

**בבית הדין לעררים
מחוז ירושלים**

ערר 3728/16

בעניין :

1. _____ רג'בי, ת"ז _____
2. _____ רג'בי, ת"ז _____
3. _____ רג'בי, ת"ז _____, קטינה
4. _____ רג'בי, ת"ז _____, קטינה
5. _____ רג'בי, ת"ז _____, קטינה
6. _____ רג'בי, ת"ז _____, קטין
7. _____ רג'בי, ת"ז _____, קטין
8. _____ רג'בי, ת"ז _____, קטינה
9. **המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר
– ע"ר מס' 580163517**

ע"י ב"כ עוה"ד סיגי בן ארי (מ"ר 37566) ו/או בנימין
אחסתריבה (מ"ר 58088) ו/או חוה מטרס-עירון (מ"ר
35174) ו/או ענת גונן (מ"ר 28359) ו/או דניאל שנהר (מ"ר
41065) ו/או עביר גיבראן-דכוור (מ"ר 44346) ו/או נאסר
עודה (מ"ר 68398) ו/או נדיה דקה (מ"ר 66713) ו/או אלירן
בללי (מ"ר 73940)

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

העררים

- נ ג ד -

רשות האוכלוסין, ההגירה ומעברי הגבול

באמצעות פרקליטי הלשכה המשפטית
רח' כנפי נשרים 15, ירושלים
טל : 02-5489888 ; פקס : 02-5489886

המשיבה

ערר

בית הדין הנכבד מתבקש בזאת להורות למשיבה להשיב לאלתר לבקשת העוררים ולאשר את חידוש
היתר השהייה של העוררת בישראל, במסגרת הליך לאיחוד משפחות, בקשה שהגישו העוררים
למשיבה לפני למעלה מארבעה חודשים.

הצדדים

1. **העורר 1** (להלן : **העורר**), תושב קבע בישראל ומתגורר בה כל חייו. אשתו, **העותרת 2**, תושבת
השטחים במקור, מתגוררת עמו בירושלים מאז נישואיהם בשנת 2004 (להלן : **העוררת**, וביחד
עם העורר : **העוררים**). **העוררים 3-8** הם ילדיהם הקטינים של בני הזוג, תושבי קבע בישראל
(להלן : **הילדים**).

2. **העוררת 9** היא עמותה 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.

3. **המשיבה** הינה רשות האוכלוסין, ההגירה ומעברי הגבול.

רקע עובדתי ומיצוי ההליכים

4. להלן, בקליפת אגוז, הרקע העובדתי הנחוץ לערר דכאן.

5. העורר הוא תושב קבע בישראל. הוא נישא לעוררת 2 בשנת 2004 ומאז היא מתגוררת עמו בישראל. במהלך השנים נולדו לבני הזוג 6 ילדים, כולם תושבי קבע.

6. בשנת 2014, עת הגיעה העוררת לגיל המאפשר זאת, הגיש עבודה העורר בקשה לאיחוד משפחות. הבקשה אושרה באותה שנה ומאז חודשו היתרי השהייה שלה בישראל מפעם לפעם, במסגרת הליך לאיחוד משפחות. **תוקפו של היתר השהייה האחרון בו החזיקה תם ביום 4.8.2016.**

העתק היתר השהייה האחרון של העוררת מצ"ב ומסומן ע/1.

7. כהרגלם, פנו העוררים למשיבה מבעוד מועד, בבקשה לאשר את חידוש היתר השהייה של העוררת בישראל וזו קבעה להם תור ביום 28.7.2016 לצורך חידוש ההפניה לקבלת ההיתר במסגרת ההליך לאחמ"ש.

8. ואולם, כשהגיעו העוררים ללשכת המשיבה במועד שנקבע להם, לא קיבלה העוררת הפניה חדשה לצורך קבלת היתר שהייה וזאת, כפי שנאמר לה, מכיוון שטרם התקבלו "עמדות גורמים" בעניינה.

9. בימים 16.8.2016, 22.8.2016, 23.8.2016 ו-28.8.2016 פנתה העוררת 9 למשיבה באמצעות הטלפון ונמסר לה כי עדיין לא נתקבלו "עמדות גורמים" בעניינם של העותרים.

10. ביום 8.9.2016 פנתה העוררת 9 למשיבה בכתב, וקבלה בפניה על התמשכות ההליכים ואי הארכת מעמדה של העוררת ושל מתלוננים נוספים שרישיונות הישיבה שלהם לא הוארכו.

העתק פניית העוררת 9 למשיבה מצ"ב ומסומן ע/2.

11. ביום 26.10.2016 פנתה העוררת 9 פעם נוספת למשיבה באמצעות הטלפון ושוב נאמר לה כי לא נתקבלו "עמדות גורמים" בעניינם של העותרים. כך, עד למועד כתיבת שורות אלה, לא נתנה המשיבה מענה לבקשתם של העוררים.

12. **כך נותרה העוררת, אם ל-5 קטינים, במשך למעלה מ-3 חדשים, ללא היתר שהייה בישראל, כשהיא נתונה תחת סכנה של גירוש והרחקה מעל משפחתה. מכאן ערר זה.**

המסגרת המשפטית

13. להלן יטענו העוררים, כי בעיכוב הבלתי סביר ובסחבת הבלתי נסבלת בה נוקטת המשיבה בעניינם, ואשר מאלצת אותם לפנות לבית הדין הנכבד, פועלת המשיבה בניגוד לחובתה כרשות

מינהלית, לטפל במהירות וביעילות בפניות המוגשות לה. כמו כן, בהתירה את העוררת ללא היתר שהייה כדין בישראל, היא פוגעת בזכות לחיי משפחה ובעיקרון טובת הילד.

אי-המענה של המשיבה מנוגד לחובתה לפעול במהירות הראויה

14. אחד מאדני המשפט המינהלי הוא חובתה של רשות מינהלית להשיב לפניות המועברות אליה בתוך זמן סביר. טיפול יעיל ומהיר בפניות הוא מיסודותיו של מינהל תקין. על המשיבה לטפל בפניות המגיעות אליה בהגינות, בסבירות ובמהירות ראויה.

הרשות לא הוקמה [...] אלא כדי לתת שירות לציבור. [...] אפשר לומר כי החובה הראשונית של הרשות היא להפעיל את הסמכות כך שהשירות [...] לציבור כולו יינתן במהירות הראויה, ללא טרחה יתירה, ברמה גבוהה ובהוצאות נמוכות, ככל שניתן. זוהי חובת היעילות. חובת היעילות, אף היא, כמו חובת ההגינות נובעת מן המעמד של הרשות המינהלית כנאמן הציבור. (י' זמיר, **הסמכות המינהלית** (תשנ"ו) (ב), עמ' 675).

15. על רשות מוסמכת לפעול בסבירות. סבירות משמעה גם עמידה בלוח זמנים סביר (בג"ץ 6300/93 **המכון להכשרת טוענות בית דין נ' השר לענייני דתות**, פ"ד מח(4) 441, 451). וראו גם: בג"ץ 7198/93 **מיטראל בע"מ נ' שר התעשייה והמסחר**, פ"ד מח(2) 844, 853 (1994); בג"ץ 5931/04 **מזורסקי נ' מדינת ישראל – משרד החינוך**, פ"ד נט(3) 769, 782 (2004); ע"א 4809/91 **הוועדה המקומית לתכנון ולבניה ירושלים נ' קהתי**, פ"ד מח(2) 190, 219.

16. חובת המשיבה לפעול בעניינם של הפונים אליה בזריזות ראויה, מעוגנת גם בסעיף 11 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981, הקובע לאמור:

הסמכה או חיוב לעשות דבר, בלי קביעת זמן לעשייתו – משמעם שיש סמכות או חובה לעשותו במהירות הראויה ולחזור לעשותו מזמן לזמן ככל הנדרש לפי הנסיבות.

17. יפים לענייננו גם דבריו של כבוד השופט לוי ז"ל, המבטאים בצורה שאינה משתמעת לשתי פנים את החומרה הרבה שבהתנהלות של סחבת, עיכובים ואי מתן מענה ענייני מצד הרשות:

המשיב אינו רשאי לנהוג בעותרים - כמוהם ככל פונה אחר - באופן בו הוא נוהג; המשיב אינו רשאי להותיר את עניינם תלוי ועומד בלא מענה ענייני... המשיב אינו רשאי להתיש את העותרים ללא תוחלת, לגרום להם להוצאות מיותרות ולעכב, אגב כך, את בירורו המהותי של עניינם. ואם נשתכחו מן המשיב טיבן של חובות בהן הוא חב, כי אז מחובתו של בית המשפט לשוב ולשנן באוזניו (בג"ץ 10399/04 **בן אבדקול נ' משרד הפנים**, מינהל האוכלוסין, תק-על 2005(3), 1608, 1609).

18. בענייננו הפרה המשיבה הפרה בוטה את חובתה לפעול במהירות הראויה. חלפו למעלה מארבעה חודשים מאז הגישו העוררים את הבקשה, שבגין אי המענה לה הם נאלצים לפנות לבית הדין הנכבד, אך לדאבון לב עד למועד כתיבת שורות אלו טרם נמסרה כל החלטה לידי העוררים.

פגיעה בזכות לחיי משפחה

19. 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...

20. בבג"ץ 7052/03 **עדאלה נ' שר הפנים**, תק-על 2006(2), 1754 (להלן: פסק דין **עדאלה**) 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. ואלו דברי הנשיא בדימוס ברק בעניין הזכות לחיי משפחה בישראל:

הזכות החוקתית להקים תא משפחתי משמעותה הזכות להקים את התא המשפחתי בישראל. אכן, לבן הזוג הישראלי עומדת הזכות החוקתית, הנגזרת מכבוד האדם, לחיות עם בן זוגו הזר בישראל ולגדל בישראל את ילדיו. הזכות החוקתית של בן הזוג למימוש התא המשפחתי שלו, היא, בראש ובראשונה, זכותו לעשות כן במדינתו שלו. זכותו של ישראלי לחיי משפחה משמעה זכותו לממשה בישראל. (פיסקה 34 לפסק דינו של הנשיא בדימוס ברק).

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

22. עיכוב כה ממושך במתן מענה מצד המשיבה לבקשה שהוגשה לה והותרת העוררת ללא היתר לשהייה בישראל, פוגעים בזכות לחיי משפחה של העוררים כולם, באופן שאינו מידתי ואינו סביר.

פגיעה בעיקרון טובת הילד

23. ברור כי זכותם וטובתם של הילדים לחיות עם הוריהם והסדרת מעמדה של אימם ישרת את הצורך הבסיסי שלהם לגדול בתא משפחתי שלם ויציב.

24. 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 תחקיקתיים, 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.

25. 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.
26. 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".
27. גם במשפט הבינלאומי נהנה עיקרון טובת הילד ממעמד של עיקרון-על. בין היתר, בא הדבר לידי ביטוי בכינונה של האמנה בדבר זכויות הילד. האמנה, אותה אשררה 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.
28. במקרה דנן, התנהלות המשיבה והעיכוב במתן מענה לבקשה לחדש את היתר השהייה של האם בישראל, פוגעים בילדים, וזאת בניגוד לעיקרון טובת הילד.

סיכום

29. העוררים ממתנינים זמן רב להחלטת המשיבה בבקשה שהגישו לה, ואילו היא מצדה, מפירה באופן בוטה, ושלא בפעם הראשונה, את חובותיה כרשות מינהלית, לפעול במהירות הראויה. בתוך כך, פוגעת המשיבה בזכות לחיי משפחה של העוררים ובעיקרון טובת הילד.
30. אשר על כן, מתבקש בית הדין הנכבד להורות למשיבה להסיר את המחדל, להשיב לאלתר לבקשת העוררים ולאשר את חידוש היתר השהייה של העוררת בישראל.
31. כמו כן, ובפרט נוכח העובדה כי העוררים נאלצים פעם אחר פעם להגיש לבית דין נכבד זה הליכים – אך ורק בשל הימנעותה של המשיבה לפעול כדין וכמצופה מרשות מינהלית תקינה – מתבקש בית הדין לחייב את המשיבה בתשלום שכ"ט עו"ד והוצאות משפט לדוגמא.

ירושלים, 15 לנובמבר 2016

סיגי בן ארי, עו"ד
ב"כ העוררים

(ת.ש. 71128)