

**בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים
לפני כב' השופט י' נועם**

עת"מ 389/10 סכאפי נ' שר הפנים

העותרים
1. ג' סכאפי ו-6 אחרים
8. המוקד להגנת הפרט
ע"י ב"כ עוה"ד ליאורה בכור ואחרים

נגד

המשיבים
1. שר הפנים
2. מנהל מינהל האוכלוסין
3. מנהלת לשכת מינהל האוכלוסין בירושלים המזרחית
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים (אזרחי)

פסק-דין

מבוא – העתירה ויריעת המחלוקת

1. כתב-העתירה המקורי הוגש נגד החלטת ועדת ההשגה לזרים במשרד הפנים, מיום 29.11.09, לפיה נדחתה השגה שהגישו העותרים על החלטתו של משרד הפנים (להלן – המשיב) להפנות את עותרים 3-5 לקבלת היתר לשהייה בישראל ממפקד אזור יהודה ושומרון, לשם מניעת הפרדתם מאביהם, עותר 2, השהה בישראל על-פי היתר דומה, במסגרת הליך איחוד משפחות עם עותרת 1, ולדחות את בקשתם של עותרים 3-5 לקבלת מעמד של תושב בישראל בפרק הזמן של הליך איחוד המשפחות של האב. בעקבות התפתחויות במהלך הדיון בעתירה, נתן משרד הפנים ביום 15.3.12 החלטה חדשה בעניינם של עותרים 3-5. הוא דחה את בקשתם לקבלת מעמד של תושב ארעי בישראל, וביטל את החלטתו להפנות אותם לקבלת היתר לשהייה בישראל ממפקד האזור, מחמת חוסר סמכות ליתן החלטה כאמור. על ההחלטה האמורה – מחודש מארס 2012 – נסבה כיום העתירה.

2. עותרת 1 (להלן – העותרת), הנה תושבת קבע בישראל, ילידת 1972. עותר 2 (להלן – העותר) הנו בעלה, תושב אזור יהודה ושומרון (להלן – האזור), אף הוא יליד 1972. השניים נישאו זו לזה ביום 27.8.05. העותר היה נשוי בעבר לתושבת האזור, שממנה התגרש ביום 17.5.05. מנישואיו הראשונים של העותר נולדו עותרים 3-5, שהנם צעירים בשנים וטרם מלאו להם 14 שנים. עותרת 3 נולדה בישראל ונרשמה באזור, ועותרים 4 ו-5 נולדו באזור ורשומים במרשם האזור. עותרים 6 ו-7 הנם ילדיהם המשותפים של העותרת והעותר, הרשומים במרשם האוכלוסין בישראל כתושבי קבע, בהתאם לתקנה 12 לתקנות הכניסה לישראל, תשל"ד-1974 (להלן – תקנות הכניסה לישראל). העותרת הגישה בקשה לאיחוד משפחות עבור העותר, וצירפה לבקשה אף את ילדיו מנישואיו הראשונים, עותרים 3-5, המתגוררים עמה ועם העותר בירושלים. על-רקע הוראות [חוק האזרחות והכניסה לישראל](#) (הוראת שעה), תשס"ג-2003 (להלן – חוק הוראת השעה), המונע כיום את האפשרות למתן מעמד בישראל למי שנחשב "תושב אזור" כהגדרת החוק, ובכלל זה הענקת מעמד לפי תקנה 12 לתקנות הכניסה לישראל, בכפוף לחריגים שנקבעו באותו חוק, הפנה בשעתו המשיב את העותר ושלושת ילדיו עותרים 3-5 לקבלת היתר לשהייה בישראל ממפקד האזור (היתר ממפקדת התיאום והקישור; להלן גם – היתר מת"ק).

3. המחלוקת שהועלתה בכתבי הטענות המקוריים, נסבה בעיקרה בעניין פרשנותו של סעיף 3א(1) לחוק הוראת השעה, ובדבר זיקתו של הסעיף האמור ל"נוהל הטיפול במתן מעמד לבן-זוג זר הנשוי לתושב קבע" (להלן – הנוהל). סעיף 3א(1) לחוק הוראת השעה מורה, כי על אף האיסור שנקבע בסעיף 2 בחוק להעניק לתושבי האזור רישיון לישיבה בישראל, לפי [חוק הכניסה לישראל](#), תשכ"ה-1965 (להלן – חוק הכניסה לישראל), או היתרים לשהייה בישראל ממפקד האזור לפי תחיקת הביטחון – רשאי שר הפנים "לתת לקטין תושב האזור שגילו עד 14 שנים רישיון לישיבה בישראל לשם מניעת הפרדתו מהורו המשמורן השווה כדין בישראל". הנוהל קובע, כי קטין הנלווה לתושב

הזר, שגילו אינו עולה על 15 שנה, יקבל "מעמד זהה למעמד ההורה המוזמן". העותרים טענו בכתב העתירה המקורי, כי למרות שהעותר קיבל ומקבל לעת הזו אך היתרי מת"ק לשהייה בישראל, על המשיב ליתן לילדיו הקטינים – עותרים 3-5 – רישיון לישיבה בישראל, לאור הוראת סעיף 3א(1) לחוק, ועתרו לקבלת רישיון לישיבת קבע בעניינם. עותר 8, המוקד להגנת הפרט, הצטרף לעתירת העותרים. המשיב טען בכתב התשובה המקורי, כי בהתאם לנוהל האמור, יש להעניק לבנו הקטין של בן-זוג מוזמן בהליך של איחוד משפחות מעמד זהה למעמד ההורה המוזמן, ולא מעבר לכך, ומשכך עותרים 3-5 אינם זכאים לקבל רישיון לישיבה בישראל, אלא רק היתר לשהייה בישראל ממפקד האזור, כפי שקיבל אביהם.

4. לאחר השמעת הטיעונים בהתאם לכתבי הטענות המקוריים, הוזמנו הצדדים, ביוזמתי, להשלים טיעונים בשאלה – האם החלטת שר הפנים להפנות את העותרים 3-5 למפקד האזור לקבלת היתרי מת"ק, והאם החלטת מפקד האזור להנפיק להם היתרי מת"ק, נתקבלו בסמכות כדין; שכן בחוק הוראת השעה הוסמך שר הפנים בלבד ליתן רישיון לישיבה בישראל לקטינים עד גיל 14 למניעת הפרדתם מהוריהם, ולא הוענקה סמכות למפקד האזור להנפיק היתרי מת"ק לקטינים בגיל זה לתכלית האמורה. בין לבין נתחוור, לאור פסיקת בית-המשפט העליון ([ע"מ 5718/09](#) מדינת ישראל נ' סרור (27.4.11)), שניתנה לאחר השמעת טיעוני הצדדים בהתאם לכתבי הטענות המקוריים, כי עותרים 3-5 אינם זכאים לקבלת מעמד של תושב קבע במהלך הליך איחוד המשפחות של אביהם, העותר.

5. הצדדים השלימו טיעוניהם בשאלות האמורות בכתב ובעל-פה. בשלב ראשון, ביום 11.9.11, הודיעה המדינה, כי תבחן מחדש את שאלת הסמכות; בהמשך, ביום 22.1.12, הודיע משרד הפנים כי החלטה ליתן לעותרים 3-5 היתרי מת"ק מבוטלת הואיל וניתנה בחוסר סמכות, ותינתן החלטה חדשה במקומה; ובסיום, ביום 18.3.12,

הודיע המשיב, כי דן בבקשת העותרים והחליט שלא להעניק לעותרים 3-5 אשרה לשיבת ארעי, וכי בעקבות דחיית בקשתם לקבלת מעמד לפי [חוק הכניסה לישראל](#), יועבר עניינם לבחינת הוועדה המקצועית לעניינים הומניטאריים, לפי סעיף 1א3 לחוק הוראת השעה. ההודעה האחרונה נסמכה על החלטה מפורטת בכתב מיום 15.3.12 של גב' ליאת מלמד, מרכזת מעמד ואשרות בלשכת מזרח ירושלים של רשות האוכלוסין וההגירה, שבה צוין, בין-השאר, כי לעת הזו מצויים בידי העותרים 3-5 היתרי מת"ק ומשרד הפנים לא יפעל לביטולם.

בהתאם להתפתחויות האמורות, מופנית כיום העתירה נגד החלטתו החדשה של משרד הפנים מיום 15.3.12. העותרים גורסים, כי לנוכח חוק הוראת השעה על שר הפנים לתת לעותרים 3-5 אשרות לשיבת בישראל, בשלב שבו מצוי אביהם בהליך המדורג לאיחוד משפחות; ולאור פסק-הדין בעניין סרוד, עותרים הם לקבלת אשרות לשיבת ארעי לתקופות קצובות, מעת לעת.

הרקע המשפטי

6. סעיף 1 [לחוק הכניסה לישראל](#), מורה כי הסמכות להענקת רישיונות ישיבה בישראל ל"מי שאיננו אזרח ישראלי או בעל אשרת עולה או תעודת עולה", נתונה לשר הפנים או למי שהוסמך על-ידו. שיקול הדעת בהענקת רישיונות ישיבה הוא רחב, ונובע מאופי הסמכות וריבונות המדינה להחליט מי יבוא בשעריה (בג"ץ 482/71 קלרק נ' שר הפנים, פ"ד כז(1) 113, 117 (1972); ובג"ץ 431/89 קנדל נ' משרד הפנים, פ"ד מו(4) 505, 520 (1992)). המדיניות שבה נוקט המשיב מזה שנים, היא שלא להעניק אשרות ישיבה לזרים, אלא כאשר קיימים שיקולים הומניטאריים מיוחדים, ואלו הותוו בנהלים שונים שהוצאו על-ידו.

7. אחד מהנהלים הרלבנטיים לענייננו, מתייחס להליך של איחוד משפחות. הקניית מעמד

של תושבות בישראל לתושב זר, במסגרת הליך של איחוד משפחות נובעת מזכותו החוקתית של בן-הזוג הישראלי לחיי משפחה ([בג"ץ 2028/05](#) עמארה נ' שר הפנים (10.7.06)). היא נעשית בהליך המכונה "ההליך המדורג", שהותווה בנהלים שהוציא משרד הפנים. הליך זה מסדיר בקרה ופיקוח לאורך זמן ובשלבים, ונפרש על-פני תקופה כוללת של שהייה בישראל, על-פי היתרים ואשרות, למשך חמש שנים ושלושה חודשים. נקבעו בו קריטריונים המחייבים, בין-השאר, בדיקת כנות הקשר שבין המזמין למוזמן, מרכז החיים של המזמין (ולאחר תחילת ההליך – אף מרכז חייו של המוזמן) והיעדר מניעה ביטחונית או פלילית. הקריטריונים האמורים נבחנים עם הגשת הבקשה ולאורך כל תקופת ההליך המדורג – הן במעבר משלב אחד למשנהו והן במשך כל שלב ושלב ([בג"ץ 3648/97](#) סמטקה ואח' נ' שר הפנים, פ"ד נג' (2) 728, 787-788 (1999)).

בהתאם לנוהל ההליך המדורג, עם אישורה של בקשה לאיחוד משפחות, מונפקים לבני המשפחה המוזמנים היתרים ואשרות לשהייה בישראל לתקופות ביניים. בתום תקופת שהייה מצטברת של חמש שנים ושלושה חודשים, על-פי ההיתרים והאשרות, אמור להסתיים ההליך המדורג במתן מעמד של תושב קבע בישראל למוזמן. בכל הנוגע למוזמנים שהנם תושבי האזור, קבע הנוהל, עד לשנת 2002, שלוש תקופות ביניים למתן ההיתרים. בתקופה הראשונה נופק למוזמנים אישור לקבלת היתר מהמפקד הצבאי, על-פי תחיקת האזור, לשהייה בישראל, והוא ניתן בשלב ראשון לשנה. בתקופה השנייה ניתנת למוזמנים הפנייה נוספת לקבלת היתר מהמפקד הצבאי לתקופה של חמישה-עשר חודשים נוספים. בתקופה השלישית, בתום תקופות שהייה של עשרים ושבעה חודשים בישראל על-פי ההיתרים, אמורים היו המוזמנים לקבל אשרה ורישיון לשיבת ארצי מסוג א/5 לתקופה של שלוש שנים, על-פי הוראת תקנה 6(ה) [לתקנות הכניסה לישראל](#). בתום תקופת שהייה מצטברת של חמש שנים ושלושה חודשים, על-פי ההיתרים והרישיונות הנ"ל, אמור להסתיים ההליך המדורג במתן מעמד של תושב קבע בישראל, דהיינו – בהענקת אשרה ורישיון לשיבת קבע מכוח סעיף 2(א)(4) [לחוק הכניסה לישראל](#) (על

שלבי ההליך המדורג ראו: [בג"ץ 2208/02 סלאמה ואח' נ' שר הפנים, פ"ד נו\(5\) 950](#), 954 (2002). כפי שיפורט להלן, על שדרוג המעמד בשלבים השונים הוחלו מגבלות החל משנת 2002, תחילה – בהחלטת ממשלה, ובהמשך – על-פי חוק הוראת השעה.

8. החלטת הממשלה מס' 1813 מיום 12.5.02 (להלן – החלטת הממשלה), קבעה כי משרד הפנים, בשיתוף עם משרדי הממשלה הנוגעים בדבר, יגבש מדיניות חדשה לטיפול בבקשות לאיחוד משפחות, וכי עד לגיבוש מדיניות זו בנהלים, או בחקיקה חדשה במידת הצורך, לא תתקבלנה בקשות חדשות של תושבי הרשות הפלסטינית לקבלת מעמד של תושב או מעמד אחר, ואף לא תאושרנה בקשות שהוגשו ערב החלטת הממשלה. ההחלטה נתקבלה, כפי שצוין בה, "לנוכח המצב הביטחוני ובשל השלכות של תהליכי ההגירה וההשתקעות של זרים ממוצא פלסטיני לישראל". בהתייחס לבקשות הנמצאות בהליך המדורג, נקבעה בהחלטת הממשלה הוראת מעבר בדבר הקפאת מעמדם של המוזמנים, ללא אפשרות לשדרוג המעמד.

9. חוק הוראת השעה, שנכנס לתוקף בחודש אוגוסט 2003, ואשר תחולתו הוארכה מעת לעת, אסר בעניינם של תושבי האזור על הענקת מעמד לפי [חוק האזרחות](#), הנפקת רישיון לפי [חוק הכניסה לישראל](#) ומתן אישורים לשהייה בישראל על-ידי מפקד האזור, בקבעו בסעיף 2 לאמור: "בתקופת תוקפו של חוק זה, על אף האמור בכל דין לרבות סעיף 7 לחוק האזרחות, שר הפנים לא יעניק לתושב אזור אזרחות לפי חוק האזרחות, ולא ייתן לו רישיון לישיבה בישראל לפי חוק הכניסה לישראל, ומפקד האזור לא ייתן לתושב כאמור היתר לשהייה בישראל לפי תחיקת הביטחון באזור". עתירות שהוגשו נגד החלטת הממשלה וחוק הוראת השעה, נדחו על-ידי בית-המשפט הגבוה לצדק ([בג"צ 7052/03](#)) עדאלה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים (14.5.06).

סעיף 3 לחוק הוראת השעה, כפי שתוקן מעת לעת בחקיקת סעיפים 3א – 3ה, מחיל סייגים שונים על הוראת סעיף 2, ומתיר הענקת היתרים או אשרות לשהייה בישראל בנסיבות

מיוחדות שנמנו בסעיף, וביניהן: לשם מניעת הפרדת המוזמן מבני משפחתו, במגבלות הגיל שנקבעו לילדים – עד גיל 18, לגברים – מעל גיל 35, ולנשים – מעל גיל 25; מטעמים הומניטאריים מיוחדים, בכפוף להמלצת ועדה מקצועית; ובנסיבות הקשורות באינטרסים של המדינה.

10. באשר לחריגים הנוגעים למניעת הפרדת ילדים מהוריהם, נקבע בנוסחו המקורי של חוק הוראת השעה משנת 2003, בסעיף 3(1), כי שר הפנים ומפקד האזור רשאים "לתת לתושב אזור... רישיון לישיבה בישראל או היתר לשהייה בישראל לשם מניעת הפרדת ילד עד גיל 12 מהורה השווה בישראל כדין". חריג זה הגביל את האפשרות לקטינים לקבל מעמד בישראל, או היתר לשהייה בישראל; זאת, בין לצורך יישום תקנה 12 [לתקנות הכניסה לישראל](#), בין בגדרה של בקשה למתן מעמד לקטין שאחד מהוריו רשום כתושב קבע בישראל, ובין במסגרת בקשה למתן מעמד לקטין שהוא ילדו מנישואיו הראשונים של בן-הזוג המוזמן בבקשה לאיחוד משפחות (כמו המקרה דנן).

11. במסגרת תיקון חוק הוראת השעה משנת תשס"ה, שבו הורחבה רשימת החריגים לסעיף 2 לחוק, שונה ההסדר בחוק בעניין החריגים הנוגעים להנפקת רישיון ישיבה בישראל או לקבלת היתר לשהייה בישראל בעניינו של קטין תושב האזור, לשם מניעת הפרדתו מהורה המשמורן השווה כדין בישראל. רף הגיל, שלפני התיקון עמד כאמור על 12 שנים, הועלה, תוך הבחנה בין קטינים שגילם עד 14 שנים – שיוכלו לקבל משר הפנים רישיון לישיבה בישראל, לבין קטינים שגילם מעל 14 שנים – אשר יוכלו לקבל ממפקד האזור היתר לשהייה בלבד (היתר מת"ק). וכך מורה סעיף 3א לחוק, בנוסחו המתוקן משנת 2005:

3א. על אף הוראות סעיף 2, רשאי שר הפנים, לפי שיקול דעתו –

(1) לתת לקטין תושב אזור שגילו עד 14 שנים רישיון לישיבה בישראל לשם מניעת הפרדתו מהורה המשמורן השווה כדין בישראל;

(2) לאשר בקשה למתן היתר לשהייה בישראל בידי מפקד האזור לקטין תושב האזור שגילו מעל 14 שנים לשם מניעת הפרדתו מהורהו המשמורן השווה כדין בישראל, ובלבד שלא יוארך היתר כאמור אם הקטין אינו מתגורר דרך קבע בישראל".

בכל הנוגע לפרשנות המונח "רישיון לישיבה בישראל", שבסעיף 3א(1) לחוק הוראת השעה, נפסק בעניין סרור, כי לנוכח לשון הסעיף, ועל-רקע תכליתו החקיקתית, שבאה לאזן בין המטרה הביטחונית של חוק הוראת השעה, לבין הצורך לשמור על שלמות התא המשפחתי ועל טובת הילד, סמכותו של שר הפנים היא למתן רישיון לישיבת ארעי, ולא רישיון לישיבת קבע.

12. כאן המקום להפנות לסעיף 3א(א) לחוק הוראת השעה, המתייחס להענקת רישיונות לישיבת ארעי בישראל או למתן היתרי מת"ק במקרים הומניטאריים מיוחדים. סעיף זה מורה, כי "על אף הוראות סעיף 2, רשאי שר הפנים, מטעמים הומניטאריים מיוחדים, בהמלצת ועדה מקצועית שמינה לעניין זה (בסעיף זה – הוועדה) – (1) לתת רישיון לישיבת ארעי בישראל לתושב אזור או לאזרח או לתושב של מדינה המנויה בתוספת, שבן משפחתו שווה כדין בישראל; (2) לאשר בקשה למתן היתר לשהייה בישראל בידי מפקד האזור, לתושב אזור שבן משפחתו שווה כדין בישראל". יודגש, כי סעיף זה מתייחס למתן רישיון לישיבת ארעי בישראל או לאישור בקשה למתן היתר מת"ק לשהייה בישראל במקרים הומניטאריים מיוחדים, שאינם נכללים בקריטריונים שנקבעו בסעיפים 3 ו-3א לחוק הוראת השעה.

13. בענייננו חל כאמור "נוהל הטיפול במתן מעמד לבן זוג זר הנשוי לתושב קבע", שמספרו 5.2.0011. הנוהל מסדיר מתן מעמד לבן-הזוג הזר של תושב הקבע, והוא מורה, כי ככל שלבקשה לקבלת מעמד מצורפים ילדים עד גיל 15 מנישואים קודמים של המוזמן, "אין לדרוש הוכחות להימצאות הקטינים בחזקת בן הזוג המוזמן לפחות שנתיים קודם להגשת הבקשה ויש להעניק מעמד זהה למעמד ההורה המוזמן". כפי שצוין לעיל, בהליך של איחוד משפחות בין תושב

הקבע לבין התושב הזר, מוענק לבן-הזוג המוזמן מעמד של תושב קבע בסיומו של הליך מדורג. הנוהל מתייחס, כאמור, גם לקטין הנלווה לבקשת הורה המוזמן, וקובע כי הקטין יקבל מעמד זהה למעמד הורה. ככל שמדובר בהליך איחוד משפחות לגבי תושבי האזור, חל הסייג הכללי שנקבע בסעיף 2 לחוק הוראת השעה, בכפוף לתנאים המרחיבים את הסייג. במסגרת אותם חריגים נכלל מקרה, כמו בענייננו, של איחוד משפחות עם תושב זר שגילו מעל 35 שנה. על-פי סעיף 13(1) לחוק הוראת השעה רשאי שר הפנים לאשר בקשה למתן היתר לשהייה בישראל לבן-הזוג הזר שגילו מעל 35 שנים, זאת במובחן מרישיון לישיבה בישראל; אם-כי, במקרים הומניטאריים מיוחדים ניתן להנפיק לבן-הזוג רישיון לישיבת ארעי, בהתאם לסעיף 1א3(א) לחוק. יוער, כי גם בנוהל הנוגע לבקשות איחוד משפחות בין אזרח ישראלי לבין בן-זוג תושב זר, נקבע כי לילדו של בן-הזוג הזר, שגילו אינו עולה על 15 שנה "יש להעניק מעמד זהה למעמד ההורה המוזמן" ("נוהל הטיפול במתן מעמד לבן זוג זר הנשוי לאזרח ישראלי", מספר 5.2.0008). על היחס בין הוראות חוק הוראת השעה לבין הוראות הנוהל, מתמקדת העתירה דנן.

יצוין, במאמר מוסגר, כי קיים נוהל נוסף – שאינו חל בענייננו – "נוהל רישום ומתן מעמד לילד שרק אחד מהוריו רשום כתושב קבע בישראל" (נוהל מס' 2.2.0010). על-פי נוהל זה, נדרשת בדיקת מרכז החיים של הקטין, ובהמשך מונפקת לו אשרת שהייה בישראל מסוג א/5 לשנתיים, ולאחר מכן – רישיון לישיבת קבע, או לחלופין היתר מת"ק בלבד, בהתאם למגבלות חוק הוראת השעה. נוהל זה מתייחס, כאמור, לקטין שאחד מהוריו הוא תושב קבע בישראל, והוא לא חל, אפוא, על עותרים 3-5.

הרקע העובדתי ופירוט השתלשלות ההליכים בעתירה

14. ביום 22.2.07 הגישה העותרת בקשה לאיחוד משפחות עבור העותר. לבקשה זו נלוו ילדיו של העותר מנישואיו הקודמים, עותרים 3-5, שהנם ילידי השנים 1998, 2000

ו-2003, ואשר נרשמו לאחר לידתם במרשם האוכלוסין באזור. כאמור, עותרים 4 ו-5 נולדו באזור, ועותרים 6-7 – בישראל. עם הגשת הבקשה, נדרשו העותרים על-ידי המשיב להמציא מסמכים נוספים לביסוס בקשתם, ובמקביל הועברה הבקשה לקבלת עמדות משטרת ישראל וגורמי הביטחון. ביום 29.10.07 המציאו העותרים למשיב צו מבית-הדין השרעי, שבו נקבע כי לעותרת יש חזקה על הילדים, והם נמצאים תחת חסותה, יחד עם אביהם, העותר.

הבקשה לאיחוד משפחות אושרה ביום 12.2.08, לאחר קבלת עמדות המשטרה וגורמי הביטחון, ובחינת המסמכים שהוגשו. על-רקע זה ניתנה לעותרים 2-5 ביום 20.2.08 הפניה למינהלת התיאום והקישור, לקבלת היתר כניסה לישראל למשך שניים-עשר חודשים, עד ליום 20.2.09.

15. ביום 23.9.08 ביקש עותר 8, המוקד להגנת הפרט, מהמשיב, להחליף את האשרה עבור עותרים 3-5, וליתן להם רישיון לישיבת קבע בישראל, בהתאם לסעיף 3א(1) לחוק הוראת השעה. עותר 8 נענה, ביום 28.10.08, כי הואיל ומדובר בילדיו של המוזמן מנישואיו הקודמים, הרי שבהתאם לנהלים ישהו הילדים בארץ באשרה זהה לאשרת אביהם, קרי – יוכלו להימצא בישראל כאשר ברשותם היתרי מת"ק מהמפקד הצבאי.

נגד ההחלטה האמורה הגישו העותרים ביום 15.1.09 עתירה מינהלית לבית-משפט זה, בתיק [עת"מ 1062/09](#). העתירה נמחקה ביום 1.4.09, מחמת אי-מיצוי הליכים, והימנעות העותרים מפנייה מוקדמת לוועדת ההשגה לזרים במשרד הפנים (להלן – ועדת ההשגה). בין לבין, הגישו העותרים בקשה להארכת היתרי המת"ק עבור עותרים 2-5, וביום 1.2.09 הם קיבלו הפנייה לקבלת היתרים למשך שנה נוספת, עד ליום 1.2.10.

16. העותרים הגישו את ההשגה לוועדת ההשגה לזרים ביום 7.4.09. הם טענו, כי החלטת המשיב להעניק לעותרים 3-5 היתרי מת"ק, כפי שניתנו לאביהם, העותר, הנה בלתי סבירה, וכי יש להעניק להם אשרה לישיבת קבע. המשיב טען לפני ועדת ההשגה, כי יש לדחות את ההשגה על-רקע הוראות הדין ולנוכח הנוהל, שלפיו יש להעניק לקטין המצוי בחזקת בן-הזוג המוזמן מעמד זהה למעמד ההורה המוזמן. עוד טען המשיב, כי יישום ההוראה שבסעיף 3א לחוק הוראת השעה, המאפשרת מתן רישיון ישיבה בישראל לקטין תושב האזור שגילו עד ארבע-עשרה שנים – נעשה בכפוף לנהלי המשיב. בהחלטתה מיום 29.11.09, דחתה יו"ר הוועדה לזרים (עו"ד שרה בן-שאול – ויט) את ההשגה. בהחלטה נקבע, בין-השאר, כי הזכות לחיי משפחה אינה של הזר, אלא של האזרח או התושב הישראלי, וכי עותרים 3-5 אינם זכאים למעמד בפני עצמם, בניתוק מהמעמד של אביהם, האפוטרופוס הטבעי שלהם, מכוח זכות עצמאית בהיותם קטינים המתגוררים בתחומי ישראל. כן ציינה יו"ר ועדת ההשגה בהחלטתה, כי עותרים 3-5 אינם חסרי מעמד בישראל, אלא בעלי היתר לשהות בתחומי המדינה יחד עם אביהם, בהתאם להיתרי מת"ק המונפקים להם מעת לעת. מאז אותה החלטה מגישים העותרים בקשות למינהלת התיאום והקישור, להנפקת היתרי מת"ק לתקופה של שנה בכל פעם.

על ההחלטה האמורה של יו"ר ועדת ההשגה לזרים הוגש כתב-העתירה המקורי.

17. ומכאן לפירוט השתלשלות ההליכים בעתירה. המחלוקת שהועלתה בכתבי הטענות המקוריים נסבה בעיקרה בעניין פרשנותו של סעיף 3א(1) לחוק הוראת השעה, המורה כאמור, כי על אף האיסור שנקבע בסעיף 2 לחוק להעניק לתושבי האזור רישיון לישיבה בישראל על-ידי שר הפנים, או היתרים לשהייה בישראל ממפקד האזור לפי תחיקת הביטחון – רשאי שר הפנים לתת לקטין תושב האזור שגילו עד 14 שנים רישיון לישיבה בישראל לשם מניעת הפרדתו מהורוהו המשמורן השוהה כדין בישראל, ובזיקתו של סעיף 12 לנוהל הטיפול במעמד לבן-זוג זר הנשוי לתושב קבע, הקובע כי קטין

הנלווה לתושב הזר, שגילו אינו עולה על 15 שנה, יקבל מעמד זהה למעמד ההורה המוזמן. העותרים טענו בכתב העתירה המקורית, כי הגם שהעותר קיבל ומקבל לעת הזו אך היתר לשהייה בישראל ממפקד האזור, על המשיב ליתן לעותרים 3-5 רישיון לישיבה בישראל, לאור הוראת סעיף 3א(1) לחוק. המשיב טען בכתב-התשובה המקורית, כי בהתאם לנוהל האמור, יש להעניק לקטין של בן-זוג מוזמן מעמד זהה למעמד ההורה המוזמן, ולא מעבר לכך, ומשכך העותרים 3-5 אינם זכאים לקבל רישיון לישיבה בישראל, אלא רק היתר לשהייה בישראל ממפקד האזור, כפי שקיבל אביהם.

18. לאחר שהצדדים השמיעו את טיעוניהם בגדרם של כתבי הטענות המקוריים, והתיק נדחה לעיון לשם מתן פסק-דין, הגעתי לכלל מסקנה, כי הנפקת היתרי מת"ק לעותרים 3-5 אינה מתיישבת עם חוק הוראת השעה, ולכאורה נתקבלה בחוסר סמכות, שכן בעניינם של קטינים עד גיל 14, הסמיך המחוקק את שר הפנים בלבד להעניק רישיון לישיבה בישראל למניעת הפרדתם מהוריהם, ולא העניק סמכות למפקד האזור להנפיק היתרי מת"ק לקטינים כאמור. בנוסף, נתחווור, כי בהתאם לפסיקת בית-המשפט העליון [בעע"ם 5718/09](#) טרור (לעיל), שניתנה לאחר השמעת טיעוני הצדדים בעתירה, העותרים אינם יכולים לעתור לקבלת מעמד של תושב קבע. על-רקע האמור, הוזמנו הצדדים, על-פי החלטתי מיום 11.9.11, להשלמת טיעון בשאלת הסמכות האמורה, ולהתייחס לפסיקה בעניין טרור.

19. בדיון משלים בעתירה שהתקיים ביום 11.9.11, הודיעו העותרים, כי בעקבות פסק-הדין טרור, הם מתקנים את הסעד שבעתירה, ומבקשים להנפיק לעותרים 3-5 רישיון לישיבת ארצי מסוג א/5, ולא רישיון לישיבת קבע – סעד שביקשו בעתירה המקורית. ב"כ המשיבים ביקש לדחות את הדיון למועד אחר, בכדי לשקול את שאלת הסמכות להעניק היתרי מת"ק לעותרים 3-5. לבקשתו, נדחה הדיון לתכלית זו מספר פעמים. בדיון שהתקיים ביום 22.1.12 הודיע ב"כ המשיבים, כי סעיף 3א(1) לחוק הוראת השעה אינו

מקנה סמכות למתן היתרי מת"ק לקטינים מתחת לגיל 14, וכי מטעם זה נתקבלה בבוקר הדיון על-ידי הגורמים המוסמכים במשרד הפנים החלטה, בעל-פה, לפיה ההחלטה הקודמת, נושא העתירה, מבוטלת, ותינתן בעניינם של עותרים 3-5 החלטה חדשה. בנסיבות האמורות, לפיהן ההחלטה נושא העתירה בוטלה ואמורה להתקבל החלטה חדשה, גרס ב"כ המשיבים כי יש למחוק את העתירה.

20. בדיון משלים שהתקיים ביום 5.2.12, שב והודיע ב"כ המשיבים, כי ההחלטה בדבר מתן היתרי מת"ק לעותרים 3-5 בוטלה, הואיל וניתנה בחוסר סמכות. בנוסף, הודיע, כי לאחר הדיון בישיבה הקודמת, החליט משרד הפנים להעביר את עניינם של העותרים לוועדה המקצועית לעניינים הומניטאריים, לפי סעיף 1א3(א) לחוק הוראת השעה, לצורך מתן המלצה בשאלה האם להעניק לילדים מעמד בישראל, ואם כן – מהו המעמד המומלץ. ב"כ המשיבים חזר וטען, כי משבוטלה ההחלטה נושא העתירה המקורית וניתנה החלטה חדשה, מתייטר הצורך לדון בעתירה המקורית, ויש להורות על מחיקתה; והוסיף וציין, כי העותרים יוכלו להגיש עתירה חדשה על ההחלטה החדשה אשר הודע עליה במהלך הדיון. הוא הוסיף וציין, כי ההחלטה שדיווח עליה במהלך הדיון נתקבלה בעל-פה על-ידי גורמי המשיב, וכי החלטה בכתב תינתן תוך מספר ימים. בעקבות הודעתו האמורה של ב"כ המשיבים, ניתנה על-ידי החלטה, לפיה משרד הפנים יגיש את ההחלטה בכתב בעניינם של העותרים, וכי בעקבות הגשת ההחלטה לבית-המשפט, יוכלו הצדדים להגיש כתבי טענות משלימים. בהתאם להחלטה האמורה, הגישו העותרים כתב טענות משלים ביום 11.3.12.

21. ביום 15.3.12 נתקבלה ההחלטה החדשה, בכתב, בעניינם של העותרים. בהחלטה, אשר ניתנה על-ידי גב' ליאת מלמד, מרכזת מעמד ואשרות בלשכת מזרח ירושלים של רשות האוכלוסין וההגירה, הוצגו השיקולים הרלבנטיים בעניין בקשתם של עותרים 3-5 לקבל מעמד בישראל בתקופת ההליך המדורג לאיחוד משפחות בעניינם של

אביהם, ובחלק האופרטיבי שבה נקבע כדלהלן: "נוכח כל האמור לעיל, איזון מלוא השיקולים הנוגעים לענייננו, ובין היתר, על-רקע שיקולים של טובת הקטינים, היות הקטינים נלווים לאביהם – שלא קיבל אשרה מסוג א/5, ולאור אופיו של ההליך המדורג, מוביל למסקנה כי אין מקום ליתן לילדים אשרה מסוג א/5. יחד עם זאת, מנימוקים של טובת הקטינים, וכדי לבחון כיצד יש לאפשר, אם בכלל, את שהייתם של הילדים בישראל לצד אביהם, מועבר עניינם להמלצת הוועדה ההומניטארית לפי סעיף 1א3 להוראת השעה. לאחר שתתקבל המלצת הוועדה, תינתן החלטה חדשה בעניינם של הילדים. נוכח העובדה, כי לעת הזו מצויים בידי הילדים היתרי מת"ק, ולפנים משורת הדין, לא נפעל לביטולם של היתרי המת"ק לעת הזו" (סעיפים 8 ו-9 להחלטה).

דיון - תחולת סעיף 1א3(1) לחוק על עניינם של עותרים 5-3

22. העותרים מלינים על החלטתו החדשה והאחרונה של המשיב, לפיה נדחתה בקשתם להנפיק לעותרים 5-3 רישיונות ארעי לשיבה בישראל – לפי סעיף 1א3(1) לחוק הוראת השעה, אגב הפניית עניינם לבחינת הוועדה המקצועית לעניינים הומניטאריים מיוחדים – לפי סעיף 1א3(א) לחוק.

המשיבים טוענים, כי בהחלטה האחרונה לא נפל פגם המקים עילה להתערבות שיפוטית, שכן שר הפנים רשאי, אך אינו מחוייב, ליתן לקטין עד גיל 14 רישיון לשיבת ארעי בישראל למניעת הפרדתו מהורו המשמורן. הם מדגישים, כי ביסוד הוראת הסעיף עמד לנגד עיני המחוקק המקרה הטיפוסי של הורה משמורן שהוא תושב ישראל, ואילו המקרה שלפנינו חריג, שכן ההורה המשמורן, העותר, הנו תושב אזור השוהה בישראל על-פי היתר מת"ק, זאת מכוח הליך של איחוד משפחות עם אשתו החדשה. בנסיבות אלו, גורסים המשיבים, כי קבלת טענת העותרים מובילה לתוצאה אבסורדית, לפיה מעמדם של הילדים יהיה גבוה יותר ממעמדו של אביהם, דבר העומד בניגוד לנוהל "ילדים נלווים". משכך סבורים המשיבים, כי לא כי לא נפל פגם בהחלטתו האחרונה של המשיב ואין עילה להתערב בה.

23. החלטתו החדשה של המשיב מהווה שינוי יסודי מעמדתו הקודמת. כאמור, בעבר טיפל המשיב בבקשת עותרים 5-3 כבקשה "קריטריונית", על-פי סעיף 3א לחוק הוראת השעה, והחליט להפנותם למפקד האזור לשם קבלת היתר מת"ק בהתאם לסעיף 3א(2) לחוק הנ"ל. כאשר נתחוויר למשיב במהלך הדיון בעתירה, כי סעיף 3א אינו מקנה סמכות למפקד האזור להעניק לקטינים עד גיל 14 היתרי מת"ק לשהייה בישראל, ביטל את החלטתו הקודמת. בהחלטתו החדשה דחה המשיב את הבקשה להעניק לעותרים 5-3 רישיון לישיבת ארעי בישראל מכוח סעיף 3א(1) לחוק הוראת השעה, כדי שלא ייווצר מצב שבו יזכו הללו במעמד גבוה יותר ממעמדו של אביהם, השווה בישראל מכוח היתרי מת"ק במסגרת ההליך לאיחוד משפחות; זאת בהתאמה לנוהל הקובע, כי לילדו של בן-הזוג הזר, שגילו אינו עולה על 15 שנה, יש להעניק מעמד זהה למעמד ההורה המוזמן. בכך נתן המשיב מעמד מוגבר לנוהל, על-פני הוראת סעיף 3א(1) לחוק הוראת השעה, שאפשרה מתן רישיון לישיבת ארעי בישראל לעותרים 5-3, לשם מניעת הפרדתם מאביהם השווה בישראל כדין. עם-זאת, סבר המשיב, מנימוקים של טובת הקטינים, כי יש מקום לבחון את האפשרות להעניק להם מעמד, מטעמים הומניטאריים מיוחדים ובכפוף להמלצת הוועדה המקצועית, זאת לפי סעיף 3א(א) לחוק הוראת השעה, המאפשר – כאמור בסקירת הרקע המשפטי לעיל – לתת לתושב אזור, מטעמים הומניטאריים מיוחדים, רישיון לישיבת ארעי בישראל או להפנותו למפקד הצבאי באזור לשם קבלת היתר מת"ק. ניכר, כי המשיב החליט לבחון רק את החלופה של מתן היתרי מת"ק לקטינים (כדי שהללו לא יזכו למעמד גבוה מזה של אביהם), ולא את החלופה של מתן רישיון לישיבת ארעי, שממילא היה מוסמך לתת להם לפי סעיף 3א(1) לחוק מבלי להפנותם לוועדה המייעצת.

24. בהחלטתו האחרונה ביצע המשיב, למעשה, "פניית פרסה" (כלשון העותרים), וראה, לראשונה, את עניינם של משיבים 5-3 כמקרה שיש לבחון אותו בהתאם לסעיף

1א3 (א) לחוק, על-פי שיקולים הומניטאריים מיוחדים, בכפוף להמלצת ועדה מקצועית. ואולם, סעיף זה מתייחס בעיקרו למקרים שאינם "קריטריוניים", דהיינו – למקרים שבעניינם לא נקבעו בסעיפים 3 ו-3א לחוק הוראת השעה חריגים להוראת סעיף 2. על כך שסעיף 1א3 (א) לחוק מתייחס למקרים שאינם "קריטריוניים", ניתן ללמוד מלשון החוק ומהגיונם של דברים, שכן הסעיף מופיע לאחר סעיפים 3 ו-3א שבהם נקבעו קריטריונים למתן רישיונות לישיבה בישראל או היתרים לשהייה בישראל בסיטואציות מסוימות, חרף הוראת סעיף 2 לחוק הוראת השעה – לתכלית של מניעת הפרדה בין בני-זוג (סעיף 3) או מניעת הפרדת קטין מהורה משמורן השווה כדין בישראל (סעיף 3א). פרשנות זו אף נתמכת בלשונו הברורה של "נוהל עבודה של הוועדה הציבורית לבחינת בקשות לקבלת היתר/רישיון לשהייה ארעית מטעמים הומניטאריים מיוחדים" (נוהל 5.2.0039). על-פי נהל זה, "הוועדה, על-פי סמכותה, עוסקת אך ורק במקרים הומניטאריים מיוחדים שאינם זכאים לקבל היתרי שהייה ובקשות לתושבת ארעית לפי ס' 3 ו-3א לחוק" (סעיף 1.3 לנהל). פרשנות זו אף זוכה לתימוכין מהאמור בדיוני ועדת הפנים והגנת הסביבה של הכנסת, מיום 20.3.07 (נספח ע/24 לעתירה, שהוגש במסגרת השלמת טיעוני העותרים), לקראת חקיקת התיקון בחוק הוראת השעה, שבגדרו נתוסף סעיף 1א3 (א) לחוק. מדברים שהשמיעו עו"ד יוכי גנסינ ממחלקת הבג"צים בפרקליטות המדינה, ועו"ד דניאל סלמון, היועץ המשפטי של מינהל האוכלוסין, עולה כי הסעיף נועד לאפשר מתן רישיונות והיתרים מטעמים הומניטאריים לאנשים שלפי ההוראות האחרות בחוק הוראת השעה לא היו זכאים לקבל מעמד; וכן להעניק במקרים חריגים רישיון לישיבת ארעי, אשר בשונה מהיתר מת"ק – גם מקנה זכויות סוציאליות. מכאן, שיש לבחון בשלב ראשון אם מדובר במקרה של אדם אשר אינו זכאי לקבל היתר שהייה או רישיון ישיבה בישראל לפי סעיפים 3 או 3א לחוק; ורק לאחר קביעה זו, ניתן לבחון האם מדובר במקרה "לא קריטריוני", המצדיק מתן רישיון ישיבת ארעי, או היתר שהייה בישראל, או שמא מדובר במקרה "קריטריוני" שבנסיבותיו המיוחדות מצדיק להטיב עם המבקש ולהעניק לו מעמד גבוה

יותר (כמו למשל: הענקת רישיון לישיבת ארעי לבן-זוג בהליך של איחוד משפחות הזכאי על-פי הקריטריונים שבסעיף 3 לחוק לקבל רק היתר מת"ק).

25. סבורני, כי על עניינם של העותרים חל סעיף 3א(1) לחוק הוראת השעה, זאת לאור לשונו הברורה והמפורשת של הסעיף, ותכליתו החקיקתית – לאפשר לקטינים תושבי האזור שגילם עד 14 שנים לשהות על-פי רישיון בישראל לשם מניעת הפרדתם מהורה משמורן השהיה כדין בישראל. עותרים 3-5 עומדים בתנאי הסעיף: הם תושבי האזור, גילם צעיר מ-14 שנים בעת הגשת הבקשה, וההורה המשמורן – העותר – שוהה בישראל כדין מכוח הליך של איחוד משפחות. דחיית המשיב את בקשת העותרים, והפנית העותרים 3-5 לוועדה המקצועית ההומניטארית, מתעלמת מהלשון החד-משמעית של הסעיף, אשר מקנה לו סמכות רחבה להעניק להם רישיון לישיבת ארעי. היא אף מתעלמת ממטרתו של דבר החקיקה, שנועד להגשים את ערכי היסוד של השיטה ולצמצם פגיעה או הגבלה בזכויות אדם. זאת ועוד, עמדת המשיב, לפיה אין ליתן לילדים רכים בשנים רישיון ישיבה של ממש, אשר מעניק גם ביטחון סוציאלי, ובפרט – ביטוח בריאות, אינה מגשימה את ערכי היסוד של השיטה, ובמיוחד את עיקרון טובת הילד. לא זו אף זו, בנוסף לכך שעמדת המשיב אינה הולמת את לשון החוק ותכליתו, הרי שהיא אינה מתיישבת עם עמדתו הקודמת, עת סבר, בשעתו, כי עניינם של עותרים 3-5 נופל בגדרו של סעיף 3א לחוק הוראת השעה, והחליט – כפי שבדיעבד נסתבר גם בחוסר סמכות – להפנותם לקבלת היתר מת"ק מכוח סעיף זה. ניכר, כי רק כאשר התברר למשיב, במסגרת הדיון בעתירה, כי היתרי המת"ק ניתנו לעותרים 3-5 בהיעדר סמכות לעשות כן, קבע הוא כי הסעיף הרלבנטי לטיפול בעניינם של העותרים הוא סעיף 1א3. כאשר נתחוור לו, כי לא יוכל לתת לקטינים היתרי מת"ק בלבד מכוח הסעיף, אלא רישיון לישיבת ארעי, שינה את גרסתו מיסודה, וקבע לראשונה שעניינם של העותרים אינו חוסה בגדר סעיף 3א(1), וכי מדובר במקרה "חריג" ו"הומניטארי" המוסדר בסעיף 1א3(א) לחוק הוראת השעה. כאמור, סעיף 1א3(א) לחוק, שאפשר מתן רישיונות והיתרים מטעמים הומניטאריים

מיוחדים, נועד להרחיב את מעגל הנהנים ולצמצם את היקף הנפגעים מהגבלת סעיף 2 שבחוק הוראת השעה. דומה, כי בעניינם של העותרים עושה המשיב שימוש בסעיף זה מטעמים הפוכים לאלו העומדים ביסוד הסעיף. הוא מנסה לצמצם את היקף הזכאים למעמד של ממש מכוח סעיף 3א(1) לחוק, באמצעות הפנייתם לוועדה המקצועית ההומניטארית, לפי סעיף 3א(א), בכדי לתת להם היתר מת"ק בלבד.

26. לאחר בחינת עניינם של העותרים הגעתי לכלל מסקנה, כי יש להתערב בהחלטתו של המשיב, שלא ליתן לעותרים 3-5 רישיון לישיבת ארעי בישראל לפי סעיף 3א(1) לחוק הוראת השעה, ולהורות לו להנפיק לשלושה רישיון כאמור; וזאת ממספר טעמים. ראשית, שר הפנים רשאי כאמור ליתן לקטינים עד גיל 14 רישיון לישיבת ארעי לשם מניעת הפרדתם מההורה המשמורן השוהה בישראל כדין. אמנם לשר הפנים שיקול דעת רחב בהפעילו את הסמכות האמורה; ואולם, הפעלת הסמכות צריכה להיעשות בסבירות ובמידתיות, זאת לנוכח העובדה שהימנעות ממתן רישיון ישיבה בישראל תותיר אותם ללא מעמד, ותמנע מהם – בגיל צעיר זה – זכויות בסיסיות לשירותי בריאות ושירותים סוציאליים אחרים. שנית, מתן רישיון לישיבת ארעי מתיישב עם תכלית החקיקה. מטרתו של חוק הוראת השעה הנה ביטחונות, וחרף זאת קבע המחוקק במפורש בסעיף 3א(1) לחוק, כי טענה בדבר סיכון ביטחוני, ישיר או עקיף, לא תחול על מתן מעמד בישראל לילדים עד גיל 14 לשם מניעת הפרדתם מהורה משמורן השוהה בישראל. הרציונאל הביטחוני שביסוד חוק הוראת השעה אינו חל על ילדים בגיל צעיר זה, הן לנוכח נוסח הסעיף עצמו, והן לאור סעיף 3ד לחוק הוראת השעה. הסעיף האחרון דן במניעה ביטחונית למתן היתרי שהייה בישראל לתושבי האזור העלולים להוות סיכון ביטחוני, בהתאם לחוות-דעת מגורמי הביטחון, והוא הוציא מתחולתו את סעיף 3א(1) העוסק בילדים עד גיל 14 שנה. שלישית, תכלית הנוהל הרלבנטי – "נוהל קטינים נלווים" – הנה להבטיח את טובת הילד ולשמור על התא המשפחתי, ועמדתו של המשיב, לפיה הסדרת מעמדם בישראל של קטינים הצעירים מגיל 14 באמצעות היתרי מת"ק, רק משום

שאביהם זכאי אף הוא להיתר מת"ק נוכח מגבלות חוק הוראת השעה לגביו, אינה מידתית ואינה סבירה. לפיכך, למרות שנוהל "קטינים נלווים" קובע, כי קטינים עד גיל 15 יקבלו מעמד זהה למעמד ההורה המוזמן, הרי שכאשר מדובר בקטינים עד גיל 14, ובהורה מוזמן שמקבל היתר מת"ק, גוברת הוראת החוק – קרי סעיף 3א(1) לחוק הוראת השעה – על הוראת הנוהל. לכך יש להוסיף, כי על-פי הנוסח המקורי של חוק הוראת השעה משנת 2003, ניתן היה להנפיק לילד עד גיל 12, רישיון לישיבת ארעי או היתר מת"ק לישיבה בישראל, לשם מניעת הפרדתו מהורהו השוהה בישראל כדין; כי גם בנוסח הצעת החוק משנת תשס"ה (הצעת [חוק האזרחות והכניסה לישראל](#) (הוראת שעה) (תיקון), תשס"ה-2005 (הצעות חוק 173, ז' באייר, התשס"ה, 16.5.2005)) הוצע נוסח זהה; כי בעקבות דיון בוועדת הפנים והגנת הסביבה של הכנסת, מיום 11.7.05, לקראת תיקון חוק הוראת השעה, הובעה הדעה כי בגיל צעיר זה ראוי להעניק לילדים רישיון לישיבת ארעי ולא היתר מת"ק (פרוטוקול 466; נספח ע/18 לעתירה); וכי בעקבות הדברים, שונו הוראות החוק, כך שלגבי קטינים צעירים מגיל 14 ניתנה אך אפשרות למתן רישיונות לישיבה בישראל, ובוטלה האפשרות להעניק להם היתרי מת"ק. זאת ועוד אחרת: המצב שבו הותר המשיב את העותרים 3-5 ללא כל מעמד אינו סביר; מה-גם, שהודעתו בהחלטתו האחרונה בכתב, לפיה "לא יפעל לביטול של היתרי המת"ק לעת הזו" (סעיף 9 להחלטה מיום 15.3.12), לא ברורה ואינה סבירה כלל ועיקר, לאחר שהודיע בעבר כי החלטה להעניק לעותרים היתרי מת"ק נעשתה בחוסר סמכות, ולפיכך – בטלה. גם ב"כ המשיב אישר, כי החלטת המשיב מיום 15.3.12 להותיר בתוקף היתרי מת"ק שניתנו בחוסר סמכות, אינה סבירה, והודיע במהלך הדיון מיום 18.3.12 כי היתרי המת"ק בטלים; ובכך הותר את הילדים בישראל ללא כל מעמד.

27. לאור האמור לעיל ולנוכח נסיבות המקרה דנן, הדרך להסדרת שהייתם בישראל של עותרים 3-5 הנה באמצעות מתן רישיון לישיבת ארעי, בהתאם לסעיף 3א(1) לחוק הוראת השעה, ופתרון זה מגשים את עיקרון טובת הילד והולם את תכליות חוק הוראת

השעה. החלטת המשיב בנסיבותיו של מקרה זה, לדחות את בקשתם של עותרים 5-3 לקבל רישיון ישיבה בישראל מכוח סעיף 3א(1) לחוק הוראת השעה, אינה סבירה, ועל-כן מבוטלת; ולעותרים 5-3 שהנם צעירים מגיל 14, יונפקו רישיונות לשהיית ארעי בישראל, בשלב זה לתקופה מוגבלת של שנה מהיום, זאת לשם מניעת הפרדתם מאביהם המשמורן, ובלבד שהאב נמצא בישראל כדין.

התוצאה

28. אשר-על-כן, העתירה מתקבלת, והמשיב ינפיק לעותרים 5-3 רישיונות לשהיית ארעי בישראל, כאמור לעיל.

המשיב ישלם לעותרים 7-1 הוצאות בסך 6,000 ₪.

המזכירות תמציא עותקים מפסק-הדין לצדדים.

ניתן היום, כ"א בטבת תשע"ג, 3 בינואר 2013, בהיעדר הצדדים.