

בבית משפט לעניינים מנהליים באר שבע

בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 40266-01-17

קבוע ליום 04 באפריל 2017 בשעה 09:00

בפני כבוד השופט אליהו ביתן

בעניין שבין:

מעוררים:

1. יוהנס קסין, דרכון 1446606
 2. איסיאס אנדמיקאל, דרכון 4628/146945
 3. לול קלקאי, דרכון 4628/147106
 4. אומראן אדם עבדאללה אדם, דרכון P00487289
 5. ברהנה הבטום, דרכון 4628/1085656
 6. מיכאל גבזגאביר, דרכון 4628/1085365
 7. סורפיל היילמקל, דרכון 4628/1083566
 8. גברהמסקל גרמאי ולדן, דרכון 4628/1082109
 9. סולומון גבריזגבד, דרכון 4628/1082106
 10. טספלדה טקיא, דרכון 4628/1083787
 11. איברה מברטום, דרכון 4628/1084554
 12. אבו אבקר עוסמן, דרכון 1509501746
 13. ברקה פסחאי, דרכון 4628/1082685
 14. אפריים אמניל, דרכון 4628/1085967
 15. נגוסי גבדי, דרכון 4628/1085988
 16. פילמון ארקי, דרכון 4628/1086947
 17. אפורקי אדונוס, דרכון 4628/1085827
 18. מסגינה טוחלום, דרכון 4628/1084310
 19. גברמסקל גברמדהנה, דרכון 4628/144824
 20. קייזנה גברי טספאי, דרכון 4628/147541
 21. זאודה טספלדט, דרכון 1430254
 22. וולדו אמניאל, דרכון 1509/500196
- ע"י ב"כ עו"ד נמרוד אביגאל ואח'

בית המשפט המחוזי
באר שבע (20)

2017-03-09

2017 / 03 / 09
של בוזנה

מרת' צייטלין 1 תל אביב - יפו 6495601

מרת' אבו עוביידה 4 -הגנת הפרט ירושלים 97200

טל': 026283555, פקס: 036091336

- נ ג ד -

משיבה:

משרד הפנים

ע"י פרקליטות מחוז דרום - אזורי

קרון היסנד 4 84158

ת"ד 10309

טל': 073-3801222, פקס: 02-6467058

עיקרי טיעון מטעם המדינה

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מתכבדת המשיבה להגיש עיקרי טיעון מטעמה לערעור שבכותרת:

כללי

1. ענייננו בערעור המוגש נגד פסק דינו של בית הדין לעררים בבאר שבע שניתן ביום 18.12.16, לאחר שהערעורים שאוחדו נמתקו בהסכמת המערערים.
2. במסגרת פסק הדין של בית הדין לעררים נפסק כי כל צד ישא בהוצאותיו. ערעור זה מוגש אך ורק בכדי להשיג על החלטת בית הדין שהחליט שלא להטיל חיוב הוצאות על המדינה בעניינם של עותרים אשר המשיבה החליטה לגביהם, לקצר את הוראות שהשייה שהוצאו להם מכוח החוק למניעת הסתננות ולאחר שטענות הצדדים ביחס לחיוב המבוקש בהוצאות נשמעו ונדונו זה מכבר בפני בית הדין.
3. בענייננו, בהעדר דיון לגופם של דברים, לא קבע בית הדין כי נפל פגם מנהלי כלשהו בהוראות שהשייה שהוצאו למי מן המערערים. הוראות שהשייה הוצאו בהתאם לסמכות הנתונה לממונה ביקורת הגבולות מכוח החוק למניעת הסתננות.
4. בית הדין קמא לא קיבל טענה כלשהי מטענות המערערים אשר נטענו בגדרי הערעורים, ובפסק הדין לא מצויין פגם כלשהו שנפל בהוראות שהשייה. בנסיבות אלה, בהם עניינם של המערערים נשקל על ידי המדינה, והוחלט לקצר את הוראות שהשייה

שהוצאו להם מעבר לדרישות הדין, וכן בהעדר כל קביעה של בית הדין אשר כלל לא נדרש לדיון לגופם של טענות, אין להטיל על המדינה חיוב בהוצאות.

5. עוד יטען כי סקירת הפסיקה בעניין התערבות ערכאת הערעור בפסיקת הוצאות מלמדת כי זו תהיה לעיתים נדירות ורק מטעמים חריגים, ובית המשפט מקפיד לעשות כן. בעניינו, אין כל טעם חריג המצדיק התערבות ערכאת הערעור בהחלטת בית המשפט קמא שלא לחייב את המדינה בהוצאות המערערים. אין כל עילה להתערב בהחלטת בית הדין לאחר שבית הדין שקל והביא בחשבון את כל טענות המערערים בעניין זה.

6. כמו כן, יש ליתן את הדעת לעובדה כי המערערים ניצגו כולם על ידי עמותה ללא מטרות רווח, הצהירו במסגרת בקשותיהם לפטור מאגרה כי אינם משלמים כלל שכר טרחה, וכי לכולם ניתן פטור מאגרה כך שלא היו להם הוצאות ממשיות כלל או הוצאות כלשהן לצורך ניהול ההליך.

תמצית העובדות

7. בהתאם לקבוע בהוראות החוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט) (תיקון מס' 5) (הוראת שעה), התשע"ד-2013 (להלן: תיקון מס' 5), לאחר תיקון, הוסמך ממונה ביקורת הגבולות להוציא הוראת שהייה למסתננים השוהים בישראל שלא כדין, בהתקיים התנאים הקבועים בחוק, ובכך להורות להם לשהות במרכז שהייה.

8. בהתאם לחוק כנוסחו אז, הוצאו למערערים במועדים שונים בסוף שנת 2015 הוראות שהייה.

9. ביום 8.2.16 פנו ב"כ המערערים לרשות בפנייה כללית המתייחסת לחלק מהמערערים שבעניינם, לשם קביעת קריטריונים ולשם זימום לשימוע לעניין קיצור הוראת השהייה בעניינם. ביום 10.2.16, הוסיפו לפנייתם שמות של שני מערערים נוספים.

10. ביום 23.2.16 פנו במכתב נוסף אליו צורמו שמות נוספים ובו התבקשה המשיבה למסור התייחסותה לפנייה.

מצ"ב הפניות מסומנות א'.

11. ביום 28.3.16 הגישו העוררים כולם יחד, ערר לבית הדין המשיג על הוראות השהייה שהוצאו להם. בערר טענו כי יש לבטל את הוראות השהייה בשל הטענה כי היה על המשיבה להפחית מתקופת השהייה תקופות קודמות בהם שהו המערערים במשמורת מכוח תיקון מס' 3 לחוק למניעת הסתננות, בטרם בוטל.

מצ"ב כתב הערר מסומן ב'.

12. ביום 28.03.16 ביקש בית הדין לעררים הבהרה לעניין הגשת הערר הכולל את כל העררים יחדיו.
מצ"ב החלטת בית הדין מיום 28.03.16 מסומנת ג'.
13. ביום 29.03.16 הוגשה לבית הדין הבהרה מאת העררים לעניין הערר המשותף.
מצ"ב ההבהרה מאת העררים מיום 29.03.16 - מסומנת ד'.
14. ביום 7.4.16 הוגשה תגובה מטעם המדינה המתנגדת להגשת ערר משותף המתייחס לכל העררים יחדיו, בהינתן העובדה כי לכל אחד מהם הוראת שהייה נפרדת ומועדים שונים בהם שהו במשמורת.
מצ"ב תגובת המדינה מסומנת ה'.
15. ביום 13.04.16 ניתן פסק דין המוחק את הערר ומורה לעררים להגיש עררים נפרדים.
מצ"ב פסק הדין מיום 13.04.16 – מסומן ו'.
16. ביום 06.07.16 הוגשו עררים נפרדים, בעניינם של העררים לעיל ובצדם בקשות לפטור מאגרה כאשר מה שמפריד בין הבקשות הוא אך ורק אזכור העבודה הקודמת בה עבד המערער ומשך השהייה של כל אחד מהעררים במתקן השהיה.
17. במסגרת הבקשות לפטור מאגרה מציינים העררים כי הם אינם משלמים שכ"ט כלל בגין ניהול ההליכים. (ר' ס' 6 לבקשת יוהנס קסיו)
מצ"ב בקשה לפטור מאגרה בערר 16-2259 בעניינו של יוהנס קסיו מסומנת ז'.
18. ביום 10.07.16 קבע בית הדין לעררים כי על המבקש ליתן פירוט נוסף לעניין בקשתו לפטור מאגרה.
19. בו ביום הוגשה הודעה מטעם העררים וגם במסגרת הודעה זו פורט כי המערער אינו משלם שכ"ט בגין ייצוג.
מצ"ב הודעה מטעם העררים מיום 10.07.16 מסומן ח'.
20. ביום 18.07.16 ניתנה החלטת בית הדין הקובעת כי לעורר ינתן פטור מאגרה. יצוין כי ביחס לכל המערערים ניתן פטור מאגרה כך שהעררים לא שילמו אגרות בגין הגשת ההליכים ואף לא שכ"ט כמפורט לעיל.
מצ"ב החלטת בית הדין מיום 18.07.16 – מסומנת ט'
21. ביום 18.07.16 ניתנה החלטת בית הדין המורה למשיבה להגיב לבקשת העורר לאיחוד הדיון ולקביעת דיון דחוף.
22. ביום 21.07.16 הוגשה תגובת המשיבה כי אינה מתנגדת לדיון מאוחד בעררים. בית הדין קבע כי דיון מקדמי בעררים יתקיים ביום 25.07.16.
23. ביום 25.07.16 התקיים דיון מקדמי בעררים, בפתח הדיון הודיעה המדינה כי היא אינה מתנגדת כי בית הדין יקנה סמכות מקומית לדון בכל העררים, לרבות אלה שאין

מקומם במחוז דרום. עוד הודיעה המדינה באופן מיידי כי בכוונתה ליתן החלטות חדשות בעניינם של כל העוררים ובית הדין קבע כי כתב תשובה בעניינם של העוררים יוגש עד ליום 21.08.16 ודיון יתקיים ביום 24.08.16.
מצ"ב פרוטוקול הדיון מיום 25.07.16 - נספח י'.

24. ביום 16.08.16 הוגשה הודעה על ידי המשיבה המבקשת למחוק את העררים לאור זאת כי התייתר הדיון בעניינם בעקבות שימועים פרטיים שנערכו לעוררים ואשר בכולם נקבעו תקופות שהייה שונות ובפועל עד ליום 16.08.16 שוחרר העורר האחרון. חרף העובדה כי מלשון החוק הברורה, כמו גם מהקריטריונים שהוצאו על ידי המשיבה, לא עולה כי היה על המשיבה לנכות את תקופת המשמורת מתקופת השהייה שניתנה למערערים בגדרה של הוראת השהיה, המשיבה שקלה עניינם של העותרים והחליטה על קיצור הוראות השתייה בעניינם.

מצ"ב הודעת המשיבה מיום 16.08.16 מסומנת י"א

25. ביום 18.08.16 הוגשה מטעם העוררים בקשה לפסיקת הוצאות.

מצ"ב בקשת העוררים מיום 18.08.16 מסומנת י"ב

26. ביום 22.2.17 הוגשה תגובה מטעם המשיבה לבקשה לפסיקת הוצאות.

מצ"ב תגובה מיום 22.2.17 מסומנת י"ג

27. ביום 18.12.16 ניתן פסק דין הקובע כי כל צד יישא בהוצאותיו. בית הדין קובע כי נתן דעתו לכך כי טרם התקיים דיון מהותי בהליך, וכי טרם ניתנה בו החלטה שיפוטית. עוד מצייין בית הדין כי לא ניתן לקבוע כי המשיב תרג ממתחם הסבירות עת ניתנו ההחלטות בדבר הוצאת הוראות השהיה.

מצ"ב פסק הדין מיום 18.12.16 מסומן נספח י"ד

28. בפועל, בית הדין קמא, למעט הדיון המקדמי שהתנהל ובמסגרתו הודיעה המדינה באופן מיידי כי בכוונתה לבחון עניינם של המערערים, לא דן באף אחד מהעוררים לגופם, ולא קיים דיון לגופו של עניין בטענות שנטענו בהן.

29. כפי שתואר לעיל, ההליך המשפטי שהתקיים בעתירות היה מצומצם ביותר. כל המערערים יוצגו על ידי העמותה, בית המשפט קמא לא דן בטענותיהם הפרטניות של המערערים וודאי שלא הכריע בהן, וההליך המשפטי המצומצם שהתקיים - התקיים ב-23 העתירות המינהליות במאות. בנסיבות אלה, המדינה סבורה כי דרישת המערערים לחיוב המדינה בהוצאות, וודאי בהוצאות נפרדות לגבי כל אחד ואחד מהמערערים, הוא מופרז ביותר ואינו עומד בשום קנה מידה לאופן התנהלות ההליך. המערערים מתעלמים מהעובדה שהמדינה הביאה לייתור ניהול ההליך ולייתור כתיבת פסקי דין בהליכים אלו.

ההלכה לעניין ערעור על חיוב הוצאות ברורה ומפורשת

30. בית המשפט הנכבד יושב כערכאת ערעור על החלטות בית הדין לעררים. ככזה, הוא איננו בוחן את העניין מלכתחילה. על בית המשפט לבחון האם החלטת בית הדין הינה כה מוטעית עד שתצדיק התערבותה של ערכאת הערעור.

31. הלכה היא כי אין דרכה של ערכאת הערעור להתערב בפסיקה בדבר הוצאות.

32. הדין הוא כי פסיקת הוצאות על ידי בית המשפט היא סמכות שבשיקול דעת. בענין זה קובעת תקנה 511(א) לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1982 כדלקמן:

"בתום הדיון בכל הליך, יחליט בית המשפט או הרשם, לענין שלפניו, אם לחייב בעל דין בתשלום שכר טרחת עורך דין והוצאות המשפט (להלן – הוצאות) לטובת בעל דין אחר, אם לאו."

33. סקירת הפסיקה בעניין התערבות ערכאת הערעור בפסיקת הוצאות מלמדת כי זו תהיה לעיתים נדירות ורק מטעמים חריגים, ובית המשפט מקפיד לעשות כן.

34. בעניינו אין מקום בעניין זה לסטות מן הכלל כי ערכאת הערעור לא נוטה להתערב בהכרעת הערכאה הדיונית לענין הוצאות שנפסקו או - שלא נפסקו כלל לבעל דין, אלא במקרים חריגים בלבד. ר' למשל: ע"א 3998/07 צ. גבור - ניהול ואחזקות בע"מ נ' ממשל ירושלים התשנ"ה בע"מ, (פורסם בנבו, 6.01.11), בעניינו, טענו הצדדים במפורש לענין ההוצאות, ובסופו של יום מצא בית הדין לעררים כי אין לחייב את המשיבים בהוצאות מן הטעם שהתערבות בהחלטת ערכאה דיונית בפסיקת הוצאות שמורה למקרים חריגים בלבד, וכן כי נושא זה הוא "פררוגטיבה של הערכאה הדיונית, הרואה לנגד עיניה את מכלול נסיבותיו של התיק ואת התנהלות הצדדים במשפט" (רע"א 6568/05 כץ נ' כץ, פסקה ג (פורסם בנבו, 17.8.2005); ע"א 9535/04 סיעת "ביאליק 10" נ' סיעת "יש עתיד לביאליק", פ"ד ס(1) 391, 395 (2005)). בסוגיית ההוצאות מביאה הערכאה הדיונית בחשבון שיקולים משיקולים שונים (תקנה 512(ב) לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984; ע"א 2617/00 מחצבות כנרת (שותפות מוגבלת) נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, נצרת עלית, פ"ד ס(1) 600, 618 (2005)).

35. לא למותר לציין עוד, כי המערערים לא ציינו מהו סכום ההוצאות בו הם נשאו לטענתם במסגרת העררים שהגישו, וכן לא הציגו הסכם שכר טרחה, קבלות או חשבוניות.

36. בפסק דינו של בית המשפט העליון ע"א 3966/05 אבי גולדבליט נ' ברכה שבת (פורסם בנבו, 02.01.2007) נפסק כדלקמן:

"דין טענותיו של המערער כי צריך היה לפסוק הוצאות משפט לחובת המשיבים - להידחות. הלכה היא כי רק במקרים חריגים תתערב ערכאת הערעור בהכרעת הערכאה הדיונית בענין פסיקת הוצאות משפט, וזאת לאור ההנחה כי הערכאה הדיונית היא אשר התרשמה מאופן ניהול ההליך על ידי הצדדים (ראו רע"א 6568/05 כץ נ' כץ, ניתנה ביום 17.8.05).

37. וכן בע"א 6685/11 ברמלה גריידי נ' יחזקאל הולצמן (פורסם בנבו, 4.7.12) נקבע כי: "ערכאת הערעור תתערב בשיקול דעתו של בית משפט קמא בפסיקת ההוצאות רק במקרים חריגים בהם נפלה טעות משפטית או כאשר דבק פגם או פסול מהותי בשיקול דעתה של הערכאה הדיונית (ע"א 378/78 קלינגר נ' מנהל מס עזבון, פ"ד לג(1) 509, פסק דינו של השופט ח' כהן (1979); ע"א 3966/05 גולדבליט נ' שבת, פסקה 8 לפסק הדין (לא פורסם, 2.1.2007); ע"א 2076/09 ח.י בלאושטיין בניין והשקעות בע"מ נ' מדינת ישראל - משרד הבינוי והשיכון, פסקה 34 לפסק דינו של השופט י' דנציגר (לא פורסם, 2.9.2010); אורי גורן סוגיות בסדר דין אזרחי 745 (מהדורה עשירית, 2009))."

38. וכן בעע"ם 4821/09 יהודה דוידאן נ' שר הפנים נפסק: "שיקול הדעת הנרחב המוענק לערכאה המבררת בפסיקת ההוצאות עומד ביחס הפוך לצמצום שיקול הדעת של ערכאת הערעור. כפי שנפסק לא אחת "כלל הוא, כי לעתים נדירות בלבד יתערב בית משפט שלעורר בפסיקת הוצאות בבית משפט קודם (רע"א 87/09 - ע"ד אורלי גלמן נ' אברהם ארואסטי (4.3.09). כן ראו ע"א 578/83 חסונה נ' זכריה, פ"ד מא(1) 689, 692; ע"א 9535/04 סיעת "ביאליק 10" נ' סיעת "יש עתיד לביאליק", פ"ד ס(1) 391, 395). בל נשכח, כי לערכאה המבררת קיים מגע ישיר עם הצדדים ולה החוש והיכולת לכמת נכונה את שיעור ההוצאות הראוי לפסוק."

39. עוד נפנה בהקשר זה לפסק הדין בעמ"נ 10333-09-16 טסאפה נ' משרד הפנים (פורסם בנבו, 7.11.16), שם הוגש ערעור על החלטת בית הדין שלא לפסוק הוצאות, חרף ההחלטה לשחרר את המערער שם ממשמורת, וכך נפסק:

"...לכך יש להוסיף, כי גם אם ניתן היה לפסוק אחרת, הרי ששאלת ההוצאות היא "פרוגרטיבה של הערכאה הדיונית, הרואה לנגד עיניה את מכלול נסיבותיו של התיק ואת התנהלות הצדדים במשפט והתערבות ערכאת הערעור היא במשורה..."

40. אף במקום בו לאחר זיון ראשון במסגרת עתירה מנהלית חזרה בה המדינה מעמדתה, אישר בית המשפט העליון את עמדת בית המשפט המנהלי שסרב לפסוק הוצאות בקובעו:

"... חזקה עליו כי נתן משקל לכל עובדות המקרה הרלוונטיות, לרבות השלב בו שינו המשיבות את עמדתן ושווי ההטבה שניתנה למערער. גם אם סבר בית המשפט כי מלכתחילה היה הצדק עם המערער, הוא רשאי היה להימנע מלפסוק הוצאות משפט לחובת המשיבות, משאלה חזרו בהן מיוזמתן וייתרו את הצורך בכתיבת פסק דין..." (עע"ם 1022/04 אלביליה נ' פרזות [פדאור, 04 (10) 573] (22.8.04)).

41. הדברים נכונים בענייננו מקל וחומר מקום שבו בית הדין הנכבד טרם הביע כל עמדה שבעקבותיה שונתה עמדת המשיבה, אלא שהמשיבה, שקלה עניינם של המערערים והחליטה לקצר הוראות השהייה שהוצאו להם.

42. בענייננו, בית הדין לעררים הוא הערכאה הדיונית המוסמכת אשר ניהלה את ההליך מלכתחילה. בית הדין בחן היטב את התנהלות הצדדים בערר, הן את התנהלות המערערים והן את התנהלות המשיבה. בית הדין גם בחן את בקשת המערערים לפסיקת הוצאות, על כל סיבותיה וטעמיה, ואת תגובת המשיבה - והחליט כי נסיבות העניין אינן מצדיקות פסיקת הוצאות.

43. אף בית משפט נכבד זה, בהחלטות רבות, דחה בקשות לפסיקת הוצאות בנסיבות מגוונות [ראה למשל: עת"מ 4561-06-13 בלנקה נ' משרד הפנים (ניתן ביום 08.01.13 מפי כב' השופטת ש. דברת), עת"מ 33820-08-12 גופמן נ' משרד הפנים (ניתן ביום 04.12.12, מפי כב' השופט ר. אבידע) ועוד].

החלטת המשיבה בעניינם של המערערים שהובילה לייתור ההליך

44. החלטת המשיבה על ביטול הוראות השהייה שהוצאו למערערים ניתנה **תוך בחינת שיקולים לבד משפטיים**. אין בקבלת החלטה זו משום הסכמה לטענות שנטענו על ידם או הודאה גורפת של המדינה בחובה משפטית לבטל את הוראת השהייה לכל מי ששהה במשמורת מכח תיקון מס' 3. העובדה כי הסעד שהתבקש על ידי העותרות ניתן להן בידי הרשות, אינה מלמדת כי זה הנתבי המשפטי היחיד שעמד בפני הרשות.

45. לעניין זה תטען המשיבה בקליפת האגוז כי בהתאם לקבוע מפורשות בחוק למניעת הסתננות, החוק אינו מחייב את המדינה לנכות את תקופת השהייה במשמורת מכוח תיקון 3 מהוראת השהייה שמוצאת בהתאם לחוק. המדינה לא טוענת כי החוק מונע ממנה להפעיל שק"ד בעניין, אלא שהחוק ודאי אינו קובע כי באופן גורף, תנוכה התקופה הקודמת של השהייה במשמורת בה שהה מסתנן מכח תיקון מס' 3, מתקופת הוראת השהייה.

46. בעניין זה קובע החוק למניעת הסתננות, בס' 32 כא כדלקמן:

תקופת השהייה המרבית במרכז

"(א) מסתנן לא ישהה במרכז שהייה מכוח הוראת שהייה יותר מ-12 חודשים.

(ב) לעניין חישוב תקופת השהייה של מסתנן במרכז, כאמור בסעיף קטן (א) -

(1) לא יראו תקופה שבה נעדר המסתנן ממרכז השהייה בלא שקיבל אישור לכך לפי סעיף 32ח(ג) או בניגוד לתנאי הוראת השהייה שהוצאה לו, כתקופה שבה שהה במרכז;

(2) יראו תקופה שבה נעדר המסתנן ממרכז השהייה בשל העברתו למשמורת בצו לפי סעיף 32כ, כתקופה שבה שהה המסתנן במרכז."

47. ניתן להיווכח כי החוק קובע כי מסתנן אשר חלק מתקופת הוראת השהייה שהה במשמורת ענשית לפי ס' 32 כ לחוק או כאשר נעדר מהמרכז בלא אישור, תקופות אלו יתווספו לתקופה המקסימאלית לגביה ניתן להוציא הוראת שהייה ולא ינוכו ממנה. החוק שותק לגבי מקרים אחרים כבענייננו בהם שהו המסתננים במשמורת מכוח תיקון 3, ולפיכך המשיבה וודאי אינה מחויבת בהתאם לחוק, לנכות את תקופות המשמורת הקודמות בהם שהו העותרים מכח תיקון מס' 3.

48. הינה כי כן, ניתן להוכיח שהחלטות המשיבה בעניינם של העותרים ניתנו תוך בחינת שיקולים לבר מישפטיים ומעבר לנדרש בהתאם לדרישות החוק.

49. בחינת הקריטריונים שגובשו על ידי המדינה מלמדת כי גם במסגרת הנוהל המתווה את הקריטריונים להוצאת שהייה, לא נקבע כי יש לנכות את תקופת השהות במשמורת מפרק הזמן הקבוע בהוראת השהיה.

50. מבלי לגרוע מהאמור עד כה, וכפי שהודיעה המדינה בהודעתה מיום 16.8.16, בנסיבותיהם של העותרים, ראתה המשיבה לנכון להביא את עניינם של המערערים לשם בחינה נוספת של עניינם כאשר לגבי כל אחד מהם קוצרה, לאחר עריכת שימוע, הוראת השהיה בעניינו. אין זו אלא התנהלות ראויה וסקולה של רשות מנהלית – וודאי שלא ניתן לזקוף זאת לחובתה, כפי שמבקשים המערערים.

51. כאמור לעיל, לאחר שנערכה בחינה מחודשת של עניינם שוב בפני ממונה ביקורת גבולות - הוחלט בנסיבות עניינם של המערערים, בעת הזו, על ביטול הוראות השהייה, כמפורט בהודעת המדינה לבית הדין. וידגש כפי שיפורט להלן, בהתאם לחוק למניעת הסתננות וגם בהתאם לקריטריונים שפורסמו על ידי המשיבה לאחר מכן, לא קיימת הוראת חוק או נוהל אשר מחייבים את המדינה לנכות, וודאי לא במלואה, את תקופת השהיה במתקן המשמורת, מתקופת השהייה בחולות בהתאם להוראת השהייה, לפיכך דומה כי מדובר במקרה בו בתחילת ניתן לטעון כי גם הייתה המדינה מכריעה באופן אחר, ונצמדת באופן דווקני להוראות החוק למניעת הסתננות, הרי שגם החלטה שלא לקצר את פרקי הזמן לגביהם ניתנו הוראות השהייה שהוצאו למערערים הייתה נופלת למתחם הסבירות.

52. ודוק: אין המדובר בענייננו במקרה בו הוחזק אדם במשמורת ללא כל עילה שבדין, וללא הצדקה. אלא שבענייננו, כאמור, לא נפל כל פגם בהחלטות המשיבה אשר קדמו להגשת הערעור, ואף לא בהחלטת בית הדין מושא הערעור - המדובר בהחלטות מבוססות, מידתיות וראויות. והעובדה כי בנקודת הזמן בעת הזו סברה המשיבה כי יש מקום להורות בנסיבות העניין, על קיצור הוראות השהיה שניתנו למערערים, ודאי אינה מלמדת כי בעצם הוצאת הוראות השהייה בעניינם נפל פגם.

53. זאת ועוד בתי משפט לעניינים מנהליים לא נוהגים לפסוק הוצאות לחובת המדינה, כל אימת שהרשות מחליטה להשיב את עניינו של עותר זה או אחר לבחינה מחודשת.

54. ראו והשוו: בג"ץ 5845/04 טללקה נ' מדינת ישראל (ניתן ביום 27.2.2006) שם הסכימה המדינה לאפשר לעותר את הסעד המבוקש לאחר הגשת העתירה. אף שם דחה כב' בית המשפט העליון את טענת העותר, לפיה משהסכימה המדינה לחזור בה אך לאחר הגשת העתירה - יש להשיב לו את הוצאותיו ושכר טרחת עורך דינו:

"נכונות המשיבה להגמיש את הנהלים בעניינו של העותר לא נבעה מכך שבהחלטתה הראשונה בעניינו נפל פגם כלשהו אשר הצדיק את ביטולה. בנסיבות אלה, אין עילה לחייב את המשיבה בהוצאות העותר".

55. ר' עוד עת"מ (מרכז) 34297-09-14 תנו לחיות לחיות (ע"ר) נ' משרד החקלאות (פורסם בנבו, 18.12.2014); עת"מ (מנהלי ת"א) 2959/04 גסאמה אלפא נ' משרד הפנים (פורסם בנבו, 17.2.2005); עת"מ 48776-12-15.

56. הינה כי כן, מבחינה משפטית טהורה המשיבה יכולה הייתה בהחלט לקבל החלטה שונה מההחלטה שהתקבלה בסופו של יום בעניינם של המערערים, אולם לאחר דיונים ושקילת שיקולים לבר משפטיים, ומבלי שבית הדין לעררים הורה למדינה לעשות כן, התקבלה החלטה המיטיבה עימם שהורתה על קיצור הוראות השהייה שהוצאו למערערים.

57. לעניין זה ר' בבג"צ 10196/04 לקיה נ. שר הפנים (פורסם בנבו, 21.6.2005) שם נקבע כי: **"הסכמת המשיב להגמיש, בסופו של דבר, את הדרישות מן העותרים, אין בה כשלעצמה כדי ללמד על התנהלות בלתי ראויה מצד המשיב, המצדיקה חיוב בהוצאות"**.

58. אין בקבלת ההחלטה שניתנה על ידי הרשות כדי ללמד, שטענותיהן המשפטיות של העותרות בהקשר זה התקבלו על ידי הרשות.

59. מכול מקום, ומבלי לגרוע מטענותיה דלעיל, המשיבה תטען כי די בכך כי קיימת לה טענה כבדת משקל כנגד הטענות בעתירה, שלא הובאה לכדי בירור בהליך זה (נוכח התייתרותו של ההליך עוד קודם להשלמת בירורו ועוד בטרם התקיים דיון בעתירות) כדי להימנע מפסיקתן של הוצאות בנסיבות העניין.

60. והשוו לענייננו, החלטת כבי בית המשפט העליון בבג"צ 7393/11 קיבוץ עינת אגודה שיתופית חקלאית בע"מ נ' מינהל מקרקעי ישראל (ניתנה ביום 26.7.2012), שם נקבעו הדברים הבאים, אם כי בהקשר אחר, אך ניתן להשליך גם לענייננו:

עיינתי בתיק, בבקשת העותרות לפסיקת הוצאות ובתגובה לבקשה זו (שבה מבוקש לחייב את העותרות בהוצאות). לא מצאתי לפסוק הוצאות לכאן או לכאן. העתירה – שעניינה העברת זכויות בקרקע מהעותרת 1 לעותרת 2 – הוגשה ביום 10.10.2011, וכבוד המשנה לנשיאה א' ריבלין הורה על הגשת תגובה מקדמית. מאז הוגשו בקשות ארכה מוסכמות נוכח קיום מגעים בין הצדדים. לבסוף מסרה העותרת כי חושגה הסכמה המיידית את העתירה, וביום 9.7.2012 ניתן פסק-דין המורה על מחיקת ההליך. אמת, העניין הוסדר לאחר הגשת העתירה, אולם בין הצדדים קיימות מחלוקות שלא נתבררו, וזאת לא רק לגוף הדברים אלא גם מבחינת שאלת קיומו של סעד חלופי (יודגש כי בכל בקשות הארכה המוסכמות שהוגשו בתיק זה ציינה המדינה כי היא שומרת לעצמה טענת-סף זו). אין בידי לקבוע, במסגרת ההתדיינות שלפניי, מסמרות בעניין זה. על כן, ולאחר ששקלתי את טענות הצדדים, באתי לכלל מסקנה כי אין מקום ליתן צו להוצאות. (ההדגשה הוספה).

61. ברי כי לא ניתן במסגרת הליך ערעור לקיים לראשונה דיון לגופן של טענות, לרבות מדיניות המשיבה ואופן יישום תיקון מספר 5 לחוק למניעת הסתננות.

62. ר' בג"ץ 6059/07 חסין נ' אלוף פיקוד המרכז - מפקד כוחות צה"ל באזור יו"ש (החלטת כבוד הרשמת גאולה לוין, מיום 11.8.08):

" משהחליטו העותרים למשוך את העתירה, אין עוד מקום לבירור של סוגיה מורכבת זו, המשליכה באופן ישיר על השאלה האם היה צידוק בהגשת העתירה, במובן זה שהמשיב לא היה רשאי שלא לחדש היתר כניסה ועבודה ללא השיפת המידע בפני העותר וללא קיום שימוע לעותר. כאמור, מדובר בשאלה סבוכה ומורכבת, שראויה לדיון במסגרת עתירה גופא. אין מקום להכריע בה כאשר עסקינן בשולי העתירה, בבקשה לפסיקת הוצאות. נמצא, כי משנתבקשה מחיקת העתירה גופא, לא ניתן להידרש לטענות העותרים בעניין פגמים בהתנהלות המינהלית של המשיב. במצב דברים זה, אין בידי לקבוע כי העותרים הדימו את הנטל לשכנע שהיה צידוק בהגשת העתירה במתכונת בה הוגשה. עצם העובדה שהוסרה המניעה הביטחונית לגבי העותר, אין בה כשלעצמה כדי ללמד על צדקת העתירה ועל התנהלות בלתי ראויה מצד המשיב, המצדיקות חיוב בהוצאות."

63. בנסיבות המפורטות, סבורה המשיבה כי לא היה ראוי כלל כי המערערים יעתרו לפסיקת הוצאות לטובתם בהליך זה. ומשעמדו על הוצאות - דין בקשתם להידחות.

דרך ניהול ההליך

64. מבלי לגרוע מכול האמור עד כה, ובגדר למעלה מן הצורך, תוסיף המשיבה ותטען: כידוע, בקביעת שיעור ההוצאות רשאי בית המשפט להתחשב גם בדרך בה ניהלו הצדדים את ההליך לפניו. בנסיבות ענייננו, מכול מקום, יש ליתן משקל לכך כי עוד קודם שהתקיים דיון מהותי בתיק הודיעה המשיבה כי ראתה לנכון בנסיבות העניין, להביא את המערערים בפני ממונה ביקורת גבולות לשם בחינה נוספת של עניינם; כן יש להביא בחשבון כי לא קויים דיון מהותי בתיק, וכי התייתר הצורך במתן הכרעה לגופו של עניין ע"י בית המשפט.

65. בגדר הליך לפסיקת הוצאות כידוע, בית משפט מביא בפניו את אופן התנהלות הצדדים בגדר ההליך שבפניו. בעניין שדכאן, עוד קודם להכרעה מהותית ומיד לאחר הדיון המקדמי, הודיעה המשיבה כי מצאה בנסיבות העניין לבחון את עניינם של העותרים בשנית - ובכך חסכה זמן שיפוטי, כמו גם את הטרחה הכרוכה בקיום דיון נוסף לדיון המקדמי ואת הצורך בהכרעה שיפוטית - גם זאת יש ליקח בחשבון.

66. ראו והשוו, על דרך של קל וחומר, ע"מ 1022/04 אלביליה נ' פרזות [פדאור, 04 (10) 573] (22.08.2004), שם נקבע כדלקמן:

"... חזקה עליו (על בית משפט קמא- הוספה שלי) כי נתן משקל לכל עובדות המקרה הולוונטיות, לרבות השלב בו שינו המשיבות את עמדתן ושווי ההטבה שניתנה למערערות. גם אם סבר בית המשפט כי מלכתחילה היה הצדק עם המערערות, הוא רשאי היה להימנע מלפסוק הוצאות משפט לחובת המשיבות, משאלה חזרו בהן מיוזמתן וייתרו את הצורך בכתיבת פסק דין..."

67. ובענייננו ניתן ללמוד, על דרך כלל וחומר, כי אין מקום לחיוב המשיבה בהוצאות משפט. וראו והשוו בנוסף, למשל: ע"מ 33820-08-12 גופמן נ' משרד הפנים (ניתן ביום 04.12.12).

68. בענייננו, המשיבה, כאמור, לא חסכה מאמצים והובילה לסיומו המהיר והיעיל של ההליך תוך השקעת מאמצים. התנהלות המשיבה לעניין ניהול ההליך לא רק שלא הייתה קלוקלת, אלא אף חסכה מן העותרות ומבית המשפט הנכבד בזבזו משאבים וזמן שיפוטי יקר, ייתרה את הצורך להתייצב בדיונים נוספים ואת הצורך בהגשת מסמכים נוספים כלשהם על ידי העותרות.

69. כפי שתואר לעיל, ההליך המשפטי שהתקיים בעתירות המינהליות היה מצומצם ביותר. כל המשיבים יוצגו על ידי עורך-דין אחד, בית המשפט קמא לא דן בטענותיהם הפרטניות של המשיבים וודאי שלא הכריע בהן, והדיון המקדמי המצומצם שהתקיים - התקיים בכל העתירות במאוחד. לא זו אף זו; בית המשפט קמא עצמו, בפסק דינו, קבע כי לא ניתן לקבוע כי החלטות המשיבה בדבר הוצאת הוראות השהיה בעניינם של העותרים לא עמדו במתחם הסבירות. בנסיבות אלה, המדינה סבורה כי אין להטיל עליה חיוב בהוצאות בגין החלטות מינהליות שכלל לא הוכרע כי נפל בהן פגם מינהלי כלשהו, ותוך התעלמות מהעובדה שהמדינה עצמה ייתרה את קיומו של המשך הדיון ואת מתן פסק הדין בהליכים אלו.

המערערים לא פרטו לאלה הוצאות נדרשו

70. מבלי לגרוע מן האמור, תטען המשיבה עוד, כי מכל מקום, המערערים לא טענו ולא הוכיחו לאלו הוצאות נדרשו בפועל לשם ניהול הליך זה, וגם לכך יש ליתן את הדעת בגדרי ההכרעה בבקשה זו.

71. יש ליתן את הדעת לעובדה כי המערערים יוצגו כולם על ידי עמותה, הצהירו במסגרת בקשותיהם לפטור מאגרה כי אינם משלמים כלל שכר טרחה, וכי כולם ניתן פטור מאגרה כך שלא היו להם כלל הוצאות ממשיות או הוצאות כלשהן לצורך ניהול ההליך.

72. כידוע, גם במקום בו מחליט בית המשפט הנכבד לחייב בהוצאות בעל דין (ולעמדת המשיבה אין לכך מקום לגביה בעניינו), הרי שהכלל הוא כנקודת מוצא, כי יש לפטור לבעל דין הוצאות ריאליות, כלומר ההוצאות שתוציא בפועל או שהתחייב להוציא. זאת בכפוף לכך שהמדובר בהוצאות סבירות, מידתיות והכרחיות לניהול ההליך, בהתחשב בכלל נסיבות העניין.

73. העותרים לא טענו בעניינם, ולא פרטו מה היו הוצאותיהם בפועל בגין ניהולו של הליך זה, בכלל זאת לא שולם שכר טרחה, לא הובא פירוט העבודה שהושקעה בתיק, ולא הובאו ראיות על ביצוע התשלום בפועל או חיוב בתשלום מעין זה. בנסיבות אלו, הערכת סכום ההוצאות הסביר, ההכרחי והמידתי לנסיבות המקרה, צריכה אפוא, ליקח בחשבון את העובדה כי בהליך זה לא קוים אף דיון אחד מקדמי בעתירות שאוחדו, וכי העותרות לא נדרשו להגיש דבר למעט כתבי הערעור עצמם ובקשות לפטור מאגרה שלמעשה חזרו על עצמם. וכן כי העותרות מיוצגות בידי עמותה.

74. לענין זה יש לציין כי למערערים כולם ניתן פטור מתשלום אגרות על ידי בית הדין. עוד עולה כי לגבי כולם נטען במסגרת הבקשה לפטור מאגרה כי הם אינם משלמים שכר טרחה לכייכ לצורך ניהול ההליך.

75. בנסיבות אלו, סבורה המשיבה כי לא היה ראוי כלל כי המערערים יעמדו על הוצאות בהליך זה. ומשעמדו עליהן - דין בקשתם להידחות.

מענה לטענות נוספות הנטענות על ידי העותרים

76. העותרים מגדילים לעשות ומנסים בגדרי הערעור שהוגש כעת, לטעון כי ככל שהמדינה תטען כי החוק מונע ממנה להפעיל שיקול דעת בעניין ולנכות תקופות קודמות של שהיה במשמורת הרי שיטענו כי הוראת סי' 32א(ב) לחוק למניעת הסתננות אינה חוקתית. לעניין זה תשיב המדינה כי ראשית המדינה אינה טוענת כי החוק מונע ממנה להפעיל שקיד בעניין, אלא רק שאינו מחייב אותה לנכות את התקופות האמורות כפי דרישת העותרים. שנית, לעמדת המדינה לא ניתן כלל, בגדרי ערעור שמוגש על אי פסיקת הוצאות, כאשר מדובר בדיון תיאורטי בלבד וכאשר כל המערערים אינם שוהים במשמורת או במתקן שהיה, לתקוף את הוראות החוק ודין טענה זו להידחות.

77. כאמור, מדובר בסוגיה תיאורטית ודי בכך כדי לדחות את הטענה. הלכה ידועה היא כי בית המשפט נזקק לבידור סוגיות תיאורטיות, אלא במקרים חריגים בלבד, בהם יש צורך לפסוק הלכה צופה פני עתיד, אך בוודאי שלא כך בענייננו, כאשר כל המערערים אינם שוהים במתקן שהשייך לאחר קיצור הוראת השהייה בעניינם והמערערים מבקשים לדון באופן תיאורטי בחוקתיות סעיף החוק. [ר' בעניין זה ע"מ 5933/05 אוליצקי עבדות ע"פ כבישים ופיתוח בע"מ נ' רכבת ישראל בע"מ (פורסם בנבו, 3.8.06) פסקה 10 ואסמכתאות שם, ע"א 7094/09 ברוזבסקי הובלות בע"מ ואח' נ' איתוראן איתור ושליטה בע"מ (פורסם ביום 14.12.10) וכן ע"מ 1789/10 אסתר סבא ו-27 מערערים נוספים נ' מינהל מקרקעי ישראל ואח' (פורסם ביום 7.11.10)].

78. המערערים, ככל הנראה כדי להתגבר על תהלכה הקובעת כי בית המשפט הנכבד לא יתערב בפסיקות לעניין חיוב או אי חיוב צד להליך בהוצאות, מנסים לשוות להליך זה ניחוח רחבי ועקרוני, בנסותם לטעון כי בית הדין לא פוסק באופן רחבי הוצאות כלפי המדינה ומקפח תדיר את זכויות המערערים. אלא שקיימות דוגמאות למכביר בהם בית הדין פסק חיוב הוצאות ביחס למדינה בסכומים משמעותיים, והמשיבה תביא מקצת בלבד מדוגמאות לעניין זה: ערר (י-ם) 2281-15 עבדאללה עווידה נ' משרד הפנים – רשות האוכלוסין וההגירה; ערר (י-ם) 1011-14 אנוור ראזם נ' משרד הפנים – רשות האוכלוסין וההגירה; ערר (י-ם) 1326-14 סלמאוויס דג'ף ואח' נ' משרד הפנים – רשות האוכלוסין; ערר (י-ם) 2202-15 איבן טלמסי ואח' נ' משרד הפנים – רשות האוכלוסין וההגירה; ערר (י-ם) 1271-16 לידי אסטריד קווינטרו זולואג ואח' נ' מדינת ישראל – רשות האוכלוסין וההגירה; ערר (ת"א) 3363-16 ילנה ז'לזנוב ואח' נ' משרד הפנים – רשות האוכלוסין; ערר (ת"א) 2078-16 יעל איזנברג ואח' נ' משרד הפנים – רשות האוכלוסין; ערר (ת"א) 2561-15 זיינה זראיי ברהנה נ' משרד הפנים – רשות האוכלוסין; ערר (ב"ש) 3563-16 מייקל טרוני ואח' נ' משרד הפנים – רשות

האוכלוסין ; ערר (ת"א) 1517-16 ג'נט טספיה נ' משרד הפנים – רשות האוכלוסין ;
 ערר (ב"ש) 4132-16 אמל אבו זעילה ואח' נ' משרד הפנים – רשות האוכלוסין.

מצ"ב עררים מסומן נספח ט"ו.

79. מנגד – תביא להלן המשיבה דוגמאות רבות להליכים בהם המערערים חזרו בהם מחליכים שנקטו כלפי המדינה לאחר הגשתה ולאחר שהתקיים דיונים בעניין, אך בית הדין למרות שמחק את ההליך, לא פסק הוצאות לטובת המדינה : ערר (ב"ש) 2171-16 מוחמד אדם נוראלדין אדם נ' משרד הפנים – רשות האוכלוסין וההגירה ; ערר (ת"א) 1958-17 מען אבו חאפיד נ' משרד הפנים – רשות האוכלוסין וההגירה ; ערר (ת"א) 3823-16 רופינו דה לה קרוז ואח' נ' משרד הפנים – רשות האוכלוסין וההגירה ; ערר (ת"א) 1158-17 מיכאל מוגילבסקי נ' משרד הפנים – רשות האוכלוסין וההגירה ; ערר (ת"א) 3746-16 סמי ביטון נ' משרד הפנים – רשות האוכלוסין וההגירה.

מצ"ב עררים מסומן נספח ט"ז.

80. המדינה תטען כי המסקנה המתבקשת היא כי בתי הדין דנים ושוקלים את ההליכים המתבררים בפניהם לגופם, לרבות שקילה של חיוב הוצאות צד זה או אחר בהליך. טענות המערערים בהקשר זה נטענות באופן מגמתי, אך בכדי לשוות לערעור ולדמותו מראה עקרוני - רוחבי תדורש התערבותו של בית המשפט הנכבד - וכאמור - לא כן היא.

81. לסיום תבקש המדינה לאזכר פסק דין שניתן אך לאחרונה, ביום 19.3.17 בבית המשפט המחוזי בתל אביב, עמ"נ 63085-11-16 גבריאלי נ' משרד הפנים (ניתן ביום 19.3.17). באותו עניין ערכה המערערת ניסיון דומה לערער אך ורק על אי פסיקת הוצאות על ידי בית הדין. גם באותו עניין נעשה ניסיון להציג תמונה רחבת של אי פסיקת הוצאות על ידי בית הדין לטובת המערערים. שם לא התקבלו הטענות ובהמלצת בית המשפט נמחק הערעור, ורק סוגיית תשלום אגרת בתי המשפט הוחזרה להכרעת בית הדין.

מצ"ב פרוטוקול הדיון ופסק הדין בעניין גבריאלי מסומנים כ'

סוף דבר:

82. לאור האמור לעיל, דין הערעור להידחות. צדק בית הדין בהחלטתו שלא לחייב את המשיבה בהוצאות המערערים בנסיבות העניין ויש לדחות את הערעור תוך חיוב המערערים בהוצאות המשיבה.
83. החלטת בית הדין היא החלטה סבירה, ראויה, מידתית, נשענת על אדנים איתנים וניתנה לאחר בחינת מכלול השיקולים הרלוונטיים.

נאוה גוטמן,

בפרקליטות מחוז דרום - אזרחי

ב"כ מדינת ישראל

X

"וגר לא תונה ולא תלחצנו כי גרים הייתם בארץ מצרים" שמות כ"ב, פסוק כ'
"שעבר מוקד סיוע לעובדים זרים"

המוקד לפליטים ולמהגרים

8 פברואר 2016

9 מרס

לכבוד:

הגב' ענבל משש

ר' תחום קציעות - משרד הפנים

באמצעות פקס: 08-6550447

בהול! - תזכורת

תזכורת: החזקה במתקן "חולות" של מי שהוחזק בעבר במשמורת לתקופה ממושכת

הריני לפנות אליך בשם 18 מוחזקים במתקן "חולות" (להלן: "המבקשים") המצוינים ברשימת שמצורפת לבקשה זו, בבקשה לזמן את כלל המבקשים לעיל לשימועים לא יאוחר מיום ה-15.02.16 בכדי לבחון את קציבת תקופת שהייתם במתקן "חולות" בהתאם להליך הביזיון והתתייבות המדינה בנושא, באופן בו יסותרו לאלתר מהמתקן.

רשימת המבקשים בבקשה זו ויימויי כוח ממוספרים מ-1-18.

1) ביום 20.1.16 התקיים דיון בפני בית המשפט העליון בבקשה לפי פקודת ביזיון בית המשפט במסגרת בג"ץ 8665/15 דסטה נ' חכנסת. במהלך הדיון התחייבה המדינה לבחון את עניינם של כל המוחזקים במתקן "חולות" עד ולא יאוחר מיום 15.2.16 ולקצוב מחו"ש את תקופות השחייה שנקבעו להם בהתאם לטענות ולנסיבות הרלוונטיות לעניין והתחייבות זו קיבלה תוקף של החלטת שיפוטית.

2) כעולה מהרשימה המצורפת, כלל המבקשים בשמם או פונים, הוחזקו תקופה ארוכה מאוד - העולה על שנה - במתקן המשמורת "סחרונים", אם מכוח תיקון מספר 3 לחוק למניעת הסתננות שכזכור בית המשפט העליון הורה על בטלותו מאחר שקבע שהוא לא חוקתי ואם בשל טעות בזיהוי שהובילה להחזקה ממושכת במשמורת לפי חוק הכניסה לישראל, התשי"ב 1952.

3) עמדתנו היא שתקופות החזקה ממושכות במתקן משמורת סגור שתנאי החזקה בו קשים מהתנאים במתקן "חולות", במיוחד כשהתאפשרו מכוח טעות בזיהוי או חוק שכיום לא יכולה להיות מחלוקת על כך שהיה לא חוקתי - צריכות להיות חלק מחקרירטורנים לפיהם אמור ממונה ביקורת גבולות לקבל את החלטתו בדבר משך החזקה במתקן "חולות". במילים אחרות, כל יום של החזקה במשמורת צריך להיחשב, למצער, כיום שחלף במתקן שהייתה בקשר לקציבת התקופה במתקן.

4) בהתאם להתחייבות המדינה, נבקש כי כלל המבקשים יומנו לשימועים עד ליום 15.2.16. כמו כן, או מבקשים להיות נוכחים בשימועים שיערכו למרשינו, ולקבל על כך התראה מבעוד מועד. במידה שחלק מהשימועים כבר נערכו, נבקש לקבל את ההצטרפים של תפרוטוקולים של השימועים ואת החלטת הממונה בעניין.

5) לא למותר לציין כי אין בעריכת שימועים למוחזקים במתקן בלי באי-כוחם כדי לעמוד בחובת קיום שימוע הוגן, כך בכלל ובפרט שעה שמדובר באוכלוסייה שבעבר חרשות החזיקה במשמורת תקופה ארוכה וכל מגע עם נציגיה יהיה כרוך מבחינתם בלחץ ובפחד.

המוקד לפליטים ולמהגרים י"י "וגר לא תונה ולא תלחצנו כי גרים קיימת בארץ מצרים" שמות כ"ב, מסוק כי
"לשעבר מוקד סיוע לעובדים זרים"

6) לפני חתימה צריך להזכיר כי עסקינן באוכלוסייה רגישה במיוחד – חלק מהאנשים שפריטיחם ברשימה
המצורפת לבקשה זו נפלו קורבן לעינויים קשים וחלקם אף בכלל לא התכוונו להגיע לישראל. משכך,
נבקש כי הטיפול בעניינם יעשה ברגישות ובחירות המתאימים, כל אדם ועניינו.

7) אין באמור בבקשה זו כדי לגרוע מזכותם של המבקשים להעלות טענות נוספות במהלך השימוע שיצדיקו
את שחרורם מהמתקן או לכל הפחות את קיצור תקופת החזקתם.

בכבוד רב ובברכה,

מיקי מרקס

מוקד סיוע לפליטים ומהגרים

העיתק: מר יוסי אצלרין, באמצעות פקס 08-9789127

שם	מספר אסיר	כניסה למשמורת	שחרור ממשמורת
1. יוהנס קסיו	1446606	26.26.2012	10.12.13
2. אסיאס אנדמיקאל	1442759	27.05.2012	11/2013
3. לול קלקאי	1442854	25.05.2012	11/2013
4. ברהנה הבטו	1446607	26.06.2012	12/2013
5. סורפיל היילמקל	1444054	06.06.2012	11/2013
6. סולומון גבריוגבר	1437822	20.04.2012	11/2013
7. מוהרי מוספיין	1431390	29.02.2012	11/2013
8. צגאני גריוגי	1445707	17.06.2012	12/2013
9. איכרה מברטוס	1444893	20.06.2012	11/2013
10. אבו אבקר- עוסמן	1428619	08.02.2012	11/2013
11. אפריים אמניל	1446599	26.06.2012	12/2013
12. היילה גדי	1446181	21.06.2012	12/2013
13. גברקריסטוס מודהנה	1444917	11/06/2012	12/2013
14. מסגינה טוחלום	1446934	29.06.2012	11/2013
15. קיידנה גברי טספאי	1443934	04.06.2012	11/2013
16. ברקת פטהיי	9025859/1446633	26.06.2012	11/2013
17. טספלדה טקיא	1444057	06.06.2012	11/2013
18. טספום טכלה גבריווט	1445521	15.06.2012	12/2013

המוקד לפליטים ולמהגרים
"וגר לא תונה ולא תלחצנו כי גרים הייתם בארץ מצרים" שמות קיב, מסוק כי
"לשעבר מוקד טיול לעובדים זרים"

10 פברואר 2016

לכבוד:

הגב' ענבל מוש

ר' תחום קציעות - משרד הפנים

באמצעות פקס: 08-6550447

הנדון: הוספת מבקשים לפנייתנו מיום 08.02.2016
סימוכין: פנייתנו מיום 8.02.2016

שלום רב,

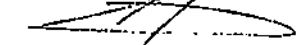
בהמשך לפנייתנו מיום 08.02.2016 נבקש לחוסיף לרשימת המבקשים את מר מיכאל גברזגאביר, מספר טי 1446220
ומר עומר אדם עבדאללה אדם, מספר טי 1441765.
הנייל הוחזקו בסהרונים תקופות ממושכות במתקן משמורת סגור מכוח תיקון מספר 3 לחוק למניעת הסתגנות. כיום
מוחזקים השניים במתקן חולות.
בנסיבות העניין, שוב נבקש את התייחסותך לבקשותינו בדחיפות.

רצ"ב רשימה מעודכנת של המבקשים בפנייתנו מיום 08.02.2016 ויפוי כוח.

בכבוד רב ובברכה,

מיה מרק

מוקד טיול לפליטים ומהגרים



שם	מספר אסיר	כניסה למשמורת	שחרור ממשמורת
1. יוחננס קסיו	1446606	26.26.2012	10.12.13
2. אסיאס אנדמיקאל	1442759	27.05.2012	11/2013
3. לול קלקאי	1442854	25.05.2012	11/2013
4. ברהנה חבטו	1446607	26.06.2012	12/2013
5. סורפיל היילמקל	1444054	06.06.2012	11/2013
6. סולומון גבריאל	1437822	20.04.2012	11/2013
7. מהרי מוספיין	1431390	29.02.2012	11/2013
8. צאיי גרינג	1445707	17.06.2012	12/2013
9. איברה מברטום	1444893	20.06.2012	11/2013
10. אבו אבקר- עוסמן	1428619	08.02.2012	11/2013
11. אפריים אמנו	1446599	26.06.2012	12/2013
12. חיילה גדי	1446181	21.06.2012	12/2013
13. גברקריסטוס מרהנה	1444917	11/06/2012	12/2013
14. מסגינה טוחלום	1446934	29.06.2012	11/2013
15. קיידנה גברי טספאי	1443934	04.06.2012	11/2013
16. ברקת פסחיי	9025859/1446633	26.06.2012	11/2013
17. טספלדה טקיא	1444057	06.06.2012	11/2013
18. טספמס טכלה גבריווט	1445521	15.06.2012	12/2013
19. מיכאל גבוגאביר	1446220	24.6.2012	08.12.13
20. אומראן אדם ענדאללה אדם	1441765	19.5.2012	02.12.2013

"זוג לא תוגה ולא תלחצנו כי גרים הייתם בארץ מצרים" שמות כ"ב, פסוק כ'
לשעבר מוקד סיוע לעובדים זרים

המוקד לפליטים ולמהגרים

23 פברואר 2016

לכבוד:

הגב' ענבל משש

ר' תחום קציעות - משרד הפנים

באמצעות פקס: 08-6550447

תנדון: הוספת מבקשים לפנייתנו מיום 08.02.2016
סימוכין: פנייתנו מיום 8.02.2016

שלום רב,

בהמשך לפנייתנו מיום 08.02.2016 נבקש לחוסיף לרשימת המבקשים את מר טספלוט זאודה, מספר ט' 1430254, אשר הוחזק תקופה של 44 חודשים במתקן משמורת סגור והועבר למתקן "חולות" לפני חודשים אחדים ואת מר עומר אחמד עבדאללה, מספר ט' 1393489 אשר הוחזק מעל לשנה במתקן סהרונים והועבר ל"חולות" ב-07.2.2016.

בנסיבות העניין, שוב, אבקש את התייחסותך לבקשתנו בדחיפות המירבית.

רצ"ב רשימה מעודכנת של המבקשים בפנייתנו מיום 08.02.2016 ויפוי כוח.

בכבוד רב ובברכה,

מיה מרגן

מוקד סיוע לפליטים ומהגרים

שם	מספר אסיר	כניסה למשמורת	שחרור ממשמורת
1. יוהנס קסיו	1446606	26.26.2012	10.12.13
2. אסיאס אנדמיקאל	1442759	27.05.2012	11/2013
3. לול קלקאי	1442854	25.05.2012	11/2013
4. ברהנת הבטו	1446607	26.06.2012	12/2013
5. סורפיל היילמקל	1444054	06.06.2012	11/2013
6. טולומון גבריזגבר	1437822	20.04.2012	11/2013
7. מחרי מוספיין	1431390	29.02.2012	11/2013
8. צגאיי גריזגי	1445707	17.06.2012	12/2013
9. איברה מברטום	1444893	20.06.2012	11/2013
10. אבו אבקר- עוסמן	1428619	08.02.2012	11/2013
11. אפריים אמניל	1446599	26.06.2012	12/2013
12. היילה גדי	1446181	21.06.2012	12/2013
13. גברקויסטוס מדהנה	1444917	11/06/2012	12/2013
14. מסגינה טוחלום	1446934	29.06.2012	11/2013
15. קיידנה גברי טספאי	1443934	04.06.2012	11/2013
16. ברקת פטהיי	9025859/1446633	26.06.2012	11/2013
17. טספלדה טקיא	1444057	06.06.2012	11/2013
18. טספום טכלה גבריווט	1445521	15.06.2012	12/2013
19. מיכאל גבוזגאביר	1446220	24.6.2012	08.12.13
20. אומראן אדם עבדאללה	1441765	19.5.2012	02.12.2013
21. עומר אחמד עבדאללה	1393489	27.04.2014	07.02.2016
22. טספלדט זאודה	1430254	01.03.2012	11.2015

1

ערר 16/

בבית הדין לעררים בבאר-שבע

העוררים: 1. יוהנס קסינג, מס' ט' 1446606 ו-26 עוררים נוספים

(כמפורט בנספח א')

28. המוקד לפליטים ולמהגרים

כולם ע"י ב"כ עוזי"ד אסף וייצן

מהמוקד לפליטים ומהגרים

רח' נתלת בנימין 75, תל אביב 65154

טל': 03-5602530; פקס: 03-5605175

נ ג ד

המשיב: משרד הפנים – רשות האוכלוסין וההגירה

ע"י הלשכה המשפטית של משרד הפנים בבאר שבע

טל' 08-6234121; פקס: 02-9959012

דואר אלקטרוני: ararimbsh@piba.gov.il

"צדק שנדחה הוא צדק שנשלל"

כתב ערר

מוגש בזאת ערר, תמורה למשיב לבוא וליתן טעם מדוע לא תוכרז בטלותו, ולמצער יקצבו באופן שיבוטלו לאלתר, הוראות השתייה שהוצאו נגד העוררים 1-27 (להלן – העוררים) לפי הוראות סעיף 32(ד)א לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), תשי"ד-1954 (להלן – החוק למניעת הסתננות). העוררים כולם "שוהים" כיום במתקן "חולות" ופניה שנשלחה למשיב ביום 8.2.2016 (לגבי ענבל משש) לא נענתה עד מועד הגשתו של ערר זה, כך שלפי החוק לתיקון סדרי חמינתל (החלטות והנמקות), תשי"ט-1958, מדובר בהחלטה לא מנומקת לדחות את הבקשה (רי' סעיפים 2 ו-6 לחוק לתיקון סדר חמינתל).

כן מתבקש שהמשיב יקבע קריטריונים ברורים ושקופים בקשר להוצאתה של הוראת שהייה ולקציבת תקופתה ושאלו יפורסמו באופן המתחייב.

מבוא ובקשה לקביעת מועד לדיון דחוף

1. לאחר שהאבק ישקע ועניינם של העוררים יופשט ממחלצותיו יתברר מצב הדברים הבא: כל העוררים הוחזקו במשמורת במתקן "סהרונים" תקופה של לפחות 12 חודשים למרות שלא התקיים חליך הרחקה כלשהו בעניינם; גם כיום "שוהים" העוררים במתקן "חולות" שמנוהל ומפוקח על-ידי שירות בתי הסוהר, תוך פגיעה קשה בחירותם ובכבודם. תקופת ההחזקה המצטברת במתקני שירות בתי הסוהר נעה בין כשנה ושבעה חודשים לשלוש שנים ותשעה חודשים.
2. כולם "שוהים" במתקן "חולות" מאחר שאין קריטריונים ברורים ושקופים שיקבעו מי צריך לשחות במתקן ומי לא. בפרט הם "שוהים" במתקן משום שהמשיב סבור שתקופות שהייה קודמות במשמורת אינן מעלות או מורידות בקשר לשאלה אם יש להוציא הוראת שהייה נגד אדם, ואם כן לכמה זמן.
3. לאחר שפניות המוקד לפליטים ולמהגרים (העורר 28) למשיב בדרישה שייקבעו קריטריונים כללים בנדון לא נענו, ולאחר שפניות קונקרטיות בקשר לחישוב תקופות השהייה הקודמות במשמורת, פניות שנשלחו מיום 8.2.2016 ואילך לגבי ענבל משש, ראש תחום קציעות ברשות האוכלוסין, לא נענו אף הן, מוגש ערר זה.
4. מוצאם של מרבית העוררים מאריתריאה וכולם חוסים תחת מדיניות אי ההרחקה. הם מגיעים מאזורים שונים ונסיבותיהם שונות; איש איש ועולמו הוא. בד בבד, גורלם המשותף והתנהלותו המשפטית הזהה של המשיב בעניינם מאפשרים, ולמעשה מחייבים, הגשתו של ערר מאוחד זה: כל אחד ואחד מהם מוחזק במתקני שירות בתי הסוהר תקופה ממושכת ביותר – שאינה נמדדת בשבועות ואף לא בחודשים ארוכים – "מבלי שנקבע כי חטא, מבלי שיועמד לדין פלילי ומבלי שניתן להרחיקו לארץ אחרת" (בג"ץ 7146/12 אדם נ' הכנסת 16.9.2013) (להלן – עניין אדם), פסי 1 לפסק דינו של השופט עמית).
5. מאחר שהם נכנסו לארץ בחוסר כל, שהו תקופה ממושכת במשמורת וכיום הם שוב "שוהים" במתקן שירות בתי הסוהר ללא שיתאפשר להם לכלכל את עצמם, הם נדרשים לסיתו של חמוקד לפליטים ולמהגרים (העורר 28), עמותה ללא מטרות רווח בעלת אמצעים מוגבלים ביותר, כדי שנייצגם "פרו בונו". כרי כי אין למוקד את האמצעים להגיש עשרות עררים פרטיים, גם אם הם זהים זה לזה. במילים אחרות, הדרך היחידה בה תתאפשר ביקורת שיפוטית כלשהי על הפגיעה בזכויות היסוד החוקתיות של העוררים היא דיון לגופו של ערר מאוחד זה. גם אין שום הצדקה לנהל עשרות הליכים שבכולם עומדת שאלה משפטית זהה ומסכת עובדית רלוונטית אחידה: תקופת השהייה המצטברת במתקני שירות בתי הסוהר והיעדרם של קריטריונים שקופים וברורים להוצאתה ולקציבתה של הוראת שהייה.
6. וזה יהיה סדר הדברים: ראשית נעמוד בקצרה על זהותם של העוררים ועל תנסיבות העובדתיות המשותפות להם: תקופת ההחזקה-שהייה הממושכת במתקני שב"ס; כן נעמוד על מציבו החליכים

וחפניות המוקדמות למשיב בדרישה לקבוע קריטריונים ולשחרר את מי שהוצאה נגדו הוראת שהייה בנסיבותיהם של העוררים. פניות אלו, ללא יוצאת מהכלל, לא נענו עד מועד הגשתו של ערר זה. לאחר מכן נבחר מדוע יש לבטל לאחר את הוראות שהייה שהוצאו נגד העוררים או לקצבם כך שהעוררים ישוחררו באופן מידי וכן מדוע ישנה חובה משפטית שאינה יכולה להיות שנויה במחלוקת לקבוע קריטריונים ברורים ושקופים בקשר להחלטה נגד מי להוציא הוראת שהייה ולכמה זמן תקצב תקופת שהייה.

7. בקשת לקביעת דיון דחוף. הואיל ומדובר בפגיעה קשה וממושכת בזכויות יסוד ובפרט בחירותם ובכבודם של העוררים ושל כל מי שמשולחים ל"חולות", מתבקש בית הדין הנכבד לקבוע את הערר לדין בדחיפות האפשרית.

א. התשתית העובדתית

8. העוררים נכנסו לישראל ללא היתר דרך גבול מצריים. מאז כניסתם לא נעשה ניסיון כלשהו להרחיקם, שכן חלה עליהם מדיניות אי ההרחקה הנוהגת כיום ביחס לאזרחי סודן ואריתריאה. זאת ללא קשר לטענות מקלט פוטנטיות כאלה ואחרות. הגם שמועד הכניסה לישראל שונה מעותר לעותר, ניתן לומר שרובם המכריע נכנסו לארץ כבר במהלך קיץ 2012. פירוט שמותיהם של העוררים ומספרי המוחזק שלהם, תאריך כניסתם למשמורת, מועד שחרורם ממתקן "סהרונים" ומועד שילוחם למתקן "חולות" מפורטים בטבלת ריכוז נתוני עוררים שנתמכת בתצהיריהם הפרטניים של כל העוררים. (יוער כי הטבלה והתצהירים הוכנו בעמל רב ואמצעות מתורגמנים. יחד עם זאת, לא ניתן לשלול את האפשרות שחרף מאמצים רבים נפלו בעובדות המפורטות בה טעויות קלות בשל פערי שפה ותיווך).

העתק ריכוז נתוני העוררים ותצהיריהם מאמתים מצ"ב כנספח א' לעתירה זו.

9. במועד כניסתם של העוררים הוצאו נגדם צווי גירוש מכוחם הוחזקו במשמורת לפי הוראות סעיף 30 לחוק למניעת הסתננות. נקדים את המאוחר וגספר שאותה משמורת נמשכה עד לאמצע חודש דצמבר 2013. כלומר, ביחס למרבית העוררים מדובר על תקופה של שלילת חירות קיצונית בתנאי בליאת לתקופה של כשנה וחצי או קרוב לכך.

10. העוררים יטענו שזי בכך שכבר הוחזקו במשמורת תקופה של 12 חודשים ומעלה כדי להפוך את הוראות שהייה שהוצאו נגדם לבלתי חוקיות ולמצער לבלתי סבירות ובלתי מידתיות באופן קיצוני. כשלכך מתווסף היעדרם של קריטריונים כלשהם ביחס לקבוצות אוכלוסיה שונות, ברור שדין של הוראות שהייה בטלות.

היעדרם של קריטריונים מינהליים ברורים ושקופים לא מאפשר את הוצאתה או קציבתה של הוראת שהייה

11. אכן, נקודת המוצא לערר זה היא פסק דינו של בית המשפט העליון בבג"ץ 8665/14 דסטה נ' הכנסת (11.8.2015, להלן עניין דסטה), שביטל חלק מהתיקון לחוק והבחיר ששאלת יישומו תתברר בערכאות הדיוניות בהליכים המתאימים. אזכיר שאין חולק שהוצאתה של הוראת שהייה כרוכה בפגיעה בזכות לחירות (ר' גם בר"ם 1512/14 פלוגי נ' שר הפנים (19.3.2014) ובר"ם 2459/15 פלוגי נ' משרד הפנים

(13.5.2015) וכן, בשינויים המתאימים, פסק הדין בבג"ץ 7385/13 איתן נ' ממשלת ישראל (פסק דין מיום 22.9.2014; להלן: עניין איתן).

12. בעניין דסטה קבעה הנשיאה נאור, בדעת הרוב אליה הצטרפו לעניין זה כל חברי ההרכב למעט כבי השופט הנדל, כך:

"הממונה יהיה רשאי להעביר מסתנן למרכז השהייה לתקופה שלא תעלה על שנים-עשר חודשים. למען הסר ספק: הממונה עודנו נדרש להפעיל את שיקול-דעתו באופן פרטני ולקבוע אם יש מקום ליתן הוראת שהייה למסתנן ואם כן, מה יהיה משכו."

(פסקה 115 לפסק דינה של הנשיאה נאור, ההדגשה לא במקור)

13. כן נבקש להפנות לפס' 100 בפסק דינה של כבי הנשיאה נאור בעניין דסטה, ששם עמדה על כך שתכלית החוק למניעת תסתננות הינה כללית ולא פרטנית, ומשכך אין חשיבות לזימון של אדם ספציפי למתקן:

"וכאן אחזור אל התכלית העיקרית של החוק על פי כל האמור לעיל – מניעת השתקעות במרכזי הערים. תכלית זו אינה מתמקדת במסתנן האינדיבידואלי או בסיכון הנשקף ממנו לחברה, עניינה הוא בצורך להקל על הנטל המוטל באופן כללי על מרכזי הערים ובפרט על תושביהם. אני סבורה כי על-מנת להגשים את תכלית זו אין צורך להחזיק במרכז השהייה מסתנן מסוים דווקא. לשם כך די בהחזקת קבוצה של מסתננים שונים במרכז השהייה. אכן, יש להניח כי עם שחרורו של מסתנן פלוני ממרכז השהייה יתפוס מסתנן אחר את מקומו. אני סבורה שתחלופה זו הנוצרת בין המסתננים השוהים במרכז השהייה לבין מסתננים אחרים מתוצה לו מגשימה את תכלית החוק. די בכך שבכל רגע נתון חלק מאוכלוסיית המסתננים – כפי יכולת הקליטה של מתקן חולות ושל מתקנים נוספים שבכוונת המדינה להקים – יורחק ממרכזי הערים. דרך זו של מעין "דלת מסתובבת" פוגעת במידה פחותה בזכויותיהם התוקניות של המסתננים הנקראים למרכז השהייה והיא מגשימה את תכלית החוק."

(ההדגשה לא במקור)

14. גם כבי השופט פוגלמן התייחס בפסק דינו לצורך לבחון את הנסיבות הפרטניות של כל "מסתנן":

"בכל מקרה, כפי שציינה הנשיאה, הוצאת הוראת השהייה צריך שתהיה פרטנית, ולא ניתן להשלים עם הוצאת הוראת שהייה ב"מתווה אחיד" – קרי: לתקופה קבועה ביתס לכל קבוצת אוכלוסייה (פסקה 96 לחוות דעתה של הנשיאה)."

15. היעדר חמותלט של הנחיות מעתלות כלשהן בקשר להוצאתה של הוראת שהייה וקציבת תקופת
 השהייה פשוט לא מאפשר את קיומה של הבחינה הפרטנית עליה הורה בית המשפט העליון. ממנו
 ביקורת הגבולות השונים הפזורים ברחבי הארץ אינם מסוגלים לבחון באופן פרטני את עניינם של מי
 שנשקל לשלחם ל"חולות" ללא שיעמדו נגד עניינם קריטריונים ברורים ושקופים בנדון.
16. למרבה הצער, הנוהל היחיד הקיים בעניין הוא "נוהל הוצאת הוראת שהייה וראיון קליטה" (נוהל
 מספר 10.9.0001 מיום 27.1.2015; להלן: "הנוהל") וה"קריטריונים" הם מכתבו של מנכ"ל רשות
 האוכלוסין מיום 23.8.2015 למנהל אכיפה וזרים, לפיו תוצא הוראת שהייה לכל "מסתנן" שאין ממנה
 לפי הדין והנוהל לשלוח אותו ל"חולות", תוך התרגום של "בעלי משפחות". מיותר לציין שבשום
 מקום אין התייחסות לקציבת תקופת השהייה ב"חולות" לתקופה קצרה מהתקופה המרבית אותה
 איפשר בית המשפט העליון (הנוהל ניתן לצפייה כאן: <http://www.piba.gov.il/Regulations/10.9.0001.pdf>;
 "הקריטריונים" ניתנים לצפייה כאן: <http://piba.gov.il/SpokesmanshipMessages/Pages/181214.aspx>).
17. ראו גם פסקה 13 לפסק דינו של השופט מלצר בעניין דסטא, שהבהיר שבהיעדרם של קריטריונים
 מדובר באכיפה בדרגת אסורה.
18. העותרים בעניין דסטא פנו למשיב מספר פעמים בדרישה לפרסם קריטריונים ברורים ושקופים, אולם
 לא נענו כלל עד מועד הגשתו של ערר זה.
- העתק מכתבי העותרים בעניין דסטא בימים 7.10.2015, 26.11.2015 ו-3.1.2016 מצייב בנספח ב' לערר
 זה.
19. בהיעדר תשובה נאלצו העותרים בענין דסטא לנקוט חליכים לפי פקודת ביזיון בית משפט, במהלכם
 מתח בית המשפט העליון (כב' הנשיאה נאור והשופטים חיות ומלצר) ביקורת חריפה ביותר על
 התנהלות המשיב וכב' השופטת חיות ציינה לפרוטוקול כי "חזקה עליכם (על המשיב – א' ו') שתקבעו
 קריטריונים" (עמ' 9 לפרוטוקול הדיון מיום 20.1.2016 בבקשת הביזיון, ההדגשה שלי – א' ו').
 העתק פרוטוקול הדיון מיום 20.1.2016 מצייב בנספח ג' לערר זה.
20. אלא שבין החזקה שקבע בית המשפט העליון לבין המציאות העוגמה שכופה המשיב על מי שהוא
 שולח ל"חולות" פעורה תהום. ערר זה מבקש לגשר – ולו במעט – על אותה תהום.
21. דבריה של השופטת חיות, שמצטרפים לדברים מפורשים שנקבעו בפסק הדין בעניין דסטא, מעוגנים
 ביסודות המשפט המינהלי במשאל (לחובה) להנהיג הנחיות פנימיות ראו למשל בג"ץ 1163/98 שדות נ'
 שירות בתי הסוהר, פ"ד נה(4) 817, 849 (2001).
22. כך כותבת פרופ' ברק ארז התובה להחיל הנחיות פנימיות הוחלה על-ידי בית המשפט העליון גם
 במקומות בהם מופעלות "סמכויות אכיפה שונות, מחשש שללא הנחיות, הפעלתן של סמכויות מסוג
 זה עלולה להיות לא-שוויונית או אף שרירותית" (ר' גם דפנה ברק ארז משפט מינהלי (כרך א') (2010)
 (להלן: משפט מינהלי), עמ' 233). כן הבהירה פרופ' ברק ארז שפסיקת בית המשפט העליון קבעה
 באופן עקרוני, כי "הנחיות פנימיות של הרשויות חייבות להיות פומביות" (שם, עמ' 235).

23. לפיכך מתבקש בית הדין להורות למשיב לקבוע ולפרסם קריטריונים שיכללו, בין היתר ומבלי שיהיה באמור כדי למצות, התייחסות לעניינים הבאים:

א. קביעת "תקופות גג" לשהייה במתקן ביחס לקבוצות אוכלוסית שונות;

ב. קיומה של בקשת מקלט שטרס הוכרעה;

ג. לקיחה בחשבון של תקופות קודמות בהן שהה אדם במשמורת, כעניינם של העוררים כאן;

ד. מקום המגורים של מי שגשקל להוציא נגדו הוראת שהייה ואפשרויות חלופיות ל"הפחתת חנטל על מרכזי הערים". זאת בהינתן האמור בסעיף 69 לפסק דינה של הנשיאה נאור, בסעיף 19 לפסק דינו של השופט פוגלמן, בפסק דינו של השופט מלצר ובסעיף 5 לפסק דינו של השופט עמית בעניין דסטה, וכן לאור קביעת בית המשפט בעתמ (בי"ש) 2719-02-15 יחיא אישאג מוחמד עבדאללה נ' מדינת ישראל - רשות האוכלוסין וההגירה (פסק דין מיום 20.8.2015, פורסם בנבו), כי "משלא ניתן לראות בקיבוץ כימורכו עיר...יש לקבוע כי אין בהוראת השהייה שהוצאה לעותר כדי להשיג את תכלית החוק ועל כן יש לבטלה";

ה. קביעת פרוצדורה לבירור טענה בדבר היטו של אדם קרבן עניינים או שמותקיימים טעמים הומניטאריים, בריאותיים או אחרים בעניינו;

ו. שיקולים פרטניים נוספים, למשל בכל הנוגע לסיום חוזה שכירות לפני תום תקופת השכירות, אילוץ לסיים העסקה במקום עבודה קבוע וציב וכיוב';

ז. קיומו של הליך ביקורת פנימי יום בקשר לסבירותה וחוקיותה של כל החלטה בדבר הוצאתה של הוראת שהייה.

ח. כל עניין נוסף, שבית הדין יראה לנכון להורות כי יקבע בקריטריונים.

24. עד שקריטריונים כאמור לא ייקבעו ויפורסמו בהתאם לדרישות הדין, לא ניתן להוציא הוראות שהייה ואלו שכבר הוצאו – בטלות. בעניינם של העוררים כאן די בכך כדי להורות על בטלות הוראות השהייה שהוצאו נגדם וזאת אף ללא קשר לתקופות החזקתם במשמורת.

חישוב תקופת השהייה במשמורת במסגרת תבחינה האם להוציא הוראת שהייה נגד אדם ולכמת זמן לקצוב את תקופת השהייה

25. בנוסף לאמור לעיל, בהינתן שהעוררים כולם שהו במשמורת במתקן "סהרונים" תקופה שלא נופלת משנה, אין זה סביר באופן קיצוני להוציא נגדם הוראת שהייה ואין זה סביר באופן קיצוני לא לקצוב את תוראות השהייה שכבר הוצאו באופן בו הם ישתחררו לאלתר. את מנת הייסורים והסבל שלהם הם כבר קיבלו מהמשיב. כעת הגיע הזמן לומר די.

26. בעניין דסטה הציב בית משפט העליון רף מכסימלי לחזקת אדם במתקן "חלולות", וזאת בהתחשב בפגיעה הקשה בזכויות, לרבות הזכות לחירות. במקרה של העוררים מדובר במי שכבר נשללה חירותם לתקופה של שנה ומעלה, ובאופן קיצוני ופוגעני יותר משלילת החירות שכרוכה בהחזקה ב"חלולות". כמובן שהחזקה במתקן שב"ס אחר, סגור יותר, חייבת להילקח בחשבון כשעולה שאלה

אם להוציא הוראת שהייה נגד אדם ולכמת זמן. בחישוב הזמן של הוראת שהייה. ענין זה נכון מכוח קל וחומר שעה שמדובר במי שהוחזקו במשמורת מכוח חוק שנפסל כלא חוקתי.

27. זאת ועוד, מופרך לחשוב שאדם שכבר שהה שנה ב"חולות" לא יזומן שוב למתקן ואילו אדם ששהה שנה במתקן "סהרונים" (וחירותו נפגעה באופן קשה יותר) יישלח לשנה נוספת למתקן "חולות". ענין זה אינו סביר באופן קיצוני, שכן הפגיעה אינה מידתית במובהק. יתרה מכך, מדובר באפליה חריפה לרעה של מי שהוחזקו במשמורת סגורה על פני אלו שהוחזקו במתקן "חולות", וגם מהטעם הזה יש לקבל את הערר.

28. בנוסף, יש כאן התעלמות מפסיקת בית המשפט העליון בענין אדם. בית המשפט העליון מצא שהחזקתם של העוררים במשמורת הייתה לא חוקתית. לא יעלה על הדעת שהמשיב יכלא אנשים באופן לא חוקתי לתקופות ממושכות ביותר ובמקום לבקש לכפר על מעשיו, יוסיף חטא על עוול ויוציא נגדם הוראות שהייה.

29. פניה ברוח זו נשלחה לגבי ענבל משש לפני למעלה מ-45 ימים וכבר ביום 8.2.2016, כשלמחרת נשלחה תזכורת נוספת בעניין. מיותר לציין שהתחשב בנסיבות האופפות ובפגיעה המתמשכת בזכויות תשובת הרשות היתה צריכה להתקבל, לכל היותר, תוך ימים ספורים. דא עקא, עד מועד זה לא נתקבלה תשובה כלשהי. לפיכך, בהתאם לחוק לתיקון סדרי המינהל (החלטות והנמקות), תשי"ט-1958, מדובר בהחלטות דחייג לא מנומקות. ענין זה מעביר את הנטל להוכיח שהחזקתם של העוררים ב"חולות" היא כדין דווקא לכתפי המשיבה תוך הסרתה של תוקת התקנינות המינהלית. כך לשון סעיף 6 לחוק לתיקון סדרי מינהל: "על עובד הציבור הראיה כי החלטה או פעולה שלא ניתנה לגביהן תשובה או הודעת כאמור, נעשו כדין."

העתק מכתב המוקד מיום 8.2.2016 לגבי ענבל משש מצורף מצ"ב בנספת ד' לערר זה.

30. ביום 10.2.2016 נשלחה תזכורת נוספת ובקשה לצירוף שני מבקשים נוספים לפניה מיום 8.2.2016. ביום 23.2.2016 נשלחה תזכורת נוספת ובקשה לצרף שני מבקשים נוספים שנסכיבותיהם דומות לנסכיבותיהם של שאר העוררים.

העתק הפניות מהימים 10.2.2016 ו-23.2.2016 מצ"ב בנספת ה' לערר זה.

31. מיותר לציין שגם פניות ותזכורות נוספות אלה לא נענו כלל.

32. כפועל יוצא מכך, למיטב ידיעת הח"מ ולאחר בירור יסודי שנערך עם העוררים, גם לא נקצבו תקופות השהייה שלהם וממילא הם לא שוחררו מהמתקן כפי שמתבקש בערר זה. עוד יודגש שככל שנערך לאיזה מהעוררים שימוע לקציבת תקופת השהייה, הרי שמדובר בשימוע בטל שכן הוא התקיים ללא נוכחותם של באי כוח העוררים (ר' האמור בסעיפים 4-5 למכתב מיום 8.2.2016, שכאמור לא נענה כלל), ללא שנמסר לעוררים פרוטוקול השימוע שנערך בעניינם וגו'.

33. לכן, היעדרה של תשובה מצדה של הגב' משש לפני מיום 8.2.2016 מהווה החלטה לא מנומקת לדחות את הבקשה לשחרר את מי שמצויים במצבם של העוררים באופן שהנטל להוכיח את חוקיות וסבירות ההחלטה עובר לכתבי המשיב. בנוסף, מאחר שהעוררים כולם מוחזקים במתקן "חולות" והפניה נשלחה, בהתאם לנהלי המשיב, לגבי ענבל משש שיושבת במתחם קציעות אף היא, הסמכות המקומית מסורה לבין דין נכבד זה.

למעלה מתדרוש – התייחסות לסעיף 32כא(ב) לחוק למניעת הסתננות

34. סעיף 32כא(ב) לחוק למניעת הסתננות קובע שתקופות שהייה במתקן "חולות" או החזקה עונשית במשמורת מכוח הוראות סעיף 32 ייחשבו במניין הימים ושונק לגבי עניינים אחרים, לרבות החזקה במשמורת מכוח סעיף 30(א) לחוק למניעת הסתננות או לפי הוראות חוק הכניסה לישראל.

35. העוררים יטענו שאין בכך כדי לגרוע מחובתו של ממונה ביקורת הגבולות להתייחס לעוצמת ולמשך הפגיעה הכרוכה בהשמה במשמורת מכל טעם שהוא כשהוא קובע קריטריונים להשמה ב"חולות" ולקציבת תקופת השהייה.

36. יחד עם זאת, והרבה מעבר לדרוש לשיטת העוררים, ככל שבית הדין הנכבד יסבור שהוראות סעיף 32כא(ב) לחוק למניעת הסתננות אינן מאפשרות למשיב להתחשב בתקופות משמורת קודמות בבואו לקצוב את תקופת השהייה או להתליט אם להוציא הוראת שהייה אם לאו, סבורים העוררים שמדובר בסעיף חוק שאינו עולה בקנה אחד עם הוראות חוק יסוד כבוד האדם וחירותו, בהיותן פוגעות באופן לא מידתי בזכות לחירות בשל האפליה חקשה שיוצר סעיף זה (שוב, בהנחה שלא ניתן לפרשו באופן שמקנה לממונה שיקול דעת אם להתחשב בתקופות שהייה קודמות במשמורת גם אם אלו לא נכפו מכוח סעיף 32 לחוק למניעת הסתננות). ככל שיחיה בכך צורך, שומרים העוררים את זכותם להרחיב בקשר לאי-חוקיותו של הסעיף האמור.

סיכום

37. מכל האמור מתבקש בית הדין להורות למשיב לפרסם קריטריונים ברורים ושקופים שיתנו מענה, בין היתר, לסוגיות המפורטות בסעיף 23 לעיל.

38. כן מתבקש להורות שככלל, ימי החזקה במשמורת צריכים להיספר על-ידי הממונה כימים שיופחתו מתקופת השהייה במתקן "חולות", וזאת במסגרת שיקול הדעת המוקנה לו בקשר לשאלה אם להוציא הוראת שהייה ולכמה זמן.

39. כפועל יוצא מהאמור יש גם להורות על שחרורם לאלתר של העוררים 1-27 ממתקן "חולות" ועל ביטול הוראות השהייה שהוצאו נגדם. הכל תוך פסיקת הוצאות ושכ"ט עו"ד כדין.

אסף ויצן, עו"ד

ב"כ העוררים

27.3.2016

שם	מספר אסיר	כניסה למשמורת	שהרור ממשמורת	כניסה לחולות	סה"כ זמן במתקני שב"ס	הערות
יוהנס קסיו	1446606	26.06.2012	10.12.13	9.12.2015	שנה ותשעה חודשים	
אסיאס אנדמיקאל	1442759	27.05.2012	11/2013	28.10.2015	שנה ואחד עשר חודשים	בקשת מקלט פתוחה
לול קלקאי	1442854	25.05.2012	11/2013	16.12.2015	שנה ותשעה חודשים	בקשת מקלט פתוחה
ברהנה הבטו	1446607	26.06.2012	12/2013	18.11.2015	שנה ועשרה חודשים	
סורפיל היילמקל	1444054	06.06.2012	11/2013			
סולומון גבריאל	1437822	20.04.2012	11/2013	11.2015	שנה ואחד עשר חודשים	קורבן סיני
מהרי מוספיץ	1431390	29.02.2012	11/2013	11.11.2015	שנתיים וחודש	קורבן סיני
איברה מברטוס	1444893	20.06.2012	11/2013	11.2015	שנה ותשעה חודשים	קורבן סיני
אבו אבקר- עוסמן	1428619	08.02.2012	11/2013	05.11.2015	שנתיים וחודשים	
אפריים אמניל	1446599	26.06.2012	12/2013	20.10.2015	שנה ואחד עשר חודשים	קורבן סיני
פילמון ארקי	1453871	19.09.2012	12/2013	25.10.2015	שנה ושמונה חודשים	קורבן סיני בקשת מקלט פתוחה
גברסילאסי קידנה	1453862	16.09.2012	12/2013	11.2015	שנה ושבעה חודשים	
מסגינה טוחלום	1446934	29.06.2012	11/2013	30.12.2015	שנה ושמונה חודשים	
קייננה גברי טספאי	1443934	04.06.2012	11/2013	10.2015	שנה ועשרה חודשים	
ברקת פסהיי	1446633 / 9025859	26.06.2012	11/2013	12.2015	שנה ושמונה חודשים	קורבן סיני (השד לסחר)
טספלדה טקיא	1444057	06.06.2012	11/2013	12.2015	שנה ושמונה חודשים	
גברהמסקל גרמאי	1434984	23.02.2012	10.11.2013	25.11.2015	שנתיים וחודש	
מיכאל גבזאביר	1446220	24.6.2012	08.12.13	09.12.2015	שנה ותשעה חודשים	
אומראן אדם עבדאללה אדם	1441765	19.5.2012	02.12.2013	07.01.2016	שנה ותשעה חודשים	בקשת מקלט פתוחה
וולרו אמניאל	1444492	17.06.2012	11.12.2013	18.11.2015	שנה ועשרה חודשים	
טספלדט זאח'ה	1430254	01.03.2012	11.2015	6.12.2016	שלוש שנים ותשעה חודשים	זוהה כאתיופי ואזרחותו שונתה לאריתר
נגוסי גברי	9023450	06.2012	10.12.2013	22.10.2015	שנה ואחד עשר חודשים	

	שנה ועשרה חודשים	23.11.2015	10.12.2013	26.6.2012	1446610	אפורקי אדוטם	.
	שנתיים וחודש	25.11.2015	11.11.2013	29.4.2012	1438635	גברמסקל גברמדתנה	.
	שנה ואחד עשר חודשים	25.10.2015	12.2013	18.6.2012	1445740	אראיה וולדגבראל	.
	שנתיים וחודשיים	1.2016	11.2013	8.12.2011	1419273	הגוס טספתוני	.

תצהיר

אני הח"מ, יוסף יוסף, מספר תעודת זהות 1446606, לאחר שחזרתתי כי עליי לומר את האמת וכי אם לא אעשה כן אהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק, מצהיר בזאת כדלקמן:

1. אני עושה תצהיר זה בתמיכה לערר שאני מגיש בעניין חזרת ההחלטה שהוצאה נגדי.
2. העובדות הנוגעות לי אשר מצוינות בערר ידועות לי מידיעה אישית וכן אמת.
3. הטענות המשפטיות נכונות למיטב ידיעתי ואמונתי, וזאת על סמך ייעוץ משפטי שקיבלתי.
4. זה שמי, זו חתימתי ותוכן תצהירי אמת.



16.3.2016

אישור

אני הח"מ, עו"ד אסף וייצן, מאשר כי ביום 16.3.2016 התייצב במתקן "חולות" מר יוסף יוסף, שזיהיתיו באמצעות תעודת זהות מס' 1446606, ולאחר שהזרתתי כי עליי לומר את האמת וכי יהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק אם לא יעשה כן, אישר בפניי את האמור בתצהיר זה וחתם עליו בפניי.


אסף וייצן, עו"ד
מ.ר. 50550

16.3.2016

7



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (ב"ש) 1617-16

בית הדין לעררים בבאר שבע
בפני כב' הדיין מיכאל זילברשמיד

הערר:

יוחנס קסיו, מס' 1446606 ואח'
ע"י ב"כ עו"ד אסף וייצן

ב ג ד

חמשיב:

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י הלשכה המשפטית

החלטה

העררים יבחרו בית דין פירוט עד ליום 4.4.16, מדוע כורך הערר שבמותר את עניינם במשותף,
חלף הגשת ערר נפרד עבור כל עורר.

ניתנה היום, י"ח אדר ב' תשע"ו, 28/03/2016 בהעדר הצדדים.

מיכאל זילברשמיד, דיין
בית הדין לעררים

T

1617

ע"ד 16

בבית הדין לעררים בבאר-שבע



1. יוחננס קסיו, מנ"ט ט" 1446605 ו-26 עוררים נוספים

העוררים:

(כמפורט בהסכמת א')

28. המוקד לפליטים ולמחגרים

כולם ע"י ב"כ עוה"ד אסף וייצן

מהמוקד לפליטים ומחגרים

רח' נחלת בנימין 75, תל אביב, 65154

טל': 03-5602530; פקס: 03-5605175

ג ד

משרד הפנים – רשות האוכלוסין וההגירה

המשיב:

ע"י הלשכה המשפטית של משרד הפנים בבאר שבע

טל': 08-6234121; פקס: 02-9959012

דואר אלקטרוני: ararimbsh@piba.gov.il

"צדק שנדחה הוא צדק שנשלל"

הודעה בכתב

בהמשך לחולטת בית הדין הנכבד מהיום, 28.3.2016, מתכבדים העוררים להבהיר מדוע כרכו את עניינם בערר אחד.

1. בסעיף 5 לכתב הערר הבגור העוררים כי "מאחר שהם נכנסו לארץ בחוסר כל, שהו תקופה ממושכת במשמורת וכיום הם שוב "שוהים" במתקן שירות בתי הסוהר ללא שיתאפשר להם לכלכל את עצמם, חזו נדרשים לסיועו של המוקד לפליטים ולמחגרים (הערר 28), עמותת ללא מטרות רווח בעלת אמצעים מוגבלים ביותר, כדי שניצגם "פרו בנוי". ברי כי אין למוקד את האמצעים להגיש עשרות עררים פרטניים, גם אם הם זהים זה לזה. במילים אחרות, הדרך היחידה בה תתאפשר בנקודת שיפוטית כלשהי על הפגיעה בזכויות היסודי תחוקתיות של העוררים הוא זמן לגופו של ערר מאוחד וזו גם אין שום חזקה לנחל עשרות הליכים שכולם עומדת שאלה משפטית זהה ומסכת עובדית רלוונטית אחידה: תקופת השתייה המצטברת במתקני שירות בתי הסוהר והיעדרם של קריטריונים שקופים וברורים להוצאתם וקציבתה של תוראת שהייה."

2. לאור החלטת בית הדין מיום 28.3.2016, נוסף ונפרט עוד מדוע עניינם של העוררים נכרך לחליף אחד.

א. בניגוד קריטריונים ממילא אין מקום לעשרות חליפים פרטניים שבכולם תובקש קביעתם

3. אזכיר כי אחד הסעדים המבוקשים בערר הוא שהמשיב יקבע קריטריונים ברורים ושקופים לחוצאות של חוראות שהייה ולקציבת תקופתן.

4. מיותר לציין שהמסכת המשפטית והעובדתית שמחייבת את קביעתם של קריטריונים כאמור זחה ביחס לכל מי שהוצאה נגדו "חוראת שהייה". השאלה אם יש חובה לקבוע קריטריונים ברורים ושקופים (שאלה שעם כל הכבוד, העוררים סבורים שהיא כלל לא שאלה), אינה תלויה בעניינו הפרטני של עורר פלוני, אלא מעלת שאלה עקרונית שצריכה להתברר בהקדם ואין שום טעם ממשי בהגשתם של עשרות חליפים זהים לחלוטין – בכולם יצטרכו העוררים לשלם אגרה, שכי"ט עו"ד וכיו"ב.

ב. המסכת העובדתית המשותפת לכלל העוררים מצדיקה את כריכת עניינם

5. בעוד שכל עורר – ככל אדם – הוא עולם ומלואו, די בגסיבות משותפות לכולם כדי להביא לשחרורם ממתקן "חולות" ולביטול חוראות שהייה שהוצאו בעניינם. לכן גם אין צורך לדון בשאלות פרטניות נוספות שנוגעות לכל אחד ואחד מהם. עניין זה מחוץ טעם מצטבר נוסף לדיון בערר במתכונתו הנוכחית.

ג. העוררים מיוצגים פרו בוני על-ידי המוקד ואין באפשרותו להגיש חליפים פרטניים בעניינם

6. בבג"ץ 7385/13 אותן נ"י ממשלת ישראל (22.9.2014), עמד השופט פוגלמן על כך שעולה שאלה אם עצם הוצאתם של חוראות שהייה לפי תחזק במתכונתו אז אינה מתייבט קיומה של ביקורת שיפוטית יזומה (סעיף 179 לפסק דינו של השופט פוגלמן).

7. למרבה הצער, כיום לא דן שאין ביקורת שיפוטית יזומה כלשהי על החלטות ממונה ביקורת הגבולות להוציא חוראות שהייה, אלא שגם אין חליף מעניימלי של ביקורת מינהלית פנימית. זאת למרות ערעמת הפגיעה בזכויות ופערי הכוחות בין הצדדים.

8. כשלעניין זה מתווספת העובדה שמי ששוהה ב"חולות" אינו רשאי לעבוד וממילא אינו יכול לכלכל את עצמו, עולה תהיה כיצד יפנו לערכאות בקשר לחוראות שהייה שהוצאו נגדם.

9. תשובה חלקית ומוגבלת מאוד לשאלה זו מנסה לספק העורר 28, המוקד לפליטים ולמהגרים. אלא שבענין כאן, כפי שהובחר, אין לנו יכולת להגיש 27 חליפים ופרדים (עם 27 בקשות נלוות נפרדות, עיוני אגרות וכיו"ב). בהיעדר אפשרות אחת לקימה של ביקורת שיפוטית אפקטיבית – אין מנוס מדיון בערר זה במתכונתו הנוכחית. גם אין הצדקה עניינית שלא לעשות כן.

ד. חפניות בעניינם של (מרבית) העוררים נעשו במאחד ובהתאם לא נענו במאחד

10. במסגרת הערר תפנו לפניות חמוקד בשמם של מרבית העוררים (נספחים ד'-ח' לערר). חפניות נשלחו במרכז מאחז שעניינם של העוררים זהה ותבקשה לבטל את חוראות שהייה שהוצאו נגדם מתבססת על תשתית עובדתית ומשפטית אחת ממש. לפי חוק התסונן סדרי חמיכל (החלטות והחלטות), תשי"ט-1958, מדובר בהחלטות לא מנומקות לדחות את הבקשה המאוחדת (רי' סעיפים 2 ו-6 לחוק לתיקון סדר חמיכל), באופן שמעביר את הנטל לכתפי המשיב לבסס את חוקיות וסבירות עמדתו:

11. בחקשר זה חשוב להדגיש גם את מימד הזמן: מדובר במי שכבר שוחים ב"חולות" לאתר שהמשיב במשך זמן רב סירב להשיב לפניותיהם. בגסיבות האמורות, הימנעות מלדון בערר תמנע מהם את יומם

בבית המשפט ולכל הפרות -- עבור חמטנים שאיכשהו יצלחו להגיע לערכאות -- תעכב בפרק זמן משמעותי ביותר את שחרורם. חכל, בין היתר, משום שהמשיב לא טרח לענות לפנייתנו בנדון.

ה. בתלוד דומה שחונש לבית המשפט העליון הוזבל הסעד המבוקש

12. בבג"ץ 7119/14 חגיש תח"מ עתירה בשמם של המוקד לפליטים ולמחגרים ו-138 "שוחים" במתקן "חולות" מטבע הדברים לכל אחד מ-138 העותרים חיה סיפור אישי משלו; מועד שונת בו נכנס לישראל, ארץ מוצא שונה, חליכי מקלט כאלה ואחרים וכיוצא. רק דבר אחד היה משותף לכולם: בדומה לעוררים כאן, הם שהו במשמורת במתקן "סחרונים" תקופה ממושכת מכוח תיקון מס' 3 לחוק למניעת הסתננות לפני שחוצאה גדם "חוראת שהיית".

13. ביום 26.10.2014 חורח כבי השופט מלצר למשיב להגיב לעתירה ולאחר ארכח שניתנה בחסכמה הוגשה לבסוף תגובת המשיב ביום 5.11.2014. וזו הייתה תגובת המשיב:

"עניינת של העתירה בבקשות העותרים כי בית המשפט הנכבד יבוא ויתן טעם: "מדוע לא תוכרז בטלותה, ולמעשה יבוטלו לאלתר, תוראות חשתייה שחוצאו נגד העותרים 1-138... על פי הנמסר מרשות האוכלוסין וההגירה, לאתרת בתינת העבדות נשוא העתירה, מחלט על ביטול התוראות חשתייה של העותרים 1-138, השוחים במרכז חשתייה. הסידורים חנדרשים לצורך ביטול התוראות חשתייה ומתן רישיונות ישיבה מסוג 2(א)5 לפי חוק חכניסח לישראל, חנשי"ב-1952, יתלו מייד ויסתיימו עד ליום 11.11.14."

העתק תגובת המשיב מיום 5.11.2014 מצורף כנספח א' לחודעת זו.

14. בהמשך להודעה זו נמתקה העתירה, בחסכמה, ביום 18.11.2014, לאחר שפלל התוראות חשתייה שהחוצאו נגד העותרים 1-138 בוטלו והם שוחררו מתמתקן עד האחרון שבהם.

15. בתינת חדמיון בין המקרים, בשים לב לטענות המשותפות בקשר לתקופת החחזקה במשמורת מכוח תיקון מס' 3, אין שום הצדקה לחבתין בין עניינם של העותרים שם לעניינם של העוררים כאן. בדיוק כפי שבית המשפט העליון שם לא ביקש להפריד את עניינם של העותרים וכשם שהמשיב שם הסכים למתון את העבדות וחטענות לזופר, כן יש לעשות עתה.

סיכום

16. מכל האמור מתבקש בית הדין להורות לחגיש את תגובתו לערר בתיפות, וכשים לב לכך שמוזכר במי שזכויותיהם נפגעות כיום במתקן "חולות", לשיטתנו בחוסר סבירות קיצוני.

17. למען הסר ספק, אין באפשרות המוקד לחגיש בשמם של העוררים 27 הלימים פרטניים זחים ובתינת שהם "שוחים" בחולות, נאסר עליהם לכלכל את עצמם וחם אינם זכאים לייצוג משפטי כלשהו בעניין מטעם חמדינה, ברור שהימנעות מדיון וחכרעה בערר לזופר וחחסום אנו זדכס לערכאות ותמנע מחם את זכות היסוד הזו. עם כך, עם כל הכבוד, לא ניתן להשלים.

אסף וייצן, עו"ד

בי"כ העוררים

ערר 16-1617

בבית דין לעררים - באר שבע

בפני כב' הדיין מיכאל זילברשמיד

העורר

יוהנס קסיו דרכון 1446606 ואח'

ע"י ב"כ עו"ד אסף וייצן

מנחלת בנימין 75, תל אביב - יפו

טל' 03-5602530 פקס 03-5605175

- נ ג ד -

המשיבה

מדינת ישראל- רשות האוכלוסין וההגירה

באמצעות הלשכה המשפטית

טל' 08-6234121 פקס 02-9959012

דואר אלקטרוני ArarimBSH@piba.gov.il

תשובת המשיבה להודעת העררים

1. כבר בפתח הדברים, תקדים המשיבה ותטען, למען זהירות והסר ספק, כי דין ערר זה כנוסחו להידחות על הסף או לגופן, מהטעם שהוגש ערר אחד המתיימר להיות "קבוצתי", וזאת על ידי עוררים רבים, שונים ונבדלים זה מזה בנסיבותיהם.

2. לענין זה, נפנה להחלטתו של כב' השופט רון שפירא מיום 29.6.2014 בעת"מ 7278-04-15 נסראלדין יצחק ג'ומעה הגר נ' משרד הפנים בה נקבע כדלקמן:

"... הנני סבור כי איחוד דיונים בעניינם של מספר עותרים כפי שנעשה במסגרת העתירה שלפני אינו ראוי". אמנם נסיבותיהם של העותרים הינן נסיבות דומות, אך קיימים גם הבדלים ביניהן ולענין העתירות סבור אני כי ראוי שעניינו של כל עותר יידון בנפרד על מי נסיבותיו הוא. לעת הזו, מאחר שהבקשה לצו ביניים נדונה במאוחד, ניתנת ההחלטה בבקשה לצו ביניים במאוחד בעניינם של כל העותרים, אך "לענין העתירות מתבקשים העותרים להפריד עתירותיהם ועניינו של כל עותר יידון בנפרד". (סעיף 8 עמ' 5).

3. ויוזכר, כי העוררים תוקפים את הוראות השהייה שניתנו בעניינם, וזאת הגם שבערר נמנעו העוררים מלהעלות טענות פרטניות בעניינם. שכן ככל שנסיבות עניינו של כל אחד מהעוררים אינו תואם את הקריטריונים להוצאת הוראת שהייה בחולות - הרי שיש לציין מהן אותן נסיבות ומדוע אין עניינו של העורר תואם את ההוראות, ולפיכך מובן כי נדרשת ערר נפרד המפרט נסיבות אלה. וככל שאין עניינו במי אשר נסיבותיו אינן מצדיקות הימנעות מהוצאת הוראת שהייה, הרי שממילא כדין החליט ממונה ביקורת גבולות עת הורה לעורר להתייצב במרכז השהייה חולות.

4. במצב דברים זה, לא יעלה בידי המשיבה ו/או בית הדין הנכבד לבחון את טענות העוררים לגופם.

5. הלכה פסוקה היא, כי אין לצרף כעותרים בעתירה אחת אנשים שונים הטוענים לזכויות, מקום בו הרקע העובדתי של כל אחד מאותם אנשים שונה, שכן איחוד העותרים גורם לסרבול ולבלבול מיותרים. בית המשפט העליון קבע, כי די בצירוף כאמור כדי להביא לדחיית של עתירה על-הסף, תוך שמירת זכותו של כל עותר להגיש עתירה נפרדת מטעמו. לעניין זה ראו, לדוגמא, דבריו של בית המשפט הנכבד בבג"ץ 6432/01 חסאן נ' הממונה על מחלקת אשרות, תק-על 2001(3) 1668 (2001), כדלקמן:

"כבר נפסק בבית משפט זה כי מקום בו מצורפים עניינים נפרדים בעתירה אחת, דין העתירה להידחות על הסף מטעם זה. אפילו בקשות העותרים הן בעלות אופי דומה, כך הובהר בפסיקה, הרי משמדובר בעותרים שונים שעניינם נפרד, שומה על העותרים להגיש עתירות נפרדות (ראו: בג"ץ 452/99 עלי פרא נ' שר המשטרה; בג"ץ 5866/01 עמאד נ' משרד הפנים)."

6. וכן ראו, לדוגמא, פסק הדין בבג"ץ 4882/03 ג'בארין נ' שר הפנים, תק-על 2003(2) 2172 (2003), כדלקמן:

"אכן, עניינם של העותרים בעל אופי דומה, אך את אחד מאפיינות נסיבותיו המיוחדות, שהרי מדובר בבני משפחות שונות. דיון בעניינם של כל העותרים במסגרת עתירה אחת, עלול איפוא להיות מורכב וממושך, וכבר נפסק על ידי בית משפט זה כי הגשתן של עתירות בדרך זו אינה ראויה ולא רצויה (בג"ץ 5866/01, בג"ץ 7016/01).

לפיכך, אנו מחליטים לדחות את העתירה על הסף, ולעותרים שמורה הזכות להגיש עתירות נפרדות, ובלבד שתהיה בידם עילה לכך."

7. וראו גם בג"ץ 2336/05 חליפה נ' שר הפנים, תק-על 412005 (4) 1917 (2005), כדלקמן:

"העתירה שבפנינו מבקשת לכרוך יחד את ענינם של עותרים שונים, אשר המכנה המשותף היחיד להם הוא, כי בקשתם לקבלת מעמד בישראל מכוח נישואים לאזרחים ישראלים, סורבה מטעמים ביטחוניים. העותרים סבורים כי די בנימוק זה להצדיק את עתירתם בצוותא.

עמדה זו אין לקבל. אף כי חלק מן הנסיבות המאפיינות את ענינם של העותרים הן דומות, הרי ביסודו של דבר מזוהר במקרים שונים, אשר ההידרשות אל כל אחד מהם עשויה להיות שונה, וכך גם ההכרעה בהם והנמקתה. משכך, קיבוצם יחד תחת אכסניה משותפת לא יוכל לעמוד (ראו בג"ץ 5866/01 עמאד נ' משרד הפנים, לא פורסם, 4.9.01; בג"ץ 6432/01 חסאן ואח' נ' כרמון, לא פורסם, 30.9.01; ובג"ץ 3550/02 ארמילאת נ' מפקד אזור חבל עזה, לא פורסם, 12.6.02).

די בטעם זה כדי להביא לדחייתן של העתירות על הסף, בלא צורך להידרש להן לגופן, וכך אנו עושים. אך ברי הוא, כי אין בכך כדי למנוע מהעותרים לשוב ולהביא עצומותיהם בפני בית-משפט זה, ובלבד שיעשו כן על-פי הכללים הנוהגים."

וכן בג' 10219/08 איוב יוסף שקיר ועוד 47 אח' נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 12.6.2011)

8. בעניין זה, בית המשפט הנכבד מופנה להחלטתה של כב' השופטת צילה צפת ברע"מ 45770-08-15 אסגודום נ' משרד הפנים שניתנה ביום 27.8.15, במסגרתה נדחו 12 בקשות רשות ערעור אשר הוגשו כנגד החלטות בית הדין לערדים, שלא ליתן צווים ארעיים:

"הבקשות כוללניות, זהות אחת לרעותה, אינן מפרטות נסיבות פרטניות הנוגעות ספציפית לכל אחד מהמבקשים שיש בהן נימוק להשהות את הוראת השהייה. קבלת הבקשות תהווה עצירה גורפת של הוראות שהייה כפי שהוצאו, עת נקבע לא אחת כי קיים אינטרס לגיטימי של הרשות במניעת השתקעות מסתננים במרכזי ערים.

ככלל בית משפט לעניינים מנהליים אינו נוטה להתערב בהחלטות הרשות כל עוד הן מצויות במתחם הסבירות ומקל וחומר עת המדובר בבקשת רשות ערעור על החלטה דוחה סעד ארעיי.

9. בקשות מעין אלו נידונו כבר בערכאות השונות ויפים לעניין זה דברי כב' הדיין דותן ברגמן בערר (ת"א) 2558-14:

בהתאם לסעיף 13כז לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952, דן בית הדין לעררים בהתאם לעילות, לסמכויות ולסעדים על פיהם דנים בתי המשפט לעניינים מנהליים ובית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק (בשיוויים המחויבים). במסגרת זו, אין בנמצא טעם טוב שלא להחיל את ההלכה המבוססת כדבעי, לפיה אין מקום לכרוך עניינם של מבקשי סעד אחדים, במסגרת חליך אחד, כאשר מהות ההליך אינה מחייבת זאת (נ' למשל- בג"צ 452/99 פרא נ' שר המשטרה, 24.1.98, פורסם באתר בתי המשפט: "...על העותרים היה להגיש עתירות נפרדות, שכן עניינם הוא נפרד, ודי היה בכך שהגישו עתירתם במאוחד בכדי לדחות את עתירתם על הסף"; בג"צ 5866/01 זיתון ואח' נ' משרד הפנים, 4.9.01, פורסם באתר בתי המשפט: "...דין העתירה להידחות על הסף מחמת צירופם של שני עניינים נפרדים בעתירה אחת. במקרה דנן, גם אם הבקשות של שני העותרים בעלות אופי דומה, הרי מזוהך בשני עותרים שונים שעניינם הוא נפרד, ולכן היה עליהם להגיש עתירות נפרדות"; בג"צ 3469/09 טמסה נ' השרה לקליטת עליה, 22.10.09, פורסם באתר בתי המשפט: "לא בכדי קבע בית משפט זה פעמים רבות בעבר כי ככלל אין לצרף עותרים שונים שעניינם נפרד לעתירה אחת- גם אם בקשותיהם בעלות אופי דומה. הדבר נובע, בין היתר, מכך שצירוף כאמור עלול לסרבול ולהאריך שלא לצורך את הדיון בעניינם של כלל העותרים ומכאן כי הוא אינו רצוי. לפיכך, נקבע בעבר כי די בצירוף כאמור כדי להביא לדחייתה של עתירה על הסף, תוך שמירת זכותם של העותרים להגיש עתירות נפרדות מטעמים".

בענייננו, על אף הטענה לפיה עניינם של שני העוררים הינו דומה, הרי שוודאי שאינו זהה (בין בשים לב למועד ההתייצבות הנדרש אל מרכז השהייה, ובין במגעים קודמים אל מול המשיב), ואינו יכול ליתר את הבירור העובדתי הנדרש בעניינו של כל אחד מהם. די בכך בכדי לקבוע כי העוררים אינם רשאים להגיש ערר אחד בגין שניהם, כאשר לא הובררה כל מניעה להגשת ערר נפרד לכל אחד מהם.

אין גם כל נפקות לטענה (הנכונה) לפיה בית הדין רשאי להורות על איחוד עררים, "אם הזגשו בידי אותו עורר או שמתעוררות בהם שאלות משפטיות או עובדתיות דומות" (תקנה 3א) לתקנות הכניסה לישראל (סדרי הדין והמינהל בבית דין לעררים), תשע"ד-2014). מתקנה זו אין ללמוד שהעוררים רשאים להחליט באופן עצמאי ומקדמי כי עניינם יידון במאוחד, ובכך לייתר את שיקול דעתו של בית הדין, אלא אך כי ביכולתם לבקש את איחוד הדיון, לאחר שיוגשו עררים נפרדים. יפים לענייננו בהקשר זה דברי כב' השופט די"ר ורדי בעת"מ (ת"א) 2678/07 קיליצי'אסלן נ' משרד הפנים, 12.2.08, פורסם בנבו: "הצורך בהגשת עתירות אישיות אינו מונע את המבקש מלהגיש, לאחר שיוגשו עתירות ובקשות חדשות פרטניות אשר תיתמכנה בתצהירים כדין, בקשה לאיחוד הדיון שתידון ותיבחן בהתאם לקריטריונים המקובלים בבקשה כזו".

10. כמו כן, נפנה להחלטת בית הדין הנכבד בהחלטתו בערר (ב"ש) 15-3244 מיום 06.10.15 הקובע כי: "בהתאם להלכה הפסוקה, לא ניתן לכרוך את עניינם של עוררים שונים במסגרת ערר אחד".

11. יודגש כי מעבר לכך, למעלה ממחצית מהעוררים לא התייצבו כלל לשימוע לקציבת התקופה למרות המודעות שנתלו ברחבי מתקן השהייה, ומשכך לא ברור על מה הוא מלינים העוררים ואיך רוצים העוררים לאחד את עניינם של אלו עם עניינם של אחרים שכן נערך ראיון לעניין משך שהייתם. בנוסף, העוררים מבקשים לייחס נפקות לתקופת המשמורת, אך ישנם עוררים ששהו תקופות שונות במשמורת, מסיבות שונות, ומסעיפי חוק שונים.

12. לאור כל האמור לעיל, מבקשת המשיבה מבית הדין הנכבד להורות לעוררים להגיש את עניינם במסגרת עררים נפרדים.

היום: כ"ח אדר ב תשע"ו, 07 אפריל 2016

דניאל ממון, עו"ד
לשכה משפטית
רשות האוכלוסין וההגירה



מדינת ישראל
בית הדין לעררים למי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (ב"ש) 16-1617

בית הדין לעררים בבאר שבע
 בפני כב' הדיין מיכאל זילברשמיד

העררים:

יוהנס קסיו, מס' 1446606 ואח'
 ע"י ב"כ עו"ד אסף ויצן

נ ג ד

המשיב:

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה
 ע"י הלשכה המשפטית

פסק דין

1. העררים הגם נתני אריתריאה וסודן, אשר הסתננו לישראל דרך גבול מצרים, ואשר הונפקו להם חוראות שהייה במרכז השחייה "חולות", מכוח החוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), תשי"ד - 1954.
2. ביום 27.3.16 חוגש הערר דכאן במסגרתו מתבקש המשיב לבוא וליתן טעם מדוע לא תוכרז בטלותן או לחילופין קיצורן של חוראות השחייה שהוצאו גר העררים השוהים כעת במתקן השחייה. עוד מתבקש בית הדין לחוות כי על המשיב לקבוע קריטריונים ברורים ושקופים באשר להוצאתן של חוראות שחייה, וכן לקציבת תקופת השחייה במתקן.
3. עם קבלת הערר חוריתי לעררים להבהיר מדוע כורך הערר את ענינם במשותף, חלף הגשת ערר נפרד עבור כל עורר.
4. בתגובה הודיעו העררים כי בשל חיסרון כיס, ובהיותם מיוצגים על ידי המוקד לפליטים ולמהגרים, עמותה ללא מטרות רווח עם אמצעים מוגבלים, אין באפשרותם להגיש עשרות עררים פרטניים. פועל יוצא נטען, כי תדרך היחידה לאפשר ביקורת שיפוטית על החלטות הרשות, הינה על ידי איחוד העררים כמבוקש. עוד נטען, כי לערר זה חשיבות רבה בשים לב לסעוד המתבקש בגינו, והוא - קביעת קריטריונים ברורים להוצאתן של חוראות שחייה ולקציבת תקופתן. העררים מוסיפים וטוענים כי



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

המסכת העובדתית בעניינם זהה, וכי פנייה בעניינם למשיב נעשתה במאוחד ובהנאם גם לא נענתה. לסיום מופנה בית הדין לבג"ץ 7119/14 שם הוגשה עתירה בעניינם של 138 עותרים אשר הוראות השחייה בעניינם בוטלו בהסכמת המשיב.

5. המשיב טוען מנגד כי דין הערר לחידוח על הסף או לגופו מהטעם כי הוא מתיימר להיות "קבוצתי", וזאת על ידי עוררים רבים, חשונים ונבזלים זה מזה בטיבנותיהם. המשיב מפנה לפסיקה ענפה לפיה לא ניתן לצרף כעותרים בעתירה אחת אנשים שונים מקום בו הרקע העובדתי של כל אחד מהם שונה, וזאת מהטעם כי הדבר יגרום לסרבול ולבלבול מיותרים. לסיים נטען, כי למעלה ממחצית מהעוררים כלל לא התייצבו לשימוע לקציבת תקופת השחייה במתקן, ומשכך לא ברור פשר הערר המאוחד בעניינם.

6. לאחר שבחנתי את נימוקי העוררים, מצאתי כי דין הערר לסילוק על הסף בשל אופן הגשתו, תוך מתן אפשרות לכל אחד מהעוררים להגיש ערר נפרד. לענין זה יפים דברי כבוד הדין זותן ברגמן בערר (ת"א) 2379-15: "בחתאם לסעיף 13 לכו לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952, דן בית הדין לעררים בהתאם לעילות, לסמכויות ולסעדים על פיהם דלים בתי המשפט לעניינים מינהליים ובית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק (בשינויים המחויבים). במסגרת זו, אין בנמצא טעם טוב שלא לחליל את החלטה המבוססת כדבעי, לפיה אין מקום לכרוך עניינם של מבקשי סעד אחדים, במסגרת הלך אחד, כאשר מהות ההליך אינה מחייבת זאת (ר' למשל- בג"ץ 452/99 פרא נ' שר המשטרה, 24.1.98, פורסם באתר בתי המשפט: "...על העותרים היה להגיש עתירות נפרדות, שכן עניינם הוא נפרד, וזי תיה בכך שהגישו עתירתם במאוחד במדי לדחות את עתירתם על הסף"; בג"ץ 5866/01 זיתון ואח' נ' משרד הפנים, 4.9.01, פורסם באתר בתי המשפט: "...דין העתירה להידחות על הסף מחמת צירופם של שני עניינים נפרדים בעתירה אחת. במקרה דנן, גם אם חבקות של שני העותרים בעלות אופי דומה, הרי מדובר בשני עותרים שונים שעניינם הוא נפרד, ולכן היה עליהם להגיש עתירות נפרדות"; בג"ץ 3469/09 טמסה נ' השרה לקליטת עליה, 22.10.09, פורסם באתר בתי המשפט: "לא בכדי קבע בית משפט זה פעמים רבות בעבר כי ככלל אין לצרף עותרים שונים שעניינם נפרד לעתירה אחת- גם אם בקשותיהם בעלות אופי דומה. הדבר נובע, בין היתר, מכך שצירוף כאמור עלול לסרבול ולהאריך שלא לצורך את הדיון בעניינם של כלל העותרים ומכאן כי הוא אינו רצוי. לסיכך, נקבע בעבר כי די בצירוף כאמור כדי להביא לדחייתם של עתירה על הסף, תוך שמירת זכותם של העותרים להגיש עתירות נפרדות מטעמים..."אין גם כל נפקות לטענה (הנכונה) לפיה בית הדין בשא לתורות על איחוד עררים, "אם הוגשו בידי אותו עורר או שמתעוררות בהם שאלות



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

משפטיים או עובדיות דומות" (תקנה 3א) לתקנות הכניסה לישראל (סדרי הדין והמינהל בבית דין לעררים), תשע"ד-2014. מתקנה זו אין ללמוד שהעוררים רשאים להחליט באופן עצמאי ומקדמי כי עניינם יידון במאוחד, ובכך לייתר את שיקול דעתו של בית הדין, אלא אך כי ביכולתם לבקש את איחוד הדיון, לאחר שיוגשו עררים נפרדים. יפים לענייננו בחקשר זה דברי כב' השופט ד"ר ורדי בעת"מ (ת"א) 2678/07 קיליצי'אסלן נ' משרד הפנים, 12.2.08, פורסם בגבו: "תצורך בהגשת עתירות אישיות אינו מונע את המבקש מלהגיש, לאחר שיוגשו עתירות ובקשות חדשות פרטניות אשר תיתמכנה בהצטרפותם, בקשה לאיחוד הדיון שתידון ותיבחן בהתאם לקריטריונים המקובלים בבקשה כזו".

7. מסכים אני עם ביטחון העורר כי כל עורר- ככל אדם- הוא עולם ומלואו, אך זיוקא מן הטעם הזה סבור אני כי יש לבחון כל מקרה לגופו, שכן מתגובת המשיב למד אני כי למעלה ממחצית העוררים כלל לא התייצבו לשימוע לצורך בחינת קציבת תקופת השהייה במתקן. עוד למד אני כי העוררים שחו תקופות שונות במשמורת טרם הוצאה להם הוראת שתייה. די בכך לטעמי כדי לסתור את טענת העוררים באשר לקיום מסכת עובדתית זהה, ולקבוע כי יש צורך בשמיעה פרטנית של כל מקרה ומקרה. ברי, כי במסגרת כל תליך יכול ותיבחנה סוגיות עקרוניות כגון קיומם או אי קיומם של קריטריונים לשמיעה במתקן וקציבת תקופת השהייה בו, ככל שביח"ד יידרש לכך.

8. איני מוצא ממש בטענת העוררים כי יש להשליך מכך כי הפניות בעניינם הוגשו למשיב במאוחד ולא נענו, כדי להצדיק איחוד דיונים בעניינם. לדידי, אין בטיעון זה של העוררים כדי להוות טעם לקבלת הבקשה באשר מושכלות יסוד הן כי דלתו של ביח"ד פתוחה בכל עת בפני מי מהעוררים החפץ לשטוח את טענותיו בעתירה לסעד.

9. באשר לטענה כי לא תיתכן פנייה לבית הדין בשל חיסרון כיס, הרי שכידוע, באפשרות מי מהעוררים לפנות בבקשה למוזן פטור מאגרה בהתאם לתקנות הכניסה לישראל (אגרות בית הדין לעררים) (הוראת שעה), תשע"ד-2014, ובקשתו תיבחן בהתאם לנסיבות.

10. סוף דבר, העורר נמתק. העוררים רשאים להגיש עררים נפרדים, ככל שהם סוברים כי מיצו את ההליך בפני המשיב. למוזן לציון כי ככל שיוגשו עררים, יהיו העוררים רשאים להגיש בקשה לאיחוד הדיון, ככל שיסברו כי מלאו התנאים לכך, וזאת בהתאם לתקנות הכניסה לישראל (סדרי זין והמינהל בבית הדין לעררים), תשע"ד-2014.

11. בנסיבות העניין יישא כל צד בהוצאותיו.



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

זכות ערעור בפני בית המשפט המחוזי בבאר שבע, בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בתוך 45 יום.

ניתן היום, ה' ניסן תשע"ו, 13/04/2016 בהעדר הצדדים.

מיכאל זילברשמיד, דיין
בית הדין לעררים

המבקש:

יוחנס קסיו

מס' דרכון: 4628/1085966

מספר "שוהה" במתקן חולות: 1446606

ע"י עו"ד נמרוד אבינאל, גב' קיילה רוטמן-זכר ואח'

כתובת להמצאת כתבי בי-דין: היא"ס ישראל

בית הכוהנים, רח' צייטלין 1 תל-אביב 6495601

טלפון נייד: 03-6911322; פקס: 03-6091336

דוא"ל: Nimrod.Avigal@hias.org.il

נגד

המשיב:

רשות האוכלוסין וההגירה – משדד הפנים

בית קרסו קומה 5, מרח' קרן היסוד 4, באר שבע

טלפון: 073-380-1161; פקס: 073-380-1171

דוא"ל: BeidnaratrimBsh@justice.gov.il

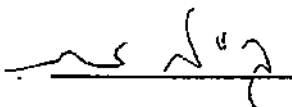
בקשה לפטור מתשלום אגרת בית הדין

בית הדין הנכבד מתבקש בזאת לפטור את המבקש מחובת אגרת בית הדין בערר דנן.

ואלו נימוקי הבקשה:

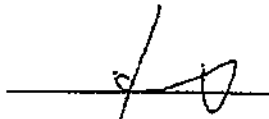
1. המבקש, אזרח אריתריאה, נכנס למשמורת עם כניסתו לישראל, והוחזק ב"סהרונים" משך שנה וחצי. לאחר כליאתו הממושכת שוחרר המבקש ושהה בישראל תקופה קצרה בת שנתיים, אז נקבע מחייו ונשלח למתקן "חולות", שם הוא שוהה מיום 9/12/2015.
2. ככל אותה תקופה בה היה כלוא ב"סהרונים" וגם כיום, נאסר על המבקש לעבוד ואין ביכולתו לחסוך כסף. מאז כניסתו למתקן "חולות" לפני שבע חודשים, הוא מדווח כ-480 שקלים בחודש אותם הוא מוציא על הוצאות יומיות, נסיעות ומזון מחוץ למתקן וכיוצא בזה.
3. בנסיבות אלה, גם אין בידי המבקש לצרף כל מסמך המעיד על אי-מסוגלותו הכלכלית, מלבד תצהירו ותעודת השוהה שבידו.
4. תעתק תעודת השוהה ב"חולות" מצ"ב ומסומן א'.
4. גם כיום, המבקש מנסה לחסוך מ"ידימי הכיס" שהוא מקבל לעת שחרורו ממתקן "חולות". לאחר שישוחרר, המבקש צפוי לקבל אשרה שאוסרת עליו לגור ולעבוד בתל-אביב, איפה שיש לו תמיכה מחברים, דירות שהוא יכול לשכור בקלות ועבודה שתאפשר לו לעבוד עם האשרה 2(א)5 בקלות. המבקש יצטרך להתחיל את חייו בעיר חדשה, דירה חדשה, ושם לחפש עבודה. כל זאת, בהיעדר תמיכה שהמדינה אינה מספקת לו בשחרורו.

5. אין מי שיעזור למבקש לשלם את האגרה. כל מכריו הם מבקשי מקלט שמכלכלים עצמם בקושי רב. בנוסף, בשל חוסר האפשרות שלו לעבוד ולהשתכר למחייתו, אין באפשרותו להתחייב בפני איש שאוכל להחזיר כל סכום שאלווה בעתיד הנראה לעין.
6. עוד יוטעם כי הח"מ אינם גובים מתמבקש שכר טרחה עבור ייצוגו ועושים זאת בהתנדבות. בשל מצבו הכלכלי, עד כה לא היה ביכולתו של המבקש לפנות לבית הדין הנכבד על מנת לעמוד על זכויותיו, ולכן ערר זה מוגש רק עתה.
7. בנוסף, המבקש יבהיר כי סיכויי הערר נכוחים הם, כיוון שתירותו של המבקש נשללה כבר לתקופה ממושכת שבית המשפט העליון קבעה שהיא פוגעת בזכותו לחירות באופן שאינו מידתי. אלא שבהיעדר קריטריונים, עוכדה זו לא נשקלה בעת זימונו ל"חולות". במסגרת ההליכים בערעור שהוגש על היעדר הקריטריונים כאמור (בר"מ 4604/16 בברמדהיו נ' משרד הפנים), התחייב המשיב ביום 27.6.2106 לקבוע קריטריונים בתוך חודש, אולם אלה טרם גובשו.
8. כמו כן, זימונו של המבקש ל"חולות" לתקופה המקסימלית של 12 חודשים אינה עומדת בדרישות בית המשפט העליון בבג"ץ כנגיץ 14/8665 דסטה נ' הכנסת, כפי שהובהר כבר בהחלטה בבקשה לפי פקודת בית המשפט בעניין דסטה ביום 24.1.2016.
9. לבסוף, סעיף 20 לתקנות בית המשפט (אגרות), התשמ"ח-1987 קובע כי "פרט אם יש על כך הוראה מפורשת בתקנות אלה, לא תשולם אגרה בעד הענינים שלהלן: [...] (7) הליך לשחרור מי שאסור או שעצור". דומה, כי החצדקה לפטור כלואים מאגרה בהליכים הנוגעים לשחרורם נשענת הן על הזכות לחירות והן על ההכרה במצבו המוחלש מטבעו של מי שחירותו נשללת, המצדיקה לכשעצמה פתיחת דלתות בית המשפט בפניו. אף משכך, מוצדק לפטור את המבקש מאגרת בית הדין.
10. אשר על כן, הן מהסיבה כי אין למבקש כל דרך לכלכל את עצמו וחי בצמצום רב, הן נוכח הזכות לחירות, והן נוכח אי חוקיות המעשה המנהלי, ומשקלם המצטבר של השיקולים, מתבקש בית הדין הנכבד להעניק למבקש פטור מלא מחובת תשלום האגרה.
11. מצ"ב תצהיר המבקש לאימות בקשה זו.



קיילה רוטמן-זכר

ב"כ המבקש



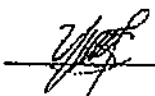
נמרוד אבינאל, עו"ד

ב"כ המבקש

תצהיר

אני הח"מ, יוהנס קס'ו, אזרח אריתריאה, מס' 144166016, לאחר שהוזהרתי כי עליי לומר את האמת וכי אם לא אעשה כן אהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק, מצהיר בזאת כדלקמן:

1. אני עושה תצהיר זה בתמיכה לבקשתי לפטור מאגרה במסגרת ערר בעניין תקופת השהייה שלי ב"חולות".
2. אני שוהה במתקן "חולות" מיום 9/12/15. אסור לי לעבוד מאז שהתייצבתי. אני מקבל 480 שקלים בחודש.
3. לפני שהתייצבתי בחולות, אני לא 328.
4. בנוסף, לאחר שאני אשתחרר ממתקן "חולות" אני צריך כסף לשלם עבור דירה ואוכל עד שאני אמצא עבודה.
5. אין לי רכוש משפחתי דאריטריאה או דינאלי.
6. אין מי שיעזור לי לשלם את האגרה. כל מכרי חס מבקשי מקלט שמכלכלים עצמם בקושי רב. בנוסף, בשל תוסר האפשרות שלי לעבוד ולהשתכר למחייתי, אין באפשרותי להתחייב בפני איש שאוכל להחזיר כל סכום שאלווה בעתיד הנראה לעין.
7. עוד אציין כי איני יכול להרשות לעצמי ייצוג משפטי, וכאי כוחי, מטעם היו"ם ישראל, אינם גובים ממני תשלום כלשהו עבור ייצוגי בתיק זה. אלמלא זאת, לא היה ביכולתי לפנות לבית הדין הנכבד כדי לעמוד על זכויותיי.
8. זה שמי, זו חתימתי ותוכן תצהירי אמת.



1/7/2016

אישור

אני הח"מ, עו"ד מרן ערן, מאשר כי ביום שבת הופיע בפני מר' יוהנס קס'ו אשר זיהיתיו לפי כרטיס שוהה ב"חולות" שבדן, ולאחר שהוזהרתי כי עליי לומר את האמת וכי יהיה צפוי לעונשים הקבועים בחוק אם לא יעשה כן, אישר בפניי את האמור בתצהיר זה וחתם עליו בפניי.

מוקד פדגא, עו"ד דין
12611

עו"ד

1/7/2016



ערר 16-2260

בבית הדין לעררים בבאר-שבע

המבקש:

איסיאס אנדמיקאל

עיי עויד נמרוד אביגאל ואחי

כתובת להמצאת כתבי בי-דין: היא"ס ישראל
בית הכוהנים, רח' צייטלין 1 תל-אביב 6495601
טלפון נייד: 03-6911322; פקס: 03-6091336
דוא"ל: Nimrod.Avigal@hias.org.il
נגד

המשיב:

רשות האוכלוסין וההגירה – משרד הפנים

עיי הלשכה המשפטית

הודעה ובקשה מטעם המבקש

בהתאם להחלטת בית הדין הנכבד מהיום, יעמוד העורר על אי מסוגלותו הכלכלית המצדיקה מתן פטור מאגרה. נוסף על כך ולחילופין, יעמוד המבקש על כך שהחזקתו הממושכת במתקן "חולות" והטענות בערר מצדיקות מתן פטור מאגרה. לחילופי חילופין, יתבקש בית הדין לקיים דיון מקדמי בערר זה וב-22 עררים שהוגשו עמו, ולהכריע בבקשה לפטור מאגרה לאחריו. והכל כמפורט להלן:

אי-מסוגלותו הכלכלית של המבקש מצדיקה מתן פטור מאגרה:

1. כפי שתואר בתצהיר שצורף לבקשה, המבקש לא עבד לפני השמתו ב"חולות", והוא שוהה במתקן "חולות" מעל שמונה חודשים, שם נאסר עליו לעבוד. הוא מורווח כ-480 שקלים בחודש אותם הוא מוציא על הוצאות יומיות, נסיעות ומזון מחוץ למתקן וכיוצא בזה. מטבע הדברים, גם אין בידיו כל מסמך שיכול להעיד על מצבו הכלכלי שהיה לפני כן.
2. יוער לעניין זה, כי תקנות הכניסה לישראל (אגרות בבית הדין לעררים)(הוראת שעה), תשע"ד-2014, קובעות כי על המבקש להציג את הכנסותיו אך בששת החודשים שקדמו לבקשה. זאת, ככל הנראה, גם מתוך הקושי שבהצגת נתונים קודמים לכך. נהיר, כי קושי זה לאסוף ראיות אך מתחדד כשאדם מוחזק ב"חולות".
3. כמו כן, כפי שתואר בבקשה, המבקש מנסה לחסוך מ"דמי הכיס" שהוא מקבל לעת שחרורו ממתקן "חולות". לאחר שישוחרר, המבקש צפוי לקבל אשרה שאוסרת עליו לגור ולעבוד בתל-אביב, איפה שיש לו תמיכה מחברים, דירות שהוא יכול לשכור בקלות ועבודה שתאפשר לו לעבוד עם רשיונו הארעי. המבקש יצטרך להתחיל את חייו בעיר חדשה, דירה חדשה, ושם לחפש עבודה. כל זאת, בהיעדר תמיכה שהמדינה אינה מספקת לו בשחרורו.
4. כפי שפורט בערר, עררו של המבקש מוגש רק עתה (מבלי שהח"מ גובים ממנו שכר טרחה), בשל אי יכולתו הכלכלית לממן ייצוג משפטי. לו היו בידיו העורר אמצעים כלכליים, היה וודאי פונה לייצוג משפטי פרטי מוקדם יותר.
5. המבקש יטען שכל אלה מלמדים על היעדר יכולת כלכלית. היעדר יכולת שמבוסס על "עובדות שליליות" שלא נסתרו עיי המשיב (ראו והשוו ברי"ם 1512/14 פלוני נ' שר הפנים, פורסם באר"ש, 19.3.2014), ע"א 296/85 בנצאל נ' גירסי, פ"ד מ(3) 281, 301 (1986); ע"א 7303/01 עסאף נ' מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד נה(2) 847, 852 (2003).
6. לבסוף, יוזכר כי בעניינו של העורר הוגש ערר קודם בו הוא יוצג על ידי המוקד לפליטים ולמהגרים, אשר הגיש בשמו ובשם 26 עוררים נוספים ערר מאוחד (ערר (ב"ש) 1617-16 קסינ

ואת' נ' משרד הפנים), נוכח השאלה המשפטית הזוהה והקושי להגיש עררים נפרדים עבור כל עורר ועורר. ערר זה נמחק ביום 13.4.2016 בשל כך שהוגש בשם כל העוררים יחד, תוך שנקבע כי בידי העוררים להגיש עררים נפרדים, וכי באפשרותם של העוררים לפנות בבקשה לפטור מאגרה.

לחילופין: יש לפטור את המבקש מתשלום האגרה לנוכח היותו של העורר מוחזק ב"חולות"
ולאור סיכויי הערר:

"הגישה לבתי המשפט מחייבת ידע, אמצעים ועל פי רוב ייצוג משפטי. מובן כי כל אלה אינם בהכרח מנת חלקם של השוהים במרכז השהייה – אנשים שממילא גורלם לא שפר עליהם ושמומן רב אינו מצוי בכיסם; שרבים מהם אינם דוברים את השפה או מעוררים בפרטי ההסדרים הנורמטיביים החלים עליהם; ושאינם מכירים היטב את הכלים המשפטיים העומדים לרשותם. אוכלוסייה זו נתקלת אפוא בקושי מובנה לזיום הליך שיפוטי, לנהל ולחצולת בו... זאת ועוד: ללא ביקורת שיפוטית יזומה, המסתגן אינו נשמע בידי גורם אובייקטיבי הנהנה מעצמאות מוסדית. תוצאה זו מנוגדת לעקרון הפרדת הרשויות. היא עלולה ליצור בקרב המסתגן תחושה של "משחק מכור" באופן שמבזה אותו ופוגע בכבודו".

(בג"ץ 7385/13 ובג"ץ 8425/13 איתן ואח' נגד מדינת ישראל, פס"ד מיום 22.9.2014,

פסקה 179 לפסק דינו של כבוד השופט פוגלמן)

7. אף אם יימצא בית הדין כי אין די במצבו הכלכלי של המבקש כפי שתואר בבקשה, בתצהיר שצורף לה ובהודעה זו כדי לפטור את המבקש מאגרה, יטען המבקש כי לנוכח שלילת חירותו הממושכת ובשל החשיבות שבהכרעה בערר, יש לפטור אותו מחובת תשלום האגרה.

8. כידוע, סעיף 20 לתקנות בית המשפט (אגרות), התשמ"ח-1987 קובע כי "פרט אם יש על כך הוראה מפורשת בתקנות אלה, לא תשולם אגרה בעד העניינים שלהלן: [...] (7) הליך לשתדור מי שאסור או שעצור". תקנות הכניסה לישראל (אגרות בבית הדין לעררים) חודשו לאתרונה כהוראת שעה עד לתום השנה בעקבות הערות ארגונים המייצגים מבקשי מקלט אשר עמדו, בין היתר, על החרגת סעיף קטן זה, אולם המבקש יעמוד על כך שלנוכח הפגיעה הממושכת בזכותו לחירות יש, לכל הפחות, להקל בבחינת יכולתו הכלכלית, וזאת במיוחד ככל שמתארכת שהייתו ב"חולות".

9. גם בתי המשפט קבעו כי יש להקל במתן פטור מאגרה בהליכים מסוג זה. כך, בית המשפט העליון פסק בבקשת רשות ערעור על החלטה שלא ליתן פטור מאגרה בעתירה כנגד זימון ל"חולות", כי לנוכח הפגיעה בזכות לחירות, יש לבחון את הבקשה "בגמישות הולמת":

"העתירה שהגיש המערער לבית המשפט קמא נסבה על החלטה להוציא נגדו הוראת שהייה במתקן "חולות".... היה מקום לבחון את בקשתו לפטור מאגרה בגמישות ההולמת את חשיבותה של הזכות הנפגעת ואת מידת הפגיעה בה. המערער תמך את בקשת הפטור בתצהיר מיום 19.2.2014, שבמסגרתו טען כי כיום הוא חסר כל... לא ניתן לשלול את טענת המערער כי בשלב הנוכחי אין בידו כל אמצעים. לכך יש להוסיף כי המערער משתייך לאוכלוסיית מבקשי המקלט שהיא אוכלוסייה מוחלשת שדלותה גלויה על פניה, והוא אינו משלם עבור ייצוגו המשפטי. לא זו אף זו, טענת

המערער כי אין לו כסף, חשבון בנק או נכסים אחרים היא בבחינת "עובדה שלילית" שדי בכמות פחותה של ראיות כדי להעביר את נטל הבאת הראיות לסתור אותה לכתפי המשיב. במצב דברים זה, ובהתחשב בזכות לחירות העומדת על הכף, די בתשתית העובדתית שהניח המערער כדי לקבוע שאין לו יכולת לשלם את האגרה".

(כריים 1512/14 פלוני נ' שר הפנים, פסק דין מיום 19.3.2014).

10. כך נקבע אף בבר"ם 15/2459 פלוני נ' משרד הפנים (פס"ד מיום 13.5.2015):

"אף אם נקבל את עמדת המשיב לפיה פגיעתו של תיקון מס' 5 בחירותם של השוהים במתקן השהייה היא פחותה מפגיעתו של תיקון מס' 4 בחירות זו – ומבלי להידרש לשאלת חוקתיותו של תיקון מס' 5 התלויה ועומדת בפני הרכב מורחב של בית משפט זה (בג"ץ 8665/15) – ברי כי הוראת השהייה כנגדה עותר המבקש פוגעת בחירותיו... אם כן, ההליך שבגינו התבקש הפטור מאגרה נוגע ישירות לפגיעה בחירות, ודומה כי בית המשפט המחוזי לא העניק משקל ראוי לעובדה זו, המחייבת בחינה גמישה של הבקשה לפטור. בכל הנוגע למצבו הכלכלי של המבקש, הרי שהוא הצהיר כי אין לו כל חסכוניות ונכסים, ובנוסף לכך הציג כאמור את פירוט התנועות בחשבון הבנק שלו אשר ממנו עולה כי המבקש מצוי ביתרת חובה. הצהרתו של המבקש לא נסתרה. העובדה כי המבקש הרוויח מעט מעל שכר המינימום בעבר אינה מהווה ראיה לכך שעומדים לרשותו משאבים כספיים".

11. מלבד הזכות לחירות, גם זכות הגישה לערכאות שיפוטיות הינה זכות חוקתית מהחשובות ביותר (יורם רבין "זכויות חברתיות מהספרה הדיוניות" זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות בישראל (ני רבין וי שני עורכים, התשס"ה)). כידוע, "היקף הזכות כולל גם את זכותו של הנפגע כי לא יעמידו בדרכו מכשולים, אשר ימנעו ממנו את מימוש הזכות... זכות הגישה של האזרח לערכאות... משקפת הכרה חוקתית בזכות הפרט לדיון אמיתי, מלא והוגן בבית המשפט" (בג"ץ 9198/02 הסתדרות הרפואות בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה (2008), בפסקה 36 לפסק דינה של השופטת נאור).

12. ומכאן הטענה החוקתית: בהינתן עוצמת הפגיעה המינהלית בזכויות ואופיה המוחלט של האוכלוסייה שנגדה מוצאות "הוראות שהייה" – הדרישה שאדם שהוצאה נגדו הוראת שהייה ישלם אגרת בית משפט אינה צולחת את מבחן המידתיות השלישי. לכן יש לקבוע שאין מקום לבקש תשלום אגרה בהליך שעניינו "הוראת שהייה".

13. לחילופין, וכיוון שיש לנקוט בפרשנות שמבטיחה קיומן של זכויות יסוד ולא מצמצמת אותן, כאשר מוגש ערר שעניינו בחירותו של העורר, יש לפרש בהרחבה את ההוראות המאפשרות מתן פטור מאגרה ובצמצום דווקנות את הדרישות המגבילות את מתן הפטור (ובכלל זאת, בעניינו, את הדרישה בתקנות להציג תיעוד אך בדבר ששת החודשים הקודמים לבקשה). ראו גם אי ברק, פרשנות במשפט, כרך שני: פרשנות החקיקה, (נבו, ירושלים, תשנ"ג), 553:

"כל דבר חקיקה נחקק ומתפרש על רקע מציאות נורמטיבית זו: ההנחה הינה, כי כל דבר חקיקה מבקש לקדם את זכויות האדם ואינו מבקש לפגוע בהן. הכרה בזכויות האדם מהווה את תכליתו (האובייקטיבית) של כל דבר חקיקה... מבין שני

פירושים אפשריים, יש לבחור באותו פירוש המקיים את זכויות היסוד של האדם והאזרח."

14. בנוסף, יטען העורר כי חשיבות ההכרעה בערר וסיכוייו; העובדה שחירותו של המבקש נשללה כבר לתקופה ממושכת שבית המשפט העליון קבעה שהיא פוגעת בזכותו לחירות באופן שאינו מידתי מכוח תיקון 3 לחוק למניעת הסתננות; ובהיעדר ביקורת שיפוטית יוזמה על החזקה ב"חולות"; יש בכל אלה כדי להצדיק הכרעה בערר ולהקל על המבקש את גישתו לערכאות.

15. זאת במיוחד, שעה שבמסגרת ההליכים בערעור שהוגש על היעדר הקריטריונים כאמור (בר"מ 4604/16 גברמדהין נ' משרד הפנים), הודה המשיב בכך שהיה עליו לנסח קריטריונים לזימון ל"חולות". בהיעדרם, כפי שתואר בערר, הוראת השהייה שהוצאה למבקש דינה בטלות.

לחילופי חילופין: יש לקבוע דיון מאוחד בערר זה עם 22 העררים שהוגשו עמו בשאלות המשותפות להם, ולדחות את ההכרעה בבקשה לפטור מאגרה לאחר מועד זה:

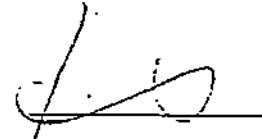
16. כפי שתואר בבקשה לאיחוד הדיון בערר זה ו-22 האחרים שהוגשו עמו, בבסיסם של כל העררים שתי טענות משפטיות זהות: האחת, כי כליאתם הממושכת ב"סהרונים" צריכה הייתה להיות שיקול מכריע לאי-הוצאת הוראת שהייה בעניינם ולמצער, לקיזוז אותה תקופה מהוראת השהייה באופן שלפחות כל יום במשמורת תקוזז מיום ב"חולות". כיוון שכל העוררים הוחזקו ב"סהרונים" מעל שנה, משמעות הקיזוז היא שלא היה צריך להחזיקם ב"חולות" ולו יום אחד, וכעת יש לשחררם לאלתר. שנית, כי בהיעדרם של קריטריונים לזימון ל"חולות" דין הוראות השהייה בטלות.

17. משכך, יבקש המבקש כי ככל שבית הדין לא מוצא די בבקשה, בתצהיר ובהודעה זו די כדי ליתן פטור מאגרה, מתבקש בית הדין לקבוע דיון מקדמי בשתי השאלות המשפטיות המשותפות, ולהכריע בהן, בטרם ידון בבקשות לפטור מאגרה ולחילופין, לקבוע כי מועד תשלום האגרה ייקבע לאחר אותו דיון מקדמי.

18. יוער בעניין זה, כי ממילא לפחות עורר אחד הוכיח כי מעולם לא עבד בישראל לא צבר כל סכום שהוא (העורר בערר 16-2284, אשר מיום כניסתו לישראל הוא שוהה אך במתקני כלואה, משך כארבע שנים וחצי) ולכן ממילא יש לקבוע דיון בשתי השאלות העקרוניות המשותפות, אשר הכרעה בהן עשויה לייתר את הדיון הפרטני בכלל העררים.

19. יודגש לעניין זה, כי הבקשה לקביעת דיון דחוף עמדה על כליאתם הממושכת של העוררים בכל אותם ערים ללא שהיה בידם לממן ייצוג משפטי ומבלי שנערכה כל ביקורת שיפוטית על כליאתם, ואף משכך יש לקבוע בהם דיון אף בטרם תוכרע בקשתם לפטור מאגרה.

20. לנוכח הזכות לחירות; לנוכח אי חוקיות המעשה המנהלי; ומשקלם המצטבר של השיקולים, מתבקש בית הדין הנכבד להעניק למבקש פטור מלא מחובת תשלום האגרה ולקבוע דיון דחוף ומאוחד בערר נשוא בקשה זו ובעררים שהוגשו עמו.


נמרוד אביגאל, עו"ד

ב"כ המבקש



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הבניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (ב"ש) 2259-16

בית הדין לעררים בית דין באר שבע
בפני כב' הדיין מיכאל זילברשמיד

המבקש:

יוהנס קסיו, מס' 10859 4628
ע"י ב"כ עו"ד נמרוד אביגאל

נ ג ד

המשיב:

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י הלשכה המשפטית

החלטה

1. בפני מונחת בקשה למתן פטור מאגרה אשר הועברה לטיפולו של מותב זה.
2. לאחר שבחנתי את הבקשה בחתאם לתקנות תכניסה לישראל (אגרות בבית הדין לעררים) (חוראת שעה), התשע"ד-2014, ולנוכח חסוגיה המונחת לפתחו של ביה"ד בערר דכאן, סבור אני כי יש לפטור את העורר מתשלום אגרה.
3. המזכירות תודיע לצדדים.

ניתנה היום, י"ב תמוז תשע"ו, 18/07/2016 בהעדר הצדדים.

מיכאל זילברשמיד, דיין
בית הדין לעררים



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

בבית הדין לעררים בבאר שבע
בפני כב' הדיין מיכאל זילברשמיד
25/07/2016

ערר (ב"ש) 2285-16

1
2
3
4
5 2259-16
6 2260-16
7 2261-16
8 2265-16
9 2266-16
10 2267-16
11 2268-16
12 2269-16
13 2270-16
14 2271-16
15 2272-16
16 2273-16
17 2274-16
18 2275-16
19 2276-16
20 2277-16
21 2278-16
22 2279-16
23 2280-16
24 2281-16
25 2283-16
26 2284-16

27
28
29
30

העורר:

וולדו אמניאל ואח', מס' 50019 1509

31

- נגד -

32

33

34

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה

המשיב:

35

36

37

עו"ד נמרוד אביגאל, בייכ העורר

נוכחים:

38

עו"ד דניאל ממן, לשכה משפטית משרד הפנים, בייכ המשיב

39

40



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

פרוטוקול

ב"כ הצדדים:

אין התנגדות כי בית הדין יקנה סמכות מקומית בעררים לרבות העררים אשר מקום
הדיון בהם אינו במחוז דרום.

החלטה

לאור הסכמת הצדדים אדון בכל העררים (23) המונחים בפניי.

ניתנה היום, י"ט תמוז תשע"ו, 25/07/2016

מיכאל זילברשמיד, דיין
בית הדין לעררים

ב"כ המשיב:

אני מבקש 30 יום לצורך הגשת כתב תשובה בכל תיקים. אנו נקבל החלטות חדשות
בעניינים של העוררים לאחר פרסום הקריטריונים בהתאם להתחייבות המדינה
בבר"מ 4604/16.

ב"כ העוררים:

אין התנגדות ובלבד שהמשיב יפעל ללא שיחוי במתן החלטות חדשות. אני מבקש כי
המשיב יבדוק את עניינים של העוררים השוהים בחולות תקופה ארוכה יותר (8-9
חודשים) במתן החלטותיו.

(מ/נ)
חוקה
מחוק



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ב"כ המשיב:

אין התנגדות.

החלטה

כתב תשובה יוגש עד ליום 21/8/16.

דיון בעררים יתקיים ביום 24/8/16 בשעה 11:00.

ניתנה היום, י"ט תמוז תשע"ו, 25/07/2016

מיכאל זילברשמיד, דיין
בית הדין לעררים



ערר 2259-16

2260-16

2261-16

2265-16

2266-16

2267-16

2268-16

2269-16

2270-16

2271-16

2272-16

2273-16

2274-16

2275-16

2276-16

2277-16

2278-16

2279-16

2280-16

2281-16

2283-16

2284-16

2285-16

קבוע ליום 24.08.16

בבית דין לעררים - באר שבע

בפני כב' הדיין מיכאל זילברשמיד

יוהנס קסיו דרכון 1446606 ואח'

עיי עו"ד נמרוד אביגאל ואח'

היא"ס ישראל

בית הכוהנים, רח' צייטלין 1 תל אביב - 6495601

דואר אלקטרוני NIMRODA VIGAL@HIAS.ORG.IL

העורר

- נ ג ד -

מדינת ישראל- רשות האוכלוסין וההגירה

באמצעות הלשכה המשפטית

טל 08-6234121 פקס 02-9959012

דואר אלקטרוני ArarimBSH@piba.gov.il

המשיבה

בקשה למחיקה מטעם המשיבה וביטול מועד דיון

1. המשיבה מתכבדת להודיע כי עניינם של כל העוררים בעררים לעיל נבחן ע"י ממונה ביקורת הגבולות.
2. חלקם של העוררים נוגשו לראשונה לבחינת משך השהייה בעניינם וחלקם בשנית.
3. לאור טענותיהם הפרטניות שעלו בפני ממונה ביקורת הגבולות והתייחסות הממונה לנסיבות חדשות שעלו, הוחלט לקצוב את משך שהייתם למועדים שונים, אשר האחרון שבהם שוחרר היום, ה-16.08.16 לאחר שנקצבו לו 9 חודשי שהייה.
4. לאור האמור לעיל, ולאור כי כל העוררים שוחררו ממרכז השהייה, מתייטר הצורך בקיום הדיון ובבירור העררים דנו, ובית הדין הנכבד מתבקש להורות על מחיקתם.

היום: י"ב אב תשע"ו, 16 אוגוסט 2016

דניאל ממן, מ"ד
לשכת מנהל פטירת
רשות האוכלוסין וההגירה



בבית הדין לעררים בבאר-שבע

ערר 2259-16
ערר 2260-16
ערר 2261-16
ערר 2265-16
ערר 2266-16
ערר 2267-16
ערר 2268-16
ערר 2269-16
ערר 2270-16
ערר 2271-16
ערר 2272-16
ערר 2273-16
ערר 2274-16
ערר 2275-16
ערר 2276-16
ערר 2277-16
ערר 2278-16
ערר 2279-16
ערר 2280-16
ערר 2281-16
ערר 2283-16
ערר 2284-16
ערר 2285-16

המבקשים:

יוהנס קסיו ו-22 אחרים

עיי בייכ עוהייד נמרוד אביגאל ואו עוייד אסף וייצן
ואו עוייד מורק פרנק ואו קיילה זכר ואחי
באמצעות היא"ס ישראל
בית הכוהנים, רח' צייטלין 1 תל-אביב 6495601
טלפון נייד: 050-8537735; פקס: 03-6091336
דוא"ל: Nimrod.Avigal@hias.org.il
נגד

המשיב:

רשות האוכלוסין וההגירה – משרד המגורים
בית קרסו קומה 5, מרח' קרן היסוד 4, באר שבע
טלפון: 073-380-1161; פקס: 073-380-1171
דוא"ל: BeitdinArarimBsh@justice.gov.il

הודעה מטעם העוררים ובקשה לפסיקת הוצאות

העוררים יודיעו לבית הדין כי לנוכח שתורגם מ'חולות' הם מסכימים לביטול הדיון ולמתיקת העררים כאמור בבקשת המשיב מיום 16.8.16, אולם הם עומדים על פסיקת הוצאות ב-23 עריהם על הצד הגבוהה, והכל כמפורט להלן.

1. עשרים ושלושה העררים שבכותרת הוגשו לאחר מיצוי הליכים של כחצי שנה מול המשיב. גם כשהוגש ערר מאוחד בעניינם (ערר (ב"ש) 1617-16) נמנע המשיב מבחינת עניינם ואך עמד בעקשנות על מחיקת הערר מטעמים פרוצדוראליים. רק משנדרש ליתן תגובתו בעקבות הגשת העררים הנפרדים, הורה על שטרורם המייד.

2. מבאן, לא יכול להיות חולק כי הגשתו של הליך זה הייתה נחוצה ומוצדקת, נעשתה לאחר שמוצו ההליכים מול הרשות ואלמלא היא היו נותרים העררים ביחולות עוד חודשים ארוכים, ומשום כך יש לפסוק הוצאות כנגד המשיב בהתאם למבחנים שנקבעו בפסיקה (בג"ץ 842/93 גסאסרה נ' שר הבינוי והשיכון, פ"ד מח(4) 217, 219).

3. כיוון שהעררים שבכותרת מהווים דוגמא כואבת במיוחד להתנהלות המשיב בהיעדר כל מחיר למעשיו ובהיעדר נגישותה של האוכלוסייה הרלבנטית לייצוג, קושי שגבה מחעוררים חודשים ארוכים בהם נשללה חירותם, נבקש לעמוד על הטעמים המצדיקים פסיקת הוצאות, בכל אחד מהעררים, על הצד הגבוה.

הפגיעה בזכויות

4. מסגינה טוחלום, העורר בערר 2281/16, היה כלוא בטהרונים מעל לשנה וחצי, ועתה הוחזק ביחולות למעלה מששה חודשים עד ששוחרר בעקבות הגשת הערר. זאודה (זאוו) טספלדט, העורר בערר 2284/16, הוחזק בטהרונים מיום כניסתו לישראל במרץ 2012, ולא שוחרר בשל זיהויו השגוי כאתיופי. זיהויו לבסוף על ידי המשיב כאריתראי לא הוביל לתיקון העוול שנעשה לו, אלא להעברתו כחפץ מכלא לכלא, והוא שוחרר עתה מיחולות לאחר כארבע שנים וחצי במתקני שב"ס.

5. כל אחד ואחד מעשרים ושלושה העררים הוחזק במתקן 'טהרונים' תקופה ממושכת (שלוש עולה על שנה וחצי), מכוח הוראות חוק שבית המשפט העליון פסל בשל פגיעתו הקיצונית בזכות לחירות. כליאתם הקודמת לא נשקלה על-ידי המשיב לא בעת שהוחלט לזמנם ל"יחולות" ולא כאשר נדרש המשיב לקצוב את משך שהייתם, ורק בעקבות הגשת העררים הם יצאו לחירות, לאחר ששהו ביחולות תקופות שונות הנעות בין ששה לתשעה חודשים.

6. על הפגיעה הקשה בזכות לחירות במתקן 'טהרונים' ר' בג"ץ 7146/12 אדם נ' הכנסת (נשלקים ממנו צוטטו בעררים); על הפגיעה בזכות לחירות במתקן 'יחולות' ר' בג"ץ 8665/14 דסטא נ' הכנסת, בר"ם 1512/14 פלוגי נ' שר הפנים (19.3.2014) ובר"ם 2459/15 פלוגי נ' משרד הפנים (13.5.2015).

7. שלילת חירותו של אדם בצורה כל כך בוטה ועיוורת לנסיבותיו אינה פגיעה שניתן לתקנה בפיצוי כספי. אולם כפי שיתואר בהמשך, פסיקת הוצאות גבוהות בעררים אלה יכולה לתת ביטוי לפגיעה בזכויות כה מהותיות, להרתיע את המשיב ולהאיץ בו לכלכל את דרכיו, וכן לסייע בהבטחת ייצוג משפטי לעוררים הבאים לבוא.

אי המענה מטעם המשיב

8. כפי שתואר לעיל, העוררים שבכותרת הוגשו לאחר אי מענה ממושך של המשיב לפניית העוררים בבקשה לשקול את ענינם ולשחררם מיחולותי מהטעמים שבערר. הימנעות המשיב מלהיענות לבקשתם המשיך גם כשהגישו ערר לבית דין זה, אז עמד המשיב על מחיקתו מהטעמים טכניים.

9. היעדר המענה לפניית לממונה ביקורת גבולות במתקן יחולותי אינה ייחודית לעוררים שלפנינו, אלא מדובר בשיטת עבודה של ממש. כך, עוררים רבים נאלצו לפנות לבית דין זה רק כדי לקבל מענה לפנייתיהם, והכל תוך בזבז זמן שיפוטי יקר. מספר עררים שכאלה שהוגשו על ידי המוקד לפליטים ולמהגרים ועל ידי האי"ס ישראל: 4566-15, 4176-15, 4149-15, 4625-15, 4475-15, 4743-15, 4774-15, 4955-15, 4929-15, 1213-16, 5325-15, 5091-15, 1098-16, 1069-16, 1214-16, 5355-15, 1011-16, 1233-16, 1432-16, 1560-16, 1561-16, 1562-16, 1563-16, 1127-16 ו-2613-16.

10. בתי המשפט עמדו שוב ושוב בכך, שכאשר הליך משפטי מביא לסעד המבוקש לאחר אי מענה לפניית למשיב, די בכך כי הנסיבות הצדיקו, בראיה אובייקטיבית, את הגשת ההליך.

"גם אם לא הגשת העתירה הביאה לגיבוש עמדת משיבים 1-2 שהובילה להתייתרות העתירה, עדיין זכאית העותרת להוצאותיה. זאת הן בשל צדקת טענותיה כלפי משיבים 3-5 והן בשל העובדה שהיעדר מענה מהמשיבים 1-2 הצדיק, בראייה אובייקטיבית, את הגשת העתירה. לעניין זה מרכז הכובד מצוי בשאלה האם מנקודת מבטו של עותר סביר, הגשת העתירה הייתה הכרחית, ולא בשאלת הקשר הסיבתי בין הגשת העתירה לבין הסעד שהתקבל".

(החלטת כב' הרשמת לוי מיום 11.8.08, בבג"ץ 11143/07 אבן קיסר שדות בע"מ נ' שר הפנים (לא פורסם)).

ר' גם: בג"ץ 5662/02 ריש נ' שר התחבורה, תק-על 2002 (3) 3055, 3055 (2002); בג"ץ 6468/06 קפלה נ' שר הפנים, תק-על 2007 (3) 1357, 1358 (2007); בג"ץ 4578/00 אילין נ' שר העבודה ורווחה, תק-על 2000 (3) 569, 570 (2000); בג"ץ 2708/96 סונוקרט נ' שרות הבטחון הכללי, תק-על 2000 (2) 544, 545-544 (2000); בג"ץ 4333/07 "יש דין" נ' צה"ל יחידות בתי משפט הצבאיים באיזור יהודה ושומרון, תק-על 2007 (4) 2979, 2980 (2007); ובג"ץ 5463/07 שמאסנה נ' מפקד כוחות הצבא בגדה המערבית, תק-על 2007 (4) 4750, 4751 (2007).

11. יתרה מזאת, תשובת המשיב במהירות לאחר הגשת העררים, לפיה מיהר לשחרר את כל העוררים, לעומת התעלמותו הממושכת מפניותיהם בטרם הגשת העררים, לא מותירה ספק כי הגשת העררים הייתה מוצדקת ואף הכרחית:

"נראה כי העובדה שהעותרים המתינו שמונה חודשים להחלטה בעררם, מבלי לקבל תגובה למכתביהם, והעובדה שכשבוועיים בלבד לאחר הגשת עתירתם אושרה בקשתם על ידי המשיבים, איננה בבחינת צירוף מקרים גרידא. תקופת ההמתנה הארוכה, מחד גיסא, וההיענות המהירה לבקשה לאחר הגשת העתירה, מאידך גיסא, מביאים למסקנה שהגשת העתירה היתה מוצדקת".

(החלטת כב' הרשמת מיום 8.11.99, בבג"ץ 3786/99 אבן זאד נ' שר הפנים, תק-על 185 (3) 1999).

12. בשל החומרה הרבה שבאי מענה מצד הרשות, פסק בית המשפט כי בנסיבות של עתירה אשר מוגשת לאחר אי מענה ממושך, על המשיב לשאת בהוצאות העותרים אפילו במקרים בהם העתירה נמשכה בלא שנתקבל הסעד העיקרי:

"בשלב זה ובהמשך להמלצת בית המשפט מושכים העותרים את עתירתם... אף שהעתירה נמשכה, אנו מחייבים את המשיבים לשלם לעותרים הוצאות בסכום האגרה (1,618 ש"ח) שבה נשאו לצורך הגשת העתירה שבכאן ושכר טרחת עורך דין בסך 3,500 ש"ח וזאת משום שהמשיבים לא השיבו לפניות חוזרות ונשנות של העותרים אליהם בעניין נשוא העתירה, ומשכך נדרשו להגשתה ולהוצאות הכרוכות בכך". (בג"ץ 5768/09 אלדקס נ' המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית (לא מורסם; 7.12.09).

"שיטת המצליח" של המשיב והצורך בהרתעתו

13. בכל אחד מהעררים התבקש סעד צופה פני עתיד, כי המשיב יקבע בקריטריונים שעליו לנסח בהתאם להתחייבותו במסגרת בר"ם 4604/16, כי החזקה קודמת במשמורת תקוזז מהוראות שהייתה שיוצאו כך שלפחות כל יום במשמורת יקוזז מיום במתקן השהייה.

14. אלא שהודעת המשיב באשר לשחרור העוררים אינה מלמדת דבר על הטעמים בגינם הוחלט לשחרר את העוררים ביחולות. מהן אותן "נסיבות חדשות" המתוארות בתגובה? למה צוין בסופה כי לאחרון שבמשוחררים "נקצבו לו 9 חודשי שהייה", אף שכמתואר לעיל חלק מהעוררים שהו תקופות קצרות מכך, 6 ו-7 חודשים? התשובה היא אחת: העוררים הצליחו, כנגד כל הקשיים, לפנות לערכאות.

15. לאחר מסעם הארוך והכואב של כל העוררים שבענייננו, שצלו רק לאחר הגשת הערררים, מה יהיה גורלם של הכלואים ביחולות? שלא הוגש בעניינם ערר, ונסיבותיהם זכות? מה יהיה גורלם של אנשים בנסיבות דומות שיוזמו כעת לשימוע לקראת הוצאת הוראת שהייה? התשובה לכך מצוייה בנהל הוצאת הוראת שהייה, שעודכן ממש באותם ימים בהם שוחררו העוררים (7.8.2016), ובו הוסיף המשיב שיקולים לקביעת משך הוראת שהייה. המשיב מדגיש שם, כי: "כל תקופת משמורת אחרת (שאינה החזקה קודמת ביחולות או החזקה ב'סטרונים' מכוח סי' 32 לחוק. נ.א) לא תופחת מהתקופה בה על המסתנן לשהות במרכז השהייה". דהיינו: מה שהיה, הוא שיהיה.

16. התנהלות המשיב, אשר מצד אחד אינו מכבד את הזכות לחירות ולא רואה כל מניעה להתזיק ביחולותי משך 12 חודשים אנשים שהוחזקו בעבר תקופות ממושכות במיוחד במשמורת מכוח חוק שנפסל בבג"ץ, ומצד שני ממהר לשחרר את העוררים, מלמדת כי המשיב נוקט בשיטת מצליח: הצליח העורר לפנות לערכאות, ישוחרר. לא הצליח, יוחזק ביחולות 12 חודשים.

17. שיטת המצליח' הזו של המשיב לא הייתה צולחת לו היה בידי כל אדם שמזומן ליחולות לפנות לערכאות. אלא שבהיעדר ביקורת שיפוטית יזומה, הדבר כמעט בלתי אפשרי. עמד על כך בית המשפט העליון בעניין איתן:

"הגישה לבתי המשפט מחייבת ידע, אמצעים ועל פי רוב ייצוג משפטי. מובן כי כל אלה אינם בהכרח מנת חלקם של השוהים במרכז השהייה – אנשים שממילא גורלם לא

שפר עליהם ושממון רב אינו מצוי בכיסם; שרבים מהם אינם דוברים את השפה או מעורים בפרטי ההסדרים הנורמטיביים החלים עליהם; ושאיום מכירים היטב את הכלים המשפטיים העומדים לרשותם. אוכלוסייה זו נתקלת אפוא בקושי מובנה ליוזם הליך שיפוטי, לנהל ולהצליח בו... זאת ועוד: ללא ביקורת שיפוטית יזומה, המסתכן אינו נשמע בידי גורם אובייקטיבי הנהנה מעצמאות מוסדית. תוצאה זו מנוגדת לעקרונות הפרדת הרשויות. היא עלולה ליצור בקרב המסתכן תחושה של "משחק מכור" באופן שמבזה אותו ופוגע בכבודו".

(בג"ץ 7385/13 ובג"ץ 8425/13 איתן ואח' נגד מדינת ישראל, פס"ד מיום 22.9.2014, פסקה 179 לפסק דינו של כבוד השופט פוגלמן)

18. בהימנעותו של המשיב מקבלת פסקי דין בעררים דוגמת אלה, תוך שהוא מיתר את עניינם של העוררים הפרטניים ובה בעת מדגיש בנחליו כי במקרים אחרים לא יימנע מזימון ליחולות, הוא מודע לכך שמרביתם של המזומנים ליחולות יוכלו לערוך כנגד דחיית בקשותיהם. על הקושי הזה בהתנהלות המדינה כ"שחקן חוזר" שמנסה את דרכו עמדה כבוד השופטת ברק-ארז בע"א 1535/13 מדינת ישראל נ' איבי (3.9.2015):

"אני סבורה שמעמדה הציבורי של המדינה מחייב שלא לאפשר לה לנהוג באופן אסטרטגי – לטעון טענות שונות בהליכים המתנהלים מול בעלי דין שונים ולהציג את טענותיה "טיפין טיפין" בהליכים שונים כדי "לנסות" אותן. בהקשר זה, יש להביא בחשבון את היתרונות שמהם נהנית המדינה כ"שחקן חוזר" ואת פערי הכוחות בינה לבין תובעים שאינם מתדיינים מנוסים (ראו: מארק גאלאנטר "מדוע אלה שיש להם נטייה להצליח: הרהורים על גבולות השינוי הנשפטי" מעשי משפט ד 15 (2011))."

19. התנהלות זו של המשיב אינה ייחודית אולי לעוררים שבפנינו, אולם הצטברות נסיבותיהם: כליאתם הממושכת כל כך תוך הפרת זכותם לחירות (כפי שהבהיר בג"ץ); ההתעלמות הממושכת כל כך מהפניות למשיב; וההתעקשות למחוק את עררם המאוחד אף לאחר שבא כוחם הבהיר כי לא יוכל לייצגם בעררים נפרדים; מהווה דוגמה קיצונית במיוחד שמצדיקה הרתעה ברורה וחד משמעית.

20. כפי שמתאר יצחק זמיר בספרו הסמכות המנהלית (תשנ"ו), תפקידה של הביקורת השיפוטית על הרשות המנהלית הוא הגנה על הפרט מפגיעה בזכויותיו, והרתעת הרשות מפני הפרת חובותיה. כאשר בית המשפט נותן לרשות "אור ירוק", כפי שמכנה זאת זמיר, הדבר מכרסם בחוקיות המנהל:

"התפקיד הראשון של הביקורת השיפוטית הוא לתקן עוול שנגרם לאדם שלא כדין עלידי רשות מנהלית בטעות, רשלנות או שרירות. תיקון עוול כזה אינו אינטרס של אותו אדם בלבד. בדמוקרטיה, שמעמידה את האדם בראש מעייניה, הרי זה גם אינטרס ציבורי... זאת ועוד. החשיבות העיקרית של הביקורת השיפוטית, כמו של כל ביקורת אחרת, נעוצה בהרתעה. הרשות המנהלית פועלת בדרך כלל בצורה תקינה וראויה, והמקרים של טעות ועוול מעטים באופן יחסי, בין היתר משום שהיא ערה לביקורת... אם הביקורת לא תהיה קפדנית ויעילה, יחלשו העימות

והזהירות של הרשויות המינהליות, תיפגע הרמה של ההתנהגות המינהלית, ויתערער גם הבסיס לאמון מצד בית המשפט. באחת, מדיניות של אור ירוק מצד בית המשפט עלולה, כמו בומרנג, לכרסם בחוקיות המינהל, וכתוצאה גם לשמוט את הבסיס מתחת למדיניות עצמה". (שם, עמ' 76-77).

פסיקת הוצאות למינוציגים פרו-בנו

21. העוררים יוצגו בתחילה על-ידי ב"כ מהמוקד לפליטים ולמהגרים, אשר באותה עת עבד בו עורך דין אחד. בנסיבות אלה, משעמד המשיב על מחיקת הערר שהוגש במאוחד בשם כלל העוררים, ובית הדין קבע כי על העוררים להגיש עררים נפרדים, לא יכול היה המוקד להגיש 23 עררים כאמור עבור עוררים המוחזקים במתקן 'חולות'.

22. רק במאמץ משותף של ארגון היא"ס ישראל, אשר גייס לצורך כך ארבעה עו"ד, שתי סטודנטיות למשפטים וחמישה מתנדבים, ובעבודה משותפת עם עו"ד ואנשי הקו החם במוקד על מתורגמניהם אלה לקחו חלק בעריכת ותיאום פגישות עם העוררים במתקן "חולות", בהחתמת התצהירים במתקן 'חולות' ובהכנת 23 עררים נפרדים, על נספחיהם ובקשותיהם, וכך הוגשו העררים לאחר מספר חודשים ממחיקת הערר המאוחד.

23. על חשיבותם של ארגונים המסייעים ללא תמורה למיעוטים חסרי יכולת, ובפרט למהגרים וחסרי מעמד בישראל, בהבאת סוגיות הדורשות הכרעה לטובת זכויותיהם בפני הערכאות, עמד בית המשפט העליון:

"אכן, שפר גורלם של העובדים הזרים, החלשים והפגיעים שבקירבנו, ונחלצו לעזרתם אנשים טובים, מתנדבים בעם - אלה הם העותרים שלפנינו - ובזכותם של אוהבי-חסד אלה נתמזל מזלנו ונתגלגלה זכות לידינו להגן על צלם האנוש של אותם עובדים. ואנו נגן עליהם, על העובדים הזרים, הגם שלא ביקשו זאת מאיתנו" בג"ץ 4542/02 קו לעובד, מוקד הסיוע לעובדים זרים ואח' נ' ממשלת ישראל, פ"ד טא(1) 346 (2006).

24. במאמרו של מארק גאלאנטר אליו מפנה כבוד השופטת ברק-ארז בע"א 1535/13 דלעיל, מתואר כוחה של פסיקת הוצאות בשינוי מאזן הכוחות, ובהשפעתה על היכולת להגדיל את היצע הייצוג המשפטי ללא תמורה, כמו גם על על השיקולים האסטרטגיים של השחקן החוזר (בענייננו: הרשות):

"מניתוחנו עולה ששכירת היתרונות החופפים של "אלה שיש להם" מחייבת תשומת-לב לא רק לכללים, אלא גם לשירותים המוסדיים והמשפטיים, ולאופן הארגון של הצדדים השוני. עולה ממנו שאת מעשי הליטיגציה והשתדלנות יש להשלים באמצעות ארגון אינטרסים, אספקת שירותים והמצאת סוגים חדשים של שירותים מוסדיים... שינויי כללים המתייחסים ישירות לעמדתם האסטרטגית של הצדדים, בכך שהם עוזרים להתארגנותם, מגדילים את היצע השירותים המשפטיים (שבתורם מנסחים אינטרסים משותפים ומארגנים אותם). ומייקרים את העלויות עבור היריב. כאלה הם, למשל, אישור תובענות ייצוגיות, חיוב בהוצאות ובתשלום שכר טרחה, הענקת סעדים זמניים — אלו הן נקודות המשען החזקות ביותר לשינויי."

(מארק גאלאנטר, "מדוע "אלה שיש להם" נוטים להצליח: חזרהורים על גבולות השינוי המשפטי", מעשי משפט (2011) זמין בנבן, ההדגשה הוספה).

25. בית הדין הארצי לעבודה הדגיש בע"ע 35727-12-11 ביטחון לאומי 1992 ע"ג בע"מ נ' פודולסקי (פורסם בנבו 25.1.2015), את החשיבות בפסיקת פיצויים לתובע שתביעתו נוגעת להפרת זכויות יסוד, והתייחס גם לשיקולים המצדיקים פסיקת הוצאות כשהתובע מיוצג ללא תמורה. דברים אלה מתאימים לכל המתואר באשר לענייננו, לנסיבות העוררים ולהתנהלות המשיב:

"הצדקה לפסיקת הוצאות בנסיבות אלה, של הסדרי סיוע כאמור נגזרת מן השיקולים המקובלים לפסיקת הוצאות ובמיוחד מן השיקולים עליהם עמדנו לעיל הנוגעים לחסמי הגישות של אוכלוסיות מוחלשות לערכאות ולתפקידם של בתי המשפט בכלל ושל בית הדין לעבודה בפרט, בקידום ערכים של לכידות חברתית. זאת בעיקר נוכח קיומו של חסר ניכר בשירותים ציבוריים המספקים שירותים משפטיים למי שאין ידם משגת. [...]"

על רקע זאת, ועל רקע השיקולים עליהם עמדנו לעיל, ניתן להצדיק אפוא פסיקת הוצאות ושכר טרחת עו"ד לזכות גורמי סיוע כאמור שנטלו חלק בייצוג משפטי שהוביל למיצוי זכויות, אשר אינם גובים שכר טרחה מבעל הדין לשם קידום מטרות אלה:

הרחבת המקורות הכלכליים שישמשו למימון שירותים משפטיים וייצוג משפטי לבעלי דין חסרי אמצעים. זאת באופן שיוביל להרחבת היקף המימוש של זכות הגישה לערכאות ושל מיצוי זכויות בקרב אלה שנמנע מהם לעשות כן מטעמים כלכליים וכן, להרחבת "הנראות" של קבוצות מוחלשות או מודרות ולקידום מושגי שיח חדשים באמצעות אלה המצויים והאמונים על אכיפה של זכויות מסוג זה. [...]"

הפחתת התמריץ הקיים במציאות הנוכחית, לגרוע זכויות מקבוצות מוחלשות נוכח החסמים העומדים בפניהן בדרך למימוש הלכה למעשה של זכות הגישה לערכאות. יצירת תמריץ שלילי לבעלי דין, בעלי אמצעים, המנסים לעשות שימוש במשאביהם הכלכליים כקידום לחפור בו לצור ניהול "מלחמת התשה משפטית" נגד בעלי דין, שזכו לייצוג כאמור, במטרה להתיש את הגורם המייצג ולגרור לבעלי הדין המוחלשים לזנוח את ההליך.

יצירת תמריץ חיובי לעורכי דין או לארגוני סיוע המספקים שירותים משפטיים לנזקקים, ללא עלות, להתמיד בייצוג המשפטי וזאת, חרף ניסיונות "התשה" של הצד שכנגד.

מתן ביטוי להוקרה והערכה לפרקליטים או ארגונים המגלים אחריות חברתית ומקדמים בעצם הייצוג של מי שאין באפשרותם לרכוש שירותים משפטיים הולמים ערכים של לכידות חברתית. (בעמ' 33-31 לפסק הדין).

גובה ההוצאות

26. עמדנו עד עתה על הצדקה לפסיקת הוצאות בעררים שבכותרת, על החשיבות שבפסיקתם ועל התועלת שבה. על-מנת שפסיקת ההוצאות תגשים את מטרותיה, עליה לכבד את העבודה שנדרשה בהגשת העררים, לתת ביטוי למהות הזכויות שנפגעו ולהרתיע די את המשיב.

27. לשם קבלת קנה מידה ל"שווי העבודה" בהגשת כל אחד מהעררים, נפנה לכללי לשכת עורכי הדין (התעריף המינימלי המומלץ), תש"ס-2000, לפיהם התעריף המינימלי המומלץ להגשת עתירה מנהלית (כאשר הגשת ערר זהה מבחינת ההשקעה, המסמכים והטיעונים הנדרשים לעתירה), עומד על 7,611 ש"ח ללא הוצעה בדיון.

28. עוד נפנה לאמור בעמ"נ (י-ם) 15-03-24351 אלחוסניני נ' מדינת ישראל משרד הפנים:

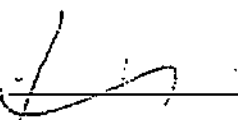
בנסיבות אלה, בהן הערר נמצא מוצדק והגשתו היא זו שגרמה למתן הסעד, זכאי המערער לשיפוי בגין הוצאותיו [...]. אני מקבל אפוא את הערעור ומחייב את המשיבה לשלם למערער הוצאות בשתי הערכאות בסך כולל של 15,000 ₪.

29. לנוכח התעקשותו של המשיב להורות על מחיקת הערר המאוחד של העוררים ועמידתו על כך שיש להגיש עשרים ושלושה עררים נפרדים, על כל הכרוך בכך ותוך שנמנע מהדבר הפשוט ביותר: לשקול את עניינם לאחר פניות כה רבות אליו, נהיר כי על בית הדין למסוק הוצאות בנפרד עבור כל עורר ועורר.

30. כך נהג אף בית המשפט המחוזי בעמ"מ (מרכז) 4436-04-14 האגוס נ' משרד הפנים, שם אוחדו 21 עתירות כנגד זימונים ליחולות' והמשיב חזר בו מהזימונים לנוכח פסיקת בית המשפט העליון בעניין איתן. בית המשפט (כבוד השופט מרשק מרום) פסק עבור כל אחד מהעותרים הוצאות בסך 10,000 ש"ח. יצויין, כי העתירות שם לא הוגשו לאחר אי-מענה מטעם המשיב כמו בענייננו, והעותרים שם לא הוחזקו יום אחד ביחולות' (שכן קיבלו צו ביניים בטרם הושמו במתקן). יתואר עוד, כי המשיב ערער שם על פסיקת ההוצאות הנפרדות, וערעורו נדחה תוך שנפסקו נגדו הוצאות גם בגין הערעור (עמ"מ 9013/14 רשות האוכלוסין וההגירה נ' טספיראם האגוס ועשרים ו-19 אחי).

31. בענייננו, כל אחד מהעררים עמד בפני עצמו. בכל אחד מהם היה צורך להחתים על תצהירים, להגיש בקשות נלוות, לאסוף את העובדות והמסמכים המצריכים לעניין, לערוך ביקורים במתקן "יחולות", לעמוד עמו בקשר לאורך החליכים ועוד ועוד.

32. אחרי כל המסע הקשה שעברו העוררים וההליכים הרבים שננקטו לשחרורם, מתבקש בית הדין לפסוק הוצאות גבוהות עבור כל אחד מהם, ובכך, יש לקוות, להביא לתיקון דרכיו של המשיב ובכך להפחתת העררים הבאים (למשל, תוך הבטחת מענה לפניות); ובמקביל להגברת הסיוע המשפטי במקרים שבהם שוב ייפול המשיב לטעויותיו ולצמצום הפגיעה בחירות שלא לצורך.


נמרוד אביגדאל, ע"י
ב"כ המבקשים

18.8.2016



ערר 2259-16

2260-16

2261-16

2265-16

2266-16

2267-16

2268-16

2269-16

2270-16

2271-16

2272-16

2273-16

2274-16

2275-16

2276-16

2277-16

2278-16

2279-16

2280-16

2281-16

2283-16

2284-16

2285-16

קבוע ליום 24.08.16

בבית דין לעררים - באר שבע

בפני כב' הדיין מיכאל זילברשמיד

יוהנס קסיו דרכון 1446606 ואח'

ע"י עו"ד נמרוד אביגאל ואח'

היא"ס ישראל

בית הכוהנים, רח' צייטלין 1 תל אביב - 6495601

דואר אלקטרוני NIMRODAVIGAL@HIAS.ORG.IL

העורר

- נ ג ד -

מדינת ישראל- רשות האוכלוסין וההגירה

באמצעות הלשכה המשפטית

טל' 08-6234121 פקס 02-9959012

דואר אלקטרוני ArarimBSH@piba.gov.il

המשיבה

תגובה לבקשה לפסיקת הוצאות

בהתאם להחלטת בית הדין הנכבד מיום 21.8.16 מתכבד בזה המשיב ליתן תגובתו לבקשת המבקשים לפסיקת הוצאות כדלקמן;

פתח דבר

עניינו של העררים שבכותרת הוא בבקשה לביטול הוראת השהייה לעוררים אשר הוציאה המשיבה לעוררים.

ביום 25.07.16 עדכנה המשיבה את בית הדין הנכבד כי היא מתכוונת לבחון את טענות העוררים כפי שעלו במסגרת העררים.

לצורך האמור, זימנה המשיבה את העוררים לשימוע נוסף בעניינם.

יובהר כי החלטת המשיבה להחזיר עניינם של העוררים שבנדון לבחינה מחודשת, נובעת מכלל שיקולי המשיבה, ואין משמעות החלטה זו כי וחלטת המשיבה הראשונה בעניינם של העוררים איננה תקינה, אלא ההיפך הוא הנכון, המשיבה החליטה לבחון בשנית עניינם של העוררים וזאת לפני משורת הדין, ולאחר שהעוררים העלו טענות חדשות במהלך העררים.

בתאריך 06.07.16 הוגשו עררים דן התוקפים את הוראת השהייה שהוצאה בעניינם אל בית הדין לעררים, במסגרתם הועלו לראשונה טענות שונות.

ביום 25.8.16 הודיעה המשיבה בדיון שנערך כי בכוונתה לבחון מחדש את טענות העוררים לפני משורת הדין.

על בסיס האמור לעיל, יש לדחות את בקשת העוררים להוצאות וזאת מהטעמים הבאים:

1. ראשית, משנקבע לעוררים שימועים נוספים (וידגש כי חלקם התייצבו רק לראשונה לשימוע קציבה בעניינם), וזאת לאור הטענות שעלו לראשונה במסגרת העררים, כל טענות המבקשים הפכו לתיאורטיות גרידא.
2. שנית, כאמור לעיל, החלטת המשיבה שלא לבטל את הוראת השהייה בעניינם של העוררים הייתה סבירה, ונסמכה על התשתית העובדתית שהוצגה בפניה. המשיבה הסכימה לפני משורת הדין לערוך תשאול נוסף, במקרים מעין אלו, אף בפסיקה נקבע כי אין להשית הוצאות על המדינה (ר' עת"מ 52973-12-10 טלורי ואח' נ' שר הפנים ואח' (פורסם בנבו)) וכך נקבע:

"...החלטתי להימנע מהטלת הוצאות, זאת נוכח
העובדה שהעתירה נמחקה בעקבות הודעת
הפרקליטות, לפיה, לפני משורת הדין יידון
משרד הפנים בעניינה של העותרת."

3. שלישית, נפסק לא אחת כי בעתירות מנהליות ככלל, נוהג בית המשפט שלא לפטוק
הוצאות, במיוחד בהעדר טעם חריג – שאינו מתקיים במקרה דנן. לעניין זה מופנה
בית הדין הנכבד להחלטות כבוד השופטת שרה גדות בעת"מ (מנהלי ת"א) 2959/04
גסמאה אלפא נ' משרד הפנים (נבו 17.2.2005) וכן לעת"מ 722/02 (מנהלי י-ם) ארקדי
לשצינקו נ' שר הפנים (נבו 10.8.2004)

בית הדין הנכבד מתבקש בזה לדחות את הבקשה שבכותרת מן הטעמים שפורטו לעיל.

היום: כ"ו שבט תשע"ז, 22 פברואר 2017

דניאל ממון, מ"ד
לשכת מנהל פטית
רשות האוכלוסין וההגירה



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק חכניסה לישראל, תשי"ב-1952

בית הדין לעררים בבאר שבע
בפני כב' חדיין מיכאל זילברשמיד

ערר(ב"ש)16-2259
ערר(ב"ש)16-2260
ערר(ב"ש)16-2261
ערר(ב"ש)16-2265
ערר(ב"ש)15-2266
ערר(ב"ש)16-2267
ערר(ב"ש)16-2268
ערר(ב"ש)16-2269
ערר(ב"ש)16-2270
ערר(ב"ש)16-2271
ערר(ב"ש)16-2272
ערר(ב"ש)16-2273
ערר(ב"ש)16-2274
ערר(ב"ש)16-2275
ערר(ב"ש)16-2276
ערר(ב"ש)16-2277
ערר(ב"ש)16-2278
ערר(ב"ש)16-2279
ערר(ב"ש)16-2280
ערר(ב"ש)16-2281
ערר(ב"ש)16-2283
ערר(ב"ש)16-2284
ערר(ב"ש)16-2285

העררים:

י.ק.מ. מס' 4628 10859 ואח'
ע"י ב"ב עו"ד נמרוד אביגדל

נ ג ד

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י הלשכה המשפטית

חמשיב:



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

פסק דין

1. בפני בקשה מוסכמת להורות על מחיקת העררים, וכן בקשה מטעם העררים לחייב את המשיב בהוצאות משפט.
2. עניינם של עררים אלו בבקשה להורות על ביטולן של הוראות השחייה אשר הוצאו לעררים בתאריכים שונים, המורות כולן על שהייתם במרכז השחייה "חולות".
3. ביסוד הבקשה לפסיקת הוצאות עולה הטיעון כי אלמלא הוגש הערר דכאן, לא היה פועל המשיב לקיום בחינה חוזרת בעניינם של העררים, ולא היה מגיע למסקנה כי יש להורות על שחרורם ממרכז השחייה. לראייה, מופנה ביה"ד להתנהלות המשיב אשר דחה את פניותיהם החוזרות ונשנות של העררים לבירור עניינם תקופה ארוכה, ולא שות לבקשותיהם לשחרור אלא לאחר שפטו לערכאה דן. עררים אלו, כך נטען, מהווים דוגמא כואבת במיוחד להתנהלות המשיב בהיעדר כל מחיר למעשיו ובהיעדר נגישותה של האוכלוסייה הרלוונטית לייצוג משפטי.
4. המשיב מתנגד לבקשה וטוען כי שינוי העמדה בתיקים בנסיבות העניין אינו מהווה סיבה להטלת הוצאות. עוד טוען המשיב, כי עת נתן את החלטתו בעניינם של העררים, עמדו העררים בקריטריונים שנקבעו על ידו לשחייה במתקן, וזאת בהסתמך על חתשתית העובדתית אשר הובאה בפני הרשות באותה עת. כן נטען, כי רק במסגרת הערר דנא הועלו על ידי העררים טענות נוספות אשר חבאו לקבלת החלטה חדשה בעניינם. משכך, טוען המשיב, לא נפל כל פגם מינהלי או אחר בהתנהלותה של הרשות.
5. לאחר ששכתי ועיינתי בטענות הצדדים הגעתי לכלל מסקנה כי יהיה ראוי במקרה דנא כי כל צד יישא בהוצאותיו. בעמ"נ 41211-04-15 עוידה נ' הלשכה האזורית למנהל האוכלוסין, 20.9.15 נקבע כי "בעת פסיקת ההוצאות, יש לקחת בחשבון בין היתר את מעמדו וטיבו של יוזם ההליך, היבטים הקשורים בחשיבות הסוגיה שהובאה לדיון והאינטרס הציבורי בה, האופן שבו נוהל ההליך ומידת ההכבדה על הצדדים שכנגד."
6. בהליך זה לא חותקיים דיון מהותי וטרם ניתנה החלטה שיפוטית. זאת ועוד, מקריאת החומר אשר בפני לא ניתן לקבוע כי החלטות המשיב בכל שלב ושלב תרגו ממתחם הסבירות בהיתן הראיות אשר הובאו בפניו באותה עת. טוב עשה המשיב כאשר תורת על המשך בדיקת טענותיהם של העררים ושחרורם מחמתקן ללא צורך בהכרעה שיפוטית, ואיני רואה מקום לתייבו בהוצאות בשל כך.



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

7. סוף דבר, העררים נמתקים.

8. כל צד יישא בהוצאותיו.

זכות ערעור בפני בית המשפט המתוון בבאר שבע, בשבועות כבית משפט לעניינים מנהליים, בתוך 45 יום.

ניתנה היום, י"ח כסלו תשע"ז, 18/12/2016 בהעדר הצדדים.

מיכאל זילברשמיד, דיין
בית הדין לעררים

טו"



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (י-ם) 2281-15

בית הדין לעררים בית דין ירושלים
בפני כב' **שרה בן שאול ויס**

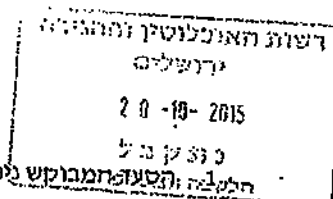
1. **עבדאללה עווידה, ת.ז. 301500344**
ע"י בייכ ערייך בשאר מועלם

ג ג ד

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י הלשכה המשפטית

המשיב:

החלטת



2. הערר נמחק; המשיב יישא בהוצאות הערר, שנגרמו בשל התנהלות המשיב, בסך 10,000 ש"ח.

ניתנה היום, **20.10.2015**, בהעדר הצדדים.

שרה בן שאול ויס,
בית הדין לעררים



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (י-ם) 1011-14

בית הדין לעררים בית דין ירושלים
בפני כב' הדייכת שרה בן שאול ויס

ערר:

1. אנו רואים, ת.ז. 86976933
ע"י ב"כ עו"ד עזי לוסיגמן

נ ג ד

משרד הפנים- רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י הלשכה המשפטית

פסק דין

המשיב:

מס' תיק	26-07-2015
תאריך	26-07-2015
שם	משרד הפנים- רשות האוכלוסין וההגירה
מס' תיק	26-07-2015

1. ביום 9.5.10 ניתן פסק הדין בע"מ 11472/05, שם היה העורר המערער 2: "אשר למערער 2: מן ההתענה עולה כי הוחלט ליתן לו רשיון מסוג ב/1 (רשיון עבודה) לתקופה של שנתיים. לאור חתונתו השנייה, נראה שיש בכך משום פתרון ראוי לעת הזו לגבי מערער 2. אנו מניחים שאם המערער 2 יתנהל כהלכה וינהג כשורה במשך התקופה הנזכרת כי אז יושקל האם ליתן לו אשרה מסוג א/5 או לנשבות קבע. אם יוחלט ליתן אף אשרה א/5 יוכל המערער 2 להשיג בבוא תעה על אותה החלטה."

2. בפועל, קיבל העורר אשרה ב/1 לשנה ביום 30.5.10, וביום 4.1.11 החליט המשיב לבטל את האשרה, בטענה שהתברר כי העורר נישא לנשבות קבע במהלך הטיפול בעתירה לבית המשפט העליון; עובדה זו הייתה ידועה לבית המשפט ולמשיב. עוד טרם מתן פסק הדין. ביום 2.6.11 נתנה לעורר בפעם השנייה אשרה ב/1 לשנה. ביום 28.5.12 הוגשה בקשה לתארכה/שדרוג, לאחר הליך נוסף בו סרבה ראש הדסק להביא את עניינו של העורר אל חוועה הבינמשרדית למתן מעמד מטעמים הומניטריים (להלן: הוועדה הבינמשרדית) והורתה על הארכת אשרתו, ביום 27.1.14 החליט מנכ"ל רשות האוכלוסין וההגירה את ההחלטה שהייתה נשואת הערר במקור, דהיינו- לתת לעורר אשרה א/5 לשנה, ולאחריה יתבחן בקשתו בהתאם לתמלצות גורמי הבטחון, ונסיבות חמקרה."

3. בהחלטת מיום 17.11.14 חבחרתי: "באמור לעיל, נקודת המוצא לדיון זה היא בהחלטת בית המשפט העליון, אשר הניח כי תוך שנתיים ממועד פסק הדין (דהיינו- באמצע שנת 2012), אם העורר ייתנהל כהלכה וינהג כשורה" ובחן המשיב את רישומו במרשם האוכלוסין, והתיר לעורר



מדינת ישראל בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

להשיג על החלטת אשר לא תרשום אותו במעמד של קבע "וכן: י"ב יוער, כי על אף שהבהרתי כי לדעתי לא כל רישום ארעי במרשם האוכלוסין מחייב את המשיב לנהוט במתווה של קבע, מיוחד עניינו של העורר בכך שאכן, הוא אינו נתונה של אף מדינה אחרת, מרכז חייו בישראל, ולמעשה, לולי חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשי"ג-2003, היה העורר זכאי לחיות תושב קבע בגין נישואיו כבר כעת" והחלטתי: "כיוון שהעורר נרשם במרשם האוכלוסין רק 4 שנים לאחר פסק הדין, והחלטת ראש הרשות אינה מנומקת כלל, אמתני עד להחלטת המשיב אשר התחייב להביא את עניינו של העורר אל "מטה המשיב" (ודומה כי מדובר בראש הרשות) כבר בראשית שנת 2015 (הגם שטרם חלפה שנה ממועד רישומו הארעי). המשיב ימציא את החלטת המשיב אל בית הדין, אשר תתייחס אל הנקודות שהועלו כאן, עד ליום 1.3.15: אם יחליט ראש הרשות שלא לשרר את מעמד העורר, ימס את החלטתו היטב."

4. כפועל, רק ביום 30.4.15, לאחר פניית ב"כ העורר והחלטתי בעניין זה, ניתנה החלטתה של מנהלת תחום אשרות וזרים אצל המשיב (להלן: מנהלת התחום), אשר תובא בואת במלואה: "יוריני להודיע כי נתוני תיק הבקשה חובאן בפני פגם נוספת לשם הכרעה בבקשה לשרר מעמד הארעי (מסוג א/א) למעמד קבע בישראל. לאחר בחינת כלל נתוני תיק בקשתך, החלטתי כי לעת הזאת יוארך מעמדך הארעי בשנה נוספת, במהלכו ייבחנו ויקותך לישראל כן ייבחן האם קיימות התפתחות ואו שנוי בנתוני תיק בקשתך, ככל שיחולו, ביחס לבקשתך המקורית. בסיום שנה זו יהיה באפשרותך ככל שתחא מעוניין, להגיש בקשה נוספת לשרר אשר תבחן בהתאם לנחל משרדנו ובחתימת לנסיגות הקיימות אותה עת."

5. דינו של הערר להתקבל, מן הטעמים הבאים:

6. ראשית, כאמור בהחלטתי מיום 17.11.14, המשיב פעל בגיגוד לפסק הדין בבית המשפט העליון, ורשם את העורר במרשם האוכלוסין בישראל, במעמד ארעי, לא שנתיים ממועד פסק הדין, אלא ארבע. טענת המשיב כי העורר הסתיר את נישואיו בשנת 2009 לתושבת קבע בישראל, לאו טענה היא. הן משום שהבקשה למתן מעמד עבור העורר קוגשה בשנת 2002 (הגם שבמועד זה היה העורר, מליד שנת 1983, בגיר), והחליכים המנהליים והמשפטיים בעניינו נמשכו, כפי שניתן לראות, עד לשנת 2010, הן משום שנח דעתי כי המשיב ובית המשפט דעו אודות נישואיו אלה כבר במועד פסק הדין, והן משום שבמילא נשא העורר לתושבת קבע בישראל, כך שלא ניתן אף להניח כי התתיק את מרכז חייו בעקבות הנישואין אל מחוץ לתחומי מדינת ישראל (ראו והשוו האמור בעת"מ 8390/08 סיאם נ' שר הפנים (לא פורסם, 12.11.08) וכן עת"מ 27715-02-13 סיאם ואח' נ' יו"ר ועדת ההשגה לזרים (מרחב ירושלים) ואח' (פורסם בנבו, 15.8.14)).

7. יובהר, כי שאלת נישואי העורר במהלך החליכים המשפטיים שניהל, ואשר עיקרם צופה פני עבר, שונה, מהותית, מעניין התאם חרלבנטיים ותעדכניים לשאלת שדרוג מעמדו של העורר באותה המסגרת. גם אם קמה לעורר, עקרונית, הזכות לשרר מעמדו כדעבד, שמירה על מרכז חייו בישראל והעדר מניעות פליליות ובטחוניות-אלה חייבים להיות עדכניים (ראו האמור בעת"מ



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הבנייה לישראל, תשי"ב-1952

851/06 אחמד נ' שר הפנים (פורסם בנבו, 21.7.07); עתי"מ 8621/08 עבד נ' שר הפנים (פורסם בנבו, 26.2.09); עתי"מ 132/06 עאמורי נ' שר הפנים, פורסם בנבו, 3.8.07), וכן האמור בע"מ מדינת ישראל נ' טרור (27.4.11) וכן בהחלטתי בער 14-1641. ואכן, דומה כי לכך ביוון בית המשפט העליון (כפי שהערתי בהחלטתי מיום 17.11.14 חני"ל) כי על העורר לתתנהל כהלכה ולנהוג כשורה במהלך השנתיים בהן אמור היה להחזיק באשרת ב/ג. לא נטען לפני כי נאזן פסק הדין עבר העורר, ולו לכאורה, לעבירה פלילית כלשהי, ואף מנחלת התחום, בהחלטות הנטולות כל הנמקה, לא טענה אחרת.

8. ב"כ המשיב, אשר הודעת העדכון מטעמה מיום 23.4.15 (אכן, היא קדמה להעלאת תחלטת מנהלת התחום על הכתב) יכולה בדוחק לחוות הנמקה להחלטה, טענה כי "למשיבה שק"ד לבחון תקימות יתר רצינית מצד העורר והעמקת ויקותיו לישראל. כן בוחנת קיומה/העדור של שינוי נסיבות מהותי ביחס לנסיבות חיו על-בסיסן בקשת העורר נתאשרה מלכתחילה." לא ברור לי איזו "יתקיעת יתר" נוספת מבקש המשיב מאת העורר להציג- הוא נשוי לתושבת קבע ואף הורה לילד אחד לפחות, הרשום כתושב קבע; בני משפחתו הגרענית המקורית (אביו, אחיו ואחיותיו) הם תושבי קבע; אין מחלוקת כי הוא מוגדר בירושלים. אני שוב חוזרת על האמור בהחלטתי חני"ל, כי לעורר אין ולא יכולה להיות כל נתינות או אזרחות אחרת, או מעמד כלשהו במדינה מחוץ לישראל. איזה עוד ויקות נדרש העורר להציג או להעמיק?

9. לעניין המניעה הפלילית, דהיינו- תיקי המב"ד שנרשמו לחובתו של העורר עוד לפני מתן פסק הדין וככל הנראה נוגרו בסמוך לאחר מועד פסק הדין בבית המשפט העליון- אין מחלוקת כי מאז מתן פסק הדין לא נפתח כנגד העורר ולו תיק מב"ד אחד, ואין כנגדו מניעות פליליות או בטחוניות (וממילא לא ניתן כל נימוק הקשור לכך בהחלטה האחרונה של מנהלת התחום או בהחלטה המקורית נשוא ערר זה, של נוכח"ל הרשות). לא הבנתי האם המשיב מבקש כי יחול שינוי נסיבות מהותי או לא יחול שינוי כזה – ומה הוא. מכל מקום, בדין כי העורר מנהל אורח חיים נורמטיבי לחלוטין בישראל, משך תמש השנים האחרונות.

10. כפי שאמרתי לעיל, ניתן, בדוחק, להתייחס להודעת העדכון מטעם ב"כ המשיב כאל הנמקה; כאמור, קשה למצוא "נימוקים" גם כאן, ודאי שלא בהחלטות מנהלת התחום. האמור בעתי"מ 48331-03-14 הררי נ' משרד הפנים (פורסם בנבו, 26.6.14) (להלן: עניין הררי), יפה גם לכאן: "מבאן, שאם אומנם ניצלה הרשות את שעת המושי שניתנה לה ופרשה לפני בית המשפט את הנימוקים שהובילו אותה להחליט כמו שהחליטה ואף הוציאה שהנימוקים אכן מבססים את ההחלטה – כי אז, חרף היות ההגנות בבחינת "כבושה", יכול בית המשפט להעבירה תחת שבט ביקורתו ושוב לא תהא הצדקה להחיל על ההחלטה את זין הבטלות. אני סבור שפני הדברים אינם כאלה שענה שהרשות אינה מגלת את נימוקי ההחלטה. במצב זה, בית המשפט אינו יכול להשתכנע בכך שיתחלטה מיוסדת על אדנים ראויים; חווי אומר: הרשות לא הרימת את כטל השכנוע. בהינתן האמור, אחד הוא דינת של "ההחלטה המשקנתית": בטלות מלאה ומוחלטת."



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הבניסוח לישראל, תשי"ב-1952

(ההדגשה במקור). גם מסקנת בית המשפט בעניין הררי יפה לכאן: "אכן, ההלכה היא שבית המשפט אינו מחליף את שיקולי הרשות המוסמכת בשיקוליו-שלו. ביום, דברים אלה טובים הם ונכוחים שעה שהרשות המוסמכת עשתה מעשה, המעילה שיקול דעת ונימקה החלטה שנתנה. במצב שכזה, חל כלל אי-המרת שיקול הדעת. אלא שהמצב העומד לדיון – שונה הוא בתכלית: משהחלטה ניתנה ללא הנמקה, חרי שהרשות לא הפעילה שום שיקול דעת. על כן החלטתה פסולה עד שאינה יכולה להירפא." (ההדגשה במקור)

11. למען הסר ספק, אני שבה ומדגישה, כי טיבם של טעמים חומיטריים שהם אינם קריטריונים ואינם ניתנים להשוואה גורפת בין מקרה למקרה, ולא ניתן לכבול את שיקול דעת המשיב או הוועדה הבינומשרדית למתווה למעמד של קבע בכל פעם שניתן מעמד ארעי מטעמים חומיטריים. דא עקא, שבמקרה זה, בו פעל המשיב בניגוד לפסק דינו של בית המשפט העליון, וניתנו בו בזר אתר זו, החלטות שאינן מנומקות (ואף זאת בניגוד לפסק הדין בעניינו של העורר בבית המשפט העליון, אשר הותיר בידי העורר את האפשרות לחשיג על החלטה למתן מעמד ארעי בעניינו, אם תנתן- וכשאלה ניתנו, לא ניתן להתחקות אחר טעמיהן), גם לאחר שניתנה למשיב במסגרת ההליך שלפני הזדמנות להחליט שוב, ובאופן מנומק, ובהתחשב בנסיבותיו הפרטניות של העורר- אין מנוס מלהתערב בחזלטה המשיב.

12. המשיב ושרדג את מעמדו של העורר למעמד של קבע לאלתר (בהנחה שלא נתגלתה לאחרונה מניעה כלשהי מן המניעות האמורות לעיל), ויישא בהוצאות העורר בסך 15,000 ₪. ניתנה היום, ז' אב תשע"ה, 23/07/2015 בהעדר הצדדים.

שרה בן שאול ויס, דינית
 בית הדין לעררים



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

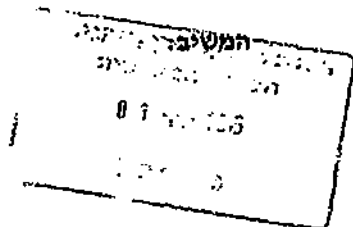
ערר (י-ם) 14-1326

בית הדין לעררים בית דין ירושלים
במני כב' שרה בן שאול ויס

1. סלמאויס דגוף, מס' EP1182598
 2. סיון מזל, ת.ז. 216519884
 3. יניב מזל, ת.ז. 216519892
- ע"י בייכ עו"ד ניקול מאור

ג ג י

משרד המנים- רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י הלשכה המשפטית, עו"ד לירז שטול

החלטה

1. אין מחלוקת כי דין הערר לחמק, לאחר שהתקבלה אצל בייכ העררים חודעת ראש הדסק מיום 12.11.14 בדבר החלטת מנהל רשות האוכלוסין וההגירה בהמלצת חוועדה הבינמשרדית למתן מעמד מטעמים הומניטריים מיום 31.8.14, בה הוחלט לתת לעוררת 1 אשרת בל לשנתיים.
 2. בייכ העררים מבקשת כי אשית על חמשיב הוצאות מרתיעות, לאחר המתנה בת כשלוש שנים להחלטת האמורה, תקופה בה לא אחזה העוררת באשרת עבודה.
 3. עיינתי בטיעוני בייכ העררים, והחלטתי להשית על המשיב את הוצאות העררים בסך 10,000 ש"ח.
 4. הערר- נמחק.
- ניתנת תיום, [מחוקק] בהעדר הצדדים.

שרה בן שאול ויס,
בית הדין לעררים



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הבניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (י-ס) 2414-15

בפני כב' הדיין אלעד אזר

העוררת:

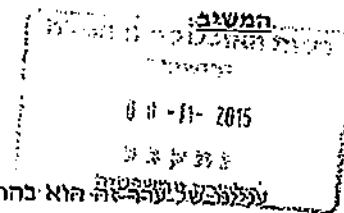
אמה ניהאן

עו"ד עו"ד גבי לסקי

ג ג ד

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה
 עו"ד עו"ד מיטל מילוא, הלשכה המשפטית

פסק דין



המשיב הוא בהחלטות המשיב לסרב את בקשת העוררת להתיר את כניסתה לישראל לחודשים ספורים לצורך בצוע מחקר אקדמי.

עיקרי העובדות הצריכות לערר

1. העוררת הינה אזרחית אירלנד ילידת 1980. ביום 24.9.09 נכנסה העוררת לישראל וקיבלה אשרת כותנדב (ב/4) לצורך פעילות התנדבותית בעמותת "חלב הקדוש" בחיפה המסייעת לילדים הסובלים מפיגור שכלי עמוק. אשרתה זו הוארכה עד ליום 30.9.11. העוררת עזבה את ישראל ביום 29.9.11.
2. ביום 14.10.11 נחתה העוררת בישראל וביקשה להיכנס לצורך ביקור קצר. במסגרת תשאל שנערך לה, בעקבות מידע שהתקבל קודם לכן אצל המשיב, נשאלה אם בעת שהייתה בישראל עסקה גם בפעילות במסגרת ארגון "עדאללה". תחילה הכחישה העוררת את המיוחס לה אך לאחר שעומתה אם מידע גלוי הודתה כי אטנם, במקביל לעבודתה ההתנדבותית, עשתה חתמות בארגון זה. כניסתה של העוררת סורבה. ביום 27.6.12 ביקשה העוררת לשוב ולהיכנס לישראל לביקור קצר. במסגרת שיחה עם האזרח הישראלי, שאת פרטיו מסרה כאיש חקשר בישראל, טען הלה כי העוררת הינה בת אגו, טענה שהוכחה על ידה: לנוכח סירובה הקודם של העוררת וחשש כי כוונתה להשתקע בישראל סורבה כניסתה פעם נוספת.
3. בשנת 2012 החלת העוררת בלימודי דוקטורט במסגרת המחלקה המשפטית של המכון האוניברסיטאי האירופי - EUJ. ביום למצאות בשנת לימודיה תרביעית והאחרונה. במסגרת לימודיה כותבת העוררת תזו על תפיסת האוכלוסייה הבדואית בישראל כקבוצת מיעוט



מדינת ישראל
בית הדין לערדים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ליוזמת. לשם השלמת התזה וקיום מחקר מעשי, ביקשה העוררת לערוך מחקר שטח בישראל.

4. ביום 9.3.14 הוגשה בשם העוררת בקשה להתיר את כניסתה לישראל באשרת סטודנט לאחר שהומנה ע"י די"ר קינר מהפקולטה למשפטים באוניברסיטת חיפה לשמש כזיקטורנטית חוקרת למשך שישה חודשים. בתשובה מיום 13.3.14 הודיע המשיב לעוררת כי על המוסד האקדמי המזמין לחגש עבורה בקשה כלשכת המשיב. ביום 12.5.14 הוגשה עבור העוררת בקשה מטעם הפקולטה למשפטים באוניברסיטת חיפה. בקשה זו נדחתה בחלטת מנהלת לשכת המשיב בחיפת מיום 16.6.14.

5. ביום 25.5.15 הוגשה בקשה חדשה מטעם העוררת לאשר את כניסתה כתיירת על סמך הזמנה מאת פרופ' בן נפתלי העומדת בראש הקתדרה לזכויות אדם ע"ש אמיל זולה במכללה למינהל וזאת לשם בצוע מחקר שטח אקדמי. ביום 3.6.15 סורבה בקשה זו בהחלטתה של ראש תחום ביקורת גבולות ומעברים אצל המשיב. ביום 12.07.15 הוגש הערר שבפני על החלטת זו.

6. בעקבות החלטת מיום 20.7.15 בה תחיתי האם הדיון שצפוי היה לחיעוד לאחר פגרת הקיץ ולמכח לוחות הזמנים שהציגה העוררת יהיה רלבנטי, הוגשה הודעה מטעם העוררת כי הזמנתה של פרופ' בן-נפתלי מחמכללה למינהל רבלנטית גם לפתיחת שנת הלימודים האקדמית (שנפתחה ביום 18.10.15) וכי ככל שיותר ביקורה של העוררת בישראל יהיה עליה לסיים אותו עד ליום 17.12.15 בשל אירוע משפחתי וכן בשל כך שעל העוררת להציג פירות מחקרה ביום 19.1.16.

7. ביום 3.11.15 התקיים בפני דיון במעמד ב"כ הצדדים. חרף העובדה כי ביה"ד הבחיר לב"כ המשיב כי אינו סבור כי החלטתו יכולה לעמוד וכי מן הראוי שתמשיב יסכים להתיר את כניסת העוררת בתנאים, לא השכיל המשיב להציע תצעה סבירה שתאפשר את כניסת העוררת. משכך הודעתי לצדדים כי יינתן פס"ד בתוך שבוע שכן מתן פס"ד בו יינתן הסעד המבוקש בעוד שבועות יהפוך לאות מותה ולחסר נפקות מעשית, בשל לוח הזמנים שהוכתב לעוררת לשם בצוע המחקר האקדמי אשר לשמו חמבקשת העוררת להגיע לישראל.

תמצית טענות הצדדים

8. טוענת העוררת כי נודע לה על חששו של המשיב, כי בכוונתה להשתקע בישראל, רק בעקבות סירוב בקשתה הראשונה לקבל אשרת סטודנט. במסגרת הבקשה שהגישה העוררת חובאו ראיות ונימוקים על מנת להפריך חשש זה אך המשיב כלל לא שקל אותם, אף אם היתה



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

הצדקה לסירוב כניסתה של העוררת בעבר – טענה שהעוררת מכחישה כלשעצמה ואשר יסודה במידע שגוי שנמסר למשיב, הרי נסיבות חייה השתנו באופן מהותי ואין לה כיום כל זיקה לארץ ואין כל חשש אמיתי כי בכוונתה להשתקע בישראל. העוררת טוענת כי הפרת תנאי אשרת המתנדב בעת שהותה הקודמת בישראל נעשתה מחוסר ידיעה ובמקביל לעבודתה בחתונות; המשיב לא שקל את מלוא השיקולים הרלבנטיים וכלל לא טרח לאזן את החשש חקיים, לשיטתו, עם הראיות שהציגה העוררת להפרכת תשש זה המוכיחות כי מטרתה ביקורה אקדמית בלבד. שעה שיכול היה להתנות כניסת העוררת בערובת מתאימה.

9. המשיב מצוין כי העוררת הפריה את אשרת המתנדב בה החזיקה בעת שהייתה בישראל שכן במקביל עסקה בחתונות במסגרת ארגון "עדאללה" ופעילות גם במסגרת ארגון "מוסווא". בסמוך לאחר צאתה מישראל ניסתה העוררת לשוב ולהיכנס וסורבה בשל שקרים שמסרה בתשאל שנערך וחשש להשתקעות. העוררת לא אמרה נואש וניסתה מזלזל כחצי שנה לאחר מכן אך שוב סורבה מטעמים דומים. המשיב בטוען כי אין לתת אמון בעוררת לנוכח התנהלותה בעבר והפנה לנוהל המשיב מס' 5.4.0001 המורה כי זר אשר כניסתו סורבה מבעבר הגבול וכל לשוב ולהיכנס לישראל רק בחלוף 10 שנים. המשיב אף עמד על כך שאין זה המקרה בו ניתן לשקול כנייה לישראל בכפוף לחפזת ערבות.

דין והכרעה

9. בענין KUMAR נ' משרד הפנים, עתי"מ 2223/06 (נבו, 21.11.06) נדונה עתירתם של סטודנטים מנפאל שביקשו להאריך את אשרת הסטודנט שניתנה להם לצורך השתלמות בישראל. ביהמ"ש פתח וציין כי "הנחת המוצא אשר צריכה לעמוד אל מול עיני בית המשפט בעתירות מסוג זה הינה כי לעותרים, כמו לכל מי שאינו אזרח ישראלי או עולה מכוח השבות, אין כל זכות קנויה להיכנס בשעריה של המדינה או לשהות בה. ודאי שאין לו גם זכות קנויה ללמוד בה, כפי שמנסים לטעון העותרים. שקול הדעת אם לחנור כניסתו של אדם לישראל אם לאו או אם להאריך שהייתו, מסורה לשר הפנים וזאת על פי הוראות חוק הכניסה לישראל, תשי"ב – 1952. בית המשפט אינו מחליף את שקול דעתו של שר הפנים בשקול דעתו שלו אלא בוחר האם החלטתו של השר היתה בלתי סבירה. ימים לענין זה הדברים האמורים בעע"מ 4614/05 מדינת ישראל נ' אבנר אורן, תק-על 2006 (1) 3756, עמ' 3759, ולפיהם: "מי שאינו אזרח ישראלי ואף אינו עולה, כמשמעותו של הביטוי בחוק השבות, תשי"ב-1950, יחיו כניסתו לישראל וישיבתו בה על פי אשרה ורשיון ושיבה לפי הוראות חוק הכניסה לישראל (סעיף 1 לחוק). על פי החוק מוקנית הסמכות למתן אשרות ורשיונות ישיבה לשר הפנים. הלכה היא כי לשר הפנים נתון שיקול דעת רחב בהפעלת סמכויותיו על פי חוק הכניסה לישראל (בג"ץ



מדינת ישראל בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

758/88 קנדל נ' שר הפנים, פ"ד מו(4) 505, 520 (להלן: פרשת קנדל); בג"ץ 4156/01 דימטרוב נ' משרד הפנים, פ"ד נו(6) 289, 293; ע"מ 9993/03 חמדאן נ' ממשלת ישראל (טרס פורסם) בפסי 9 (להלן: פרשת חמדאן); ע"מ 9018/04 מונא נ' משרד הפנים (טרס פורסם). זאת, בהתאם לעקרון חריבות מכותו יש למדינה שיקול דעת רחב למנוע מזרים להיכנס לתחומה או להרחיקם כאשר אינם רצויים עוד (בג"ץ 482/71 קלרק נ' שר הפנים, פ"ד כז(1) 113, 127; פרשת קנדל ה"ל, בע' 520; בג"ץ 1031/93 פסרו (גולדשטיין) נ' שר הפנים, פ"ד מט(4) 661, 705; בג"ץ 4370/01 לפקה נ' שר הפנים, פ"ד נו(4) 920, 930 (להלן: פרשת לפקה)).

הנה כי כן – על מנת להצדיק את התערבותו של בית משפט זה בחלטתו של שר הפנים, צריכים היו העותרים להצביע על שיקולים זרים, שרירותיים או לכל הפחות על אי סבירות חמורה היורדת לשורשי החלטת שר הפנים נשוא העתירה. לא השתכנעתי כי התחלטה שלא לאשר בקשת העותרים בענייננו לוקה בפגמים האמורים, אשר יצדיקו את התערבותי בה ואשר בגינם אורה למשיב ליתן לעותרים אשרה ורישיון ישיבה מסוג א/2 כמבוקש בעתירה.

10. בניגוד למסקנת ביתמ"ש בענין KUMAR, אשר ניתנה כמובן על בסיס תשתית עובדתית שונה בתכלית, אני סבור כי המקרה שבפני אכן מצדיק את התערבותי בשל שיקולים שרירותיים ואולי אף זרים שישם המשיב בעניינה של העוררת, אי-מתן משקל ראוי לראיות שהוגשו במנין ומתן משקל יתר להתנהלות העוררת בעבר ומתוצאות מכל אלה נגזרת החלטתו בתוסר סבירות ומדתיות היורדת לשורשה.

11. במסגרת בקשת העוררת הראשונה, מיום 9.3.14, להעניק לה אשרה סטודנט, הגישה בפני המשיב אישור לימודי דוקטורט בפקולטה למשפטים במכון האוניברסיטאי תאירופאי - EUI; אישור מלגה חודשית המוענקת לה במסגרת לימודיה אלו; מכתב הזמנה מאת ד"ר קידר מהפקולטה למשפטים בחיפה המזמין את העוררת לשמש כדוקטורנטית אורחת למשך חצי שנה; מכתבי המלצה מאת נשיא ה-EUI ומנהל הפקולטה למשפטים ב-EUI; אישור השתתפות בתוכנית פוסט דוקטורט באוניברסיטת ניו יורק וחווה להשכרת דירה בפירנצה איטליה ע"ש העוררת התקף עד ליום 31.8.16.

12. ההחלטה הראשונה בבקשת העוררת ניתנה ע"י מנהלת לשכת המשיב בחיפה ביום 16.6.14 ואלו עיקריה:

2. מהנתונים שבגדו עולה כי המוזמנת גישה בעבר להסדר מעמד בארץ מטעמים שונים ושהותה בארץ תקופה ממושכת.



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

3. ב-2012 סורבה כניסתה לארץ במעבר חגבול בגבול "ב".
4. עפ"י נהלי מ.המשרד.. "זר שכניסתו סורבה במעבר חגבול יוכל לשוב ולהיכנס לארץ רק לאחר עשר שנים מיום סירובו".
5. לאור מכלול הנתונים שעמדו בפנינו הכוללים בין השאר גם את חרשום לעיל, ומחשש לחשתקעות לא נמצא מקום לחנוות לבקשה וחבקשה נדחית.
13. במסגרת הבקשה השנייה שהגשה העוררת ביום 25.5.15, צירפה מכתב הזמנה מאת פרופ' בך-נפתלי, מכתב הסבר מאת פרופ' מונטי – ראש המחלקה למשפטים במכון EUI, חוזה שכירות של העוררת על דירה באיטליה התקף עד ליום 31.8.16, מכתב הזמנה מאת אוניברסיטת ניו-יורק לימודי פוסט-דוקטורט.
- ראוי לציין כי משום מה, על אף שבקשה זו הוגשה 11 חודש לאחר החלטת הסירוב ועל אף שבינתיים המוסד האקדמי שהזמין את העוררת התחלף, ועל אף שאין להסיק מכותרת הבקשה השנייה או מתוכנה כי מדובר בערר פנימי, החליט המשיב כי מדובר בערר פנימי-מנהלי על החלטת הסירוב. ביום 3.6.15 ניתנה החלטת ראש תחום בקורת גבולות ומעברים בזו הלשון:
"לא ראיתי לגבון שקיימות כאן נסיבות מיוחדות או חדשות מפגיתכם אלי בשנת 2014. לאור זאת איני רואה מקום לשנות את החלטתי מיום 13/4/2014 או את החלטת חלשכה למג"א חיפה שהועבר לאוניברסיטת חיפה בתאריך 16/6/2014".
- אני סבור כי החלטה זו, על אף שכוללת שני משפטים בלבד, לוקה בפגמים קשים. ראשית, כאמור לעיל, היה על המשיב לבחון בקשתה השניה של העוררת בבקשה חדשה ולדון בה לפני ולפנים ולא כערר; שנית התייחסות ראש תחום בקורת גבולות למכתבת מיום 13.4.14 כלל אינה ממן העניין שכן במכתב זה אך ציינה כי לשם מתן אשרת סטודנט לעוררת על הגוף המזמין להגיש עבודה בקשה בלשכת המשיב; שלישית, בניגוד לנטען בהחלטה, הבקשה השניה שהגשה העוררת דווקא העלתה נסיבות וטענות חדשות שלו היו בבקשה הראשונה, בין היתר הועלו טענות שיש בהן נסיון להתמודד עם טענת המשיב החלטתו הראשונה כי קיים חשש לחשתקעות העוררת.
14. בנסיבות רגילות, בהן אין צורך לתת סעד בסד זמנים דוחק, כפי שנדרש בערר זה, יש להניח כי עניינה של העוררת היה מוחזר למשיב לשם קבלת החלטה חדשה, מנומקת ושקולה. אולם, כפי שצוין לעיל, הנסיבות מחייבות הכרעה מהותית ביחס לעמדת המשיב. לשם כך לא נותר אלא לבחון את החלטת המשיב היחידה שעוד ניתן ליחס לה נימוקים מהותיים, קרי ההחלטה מיום 16.6.15.



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

15. ובכן, הטעם הראשון שצוין בחלטות מנהלת הלשכה אין לו בסיס של ממש. טרם עזיבתה של העוררת את ישראל אמנם נגש, עם מי שהיה אז כן זוגה, ללשכת המשיב על מנת לברר את ההליך להסדרת מעמדה כבת זוג, אך מעבר לבירור ראשוני זה לא הוגשה על ידה – לא בעת שהייתה בישראל ולא לאחר מכן – כל בקשה להסדרת מעמדה על בסיס קשר זוגי כזה או אחר עם אזרח ישראלי כלשהי. לא מצאתי גם טעם מדוע צוין כי העוררת שהתה בארץ "תקופה ממושכת" כאשר מדובר בשנות של שנתיים בשה"כ.
16. חטעמים הנוספים לסירוב, הינם עצם העובדה כי כניסתה של העוררת סורבה בשנת 2012 והחשש להשתקעות. לא מצאתי כי עמדה בפני המשיב כל תשתית ראייתית עדכנית לכך שבכוונת העוררת להשתקע בישראל. לעומת זאת, בפני המשיב היתה תשתית רבה חמעידה כי אכן עניינה תנוכחי של העוררת בישראל הוא בעל אופי אקדמי-מתקרי גרידא וכי יש לה תמריצים רבים שלא להשתקע בישראל שכן היא נמצאת לקראת סופם של לימודי הדוקטורט שלה בחו"ל, לימודים אשר עלולים לרדת לטמיון באם לא תשוב במועד לשם השלמתם. גם העובדה כי העוררת נהנית ממלגת קיום, אשר תופסק באם לא תשוב ללימודיה מהווה תמריץ שלילי הן להשתקעות בישראל וכך גם העובדה כי היא שברה דירה במקום לימודיה באיטליה אשר לא צפויה להסתיים לפני קיץ 2016.
17. אני סבור כי במקרה שבגדון החלטות המשיב נתנו משקל יתר לעובדות שהעוררת הפרה את תנאי האשרה שניתנו לה כמתנדבת בשנת 2011 ובכך שכניסתה סורבה בחודש אוקטובר 2011 בשל שקרים בגבול וכחצי שנה לאחר מכן סורבה פעם נוספת. לצורך הכרעה בער זה ולאחר שענייני בדו"חות התשאול שנערכו לעוררת עובר לשתי החלטות לסרב את כניסתה, אני סבור כי בדיון סורבה כניסתה של העוררת באותם מועדים. אני אף מוכן להניח כי העוררת אמנם הפרה תנאי אשרת המתנדב שהוענקה לה בעת שהייתה הקודמת בישראל. מדובר בכך שהעוררת, במקביל לעבודה ההתנדבותית שעשתה במסגרת עמותת "הלב הקדוש" עסקה כמותמחה במסגרת ארגון "עדאללה".
- יחד עם זאת, איני מקבל את גישת המשיב, לפחות כפי שהיא עולה בתיק זה, כי די בעובדות אלו כדי לסרב מכל וכל את בקשת העוררת להיכנס כיום לישראל לפרק זמן שעמד על שלושה חודשים וכעת על פחות מחודשיים, לצורך בצוע מחקר אקדמי.
- לא מצאתי כי המשיב נתן משקל כלשהו לתשתית הראייתית הרחבה שנפרסה בפניו מטעם העוררת אשר יש בה כדי להפריך, או לכל הפחות לעמעם במידה רבה, את החשש כי בכוונתה להשתקע בישראל. לא מצאתי בהחלטה ואף לא בנימוקי כתב ההשגבה, כי נעשה ניסיון אמיתי לאזן בין רצונה של העוררת לקבל אשרת ביקור לתקופה קצרה מאוד לבין חשש המשיב



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

להשתקעות הנסמך על שקרים שמסרה העוררת בעבר ואי-בהירות ביחס למטרת בואה, במסגרת שני ניסיונות לחיכנס לישראל.

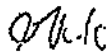
18. העובדה כי נושא הזוגיות של העוררת עם אזרחי ישראלי כיום כלל אינו על הפרק, חלף הזמן מהמועד בו סורבה כניסתה האחרונה, העדר ראיות עדכניות המעידות על רצון להשתקע ובעיקר שפע הראיות המעידות כי אמנם מטרתה של העוררת בבואה לישראל הינה אך ורק לשם מתקד אקדמי כאשר השארות בישראל מעבר לתקופה מבוקשת ובטא לנזק חמור לקריירה האקדמית שלה, מחייבים לשקול בחיוב את כניסתה, בכפוף לערבויות מתאימות, אשר יפיגו כל חשש שעוד נותר כי העוררת תפר תנאי אשרתה.
19. חוששני, כי במסגרת הטיפול בבקשות העוררת, עמד בפני משיב שיקול זר או לכל הפחות נסתר וחוא פעילותה של העוררת, בעת שהייתה בישראל, במסגרת ארגון "עזאללה" ואולי גם בארגון "מוסאווה" העוסקים בקידום זכויות אזרחי ישראל הערבים. ייתכן כי פעילות זו לא נשאה חן כלל ועיקר אצל פקידי המשיב המבקשים כיום "להעניש" את העוררת בשל פעילות זו מבלי להדות בכך.
20. משנמנע המשיב לעשות את האיזון הראוי ועמד על דעתו גם במסגרת הדיון בפני ועל אף שנרמז כי טוב עשה אם יאמץ המלצת ביה"ד בנושא, לא נותר לביה"ד אלא לערוך בעצמו את האיזון הראוי לפי שקול דעתו.
21. אשר על כן הנני מקבל את הערר ומורה למשיב להתיר את כניסת העוררת לישראל בכפוף לתנאים הבאים:
 - (א) תוך שבוע ימים תופקד בשם העוררת ערבות בנקאית בסך 30,000 ₪ במשרדי המשיב בנתב"ג וכן יוצג כרטיס טיסת כשמועד הטיסה הזרה אינו מאוחר מיום 19.12.15;
 - (ב) במועד חפקדת הערבות תמסר כתובת מגורי העוררת בעת שהייתה בישראל כמו כן המשיב רשאי יהיה לפנות לעוררת, או למסור התענות לעוררת, באמצעות משרד ב"כ העוררת;
 - (ג) לעוררת תנתן אשרת ביקור בתוקף עד ליום 19.12.15;
22. המשיב יישא בחוצאות העוררת בסך 8,000 ₪ בתוך 30 יום מהיום.



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ניתנה היום, כ"ו חשון תשע"ו, 08/11/2015 בהעדר הצדדים.

זכות ערעור על החלטה זו לבית המשפט המחוזי בירושלים, בשבתו כבימ"ש לעניינים מצהלים, בחוק 45 יום.



אלעד אזר, דיין
בית הדין לעררים



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (ז-ט) 2202-15

בית הדין לעררים בירושלים
בפני כב' הדיין אלעד אור

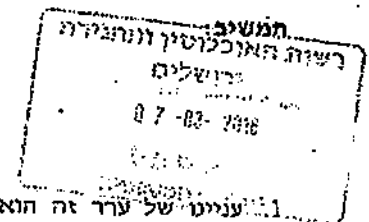
תעוררים:

1. איבן טלמסי
 2. לריסה טלמסי
 3. דנואלה טלמסי (קטינה)
- על-ידי ב"ב עו"ד ראובן ליפקין

נ ג ד

משרד הפנים - רשות האוכלוסין ותגירה
ע"י עו"ד איילה שחר-שוורץ, הלשכה המשפטית

פסק דין



1. ענייניו של ערר זה הוא בהחלטת מנכ"ל הרשות, כתפקידו כיו"ר הוועדה הבינמשרדית המיועצת לקביעת ומתן מעמד מטעמים הומניטריים מיוחדים (להלן: "הוועדה הבינמשרדית" או "הוועדה") לדחות בקשת העוררים 2-3 הנשואים זה לזו, למתן מעמד מטעמים הומניטריים לבתם, העוררת 3 ומכת מתן מעמד זה להסדיר אף את מעמדם.

העובדות הרלבנטיות

2. העורר 1 (להלן: "העוררי") נכנס לישראל באשרת תייר בשנת 1997 כדי לפרנס את משפחתו, כדבריו, ומאז ועד עתה הוא שוהה בארץ שלא כדין. בשנת 2002 הצטרפה אליו העוררת 2 (להלן: "העוררית"); העוררת הסתננה לישראל דרך גבול מצרים. ביום 25.4.04 נולדה בתם המשותפת של העוררים (העוררת 3, להלן: "הילדה" או "בת"). העוררים החליטו להישאר בארץ ולגדל אותה - תחלטה שקיבלה חיזוק כאשר בהיותה בת 3 שנים התגלתה אצל הילדה פגיעה בשמיעה באוזן שמאל, וזאת עברה ניתוח באוזן.
3. ביום 18.8.10 ביקשו העוררים לקבל מעמד בישראל בהתאם להחלטת חממשלה מס' 2183 לעניין ילדי זרים, אך נדחו על הסף בגין נסיבות כניסתה של העוררת לארץ. העוררים הגישו עתירה לבית חמשפט העליון (בג"ץ 8578/10), כנגד תנאי הסף בהחלטת חממשלה לעניין כניסה באשרת.
4. במקביל לעתירה לבג"צ, הגישו העוררים, ביום 29.3.11, בקשה למתן מעמד מטעמים הומניטריים. אקדים ואומר כבר עתה כי גלגם של כל תהליכים להסדרת מעמדם של



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הבנייה לישראל, תשי"ב-1952

העוררים מטעמים הומניטריים עומדת טענת העוררים בדבר מצבה הפסיכולוגי-רפואי-תברתי הנטען של הבת העולה, לטעמם, לכדי טעם הומניטרי מיוחד.

5. חבקשה סורבת על ידי ראש הדסק, אשר החליטה ביום 15.8.11, כי אין בטענות שהעל העוררים, ביחד או לחוד, כדי להוות טעמים הומניטריים מיוחדים המצדיקים את העברת הבקשה אל הוועדה הבינמשרדית ובעיותיה הרפואיות של הבת אין מהוות מצב חירום רפואי. ביום 3.10.11 הוגשה השגה מס' 548/11 בפני ועדת החשגה לזרים. במסגרת ההליכים בוועדת החשגה צורפו חוות דעות רפואיות מטעם הצדדים.

6. בד בבד, קבע ביהמ"ש העליון, בהחלטתו מיום 26.12.11, כי הסעד מטעמים הומניטריים יפוצל מחזקת המרכזית ממכונת נגד החלטת הממשלה ויתנהל מול ועדת החשגה ומול ביהמ"ש לעניינים מנהליים, ככל שתוגש עתירה מנהלית.

7. ביום 19.7.12 ניתנה החלטת י"ר ועדת החשגה (כתוארה דאז) אשר לא מצאה עילה להתערבות בהחלטת המשיב שלא להעלות עניינם בפני הוועדה הבינמשרדית. על החלטת ועדת החשגה הוגשה עתירה מנהלית בעת"מ (י-ס) 28778-09-12. ביום 28.11.12 ניתן פס"ד המקבל את העתירה ומורה למשיב להעלות את עניינם של העוררים לדיון בפני הוועדה.

8. עניינם של העוררים הובא בפני פורום הוועדה הבינמשרדית וביום 18.3.13 נשלחה החלטת ראש רשות האוכלוסין וההגירה כי יש לדחות בקשת העוררים בהעדר טעמים רפואיים ופסיכולוגיים או כלכליים בעניינה של העוררת, המצדיקים מתן מעמד מטעמים הומניטריים.

9. על החלטת זו הוגשה ותחילה עתירה מנהלית במסגרת עת"מ (י-ס) 26100-05-13 אשר נמחקה לשם מיצוי ההליכים מול ועדת החשגה. הוגשה השגה מס' 457/13 וביום 25.5.14 הורתה ועדת החשגה על השבת עניינם של העוררים לדיון נוסף בפני הוועדה בשל פגמים שנפלו בהחלטת הוועדה.

10. ביום 22.6.14 דנה הוועדה הבינמשרדית בעניינה של הבת וביום 31.3.15 נשלחה החלטת מנכ"ל הרשות, אשר קיבל את המלצת הוועדה לדחות בקשת העוררים בהעדר נסיבות הומניטריות מיוחדות. מכאן הוער שבפני.

11. לאחר הגשת כתב תשובה וכתב תגובה הסכימו ב"כ הצדדים כי הערר יוכרע על סמך כתבי הטענות וזאת על מנת לקצר את לוח הזמנים וכך נקבע בהחלטתי מיום 2.11.15. ביום 17.1.16, לאחר שהתחלתי במלאכת כתיבת פסק הדין התברר לי כי לא הוגשו בפני מספר מסמכים מהותיים: תחילה נתבקש משיב להמציא לידי את החלטת ועדת החשגה מיום 24.5.15 בתיק 457/13 ופרוטוקול הדיון של הוועדה הבינמשרדית. ביום 27.1.16 הומצאו לידי מסמכים חסרים; ביום 09/02/16 הוריתי למשיב להמציא בפני העתק מהראיונות, ככל



מדינת ישראל בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

שנערך, למי מהעוררים וכן פירוט חברי הוועדה שנכחו בדיון והעתק מהמלצת כל אחד מהם.
עד למועד כתיבת פסח"ד לא הומצאו לתיק מסמכים אלו או כל הודעה מטעם חמשיב.

טענות העוררים

12. בכתב הערר טענו העוררים כי הם מתגוררים בישראל דרך קבע חשקו בה, ביתם כאן וכאן מרכז חייהם; ההורים עשו ככל שביכולתם כדי שהבת תגדל כישראלית- שלחו אותה לנן יחודי-דתי, היא דוברת עברית בלבד, ואת מולדובה אינה מכירה כלל. "אין ולא יכול להיות כל שוני בין העוררת 3 לכל ילד אחר של עובדים זרים..." וישראל חביא חגית היחיד שהיא מכירה; נוסף על כך, קיימים טעמים חומניטריים המצדיקים מתן מעמד לבת, (ובעקבותיה- לחורים: הבת סובלת מאז גיל 3 מנידחה בשמיעה, ואף עברה ניתוח באוזן שמאל במהלכו הושתלה "טבעת" באוזנה, וכן אובחנה כסובלת מחפרעות קשב וקשיי התנהגות. העוררים מבקשים להסתמך על חו"ד פסיכולוגית מיום 5.11.10 (אשר הוגשה כבר במסגרת השגה 548/11) של הג"י ניקול מגן, מ.א. פסיכולוגית חינוכית מומחית, מיום 5.11.10 אליה פנו ההורים באופן פרטי. מחוות הדעת עולה, כי חבת "מרישמה כילדת נבונה, סקרנית, ערנית מאד ודרכה. היא תזויתית, חסרת שקט נוטורי ברמת חומרה גבוהה... מרישמה כבעלת פוטנציאל אינטלקטואלי ממוצע ומעלה... קיימים קשיים ניהוליים נרחבים, חממוקדים, כאמור, בעיקר ביכולת שלה לויסות-רגשי והתנהגות... כשקיים אף חיפראקטיביות נרחבת... נמצאת במעקב נוירולוגי דרך קופת החולים על רקע חשד לקיומה של הפרעת קשב וריכוז/חיפראקטיביות (ADHD), כשלא ניתן לתת אבחנה זו עד שבעיית השמיעה תיפטר". עוד הוסיפה הפסיכולוגית מטעם ההורים: "הובא לידיעתי כי ייתכן והמשפחה של דניאלה תגורש מהארץ בקרוב לארץ מוצאם של חוריה - מולדובה. חמער למולדובה, מדינת עולם שלישי, עלול להיות טראומטי עבור ילדה כמו דניאלה, אשר כאמור, סובלת מקשיי הסתגלות...". במסגרת אבחון מאוחר יותר שנערך לבת ביום 4.3.12 עי גבי מגן מסכמת חוות הדעת וקובעת כי "התמונה הקלינית שמתקבלת היא של ילדה אינטליגנטית מאד, אשר מתקשה לבטא את יכולותיה הנבונות על רקע לקות ביכולות הניהוליות של קשב וריכוז, של מעברים ושל אינהיביציה רגשית/דחפית. דניאלה מתקשה ביותר להתמודד עם מעברים ועם שינויים, מהם נלחצת עד מאד". ולבסוף "דניאלה זקוקה ביותר להמשכות ברצף כל מעגלי חייח - לרבות החברתיים, השפתיים, החינוכיים והפזיים על מנת לחבטית המשך חתפתחות רגשית ונפשית מיטיבה. אין ספק כי הדרישה לזנוב את ישראל... עלולה לפגוע עמוקות בחמשך והתפתחות הרגשית והנפשית של דניאלה... נצפו חסמינים של חפרעות קשב לצד חיפראקטיביות. בנוסף נצפו סימנים לקושי באבחנה שמיעתית... מתפקדת במבחן האינטליגנציה ברמה כללית מעולה". עוד אובחנה הבת מבחינה רגשית, כ"ילדה הסולת מקשיים שחם אינהרגטיים ללקות חמאובחנת בתפקודים חניהוליים, לרבות קשיים בוויסות רגשי ודחלי ובגברים".



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

13. ב"כ העוררת שב והעלה את טענותו משכבר כי אין ולא קיים נוהל תקובע מהם טעמים הומניטריים וכי כל מקרה נשקל לגופו, כי אין נוהל ברור ואין שקיפות בעבודת הוועדה הבינמשרדית ולא ניתן לדעת מי יושב בוועדה, כצד מנהלת דיוניה ואלו מסמכים ניתן להגיש בפניה. עוד ביקש ב"כ העוררים כי ייקבע נוהל מסודר לדיון בפני הוועדה. כמו כן שב וטען כנגד תקפותה של חוות הדעת אשר הונחה בפני הוועדה. אשר לטענת המשיב כי במולדובה ניתנים מלוא השרותים הרפואיים וקיים משנת 2004 חוק בריאות ממלכתי, טוענים העוררים כי סקירה של משרד החוץ הישראלי מעלה כי רמת הרפואה במולדובה נמוכה מאד ומצב בטיח החולים ירוד והסתמך על ממצאי מחקר שנערך ע"י אוניברסיטת אוקספורד לפיו הביטוח הממלכתי במולדובה מבסס רק טיפול ראשוני ביותר.

טענות המשיב

14. בפנת כתב התשובה טוענת ב"כ המשיב כי העוררים ממחזרים בערר זה טענות שכבר נדונו ונבחנו בעבר ולא הציגו אסמכתאות עדכניות למצבה של הילדה. המשיב שב וחזר על עמדתו העקרונית כי לא ניתן לקבוע קריטריונים בשאלה מה יהווה "טעמים הומניטריים מיוחדים" באשר כל מקרה נקבע לגופו. לא ניתן להגדיר רשימת מקרים סמרה וממצה שכן מסבך הדברים המציאות משתנה ודינאמית ומייצרת מצבים מורכבים שלא ניתן לצפות מראש. כן מבקשת ב"כ המשיב להסתמך על קביעות ועדת ההשגה, בהחלטת האחרונה, כי חוות הדעת של ד"ר דור אשר הומצאה מטעם המשיב בפני הוועדה הינה חלק מתהליך חמינהלי ואינה כפופה לפקודת הראיות ואין מקום לאפשר חקירה של עורך חוות הדעת.

15. לענין מצבה הרפואי-התנהגותי-רגשי של הבת, כטעם הומניטרי מיוחד, טוען המשיב כי בחן מצבה זה לא רק בהיבט הרפואי הצר אלא בהיבט הכללי-ההומניטרי ובכל זאת לא מצא כי קמה עילה הומניטרית מיוחדת. העוררים לא הביאו מסמך רפואי עדכני מאת הרופא המטפל בילדה באופן שוטף אלא חו"ד מוזמנת של פסיכולוגית קלינית חד פעמית. מהמסמכים שהוגשו במסגרת הבקשה עלה כי הילדה סבלה גם בישראל לאורך השנים מבעיות הסתגלות בנקודות מעבר שונות; הורי הילדה בחרו שלא ללמד אותה את שפתם ולא לשוב למדינת מוצאם על אף חיותם חסרי מעמד בישראל; שאלת זמינותו ונגישותו של טיפול רפואי במולדובה הינה שאלה כלכלית מטיבה וטעם זה אינו יכול להחשב הומניטרי; אף חטעם החברתי הנוצר בהתערותה רבת השנים של הילדה בישראל אינו יכול לעמוד לילדה שכן זוהי תוצאה טבעית של שנות ארוכות שנים בישראל אשר היתה שהות שלא כדיון וללא מעמד ואין זה נכון כי מי שחטא בשהות כה ממושכת שלא כדיון יצא נשכר כתוצאה משהות זו. בהתאם להנחיות ועדת ההשגה נדרש המשיב לבחון עד כמה תפגע טובת הילדה ולא מה יהיה המצב המיטבי עבורה.



מדינת ישראל

בית הדין לערדים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

16. בתגובה לכתב התשובה הפנה ב"כ העורר להחלטת יו"ר ועדת ההשגה (כתוארה אז) מיום 25.5.14, אשר מנתה ארבעה פגמים שנפלו, לדעתה, בהחלטת הוועדה הבינמשרדית מיום 13.1.13 וכי פגמים אלו לא תוקנו גם בהחלטת האחרונה של הוועדה.

המסגרת הנורמטיבית

17. חוק הכניסה לישראל מסדיר את נושא מתן אשרות כניסה לישראל ורישיון שחייה בה למי שאיננו אזרח ישראל או בעל אשרת עולה או תעודת עולה. ככלל, מדיניות משרד הפנים היא כי אשרת שהייה תוענק לנתינים זרים רק לפי החוק וזאת במקרים חריגים (בג"ץ 3403/97 אנקין נ' משרד הפנים, פ"ד נא(4) 522, 525 (1997)). עם זאת, מעבר לחוראות החוק ובמסגרת שיקול הדעת שמוקנה לשר הפנים, יכול הוא ליתן היתר לשחייה בישראל על בסיס טעמים הומניטאריים מיוחדים (בג"ץ 9211/04 איבורה נ' משרד הפנים, (פורסם בגבו) (18.7.05)); לשם יישום שיקול דעת זה נקבע הליך בחינה תלת שלבי של בקשה למתן מעמד בישראל למי שאיננו עומד בנהלים הקבועים לקבל מעמד בישראל במסגרת "נוהל הסדרת מעמדה של הוועדה הבינמשרדית המייעצת לקביעה ומתן מעמד בישראל מטעמים הומניטאריים" (מס' 5.2.0022). "תשיקולים שעומדים לפני שר הפנים או הממונה מטעמו בהחלטת מתן מעמד הומניטארי מגוונים חמת. בסופו של יום עליו להחליט האם המבקש שבפניו נכלל בגדר המקרים המיוחדים וחריגים למדיניות הכללית של משרד הפנים, עד כי מוצדק להעניק לו מעמד בישראל לפני משורת הדין (בג"ץ 2828/00 קובלבסקי נ' שר הפנים, פ"ד נז(2) 21, 28). (כנותן פסק הדין בפרשת בוטנג).

דיון והכרעה

18. הדיון בפני הוועדה הבינמשרדית: הוועדה הבינמשרדית פועלת על פי נוהל מס' 5.2.0022 של המשיב, ואלה מובאות לדיון בקשותיהם של מבקשי מעמד בישראל, "אשר אינן עומדות בקריטריונים הקבועים בנהלים השונים" (סעיף א' לנוהל). מקובלת עלי עמדת המשיב כי טענות העוררים הכלליות כנגד העדר רשימת של קריטריונים על פיהם צריכה לדון הוועדה הבינמשרדית בבקשות המבואות בפניה, נדונה הן במסגרת השגה 548/11 והן במסגרת השגה 457/13 ונדחתה. כך, בהחלטת יו"ר ועדת ההשגה מיום 25.5.14 נקבע: "באמור בהחלטתי בהשגה הקודמת אותה חנישו המשיגים: באופן כללי, יובהר כי לא בכדי אין קריטריונים קבועים ומבהירים מה הם הטעמים ההומניטאריים המיוחדים המצדיקים מתן מעמד לזר בישראל; קביעת קריטריונים כאלה תהווה סירה פנימית בין תפקידה של הוועדה הבינמשרדית לדון בבקשות 'שר אינן עומדות בקריטריונים הקבועים בנהלים השונים' לבין הקריטריונים האמורים. לשון אחד – לו היו נקבעים קריטריונים ברורים, לא היה צורך



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

בוועדה בינמשרדית, אשר טבעה הוא לבחון כל מקרה לגופו, ודי בנימונס כדי להפריד בין מקרה הומניטרי מיוחד לבין שאינו כזה.
כנגד קביעה עקרונית זו לא הוגשה עתירה מנהלית ובכל הכבוד הראוי, אני מסכים לחלוטין לקביעת יו"ר הוועדה (כתוארה אז).

קיומם של טעמים הומניטריים מיוחדים ופגמים בהחלטת המשיב

19. בלב המחלוקת העומדת בפני בער זה ניצבת השאלה האם נפל פגם בהמלצת הוועדה הבינמשרדית, או בהחלטת מנכ"ל הרשות שאימץ אותה, המצדיק את התערבותו של בית דין זה. כאמור, שיקול הדעת המסור לוועדה ולמשיבה בבואו להעניק מעמד מטעמים הומניטריים רחב במיוחד והביקורת השיפוטית על החלטות אלו הינה מצומצמת וצריכה להעשות בזהירות רבה.

20. בקשה למעמד מטעמים הומניטריים, שאינם זכות אלא חסד, מטילה על מבקש המעמד את הנטל להראות כי אכן מתקיימים בו טעמים כאלה.
טענת העוררים לטעם הומניטרי הפונה כלפי פנים, מותמצית בטענתם שאין כל הבדל בין בתם לבין כל ילד אחר של עובדים זרים, גם אם אין המשיגים עונים על הקריטריונים שנקבעו בהחלטת הממשלה לעניין זה. זהו לב ליבה של חתירת חמותחלת בבית המשפט העליון, ועניין זה לא יידון כאן.

21. העילה היחידה שיש לדון בה בער זה, מכוונת לטעמים הומניטריים חריגים שאינם הקשר שבין העוררים כולם והבת בפרט, לישראל, כי בשאלת האם מצבה הרפואי-רגשי-נפשי של הילדה הוא כזה, שלא ניתן לדרוש את חזרת המשפחה כולה לארצה, ועל כן יש לתת לעוררים מעמד בארץ, פן יבולע לבת. בהקשר זה נקבע תחילה בפסק דינו של ביהמ"ש המחוזי בעת"מ (י-ם) 28778-09-12, כי "בדרך הבירור במסגרת הליך ההשגה, נמנעה מן העותרים זכותם שעניינם יבורר לעומק, על ידי נציגי המשרדים הרבבלנטיים החברים בוועדה הבינמשרדית, ולא רק על ידי שמיעת עמדתו של נציג נשרד הבריאות".

לאחר מכן, בהחלטת ועדת ההשגה מיום 25.5.14, נקבע כי "ככל שהטעמים ההומניטריים להם טוענים המשיגים מקורם בעקרון 'סובת חילד', ובו בלבד, בחינת הוועדה הבינמשרדית את נסיבות המקרה צריכה להעשות על בסיס השאלה האם וכמה תפגע טובתה של המשיגה 3 משובה לארצה עם חוריה... ולאו דווקא מה יהיה תמצב המיטבי עבורה?".

22. ועדת ההשגה הצביעה, בהחלטה האמורה, על מספר פגמים שנפלו בהחלטת הוועדה הקודמת (מיום 13.1.13) כדלקמן:



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ראשית, "לא ידוע ולא ניתן לדעת מי היושבים בוועדה הבינמשרדית מבין חבריה הקבועים והאם אכן, ניתנה המלצתם פה אחד. האם ישב בדיון נציג משרד החינוך, למשל! האם עלתה שאלת החינוך במולדובא לדיון?..."

שנית, צודק ב"כ המשיגים כי המשיגים אכן לא טענו כי מצבה הדפואי של בתם מהווה, טעם דפואי חירום", אלא טעם הומניטרי.

שלישית, לא נערך למשיגים כל ראיון לפני הדיון בוועדה הבינמשרדית, אליו יכולים היו להביא את כל המסמכים התומכים בטענתם; זאת, בניגוד לסעיף 4. לנהל לפני פועלת הוועדה הבינמשרדית. ראו לדוגמא האמור בעת"מ (נ-59901 31-06 דגור נ' משרד הפנים [פורסם בבב, 12.2.12]).

רביעית, לגופה של החלטת הוועדה הבינמשרדית, היא אינה נשענת על תשתית עובדתית מוצקה, ומכל מקום, המשיגים הגישו, לאחר הדיון בוועדה הבינמשרדית את אבחון הפסיכולוגי הרב תחומי השני של הגב' מגן... אף לא אחד מאיבחונים אלה או מסקנות הרופאים המטפלים במשיגה באופן קבוע לא הוצג בפני חברי הוועדה הבינמשרדית ולא ניתן לדעת את מצבה לאשורו."

23. למרבה האכזבה, דומה כי חרף העובדה כי עניינם של העוררים נדון בכל הערכאות המשפטיות האפשריות וכעת גם בפני בית דין זה, לא הצליח המשיב לקיים הליך מנהלי נטול פגמים מהותיים ולקיים דיון ראוי בעניינה של העוררת 3, זאת חרף הטחנות ברורות ביותר שניתנו לוועדה מאת ועדת ההשגה.

כך, בראש ובראשונה, לא נערך לעוררים ראיון טרם הדיון בוועדה. חוקה כי לו היה נערך ראיון כזה היה מצורף כבר במסגרת כתב התשובה ובוודאי לאחר שהוריתי למשיב לעשות כן בהחלטתי מיום 9.2.16.

שנית, גם הפעם, חרף החלטתי האמורה, אין בפני פירוט מי היו חברי הוועדה שנכחו בדיון שהתקיים ביום 22.6.14 והאם המלצתם ניתנה פה אחד ואין בפני ולו תמצית מהמלצות חברי הוועדה, כגון המלצת נציג משרד החינוך או נציג משרד הבריאות אשר כבר נקבע כי יש להם משקל מיוחד בהנתן חוות הדעת שהוגשו מטעם העוררים ביחס למצבה חרגשי-פסיכולוגי של הילדה ולנוכח טענות העוררים כערר בנוגע למצבה העגום של מערכת הבריאות הממלכתית במולדובא.

שלישית, עיון בפרוטוקול הוועדה שהובא לעיוני רק לאחר הנחיה מפורשת, מגלה כי על אף שהחלטת ועדת ההשגה מיום 1.7.12 במסגרת השגה 548/11 היתה מונחת בפני הוועדה וכך גם פסה"ד מיום 28.11.12 שניתן במסגרת עת"מ 28778-09-12, דווקא החלטתה של ועדת ההשגה מיום 25.5.14 במסגרת השגה 457/13 לא הונחה בפני הוועדה. ויודגש, רק



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

בשל החלטה זו שב והועלה עניינם של העוררים בשנית בפני הוועדה! אין פלא, אם כן, שהוועדה כשלה באותם פגמים שוועדות ההשגה ביקשה לתקן. רביעית, המלצת הוועדה כמכלול (כאשר המלצת כל אחד מחבריה לא הובאה בפניו) מסתכמת בזאת: "עולה כי העילה הרפואית מבוחה מבקשים מעמד בישראל, אשר נבחנה בחוות דעת רפואיות מטעם המבקשים ומטעם משרדנו, ואשר איננה עלה כדי טעם רפואי חירום כמשמעותו בהלי המשיב, אף לא באה בגדר טעם הומניטרי המצדיק מתן מעמד עבור הקטינה בישראל וממילא עבור כל בני משפחתה."

24. קשה לקבל את המלצת חברי הוועדה, לנוכח פסק דינו של ביחמ"ש בעת"מ 28778-09-12 והחלטת ועדות ההשגה האחרונה, כאשר כל כובד משקלה מונח על העדר טעמים רפואיים, ורק בשולי הדברים, וללא כל נימוק של ממש נטען כי: "הוא הדין באשר ליתר הטעמים הנלווים-החברתיים, הפסיכולוגיים והכלכליים במובלע, מכאן מבקשת מעמד בישראל." גם החלטת מנכ"ל הרשות, בעקבות הדיון בוועדה והמלצתה, אשר מרחיבה בנימוקי הדחיה, שמה דגש דווקא על מצבה הרפואי תמיזי של הילדה, הונח אומר טענות בדבר כאבים בתוך קוצר נשימה, השמנה ועודף כולסטרול שכלל אינם רלבנטיים לבקשה. אשר לפגיעה הנטענת במצבה הנפשי-רגשי של העוררת, אכן טורח מנכ"ל הרשות לטעון כי אלו אינם שונים מפגיעה שתגרם לכל קטין זר שנולד בישראל ונדרש לעזוב אותה לאחר מספר שנים. ברם, שוב אין כל ניסיון להתמודד עם חוות הדעת הקונקרטיות שהוגשו בעניינה של הילדה וטוענו לחשש ממשי לפגיעה קשה בשל מצב נפשי-רגשי ייחודי של הילדה.

25. הדיון האחרון בוועדה והחלטת המנכ"ל נראים כמעט כשחזור של הדיון הקודם וההחלטה הקודמת וניתן לקבוע כי המשיב שיחזר "בהצלחה" בהחלטתו נשוא הערר את מרבית הפגמים, אם לא כולם, שנפלו בהחלטתו הקודמת. צא וראה: תוך פחות מחודש לאחר מתן החלטת ועדת ההשגה התכנסה הוועדה לדיון נוסף בעניינם של העוררים כאשר כבר בשלב זה נפל פגם חמור בהליך בשל אי-קיום ראיון עם מי מהעוררים וכאשר בדיון עצמו לא מונחות בפני חברי הוועדה העלומונים הנחיותיה הכרורות של ועדת מחשגת. אצה לו דרכו של המשיב לפטור עצמו מעולם של העוררים דין כאשר המטרה מקדשת כל פגם.

26. לאור כל האמור לעיל הערר מתקבל במובן זה שעניינם של העוררים יובא מחדש בפני הוועדה הבינמשרדית, לאחר שיערך לעוררים ראיון מקיף במסגרתו יוכלו להגיש מסמכים רפואיים עדכניים. אני תקווה כי הדיון בוועדה יתקיים בפורום מלא ומתועד תוך מתן תשומת לב מיוחדת להשלכות האפשריות של החזרת העוררת 3 למולדוגה בהתחשב במצב מערכת החינוך והבריאות במולדוגה ובמצבה הספציפי של העוררת 3. הוועדה תתכנס תוך 90 יום.



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

27. לענין הוצאות הליך זה, אין טעם לחזור על הפגמים שמצאתי בהתנהלות המשיב. מצד שני, יש להביא בחשבון כי העוררים שבו והעלו בערר זה טענות שכבר נדחו בעבר ובכך גרמו לטרחה מיותרת של המשיב ושל ביה"ד. על כן יישא המשיב בהוצאות העוררים בסך 10,000 ₪ בתוך 30 יום.

ניתן היום, כ"ו אדר א' תשע"ו, 06/03/2016 בהעדר הצדדים.

זכות ערעור על החלטה זו לבית המשפט המחוזי בירושלים. משבתו כבימ"ש לעניינים מנהלים בתוך 45 יום.

אלעד אזר, דיין
בית הדין לעררים



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (י-ם) 1271-16

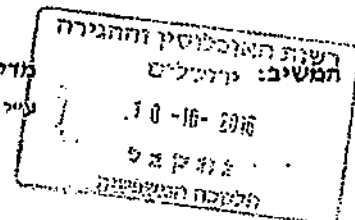
בבית הדין לעררים בירושלים
בפני כב' הדיין אילן חלבגה

- העוררות:**
1. לינדי אסטרייז קווינטרו זלואג
 2. מתי שלי בורנשטיין
 3. מעין בורנשטיין
 4. מיטל בורנשטיין
- ע"י בייכ עו"ד ורשה

נ ג ד

מדינת ישראל - רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י הלשכה המשפטית

פסק דין



לפניי ערר במסגרתו משיגות העוררות על החלטת המשיב מיום 29.12.2015 לדחות בקשת העוררת
1 לקבלת מעמד של קבע-מטעמים הומניטאריים מיוחדים מכוח נוהל מס' 5.2.0022 "נוהל
הסדרת עבודתה של תועדה הבינומשרדית המיועצת לקביעה ומתן מעמד בישראל מטעמים
הומניטאריים".

הרקע לערר

1. העוררת 1 (להלן: "העוררת") נכנסה לישראל ביום 27.11.2005 עפ"י רישיון עבודה מסוג ב/1 כעובדת בענף הסיעוד.
2. העוררת הכירה את מר נורברטו בורנשטיין אזרח ישראלי (להלן: "מר בורנשטיין"). ביום 24.7.2006 הגישו הללו בקשה למתן מעמד עבור העוררת מכוח חייהם משותפים.
3. ביום 12.1.2009 שודרג מעמדה של העוררת לרישיון ישיבה ארעי מסוג א/5 ועד לאותו מועד אחזה ברישיון ישיבה מסוג ב/1. במהלך שהותה של העוררת בישראל נולדו להם 3 בנות הן העוררות 2-4. חמשיב הוסיף וציין בסעיף 5 לכתב התשובה כי העוררת לא יצאה מן הארץ ממועד כניסתה.
4. ביום 25.7.2012 נכנס בנה של העוררת ובעניינו מתנהל הליך במסגרת תיק ערר 1181-16 בבית דין זה.



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

5. ביום 5.11.2012 נפטר מר בורנשטיין.

6. ביום 7.5.2013 הגישה העוררת במשרדי המשיב בקשה למתן מעמד מטעמים הומניטאריים. עפ"י האמור בסעיף 13 לכתב התשובה, ביום 9.12.2013 חודש רישונה מסוג א/5 והוארך ברצף עד ליום 28.1.2014.

7. עפ"י האמור בסעיף 7 לכתב התשובה, עתירה שהוגשה בתיק עת"מ 22531-07-12 עקב אי מתן מענה לבקשה נמחקה. ערר שהוגש במסגרת וניק (י-ס) 1594-15 נמחק נוכח העברת עניינה של העוררת לבחינת אצל הוועדה הבינמשרדית.

8. ביום 29.12.2015 ניתנה ע"י מנכ"ל רשות האוכלוסין החלטה לפיה החליט לקבל המלצת חברי הוועדה ולהעניק למבקשת רישון ישיבת ארעי מסוג א/5 למשך שנתיים ימים – שנה בכל פעם וכי בתום תקופה זו יבחן המשך מעמדה.

מבאן הערר דין.

עיקרי טענות הצדדים

לטענת העוררת, בהחלטת המשיב נפל פגם בהעדר הנמקה כהדרתה בדין. כן החלטת המשיב שלא להעביר לידי ב"כ העוררת מלוא המסמכים בעניינו של העורר הינה בלתי סבירה. העוררת ממשכיכה וטוענת כי החלטת המשיב שלא לתת לה מעמד של קבע אלא רק רישון ישיבת ארעי מסוג א/5 לשנתיים לוקה בחוסר סבירות קיצוני שכן דבר לא צפוי להשתנות משך זמן זה למעט העמקת זיקתן של העוררת למדינת ישראל. כן בהחלטת המשיב יש כדי פגיעה בטובת הקטינות אשר כל חייהן שוחות בישראל ומשמעות ההחלטה הינה אי וודאות בנוגע לעתידן. עוד טוענת העוררת כי במקרים "קלים" יותר נכלשון האמור בסעיף 36 לכתב הערר (מאלו שבמקרה דין העניק המשיב למבקשים מעמד קבע).

מנגד טוענת המשיבה כי שיקול זעתה של הוועדה הבינמשרדית רחב וטבעי של עניינים הומניטאריים שלא יהיו כפופים לאמות מידה מוגדרות להפעלת הסמכות למתן מעמד מטעמים אלו. עמדת המשיב הינה כי החלטת הוועדה מנומקת דייה שכן נפרסו בפני הוועדה מלוא הנתונים במסגרת קורות חייה של העוררת ואין בהחלטה לקונית יחסית כדי להוות חוסר נימוק או לתצביע על כי לא נשקלו מלוא השיקולים. החלטת המשיב הינה סבירה וכי ההחלטה להאריך מעמדה ע"י מתן רישון ישיבת ארעי מסוג א/5 אינה בבחינת העדר החלטה בבקשה למתן מעמד של קבע. כן דוחה המשיב כל ניסיון להקיש מהמקרים אשר נמנו בכתב הערר לנסיבות המקרה דין. לעניין המצאת מסמכים חרי שהמלצות חברי הוועדה צורפו לכתב התשובה. המלצתה הפנימית של הלשכה המטפלת אינה רלבנטית שעה שעניינה של העוררת הועברה לדיון בפני הוועדה



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

הבינמשרדית ובאשר להמלצת ראש הדסק אין בנמצא המלצה כזו שכן ראש הדסק מציגה התיק בפני הוועדה ולאחריה דנה בו הוועדה.

דיון והכרעה

השאלה המרכזית העומדת לפתחו של בית הדין היא - האם בהחלטת המשיב נפל פגם מנהלי או אחר אשר בעטיו על בית הדין להתערב בו?

חובת הנמקה

אחת הטענות העיקריות עליהן נסוב הערר הינה העדרה של הנמקה בהחלטת המשיב. בנושא חובת הנמקה של הרשות קיימת פסיקה רחבה אשר בכולן עובר כחוט השני הכללי הכסיס לפיו חובתה של הרשות לנמק החלטותיה בהיות הדבר ביטוי להגינות בהליך המנהלי (ר' לדוגמא בג"ץ 5445/93 ערית רמלה נ' שר הפנים, פ"ד (1) 397, 408).

על תשובות חובת ההנמקה והטעמים לכך עמדה כב' השופטת דפנה ברק ארז בספרה "משפט מינהלי", כרך א', החוצאה לאור של לשכת עורכי הדין, התש"ע-2010, עמ' 423-424 ואשר לפיהן חובת ההנמקה מסייעת לקבלת החלטה רציונלית ולא שרירותית, מסייעת להסתמכות נכונה עליה ומספקת תשתית עובדתית לביקורת על פעולת הרשות.

מן הכלל אל הפרט

טרם דיון פרטני בסוגיה אצטט החלטת המשיב במלואה:

"הבקשה על כלל נספחיה הועלתה לדיון בפני הוועדה הבינמשרדית.

המבקשת ילידת 1972 נתינת קולומביה.

בחדש נובמבר 2005 נכנסה המבקשת לראשונה לישראל באמצעות רישיון מסוג ב/1 (תחום חסינות).

בחדש יולי 2006 תגישת המבקשת בקשה להסדרת מעמדה מכח תיים משותפים עם אזרח ישראלי. בהתאם לכך, למבקשת ניתן רישיון ישיבה מסוג ב/1, ובחדש ינואר 2009 החלה בהליך המדורג וניתן לה רישיון ישיבה ארצי מסוג א/5 שתוקפו הוארך מעת לעת. לבני הזוג נולדו 3 בנות משותפות ילדות 2007, 2009 ו- 2011.

בחדש יולי 2012 נכנס בנה של המבקשת לראשונה לישראל באמצעות אשרת ביקור מסוג ב/1 שתוקפה עמד לשלושה חודשים. יצוין, כי במסגרת הבקשה לאשרת כניסה נטען כי הבן הינו אחיה של המבקשת.

בחדש נובמבר 2012 נפטר בן הזוג הישראלי של המבקשת.



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

במסגרת הטיפול בענינה עלה כי המבקשת מתגוררת יחד עם בנותיה הקטנות השוהות ומתחנכות כמוסדות חינוכיים בישראל. יצוין, כי במדינת מוצאה של המבקשת שוהים הוריה ו-5 אחיות.

לאחר בחינה מעמיקה של הבקשה ולאור הנסיבות הספציפיות העולות במקרה דנן, הרי שהחלטתי לקבל המלצת חברי הוועדה, ולהעניק למבקשת רישיון ישיבה ארעי מסוג א/5 לתקופה של שנתיים – שנה בכל פעם. בתום תקופה זו, ייבחן המשך מעמדה של המבקשת בישראל ע"י מטה רשות האוכלוסין בהתאם לנסיבות העדכניות והרלבנטיות.

אפתח ואציין כי לא ראיתי בהחלטת המשיב כל נימוק ואף לא קצהו של זה. בפתיח להחלטת ציוני נתונים ואולם לא מצאתי כי נעשה מלאכת עיבודם והסתמכות עליהם באמור בהחלטת. מדובר בהחלטה לקונית שלא ניתן להתחקות אחר הלך המחשבה והרציונל שבבסיסה. לא ניתנה כל התייחסות לבקשה למתן רישיון לישיבה של קבע ואף לא ניתן כל הסבר למתן רישיון ישיבה ארעי מסוג א/5 לשנתיים. הנמקה צריכה שתהיה כזאת אשר מקבל המענה יבין את הלך המחשבה וכן הטיעונים אשר הביאו את המשיב לכדי החלטתו. כל אלה כאמור לא מצאתי כי התקיימו בהחלטת המשיב.

לענין הטענה בדבר המצאות מסמכים הרי כעולה מפרוטוקול הדיון (עמ' 3) הודיעה ב"כ המשיב על הסכמה להמציא עותק מהמלצות שמות חברי הוועדה ותמצית המלצתם ואלו חונצו במהלך הדיון ובכך ניתן מענה לטענה זו.

נוכח האמור לעיל אני מוצא כי החלטת המשיב לקתה בפגם מהותי וכי יש להשיב עניינה של העוררת לגורם המוסמך בו על מנת שינמק החלטתו ואולם משעניינה של העוררת מותר למשיב הלה ישקול תחילה עניינה בשנית וייתן החלטה מנומקת. המשיב יעשה כן בתוך 60 יום.

המשיב יישא בהוצאות העוררות בסך כולל של 6,000 ₪.

זכות ערעור על מסקן הדין לפני בית המשפט לעניינים מינהליים בירושלים, בתוך 45 יום.

ניתן תיום, 10 באוקטובר 2016, ח' תשרי ה'תשע"ו, בהעדר הצדדים.

אילן חלבגה, דיין
בית הדין לעררים



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (ת"א) 3363-16

בבית הדין לעררים בתל אביב
בפני כב' הדיין מרט דורפמן



העוררים:

1. ילנה זילזוב
 2. דמיטרי וניק
 3. יורי זילזוב
 4. טימופיי וניק
- ע"י ב"כ עו"ד מריה שוורץ

נ ג ד

המשיב:

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י הלשכה המשפטית, עו"ד רוני מ. לוי

החלטת

1. בפניי בקשת ב"כ העוררים לפסיקת הוצאות.
2. חשוב לציין, כי הערר הוגש ביום 16-10-6. במסגרת הערר הוגשו ע"י המשיב מספר בקשות לסילוק על חסף, אשר לא נעתרו ע"י בית הדין.
3. ביום 16-12-25 הודיע המשיב כי לאחר בחינת מחודשת שערך, הוחלט כי עניינם של העוררים ישוב לבחינת הגורם המקצועי הרלבנטי במטה המשיב לשם קבלת החלטת עדכנית בעניינם בתוך זמן סביר. לפיכך, בית הדין התבקש למחוק את הערר.
4. בית הדין בהחלטתו מיום 16-12-27 קבע כי בשלב זה לא יימחק הערר, והמשיב יעדכן בתוך 60 יום האם ניתנה כבר החלטתו העדכנית.
5. ביום 17-02-27 הודיע המשיב כי ביום 17-01-25 ניתנה החלטת מנהל אגף מרשם ומעמד מטעם המשיב במסגרתה הוחלט לאשר לעורר 3 מעמד עולה בישראל וכי יהא עליו לגשת ללשכת המשיב בפ"ת לשם הגשת בקשה רלבנטית עמ"י הנוהל.
6. נוכח הודעת המשיב, כאמור לעיל, חזרה בית הדין בהחלטתו מיום 17-02-27 על מחיקת הערר.
7. ביום 17-03-15 הוגשה הבקשה דנן. במסגרת הבקשה נטען כי התנהלות המשיב בעניינם של העוררים הייתה רצופה כשלים, ורק לאחר מספר בקשות נשנות של העוררים, המשיב נתן



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

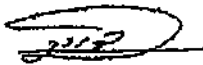
תגובה עניינית לערר וחסימים לערוך בדיקה מיוחדת של בקשת העוררים. בגסיבות אלה, התבקש בית הדין לחייב את המשיב בתשלום הוצאות המשפט ושכר טרחת עוה"ד.

8. המשיב בתגובתו מיום 17-03-27 התנגד לפסיקת הוצאות וטען כי בעתירות מנהליות ככלל נוהג בית המשפט שלא לפסוק הוצאות, במיוחד בתיעדר טעם חריג, אשר אינו מתקיים במקרה דנן. עוד נטען, כי משלא נתקיים כל דיון בפני בית הדין, הרי שעל אחת כמה וכמה אין להשית הוצאות על המשיב.

9. לצורך הכרעה בבקשה זו על בית הדין לבחון האם היה ציזוק בהגשת הערר; האם העוררים מיצו את החלימים החלופיים טרם הגשתו; האם היה שיהוי בהגשת הערר; והאם עצם הגשת הערר היא שהביאה לקבלת הסעד המבוקש (השוו עם בג"צ 100/16 דניס מטישקו ואח'י נ' שר הפנים ואח', פסק הדין מיום 17-02-22). בגסיבות המקרה שלפנינו, ניתן לומר כי אכן היה ציזוק בהגשת הערר, לאחר שהעוררים מיצו את החלימים מול לשכת המשיב בפ"ת. כמו כן, לא היה שיהוי בהגשת הערר. זאת ועוד, סבורני כי היה קשר סיבתי מובהק בין הגשת הערר לקבלת הסעד המבוקש. למעשה, הגשת הערר היא זו שהביאה את המשיב לבחון מחדש את התיק ולהיעתר לבקשת העוררים. בנוגע לשיעור ההוצאות, אומנם הטיפול בתיק הסתיים ללא הכרעה שיפוטית וללא קיום דיון במעמד הצדדים. יחד עם זאת לא ניתן להתעלם כי הטיפול בערר הסתיים לאחר כמעט 5 חודשים (ביום 17-02-27 נמחק הערר), כשהסעד המבוקש ניתן רק כעבור 4 חודשים לאחר הגשת הערר (ביום 17-01-25 ניתנה תשובה חיובית של מנהל אגף מרשם ומעמד אצל המשיב). כמו כן, במתקן בירור הערר העוררים הגישו מספר כתבי טענות ותגובות.

10. לפיכך, לאחר בחינת מכלול השיקולים הרלבנטיים, ובגסיבות המקרה בספציפיק, הנני נעתר לבקשה ומורה למשיב לשלם לעוררים הוצאות בסך של 5,000 ₪. הוצאות ישולמו תוך 30 יום מחיוב.

ניתנה היום, 27 במרץ 2017, כ"ט באדר התשע"ז, בהעדר הצדדים.



מרט זולפמן, דיין
בית הדין לעררים

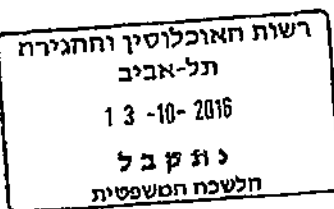
10/10/2015 14:51 036317455



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (ת"א) 2078-16

בבית הדין לעררים בתל אביב
בפני כב' הדיין דותן ברגמן



1. יעל איזנברג
 2. גייה נימר גלטן
 ע"י ב"כ עו"ד עודד פלר

העוררים:

ג ג ד

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י הלשכה המשפטית

המשיב:

פסק דין

1. העוררת חינה אזרחית ישראל, והעורר הינו אזרח סודן, אשר הסתגן לישראל בשנת 2007 ונותר לשהות בה כשהוא אוזח ברישיון ישיבה מכוח סעיף 2(א)(5) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952, בהתאם למדיניות המשיב וממשלת ישראל. העוררים מתגוררים יחדיו, ומנהלים קשר זוגי הנמשך לפי הטענה כבר מספר שנים.

2. ביום 30.6.14 הגישו העוררים אל המשיב בקשה למתן מעמד לעורר מכוח הנוהל העוסק בבני זוג ידועים בציבור המבקשים לקבל מעמד בישראל ("נוהל הטיפול בהסדר מעמד לבני זוג של אזרחים ישראלים, לרבות בני אותו מין", מס' 5.2.0009, כמפורסם באזור המרשתת של המשיב, להלן: "נוהל חיים משותפים").

3. מאחר והעורר לא הצליח להנציח את מכלול המסמכים הנדרשים לצורך פתיחת הליך מכוח נוהל חיים משותפים, על אף נסיונות שעשה וארכות שנתן לו המשיב, נדחתה ביום 29.4.15 בקשת העוררים.

4. ביום 20.8.15 הגישו העוררים ערר כנגד החלטת המשיב (ערר (ת"א) 2771-15, להלן: "הערר הקודם"), וביקשו כי יותן מעמד לעורר מכוח נוהל חיים משותפים על אף העדר יכולתו להנציח את מכלול המסמכים הנדרשים.

5. המשיב לא הגיש כתב תשובתו לערר, ותלף זאת ביקש ביום 15.10.15 למחוק את הערר, לאחר שהודיע כי: "נסכים למגים משורת הדין להשיב את עניינם של העוררים לבחינה מחודשת בלשכת המשיב. לשם כך נדרשים העוררים לסור ללשכת המשיב בתל אביב



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ביום 18.2.16 שעה 10:00 ולהמציא את כלל המסמכים להוכחת מרכז חיים משותף בישראל וכנות הקשר חגטען ביניהם. עד למועד מתן ההחלטה בעניינם יונפק לעורר רישיון על פי סעיף 2(א)(5) לחוק הכניסה לישראל.

6. לאור הודעה זו, ובהסכמת העוררים, נמחק הערר הקודם.

7. העוררים התייבבו אל הראיון שנקבע להם, והמשיב מצא כי אכן מדובר בבני זוג המנהלים חיים משותפים. עם זאת, ולאור העדר חמצאת מסמכי העורר, קבע המשיב כי לעורר יוענק רישיון ישיבה מסוג 2(א)(5), ממש כפי שאחז עובר להחלטת המשיב וכפי שהיה זכאי להמשיך ולאחז גם ללא החליך בו נקטו העוררים, וזאת, כפי שעולה מהחלטת המשיב, בהתאם להנחיית מנהל אגף מעמד ומרשם במשיב. ערר פנימי שהוגש כנגד ההחלטה, נדחה ע"י המשיב ביום 9.5.16.

8. כנגד החלטתו הערכנית של המשיב הוגש הערר דכאן, במסגרתו נטען כי המשיב נהג בחוסר תום לב כאשר ביקש למחוק את הערר הקודם, אשר עסק באי יכולתו של העורר להמציא מסמכים, בעוד שכעת נדרשת הגשת ערר נוסף העוסק באותה סוגיה ממש. לגופה של ההחלטה הערכנית נטען כי היא מתבססת על הנחיה עלומה שלא פורסמה, ואינה מתחשבת באי יכולתו של העורר להמציא את המסמכים הנדרשים, כאשר על המשיב מוטל היה למחול על אי המצאת המסמכים, ולשלב את העורר במסגרת החליך המדורג.

9. מכתב התשובה שהגיש המשיב, הוברר כי ביקש למחוק את הערר הקודם לאור הנחיית מנהל אגף מרשם ומעמד מיום 10.8.15. במסגרת ההנחיה, אשר לא פורסמה לציבור, הונחו פקידי המשיב שלא לסרב בקשות למתן מעמד של מסתננים מסודן או אריתריאה הטוענים לקשר זוגי עם אזרחי ישראלי רק בשל אי יכולתם להמציא את המסמכים. חליך זאת, נקבע בהנחיה כי יש לערוך ראיון לצורך בירור כנות הקשר, ובמידה וימצא כי הקשר כן, יש להעניק למסתנן רישיון ישיבה מסוג 2(א)(5) אשר יוארך מעת לעת עד להמצאת המסמכים הנדרשים. כן נקבע שככל שהמסתנן יכול להציג רק חלק מן המסמכים, יוענק לו רישיון מסוג 1/ב עד להמצאת מכלול המסמכים. לטענת המשיב, אין חולק כי העורר לא המציא את מכלול המסמכים הנדרשים, ומשכך נהג המשיב כשורה עת החליט ליתן לו רישיון ישיבה מסוג 2(א)(5).

10. לאחר שבחנתי את כתבי הטענות, ראיתי להכריע בערר בהסתמך על כתבי הטענות בלבד, תוך שלא מצאתי כי יהא בכך כדי לפגוע בעשיית צדק בעניינם של העוררים (כאמור בסעיף 13 לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952; תקנה 17(1) לתקנות חכניסה לישראל (סדרי הדין והמנהל בבית דין לעררים), תשע"ד-2014).



מדינת ישראל

בית הדין לערדים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

11. בנסיבות העניין, מצאתי כי יש ממש בטענה לפיה המשיב לא נהג כשורה עת ביקש למחוק את הערר הקודם, מבלי להודיע לבית הדין ולעורדים כי הסיבה לרצון זה הינה הנחיה חדשה.

12. אכן, הנפקת הנחיה חדשה תצדיק ככלל את השבת העניין לטיפול המשיב, ותצדיק גם את מחיקת הערר, תוך שאין הצדקה בדרך כלל לעריכת בחינה מחודשת בעוד הערר מתנהל, כאשר בית הדין מהווה מעין מפקח על הליך הבירור העדכני בפני הרשות המינהלית (השווה: ע"מ 7082/12 מדינת ישראל נ' זיגאי, 31.10.13, נבו; ע"מ (י-ס) 43371-03-10 גלארדו נ' משרד הפנים, 26.1.11, נבו; ע"מ (חי) 28060-09-15 עבד אל חק נ' משרד הפנים, 19.11.15, נבו. כן ר' נעם סולברג, שמרו משפט ועשו צדקה, כנס "שנת המשפט תשע"ב-סיכום והערכה", בפקולטה למשפטים באוניברסיטת חיפה, 18.10.12, נבו).

13. עם זאת, נדמה היה שאין צורך לציין כי תנאי מקדים לצורך הגשת בקשה למחיקת הערר, הינה גילוי העובדות חרלבנטיות לבית הדין ולעוררים, ובראשן- העובדה שהבקשה מוגשת עקב הנחיה חדשה שהנפיק המשיב. בענייננו, הערר תקף את החלטת המשיב מיום 29.4.15, אשר נוגנת עובר להנפקת ההנחיה החדשה (כיום 10.8.15). משכך, משיקש המשיב ביום 15.10.15 למחוק את הערר לצורך עריכת בחינה מחודשת, לא היה זה "לפנים משורת הדין" כפי שהודיע המשיב לבית הדין ולעוררים, כי אם לצורך "בחינה מחודשת לאור שינוי בזמנות הנחיה מנימית" כפי שטוען המשיב כעת בכתב תשובתו. התנהלות מעין זו לא יכולה להיות מקובלת, ובפרט כאשר היא באה מנציגי המדינה (והשווה- ע"א 1535/13 מדינת ישראל נ' איבי, 3.9.15, נבו: "לכל אלה יש לחוסף את החובות הדיוניות המוגברות החלות על המדינה, אשר יש לצפות כי תציג את מלוא הראיות והטענות שיש באמתחתה בהליך נתון, בייחוד כאשר מדובר בהליך שיש לו השלכות רותב משמעותיות. התנהלות המדינה בפרשה זו בהציגה את ראיותיה "לשיעורין" אינה עונה על ציפייה זו והיא ראויה לביקורת". כן ראה, לעניין החובות המוטלות על פרקליטי המדינה: אסנת מנדל, על עבודת הפרקליט במחלקת הבג"צים, מעשי משפט, כרך ב', 2009, עמ' 53. למותר לציין כי אין מקום לחבחין בין פרקליטי המדינה לפרקליטי המשיב לצורך הסוגיה נשוא דיונו, וכשם שעל בית הדין לעררים מוטל לדון בערר בהתאם לעילות, לסמכויות ולסעדים שלפיהם דן בית משפט העליון בשבתו כבג"צ (השווה- ב"מ 2132/16 משרד הפנים נ' Kesta, 10.5.2016, מורסם באר"ש), כן מוטל על באי כוח המשיב לשקול שיקולים דומים לאלו הנשקלים על ידי חבריהם הפרקליטים, ולאמץ סטנדרט התנהגות דומה).

14. כן נדמה היה כי אין עוד צורך לשוב ולשנות את חובותו של המשיב לפרסם את נהליו, ולא לקבוע נהלים למגירה המשפיעים באופן ישיר על חייהם ורווחתם של אזרחי המדינה ומי



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

שמצוי בה במעמד זמני, מבלי שאלו מודעים להם ויכולים לכלכל את צעדיהם (והשווה: בג"צ 3648/97 סטמקו נ' שר הפנים, פ"ד נג(2) 728 (1999): "תנחיות פנימיות שיש בהן כדי לאצול על זכות הפרט – וזו הנזינות שלפנינו – ...תנאי מוקדם והכרחי לקביעתן ולהחלטתן... הוא בהצאתן... לידיעת המעוניינים, בין בפירסומן לרבים בין אחרת"; בג"צ 7139/02 עבאס-בצה נ' שר הפנים, פ"ד נז(3) 481, 489; עתי"מ (י-ם) 530/07 תאגודה לזכויות האזרח בישראל נ' משרד הפנים, 5.12.07, נבו; עתי"מ (ת"א) 2790/04 רוזנברג נ' שר הפנים, 29.12.04, נבו; עתי"מ 4014/11 אבו עיד נ' משרד הפנים, 1.1.14, נבו: "תשיבותם של נהלי משרד הפנים מבחינת חנוגעים בדבר והשלפוחם – הדרימטית לא אחת – על חייהם של אנשים, מחייבת להקפיד במצוות המוסום – בקלה כבחמורה").

15. אף על פי כן מצא המשיב לקבוע הנהיה המשנה מהוראות נוהל חיים משותפים (באופן בו לא תדחה בקשת מי שאינו יכול להמציא מסמכים, והמשיב גם לא ימחל על אי ההמצאה, אלא יחול מעטן כפי שנקבע בהנחיה), כאשר קשה לחלוק על כך שלהנחיה נגיעה ישירה לזכויות הפונים אל המשיב מכוח הנוהל (אזרחי ישראל ואזרחים זרים), תוך שמצא להעלים את ההנחיה מן הפונים.

16. גם לגופו של עניין, לא מצאתי כי החלטת המשיב ליתן לעורך רישיון ישיבה מסוג סי2(א)(5) הינה סבירה, כאשר מדובר כאמור במי שכבר אחז ברישיון זה, ושהיה זכאי לחמשך ולאחוז בו בהתאם למדיניות הכללית הערכנית של המשיב בנוגע לאזרחי מדינת העורך, גם אילו לא הטריח המשיב את העוררים להגיש בקשה למתן מעמד לעורך מכוח יחסיו עם העוררת.

17. ודוק – בהתאם לנוהל חיים משותפים, נדרש אזרח זר המבקש לקנות נועמד בישראל להמציא מסמכים שונים, לרבות – דרכון, תעודות בדבר מצב אישי, ותעודות ישר. אין חולק לגבי זכותו של המשיב (ולמעשה – חובתו) לעמוד על המצאת מסמכים מזהים, ולהתנות מתן מעמד בישראל בהמצאת מסמכי זיהוי ומסמכים המתעדים את עברו הפלילי והמשפחתי של אדם. על חשיבותה וסבירותה של דרישה זו, עמד בית המשפט העליון במסגרת עתי"מ 10667/05 סראחין נ' שר הפנים, 2006, נבו, כדלקמן: "למעצרת אין מעמד רשמי בישראל וגם תיעוד רשמי לגביה – תעודת לידה, תעודת זהות וכו' – איננו כנוצא... כאשר עותד אדם לקבל מעמד בישראל, אין עילה להתעורבות שיפוטית בעצם דרישתו של המשיב כי זהותו תוכח בפניה. הדרישה לחוכות הזהות – ברגיל באמצעות מסמן מזהה המונפק על-ידי מדינת הנתינות – היא אכן דרישה מקדמית, המאפשרת, טרם מתן הגושפנקא הרשמית, לעמוד על מיהות מבקש המעמד ולקיים לגביו, ככל שנדרש, בדיקות שונות. לאחר שמאושר מעמדו, מאפשר תזיהוי למדינה



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

לקיים ולשמור על תיעוד מדויק של האוכלוסייה הנמצאת בשטחה. חשיבותו של תיעוד זה לצרכים שונים ברורה ואין צורך להרחיב כאן את הדיבור.

18. האזון בין הצורך לעמוד על המצאת תיעוד הולם, לבין הבנת המשיב כי לא תמיד יכול כל מבקש מעמד להמציא את מלוא המסמכים הנדרשים, חוביל לכך שהמשיב, בעומדו על חשיבות הזכויות המתנגשות המוטלות על הכף, מצא לחרוג מעת לעת מנהלי תוך הפעלת שיקול דעת נקודתי, ולמחול על המצאת מסמכים מסוימים, מקום בו הוכח לפניו כי נעשו נסיונות כנים להמצאת המסמכים, וזאת בהתאם להלכה לפיה: "נהלים אינם חזות הכל, אלא הוראות כלליות שנועדו, בין היתר, לאפשר לגוף המנהלי להפעיל את סמכותו בקלות, במהירות ותוך אחידות ושוויוניות. אף מקום בו קיים נוהל, אין משמעות הדבר כי אין עוד צורך להפעיל שיקול דעת ולבחון את המקרה על נסיבותיו הפיטניות" (עת"מ (י-ם) 17095-06-13 מחאג'נה נ' משרד הפנים, 2013, נבו; כן ר"ע ע"מ 4014/11 אבו עיד נ' משרד הפנים, 2014, נבו; עת"מ (ת"א) 18982-07-11 משרד הפנים נ' סמטוב, 2012, נבו. וראה בהקשר הדיון נשוא עניינו- עת"מ (חי) 49098-10-14 פלוני נ' משרד הפנים, 2015, נבו: "נהלים של המשיב בעניין זה אמנם הינם נהלים חשובים לשם שמירה על שלטון החוק ותסדר וכן לשם שמירה על שוויון בין הפונים למשיב, אך מדובר בנהלים ולא בדרישות שנקבעו בחוק. על כן, לא מן הנמנע שהמשיב יחרוג מנהלי במקרה ספציפי שבו לא ניתן להגיש את המסמכים על פי הנהלים, או לכל הפחות יבדוק את הבקשה לגופה על בסיס המסמכים שהוגשו").

19. אכן, רצונו של המשיב לעגן את המדיניות בהקשר זה במסגרת נוהל, הינו מבורך, וזאת לאור התגברות המקרים הנדונים, והצורך ביעול התהליך והפיכתו לאחיד ושוויוני בכל הלשכות ובפני כל הפקידים. עם זאת, ברי כי נוהל מעין זה צריך כאמור להיות מפורסם (בין במסגרת תיקון לנוהל חיים משותפים, לבין בכל דרך ראויה אחרת), וספק גם אם הנוהל במתכונתו הנוכחית אשר לא פורסמה, במסגרתו נותרים מבקשי מעמד עם אותו מעמד לו היו זכאים גם ללא הוראות הנוהל, מעמד אשר כהתאם לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952, נועד "למי שנמצא בישראל בלי רישיון ישיבה וניתן עליו צו הרחקה - עד ליציאתו מישראל או הרחקתו ממנה" (תכלית הרחוקה עד מאוד מן השימוש שמבקש המשיב לעשות בו), תעמוד במבחן הסבירות (כאשר מנגד, ומבלי לקבוע מסמרות, נראה גם כי אין כבלל מקום לאפשר למי שאינו ממציא תיעוד הולם לקבל מעמד הכרוך בהחזקת מספר זיהוי ישראלי, כגון רישיון מסוג א/5, זולת אם יקומו טעמים מיוחדים לכך בנסיבות ספציפיות. השווה: ערר (ת"א) 2006/15 תאדיר נ' משרד הפנים, 16.2.16, נבו).

20. מכל מקום, ועד לפרסום נוהל מתאים, יש להתיל על העוררים את הוראות הנוהל הקיים והפסיקה שפירשה את הוראותיו, ובנסיבות העניין, משמא המשיב לבחון את כנות

10/10/2016 14:51 036317455



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

הקשר על אף אי המצאת המסמכים, ומשמצא המשיב כי הקשר הוא כן, ובהתחשב בהיסטוריה הדיונית כמפורט לעיל, יש ליתן לעורר מעמד מסוג ב/1, וכך אני מורה.

21. הרישיון יחודש לעורר מעת לעת, בכפוף לבדיקת כנות קשר עיתית ע"י המשיב, וללא עמידה על המצאת המסמכים (ככפוף לשינוי נסיבות). העורר ימשיך לעשות מאמצים להשגת מסמכיו, וככל שימצא את המסמכים למשיב, ישקול המשיב את שדרוג המעמד בהתאם להוראות הנהל.

22. למען הסר ספק- הרישיון ניתן לעורר בהסתמך על הנסיבות כפי שנחשפו במקרה זה, ובהסתמך על בדיקת המשיב בנוגע לזוגיות הקשר וההיסטוריה הדיונית, ואין פרוש הדבר כי מוטל על המשיב ליתן רישיון דומה לכל מסתנן אחר המקיים זוגיות עם אזרח ישראלי, ואינו מסוגל להמציא את מסמכיו. המשיב רשאי כמוכן לקבוע נוהל מתאים לטיפול בסוגיה נשוא הערר, תוך פרסומו כמקובל, ושיקול דעתו הרחב שמור לו.

23. לא מצאתי לכונן לקבל את בקשת העוררים להורות על קיצור ההליך המדורג בהתחשב בזמן שחלף מאז חוגשה בקשתם. ההליך המדורג אינו בבחינת 'עונשי' אשר על מבקשי המעמד לרצות, אלא הוא נועד בכדי ליצור מסגרת מעין פיקוחית, במהלכה עוקב המשיב אחרי התקיימותם של יסודות שונים, המהווים תנאי להענקת מעמד בישראל. משאין חולק כי עד כה לא היו העוררים מצויים במסגרת ההליך המדורג, וממילא לא נאספו הנתונים הרלבנטיים אצל המשיב, אין מקום גם להורות על קיצור ההליך (ובפרט כאשר אין כל וודאות בשלב זה שהעורר ימצא את מסמכיו באופן שיאפשר את השלמת ההליך המדורג). עם זאת, ככל שישודרג בעתיד מעמדו של העורר באופן שיאפשר את סיום ההליך, העוררים יהיו זכאים לפנות אל המשיב בסמוך לסיומו של ההליך בבקשה לקצרו, ושמורות להם כל טענותיהם.

24. המשיב יישא בהוצאות העוררים בסך כולל של 5,000 ש"ח, אשר ישולמו בתוך 30 יום.

זכות ערעור בפני בית המשפט המחוזי בתל-אביב, בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בתוך 45 יום.
ניתנה היום, 10 באוקטובר 2016, ח' בתשרי תשע"ז, בהעדר הצדדים.

דוחן בגמל, דיין
בית הדין לעררים



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (ת"א) 2651-15

בית הדין לעררים בתל אביב
בפני כב' הדיין אילן חלבגה

זיינת זראיי ברהנח
עיי עזיד ורשה

העורר:

ג ד

מדינת ישראל - רשות האוכלוסין וההגירה
עיי הלשכה המשפטית

המשיבה:

פסק דין

לפני ערר במסגרתו משיג העורר על החלטת המשיב מיום 9.6.2015 לפיה נדחתה על הסף בקשת מקלט של העורר היות ולא זוהה כנתין אריתריאה עליה הצהיר כי היא מדינת אזרחותו. במסגרת הערר עותר העורר למתן סעדים של ביטול צווי הרחקה ומשמורת אשר הוצאו נגדו, להכיר בעורר כאריתריאי הזכאי לשהות בישראל באשרה הניתנת לאזרחי מדינה זו, לבחון טענות המקלט הפרטניות של העורר באמצעות ראיון מקיף ולתלוּפין ככל שטענותיו תידחנה לקבוע כי הינו חסר אזרחות או לקבוע כי העורר זכאי לחגנה זמנית עד אשר יובהר המצב בארצו.

הרקע לערר

1. העורר הינו יליד 1987 אשר הסתגל לישראל ביום 7.6.2010 דרך גבול מצרים, נתפס ע"י כוחות הביטחון ביום 8.6.2010 הוצא נגדו צו גירוש. לטענת העורר הינו אזרח אריתריאה אשר נולד לתורים שאף הם אזרחי אריתריאה וכן כי נולד והתגורר עם משפחתו בכפר מאיי עגאם במחוז דובוב באריתריאה.
2. ביום 9.6.2010 נערך לעורר ראיון ראשוני ועל בסיסו זוהה ע"י המשיב כאזרח אתיופיה.
3. ממונה ביקורת הגבולות ערך לעורר שימוע ואשר בסופו של הליך זה התליט על הוצאת צווי משמורת והרחקה נגדו. בצווי הרחקה ומשמורת צוין מקום הלידה - אריתריאה ואזרחות - אתיופיה.
4. העורר הובא מפעם לפעם בפני בית הדין לביקורת משמורת במסגרת קיום ביקורת שיפוטית על החזקתו במשמורת. העורר חזר והודיע במסגרת הדיונים בבית הדין על כי הינו אזרח אריתריאה.



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

5. ביום 27.1.2011 נערך לעורר ראיון זיהוי ובעקבותיו נותר המשיב בעמדתו לפיה העורר אינו נתין אריתראי.
6. בהחלטה מיום 21.5.2012 הורה בית הדין על שחרור העורר ממשמורת בתנאים.
7. העורר הגיש בחודש פברואר 2013 עתירה מנהלית לבית משפט לעניינים מנהליים בבאר שבע (עתי"מ 13-02-4992) כנגד החלטת המשיב לפיה לא זוהה כאריתראי ולחילופין לערוך לו הליך זיהוי מלא. הצדדים הגיעו לכדי הסכמה לפיה הערעור נמחק ועניינו של העורר תוחזר למשיב לקיום ראיון זיהוי נוסף.
8. ביום 10.12.2013 נערך לעורר ראיון ביחידות הטיפול במבקשי מקלט. על בסיס ראיון זה ניתנה חו"ד מיום 1.6.2015 לפיה המשיב נותר בעמדתו ביחס לזהות העורר. המשיב הודיע לעורר דבר החלטתו במכתב מיום 9.6.2015.
- מכאן דבר העורר דן.

עיקלי טיעוני הצדדים

לטענת העורר החלטת המשיב לפיה אינו נתין אריתראי הינה בלתי סבירה. העורר לטענתו סיפק גרסה עקבית בדבר נתוניו ותמוך דבריו במסמכים וכן בעובדה כי לן קרוב משפחה המוכר בישראל כאריתראי ושווה בארץ כדן. בהתחשב במגבלותיו הפגן העורר ידע מספיק אחזות מדינת מוצאו באופן התואם את נסיבותיו, רמת השכלתו וסיפור חייו וכי בנסיבות העניין עמד ברף ההוכחות הנדרש כמבקש מקלט. כמסגרת פירט טענותיו לעיל מסביר העורר כי לכל אורך הראיונות אשר נערכו לו חזר על גרסתו ביחס לכפר הולדתו, היוונו רועה צאן, חסר השכלה וכי לאחר מות אימו ברח מאריתראי לסודן ומשם לישראל על מנת להתחמק מהגיוס הכפוי שיש בארצו. בהתחשב ברמת השכלתו הלה השיב על השאלות ברמה מספקת. העורר מוסיף וטוען כי השאלות שנשאל לא הותאמו לרקע האישי שלו או לרמת השכלתו ומשכן אין זה סביר כי אלה ישמשו בסיס עצמאי להחלטה כה גורלית בדבר קביעת זהותו. הליך הזיהוי שקיים המשיב הינו בלתי סביר ורצוף פגמים חיוניים לשורש העניין. כן קביעת המשיב לעניין היות העורר אזרח אתיופיה הינה בלתי מבוססת ונעשתה על דרך השלילה. המשיבה לא בחנה תעודות זהות מקוריות של אבי העורר אשר נמסרה לידיה וכן היה מקום לברר עם מוסד התצתיר מר טקיה מהרי פרטים אודות העורר. עוד מוסיף העורר וטוען כי גם אם לא יצליח להוכיח זהותו כאזרח אריתראי הרי שאין להופכו לאתיופי וניתכן כי הינו חסר אזרחות ובתורת שכזה הוא זכאי למעמד בישראל לפי נהלי המשיבה ופסיקת בתי המשפט. לחילופין טוען העורר כי יש להחיל בעניינו את עקרון אי ההחזרה לו מחויבת מדינת ישראל עפ"י אמנת הפליטים. לאור האמור לעיל מתבקש בית הדין להורות על מתן סעדים המפורטים ברישא לפסק הדין.



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

מנגד עמדת המשיב הינה כי דין העורר להידחות מהטעמים לפיהם נמצאו סתירות בדברי העורר ואי בהירות העולות מגירסאותיו. העורר לא הראה ידיעות אודות מדינתו ואזור מגוריו הנטען. כך בראיון מיום 9.6.2010 לא דע לצין שמות השבטים באריתריאה, הקידומת הבינלאומית, מספר תתי מחוז בו הוא התגורר לטענתו ומספר שדות תעופה. בראיון אשר נערך לעורר ביום 27.1.2011 דע למסור מספר הקידומת הבינלאומית וכן שמות מספר ערים של מחוז מגוריו הנטען. במסגרת התייחסות המשיב לראיון אשר התקיים ביום 10.12.2013, ציין המשיב, בין השאר, כי העורר הודיע על קיום תר ששמו "פוש" בשוב טסורונה ואולם ממקורות המידע לא נמצא תר בשם זה. המשיב טוען כי הידע שגילה בראיונו האחרונים אינו מהווה אומדן להוכחת נתינותו אלא גרף למידת כתוצאה מידע שנרכש. העורר מסר תשובות שונות באשר למקום חולדתה של אמו וכן השיב בשלילה לקיומה של אוכלוסית מוסלמית בכפר "אונה טאוו" אשר ידוע על קיומה במקום מה גם שתלה לטענתו רעה שם את הצאן. המשיב מוסיף וטוען כי העורר לא הציג כל מסמך אישי מקורי ואו מסמך מזהה שלו שיש בו להוכיח את נתינותו. לעניין טענת העורר להיותו תסר אזרחות חרי שתנאי הסף לא התקיים בעניינו. נוכח כל אלה יש לטענת המשיב לדחות את העורר.

דין והכרעה

השאלה המרכזית הניצבת לפתחו של בית הדין הינה – האם נפל פגם בהחלטת המשיב לפיה לא התקבלה טענת העורר להיותו אזרח אריתריאה ונקבע כי הלה הינו אזרח אתיופיה?

ראשית ההליכים המנהליים בעניינו של העורר

העורר הסתגל לישראל דרך הגבול עם מצרים ביום 7.6.2010. העורר נתפס ע"י כוח צבאי ביום 8.6.2010 ומעולה מדו"ח תיעוד ותפיסה מאותו יום (נספח 4-לכתב הערר) צוין במשבצת ארץ מוצאו – אריתריאה. מסדרה קצרה של שאלות אשר הופנו לעורר במסגרת תחקור מסתננים (נספח 6-לכתב הערר) מסר הלה כי שהה 6 שנים בסודן, אין בידו מספר טלפון של בני משפחתו באריתריאה ולדבריו משך שהותו בסודן לא יצר קשר עם בני משפחתו. כן ציין כי מעולם לא חוציא תעודות זהות בארצו. במסגרת פרוטוקול שמיעת טענות שוהים בלתי חוקיים שמערך לו ע"י המשיב ביום 16.10.2010 (נספח 7-לכתב הערר) צוין ע"י העורר, בין השאר, כי נולד בכפר "מיי עגאס", תת מחוז צורונה, מחוז דבוב באריתריאה. הגיע לבד לישראל אמו נפטרה בשנת 2003 וקבורה באריתריאה בכניסה "דימכאל". לא שרת בצבא. היה רועה צאן בעיסוקו ובחדש יוני 2004 יצא לסודן שם שהה משך 6 שנים. בעקבות השימוע חוצאו נגד העורר צווי משמורת והרחקה (נספחים 8-9/לכתב הערר) בהן צוין היותו ילד אריתריאה ובעל אזרחות אתיופית. בסעיף סיכום



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

תראיון צוין כי העורר ידע בקושי את שמות המחוזות באריתריאה לא ידע כמה שדות תעופה יש במדינה, לא ידע ההמנון וכן לא שמות בנקים הפועלים במדינה ושמות השבטים. כן לא היה ברשותו מספר טלפון של מאן שהוא באריתריאה. העורר משיג על קיום ראיון שטחי ובהיותו חסר השכלה אין הפרטים אודותיהם נשאל מצויים בידיעתו. אציין כי לא ניתנה כל הנמקה לקביעה לפיה העורר הינו נתין אתיופיה.

החליטים בפני בית הדין לביקורת משמורת

בעקבות הוצאת צו משמורת נגד העורר הובא חלה ביום 17.6.2010 בפני בית הדין לביקורת משמורת של שוהים שלא כדין במסגרת קיום ביקורת שיפוטית על החלטת ממונה ביקורת הגבולות להחזקתו במשמורת. העורר חזר וטען להיותו אזרח אריתריאה וכן על גירסו בדבר נסיבות צאתו את ארצו. בית הדין אישר את צו המשמורת. בהמשך הובא העורר מפעם לפעם בפני בית הדין במסגרת קיום ביקורת שיפוטית עתית על החזקתו במשמורת במהלכם חזר וטען להיותו אזרח אריתריאה ומשכך דבר סירובו לשוב לאתיופיה. בהתלטה מיום 12.12.2010 הורה בית הדין לביקורת משמורת של שוהים שלא כדין לערוך לעורר ראיון נוסף במסגרת הליכי זיהוי נוכח מסמכים להם טען.

ראיון מיום 27.1.11

הראיון אשר נערך לעורר במועד זה הינו מקיף ומפורט ביחס לאלו הקדמים.

לטענת המשיב בתשובות העורר נמצאו סתירות בין אלו שנמטרו במסגרת ראיון זה לבין אלו בראיונות קודמים, כך ביחס לשפות אותן דובר ולקיום קשר עם משפחתו עת שהה בסודן. יחד עם זאת ידע להשיב על שאלות עליהן לא ידע להשיב במסגרת ראיונות קודמים. כן מוזכרת זהות אשר נטען כי שייכת אביו עולה כי האב בן 61 ואילו בראיון מיום 9.6.2010 ציין כי אביו בן 50.

מנגד טוען העורר כי קביעת המשיבה לפיה לא ידע להשיב על שאלות רבות על מקום מגוריו מהווה הטעייה גסה שכן לשאלות רבות ידע להשיב וכי מתוך 63 שאלות שנשאל רק על שאלות ספורות לא ידע להשיב. המשיבה לא טרחה לאתר קרוב משפחה של העורר אשר הביל תעודת זהות של אבי העורר ולא העניק משקל ראוי לתעודה זו. כן החלטת המשיבה כי העורר הינו אזרח אתיופיה הינה בלתי סבירה שכן הלה לא נשאל דבר על מדינה זו.

המשיב נותר בעמדתו לעניין היות העורר אזרח אתיופיה ואולם גם הפעם לא מצאתי כי ניתן נימוק לכך.



מדינת ישראל

בית הדין לערבים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ראיון מיום 10.12.2013

הראיון מיום 10.12.2013 נערך בעקבות הסכמה אליה הגיעו הצדדים במסגרת עתירה שהגיש העורר בתיק עתי"מ 4992-02-13. מעיון בפרוטוקול הראיון עולה כי מדובר בראיון מקיף ויסודי אשר על בסיסו נערכה חווי"ד ואשר קבעה כי העורר אינו מזוהה כאזרח אריתריאה ונותרה בעינה עמדת המשיבה לפיה הלה הינו אזרח אתיופיה.

בשלב זה עמד בפני המשיב תצהיר מיום 9.5.2012 (נספח נ/13 לכתב הערר) אשר ניתן ע"י מר יוהנס טקיה מהרי (להלן: "מר מהרי"). במסגרת תצהיר זה ציין מר מהרי היותו אזרח אריתריאה ובגיל 35, נתונים אשר המשיב לא חלק עליהם. מר מהרי מוסיף בתצהירו כי מכיר את העורר בהיותו קרוב משפחה רחוק דרך אמו של העורר. הלה מציין כי נהג לבקר את משפחת העורר עת היה העורר ילד. לאחר מכן גויס מר מהרי לצבא אך נשאר בקשר עם משפחתו של העורר וכאשר ביקר אותם בהמשך העורר כבר עזב לסודן. לטענתו חתבקש ע"י אביו של העורר לאתרו.

לטענת המשיבה, האמור בתצהיר עומד בסתירה לגרסת העורר שכן העורר הודיע כי מעולם לא פגש את מר מהרי וכי שוחח עמו טלפונית לראשונה בישראל. כן לא ידע להשיב על פרטים הקשורים במר מהרי כגון מצבו המשפחתי. לעניין זה אעיר כי מאתרו וההיכרות בין השניים הייתה עת העורר היה כאמור בסעיף 4 לתצהיר עודנו ילד. הוי יכול שהלה ככזה אינו זוכר מפגש עם מר מהרי ולכן היה מקום כי המשיב יזמנו ויבדר עמו פרטים אחרות העורר.

העורר צרף לכתב הערר ותצהיר נוסף (נספח נ/2) אשר ניתן ביום 6.9.2015 ע"י מר סטפאני מהרי אשר אחיו של מר מהרי אשר מסר אף הוא כאמור תצהיר בעניינו של העורר ותוכנם דומה. תצהיר זה לא עמד בפני המשיב.

מסמך מאת שגרירות אתיופיה מיום 18.4.2016

בתום דיון אשר התקיים ביום 17.2.2016 ניתנה החלטה לפיה התאפשר בידי העורר לנסות ולהשיג מסמכים נוספים במסגרת הוכחת זהותו וככל שיאותרו להמצאם בתוך 60 יום. כן הורה בית הדין כי מסמכים אלו ייבחנו ע"י המשיבה אשר תודיע עמדתה. במסגרת הודעת עדמון ובקשה לארכה מטעם העורר צורף תצלום מסמך מאת שגרירות אתיופיה הנושא תאריך 18.4.2016 ובמסגרתו צויין כי לא נמצאה עדות או הוכחה כי מר זיינה ברהנה הינו אזרח אתיופיה. מבדיקת מסמכי התיק לא מצאתי התייחסות מצד המשיבה למסמך זה אף שכאמור החלטת בית הדין הורתה על כך. במסגרת הבקשה נתבקש בית הדין למתן ארכה נוספת בן 60 יום להמצאת מסמכים נוספים ובית הדין נעתר לה. בהמשך הודיע ב"כ העורר



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הבנייה לישראל, תשי"ב-1952

כי חרף מאמציו להשיג מסמכים נוספים אלה טרם הגיעו לידיו ובית הדין התבקש ליתן פסק דין.

סוף דבר

נוכח האמור לעיל הנני מוצא להורות על השבת עניינו של העורר למשיב על מנת שישקול שוב עמדתו ביחס לזהות העורר וינמק התלטתו וזאת לאחר שיקיים למוסר התצהיר מר מחירי תשאול/בירור פרטים אודות העורר. משמוחזר עניינו של העורר למשיבה תזמן המשיבה במסגרת הבירור האמור גם את מר טספאי אשרי אשר לאמור אף הוא מסר תצהיר בעניינו של העורר. בתוך כך יתייחס המשיב בהתלטתו גם למסמך מאת שגרירות אתיופיה מיום 18.4.2016 אשר האמור בו עומד בניגוד לקביעתו ביחס לזיהוי אזרחות העורר וינמק עמדתו.

המשיב יזמן את נותני התצהירים כאמור לעיל בתוך 15 ימים ואולם ככל שלא יעלה בידו לאתרם יהא על העורר לדאוג להתייבבותם בפני המשיב בתוך 15 ימים נוספים בהתאם למועד עליו יודיע לו המשיב ואשר יתול בתוך פרק זמן זה.

התלטת המשיב תינתן בתוך 30 ימים שלאחר מכן.

המשיב יישא בהוצאות העורר בסך כולל של 4,000 ₪.

זכות ערעור בפני בית המשפט המחוזי בתל אביב, בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בתוך 45 יום.

ניתן היום 30 בנובמבר 2016, ב"ט בחשון התשע"ו, בהעדר הצדדים.

10-7
 אילן חלגה, דיון
 בית הדין לעררים



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (ב"ש) 3563-16

בית הדין לעררים בבאר שבע
 בפני כב' הדיין מיכאל זילברשמיד

העררים:

1. מייקל טרוני, מס' 304643596
2. Stetsko Natalia דרכן FB445960
- ע"י ב"כ ער"ד דוד אנגיל

ג ג ד

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה
 ע"י הלשכה המשפטית

המשיב:

פסק דין

ערר כנגד החלטת המשיב מיום 21.9.16 היווצר ערר פנימי של העררים כנגד החלטת הרשות לדחות את בקשתם מכוח נוהל 5.2.0008 אשר עניינו מתן מעמד לבן זוג זר הנשוי לאזרח ישראלי.

1. העורר 1 (להלן: "העורר"), אזרח ישראל בן 30, הכיר את העוררת 2 (להלן: "העוררת"), אזרחית אוקראינה במהלך ביקורה בישראל ביום 29.5.2015 עת הגיעה לארץ באשרת תייר. בחלוף שלושה חודשים החליטו העוררים לצאת את גבולות ישראל ליריד לצורך ביקור. עם חזרתה לישראל ביום 22.8.15, עוכבה העוררת וכניסתה ארצה סורכה. בהתאם, חזרה העוררת לארץ מוצאה והעורר שב לישראל.

2. לאחר תורות של העוררת לארצה החליטו העוררים למסד את הקשר ביניהם. מהמסמכים אשר הוגשו לעיוני עולה כי במהלך השנה האחרונה יצא העורר לאוקראינה מספר פעמים על מנת לשהות לצד בת זוגו, וביום 22.12.15 נישאו השניים זה לזה בטקס חתונה אזרחי באוקראינה.

3. במהלך חודש פברואר השנה (תאריך מדויק לא נמסר לביה"ד) הגיש העורר בקשה לקבלת מעמד עבור העוררת מכוח "נוהל הסימול במתן מעמד לבן זוג זר הנשוי לאזרח ישראלי" (להלן: "הנוהל"). בהתאם,



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

- ביום 1.3.16 זומן העורר לראיון אצל המשיב במסגרתו נתבקש להציג מסמכים נוספים המצביעים על מרכז חיים בישראל וכן ראיות לקיום קשר כן עם העוררת.
4. ביום 28.7.16 נתקבלה אצל העורר החלטת המשיב הדוחה את הבקשה להסדרת מעמדה של העוררת לאור חתרשותו כי מטרת הגעתה לישראל תהא לצורך השתקעות ולצורך עבודה בלבד, ולא לשם קיום קשר זוגי עם העורר.
5. על החלטת זו הגישו העוררים ערר פנימי ביום 16.8.16, וביום 28.9.16 נתקבלה החלטת המשיב הדוחה את הערר כאמור.
6. ביום 2.11.16 הוגש הערר דכאן.
7. ביום 27.11.16 הוגשה חודעה מטעם המשיב ובקשה למחיקת הערר לאור כך כי נכון הוא לבחון מחדש את בקשת העוררים, ולשם כך לערוך בירור עובדתי עדכני לאחריו תינתן החלטה חדשה בעניינם. נוכח כך, טען המשיב כי הערר דנא מתייתר ודינו מחיקה.
8. ביום 1.12.16 הוגשה תגובת העוררים לבקשה, במסגרתה הוכחה התנגדותם הנחרצת לבקשת המחיקה באשר לטענתם פעל המשיב בניגוד מוחלט לנהליו ובחוסר תום לב משווע עת דחה את הבקשה ללא שערך בירור מקיף וענייני.
9. ביום 21.12.16 נערך דיון במעמד הצדדים.
10. בדיון בפני חזר ב"כ העוררים בהרחבה על טיעונם בכתב הערר והדגיש את אזלת היד הרבה, לטענתו, בטיפול המשיב בבקשת העוררים לקבלת מעמד עבד העוררת. ביה"ד הופנה לנוהל עריכת ראיונות אשר מספרו 5.1.0013 הקובע כי ראיון לצורך מתן מעמד ואו כל בקשה אחרת המחייבת בירור נוסף, ייערך למבקש לאחר הגשת הבקשה מטעמו. לטענת העוררים לא טרת המשיב לערוך ראיון לעוררת בהתאם לנהליו ובחר להסתמך על ראיון אשר נערך לעוררת במעבר הגבול לפני כשנה ע"י ממונה ביקורת חגבולות, גורם אשר אינו מוסמך לקיים ראיונות לבחינת כנות קשר. עוד טוענים העוררים כי חרף ערר פנימי אשר הוגש למשיב, זכו פירוט בהרחבה את הפגמים בהתנהלות הרשות, לטענתם, בחר המשיב לדחות את טענותיהם ללא כל הנמקה וללא כל ציודק בדיון. בשל התנהלות זו טוענים העוררים, כי הם נמצאים על סף קריסה נפשית בשים לב לכך כי העוררת נמצאת בשלהי הריונה וכניסתה למדינת ישראל מסורבת.



מדינת ישראל

בית הדין לערדים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

11. המשיב תור וחוגש בטיעונו כי כחתאם לכללי המנהל הותקין, מן הראוי לחתור את המשך הטיפול בבקשה בידי המשיב לו הסמכות לאחר קיום שימוע סימולטני ובחינת הבקשה בחתאם לנוהל הרלוונטי להורות על כניסתה של העוררת לישראל. בחתאם, התבקשו העוררים לפנות למשיב לתאום מועד לשימוע סימולטני בישראל ובשגרירות הרלוונטית.
12. לאחר שקראתי בעיון את כתבי הטענות על נספחיהם, ושמעתי את דברי בייכ הצדדים, העורר, באתי לכדי מסקנה שדין הערר להתקבל חלקית.
13. בהתאם לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952, אין למי שאינו אזרח ישראלי (או בעל אשרת עולה) זכות קנויה להתגייס בישראל, ושיבתו בישראל מותנית בקבלת רישיון ישיבה בהתאם לחוק, על פי שיקול דעתו של שר הפנים, אשר הוכר בפסיקה כשיקול דעת נרחב ביותר, הנובע מאופי הסמכות וריבונות המדינה לחחליט מי יבוא בשעריה (בג"צ 482/71 קלרק נ' שר הפנים, פ"ד כ"א(1)113, 117 (1972); ובג"צ 758/88 קנדל נאח' נ' שר הפנים, פ"ד מו(4)505, 520 (1992)).
14. שיקול דעתו של שר הפנים האם להעניק אזרחות ישראלית לבן זוגו של אזרח ישראלי הוא שיקול דעת מינהלי רגיל, וחלות עליו הוראותי המהותיות והדינאיות של המשפט המנהלי. ככלל, בית הדין לא יחליף את שיקול דעתו של הרשות המנהלית בשיקול דעתו. הביקורת השיפוטית על המעשה המינהלי מתייחסת לתקינות המעשה המינהלי, לבדיקת היותו של המעשה המינהלי מצוי בגדר סמכות הרשות המינהלית, וכן לבדיקת הפעלתה של הסמכות המינהלית מתוך שיקולים ענייניים, והמצאותם במתחם הסבירות (עניינים 9018/04 סלאם מונא נ' משרד הפנים, 12.9.2005, טרם פורסם). עם זאת, ביה"ד יתערב בהחלטות הרשות מקום בו סבור הוא כי נפל פגם באופן המצביע על כך כי התנהלות הרשות אינה סבירה בנסיבות.
15. מוצא אני צדק רב בטיעון העוררים לפי היה מוטל על המשיב לערוך לעוררת ראיון לאחר מועד הגשת הבקשה. טעין ד.א. לנוהל קובע כי: "החלטה בבקשה תתקבל לאחר בדיקה מקיפה ומעמיקה, לרבות עריכת ראיון בהתאם לנוהל עריכת ראיונות (5.1.0013), בין המגר לגבי המלכיים המצטברים הבאים: ד.א.3.1 כנות הקשר חזוגי בין המבקשים. ד.א.3.2 קיום מרכז חיים משותף בישראל. ד.א.3.3 היעדר מגיעה ביטחונית או פלילית". טעין ב.1 לנוהל עריכת ראיונות קובע כי "ראיון לצורך מונן מעמד ראוי כל בקשה אחרת המחייבת בירור נוסף, ייערך לאחר הגשת הבקשה". דא עקא, המשיב משיקולא הוא בחר שלא לערוך לעוררת ראיון כמדרש על פי והליו, ולבסס את החלטתו, בין היתר, על ממצאי תשאול העוררת



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

מיום 22.8.15 (מ/1) עת סורבה כניסתה לישראל מידון, אמנם, תשאל העוררת במעבר חגבול מעלה תמימות באשר למטרת הגעתה של העוררת לישראל, שמא הגיעה למטרת עבודה והשקעות. עם זאת, לא ניתן להתעלם מכך כי תשאל זה נערך טרם הוגשה הבקשה להסדרת מעמדה של העוררת, כמו גם מהראיות הנוספות אשר חוצגו לביה"ד במסגרת הערר, המעידות, לכאורה, על קיומו של קשר בין העוררים ובכלל זה עובדת נישואיהם, היותה של העוררת בהריון מתקדם, וביקוריו תתכופים של העורר את העוררת באוקראינה.

16. בענייננו סבור אני כי נפל פגם של ממש בחתלטת המשיב עת בחר שלא קיים ראיון לעוררת לאחר שתוגשה תבקשה להסדרת מעמדה מכוח נהל 5.2.0008. גם ערר פנימי, אשר במסגרתו הופנה חמשיב לנהליו, לא נענה בחיוב. בבג"ץ 3648/97 סטמקת נ' שר הפנים, פ"ד נ"ג(2) נקבע כי: "חובה מוטלת על המדינה לשמוע את בני הזוג ולאפשר להם לשכנע את הרשות המוסמכת בכנות הנישואין. החלטה בנושא כנות הנישואין לא תתקבל כל עוד לא ניתנה לבני הזוג הזדמנות הוגנת להעלות את עניינם במלואו."

17. שמעתי בקשב רב את העורר אשר חביע בפני את דאגתו הכנה מהתנאים בהם נמצאת העוררת במדינתה ומהלידה הקרובה. בנסיבות העניין, ולאור מחדלת של הרשות, המתבטא בכך כי טרם נערך לעוררת ראיון מאז הוגשה תבקשה להסדרת מעמדה, הגעתי למסקנה כי יש עתה לאפשר את כניסתה לישראל לצורך ביצוע השימוע בערבות של 30,000 ₪ (תשח: עתי"מ (ת"א) 43619-02-10 זכרציק נ' מדינת ישראל 9.11.10, נב).

18. סוף דבר, דין הערר להתקבל. כניסתה של העוררת לישראל תותר במצוץ להפקדת ערבות כאמור על. יער, כי אין בהחלטתי זו כדי להביע עמדה באשר להחלטת הרשות אשר ותקבל לאחר קיום השימוע.

19. המשיב ישא בהוצאות העוררים בסכום כולל של 3,000 ₪ אשר ישולמו בתוך 30 יום מחיום.

זכות ערעור בפני בית המשפט המחוזי בבאר שבע, בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בתוך 45 יום.

ניתן היום, כ"ב כסלו תשע"ז, 22/12/2016 בהעדר הצדדים.

מיכאל אלברטמיד, דיין
 בית הדין לעררים



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (ת"א) 1517-16

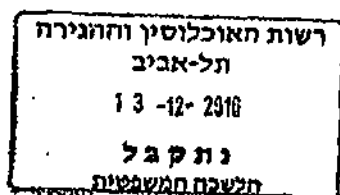
בפני כב' הדיינת באפי תם

13 בדצמבר 2016

העוררת:

ג'נט טספיה

ע"י ב"כ עו"ד תומר ורשה



- נגד -

המשיב:

משרד הפנים – רשות האוכלוסין וההגירה

ע"י הלשכה המשפטית

נוכחים:

עו"ד תומר ורשה ועו"ד דפנה גלילי, ב"כ העוררים

עו"ד ליאורה בלאי, ב"כ המשיב

העוררת

מתורגמן

פרוטוקול

ב"כ העורר:

במרץ 2012 התקבל פסק דין בעתירה שהעוררת הגישה, גם בנושא הזהות וגם בנושא האשרה כמצורף בנספח 4 לעדר. מצטטת מהנספח. המדיניות שניתנה בשנת 2007 הייתה שמדובר בקבוצה קטנה ומצומצמת של אתיופים, קבוצה של אנשים בעלי מוצא מעורב – העוררת ילידת אתיופיה דאז ואמה של העוררת ממוצא אריתראי. באשר הם נרדפו על רקע גזעי, המדינה החליטה לשים הגנה קבוצתית רק עליהם. בעת שהעוררת הגיעה לישראל לא היתה קיימת אריתראיה. ועדת גנות התייחסה לאנשים ממוצא אריתראי ולא ידעו מה לעשות ולכן ניתן להם רישיון ב/1. באותו זמן האו"ם ביקש שאריתראיה תוכר כמדינת סיכון, ושמדינת ישראל תכיר באנשים שלהם כאנשים בעלי סיכון. הקבוצה הראשונה לפני 2007 היא אתיופים ממוצא אריתראי, והקבוצה השנייה היא אריתראים.



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

1 גם העוררת קיבלה מעמד מכוח אותו אישור של האו"ם היא אריתראית
2 שנכנסה לפני 2007 ולכן צריך לחול עליה אותה הגנה ואותה אשרה. אני רק אומר
3 שההגנה הזאת הייתה סודית ולא ידעו עליה.
4 כל מי שהגיע לפני עצמאותה של אריתראיה, הוגדר כאתיופי. לפני שאריתראיה
5 לקחה על עצמה עצמאות, וגם לאחר מכן, כל האנשים שלא לקחו על עצמם
6 עצמאות היו אזרחים אתיופים. ולכן כל מי שהגיע ממוצא אריתראי, חיו לו בעיות
7 באתיופיה.
8

9 בשנת 2012 אנחנו אמרנו שלא משנה מה היה קודם, לפי הדינים הנוכחים היא
10 אריתראי, מבחינה משפטית ולא עובדתית. המדינה באה ואמרה שאנחנו צריכים
11 לחזק לה שמדובר באתיופית ממוצא אריתראי. ניסיתי להגדיר את העוררת
12 שמדובר באזרחות אריתראית. דרשתי שיתנו לי ב"1, ואני רציתי מועד לקבלת
13 הזיכוי. כעבור 4 שנים, אמר פקיד אחד שכבר לא נותנים. לא הייתה שום הודעה
14 פורמלית על כך. אם בשנת 2012 המדינה מצהירה שההגנה הזו קיימת, אני מצפה
15 לראות החלטה שמבטלת את ההגנה הזאת. אנחנו אמרנו שהיא אריתראית בכל
16 מקרה; אם היינו מקבלים ב"1 לפני ההסכמה – לא הייתי עורך, אבל גם את זה
17 לא קיבלנו.
18

19 להחלטת גנות היו שני תנאים: עולים מאריתראיה, ומסתננים עד 2007. והעוררת
20 לא הסתננה הגיעה בטיסה. ניתן לה ב"1 מכוח היותה אתיופית ממוצא אריתראי,
21 ללא שום קשר למועד הכניסה. עד שנתקבלה חוות הדעת של המדינה ביחס
22 לאותה קבוצה, הרי הייתה אי בהירות על אותם אנשים לשוב ולחזור לאתיופיה.
23 היא לא הצליחה להוכיח את האזרחות שלה כאריתראית. כעת היא מבקשת
24 להיכלל בהחלטה שנתקבלה לפני 8 שנים. אותה קבוצת אנשים, אתיופים ממוצא
25 אריתראי, לא ידעו אם תישקף להם סכנה אם יורחקו. כעת היא מבקשת ב"1
26 מכוח ההחלטה שניתן בשנת 2008.
27

ב"כ המשיב:

28 אני שומע את כל טענות חברתי, ואני מוצא בהם ניסיונות לא מוצלחים להסביר
29 מצב שאי אפשר להסביר אותו. זה לא ראוי מצד המדינה, להאריך אשרה של
30 אישה שכבר נמצאת פה שנים רבות ובהתאם להסכמה שתושג בבית המשפט
31 המחוזי. ואם אין תשובות ייתכן שפשוט אין תשובה.
32
33

ב"כ העורר:



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ב"כ המשיב:

1 בנספח שאתם צירפתם, כתוב במפורש מסתננים ממוצא אריתריאי. לשאלת בית
2 הדין לא ידוע לי מכוח מה קיבלה העוררת מעמד ב/1. ולגבי ההסכמה זה היה רק
3 עד לסיום המדיניות של אי חרחקת של אתיופים ממוצא אריתריאי. לשאלת בית
4 הדין לגבי העובדה שכבר ב-2012 בעת שניתנה ההסכמה כבר לא היתה חוות דעת
5 שמאפשרת חזרה לאתיופיה ואזי לא ברור מה פשר ההסכמה - אין לי תשובה.

לאחר הפסקה

ב"כ המשיב:

9 אני רוצה להדגיש שהעוררת לא קיבלה ב' 1 מכת החלטת גנות, משום שהיא
10 נכנסה כאתיופית לישראל ולא כאריתריאית. בזמנו, בשנת 2001, נציגות האו"ם
11 לפליטים המליצה על אנשים שהגיעו לישראל עם דרכונים אתיופים לתת להם ב'
12 1. בגלל המלחמה דאז, לא ניתן היה להנפיק להם אישורי יציאה ולכן הונפק להם
13 ב'1, וזה היה פתרון זמני ולא החלטה כתובה. לשאלת בית הדין כל יתר האתיופים
14 ממוצא אריתריאי שמקבלים ב'1 זה משום שיש להם בקשת מקלט. זה עניין של
15 תיעדוף - בעניין של העוררת אין בקשה פתוחה ואין סכנה שהיא תחזור למדינת
16 מוצאה. נכון שהיום היא זוהתה כאריתריאית ולא תורחק לשם. לגבי שאלות בית
17 הדין אני אבקש לצאת להתייעצות נוספת.

ב"כ העוררת:

19 אני מתנגד. זה בזבוז זמן. המשיב לא עונה לשאלות ויש הסכמה שעתה הוא
20 מתנער ממנה.

אחרי הפסקה

ב"כ המשיב:

24 לאור הערות בית הדין אודות הנסיבות החריגות הקיימות בתיק, נסכים כי
25 העוררת תגיש בקשה מטעמים הומניטריים אשר תישקל בחיוב. אנתנו לא נסכים
26 שעניינה של העוררת יכלל בהחלטת גנות. לגבי שאלת בית הדין מכוח מה ניתן לה
27 בשעתו רשיון ב/1 ומדוע לא יוארך רשיון זה ולא ניתן רשיון 5א2 אני חוזרת על
28 התשובה שזה היה כמו שניתן לכלל האתיופים ממוצא אריתריאי.



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

פסק דין

1

2 1. לאחר שבחנתי את כתבי הטענות בעיון רב, ושמעתי את הצדדים, בשלמעשה, לא
3 ניתן מענה מספק מאת המשיב לשאלות שנשאלו בדיון (אף על פי שניתנה הזדמנות
4 לקיים התייעצות עם הגורם המקצועי המוסמך), ולאור הסכמת המשיב אשר
5 קיבלה תוקף של פסק דין בעת"מ 11-01-38473 ביום 20.3.12, ובהתחשב
6 בנסיבותיו החריגות של המקרה שנדון לפניי, מצאתי לקבל את הערר ולהורות כי
7 רישיון השהייה מסוג ב/1 שניתן לעוררת על ידי המשיב החל משנת 2009, יחודש
8 אחת לחצי שנה, וזאת עד למועד שבו תסתיים באופן פורמלי המדיניות שחלה על
9 אותם אריתראים שנכנסו למדינת ישראל עד שנת 2007 ולפיה מוענק רישיון שהייה
10 מסוג ב/1.

10

11 2. הוצאות העוררת בסך 4,500 ₪ ישולמו ע"י המשיב בתוך 30 יום.

11

12

13 זכות ערעור בפני בית המשפט המחוזי בתל-אביב, בשבתו ככית משפט לעניינים מנהליים, בתוך 45 יום.
14 ניתן והודע היום 13 בדצמבר 2016, י"ג כסלו תשע"ז, במעמד הנוכחים.

14

15

16

17

18

19

20


באפי תם, דיינת
בית הדין לעררים



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (ג"ש) 4132-16

בית הדין לעררים בבאר שבע
בפני כב' הדיין מיכאל זילברשמיד

העררים:

1. אמאל אבו זעילה, ת.ז. 300146974
2. ג'עפר עבדאלרחמן, מסי' B0733337
ע"י ב"ב עו"ד נועה דיאמונד

ג ג ד

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י הלשכה המשפטית

המשיב:

פסק דין

1. בפני בקשה מוסכמת להורות על מחיקת הערר, וכן בקשה מטעם העוררים לחייב את המשיב בהוצאות משפט.
2. עניינו של ערר זה באי מתן מענה המשיב לבקשות העוררים להסדיר את מעמד העורר בישראל מכוח נישואיו לעוררת בהתאם ל"נוהל הטיפול במתן מעמד לבן זוג זר הנשוי לאזרח ישראלי": נוחל אשר מספרו 5.2.0008.
3. ביסוד הבקשה לפסיקת הוצאות עולה הטיעון כי אלמלא הוגש הערר זכאן, לא היה פועל המשיב ליתן מענה בערר הפנימי אשר הוגש ביום 17.7.16.
4. המשיב מתנגד לבקשה וטוען כי מענה בערר הפנימי ניתן רק ביום 9.1.17 כתוצאה מעומס עבודת רב הלשכה.



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

5. לאחר ששבתי ועיינתי בטענות הצדדים הגעתי לכלל מסקנה כי יש בהתנהלות המשיב בעניינם של ערורים כדי להצדיק הטלת הוצאות וזאת לאור העיכוב הבלתי סביר במתן חמעה בערר הפנימי (כ 6 חודשים).

6. סוף דבר, הנני מורה על מחיקת הערר.

7. אני מחייב את המשיב לשלם לערורים את הוצאותיהם ושכר טרחת עורך דינם בסכום כולל של 2,000 ₪. סכום זה ישולם בתוך 30 יום, שאם לא כן יישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד למועד התשלום המלא במעל.

זכות ערעור בפני בית המשפט המחוזי בבאר שבע, בשבת-בית משפט לעניינים מנהליים, בתוך 45 יום.

ניתן היום, י"ט טבת תשע"ז, 17/01/2017 בהעדר הצדדים.

מיכאל זילברשמיד, דיין
 בית הדין לעררים

ט"ז



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (בי"ש) 2171-16

בית הדין לעררים בבאר שבע
בפני כב' הדיין מיכאל זילברשמיד

הערר:

מוחמד אדם נוראלדין אדם, מס' 00399321
ע"י ב"כ עו"ד אבנר מנוסביץ

נ ג ד

המשיב:

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י עו"ד סאלי געסוס

פסק דין

1. ענינו של ערר זה בבקשה להורות על ביטול הוראת שהיית במרכז השהיית למסתננים 'חולות' שהוצאה לערר ביום 16.6.16, לפי סעי' 32 לתקון מס' 5 לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), תשי"ד – 1954 (להלן: "החוק למניעת הסתננות"), ולפיה על הערר לשנות במרכז השהיית 'חולות' החל מיום 30.6.16 לתקופה של 12 חודשים.
2. בד בבד עם הגשת הערר חגיש הערר בקשה לצו ביניים, לפיו תוקפא הוראת השהיית תוך מתן רישיון משיבה מסוג 2 (א)(5), וזאת עד להכרעה בערר. ביום 27.6.16 זחה בית הדין את בקשתו של הערר.
3. הערר לא הוגש במרכז השהייה בהתאם להחלטת ביה"ד, וכעת הוא שוהה בתחומי מדינת ישראל.
4. לאור עשיית הדין העצמי ביקש המשיב להורות על סילוק הערר על הסף. על אף שהערר לא חלק על עצם עשיית הדין העצמי, לא מצאתי להורות על סילוק הערר על הסף, ובחזתם נתבקש המשיב להגיש את תשובתו לערר (חשווה: ב"ס 7489/15 נורדין נ' משרד הפנים, 16.11.15).



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הבניסה לישראל, תשי"ב-1952

5. בכתב הערר טען העורר בהרחבה כי אין לחורות על שליחתו למרכז השחייה באשר נסיבותיו האישיות אשר מתבטאות במקום מגורים מרוחק לכאורה (בכפר מנדא), אינן מקיימות את תכלית החוק של מניעת השתקעותם של מסתננים במרכז ערים. ב"כ העורר הפנה בעניין זה לפסיקת בית המשפט העליון בבג"ץ 8665/14 טשומה דסטה נ' חכנסת ולדברי כבוד הנשיאה שם.
6. חמשיב מבקש מנגד לדחות את הערר בטענה כי לא נפל כל פגם בתחלטתו להורות על שליחתו של העורר למרכז השחייה, שכן במסגרת השימוע אשר נערך לעורר נמצא כי הוא עומד בקריטריונים אשר נקבעו בחוק למניעת הסתננות ובקריטריונים הפנימיים של המשיב להוצאת הוראת שחייה.
7. ביום 25.10.16 התקיים כאמור דיון במעמד הצדדים.

דיון ותכרעה

8. לאחר שבחנתי את טענות הצדדים ואת המסמכים שהובאו לעיוני הגעתי למסקנה כי לא נפל בתחלטת המשיב המורה לעורר לשחות במתקן השחייה 'חולות', כל פגם המצדיק התערבות של בית הדין. סבורני, כי מדובר בתחלטה סבירה אשר ניתנת בהתאם לסעיף 32 ד' לחוק למניעת הסתננות ובחלתם לקריטריונים אשר נקבעו על ידי המשיב ליישומן של החוק.
9. ביום 11/8/2015 ניתן פסק דין בעתירה כנגד חוקתיות תיקון מס' 5 לחוק למניעת הסתננות (ראה בג"ץ 8665/14 טשומה דסטה נ' חכנסת). במסגרת פסק דין כאמור קבע בית המשפט העליון בדעת רוב, כי בכפוף לפרשנות המוצעת, צולחות הוראות החוק את מבחן החוקתיות, פרט להוראותיהם של סעיפים 32 ד' (א) ו 32 כא הקובעים את התקופה המרבית להחזקה במרכז השחייה – שדינם בטלות. על פי הזרעות שופטי הרוב, תושחת הכרות הבטלות לגבי סעיפים אלה למשך שישה חודשים כאשר במשך תקופה זו תעמוד התקופה המרבית להחזקה במרכז השחייה, חקובה בסעיפים אלה, על שנים עשר חודשים. עוד נפסק, כי מניעת השתקעות במרכז הערים, אשר מטרתה להקל על הנטל המוטל באופן כללי על מרכזי הערים ותושביהם, הינה תכלית ראויה הצולחת את מבחנים החוקתיים, ומתיישבת עם כללי המשפט הבינלאומי ועם זכותה של המדינה לעצב את מדיניותה בענייני חגירה. בית המשפט לא מצא באשר כך פגם בהוראות החוק



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק חכניסה לישראל, תשי"ב-1952

המסדירות את אופן הפעלתו של מרכזי השהייה ובסמכות ממונה ביקורת הגבולות ליתן למסתנן חוראת שהייה.

10. אין בידי לקבל את הטענה לפיה יש במקום מגוריו של העורר בכפר מנדא כדי להביא למסקנה כי תכלית החוק של מניעת השתקעותם של מסתננים במרכזי ערים אינה מתקיימת בעניינו. ראשית, איני בדעה כי מניעת השתקעות במרכזי הערים מהווה תכלית בלעדית לה כיוון המחוקק (השווה: עת"מ (חי) 54191-10-15 Izzeldin Ibrahim Abdalla Mohamed נ' מדינת ישראל - משרד הפנים, 13.12.15, פורסם בנבו: "העותרים טוענים שמכיוון שלא ביצעו עבירות פליליות ואינם מהווים סכנה לציבור וכן מכיוון שאחד העותרים אינו מתגורר ב"מרכזי הערים" לא היה מקום לשלוח אותם למתקן השהייה. לא ניתן לקבל טענות אלו, שכן, כאמור, ביצוע עבירות פליליות הוא רק אחד הקריטריונים והנסיבות הנפחנים בעת מתן החוראת שהייה והפסקת השתקעות אוכלוסיית המסתננים במרכזי הערים בישראל היא גם רצ אחת מהתכליות העומדות בבסיס הפעלת מתקן השהייה" (הדגשה לא במקור מ.ז.). שנית, סוגיית התייחסות האגורפי כחלק מפתרון לבעיית המסתננים אכן נדונה במסגרת בג"ץ טשומה בפסק דינו של כבוד השופט מלצר, אך זו נותרה בדעת יחיד. פועל יוצא מכך, כי משאושרה חוקתיות החוק ע"י בית המשפט, הרי שאין בטענה של ריחוק גאוגרפי, כשלעצמה, כדי לסווג לעורר זכאן. ראה: עת"מ 35759-11-15 איסמעיל אדם נ' רשות האוכלוסין והגירה ומעבדי הגבול, 17.11.15, פורסם בנבו: "באשר לטענה לפיה יש במגוריו של המבקש בצפון הארץ כדי להימנע מהנמקת חוראת שהייה בעניינו, הרי שאין בידי לקבלה משום פתרון של תיחום גאוגרפי למסתננים נזון בעניין דסטה על-ידי כבוד השופט מלצר, אשר נותר בדעת יחיד בעניין זה (ראו: פסקה 11 ואילך לפסק דינו של כבוד השופט מלצר בעניין דסטה)".

11. זאת ועוד, מפרוטוקול השימוע עולה כי מאז כניסתו לישראל בשנת 2012, עבד העורר במספר ערים מרכזיות בישראל באופן אשר אינו מותיר ספק כי תכלית החוק של מניעת השתקעות מתקיימת בעניינו (לעניין זה ראה עמ"נ (ב"ש) 39015-03-16 מ. א. מ. נ' משרד הפנים, 16.5.16, נבו: "מעצר לנדרש, יער, כי מעיין בהודעת הערעור עולה, כי טענות המרכזיות של המבקשים, הינה כי אין



מדינת ישראל בית הדין לעררים לפי חוק חלניסה לישראל, תשי"ב-1952

מקום להרחיקם ל"חולות" בנסיבות בהן לא התוודעו במרכז הערים בישראל. על פני הדברים, אין בטענה זו ממש. אמנם, אחת ממטרותיו של הקמת מרכז חשהית "חולות" הייתה למנוע את השתקעות ועבודת המסתננים במרכז הערים בישראל (ח"ח הממשלה 904, עמ' 428 (1.12.14)). עם זאת, איני סבורה שניתן לראות בעובדה שהמבקשים מתגוררים ועובדים בבית שמש - שתינה עיר גדולה בישראל, גם אם אינה מקום מושבם של מרבית המסתננים השוהים כיום בישראל - כמחסום לתחלת החוק למניעת הסתננות בעניינם, בפרט בהתחשב בעובדה שהחוק אינו כולל כל חריג מעין זה"י).

12. באשר לטענתו של העורר כי יש לראות בנחיצתו ובתרומתו במקום עבודתו בענף הבניין כעילה לביטול הוראת חשהייה, הרי שאין בידי לקבל טענה זו. גם לנוק שיכול ויגרם למקום העבודה כפועל יוצא משליחתו של העורר למתקן חשהייה אין די בכדי להבא לביטולה של הוראת חשהייה, ויפים לעניין זה דבריו של כב' השופט ר. שפירא, סגן נשיא, במסגרת עת"מ(חי) 58364-10-15 פלוני 1 נ' משרד הפנים מיום 6.1.16 (טרים פורסם): " בכל הנוגע לטענות העותרים כי הפנייתם למרכז חשהייה "חולות" תיפגע בחירותם ותגרום להם נזק הרי שתכליות העומדות בבסיס המעלה מתקן חשהייה (שחינן לשנות את מערך התמריצים של מסתננים אשר שוקלים להיכנס לישראל שלא דרך תחנת גבול: לאפשר לרשויות למצות את חליכי זיהויים של מסתננים ואת חליכי הרחקתם מישראל: לות מענה לזכותה של מדינת ישראל להגן על גבולותיה ועל ריבונותה: והתכלית העיקרית של הפסקת השתקעות והתבססותה של אוכלוסיית המסתננים במרכז הערים בישראל - ראו דברי החסבר לחצעת החוק וכן בכ"ץ דסטת הנ"ל), כבר נדונו והוכרעו על ידי בית המשפט העליון ואין מקום להידרש להם במסגרת עתירה זו. אין גם מקום להידרש לטענות בדבר נזקים שיגרמו לצדדים שלישיים שאינם צד לעתירות אלה ולא ניתן להיעתר לעתירות בשל טענות העותרים כי כבר השתקעו ובנו מרכז חיים בישראל והם בעלי עבודה קבועה שכן, כאמור לעיל, זו בדיוק הסיבה שיש להחיל עליהם את הוראות השתייה שתכליתן למנוע השתקעות והתבססות אוכלוסיית המסתננים במרכז הערים בישראל, ועותרים אלה אכן השתקעו במרכז הערים שעליהם דיברה הפסיקה הנ"ל."



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

13. טענת העורר לפיה אין להורות על שליחתו למרכז השהייה עד אשר תוכרע בקשתו למקלט מדיני מיום 18.10.15 אינה יכולה להתקבל. סבורי כי בנסיבות הענין, ולאור אופיו של מרכז השהייה, אין כל מניעה כי בקשתו להסדר מעמקו של העורר בישראל תיבחן גם במהלך שהייתו במרכז השהייה (ראה עת"מ 45653-01-15 פלוני נ' מדינת ישראל – משרד הפנים, 20/8/2015, נבו: ראה גם עת"מ (חי) 7600-04-14 Solomon נ' משרד הפנים, 22.5.14, נבו: "העובדה שבקשת המקלט טרם נבחנה מחייבת כי לא ינקטו הליכים להרחקתו מהארץ קודם להשלמת הליך הבחינה. ואולם אין בה כדי להוות נתון רלוונטי לענין עצם השהייה במתקן חולות." עם זאת, מן הראוי כי המשיב ייתן עדיפות לבחינת בקשות מקלט של מי אשר שוהה במרכז השהייה, על פני בקשות של מי שאינו שוהה במרכז או במשמורת. יחא אשר יחא, חלופי זמן ניכר מאז חגשת הבקשה ללא הכרעה בה, יכול ותשמש עילה להגשת בקשה לעיון חוזר באשר למשך חוראת השהייה": ראה עת"מ (בייש) 31951-02—15 פלוני נ' משרד הפנים, 17/6/2015, נבו.

14. לכך מתווספת העובדה כי חרף החלטת ביה"ד מיום 27.6.16 לדחות את בקשתו של העורר למתן סעד זמני, בחר העורר לעשות דין לעצמו ולהמשיך את שהייתו בישראל בניגוד לדין. אומר, כי גם בכך רואה אני טעם מצטבר לדחיית הערר.

15. סוף דבר, לא קמה במקרה דנן עילה להתערבות הביקורת השיפוטית, ודינו של ערר זה להדחות.

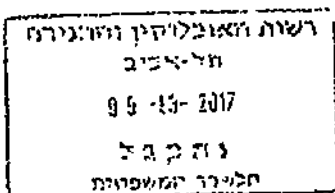
16. העורר יתייצב במרכז השהייה "חולות" ביום 30.10.16 עד השעה 16:00.

17. המזכירות תודיע לצדדים ולשב"ס.

זכות ערעור בפני בית המשפט המחוזי בכאר שבע, בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בתוך 45 יום.

ניתנה היום, כ"ה תשרי תשע"ז, 27/10/2016 בהעדר הצדדים.

מיכאל זילברשמיד, דיין
 בית הדין לעררים



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (ת"א) 17-1958

בבית הדין לעררים בתל-אביב
בפני כב' הדיין דותן ברגמן

העררים:
מען אבו חאפיד
עיי בייכ עוייד ג'מיל ג'באדין

נ ג ד

המשיב:
משרד הפנים- רשות האוכלוסין וההגירה
עיי הלשכה המשפטית, עוייד צפנת גרנביץ

פסק דין

1. העורר הינו אזרח מדינת ברזיל, יליד שנת 1994, אשר נכנס למדינת ישראל עם משפחתו בשנת 1997 באשרת תייר לתקופה של 3 חודשים. משפקנה אשרת התייר לא עזב העורר את הארץ, ונותר לשהות בשטחי הרשות הפלסטינית יחד עם אמו, אחיו הגדולים ואחותו (לאחר שלפי הגטען אביו עזב את הארץ ואת משפחתו בשנת 1997).
2. אין חולק כי העורר לא קיבל מעולם חיתור כניסה לשטחי הרשות, ואף לא קיבל תעודת זהות פלסטינית. לדברי העורר אחותו קיבלה תעודה מעין זו (ע/2), מאחר וביקשה לקבלה לפני מספר שנים, ואילו שאר בני המשפחה (אם העורר, אחיו והעורר עצמו) לא קיבלו תעודת זהות. לטענת העורר הוא הגיש בקשה לקבלת תעודת זהות פלסטינית לפני שנתיים או שלוש (עמ' 2, שי 22 לפרוטוקול 8.3.17), אך תעודה מעין זו טרם נתקבלה בפועל.
3. ביום 20.2.17 געצר העורר בשטחי חרשות עיי כוחות צה"ל (כאשר בהוטאס למספח אי לכתב התשובה, עילת המעצר חיתה "כוונה לבצע פגוע במתוות ירי לעבר כוחות צה"ל").
4. ביום 22.2.17 הועבר העורר לטיפולו של המשיב, ולאחר שנערך לו שימוע עיי ממונה ביקורת גבולות, הונפקו לעורר צווי הרחקה ומשמורת.
5. בית הדין לביקורת משמורת של שוהים שלא כדין (כב' הדיין רגיא מרזוק) לא קיבל את הטענה לפיה נשללה סמכותו של המשיב לעסוק בעניינו של העורר-לאור מעצרו בתחומי הרשות, ולא מצא כי מתקיימות נסיבות או עילות המצדיקות את שחרור העורר מן המשמורת. יצוץ כי בפני בית הדין לביקורת משמורת של שוהים שלא כדין, וכן בפני בייכ



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

העורר, הוצגה פרפראזה מאת שירות הבטחון הכללי, לפיה: "הנדון עולה ערכנית כמו שמעורב בסחר ובאחזקת אמצעי לחימה, וכן בקידום מעילות טרור צבאית בשטח" (להלן: "הפרפראזה").

6. לאור כוונת המשיב להרחיק את העורר לברזיל, הוגש הערר זמאן, במסגרתו נטען כי אין מקום לעשות כן. העורר שב על הטענה לפיה לא קמה למשיב סמכות לעסוק בעניינו לאור מקום מעצרו, וטוען כי אין מקום להרחיקו למדינת ברזיל, משום שבכך יפגע זכויות היסוד שלו להמשיך להיות במקום בו גדל יחד עם משפחתו. משכך, מבקש העורר כי בית הדין יורה למשיב להרחיקו אל שטחי הרשות.

7. לאחר שהוגש כתב התשובה, התקיים דיון במעמד הצדדים, במהלכו נשמעו גם דברי העורר עצמו. כן התקיים דיון במעמד צד אחד (מכות הסכמת העורר ובהתאם לסמכות בית הדין מכוח סעיף 13 כט לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952), במסגרתו הוצג בפני בית הדין ע"י נציגי גורמי הבטחון החומר העומד בבסיס הפרפראזה.

8. לאחר שעיינתי בחומר החסוי, ולאחר שנציגי גורמי הבטחון הציגו את הסבריהם לשאלות בית הדין (כמפורט בפרוטוקול החסוי אשר הופקד בכספת בית הדין), הגעתי למסקנה כי לא ניתן לאפשר מסירת פרפראזה רחבה יותר של החומר העומד בסיס ההחלטה (מעבר למה שכבר נחשף בפרפראזה שהועברה אל העורר) בהתאם לחוראות סעיף 13 כט לחוק, באשר לא ניתן לעשות כן מבלי לחשוף דרכי פעולה ומקורות מידע, ובכך לפגוע בבטחון המדינה, ובאשר בנסיבות עניינו, העניין שיש באי-גילוי של המידע החסוי, לשם הגנה על בטחון המדינה, עדיף מן הצורך לגלותו לשם עשיית צדק.

9. כן מצאתי כי די בהחלט בחומר המצוי בידי גורמי הבטחון, בכדי לקבוע כי טענת גורמי הבטחון בנוגע לפעילותו חבטחונית של העורר אינה קלוטה מן האור, וזאת מעוגנת בראיות מינהליות מספקות.

10. בנסיבות אלה, מצאתי לדחות את הערר.

11. אין חולק כאמור כי העורר הינו אזרח ברזיל, ואין גם חולק כי לעת הזו אינו נושא תעודת זהות פלסטינית, כך שאין לו זכות לשהות בתחומי הרשות הפלסטינית.

12. בטרם, ובכפוף לעקרון "אי תחזורח" (קבוע בבג"צ 4702/94 אל טאיי נ' שר הפנים, פד"י מט (3) 843, ואשר אינו מעניינו כאן, בהעדר טענה לרדיפה במדינה כלשהי), העורר לא הצביע על זכות קנויה לבחור את המדינה אליה יורחק (השווה, בשנויים המחויבים: ...



מדינת ישראל
בית הדין לעררים למי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ע"מ 7079/12 מדינת ישראל נ' גרמאיי, 10.12.12, נבו; ע"מ (בייש) 5126-07-15 א.ג.צ. נ' משרד הפנים, 8.11.15, נבו (ערעור לעליון טרם נדון); ע"מ (תי"א) 38678-02-16 שונה נ' ישות האוכלוסין וההגירה, 16.3.16, נבו).

13. משכך, ומשיש בידי המועצה טעם טוב להרחקת העורר לברזיל דווקא, שהינה מדינת אזרחותו (וטעם טוב מעין זה הוצג ובוסס, כאשר המדינה סבורה כי שיקולים בטחוניים גורמים להעדרת יעד זה), על העורר הנטל להראות כי הרחקתו למדינת אזרחותו חורגת ממתחם הסבירות, ובנטל זה לא עמד העורר.

14. אכן, אין לחלוק על כך שהרחקת העורר לברזיל, בה לא שהה למעשה מעולם (אלא רק כפעוט), ואשר את שפתה אינו דובר, ולפי הנטען אין לו בה כל משפחה, הינה קשה ומכבידה, וסביר להניח גם שלולא הוכחה המגיעה הבטחונית היה מקום לחשוב על פתרון אשר יאפשר לעורר לנסות ולחדש את מעמדו ברשות הפלסטינית, באופן בו יתאפשר לו לשוב ולשהות בסביבת גידולו ועם משפחתו. עם זאת, ומשמלמדות הראיות המינחליות כאמור כי חזרתו של העורר אל שטחי הרשות עלולה לפגוע בבטחון המדינה ובשלום הציבור, אין מקום להעדרת השיקול ההומניטרי במקרה זה.

15. למען הסר ספק, אינני מקבל את הטענה לפיה חמשיב לא קנה סמכות להרחיק מישראל את העורר לאור מקום מעצרו. טענת העורר אינה יכולה להסתמך על סעיף 13 לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952 (אשר כמצוין בו נועד לחוסף על סמכויות המשיב, ולא לצמצמן), ואף לא על הוראות הצו בדבר הוראות ביטחון (נוסח משולב) (יהודה וחשומרון) (מס' 1651), תשי"ע-2009 (ור' לעניין זה למשל את סעיפים 301; 332 לצו, המסדירים הבאות שוהים שלא כדין באזור למשמורת מכוח חוק הכניסה לישראל בגסיבות מסוימות), ואין די בטענה לפיה סמכות המשיב נשללה ב"הסכמים בינלאומיים" (עמ' 5, ש' 16 ואילך לפרוטוקול 8.3.17), כאשר העורר כשל מלהוכיח טענה זו, או להציג הסכמים בינלאומיים שיתמכו בה.

16. אשר על כן, הערר נדחה. אין צו להוצאות.

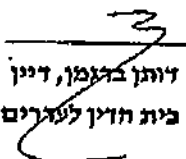
17. יצוין שככל שמאמצי העורר לחשיג ועודת זהות פלסטינית יישאו בעתיד פרי, הוא נשאי לבקש כי יותר לו לשוב ולהכנס לשטחי הרשות הפלסטינית, ובמידה ותוגש בקשה מעין זו, יידון בה המשיב בהתאם לנחליו, ועל פי שיקול דעתו והנסיבות הקיימות אותה תעתי.

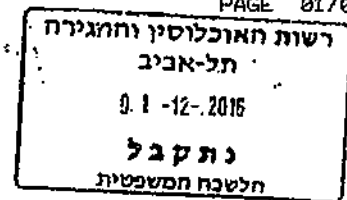


מדינת ישראל
בית הדין לערדים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

18. הרתקת העורר לברזיל תעוכב עד ליום 13.3.17, בכדי לאפשר לעורר לפנות אל בית המשפט המחוזי (זולת אם יבקש העורר לצאת את ישראל לברזיל קודם למועד זה, כאשר אין חולק שככל שיתקבל הערעור שיוגש – לא תהיה מניעה לחזרת העורר לישראל).

זכות ערעור בפני בית המשפט המחוזי בתל אביב, בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים, בתוך 45 יום.
ניתן היום, 8 במרץ 2017, י' באדר התשע"ז, בהעדר הצדדים.


דבורה בן-זור, דיין
בית הדין לערדים



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (ת"א) 3823-16

בית הדין לעררים בתל אביב
בפניו: ח"ד מייכאל זילברשמיד

העוררים:

1. רומינו זה לה קרוז, מס' SS025750

2. מריטו זה קרוז, מס' EB7828003

ע"י ב"כ עו"ד רועי רוזן

נגד

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י חלשכה המשפטית

המשיב:

בסע דין

ערר כנגד החלטת המשיב מיום 20.11.16 לתורות על הדתקנס של העוררים מישראל.

1. העורר 1 (להלן: "העורר"), אזרח הפיליפינים, נכנס בפעם האחרונה לישראל ביום 15.8.05 באשרת תייר ב/2 אשר תוקפה פג ביום 15.11.05.

2. העוררת 2 (להלן: "העוררת"), אזרחית הפיליפינים, נכנסה לאחרונה לישראל ביום 1.5.06 באשרת תייר ב/2 אשר תוקפה פג ביום 1.8.06.

3. לעוררים בחלק זה בות, נתינת הפיליפינים, אשר נולדה בישראל ביום 13.9.1996.



מדינת ישראל

בית הדין לעררים למי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

4. במסגרת כתב התשובה, פרס המשיב את חשתלשלות העניינים העובדתית בעניינם של העררים. בקליפת אגוז יוער, כי ביום 29.4.15 התכנסה הוועדה הבינמשרדית למתן מעמד מטעמים הומניטריים על מנת לדון בבקשתם של העררים וביתם לקבלת מעמד מטעמים הומניטריים. לאחר בחינת מכלול הנסיבות תחליט הוועדה לסרב את בקשת העררים לקבלת מעמד. תמלצת הוועדה אומצה על ידי מנכ"ל המשיב 29.4.15.
5. ביום 14.1.16 הגישה ביתם של העררים בקשה נוספת להסדרת מעמדה בישראל. ביום 24.2.16 ניתנה החלטת מטעם המשיב לפיה אין מקום לאשר את הבקשה מאחר וזו כבר חזנה וסורבה. על החלטת זו הוגש ערר מנימי אשר נדחה ביום 1.6.16. ביום 3.7.16 הוגש ערר בפני בית הדין לעררים בירושלים (ערר 16-2203) אשר טרם הוכרז.
6. ביום 17.11.16 במהלך פעילות של יחידת האכיפה של המשיב נעצרו העררים בעיר חרצליה כאשר הם שוהים בישראל בניגוד לדין. עוד באותו יום הובאו העררים בפני ממונה ביקורת הגבולות שם הודו כי שהייתם בישראל היא בניגוד לחוק.
7. ביום 20.11.16 הוצאו כנגד העררים צווי משמורת וחרקת.
8. ביום 21.11.16 הורה בית הדין לביקורת משמורת של שוהים שלא כדין על שחרורם של העררים ממשמורת בתנאים מגבילים. עוד קבע בית הדין לביקורת משמורת כי העררים יעזבו את ישראל לא יאוחר מיום 23.11.16 בהעדר הוראה חוקית אחרת של ערכאה מוסמכת.
9. ביום 23.11.16 הוגש הערר דכאן ובצדו בקשה למתן צו ביניים המעכב את חרקת העררים מישראל. ביום הודת בית הדין על עיכוב החרקת העררים עד לתכרעה בערר לגופו.
10. ביום 28.11.16 נערך דיון במעמד הצדדים.
11. בדיון בפני חוזר העררים על בקשתם להורות על עיכוב החרקתם מישראל עד לתכרעה בערר (נ-ס) 16-2203 אותו הגישה ביתם. בבסיס הטענות כאמור עומדת בקשתם של העררים לשמור על התא המשפחתי מטעמים הומניטריים. בהקשר זה נטען, כי מדובר בתא משפחתי אחד כך שיש להשליך מתחלטה בית הדין בירושלים ליתן צו ביניים גם בעניינם של העררים דכאן, ולמנוע את החרקתם בהתאם. העררים הפנו למצבה הבריאותי הקשה של העוררת כמו גם למצבה הנפשי של ביתם.



מדינת ישראל בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

12. המשיב חזר בטעונו והדגיש כי העררים בחרו לעשות דין לעצמם ולשהות בישראל ללא אשרה ובגידה לדין מאז שנת 2005. העררים, כך נטען, פנו במספר בקשות בעבר להסדרת מעמדם, אשר נדחו. עוד צוין, כי מאז ניתנה החלטת הרשות בעניינם ביום 29.4.15 לא חוגש ערר מטעם העררים, וממילא אינם צד לערר התלוי ועומד בבית הדין לעררים בירושלים. עוד מופנה בית הדין לכך כי ביתם של העוררת היא בגירה, ומשכך אין כל בסיס לאפשר את המשך שהייתם של חורית בישראל.
13. לאחר שקראתי בעיון את כתבי הטענות על נספחיהם, ושמעתי את דברי ב"כ הצדדים, העררים, ועדים נוספים אשר העידו בפני, באתי לכדי מסקנה שדין הערר להידחות, באשר לא הוכח כי החלטת המשיב לחורות על הרחקתם של העררים מישראל חורגת ממנתם חסבירות.
14. בהתאם לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952, אין למי שאינו אזרח ישראלי (או בעל אשרה עולה) זכות קנויה להתיישב בישראל, וישיבתו בישראל מותנית בקבלת רישיון ישיבה בהתאם לחוק, על פי שיקול דעתו של שר הפנים, אשר הזכר בפסיקה כשיקול דעת נרחב ביותר, הנובע מאופי חסמנות וריבמות המדינה להחליט מי יבוא בשעריה (בג"צ 482/71 קלרק נ' שר הפנים, פ"ד כ"ז(1)113, 117 (1972); ובג"צ 758/88 קנדל ואח' נ' שר הפנים, פ"ד מ"ד(4)505, 520 (1992)). בעניין זה מפעיל משרד הפנים מדיניות מרוסנת, "לפיה תוענק לזרים אשרה לישיבת קבע בישראל במקרים חריגים ובהתקיים שיקולים מיוחדים" (עניינם 1692/11 לטיסיה אורלה נ' מדינת ישראל – משרד הפנים (9.11.11), והאסמכתאות שם; וכן ראו: עניינם 11538/05 זאמאדה גטיוסוב נ' שר הפנים (25.11.07) בפסקה 5 לפסק הדין).
15. בעניינינו אני נדרש להכריע בסבירות החלטת המשיב מיום 29.4.15 לדחות את בקשתם של העררים לקבלת מעמד מטעמים הומניטריים, הגם שערר על החלטה זו לא חוגש. הסוגיה היחידה הדורשת הכרעה כעת אחת היא והיא, האם בגסיבות העניין, חורגת החלטת הרשות לחורות על הרחקת העררים מישראל ממנתם חסבירות המינהלית.
16. על יסוד העובדות אשר הובאו בפני ואל נוכח עשיית חזין העצמי מצד העררים תקופה כה ארוכה לא אוכל לומר כי נפלת שגגה בחלטת הרשות לחורות על הרחקתם של העררים. גם אם קיימת מחלוקת בין הצדדים באשר לאורך התקופה בה שחו העררים בישראל ללא רשיון בתוקף, הרי שאין חולק כי מיום מתן ההחלטה האחרונה בעניינם (29.4.15) לא החזיקו העררים באשרת שהייה כדן. ויפים לענייננו, בשיתויים המחויבים, דברי בית המשפט העליון בבג"צ 8898/04 ג'קסון נ' מפקד כוחות את"ל באר"ש, 2004, ע"ב:



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

"הלכה מקדמת דנא היא, שבית-המשפט הגבוה לצדק לא יושיט סעד לעושים דין לעצמם. חייב אדם להחליט בלבבו אם מבקש הוא סעד מבית-משפט או אם עושה הוא דין לעצמו. שני אלה בה-בעת לא יעשה אדם, דהיינו: בית-משפט לא יושיט סעד למי שבמקביל לפנייה לבית-המשפט עושה דין לעצמו ומבקש להעמיד את זולתו בפני עובדות מוגמרות. הלכה זו חילכת-יסוד היא במשפט והגיגה נלמד מעצמו" (לכתחולת ההלכה גם על הליכים המתנהלים בפני בית הדין לעררים ר' סעיף 13 לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952).

17. באשר לטענת העוררים כי הם שוהים תקופה ארוכה בישראל ביתד עם ביתם באופן אשר מטה את הכף לזכותם, נקבע בפסיקה לא אחת, כי " שהייה ארוכת שנים שלא כדיןבישראל מתווה שיקול בעל משקל רב כנגד קבלת בקשה לשהות בארץ מטעמים הומניטריים" (ע"מ 1692/11 בעניין , לסיסיה אורלה נד מזינת ישראל – משרד הפנים, 9.11.11 כי " מוצאי שאין לומר כי עצם הימצאותו של חמערער בארץ זמן רב יכול להצדיק מתן מעמד, שמא יצא חוץ נשכר" (ע"מ 10894/08 גבראל זגיאן נ' שר הפנים (29.12.09)).

18. לא מצאתי לכרוך בין בקשת העוררים לעיכוב הרחקתם לעיר אשר חגישו ביתם בפני בית הדין לעררים בירושלים (ע"מ 2203-16), ולצו הביניים אשר ניתן לה שם. לדידי, מדובר בהליך נפרד אשר העוררים שבפני אינם צד לו. משכן, איני סבור כי יש להכרעת בית הדין לעררים בירושלים בעניינה של תבט, לפחות בשלב זה, כדי להשליך על העוררים. ברקע כמובן עומדות תאפשרות כי בתם של העוררים תעזוב גם כן את ישראל ביחד עם הוריה, וככל שעזרה יתקבל, תוכל ממילא לשגב ולהיכנס לישראל.

19. אכן, לא נעלמו מעיני נסיבותיה חקשות של תבת כפי שאלו עלולות במסמכים הרבים אשר הוצגו לי. מבלי להרחיב יתר על המידה, ולצורך שמירה על צנעת הפרט, אומר רק כי בתם של העוררים זקוקה למענה נפשי ארוך טווח על מנת לסייע לה להתחזק ולתפקד באופן עצמאי ללא תלות מוחלטת בהוריה. שמעתי בהקשר זה עדים אשר העידו בפני על הצורך של תבת לחיות קרובה להוריה. האזנתי בקשב רב גם לעוררים ולעדים הנוספים מטעמם, אשר העידו, בין היתר, על מצבה הרפואי של האם. עם זאת, ובחזתם לקביעתי לעיל, לא מצאתי כי חרף טענות אלו של העוררים, נפלה שגגה בהחלטת המשיב באופן אשר דורש התערבות שיפוטית.

20. אשר על כן, הערר נדחה.



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

21. בנסיבות העניין אין צו להוצאות.

22. הצו שניתן ביום 23.11.16 בגדרו של חער, למניעת הרוקתם של המעוררים מישראל, יעמוד בתוקפו עד למס 15.1.17, לצורכי התארגנות העוררים לקראת יציאתם מן הארץ.

זכות ערעור בפני בית המשפט המחוזי בתל אביב, כשבתו לבית משפט לעניינים מנהליים, מתוך 45 יום.

ניתן היום, א' כסלו תשע"ז, 01/12/2016 בהעדר הצדדים.

מייכאל זילברשטיין, דיין
בית הדין לעררים



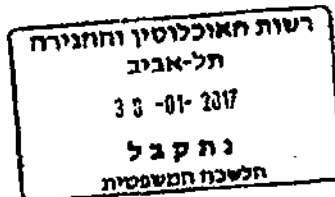
מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

בבית הדין לעררים בתל אביב
בפני כב' הדיין זותן ברגמן

ערר (ת"א) 158-17

הערור:

מיכאל מוגילבסקי, 685 323503
ע"י ב"כ עו"ד מיטל אורשלס



ג ג ד

המשיב:

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י חלשכה המשפטית, עו"ד רוני לוי

פסק דין

1. הערר שבכותרת, אשר הוגש ביום 10.1.17, מופנה כנגד החלטת המשיב מיום 20.7.16, כד שהוגש שלא בהתאם למועד הקבוע בסעיף 13כד לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952. במסגרת תקנה 6(א) לתקנות הכניסה לישראל (סדרי הדין והמינהל בבית דין לעררים), התשע"ד-2014, נקבע כי: "הערר המבקש להאריך את המועד להגשת ערר מעבר למועד הקבוע בסעיף 13כד(ב) לחוק, יגיש בהקדם לבית הדין בקשה בכתב בצירוף תצהיר על כך, ויפרט את טעמיו המיוחדים". אף על פי כן, לערר צורפה בקשה להארכת מועד אשר אינה נתמכת בתצהיר, ולא פורטו במסגרתה כל טעמים מיוחדים לאי הגשת הערר במועד. במסגרת החלטת בית הדין מיום 10.1.17, אפשרתי לערר לצרף תצהיר כתמיכה לבקשתו להארכת מועד להגשת הערר, ולפרט מהם הטעמים המיוחדים אשר בגינם הוא סבור כי יש להאריך את המועד להגשת הערר. דא עקא, הערר לא הניב להחלטת בית הדין, והמשיב ביקש לסלק הערר על הסף. במסגרת תגובת הערר לא צוינו כל טעמים מיוחדים (או בכלל) לאי הגשת הערר במועד, ונטען כי לא היתה חובה לצרף תצהיר נפרד לצורך תמיכה בבקשה להארכת מועד.

2. בנסיבות אלה, משאין כל ממש בטענה, המנוגדת ללשון התקנות ותכליתן, לפיה לא נדרש צירוף תצהיר נפרד לבקשה להארכת מועד להגשת ערר, ומשלא הוצגו כל טעמים מיוחדים אשר יכול והיה בהם בכדי להאריך המועד להגשת הערר, ומשבית הדין אינו מוסמך להאריך המועד ללא שנשתכנע בקיומם של טעמים מיוחדים (רי תקנה 6(ג) לתקנות: "ג) הארכת מועד תינתן רק מטעמים מיוחדים שיירשמו"). יש לקבל את בקשת המשיב לסילוק הערר על הסף.



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

3. טעם נוסף המצדיק את סילוק הערר על הסף, הינו אי צירוף רעיונות של הערר כצד לערר, וכפועל יוצא מכך- הערר תצהיר מטעמה. במסגרת התלטות בית הדין מיום 10.1.17 הוריתי כי: "הערר יודיע בתוך 7 ימים מדוע רעיונות, אשר במסגרת הערר מתבקש בית הדין לאפשר את כניסתה לישראל וליתן לה מעמד, אינה צד לערר, ומדוע לא יסולק הערר על הסף מטעם זה. לחלופין, רשאית ב"ב הערר לבקש במועד זה את צירוף אשור הערר כעוררת נוספת, תוך צירוף ייפוי כוח ותצהיר מטעמה". בתגובה הודיע הערר כי לשיטתו אין כל מניעה שרעיונות לא תהיה צד לערר, ולא מצא להגיש תצהיר מטעם רעיונותו. אין דעתי כדעת הערר. משמבקשת (לכאורה) רעיונות הערר להכנס לישראל ולקנות בה מעמד, ברי כי היא צד נדרש לערר, וברי גם כי יש לתמוך את הערר בתצהיר ערוץ כדין מטעמה (השווה: עתי"מ (י-ס) 32716-09-13 ביינה נ' משרד הפנים, 12.2.14, נבו; עתי"מ (חי) 571/08 שופטינסקי נ' משרד הפנים, 19.8.08, נבו: "... ואוי להדגיש כי מר סילבין עצמן אינו צד לעתירה. בנסיבותיו של המקרה לא ברור האם מדובר בתקלה או שאי צירופו כעותר אינו מקרי. עם זאת לא ניתן להתעלם מהעובדה שאין תצהיר מטעמו התומך בעתירה ולמעשה אין גם פניה מטעמו להיכנס לישראל. חסר זה אינו רק חסר טכני אלא מתוחי מאחר ולכאורה אין ראיה בפני בית המשפט כי האדם בעניינו מוגשת עתירה זו מעוניין בסעד המבוקש. די בכך שהעתירות תידחה על הסף". משכשל הערר מלהמציא תצהיר מטעם רעיונותו, ומשלא מצא הערר לבקש את צירוף רעיונותו כעוררת נוספת לערר על אף ההזדמנות שניתנה לו לתיקון הערר, יש למחוק את הערר גם מטעם זה.

4. אשר על כן הערר נמחק. למותר לציין כי זכויות של הערר ורעיונותו שמורה להם לשוב ולפנות אל המשיב בבקשה נוספת בעתיד, ובהתאם לנהלי המשיב, וככל שתדחה הבקשה שמורה זכותם לפנות אל הערכאה המוסמכת במועד.

זכות ערעור במני בית המשפט המחוזי בתל אביב, בשמות פניות משפט לעניינים מנהליים, במו"ד 45 יום.
ניתן היום, 30 בינואר 2017, ג' בשבט התשע"ז, בהעדר הצדדים.

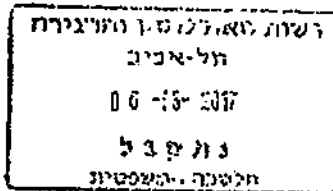
דוחן ברגמן, דיין
בית הדין לעררים



מדינת ישראל
בית הדין לערדים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

ערר (ת"א) 16-3746

בבית הדין לערדים בוגל אביב
בפני כב' הדיין יוחנן ברגמן



סמי ביטון

העורר:

ע"י בייכ עזייד תומר ורשה

נ ג ד

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה
ע"י הלשכה המשפטית, עזייד גלי טולידנו

חמשיב:

פסק דין

1. העורר הוא אזרח קנדה, וליד שנת 1951. בשנת 1964 רכש העורר אזרחות ישראלית, ואזרחות זו בוטלה לבקשתו בשנת 1991, מאחר ולפי הנסען מצא כי ייטב לעסקיו ולבטחונם האישי באם ייוותר על אזרחותו.
2. לפי הנסען נשוי העורר לאזרחית ישראלית, יש לו בארץ משפחה ענפה, והוא מנהל עסקים בישראל. במשך השנים הגיע העורר לישראל פעמים רבות, ושהה בה מעת לעת, כשהוא אוחז באשרת תייר.
3. כניסתו האחרונה של העורר לישראל נעשתה ביום 15.6.15, שאז קיבל אשרת תייר בתוקף לשלושת חודשים.
4. עם כניסתו לישראל נעצר העורר ע"י משטרת ישראל, ולאחר מכן חוגש כנגדו כתב אישום. ביום 28.12.15 הורשע העורר בעבירות של מתן אמצעים לביצוע פשע, הלבנת חון, סיוע לאחר להתחמק ממס ומסירת הודעה שאינה נכונה (ת"פ 59546-12-15 מדינת ישראל נ' ביטון, כב' השופט בני שגיא), ובמסגרת עסקת טיעון נגזר על העורר 18 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי ומילויני שקלים כקנס ופיצוי.
5. ביום 27.10.16 קבעה ועדת השתרורים כי יש מקום לאפשר שחרור מוקדם לעורר נאם כי הדבר נמשח "אגב הרמת גבה ותמיהה", תוך שהוועדה ראתה לציון, בהקשר לסיכון העתידי הנשקף מהעורר, כי "...מכל מה שיש לפנינו - כתב האישום, הקשר הדברים וחזקתם - עולה כי לאסיר יש מעורבות עם ארגוני פשיעה בכירים ומסועפים שפעילותם משתרעת גם מחוץ לישראל". ר"י וש"ר 52586-09-16 ביטון נ' מדינת ישראל, נספח ע/9 לכתב הערר, בעמ' 7.



מדינת ישראל
בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, וזשי"ב-1952

6. ביום 27.10.16 התקיים לעורר שימוע בפני ממונה ביקורת גבולות, בנוכחות באי כוחו, לאחריו הנפיק המשיב לעורר צו הרחקה מישראל וצו משמורת, וקבע כי ישוחרר מהמשמורת בכפוף להפקדת ערובה כספית, ויעזוב את ישראל עד ליום 3.11.16.
7. העורר עזב את ישראל ביום 3.11.16 כפי שנדרש, וביום 17.11.16 חוגש הערר זכאן, במסגרתו התבקש בית הדין להורות על ביטול צו ההרחקה שהונפק לעורר, וזאת בהתחשב בזיקותיו לישראל מכוח היותו יחודי ומכוח שהות משפחתו בישראל, ולאור הטענה לפיה לא היה כל צורך בהנפקת צו ההרחקה מאחר וממילא נתכוון לצאת את ישראל, ומכוח רצונו להמשיך ו"ליהנות מהפטור לו זכאים אזרחי קנדה מאשרת כניסה לישראל".
8. לאחר שהוגש כתב הערר העביר המשיב את עניינו של העורר לבחינה נוספת בפני ראש תחום תכנון ובקרה במטה מינהל אכיפה וזרים, אשר לא מצא לבטל את צו ההרחקה, והבהיר שככל שהעורר חפץ להגיע כתייר בישראל, הוא רשאי להגיש בקשה מקדימה אשר תבחן בהתאם להחלי המשיב. בעקבות החלטתו העדכנית של המשיב הוגש כתב ערר מתוקן.
9. במסגרת כתב התשובה למד המשיב על חשתלשלות העניינים העובדתית, וטען כי לא נכל כל פגם בהחלטה להנפיק לעורר צו הרחקה, משהעורר הוא אזרח זר אשר אין לו מעמד בישראל, ואשר ביצע בתחומה עבירות פליליות. כן הוסיף כי משמעותו הפרקטית של צו ההרחקה לעת הזו הינה איסור על העורר להגיע לישראל ללא הגשת בקשה מקדימה, אך אין מניעה מלהגיש בקשה מעין זו, אשר תבחן ע"י המשיב. המשיב מסר כי העורר אכן ביקש להגיש בקשה מעין זו, ונקבע לו תור להגשתה ליום 2.4.17.
10. במסגרת תגובת העורר נטען שוב כי לא היה מקום להנפיק לעורר צו הרחקה, ונתבקש לקיים דיון במעמד הצדדים. בחזירה מעדכנת הודיע העורר כי הגיש אל המשיב, באמצעות אשתו, בקשה לקבלת מעמד בישראל בהתאם לעוהל מתן רישיון עבודה בישראל למי שחוק השבות חל עליו ואינו אזרח/תושב ישראל. עם זאת, העורר גרס כי הגשת בקשה זו אינה מיתרת את הערר, באשר הוא מבקש שתשאר ביזו האופציה להכנס לישראל כתייר בהקדם, תוך ניצול הפטור מאשרת כניסה הניתן לאזרחי קנדה.
11. לאחר שהועבר חתיק לטיפול הח"מ, בחנתי בעיון את כתבי הטענות, ומצאתי כי דין הערר להדחות, באשר לא הוכח כי החלטת המשיב להנפיק לעורר צו הרחקה ניתנה בהעדר סמכות, או חורגת ממתחם הסבירות. יצוין כי בנסיבות הענין, משטענו הצדדים בהרחבה בכתב, ובהעדר מחלוקות עובדתיות הדורשות ליבון נוסף, ראיתי להכריע בערר בהסתמך על כתבי הטענות בלבד, תוך שלא מצאתי כי יהא בכך כדי לפגוע בעשיית צדק בעניינו של



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

תעוד (כאמור בסעיף 13 לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952; תקנה 17(1) לתקנות הכניסה לישראל (סדרי הדין והמנהל בבית דין לעררים), תשע"ד-2014).

12. בהתאם לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952, אין לעורר, אשר זותר על אזרחותו הישראלית, זכות קנויה להכנס לישראל ולשחות בה, ושיבתו בישראל מותנית בקבלת רשיון ישיבה בהתאם לחוק, על פי שיקול דעתו של שר הפנים, אשר חוזר בפסיקה כשיקול דעת נרחב ביותר (ר' למשל בג"צ 740/87 בגסלי נ' שר הפנים, פ"ד מב(1), 443; בג"צ 7052/03 עדאלה נ' שר הפנים, 14.5.06, נבו), הטבע מן ההכרח בזכותה הריבונית של המדינה לקבוע מי יכנס בשעריה וישוב בה. לצד זאת, קבע בית המשפט העליון כי על החלטות שר הפנים בעניינים אלה יהיו עילות הביקורת מן המשפט המנהלי, לרבות סבירות ההחלטה (ר' למשל בג"צ 282/88 עוזי נ' ראש הממשלה ושר הפנים, פ"ד מב(2), 424; בג"צ 100/85 בן ישראל נ' מדינת ישראל, פ"ד לט(2), 47).

13. בסעיף 13 לחוק הכניסה לישראל נקבע כדלקמן: "א) מי שאינו אזרח ישראלי או עולה לפי חוק השבות, תשי"ב-1950, ונמצא בישראל, בלי רישיון ישיבה (בחוק זה – שוהה שלא כדין), יורחק מישראל בהקדם האפשרי אלא אם כן יצא מוצגו קודם לכן. (ב) הרחקתו מישראל של שוהה שלא כדין תהיה על פי צו הרחקה שניתן עליו בידי שר הפנים;..."

14. המעין בהוראות החוק יבחין על נקל כי לא נפל פגם של סמכות בהחלטת המשיב לחנפיק לעורר צו הרחקה, משאין חולק כי במועד הנפקת צו ההרחקה שחה העורר בתחומי מדינת ישראל ללא רישיון ישיבה. אין לקבל את הטענה לפיה שחותו ללא רישיון של העורר בישראל מוטלת דווקא לפתחה של המדינה, אשר ימנעה מן העורר לצאת את הארץ לאור מאסרו הפלילי. אכן, מוטב היה כי עם מעצרו של העורר היה המשיב מבטל את אשרת התייר שניתנה לו בהתאם לסעיף 11 לחוק הכניסה לישראל, אך משלא עשה כן המשיב, ומשפקעה אשרת התייר לאחר שלושה חודשים, ומשלא ביקש העורר להאריך את האשרה עם פקיעתה (אלא רק סמוך לשחרורו מן המאסר ולשימוע ואגב בקשתו לצאת מישראל מבלי שיונפק לו צו הרחקה. נספח 8/ לערר), חרי שביום בו נערך לו השימוע שחה העורר בישראל בלי רישיון ישיבה ולא היתה מניעה להנפיק לו צו הרחקה (כאשר מובן כי אין מניעה מלהנפיק צו הרחקה גם למי ששוהה בישראל באשרת כדין, מיד לאחר ביטול אשרתו, ומקל וחומר אם כל מניעה עקרונית לחנפיק צו הרחקה למי שאשרתו פקעה). אין ממש גם בטענה לפיה המשיב היה מנוע מלהנפיק לעורר צו הרחקה מאחר והצהיר על כוונתו כי יצא מוצגו קודם לכן לצורך השתתפות במשפט בקנדה. צו הרחקה אכן נועד לצורך מימוש הרחקה בפועל בישראל, אך הוא נועד גם לסייע במניעת חזרה לישראל.



מדינת ישראל

בית הדין לעררים לפני חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

18. כאמור בכתבי הטענות של המשיב, עצם קיומו של צו החזרקה אינו מונע גם הגשת כל בקשה אחרת לקבלת מעמד בישראל, בין מכוח חוק השבות (כאשר בניגוד לנטען, אין להשקיף על זכותו של העורר לעלות לישראל מכוח חוק השבות כעל זכות אוטומטית, ובהתאם לחוק השבות, תשי"ב-1950, רשאי שר הפנים שלא ליתן אשרת עולה למי שהוא "בעל עבר פלילי חמור" לטובת "שלוש הציבור". השווה: בג"צ 442/71 לנסקי נ' שר הפנים, פ"ד כו(2) 337, בין מכוח נישואי העורר לאזרחית ישראל, ובין מכוח כל עילה אחרת, כאשר מובן כי עצם האפשרות להגיש בקשה אינה מלמדת על כך שהבקשה ונתקבל, אך לעניין זה אין לקבוע כל מסמרות כעת, וככל שתדחנה בקשותיו של העורר לקבלת מעמד בישראל (בשל עברו הפלילי, מעורבותו בפלילים, או מכל עילה אחרת), פתוחה בפניו הדרך לפנות אל הערכאה המוסמכת. בנוסבות אלה, יש לקבל גם את טענת המשיב לפיה הערר כעת הינו מוקדם, ויש למצות את ההליך בפני המשיב על דרך של הגשת בקשה, לפי שהגיש העורר בפועל (אם כל בקשה אחרת שיבקש להגיש), ורק לאחר מכן, במידות הצורך, לפנות לערכאות.

19. אשר על כן הערר נדחה.

זכות ערר בפני בית המשפט המחוזי בתל-אביב, בשבתו כבית משפט לעניינים מהלכיים, בתוך 45 יום.
ניתן היום, 6 במרץ 2017, ח' באדר התשע"ז, בהעדר הצדדים.

דיון בגומן, דיין
בית הדין לעררים