

בעניין:

1. טאהא, ת"ז _____
2. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר –
ע"ר מס' 580163517

ע"י ב"כ עוה"ד בנימין אחסתרובה (מ"ר 58088) ו/או נועה דיאמונד (מ"ר 54665) ו/או סיגי בן-ארי (מ"ר 37566) ו/או עביר ג'ובראן-דכוור (מ"ר 44346) ו/או חוה מטרס-עירון (מ"ר 35174) ו/או ענת גונן (מ"ר 28359) ו/או דניאל שנהר (מ"ר 41065) ו/או בילאל סביחאת (מ"ר 49838) ו/או נאסר עודה (מ"ר 68398)

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

העוררות

- 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 לשוב בה מהחלטתה לסרב לבקשת העוררת 1, אלמנתו של תושב קבע בישראל המתגוררת בירושלים קרוב לעשרים שנה, לקבלת מעמד בישראל מטעמים הומניטאריים ולהורות לה לאשר לאלתר את בקשתה של העוררת להמשיך ולשהות בישראל כדין גם לאחר מות בעלה.

פתח דבר

כָּל-אֱלֻמָּנָה וְיָתוּם לֹא תֵעָנֹן. אִם עֲנָה
תֵּעָנָה אֶתוֹ כִּי אִם-צָעַק יִצְעַק אֵלַי,
שָׁמַע אֲשָׁמַע צַעֲקוֹ.

(שמות כ"ב פסוקים כ"א-כ"ב).

ערר זה עוסק בהחלטתה של המשיבה – החלטה שהגיעה לידי העוררות ביום 23.10.2014 – לסרב לבקשתה של אלמנה, תושבת הגדה המערבית המתגוררת בירושלים קרוב לעשרים שנה, להמשיך ולשהות כדין בביתה שבירושלים גם לאחר פטירתו של בעלה. לדאבון לב, עם פטירת בעלה מצאה עצמה העוררת נשאבת לתוך מסכת ארוכה ומייגעת של הליכים מינהליים ומשפטיים, כלשמולה

ניצבת המשיבה, העושה ככל אשר לאל ידה על מנת להביא לגירושה מביתה שבישראל לגדה המערבית. כפי שיפורט בגוף הערר, לאחר שסירבה המשיבה לבקשה שהוגשה בעניינה של העוררת לוועדה הממליצה לשר הפנים למתן היתרי שהייה בישראל מטעמים הומניטאריים לתושבי האזור (להלן: **הוועדה ההומניטארית**) ואילצה את העוררת לפנות לבג"ץ, הודיעה המשיבה לבית המשפט כי הוועדה הבינמשרדית תשוב ותדון בעניינה. ברם, על אף שהודעה זו של המשיבה לבית המשפט הביאה למחיקת העתירה, לא עמדה המשיבה בהתחייבותה זאת לבית המשפט עד עצם היום הזה. תחת זאת, לאחר למעלה משנה בה ממתינה העוררת האומללה להחלטה בעניינה, נתנה המשיבה החלטה בעייתית ופגומה הכוללת טעויות עובדתיות, טעויות פרוצדוראליות, מצג שווא ועוד, וכל זאת ללא שעניינה של העוררת 1 הובא לדין בוועדה הבינמשרדית, ומכאן ערר זה.

הצדדים

1. **העוררת 1** (להלן: העוררת), היא תושבת השטחים במקור, אלמנתו של מר _____ טאהא ז"ל, תושב קבע בישראל (ת"ז _____), שמאז נישואיה למנוח בשנת 1995 מתגוררת בירושלים ושתים עשרה שנה ששהייתה בישראל הייתה מוסדרת באמצעות היתרי שהייה מתחדשים.
2. **העוררת 2** היא עמותה רשומה, אשר שמה לה למטרה לטפל, בין השאר, בענייניהם של תושבי ירושלים המזרחית מול רשויות המדינה, ובכלל זה להגן על זכויותיהם בפני ערכאות, בין בשמה כעוררת ציבורית ובין כמייצגת את מי שזכויותיהם נפגעו.
3. **המשיבה** הינה רשות האוכלוסין, ההגירה ומעברי הגבול.

עניינה של העוררת

4. העוררת, במקור תושבת השטחים, נישאה בשנת 1995 לתושב קבע בישראל, _____ טאהא (להלן גם: **הבעל**). כאמור לעיל, מדובר היה בנישואים שניים לשני בני הזוג, לאחר ששניהם התאלמנו מבני הזוג להם היו נשואים בעבר.
5. חוזה נישואין ישראלי מיום 23.6.1995 בין הגב' טאהא לבעלה מר טאהא המנוח, מצ"ב ומסומן **ע/1**.
6. יצוין, כי למר טאהא, מנישואיו הקודמים, שלושה בנים ובת. כל הילדים של מר טאהא נשואים ומתגוררים בירושלים. לגב' טאהא מנישואיה הראשונים גם כן ילדים, אך היא נאלצה להיפרד מהם לאחר שאלו הועברו לחזקת משפחת בעלה המנוח מיד לאחר פטירתו. כיום הקשר עימם מטבע הדברים רופף.
7. מיום נישואיהם בשנת 1995 התגוררו העותרת ובעלה בשכונת ראס אל עמוד שבירושלים, בבית בבעלותו של הבעל.
8. לאחר נישואיהם, ביום 20.8.1995, פנו בני הזוג ללשכת מרשם האוכלוסין של משרד הפנים בירושלים המזרחית במטרה להסדיר את מעמדה של העותרת בישראל והגישו עבודה בקשה לאיחוד משפחות שמספרה 1306/95. לאחר פניות והתכתבויות חוזרות ונשנות של ב"כ דאז של העותרת ובעלה, אושרה בקשתם לאחר כחמש שנים .

9. ביום 3.1.2000 אושרה הבקשה, והעותרת קיבלה לידיה הפניה ראשונה לקבלת היתר מת"ק. מאז, במשך 12 שנה, חודשו ההיתרים עבור העותרת.
10. אישור לבקשה הראשונה עבור העותרת, מיום 3.1.2000, מצ"ב ומסומן ע/2.
11. ביום 11.3.2011 נפטר בעלה של העותרת, בירושלים.
12. תעודת פטירה מצ"ב ומסומנת ע/3.
13. עם פטירת בעלה המנוח, מצאה עצמה העוררת, שניהלה מרכז חיים בירושלים לצד בעלה הישראלי כשבע עשרה שנה ואינה עוד אשה צעירה, מתמודדת עם סכנת גירוש מביתה, מהקהילה התומכת בקרבה היא חיה, מסביבתה הטבעית ומכל האנשים הדואגים כיום לכל מחסורה.
14. מטעמים אלו ועל מנת לאפשר לעוררת, השוהה בישראל שנים כה רבות, להמשיך ולהתגורר בישראל, פנתה על פי הנראה לשכת המשיב 2, מיוזמתה שלה, והגישה לוועדה ההומניטארית בקשה עבור העוררת.
15. הבקשה הוגשה לוועדה ההומניטארית, בהתאם לנוהל מספר 5.2.0017 של משרד הפנים – "נוהל הטיפול בהפסקת הליך להסדרת מעמד לבני זוג של ישראלים" – המסדיר, בין השאר, את הטיפול בהליך המדורג במקרה בו פקע קשר הנישואין בשל פטירת בן הזוג הישראלי. יודגש, כי על אף שהעוררת הייתה בת זוג של תושב קבע ולא של אזרח, נוהגת המשיבה להפעיל את הוראות הנוהל אף בעניינם של בני זוג לתושבי קבע. דא עקא, לעוררת לא נמסר כל העתק מהבקשה ונראה כי היא כלל לא הבינה כי הוגשה בעניינה בקשה לוועדה ההומניטארית.
16. בעקבות פניית העוררת לוועדה ההומניטארית לבדיקת העניין, התקבל ביום 10.1.2012 אישור ממרכזת הוועדה ההומניטארית, כי בקשה בעניינה של העוררת אכן הוגשה לוועדה הנכבדה וכי בקשתה תועלה לדיון לפי סדר כרונולוגי ע"פ סדר תאריך הגשתה.
17. המכתב מטעם רכזת הוועדה מצ"ב ומסומן ע/4.
18. נוכח העובדה כי עד למועד פנייתה של העוררת 2 לוועדה לא הייתה העוררת מודעת כלל לעצם הגשת הבקשה בעניינה, עניין שיכול להפוך לה לרועץ במועד הדיון ומתן החלטה על ידי הוועדה, שלחה העוררת 2 ביום 19.3.2012 השלמת טיעונים אשר יתמכו בבקשה ההומניטארית שהוגשה בעניינה לוועדה.
19. מכתב השלמת הטיעונים מיום 19.3.2012 מצ"ב ומסומן ע/5.
20. ביום 9.12.2012 התקבלה במשרדי העוררת 2 החלטת שר הפנים מיום 25.11.2012 בעניינה של העותרת ובה מסורבת בקשתה. מעיון בהחלטה עולה, כי הבקשה נדחתה על הסף מן הטעם שאין לעוררת בנמצא מזמין השוהה כדין בישראל, כנדרש בסעיף 1א3(א) להוראת השעה,

הקובע כי שר הפנים רשאי מטעמים הומניטאריים מיוחדים, לתת רישיון ישיבה בישראל או לאשר מתן היתר שהייה בישראל בהמלצת ועדה מקצועית – הוועדה ההומניטארית, ב.א. – לתושב האזור או לאזרח או תושב של מדינה המנויה בתוספת להוראת השעה, **שבן משפחתו שוהה כדין בישראל.**

21. העתק ההחלטה בעניינה של העותרת, מצ"ב ומסומן ע/6.
22. בעקבות קבלת ההחלטה, ועל מנת לעמוד על פשרה, פנתה העוררת 2 לוועדה ההומניטארית בבקשה לקבלת פרוטוקול הדיון שנערך בעניינה של העוררת.
23. ביום 21.1.2013 התקבל פרוטוקול הוועדה ההומניטארית במשרדי העוררת 2. מעיון בפרוטוקול עלה כי הבקשה בעניינה של העוררת אכן נדחתה על הסף הואיל ואין בה מזמין, כדרישתה המפלה של הוראת השעה. עוד מצוין בפרוטוקול הדיון, באופן אכזרי ולא הוגן, כי לעותרת שלושה ילדים מנישואיה הראשונים, עניין שהעוררות פירטו בפני הוועדה עוד במסגרת השלמת הטיעונים ששלחו לה ביום 19.3.2012, ושם ציינו כי למעשה אין קשר של ממש בין העותרת לילדיה.
- העתק פרוטוקול הישיבה שנערכה בוועדה ההומניטארית בעניינה של העותרת מצ"ב ומסומן ע/7.
24. נוכח החלטת הוועדה שחרצה את דינה של העוררת ודחתה את בקשתה על הסף, ללא שדנה בעניינה ההומניטארי לגופו רק בשל העובדה שאין לה מזמין בבקשה, כדרישתה המפלה של הוראת השעה, הגישו העוררות ביום 12.3.2014 עתירה לבג"ץ בעניין שמספרה בג"ץ 1924/13.
- העתק מבג"ץ 1924/13 ללא נספחים מצ"ב ומסומן ע/8.
25. בעקבות מתן מספר ארכות מוסכמות ניתנה ביום 28.7.2013 תגובה מקדמית לעתירה, במסגרתה התבקשה מחיקת העתירה נוכח התחייבות המשיבה להעביר את עניינה של העוררת לבחינת הוועדה הבינמשרדית.
- העתק התגובה המקדמית בבג"ץ 1924/13 מצ"ב ומסומן ע/9.
26. ביום 31.7.2014 הגישו העוררות בקשה בהסכמה להגשת תגובה לתגובה המקדמית ולאחר שניתנה להן הרשות להגישה הוגשה התגובה ביום 6.8.2014. בתגובתן של העוררות לתגובה המקדמית הן נימקו בקיצור נמרץ מדוע הם מבקשות מבית המשפט להותיר את העתירה תלויה ועומדת על אף התחייבות המשיבה להעביר את עניינה של העוררת לדיון בוועדה הבינמשרדית.
- העתק תגובת העוררות לתגובה המקדמית מצ"ב ומסומן ע/10.
27. ברם וכאמור לעיל, נוכח התחייבות המשיבה להפנות את עניינה של העוררת לבחינת הוועדה הבינמשרדית הורה בית המשפט ביום 7.8.2014 על מחיקת העתירה תוך שטענות הצדדים שמורות להם.

העתק פסק הדין בבג"ץ 1924/13 מצ"ב ומסומן ע/11.

28. ביום 1.10.2013 נערך לעוררת שימוע בלשכת המשיבה שבירושלים המזרחית.

העתק מפרוטוקול השימוע מצ"ב ומסומן ע/12.

29. ביום 29.4.2014 שוב הוזמנה העוררת לשימוע בלשכת המשיבה שבירושלים המזרחית.

העתק מפרוטוקול השימוע מיום 29.4.2014 מצ"ב ומסומן ע/13.

30. בימים 25.5.2014, 26.6.2014, 27.7.2014, 21.8.2014, 2.9.2014, 2.10.2014 ו-2.11.2014 נשלחו לרכזת הוועדה הבינמשרדית פניות חוזרות ונשנות לבירור מצב הטיפול בעניינה של העוררת.

העתק פניות העוררות לרכזת הוועדה הבינמשרדית מצ"ב ומסומנות ע/14.

31. רק ביום 23.11.2014, חמישה עשר חודשים לאחר התחייבות המשיבה בפני בית המשפט להעברת עניינה של העוררת לבחינת הוועדה הבינמשרדית התקבלה במשרדי העוררת 2 החלטה מטעם המשיבה שניתנה על פי התאריך הנקוב בה ביום 13.11.2014.

העתק ההחלטה בעניינה של העוררת מצ"ב ומסומן ע/15.

32. נוכח חשיבות הדברים יצטוו העוררות להלך את עיקרי ההחלטה, המופיעים מסעיף 7 ואילך, ככתבם וכלשונם:

מהנתונים הקיימים בתיקך עולה:

- בנך בילה בבית הסוהר מספר פעמים וקיבלת מספר פעמים היתרים לבקרו, וזאת בניגוד לטענתך כי אינך בקשר איתו וכי לא ראית אותו, ולמעשה כלל לא מסרת כי היה בכלא וכי לו עבר פלילי עשיר מאוד עם ריצוי תקופות מאסר ארוכות.
 - בשנת 2004 ובשנת 2007 הוצאת דרכונים פלסטינאים.
 - עפ"י המידע יש לך שתי בנות הגרות באזור עוטף ירושלים ובן באזור שכם. אח באזור שכם ואחות באזור ג'נין.
 - יש לך עשרות רבות של כניסות ויציאות דרך מעברי גבול "אזור" וממנו, דרך מעברי גבול שונים.
 - כמו כן לך מספר כניסות ויציאות דרך גשר אלנבי.
- לאור כל האמור והנתונים שהוצגו הנך מקיימת קשר רציף עם משפחתך וילדייך בניגוד למה שמסרת בראיון, ומהנתונים עולה כי זיקתך ל"אזור" גדולה יותר מזיקתך לישראל ועל כן החלטתי לסרב לבקשתך לקבלת מעמד כלשהו בישראל. לצידך כי עניינך הועבר לבחינת מנכ"ל רשות האוכלוסין וההגירה, אשר החליט לקבל את המלצתי ולסרב אף הוא לבקשתך לקבלת מעמד בישראל. יש לצידך כי העובדות והנתונים נבחנו בקפידה בטרם מתן תשובה אשר אושרה ע"י מנכ"ל רשות האוכלוסין וההגירה.
- (השגיאות במקור, ב.א.).

הטיעון המשפטי

33. כפי שיפורט להלן, החלטתה של המשיבה לסרב לבקשתה ההומניטארית של העוררת היא החלטה בלתי סבירה ובלתי מידתית, אך מעל הכל, מדובר בהחלטה לא הוגנת. כפי שיוכחו העוררות, מדובר בהחלטה הכוללת פגמים מהותיים ופגמים פרצודראליים, החלטה הלוקה בשרירותיות ואף בחוסר תום לב, לכאורה. לאחר שיתייחסו העוררות לפגמים המהותיים בהחלטה הן יפרטו את הפגמים הפרצודראליים שנפלו בה. נפנה לדברים כסדרם.

פגמים מהותיים שנפלו בהחלטה

א. הפגמים בטענת המשיבה בעניין בנה של העוררת

34. טוענת המשיבה כי העוררת הסתירה ממנה לכאורה מידע רלוונטי בדבר עברו הפלילי של בנה שריצה בעבר עונשי מאסר בישראל וכי בניגוד לדבריה היא מצויה בקשר עימו.

35. בפתח הדברים יבקשו העוררות למחות על העלאת טענה אכזרית זו במסגרת הבקשה ההומניטארית. העוררות מבקשות להדגיש כבר עתה כי מדובר בטענה שאינה ממין העניין ובעירוב מין בשאינו מינו. כל זאת, בכדי להשחיר את פני העוררת ולהכשיר את הסירוב לבקשתה. ברם, נוכח התייחסותה הבלתי מקצועית של המשיבה לעניין, תתייחסנה אף העוררות לטענה מבישה זו.

36. כמפורט בפרק העובדתי, הבקשה לקבלת מעמד בישראל מטעמים הומניטאריים הוגשה עבור העוררת בשנת 2011 נוכח המצב הבלתי אפשרי אליו נקלעה עם מות בעלה, כאשר לאחר מגורים של שבע עשרה שנה בישראל – וכיום כעשרים שנה – התפוגג לו באחת ההליך לאיחוד המשפחות בו הייתה מצויה שנים רבות. כמו כן חשוב לציין, כי בנה של העוררת סיים לרצות את עונש המאסר שהוטל עליו שנים מספר עובר לפטירת בעלה של העוררת ולהגשת הבקשה ההומניטארית בעניינה. עוד יודגש, כי העובדה שלעוררת בן שריצה בעבר עונשי מאסר בישראל לא הפריעה – ובצדק – למשיבה לאשר בשעתו ובזמן אמת את בקשתה לאיחוד משפחות עם בעלה וגם כיום, לאחר מותו של הבעל שנים לאחר שחרורו של הבן ממאסר ובמסגרת הבקשה ההומניטארית, אין כל מקום לבוא לאשה אומללה זו בטענות שאינן ממין העניין. למען הסדר הטוב יצינו העוררות, כי לאחר שיחרורו מהכלא הישראלי עבר בנה של העוררת להתגורר עם דודיו באיזור שכס וכפי שהסבירה העוררת במסגרת השימועים שנערכו לה בלשכת המשיבה – אמצע עמ' 2 לפרוטוקול השימוע שנערך לה בלשכת המשיבה ביום 29.4.2014 אשר צורף לעיל כנספח ע/13 לערר – הקשר עימו אינו קשר בריא של בן ואם ומדובר בקשר קלוש בלבד.

37. עוד טוענת המשיבה בהחלטתה, כי העוררת העלימה ממנה במסגרת השימועים שערכה לה בלשכתה את עניינו הפלילי של בנה. דא עקא, לעוררות כאמור, לא ברור מה עניין שמיטה להר סיני ומה הקשר בין עברו הפלילי של בנה שעימו – בניגוד לדברי המשיבה בהחלטה – כמעט ואין לה קשר לבין בקשתה ההומניטארית שהוגשה בשל מגוריה וזיקותיה רבות השנים לישראל. כאמור, מדובר בטענה מבישה, שכל מטרתה להבאיש את ריחה של העוררת

ולהוכיח שבמקביל לטענתה כי אינה בקשר עם בנה היא ביקרה אותו כביכול בד בבד ובמקביל בבית הכלא, והכל בכדי להכשיר את גירושה מביתה ותו לא. בטענה זו אין ממש והיא חוטאת למציאות חייה של העוררת שפורטה על ידה במסגרת השימועים שנערכו לה.

38. לסיכום עניין זה נבקש להזכיר עניין נוסף. טענה זו חמורה שבעתיים נוכח העובדה כי לולא הייתה העוררת תושבת הגדה המערבית, שחוק הוראת השעה חל עליה, הרי שנוכח השנים הרבות בהן היא שהתה כדין בישראל, היא הייתה הופכת מזמן לתושבת קבע בישראל ואשה בעלת זכויות מלאות בארצה, אשה אשר איש לא היה מהין לטעון כנגדה טענות כה אכזריות במטרה לגרשה מביתה.

39. העוררות מוחות על התנהלותה של המשיבה, אשר במסגרת החלטה כה גורלית לחייה של העוררת אינה בוחלת בשום טיעון, פסול ככל שיהיה.

ב. הפגמים בטענת המשיבה בעניין הוצאת הדרכונים

40. עוד טוענת המשיבה, כי העובדה שהעוררת הנפיקה לעצמה דרכונים פלסטיניים בשנים 2004 ו-2007 מעידה על כך שזיקתה לאיזור גוברת על זיקתה לישראל.

41. ברם, אף לעניין זה עמדת העוררות הינה כי מדובר בטענה פסולה. נפרט. ראשית, עוסקת טענה זו כקודמתה אף היא בדרכונים שהוציאה העוררת בתקופה שקדמה בהרבה למותו של בעלה ולהגשת הבקשה ההומניטארית בעניינה. כלומר, בין טענה זו לבין מצבה של העוררת ממועד הגשת הבקשה ההומניטארית בעניינה, מספר שנים לאחר מכן, אין ולא כלום.

42. שנית, מבירור שנערך מול העוררת מתברר, למרבה התדהמה, כי הדרכונים לא הוצאו על ידה מיוזמתה אלא נוכח דרישה שהציבה לה בשעתו המשיבה עצמה. באם נכונים הדברים, עניין שאין לעוררת 2 כל סיבה לפקפק בו, נוכח הפרקטיקה בה נתקלה העוררת 2 לאחרונה, הרי שמדובר בטענה הנגועה אף בחוסר תום לב. לטיפול העוררת הגיעו לפחות שני מקרים בהם הופנו מבקשי מעמד בישראל על ידי המשיבה להנפקת דרכון זר. כמו כן נתקלה העוררת 2 במקרה בו נדרש פונה, שנשלח על ידי המשיבה עצמה להוציא דרכון זר, לתת הסברים בשלב מאוחר יותר על זיקתו למדינה שהנפיקה עבורו את הדרכון. יודגש כי בית דין נכבד זה נדרש לעניין במסגרת ההליך בערר 1990/14 וזאת נוכח דרישת המשיבה במסגרת ההליך דהתם, כי העורר יוציא דרכון ירדני בניגוד לרצונו. במסגרת ערר 1990/14 הפנו העוררים את בית הדין הנכבד לעניין דומה שנדון בבג"ץ 9310/12, שאף בו המשיבה הציבה דרישה להוצאתו של דרכון זר, כאשר שנתיים לאחר מכן נדרשו העותרים להתייחסות פרטנית לעניין שאלת המעמד שמוקנה מכוח דרכון זה.

העתקי תגובת העוררים בערר 1990/14, ההתכתבות ב"כ הצדדים בבג"ץ 9310/12 שבמסגרתה עלתה הדרישה להבהרות בעניין הדרכון הזר – שצורפה כנספח לתגובת העוררים בערר 1990/14 – והחלטת בית הדין בעניין, מצ"ב ומסומנים ע/16.

43. לבסוף, מדובר בטענה פסולה משום שבעוד שהמשיבה משתדלת להדגיש את זיקתה של העוררת לגדה המערבית, באמצעות הצבעה על הדרכונים שהוציאה העוררת בעבר הרחוק כשבעלה היה עוד בין החיים ושנים לפני הגשת הבקשה ההומניטארית בעניינה, היא דואגת להשמיט ממצג הנתונים בהחלטה את העובדה כי כיום אין בידי העוררת דרכון פלסטיני אלא דרכון ירדני ללא מספר לאומי, דרכון בו מחזיקים רבים מתושבי הקבע בירושלים המזרחית. הנה כי כן, גם טענה זו היא טענה פסולה שאינה ממין העניין.

ג. הפגמים בטענת המשיבה לגבי בני משפחתה המתגוררים בגדה

44. ממשיכה המשיבה וטוענת בהחלטתה, כי העובדה שלעוררת בנות הגרות באיזור עוטף ירושלים, בן המתגורר באיזור שכס ואח ואחות המתגוררים באיזור, מעידה על זיקתה החזקה לאיזור. שלא במפתיע מתברר כי גם הפעם מדובר בטענה פסולה ומקוממת, המוטחת בעוררת וזאת מהטעמים הבאים. כפי שהסבירה העוררת בשימועים שנערכו לה בלשכת המשיבה, אכן יש לה בני משפחה בגדה. ברם, הקשר עם בני משפחתה רחוק מלהיות הדוק ובפרט הקשר עם ילדיה מנישואיה הראשונים – אשר הוצאו מביתה בגיל צעיר לאחר שהמשמורת עליהם הועברה בעקבות מות האב למשפחתו – אין מדובר בקשר בריא מן המניין. בנוסף מדובר בטענה פסולה מן היסוד, מכיוון שהמשיבה לא הייתה מהינה להעלות טענה מסוג זה בפני אלמנה שאינה מהגדה המערבית ולטעון בפניה לאחר כעשרים שנות מגורים בישראל, כי העובדה שיש לה אחים המתגוררים באיזור, שאותם היא מבקרת פעם במספר חודשים, מעידה על כך כי זיקתה לשם חזקה מזיקתה לביתה וכי עצם קיומם מעיד על כך כי הם יקבלו אותה לביתם ולפיכך יש לה להיכן ללכת.

45. לבסוף נבקש להדגיש, כי גם טענה זו לוקה בחוסר תום לב, כאשר המשיבה, שמקפידה לחדד את זיקתה של העוררת לגדה באמצעות הצבעה על בני משפחה המתגוררים שם, משמיטה ביודעין ובמתכוון את העובדה כי לעוררת יש בנוסף שתי בנות המתגוררות בחיפה ובג'בל מוכאבר, המצויות שתיהן בתחומי ישראל. על כן, גם טענה זו היא טענה פסולה ומקוממת שיותר מכל מעידה על הזלזול בו נוהגת המשיבה בבקשות כה קריטיות לחיי אדם ועתידם. הדבר חמור שבעתיים נוכח העובדה שמדובר בבקשה ההומניטארית, שהדעת נותנת כי הרקע עליו היא מוגשת יוביל לטיפול רגיש וענייני בבקשה.

ד. פגמים בטענת המשיבה בדבר כניסותיה ויציאותיה של העוררת ל"אזור" ולירדן

46. עוד טוענת המשיבה כי עשרות יציאותיה של העוררת לגדה ולירדן מעידות על כך כי זיקתה לגדה המערבית חזקה מזיקותיה לישראל. דא עקא, כפי שינמקו העוררות להלן, גם טענה זו מקוממת ואין בה ממש.

47. ראשית יתייחסו העוררות לטענת המשיבה בדבר יציאותיה של העוררת לירדן ולאחר מכן ליציאותיה לגדה המערבית.

48. גם כאן שבה המשיבה ומערבת טענות שאינן ממין העניין בבחינת המטרה מקדשת את האמצעים. זאת מאחר שבין יציאתה של העוררת לירדן לבין זיקתה לאיזור אין ולא כלום.

לא ברור מהי בדיוק טענת המשיבה על כך שהעוררת יצאה לירדן בשנים עברו מספר פעמים. כיצד הדבר מעיד על זיקתה לאיזור? זאת ועוד. מדו"ח כניסות ויציאות עדכני של המנהל האזרחי שהגיע לידי העוררות ביום 2.12.2014 עולה, כי העוררת יצאה לירדן חמש פעמים בלבד. בנוסף היו כל היציאות לירדן בין השנים 1998-2007, כלומר מדובר בשנים בהן היה בעלה בין החיים ואשר קדמו בהרבה למועד הגשת הבקשה ההומניטארית בעניינה. בנוסף עולה מבדיקה שנערכה מול העוררת, כי כל יציאותיה לירדן דרך גשר אלנבי, היו בדרכם שלה ושל בעלה לקיום מצוות החאגי' והעומרה. הנה כי כן, לא זו בלבד שהמשיבה עושה שימוש פסול בטענות שאינן ממין העניין, היא אף משתמשת ביציאותיה של העוררת לקיום מצוות דתה כקרום לחפור בו.

העתק כניסות ויציאות העוררת לירדן בשנים 1998-2007 מצ"ב ומסומן ע/17.

49. עתה יתייחסו העוררות לטענות המשיבה בדבר יציאותיה של העוררת לגדה המערבית בשנים שלאחר מות בעלה.

50. עמדתן העקרונית של העוררות באשר ליציאות העוררת לגדה המערבית, המצויה מרחק קילומטרים בודדים מירושלים, ברורה וחד משמעית. הגדה המערבית אינה מעבר להרי החושך ואף לא מעבר לנהר הסמבטיון. משכך, ביציאותיה של העוררת אין כל חטא, זכותה של העוררת לצאת לגדה המערבית כל עוד בידיה היתר שהייה בישראל המאפשר לה לשוב לישראל, ואף אין ביציאות קצרות אלו לגדה בכדי להעיד על זיקה לגדה המערבית. ודאי וודאי שאין אותן יציאות מעידות על זיקה גדולה יותר לגדה מאשר זיקתה לעירה וביתה בעשרים השנים האחרונות בירושלים.

51. גם ברמה הפרטנית טועה המשיבה ומטעה. מהנתונים שבידי העוררות עולה, כי בשנים שלאחר מות בעלה, יצאה העוררת לגדה המערבית כעשר פעמים בשנה, כשבמרביתם של המקרים היא שבה לישראל עוד באותו יום. לישנא אחרינא: המשיבה מהינה וטוענת כי עוררת שחיה כ-355 ימים בישראל ומנגד שוהה כעשרה ימים בשנה בלבד בגדה המערבית – עניין שאף הוא אינו נכון, משום שברבים מהמקרים שבה העוררת עוד באותו יום לביתה שבירושלים – מקיימת ביציאות אלו זיקה גדולה יותר לגדה המערבית מאשר לירושלים, ביתה בעשרים שנים האחרונות. הנה כי כן, גם טענה זו מוטב היה שלא הייתה מועלית ובפרט כשמדובר באשה במצבה של העוררת.

העתק כניסות ויציאות העוררת לגדה המערבית בתקופה המדוברת מצ"ב ומסומן ע/18.

פגמים פרוצדוראליים בהחלטת המשיבה

52. כאמור בפרק העובדתי, ההחלטה הנתקפת בערר זה ניתנה בתום השתהות בלתי נסבלת מצד המשיבה ותוך כדי אילוצן של העוררות לפנות ולהגיש עתירה לבג"ץ בעניין, והפנייתה לאחר מכן לוועדה הבינמשרדית. דא עקא, שלהתנהלות בעייתית זו מתווספים פגמים וקלקולים נוספים אליהם יתייחסו העוררות עתה.

א. המשיבה פעלה בניגוד להתחייבותה המפורשת בבג"ץ

53. כפי שפורט לעיל וכפי שאף עולה מתגובתה המקדמית של המשיבה לעתירה בבג"ץ 1924/13 ומפסק הדין דהתם, המשיבה התחייבה באופן מפורש בפני בית המשפט הנכבד כי עניינה של העוררת יופנה לבחינה בפני הוועדה הבינמשרדית. יודגש כי עניין זה אף הביא למחיקת העתירה, בניגוד לעמדת העוררות, שביקשו להשאיר את העתירה תלויה ועומדת. דא עקא, למרבה התדהמה, מתברר כי החלטה שניתנה בסופו של יום בעניינה של העוררת אינה החלטה של הוועדה הבינמשרדית, הכוללת אנשי מקצוע בתחומים שונים, אלא החלטה של שני אנשים בודדים, בדמות רכזת הוועדה הבינמשרדית, פקידה במטה המשיבה ומנכ"ל המשיבה – שאף עומד בראש הוועדה הבינמשרדית. עוד עולה מהחלטה לכאורה כי רכזת הוועדה הביאה את המלצתה לידיעת המנכ"ל כאשר המנכ"ל בתורו מקבל את המלצתה ומחליט אף הוא לסרב לבקשה.

ב. החלטה המנוסחת באופן בלתי מקצועי

54. לצד הפגם שבהפרת ההתחייבות לבית המשפט בעניינה של העוררת, מדובר בהחלטה המנוסחת באופן בלתי מקצועי בעליל. כך למשל לא ברור מנוסח החלטה האם רכזת הוועדה של המשיבה היא זו שנטלה את החלטה, לאחר שהעבירה למנכ"ל את המלצתה בעניין והמנכ"ל בתורו רק חתם על ההמלצה ואישר אותה או שגם המנכ"ל עצמו בחן מהותית את עניינה של העוררת והגיע להחלטה משל עצמו בעניין. בנוסף לא ברור מלשון החלטה עליה חתומה רכזת הוועדה הבינמשרדית, האם מדובר באפשרות להגיש ערר פנימי – נוכח נוסח ההודעה הקובעת כי לעוררת 21 יום לערער על החלטה, סד זמנים שקצוב כידוע לצורך הגשת ערר פנימי על החלטות המשיבה – או שמא מדובר בהודעה בדבר מתן אפשרות לערור בפני בית הדין הנכבד – נוכח העובדה כי מדובר בהחלטה משותפת למנכ"ל המשיבה שאישר את החלטת הפקידה.

55. יודגש כי כאשר פנה הח"מ באמצעות הטלפון לרכזת הוועדה הבינמשרדית של המשיבה ביום 1.12.2014 לבירור העניין – תוך שהוא מודיע לה כי באם הכוונה בהודעה הייתה לאפשרות להגשת ערר לבית הדין, אזי עומדים לעוררות על פי חוק 30 יום לצורך זה – הוא נענה כי אין צורך ללמד אותה את עבודתה וכי ברור שמדובר **"בוועדת העררים מה שהחליף את ועדת ההשגה"** ולא בערר פנימי, וכי זכותה של המשיבה לקבוע כי לעוררות 21 יום לצורך הגשת הערר שכזה ולא 30 יום.

56. שוב למרבה התדהמה התקבל ביום 4.12.2014 מכתב מרכזת הוועדה, הנושא את התאריך 26.11.2014 – **כלומר תאריך הקודם לשיחה הטלפונית שיזם הח"מ עימה** – ובו היא מודיעה כי במכתבה מיום 13.11.2014 – החלטה – נפלה טעות סופר באשר לאפשרות הערעור וכי באפשרות העוררות לערור לבית הדין הנכבד מכח סעיף 13 כד לחוק הכניסה לישראל..
העתק המכתב שהתקבל אצל העוררת ביום 4.12.2014 מצ"ב ומסומן ע/19.

57. הנה כי כן, מן המקובץ עולה כי מדובר בהחלטה שערורייתית הגדושה בטעויות ופגמים מהותיים ופרוצדוראליים, שדינה אחת – להתבטל.

חובת הרשות לנהוג בסבירות ובהגינות

58. חובת הרשות המינהלית לפעול בסבירות, מידתיות, הוגנות ולשם השגת תכלית ראויה, עקרונית-על הם, החולשים על מרחב שיקול הדעת של המשיב ראו לעניין זה: בג"ץ 1689/94 **הררי ואח' נ' שר הפנים**, פ"ד נא (1), 15 ובג"ץ 840/79 **מרכז הקבלנים נ' ממשלת ישראל והבונים בישראל**, פ"ד ל"ד (3), 729 ובמיוחד בעמ' 745-746, דברי כבוד השופט (כתוארו אז) ברק לאמור:

המדינה באמצעות הפועלים בשמה היא נאמן של הציבור, ובידיה הופקד האינטרס הציבורי והנכסים הציבוריים לשם שימוש בהם לטובת הכלל... מעמד מיוחד זה הוא המטיל על המדינה את החובה לפעול בסבירות, ביושר, בטוהר לב ובתום לב. אסור למדינה להפלות, לפעול מתוך שרירות או חוסר תום לב, להימצא במצב של ניגוד עניינים. קיצורו של דבר עליה לפעול בהגינות.

59. מן הכלל אל הפרט. הפגמים הרבים שנפלו בהחלטת המשיבה לסרב לבקשתה של העוררת מדברים בעד עצמם ומעידים על התנהלות כושלת הכוללת הפרה בוטה של החובה לפעול בסבירות – גירוש אדם מביתו לאחר כעשרים שנה על לא עוול בכפו – ביושר – העלאת טענות שאינן ממין העניין ביודעין לצד השמטה מכוונת של נתונים רלוונטיים לבקשה ובפרט מועד התרחשות האירועים – בטוהר לב ובתום לב – התנהלות המנוגדת להתחייבות מפורשת שניתנה לבית משפט בעניינה של העוררת, עיוות מכוון והשמטת מועדי התרחשות האירועים בזמן אמת, השמטת העובדה כי כיום לעוררת דרכון ירדני ולא פלסטיני כמו גם העובדה כי לצד בני משפחתה בגדה לעוררת אף בני משפחה בישראל, הצגת כניסותיה ויציאותיה לחו"ל באופן מעוות המצייר תמונה כאילו כביכול מדובר במי שחולקת את זמנה בין הגדה המערבית לישראל באופן המאשש את זיקתה לגדה המערבית. בנוסף מדובר בהחלטה שרירותית ולא הוגנת – החלטה של פקידת המשיבה והמנכ"ל של המשיבה ולא של ועדה בה יושבים אנשי מקצוע מתחומים שונים כפי שהתחייבה המשיבה בפני בית המשפט במסגרת בג"ץ 1924/13 – וללא שנשקל לכאורה באופן רציני עניינה של אשה אומללה זו, שאין לה קורת גג מלבד ביתה שבירושלים.

60. על חשיבות יצירת איזון נכון בין נורמות מינהליות הנוגעות לכלל לבין התחשבות בנסיבות הומניטאריות חריגות המוצאות את הפרט כמו במקרה שלפנינו, כבר קבע ביהמ"ש לעניינים מינהליים בעת"ם 2430/04 כי:

במערכת משפטית המעוגנת בגישה אנושית פתוחה המסוגלת לגלות אמפטיה למצבים חריגים קשים, מן הנכון להכיר בכך שכל נורמה כללית חייבת גם להתיר מקום להתחשבות בנסיבות יוצאות דופן, אשר בהן יישום הנורמה יביא לפגיעה אנושית קשה. יכולתנו להוות נורמות מינהליות כלליות חייבת להשתלב תוך איזון נאות עם היכולת לתת את הדעת לנסיבות שאינן ראויות ליישום הפורמאלי והאוטומטי של כללים שתוצאתם קשה במיוחד. התוכן המוסרי המאפשר עיצובן של נורמות כלליות צריך גם להתיר מקום להתחשבות במצבים בהם המסקנה חייבת להיות שונה. אוטומטיות יתרה ביישום כללים דומה להפעלה פורמליסטית של סדרי דין, אלה גם אלה מצדיקים הבאה בחשבון של נסיבות יוצאות דופן.

(ההדגשה הוספה, ב.א.).

61. אין ספק כי המקרה של העוררת הוא מקרה מובהק הדורש התייחסות החורגת מן הכלל וגילוי אמפתיה לנסיבות חייה הקשות של המבקשת, כפי שנקבע בפס"ד בעת"ס 2430/04. דא עקא, החלטת המשיבה לגרש אותה מביתה בהתבסס על הנימוקים שפורטו לעיל, לא רק מעידה כי מדובר בהחלטה נטולת כל אמפתיה שהתייחסה לעניינה החרוג של העוררת. אדרבה, מדובר בהחלטה אכזרית שהטעמים העומדים בבסיסה מעידים כי המשיבה החליטה לגרש את העוקקת מישראל ויהי מה. מדובר בהחלטה המתעלמת במודע ממצבה הקשה של העוררת, הזקוקה נואשות להגנה בסיסית שתאפשר לה להמשיך ולגור בביתה היחיד בעולם וגורמת לה עוול גדול מנשוא ולוקה לפיכך בחוסר סבירות וחוסר הוגנות.

סיכום

62. נוכח האמור, מתבקש בית הדין להורות למשיבה לפעול כפי שהתבקש ברישא של ערר זה, כך שלעוררת יתאפשר להמשיך ולחיות בביתה שבישראל גם לאחר מות בעלה והתפוגגות ההליך לאיחוד המשפחות בו הייתה מצויה עד אז. עוד מתבקש בית הדין הנכבד לחייב את המשיבה בתשלום שכ"ט עורך-דין והוצאות משפט לטובת העוררים.

ירושלים, 8 דצמבר 2014.

בנימין אחסתרביבה, עו"ד
ב"כ העוררות

(ת.ש. 73824)