

בתי המשפט

000313/06 עתמ		בימ"ש לעניינים מינהליים בי"ש	
24/12/2006 תאריך:		שופט: אלון יוסף	
		בפני:	

	בעניין:	1. עמותת "רופאים לזכויות אדם"
		2. תופחה אבו חמדייה
העותרות		ע"י ב"כ עו"ד יוהנה לרמן
		נ ג ד
		1. שר הפנים
		2. מנהל מינהל האוכלוסין
		3. משרד הפנים
המשיבים		ע"י ב"כ עו"ד אורית לפשיץ

פסק דין

1. העותרת 2 [להלן: "העותרת"] נולדה בחברון בשנת 1965. בשנת 1993 התחתנה עם שאהר אבו-אלקיעאן, תושב ואזרח ישראל מתל שבע [להלן: "הבעל", "שאהר"]. בעת שנישאה לבעלה הנ"ל, היה הוא נשוי זה מכבר לאשה אחרת. לאחר נישואיה עברה העותרת לגור בישראל, מבלי שניתן לה היתר לכך, ומאז ועד עתה – 14 שנים – היא גרה בישראל שלא כדין וללא היתר. מנשואיה לשאהר נולדו לה 6 ילדים, שני בנים ושתי בנות. הגדול בילדים בן 12 שנים והקטנה שבהן בת 5 שנים. מתוך הנטען בעתירה ובתגובת המדינה עולה, כי העותרת נתגרשה משאהר בבית הדין השרעי בשנת 2001. תוך כדי כך, בינואר 2001, נשא לו שאהר אשה שלישית ובינתיים נולדו לו ממנה שלושה ילדים נוספים. בהתאם לפסק הגירושין של ביה"ד השרעי, ארבע בנותיה של העותרת נותרו בחזקתה ואילו שני הבנים הועברו לחזקתו של שאהר. בהיות שאהר אזרח ותושב ישראל, כל ששת ילדיה של העותרת זכאים גם הם לאזרחות ישראלית. קדמה לגירושי העותרת משאהר מערכת משפחתית קשה ואלימה, והדבר מקבל ביטוי בדוח העו"ס של המקלט לנשים מוכות אליו נמלטה העותרת עם בנותיה משבט זעמו של שאהר.

מאז גירושיה מתגוררת העותרת עם ארבע בנותיה בצריף שבחצר בית בתל שבע.

2. בעתירה זו שבפני מבקשת העותרת כי ביהמ"ש יורה לשלושת המשיבים [משרד הפנים, שר הפנים, מנהל מינהל האוכלוסין] **"לבוא וליתן טעם מדוע לא ינתן לעותרת מעמד קבע בישראל"**.

העתירה הוגשה באמצעות העותרת 1 – הלא היא "עמותת רופאים לזכויות אדם". העותרת מציינת בעתירה כי אכן מאז נישאה לשאהר ונכנסה לישראל [ב-1993], היא שוהה בארץ ללא היתר ושלא כדין, כי מעולם לא פנתה עם שאהר בבקשה לאיחוד משפחות, וכי גירושיה משאהר התרחשו מספר שנים בטרם פנתה למשיבים בבקשותיה נשוא עתירה זו.

היא גם מודעת לכך כי נישואיה עם שאהר היו נישואין ביגמיים, שכן בעת שנישאה לו היה הוא כבר נשוי לאשה אחרת ובשעה שנתגרשה ממנו הוא נישא כבר לאשה שלישית. על אף כל אלה – עותרת היא לקבלת מעמד של תושבות קבע מתוך הסיטואציה ההומניטרית המיוחדת בה היא נמצאת.

לאמור, ששת ילדיה הקטינים [שכולם אזרחים ישראלים מכח אזרחותו של אביהם], זקוקים לאמם במחיצתם וגם היא – אמם – חייה אינם חיים בלעדיהם. במיוחד אמורים הדברים ביחס לארבע בנותיה הנמצאות במשמורתה ואשר הקטנות שבהן הינן בנות חמש ו-שש שנים. לטענתה, אם לא תקבל אישור לתושבות קבע ותורחק מישראל לחברון שברש"פ, לא יהיה מי שיגדל את ארבע בנותיה הקטנות והן יופקרו לאנחות, שכן גם אביהן מתנכר להן. היא עצמה – היה ותורחק מישראל ומילדיה – לא תוכל לעמוד בגזירה שכזו.

3. במחצית 2005 פנתה העותרת אל המשיבים באמצעות העמותה, בבקשה להביא עניינה בפני "הועדה הבין משרדית", על-מנת שתבחן אפשרות להיעתר לבקשתה לתושבות בישראל, וזאת מחמת הנסיבות הקשות והחריגות שמעורר עניין זה. כמפורט, פנייתה הנ"ל של העותרת ביוני 2005 נעשתה כארבע שנים לאחר גירושיה מבעלה-אזרח ישראל.

לאור זאת, לא ניתן להחיל בעניינה את נוהל "איחוד משפחות" העוסק בבקשת בן זוג שאינו תושב ישראל, לקבלת מעמד של תושבות קבע לקראת תהליך מדורג של אזרחות. זאת ועוד. בשורה ארוכה של פסקי דין של ביהמ"ש העליון, אושרה מדיניות המשיב, לפיה שעה שהמדובר בנישואין ביגמיים [כבמקרה דנן] אין מקום להחלת אותו הנוהל, גם שעה שכן הזוג הזר נשוי לבן זוגו הישראלי [הנשוי בנוסף לבת זוג אחרת].

נוהל נוסף שנקבע ע"י המשיבים עוסק ב"טיפול בהפסקת הליך להסדרת מעמד לבני זוג של ישראלים" [להלן: "הנוהל"].

עפ"י נוהל זה, משהוחל "בהליך המדורג" של איחוד המשפחה – ותוך כדי ההליך פקעו הנישואין מחמת גירושין או מחמת פטירת בן הזוג הישראלי – יופסק ההליך המדורג. ברם, אותו הנוהל מפרט מקרים בהם "יש להעביר את התיק לועדה בינמשרדית לעניינים הומניטריים" [להלן: "הועדה הבינמשרדית"]. אחד מאותם מקרים הינו, כאשר פקע קשר הנישואין בשל גירושין ולבני הזוג ילדים משותפים, ומשמתקיימים התנאים הבאים:

- א. בן הזוג [הזר] קיבל רשיון ישיבת קבע במסגרת ההליך המדורג.
- ב. בן הזוג [הזר] עבר "יותר ממחצית מתקופת ההליך המדורג".
- ג. **"לבני הזוג ילדים משותפים המצויים במשמורת בן הזוג הזר... וחוו"ד מקצועית מטעם פקיד סעד-עובד ציבור קבעה כי עזיבת בן הזוג הזר את הארץ תפגע באופן משמעותי בילדים".**

בעותרת דגן לא מתקיימים התנאי הראשון והשני. לאמור – היא מעולם לא פנתה לקבלת רשיון תושבות קבע ומעולם לא קיבלה רשיון שכזה, וממילא לא החלה כלל ב"הליך המדורג" [לקראת האזרחות].

4. על אף זאת, ולפנים משורת הדין, הודיעו המשיבים ב-5.3.06 לעותרת [באמצעות העמותה], כי בקשתה **"תעלה לדיון בועדה הבינמשרדית בחודש מרץ שנה זו"**. אשר לבקשת העותרת להביא דברה בפני הועדה, הודיעו המשיבים באותו המכתב כי **"ניתן לשלוח מכתב מפורט בנושא המעלה הטענות ההומניטריות, ומכתב זה יקרא בפני חברי הועדה הבינמשרדית"**.

ב-26.3.06 כתבה העותרת, באמצעות העמותה, לועדה הבינמשרדית את פירוט עניינה ונסיבותיה.

ב-4.4.06 הודיעו המשיבים לעותרת כי:

"בישיבת הועדה הבינמשרדית מ-3.4.06 הוחלט לסרב הבקשה ולדרוש יציאתך מהארץ עד ליום

כנגד החלטתה זו של הועדה הבינמשרדית, מכוונת העתירה שבפני.

לטענת העותרת, נסיבותיה החריגות והמיוחדות הצדיקו חריגה מהנוהלים שנקבעו לעניין זה ע"י המשיבים, וזאת בעיקר נוכח העובדה כי לעותרת ששה ילדים קטינים, ארבעה מהם בחזקתה ובמשמורתה, אין להם תומך מבלעדיה, והילדים כולם אזרחי ישראל. המה.

לחלופין טוענת העותרת, כי דין היה שהועדה הבינמשרדית – בטרם תחליט בבקשתה – תאפשר לה להתייצב בפניה ולהביא בפניה את דברה. עוד טוענת העותרת, כי החלטת הועדה הבינמשרדית לוקה על פניה בהעדר הנמקה.

5. הנימוקים שלא פורטו בהחלטת הועדה מפורטים ע"י המשיבים בס' 9 לתגובתם כדלהלן:

"בפני הועדה הונחו נתונים באשר לתופעת ריבוי הנשים בישראל.

יתרה מכך, התחשבה הועדה הבינמשרדית בעובדה כי לא הוגשה כל בקשה לאיחוד משפחות עם העותרת, וכי מעת כניסתה לישראל ועד להיום, שוהה העותרת באופן בלתי חוקי בישראל וכי שניים מילדיה אינם בחזקתה".

6. אכן, הנימוקים המיוחסים ע"י המשיבים בס' 9 הנ"ל לתגובתם, יש בהם – ברמת הנוהלים המקובלים – כדי להצדיק לכאורה את החלטת הסיורב לבקשת העותרת. נישואיה לבעלה לשעבר בשנת '93 היו נישואין ביגמיים, בעלה לשעבר [אזרחי ישראל] לא הגיש מעולם בעניינה בקשה לאיחוד משפחות, ומאז כניסתה לישראל [בשנת '93] היא שוהה בה שלא כחוק וללא היתר.

על אף זאת, איני מוצא בהחלטת הועדה הבינמשרדית, ואף לא בתגובת המשיבים, את ההתייחסות הנדרשת לסיטואציה הקיצונית בחריגותה המתעוררת בעניין העותרת דן, וביתר פירוט בעניין ששה ילדיה הקטינים שארבעה מהם במשמורתה, אשר כולם אזרחי ישראל מכח אזרחותו של אביהם.

משמעות החלטת הסיורב בעניין העותרת מעלה מתוכה מניה וביה את שאלת גורלן של ארבע בנותיה הקטנות [הקטנה שבהן בת 5 שנים] המצויות בחזקתה. הרחקת אמן של ארבע הילדות אל מחוץ לגבולות ישראל, תותיר את ארבע הילדות-הקטינות והקטנות ללא הורה לשומרן ולגדלן.

לא נתברר כל עיקר מתוך החלטת הסיורב, ואף לא מתוך נימוקי המשיבים בכתב התגובה, מה יעלה בגורלן של ארבע ילדות רכות בשנים אלו, שכאמור כולן אזרחיות המדינה.

האם אביהן מוכן לגדלן? ואם אכן כן – האם מסוגל וכשיר הוא לגדלן?

ואם אבי הילדות אינו מוכן או אינו מסוגל לכך – האם קיימת מסגרת מוסדרת שתסכון לכך?

האם אכן ראוי בכלל להחליט על הרחקת האם מישראל, תוך השארת ארבע הילדות הקטנות למסגרות חוץ משפחתיות?

האם לא נדרש מהרשות הבוחנת בקשתה של העותרת לרשיון ישיבה, לבחון בד בבד עם החלטה זו את השלכותיה ותוצאותיה המיידיות על חיי ארבע הילדות הקטנות, גורלן, נפשן ועתידן? או שמא כטענת ב"כ המשיבים בטיעוניה בע"פ, הפתרון המוצע במקרה כזה

הוא כי ארבע הילדות הקטנות – אזרחיות ישראל – ילכו אחר אמם המורחקת מהארץ אל עיר הולדתה חברון ברש"פ?

7. יחודה של הסיטואציה שבפנינו, הינה בקשר ההדוק והבלתי נמנע שבין החלטת הרשות בעניין בקשתה של העותרת עצמה לבין תוצאותיה מרחיקות הלכת על גורלן, נפשן וטובתן של ארבע בנותיה הקטינות והקטנות בשנים.

אילו היתה העותרת בגפה, לא היה מקום להסס בצדקת החלטת הרשות לסרב את בקשתה, וזאת בשל כל אחד מהנימוקים שניתנו ע"י המשיבים בתגובתם.

אולם, משתוצאת ההחלטה הינה כה מרחיקת לכת על גורלן ונפשן של ארבע ילדותיה הקטנות של העותרת, לא ניתן לטעמי להסתפק בהחלטת הועדה כפי שהיא, מבלי שבחנה את השלכות הבקשה שהובאה בפניה לעניין גורלן של הילדות, היכן יגדלו, ואצל מי וכיצד תתקיימנה משתורחק אמן-העותרת מישראל.

8. בנסיבות אלה, מוצא אני כי מתוך חוסר ההנמקה המוחלט בגוף החלטת הועדה הבינמשרדית ומתוך העדר התייחסות כלשהי להשלכותיה של אותה החלטה על גורלן, נפשן וגופן של ארבע הילדות-הקטינות והקטנות – אין אותה החלטה יכולה לעמוד כפי שהיא.

9. וגם זאת. עיון בנוהל המשיבים דנן מלמד כי עפ"י כתבו ולשונו, אין בקשתה של העותרת באה בגדרו – ולו מן הטעם שאין המדובר בעניינה ב"הליך מדורג שנפסק". זאת, בראש וראשונה מתוך כך שהעותרת מעולם לא החלה בהליך המדורג. על אף זאת, ומתוך הרגישות הראויה לסיטואציה המיוחדת שבעניין דנן, החליטו המשיבים לאפשר לעותרת להביא בקשתה בפני הועדה הבינמשרדית, וזאת לפנים משורת הדין והנוהל.

טוב וראוי עשו המשיבים בהחלטה זו.

ברם, משפתחו המשיבים בפני העותרת את שערי הועדה הבינמשרדית – דין היה שהליך קבלת ההחלטות של הועדה בעניינה של בקשת העותרת ייעשה ויובנה תוך בחינת המצב החרגי בקיצוניותו של התוצאות שיוודעו לאותה החלטה על טובת ארבע הילדות הקטנות, גורלן, עתידן ונפשן.

מן הראוי היה שהועדה תאפשר לעותרת, או לבאי כוחה, להתייצב בפניה ולהביא בפניה את חווה"ד הנדרשת מרשויות הרווחה והסעד האמונות על גורלם ושלומם של קטני קטינים וקטני קטנות אזרחי המדינה.

ראוי היה כי הועדה תבחן האפשרות ליזום בעצמה קבלת חוו"ד מהרשויות האחראיות לכך.

ועל הכל – ראוי היה שהחלטת הועדה תנומק בדרך שתשקף את בחינת ההיבטים האמורים בעניינה של אותה בקשה חריגה ומיוחדת שהובאה בפניה.

10. משלא התנהלו הדברים בדרך האמורה, ומשלא ניתנו נימוקי הועדה בהחלטתה נשוא עתירה זו – מוצא אני כי ההשלכות מרחיקות הלכת הנודעות להחלטה דנן על גורל וטובת הילדות – מחייבות בחינה מחודשת של המשיבים את עניין בקשתה של העותרת לרשיון ישיבה בישראל, תוך שימת מירב הדגש על ההשלכות שיוודעו מההחלטה שתינתן על גורל הילדות וטובתן.

11. לסיכום, אני מקבל את העתירה במובן זה שאני מורה למשיבים לדון מחדש ומעיקרא בבקשת העותרת, תוך בחינת ההיבטים וההשלכות הנובעים מכך, כפי שפורטו לעיל. פועל יוצא מכך הינו, כי העותרת לא תורחק מישראל עד לתום הדיון המחודש ומתן ההחלטה המנומקת כנדרש לעניין זה.

בנסיבות העניין – איני עושה צו להוצאות.

המזכירות תמציא העתקים לב"כ הצדדים

ניתן היום ג' בטבת, תשס"ז (24 בדצמבר 2006) בהעדר הצדדים.

אלון יוסף 313/06-54678313

יוסף אלון - שופט

06/000313/06 עתמ 065 גאולה

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה