



**מדינת ישראל**  
**בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952**

ערר (י-ס) 16-1691

**בית הדין לעררים בית דין ירושלים**  
**בפני כב' חזיינת שרת בן שאול ויס**

**העוררות:**

1. חוסיני, ת.ז.
2. חוסיני, ת.ז.
3. 'המוקד להגנת הפרט, מס' עיי ב"כ עו"ד בנימין אחסתרובה

ג ג ד

**משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה**  
עיי הלשכה המשפטית

**המשיב:**

**פסק דין**

1. עניינו של ערר זה בבקשת העוררת 1 כי מעמדה הארעי שניתן לה במסגרת הוועדה הבינמשרדית למתן מעמד מטעמים הומניטריים (להלן: הוועדה הבינמשרדית) ישודרג למעמד של קבע.
2. העוררת 1 (להלן: העוררת) היא תושבת ארעי בישראל שנמצאה ביום 6.4.92 בפתח בית יתומים במזרח ירושלים והיא תינוקת בת יומה; העוררת 2 היא אמה-בפועל והאפוטרופסית שלה, תושבת קבע בישראל. מסיבות שונות (שלא הובהרו עד תום ונדונו בהחלטת כי"ר ועדת השגח לזרים בחשגה 12-872, מיום 6.11.13) פנו העוררות באמצעות כ"כ, העוררת 3, בבקשה להסדרת מעמדה בישראל של העוררת, רק ביום 20.2.08; ביום 7.12.11 הודיע המשיב כי עניינה של העוררת יועבר לבחינת הוועדה הבינמשרדית למתן מעמד מטעמים הומניטריים; ביום 11.9.12 עתרו העוררות לבית המשפט לעניינים מנהליים בירושלים (עת"מ 28692-09-12) לאחר שלא התקבלה החלטת המשיב; ביום 29.10.12 נמחקה העתירה לאחר שחמשיב החליט כי תינתן לעוררת אשרת עבודה לשנתיים (אשרת ב/1) ולאחריהן תוכל להגיש בקשה לשדרוג מעמדה; ביום 26.11.12 קיבלה העוררת אשרת עבודה.



## מדינת ישראל

### בית הדין לערדים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

3. ביום 2.12.12 הגישו העוררות את החשגה האמורה לעיל, שעניינה שדרוג מעמדה של העוררת למעמד ארעי (אשרת א/5); ביום 6.11.13 חוריתי על השבת עניינה של העוררת אל הוועדה הבינמשרדית לבחינה מחודשת; ביום 11.8.14 חוגש לבית הדין ערר 1820/14 בגין אי מתן מענת הוועדה הבינמשרדית, שהגיב את החלטת מנכ"ל המשיב, בהמלצת הוועדה הבינמשרדית מיום 30.9.14, על מתן אשרת א/5 לשנה לעוררת ובתום תקופה זו ייבחן המשך מעמדה של העוררת בישראל בהתאם לנסיבות העדכניות והרלוונטיות; הערר נמחק. ביום 12.11.14 נרשמה העוררת במרשם האוכלוסין בישראל במעמד ארעי.
4. ביום 25.11.14 הגישו העוררות ערר שני, 2368/14 בו ביקשה העוררת כי המשיב יבחן מתן מעמד של קבע בישראל עבורה; ביום 10.5.15 נמחק הערר השני לאחר שהמשיב הסכים "בנסיבות העניין ומבלי שיהא בכך משום הודאה בטענות העוררת" כי העוררת תגיש עם תום השנה בה היא אוחזת באשרת א/5 בקשה למעמד של תושבת קבע בישראל. ב"כ המשיב הדגישה כי "אין בהסכמה זו משום פגיעה בשיקול הדעת של הגורמים המקצועיים במשיב המוסמכים ליתן החלטה בבקשת העוררת 1 לכשתוגש. בנוסף, יובהר כי אין בהסכמה משום התחייבות מצד המשיב להיעתר לבקשת העוררת 1 למעמד של קבע לכשתוגש".
5. ביום 6.9.15 הגישו העוררות בקשה לשדרוג מעמדה של העוררת; ביום 8.11.15 הודיע המשיב לעוררות כי בשל אי סיום הטיפול בבקשת השדרוג מוארך מעמדה של העוררת בחצי שנה נוספת. ביום 9.12.15 נתן המשיב החלטה בבקשת העוררת לשדרוג מעמדה למעמד קבע: "עניין שדרוג מעמדה של מרשתם נבחן ע"י מטה הרשות, שלא מצא מקום לשדרג את מעמדה לקבע, וזאת בשל העובדה כי אין שינוי נסיבתי. בשלב זה מעמדה יוארך לשנתיים נוספות"; ערר פנימי הוגש ביום 27.12.15 וביום 20.3.16 נדחה על ידי מנהלת תחום אשרות וזרים בנימוק כי: "בקשת מרשתך לשדרוג מעמד לקבע אינה עומדת בדרישות הסף לשדרוג מעמד לתושבות קבע בישראל, שכן קבלת מעמדה מלבתחילה לא ניתנה לה מכח נוהל המאפשר בסיומו שדרוג, כי אם מכח הוועדה הבינמשרדית, ולפיכך משורת הדין, קרי החלטה שהינה הומניטארית במהותה וחריגה. לפיכך הבקשה לשדרוג מעמד לקבע אינה קריטריונית ודינה להידחות על הסף. גם בבחינת יתר נימוקי הבקשה, לא נמצא כי מתקיים שינוי מהותי בנסיבות או טעמים הומניטאריים מיוחדים שיש בהם כדי להצדיק שדרוג מעמד מרשתך לסוג של קבע".
6. ביום 7.4.16 הוגש הערר דני; בחלטתי מאותו יום חוריתי למשיב להגיש כתב תשובה. "בכתב התשובה יובהר מדוע לאחר שהמשיב הודיע כי יבחן את בקשת העוררת לשדרוג מעמדה, ניתנה החלטה הקובעת שהבקשה "אינה קריטריונית" ועל כן דינה להדחות על הסף. עוד יובהר איזה טעמים הומניטאריים מיוחדים מבקש המשיב לבחון או באיזה שינוי נסיבות מהותי כן תבחן הבקשה לשדרוג מעמד".



## מדינת ישראל

### בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

7. ביום 25.9.16, לאחר פניה מאת ב"כ העוררות ולאחר שהתיק היה קבוע לדיון ליום 29.9.16, הגישה ב"כ המשיב בקשה להשבת תיק הבקשה לבחינה מחודשת בפני הוועדה הבינמשרדית אשר תדון בשאלת שדרוג מעמדה של העוררת לפי נתונה הנוכחיים, לאחר עריכת ריאיון. ב"כ העוררות ביקש כי החליף יישאר תלוי ועומד עד להחלטת הוועדה הבינמשרדית, והדיון שהיה קבוע ליום 29.9.16 - בוטל.
8. ראיון נערך לעוררת ביום 8.11.16; ביום 9.2.17 ולא לפני בקשה מאת ב"כ העוררת והוצאות נוספות שהושתו על המשיב) הודיעה ראש דסק מרכז את החלטת מנכ"ל המשיב בהמלצת הוועדה הבינמשרדית, בה הוחלט שלא לשדרג את מעמדה של העוררת אלא לחאריכו בשנה נוספת. ההחלטה נומקה בכך ש"בטחון ושקט, יכולת לנוע בחפשיות, להנשא וכו' - מתאפשרים באמצעות סוג האשרה הארעית בה אוחות המבקשת ביום (א/5) ... מעמד קבע לשם לימוד במוסדות חינוך בחו"ל - איננו מתיישב עם תכלית המעמד אשר ניתן לשם ניהול מרכז חיים בישראל. נמצא כי הטעם שנותר בפי המבקשת הוא בשם תוסד נוחות להתייצבות במשרדינו אחת לתקופה לשם הארכת עתית של רישיון ישיבתה, דבר הפוגם לטענתה בתחושת שלוותה האישית. אין בטעם זה כשלעצמו כדי להצדיק מתן מעמד קבע בישראל. לעניין נסיבות חיים קשות- אלו כבר גולמו בהחלטותנו להנפקת מעמד ארעי עבורה מטעמים הומניטאריים אלו ממש."
9. ב"כ המשיב ביקש את מחיקת הערר, מן הטעם שניתנה החלטת המשיב- וב"כ העוררות התנגד בכל תוקף, וביקש כי אכריע בערר לגופו; לדבריו, החלטת המשיב שלא לשדרג את מעמדה של העוררת מהווה נסיגה מהבטחה מנהלית שניתנה בהליך קודם, ממצבה של העוררת וממעמדה הייחודי, כמי שאין כל סיכוי כי אי פעם תקבל מעמד במדינה אחרת, וכן לא ניתן כל הסבר או מענה להחלטתי מיום 7.4.16, בה הוריתי למשיב להבהיר מה הם הטעמים ההומניטאריים המיוחדים או שנויי הנסיבות אותם מבקש המשיב לבחון לצורך שדרוג מעמד העוררת.
10. בזהתאם להחלטתי, צרפה ב"כ המשיב את פרוטוקול הוועדה הבינמשרדית, וכן צורפו המלצותיהם הפרטניות של חברי הוועדה הבינמשרדית. הגם שבפן העובדתי נוצר בלבול כלשהו בין העוררת 2 לעוררת מבחינת קורות חייהן, הדגיש הפרוטוקול כי "יש לציין כי אין הוכחות חד משמעיות לפיהן המבקשת 1 גודלה במשך כל השנים אצל המבקשת 2." חברי הוועדה התייחסו לכך ש"אין סיבה הומניטרית" לשדרוג המעמד, ולחילופין קבעו כי מטרת השדרוג היא האפשרות לצאת לחו"ל לצורך לימודים, וזאת ניתן לעשות גם במעמד ארעי.
11. דינו של הערר להתקבל.
12. ראשית, והגם שהמשיב הקפיד לעטוף את הסכמותו בערר השני, שניתנה כחצי שנה לאחר שהוגש, לבחון את בקשת העוררת למעמד של קבע - אשר תוגש בחלוף שנה למעמדה הארעי, בהתניות כגון "שיקול זעתם של הגורמים המקצועיים" והבהיר כי אין בכך משום התחייבות



## מדינת ישראל

### בית הדין לערדים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

מצידו, הסכים המשיב לבחון את הבקשה לגופה; גם לאחר תיקונים בהתנחלות המשיב, אשר תחילה דחה את הבקשה על הסף (ובכך נמצא מפורסם את התחייבותו לבחון את הבקשה לגופה, כפי שתיקנה ב"כ המשיב בהליך זה עת ביקשה להביא את הבקשה בפני הוועדה הבינמשרדית גופה לאחר ראיון) ואכן בחן את הבקשה, לא נמצא לי הסבר לכך שהמשיב ביקש שינוי נסיבות" או "טעמים הומניטריים" חדשים; תנאים אלה- של שינוי נסיבות או טעמים חדשים, מעבר לטעמים שהביאו את המשיב לתת לעוררת מעמד ארעי, בעודו בוחן את הבקשה- לא בא זכרם בהודעת המשיב.

13. לכך שתי פנים, הפן של ההתחייבות המינהלית/יזונית, דהיינו - לא נמצא לי הסבר לעצם ההסכמה לבחינת שדרוג המעמד (למעט האפשרות למחיקת הערר השני) ללא תנאים מקדימים, אם בבחינה עצמה התברר כי קיימים "תנאים מקדימים" מטעם המשיב. עניינינו דומה בכך, למתואר בעע"מ 9371/08 סאלח נ' משרד הפנים (פורסם בנבו, 15.2.11), אשר עסק בפרשנות הניסוחית של החלטות המשיב. "נקודת המוצא והעקרונית במקרים כגון זה שלפנינו היא כי ככלל, למי שאיננו אזרח ישראלי, תושב קבע, או בעל אשרת עולה, או תעודת עולה - אין זכות קנויה לשבת בישראל וישיבתו בישראל מותנית בווישיון ישיבה שניתן לו (ראו: סעיף 1 לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב - 1952). אולם, במקרה שלפנינו אין מצויים אנו בשלב ראשוני זה, כי אם בשלב מתקדם יותר." בית המשפט ניתנו את לשון הודעת המשיב בעתירה קודמת שניהלה המערערת, וקבע כי הפרשנות תיטה לטובו: המערערת. "מסקנה זו מתחזקת על דרך ההיקף גם מהכלל הפרשני בדבר הפעלת פרשנות לדעת המנסח, בפרט כאשר מדובר ברשות שלטונית (ראו: ד"נ 28/76 מעוז נ' מדינת ישראל, פ"ד לא(2) 821, 824-825 (1977); ע"א 191/85 מדינת ישראל נ' חברת נוח שוסטר בע"מ, פ"ד מב(1) 573, 579-580 (1988); ע"א 2811/08 האחיס ישראל בע"מ נ' מדינת ישראל - משרד הבינוי והשיכון, בפיסקה 13 (לא פורסם, 23.12.2009) [פורסם בנבו]). במקרה שלפנינו המשיב הוא שניסח את עמדתו במכתב הפרקליטות, ניסוח שבדיעבד על פי טיעוני הצדדים כולם התברר כלא ברור כל צרכו. בנסיבות אלה, אי הבהירות בהגדרת סוג המעמד שמוקנות, לילדי המערערת - לא אמורה לפגוע במערערת, שפעלה בחסתמכות על ניסוח זה, בתוסף-לב ומילאה את ההוראות שניתנו לה (לגבי בעלה). השוו: R. v. HOME SECRETARY ex. p ASIL MAHMOOD KHAN [1984] 1 W.L.R 1337; H.W.R Wade and C.F Forsyth ADMINISTRATIVE LAW 446-450 (10th ed., 2009).

14. הפן השני, והוא הנימוק לדחיית בקשת העוררת, לאחר שהמשיב הסכים לה; ויובהר, כי לו היה המשיב עומד על דעתו כי הוא מסרב לבחון את בקשת העוררת לשדרוג מעמדה לפני חלוף תקופה כלשהי - הייתי בוחנת עמדה זו לגופה; ואולם, משהסכים המשיב לבחון את בקשת העוררת לשדרוג תוך שנה, וללא שהתנה, כאמור, את בקשת השדרוג בתנאים כלשהם, עליו



## מדינת ישראל

### בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952

מוטל הנטל להראות מדוע לא יעשה כן, תוך הפעלת שיקול דעתו; החנמקה שניתנה להחלטת המשיב- כי רצונה של העוררת ללמוד בחו"ל אינו עילה לשדרוג המעמד, כי אין ממש ב"אי הנוחות" שבהתייצבות עתית בלשכת המשיב להאזיכת מעמדה וכי די במעמד שניתן לה בהתחשב בנסיבות חייה (וכאמור, שוב ושוב בענין העוררת- לא ראיתי כיצד יהיה לעוררת אי פעם מעמד של קבע במקום אחר, ולא ניתן לבוא עמה חשבוני- לא אודות זניחתה בפתח בית היתומים ולא אודות התמהמהות העוררת 2 בהסדרת מעמדה), לאו הנמקה היא. האמור בעת"מ 48331-03-14 הררי נ' משרד הפנים (פורסם בגבו, 26.6.14), יפה גם לכאן: "אכן, ההלכה היא שבית המשפט אינו מחליף את שיקולי הרשות המוסמכת בשיקוליו- שלו. ברם, דברים אלה טובים הם ונכוחים שעה שהרשות המוסמכת עשתה מעשה, הפעילה שיקול דעת ונימקה החלטה שנתנה. במצב שכזה, הל כלל אי-המרת שיקול הדעת. אלא שהמצב העומד לדיון – שונה הוא בתכלית: משהחלטה ניתנה ללא הנמקה, הרי שהרשות לא הפעילה שום שיקול דעת. על כן החלטתה פסולה עד שאינה יכולה לזירפא." (ההדגשה במקור). המשיב, בניגוד לחלטתי מיום פתיחת ערר זה, לא ציין עד ריגום איזה שינוי נסיבות או אילו טעמים הומניטריים חדשים כן יביאו למתן מעמד של קבע לעוררת.

15. כן ראו והשוו פסק הדין בעע"מ 11472/05 (מיוני 9.5.10) שם המערער 2 נשא על גבו קופת הרשעות פליליות, אך גם הוא היה חסר מעמד אחר ומעמדו ניתן לו מטעמים הומניטריים: "אשר למערער 2: מן ההודעה עולה כי הוחלט ליתן לו רישיון מסוג ב/1 (רישיון עבודה) לתקופה של שנתיים. לאור הנתונים השונים, נראה שיש בכך משום פתרון ראוי לעת הזו לגבי מערער 2. אנו מניחים שאם המערער 2 יתנהל כהלכה וינהג כשורה במשך התקופה הנזכרת כי אז יישקל האם ליתן לו אשרה מסוג א/5 או תושבות קבע. אם יוחלט ליתן אך אשרה א/5 יוכל המערער 2 להשיג בבוא העת על אותה החלטה."

16. מן האמור לעיל עולה, כי משהתחייב המשיב כלפי בית הדין לבחון את בקשת העוררת למתן מעמד של קבע תוך שנה (שחלפה זה מכבר בסבך רהליכים) ולא התנה את שדרוג מעמד העוררת בתנאי מקדים של שינוי נסיבות או טעם הומניטרי חדש, ולא הציג כל נימוק מהותי לדחיית הבקשה – נמצאת החלטתו לדחות את בקשת העוררת לוקה חן בהפרת הבטחה שלטונית והן בחוסר הנמקה לגופה, ודינה לחבטל.

17. ברגיל, אין מותב זה נוטה להמיר את שיקול דעתו של המשיב בשיקול דעתו, ואולם, משיקש המשיב למחוק את הערר השני לאחר שהתחייב לבחון את בקשת העוררת לשדרוג תוך שנה – ולא נמצא הסבר מספק לכך שהבקשה נדחתה, ובהתחשב בכך שלא ברור עד עצם הרגע הזה לאיזה שינוי נסיבות מייחל המשיב כדי לשדרג את מעמד העוררת, השבת עניינה של העוררת פעם נוספת אל המשיב בכלל ואל הוועדה הבינמשרדית בכלל, כמוהו כמתן גושפנקא להתנחלות המשיב ודחיתו-בפועל של ערר זה.



**מדינת ישראל**

**בית הדין לעררים לפי חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952**

18. על כן, אני מורה לעוררת להגיש למשיב תוך 30 יום מסמכים המעידים על מרכז חייה; המשיב יבחן העדר מניעות פליליות ובטחוניות בעניינה של העוררת, ותוך 60 יום מהיום, בהעדר מניעה או שינוי נסיבות קיצוני, ירשום את העוררת במעמדו של קבע במרשם האוכלוסין בישראל.
19. כן יישא המשיב בהוצאות העוררת בסך 15,000 ₪.

ניתנה היום, י"ז חשוון תשע"ח, 06/11/2017 בהגדר הצדדים.

שרה בן שאול ויס, דיינת  
בית הדין לעררים