

בעניין: אלסעדה ואח'

באמצעות עוה"ד עדי לנדאו ואח'
מר' אבו עוביידה 4, ירושלים 97200
טל': 6283555-02; פקס: 6276317-02

העותרים

- נ ג ד -

מנהל לשכת מינהל האוכלוסין במזרח ירושלים
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים
רח' עוזי חסון 4, ירושלים 94152
טל': 6208177-02; פקס: 6222385-02

המשיב

תגובת העותרים לתגובה המקדמית מטעם המשיב

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 6.7.2003 מתכבדים בזאת העותרים להגיש את תגובתם:

1. עניינה של עתירה זו הינה אי הכרעת המשיב בבקשת העותרים לאחמ"ש משך שנה וארבעה חודשים. כמו כן, העתירה עוסקת בהחלטת המשיב להחיל למפרע את החלטת הממשלה 1813 מחודש מאי 2002 על בקשת העותרים למעמד ארעי עבור העותר, אשר הוגשה בחודש נובמבר 2001 – זאת בהתאם לנוהל אחמ"ש שהיה קיים באותה העת.
2. ראשית, נבהיר כי הודעת המשיב מיום 6.3.2003 על אישור "הארכת מת"ק" עבור העותר, נשלחה לעותרים לראשונה במצורף לתגובת המשיב מיום 3.7.2003.
- בשיחה טלפונית מיום 26.3.2003 שיזמה הח"מ לב"כ המשיב, מסרה האחרונה כי המשיב נתן הסכמה עקרונית לאשר את המשך הליך האחמ"ש באופן ששהיית העותר תוסדר באמצעות היתרי מת"ק.
- הח"מ הודיעה כי משכך ועל דעת בני משפחת העותרים, יש בכוונתה לעמוד על העתירה מאחר והסעד השני המבוקש בה לא התמלא.
- ב"כ המשיב מסרה כי היא תברר בשנית סוגייה זו ותגיש את תגובתה הרשמית לבית המשפט ולח"מ.
- אולם, כאמור בבקשת העותרים מיום 2.7.03 משך חודשים כל תגובה בושה לבוא.

הסיבה לעיכוב בטיפול - מניעה ביטחונית?

3. לדברי ב"כ המשיב בסעיף 4 לתגובה, בתאריך 6.2.2003 התקבלה עמדת הגורמים בדבר מניעה ביטחונית המיוחסת לעותר, לפיה יש לעכב את הטיפול בבקשת העותרים למשך שישה חודשים. על פי המשתמע מהתגובה, בהתאם לכך זומן העותר לתחקור בחודש מרץ.
- אולם, טיפול העותרת 9 בעשרות ומאות של בקשות אחמ"ש מעלה כי עובר לתקופה האמורה, הוספה להליך האחמ"ש עצמו הדרישה כי המוזמן יעבור תחקור בשב"כ, וזאת

כחלק אימננטי מההליך, כאשר מדובר בבקשה לשידרוג אשרה. אי לכך, בכל הבקשות אותן ליוותה העותרת 9 בתקופה זו זומן בן הזוג או אף בת הזוג הזרה לתחקור על ידי איש שב"כ. אשר על כן, זימון העותר לתחקור אם בכלל, מעיד על המשך הטיפול השגרתי בבקשה, ולא על מניעה ביטחונית כלשהי.

4. עוד ידוע לעותרת 9 שבתקופה האמורה, המתוחה כל כך מבחינה ביטחונית, באם היה עולה חשש ממסוכנותו הביטחונית של העותר, אזי שלא מן הנמנע היה לסרב לבקשת העותרים לאחמ"ש. לפיכך, תמוהה בלשון המעטה טענת המשיב כאילו הוחלט על עיכוב של שישה חודשים, כאשר בד בבד הועברה הבקשה להמשך טיפול מול הגורמים.

5. יתר על כן, על פי נוהל משרד הפנים יש להודיע למבקשי אחמ"ש על עיכוב/סירוב הבקשה מטעמים ביטחוניים או פליליים. על פי הנוהל, במקרה של שיקולים ביטחוניים אין כלל אפשרות של עיכוב, אלא של סירוב בלבד.

דוגמא מהנוהל, שנפחיו מהווים דוגמאות לנוסח שעל המשיב למסור לפונים, מצ"ב לתגובה, ומסומן ת/1.

6. הנה כי כן, לא יעלה על הדעת כי המשיב יעלה מהאוב הסברים בדיעבד לסחבת המופרזת בה הוא נוקט, מבלי לבסס את טיעונו בהוכחה כלשהי, כאשר הימנעותו מלפעול בהתאם לנהליו הוא, תספק לו את העמימות הדרושה בחסותה ניתן להעלות למעשה כל טענה.

הצעת חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה) התשס"ג - 2003

7. בתאריך 27.1.2003 התקבלה החלטת בית המשפט הנכבד, לפיה המשיב יגיש תגובתו המקדמית לעתירה בתוך 30 יום, דהיינו עד לתאריך 27.2.2003. המשיב הגיש את תגובתו לעתירה בתאריך 3.7.2003 – ארבעה חודשים לאחר המועד שנקבע בהחלטת בית המשפט. בין לבין הפכה החלטת הממשלה לעיל, להצעת חוק. משכך, יכול כעת המשיב לצטט בהרחבה מהצעת החוק החדשה והסבריה.

8. העותרים יטענו כי הצעת החוק האמורה, עדין לא עברה את ההליך הפרלמנטרי המאפשר למשיב להסתמך עליה. הצעה זו נמצאת אך בתחילתו של הליך במסגרתו יתכנו שינויים רבים עד לנוסח הסופי, וזאת בהנחה שהחוק יעבור.

9. גם הנוסח הנוכחי אינו ברור כלל ועיקר לעניין ההחלה למפרע של נושא השידרוג, מקום שלא בוצע אך ורק עקב עיכוב או רשלנות מצד המשיב. לא זו אף זו, מיותר לציין, כי אפילו חוקים אינם מוחלים באופן רטרואקטיבי על הציבור. ואם לחזור על דברי ב"כ המשיב בסעיף 6 לתגובה מטעמו, הצעת החוק גובשה לאחר הגשת העתירה.

על הכלל לפיו שינויי חוק, ואף מדיניות לא יוחלו למפרע, יפים דברי פרופסור י. זמיר בבג"ץ 5496/97 אשר מרדי ואח' נ' שר החקלאות ואח', תק-על 2001(2), 130, בעמ' 134, לאמור:

"מבחינה עקרונית המשפט סולד מתחולה למפרע. כך לגבי חוקים ותקנות, וכך גם לגבי הנחיות מינהליות. ראו בג"ץ

7691/95 ח"כ שגיא נ' ממשלת ישראל, פ"ד נב(597-598), 577, (להלן - שגיא). בהתאם לכך, מבחינה עקרונית, התחולה של הנחיות, לרבות שינוי בהנחיות, שיש בהן משום פגיעה צריכה להיות עתידית. התחולה למפרע של הנחיות, ובכלל זה שינוי של הנחיה, פסולה. כפי שאמר הנשיא ברק במשפט קהלני (לעיל פסקה 10) בעמ' 281:

ההיתר הניתן לרשות מינהלית לשנות מעת לעת את המדיניות, לרבות מדיניות בדבר הענקת הטבות כלכליות, מוגבל, בדרך-כלל, לשינוי הצופה פני עתיד. גם אם שינוי המדיניות כשלעצמו נעשה במסגרת הסמכות, על יסוד שיקולים ענייניים בלבד ובאופן סביר, עדיין החלת השינוי למפרע על מי שכלכל את צעדיו לאור המדיניות הישנה נתפסת כבלתי צודקת ובלתי סבירה, ולעתים אף כנטולת סמכות".

בהמשך דן כבוד השופט זמיר בהפליה שעלולה להיווצר כתוצאה מהחלה למפרע של שינויי מדיניות, כדלקמן:

"נניח כי בדיקת הבקשה במשרד המחוזי נתעכבה בגלל עומס עבודה כבד או סדרי עבודה לקויים במשרד זה, או משום שהמשרד המחוזי שלח את הבקשה לבדיקה חיצונית והבדיקה נתעכבה זמן רב. האם זהו שיקול ענייני להפחית את שיעור המענק? התשובה ברורה: לא".

לדעתו של השופט זמיר מצטרפת כבוד השופטת ביניש, כדלקמן:

"כשלעצמי, הנני סבורה כי ככלל, מועד אישור הבקשה הוא מועד שרירותי ובלתי רלוונטי לעניין ההכרעה בשאלת מתן המענק, מלבד במקרים שהעיכוב במתן האישור נגרם עקב התנהגותם של המבקשים עצמם. לכן, מסכימה אני עם התוצאה אליה הגיע חברי, בכל הנוגע לפסלות ההבחנות שעשתה המינהלה על-פי מועד מתן האישור, כהבחנות שאינן יכולות לעמוד".

10. כמו כן, על פי סעיף 4 (1) להצעת החוק:

"רשאי שר הפנים...להאריך את תוקפו של רשיון לישיבה בישראל או של היתר לשהייה בישראל, שהיו בידי תושב אזור ערב תחילתו של חוק זה".

והרי אם המשיב היה מכריע בבקשת העותרים בזמן (היינו, בתוך חודשיים), או אף עובר להגשת העתירה, היה העותר מחזיק ברשיון לישיבת ארעי חודשים ארוכים לפני "תחילת החוק", אשר ראוי להזכיר כי עדין עומד בגדר הצעה בלבד.

11. בסעיף 9 לתגובת המשיב נטען כי בהתאם להחלטת הממשלה לעיל, מאז פרסומה לא ניתן היה לשדרג את רשיון הישיבה של העותר.

טענה זו אינה נכונה, שכן המשיב יכול היה ואף שידרג מעמד של מוזמנים באחמ"ש, על אף הוראות החלטת הממשלה, לאחר פרסומה, במקרים בהם הטעם לאי מתן הכרעה בבקשות טרם החלטת הממשלה נבע מסיבות שאינן קשורות במבקשים, אלא בתפקוד המשיב.

כך למשל, במסגרת עת"מ 813/02 ענבאווי נ' לשכת מינהל האוכלוסין, אישר המשיב את שידרוג היתר השהייה של העותר לאשרת שהייה מסוג א/5, על אף ההקפאה, וזאת מאחר והבקשה הוגשה עוד לפני החלטת הממשלה ובשל העיכוב בטיפול מצד המשיב.

12. והרי לא יהיה זה סביר או הוגן להחיל למפרע את החלטת הממשלה, כאשר הקריטריונים לקביעה על מי תחול ההחלטה על מי לאו, יגעו אך ורק ליד המקרה ולשרירות שבמועד מתן הטיפול מצד פקיד כזה או אחר ולא לקריטריונים מסודרים הנוגעים לפונים כמו מועד הגשת הבקשה. המדיניות אותה מבקש המשיב להנהיג מבקשת להשתית גורלות על פי יד המקרה, יציאה לחופשה של פקיד המטפל בבקשות מסוימות לעומת חריצות שגילה פקיד אחר עובר לשבוע מסוים, מצב אשר שם לחוכא ואיטלולא את הכללים עליהם מושתת מינהל ציבורי תקין, כללי הגינות מינימלים, ושלטון החוק.

כך למשל, תושב שידו היתה משגת לשכור עורך דין ולפנות לערכאות לאחר שלושה חודשים במהלכם בקשתו לא אושרה, יזכה לשידרוג מעמדו, בעוד תושבת שבליית ברירה המתינה כמו העותרת שבפנינו משך למעלה משנה, על אף תשלום אגרה עבור הגשת הבקשה, ועל אף הגשתה למעלה מחצי שנה טרם השתנתה המדיניות, בקשתה נדונה לסירוב.

13. קורה מצב אבסורדי, לפיו המשיב נוקט סחבת ולא מאשר בקשות על פי המועדים שקבע, או אז משתנה המדיניות ומכריזים על החלטת הממשלה והיעדר שדרוג בקשות, גם אלו שלא אושרו אך ורק בשל עיכוב מצד המשיב. לאחר שמוגשת עתירה, בא כוחו נוקט סחבת אף הוא, וכך, על אף שהעתירה הוגשה שנה וחודשיים לאחר הגשת הבקשה לשידרוג המעמד, רק חמישה חודשים לאחר הגשתה מודיע המשיב על תשובתו. בינתיים כבר הפכה ההחלטה להצעת חוק.

הפגיעה בעותרים

14. בעוד המשיב וחבר מרעיו שוקדים על גיבושם וניסוחם של חוקים, נפגעות באופן מהותי זכויות בני המשפחה, בני הזוג הנשואים זה לזו משך למעלה מעשור וששת ילדיהם הקטינים, לקיום תא משפחתי בתנאים אנושיים וודאיים, וכן לידיעה כי הם יכולים להסתמך על הבטחות ומדיניות הוגנת של שלטון החוק ורשויות המדינה.

15. לעומת זאת, אין בפגיעה הקשה בעותרים משום תועלת למשיב או לציבור, שכן מעולם לא יוחסה לעותר 2 גבר כבן 48 שנה, סכנה כלשהי לציבור, זאת מלבד בכתב בי הדין האחרון כאמור לעיל. עברו הפלילי והביטחוני של העותר נטול רבב, הוא מעולם לא נעצר או נחקר בדבר עבירה.

16. כמפורט בהרחבה בעתירה המשיב מפר את התחייבויותיה החוקתיות והבינלאומיות של המדינה לכבד את הערך העליון של חיי המשפחה וטובתם של ילדים קטינים, כמו גם את הדין הישראלי בדבר אי החלה רטרואקטיבית של חקיקה ומדיניות. המשיב עושה זאת מטעמים שרירותיים הנוגעים לקצב עבודתם האיטי של הפקידים, ולא על פי תבחינים שוויוניים כגון מועד הגשת הבקשה מטעם הפונים על גורלם הוא אמון.

סיכום

17. העותרים פירטו בעתירה בהרחבה אודות התחייבויותיה החוקתיות והבינלאומיות של המדינה לכבד את הערך העליון של חיי המשפחה וטובתם של ילדים קטינים, כמו גם על ההלכה בדבר אי החלה רטרואקטיבית של חקיקה ומדיניות. בהתעלמו ממחויבויות אלו, חורג המשיב באורח קיצוני ממתחם הסבירות ופוגע קשות בחיי התושבים ובאמון הציבור במדינה.

18. אשר על כן, העותרים חוזרים על בקשתם מבית המשפט הנכבד, להורות למשיב לאשר את בקשת העותרים לאחמ"ש בשנה נוספת, באופן ששהיית העותר בישראל תוסדר באמצעות אשרה מסוג א/5. נבקש להפנות לסעיף 67 לעתירה בעניין הסעד המבוקש. להשלמת נימוקי הבקשה מופנה בית המשפט לעתירה.

לאור האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן החלטתו על בסיס הכתוב בעתירה ולהשית על המשיב הוצאות משפט ושכר טרחת עורך דין.

היום: 15 יולי, 2003

עדי לנדאו, עו"ד
ב"כ העותרים

נוהל הערות גורמים בבקשות לאיחוד משפחות

1.22.1

- 1.1 במסגרת שיקול הדעת של שר הפנים על פי דרך הבקשה לישראל וחוק האזרחות, רשאי שר הפנים לשקול, בין היתר, את השאלה אם התננות לבקשה של זר לשחנות בישראל עלולה ליצור סכנה לביטחון הציבור, לשלמו, לביטחון המדינה או לאינטרסים החיוניים שלה.
- 1.2 על כן במסגרת הנהלים המטמלים בבקשות לאיחוד משפחות המוגשות על ידי אזרחים ותושבי קבע ישראלים לקבלת מעמד עבזר בן זוגם הזר, על משרד הפנים להפנות לגורמי הביטחון והמשטרה (להלן: הגורמים) את פרטי הבקשה ולקבל את המלצתם וחווית דעתם - האם יהא באישור הבקשה משום יצירת סיכון לביטחון הציבור, לביטחון המדינה או לאינטרסים החיוניים שלה.
- 1.3 ההפניה לגורמים הפרחית הן במועד הגשת הבקשה הראשונה ובטרם אישורה והן בכל אחת משנות החליד המדורג ובדאי בשלב האחרון של החליד - בטרם מתן מעמד של אזרח ישראלי או תושב קבע ישראלי לבן הזוג הזר.
- 1.4 גורמים, בבחנם את הבקשה ובהמלצתם למשרד הפנים, מלבד שאלת חומרת המידע שנמצא, מתייחסים הן לשאלת האם המידע המוצג בדום הוא בענייניו של בן הזוג הישראלי או הזר, הן לשאלת סוג המידע שנמצא: הרשעות, תיקים תלויים ועומדים ואו מידע מודיעיני והן לשלב החליד המדורג בו נמצאים בני הזוג.
- 1.5 משרד הפנים, בקבלו את המלצות הגורמים, חייב לשקול את המידע שפורט לו בהתאם לאמור לעיל, ובהתאם לשלב החליד המדורג ולהחליט אם לסרב את הבקשה אם לאו.

2. אופן השימול:

- 2.1 כאשר על פי החל החלונטי נדרשת פנייה לגורמים בטרם מתן החלטה בבקשה, תועבר השאילתה לגורמים, תוך פירוט מי הוא בן הזוג הישראלי - המבקש, מי הוא בן הזוג הזר - המוזמן ושלב החליד המדורג בו נמצאים בני הזוג.

3. תשנות הגורמים:

3.1 בעת הגשת הבקשה - גורמים הקשונגם לבן הזוג המוזמן(הזר)

- 3.1.1 כאשר הגורמים ימליצו לסרב את הבקשה מטעם הסטון בהרשעות של בן הזוג המוזמן ומשרד הפנים שקל ימצא כי יש ליצור את החלטה ולסרב את הבקשה, יוצא למבקש מכתב כי בקשתו לאיחוד משפחות עבזר בן זוגו סורבה וואת מאתר ובן הזוג הזר חורשע בעבירות אותו נפרט במכתב הסירוב.

נוסח מכתב הסירוב מצ"ב כנסת 1.

3.1.2 כאשר הגורמים ימליצו לסרב את הבקשה מטעם הסמון בתיקים תלויים ועומדים של בן חזוג המוזמן ומשרד המגיס שקל ומצא כי יש לאמץ את ההמלצה ולסרב את הבקשה, יוצא למבקש מכתב כי בקשתו לא ייחוד משפחות עבור בן זוגו סורבה וזאת מאחר ובגלל בן הזוג המוזמן ונלויים ועומדים תיקים פלילים - שיפורטו במכתב הסירוב וציון כי באפשרותו יהא להגיש בקשה עבור בן הזוג המוזמן אם וכאשר יסגרו תיקים אלו.

נוסח מכתב הסירוב מצ"ב כנסת 2.

3.1.3 כאשר הגורמים ימליצו לסרב את הבקשה מטעמים הסמונים במידע מודיעיני (משרד המגיס שקל ומצא כי יש לאמץ את ההמלצה ולסרב את הבקשה, יוצא למבקש מכתב כי בקשתו לא ייחוד משפחות עבור בן זוגו אורבת. בהודעת הסירוב תרשם תמצית מן המידע המודיעיני (להלן: "פרפרוזח") שתחזה את הבסיס לסירוב.

נוסח הסירוב אלו יש להוסיף את הפרפרוזח אשר נמסרה ע"י הגורמים מצורך כנסת 3.

3.1.4 במקרים חריגים בהם לעת הגורמים לא ניתן לפרט את תמצית הפרפרוזח, כאמור לעיל, תוצא תשובת הסירוב ללא הפרפרוזח תוך ציון העובדה כי הבקשה סורבה מטעמים של מעורבות בפלילים או בשל סיכון לביטחון המדינה או שאינטרסים חיוניים שלטון וכי לא ניתן לפרט מעבר לכך בשל טעמי ביטחון או טובת הציבור.

- סיסת הסירוב של פעילות שיש בה לשכן את בטחון המדינה ולא ניתן לפרט מעבר לכך, מצורך כנסת 4.

- נוסח הסירוב נוכח פעילות פלילית, מצורך כנסת 5.

3.2 צעת הגשת הבקשה - טעמים חשודים בבן חזוג הושראלי.

3.2.1 באופן כללי, בקשת איחוד משפחות תסורב מטעמים חשודים במבטש, במקרים חריגים, כגון כאשר המבקש מרצה תקופת מאסר או מעצר ו/או תלוי ועומד כנגדו תיק, אשר בגינו צפוי להיגזר כנגד המבקש בזמן הקרוב מאסר ממושך, או שהוא עצור עד תום החליטים.

3.2.2 לכן, במקרים כהם ימליצו הגורמים לסרב את הבקשה מטעם הסמון בהרשעת כנגד המבקש שבגין מרצח או אזור לרצות המבקש תקופת מאסר ארוכה ו/או הוא במעצר עד לתום החליטים יש להוציא למבקש תשובת סירוב בהתאם ולציון כי עם שהחזיר ממעצר/מאסר יוכל להגיש בקשה חדשה לאיחוד משפחות עבור בן זוגו הזר וכי בשלב זה על בן הזוג לצאת מן הארץ.

- נוסח מכתב הסירוב בבן החזוגה ויורד כנסת 4.

נוסח מכתב הסירוב בנין תיקים תלויים ועומדים, שבגונם צפוי להיגזר דינו של המבקש
בקהל למעצר/מאסר ממשך או שהוא נמצא עד תום ההליכים מצורף בנספח 7.

3.3 תוד כדי החליט המדורג – פעמים תקשורים בין הזוג המוחזק (חדר)

3.3.1 מרשימת

כמו האמור בשלב הגשת הבקשה.

התשובות שיונתנו יהיו בהתאם ועל פי הנספחים שצורפו לעיל.

3.3.2 מ"ד

3.3.2.1 ככלל, כאשר כנגד בן הזוג המוחזק ותלויים ועומדים תיקי מכיד אשר נפתחו לאחר אישור
רשיון הישיבה הקודם שניתן לו במסגרת ההליך המדורג, יופעל שיקול דעת פרטני בשים לב
לסוג העבירה, חומרתה, חומרת הוצאותיה, מספר העבירות שבניתן נפתחו התיקים וכד'.

נוסח מכתב מצייב בנספח 8.

3.3.3 מידע מרשימי

3.3.3.1 ככלל, כאשר ישנו מידע מרשימי כנגד בן הזוג המוחזק יופעל שיקול דעת פרטני בשים לב
להיקף המעורבות, לחומרת המעורבות וכד'.

התשובות שיונתנו יהיו בהתאם ועל פי הנספחים שצורפו לשלב הגשת הבקשה.

3.4 תוד כדי החליט המדורג – פעמים תקשורים לבן הזוג הישראלי

3.4.1 כאשר המבקש, ונוך כדי החליט המדורג נכנס למעצר/מאסר ישקל העניין לגופו ולנסיבותיו.
עובדת המעצר/מאסר תילקח בחשבון במקום שהוגשה בקשה לתארכת הרשיון ובצפוף
לחיותו של בן הזוג חזר עזיין נשוי למבקשת, שומר על מרכז היים בישראל והעדר מניעה
פלילית או ביטחוונית נוספת לסירוב בקשתו. בין היתר ישקט נזמנים כגון: משך הזמן
שחלף מאז אישור הבקשה, משמורת על קטינים, מידת הויקה לישראל וכד'.



מדינת ישראל
משרד הפנים

(4)

מ"י את"י"ש _____

תאריך: _____

לכבוד

שלום,

הנדון: בקשה לאיחוד משפחות מסי

חריני לחזיקך כי כקשנד לאיחוד משפחות עם _____, מ"ה/דרסן מסי _____, סורבה,

נכח מידע על פעילות בה מעורב בן הזוג המוזמן ואשר יש בה כדי לסכ את ביטחון המדינה.

לא ניתן לפרט מעבר לאמור סא, בשל טעמי ביטחון ואז טובת הציבור,

על ברבה זוגך לצאת מישראל באופן מיידי.

בכבוד רב,

שם: _____

תפקיד: _____

חתימה: _____



מדינת ישראל
משרד הפנים
(3)

מס' ארמ"ש _____

האריך: _____

לכבוד

שלום,

הנדון: בקשה לאיחוד משפחות ע"י _____.

הריני להודיע כי בקשתך לאיחוד משפחות עם _____ מ"ה/זרסון מס' _____ סדרבה, כחתום לנתונים, המצויים בדין ומהם עלה כי:

על ב/בת זוגך לצאת מ"ש"ר באופן מירי.

בכבוד רב,

שם: _____

תפקיד: _____

חתימה: _____