

בבית המשפט המחוזי בירושלים
בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים

עת"מ 783/03

בעניין:

1. זיאד, חסר מספר זהות, מאבו טור ירושלים
 2. זיאד, ת.ז., מאבו טור ירושלים
 3. עיד, ת.ז., מאבו טור, ירושלים
 4. זיאד, ת.ז. 3, מאבו טור, ירושלים
 5. זיאד, ת.ז., מאבו טור, ירושלים
 6. המוקד להגנת הפרט מיסודה של ד"ר לוטה זלצברגר - ע. ר. מרחוב אבו עוביידה 4, ירושלים, 97200
- כולם ע"י ב"כ עוה"ד עדי לנדאו (מ.ר. 29189) ו/או יוסי וולפסון (מ.ר. 26174)
ו/או לינה אבו-מוך זועבי (מ.ר. 33775) ו/או מנאל חזן (מ.ר. 28878)

שמענם לצורך המצאת כתבי בי-דין הוא
רחוב אבו עוביידה 4, ירושלים, 97200
טל: 02 – 6283555 – פקס: 02 – 6276317

העותרים

- נ ג ד -

מדינת ישראל:

1. שר הפנים
2. מנהל לשכת מינהל האוכלוסין
3. מנהל לשכת מינהל האוכלוסין במזרח ירושלים

באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים
רח' עוזי חסון 4, ירושלים, 94152
טל': 02 – 6208177 – פקס': 02 – 6222385

המשיבים

עתירה לצו על-תנאי

מוגשת בזאת עתירה למתן צו-על-תנאי, המופנה אל המשיבים והמורה להם ליתן טעם מדוע לא יסדירו את מעמדו של העותר 1 בישראל, בדרך של אישור רישומו במרשם האוכלוסין כבעל רשיון לשיבת קבע של מדינת ישראל.

בקשה לקביעת מועד דחוף לדיון

1. הזכות למעמד במדינה של אדם צעיר עומדת ביסוד עתירה זו. העותר 1 שרוי במצב בלתי נסבל נוכח היותו מחוסר מעמד, ללא כל מספר או תעודה מזהה או מעמד כלשהו במדינה ממדינות העולם. בהיעדר תעודה מזהה חייו של העותר נטולי צלם אנוש. הוא חשוף למעצרים חוזרים ונשנים, הנובעים מחוסר החוקיות שבקיומו. הוא חי תחת איום של גירוש, אם כי, בכל מקום אליו יגורש תהיה שהייתו בלתי חוקית.

העותר משולל זכויות אלמנטריות להן ראוי כל אדם באשר הוא אדם. הוא חי ללא ביטחון או חירות, בהיעדר מוחלט של חופש תנועה, ללא אפשרות להתפרנס או לרכוש השכלה וללא כל זכויות סוציאליות, לרבות הזכות לביטוח בריאות - כל זאת על לא עוול בכפו.

המשיבים מפגינים אטימות נוכח מצבו קורע הלב של העותר: תחילה סירבו לבקשותיו לאיחוד משפחות עם אחיו, ללא הנמקה. בהמשך משך זמן רב עיכבו את הכרעתם בעניינו, ונכון להיום, לאחר שהתאספה ועדת חריגים בנושא זה, הוחלט לסרב לבקשה "לאור שהייתו הבלתי חוקית ועברו הפלילי של המוזמן".

העותרים יטענו כי החלטת המשיבים לסרב להעניק לעותר מעמד חורגת באופן קיצוני ממתחם הסבירות, אינה חוקתית ואינה אנושית.

לפיכך, העותרים מבקשים כי בית המשפט הנכבד יורה על דיון דחוף בעתירה העיקרית.

ואלו נימוקי העתירה

2. עניינה של עתירה זו בהימנעות העיקשת והעקבית של המשיבים להסדיר את מעמדו של העותר 1 (להלן – **העותר או ס'**), בנו של תושב ישראל, אשר עקב הזנחה מצד הוריו, לא ניתן לו כל מספר מזהה בסמוך ללידתו. המשיבים סירבו לבקשות למתן מעמד לעותר במסגרת הליך של איחוד משפחות אשר הגיש עבורו אחיו, העותר 2, ולבקשה להעניק לעותר מעמד בישראל - בהיותו בנו של תושב קבע ואחיהם של תושבי קבע, נטול מעמד כלשהו במדינה ממדינות העולם ובעל זיקה למדינת ישראל, ולמדינת ישראל בלבד.

3. בהחלטות העקביות של המשיבים לסרב להסדיר את מעמד העותר, מתעלמים המשיבים ממצבו האובייקטיבי של העותר ומזיקתו החזקה הסובייקטיבית לישראל, ויוצרים פער חמור, בלתי מוסרי ומסוכן מבחינה חברתית, בין מצבו של העותר בפועל משך שנים להיעדר מעמדו הפורמלי בעולם.

בכך גוזרים המשיבים על העותר חיים חסרי מעמד בטחון ושייכות, רוויי השפלה, ללא זכויות להן ראוי כל אדם.

העותרים

4. העותר הינו אדם צעיר כבן 25, המתגורר במדינת ישראל עם בני משפחתו, תושבי המדינה, מאז ילדותו. חרף נסיונות ומאמצים מצד בני משפחתו להסדיר את מעמדו בישראל, מעמדו של העותר מעולם לא הוסדר. לעותר אין מעמד כלשהו בשום מקום בעולם.

5. העותר 2, תושב ירושלים, הינו אחיו של העותר אשר שימש כאפוטרופסו מאז שנות ילדותו וכאפוטרופסו הרשמי משנת 1994. מתוקף אחריותו רבת השנים כלפי העותר ובהיעדר נוכחות אב, נוצרו יחסי בן-אב בין העותר לאחיו הבכור. העותר 2 מנסה במשך שנים להסדיר את מעמד אחיו באמצעות בקשה לאיחוד משפחות ופנייה לעותרת 6 ולגורמים נוספים. דאגתו הרבה לאחיו והזדהותו עם סבלו מקרינה על חיו של העותר 2, כמו גם על שאר בני משפחת זיאד, העותרים 3-5.

6. העותרים 3-5, האחים, אף הם תושבי ירושלים, לקחו חלק בגידולו וחינוכו של ס בשנות ילדותו. גם היום קשורים העותרים 3-5 לאחיהם ס' וחשים אחריות כבדה לגורלו. אולם כל עוד לא מוסדר מעמדו, ידיהם כבולות.

7. העותרת 6, עמותה רשומה שמשרדיה במזרח ירושלים, שמה לה למטרה לסייע לאנשים שנפלו קורבן להתעמרות או קיפוח על ידי רשויות המדינה, ובכלל זה להגן על זכויותיהם בפני ערכאות, בין בשמה כעותרת ציבורית ובין כמייצגת אנשים שזכויותיהם נפגעו.

רקע עובדתי

8. ס' נולד בתאריך 1.2.1978 לאב תושב ישראל (זיאד, ת.ז.), ולאם תושבת הגדה המערבית (בדר, ת.ז.), בכפר מוצאה של אמו, בית לקיא. הוריו נישאו שנה קודם ללידתו, והתגרשו שנה לאחר שנולד. במהלך תקופת הנישואין חיו בני הזוג בירושלים. ואכן, בחוזה הגירושין מצוין, כי אמו של העותר היא אמנם מבית לקיא שבגדה המערבית, אולם היא תושבת שכונת שועפאט.

תמונה של ס' מצ"ב לעתירה ומסומנת ע/1 א. העתקים מחוזה הנישואין וחוזה הגירושין של ההורים, ומתעודת לידה נטולת מספר מזהה של מרשי, מצורפים לעתירה ומסומנים ע/1 ב-ד.

9. כשנה לאחר הגירושין נסע אביו של העותר לירדן, שם הוא חי עד היום, ונישא מחדש. אמו של העותר נישאה אף היא בשנית, ונטשה אותו. לאחר תקופה אצל סבתו מצד אמו בבית לקיא, עבר העותר לגור אצל אחיו מצד אביו בירושלים.

10. ס' השתלב במשפחת העותרים 2-5 בשכונת אבו טור ושובץ בבית הספר דאר-אל איתם שבמזרח ירושלים. בהיותו בכיתה ב' ניסה ס' לברוח אל בית סבתו, נפל ונפצע. בעקבות מקרה זה הסכימו אחיו לחזרתו לגור בכפר בו התגוררה סבתו.

העתק מאישור בית הספר מצ"ב לעתירה ומסומן ע/2.

11. מאז עזב ס' את בית הספר בירושלים, נהג להגיע לבית אחיו באבו טור לתקופות משתנות. הוא נשלח ע"י סבתו מצד אמו לעבוד בשדות ובקיבוצים וסבל מהזנחה קשה.

12. כשהיה ס' בערך כבן 13 עבר שוב לגור בבית אחיו בירושלים, שם מענו הקבוע עד היום.

13. העותר 2, אחיו הגדול, שימש כאפוטרופסו בפועל, ובשנת 1994 קיבל אפוטרופסות רשמית על העותר מאת בית הדין השרעי בירושלים.

העתק פסק האפוטרופסות ואישור מוכתאר ירושלים על מגורי העותר בעיר, מצ"ב לעתירה ומסומנים כנספח ע/3 א-ב.

14. בגיל צעיר נשר העותר מבית הספר, ועבד בעבודות שונות בשוק מחנה יהודה בירושלים וכן בעבודות מזדמנות במקומות אחרים בארץ, בעיקר באזור רמלה ולוד. סביר להניח, כי נטישתו של העותר ע"י הוריו והיותו נטול מספר מזהה השפיעו על כך שלא השתלב במסגרת פורמלית.

15. במסגרת עבודתו, הכיר השוטר י' דניאל ממחלק המיעוטים של ירושלים את העותר. מר דניאל מכיר את העותר וזוכר אותו מעבודתו בירושלים בתחילת שנות התשעים, כנער חסר ניירות מזהים המתגורר אצל משפחתו בשכונת אבו טור. מר דניאל מסר לעו"ד וולפסון מטעם העותרת 6, כי ניסה לסייע לעותר וכי לא פעם הסביר את סיפורו לשוטרים ממשטרת תל אביב, אשר היו מעכבים את העותר לאחר שלא יכול היה להציג תעודה מזהה.

תצהירו של עו"ד וולפסון מטעם העותרת 6 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/4.

16. בעודו נער עבר העותר לתל-אביב וסביבתה. חלק מהתקופה עבד בעבודות מזדמנות בתל-אביב ובערים הסמוכות, כגון רמלה. הוא לא יכול היה להשתלב בעבודה קבועה בשל העדר תעודת זהות. מסיבה זו גם לא מחזיק העותר בשום אישור בנוגע לעבודה באותה תקופה.

17. אחיו של העותר הפצירו בו במהלך השנים כי יתגורר דרך קבע בבית המשפחה בשכונת אבו טור בירושלים. האחים בנו לעותר יחידת דיור משלו בבית המשפחה ועשו נסיונות על מנת לשלב את העותר במקומות עבודה או מסגרת לימודים מקצועית בירושלים. אך סבלו של העותר נוכח העיכובים הרבים מצד כוחות הבטחון, בירושלים, המעצרים וההשפלות הכניעו אותו, ומנעו ממנו מלהתמיד ולהשתקע בירושלים לתקופות ארוכות.

עוד בדבר התגלגלותו של העותר 1 בשנות ילדותו בתצהיריהם של אחיו, העותרים 2-4, המצ"ב לעתירה ומסומנים ע/5 א-ג.

18. נכון להיום, העותר שוהה מרבית הזמן בתל-אביב. הוא ישן במקומות עבודה, אצל מכרים שרכש, בגנים ציבוריים וברחובות. תכופות, כשאוזל כספו, העותר מגיע לירושלים שם הוא ישן בבית משפחת אביו, בו גרים אחיו מצד אביו, העותרים 2-4.

עוד מצורפים לעתירה:

שני תצהירים של תושבי תל-אביב: מר בן גור, שהעסיק את העותר תקופה מסוימת והלין אותו בביתו, ומר הרסון, שעשה מאמצים רבים כדי לסייע לעותר לקבל תעודת זהות ו/או להשתלב במסגרת שיקומית כלשהי – מסומנים כנספחים ע/6 א-ב.

בשנת 1997 סבל ס' מדיכאון עקב העיכובים וההשפלות שספג מכוחות הבטחון, שהלכו ותכפו ככל שהתבגר ועם הידרדרות המצב הבטחוני. באחד הערבים, לאחר שנתפס ע"י שוטרים והוכה, חשב העותר על מצבו ועל הוריו שנטשו אותו, וברגע של יאוש החליט

לוותר על חייו. דו"ח של מגן דוד אדום מתאריך 25.8.97, המעיד על קריאה לאמבולנס עבור העותר שחתך את ורידיו – מצ"ב לעתירה ומסומן ע/6 ג. תצהיריהם של האחים, העותרים 3-5

הפניות למשיבים – פעילות העותרים להסדרת מעמדו של ס' בישראל

19. אחיו של העותר ניסו, בעודו קטין, לקבל עבורו מעמד של תושבות קבע. לאחר קבלת האפוטרופסות הרשמית על העותר, הגיש עבורו העותר 2 שתי בקשות לאיחוד משפחות (מס' 3401/94 ו-614/95).

20. הבקשה הראשונה, משנת 1994, סורבה בחודש ינואר 1995, כחודש לאחר הגשתה, כאשר לעותר 2 הודע במכתב סטנדרטי מהמשיב 3:

"לצערנו לא מצאנו אפשרות להענות לה [לבקשה]"

(הבהרה שלי - ע.ל.)

תשובת המשיב מצ"ב לעתירה ומסומנת ע/7.

21. באותה שנה הגיש העותר 2 בקשה נוספת לאיחוד משפחות עבור ס'. בקשה זו סורבה אף היא ע"י המשיב 3, עוד באותה שנה, במכתב סטנדרטי. נראה, ועל כך יורחב בהמשך, כי שתי הבקשות סורבו באופן אוטומטי, מבלי שנבחנו נסיבות המקרה הפרטני, כאשר המשיבים נוכחו לדעת שמדובר בבקשה של אח עבור אחיו ולא במקרה המקובל של הורה עבור ילד או בן זוג עבור בת זוגו.

22. לאחר סירוב המשיבים לבקשת האחמ"ש בסוף שנת 1995, המשיכו אחיו של ס' בפניותיהם למשיב 3 וביקשו כי החלטתו לסרב לבקשה תישקל מחדש. כך למשל, בחודש ינואר 1998 פנה העותר 4 לבית משפט השלום בירושלים, הצהיר בפני בית המשפט על היותו אחיו של ס' והגיש בקשה רשמית להענקת מעמד לס'.

בקשת העותר 4 מצ"ב לעתירה ומסומנת ע/8.

23. באותה שנה ניהל העיתונאי מר סממה אף הוא מגעים עם מר כהן, ראש מינהל האוכלוסין דאז, בעניינו של העותר. בתאריך 14.5.1998 פנה מר סממה במכתב למשיב 3 וביקש את טיפולו בנושא הסדרת מעמדו של ס' והדגיש כי ללא מעמד "חייו בלתי אפשריים".

מכתבו של סממה למשיב 2 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/9.

24. במענה לבקשות האחמ"ש ובקשות העותרים לשקול מחדש את הסירוב לבקשות, נשלח ביום 21.2.99 מכתבה של קרן אבוטבול, מהלשכה המשפטית של המשיב 1, על פיו בקשות האחמ"ש שבנדון לא עמדו בקריטריונים לאיחוד משפחות של משרד הפנים.

במכתבה של גב' אבוטבול הוטל ספק בקשר של העותר אל אביו. לדבריה, רישום לידה מאוחר במרשם האוכלוסין מצריך פסק דין הצהרתי שבו ייאמר שסי' הינו בנו של תושב ישראלי. רק אז, לדברי גב' אבוטבול, יהיה סי' רשאי להגיש בקשה לתעודת זהות ישראלית.

מכתבה של גב' אבוטבול מצ"ב לעתירה ומסומן ע/10.

25. בתאריך 27.10.1999, בהתאם להנחיית גב' אבוטבול, ניגש אביהם של העותרים 1-5 המתגורר בירדן לבית הדין השרעי, שם הצהיר על היותו אביו של סי' וביקש ליתן להודעה זו תוקף רשמי. שופט בית הדין החליט לקבל הודעה זו וליתן לה תוקף של פס"ד.

פס"ד הצהרתי מבית הדין השרעי מצ"ב לעתירה ומסומן ע/11.

26. כמו כן, בהתאם להנחיית גב' אבוטבול, פנתה העותרת 6 בשם העותרים לבית המשפט לענייני משפחה בירושלים בתובענה למתן פס"ד הצהרתי בדבר היות העותר בנו של מי זיאד, תושב ירושלים. בעקבות תביעת העותרת 6, ניתן ביום 10.12.2000 פס"ד הצהרתי המעיד על היות העותר בנו של תושב ירושלים. בפסה"ד המוסכם נקבע כדלקמן:

"מוצהר בזאת כי התובע הוא בנו של מ' זיאד, בעל מספר זהות ישראלי."

ההצהרה ניתנה לצורך בחינת הכללתו של התובע במרשם האוכלוסין, ולצורך זה בלבד."

פסק דין הצהרתי של בית המשפט לענייני משפחה בירושלים בעניין זה, בהתאם להנחיית גב' אבוטבול, מצ"ב לעתירה ומסומן כנספח ע/12.

27. ביום 4.4.01, לאחר שניתן פסק דין הצהרתי על פיו העותר הוא בנו של תושב ירושלים, הגישה העותרת 6 בקשה לשיקול מחדש לגבי בקשת האחמ"ש של העותר.

מכתב העותרת 6 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/8.

28. בתאריך 9.7.01 שלח המשיב 3 תשובתו לבקשות לאיחוד משפחות, לפיה הוועדה הבין-משרדית של משרד הפנים החליטה לסרב לבקשות. עוד נמסר במכתב הסירוב כי על העותרים לראות תשובה זו כסופית.

המשיב 3 לא קיים הליך של שימוע, על מנת לאפשר לעותר להשמיע את טענותיו בפני הוועדה בנושא כל כך גורלי ואף לא טרח ללוות את החלטתו בהנמקה.

מכתב המשיב 3 מיום 9.7.01 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/14.

29. ביום 16.7.01 פנתה העותרת 6 למשיב 3, בבקשה לקבל הנמקה לסירוב לבקשה ולצילום תיקו של העותר 1.

מכתב העותרת 6 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/15.

30. על אף תזכורות בכתב ובטלפון ללשכת המשיב 3, בקשת העותרת 6 לא נענתה.

מכתבי תזכורת מטעם העותרת 6 מצ"ב לעתירה ומסומנים ע/16.

מיצוי הליכים

31. בעקבות פנייה מצד משטרת ישראל ללשכתה, פנתה גב' וייס, רע"ן אחמ"ש בלשכת המשיב 3, בתאריך 22.7.2002 אל העותרת 6. גב' וייס שוחחה עם הח"מ, אשר העלתה בפניה דבר מצבו של ס'. עוד מסרה הח"מ כי בחלוף שנה של פניות העותרת 6 למשיב 3 ללא התייחסות, בכוונת העותרת 6 להגיש עתירה לבית המשפט בתוך מספר ימים. גב' וייס ביקשה להזמין את העותר לבירור בלשכתה טרם הגשת העתירה, והוסיפה כי היא מבינה שיש צורך בבחינת המקרה של ס'.

32. בתאריך 8.8.2002 התקיימה שיחה טלפונית נוספת בין הח"מ לגב' וייס, בה הודיעה גב' וייס כי העותר יוזמן לשימוע בלשכתה מיד לאחר החגים, בחודש ספטמבר 2002. גב' וייס הודיעה לח"מ כי משרד הפנים נאות לשקול בחיוב הענקת מעמד לעותר. אי לכך, שלחה העותרת 6 למשיב 3 מכתב, בו העלתה את תוכן שיחת הח"מ עם גב' וייס, וביקשה אישור כתוב על כך שהעותר יוזמן ללשכת המשיב 3 לשם בירור באשר למעמדו.

מכתב העותרת 6 מצ"ב עתירה ומסומן ע/17.

33. בהתאם לכך, באותו היום, שלחה גב' וייס לעותרת 6 מכתב בפקס, בו הודיעה על נכונותה לשקול מחדש את ההחלטה לסרב להעניק מעמד לס', ועל זימונו הצפוי לבירור בלשכת מינהל האוכלוסין.

מכתב המשיב 3 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/18.

34. בתאריך 12.2.2003 התקיים בירור בלשכת המשיב 3, בו נכחו ס', העותרים 4 ו-5, גב' וייס והח"מ. בחלקו של השימוע נכח גם המשיב 3. גב' וייס שוחחה בנפרד עם ס', עם העותר 4 ועם העותר 5, על חייו של ס' מילדותו ועד היום. בסיום שיחת הבירור מסרה גב' וייס, לבקשת הח"מ, מכתב לפיו נושא מעמדו של ס' ייבחן בלשכת המשיב 3 ויועבר להחלטה במסגרת ועדה בין-משרדית.

מכתבה של גב' וייס מצ"ב לעתירה ומסומן ע/19.

35. בתאריך 24.2.2003 שלחה העותרת 6 לגב' וייס מכתב, בו ביקשה את הכרעת המשיבים בעניינו של ס' בהקדם האפשרי.

מכתב העותרת 6 מצ"ב לעתירה ומסומן ע/20.

36. בתאריך 24.4.2003 נמסרה החלטת הוועדה הבין-משרדית, לפיה, בקשת העותרים לקבלת מעמד בישראל עבור ס' מסורבת.

החלטת הוועדה מצ"ב לעתירה ומסומנת ע/21.

מצבו של ס'

37. ס' חי מאז היותו תינוק בתנאים של הזנחה גמורה. בגין אותה הזנחה אף לא הוסדר מעמדו בסמוך ללידתו. בעודו ילד קטן, עד שמלאו לו 13 שנים, חי העותר לסירוגין בכפר של סבתו, בית לקיא, ובבית אחיו בשכונת אבו טור בירושלים, מבלי שיהיה לו מקום של קבע. מאז עבר להתגורר בירושלים לא הצליחו אחיו להשפיע על שינוי הרגלי הנדודים של העותר, ובהיעדר תעודת זהות לא יכלו למצוא מסגרת שיקומית עבורו. הנה כי כן, העותר המשיך לעבוד במקומות שונים בארץ. על אף קשייו האישיים, העותר השתלב בחברה הישראלית ודובר עברית על בוריה. מרבית מכריו וחבריו הם יהודים, ישראלים, ולמעשה מאז מות סבתו, הוא אינו מכיר מקרוב איש מחוץ לישראל.

38. בשנה האחרונה, עקב המצב הבטחוני, ס' נעצר לעתים תכופות ושוהה במעצר בגין שהייה בלתי חוקית. שופטי המעצרים וכוחות הביטחון נשארים חסרי אונים אל מול המקרה של ס', שכן אין מקום אליו ניתן לגרשו, ואין בנמצא מקום בו העותר יכול לשהות באופן חוקי.

39. קצין מרחב ירקון בשם רובי מסר לח"מ כי בתקופה האחרונה ס' נעצר על ידי המשטרה למספר ימים מדי שבוע. הנה כי כן, בימים אלו ס' מעביר את רוב זמנו בבית המעצר, עצור בגין שהייה בלתי חוקית. עם זאת, ס' לא מסכים להיעתר להפצרות אחיו ולהסתתרו, כמו היה במעצר בית, בביתם שבירושלים. לדבריו, אם זו דרכם של השלטונות להתמודד עם אדם במצבו, אזי ישהה בכלא.

40. נציין, כי מלבד הרישומים הפליליים בדבר שהייה בלתי חוקית, נעצר ס' לפני שלוש שנים בגין שריפת דלת, במהלך סכסוך על רקע רומנטי (על כך נשפט לשמונה חודשי מאסר), ובגין החזקת סמים קלים לשימוש עצמי. לפני שנה נעצר ס' למשך חצי שנה על תיווך בסמים, לאחר ששוטר סמוי שאל אותו היכן ניתן לקנות סם ב-40 ₪ וס' הראה לו אצל מי ניתן לרכוש זאת. העותר אינו אדם אלים ועובדת אי הסתבכותו עם החוק על אף שהייתו התכופה במעצר, מצבו הנפשי המעורער, בין השאר עקב מעצרים אלו, ומגוריו ברחובות ובכלא, מעידה על הפוטנציאל האנושי הגלום בו אם יזכה לשיקום והכוונה. כאמור, ללא תעודת זהות לא ניתן להושיט לס' עזרה.

דוגמאות מפניות העותרת 6 בנסיון לאתר את ס' בבית המעצר, להסביר לשוטרים העוצרים את מצבו, פנייתה לפסיכיאטר של בית המעצר אבו כביר לשם בקשה לקבלת

עזרה נפשית עבורו בעודו עצור, ומכתב העותרת 6 לרשויות העוצרות, אותו נושא ס' כתחליף לתעודה מזהה, מצ"ב לעתירה ומסומנים ע/22.

מדיניות המשיבים בנוגע להענקת אשרות ורשימות לשיבת קבע לזרים

41. עד לאחרונה החזיקו המשיבים במדיניות שלא להעניק אשרות לשיבת קבע לזרים, אלא במקרים חריגים לגביהם קיימים שיקולים מיוחדים. בהתאם למדיניות זו מעניק המשיב 1 אשרה ורישיון לשיבת קבע במקרים חריגים בלבד וזאת על פי הקריטריונים הכלליים הבאים:

א. בן/בת זוג מנישואין כדין לאזרח/ית ישראל או לתושב/ת קבע של מדינת ישראל היושב/ת בישראל.

ב. הורה קשיש ובודד של אזרחית או תושב/ת קבע בישראל, אשר אין לו ילדים אחרים או בן/בת זוג מחוץ לישראל.

ג. ילד קטין, הנלווה להורה שקיבל זכות לשיבת קבע בישראל או אזרחות ישראלית, אם הורה זה החזיק כדין בקטין תקופה של כשנתיים לפחות בסמוך לבואו עמו לישראל.

ד. מקרים חריגים מסיבות הומניטריות או כשיש למדינת ישראל אינטרס מיוחד במתן הרישיון לשיבת קבע.

הקריטריונים מפורטים במסמך שנשלח לעותרת 6 לבקשתה, ואשר למיטב ידיעת העותרים לא פורסם במתכונת רשמית כלשהי. העתק המסמך מצ"ב ומסומן ע/23.

42. כפי שעולה מן הקריטריונים דלעיל, נסיבות חייו של העותר מהוות גם על פי קריטריונים רחבים אלו, נסיבות המצדיקות הענקת אשרה ורישיון לשיבת קבע.

43. יחד עם זאת, בכתבה שפורסמה בתאריך 4.5.2003 בעיתון "ידיעות אחרונות", התבטא המשיב 1 לגבי מעמדם החוקי של ילדי זרים השוהים בישראל מילדות באופן לא חוקי, כדלקמן:

"מי שעבר את גיל ההתבגרות מצדי שיישאר בישראל, כי הוא כבר ישראלי לכל דבר ועניין. אני לא מתכוון לגרש בן לעובדים זרים שהגיע לגיל 17 וכל מה שהוא מכיר זו מדינת ישראל...".

בהתייחסו לשאלת "ידיעות אחרונות" מה בכוונתו לעשות עם הילדים הקטנים של אוכלוסיית העובדים הזרים, אמר המשיב 1 כי אין בעיה לגרשם עם הוריהם.

"...אבל צעירים שעברו את גיל ההתבגרות אי אפשר לעשות להם את זה".

על פי הכתבה, בימים אלו בודקים המשיבים אם להעניק לאותם ילדים שבגרו מעמד של תושבות קבע או אזרחות והמדובר:

"לא רק בילדים שנולדו בישראל אלא גם בכאלו שהגיעו לארץ בגיל צעיר מאד ואינם מכירים מדינה אחרת לחיות בה".

כתבתה של נורית פלטר ב"ידיעות אחרונות" מצ"ב לעתירה ומסומנת ע/24.

44. נראה אם כן, כי אליבא דהמשיב 1, נסיבות חייו של העותר נכללות בגדר "מקרים חריגים בהם קיימים שיקולים מיוחדים" ומצדיקות הענקת מעמד של תושב קבע. זאת גם על פי הקריטריונים הכלליים, שעניינם ילדו של תושב קבע או אזרח ובקשות הומניטריות, וגם על פי הצהרת המשיב 1 לגבי ילדי העובדים הזרים, שהרציונל העומד מאחוריה ודאי עומד בענייננו.

45. עולה מהאמור כי מדיניותו המוצהרת של המשיב 1 כיום הינה לראות באזרח זר אשר שהה בישראל במשך שנים רבות כקטין, וישראל היא מרכז חייו, כמי שזכאי למעמד של תושבות קבע, או אפילו אזרחות, בהגיעו לבגרות. חמור אם כן שמדיניות זו אינה מופנית גם כלפי מי שאינו אזרח זר, ואינו אזרח בכלל של שום מדינה, אשר בני משפחתו תושבי ישראל ואין לו זיקה, תעודת זהות או תעודת נסיעה של מקום אחר.

46. המשיב 1, אם כן, מצהיר באותו חודש ממש על נכונותו להסדיר מעמדם של מאות ילדים שמצבם דומה למצבו של העותר, פרט לעובדה שהם אינם מחוסרי אזרחות, מחד, ולסרב לבקשתו הפרטנית וההומניטרית של ס', חסר המעמד, מאידך.

47. גישה זו של איפה ואיפה מעלה חשש כבד באשר לטיב שיקול הדעת שהופעל בענייננו של העותר.

הטיעון המשפטי

48. העותרים יטענו כי חובתם של המשיבים להפעיל את שיקול דעתם בסבירות ותוך התחשבות בשיקולים הומניטריים ובנסיבות המקרה הפרטני של העותר - ולהעניק לו מעמד של קבע במדינת ישראל.

עוד יטענו העותרים, כי המשיבים פוגעים בזכותו של העותר למעמד במקום היחיד אליו השתייך מאז ומעולם:

א. בכך פוגעים המשיבים בזכויות היסוד של העותר ונוהגים בניגוד למשפט החוקתי הישראלי.

ב. המשיבים נוהגים בניגוד למשפט הבינלאומי לגביו התחייבה מדינת ישראל, ובניגוד לנורמות מוסר אנושיות.

ג. הפגיעה בזכותו של העותר למעמד חורגת ממתחם הסבירות ואינה עומדת במבחנים של תכליתיות, מידתיות והוגנות, על פיהם מחויב מינהל תקין לנהוג.

מעמד במדינת ישראל

49. הקניית מעמד חוקי, ארעי או קבוע, למי שאינו זכאי לו מכוח הוראות חוק השבות נעשית על פי הוראות חוק האזרחות, התשי"ב – 1952 (להלן: חוק האזרחות) והוראות חוק הכניסה לישראל, התשי"ב – 1952 (להלן: חוק הכניסה לישראל).

50. אין ספק כי בעודו קטין היתה לעותר הזכות ואף היתה חובה לרשמו במרשם האוכלוסין. על פי תקנה 12 לתקנות הכניסה לישראל, תשל"ד – 1974:

"קטין שנולד בישראל, יקבל את מעמד הוריו. לא היה להוריו מעמד אחד, יקבל את מעמד אפוטרופסו...."

הנה כי כן, העותר היה זכאי למעמד בישראל עוד בילדותו, בהיות אביו תושב ישראל, אולם אביו נטש אותו מבלי להסדיר את מעמדו. מאוחר יותר היה זכאי לתושבות בישראל משום שאפוטרופסו היה תושב ישראל ומרכז חייו בישראל, אך המשיב סירב לבקשה זו שלא כדין. עם זאת, גב' אבוטבול, מהייעוץ המשפטי של משרד הפנים, הנחתה את העותרת 6 לגבי האופן בו ניתן להסדיר את מעמד העותר, דהיינו, קבלת פס"ד הצהרתי המהווה הוכחה על היותו בן של תושב ירושלים ולאחר מכן פנייה נוספת למשיבים בבקשה להסדיר את מעמדו של ס'. העותרים פעלו על פי הנחייתה של גב' אבוטבול, אולם המשיבים החליטו בכל זאת לדחות את בקשתו של העותר, ללא הנמקה, ובהמשך, לדחות את בקשתו "לאור שהייתו הבלתי חוקית ועברו הפליליים".

51. סעיף 1 לחוק מרשם האוכלוסין, תשכ"ה-1965 (להלן – החוק) מגדיר מיהו תושב בישראל:

”א) ... מי שנמצא בישראל כאזרח ישראלי או על פי אשרת עולה או תעודת עולה, או על פי רשיון לישיבת קבע.

ב) לענין חוק זה יראו כתושב גם אדם אחר הנמצא כחוק בישראל, אך לא יראו כתושב את מי שנמצא בה על פי רשיון לישיבת מעבר או לישיבת ביקור או על פי

דרכון-חוץ דיפלומטי.” (הדגשה שלי ע.ל.)

כבן של תושב קבע של מדינת ישראל, ס' שהה בארץ באופן חוקי בשנה הראשונה של חייו, עת חי עם הוריו בירושלים. לאחר נטישת הוריו, חי ס' בישראל באופן חוקי, כאשר אחיו מצד אביו, תושבי מדינת ישראל, לקחו אותו תחת חסותם וודאי לאחר שהעותר 2 מונה לאפוטרופסו הרשמי. מכאן, שגם על פי חוק מרשם האוכלוסין היה על המשיבים לראות בעותר תושב.

52. על פי סעיף 24 לחוק מרשם האוכלוסין, "תושב הנמצא בישראל שמלאו לו 16 שנה חייב לקבל תעודת זהות; לא מלאו לו 16 שנה רשאי הוא לקבלה בהסכמת נציגו כמשמעותו בסעיף 80 לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב-1962, או באישור פקיד הרישום הראשי. (ההדגשה שלי ע.ל.)

53. העותרים יטענו, כי מסעיפי החוק הנזכרים עולה כי על הרשות להנפיק תעודת זהות לכל מי שנמצא בישראל כדין, ואינו מחזיק באחת מאשרות השהייה המפורטות. לפיכך, היה על המשיבים להסדיר את מעמדו של העותר כתושב קבע.

54. בל נשכח כי העותר לא הסתגן או נכנס לישראל באופן לא חוקי, כי אם חי בה את מרבית חייו מתוקף היותו בן של תושב ישראל ואחיהם של תושבי ישראל. העותר התגורר מאז ילדותו בישראל משום שזו ארץ אביו, בה גרים אחיו, בני האנוש היחידים שהסכימו לדאוג לו ולטפל בו. לא היתה זו בחירתו של העותר לגדול עם אחיו ללא הורה שידאג לו, ולא הוא שבחר כילד לחיות בירושלים דווקא. כך נכפה עליו, לאחר שהוריו נטשוהו, באין אף נפש אחרת לדאוג לו.

מעמד בגדה המערבית

55. המשיבים הציעו בעבר, כאפשרות, כי העותר יבקש לקבל מעמד בגדה המערבית, בטענה כי זהו הפתרון הראוי לבעייתו. העותרים יטענו כי אין אפשרות מעשית לרשום את העותר בגדה, אולם גם אם היתה אפשרות כזו, ההצעה לבודד את העותר מבני המשפחה היחידים אשר תומכים בו, לעקור אותו מהארץ היחידה אותה הוא מכיר ולשלח אותו לגדה המערבית, אינה סבירה, אינה חוקתית ואינה אנושית.

ראו לעיל נספח 10 לעתירה.

56. בשנת 95/96, בלית ברירה, נעשו נסיונות להסדיר את מעמדו של העותר בגדה. אולם, מפאת גילו נכשלו נסיונות אלו. על כל פנים, נכון לשנים האחרונות, הדיון בהצעת המשיבים הינו דיון עקר, שכן כידוע גם למשיבים עצמם, מזה כשלוש שנים משותקים לחלוטין המגעים בין מפקדת התיאום והקישור הישראלית לזו הפלסטינית, ובמילים אחרות אין מגעים כאלה. מאחר שרישום האוכלוסין בגדה המערבית, ובייחוד בבקשות מיוחדות, כרוך בתאום בין שני הגופים, הצעת המשיבים, גם אם היתה עומדת במבחן הסבירות, אינה אפשרית במצב הקיים.

57. העותרים יצינו, כי המצב המתואר, לפיו אין כל תיאום בין הרשות הפלסטינית לגופים הישראליים וכי בקשות לרישום מאוחר לא מאושרות, ידוע למשיבים והם אף השתתפו בקביעת החלטות אלה.

58. חשוב להבהיר כי מכיוון שהעותר חי בישראל מאז היותו ילד ובאופן רציף מגיל 13 שנה, הוא אינו מכיר איש בגדה המערבית. לא זו אף זו, כידוע, במצב הפוליטי בטחוני דהיום, הרי שלא ניתן לנוע בין שטחי הגדה המערבית לשטחי מדינת ישראל, כך שגירושו של העותר יגזור עליו פירוד מוחלט ממשפחתו שבירושלים, באין אפשרות אפילו לבקרם.

חיים ללא מעמד – פגיעה בכבוד האדם

59. הזכות לאזרחות הינה זכות בסיסית המשולבת בזכויות היסוד של האדם – לכבוד ולחירות. בסירובם להסדיר את מעמדו של העותר נוהגים המשיבים בניגוד מוחלט לחובתם כרשות שלטונית להגן על חייו, על גופו ועל כבודו של אדם. ראו סעיפים 4 ו-11 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

60. היעדר מעמד בעולם הינו מצב בלתי אנושי עבור כל אדם. היעדר מעמד בישראל מביא לתוצאות קיצוניות עבור אדם בן הלאום הערבי. המשיבים פוגעים אפוא באופן חמור ביותר בזכויותיו של העותר המעוגנות בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

כבוד האדם של ס' נרמס מדי יום מהשלכות אי ההכרה בקיומו, כגון השפלות מצד כוחות הביטחון, מעצרים תכופים ביותר והיעדר זכויות מינימליות.

אדם השוהה בישראל ללא מעמד או היתר שהייה עומד בסיכון מתמיד של שלילת **חירותו** על ידי מעצר וגירוש, מכוח סעיף 13 לחוק הכניסה לישראל. העותר אכן נעצר מדי כשבוע על ידי רשויות הביטחון, בגין שהייה בלתי חוקית. מספר פעמים היה העותר מועמד בפני גירוש מהמדינה, אלא שאין מקום אליו ניתן לגרשו. אין מקום בו יכול העותר לשהות באופן חוקי.

לעתים מגורש ס', באופן לא חוקי, לשטחי הגדה המערבית. מאחר ולס' אין תעודת זהות על גביה כתוב מקום מגוריו הרשמי, מושלך העותר ע"י כוחות הבטחון בין המחסומים השונים, ככל העולה על רוחם. כך למשל, באחת הפעמים לאחר שחרורו מהכלא, הותירו כוחות הבטחון את ס' מעבר למחסום בגינין. העותר, שאינו מכיר את אזור גינין, אינו יודע שם איש ואף אינו דובר את ניב השפה, נראה כזר בגינין, ופחד כי ייתפס שם כמסתערב או כמשתף פעולה. בחרדה גמורה, ללא כסף או מזון, עשה ס' את דרכו ברגל עד לבית אחיו שבירושלים.

ס' אינו זכאי לזכויות סוציאליות, ובהן הזכות לשירותי בריאות על פי חוק ביטוח בריאות ממלכתי ותמיכת הביטוח הלאומי. על העותר לשלם על כל טיפול רפואי בעצמו, אך הוא אינו מורשה לעבוד, כך שאין דרך בה יוכל לממן טיפול שכזה. עקב חייו הקשים הוא זקוק לטיפול נפשי, אולם למרות שמצבו הנפשי הולך ומורע, אין דרך למצוא עבורו מסגרת משקמת.

אין הוא יכול לממש את הזכות לחופש העיסוק בישראל. כאשר הוא מוצא עבודות מזדמנות בשכר רעב וללא תנאים, הוא מסתכן בשלילת חירותו ע"י מעצר נוסף, וחש גשות אשמה עבור מעסיקיו, שמסתכנים אף הם בהעסקתו.

ס' סובל מהיעדר הזכות לחופש התנועה בארץ ובכלל. תנועה חופשית בתוך המדינה חושפת את העותר לעיכוב ומעצר. על מנת להימנע מאלה, על העותר לשהות במעצר בית תמידי. כמו כן, ללא תעודה מזהה אין באפשרותו לקבל דרכון או תעודת מעבר (לסה פסה) והיום אף להיות מוסע באוטובוס, במונית או בטרמפ.

61. העותר זכאי למעמד של קבע במדינה בה גדל, במקום היחידי אותו הוא מכיר. וכי מה מבקש העותר - לנוע כבן חורין במדינה בה גדל ובה נמצאת משפחתו, את האפשרות לעבוד ולהתפרנס, לנוע מעיר לעיר ללא פחד ממעצר על לא עוול בכפו, ולקבל שירותי בריאות אם וכאשר יזדקק להם, ככל האדם.

הדין הבינלאומי

62. אי הסדרת מעמדו של העותר בישראל מנוגד להתחייבויות הבינלאומיות של המדינה.

63. בסעיף 24 (2) לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות, 1966, שאושרה ע"י ישראל ביום 18 באוגוסט 1991 ונכנסה לתוקף לגבי ישראל ביום 3 בינואר, 1992, נקבע כי:

כל ילד ירשם מייד לאחר לידתו וישא שם.

החובה לרישום הילד, אם כן, היא חובת הרשות. חובה זו אינה מותנית בשיתוף הפעולה של ההורים.

64. המשפט הבינלאומי קובע, כי יש להסדיר ולשפר את מעמדם של מחוסרי האזרחות. כך בסעיף 27 לאמנה בדבר מעמדם של מחוסרי אזרחות, כתב האמנה 213, מיום 28 אוקטובר 1954 (שנחתמה על ידי ישראל ביום 1 באוקטובר 1954), הוצהר כי:

המדינות המתקשרות יוציאו תעודות זהות לכל מחוסר-
אזרחות שבשטחן, ושאין בידו תעודת נסיעה בעלת תוקף.
(הדגשה שלי ע.ל.)

עוד התחייבה המדינה בסעיף 32 לאמנה כי:

המדינות המתקשרות יקלו במידת האפשר, על מיזוגם
והתאזרחותם של מחוסרי אזרחות. בייחוד יעשו את כל
המאמצים על מנת להחיש את הליכי ההתאזרחות
ולהפחית, כמידת האפשר, את ההיטלים וההוצאות
הכרוכים בהליכים אלה.

על פי סעיף 12 לאמנה:

מעמדו האישי של מחוסר אזרחות יוסדר על ידי חוק ארץ-
מושב, או אם אין לו מקום-מושב, על ידי חוק ארץ-
מגוריו.

65. לא כך נהגו המשיבים בבקשתו של ס' לקבל מעמד במדינת ישראל. נהפוך הוא, המשיבים סירבו בשרירות לב לבקשת האחמ"ש שהגיש העותר 2 עבור ס' עוד בעודו קטין, וכעת החליטו להתייחס לעברו הפלילי המינורי, בייחוד לאור נסיבות חייו העגומות, וחמור מכך - לעובדת שהייתו הבלתי חוקית עצמה, כטעם להמשיך לסרב לבקשה.

66. בסעיף 1 לאמנה בדבר מעמדם של מחוסרי אזרחות מוגדר מחוסר אזרחות לאמור:

אדם שאינו נחשב לאזרח על-ידי שום מדינה מכוח החוק הנוהג בה.

בהמשך מוגדר על מי לא תחול האמנה. שם בסעיף קטן (3) נכתב כי:

[האמנה לא תחול] על אנשים שלגביהם יש נימוקים רציניים לסבור כי -

(א) ביצעו פשע נגד השלום, פשע-מלחמה, או פשע נגד האנושות, כפי שהוגדר
במסמכים הבין-לאומיים שנערכו לקביעת הוראות לגבי פושעים אלה;

(ב) ביצעו פשע רציני בלתי-מדיני מחוץ לתחומי ארץ מושבם לפני שקיבלו רשות להיכנס אליה;

(ג) הם אשמים במעשים הנוגדים את מטרותיו ועקרונותיו של האו"ם.

המשיבים לעומת זאת, רואים בעבירות הפליליות בגינן נשפט העותר למאסר של מספר חודשים בלבד ובשהייתו הבלתי חוקית בישראל, הבלתי נמנעת, משום טעם מספק להותירו נטול מעמד בעולם. העותרים יטענו כי לא בכדי בחרה האמנה להתייחס מפורשות אך ורק לעבירות בסדר גודל של פשעים כנגד האנושות ופשעי מלחמה כטעמים המצדיקים את אי החלתה על מחוסר האזרחות.

67. זאת ועוד, בסירובם לאפשר לעותר לקבל מעמד בישראל פוגעים המשיבים בחירויות הבסיסיות ביותר עליהן התחייבה ישראל להגן כאשר חתמה ואישררה את האמנה הבינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות, שאושררה ע"י ישראל ביום 3 באוקטובר 1991.

כך בסעיף 6 לאמנה:

מדינות שהן צד באמנה זו מכירות הזכות לעבודה, הכוללת את זכותו של כל אדם להשיג אפשרות להשתכר למחייתו בעבודה שיבחר בה, או יקבלנה, באורח חופשי, והן ינקטו צעדים מתאימים כדי להבטיח זכות זו.

על פי סעיף 9 לאמנה:

מדינות שהן צד לאמנה זו מכירות בזכותו של כל אדם לביטחון סוציאלי.

ובסעיף 12 לאמנה:

מדינות שהן צד באמנה זו מכירות בזכות כל ליהנות מרמת הבריאות הגופנית והנפשית הגבוהה ביותר שאפשר להשיגה.

68. כמו כן, מפריס המשיבים את התחייבותם בהתאם לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות (סעיף 63 לעיל).

על פי סעיף 16 לאמנה:

לכל אדם יש הזכות, כי יכירו בו, בכל מקום שהוא, כאישיות בפני החוק.

על פי סעיף 26 לאמנה:

כל בני אנוש שווים בפני החוק וזכאים, בלא כל הפליה, להגנה שווה מטעם החוק. לעניין זה יאסור החוק כל הפליה ויבטיח לכל בני אנוש הגנה שווה ויעילה בפני כל הפליה, במיוחד מטעמי גזע, צבע, מין, לשון, דת, דעה מדינית או דעה אחרת, מוצא לאומי או חברתי, רכוש, ייחוס או מעמד אחר.

כך בסעיף 9(1) לאמנה:

לכל אדם שמורה הזכות לחירות אישית ולביטחון אישי. לא יהיה אדם נתון במעצר או במאסר שרירותיים. לא תשלל חירותו של אדם אלא מטעמים ובהתאם להליכים שנקבעו בחוק.

69. המשיבים מתעלמים ומפריים את התחייבויותיהם הבינלאומיות והופכים את הצהרות המדינה - שניתנו עת נחתמו האמנות וברוב המקרים אף אושרו ונכנסו לתוקף בישראל - להבטחות ריקות מכל תוכן.

שיקול הדעת שהפעילו המשיבים

70. רבות נכתב בדבר שיקול הדעת הרחב שניתן למשיב 1 מכוח חוק הכניסה לישראל, עד כי כיום אין עוד מחלוקת כי שיקול דעת זה, אף שזכה לא פעם לכינוי "מוחלט", אינו מוחלט כלל ועיקר, וכי גם הוא "נתון לביקורת של בית המשפט כשיקול דעתה של כל רשות אחרת" (השופטת ביניש בבג"ץ 3403/97 אַנקין נ' משרד הפנים פ"ד נא(4) 522, 525:

"יגעתי ולא ידעתי מדוע זכה - או מדוע נתחייב - שיקול-דעתו של שר הפנים בחוק הכניסה בתואר של שיקול-דעת 'מוחלט'. שיקול-דעת 'מוחלט' פירושו, כפשוטו, שיקול-דעת חופשי ומשוחרר מביקורת, שיקול-דעת שלמעשה אין אחריו ולא כלום... נמצא לנו אפוא, שאותו שיקול-דעת 'מוחלט' אינו מוחלט כל עיקר, והרי מניין עילות הביקורת עליו כמניין עילות הביקורת על שיקול-דעת אחר, שיקול-דעת שאינו 'מוחלט'". (השופט חשין, בג"ץ 758/88 קנדל נ' שר הפנים, פ"ד מו (4) 505, 527-528).

ר' גם: בג"ץ 282/88 עווד נ' ראש הממשלה, פ"ד מב(2) 424, 434.

71. כך, כפוף המשיב 1 לחובה הראשונית להפעיל את שיקול דעתו בשאלה האם יש צורך בהפעלת סמכותו לתת מעמד, ולחובה לקיים דיון הוגן בבקשה למתן מעמד, ללא דעות קדומות, תוך עריכת בדיקה עניינית, הוגנת ושיטתית טרם קבלת ההחלטה (ר': בג"ץ ברגר נ' שר הפנים, פ"ד לז(3) 29). העותרים יטענו, כי המשיבים לא מילאו את חובתם זו,

ולראיה – מספר פעמים סורבה הבקשה מבלי שנעשה שימוע לעותר, באופן מיידי וללא הנמקה, ולאחרונה טעם מרכזי שניתן לסירוב הוא שהייתו הבלתי חוקית עצמה בישראל של העותר, מחוסר האזרחות. העותרים יטענו כי הנמקה זו מעלה חששות כבדים לגבי טיב שיקול הדעת שהפעילו המשיבים בעניינו של העותר.

72. המשיבים כפופים גם לכללים שקבע בית המשפט בעניין פגמים בשיקול הדעת המינהלי. עליהם לפעול בסבירות, בתום לב, בהגינות, ללא שיקולים זרים, שרירות או הפליה (ר' לעניין זה: רענן הר זהב "המשפט המינהלי הישראלי" (תשנ"ז), עמ' 106-109). העותרים יטענו, כי מדיניות המשיבים, המתעלמת מייחודיות נסיבות חייו של העותר ואינה מייחסת כל משקל לעובדה כי כל זיקותיו של העותר מאז ילדותו לישראל, הינה שרירותית, בלתי סבירה ומנוגדת לתכלית חוק הכניסה, במסגרתו חייבים המשיבים להפעיל את שיקול דעתם. חיזוק לטענה זו נובע מנכונות המשיבים, במקביל להחלטתם לסרב לבקשת העותר, להסדיר את מעמדם של ילדי העובדים הזרים, הנמצאים במצב דומה מאד לזה של העותר, פרט לעובדת היותם בעלי אזרחות בארצות מוצאם, בעלי משפחות בארצות מוצאם, והיותם קבוצה אשר אכן מהווה לדעת העותרים קטגוריה הראויה להתייחסות הומניטרית, אך אינה מקרה פרטני ומיוחד כמו המקרה של ס'.

ראו בג"ץ 953/87 פורז נ' ראש עיריית תל-אביב, פ"ד מב(2) 309, 324.

73. חזקה על דבר החקיקה, כי פרט למטרה הקונקרטית, אשר עמדה בבסיס חקיקתו, נועד הוא להגשים את ערכי היסוד של השיטה. על כן כוללת תכליתו של דבר החקיקה גם את עקרון השמירה על זכויות האדם ועל שלטון החוק, קיום המדינה ושמירה על אופיה הדמוקרטי, הבטחת שלום הציבור וביטחונו האישי, הבטחת מקומות תעסוקה בענפים שונים במשק ועוד. תכלית החוק כוללת גם את הרצון להגשים דרכי התנהגות ראויות של המינהל כגון היגיון, סבירות, הגינות ותום לב (ראו: אהרן ברק "פרשנות במשפט", כרך שני – פרשנות החקיקה (נבו, תשנ"ג, 152).

74. מהי, אם כן, תכלית הוראת סעיף 2 לחוק הכניסה לישראל, אשר שומה על המשיבים לממש בבואם לשיקול את בקשת העותרים למתן אשרת תושב קבע? מטרתו הקונקרטית של חוק הכניסה לישראל הינה להסדיר את כניסתם של זרים לישראל ואת שהייתם בתחומה, במעמד ארעי או קבוע. מגוון האשרות אשר בסמכות המשיבים לתת, נועד להקנות להם גמישות בהפעלת שיקול דעתם ולהבטיח כי הסדרת שהייתם של אזרחים זרים בישראל תיעשה בסבירות, בהגינות ובתום לב, תוך שמירה על זכויות האדם ותוך התחשבות באינטרסים לאומיים וכלכליים. מגוון האשרות, אם כן, הוא המבטיח כי המשיבים יוכלו לממש בה בעת את תכליתו הקונקרטית ואת תכליתו הכללית של חוק הכניסה.

75. רק התחשבות בנסיבות האישיות של מבקש האשרה, בד בבד עם האינטרס הציבורי, תהווה הפעלה מושכלת של סמכות המשיבים ותבטיח את הגשמת תכלית החוק בשלמותה. כפי שיובהר להלן, המשיבים אינם מביאים בכלל חשבון את נסיבותיו

האישיות של העותר, ואף שוגים בהניחם כי בהחלטתם לסרב לבקשתו משרתים הם את האינטרס הציבורי. האינטרס הציבורי כמו גם נסיבות חייו של העותר מחייבים מתן מעמד של קבע בישראל לסי'.

מדיניות המשיבים אינה סבירה

76. העותרים יטענו, כי אי מתן משקל לנסיבות חייו הייחודיות של סי', מבטא איזון בלתי ראוי בין האינטרסים השונים העומדים בתכלית חוק הכניסה לישראל והאמורים להנחות את המשיב בבואו להפעיל את סמכותו מכוח חוק זה.

77. שמירה על צביונה המוסרי של מדינת ישראל כמדינה דמוקרטית הוא האינטרס הציבורי-כללי העומד במקרה זה על הפרק, הוא המחייב התחשבות בנסיבות חייו הייחודיות של סי' והוא המהווה נדבך מרכזי בביסוס חובת המשיבים להעניק לסי' מעמד חוקי בישראל. אדם החי זמן רב במדינה ללא כל מעמד חוקי - הופך לאדם מסוג בית, נחות, נטול זכויות סוציאליות ואזרחיות-פוליטיות. מצב שכזה אינו מוצדק, אינו מוסרי ומסוכן לדמוקרטיה (ראו: Yaffa Zilbershats, *Reconsidering the Concept of Citizenship*, 36 Texas International Law Journal 689 (2001), Pp. 710-711).

78. החלטת המשיבים, המתעלמת מהאינטרס האישי של העותר, הנובע בין היתר מפרק הזמן הממושך בו הוא חי בישראל, מנוגדת לחשיבות הרבה אשר ייחס המחוקק, ובעקבותיו בית המשפט העליון, לקיומו של קשר רציף ועקבי בין הפרט לבין מקום מגוריו ולהשתקעותו שם, בבואם להגדיר את מושג התושבות. על כן, החלטה זו מונעת הגשמה מלאה של תכלית החוק.

79. על מנת שיוכלו המשיבים לשרת את תכליתו של חוק הכניסה ולהפעיל את שיקול דעתם בסבירות, עליהם להביא בגדר שיקוליהם את זיקתו של העותר לישראל. כאמור, ככל שאדם חי זמן רב יותר במדינה, כך מתרבות זיקותיו אליה ותחושת שייכותו אליה מתעצמת. נכון הדבר במיוחד כשמדובר באדם חסר אזרחות, חסר מדינה אחרת. חשיבות קיומו של קשר בין המבקש מעמד בישראל, ומרכזיות הקשר בגיבוש המעמד, באים לידי ביטוי בהוראות חוק הכניסה לישראל ובפסיקת בית המשפט בעניינו:

"רישיון לישיבת קבע – להבדיל ממעשה התאזרחות - הוא יצור כלאים. מחד גיסא הוא בעל אופי קונסטטיטוטיבי המעמיד את הזכות לישיבת קבע; מאידך גיסא הוא בעל אופי דקלרטיבי, המבטא את המציאות של ישיבת הקבע... אכן "ישיבת-קבע" מעצם מהותה משמעותה מציאות חיים. הרישיון, משניתן, בא ליתן תוקף חוקי למציאות זו." השופט ברק בבג"ץ 282/88 עווד נ' ראש הממשלה, פ"ד מב(2) 424, 426 (הדגשה שלי - ע.ל.).

בהתאם לכך קבע בית המשפט לא פעם, כי משנעלמת מציאות זו, הרשיון לשיבת קבע פוקע מאליו (ראו: השופט ברק, שם, עמ' 427).

80. הנחת המחוקק היא כי חיים ממושכים במדינה זרה, או כלשון החוק, השתקעות בה, בין אם לוו במתן מעמד פורמלי בין אם לאו, יוצרים מטבעם קשרים ריגשיים בין הפרט לבין אותה מדינה ותושביה. כאשר עסקינן בחיים ממושכים במדינה זרה, עשוי הדבר להעיד על ניתוק הקשר בינו לבין מדינת ישראל, ולהצדיק ביטול מעמדו כתושב קבע.

81. העותרים יטענו, כי יש לגזור מידה שווה מהמבחנים אשר נקבעו בנוגע לניתוק זיקת התושבות של אנשים אשר שהו מחוץ לישראל במשך תקופה ארוכה, לקביעת המבחנים בהם נוצרת זיקת התושבות. מציאות החיים - הישיבה ארוכת השנים בישראל מילדות ועד בגרות, היעדרה של ארץ אחרת, אימוץ השפה והתרבות וקביעת מרכז החיים בה – כולם מלמדים על זיקת תושבות המחייבת מתן רשיון לשיבת קבע, ומבטאים, כדברי השופט ברק בעניין עווד, את "המציאות של ישיבת הקבע".

82. תכליתו של דבר החקיקה נלמדת לא רק מלשונו הוא, אלא גם ממעגלים נורמטיביים רחבים יותר, ובכללם חוקים אחרים הדנים בנושאים זהים או משלימים. בענייננו ניתן להצביע על חוקים מתחום החקיקה הסוציאלית, כדוגמת חוק הביטוח הלאומי וחוק ביטוח בריאות ממלכתי, ועל חוקים מתחום החקיקה הפיסקלית, כדוגמת פקודת מס הכנסה. חוקים אלה נוקטים גם הם במונח "תושב" ונועדו להסדיר את זכויותיהם וחובותיהם של מי שהוכרו על ידם כ"תושבים". בבואנו לקבוע, האם נוקט המשיב במדיניות סבירה, העולה בקנה אחד עם לשון חוק הכניסה לישראל ומגשימה את תכליתו, ניעזר בין היתר גם במבחנים השונים לעניין התושבות אשר גובשו בתחומים משלימים אלו.

83. הגדרת התושבות בתחום החקיקה הסוציאלית עוצבה על ידי בית הדין לעבודה. בית הדין, אשר נזקק לא פעם לשאלה האם פלוני עונה על הגדרת תושב כפי שהיא מופיעה בחקיקה הסוציאלית אם לאו, גיבש במהלך השנים מספר מבחני משנה אשר הצטברותם מקיימת את הזיקה הנדרשת לצורך הכרה באדם כתושב.

84. הנה, בקצירת האומר, המבחנים שנקבעו בפסיקת בית הדין לעבודה:

א. **מבחן ה"זיקה למעשה"**: מבחן הבודק את הזיקה בפועל למקום המגורים בניגוד לזיקה **למדינת** האזרחות או ארץ ההולדת (ר': דב"ע מה/04-73 עיידה סקוקה - המוסד לביטוח לאומי, פד"ע י"ז 79, 84-85; דב"ע נא/0-140 מוסא טהה - המוסד לביטוח לאומי, פד"ע כד 382; תב"ע נו/0-688 מנדול מתי - המוסד לביטוח לאומי, עבודה אזורי, כרך ט', 976; דב"ע נג/04-2 המוסד לביטוח לאומי - ג'ברין מוחמד אבו האני, פד"ע כו 122).

ב. מבחן "משך הזמן": בדומה לפסיקה הדנה במעמד תושבות הקבע על פי חוק הכניסה לישראל, גם כאן נקבע המבחן הפסיקתי הבוחן האם נותקה זיקת התושבות להבדיל מיצירתה. על פי מבחן זה בוחן בית הדין את משך הזמן בו שהה התובע מחוץ לישראל. בית הדין קבע כי שהייה במשך 6-7 שנים מחוץ לישראל מובילה לניתוק זיקת התושבות (ר': תב"ע נה/374/0 רוח - המוסד לביטוח לאומי, עבודה אזורי, כרך ה' 218).

ג. מבחן ישיבת קבע: למבחן זה קשר בל ינותק לשאלת הזיקה למעשה ולמבחן משך זמן שהייה בישראל. תושב הוא אדם שמקום מושבו הקבוע בישראל. שינוי במעמדו חל רק אם ניתק אדם את קשרי המגורים שלו בישראל ורכש לעצמו מקום מגורים קבוע בחו"ל (ר': תב"ע נו/ 568-0 (י-ם) גבארין סאאדה - המוסד לביטוח לאומי, עבודה אזורי, כרך ט', 263; תב"ע נו/ 620-0 (ת"א) ניסן שלמה - המוסד לביטוח לאומי, עבודה אזורי, כרך ד', 614).

85. בתחום הפיסקלי נדונה סוגיית התושבות, כאמור, במסגרת פקודת מס הכנסה. סעיף 1 לפקודה קובע, החל מיום 1.1.03, מבחני עזר לשאלה מיהו תושב, כדלקמן:

לגבי יחיד - מי שמרכז חייו בישראל; ולעניין זה יחולו הוראות אלה

לשם קביעת מקום מרכז חייו של יחיד, יובאו בחשבון מכלול קשריו המשפחתיים, הכלכליים והחברתיים, ובהם בין היתר

מקום ביתו הקבוע;

מקום המגורים שלו ושל בני משפחתו;

מקום עיסוקו הרגיל או הקבוע או מקום העסקתו הקבוע;

מקום האינטרסים הכלכליים הפעילים והמהותיים שלו;

מקום פעילותו בארגונים, באיגודים או במוסדות שונים;

חזקה היא שמרכז חייו של יחיד בשנת המס

הוא בישראל –

אם שהה בישראל בשנת המס 183 ימים או יותר...;

86. מבחני העזר, אשר נכנסו לתוקף רק לאחרונה, מעגנים בחקיקה את אשר נקבע קודם לכן על ידי בית המשפט בבואו ליצוק תוכן להגדרה המינימליסטית שהופיעה עד כה בפקודה למונח תושב:

"...נראה שהפסיקה הלכה למעשה אימצה את המבחן של

המקום בו נמצא מרכז חייו של אדם, שהוא מבחן מורכב

הרבה יותר ממבחן המתייחס ליחס שבין ימי שהיה

**בישראל לימי ההעדרות ממנה... בבדיקה היכן מצוי מרכז
חיינו של אדם, יש להביא בחשבון שני קריטריונים, האחד
פיזי: היכן מצויות מירב הזיקות של האדם והשני
סוביקטיבי, מה היתה כוונתו של האדם והיכן רואה הוא
את מרכז חיינו.** (עמ"ה (חיפה) 2004/98 גונן נ' פקיד שומה
חיפה, תק-מח2001(4), 1036 (להלן: עניין גונן)).

וראו גם: עמ"ה 943/59 סטודנט נ' פ"ש חיפה, פ"מ נ"ג 260; עמ"ה 300/91 רז נ'
פ"ש ת"א 1, מיסים 104/.

87. בעניין גונן מציין בית המשפט, כי מבחן מרכז החיים אומץ גם בתחומי משפט אחרים
בהם מתעוררת שאלת התושבות, ביניהם תחום דיני ההסגרה, זכאות לתגמולים לפי חוק
נכי רדיפות הנאצים, התשי"ז-1957, חברות במועצה מקומית ובמועצה דתית וחוק
הכניסה לישראל.

88. יודגש, כי העותרים אינם טוענים, כי די בפרק זמן ממושך של חיים בתחומי מדינת
ישראל על מנת להצדיק מתן מעמד של תושב קבע. מדובר בגורם אחד, מרכזי אולם לא
בלעדי, ממכלול הגורמים המצדיקים היענות לבקשת העותרים. גורמים נוספים התומכים
במתן מעמד לסי הם היותו מחוסר מעמד, העובדה כי שהייתו הבלתי חוקית בישראל
היתה שלא באשמתו, שלא לומר נכפתה עליו בהיותו קטין בשל נסיבות חיו, היעדר
מקום חוקי אחר בו יכול היה לשהות, והעובדה שהלכה למעשה – מדינת ישראל, היא
בלבד ואין בלתי, היא ביתו בכל העולם כולו.

89. העותרים מודעים לפסיקתו בעבר של בית המשפט העליון, לפיה ישיבה ארוכה בארץ
אינה מצדיקה, כשלעצמה, מתן רשיון לישיבת קבע (ראו בג"ץ 656/87 מנצח נ' שר הפנים,
תק-על 88 (1) 70; בג"ץ 2400/00 לימקול נ' מדינת ישראל, דינים עליון, כרך סא, 65).
ברם, פסיקה זו עסקה בבגירים אשר בחרו לשהות בישראל באופן בלתי חוקי, ואילו כאן,
כאמור, עסקין בקטין אשר נולד למציאות שאינה בשליטתו, מציאות בה הפך עם בגרותו
לשוהה בלתי חוקי בכל מקום שהוא, בעל כורחו.

90. ודוק, אין מדובר בהבדל של מה בכך. מבחינה ערכית-מוסרית, פשיטא כי בעותר לא דבק
רבב. אין הוא אשם בהיותו שוהה בלתי חוקי, וחמור כי עובדה זאת משמשת כנגדו
במסגרת שיקולי המשיבים באם להיעתר לבקשתו. מבחינה חברתית מונע הדבר חשש כי
היעתרות לבקשתו תהא משום מתן לגיטימציה ועידוד לעבירה על החוק על ידי אחרים
ובשל נסיבותיו המיוחדות של המקרה, אף אין חשש שאישור הבקשה יהווה תקדים
שישפיע על מדינת ישראל באופן לא רצוי.

91. משסירבו לבקשתו של העותר לאיחוד משפחות עם אחיו, עקב עברו הפלילי המינורי
ושהייתו הבלתי חוקית, לפי אמות המידה המתחייבות מטיב הזכות וחומרת הפגיעה בה,
הפעילו המשיבים שיקול דעת בלתי סביר ודין החלטתם להיפסל. ההחלטה לסרב לבקשה

של אדם מחוסר אזרחות, המנסה להסדיר את מעמדו בפני המשיבים משך שנים ללא הצלחה, מהסיבה ששהה בישראל באופן בלתי חוקי, מעלה ספק רב באשר לעצם בחינתו האמיתית של המקרה, בחינה הכרחית לשם הפעלה סבירה של שיקול הדעת.

חוסר מידתיות ותכליתיות

92. על המשיב להפעיל את סמכויותיו בהתאם למשפט המינהלי, הכולל בחובו הגבלות חוקתיות על הפעלתה של סמכות הפוגעת בזכויות יסוד.

93. המשיבים לא הפעילו את שיקול דעתם לפי אמות המידה המתחייבות מהיותה של זכות האדם למעמד זכות אדם בסיסית; ולא נתנו משקל ראוי לפגיעה הצפויה לעותר.

כך פסק כבוד הנשיא ברק לעניין מבחן המידתיות, לגבי פגיעה בזכויות יסוד:

"האקט השלטוני הוא מידתי רק אם הוא מגשים את התכלית הראויה באמצעים מתאימים אשר פגיעתם בזכויות האדם היא הקטנה ביותר, ופגיעתם בזכויות האדם עומדת ביחס ראוי לתועלת שהם מביאים להגשמת התכלית. דבר זה נובע ממעמד החוקתי של זכויות האדם, אשר אקט שלטוני אינו ראוי לפגוע בה אלא אם כן הוא "לתכלית ראויה ובמידה שאינה עולה על הנדרש" (פסקת ההגבלה בחוקי היסוד בדבר זכויות האדם). דבר זה מתבקש גם מתפיסתנו הפרשנית, לפיה הגשמת זכויות האדם היא התכלית (הכללית) של כל אקט שלטוני (ראו בג"ץ 953/87 פורז נ' ראש עיריית ת"א-יפו, פ"ד מב (2) 309, 329; בג"ץ 693/91 אפרת נ' הממונה על מרשם האוכלוסין, פ"ד מז (1) 729. רק אם המעשה השלטוני פוגע בזכויות האדם במידה הקטנה (המתונה) ביותר, ופגיעתו בזכויות האדם עומדת ביחס ראוי (שאינו מופרז) לתכלית הראויה, ניתן לומר כי התכלית של האקט השלטוני - אשר תכליתה הכללית היא להגשים את זכויות האדם ותכליתה הספציפית היא להגשים את המטרות המיוחדות המונחות ביסודה - מוגשמת במידה הראויה. במונחים של סבירות ניתן לומר, כי מעשה שלטוני המגשים תכלית ראויה באמצעים הפוגעים בזכויות אדם מעבר למידה הדרושה, הוא בלתי סביר. הסבירות דורשת כי האמצעי השלטוני יהיה מידתי. רק כך מובטח איזון ראוי, הלכה למעשה, בין הערכים המתנגשים המונח ביסוד עיקרון הסבירות."

בג"ץ 4330/93 - חיים לנדאו נ' הועד המחוזי של לשכת עורכי הדין. פ"ד נ(4), 221, עמ' 232-233.

94. החלטת המשיבים לדחות את הבקשה לאיחוד משפחות שהגיש אחיו של העותר עבורו אינה הדרך הפוגעת בפרט במידה הקטנה ביותר. החלטה זו פוגעת פגיעה חמורה ומתמשכת בזכויות היסוד האלמנטריות ביותר של העותר, לזהות, חירות ובטחון. פגיעה מעין זו אין בה כל יחס לתועלת שאמורה לצמוח.

החלטת המשיבים אינה הוגנת

95. כך פסק כבוד השופט ברק (כתוארו אז) בבג"ץ 840/79 :

"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".

בג"ץ 840/79, מרכז הקבלנים והבונינים בישראל נגד ממשלת ישראל, פ"ד ל"ד(3), 729, בעמודים 745-746.

96. יתר על כן, המשיבים מחוייבים להתחשב בשיקולים הומניטריים בבואם להפעיל את שיקול דעתם.

בבג"ץ 794/98 שיח עבדאל קארים עובייד ואחי נ' שר הבטחון, פ"ד נה(5), 769, עמ' 773-774, פסק הנשיא ברק :

מדינת ישראל הינה מדינת חוק; מדינת ישראל היא דמוקרטיה, המכבדת זכויות אדם, והשוקלת בכובד ראש שיקולים הומניטריים. שוקלים אנו שיקולים אלה, משום שהחמלה וההומניות טבועה באופיינו כמדינה יהודית ודמוקרטית; שוקלים אנו שיקולים אלה, שכן יקר בעינינו כבודו של כל אדם, גם אם הוא נמנה עם אויבינו (השוו בג"ץ 320/80 קוואסמה נ' שר הבטחון, פ"ד לה (3), עמ' 113, (132).

העותרים יטענו כי החלטת המשיבים לסרב להסדיר את מעמדו של ס', בשל עברו הפלילי ושהייתו הבלתי חוקית, עומדת באופן מובהק בניגוד למחויבויותיה אלו.

לסיכום

97. סי' הינו אדם ללא מעמד, אשר גדל בישראל, שהינה ביתו היחיד. כאן נמצאים קרובי משפחתו היחידים אתם הוא עומד בקשר. הוא אינו יודע מדינה אחרת זולת ישראל. המשיבים מסרבים באופן עקבי להסדיר את מעמדו והוא חי, במהלך כל שנותיו, ללא מספר מזהה וללא סטטוס בכלל. מצב זה מביא את סי' לקיום חיים לא אנושיים. עקב סירובם הקר של המשיבים לאשר את הבקשות לאיחוד משפחות שהוגשו עבור סי', נפגעות זכויות האדם הבסיסיות ביותר שלו ובהן הזכות לזיהוי, ביטחון, חירות, חופש התנועה והעיסוק, זכות הקניין והזכות לטיפול רפואי.

בהיעדר תעודת זהות, רשויות הביטחון רואות בסי' פושע והרשויות האזרחיות כגון משרד הפנים והמוסד לביטוח לאומי מבכרות פשוט להתעלם מקיומו. דרכם של המשיבים להתמודד עם אדם שגדל וחי בישראל - אשר אביו, שנטשו, הוא תושב ישראל ואחיו ואפוטרופסיו אף הם תושבי ישראל שגידלו אותו כאן - הסתכמה משך שנים בסירוב לאקוני, נעדר הנמקה לבקשה למתן מעמד. על פי תשובת המשיבים החמישית במספר לבקשת העותרים, הוחלט לסרב לבקשה "עקב שהייתו הבלתי חוקית ועברו הפלילי של המוזמן". במספר מילים אלה מסירים מעצמם המשיבים כל אחריות למצבו הנואש של סי', מחוסר האזרחות. רשלנותם והזנחתם של הורי העותר, שבגינם לא נרשם עם לידתו, אינם מצדיקים בשום אופן את סירובם של המשיבים להסדיר את מעמדו – והרי אילמלא רשלנות זו מצד הוריו, היה העותר נרשם במרשם האוכלוסין הישראלי ע"י אביו, בסמוך ללידתו, בהתאם לחוק הכניסה לישראל והתקנות שהוצאו מכוחו.

98. לעותר אין מקום כלשהו אליו הוא יכול להשתייך, למעט ישראל. הוא חסר זהות ומשום כך, מחד נשללות ממנו כל זכויות האנוש, בבחינת היותו בלתי קיים, ומאידך, הוא נעצר, מוכה ומושפל על ידי הרשויות, כאילו היה פושע.

99. סי' נאלץ להתמודד, וללא התערבות בית המשפט ימשיך להתמודד עד יום מותו, מדי יום עם עיכובים, מעצרים ואיום בגירוש, כאשר אין מקום חוקי אליו ניתן לגרשו. הוא לא זכאי לכל זכות סוציאלית, לטיפול רפואיים, לחופש תנועה וודאי לא ל"מותרות", מנת חלקו של אדם בחברה המודרנית, כגון הזכות להשכלה ולחופש העיסוק. כתוצאה מכך, סי' מנהל חיים משוללי צלם אנוש, ומצבו האישי הולך ומידרדר.

המשיבים מתעלמים בהחלטתם ממצבו של העותר שהובא בפניהם בפירוט ומחליטים להשאיר את המצב הקיים על כנו.

100. החלטה זו של המשיבים לא רק שאינה סבירה, הוגנת ומידתית, אלא גם מנוגדת לאינטרסים של המדינה, המשקיעה משאבים במעצר העותר, מינוי סניגורים עבורו, ולמעשה בדרדור מצבו במקום בשיקומו. יתר על כן, מכיוון שאין מקום אליו ניתן לגרש את העותר, אין לו ארץ אחרת או מכרים במקומות אחרים, מצבו נידון להישאר כפי שהוא כיום. לשון אחר, העותר ימשיך להעביר את חייו ללא שיקום בין הרחובות

הישראליים לבתי הכלא הישראליים, ומרשם האוכלוסין הישראלי ימשיך לא לשקף את המציאות.

101. העותרים יטענו כי, החלטת המשיבים לסרב לבקשה לאיחוד משפחות שהוגשה עבור ס' ע"י משפחתו לוקה בחוסר רגישות מופלג, בחוסר מידתיות, חוסר סבירות קיצונית וחוטאת לכללי הצדק הטבעי. סירובם העקבי של המשיבים להסדיר את מעמדו של ס' מנוגד לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, למשפט הבינלאומי ולצו האנושיות.

102. לפיכך, נדרשת התערבותו של בית המשפט הנכבד למען תאושר הבקשה לאיחוד משפחות של משפחת העותר, או לחלופין, יאושר רישומו במרשם האוכלוסין כרישום מאוחר או מסיבות הומניטריות, על מנת לגאול את ס' מהמצב הבלתי אפשרי ובלתי חוקי בו הוא מצוי.

הסעד המבוקש

103. העותר נקלע, שלא בטובתו ולא באשמתו, לסיטואציה קשה, והפך בן בלי בית בישראל, בה הוא נרדף ומשולל זכויות יסוד. החלטת המשיבים הינה שלא להכיר במצוקה ובנסיבות חייו המיוחדות של העותר כטעם המצדיק מתן אשרה ורישיון לשיבת קבע. בבואנו לבחון את זיקתו של העותר לישראל, את האינטרס האישי שלו ואת האינטרס הציבורי, נמצאנו למדים כי הסדרת מעמדו של העותר בישראל באמצעות מתן רישיון לשיבת קבע הינה הפתרון הסביר והמוסרי היחיד למימוש תכליתם של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, חוק הכניסה לישראל, והתחייבויותיה הבינלאומיות של ישראל. כל פתרון אחר הוא בלתי סביר וטומן בחובו השלכות חברתיות הרות גורל.

אשר על כן, בית המשפט הנכבד מתבקש להוציא צו על תנאי כמבוקש בראשית עתירה זו, ולאחר קבלת תשובת המשיב לצו על תנאי, יש להפכו למוחלט ולחייב את המשיב בתשלום הוצאות העותרים ושכ"ט עו"ד.

ירושלים, יום שני, 19 מאי, 2003

עדי לנדאו, עו"ד

ב"כ העותרים

(ת.ש. 14578)