

עת"מ 21-09-2021-25402

**בית משפט המחוזי ירושלים**  
**בשבתו כבית-משפט לעניינים מינהליים**  
**לפני כבוד השופטת עינת אבמן מולר**

26. האגודה לזכויות האזרח בישראל ע"ר / סכ"מ 580163517  
27. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר ע"ר 580142214  
28. רופאים לזכויות אדם – ישראל ע"ר

ע"י עו"ד עודד פלר ו/או רעות שאער ו/או דן יקיר ו/או אבנר פינצ'וק ו/או שרון אברהם-ויס, ו/או דבי גילד-חיו, ו/או גדיר ניקולא ו/או עביר גיובראן דכוור ו/או משכית בנדל ו/או טל חסין ו/או סוצ'יו ו/או רוני פלי  
**מהאגודה לזכויות האזרח בישראל**  
רח' נחלת בנימין 75 תל אביב 6515417  
טל': 03-5608185 ; טל' נייד : 052-2547163 ; פקס : 03-5608165  
דוא"ל : [oded@acri.org.il](mailto:oded@acri.org.il)

וכן ע"י ב"כ בנימין אחסתיבה ו/או דניאל שנהר ו/או תהילה מאיר ו/או עו"ד מאיסא אבו סאלח – אבו עבר ו/או נדיה דקה ו/או אהרון מיילס קורמן  
**מהמוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לורה זלצברגר**  
רחוב אבו עוביידה 44 ירושלים 97200  
טל': 02-6283555 ; פקס': 02-6276317  
דוא"ל : [b.agsteribbe@hamoked.org.il](mailto:b.agsteribbe@hamoked.org.il)

וכן ע"י ב"כ עדי לוסטיגמן ו/או תמיר בלנק ו/או הגר שכטר  
 ו/או איה חאג' עודה  
**מטעם עמותת רופאים לזכויות אדם – ישראל**  
 טל': 02-6222808 ; טל' נייד: 052-2907807 ;  
 פקס': 03-5214947  
 דוא"ל: [adi@lb-law.net](mailto:adi@lb-law.net)

## העותרים

- נ ג ד -

### 1. שרת הפנים

### 2. מנכ"ל רשות האוכלוסין וההגירה

ע"י פרקליטות מחוז ירושלים - אזרחי  
 מרח' מח"ל 7, ירושלים 9149301  
 ת"ד 49333  
 טל': 073-3920000, פקס: 02-6468053  
 דוא"ל: [ez-jer@justice.gov.il](mailto:ez-jer@justice.gov.il)

## המשיבים

### תגובת המשיבים לבקשה למתן צו ביניים

### וכמו-כן תגובה לבקשה להעברת הדיון לבג"ץ

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 19.09.21 ומיום 06.10.21, מוגשת בזאת תגובת המשיבים לבקשת העותרים למתן צו ביניים. להלן ייטען כי דין הבקשה לצו ביניים – להידחות. עוד ייטען להלן כי אף בקשתם של העותרים להעברת הדיון לבית המשפט העליון להידחות (התייחסות לעניין אחרון זה תובא בסיפה התגובה שלהלן).

### א. פתח דבר

1. העתירה שבכותרת הוגשה לבית המשפט הנכבד ביום 14.09.21. הסעד המבוקש כפי שניסחו אותו העותרים הוא: "...להורות למשיבים לטפל בבקשות להסדרת מעמד בישראל של מי שחוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג-2003 חל עליהם עד לפקיעת תוקפן, וזאת בשוויון לכל מבקשי המעמד האחרים, שחוק זה לא חל עליהם". כמו כן, בין היתר, התבקש בית המשפט "...להורות למשיבים לטפל בכל בקשה של אותם מבקשים לרכישת מעמד מכל סוג (היתר שהייה, רישיון לישיבת ביקור, רישיון לישיבת ארעי, רישיון לישיבת קבע או אזרחות) על פי הנהלים הרגילים החלים על כלל מבקשי המעמד" (ר' רישא לעתירה).

2. בד בבד הגישו העותרים בקשה לצו ביניים ובו ביקשו, כלשון הבקשה, "...ליתן צו ביניים, האוסר על טיפול בבקשות להסדרת מעמד של מי שחוק האזרחות והכניסה לישראל הוראת שעה), התשס"ג-

2003 חל עליהם עד לפקיעת תוקפו ביום 6.7.21, על פי ההוראות והקריטריונים שבאותו חוק, ועל פי נהלים והנחיות המבוססים עליהם, ולהורות כי עד להכרעה בעתירה יחולו על אותה אוכלוסיה הנהלים הרגילים החלים על כלל מבקשי המעמד בישראל, וזאת בהתאם למצב הנורמטיבי היום". (ר' רישא לבקשה לצו הביניים).

3. המשיבים יטענו כי דינה של הבקשה לצו הביניים להידחות, בין היתר נוכח סיכוי העתירה הנמוכים ושיקולי מאזן הנוחות הנוטים לטובת המשיבים. בנוסף, צו הביניים המבוקש על ידי העותרים הוא צו ביניים כוללני ביותר, שיחול על קבוצה בלתי מסוימות, המונה מספר גדול של אנשים, ויורה לרשות האוכלוסין וההגירה שלא לקבל בקשות לקבלת מעמד בהתאם למדיניות הזמנית שתתואר להלן, וכן שלא לקבל בקשות הומניטאריות בהתאם ל"נוהל עבודה זמני של הועדה המקצועית המייעצת לבחינת בקשות לקבלת היתר או רישיון ישיבה מטעמים הומניטריים מיוחדים" – נוהל מס' 1.14.0001 שפורסם ביום 2.9.21; (להלן: **נוהל העבודה הזמני**).

מכאן כי העותרים מבקשים כי המשיבים ימנעו גם ממתן החלטות בהתאם למדיניות הזמנית או לנוהל העבודה הזמני וזאת, כלפי תושבי אזור, עזה, ומדינות אויב. זאת ועוד, בכל הכבוד, העותרים אינם מייצגים את כלל המבקשים הרלבנטיים, וודאי לא יכולים לטעון כי כולם סבורים שנכון למנוע במסגרת צו ביניים פעולה לפי מדיניות זמנית או לפי נוהל העבודה הזמני, באופן שעשוי לקדם את בחינת בקשותיהם.

עוד יש לדחות את הבקשה לצו ביניים מהטעם שמדובר ב"צו עשה" המבקש לשנות מהמצב הקיים, ולא בצו ביניים שנועד ל"הקפיא מצב" (נזכיר כי נוהל העבודה הזמני פורסם עוד ביום 02.09.21, וכי המדיניות הזמנית של המשיבים שוקפה לעותרים במכתבו של המשיב 2 מיום 09.09.21 שצורף לעתירתם).

4. באשר לסיכויי העתירה, המשיבים יטענו כי הם אינם מצדיקים מתן צו-ביניים כוללני כמבוקש על-ידי העותרים. לעמדת המשיבים, יש לדחות את הסעדים המבוקשים בעתירה שכן במצב הקיים, נוכח פקיעת תוקפו של חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), תשס"ג-2003 (להלן: **חוק הוראת השעה או החוק**), ונוכח עמדת שירות הבטחון הכללי ביחס לסיכון הנשקף מכניסה לישראל ומתן היתרי שהייה של תושבי מדינות אויב, עזה ותושבי אזור יהודה ושומרון, כחלק מהליך איחוד משפחות (ר' פירוט בהמשך בהקשר זה), נכון לבחון את המדיניות הראויה לאור התפתחויות אלה ולו לתקופה ארעית וקצרה כפי שיתואר בהמשך, ולכן המשיבים פועלים כדן ובאופן סביר – והכל כפי שיפורט להלן.

5. יובהר, כי עסקינן באופן פעולה של הרשות המנהלית ושל השרה העומדת בראשה בתקופת ביניים, הנשענת בעיקרה על עמדתם המקצועית של גורמי הביטחון, כאמור לעיל. אופן פעולה זה נותן מענה לטיפול בבקשות שונות של תושבי אזור בתקופת ביניים שבין פקיעת תוקף חוק הוראת השעה ב-6.7.21 ועד לגיבוש הסדרים מנהליים זמניים ולא יאוחר מסוף חודש דצמבר 2021, שאז עתידה להסתיים עבודת המטה הנערכת בימים אלה לגיבושה של המדיניות הזמנית. יוער כי במקביל מקודם הליך חקיקה בנושא.

6. עוד נציין, כי בפני בית המשפט תלויות ועומדות 3 עתירות נוספות (עת"מ 2038-08-21; עת"מ 9048-09-21 ועת"מ 41557-09-21 (להלן: **העתירות**)), אשר במהותן ובדומה לעתירה שבכותרת, עיקרן אינו

בבקשות פרטניות, אלא בטענות כלליות המתייחסות לאופן בחינת בקשות שונות של מי שחוק הוראת השעה חל עליהם על רקע פקיעת הוראת השעה; הרקע העובדתי הכללי העומד ביסוד הגשת העתירות דומה (למרות הבדלים מסוימים, שבחלקם נובעים משוני במועד הגשת העתירות. חלק מהעתירות מתייחסות גם לעניינם הפרטני של עותרים); עיקר הנימוקים המשפטיים שמועלים בהליכים האמורים משותפים; ונראה, כי ארבע העתירות מבקשות, למעשה, את אותו הסעד. כפי שצוין בפני בית המשפט הנכבד, המדינה ביקשה לאחד את הדיון בכלל העתירות. בהחלטה שניתנה במסגרת עת"מ 2038-08-21 הוכרע כי בשלב הנוכחי אין לאחד את העתירות אך ניתן יהיה לשוב ולדון בכך. עוד יש לציין כי העותרים בעתירה דן התנגדו לאיחוד הדיון וביקשו אף את העברתו לבג"ץ.

## **ב. עיקרי העובדות הצריכות לעניין**

7. כידוע, ביום 06.08.03 נכנס חוק הוראת השעה לתוקפו. החוק נחקק בהתאם להחלטת הממשלה מס' 1813 מיום 12 מאי 2002 בדבר הטיפול בשוהים בלתי חוקיים ומדיניות איחוד משפחות בנוגע לתושבי רש"פ וזרים ממוצא פלסטיני.
8. הרקע להחלטת הממשלה, ולאחר מכן לחקיקת החוק, היה בחינת המציאות הביטחונית מאז פרוץ העימות המזוין בין ישראל לפלסטינים בספטמבר 2000, אשר הראתה מעורבות גוברת והולכת של פלסטינים תושבי האזור אשר ניצלו את מעמדם בישראל, שנתקבל בעקבות הליכי איחוד משפחות עם ישראלים, לשם מעורבות בפעילות טרור ובכלל זה סיוע לביצוע פיגועי התאבדות.
9. תעודות הזהות הישראליות אשר ניתנו לתושבי האזור אפשרו להם תנועה חופשית בין שטחי הרשות לישראל, והפכו אותם לאוכלוסייה מועדפת על ארגוני הטרור לביצוע פעילות עוינת בכלל, ובשטח ישראל בפרט.
10. סעיף 2 לחוק הוראת השעה קבע:

**"בתקופת תוקפו של חוק זה, על אף האמור בכל דין לרבות סעיף 7 לחוק האזרחות, שר הפנים לא יעניק לתושב אזור או לאזרח או לתושב של מדינה המנויה בתוספת אזרחות לפי חוק האזרחות ולא ייתן לו רישיון לישיבה בישראל לפי חוק הכניסה לישראל, ומפקד האזור לא ייתן לתושב אזור היתר לשהייה בישראל לפי תחיקת הביטחון באזור" (ההדגשה הוספה – הח"מ).**

11. חוק הוראת השעה הגביל את סמכותו של שר הפנים לתת אזרחות, או רישיון ישיבה בישראל (הן רישיון ארעי מכל סוג והן רישיון ישיבת קבע), לפלסטיני תושב אזור וכן לתושבי מדינות אויב מסוימות.
12. בצד זאת, איפשר החוק לתת למבקשים שהוא חל עליהם היתר שהיה בישראל בידי מפקד כוחות צה"ל באזור (המכונה: "היתר מת"ק"), המתחדש מדי שנה, לבת זוג שגילה מעל 25 ולבן זוג שגילו מעל 35 שנה, של אזרח או של תושב קבע ישראלי (היתר שניתן בכפוף להיעדר מניעה פלילית או ביטחונית, כנות קשר ומרכז חיים בישראל), וכן קבע הוראות לגבי הענקת מעמד לילדיו של מי ששוהה כדן בישראל בתנאים מסוימים. בנוסף, במקרים בהם בהתאם לחוק הוראת השעה לא ניתן היה להגיש בקשות, קבע החוק מנגנון של הגשת בקשות מטעמים הומניטאריים מיוחדים שבעניינם

יתן שר הפנים החלטתו וזאת לאחר קבלת המלצה של וועדה מקצועית, וכן נקבעה אפשרות למתן מעמד כאשר מדובר במי שהוא או בן משפחתו פעלו פעולה של ממש לקידום הביטחון, הכלכלה או ענין חשוב אחר של המדינה או מקום בו מדובר בעניינה המיוחד של המדינה.

13. ביום 5.4.21 ניתנה חוות דעת של שירות הבטחון הכללי, אשר המליצה להאריך את תקופת תוקפו של חוק הוראת השעה. לפי חוות דעת זו אוכלוסיית מבקשי איחוד משפחות מקרב תושבי יהודה, שומרון ועזה, וכן נתינים זרים ממדינות אויב, או מאזורים שכניסת נתיניהם לישראל טומנת בחובה פוטנציאל סיכון, או מאזורים המצויים בעימות מתמשך עם מדינת ישראל, מהווים אוכלוסיית סיכון מוגבר ומוכח לעומת מבקשי איחוד משפחות ממקומות אחרים. האיום העיקרי הנשקף מאוכלוסיות אלה נובע הן מהיותם מאתר נוח ונגיש לגיוס עבור ארגוני הטרור, והן נוכח הפוטנציאל הגבוה הגלום בהם כמפגעים בודדים. הרקע לסיכון המוגבר הנשקף מאוכלוסיה זו נובע מהזיקה הערכית והזהותית של אוכלוסיה זו עם הזירה הפלסטינית, רגישותה המוגברת לשינויים ואירועים המתרחשים בזירה זו, ונגישותה ליצירת מגע על רקע קשרים משפחתיים, לצד היתרון הגלום בהחזקת תיעוד ישראלי והאפשרות לחופש תנועה בתוך מדינת ישראל. לפיכך ובהתאם לעמדת שירות הבטחון הכללי הוצע להאריך את תוקף חוק הוראת השעה, ובכלל זאת את הגבלת האפשרות להעניק לתושבי האזור אזרחות לפי חוק האזרחות, לרבות, בדרך של איחוד משפחות ואת האפשרות לתת לתושבים כאמור רשיונות לישיבה בישראל לפי חוק הכניסה לישראל או היתרי שהייה בישראל לפי תחיקת הבטחון באזור. כמו כן, הוצע לקבוע כאמור גם לגבי נתינים של איראן, עיראק, סוריה ולבנון נוכח הסיכון המוגבר הנשקף מאוכלוסיה זו.

14. חוות דעת זו הוצגה בפני הממשלה, וזאת במסגרת הבקשה להארכת החוק לשנה נוספת.

15. ביום 06.07.2021 פקע חוק הוראת השעה, משלא הוארך על-ידי הכנסת.

16. נציין כי בתחילה, בשלב הראשון בסמוך למועד פקיעת החוק, רשות האוכלוסין וההגירה (להלן גם: **המשיבה**) נמנעה מלטפל בבקשות שונות של מי שחוק הוראת השעה חל עליו וזאת על מנת לבחון את משמעויות פקיעת תוקפו של החוק. ואולם יובהר כי מצב דברים זה אינו מתקיים עוד.

17. עם פקיעת החוק, ונוכח קיומה של חוות הדעת של שירות הבטחון הכללי כאמור לעיל, פנתה שרת הפנים אל שירות הבטחון הכללי בבקשה לקבלת הבהרות באשר למשמעויות פקיעת תוקפו של החוק. עמדתו הראשונית של שירות הבטחון הכללי בסוגיות אלו הונחה בחודש יולי בפני שרת הפנים, ולפיה, גם לאחר פקיעת תוקפו של חוק הוראת השעה, נוכח הצורך הבטחוני, נכון שייקבעו מגבלות על אוכלוסיית האזור, עזה ומדינות אויב המבקשות מעמד בישראל.

18. על כן, בשים לב לשינוי שחל בדין עם פקיעתו של חוק הוראת השעה והצורך הביטחוני המפורט בעמדת שירות הבטחון הכללי, הנחתה שרת הפנים את הדרגים הבכירים ברשות האוכלוסין לבחון את משמעויות פקיעת תוקפו של החוק ולגבש מדיניות בנושא. בהמשך לכך, ולתקופת הביניים של בחינת המשמעויות הנחתה השרה, כשלב ראשוני לקבל ולטפל בבקשות של תושבי אזור לכניסה לישראל ומתן מעמד במסגרת בקשות לאיחוד משפחות על בסיס הקריטריונים וההסדרים שהיו קיימים בתקופת חוק הוראת השעה. כך למשל, מתן הארכות להיתרים ורישיונות קיימים, טיפול בבקשות עבור בני זוג תושבי אזור אשר גילם מעל 25 שנים (לנשים) ומעל 35 שנים (לגברים) ובקשות

למתן מעמד לילדים תושבי אזור (הדברים נמסרו גם במכתבו של מנכ"ל רשות האוכלוסין מיום 9.9.21 לאגודה לזכויות האזרח- צורף כנספח 27 לעתירה).

בד בבד, בקשות המוגשות למשיבה ואשר אינן עומדות בקריטריונים שנקבעו בחוק הוראת השעה, מתקבלות בלשכות רשות האוכלוסין אך בשלב זה ועד לגיבוש המדיניות הזמנית הן אינן נבחנות.

19. בנוסף, בכדי לאפשר טיפול במקרים בהם עולים טעמים הומניטאריים מיוחדים, הנחתה שרת הפנים כי בקשות אלה יידונו בפני ועדה מקצועית אשר תייעץ לה במקרים אלה, לעת הזו בהתאם לאותם עקרונות וכללים שהיו קבועים בהוראת השעה. בהתאם לכך פורסם, ביום 02.09.21, נוהל העבודה הזמני שעניינו כאמור בעבודת הוועדה המקצועית המייעצת לשרה לבחינת בקשות לקבלת היתר או רשיון ישיבה מטעמים הומניטאריים מיוחדים (נוהל 1.14.0001). בנוהל עבודה זמני זה נקבע כי הוועדה המייעצת מכוחו תפעל בהתאם לעקרונות ולכללים שהיו קיימים בחוק הוראת השעה (נוהל העבודה הזמני צורף כנספח 25 לעתירה).

20. כמו כן, בכוונת שרת הפנים להשלים בהקדם, ולא יאוחר מסוף חודש דצמבר 2021, את גיבושה של מדיניות זמנית, שתכליתה להתמודד על פי הדין הקיים עם הצורך לתת מענה לסיכון הבטחוני כאמור בעמדת שירות הבטחון הכללי כל זמן שלא נחקק חוק אשר מתמודד עם סיכון זה.

21. בד-בבד, לגיבוש הסדרים זמניים בתקופה שלאחר פקיעת תוקפו של החוק, מקדמת שרת הפנים חקיקה בנושא, וכבר ביום 06.10.21 הופץ תזכיר חוק להערות הציבור.

- העתק תזכיר החוק מיום 06.10.21 מצורף ומסומן 1

## ג. עמדת המשיבים

22. כאמור לעיל נכון לעת הזאת, המשיבה פועלת להשלים קביעת הסדרים מנהליים זמניים לתקופה נוספת, במסגרת נהלים על בסיס סמכותה בדין הקיים, וזאת לכל המאוחר עד ליום 31.12.21 כאשר בד בבד וכפי שצויין לעיל, מקדמת שרת הפנים חקיקה בנושא.

23. כאמור, עבודת המטה בנושא זה טרם הושלמה. יחד עם זאת, בשלב זה בתקופת הביניים, על מנת להמשיך ולטפל, ככל הניתן, בבקשות אשר ניתן לקדמן, ניתנה הנחיה (כפי שהיא באה לידי ביטוי במכתב מיום 09.09.21) והוצא נוהל עבודה שמשענים על הסדרים מוכרים שהיו קיימים במועד תוקפו של החוק וזאת בהתחשב בעמדה הביטחונית העדכנית שעמדה בפני שרת הפנים ועל בסיס סמכויות שרת הפנים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952 (להלן: **חוק הכניסה לישראל**) וחוק האזרחות, תשי"ב-1952 (להלן: **חוק האזרחות**).

24. המשיבה תטען, כי נכון לעת הזאת, בשים לב לפקיעת תוקף חוק הוראת השעה מחד ולעמדת גורמי הביטחון, שפורטה בתמצית לעיל, ככל שניתן במסגרת תגובה גלויה זו, לפיה שיקולי בטחון מחייבים זהירות מיוחדת בהענקת מעמד בישראל לתושבי האזור, הרי שהחלטות שרת הפנים ונהלי המשיבה התקבלו בסמכות, בסבירות ותוך הפעלת שיקול הדעת המוקנה לשרה באופן ההולם את הנסיבות הקונקרטיות שנוצרו. זאת, בשים לב לשיקול הדעת הרחב המוקנה לשרת הפנים בחוק הכניסה לישראל ובחוק האזרחות, בין היתר לגבי מתן מעמד בישראל, ובהתאם לפסיקה הנרחבת בעניין

היקפה של הסמכות, ולעובדה, כי מצב הדברים הנוכחי הוא לתקופת ביניים בלבד. משכך, לעמדת המדינה יש לדחות את העתירה שבכותרת.

25. **יובהר כבר עתה, כי ככל שבית המשפט הנכבד ימצא לנכון יוצגו לבית המשפט, במעמד צד אחד, עמדת שירות הבטחון הכללי בדבר הסיכון הבטחוני כפי שפורט בתמצית לעיל.**

26. לטענת העותרים בכלל העתירות, וכן בעתירה הנוכחית, שורת ההחלטות שהתקבלו על ידי שרת הפנים ומי מטעמה נגועות בהעדר סמכות ובחוסר סבירות. שכן, לשיטתם, ההסדרים הקיימים בתקנות ובנהלים שנקבעו על ידי שרי הפנים לגבי מי שחוק הוראת השעה לא חל עליו, בהתאם לסמכויות הרחבות הקבועות בחוק הכניסה לישראל ובחוק האזרחות, הם והם בלבד אלו שצריכים להסדיר את דרך פעולתה של רשות האוכלוסין ביחס לכלל מבקשי המעמד.

27. המדינה סבורה, כי אין לקבל טענות אלו, שכן שרת הפנים מוסמכת לקבוע מדיניות המתמודדת עם השינוי שנוצר עם פקיעת חוק הוראת השעה ועם ייחודיותה של אוכלוסיית תושבי האזור, תושבי רצועת עזה ומדינות אויב, כאמור בחוות הדעת של שירות הביטחון הכללי. סביר היה ששרת הפנים תפעיל את סמכותה בשים לב לעמדות גורמי הבטחון לגבי הסיכון הבטחוני הנשקף מבקשות למתן מעמד של תושבי אזור, תושבי רצועת עזה ותושבי מדינות אויב ומחובתה היה לעשות כן. במסגרת זו מובן כי השרה מוסמכת, בין היתר, לקבוע גם מדיניות לתקופת ביניים שמוחלת מיידית ותכליתיה קביעת הסדרים מנהליים ארעיים שמאפשרים המשך טיפול בבקשות של תושבי אזור בהתאם לקריטריונים מסויימים, כפי שפורט וכי היא מוסמכת בין היתר, אף לקבוע נהלים זמניים.

28. דברים אלה עולים בקנה אחד עם שיקול הדעת הרחב הנתון לשר הפנים הן חוק הכניסה לישראל והן בחוק האזרחות. סעיף 2(א) בחוק הכניסה לישראל משתמש בלשון "שר הפנים רשאי לתת", לשון שמלמדת על **סמכותו** של שר הפנים להפעיל את שיקול דעתו במתן אשרות ורישיונות ישיבה בישראל. סעיפים 5(א)(ב) ו-7 בחוק האזרחות אף הם "מדברים" בלשון שאינה מלמדת על חובה שבדין אלא על סמכותו הרחבה של שר הפנים במתן האזרחות לפי סעיפים אלו.

29. ברי כי יש להפעיל סמכות זו בסבירות ובמידתיות, כפי שנעשה במקרה הנדון.

30. יפים לעניין זה הדברים שנאמרו על ידי כב' השופט פוגלמן בסעיפים 44-45 לפסק הדין בבג"צ 7803/06 ח'אלד אבו ערפה ואח' נ' שר הפנים (פורסם בנבו, ניתן ביום 13.09.2017):

"מושכלות יסוד הן כי למדינה ריבונות לקבוע מי יבוא בשעריה ובאילו תנאים, באופן שיאפשר את פעילותה התקינה ואת ההגנה על זכויות אזרחיה. פסיקתו ארוכת השנים של בית משפט זה בנוגע לחוק הכניסה לישראל ולהפעלת הסמכויות מכוחו מבארת כי שיקול הדעת הרחב המוקנה למשיב בחוק בכל הקשור למתן או לשלילת היתרי כניסה ורישיונות ישיבה בישראל מבטא את אופייה הריבוני של המדינה (בג"ץ 11437/05 קו לעובד נ' משרד הפנים, פ"ד סד(3) 122, 152 (2011); בג"ץ 1031/93 פסרו (גולדשטיין) נ' שר הפנים, פ"ד מט(4) 661, 705 (1995); בג"ץ 758/88 קנדל נ' שר הפנים, פ"ד מו(4) 505, 519-520 (1992); בג"ץ 482/71 קלרק נ' שר הפנים, פ"ד כז(1) 113, 117 (1972)). תכליתה של הסמכות הקונקרטיית לבטל רישיון ישיבה, הקבועה בסעיף 11(א)(2) לחוק הכניסה לישראל, נגזרת מתכלית החוק בכללותו: היא – הסמכות – מוענקת לשר

הפנים מתוך הכרה בפררוגטיבה של המדינה להחליט כלפי מי שאינם אזרחים אם יוכלו להמשיך לשהות בה ובאלו תנאים, "באופן שיאפשר את פעילותה התקינה ואת ההגנה על זכויות אזרחיה ותושביה" (בג"ץ 7385/13 איתן מדיניות הגירה ישראלית נ' ממשלת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 51 (22.9.2014)). הנחת היסוד היא, אפוא, כי למי שאינו אזרח אין זכות קנויה להיכנס בשערי המדינה, וגם שמהותו לו להיכנס – מחויבות המדינה כלפיו היא פחותה.

(ב) ביטחון המדינה ושלוש הציבור

עיקרון נוסף העומד ביסוד השיטה המשפטית במדינת ישראל הוא העיקרון בדבר השמירה על שלום הציבור וביטחונו (ברק, בעמ' 453-454). נקודת המוצא בחברה דמוקרטית היא כי הדמוקרטיה רשאית ואף חייבת לנקוט אמצעים כדי להגן על עצמה. בהתקיים סיכון לפגיעה במדינה או בביטחון תושביה תוך שימוש במסגרת הדמוקרטית, ממילא לא ניתן לממש באופן אפקטיבי את הזכויות והחירויות שהיא מעניקה (בג"ץ 7052/03 עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים, פ"ד סא(2) 202, 339 (2006) (להלן: עניין עדאלה); בג"ץ 7015/02 עג'ורי נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית, פ"ד נו(6) 383, 352 (2002); בג"ץ 5627/02 סייף נ' לשכת העיתונות הממשלתית, פ"ד נח(5) 70, 76 (2004); דנ"פ 7048/97 פלוניס נ' שר הביטחון, פ"ד נד(1) 721, 741 (2000)). מכאן שגם במסגרת הריסונים המוטלים עליה, אין הדמוקרטיה מחויבת לתת ידה למי שחותר תחתיה או פועל בשיתוף פעולה עם אויביה כדי לפגוע בה.

בצד שניים אלה, העשויים לתמוך בפרשנות מרחיבה בנוגע להפעלת סמכותו של שר הפנים לפי סעיף 11(א)(2) לחוק הכניסה לישראל, ערכי יסוד נוספים הנלמדים מעקרונות היסוד של שיטת המשפט הישראלית ומהמערך החקיקתי המצוי בה עשויים לתמוך בפרשנות מצמצמת לסמכות זו. [ההדגשות אינן במקור]

31. כאמור בעניינינו, לאחר שנועצה שרת הפנים בגורמי המקצוע המומחים לעניין ובגורמי הביטחון הפעילה השרה את שיקול הדעת הרחב המוקנה לה לתקופת ביניים והוציאה הנחיות תוך שהיא נשענת על הסדרים מוכרים שהיו קיימים עד ליום 06.07.21, וכן הנחתה לבחון את המדיניות הזמנית הנדרשת לאחר תקופת הביניים (כאשר כאמור, במקביל גם מקודם הליך חקיקה בנושא). ברי כי קביעת מדיניות זמנית מחייבת המשך בחינה ושיקול דעת – ואלה יקבעו עד ליום 31.12.2021.
32. בנסיבות אלו, על פני הדברים, ההנחה ולפיה יש לערוך בחינה מעמיקה לצורך גיבוש מדיניות והחלטה כי יש לבחון את המצב החדש שנוצר עקב פקיעת החוק היא החלטה שאינה חורגת ממתחם הסבירות. מסקנה זאת אף מתחזקת כאשר כפי שהובא לעיל, נעשו פעולות מאזנות בתקופת הביניים, קרי ניתן להעניק מעמד במקרים בהם היה מוענק מעמד כאמור בתקופת תוקפו של חוק הוראת השעה והוקמה ועדה זמנית שנועדה לבחון מקרים הומניטאריים מיוחדים.
33. זאת ועוד, כפי שפרטנו לעיל מדובר בהנחיות ארעיות שנשענות על נהלים והוראות שהיו מוכרים, והכל במטרה להמשיך ולטפל בבקשות שניתן לקדמן לפי ההוראות שהיו בתקופת תוקפו של חוק הוראת השעה. בצד זה, מסלול של הגשת בקשות הומניטאריות מיוחדות אף הוא עומד בתוקף. בנוסף, כאמור לעיל, בעת הזאת, בקשות המוגשות למשיבה ואשר אינן עומדות בקריטריונים שנקבעו בחוק הוראת השעה, מתקבלות בלשכות רשות האוכלוסין אך בשלב זה ועד לגיבוש המדיניות



הזמנית הן אינן נבחנות. בד בבד, וכפי שתיארנו לעיל, עתידים להתגבש בזמן הקרוב הנחיות מנהליות זמניות נוספות, לכל המאוחר עד ליום 31.12.21.

34. על האמור יש להוסיף כי פורסם תזכיר חוק וקיים ניסיון לקדם חקיקה בנושא, אך הדבר אינו מאיין את עבודת המטה הנערכת במקביל ואת גיבוש ההנחיות המנהליות.

35. עולה אם כן כי לא יכולה להיות כל מניעה כי שרת הפנים תממש את שיקול הדעת הרחב כפי שמוקנה לה בדין ובהלכה, ותהיה מנועה מלגבש נהלים והנחיות לתקופת ביניים, שמתייחס לבקשות שונות של תושבי מדינות אויב ותושבי האזור ורצועת עזה וזאת כאשר הנחיות אלו, מדיניות זו וההנחיות המנהליות הן על בסיס עמדת גורמי הביטחון.

#### **ד. אינו מקום למתן צו ביניים בעתירה**

36. כידוע, בבוא בית המשפט לבחון בקשה למתן צו ביניים יביא הוא בחשבון את שאלת מאזן הנוחות ושאלת סיכויי העתירה (בר"מ 301/03 **אחים סקאל בע"מ נ' רשות שדות התעופה** (ניתנה ביום 18.3.2003); בר"מ 6078/18 **קלאב הוטל ניהול (1996) בע"מ נ' משרד המשפטים** (20.8.2018)). בין שני השיקולים קיים יחס של "מקבילית כוחות" שמשמעותה היא, כי ככל שסיכויי העתירה להתקבל גבוהים יותר כך ניתן למעט בדרישת "מאזן הנוחות" ולהיפך (בר"מ 8601/10 **ק.מ.מ. מפעלי מחזור בע"מ נ' עיריית תל אביב ואח'** (20.12.2010)). נציין כי ככל וסיכויי העתירה נמוכים יותר, גוברת הדרישה כי תוכח נטייה בולטת של מאזן הנוחות לצידו של המבקש (עע"מ 4514/11 **סולמון מוגילינסקי ואח' נ' שר הפנים** (14.8.2011)).

37. לעמדת המשיבה, סיכויי העתירה אינם מצדיקים מתן צו ביניים כמבוקש והלכה למעשה לאור האמור לעיל אין בצו הכוללני והבלתי מובחן המבוקש כל צורך. כפי שהובא בהרחבה לעיל, עסקינן בנוהל עבודה זמני ובהנחיות מנהליות נוספות החלות בתקופת ביניים אשר מבוססות על עמדת גורמי הביטחון והכל בשים לב לפקיעת תוקפו של חוק הוראת השעה, ושרת הפנים מימשה את שיקול הדעת הרחב המוקנה לה בהתאם לדין ולהלכה.

38. בכל הנוגע לשיקולי מאזן הנוחות, הרי שהעותרים לא הצביעו על כל טעם של ממש המלמד כי מאזן הנוחות תומך במתן צו הביניים המבוקש. לעומת זאת וכפי שפורט בהרחבה לעיל, במועד זה ולתקופת הביניים הרי שברי שמאזן הנוחות נוטה לטובת מתן אפשרות למשיבה לנהוג בהתאם למתואר לעיל, וזאת הן נוכח השיקולים הבטחוניים והאינטרסים הציבוריים המתוארים לעיל אשר עמדו בבסיס ההחלטה המינהלית על הוצאת נוהל העבודה הזמני וכן בבסיס יתר החלטות המינהליות שהתקבלו. והן נוכח השאיפה להכריע לפחות בחלק מהבקשות גם בתקופה זו.

39. בנוסף, הרי שממילא הצו המבוקש על ידי העותר הוא **צו כוללני** המבוקש במסגרת **עתירה כוללנית**. נפנה בהקשר זה להחלטתה של כבוד השופטת פרוקצ'יה מיום 29.07.09 בבג"ץ 11437/05 **קו לעובד נ' משרד הפנים** (פורסמה בנבו):

"הצדק עם המדינה בטענתה כי אין מקום למתן צו ביניים כוללני, כמבוקש על ידי העותרות, המתייחס באורח גורף למהגרות עבודה שילדו ילד בעת שהותן כחוק בישראל, ואשר אינו כורך בחינה פרטנית של נסיבות, תנאים וצרכים הנוגעים לאנשים מסוימים העשויים להיזקק לסעד המבוקש. סעד כוללני אינו ניתן בבית משפט זה בנקל, ועל אחת כמה וכמה, כאשר מדובר בסעד ביניים המתבקש טרם הכרעה בסוגיות העקרוניות העולות בעתירה גופה, ומקום שהסעד המבוקש חותר לשנות מצב קיים המושתת בשלב זה על מדיניות המשיב הנתונה לביקורת שיפוטית בעתירה העיקרית, להבדיל מהקפאת מצב קיים. אין אף לשלול אפשרות כי גם אם העתירה בסופו של דבר תתקבל, עשויה להידרש במסגרת התנאים שייקבעו לכך, בדיקה פרטנית של כל מקרה לגופו, ועמידה בתנאים מסוימים כדי להצדיק את הישארותה של האשה עם ילדה בישראל עד למיצוי 63 חודשי העסקתה כאן, או למשך תקופה אחרת לצורך הענין."

40. יש להדגיש כי צו הביניים והסעד המבוקש בו, כפי שהוגדר על ידי העותרים הוא כאמור כוללני, והוא אינו מתייחס למי מהעותרים הפרטניים או לנסיבותיהם. משכך לא מובאת במסגרת תגובה זו לצו הביניים התייחסות פרטנית באשר לעניינו של כל עותר ועותר.

41. יתר על כן, ודאי לא ניתן להניח כי כלל האוכלוסייה כלפיה מופנה הסעד המבוקש בצו הביניים מעוניינים כי יינתן צו כמבוקש על ידי העותרים, באופן שימנע את בחינת בקשותיהם בהתאם להנחיות המינהליות הזמניות וימנע הפעלת הנוהל הזמני ויעכב בחינה של בקשותיהם. נימוק זה הוא רלוונטי הן לעובדה כי בשלב זה אין כל מקום להתייחס לעניין הפרטני של העותרים 1-25, והן לכך כי נסיבות אלו מטות את הכף לטובת דחיית הבקשה לצו ביניים.

42. יצוין, כי ככל שהעותרים 1-25 מבקשים כי בקשותיהם, ככל שהוגשו, לא יבחנו בעת הזאת על ידי המשיבה ובהתאם למדיניותה הזמנית ולנוהל העבודה הזמני, הרי שלכך המשיבים אינם מתנגדים. ואולם, אין לאפשר בעת הזאת לכבול את יתר מגישי הבקשות הפוטנציאליים שניתן לקדם את עניינם, לצו הביניים המבוקש על ידי העותרים.

43. נוסף על כלל האמור לעיל, תטען המשיבה כי מאחר והסעד המבוקש על ידי העותרים בבקשה לצו ביניים, אינו שונה במהותו מהסעד המבוקש בעתירה העיקרית הרי שיש בכך טעם נוסף לדחיית בקשת העותרים לצו הביניים. נדגיש כי הלכה למעשה הסעד המבוקש הן בבקשה לצו ביניים והן בעתירה גופה הוא ביטול ההנחיות המינהליות הזמניות וכן ביטול נוהל העבודה הזמני. בנוסף, עסקינן בבקשה למתן צו עשה המשנה מצב קיים, שכן נוהל העבודה הזמני פורסם עוד ביום 02.09.21, והנחיות המנהליות נכנסו לתוקפם לכל המאוחר ביום 09.09.21.

#### 44. ד. אין להעברת הדיון בעתירה לבג"ץ

45. העותרים מבקשים להעביר את העתירה מטעמם לבית המשפט העליון בשבתו כבית דין גבוה לצדק מכוח סעיף 6 לחוק. המדינה סבורה כי יש לדחות בקשה זו.

46. בית המשפט העליון עמד על סמכותו של בית משפט נכבד זה לדון גם בתקיפת נהלים או הנחיות רוחביות (ר' למשל: בג"ץ 5628/20 פליאה קטנר נ' משרד הפנים; בג"ץ 2418/20 שלמה פורגס נ' ממשלת ישראל). אין המדובר במדיניות ממשלה או התקנת תקנות, ובנסיבות העניין אין מקום

להחריג דווקא את העתירה הנ"ל – לא מיתר העתירות ולא מהליכים רבים אחרים הנדונים **מזה כשני עשורים** בבתי המשפט לעניינים מנהליים ובכללם תקיפת נהלים וסוגיות עקרוניות אחרת - ולייחד את הדיון בעניינה בבג"ץ.

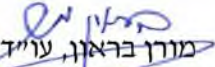
47. לא בכדי בחרו העותרים להגיש את ההליך בפני בית משפט נכבד זה, ועשו זאת יש להניח מחמת דיני הסעד החלופי (ראו בהקשר זה, מהעת האחרונה: בג"ץ 5293-21 **פייסל יעקוב חסן סלום ו-26 אחרים נ' ראש המינהל האזרחי** (26.10.2021), בפסקה 7 (להלן: **עניין סלום**)). בכל הכבוד לבקשתם, הדוגמאות שהובאו מטעמם אינן עדכניות ומכל מקום זהו החריג ביותר שאינו מעיד על הכלל. משאין בפנינו החלטת ממשלה, כלשון החריג הקבוע בפרט 12 לתוספת הראשונה לחוק בתי משפט לעניינים מנהליים, או עתירה שהסעד העיקרי המבוקש בה ענינו התקנת תקנות או ביטולן לפי סעיף 5(1) לחוק בתי משפט לעניינים מנהליים, הרי שהמקום הטבעי לדון בטענות הוא בפני בית המשפט הנכבד. עוד נזכיר, כאשר ידוע כי על פסק-דינו ניתן להגיש ערעור בזכות לבית המשפט העליון ומשכך לא נחסמת האפשרות של צד כלשהו להביא את העניין העקרוני בפני בית המשפט העליון.

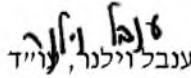
48. משכך, אין מדובר במקרה בו נכון להעביר את העתירה לדיון בבית המשפט העליון. נפנה בהקשר זה גם לדברי בית המשפט העליון בעניין **סלום הנ"ל**, בפסקה 10: "**בדומה, לא מצאתי שהסוגיה העקרונית או טעמי יעילות דיונית מצדיקים את העברת הדיון לבית משפט זה. המקרים שבהם יידרש בית משפט זה לעתירה חרף קיומה של ערכאה מוסמכת אחרת הם, כאמור, יוצאי דופן, ואין אלה הם פני הדברים בענייננו. בית המשפט לעניינים מנהליים יוכל להידרש, במקרה מתאים, לסוגיה העקרונית שמעלים העותרים. לכך אוסיף כי ההליכים בעניינן של בקשות העותרים (וכאלו שדומות להן) עשויים להיות כרוכים בבירור מחלוקות עובדתיות – ואלו יכולות להתברר ביעילות בבית המשפט לעניינים מנהליים (ראו והשוו: עניין המוקד לפליטים ולמהגרים, פסקה 13)**".

49. על האמור יש להוסיף, כי בית המשפט הנכבד דן כבר החל לדון ביתר העתירות שזכרו לעיל. כך, הוגשו מטעם המדינה תגובות מקדמיות לרבות תגובה לבקשה לצו ביניים בעת"מ 9048-09-21 (נכון לכתבת שורות אלה טרם ניתנה שם החלטה); ונקבע בעת"מ 2038-08-21 דיון מוקדם בעתירה (ביום 8.12.2021). בהינתן שבשלב זה לא אוחד הדיון בעתירות (בקשה שהעותרת ממילא התנגדה לה), וכאשר בית המשפט הנכבד כבר החל לדון בהליכים אשר כוללים טענות עקרוניות, ומקום בו אין מחלוקת כי בית המשפט הנכבד מוסמך לכך, הרי שאף טעם זה מצטבר לכדי דחיית הבקשה להעברת הדיון בעתירה הקונקרטיה דן לבג"ץ.

50. סיכומם של דברים, בית המשפט הנכבד מתבקש לדחות הן את הבקשה למתן צו ביניים והן את הבקשה להעברת הדיון.

האמור בתגובה זו נתמך בתצהיר מטעם ראש מינהל האוכלוסין ברשות האוכלוסין וההגירה.

  
מירון בראון, עו"ד  
פרקליטות מחוז ירושלים (אז")

  
ענבל גילור, עו"ד  
פרקליטות מחוז ירושלים (אז")