

- העותרים:
1. _____ ח'טיב, ת"ז _____
 2. _____ ח'טיב, ת"ז _____
 3. _____ אבו טאלב, ת"ז _____
 4. _____ עביד, ת"ז _____
 5. _____ סויטי, ת"ז _____
 6. _____ סויטי, ת"ז _____
 7. _____ גול, ת"ז _____
 8. _____ גול, ת"ז _____
 9. _____ קואסמי, ת"ז _____
 10. _____ קואסמה, ת"ז _____
 11. _____ קואסמה, ת"ז _____
 12. _____ שריף, ת"ז _____
 13. _____ שריף, ת"ז _____
 14. _____ עיד, דרכון ברזיל _____
 15. _____ אחמד, ת"ז _____
 16. _____ אלהאליה, ת"ז _____
 17. _____ עביד, ת"ז _____
 18. _____ עביד, ת"ז _____
 19. _____ טמורה, ת"ז _____
 20. _____ נופל, ת"ז _____
 21. _____ חסון, ת"ז _____
 22. _____ אידחידל, ת"ז _____
 23. _____ רבאע, ת"ז _____
 24. _____ מני, ת"ז _____
 25. _____ חליל, ת"ז _____

26. האגודה לזכויות האזרח בישראל, ע"ר 580011567

27. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר, ע"ר 580163517

28. רופאים לזכויות אדם – ישראל, ע"ר 580142214

ע"י ב"כ 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 אן 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

וכן ע"י ב"כ בנימין אחסתרובה ו/או דניאל שנהר ו/או תהילה מאיר ו/או עו"ד מאיסא אבו סאלח - אבו עכר ו/או נדיה דקה ו/או אהרון מיילס קורמן

מהמוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר

רח' אבו עוביידה 44 ירושלים 97200

טל': 02-6283555 ; פקס': 02-6276317

דוא"ל: b.agsteribbe@hamoked.org.il

וכן ע"י וכן ע"י ב"כ עדי לוסטיגמן ו/או תמיר בלנק ו/או הגר שחטר ו/או איה חאגי עודה

מטעם עמותת רופאים לזכויות אדם – ישראל

טל': 02-6222808 ; טל' נייד: 052-2907807 ; פקס': 03-5214947

דוא"ל: adi@lb-law.net

- נ ג ד -

המשיבים: 1. שרת הפנים

2. מנכ"ל רשות האוכלוסין וההגירה

ע"י פרקליטות מחוז ירושלים (אזרחי)

רח' מח"ל 7, מעלות דפנה ירושלים

ת"ד 49333 ירושלים, 9149301

טל': 073-3928012 ; פקס': 02-6468056

דוא"ל: ez-jer@justice.gov.il

בקשה לצו ביניים

בית המשפט הנכבד מתבקש 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 6.7.2021, על פי ההוראות והקריטריונים שבאותו חוק, ועל פי נהלים והנחיות המבוססים עליהם, ולהורות עוד כי עד להכרעה בעתירה יחולו על אותה אוכלוסייה הנהלים הרגילים החלים על כלל מבקשי המעמד בישראל, וזאת בהתאם למצב הנורמטיבי כיום.

ואלה נימוקי הבקשה:

1. עניינה של העתירה, במסגרתה מוגשת בקשה זו, הוא בסירובם של המשיבים להשלים עם פקיעת תוקפו של חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג-2003 (להלן: **הוראה השעה או החוק**) ביום 6.7.2021, והחלטתם להוסיף ולנהוג במי שאותו חוק חל עליהם עד לפקיעתו כאילו הוא ממשיך לחול.
2. כל תכליתה של הוראת השעה, כפי שנטען על ידי רשויות המדינה לאורך השנים בפני בתי המשפט, הינה ביטחוניית; לא לאפשר רכישת מעמד של קבע בישראל על ידי פלסטינים, משום שהללו, באשר הם כך על פי הטענה, מסכנים את ביטחון ישראל ואזרחיה. הוראת השעה אסרה, ככלל, על מתן מעמד בישראל לפלסטינים מן השטחים ולתושבי המדינות שבתוספת לחוק, ואיפשרה, באופן חריג ובמגבלות, מתן מעמד נחות בנסיבות שנקבעו. רבים לא עמדו כלל בחריגים להוראת השעה, ולא יכלו לרכוש כל מעמד – למשל, בני זוג של אזרחים ותושבים מתחת לגיל 35, או בנות זוג מתחת לגיל 25, ומי שנתקיימו בהם נסיבות הומניטאריות, אבל לא נמצא להם בן משפחה מדרגה ראשונה שיוכל לבקש עבורם מעמד. אלה מהם שלהם בני זוג וילדים נקרעו מעליהם בחסות הוראת השעה. מי שעמדו בחריגים וקיבלו מעמד מסוג כלשהו "הוקפאו" במעמד זה כל עוד נותרה העילה להמשיך ולתיתו להם. ההליך להסדרת מעמדם לא הסתיים, והמבקשים נדרשו לשוב עוד ועוד ולבקש מדי שנה בשנה לחדש את היתרי השהייה והרישיונות הארעיים שניתנו להם.
3. מעבר לקושי הביורוקרטי, הרי שמעמדם הלא יציב של מי שקיבלו היתרים, הקושי התעסוקתי הנובע ממנו, העדרן של זכויות סוציאליות ונגישות לשירותי רווחה, קבלת ביטוח בריאות בתנאים נחותים ומפלים משל בני משפחה אחרים וכולי – כל אלה משפיעים על התא המשפחתי ועל חוסנו, ועל תחושת הביטחון הנחוצה לכל אדם. ונזכיר – הכלל על פי הוראת השעה הוא לא לתת דבר. אלה הם מי שקיבלו היתרי שהייה מכוח הוראת השעה. רבים מאוד לא קיבלו ונאסר עליהם לשהות בישראל, בעיקר מחמת גילם, והמשפחות נותרו קרועות.
4. חוקתיות הוראה השעה נבחנה פעמיים על ידי הרכבים מורחבים של אחד עשר שופטים בבית המשפט העליון (בג"ץ 7052/03 **עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים**, פ"ד סא(2) 202 (2006) (להלן: **עניין עדאלה**); בג"ץ 466/07 **גלאון נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד סה(2) 1 (2012) (להלן: **עניין גלאון**)). בשתי הפרשות פסק בית המשפט ברוב דעות, כי מזכותם החוקתית של אזרחים ותושבים ישראלים לחיי משפחה, המעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, נגזרת זכותם החוקתית להסדיר בישראל את מעמד בני זוגם. עוד נפסק ברוב דעות, כי זכותם של אזרחים ותושבים ישראלים לקיים תא משפחתי בישראל עם בני זוגם מתוך יחס של שוויון לבני זוג ישראלים אחרים מהווה חלק מזכותם החוקתית לכבוד, המעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. הוראת השעה, נפסק עוד בדעת רוב, פוגעת בזכויות החוקתיות הללו לחיי משפחה ולשוויון. עם זאת, בעניין **גלאון** – פסק הדין השני שניתן בסוגיית חוקתיות החוק – דחה בית המשפט את העתירה ברוב דעות (שישה מתוך אחד עשר) בקובעו, כי התכלית הביטחונית של הוראת השעה ראויה והפגיעה בזכויות היסוד היא מידתית. הוראת

השעה הוסיפה, אם כן, לעמוד בתוקפה כמקור סמכות לפגיעה בזכויות החוקתיות לחיי משפחה ולשוויון.

5. בבוקרו של יום 6.7.2021 הצביעה מליאת הכנסת ברוב קולות נגד בקשת הממשלה להוסיף ולהאריך את תוקפה של הוראת השעה. בחצות הלילה פקע תוקפה של הוראת השעה, ולאחר 18 שנים היא עברה מן העולם, ועימה מקור הסמכות לפגיעה האנושה בזכויות החוקתיות לחיי משפחה ולשוויון.

6. נוכח מהותן של זכויות היסוד שעל הפרק והפגיעה החמורה כל כך בהן, היה מצופה כי המשיבים יפעלו ללא דיחוי להסדרת מעמדם של בני משפחה ויעשו זאת על פי חובותיהם כרשות מינהלית: בלב פתוח ובנפש חפצה, בהגינות, ללא אפליה וללא הכבדה ביורוקרטית. כלומר, על המשיבים היה לפעול מיד על מנת לאפשר את הסדרת מעמדם באופן קבוע של מי שלא התאפשר להם וזכאים לכך על פי הנהלים שחלים על כלל בני הזוג והילדים, שהוראת השעה אינה חלה עליהם, ובהם: הנהלים העוסקים בהסדרת מעמדם של בני זוג הנשואים לאזרחים ולתושבי קבע, הנוהל להסדרת מעמדם של בני זוג ידועים בציבור, הנהלים להסדרת מעמדם של ילדים לתושבי קבע, נוהל הוועדה הבינמשרדית לעניינים הומניטאריים (למי שאינם פלסטינים), הנהלים החלים במקרים של סיום קשר זוגי בשל אלימות או פטירת בן הזוג וכשיש ילדים משותפים וכולי (להלן: **הנהלים הרגילים**).

7. יש בין בני המשפחות מי שבשל הוראת השעה "הוקפאו" בהיתר או בתושבות ארעית ולפי הנהלים הרגילים היו זכאים זה מכבר לסיים את ההליך להסדרת מעמד ולקבל תושבות קבע או אזרחות. יש מי ש"הוקפאו" בהיתר וזכאים לפי הנהלים הרגילים לשדרוג מעמדם לתושבות ארעית. יש מי שקיבלו מעמד מטעמים הומניטאריים ו"הוקפאו" בו ללא אפשרות לקבל מעמד של קבע. יש בני זוג וילדים שמחמת גילם הוראת השעה לא איפשרה את הסדרת מעמדם או את שדרוגו, ועתה הם יכולים. יש מי שבשל הוראת השעה נבלמה דרכם לבקש להסדיר את מעמדם מטעמים הומניטאריים משום הדרישה בחוק ל"ספונסר" השווה בישראל כדין כתנאי לדיון בעניינם, ועתה יכולים לבקש מעמד ללא תנאי זה, ועוד.

8. כאמור, הפגיעה החמורה כל כך בזכויות היסוד של כל אלה ואחרים משך שנים משמיעה חובה פוזיטיבית החלה על המשיבים לפעול מיד ובאופן יזום לסייע בידיהם לרפא את שהחוק פצע ולממש בהקדם האפשרי את זכויותיהם על פי הנהלים הרגילים. ואולם, הגם שחלפו למעלה מחודשיים ימים מאז פקעה הוראת השעה, המשיבים בשלהם. מנכ"ל רשות האוכלוסין וההגירה מסר ביום 9.9.2021 במענה לפניית אליו עובר להגשת העתירה, כי עבודת המטה בעניין המשמעות של פקיעת הוראת השעה עודנה נמשכת, וכי "מכיוון שבחינה זו עשויה לארוך זמן לאור מורכבות הנושא, הנחתה שרת הפנים להמשיך טיפול בהתאם למצב המשפטי שנהג בתקופת תוקפה של הוראת השעה, כגון, 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. 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."

9. כלומר, לשיטת המשיבים נתונה להם אפשרות "לבחון" את משמעות השינוי הנורמטיבי, ולעת עתה וללא הגבלת זמן, בהעדר כל סמכות חוקית, להוסיף לפעול על פי שנקבע בהוראת השעה שפקעה: ככלל, פלסטינים אינם יכולים לרכוש מעמד, ודאי לא מעמד של קבע – תושבות קבע או אזרחות; מי שקיבלו היתרי שהייה או תושבות ארעית יכולים לבקש להמשיך ולהאריך את המעמד שניתן להם, אבל לא לשדרג את מעמדם, לסיים את ההליך ולקבל מעמד של קבע; בני זוג שטרם שולבו בהליך הסדרת מעמד יכולים, לכל היותר, לבקש לקבל היתר אם הם גברים מעל גיל 35 או נשים מעל גיל 25; מעמדם של ילדים מוסדר אך על פי הקבוע בהוראת השעה; והוועדה הייחודית לפלסטינים למתן מעמד מטעמים הומניטאריים ממשיכה לפעול על פי אותם כללים שנקבעו בהוראת השעה – רק עבור מי שיכול לבקש מכוחו של "ספונסר" השוהה בישראל כדין, ולא מטעמים משפחתיים.

10. ההנחיות שנתנו המשיבים בעניין לפקידי רשות האוכלוסין וההגירה – להוסיף ולטפל בהתאם למצב המשפטי בתקופת תוקפה של הוראת השעה – לא פורסמו, זולת הנחייה הנוגעת לוועדה לעניינים הומניטאריים שפורסמה ביום 2.9.2021, ועל פי האמור בה, "בכדי לא לפגוע באוכלוסיה זו", תמשיך לפעול הוועדה המיוחדת שהוקמה בחוק, על פי הקריטריונים המפלים שנקבעו בו.

11. על רקע דברים אלה הוגשה העתירה. הטיעון בה פשוט הוא – המשיבים פועלים בחוסר סמכות. משפקעה הוראת השעה אין הם מוסמכים להוסיף ולהנהיג הסדרים שפוגעים בזכויות יסוד חוקתיות. עם פקיעתה של הוראת השעה שבו לחול ההסדרים הנורמטיביים הרגילים שלפי חוק האזרחות, התשי"ב-1952 (להלן: **חוק האזרחות**) וחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952 (להלן: **חוק הכניסה לישראל**), ואת אלה יש להחיל תוך כיבוד הזכות לחיי משפחה והזכות לשוויון, ולצידן זכויות אדם נוספות, כמו זכויות הילד וטובתו ועוד.

12. על פי המצב הנורמטיבי כיום, מי שהוראת השעה שפקעה חלה עליהם זכאים שינהגו בהם על פי הנהלים הרגילים. הם זכאים להשתלב בהליכים להסדרת מעמדם של בני זוג, להתקדם בהם, ואם הגיע המועד – לסיימם ולרכוש תושבות קבע או אזרחות. מי שזכאים למעמד על פי נהלים אחרים – למשל מטעמים הומניטאריים – זכאים אף שעניינם ייבחן ויוכרע ככל מבקשי המעמד האחרים, שלא בפני ועדה מיוחדת רק להם, לא תיוג גזעי, וללא שיחולו עליהם מגבלות, כמו דרישה ל"ספונסר", שאינן חלות על מבקשים אחרים.

13. אף על פי כן המשיבים החליטו להוסיף ולפגוע בזכויות היסוד החוקתיות של כל אותם אלה. הם אינם רשאים לעשות זאת. פגיעה בזכות לחיי משפחה ובזכות לשוויון תיתכן, לפי הוראות סעיף 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, רק בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה ושפגיעתו אינה עולה על הנדרש. הוראת השעה קיימה את התנאי הראשון בלעדיו אין – היא היתה חקיקה מפורשת. חקיקה זו אינה קיימת עוד.

14. חוק האזרחות מזה וחוק הכניסה לישראל מזה – החוקים הרגילים שהוראת השעה הגבילה את הסמכויות מכוחם ושעם פקיעתה שבו לחול ללא מגבלות – אינם מתירים למשיבים לפגוע בזכות לחיי משפחה ובזכות לשוויון. חזקה עליהם, ככל דבר חקיקה, שתכליתם להגשים זכויות יסוד, ושיקול הדעת הכללי המסור בהם אינו מעניק הסמכה מפורשת לפגיעה גורפת שכזו בזכויות יסוד (ר', למשל, בג"ץ 7803/06 אבו ערפה נ' שר הפנים (פורסם בנבו, 13.9.2017)). נהפוך הוא. שיקול הדעת הכללי המסור לשר הפנים בכל אחד מן החוקים הללו –

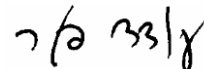
"[...] טובל הוא עד לשפתו במיגבלות המשפט הטבועות בכל סמכות וסמכות שהשילטון מחזיק בה; קד ומשתחוה הוא לכל עיקרי היסוד והדוקטרינות של שיטת המשפט; וזכויות היסוד של היחיד - בהן, ובראשן, אותן זכויות החרותות בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו ובחוק-יסוד: חופש העיסוק - מהוות חלק בלתי-נפרד במירקם הצופן הגנטי שלו." (בג"ץ 4542/02 עמותת "קו לעובד" נ' ממשלת ישראל, פ"ד סא(1) 346, 395-396 (2006)).

15. לעתירה, אם כן, סיכוי גבוה, ומאזן הנוחות – על רקע הפגיעה הקשה כל כך בזכויות חוקתיות ובשלטון החוק – מצדיק מעצמו כי עד לבירור העתירה ינהגו המשיבים על פי הדין כיום. צו הביניים אינו מבקש לסטות מן המצב הנורמטיבי כיום, אלא לא לשנות ממנו. המשיבים הם אלה שבחרו לשנות מן המצב החוקי, וליתן הנחיות ונהלים, ולפיהם יש להמשיך ולנהוג על פי ההוראות והקריטריונים של הוראת השעה שתוקפה פקע. כל שבית המשפט מתבקש הוא לקבוע כי עד להכרעה בעתירה זו יחול הדין כפי שהוא כיום, ולא ככל העולה על דעתם של המשיבים.

14 בספטמבר 2021



רעות שאער, עו"ד



עודד פלר, עו"ד



עדי לוסטיגמן, עו"ד



בנימין אחסתרובה, עו"ד

ב"כ העותרים