

**בבית המשפט המחוזי בירושלים
בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים**

עמ"ץ 63715-07-19

1. בעניין: נאבולסי, ת"ז
2. שחאדה, חסרת מעמד בעולם (קטינה, ילידת 2013)
3. שחאדה, חסר מעמד בעולם (קטין, יליד 2015)
4. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר –
ע"ר מס' 580163517

ע"י ב"כ עוה"ד בנימין אחסתרובה (מ"ר 58088) ו/או דניאל
שנהר (מ"ר 41065) ו/או תהילה מאיר (מ"ר 71836) ו/או
נאסר עודה (מ"ר 68398) ו/או נדיה דקה (מ"ר 66713) ו/או
אהרון מיילס קורמן (מ"ר 78484)

מהמוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר
רח' אבו עוביידה 4, ירושלים, 97200
טל: 02-6283555; פקס: 02-6276317

המעוררים

- נ ג ד -

רשות האוכלוסין וההגירה

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים
רח' מח"ל 7, ירושלים
טל: 02-5419555; פקס: 02-5419581

המשיבה

ערעור מינהלי

מוגשת בזאת הודעת ערעור מינהלי על פסק דינו של בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952 (להלן: **פסק הדין ובית הדין בהתאמה**), מיום 14.7.2019 בערר (י-ם) 3067/18. העתק פסק דינו של בית הדין מצ"ב ומסומן מע/1.

פתח דבר

1. מזה שנים רבות שתושבי ירושלים המזרחית מופלים על ידי רשות האוכלוסין וההגירה לרעה לעומת כלל תושבי ישראל ואזרחיה. בעוד שהאחרונים זכאים לקבלת שירותים מרשות האוכלוסין וההגירה בכל לשכה שיבורו להם, פלסטינים מירושלים המזרחית ובני משפחתם החיים עמם נדרשים לפנות ללשכה אחת מסוימת המצויה בוואדי גוז' שבירושלים המזרחית. כתוצאה מכך מטפלת לשכה יחידה זו בענייניהם של מאות אלפי תושבים. למרות העומס הרב השורר בלשכה זו, פועלת הלשכה באופן קבוע במצבת כח אדם חסרה, כאשר חלק מפקידי הלשכה אף אינם דוברים את השפה הערבית, שפת אמם של באי הלשכה.
2. השירות הקלוקל לו זוכים תושבי ירושלים המזרחית בלשכה זו הגיע לא פעם לפתחם של בתי המשפט, וגם כיום תלויה ועומדת עתירה בבג"ץ בעניין שאליה יתייחסו המערערים בערעור גופא.

3. ביום 2.6.2019 פרסם מבקר המדינה דו"ח, במסגרתו הוקדש פרק שלם לנושא האפליה רבת השנים בה נוקטת המשיבה כלפי האוכלוסייה הילידית של ירושלים המזרחית בלשכתה שבירושלים המזרחית, לעומת תושבי ישראל ואזרחיה, באי לשכותיה האחרות הפרושות ברחבי הארץ.

לינק לדו"ח המלא של מבקר המדינה מיום 2.6.2019 מצ"ב

<https://www.mevaker.gov.il/sites/DigitalLibrary/Documents/%D7%93%D7%95%D7%97%D7%95%D7%AA%20%D7%9E%D7%99%D7%95%D7%97%D7%93%D7%99%D7%9D/2019-Jerusalem/2019-Jerusalem-Full.pdf>

4. חלק מהפגיעה הקשה, שאף היא הפכה מזה שנים לדבר שבשגרה, נוגע לאי טיפול המשיבה ואי מתן החלטות על ידה בבקשות שמגישים תושבי ירושלים המזרחית לרשות האוכלוסין וההגירה, להסדרת מעמדם של ילדיהם ושל בני זוגם בישראל.

5. על אף שרשות מינהלית מחויבת כנאמן הציבור, בהתאם לחקיקה, פסיקה ונהלים לטיפול בבקשות ולמתן החלטות במסגרת סד זמנים סביר, בקשות לאיחוד משפחות ולרישום ילדים המטופלות בלשכה זו, אינם נענים על ידי הרשות במשך חודשים רבים ובפעמים לא מועטות במשך שנים. כתוצאה מכך, נאלצים רבים מהפונים ללשכת רשות האוכלוסין וההגירה בירושלים המזרחית להצטייד בליווי משפטי מקצועי ולפנות לערכאות על מנת לקבל שירות בסיסי שהרשות המינהלית מחויבת לתת להם ממילא.

6. ברם, כיום המצב חמור אף יותר. לאחרונה הגישה רשות האוכלוסין וההגירה סדרת בקשות לבית הדין לעררים שעניינם מחיקת כלל ההליכים שהוגשו לו כנגדה, על אי מענה מצידה לבקשות לאיחוד משפחות ולרישום ילדים. כמו כן ביקשה רשות האוכלוסין וההגירה מבית הדין לחסום את דרכם לערכאות של קורבנות התנהלותה שפנו אליו ושל אחרים שבכוונתם לתקוף את התנהלותה בפניו, אך טרם עשו זאת.

7. כעילה לבקשותיה למחיקת ההליכים, הודיעה רשות האוכלוסין וההגירה על תכנית עבודה בת מספר שנים בה החלה, ואשר אמורה לשיטתה להביא בסופו של יום למתן מענים לפונים במועד ובהתאם לדין.

העתק מהודעת המשיבה ובקשתה שהוגשה ברבים מההליכים התלויים בפני בית הדין קמא – אך לא בעניינם של המערערים – ועומדת אף בבסיס פסק הדין הנתקף בערעור זה מצ"ב ומסומן **מע/2**.

8. למותר לציין כי קורבנות התנהלותה של המשיבה, שנאלצו לפנות לבית הדין, התנגדו ועודם מתנגדים באופן נחרץ להודעות המשיבה ולבקשותיה, והגישו תגובות לבית הדין קמא המנמקות את התנגדותם לבקשותיה.

9. יודגש כי בעניינם של המערערים דכאן, רשות האוכלוסין וההגירה **אף לא הגישה את בקשתה הגורפת למחיקת ההליך**. למרות זאת, וללא שביית הדין התבקש לכך ותוך שלמערערים לא ניתנה כל זכות תגובה, נתן בית הדין קמא מיוזמתו את פסק הדין המוחק את ההליך, בהתבסס על בקשותיה של המשיבה למחיקת הליכים בעניינים דומים אחרים העוסקים בהיעדר מענה. כמו כן, וכפי שהודיע בית הדין בהחלטה בתיק קמא מיום 23.6.2019 (ראו להלן **מע/7**), הוא כלל לא דן

בעניינם הפרטני של המערערים, ובהתאם לכך, אף בפסק הדין לא נמצא כל זכר לטענותיהם הפרטניות שהוצגו בכתב הערר.

10. הנה כי כן, הערעור שלפנינו עוסק בפסק דין לא מנומק כדבעי, המכשיר המשך פגיעה מוכחת בזכויות יסוד ללא שניתן לעניין טעם המצדיק פגיעה זו, בהתבסס על טענות רשות האוכלוסין וההגירה שלא נטענו בהליך פרטני זה, וללא שבית הדין הנכבד קמא, התבקש לעניין. לפסק הדין אם כן, לא קדמה בחינה עניינית של העובדות ולא נערך כל איזון בין עניינם של המערערים ועומק הפגיעה בהם, לבין טענותיה של המשיבה מנגד. פסק הדין אף אינו מנומק כיצד לא ייתכן שללא שעניינם הפרטני של המערערים נדון, הגיע בית הדין למסקנה כי בקשת המשיבה גוברת על טענותיהם הפרטניות באופן המצדיק המשך פגיעה כה קשה בזכויות היסוד שלהם תוך חסימת דרכם – ושל אחרים במצבם – לערכאות. מכאן ערעור זה.

התשתית העובדתית

הצדדים

1. **המערערת 1** היא תושבת קבע בישראל, סבתם של **המערערים 2-3** (להלן: **המערערת** וביחד עם המערערים 2-3 **המערערים**), המתגוררת עם נכדיה בבית שכור שבשכונת עיסאווייה בירושלים.
2. **המערערים 2-3** (להלן: **הילדים**), נכדיה של העוררת, אינם רשומים במרשם האוכלוסין של ישראל. הילדים משולבים כעת במערכת החינוך בעיר ירושלים, ומקבלים בה טיפולים רפואיים.
3. **המערערת 4** היא עמותת רשומה, אשר שמה לה למטרה לסייע לאנשים שנפלו קורבן להתעמרות או קיפוח על ידי רשויות המדינה, ובכלל זה להגן על זכויותיהם בפני ערכאות, בין בשמה כעוררת ציבורית ובין כמייצגת אנשים שזכויותיהם נפגעו.
4. **המשיבה** הינה רשות האוכלוסין וההגירה.

רקע עובדתי ומיצוי הליכים

5. להלן, בקליפת אגוז, הרקע העובדתי.
 6. המערערת, בעשור השביעי לחייה, הינה בת העיר ירושלים, תושבת קבע ואימו של מר שחאדה, ת"ז (יליד 1983), אף הוא תושב קבע המשתייך לאוכלוסייה הילידית של ירושלים המזרחית.
 7. בשנת 2012 נישא בנה של המערערת, אימן, לגבי' שחאדה (ת"ז), תושבת הגדה המערבית. לאחר נישואיהם עברו בני הזוג להתגורר בביתה של המערערת שבשכונת עיסאווייה בירושלים.
 8. במהלך השנים נולדו לבני הזוג שני ילדים, המערערים 2-3 דכאן. הילדים נולדו בירושלים, והם חסרי מעמד בעולם כולו.
- העתקים מהודעות הלידה של המערערים 2-3 מצ"ב ומסומנים **מע/3**.
9. בנה של המערערת ואביהם של הילדים מכור לסמים קשים. תפקודו ההורי לקוי ביותר, ובין היתר, הוא מעולם לא הגיש בקשה לרישום שני ילדיו במרשם האוכלוסין. האב נכנס ויוצא ממרכזי גמילה

מסמים, וממרץ 2016 עד חודש ינואר 2019 היה חבוש בכלא בשל עבירת גניבה שביצע. כיום, האב שוהה בבית, אולם מצבו קשה ולא יציב.

10. בהינתן מצבו הקשה של האב, והעובדה שאימם של הילדים חסרת מעמד בישראל, פעלה הסבתא על מנת לקבל משמורת ואפוטרופסות על הילדים מבית הדין השרעי, ואלו אכן ניתנו לה.

העתקים מפסקי דין של בית הדין השרעי בדבר משמורת ואפוטרופסות של הסבתא על הילדים מצורף ומסומן **מע/4**.

11. במקביל, ניסתה המערערת להסדיר מעמדם של נכדיה, כאפוטרופסיתם והמשמורתית שלהם, וכמי שאחראית בפועל על שלומם, טובתם, רווחתם ופרנסתם, מכוח תקנה 12 לתקנות הכניסה לישראל, תשל"ד-1974. דא עקא, בקשות שהגישה המערערת למשיבה החל משנת 2015 לא נענו. בקשה אחרונה שהגישה (הנושאת מספר 18/ בראשית שנת 2018 נענתה ביום 23.5.2018 כי היא עודה "בטיפול", אולם מעבר לזאת – דבר לא נעשה.

12. לאור הקשיים הביורוקרטיים הבלתי פוסקים, והעובדה שהמערערים הינם חסרי מעמד בעירם, אינם זכאים לזכויות סוציאליות ולפיכך מצבם קשה, פנתה המערערת למערערת 4, אשר פנתה בשמה למשיבה בדרישה כי בקשתה לרישום נכדיה תטופל לאלתר. לפנייה צורפו כלל המסמכים הרלוונטיים.

13. ביום 17.12.2018 שב המוקד ופנה למשיבה בעניינם של העוררים, וצירף לפנייתו אסמכתא על משלוח הפנייה הקודמת.

14. רק ביום 21.2.2019 טרחה המשיבה לענות לפנייות. אולם, כל שנאמר בתשובת המשיבה היה כי הבקשה עודנה בטיפול. במכתב התשובה נמסר עוד כי מספר הפנייה שונה באופן מפתיע וכי כעת הוא 283/19.

העתקים ממענה המשיבה הנ"ל והמענה שקדם לו ונשא מספר בקשה אחר, מצ"ב ומסומנים **מע/5**.

15. לאור חלוף הזמן והמשך התעלמותה הבוטה של המשיבה מפניותיהם אליה בעניין, הגישו המערערים בצר להם ביום 19.6.2019 ערר לבית הדין קמא.

העתק מהערר שהוגש לבית הדין קמא בעניינם של המערערים מצ"ב ומסומן **מע/6**.

16. ביום 23.6.2019 ניתנה החלטה בבית הדין קמא. מפאת חשיבות האמור לה לערעור דכאן, יצטוו המערערים את סעי' 4 מתוכה :

מאחר ומדובר בסוגיה כוללת אין מקום, בשלב זה, לדון בעניינם הפרטני של

כל אחד מהעוררים. על כן אחליט על המשך טיפול בערר זה לאחר מתן הכרעה

בנוגע לתכנית בערר דלעיל.

(ההדגשה הוספה, ב.א.).

העתק מהחלטת בית הדין קמא מיום 23.6.2019 מצ"ב ומסומן **מע/7**.

17. כשבוע לאחר מכן, וללא שהמשיבה הגישה בקשה למחיקת ההליך ותוך שנמנע מהמערערים להגיש תגובה מטעמם עובר למחיקת ההליך ניתן פסק הדין הנתקף בערעור דכאן.

הטיעון המשפטי

פסק דינו של בית הדין

18. לעמדת המערערים, ובכל הכבוד הראוי, בפסק דינו של בית הדין הנכבד קמא נפלו מספר שגיאות קשות. כך למשל, שגה בית הדין הנכבד קמא כאשר התעלם לחלוטין מעניינם הפרטני של העוררים.
19. עוד שגה בית הדין הנכבד קמא, כאשר התיישב בפסק דינו על כסאה של המשיבה – שכאמור לא הגישה כל התנגדות או בקשה למחיקתו של הערר – ונתן את פסק דינו בהתבסס על תיקים אחרים, ללא שבחן את נסיבות עניינם הפרטני של המערערים וללא שנתן להם זכות תגובה בטרם מתן פסק הדין, מבלי שהובאה כל הצדקה להיעדר המענה לבקשה של המערערת ומבלי שנטען שאין בידיה להשיב לו כעת. יצוין כי במספר הליכים אחרים הנוגעים להיעדר המענה לבקשות שהוגשו ללשכת המשיבה בירושלים המזרחית, המשיבה הגישה בקשות למחיקה, בשל תכנית העבודה שלה, אך למרות זאת התקבלו החלטות בבקשות מאותה הלשכה, במסגרת אותם העררים, שנותרו תלויים ועומדים. חשוב להדגיש כי מדובר במחיקת הליך שלית מאן דפליג שהוגש בדין – ומכאן אף ההוצאות שנפסקו לטובת המערערים על ידו.
20. עוד שגה בית הדין הנכבד קמא, כאשר הזדרז ונתן פסק דין, ללא שערך קודם לכן בחינה ממשית של טענות המערערים בדבר הפגיעה בזכויות היסוד שלהם, ומשכך אף לא ערך כל איזון ממשי בין טענותיהם וזכויותיהם הנפגעות לבין הטענות העומדות בבסיס בקשתה הגנרית של המשיבה – **שכאמור, בהליך דכאן כלל לא הוגשה** – עובר למתן פסק דינו. מחיקת הערר מבלי שהדבר התבקש, בשל טענה שכלל לא נטענה על ידי המשיבה במסגרת ההליך, וללא דיון בטענות העוררים; בעובדות המקרה שלהם; בזכויות היסוד שלהם הנפגעות מהדבר; או באיזון בין השיקולים שהביאו את בית הדין למחוק את הערר לבין הפגיעה בעוררים, מעלה תחושות קשות ביחס להגינות ההליך, לתוחלתו ולמשקל שניתן לטענות העוררים.
21. כמו כן לא נהיר למערערים ובית הדין קמא אף לא פירט, על בסיס אילו נתונים הגיע למסקנה כי קבלת הערר הפרטני דכאן משמעו הכשלת תכנית העבודה שהציגה המשיבה בתיקים אחרים. המערערים מבקשים לשוב ולהדגיש כי במקרה דנן, המשיבה כלל לא טענה בפני בית הדין בעניין זה ובית הדין לא פירט מדוע התיישב על כסאה של הרשות המבצעת והגיע למסקנה זו בשמה ללא שהתבקש לעניין כלל ועיקר.
22. לסיום שגה בית הדין הנכבד קמא, כאשר הקיש מההליך בבג"ץ 739/18 **מחמוד עוקש נ' שר הפנים ואח'** לעניין דכאן. לא זו אף זו. מפסק דינו של בית הדין קמא אף עולה כי הגם שהיה מודע לעובדה שאין הנדון דומה לראיה, הוא לא מנע את עצמו מלהתבסס על אותו ההליך ללא שנימק מדוע יש מקום להיקש שערך, בהינתן השונות בין הנושא שנדון באותו העניין לבין עניינם של המערערים. לבסוף לא הבהיר בית הדין הנכבד קמא, כיצד ייתכן והודעת המשיבה שהוגשה בהליכים אחרים, בעניין תכנית העבודה שלה שגובשה על ידי יועץ ארגוני, גוברת על הוראות הדין שהיא סותרת, בעניין מתן מענה בתוך זמן סביר, ועל נוהלה המפורש של המשיבה המחייב אותה למתן החלטות במסגרת סדי זמנים קצובים.

23. לאור העובדה כי התנהלותה של המשיבה בעניינם של המערערים היא התנהלות בלתי מתקבלת על הדעת, התנהלות המנוגדת בתכלית לעקרון טובת הילד ולנהליה, התנהלות הפוגעת מעבר לנדרש בילדים חסרי כל מעמד אזרחי בעולם, התנהלות הפוגעת בזכויות היסוד של משפחת המערערים, ואחרים במצבם, והתנהלות המונעת ממשפחת המערערים זכויות בסיסיות, ובכלל זאת, רישום של ילדי המשפחה במרשם האוכלוסין במעמדם של סבתם ואביהם החולה המשתייכים לאוכלוסייה הילידית של ירושלים המזרחית, עמדת המערערים בעניין ברורה. פסק דינו של בית הדין קמא, שמשמעותו מתן אישור להמשך הפגיעה הקשה בזכויות היסוד של האנשים הנזקקים לשירותי המשיבה לצורך קבלת הזכויות שהמחוקק ביקש לתת להם, ואף חסימת דרכם לערכאות לאחר שנפגעו מהתנהלותה הבלתי חוקית של המשיבה, אינו יכול לעמוד ועל בית המשפט הנכבד להתערב בו ולבטלו. להלן ייפנו המערערים לטיעון המשפטי.

התנהלותה של המשיבה והפרתה את הדין

24. כמפורט בערר שהגישו המערערים לבית הדין הנכבד קמא, התנהלותה של המשיבה, המתממהה באופן בלתי נסבל בהכרעה בבקשתם לרישום ילדים חסרי מעמד, שנולדו בירושלים למשפחה המשתייכת לאוכלוסייה הילידית של ירושלים המזרחית, מהווה הפרה מתמשכת של תקנה 12 ותכליתה, של הפסיקה הקיימת בעניין ושל נוהל המשיבה, אשר כולם מורים לה כיצד עליה לפעול בעניינם של המערערים. בערר אף הדגישו המערערים כי התנהלותה של המשיבה בעניינם מהווה הפרה של זכותם לחיי משפחה וכי היא מנוגדת לעקרון טובת הילד. כמו כן הבהירו המערערים כיצד המשיבה בהתנהלותה מסכלת את חובת המערערת, כמשמורת, של נכדיה לדאוג לשלומם ולרווחתם.

25. דא עקא, בית הדין לא בחן את עניינם הפרטני של המערערים כלל ועיקר עובר למתן פסק דינו. ראשית, המשיבה כלל לא ביקשה את מחיקת ההליך, ולמעשה בית הדין התיישב על כסאה של הרשות המבצעת, תוך חריגה נדירה מנטייתו המושרשת שלא להתערב בשיקול הדעת של המשיבה ולהותיר בידיה את השימוש בסמכויות שהוקנו לה בחוק. הדברים מעוררים תמיהה נוכח ההקשר שבו מתבטא אקטיביזם זה – מחיקת ערר אי מענה. מעבר לכך, את העוול והנזק הכבד שגורמת המשיבה בהתנהלותה למערערים ולאחרים רבים במצבם, הוא העניין העומד בבסיס ההליכים הרבים שהוגשו לו בעניין, הוא מצא לנכון לתמצת לשורה אחת בודדה ותו לא, ובלשונו:

אין ספק כי המצב הקיים איננו משביע רצון, ואף יש בו משום פגיעה באוכלוסייה.

26. לעמדת המערערים, לא ייתכן כי פסק דין הניתן בהליך העוסק בהתנהלות פסולה של הרשות הפוגעת בזכויות יסוד, התנהלות שאין חולק על התרחשותה ועל פסלותה, לא תינתן כל התייחסות רצינית לנזק ולפגיעה המתמשכת בעוררים ולא ייערך דיון בעניין.

27. זאת ועוד. התמונה העולה מחלק הארי של פסק דינו של בית הדין קמא – סעי' 3-11 – אינה תואמת את המציאות ואף ניתן לחשוב בשוגג כי המשיבה אינה אלא קורבן שנקלע למצוקה גדולה שלא באשמתה, ולא כן הוא.

28. כפי שהבהירו המערערים לבית הדין קמא בהליכים בהם הוגשה בקשתה של המשיבה למחיקת ההליכים, הסיטואציה אליה "נקלעה" המשיבה, אינה גזירה משמיים. אדרבה, שורשיה יונקים

ממדיניותה, החלטותיה והתנהלותה של המשיבה עצמה. כך, למשל, הבהירה המערערת 4 – במסגרת תגובותיה בתיקים אחרים בהם הגישה המשיבה, בניגוד לעניינם של המערערים דכאן בקשה למחיקת ההליכים – כי ההחלטה המפלה והפסולה להפנות את תושבי ירושלים המזרחית ובני משפחתם לקבלת שירותים אך ורק בלשכה יחידה, היא החלטה של המשיבה עצמה. זאת, במסגרת ממדיניותה העוטה איצטלא של טיעונים ביטחוניים לכאורה שהמשיבה עושה בהם שימוש כקרדום לחפור בו, כשבפועל משרתת אותה מדיניות זו בהערמת קשיים על האוכלוסייה הילידית של ירושלים המזרחית ובעידודה לעקור מכור מחצבתה. הוא הדין באשר למחסור בתקנים השורר בקביעות בלשכה זו של המשיבה. עוד ציינה המערערת 4 במסגרת אותן תגובות כי ההתעמרות רבת השנים באוכלוסיית ירושלים המזרחית, הכופה על אנשים ליווי וייצוג משפטי אף במצבים בהם תושבי ישראל ואזרחיה שאינם משתייכים לאוכלוסיית ירושלים המזרחית מקבלים שירותים אלו ללא כל התערבות חיצונית, והמצב הבלתי נסבל השורר בלשכה ספציפית זו, הוא בבחינת סוד גלוי לכל הצדדים הנוגעים בדבר. כאמור לעיל, הדבר אינו נתון עוד במחלוקת ואף מבקר המדינה התייחס לפני חודשים בודדים להתנהלותה של המשיבה מול אוכלוסיית ירושלים המזרחית.

29. יצוין בהקשר זה, כי בימים אלו מתנהלת בבית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ עתירה, שהגישה המערערת 4 (בג"ץ 1326/17 חאלד אבו עודה נ' משרד הפנים). בעתירה זו הוציא בית המשפט צו-על-תנאי, בעניין כלל הסעדים בעתירה, אשר כולם נוגעים לאופן הטיפול בפונים ללשכה שבנדון. צעד זה של בית המשפט מעיד כאלף עדים כי גם הערכאה השיפוטית הגבוהה ביותר מודעת היטב להתנהלות הקלוקלת של לשכת המשיבה בירושלים המזרחית, ומניפה בימים אלו שוט מעל לראשה. בין היתר, וכמענה לביקורת השיפוטית הנוקבת, הודיעה המשיבה בשנת 2018 – לאחר שנים רבות בהן נטען על ידה כי הדבר הינו בגדר הבלתי אפשרי – כי לשם קבלת שירותי מרשם פשוטים מסוגים שונים יתאפשר לתושבי ירושלים המזרחית לפנות מעתה ואילך אף ללשכות אחרות ברחבי ארץ, כאחד האדם.

30. ודאי וודאי שלא היתה כל כוונה לבית המשפט העליון שהלשכה תעמיס את האחריות לכשליה על כתפי הנאנקים תחת עול השירות הקלוקל שניתן להם על ידה, ותחסום את דרכם לערכאות. לא כל שכן להטיל עליהם את התוצאות הקשות של המסגרת הנורמטיבית, הפסולה לדידנו, הכוללת את חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג-2003, ואת נהלי המשיבה היונקים מכוחו, שחלים בנושא, כפי שעולה מפסק דינו של בית הדין קמא. לא האוכלוסייה הילידית של ירושלים המזרחית, לה אין רובה ככולה זכות בחירה לכנסת ישראל ולכן לא יכולה כלל להשפיע על החוקים החלים עליה, צריכה לשאת בתוצאות הקשות של חקיקה פוגענית זו.

31. לשון אחר: כרשות מינהלית של המדינה שעמדה ליד ערש לידתה של מדיניות קלוקלת זו, הפוגעת לאורך שנים רבות מידי ובאופן תמידי וקשה בציבור רחב ומאוד מסוים שאותו היא אמורה לשרת נאמנה, אין למשיבה להלין על המערערים ואחרים במצבם.

32. כמי שאחראית באופן ישיר לטיפול הפוגעני והמפלה באוכלוסייה שבנדון, המשיבה היא זו שאחראית לכך כי לשכתה אינה מסוגלת להתמודד עם ההשלכות הקשות של צעדיה הפסולים, והיא בלבד צריכה לשאת בתוצאות העגומות העולות מהודעתה. ודאי וודאי שאין מקום להכשיר את המשך

התנהלותה ולאפשר לה להמשיך ולפגוע באופן כה קשה בקורבנות התנהלותה תוך מניעת גישתם לערכאות.

33. חשוב להדגיש. העררים שהוגשו בעניין התנהלות המשיבה לבית הדין קמא, עוסקים במי אשר על לא עוול בכפם, ולאורך תקופות ארוכות ובלתי סבירות, נמנעות מהם זכויות יסוד בסיסיות, בשל התנהלות שהמשיבה אחראית לה באופן ישיר. לעמדת המערערים לא ייתכן כי כאשר עוררים מיצו הליכים כדבעי וכל בקשתם הינה לקבל מענה לו הם זכאים, יימחק, כל שכן ללא כל התייחסות לטענותיהם וללא התייחסות לפגיעת המשיבה בהם.

34. עמדת המערערים היא כי פסק הדין בעניינם, שניתן מיוזמתו של בית הדין קמא וללא שהמשיבה דרשה את מחיקתו של ההליך וללא שלמערערים ניתנה זכות תגובה עובר למחיקתו, פסק דין המכשיר המשך פגיעה בזכויות היסוד שלהם, אינו יכול לעמוד.

פגיעה חמורה בזכות הגישה לערכאות

35. פסק דינו של בית הדין קמא, המוחק את ההליך ללא שהתבקש לכך ותוך שנמנע מהמערערים להגיש תגובתם לכוונה זו עובר לנתינתו, מהווה פגיעה קשה בזכות הגישה לערכאות של תושבי ישראל.

36. זכות הגישה לערכאות כוללת את זכותו של כל אדם לפנות אל בית המשפט ולקבל סעד, ללא סירוב, ללא עיכוב וללא משוא פנים (אהרן ברק "זכות הגישה למערכת השיפוטית" **ספר שלמה לוי**, אשר גרוניס, אליעזר ריבלין ומיכאל קרייני עורכים (2013)). הזכות הוכרה בשורה ארוכה של פסקי דין עוד בטרם חקיקתו של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו ומעמדה אף התחזק לאחר מכן (למעמדה המיוחד של זכות זו ראו ע"א 733/95 **ארפל אלומיניום בע"מ נ' קליל תעשיות בע"מ**, פ"ד נא(3) 577 (1997), פסקה 31 לפסק דינו של השופט חשין).

37. בבג"ץ 8276/05 **עדאלה נ' שר הביטחון**, פ"ד סב(1) 1 (2006) נדונה חוקתיות התיקון לחוק הנזיקים האזרחיים, אשר הגביל את זכות הגישה לערכאות של תושבי השטחים הכבושים הפלסטינים במקרים של תביעות פיצויים על נזקים שנגרמו להם בשל פעולות מלחמתיות. שם נפסק, כי זכות הגישה לערכאות היא בעלת מעמד חוקתי על-חוקי, וכי התיקון לחוק שהגביל את גישת הפלסטינים לערכאות אינו חוקתי. באותו עניין בוטלה הגבלה על זכות הגישה לערכאות שעוגנה בחקיקה ראשית. דברים אלו יפים מקל וחומר בענייננו. יש לבטל את ההגבלה שמעוגנת בהבל פיה של המשיבה, בבקשות שהוגשו על ידיה בהליכים אחרים, על בסיס תכנית שנקבעה עבורה על ידי אדם המתמחה בייעוץ ארגוני. קשה להעלות על הדעת מצב שבו תתקבל טענה של מבקש כי בקשתו הוגשה לאחר המועד הקבוע בחוק או בנוהל **בשל תכנית העבודה שלו**. קל וחומר שלא ניתן לקבל טענה כזאת כאשר משמעות הדבר היא פגיעה בזכות הגישה לערכאות.

38. כך גם בע"א 3115/93 **יעקב נ' מנהל מס שבח מקרקעין חיפה**, פ"ד נ(4) 549 (1997), בו נדונה פרשנות של הוראת חוק מס שבח מקרקעין, תשכ"ג-1963, אשר הובילה להגבלת זכות הגישה לערכאות באמצעות הטלת נטל כספי על המערער. גם באותו עניין קבע בית המשפט, כי יש להעדיף פרשנות של הוראת החוק המקיימת את הזכות ולא מגבילה אותה. עוד נקבע כי לצורך מימוש זכות זו אין להעמיד בפני אדם מכשול, לרבות הגבלות פיזיות או נורמטיביות המתבטאות בהטלת נטל כספי או אחר על המבקש לפנות לערכאות, וכי יש להבטיח כי דרכו של אדם לא תיחסם מפני הפנייה

לערכאות. בנוסף, הדגיש בית המשפט, כי נדרשת הוראת חוק ברורה וחד משמעית כדי להגביל את הזכות.

39. לעמדת המערערים, ובפרט נוכח הכשרת המשך הפגיעה הקשה והממושכת בזכויות היסוד שלהם, ללא שנערכו בחינה פרטנית ודיון בעניינם קודם למחיקת ההליך, פסק דינו של בית הדין קמא אינו יכול לעמוד.

40. כמו כן, מבקשת המערערת 4 לציין את עמדתה העקרונית כפי שפורטה במסגרת תגובותיה לבקשות שהגישה המשיבה למחיקת ההליכים בבית הדין קמא.

41. לעמדת המערערת 4 בקשת המשיבה במתכונתה הגנרית הנוכחית, פסולה מן היסוד. לא ייתכן כי המשיבה, האחראית באופן ישיר למצב הקלוקל שנוצר ולפגיעה הקשה בפונים כה רבים, מגישה בקשה במסגרתה היא מבקשת כי בית הדין קמא ימחק הליכים כשרים המוגשים לו, אולם במסגרת בקשתה היא מתעלמת כמעט לחלוטין ממצוקת הפונים אליה ולא נוקטת ולו בצעדים המינימאליים ביותר לצמצום הפגיעה בקורבנותיה.

42. כפי שהבהירה המערערת 4 לבית הדין קמא, בתיקים בהם הגישה המשיבה בקשות למחיקתם, אין מקום לבחון את בקשותיה של המשיבה ולהיענות להן כל עוד אין היא מצהירה לכל הפחות על כך כי כל אדם שפנה אליה בבקשות לאיחוד משפחות ולרישום ילדים ופעל בהתאם להוראותיה ולנהליה, לא ייפגע מעבר למינימום הנדרש וזכאי לסעדים זמניים. זאת, כמובן, רק במקרים שבהם יתברר כי יש הצדקה בדין להיעדר המענה לבקשה הנדונה, וכי הדבר גובר על הפגיעה בזכויות היסוד של המבקש. הודעה זו מתבקשת עבור כל מוזמן בהליכים שפעל כדבעי ואף על פי כן נפגע מהתנהלותה של המשיבה. זאת, עד למועד בו תכריז המשיבה כי תכנית העבודה עליה היא מצהירה הסתיימה בהצלחה.

43. עוד הבהירה המערערת 4 לבית הדין קמא – ביום 28.5.2019, במסגרת דיון מאוחד במספר תיקים בהן הוגשו בקשותיה שבנדון, כי בעניינם של ילדים שרישומם התבקש מידי המשיבה והטיפול בעניינם התעכב מעבר לסביר, בצווי הגנה לא סגי. בנוסף לעמדת המערערת 4, על המשיבה להתחייב כתנאי למחיקת ההליכים, כי תקופות השיהוי הנכפות על הפונים בשל התנהלותה הקלוקלת, ינוכו להם בעתיד מהתקופות הקבועות בנהליה לצורך שדרוג מעמד וסיום הליכים – בין בבקשות לאחמ"ש ובין בבקשות לרישום ילדים. כאמור, המערערת 4 סבורה כי לא הובא כל ביסוס ראוי להודעותיה של המשיבה על כוונתה להמשיך להפר את חובתה להשיב לבקשות בתוך זמן סביר, ואת לוחות הזמנים לטיפול בבקשות, שנקבעו בנהליה, דבר הפוגע שלא כדין ובצורה קשה בזכויות היסוד של המבקשים. אולם, אפילו בהתעלם מכל אלה, המשיבה כלל אינה דואגת לצמצם את פגיעתה במבקשים שפנו אליה לפני שנים למידה שאינה עולה על הנדרש, בין היתר, באופנים שהציעה המערערת 4.

44. דא עקא, כל אלו לא נעשו בעניינם של המערערים. כאמור, בית הדין לא דן בעניינם, לא שקל את טענותיהם ולא ערך איזון בין זכויותיהם הנפגעות לבין הפגיעה בסירוב לבקשת המשיבה האחראית באופן מלא למחדל ופגיעה שנוצרו.

45. הערעור דכאן עוסק בילדים שלא הם, לא הוריהם ולא סבתם עוולו, ואף על פי כן הם מוצאים עצמם במצב בלתי אפשרי לפיו בית הדין קמא מוחק הליך מוצדק שהוגש בעניינם ללא שהתבקש לכך ובהתבסס על תכנית עבודה שהציגה המשיבה בהליכים אחרים. בפסק דינו כאמור, לא התייחס בית הדין ולו בקצרה לעובדה כי ילדים אלו ורבים אחרים במצבם נותרים מספר שנים נטולי זכויות בסיסיות ובכללן הזכות לבריאות, לחינוך ולקבלת קצבאות ילדים. תחת זאת, הסתפק בית הדין בשורה בודדת ועגומה הקובעת בלאקוניות וביובש כי המצב אכן אינו משיע רצון ואף יש בו "משום פגיעה" באוכלוסייה.

46. המערערים יטענו כי לא ייתכן שהאחראית למחדל ולפגיעה הקשה והמתמשכת בפונים כה רבים תקבל את מבוקשה, בעוד שדלתות בית הדין ייטרקו דווקא בפני קורבנות התנהלותה. ודאי וודאי שאין מקום למחיקת ההליכים ללא שבית הדין הנכבד יערוך דיון בעניינם הפרטני, ישקול את הטענות ויאזן ביניהם לבין טענות המשיבה בבקשתה הגנרית וללא שיחייב אותה ליתן לנפגעה סעד ראוי עד למועד בו תכריז כי תכנית העבודה הסתיימה בהצלחה וללא שטרם מתן פסק הדין ייבחן כל מקרה לגופו ותינתן הנמקה מפורטת ומניחה את הדעת להחלטה.

פסק הדין של בית הדין אינו מנומק כדבעי

47. חובת ההנמקה של פסקי דין מעוגנת כידוע בהוראת תקנה 192 לתקנות סדר הדין האזרחי התשמ"ד-1984.

כפי שקבע הנשיא מ' שמגר – בדברים המצוטטים – ההנמקה הנדרשת יכולה להיות, לפי נסיבות המקרה, קצרה ותמציתית. כך למשל כאשר מדובר בהחלטה טכנית שאין בה כדי לפגוע באינטרס של הצד שכנגד או שהחלטה ניתנה בהסכמת הצדדים. במקרה דנן מדובר בהחלטה בעלת חשיבות. החלטה למחוק תביעה, כמו גם החלטה לבטל החלטה מוחקת תביעה, הינן החלטות המכריעות בשאלה החשובה ביותר של כל תיק – אם יתנהל אם לאו. ככלל בתי המשפט מנמקים החלטותיהם ובית משפט אשר החליט בעניינים כגון דא לא יכול לצאת ידי חובתו ללא הנמקה. (רע"א 1982/05 מקומון כל הצפון נ' פלוני) (פורסם בנבו) (ר' עוד בעניין זה יואל זוסמן סדרי הדין האזרחי) 521-522 מהדורה שביעית, 1995, רע"א 4244/06 דדון נ' כרמל פורסם בנבו, בג"ץ 79/63 טרוזלר נ' פקידי הבחירות לוועדות החקלאיות, פ"ד י"ז. (1963) 2516, 2503).

(ההדגשה הוספה, ב.א.).

48. לעמדת המערערים, שגה בית הדין כאשר לא נימק את פסק דינו בעניינם כדבעי. בין השאר, לא נימק בית הדין כדבעי כיצד הגיע למסקנה כי דין הערר שהגישו להימחק נוכח הודעת המשיבה ובקשתה בהליכים אחרים, ללא שמונחת לפניו התשתית העובדתית המלאה הנדרשת לדיון ולעריכת האיזון בין הפגיעה בהם לפגיעה שתפגע המשיבה לו הייתה בקשתה נדחית. בית הדין קמא אף לא נימק בפסק דינו מדוע לא ראה לנכון לבחון את עניינם הפרטני ולדון בו בטרם מחיקת הערר שהגישו, ואף לא נימק מדוע גוברת בקשתה הגנרית של המשיבה, על הפגיעה בזכויות היסוד שלהם ושל ילדיהם הקטינים, וכיצד הגיע למסקנה שיש מקום למחיקת ההליך ללא שבקשה למחיקת ההליך הונחה לפניו כלל ועיקר.

49. בית הדין קמא אף לא הבהיר בפסק דינו כיצד ומדוע גוברת לעמדתו הודעתה של המשיבה אליו בדבר תכנית העבודה בה החלה, על הוראות חקיקה מפורשות של תקנה 12 ותכליתה, על הפסיקה הקיימת בעניינה של תקנה 12 ועל נהליה שלה בעניין רישום של ילדים של תושבי קבע. נהלים אלו של המשיבה קובעים סדי זמנים ברורים לסיום הטיפול בבקשות לרישום ילדים, שאותם מפירה המשיבה מזה שנים רבות, אך עד היום ניתן היה, לכל הפחות, לפנות לבית הדין בעניין ולקבל סעד.
50. בית הדין קמא אף לא הבהיר בפסק דינו מדוע וכיצד בדיוק הטיפול בעניינם הפרטני של המערערים – שבנסיבותיו הוא כלל לא דן עובר למתן פסק הדין – בהליך המשפטי המתנהל בבית הדין, "מכשיל" את תכנית העבודה המתנהלת בלשכתה של הרשות המינהלית. בית הדין קמא אף לא נימק מדוע אין מקום לצמצום הפגיעה בהם כמו גם ביתר קורבנות התנהלותה הפסולה של המשיבה, ולו בדמות מתן סעדים מינימאליים, כגון קיזוז העיכוב של המשיבה מתקופות ההמתנה במסגרת הליכים לשדרוג מעמד ולסיום הליכים ומתן מעמד על תנאי לילדים – שייתנו מזור ולו חלקי ומאוחר לפגיעתה הקשה והמתמשכת בפונים.
51. המערערים סבורים כי מחיקתו של הליך מוצדק שהוגש כדין, ללא שהרשות ביקשה את העניין כלל ועיקר, וזאת במסגרת פסק דין המכשיר המשך פגיעה ממשית בזכויות יסוד של מי שלא חטאו מחייב פירוט ונימוק של ממש לאחר התייחסות לעניינם הפרטני של המערערים ואיזון בין הפגיעה בהם לבין האינטרס שעליו מבקשת המשיבה לשמור בבקשותיה אליו. פסק הדין הנתקף בערעור דכאן, נעדר נימוק שכזה ועל כן אינו יכול לעמוד.
52. המערערים יתייחסו להלן לזכויותיהם הנפגעות מהתנהלות המשיבה ומדוע הכשרת המשך אותה פגיעה מחייבת את בית הדין למתן פסק דין המבהיר מדוע החליט למחוק את ההליך שהגישו לו בעניין.

הפגיעה בזכויות היסוד של משפחת המערערים

53. תקנה 12 שמכוחה התבקשה המשיבה לרשום את הילדים שבנדון במעמד אביהם החולה ובמעמד סבתם שמונתה לאפוטרופסית שלהם קובעת:
- ילד שנולד בישראל, ולא חל עליו סעיף 4 לחוק השבות, תש"י-1950, יהיה מעמדו בישראל כמעמד הוריו; לא היה להוריו מעמד אחד, **יקבל הילד את המעמד של אביו או אפוטרופסו** זולת אם ההורה השני מתנגד בכתב לכך; התנגד ההורה השני, יקבל הילד את המעמד של אחד מהוריו, כפי שיקבע השר.
54. תקנה 12 משקפת את העיקרון על פיו **מעמדו** של ילד צריך להיות **כמעמד** הורה המשמורן מטעמים של שלימות התא המשפחתי וטובת הקטין:

ככלל, שיטתנו המשפטית, מכירה ומכבדת את הערך של **שלמות התא המשפחתי ואת האינטרס של שמירה על שלום הילד, ולפיכך יש למנוע יצירת פער בין מעמדו של ילד קטין לבין מעמדו של הורהו** המחזיק בו או הזכאי להחזיק בו. אף מנקודת מבט של הענקת רשיונות ישיבה בישראל נראה כי אין הצדקה ליצירת פער כזה, **שכן ההצדקות אשר עמדו בבסיס מתן**

רשיון הישיבה להורה יחולו ככלל גם ביחס לילדו שנולד בישראל ומצוי עמו.
 (בג"ץ 979/99 פבאלואיה קרלו (קטין) נ' שר הפנים, פס' 2 (פורסם בנבו),
 (ההדגשות הוספו, ב.א.).

פגיעה בזכות לחיי משפחה

55. המשפט הבינלאומי מקנה חשיבות רבה למשפחה, ומטיל על המדינות חובה להגן עליה. כך למשל, קובע סעיף 10(1) לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, כ"א 1037, אשר אושררה ע"י ישראל:

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

56. בבג"ץ 7052/03 עדאלה נ' שר הפנים (פורסם בנבו), נקבע כי הזכות לחיי משפחה היא זכות יסוד חוקתית בישראל, הכלולה בזכות לכבוד האדם. עמדה זו זכתה באותו פסק דין לתמיכה גורפת של שמונה מתוך אחד עשר שופטי ההרכב. בפסק דין זה נקבע גם כי זכותו של הילד לגדול בתא משפחתי שלם ויציב:

ליד הזכות לגדול בתא משפחתי שלם ויציב. טובתו מחייבת כי לא יופרד מהוריו וכי יגדל בחיק שניהם. אכן, קשה להפריז בחשיבות הקשר בין הילד לבין כל אחד מהוריו. ההמשכיות וההתמדה בקשר עם הוריו הם יסוד חשוב בהתפתחותם התקינה של ילדים (פיסקה 28 לפסק דינו של הנשיא א' ברק בעניין עדאלה).

57. מעמדה של הזכות לחיי משפחה כזכות חוקתית, משליך במישרין על האפשרות לפגוע בזכות זו, לעכב או לסרב לבקשות לרישום ילדים שמגיש תושב המדינה. קביעת הזכות לחיי משפחה כזכות חוקתית משמעה, כי כל פגיעה בזכות זו צריכה להיעשות בהתאם לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו – ורק משיקולים כבדי משקל.

58. בפסק הדין של בית הדין קמא בעניינם של המערערים, לא זו בלבד שבית הדין קמא לא הבהיר כיצד הפגיעה שהכשיר נעשית בהתאם לחוק היסוד, אלא שכאמור בהחלטתנו מיום 23.6.2019, הוא כלל לא דן בעניינם הפרטני. לעמדת המערערים לפיכך, מדובר בפסק דין המכשיר המשך פגיעה בזכותם לחיי משפחה, באופן שאינו מידתי ואינו סביר ומשכך, פסק הדין אינו יכול לעמוד.

פגיעה בעיקרון טובת הילד

59. פסק הדין של בית הדין הנכבד קמא המכשיר המשך פגיעה במערערים ובפונים אחרים שכמותם שהמשיבה אינה מכריעה בעניינם, מנוגד בנוסף אף לעקרון טובת הילד. ברור כי זכותם וטובתם של הילדים לחיות לצד סבתם, המשמורנית והאפוטרופסית שלהם על פי דין ולהירשם במרשם האוכלוסין במעמדה ובמעמד אביהם החולה. ברור גם שהסדרת מעמדם בישראל כמתחייב על פי החקיקה, הפסיקה והנהלים במקום בו חיו מאז נולדו, תשרת את הצורך הבסיסי שלהם לגדול בתא משפחתי שלם ויציב, ואף יקנה להן זכויות סוציאליות בסיסיות, שבראשן הזכות לביטוח בריאות.

60. הקביעה כי יש לאפשר לילדים לגדול בתא משפחתי יציב ואוהב, באה לשרת עיקרון רחב יותר, המוכר במשפט הישראלי והבינלאומי – עיקרון טובת הילד. על פי עיקרון זה, בכל הפעולות הנוגעות לילדים, בין בידי בתי משפט, רשויות מינהל או גופים תחיקתיים, תהא טובת הילד שיקול ראשון במעלה. כל עוד הילד הוא קטין וכל עוד הורהו מתפקד כראוי, טובתו מחייבת לאפשר לו לגדול בתא משפחתי התומך בו.

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

62. מעבר לכך, עיקרון טובת הילד הוכר בפסקי דין רבים כעיקרון מנחה בכל מצב בו יש לאזן בין זכויות. כפי שנאמר בע"א 549/75 פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ל(1) 459, עמודים 465-466, "אין לך עניין שיפוטי הנוגע לקטינים, אשר בו טובתם של הקטינים אינה השיקול הראשוני והעיקרי".

63. גם במשפט הבינלאומי נהנה עיקרון טובת הילד ממעמד של עיקרון-על. בין היתר, בא הדבר לידי ביטוי בכינונה של האמנה בדבר זכויות הילד משנת 1989. האמנה, אותה אישרה מדינת ישראל, קובעת שורה של הוראות המחייבות הגנה על התא המשפחתי של הילד, ובפרט סעיף 3, הקובע כי עניינם של ילדים יילקח בחשבון כנתון מרכזי בכל מעשה שלטוני. מכאן עולה, כי כל דבר חקיקה או מדיניות ראוי לו שיפורש באופן המאפשר לשמור על זכויותיו של הקטין.

64. דא עקא, שלהבנת המערערים הן מהחלטתו של בית הדין קמא מיום 23.6.2019 והן מפסק דינו עולה, כי לא זו בלבד שהוא אינו רואה בטובתם של הקטינים שיקול ראשוני ועיקרי, אלא שהוא כלל לא דן בעניין ולא מקנה חשיבות לעיקרון טובת הילד כלל ועיקר. הנה כי כן, לעמדת המערערים אף מטעם זה פסק הדין של בית הדין הנכבד קמא אינו יכול לעמוד ועל כן מתבקש בית המשפט הנכבד להתערב בו ולבטלו.

סיכול הקיום של חובות המשמורן

65. לסיכום, לא התייחס בית הדין קמא עובר למתן פסק דינו לטענתם של המערערים כי התנהלות המשיבה בעניינם מסכלת את חובת המשמורן שקמה למערערת כלפי הילדים שבמשמורתה והאיסור על הזנחתם. עניינם אלו מעוגנים היטב בחקיקה הישראלית. כך למשל, מתייחס סעיף 15 לחוק הכשרות המשפטית והאפוסטרופוסות, תשכ"ב-1962, לתפקידי ההורים, חובותיהם וזכויותיהם כלפי הקטין אשר בחזקתם, וסעיף 323 לחוק העונשין, תשל"ז-1977, קובע כי:

הורה או מי שעליו האחריות לקטין בן ביתו, חובה עליו לספק לו את צרכי מחייתו, לדאוג לבריאותו ולמנוע התעללות בו, חבלה בגופו או פגיעה אחרת בשלומו ובבריאותו, ויראוהו כמי שגרים לתוצאות שבאו על חייו או על בריאותו של הקטין מחמת שלא קיים את חובתו האמורה.

(ההדגשה הוספה, ב.א.).

66. בהליך שהגישו המערערים לבית הדין קמא הם טענו כי בכל הנוגע למימוש חובות העוררת כלפי נכדיה, ובכלל זאת המשך הטיפול בהם והדאגה לרווחתם, לא זו בלבד שהמשיבה אינה מסייעת לה כמשמורנית למלא את תפקידה נאמנה כנדרש על פי חוק, אלא שבהשתהותה ובעיכובה בטיפול

בעניינם של הילדים, היא מסכלת את מימוש חובת העוררת כלפי נכדיה ואת זכויותיה כמשמורת שלהם.

67. הנה כי כן, לעמדת המערערים פסק דינו של בית הדין קמא, שניתן ללא שקדם לו כל דיון בעניינם הפרטני, ומשכך, אף לא נערך כל איזון בין זכויות היסוד הנפגעות מחד וטענות המשיבה בבקשתה הגנרית למחיקת כלל ההליכים מאידך, עובר לנתינתו אינו יכול לעמוד. פסק דין המכשיר המשך פגיעה בזכויות היסוד אינו דבר של מה בכך. לכל הפחות היה על בית הדין הנכבד קמא לדון בעניינם הפרטני של המערערים ולהבהיר מדוע הוא נעתר לבקשה של רשות מינהלית הפועלת בניגוד לחקיקה, פסיקה ונהלים ופוגעת במשך תקופה ארוכה במערערים ובשכמותם, מכשיר את המשך הפגיעה בזכויותיהם ומוחק הליך שהוגש בדין ובצדק מבלי שניתן כל סעד לנפגעים.

בג"ץ 739/18 עוקש נ' שר הפנים

68. לבסוף יבקשו המערערים להתייחס להיקש שעורך בית הדין קמא בפסק דינו, מפסק דינו של בית המשפט העליון בבג"ץ עוקש נ' שר הפנים (להלן: עניין עוקש).

69. בתמצית ייאמר כי עניין עוקש עסק אף הוא בבקשת המשיבה למחיקת הליכים שהוגשו כנגדה לערכאות בגין אי מענה לבקשות התאזרחות שהגישו לה תושבי ירושלים המזרחית, ואף במסגרתו הציגה המשיבה לבית המשפט, כעילה למחיקת ההליכים, תכנית עבודה בה החלה לייעול הטיפול בבקשות המוגשות לה. כמו כן יצוין כי בעניין דהתם נמחקה העתירה בסופו של יום. בית הדין קמא כאמור, גוזר גזירה שווה מעניין עוקש לענייננו אנו.

70. ברם, הגם שקיים דמיון בין הסוגיות בהליכים דהתם ודכאן – והגם שברי כי המשיבה אינה מפלה בהתמהמהותה הפוגענית ומזניחה את הטיפול בכלל הבקשות שמוגשות ללשכתה שבנדון במידה שווה – עומק הפגיעה בקורבנות התנהלותה זו משתנה לנושא לנושא ואין דינה של התמהמהות במתן החלטות בבקשות להתאזרחות בה עסק עניין עוקש, כדינה של התמהמהות המשיבה במתן החלטות בבקשות לאיחוד משפחות ורישום ילדים, ולא ראי זה כראי זה.

71. יצוין כי בית הדין קמא מציין בפסק דינו הנתקף בערעור דכאן כי הוא ער לעובדה שבין אי מענה לבקשות להתאזרחות לבין העניין דכאן קיים שוני מהותי ולמעשה כי אין הנדון דומה לראיה.

72. עוד יצוין, כי ההבדל המהותי בין אי מענה לבקשות התאזרחות לבין אי מענה לבקשות לאיחוד משפחות ולרישום ילדים צוין למעשה אף בבקשותיה של המשיבה עצמה למחיקת ההליכים שהוגשו כנגדה בענייני התאזרחות.

המשיבים עדכנו בתגובותיהם מיום 30.5.2018 ומיום 10.10.2018 כי בשל עומס עבודה חריג, קיימים עיכובים בטיפול בבקשות בלשכה. אולם, הובהר כי הרשויות מודעות לעניין וכי ננקטו מגוון צעדים לייעול העבודה בלשכה, ובהם לוח זמנים קונקרטי לטיפול בבקשות (וראו גם האמור בבג"ץ 8074/17 אבו אלפילאת נ' משרד הפנים, בפסקה 2) (10.10.2018) להלן: עניין אבו אלפילאת) המשיבים הדגישו כי העותרים הם תושבי קבע בישראל ומשכך הם זכאים, בין היתר, לזכויות סוציאליות ולתעודת מעבר ישראלית (בג"ץ

בגץ 1587/18 ג'אק יואקים נ' שר הפנים, פורסם בנבו) (ההדגשה הוספה – ב.א.).

73. כלומר, הפגיעה שנגרמת לתושב קבע בכך שבקשתו להתאזרחות מעוכבת, קטנה בהרבה מהפגיעה בקטין חסר מעמד שהבקשה להסדרת מעמדו כתושב קבע מעוכבת, שכן לראשון ניתנות זכויות סוציאליות ותעודת מעבר ישראלית **בעוד שלאחרון לא ניתן דבר**, והוא חשוף לגירוש ואינו זכאי לחינוך ואף לא לביטוח בריאות ממלכתי מן השורה.

74. הנה כי כן, בית הדין קמא היה ער לעובדה שבעוד שעניין עוקש נסוב על אי מענה פסול לבקשות התאזרחות של תושבי קבע, שזכויותיהם הבסיסיות לא נפגעות, מבקשים הממתינים לאישור בקשתם לאיחוד משפחות, נותרים תלויים על בלימה נטולי זכויות כל עוד לא תוכרע בקשתם על ידי המשיבה. בית הדין מודע לכך אם כן, שבני זוג והורים לילדים תושבי ישראל ואזרחיה, נותרים נטולי כל מעמד חוקי כל עוד לא תוכרע בקשתם. בית הדין קמא מודע אם כן אף לכך כי פרנסתם, תנועתם וזכותם לחיים וקיום בכבוד של פונים בבקשות לאיחוד משפחות ולרישום ילדים נפגעות מהתמהמהות המשיבה בהכרעה בעניינם, יתר על הנדרש. הוא הדין לילדים שהסדרת מעמדם החוקי מתמהמהת באופן פסול יתר על המידה. ילדים אלו והוריהם אינם זכאים, בין השאר, לחינוך כשאר בני המשפחה ולקבלת קצבאות ילדים כשאר תושבי ישראל ואזרחיה. לפיכך ברי, כי מעבר לפגיעה הישירה באפשרותם של פונים אלו להסדרת מעמדם חוקי, התמהמהות המשיבה אף פוגעת בכיסם של פונים אלו, שברבים מן המקרים מצויים ממילא במצב סוציו-אקונומי לא משופר. ברי כמו כן, כי הפגיעה הקשה בזכויותיהם של אותם בני זוג וילדים תושבי ישראל ואזרחיה, פוגעת בכלל בני משפחתם.

75. הנה כי כן, אין ספק כי קיים שוני מהותי בין הסוגיה שנדונה בעניין עוקש לבין ההליך של המערערים דכאן, ושל אחרים במצבם, וברור כי בית הדין קמא היה מודע לשוני זה בנותנו את פסק דינו. על אף האמור, קובע בית הדין במשפט אחד כי תכנית העבודה, המתפרשת כזכור על פני מספר שנים, נותנת **מענה הולם בסד זמנים סביר**.

76. לעמדת המערערים לא ייתכן כי בית הדין קמא יקבע במשפט אחד כי קיים שוני מהותי בין העניין דכאן לעניין דהתם ומיד במשפט שלאחריו יקבע כי מדובר במענה הולם אף לעניין דכאן. יודגש כי אין מדובר בשוני סמנטי גרידא הקיים בין הנושאים אלא בשוני מהותי הנטוע בעומק הפגיעה בפונים למשיבה. לפיכך, וככל שבית הדין קמא סבור כי למרות השוני המהותי הקיים בין שתי הסוגיות יש מקום לערוך גזירה שווה ביניהן, עליו לנמק בפסק הדין מדוע על אף הפגיעה הקשה והמתמשכת בזכויות יסוד של תושבי ישראל ואזרחיה ובני משפחתם שהוא ער לה ושאינה מתקיימת בעניין עוקש, עדיין הוא סבור כי מדובר במענה הולם.

77. לדאבון לב, סעי' 15 המתמצת את עמדת בית הדין באשר לפגיעה של המשיבה בזכויות המערערים ובפונים האחרים אליה למשפט בודד הקובע כי מדובר במענה הולם בסד זמנים סביר אינו אלא חזרה על האמור בסעי' 12 לפסק דינו שאף בו תמצת בית הדין את הפגיעה המתמשכת של המשיבה בזכויות המערערים ובאחרים למשפט בודד העוסק באי שביעות רצון ואף משום פגיעה באוכלוסיה. אף הקביעה כי מדובר בסד זמנים סביר מעוררת תמיהה של ממש. על פי הודעותיה של המשיבה בהליכים האחרים, בכוונתה להשיב לבקשות בתוך **שלוש שנים** ממועד הגשתן. לוחות זמנים מעין

אלו אינם יכולים להיחשב לסבירים, ודאי וודאי כאשר מדובר בהותרת הורים לילדים וילדים קטינים הזכאים על פי הוראת חקיקה מפורשת למעמד של תושבות קבע, ללא כל מעמד, חשופים לגירוש מביתם וללא זכויות סוציאליות.

78. קיצורו של עניין. לפנינו פסק דין המתעלם לחלוטין מהמערערים שהינם קורבנות המשיבה ומזכויותיהם הנפגעות, וסעיפיו עוסקים רובם ככולם בצד הפוגע שהביא להגשת ההליכים מלכתחילה, לבקשתו ולתכנית העבודה הרב שנתית שהוא מציג לו. על בסיס עמדותיו אלו, עורך בית הדין קמא גזירה שווה מנושא השונה באופן מהותי מהעניין דכאן, ללא שהוא מתייחס ולו בקצרה לזכויות הנפגעות וללא שהוא מבהיר כיצד הגיע למסקנה כי הפגיעה בזכויות היסוד נעשית כדן. כל זאת, ללא שבית הדין דן בעניינם הפרטני של המערערים ואף ללא שהתבקש למחוק את ההליך על ידי המשיבה. לעמדת המערערים, בנסיבות המתוארות פסק דינו של בית הדין קמא אינו יכול לעמוד ועל כן מתבקש בית המשפט הנכבד להתערב בו ולבטלו.

סיכום של דברים

79. לעמדת המערערים, פסק דינו של בית הדין הנכבד קמא אינו יכול לעמוד. מדובר בפסק דין המוחק הליך שאין מחלוקת שהוגש כדת וכדין ללא שבית הדין התבקש למוחקו, ללא הנמקה מניחה את הדעת וללא שבית הדין דן בעובדות המקרה ובטענות העוררים עובר לנתינתו. בעשותו כן בית הדין קמא לא שקל את טענות המערערים ולא ערך כל איזון בין הפגיעה בזכויות היסוד שלהם לבין טענות המשיבה. כל זאת במסגרת פסק דין שאינו מנומק כדבעי ומתעלם כליל מקורבנות התנהלות המשיבה.

80. הנה כי כן, נוכח האמור בהודעת ערעור זו, מתבקש בית המשפט הנכבד לבטל את פסק דינו של בית הדין קמא, ולהורות למשיבה לענות לסעד המקורי שהתבקש במסגרת הערר קמא, קרי, לענות לאלתר לבקשה לרישום ילדים שהגישה המערערת עבור נכדיה. זאת תוך פסיקת הוצאות ושכ"ט עו"ד לטובת המערערים.

ירושלים, 25 יולי 2019.

בנימין אחסתרובה, עו"ד
ב"כ המערערים

(ת.ש. 105155)