

תאריך : 25.9.2018  
בתשובה נא לציין : 100936

**בדואר רשום ובפקס**

לכבוד  
שר הפנים  
מר אריה מכלוף-דרעי  
לשכת שר הפנים  
משרד הפנים  
רח' קפלן 2  
ירושלים

שלום רב,

**הנדון :** **דרישה לתיקון חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה)**  
**התשס"ג-2003**  
**קביעת רף עליון לתחולת החוק על מוזמנים מבוגרים הנוטלים חלק**  
**בהליכים לאיחוד משפחות ובבקשות הומניטאריות**  
**בג"ץ 813/14 ואח' : פסק דין מיום 18.10.2017**  
**דיוני הוועדה המשותפת לוועדת החוץ והביטחון ולוועדת הפנים והגנת**  
**הסביבה לעניין חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה),**  
**התשס"ג-2003**  
**תאריכי דיונים : 1.6.2016 , 29.5.2017 , 7.11.2018 ו-28.5.2018**

1. בשם המוקד להגנת הפרט (להלן: **המוקד**), ארגון זכויות אדם המייצג רבים מתושבי ירושלים המזרחית ובני משפחותיהם תושבי השטחים בפני הרשויות והערכאות השונות בישראל בסוגיות הנוגעות למעמדם האזרחי בארץ, הריני לבקש את תשומת ליבך הראויה והתייחסותך העניינית לדברים הבאים.
2. אנו שבים בזאת על בקשה לתיקון חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה) התשס"ג-2003 (להלן: **הוראת השעה**) כך שייקבע בחוק רף גיל עליון שמעליו לא יחול עוד האיסור על מתן מעמד חוקי לתושבי השטחים השוהים בישראל כדין מכח הליכים לאיחוד משפחות והליכים הומניטאריים. כפי שיובהר בהמשך פנייה זו עוסקת בנשים וגברים בגילאים 50 ו-55 ומעלה בהתאמה. נסביר.

**סדרת עתירות בג"ץ 813/14 פלונים נ' שר הפנים ואח'**

3. כידוע, במהלך שנת 2014 הגיש המוקד – לצד מספר עורכי דין נוספים – שורת עתירות לבית המשפט – בג"ץ 813/14 **פלונים נ' שר הפנים ואח'** – אשר תקפו כולן את האיסור הגורף הקבוע בהוראת השעה, ומונע מתושבי השטחים החיים כדין בישראל מזה שנים רבות, כל אפשרות לשדרג את מעמדם ולקבל רישיון לישיבת ארעי תחת היתרי השהייה הצבאיים הניתנים להם.
4. עם קבלת ההודעה בדבר החלטת השר מיום 11.4.2016, שניתנה במסגרת ההליכים דהתם, ואשר הוחלט בה על שדרוג מעמדם של מי שהוגשה עבורו בקשה לאיחוד משפחות עד לסוף שנת 2003, הבקשה אושרה וההליך עודו נמשך, הגיש המוקד הודעה מעדכנת לבית המשפט שבמסגרתה הדגיש כי הגם שמדובר בהחלטה מבורכת, הרי שהיא רחוקה מלהיות חפה מפגמים. בין השאר, ציין המוקד כי ההחלטה מחריגה באופן לא הגיוני ולא הוגן, קבוצות אוכלוסייה שמן הראוי היה

כי דווקא החלטה כה מיטיבה תתייחס אף לעניינם ותאפשר להם לחסות תחת כנפיה.

5. ביום 18.10.2017 ניתן פסק הדין בסדרת העתירות הנ"ל. בפסק הדין נקבע, כי נוכח החלטת השר כמו גם הקמתה של וועדה משותפת לוועדת חו"ב וועדת הפנים ואיכות הסביבה בעניין הארכת הוראת השעה (להלן: הוועדה המשותפת) – ועדה שאף היא באה לעולם לאחר הגשת העתירות ובעקבותיהן – הרי שלעת הזאת העתירות במתכונתן הנוכחית מיצו את עצמן.

6. ברם, על אף מחיקת סדרת העתירות הנ"ל נוכח החלטת השר והקמת הוועדה המשותפת, התייחס בית המשפט בפסק דינו לקבוצות האוכלוסייה האחרות שלא ניתן להן מזור במסגרת החלטת השר.

מכל מקום, רשמנו לפנינו את הודעות משיבי המדינה והכנסת על כך שעניינן של קבוצות הקטינים והמבוגרים (שגילם נמוך מ-65) עתיד לשוב ולהיבחן בחודש נובמבר הקרוב בפני הוועדה המשותפת, אשר תדון בשאלה אם יש מקום להמליץ בפני הממשלה על תיקוני חקיקה של הוראת השעה. הדיון הבא בפני הוועדה המשותפת יתבסס בין היתר על נתונים שהתבקשו ופורטו בבקשה מיום 12.6.2017 שכותרתה "בקשת נתונים ומידע לוועדה המשותפת לעניין חוק האזרחות והכניסה לישראל". הבקשה הופנתה מאת הוועדה המשותפת לנציגי שר הביטחון, השב"כ, רשות האוכלוסין וההגירה והשר לביטחון פנים, ובגדרה התבקש, בין היתר, מידע על מעורבות בטרור וכן על טיב המעורבות בטרור של שלוש קבוצות עיקריות: קטינים בגילאי 14-18; גברים בני 18 עד 55 ונשים בנות 18 עד 50; גברים מעל גיל 55 ונשים מעל גיל 55. כן התבקש מידע באשר לאופן קבלת המעמד של חברי קבוצות אלה, קרי כמה מתוכם הם מקבלי מעמד מכוח הליך איחוד משפחות וכמה מתוכם הם בני משפחה של מקבלי מעמד מכוח איחוד משפחות (דור ב'). ככל שהדיון בנושא לא יניח את דעתם של העותרים, דלתות בית המשפט פתוחות, ואין אני קובעת מסמרות לכאן או לכאן.

וכן:

לבסוף אעיר, כי הסעדים החוקתיים המבוקשים בעתירות מעוררים קשיים שונים, אך בשים לב לאמור לעיל אין זה המקום לעסוק בכך. (סעי' 24 לפסק דינה של כב' הנשיאה נאור).

וכן:

יש להניח כי בהמשך הדרך יימצאו פתרונות כאלה או אחרים ביחס לאוכלוסיית מקבלי המעמד שאינה באה בגדר החלטת השר, ואין אני קובעת מסמרות. (סעי' 27 לפסק דינה של כב' הנשיאה נאור).

וכן:

אין לשלול כי בית משפט זה יידרש בעתיד שוב לסעדים חוקתיים הנוגעים להוראת השעה, וחזקה על המשיבים כי יקחו הערות בית המשפט לתשומת ליבם. (סעי' 2 לפסק דינו של כב' השופט עמית).

(ההדגשות הוספו ע"י הח"מ).

7. הנה כי כן, נוכח פסק דינו של בית המשפט והערותיו בבג"ץ 813/14 פלוני נ' שר הפנים ואח', נטל המוקד במשך שנתיים ימים חלק בישיבות הוועדה המשותפת הני"ל, כשבמסגרתן שב והעלה פעם אחר פעם את טענותיו באשר לקבוצות אוכלוסיה שונות שלשיתו יש להחריג מהוראת השעה ומהפגיעה הקשה הטמונה בה, ובכללן בקבוצת האוכלוסייה בה עוסקת פנייה זו: מבוגרים אשר הגיעו לעשור השישי בחייהם, תושבי השטחים במקור, השוהים בישראל כדין מכח הליכים לאיחוד משפחות והליכים הומניטאריים בהם הם נוטלים חלק.

8. להלן נפרט מה דרש המוקד בעניינה של קבוצת אוכלוסייה זו (להלן: **אוכלוסיית המבוגרים**), מהו הבסיס והרציונאל לדרישה לתקן את הוראת השעה בעניינה ומה העלו ישיבות הוועדה המשותפת שבגין הקמתה כאמור, לא נדרש בית המשפט, בין השאר, לעניינה של אוכלוסייה זו. נפנה לדברים כסדרם.

#### תכליתה של הוראת השעה: ביטחונית

9. תכליתה של הוראת השעה, ביטחונית. כך טענה המדינה וכך קבע אף בית המשפט. בבג"ץ 7052/03 עדאלה נ' שר הפנים (פורסם בנבו, 14.5.2006) עמד בג"ץ בהרחבה על התכלית הביטחונית של הוראת השעה. נציין לעניין זה דבריו של הנשיא בדימוס כב' השופט ברק:

**תכליתו של חוק האזרחות והכניסה לישראל היא ביטחונית ועניינה הוא להפחית ככל האפשר את הסיכון הביטחוני מבני הזוג הזרים בישראל. תכליתו של החוק אינה מבוססת על שיקולים דמוגרפיים.**

(שם, סעיף 78).

10. אף המדינה עצמה הבהירה כי היא רואה את החוק כממלא תכלית ביטחונית והיא מפרשת את פסיקות בית המשפט כמפנות לתכלית זו. כך נאמרו הדברים בפסקה 153 לתגובת המדינה מיום 31.7.2008 בבג"ץ 466/07 גלאון נ' מדינת ישראל (נבו, 11.1.2012):

במקרה שלפנינו קבע פסק הדין הלכה ברורה. כל שופטי הרוב (כמו גם מרבית שופטי המיעוט) קבעו כי תכליתו היחידה של החוק היא תכלית ביטחונית ראויה, חשובה ומהותית – הגנה על חיי אדם על יד הקטנת הסיכון מבני הזוג הזרים שהם נתיני אויב בעת מלחמה ועימות מתמשך. בשל קיומה של הלכה ברורה בעניין זה נדמה כי אין צורך להרחיב עוד בסוגיה. למעלה מן הצורך נציין כי תכליתו הראויה של החוק עולה מהעיתוי שבו נחקק, במהלכה של המלחמה, דברי ההסבר לחוק, ובעיקר הוראותיו של החוק. **החוק נחקק כהוראת שעה, המתייחסת לתקופת המלחמה. הוא אינו מבקש לחוקק מדיניות דמוגרפית ארוכת שנים.** החוק אינו מונע לחלוטין כניסת

נתיני אויב. בנוגע לתושבי האזור, החוק מבוסס על פרופיל סיכון משוער של מחבלים וסייענים.

11. בנוסף קבע בית המשפט העליון בפסק דינו בעע"ם 5569/05 **משרד הפנים נ' עויסאת**, כי רק **פרשנות מצמצמת מתיישבת עם התכלית הביטחונית העומדת בבסיס חוק הוראת השעה**.

12. על כך שכאשר עוסקים בהוראת דין השוללת או מגבילה זכויות אדם, חובה לנקוט בפרשנות מצמצמת ודוקנית, כבר כתב כב' הנשיא בדימוס ברק בספרו "פרשנות במשפט":

כחוט השני עוברת בפסיקה הגישה, כי חוק הפוגע בזכויות האדם צריך להתפרש באופן מצמצם: **"כלל ידוע הוא שחוק השולל מהאזרח זכויות או מצמצמן צריך לפרשו פירוש דוקני"**. עמד על כך השופט עציוני, בציינו: **"כשהמדובר בסמכות שיש בה פגיעה ממשית בזכות יסודית של אזרח בחברה חופשית, לא נהסס להכריע לטובת הפירוש אשר מצמצם את הפגיעה בזכויות האזרח, שכן חזקה היא שהמחוקק מכבד זכויות אלה"**. ועל גישה דומה חזר השופט אלון בקובעו: **"כל הוראה שבאה לפגוע בחירותו ובזכויותו האישיות של האדם יש לפרשה בדרך דוקנית ומצמצמת"**.

(אהרון ברק, **פרשנות במשפט**, כרך שני: פרשנות החקיקה, עמודים 555-556).

ובהמשך:

**אכן, ממהותה של זכות היסוד וממעמד הבכורה שיש לה בשיטת המשפט מתבקשת המסקנה, כי כל דבר חקיקה מבקש לקיימה. מכאן המסקנה הפרשנית, כי כל דבר חקיקה השולל זכות יסוד או מגביל אותה יפורש בצמצום. ... ודוק: ההנחה (הפרזומפציה) הינה כי דבר חקיקה נועד להבטיח זכויות אדם. על בסיס הנחה זו, המסקנה הינה פרשנות מצמצמת ודוקנית של הוראת דין השוללת או מגבילה זכויות אדם"**.

(שם, כרך שני: פרשנות החקיקה, עמ' 557-558).

(ההדגשה הוספה, ע"י הח"מ).

13. הנה כי כן, מהמקובץ לעיל עולה, כי בהיות הוראת שעה שחוקקה לתכלית ביטחונית בלבד, דבר חקיקה הפוגע בזכויות אדם ומגבילן, יש ליתן להוראותיה פרשנות מצמצמת ודוקנית ככל הניתן.

### **התשתית העובדתית מעידה כי מאוכלוסיית המבוגרים לא נובע כל סיכון**

14. להלן נבחר מדוע מאוכלוסיית המבוגרים, שבעניינה נעשית פנייה זו, לא נובע כל סיכון ביטחוני ועל כן חובה לתקן את החוק ולהחריגה מהוראת השעה.

## סטטוס הרשאות

15. מזה כשנתיים ימים שאנו שבים וטוענים בפני כלל הרשויות הרלוונטיות בישראל, כי המציאות בשטח כמו גם עמדת גורמי הביטחון, מעידות על כך כי אליבא דכולי עלמא מאוכלוסיית המבוגרים לא נובע כל סיכון. נסביר.

16. סעי' 18.א.7 לנוהל המנהל האזרחי שכותרתו "סטטוס הרשאות בלתי מסווג לכניסת פלסטינים לישראל, למעברם בין אזור יהודה ושומרון לבין רצועת עזה וליציאתם לחו"ל" (עודכן לאחרונה ביום 19.8.2018), קובע באופן מפורש שאינו משתמע לשני פנים כי נשים בגילאי 50 ומעלה וגברים בגילאי 55 ומעלה אינם נדרשים להיתר כניסה לישראל כלל ועיקר. במילים אחרות, אוכלוסייה זו רשאית להיכנס מהגדה המערבית לשטחי ישראל באופן יומיומי וחופשי.

## הדיונים בוועדה המשותפת בעניין אוכלוסיית המבוגרים

17. משכך, ולאור אי ההלימה העולה מהעובדה כי בעוד שאוכלוסיית המבוגרים החיה בשטחים הכבושים רשאית להיכנס לשטחי ישראל באופן יומיומי מבלי שהיא נדרשת להחזיק בהיתרי כניסה תקפים כלשהם, אוכלוסיית המבוגרים החיה בישראל מזה שנים רבות כדין ושעניינה הפרטני נבדק בבדיקות עיתיות קפדניות על ידי גורמי הביטחון ומשטרת ישראל נופלת תחת הוראת השעה ותכליתה הביטחונית, טענו הן בפני בית המשפט והן בפני הוועדה המשותפת כי יש לתקן אי ההלימה הקיימת בין אוכלוסיית המבוגרים החיה בשטחים לבין אוכלוסיית המבוגרים החיה בישראל ולהחריג את האחרונה מהוראת השעה שתכליתה כאמור ביטחונית בלבד.

18. חשוב להדגיש כי לאורך שנתיים ימים לא הצליחו גורמי הביטחון להצביע על כל סיכון העולה מאוכלוסיית המבוגרים החיה בישראל.

19. כך היה במסגרת הדיון שנערך בוועדה המשותפת ביום 1.6.2016 – ר' בין השאר עמדת ש"כ לשאלה שהופנתה אליו בעניין אוכלוסיית המבוגרים עמ' 37 לפרוטוקול הדיון בוועדה המשותפת; כך היה בדיון שנערך בחודש פברואר 2017 בעניין ושבמסגרתו שב ונדון עניין אוכלוסייה זו, כך היה בדיון שנערך בעניין בוועדה המשותפת בחודש מאי 2017 – ר' בין השאר עמ' 11, 23-24 לפרוטוקול הדיון בוועדה מיום 29.5.2017 – כך היה בדיון שנערך בוועדה המשותפת ביום 7.11.2017 – ר' למשל עמ' 32-35 לפרוטוקול הדיון בוועדה – והדבר על עצמו אף בדיון שנערך בוועדה המשותפת ביום 28.5.2018 – ר' בין השאר עמ' 26 ו-29 לפרוטוקול הדיון בוועדה המשותפת.

20. זאת ועוד. הטענה היחידה שהעלתה המדינה במסגרת הדיונים בוועדה המשותפת בנוגע לאוכלוסיית המבוגרים שבנדון הינה כי על פי הנתונים שבידה, אין כלל אוכלוסייה שכזו בנמצא. בתגובה הבהיר המוקד להגנת הפרט לוועדה המשותפת ולנציגי המדינה וגורמי הביטחון שהשתתפו דיוני הוועדה המשותפת כי על פי הנתונים שבידיו, הנתונים

שבידיהם שגויים וישנם בנמצא אנשים השוהים כדין בישראל הן במסגרת הליכים לאיחוד משפחות והן במסגרת הליכים הומניטאריים המשתייכים לאוכלוסיית המבוגרים שבנדון.

21. יודגש כי המוקד להגנת הפרט עצמו מטפל בכ-80 תיקים של מוזמנים המשתייכים לאוכלוסיית המבוגרים ואשר חיים בישראל כדין מתוקף הליכים לאיחוד משפחות והליכים מטעמים הומניטאריים בהם הם נוטלים חלק. לפיכך, ברי כי אף טענה זו, כי אין בנמצא מי שמשתייכים לאוכלוסייה זו, היא טענה שאינה מחזיקה מים.

22. לא זו אף זו. כפי שהובהר על ידינו במסגרת הדיונים בוועדה המשותפת, אף אם לא היו בנמצא מוזמנים המשתייכים לאוכלוסיית המבוגרים – נתון שהתברר כשגוי מן היסוד מסקירה שערכנו לאחרונה בתיקים המצויים בטיפולו של המוקד להגנת הפרט – הרי שגם אז לא היה מקום להותיר את הוראת השעה במתכונתה הנוכחית על הפגיעה הגורפת הטמונה בה במי שאינו מהווה סיכון כלל ועיקר. שכן, ברי כי גיל המוזמנים השוהים כדין בישראל מכת ההליכים השונים בהם הם נוטלים חלק אינו נתון סטאטי אלא נתון משתנה באופן קבוע. על כן, גם אם לא היה בנמצא אדם המשתייך לאוכלוסייה זו, מחובת הרשות המחוקקת והרשות המבצעת היה לפעול לתיקון החוק וצמצום הפגיעה הקשה הטמונה בהוראת השעה – שתכליתה ביטחונית בלבד – באוכלוסיות שאינם מהוות סיכון כלל ועיקר.

23. כאמור, בית המשפט החליט שלא להמשיך לדון בעניין החרגת אוכלוסיית המבוגרים מהוראת השעה, בין היתר, בשל הקמתה של הוועדה המשותפת, שאמורה היתה לדון בעניין. במסגרת דיוני הוועדה המשותפת, במשך למעלה משנתיים, השב"כ לא הצביע על כל נתון ממשי הסותר את טענתנו כי מאוכלוסיית המבוגרים האמורה לא נובע כל סיכון ביטחוני ממשי. ואולם, הוועדה המשותפת התעלמה לחלוטין מהיעדר הנתונים המצדיקים את פגיעתה של הוראת השעה באוכלוסיה זו, והמליצה לכנסת פעם אחר פעם להאריך את הוראת השעה במתכונתה הנוכחית והפסולה בשנה נוספת, כמצוות אנשים מלומדה כמקדמת דנא.

24. הנה כי כן, מהמקובץ עולה, כי למרות הערות בית המשפט הנכבד בבג"ץ 813/14 פלונים נ' שר הפנים ואח' שהובא לעיל, ועל אף שלאורך למעלה משנתיים הוכח לרשויות במובהק כי מאוכלוסיית המבוגרים שבעניינה נעשית פנייה זו לא נובע כל סיכון ביטחוני, אין בכוננת הרשויות לתקן את החוק בהתאם לתכליתו ולצמצם את הפגיעה הקשה הטמונה בו ללא כל צורך.

25. לפיכך, ובניסיון אחרון להימנע מפנייה לערכאות, אנו שבים פונים אליכם בבקשה לתקן את המעוות ולתקן את הוראת השעה כך שהמצב הבלתי נסבל של פגיעה קשה, גורפת ומתמשכת במי שאינם מהווים סיכון בטחוני יחדל. כל זאת, באמצעות תיקון הוראת השעה וקביעת רף גיל עליון לתחולתה על מוזמנים השוהים בישראל ומשתייכים לאוכלוסיית המבוגרים.

26. לטיפולכם הזריז והיעיל בפנייה זו ולמתן מענה זריז נודה,

בכבוד רב,

בנימין אחסתרובה, עו"ד

העתק:

ח"כ מר אבי דיכטר, יו"ר הוועדה המשותפת  
עו"ד אייל ינון, היועץ המשפטי לכנסת  
עו"ד עידו בן יצחק, יועמ"ש הוועדה המשותפת  
עו"ד דניאל סלומון, יועמ"ש רשות האוכלוסין וההגירה