בריאות, יובטחו. על פי ההסדר המדורג, בדרישותיו עמדה משפחת העותרים, העותר היה אמור לקבל אשרה מסוג א/5 לפני למעלה משנה – כחמישה חודשים לפני החלטת הממשלה. לפיכך, העותרים מבקשים מבית המשפט הנכבד להורות למשיב לאשר בדחיפות את בקשתם להאריך את היתר שהייתו של העותר בישראל, באופן שתינתן לו אשרה מסוג א/5. אשרה אותה אמור היה העותר לקבל זו הפעם השנייה, לולא הטיפול הרשלני מצד המשיב 3.

131. סיום מסכת ההתעמרות המתמשכת מצד המשיבים באופן של הכשרת שהיית העותר בישראל באמצעות אשרת שהייה מסוג א/5, יוכלו למנוע מהמשפחה הרס ומילדי המשפחה הקטינים נזקים בלתי הפיכים.

מכל הטעמים האלו, מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא צו על תנאי כמבוקש בראשית העתירה, ולאחר קבלת תשובת המשיב להפכו למוחלט וכן לחייב את המשיב בתשלום הוצאות משפט ושכר טרחת עו"ד.

ירושלים, היום 24 באפריל, 2003

עדי לנדאו, עו"ד

ב"כ העותרים

(ת.ש. 5075)