



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 15-01-32522 פלונים נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

בפני כבוד השופטת נאוה בן אור

המעוררים

פלונים

על ידי ב"כ עו"ד טל פרושן

נגד

משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים (אזרחי), עו"ד אורי סירוטה

המשיב



פסק דין

ערעור על החלטת בית הדין לעררים בירושלים (ערר 14-1481) מ- 1.12.2014, בה דחה בית הדין (כב' הדיינת שרה בן שאול ויס) את עררם של העותרים על החלטת המשיב לדחות על הסף את בקשתם לקבלת מעמד בישראל, מבלי שתועבר לדיון בוועדה הבינמשרדית לעניינים הומניטאריים.

רקע עובדתי

1. המעוררים - זוג הורים ושני בניהם הקטינים (ילידי 2001 ו-2005), הם אזרחי רומניה. אב המשפחה הגיע ארצה בשנת 1996, והאם הגיעה בשנת 1999. שניהם נכנסו לישראל כדין, על פי רישיון עבודה מסוג ב/1 שניתן להם. בעת הגיעם ארצה היו כבני עשרים.

ההורים נישאו זה לזו, בישראל, ב- 2000. ב- 2001 נולד בנם הבכור.

2. ב- 2003 עזבו ההורים עם בנם הבכור את הארץ וחזרו לרומניה, בשל מצבם הבריאותי החמור של הורי האב. הם נותרו ברומניה כארבע שנים. במהלכן, ב- 2005, נולד בנם השני.

3. ב- 2007 שבה המשפחה ונכנסה לישראל באשרת תייר מסוג ב/2. עם הגיעם, פנו ההורים בבקשה להסדרת מעמד בני המשפחה מכוחה של החלטת ממשלה מס' 156 מ-



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 15-01-32522 פלונים נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

18.6.2006, שכותרתה "הסדר לשעה למתן מעמד לילדי שוהים שלא כחוק, הוריהם ואחיהם הנמצאים בישראל" (להלן: **החלטה 156**). הבקשה נדחתה על הסף, שכן בהחלטה 156 נקבע מועד אחרון להגשת בקשות, 31.8.2006, ואילו המערערים פנו כשנה לאחר מועד זה. המערערים הגישו ערר על החלטת הדחייה, ומשנדחה הערר, פנו לבית המשפט לעניינים מנהליים בעתירה (עת"מ (ת"א) 1372/08 מ- 27.4.2010). בעתירה תקפו את החלטת הדחייה על הסף, ובנוסף תקפו החלטה נוספת של המשיב שהתקבלה בין לבין, והיא ההחלטה שלא להעביר את עניינם לדיון בפני הוועדה הבינמשרדית לעניינים הומניטאריים, משלא נמצאו לו טעמים המצדיקים זאת.

בית המשפט (כב' השופטת שרה גדות) דחה את העתירה, הן משום שהגיע למסקנה כי החלטה 156 כלל אינה חלה על עניינם של המערערים - ולא רק בשל האיחור במועד הגשתה - והן משום שמצא כי לא היה בידי המערערים לבסס טיעון הומניטארי יוצא דופן המצדיק את בחינתו על ידי הוועדה הבינמשרדית. יצוין, כי הטעם ההומניטארי לו טענו המערערים היה שבנם הבכור סובל מהתקפי קצרת (אסטמה).

4. ערעור שהגישו המערערים לבית המשפט העליון (עע"מ 3990/10), נדחה אף הוא. בפסק דינו, מ- 9.3.2011, כותב בית המשפט העליון כך:

"לא ראינו מקום לערעור זה.

1. בעיית ילדיהם של עובדים זרים בעיה קשה היא. אולם, לא כך בענייננו. בענייננו מדובר בשני עובדים זרים מרומניה, הם המערערים 1-2, שבנם הראשון, הוא המערער 3, נולד בארץ וגדל בה שנתיים. לאחר מכן עזבו בני משפחת המערערים את הארץ לרומניה, שם נולד בנם השני, המערער 4. בינתיים, התקבלה החלטת הממשלה מס' 156 בנושא "הסדר לשעה למתן מעמד לילדי שוהים בלתי חוקיים, הוריהם ואחיהם הנמצאים בישראל" - המערערים אינם עומדים בתנאי ההחלטה. המערערים 1-2 שהו מחוץ לישראל בין השנים 2003-2007 וכאמור, המערער 4 נולד מחוץ לישראל.
2. ניסיונות של המערערים לסמוך על החלטת הממשלה מס' 156 נדחו ובצדק על ידי המשיב, וכן על ידי בית המשפט המחוזי.
3. גם הטענה ההומניטארית הנסמכת על מחלת האסטמה של המערער 3 אינה טענה הומניטארית בעלת משקל. בצדק סרב בית המשפט המחוזי לקבל כי ברומניה, החברה באיחוד האירופאי, לא ניתן לקבל טיפול למחלה זו.
4. בסופו של יום לפנינו משפחה שהתגודדה זמן קצר בישראל, עזבה אותה מרצונה, ומנסה לחזור אליה. אין ממש בערעור והוא נדחה".





בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 15-01-32522 פלוגים נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

5. אלא שעוד הערעור בבית המשפט העליון תלוי ועומד, התקבלה ב- 1.8.2010 החלטת ממשלה מס' 2183 (להלן: **החלטה 2183**). החלטה זו, שאף היא בבחינת "הסדר לשעה למתן מעמד לילדי שוהים שלא כחוק, הוריהם ואחיהם הנמצאים בישראל", קובעת כי בהתקיים התנאים המפורטים בה, יינתן לילדו של שוהה בלתי חוקי מעמד של קבע, ובני משפחתו הגרעינית יקבלו מעמד ארעי. התנאים הנדרשים הם שהילד למד בשנת הלימודים תש"ע במערכת החינוך הממלכתית בישראל, לרבות גן חובה; שהילד רשום ללימודים לכיתה א' לכל הפחות בשנת הלימודים תשע"א; שבמועד קבלת ההחלטה מתגורר הילד בישראל לפחות חמש שנים ברצף; שהוא דובר השפה העברית; ושהוריו נכנסו לישראל באשרה וברישיון. באותה החלטה נקבע עוד, כי במקרים גבוליים לא תידחה הבקשה על הסף אלא תידון לגופה ויוחלט בה לאחר היוועצות בוועדה בינמשרדית שתוקם לשם כך.

ב- 17.8.2010, ימים ספורים לאחר שהתקבלה ההחלטה האמורה, פנו המערערים בבקשה לקבלת מעמד מכוחה. בו ביום נדחתה הבקשה על הסף, מן הטעם שהילדים לא התגוררו בישראל במועד הקובע במשך חמש שנים ברציפות, כי אם שלוש וחצי שנים בלבד (החל ממועד כניסתם ארצה ב- 2007). בעקבות דחיית הבקשה נצטוו המערערים לעזוב את ישראל בתוך 30 יום, אולם הם סרבו לחתום על מכתב הדחייה.

כאמור, ב- 9.3.2011, היינו כחצי שנה לאחר דחיית בקשתם מכוח החלטה 2183, נדחה ערעורם של המערערים לבית המשפט העליון.

6. המערערים לא תקפו את החלטת המשיב לזיחוח על הסף את בקשתם להסדרת מעמדם מכוח החלטה 2183. עם זאת, על אף דחיית הבקשה ועל אף דחיית ערעורם על ידי בית המשפט העליון, לא עזבו את הארץ.

החלטת המשיב שביסוד ההליך הנדון

7. כשלוש שנים לאחר שניתן פסק הדין בבית המשפט העליון, ב- 31.12.2013, פנו המערערים, באמצעות בא כוחם הנוכחי, בבקשה להסדרת מעמדם בישראל מטעמים הומניטאריים, וזאת לאחר שהמשיב אפשר את עצם הגשת הבקשה.



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 32522-01-15 פלונים נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

בבקשה טען בא כוחם, כי יש להחיל על המערערים את שנפסק על ידי בית המשפט העליון בעע"מ 9094/07 סנצ'ס נ' משרד הפנים (4.3.2013, ולהלן: **עניין סנצ'ס**), ולפיו בסוגיה של מתן מעמד לילדי שוהים בלתי חוקיים יש לנקוט גישה פרשנית מרחיבה (יוער כי באותה פרשה עסק בית המשפט העליון בפרשנות החלטה 156, אולם לטענת ב"כ המערערים חל אותו היגיון גם על החלטה 2183). ב"כ המערערים טען בבקשתו, כי אמנם במועד קבלת החלטה 2183 שהו הילדים בישראל שלוש וחצי שנים בלבד ולא חמש שנים כנדרש, אולם מאז ועד למועד הגשת הבקשה החדשה (31.12.2013) הם שוהים בישראל ברציפות למעלה משש וחצי שנים, ועל כן מתמלאת התכלית המהותית של תנאי הרציפות, כפי שנפסק בעניין סנצ'ס.

ב"כ המערערים הוסיף והרחיב בעניין התערותם של הילדים בישראל. בהקשר זה ציין כי שני אחיה של האם הם אזרחים ישראלים מכוח נישואיהם לאזרחיות ישראליות, ושלוש המשפחות מצויות בקשר חם. הילדים אינם מודעים למצב, משוכנעים כי הם ישראלים גמורים ואף אינם יודעים כי אינם יהודים. הילדים מעורים לחלוטין בחברת בני גילם, אינם מכירים תרבות אחרת, והרחקתם מישראל תהווה "הגליה תרבותית" למדינה אליה אין להם כל זיקה ותפגע בהם קשות.

עוד נטען בבקשה, כי צעיר הילדים סובל מבעיות נפשיות, המתבטאות בהתנהגות כפייתית (OCD) והפרעות קשב וריכוז (ADHD). הוא נוטל ריטלין באופן קבוע ונזקק להוראה מתקנת. ב"כ המערערים טען בבקשתו כי הרחקתה של המשפחה לרומניה תפגע בו באופן חמור, בשל רגישות היתר ממנה הוא סובל. לבקשה צורפה חוות דעת פסיכיאטרית בעניינו של הילד הצעיר וכן צורפו תעודות מבית הספר בו לומדים הילדים, המלמדות על התערותם המוחלטת בישראל.

את טענותיו סיכם ב"כ המערערים בהכרה בכך שההורים אכן נהגו שלא כדין אולם אין להעניש את הילדים על כך. דחיית הבקשה אך בשל התנהגות ההורים משמעותה, כך נטען, מניעת האפשרות מכל אדם השוהה בישראל שלא כדין להגיש בקשה למעמד.

8. לאחר ראיון שנערך להורים, החליט המשיב לדחות את הבקשה על הסף. מכתב הדחייה נשלח למערערים ב- 5.3.2014, ונכתב בו כי לא נמצאו טעמים הומניטאריים המצדיקים את הבאת הבקשה לדיון בוועדה הבינמשרדית לעניינים הומניטאריים. ראש דסק דרום במשיב כותבת כי בחינת חוות הדעת הפסיכיאטרית שצורפה בעניין הילד הצעיר



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 32522-01-15 פלוני נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

מלמדת כי הוא זקוק לטיפול פסיכיאטרי תרופתי אותו יוכל לקבל בקלות גם ברומניה וכי המערערים שוהים בישראל שלא כחוק שנים רבות, חרף דרישות חוזרות שהופנו אליהם לעזוב את הארץ.

ערר "פנימי" שהגישו המערערים נדחה, ובעקבות הדחייה הגישו המערערים ערר לבית הדין לעררים.

החלטת בית הדין לעררים

9. בהחלטה נשוא הערעור שלפניי עמד בית הדין על כך שהפנייה בבקשה לקבלת מעמד מטעמים הומניטאריים נעשתה בשיהוי ניכר, כשנתיים וחצי לאחר שניתן פסק הדין בבית המשפט העליון.

עוד סבר בית הדין, כי אין לראות בעניינם של המערערים "מקרה גבולי" ביחס להחלטה 2183. במועד קבלתה, שהו המערערים בישראל שלוש שנים בלבד, מעט יותר ממחצית פרק הזמן הנדרש. בית הדין מצא, כי עניין סנצ'ס כלל אינו דומה לעניינם של המערערים. באותה פרשה שהתה המערערת מחוץ לישראל שנתיים וחצי בלבד ולא ארבע שנים; היא עזבה את ישראל כשהייתה בת עשר, לאחר שהספיקה ללמוד במערכת החינוך הישראלית עד כיתה ה', בעוד שילדם הבכור של המערערים יצא את ישראל כשהיה בן שנה וחצי וממילא לא התערה באותו שלב בחברה הישראלית; הוא חזר לישראל בהיותו כבן חמש וחצי ומאז מנסה המשפחה לקבל מעמד בזכותו.

בית הדין לא מצא טעמים הומניטאריים מיוחדים המצדיקים התערבות בהחלטת המשיב, גם בלא קשר להחלטת הממשלה. לטעמו, נימוקיהם של המערערים, היינו משך הזמן בו שוהים הם בארץ מאז שובם ועד היום, מצג השווה שהציגו לילדיהם ומצבו של צעיר הבנים, אינם מבססים טעמים הומניטאריים מיוחדים. בכל הנוגע לשהות הממושכת בישראל, אין בפי המערערים הסבר מספק מדוע לא עזבו את ישראל לאחר שניתן פסק הדין בבית המשפט העליון ומדוע המתינו עוד שנתיים וחצי עד להגשת הבקשה נשוא הערר. בית הדין סבר, כי המערערים אינם יכולים לטעון לתום לב ולאי ידיעת החוק או לאי ידיעת פסק הדין שניתן בעניינם. עוד אין לקבל, שעצם נקיטת הליכים משפטיים, המאריכים את השהייה, יש בה כדי לבסס טענה של היווצרות מרכז חיים בישראל. כך גם אין לקבל את הטעון בדבר מצג השווה שהציגו החורים כלפי ילדיהם. מצג זה אינו מהווה עילה הומניטארית. את המעוות על



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 15-01-32522 פלונים נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

ההורים לתקן, ואין מוטלת על המדינה חובה לעשות זאת. ובאשר למצבו הנפשי של צעיר הילדים קובע בית הדין כי מעבר לבעייתיות שבמעבר למקום אחר, לא הוצבע על כך שהילד לא יוכל לקבל ברומניה את התמיכה והטיפול להם הוא זקוק.

10. ולסיכום, כך כותב בית הדין:

"עניינם של העוררים אינו שונה מרבים המבקשים להגר לישראל בניגוד למדיניותה הקבועה, והשוני העיקרי שמצאתי בין עניינם לבין עניינם של רבים אחרים הוא בעשיית הדין העצמית של העוררים, אשר נשארו בארץ עוד שלוש שנים לאחר שבית המשפט העליון דחה את עניינם לגופו - ואז הגישו בקשה חדשה על סמך אותה התנהלות ומצג שווא שהציגו הם לפני ילדיהם".

נוכח כל אלה דחה בית הדין את הערר וציווה על המערערים לעזוב את ישראל עד 15.7.15, מתוך התחשבות במועד סיום שנת הלימודים הנוכחית.

הטענות בערעור

11. בהודעת הערעור מעלה ב"כ המערערים נימוק חדש, המכונה על ידו "טענה צדדית", והמתייחס לעובדה שנודעה להורים ולו עצמו רק לאחר ההחלטה שהתקבלה על ידי בית הדין לעררים. הכוונה לכך שהתברר להם עתה, כי הבן הבכור פנה, ביוזמתו, במהלך הדיון בבית הדין, לשר הפנים דאז, גדעון סער, וכתב לו על נסיבות משפחתו ועל רצונו ורצון משפחתו לחיות בישראל. במכתב כותב הילד כי רק במהלך ההליכים האמורים נודע לו לראשונה כי אינו יהודי ואינו ישראלי; כי אמו ביקשה מאז ילדותה לחיות בישראל ולהיות חלק מן העם היהודי, משום שבילדותה סיפר לה סבה כי התביא יהודים במרתף ביתו בזמן פוגרום וכי נתפס ונשלח בשל כך למחנה ריכוז; כי הוא עצמו חי כבר שבע שנים בישראל ולא העלה על דעתו כי יעמוד בפני סיטואציה של הרחקה מהארץ בה הוא מעורה לחלוטין. בתגובה כתב לו יועץ השר כי בדיקתו העלתה שהוריו ניהלו מספר הליכים מול רשות האוכלוסין ואף הגישו עתירה מנהלית, אולם בכל מקרה ביקש "שיעשו עוד בדיקה של התיק".

במכתבו זה של יועץ השר רואה ב"כ המערערים משום הבטחה שלטונית מחייבת, שעל סמכה יש להיעתר לעתירה ולהורות, לכל הפחות, על העברת הבקשה לבחינת הוועדה הבינמשרדית.



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 15-01-32522 פלונים נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

12. אשר לתחולת החלטה 2183 על עניינם של המערערים טוען בא כוחם, כי מאחר שמלבד הקריטריון של שהייה ברצף תקופה בת חמש שנים במועד הקובע, עומדים המערערים בכל הקריטריונים הנדרשים על פיה, המדובר ב"מקרה גבולי". על אחת כמה וכמה, כשתקופת השהייה המצטברת של הבן הבכור במועד הקובע עלתה על חמש שנים.

ב"כ המערערים סבור כי בגבולות של תקופת השהייה יש כדי להצדיק את העברת עניינם של המערערים לוועדה הבינמשרדית כ"מקרה גבולי". בהקשר זה מפנה ב"כ המערערים לפסק דינו של בית המשפט העליון בעמ"מ 1983/11 אקלילו אמארה נ' משרד הפנים (7.2.2012, ולחן: עניין אמארה), ממנו הוא מבקש ללמוד כי עמידה חלקית בקריטריון רצף השהייה בישראל אינו מאפשר דחייה על הסף של הבקשה. משכך, ההחלטה שהתקבלה עוד ב- 17.8.2010 שגויה, ותיקונה יבוא בהעברת בקשתם של המערערים לוועדה הבינמשרדית לעניינים הומניטאריים, כפי שהיה על המשיב לעשות בשעתו תחת דחייתה על הסף. ודאי כך, כאשר לעצם הגבולות של תקופת השהייה הנדרשת על פי החלטת הממשלה מצטברות נסיבות הומניטאריות, המטות את הכף לטובת בירור הבקשה לגופה. בית הדין שגה, כך טוען הוא, כשבחן את הנסיבות ההומניטאריות במנותק מהחלטת הממשלה, והתעלם בכך מן ההקשר הנורמטיבי הרלוונטי.

בהקשר זה דוחה ב"כ המערערים את הנימוק לפיו משך שהותם של המערערים בישראל שלא כדין אינו יכול להוות טעם התומך בהסדרת מעמדם. כל כך משום שכל תכליתה של החלטה 2183 היא הסדרת מעמדם של שוהים בלתי חוקיים, ונקודת המוצא שלה היא שהמדובר במי ששוהה תקופה ארוכה בישראל שלא כדין, לרבות על ידי עשיית דין עצמי.

13. אשר לנסיבות ההומניטאריות סבור ב"כ המערערים, כי מרשיו הוכיחו שהתערו התערות מוחלטת בישראל, כי הם משולבים באופן מלא בקהילה בעיר מגוריהם, מודיעין, וכי אינם מצויים בקשרים כלשהם עם בני הקהילה הזרה בישראל. זיקתם לישראל, אליה הגיעו ההורים בהיותם צעירים כבני עשרים, נובעת לא רק מן המגורים הממושכים בה ומהיותה מרכז חייהם, אלא מן ההיסטוריה המשפחתית, המתוארת במכתבו של הבן הבכור, באשר סבה של המערערת נשלח למחנה ריכוז על ידי הנאצים בשל סיועו ליהודים.

ב"כ המערערים עומד על כך שהילדים אינם דוברים רומנית, ועד לאחרונה האמינו ללא פקפק כי הם יהודים ואזרחי מדינת ישראל. על פי הנטען, ההורים נמנעו מלהעמידם על העובדות לאשורן על מנת למנוע מהם טלטלה נפשית בלתי הפיכה. זאת ועוד. ההורים נטולי



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 32522-01-15 פלוני נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

כל בסיס כלכלי, מקצועי, רכוש ו חברתי במדינת מוצאם, עובדה שיש גם בה כדי להשליך על אפשרות השתלבותם של ילדיהם ברומניה, אם אכן יוקחקו אליה.

14. בנוסף עומד ב"כ המערערים על ההשלכה של הרחקתו של הילד הצעיר לסביבה זרה, בשל מצבו הנפשי. החשש הוא כי ייגרם לו נזק בלתי הפיך, עד כדי פגיעה התפתחותית. לטענתו, ההימנעות מהעברת סוגיה זו לבחינת הוועדה הבינמשרדית, המורכבת מאנשי מקצוע בתחום הרווחה והחינוך, היא כשלעצמה החלטה בלתי סבירה. זאת ועוד. לטענת ב"כ המערערים בית הדין, החסר הכשרה מקצועית מתאימה (להבדיל מהוועדה הבינמשרדית), לא רשאי היה לבחון את העניין לגופו ולקבוע כי אין חשש לפגיעה בילד.

15. ב"כ המערערים מוסיף וטוען כי אין לייחס למרשיו שיהיו בתקיפת ההחלטה לדחות את בקשתם למעמד מכוח החלטה 2183. המערערים הגישו את הבקשה במועד, ואי הבאת החלטת הדחייה על הסף לביקורת שיפוטית נבעה מטעות בהבנת מצב הדברים המשפטי, היינו שהמערערים סברו, בטעות, כי באת כוחם הקודמת כרכה את תקיפת ההחלטה מכוח החלטה 2183 עם תקיפת ההחלטה מכוח החלטה 156 בערעור שהגישה מטעמם לבית המשפט העליון. לטענתו, במקרים אחרים נדונו לגופן עתירות שהוגשו באיחור. האבחנה שמצא בית הדין בין אותם מקרים, בהם התברר כי עורכי דינם של המבקשים לא טיפלו כראוי בעניינם ואף הונו אותם, לבין עניינם של המערערים, נראית לב"כ המערערים בלתי רלוונטית, ומשכך מהווה אפליה פסולה ובלתי עניינית.

16. לעומתו סבור ב"כ המשיב, כי החלטת בית הדין לעררים בדין יסודה. לטעמו, נוקטים המערערים הליכים שונים ומשונים על מנת להאריך את שהותם בישראל, מבלי שתהיה בידם זכות לכך. המדובר באזרחי רומניה שעזבו את הארץ לתקופה של ארבע שנים וחזרו אליה באשרת תייר. מאז שוחרים הם בישראל שלא כדין או בחסות הליכים משפטיים.

17. לטענתו, בעת שהתקבלה החלטה 2183 לא היה עניינם של המערערים בבחינת "מקרה גבולי" שהצדיק העברתו לוועדה הבינמשרדית. החלטת הממשלה, שכולה לפנים משורת הדין, דיברה על שהות בת חמש שנים ברצף. בשום פנים לא ניתן לקרוא לתוכה גם שהות מצטברת בת חמש שנים, ובמועד הקובע שהו הילדים תקופה בת כשלוש וחצי שנים ברצף. חסר של שנה וחצי אינו מקרה גבולי.



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 32522-01-15 פלוני נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

18. לגופו של עניין סבור ב"כ המשיב, כי המערערים לא הציגו טעמים הומניטאריים מיוחדים המצדיקים העברת עניינם לבחינת הוועדה הבינמשרדית. בקשתם מתבססת אך ורק על רצונם להשתקע בישראל ולגדל בה את ילדיהם, אף שאין הם עונים על הקריטריונים שנקבעו בהחלטות הממשלה הנזכרות או בנוהלי המשיב הרלוונטיים. בהקשר זה סבור ב"כ המשיב כי אין יסוד לטענה לפיה היה בית הדין לעררים מחוסר סמכות לדון לגופם של הטעמים ההומניטאריים ולדחותם או כי לכל הפחות הייתה החלטתו נגועה בחוסר סבירות. ב"כ המשיב עומד על כך שתפקידו של בית הדין לעררים הוא להעביר תחת שבט הביקורת את החלטת המשיב לפיה לא הוצגו לפניו טעמים הומניטאריים מיוחדים, וממילא עליו להידרש לטעמים שהוצגו לגופם ולבחון האם צדק המשיב כי אין די בהם כדי להצדיק בחינה על ידי הוועדה הבינמשרדית.

19. ולבסוף טוען הוא, כי אין יסוד לכך שהמערערים סברו בשעתו כי בקשתם למעמד על יסוד החלטה 2183 הוכרעה במסגרת הערעור שהגישו לבית המשפט העליון. המערערים היו מיוצגים על ידי עורך דין, ואינם יכולים להישמע בטענה שלא הבינו כי בית המשפט העליון דן אך במה שעמד לפניו, היינו החלטות המשיב לדחות את בקשתם למעמד על יסוד החלטה 156. זאת ועוד, גם לאחר שניתן פסק דינו של בית המשפט העליון לא עשו דבר, לא כבדו את החלטתו, ורק בעבור למעלה משנתיים מעת שנתקבל בידם, החלו בהליכים שתכליתם להביא לביטול החלטת המשיב לדחות את הבקשה הנשענת על החלטה 2183.

דיון והכרעה

20. אסיר תחילה מן הפרק את הטענה בדבר "הבטחה שלטונית", בדמות מכתבו של יועץ שר הפנים שדיווח בו על בקשתו ש"יעשו עוד בדיקה של התיק". ב"כ המערערים לא חזר על טענה זו בטיעונו בעל פה, ויפה עשה. פשיטא שאין במכתב משום הבטחה של גורם מוסמך להעביר את התיק לבחינת הוועדה הבינמשרדית.

כך גם לא אוכל ליתן משקל לטענה בדבר מעשיו של סב המערערת בזמן שואת יהודי אירופה. ב"כ המערערים הודה בהגינותו כי אין בידו כל דרך להוכיח טענה זו, שנוכרה לראשונה במכתבו של הבן הבכור לשר הפנים.

21. עוד יש לדחות את הטענה לפיה בית הדין לא רשאי היה לבחון את הטעמים ההומניטאריים לגופם על מנת לקבוע אם הם מצדיקים את העברת עניינם של המערערים



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 32522-01-15 פלוני נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

לוועדה הבינמשרדית. נקודת המוצא, ועליה אין חולק, כי לא נתקיימו במערערים התנאים המפורטים בהחלטה 2183, כלשונם. ואכן, הבקשה נשוא הדיון שלפנינו הושתתה על טעמים הומניטאריים ולא על החלטה האמורה. במכתב הבקשה (נספח ו') לעיקרי הטיעון מטעם המערערים) נאמר מפורשות כי הבקשה מיוסדת על טעמים הומניטאריים (סעיף 11 לבקשה), ועוד נאמר בו כי "איננו אומרים כי יש להחיל על המבקשים את החלטת הממשלה, שכן אין הדבר אפשרי כעת" (סעיף 13 לבקשה). מכאן, שלשר הפנים שיקול דעת נרחב, ואף נרחב מאוד, בשאלה האם נתקיימו טעמים הומניטאריים יוצאי דופן המצדיקים את הסדרת מעמדם של המערערים בישראל. הסדרת המעמד בנסיבות הומניטאריות אינה בגדר זכות מוקנית. היא נעשית לפנים משורת הדין, בהתקיים טעמים מיוחדים לכך (ראו פסק דינו של כב' השופט מ' סובל בעת"מ (ירושלים) 49030-01-14 פלוני נ' משרד הפנים, 17.7.2014, עמ' 3, והאסמכתאות המובאות שם). זאת ועוד. שיקול דעתו של שר הפנים מתפרש, כדברי חברי השופט מ' סובל (שם) "לא רק על תוכן ההחלטה אלא גם על ההיבט הדיוני של הליך קבלתה. הדין אינו מטיל על שר הפנים חובה להיעזר בוועדה הבינמשרדית כל אימת שמוגשת לו בקשת מעמד מטעמים הומניטאריים. שר הפנים הוא זה שהחליט לבקש את המלצת הוועדה הבינמשרדית 'במקרים אנושיים יחודיים' המעוררים טענות במישור ההומניטארי ... לכן אותו שר רשאי באותה מידה - בבחינת הפה שאסר הוא הפה שהתיר - לוותר על עצת הוועדה במקרים אחרים שלדעתו (או לדעת מי שהוסמך על ידו לקבל את ההחלטה) אינם מגלים על פניהם שיקולים הומניטאריים ואינם מעוררים התלבטות המצדיקה את הבאת העניין בפני הוועדה".

ואם כך - ממילא על בית הדין לעררים להידרש לבחינת הטעמים ההומניטאריים שעל יסודם הושתתה הבקשה, על מנת לבחון שמא נפל פגם חמור, היורד לשורש העניין, בהחלטת המשיב לדחות את הבקשה על הסף. אם לא תאמר כן, די בעצם העלאת הטענה בדבר התקיימותם של טעמים הומניטאריים כדי להביא לבחינתה על ידי הוועדה הבינמשרדית דווקא.

22. כך גם אין בידי לקבל את הטענה לפיה סברו המערערים, בטעות, כי ההחלטה בדבר דחיית בקשתם מכוחה של החלטה 2183 נדונה בבית המשפט העליון, וכי זה החסר לשיהוי שבהתנהלותם. הסבר זה אינו יכול לעמוד לפחות למן הרגע בו קיבלו לידיהם את פסק דינו של בית המשפט העליון, במרץ 2011. המעיין בו אינו יכול שלא להיווכח כי הוא עוסק אך ורק בבקשה שהושתתה על החלטה 156, ולא בבקשה המאוחרת יותר שהושתתה על החלטה 2183. מכאן, שההפניה לאותם פסקי דין שאפשרו למי שעורכי דינם חונו אותם לתקוף את החלטת הדחייה גם בשיהוי, אינה ממין העניין. מכאן, וכפי שעוד אשוב לכך בהמשך, אין



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 15-01-32522 פלונים נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

ליתן משקל לטענת ההתערות בישראל ככל שהיא נסמכת על פרק הזמן שחלף מעת דחיית הבקשה ב-2010 ועד שהוגשה הבקשה נשוא דיונו.

ועתה לטענות לגופן.

23. השאלה הראשונה העומדת על הפרק היא האם יש לראות בעניינם של המערערים משום "מקרה גבולי", שהיה על המשיב להביא לבחינת הוועדה הבינמשרדית תחת דחיית בקשתם על הסף. ובמילים אחרות, האם לנוכח פסק דינו של בית המשפט העליון בעניין אמארה מ-2012, טעה המשיב בשנת 2010 עת דחה על הסף את בקשתם של המערערים להסדרת מעמדם מכוח החלטה 2183. מכל מקום יש לבחון, האם בקשתם של המערערים, ככל שהיא מושתתת על טעמים הומניטאריים, דינה להיבחן, כטענת בא כוחם, בהקשר של החלטה 2183 ועל רקעה ולא במנותק לה, על יסוד מה שנפסק בעניין סנצ'ס.

24. החלטה 2183 אינה הראשונה בהחלטות מסוגה. קדמה לה החלטה 156, ולהחלטה זו קדמה החלטת ממשלה מס' 3807 מ-26.6.2005. החלטות אלה מבטאות חריג למדיניות משרד הפנים בכל הנוגע להענקת רישיונות ישיבה לפי חוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952, שהיא מדיניות מצמצמת. ככזו - לא נמצא בה פסול בפסיקתו של בית המשפט העליון (עניין סנצ'ס, פסקה 12, והאסמכתאות המובאות שם). ביסוד החלטות הממשלה האמורות עומדת התובנה כי ילדי שוהים בלתי חוקיים, להבדיל מהוריהם, הם בבחינת "תינוקות שנשבו" (כלשון בית המשפט העליון בעניין סנצ'ס) ומתחייב אליהם יחס שונה בנסיבות בהן אין סיכוי אמיתי שיוכלו להשתלב במדינת מוצאם. הרחקת ילד מן המדינה בנסיבות אלה עלולה לסתור את התחייבויותיה הבינלאומיות של ישראל לשמור על עקרון טובת הילד, את מחויבותה לשמירה על זכויות אדם ואת אופייה היהודי והדמוקרטי (עניין סנצ'ס).

החלטה 2183 מיוסדת על המלצות וועדה בין משרדית שהוקמה על פי החלטת ממשלה מ-2009, וכפי שמסבירה הוועדה, התנאים הנדרשים מבטאים את הרצון ליתן מענה הומניטארי לקבוצה מוגדרת, תוך מניעת שימוש וניצול לרעה של החלטות הממשלה בתחום זה ותוך העברת מסר חד משמעי שלא יהיה בו כדי ליצור ציפייה לשינוי מדיניות ההגירה של ישראל. ואכן, תנאי הזיקה שנקבעו: רצף שהייה לתקופה משמעותית, לימודים במערכת החינוך הממלכתית וידיעת השפה העברית - מצביעים על זיקתו האובייקטיבית של הילד לישראל, עד כי, כדברי בית המשפט העליון בעניין סנצ'ס (העוסק, אמנם, בהחלטה 156), נוצרת "חזקת התערות". הרחקתו של ילד בנסיבות אלה תהיה בה משום "הגליה תרבותית".



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 32522-01-15 פלוני נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

25. כאמור, בעת שהתקבלה החלטה 2183, ובעת שנדחתה בקשתם של המערערים מכוחה, שהו ילדיהם של המערערים בישראל, ברצף, תקופה בת כשלוש וחצי שנים. קדמה לתקופה זו תקופת שהייה של הבן הבכור בישראל בת כשנה וחצי, מיום לידתו ועד שהוא וחוריו שבו לרומניה, בה שהו ארבע שנים עד כניסתם המחודשת לישראל.

את הטענה כי עובדות אלה הופכות את עניינם של המערערים ל"מקרה גבולי" משתית ב"כ המערערים על פסק דינו של בית המשפט העליון בעניין אמארה. פסק הדין האמור עסק בהורים נתיני אתיופיה, שאחד מהם נכנס לישראל כדין, באשרת תייר, ואילו האחר נכנס שלא כדין. בישראל הכירו זה את זה ונישאו, ובישראל נולדו ילדיהם. המשיב דחה את בקשתם להסדרת מעמדם מכוח החלטה 2183, מן הטעם שאין הם עומדים בתנאי לפי כניסת ההורים לישראל הייתה כדין, תנאי שהמשיב ראה בו תנאי סף. לא היה חולק כי ביתר התנאים עמדו. בית המשפט העליון קיבל את ערעורם של מבקשי המעמד, וכך קבע:

"מקרים גבוליים מעצם טיבם וטבעם אינם ניתנים לצפייה ולהגדרה מלכתחילה. מדובר במקרים עמומים בהם יש להניח כי אחד או יותר מתנאי החלטת הממשלה אינו מתקיים או ששאלת התקיימות התנאים איננה ברורה, אך הם קרובים לסף שממנו ביקשה הממשלה להעניק מעמד בישראל. נוכח קירבה זו, קבעה הממשלה כי נדרשת במקרים אלו בחינה לגופו של עניין. משמע, במקרים אלו אין לדחות את הבקשה על הסף אלא יש לבחון אותה לגופה ורק לאחר שקילת הנתונים הרלוונטיים יש להכריע האם יש מקום ליתן למבקשים מעמד בישראל" (שם, פסקה 7).

בית המשפט העליון דחה את הטענה לפיה התנאי הדורש כי כניסתם של שני ההורים לישראל הייתה כדין הוא בבחינת "תנאי סף", וקבע כי אין היררכיה בין תנאים השונים של החלטת הממשלה הנדונה. מכאן, שהעמידה בתנאי האמור אינה בבחינת תנאי בלעדיו אין לסיווג המקרה כגבולי. בהקשר זה אמר בית המשפט העליון כך:

"...טבוע בגישתו של המשיב פגם אינהרנטי, שכן בכדי להכריע האם מקרה הינו מקרה גבולי אם לאו יש לבחון את מכלול נסיבותיו ואין ניתן לשלול אפשרות זאת רק על בסיס בחינה מכאנית של התקיימות התנאי החמישי להחלטה ללא כל התחשבות ביתר הנסיבות. זאת כיוון שכלל נסיבות המקרה הן שתלמדנה על כך שהמקרה דומה מספיק למקרים שעמדו לפני הממשלה שעה שקיבלה את החלטתה, ולפיכך נכון לבחון אותו לגופו לשם בחינת מתן מעמד בישראל למבקשים. בכדי לקבוע האם מקרה הוא גבולי, משמע בכדי לקבוע עד כמה קרוב המבקש לסף שקבעה



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 15-01-32522 פלונים נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

הממשלה לקבלת מעמד בישראל, יש לבחון את כלל נסיבות המקרה, כיוון שכאמור לא ניתן לנתק בין ההחלטה על מקרה כמקרה גבולי לבין בחינה של נסיבותיו. על פניו, חסר בתנאי מן התנאים עשוי להיתפס כמקרה גבולי, במיוחד שבנסיבות כאלה שלפנינו החסר הוא חלקי; על פי התנאים שנקבעו בהחלטת הממשלה אחד מבני הזוג נכנס לישראל כדין" (שם, פסקה 9).

הנלמד מעניין אמארה הוא, אפוא, כי חמישה התנאים שמונה החלטה 2183 הם בעלי מעמד שווה, וכי אף לא אחד מהם הוא בבחינת "תנאי סף". קנה המידה להיות המקרה גבולי הוא "עד כמה קרוב המבקש לסף שקבעה הממשלה לקבלת מעמד בישראל", והבחינה היא על פי מכלול הנסיבות.

26. בישמם את החלטה 2183 (ולעיתים, בפסקי דין מאוחרים, גם את עניין אמארה), הגיעו בתי המשפט השונים למסקנה כי חסר של חודשיים לרצף שהייה בן חמש שנים, כשהילדים בהם מדובר התגוררו כל חייהם בארץ והבכור למד בשלוש השנים שקדמו להחלטה במערכת החינוך הישראלית (גם אם לא הממלכתית) הוא מקרה גבולי (עת"מ (ת"א) 16943-09-12 ו' ס' ג' נ' משרד הפנים (29.9.2013), כב' השופט א' בכר); כי עמידה במכלול התנאים למעט זה הדורש התחנכות במסגרת הממלכתית הוא מקרה גבולי, כשניתן לבחון באמצעות הוועדה הבינמשרדית עד כמה המדובר בבית ספר החושף את הילד לחברה הישראלית ולתרבותה (בדומה לחשיפה שהיא מנת חלקו של ילד המתחנך במסגרת ממלכתית: עת"מ (ת"א) 58021-11-10 מיטראה נ' משרד הפנים (13.3.2011), כב' השופט ע' מודריק, סגן הנשיאה); כי שהות בת חמש שנים ברצף היא תנאי מהותי, וכי אין זה מקרה גבולי כאשר הילד בו מדובר התחנך תקופה מסוימת במערכות חינוך זרות בעת שהפסיק את רצף השהייה, לאחר שעזב עם הוריו לארץ מוצאו ושהה בה תקופה ממושכת (עת"מ (ת"א) 28747-09-11 פולט נ' שר הפנים, 28.7.2011, כב' השופטת י' שטופמן; עת"מ (ת"א) 32057-05-12 Gonul Kalkan נ' משרד הפנים (30.12.2012), כב' השופטת ש' דותן; עת"מ (ת"א) 3417-10-10 דולטרה נ' משרד הפנים (23.8.2011), כב' השופטת ש' גדות); כי החלטה 2183 כשלעצמה היא חריג למדיניות הכללית, "הסדר חד פעמי בגזרה מצומצמת" של טעמים הומניטאריים הקיימים באותם ילדים העונים על הדרישות שנקבעו בה. וככל שהמדובר בילד שלא נתקיימו בו הדרישות האמורות, אין הוא זכאי למעמד, גם אם נולד בישראל וגם אם הספיק להתערות בה, אלא בהתקיים טעמים הומניטאריים, החורגים מעצם ההתערות בישראל (עת"מ (י-ם) 49030-01-14 פלוני נ' משרד הפנים (17.7.2014), כב' השופט מ' סובל (ערעור על פסק דין זה נדחה על ידי בית המשפט העליון בע"מ 5774/14 פלוני נ' משרד



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 15-01-32522 פלונים נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

הפנים, 28.1.2015; כי בקשה למעמד שאין חלה עליה החלטה 2183 ולו כ"מקרה גבולי" היא בבחינת "חריג מסדר גודל שלישי": חריג להחלטה שהיא עצמה חריג למדיניות. בנסיבות אלה, על מבקש המעמד להצביע על נסיבות יוצאות דופן וייחודיות עד מאוד (עת"מ (י-ס) 8045-08-12 פלוני נ' משרד הפנים (3.1.2013), כב' השופט ע' שחם (ערעור על פסק דין זה נדחה על ידי בית המשפט העליון בע"מ 985/13 פלוני נ' משרד הפנים (3.10.2013)).

ובחזרה לענייננו.

27. האם שגה המשיב עת דחה על הסף את בקשתם של המערערים ב- 2010, בהיותה "מקרה גבולי"? על יסוד האמור לעיל איני סבורה כך.

החלטה 2183 מדברת מפורשות על שהייה בת חמש שנים ברצף במועד שנתקבלה ההחלטה. שהות בת שלוש וחצי שנים ברצף אינה "קרובה לסף" הנדרש בהחלטה זו. כך גם איני סבורה כי נכון לראות את עניינם של המערערים כגבולי לנוכח העובדה שבעת קבלת ההחלטה ב- 2010, שהה הבן הבכור בישראל תקופה מצטברת העולה על חמש שנים. בהקשר זה יש להדגיש, כי הבן הבכור עזב את ישראל בהיותו עול ימים, כבן שנה וחצי, ושב לישראל רק כעבור ארבע שנים. מכאן, ובניגוד לתמונה העובדתית המצטיירת בפרשת סנצ'ס, אין המדובר במי שהתערה בישראל ולמד במערכת החינוך הממלכתית מספר שנים קודם לקטיעת רצף השהייה כאן. ההיפך הוא הנכון. סביר הרבה יותר להניח, כי דווקא בעת שנכנסה המשפחה מחדש לישראל, ב- 2007, הייתה זו עבורו עקירה מן המקום היחיד אותו הכיר - רומניה, בעוד ששהייתו המוקדמת בישראל, כתינוק, לא היה בה כדי לתרום תרומה כלשהי להתערותו בחברה הישראלית ובתרבותה. בניגוד לעניין סנצ'ס, הבן הבכור לא חשב אז בעברית, לא דיבר עברית, לא כתב בעברית ולא חלם בעברית (ראו פסק דינה של כב' השופטת ארבל, שם). ואכן, בית המשפט העליון דחה בשעתו את ערעורם של המערערים על ההחלטה הקודמת, שנשמכה על החלטה 156, בקבעו כי המדובר ב"משפחה שהתגוררה זמן קצר בישראל, עזבה אותה מרצונה, ומנסה לחזור אליה". זו התמונה שראה בית המשפט העליון לנגד עיניו ב- 2011, וזו התמונה שראה המשיב לנגד עיניו עוד ב- 2010.

להבנתי, אין בעניין סנצ'ס כדי להשליך על פרשנות המונח "מקרה גבולי" על פי החלטה 2183. באותה פרשה, מצא בית המשפט העליון כי ניסוחה של החלטה 156 מאפשר, מן הבחינה הלשונית, לקרוא אותה כך שתקופת השהייה בת שש שנים ברצף (כפי שנדרש בה) אינה חייבת להיות ממועד שהתקבלה אותה החלטה ואחורה. לפיכך, גם אם שהה הילד שש



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 32522-01-15 פלוני נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

שנים ברצף בישראל, עזב אותה, חזר, ונמצא בה בעת שהתקבלה (אולם שהותו החדשה אינה מגיעה לשש שנים), חלה עליו ההחלטה; כי גם הפרשנות התכליתית מביאה למסקנה זו, שכן תכליתה של ההחלטה ליתן מעמד לילדים שהתערו בחברה הישראלית ובתרבותה; וכי השוואה להחלטה 2183, שכבר עמדה לנגד עיניו, מלמדת כי בעוד שבהחלטה האחרונה נאמר מפורשות שנדרש רצף שהייה בן חמש שנים ממועד קבלתה ואחורה, לא כך נאמר בהחלטה 156. איני רואה, אפוא, כיצד פרשנות תכליתית ברוח עניין סנצ'ס, פרשנות המתבקשת ממילא בכל סוגיה פרשנית העומדת על הפרק, יכולה להוביל למסקנה כי חמש שנים - גם שלוש וחצי שנים במשמע, גם בהינתן שתכלית ההחלטה ליתן מעמד לילדים שהתערו בחברה הישראלית ובתרבותה. וכפי שראינו לעיל, במבחן "הקרבה לסף" מסקנתי היא שהמערערים לא עמדו בעת שנדחתה בקשתם, ומסקנה זו עולה בקנה אחד, להבנתי, עם פסק דינו של בית המשפט העליון בעניינם.

28. נותרה לבירור השאלה האם הטעמים ההומניטאריים שהציגו המערערים בבקשתם האחרונה יש בהם כדי להצדיק את העברת עניינם לבחינת הוועדה הבינמשרדית לעניינים הומניטאריים. טעמים אלה נשענים, כפי שפורט לעיל, על התערותה המוחלטת של המשפחה כולה בישראל, ובפרט על התערותם המוחלטת של שני הבנים בחברה הישראלית, עד כי לא היו מודעים כלל להיותם נתינים זרים. כן נשענת היא על מצבו הנפשי של הבן הצעיר.

אצא מנקודת הנחה, שהמערערים חיים כישראלים לכל דבר, ובאופן מיוחד הילדים, שהם כיום כבני 14 ו-10 בהתאמה, כך חשים. שפתם היא השפה העברית, והם מעורים לחלוטין בחברת ילדי בית ספר. אשר למצבו הנפשי של צעיר הבנים, החשש המובע בחוות הדעת הפסיכיאטרית מפברואר 2014 הוא שבשל מאפייני אישיותו, המתבטאים בהפרעת קשב וריכוז משמעותית, בקשיים רגשיים ובחרדה בעוצמה גבוהה עד כדי התנהגות כפייתית, יקשה עליו להתמודד עם השינויים והלחצים הכרוכים במעבר לחו"ל, מה שעלול להביא לירידה במצבו הרגשי. עוד נאמר בחוות הדעת כי הוא הצליח להסתגל סוף סוף למסגרת החינוכית, הן מן הבחינה הלימודית והן מן הבחינה החברתית, וכי הוצאתו ממנה תגרום לפערים לימודיים ולנסיגה חברתית עד כי קיים חשש לקושי ממשי להשלים אותם בהמשך. הפסיכיאטרית מוסיפה כי הילד מגיב היטב לטיפול בריטלין, כי הוא זקוק להמשך הטיפול בתרופה זו וכן זקוק הוא להמשך המעקב הפסיכיאטרי ולטיפול רגשי עם הדרכה להורים.

29. כפי שראינו לעיל, בית הדין הגיע למסקנה כי טעמים אלה, כשלעצמם, אינם מהווים טעמים הומניטאריים מיוחדים המצדיקים את בחינתם על ידי הוועדה הבינמשרדית. אלא



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 32522-01-15 פלוני נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

שלטענת ב"כ המערערים, טעותו של בית הדין היא בכך שנמנע מלבחון אותם על רקע הרציונאל שביסוד החלטה 2183. רוצה לומר, גם אם אין המערערים עומדים בתנאים הנדרשים בה, וגם אם אי העמידה בדרישת הרצף אינה בבחינת "מקרה גבולי", הרי שהעובדות המלמדות על התערותם המוחלטת של בני המשפחה ובפרט הילדים בחברה הישראלית, כמו גם הנזק הנפשי העלול להיגרם לבן הצעיר, כל אלה מצדיקים ולו בחינת הבקשה לעומק, על ידי אנשי המקצוע החברים בוועדה האמורה, לנוכח התכלית שבאותה החלטה.

30. אין בידי לקבל את הטענה לפיה יש לשקול את הבקשה ההומניטארית על רקע החלטה 2183 ולא כעומדת לעצמה. החלטה 2183 היא הסדרה ספציפית, באמצעות החלטת ממשלה, של מקרים הומניטאריים הנוגעים לילדי שוהים בלתי חוקיים, ובכלל אלה "מקרי גבול". רוצה לומר, לפנינו משנה סדורה המבקשת לקבוע כללים להסדרת מעמדם של ילדי שוהים בלתי חוקיים, מתוך הבנה שהמדובר במטריה בעלת רגישות מיוחדת, המחייבת התייחסות שונה, בשל ההשלכות של "הגליה תרבותית" על נפשם של ילדים. כללים אלה - ככל שהם מתייחסים לרצף השחייה, לידיעת השפה העברית וללימודים במסגרות החינוך הממלכתי - יוצרים "חזקת התערות", ובהתקיים הדרישות הנוספות על שר הפנים להעניק רישיון לשיבת קבע לילד השוהה בישראל שלא כדין (ורישיון לשיבת ארעי להוריו ולאחיו המתגוררים עמו). הנה כי כן, החריג ההומניטארי שביסוד החלטה 2183 מעצב את העקרונות להכרה בהתערות בישראל מקום שדרגתה מגיעה לרמה כזו המצדיקה מתן רישיון לשיבת קבע בישראל לילדו של שוהה בלתי חוקי. מכאן, וכפי שנפסק בעת"מ (י-ס) 49030-01-14 הנ"ל (וכאמור לעיל, הערעור על פסק דין זה נדחה בבית המשפט העליון), אין לקבל שהתערות בחברה הישראלית - שאינה מגעת כדי התנאים שנקבעו בהחלטת הממשלה ואף אינה מהווה "מקרה גבולי" - היא טעם הומניטארי יוצא דופן המצדיק את בחינתו על ידי הוועדה הבינמשרדית, או כי יש לבחון את הטעמים ההומניטאריים האחרים "בהקשר הנורמטיבי" של החלטה זו, כטענת ב"כ המערערים. וחלא, כפי שפסקו חבריי, כב' השופט סובל בפסק הדין הנזכר, וכב' השופט שחם בעת"מ (י-ס) 8045-08-12 לעיל (שגם הערעור עליו נדחה), טענה הומניטארית שאינה באה בגדר החריג ההומניטארי הכללי שיצרה החלטת הממשלה, היא בבחינת חריג לחריג למדיניות ההגירה הכללית של ישראל, שהיא מדיניות מצמצמת. לשם כך, על מבקש המעמד מטעם הומניטארי בנסיבות אלה, להראות "דבר מה נוסף", החורג מעצם הטענה בדבר ההתערות בחברה הישראלית (עע"מ 1086/09 קרוז נ' שר הפנים (7.7.2009)). אם לא תאמר כן, נעשית החלטת הממשלה פלסטר.



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 15-01-32522 פלונים נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

31. זאת ועוד. כפי שכבר עמדתי על כך לעיל, עניינם של המערערים נבחן על ידי בית המשפט העליון שפסק, ב- 2011, כי המדובר ב"משפחה שהתגוררה זמן קצר בישראל, עזבה אותה מרצונה, ומנסה לחזור אליה". פסק דין זה ניתן חודשים מספר לאחר שנדחתה בקשתם של המערערים למעמד מכוחה של החלטה 2183, ושתי ההחלטות גם יחד משקפות את מצב הדברים בעת נתינתן. הזמן שחלף מאז, בעוד ההורים בוחרים שלא לכבד את ההחלטות הללו (ולהימנע מתקיפת ההחלטה הדוחה את הבקשה מכוחה של החלטה 2183), ודאי מקשה על ילדיהם, שהלכו והתערו בחברה הישראלית. על אחת כמה וכמה כשההורים בחרו שלא לספר להם על מורכבותו של המצב העובדתי והמשפטי בו הם נתונים. אכן, כטענת ב"כ המערערים, ככלל עצם השתייה הבלתי חוקית לא תוכל לשמש טעם לדחיית בקשה למעמד מטעמים הומניטאריים. אלא שבנסיבות המתוארות, איני סבורה כי ניתן לקבל טענה בדבר התערות שנוצרה בדרך של קביעת עובדות, תוך אי כיבוד הכרעתה של הערכאה השיפוטית הגבוהה ביותר שדחתה את הטענה בזמן אמת, ותוך יצירת מצג בפני הילדים שאין המדינה יכולה להיות אחראית לו.

32. השאלה היחידה שנותרה עומדת על הפרק היא, אם כך, מצבו הנפשי של הילד הצעיר, היינו האם הוא בבחינת אותו "דבר מה" נוסף" המצדיק העברת הבקשה לבחינה בוועדה הבינמשרדית.

33. בסוגיה אחרונה זו מסקנתי שונה ממסקנתו של בית הדין לעררים. אסביר.

חוות הדעת הפסיכיאטרית שהציגו המערערים אינה מצומצמת לטענה לפיה התערותו של הילד בישראל תיצור קשיי מעבר והסתגלות לחיים בארץ מוצאו - האופייניים לכל תהליך של עקירה למדינה אחרת, או שלא ניתן לקבל את הטיפול הנפשי לו הוא זקוק בארץ מוצאו. חוות הדעת, כפי שראינו לעיל, מצביעה על הפרעת קשב וריכוז משמעותית ועל חרדה בעוצמה גבוהה עד כדי התנהגות כפייתית. מכאן החשש כי המעבר לארץ אחרת עלול להביא לירידה במצבו הנפשי, לפערים לימודיים ולנסיגה חברתית עם חשש לקושי ממשי להשלימם בהמשך. בכך שונה עניינו של ילד זה מעניינו של העותר בעת"מ 14-01-49030 לעיל, שם נמצא כי ההשלכות הנטענות של הרחקתו מישראל כולן תולדה של ההתערות בחברה הישראלית ותו לא.

נראה בעיני, כי חוות הדעת מהווה, אפוא, אותו "דבר מה נוסף", המצדיק את בירורה על ידי הוועדה הבינמשרדית, שבידיה היכולת לבחון ולברר אותה לעומקה, כמו גם את השלכות



בית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 15-01-32522 פלונים נ' משרד הפנים - מנהל האוכלוסין

ההרחקה מישראל על מצבו של הילד, בהינתן מאפייני אישיותו המתוארים בה. מובן, שאין בכך כדי להביע עמדה לגופו של עניין, והוועדה תוכל להידרש לכל חומר רלוונטי לבחינת סוגיה זו.

סוף דבר, הערעור מתקבל במובן זה שהחלטת המשיב מ- 5.3.2014 לדחות על הסף את בקשתם של המערערים מתבטלת, והבקשה תועבר לוועדה הבינמשרדית לעניינים הומניטאריים, על מנת שזו תבחן את השלכות ההרחקה מישראל על מצבו הנפשי של הילד הצעיר.

על אף התוצאה אליה הגעתי, איני רואה לחייב את המשיב בהוצאות המערערים בערעור, לנוכח התנהלותם המתוארת.

העירבון שהופקד על ידם יוחזר לידיהם.

המזכירות תמציא את העתק פסק הדין לבי"כ הצדדים.

ניתן היום, י"א סיוון תשע"ה, 29 מאי 2015, בהעדר הצדדים.

נ.א.ר. רחל אור

מאה בן אור, שופטת

בית המשפט המחוזי בירושלים
אני מאשר
שהעתק זה נכון ומתאים למקור
31/5/15
מזכיר ראשי (1) תאריך

