

העותרים

1. ש' ח'
2. ע' ע' א' ח'
3. ע' ח' (קטין, באמצעות הוריו, העותרים 1 ו-2)
4. ב' ח' (קטין, באמצעות הוריו, העותרים 1 ו-2)
5. ג' ח' (קטינה, באמצעות הוריה, העותרים 1 ו-2)
6. האגודה לזכויות האזרח בישראל

ע"י ב"כ עוה"ד עאוני בנא ו/או דן יקיר ו/או דנה
אלכסנדר ו/או אבנר פינצ'וק ו/או מיכל פינצ'וק ו/או
לילה מרגלית ו/או עאזם בשארה ו/או באנה שגרי-
בדארנה ו/או שרון אברהם-ויס ו/או לימור יהודה ו/או
סוניה בולוס ו/או עודד פלר ו/או מיכל תג'ר

מהאגודה לזכויות האזרח

רח' העצמאות 102, ת"ד 33709, חיפה 31336
טלפון: 8526333 – 04, פקס: 8526331 – 04

-- נגד --

משרד הפנים

המשיב

משרד הפנים, רח' קפלן 2, ירושלים

עתירה למתן צו על תנאי

זוהי עתירה לצו על תנאי לפיה מתבקש בית המשפט הנכבד להורות למשיב לבוא וליתן טעם:

1. מדוע לא יקיים את נוהל "הערות גורמים בבקשות לאיחוד משפחות", אשר גובש על-ידו, ככתבו וכלשונו, כפי שהתחייב בפני בית משפט נכבד זה;

2. מדוע לא תבוטל מדיניותו הנוכחית, שלפיה הוא נמנע מלפרט את הטעמים הביטחוניים ו/או הפליליים, אשר על פיהם מסורבות בקשות של בני זוג של אזרחים ישראלים להתאזרח בישראל (להלן – "בקשות לאיחוד משפחות").
3. בכלל זה, מדוע לא יפורטו הטעמים הביטחוניים ו/או הפליליים, אשר על-פיהם מסורבות בקשותיהם של העותרים 1 ו-2 למתן ו/או להארכת שהייה בישראל לצורך איחוד משפחות;
4. מדוע לא יפרסם את נוהל "הערות גורמים בבקשות לאיחוד משפחות" ברבים, כמתחייב מעקרונות היסוד של המשפט המנהלי.

בקשה למתן צו ביניים

בית המשפט הנכבד מתבקש לתת צו ביניים, המורה למשיב להאריך לאלתר את האשרה הארעית (מסוג א/5) של העותרת 1 עד לסיום ההליכים בעתירה זו.

העותרת מס' 1, תושבת קלקיליה בעבר, נישאה בשנת 1996 למר ע' ע' א' ח', אזרח ישראל, העותר מס' 2. לבני הזוג שלושה ילדים. כחלק מהליך איחוד המשפחות קיבלה העותרת 1 לפני מספר שנים אשרה מסוג א/5, אולם מזה כשלוש שנים, כמפורט בגוף עתירה זו, נמנע המשיב מהארכת תוקף אשרתה הארעית, וזאת מטעמים ביטחוניים עלומים ובלתי מנומקים, ועל כן גם ללא כל אפשרות של העותרת מס' 1 לבטל או לשנות את ההחלטה, לערער עליה, או להוכיח כי מקורה בטעות.

בשל כך, נותרה העותרת מס' 1 ללא כל מעמד חוקי בישראל, והיא הפכה בעל כורחה לשוהה בלתי חוקית בארץ. בהעדר מעמד חוקי, חשופה העותרת מס' 1 לעיכובים ולמעצרים בידי משטרת ישראל, ולסכנה מתמדת של גירוש מהארץ. אי הארכת אשרתה פוגעת פגיעה חמורה ומיידית ביכולתה לנהל חיי משפחה תקינים ולטפל בילדיה.

ואלה נימוקי העתירה:

מבוא

עניינה של עתירה זו הינו הפגיעה בזכות לחיי משפחה כתוצאה ממדיניותו של המשיב בנושא איחוד משפחות של בני זוג ישראלים, לפיה לא ניתן כל פירוט לטעמים ביטחוניים ו/או פליליים, שעל פיהם מסורבות בקשות למתן מעמד חוקי בישראל לבן/בת זוג של אזרח/ית ישראל/ית.

לעתירה הנוכחית קדמה עתירה אחרת באותו עניין, אשר נמחקה לאחר שהמשיב התחייב בפני בית משפט נכבד זה, כי למבקשי איחוד משפחות, שבקשתם סורבה מטעמים ביטחוניים או פליליים, יימסר מידע באשר לסיבות הסירוב ונימוקיו. המשיב התחייב ליישם לעניין זה נוהל, אשר הוכן על-ידו במסגרת ההליכים בעתירה – "נוהל הערות גורמים בבקשות לאיחוד משפחות". אלא שמאז מחיקת העתירה, לא חל כל שינוי במדיניות המשיב ביחס לסירוב לבקשות אחמ"ש. הנתונים שבידי העותרים מצביעים בבירור על כך, כי המשיב אינו מיישם ככלל את הנוהל לעניין הסירוב לבקשות אחמ"ש, ומכאן עתירה זו לבית המשפט הנכבד, שעניינה ביישום הנוהל.

ממדיניות המשיב לאורך שנים ביחס לסירוב לבקשות אחמ"ש, ומן העובדה, כי המשיב לא עומד בהתחייבויות, אשר נטל על עצמו לעניין יישום הנוהל, ואשר עוגנו בפסק דין של בית משפט נכבד זה, לא נותר אלא להסיק, כי מדיניות המשיב היא להקשות ככל הניתן על ניהול חיי משפחה של אזרחים ישראלים ובני זוגם/ן הזרים. מדיניות זו משפיעה בעיקר על אזרחי מדינת ישראל הערבים, הנשואים לתושבי השטחים הכבושים, וזאת תוך הסתתרות נוחה מאחורי מעטה החשאיות והאפלוליות של תחום שיקולי הביטחון, והחשיבות הרבה המיוחסת לו.

יצוין, כי בחוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג-2003, אשר נחקק ביום 6.8.03, הוטלו מגבלות חמורות למדי על ניהול חיי משפחה בישראל. בחוק נקבעו הוראות, האוסרות על איחוד משפחות בישראל של בני זוג ישראלים ובני זוגם הפלסטינים תושבי השטחים. אולם, המשיב עדיין מוסמך לטפל בבקשות למתן ו/או להארכת היתרי שהייה בישראל לבני זוג פלסטינים תושבי השטחים, הנמצאים בהליך המדורג לקבלת אזרחות בישראל (תוך מניעת שדרוג מעמד למעמד גבוה יותר) ו/או העומדים במגבלות הגיל, שנקבעו בחוק (נשים שגילן מעל 25 וגברים שגילם מעל 35 שנים).

למותר לציין, כי בטיפולו בבקשות אלה, עדיין מחויב המשיב לכללי המשפט המינהלי באשר להפעלת שיקול דעתו. בכל מקרה של סירוב לבקשה למתן ו/או להארכת רישיון ישיבה בישראל לצורך איחוד משפחות, חייב המשיב להפעיל את שיקול דעתו באופן שמתיישב עם מעמדה של הזכות לחיי משפחה בישראל, שהוכרה כזכות חוקתית.

וידגש כבר עתה: הנוהל שהמשיב התחייב לקיימו הינו בבחינת "הרע במיעוטו". הנוהל אינו נותן מענה מספק והולם לסוגיות מהותיות, הנוגעות לאופן הפעלת שיקול הדעת בטיפול ו/או בסירוב לבקשות לאיחוד משפחות, כפי שיפורט בהמשך העתירה. עם זאת, העותרים מעמידים ביסודה של עתירה זו אך את שאלת יישומו של הנוהל.

החלק העובדתי

1. בעתירה שהגישה העותרת 6 לבית משפט נכבד זה בשנת 2001 - בג"ץ 7016/01 האגודה לזכויות האזרח נ' שר הפנים (להלן – "העתירה הקודמת"), נדרש המשיב, בין היתר, לחדול

ממדיניותו, שעל פיה הוא נמנע מלפרט את הטעמים הביטחוניים ו/או הפליליים, אשר על בסיסם מסורבות בקשות לאיחוד משפחות.

מצ"ב העתק העתירה, מסומן ע/1.

2. במסגרת הדיונים שהתנהלו בעתירה הקודמת בין השנים 2001 ל-2004, הציג המשיב נוהל חדש, אשר גובש על ידו כמענה לסעדים, שנתבקשו בעתירה - נוהל "הערות גורמים בבקשות לאיחוד משפחות" (להלן - "נוהל הסירוב" או "הנוהל").

מצ"ב העתק נוהל הסירוב, מסומן ע/2.

3. לנוכח גיבוש נוהל הסירוב והצהרת המשיב, כי מקבל הוא על עצמו למסור למבקשי איחוד משפחות, שבקשתם תסורב מטעמים ביטחוניים או פליליים, פרטים ביחס לנימוקי הסירוב, ניתן ביום 25.2.04 פסק דין בעתירה הקודמת. לפי פסק הדין העתירה נמחקה, וזאת בכפוף לשמירת זכותה של העותרת 6 לשוב ולפנות לבית המשפט, אם וכאשר תתעוררנה שאלות באשר ליישום הנוהל:

"העתירה עברה גלגולים שונים ולעת הזאת מיצתה עצמה. במהלך השנים מאז הגשת העתירה נקבע נוהל המסדיר את אופן העברת התייחסות הגורמים הממליצים הרלוונטיים לבקשות לאיחוד משפחות, המשטרה וגורמי הבטחון. העתירה שהיתה תלויה ועומדת זמן ניכר, תוקנה ואף נתקבלו מספר תשובות במועדים שונים לטענות שהעלתה העותרת. המשיב בתשובותיו האחרונות הציג את הנוהל שנקבע, ובו מקבל הוא על עצמו כי למבקשי איחוד המשפחות המקבלים הודעת סירוב מטעמים ביטחוניים או פליליים, יימסרו פרטים ביחס לנימוקי הסירוב, ככל שהדבר ניתן, וכשאינן מדובר בחומר חסוי. כמו כן, אין המשיב חולק על כך שהמבקשים יכולים להשיג על הסירוב בפני הגורם המחליט על דחיית בקשתם, אף כי לשיטתו, אין מתחייב מכך שהמבקש ישאר בישראל לצורך בירור ההשגה. ענין אחרון זה נשאר שנוי במחלוקת בין הצדדים ועשוי הוא להיבחן באופן קונקרטי על פי הנסיבות של יישום הנוהל. נוכח תשובת המשיב וההצהרות שמסרה בפנינו באת-כוחו ביחס לאופן שיש בכוונת המשיב לקיים את הנוהל, מוצתה העתירה ואין עוד מקום לדון בה יותר. בא-כוח העותרת מקבל עמדה זו, ובכפוף לכך שתישמר לו הזכות לשוב ולפנות לבית המשפט, אם וכאשר תתעוררנה שאלות באשר ליישום הנוהל, אינו מבקש עוד להמשיך לדון בעתירה. בכפוף לאמור ולהסדר שהציגו המשיבים, העתירה נמחקת ללא צו להוצאות."

מצ"ב העתק פסק הדין, אשר מסומן ע/3.

4. משורה של פניות שהתקבלו אצל העותרת 6 מאז ניתן פסק הדין בעתירה הקודמת, מצטיירת תמונה, שלפיה המשיב אינו מקיים את הצהרותיו, אשר ניתנו בפני בית המשפט הנכבד בנוגע לנוהל הסירוב, וכי בפועל נוהל זה איננו מיושם.

5. בקשות רבות לאיחוד משפחות ממשיכות להיות מסורבות על-ידי המשיב מטעמים ביטחוניים או פליליים. הסירוב שניתן במקרים אלה עדיין מנוסח בצורה כללית ומעורפלת – "מטעמים ביטחוניים" / "מטעמים פליליים/משטרתיים" – ומותר בכך את המבקשים/ות בחוסר ודאות לגבי הסיבה האמיתית בגינה בקשתם/ן מסורבת. במצב זה, אין הם יכולים לערער או לטעון בצורה כל שהיא ביחס לנוהלי המעורבות הפלילית/ביטחונית המיוחסת להם ואם יש בה כדי להצדיק את הסירוב ואת הפגיעה בזכותם לחיי משפחה בישראל, שכן מעורבות זו כלל אינה מפורטת בפניהם ולרוב גם אינה ידועה להם.

6. הפירוט, שמושג (אם בכלל) בעמל רב על ידי המבקשים, מראה, לעתים קרובות, כי מדובר בטעמים שכלל אינם רלוונטיים להליך, ושאינם יכולים לבסס או להצדיק מתן סירוב לבקשה. במקרים אחרים, מתברר מן הפירוט, כי מדובר אמנם במעשים רלוונטיים להליך, אך בכאלה אשר הנם פעוטים מכדי שיוכלו להצדיק סירוב למתן אשרה.

נוהל הסירוב

7. **פירוט נימוקי הסירוב:** על פי נוהל הסירוב, בשולחו תשובות סירוב למבקשים/ות, על המשיב לפרט בפניהם את המידע עליו מבוסס הסירוב:

1. בסעיפים 3.1.1 ו-3.3.1 לנוהל, העוסקים בסירוב עקב הרשעות של בן הזוג הזר המוזמן, נאמר, כי "...יוצא למבקש מכתב כי בקשתו לאיחוד משפחות עבור בן זוגו סורבה וזאת מאחר ובן הזוג הזר הורשע בעבירות אותן נפרט במכתב הסירוב."

2. בסעיף 3.1.2 לנוהל הסירוב, העוסק בסירוב עקב תיקים התלויים ועומדים כנגד בן הזוג הזר, נאמר, כי "...יוצא למבקש מכתב כי בקשתו לאיחוד משפחות עבור בן זוגו סורבה וזאת מאחר וכנגד בן הזוג המוזמן תלויים ועומדים תיקים פליליים – שיפורטו במכתב הסירוב...."

3. בסעיף 3.1.3 לנוהל הסירוב, העוסק בסירוב עקב מידע מודיעיני (כנגד בן הזוג הזר), נאמר, כי "בהודעת הסירוב תרשם תמצית מן המידע המודיעיני (להלן – "הפרפרזה"), שהיווה את הבסיס לסירוב."

4. בסעיף 3.1.4 לנוהל הסירוב, העוסק בחריג היחיד המפורט בנוהל הסירוב לחובת הפירוט וההנמקה, והחל במקרים בהם לדעת גורמי הביטחון לא ניתן לפרט אפילו את תמצית המידע המודיעיני, נאמר, כי "...תוצא תשובת הסירוב ללא הפרפרזה תוך ציון העובדה כי הבקשה סורבה מטעמים של מעורבות בפלילים או בשל סיכון לביטחון המדינה או לאינטרסים חיוניים שלה וכי לא ניתן לפרט מעבר לכך בשל טעמי ביטחון או טובת הציבור."

8. **הפעלת שיקול דעת עצמאי ע"י משרד הפנים:** על פי נוהל הסירוב, גורמי הביטחון אינם אלה, אשר בסמכותם להחליט על דחייה או קבלה של בקשת בן/בת זוגו של אזרח/ית ישראלית לקבל אשרה חדשה או לחדש אשרה קיימת. מעמדם של גורמי הביטחון על פי הנוהל הוא מעמד של **ממליץ** בלבד, ולאחר העברת המידע, שעליו מבוססת המלצה שלילית של גורמי הביטחון, על משרד הפנים **לשקול באופן עצמאי** האם לסרב לבקשה או לאשרה. להלן הוראות הנוהל העיקריות, הרלוונטיות לסוגיה זו:

1. בסעיף 1.1 לנוהל הסירוב נאמר, כי "במסגרת שיקול הדעת..., רשאי שר הפנים לשקול, בין היתר, את השאלה אם היענות לבקשה... עלולה ליצור סיכון לביטחון הציבור, לשלמו, לביטחון המדינה או לאינטרסים החיוניים שלה."

2. בסעיף 1.2 לנוהל הסירוב נאמר, כי "במסגרת הנהלים המטפלים בבקשות לאיחוד משפחות... על משרד הפנים להפנות לגורמי הביטחון והמשטרה... את פרטי הבקשה ולקבל את המלצתם וחוות דעתם..."

3. בסעיף 1.5 לנוהל הסירוב נאמר, כי "משרד הפנים, בקבלו את המלצות גורמי הביטחון, חייב לשקול את המידע שפורט לו..., ולהחליט אם לסרב את הבקשה אם לאו."

4. בסעיף 3.1.1 לנוהל הסירוב נאמר: "כאשר גורמי הביטחון ימליצו לסרב את הבקשה... ומשרד הפנים שקל ומצא כי יש לאמץ את ההמלצה...". ניסוח כמעט זהה לזה חוזר ומופיע גם בסעיפים 3.1.2, 3.1.3, ו- 3.2.2 לנוהל הסירוב. גם בסעיפים 3.3.1, 3.3.2.1, 3.3.3.1, ו- 3.4.1 מפרט נוהל הסירוב את הצורך בהפעלת שיקול דעת עצמאי ע"י משרד הפנים לפני מתן תשובת סירוב למבקש/ת.

9. **עילות הסירוב וגדרי שיקול הדעת:** סעיפים 1.4 ו- 1.5 לנוהל הסירוב מסמנים את המתאר, שבמסגרתו ועל פיו יפעלו גורמי הביטחון בבחנם את בקשת המשיב, ובמתן המלצתם, ושבמסגרתו ועל פיו ישקול המשיב את המידע, שהועבר לו על ידי גורמי הביטחון. בין היתר נקבע, כי יש להתחשב בשיקולים הבאים: חומרת המידע שנמצא; האם המידע שנמצא הוא בעניינו של בן הזוג הישראלי או הזר; סוג המידע שנמצא: הרשעות, תיקים

תלויים ועומדים ו/או מידע מודיעיני ; שלב ההליך המדורג בו מצויים בני הזוג . להלן הוראות הנוהל לעניין הפעלת שיקול הדעת במקרים שונים :

1. בסעיפים 3.2.1 ו- 3.2.2 לנוהל הסירוב נאמר, כי בקשת אחמ"ש תסורב מטעמים הקשורים בבן הזוג הישראלי "במקרים חריגים, כגון כאשר כנגד המבקש עומדות הרשעות שבגינן הוא מרצה תקופת מאסר ארוכה או מעצר עד לתום ההליכים ו/או תלוי ועומד כנגדו תיק, אשר בגינו צפוי להיגזר כנגד המבקש בזמן הקרוב תקופת מאסר ארוכה ו/או הוא במעצר עד תום ההליכים."

2. בסעיף 3.3.2.1 לנוהל הסירוב נאמר, כי "ככלל, כאשר כנגד בן הזוג המוזמן תלויים ועומדים תיקי מב"ד אשר נפתחו לאחר אישור רשיון הישיבה הקודם שניתן לו במסגרת ההליך המדורג, יופעל שיקול דעת פרטני בשים לב לסוג העבירה, חומרתה, חומרת תוצאותיה, מספר העבירות שבגינן נפתחו התיקים וכד'."

3. בסעיף 3.3.3.1 לנוהל הסירוב נאמר, כי "כאשר ישנו מידע מודיעיני כנגד בן הזוג המוזמן יופעל שיקול דעת פרטני בשים לב, להיקף המעורבות, לחומרת המעורבות וכד'."

4. בסעיף 3.4.1 לנוהל הסירוב נאמר, כי "כאשר המבקש, תוך כדי ההליך המדורג נכנס למעצר / מאסר יישקל העניין לגופו ולנסיבותיו", ויילקחו בחשבון, בין היתר, השיקולים הבאים : עובדת המעצר/מאסר של המבקש ; משך הזמן שחלף מאז אישור הבקשה ; משמורת על קטינים ; מידת הזיקה לישראל וכד'. זאת בכפוף "... להיותו של בן הזוג הזר עדיין נשוי למבקשת, שומר על מרכז חיים בישראל והעדר מניעה פלילית או ביטחוניית נוספת לסירוב בקשתו."

10. אומנם עתירה זו מתמקדת רק בשאלת יישומו הלכה למעשה של נוהל הסירוב, אך לא מן הנמנע להדגיש גם כאן, כי חלק מהוראות הנוהל אינן מתיישבות עם מעמדה של הזכות לחיי משפחה בישראל ועם חובות מהותיות ודיוניות מכוח המשפט המינהלי, המוטלות על המשיב. במסגרת הדיונים בעתירה הקודמת, שטחה העותרת 6 בפני בית המשפט את השגותיה המהותיות נגד הוראות נוהל הסירוב, והיא שומרת על זכותה לשוב ולפנות לבית המשפט בעניין זה במידת הצורך ולכשיקום הנוהל.

11. בין היתר קבלה העותרת 6 על כך, כי הנוהל אינו מציין את משך הזמן עד לקבלת עמדת הגורמים הביטחון ומתן החלטה בבקשות. מקרים שבטיפולן של העותרת 6 מלמדים, כי בני זוג רבים נאלצים לחכות חודשים רבים, ולעיתים אף שנים, עד לקבלת החלטה בעניינם. בתקופה זו חיים בני הזוג במצב של פירוד פיזי וחוסר יכולת לתכנן חיי משפחה

עתידיים. לפיכך העותרת 6 סבורה, כי יש לקבוע בנוהל פרק זמן קצר עד לקבלת עמדת הגורמים הרלוונטיים ועד למתן החלטה בבקשה.

12. בנוסף, אין בנוהל התייחסות כלשהי לזכותם של מבקשי איחוד משפחות לטעון נגד הסירוב לבקשתם. העותרת 6 סבורה, כי על המשיב לאפשר למבקשים, שבקשתם עומדת בפני סירוב, להשמיע את טענותיהם, בכתב או בע"פ, ביחס לנימוקי הסירוב. כמו כן, יש לקבוע בנוהל הוראה ברורה, שלפיה יוקצב למבקשי איחוד משפחות, שבקשתם סורבה, פרק זמן סביר לערער על ההחלטה באמצעות פנייה לערכאות משפטיות וכן פרק זמן סביר לשם התארגנות לאחר קבלת ההודעה על הסירוב.

13. חלק מהעילות לסירוב לבקשות לאחמ"ש, עפ"י נוהל הסירוב, הן בשלב הגשת הבקשה והן תוך כדי ההליך המדורג, אינן סבירות ואינן מתיישבות עם מעמדה של הזכות לחיי משפחה ועם כללי הצדק הטבעי. כך, למשל, עצם העובדה, שתלויים ועומדים תיקים במשטרה נגד בן הזוג המוזמן, אין בה לדעת העותרת 6 כדי להביא לסירוב לבקשה. העותרת 6 גם בעמדה, כי מעורבות המזמין בפלילים (מאסר, מעצר עד תום ההליכים או תיקים תלויים ועומדים) אינה מצדיקה, ככלל, סירוב לבקשת אחמ"ש, במיוחד כאשר מדובר בסירוב אשר ניתן תוך כדי ההליך המדורג.

אי קיום נוהל הסירוב

14. מזה זמן התקבלה אצל העותרת 6 שורה של פניות, אשר מהן מצטיירת תמונה, המצביעה על כך, שמשרד הפנים אינו מקיים את נוהל הסירוב, וזאת בניגוד להצהרות, אשר ניתנו על ידו בפני בית המשפט הנכבד.

15. כך, למשל, על אף קיומן בנוהל הסירוב של ההוראות אשר הובאו לעיל לעניין פירוט סיבות הסירוב, המקרה של העותרים 5-1 (להלן – "העותרים") וכן מקרים אחרים, אשר יפורטו בהמשך, מצביעים על כך, שהמשיב נמנע מלקיים חלק זה של הנוהל. מנוסח תשובות הסירוב השונות שניתנו במקרים אלה עולה, כי בסרבו לבקשות לאיחוד משפחות מטעמים ביטחוניים או פליליים, **ממשיך המשיב גם כיום לנסח את תשובותיו בנוסח לאקוני, כללי ומעורפל, הסותר את נוהל הסירוב.**

16. מן הנתונים שבידי העותרת 6 אף מתברר, כי אין המשיב מקיים את הוראות הנוהל לעניין הפעלת שיקול דעת עצמאי על ידו. המקרה של העותרים מלמד, כי לא רק שהמשיב נמנע מלקיים חלק זה של הנוהל, אלא שהוא כלל אינו מקבל את המידע עליו מבוססת המלצת גורמי הביטחון. משום כך, במקום לשמש בסיס להפעלת שיקול דעתו של המשיב, אותן המלצות סירוב הופכות, למעשה, להחלטות לגביהן המשיב אינו מפעיל כל שיקול דעת, ועל כן מהווה המשיב אך "חותמת גומי" לגביהן.

17. בנוסף לכך, מהנתונים שבידי העותרת 6 מתברר, כי המשיב אינו פועל על פי הנחיות נוהל הסירוב גם לעניין הקריטריונים, שעל פיהם הוא חייב לשקול את עמדתו ביחס להמלצות גורמי הביטחון, בטרם גיבוש עמדתו הסופית. מכיוון שאין המשיב מקבל חוות דעת מפורטת מידי גורמי הביטחון, אין ביכולתו לקיים כל בקרה על אופיו של המידע אשר ביסס את חוות דעתם של גורמי הביטחון ולוודא, כי בהכנתה נעשה שימוש בקריטריונים המפורטים בנוהל הסירוב. אי יכולת זו גם משפיעה על חוסר יכולתו של המשיב עצמו להפעיל קריטריונים אלו בעת ניסוח עמדתו ביחס לחוות הדעת של גורמי הביטחון.

המקרה של העותרים

18. ש' ח', ת"ז 1996, העותרת מס' 1, הינה תושבת קלקיליה בעבר, אשר נישאה בשנת 1996 למר ע' ע' א' ח', אזרח ישראל בעל ת"ז 1996, העותר מס' 2. בני הזוג מתגוררים ביפו, ולהם שלושה ילדים: ע' ח' בן התשע, העותר מס' 3, ב' ח' בן השבע, העותר מס' 4, וג' ח' בת השנתיים וחצי, העותרת מס' 5.

19. כחלק מהליך איחוד המשפחות קיבלה העותרת 1 לפני מספר שנים אשרה מסוג א/5, אולם לפני כשלוש שנים נמסר לה בלשכת מינהל האוכלוסין בתל אביב, כי אשרתה לא תחודש. בני הזוג הוסיפו לפנות למשרד הפנים, וביום 24 באפריל 2003 נמסר לידיהם טופס, המציין בלאקוניות: "הארכת אשרה א-5 – הארכה לא אושרה."

מצ"ב העתק הטופס, אשר מסומן כנספח ע/4.

20. ביום 18 במרץ 2004 פנתה העותרת 6 ללשכה למינהל אוכלוסין בתל-אביב וביקשה, כי משרד הפנים ינהג בהתאם לנוהל הסירוב שקיבל על עצמו וינמק את סירובו לבקשת העותרים.

מצ"ב העתק המכתב, אשר מסומן ע/5.

21. עוד בטרם התקבלה תשובת משרד הפנים לפנייה הנ"ל, נמסרה לעותרת 1 תשובה נוספת בעניין בקשתה החוזרת לחידוש האשרה. בתשובה, שניתנה ביום 4 באפריל 2004, נכתב: "הבקשה סורבה. עליך לצאת מהארץ עד 4.5.04", מבלי שיצוין כל נימוק לסירוב.

מצ"ב העתק התשובה מיום 4.4.2004, אשר מסומן ע/6.

22. בעקבות סירוב לא מנומק זה פנתה עותרת 6 פעם נוספת ללשכה למינהל אוכלוסין בת"א בעניינה של עותרת 1. בשלב זה, בסוברה כי הפגם ביישום נוהל הסירוב מסתכם בכך שלא נמסרו נימוקי הסירוב לעותרים, ביקשה עותרת 6 שוב, כי משרד הפנים יפרט בפניה את הנימוקים לסירוב, בהתאם לחובתו על פי הנוהל.

מצ"ב העתק המכתב מיום 15 באפריל 2004, אשר מסומן ע/7.

23. ביום 7 ביוני 2004 התקבלה תשובתו של מר עמוס ארבל, מנהל הלשכה למינהל אוכלוסין בת"א, בה הוא מציין, כי הארכת אשרתה של עותרת 1 סורבה מטעמים ביטחוניים, גם הפעם מבלי כל פירוט של טעמים אלה.

מצ"ב העתק מכתבו של מר ארבל, אשר מסומן ע/8.

24. משכך, פנתה העותרת 6 ביום 15.6.04 פעם נוספת אל מר ארבל כדי להעמיד אותו על חובתו להציג בפני עותרת 1 את תמצית הנימוקים הביטחוניים, בהתאם לנוהל הסירוב האמור, או לחילופין, לאשר את הארכת אשרתה של העותרת 1.

מצ"ב העתק הפנייה אל מר ארבל, אשר מסומן ע/9.

25. ביום 28.6.04 קיבלה העותרת 6 את התייחסותו של מר ארבל לפנייה הני"ל, הכוללת את התשובה המדהימה: "הסיבות המפורטות של ההתנגדות לא הועברו גם לידיעת הלשכה. במידה והנך מערער על כך יש לפנות לגורמי הביטחון השונים להתייחסות."

מצ"ב העתק התשובה, אשר מסומן ע/10.

26. מכתבו זה של מר ארבל מצביע על בעיה, החורגת מסירוב המשיב לנמק את סירובו לבקשת האחמ"ש של עותרת 1. מכתב זה מעיד על כך, שהמשיב, אשר בהתאם לנוהל הסירוב אמור לקבל את המידע הרלוונטי מגורמי הביטחון יחד עם המלצתם ולהפעיל שיקול דעת עצמאי, כלל אינו מקבל את המידע הרלוונטי הזה מידי גורמי הביטחון. מכאן שהמשיב אינו מפעיל שיקול דעתו כלל בעניין הבקשה, אלא מתפרק מחובתו להפעיל את שיקול דעתו, ומפקיד שיקול דעת זה בידי גורמי הביטחון, ועקב כך משמש אך כ"חותמת גומי" לחוות דעתם.

27. ביום 1 באוגוסט 2005 קיבלה עותרת 6 התייחסות נוספת של מר ארבל לעניינם של העותרים, שלפיה: "על פי הנוהלים אין הלשכה רשאית לפרט את הנסיבות הביטחוניות שבגינם [הטעות במקור] סורבה הבקשה... במידת הצורך ניתן לפנות לדסק הרלבנטי או ללשכת מנ"א בירושלים... לקבלת פירוט במידה וימצאו לנכון לעשות זאת."

מצ"ב העתק המכתב, אשר מסומן ע/11.

28. העותרת 6 לא היתה מסיקה קיומה של תופעה כללית של אי קיום נוהל הסירוב על יסוד המקרה של העותרים בלבד, אלא שגם במקרים נוספים, שהגיעו לידיעת העותרת 6, ושחלקם יפורט להלן, הנוהל לא קיים.

המקרה של משפחת ס'

29. הגב' נ' ס' ת"ז ז' ----, הינה אזרחית ישראלית, המתגוררת ביפו עם בעלה, ע' א' ס', מ"ז ----, לו נישאה בשנת 1994. לזוג שני ילדים בגילאים 9 ו-6. למן שנת 1994 קיבל מר ס' אישורי כניסה לישראל ממקום מגוריו בשטחי הרשות הפלסטינית. לפני כשנתיים קיבל את האשרה האחרונה. כל פניותיה של הגב' ס' למנהל האוכלוסין בעניין בעלה מאז לא נענו, פרט לתשובה סתמית: "התיק במשרד הפנים בבדיקה".

30. בחודש אוקטובר 1996 הגישו בני הזוג עתירה לבג"ץ כנגד שר הפנים (בג"ץ 7227/96 ע' א' ס' נ' שר הפנים, לא פורסם) בעניינו של הבעל. ביום ה-29 לאפריל 1997 קבע בית המשפט הנכבד, כי העתירה תימחק בהסכמת העותרים, וזאת לאור הצהרת המדינה, כי בחודש מרץ 1998 תשקול שוב את עמדתה לגבי מעמדו של מר ס'.

מצ"ב העתק פסק הדין שניתן בעתירה, אשר מסומן ע/12.

31. במשך השנים שלאחר מכן הוארך מדי כמה חודשים אישור השהייה של מר ס', אולם בסוף שנת 2004 סורבה לפתע בקשתה של הגב' ס' להארכת אישור השהייה של בעלה, וזאת בנימוק הלאקוני – "מטעמים בטחוניים".

מצ"ב העתק תשובת משרד הפנים מיום 11.10.04, אשר מסומן ע/13.

32. ביום ה-23 בינואר 2006 פנתה העותרת 6 למר עמוס ארבל, מנהל לשכת מינהל האוכלוסין בת"א, בעניינו של מר ס'. בפנייה הודגש, כי מתן מענה שלילי לגב' ס' מטעמים של מידע ביטחוני, וזאת ללא צירוף כל הנמקה ופירוט של מידע זה, נוגד את נוהל הסירוב. מר ארבל נתבקש לנמק את סיבות הסירוב לבני הזוג, ולחלופין, לשקול מחדש את עמדתו באשר להארכת אשרת השהייה של מר ס' בישראל. לא התקבל כל מענה על פנייה זו.

מצ"ב העתק מכתבה של העותרת 6 מיום 23.1.06, אשר מסומן ע/14.

33. ביום 28.2.06 פנתה העותרת 6 שוב למר ארבל בעניין הנ"ל, וגם הפעם לא זכתה למענה.

מצ"ב העתק המכתב, אשר מסומן ע/15.

34. בימים ה-25 וה-27 באפריל 2006 פנתה העותרת 6 לגב' דריקס, ראש דסק צפון במשרד הפנים, בבקשה, כי תתערב על מנת שתניתן תשובה ללא דיחוי לפניותיה בעניינה של משפחת ס'.

מצ"ב העתק מכתביה של העותרת 14, אשר מסומנים ע/16 ו- ע/17.

35. ביום ה-30 במאי 2006 התקבלה תשובה לפניית העותרת 6 מן ה-23 בינואר 2006, בה נתבקשה העותרת 6 לשלוח את צילום מכתב הסירוב מסוף שנת 2004, את צילום תעודת הזהות של מר ס', או את מספר הזהות שקיבל כאשרת א/5, לצורך "ברור הבקשה". פרט לתשובה קצרה זו, אשר שורבטה על גבי הפניה המקורית של העותרת 6, לא התקבלה כל התייחסות מאת המשיב או מי מטעמו לפניית אלו, למרות הפניות החוזרות למשיב, כמפורט לעיל.

מצ"ב העתק התשובה מיום ה-30 במאי 2006, אשר מסומנת ע/17א.

36. ביום ה-11 ביוני 2006 שלחה העותרת 6 את המסמכים המבוקשים למר ארבל, תוך ציון העובדה כי מסמכים אלו נשלחו זה מכבר, במכתבה המקורי של העותרת 6, מיום ה-23 בינואר 2006.

מצ"ב העתק תשובתה של העותרת 6 מיום ה-11 ביוני 2006, אשר מסומנת ע/17ב.

37. ביום ה-4 ביוני 2006 התקשר לבני הזוג אדם בשם "דרור", שהציג את עצמו כחוקר, וביקש שמר ס' יתייצב במשטרת רמלה למחרת היום לצורך "חקירה" בעניין מעמדו בישראל.

מר ס' התייצב לפגישה. החקירה נמשכה כשעה והתמקדה בשהותו הבלתי חוקית של מר ס' בישראל. בסיומה של החקירה הודיע "דרור" למר ס' שעליו לעזוב את ישראל בתוך שלושה ימים, ולא ייעצר ויגורש.

המקרה של משפחת ג'

38. גב' ר' ג', ת"ז ----, הינה תושבת ארעית מזה יותר מחמש שנים, וזאת מכוח נישואיה לאזרח ישראלי, מר ג' ג', ת"ז -----. הגב' ג' הגישה למשיב בחודש מאי 2005 בקשת התאזרחות, מעמד לו היא זכאית, לכאורה, על פי ההליך המדורג לקבלת מעמד בישראל, בעיצומו היא מצויה מזה כחמש שנים.

39. ביום 19 בפברואר 2006 דחה מר דוד עצמון, סגן מנהל הלשכה האזורית למינהל האוכלוסין ברמת גן, את בקשת הגב' ג' "עקב התיק התלוי ועומד במשטרה נגד" בעלה. במכתב התשובה נאמר, כי "לאחר קבלת תגובת המשטרה בנוגע לתיק זה כי נסגר או שיש פסק דין, נמשיך בבדיקת בקשתך". כמו כן, נמסרו פרטי התיק המדובר – מרחב חברון 276/05. תיק זה נפתח כנגד מר ג' לפני יותר משנה, בחודש פברואר 2005, כלומר כארבע שנים לאחר תחילתו של ההליך המדורג, ועל פי הידוע לגב' ג' ולבעלה התיק עדיין מצוי במשטרה, וטרם גובשה החלטה אם לסוגרו או אם לגבשו לכדי כתב אישום.

מצ"ב העתק המכתב, אשר מסומן ע/18.

40. מתשובת משרד הפנים עולה, כי העובדה שתלוי ועומד נגד המזמין (בן הזוג הישראלי) תיק במטרה מהווה עילה לסירוב לבקשה להתאזרחות גם למבקש, שנמצא בעיצומו של ההליך המדורג. תשובה זו מנוגדת להוראות הנוהל, העוסקות בטעמים לסירוב לבקשה להארכת רשיון שהייה של בן הזוג הזר במהלך ההליך המדורג. בסעיף 3.4 לנהל נקבע, כי ניתן לשקול לסרב לבקשת הארכה כאמור רק כאשר בן הזוג הישראלי "נכנס למעצר/מאסר".

41. הטעם שהיווה בסיס לסירוב לבקשתה של גב' ג' – קיומו של תיק תלוי ועומד נגד בן זוגה הישראלי – אינו נמנה עם הטעמים, שבגינם ניתן לסרב לבקשה להארכת רשיון ישיבה במהלך ההליך המדורג. עפ"י סעיף 3.2.1 לנהל הסירוב, טעם זה רלוונטי אך לסירוב לבקשת אחמ"ש בשלב הגשת הבקשה. יוצא אפוא, כי הסירוב לבקשתה של הגב' ג' עומד בניגוד מוחלט לנהל הסירוב, וזאת מאחר ובן זוגה הישראלי כלל אינו נתון כיום במעצר/מאסר (והרי טרם הוחלט, כאמור, על גורלו של התיק). מכאן, שתשובתו לעיל של מר עצמון מעידה, כי בגבשם את עמדתם ביחס לבקשות אחמ"ש, אין המשיבים פועלים על פי הקריטריונים המפורטים בנהל הסירוב.

42. ביום 10 בינואר 2006 פנתה עותרת 6 אל מר עצמון בבקשה, כי ינמק את סירובו להעניק אזרחות לגב' ג', וכי ימסור לידיה את הנוהל העכשווי של משרד הפנים הנוגע לבקשה. זאת לאור טענה שהשמיע מר עצמון קודם לכן בפני נציגי העותרת 6, שלפיה הנהל המפורט בעתירה זו ישן, וכי קיים נוהל רלבנטי חדש.

מצ"ב העתק המכתב, אשר מסומן ע/19.

43. עד היום, לאחר חלוף כשלושה חודשים מעת שנשלח, טרם התקבלה כל תשובה למכתב.

עניינה של משפחת ס'

44. הגב' ע' ס', ת"ז ----, הינה אזרחית ישראל, הנשואה למר מ' ס', ת"ז ----, מאז שנת 1998. לבני הזוג ילדים פעוטים והם חיים יחד ברמלה. מאז נובמבר 1999 הייתה בידי מר ס' אשרה מסוג א/5, אולם ביום 4 במאי 2003 הודיעה הגב' מיטל בן חמו, ראש ענף תיעוד בלשכה למינהל אוכלוסין ברמלה, לבני הזוג, כי בקשתו של מר ס' להאריך את האשרה שבידיו סורבה. זאת מבלי לפרט את סיבות הסירוב.

מצ"ב העתק מכתבה של הגב' בן חמו, אשר מסומן ע/20.

45. ביום 3 בספטמבר 2003 פנתה העותרת 6 אל הגב' בן חמו בבקשה לבחון מחדש את בקשתו של מר ס' לקבלת אשרה, ובמידה והיא מסורבת, כי תפרט את הנימוקים עליהם מבוסס הסירוב.

מצ"ב העתק הפנייה, אשר מסומן ע/21.

46. ביום 30 בספטמבר 2003 התקבלה תשובתה של גב' דינה אדלהייט, מנהלת הלשכה למינהל אוכלוסין ברמלה, לפיה הפנייה הנ"ל ל"הועברה לטיפול הגורמים המקצועיים לבירור סיבת הסירוב לבקשתו של מרשך". תשובה זו מלמדת, כי גם במקרה זה גורמי הביטחון כלל לא מסרו למשרד הפנים את נימוקי הסירוב. גם במקרה זה המשיב לא מילא את חובתו לשקול באופן עצמאי, בהתאם למידע שנמסר לו, את הארכת האשרה של מר ס', והלכה למעשה העביר את הסמכות לגורמי הביטחון, אשר הורו להימנע מהארכת האשרה מסיבות עלומות.

מצ"ב העתק מכתבה של גב' דינה אדלהייט, אשר מסומן ע/22.

47. לאחר המתנה של למעלה משלושה חודשים, בהם לא התקבלה כל תשובה בעניין, פנתה עותרת ביום 6 בינואר 2004, ולאחר מכן שוב ביום 26 בינואר 2004, אל גב' דינה אדלהייט וביקשה את התייחסותה לעניינה של משפחת ס'.

מצ"ב העתקי הפניות, אשר מסומנים ע/23 ו- ע/24.

48. ביום 2 במרץ 2004 התקבלה תשובתה של גב' אדלהייט, בה נאמר בעלמא, "על פי המידע שברשותנו, הנדון קשור לסחר באמל"ח ולפלילים". אף כאן לא עמד משרד הפנים בחובה המוטלת עליו על פי נוהל הסירוב – מתן תמצית המידע עליו מבוסס הסירוב, או לחילופין, במקרים נדירים, קביעה מפורשת כי לא ניתן למסור מידע זה.

מצ"ב העתק תשובתה של גב' אדלהייט, אשר מסומן ע/25.

49. ביום 18 במרץ 2004 פנתה עותרת שוב אל גב' אדלהייט, וביקשה ממנה לפרט בפניה את תמצית המידע, הנוגע לסיבת הסירוב לבקשת האחמ"ש של משפחת ס', כמתחייב מנוהל הסירוב.

מצ"ב העתק הפנייה, אשר מסומן ע/26.

50. ביום 29 במרץ 2004, התקבלה תשובתה של גב' אדלהייט, שבה נמסר, כי "אין ברשותנו מידע נוסף לגבי מרשך, המידע אשר נמסר לנו מן הגורמים המטפלים בבקשה הוא, שהאדם קשור לסחר באמל"ח ובפלילים".

מצ"ב העתק מכתבה של גב' אדלהייט מיום 29.3.04, אשר מסומן ע/27.

51. תשובה זו, כמו התשובות האחרות שניתנו בעניינו של מר ס', מלמדת אף היא, כי גורמי הביטחון אינם מוסרים למשרד הפנים את המידע, הדרוש לו על מנת להפעיל את שיקול דעתו בבחון המלצותיהם, וכי לאותן המלצות של גורמי הביטחון מעמד של החלטות מחייבות. ביום 20 במרץ 2005 פנתה עותרת 6 פעם נוספת אל גב' אדלהייט, וביקשה ממנה לבחון מחדש את בקשת האחמ"ש של מר ס' ולהעניק לו אשרת שהייה חוקית, בהתייחס לכך שבמשך כשנה ועשרה חודשים סירב מינהל האוכלוסין לטפל בבקשתו, מבלי לבסס את דברי הסירוב. עד היום, טרם התקבלה כל תשובה על מכתב זה.

מצ"ב העתק המכתב, אשר מסומן ע/28.

פניות העותרת 6

52. ביום 25 ביולי 2004 פנתה העותרת 6 אל עו"ד אסנת מנדל, מנהלת מחלקת בג"צים בפרקליטות המדינה, בעניין אי יישומו של נוהל הסירוב. הגב' מנדל נתבקשה להתערב באופן מיידי על מנת לחסוך פנייה לבית המשפט בעניין.

מצ"ב העתק המכתב, אשר מסומן ע/29.

53. באותו היום, ה-25 ביולי 2004, התקבלה אצל העותרת 6 תשובה מאת עו"ד יוכי גנסין, הממונה על ענייני הבג"צים בפרקליטות המדינה, בה נאמר, כי בשל נסיבות שונות לא תוכל להשיב לפנייה הנ"ל "אלא רק במהלך חודש ספטמבר 2004".

מצ"ב העתק המכתב, אשר מסומן ע/30.

54. ביום 19 בספטמבר 2004 פנתה העותרת 6 אל עו"ד גנסין בבקשה כי עניין יישום נוהל הסירוב יטופל על ידה במהירות ובמסירות.

מצ"ב העתק המכתב, אשר מסומן ע/31.

55. ביום 18.12.05 פנתה העותרת 6 שוב אל עו"ד גנסין בבקשה, כי עניינם של העותרים יטופל בהקדם, וכי תינתן אף התייחסות לבעיה העקרונית באשר לאי יישום הנוהל. עד היום, בחלוף יותר מארבעה חודשים מעת שנשלח, טרם התקבלה כל תשובה על מכתב זה.

מצ"ב העתק הפנייה, אשר מסומן ע/32.

56. במקביל לפניות לפרקליטות המדינה, פנתה העותרת 6, כמפורט לעיל, בעניינם של פונים שונים, אשר נתקלו אף הם באי-יישום נוהל הסירוב בעניינם, ואף במקרים אלה לא נתקבלו תשובות המניחות את הדעת.

57. מכל האמור לעיל עולה, כי המשיב אינו מיישם את נוהל הסירוב אשר הציג בפני בית המשפט הנכבד בעתירת נוהל הסירוב, ואף אינו מקיים את הצהרותיו "כי למבקשי איחוד המשפחות המקבלים הודעת סירוב מטעמים ביטחוניים או פליליים, יימסרו פרטים ביחס לנימוקי הסירוב, ככל שהדבר ניתן, וכשאין מדובר בחומר חסוי."

הטיעון המשפטי

58. מהמקרים המפורטים בחלק העובדתי לעיל, וממקרים רבים אחרים שבטיפולם של העותרת 6, ניתן ללמוד, כי בניגוד להתחייבותו בפני בית משפט נכבד זה בעתירה הקודמת, המשיב עדיין נמנע מלמסור נימוקים מפורטים בכל מקרה ומקרה של סירוב לבקשה לאחמ"ש או סירוב לבקשה להארכת תוקף של רישיון ישיבה בישראל תוך כדי ההליך המדורג. על המשיב לקיים בעניין זה את המדיניות שהוא עצמו התחייב אליה.

59. גם ללא קשר להתחייבויותיו של המשיב, לא יכול להימשך המצב בו בקשת אזרח/ית ישראלית/ילדיהם לאיחוד משפחות נדחית על הסף מבלי להסביר במדויק את סיבת הדחייה. ברוב המקרים מדובר בזוגות הנשואים מספר שנים לא מועט ומגדלים ילדים משותפים. אישור בקשתם לאיחוד משפחות מהווה עבורם שלב הכרחי לצורך המשך בניית חייהם המשותפים. המכה הניחתת עליהם בקבלם את הסירוב היא קשה מנשוא, שכן הסירוב גוזר עליהם שנים של קשיים כלכליים ורגשיים, הנובעים בין השאר מן הפירוד הפיסי ומן הניתוק מאחד ההורים, שהוא גם בדרך-כלל ניתוק ממפרנס עיקרי.

60. בהיות ההחלטה על סירוב כאמור כה קריטית עבור חייהם של בני המשפחה המבקשת, על הסירוב להיות מלווה בשיקול דעת קפדני ופרטני של המשיב, כמתחייב מנוהל הסירוב, ובנימוקים מהם יוכלו המבקשים להבין מדוע בקשתם סורבה, למי מבני הזוג מיוחסת המניעה הפלילית/ביטחונית, מהי בדיוק המעורבות הפלילית/ביטחונית המיוחסת לו/ה, ומדוע יש בה כדי לשלול את הזכות לחיי משפחה בישראל. הנמקת הסירוב חיונית גם כדי לאפשר למבקשים להחליט על המשך צעדיהם בנדון.

הזכות לחיי משפחה

61. סירוב לבקשה לאחמ"ש גורר אחריו פגיעות מסוגים שונים, ובדרגות חומרה שונות, בזכויות האדם של מגיש הבקשה ושל משפחתו ככלל, ושל העותרים בעתירה זו בפרט. נפגעת בעיקר זכותם של המבקשים לחיי משפחה בישראל.

62. הזכות לחיי משפחה היא זכות יסוד טבעית, המוכרת הן על ידי המשפט הבינלאומי והן על ידי המשפט הישראלי. בשורה ארוכה של פסקי דין, עמד בית המשפט העליון על חשיבותו החברתית העליונה של התא המשפחתי. בבג"ץ 693/91 אפרת נ' הממונה על מרשם האוכלוסין במשרד הפנים, פ"ד מז (1) 749, 783, עמד השופט ברק (כתוארו אז) על

חיוניותה של המשפחה לחיי החברה הישראלים, תוך שימת דגש על תפקידה המרכזי של הזוגיות: "שמירתו של מוסד המשפחה הינו חלק מתקנת הציבור בישראל. זאת ועוד: במסגרת התא המשפחתי שמירה על מוסד הנישואין הינו ערך חברתי מרכזי, המהווה חלק מתקנת הציבור בישראל."

63. בפסק הדין שניתן לאחרונה בעניין חוקתיותו של חוק האזרחות והכניסה לישראל, הועלה מעמדה של הזכות לחיי משפחה בישראל לזכות חוקתית, אשר מעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. הנשיא ברק, אשר היה בדעת מיעוט ביחס לתוצאה הסופית של פסק הדין, סיכם, בהסכמת שמונה מתוך אחד עשר השופטים שישבו בדין באותו עניין, את ההלכה שנקבעה בפסק הדין לעניין מעמדה של הזכות לחיי משפחה בישראל:

"מכבוד האדם אשר מבוסס על האוטונומיה של הפרט לעצב את חייו נגזרת זכות-הבת של הקמת התא המשפחתי והמשך החיים המשותף יחדיו כיחידה אחת. האם מתבקשת מכאן גם המסקנה כי המימוש של הזכות החוקתית לחיות יחדיו משמעותו גם הזכות החוקתית למימושה בישראל? תשובתי על שאלה זו הינה, כי הזכות החוקתית להקים תא משפחתי משמעותה הזכות להקים את התא המשפחתי בישראל. אכן, לבן הזוג הישראלי עומדת הזכות החוקתית, הנגזרת מכבוד האדם, לחיות עם בן זוגו הזר בישראל ולגדל בישראל את ילדיו. הזכות החוקתית של בן זוג למימוש התא המשפחתי שלו, היא, בראש ובראשונה, זכותו לעשות כן במדינתו שלו. זכותו של ישראלי לחיי משפחה משמעה זכותו לממשה בישראל." (בג"ץ 7052/03 עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים, טרם פורסם, ניתן ביום 14.5.06, פסקה 34 לפסק דינו של הנשיא ברק).

64. קביעת הזכות לחיי משפחה כזכות חוקתית גוררת אחריה את הקביעה, כי כל פגיעה בזכות זו צריכה להיעשות בהתאם לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, רק משיקולים כבדי משקל – לענייננו פגיעה קרובה לוודאית בשלום הציבור ובביטחוננו - בהסתמך על קריטריונים ברורים וידועים ועל תשתית ראייתית מוצקה.

65. קביעה זו מטילה על המשיב חובה מוגברת להקפיד הקפדה יתרה על קיומה של מערכת מינהלית, אשר תבטיח כי הפעלת סמכותו לסירוב לבקשות לאחמ"ש שמובאות בפניו, סמכות אשר פוגעת בזכות חוקתית מוגנת, תיעשה אך ורק במקרים בהם מתקיימת הצדקה מלאה לכך. מכאן שבכל מקרה של סירוב, מחויב המשיב לנקוט במידת פירוט הולמת, המתחייבת ממעמדה של הזכות החוקתית ומהשלכות החמורות של כל פגיעה בה.

חובת ההנמקה

66. התעלמות המשיב מנוהל הסירוב מהווה התעלמות מחובת ההנמקה, המוטלת על המשיב בהיותו רשות שלטונית, המפעילה סמכויות עפ"י חוק. למותר לציין, כי שיקול הדעת של המשיב הינו שיקול דעת מינהלי רגיל, שעליו חלות כל ההוראות המהותיות והדיוניות של המשפט המינהלי באשר לשימוש בשיקול דעת מינהלי, בין היתר לעניין חובת ההנמקה.

67. סעיף 2א לחוק לתיקון סדרי המינהל (החלטות והנמקות), התשי"ט-1958 ("חוק ההנמקות") מחייב עובד ציבור שנתבקש בכתב להשתמש בסמכותו על-פי דין וסירב לבקשה, להודיע למבקש בכתב את נימוקי סירובו. אומנם סעיף 9 לחוק ההנמקות קובע, כי החוק לא יחול על החלטות שר הפנים או מי שהועברו אליו סמכויותיו לפי חוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952. אולם סעיף זה אינו יכול לפטור את המשיב מחובת ההנמקה בעניין זה, שכן בקשת התאזרחות של בן זוגו של אזרח ישראלי אמורה להידון לפי ס' 7 לחוק האזרחות, ולא לפי חוק הכניסה לישראל. לפיכך המשיב מחויב לנמק את סירובו לבקשות איחוד משפחות, כלשון חוק ההנמקות.

68. בפסיקת בית משפט נכבד זה כבר נקבע, כי חובת ההנמקה נגזרת מחובת ההגינות, המוטלת על כל רשות מינהלית, והיא חלה גם במקרים, שעליהם לא חל חוק ההנמקות (בבש"פ 3810/00 גרוסמן נ' מדינת ישראל, תק-על 2000 (2), 1478; ר' גם: בג"ץ 2159/97 מועצה אזורית חוף אשקלון נ' שר הפנים ואח', פ"ד נב (1) 75, 89-88).

69. מובן מאליו, כי הודעות המשיבים לעותרים ולמשפחות, שעניינן פורט בחלק העובדתי לעיל, אינן עומדות כלל וכלל בחובת ההנמקה, כפי שהיא מפורטת בנוהל, וכפי שהיא מתבססת מחובת ההנמקה הכללית. בנוסחי הודעות הסירוב המובאות לעיל, כל שהמשיב עושה הוא להודיע למבקשים, כי בקשתם מסורבת מטעמים ביטחוניים או פליליים. אך אין המשיב מיידע אותם בדבר הסיבה הספציפית והאמיתית שבגינה הם נדחים. והלא חלק מהרציונל של חובת ההנמקה הוא לאפשר לאדם הנפגע מן ההחלטה המנהלית לשקול אם היא עומדת במבחן הדין ואם יש יסוד וטעם להעמיד אותה לביקורת שיפוטית, וכן לתרום למערכת יחסים ראויה בין הרשות המנהלית לבין האזרח במדינה דמוקרטית.

70. פירוט הטעמים לסירוב מאפשר גם לבית המשפט לעמוד על השיקולים ששקלה הרשות ועל האיזון הפנימי שערכה לגביהם, בהעבירו את ההחלטה תחת שבט ביקורתו. יפים לעניין זה דבריו של השופט (בתוארו אז) חשין בבג"ץ 758/88, 431/89 קנדל ואח' נ' משרד הפנים, פ"ד מו (4) 505, 526: "אכן, החובה המוטלת על רשות לנמק החלטתה הנה אחד הכלים היעילים לביקורת ההחלטה - אשר-על-כן נקבעה אותה חובת הנמקה - ובהיעדר הנמקה נשמט מידי בית המשפט אותו כלי לביקורת...". בהמשך דבריו נותן השופט חשין דוגמא מבג"ץ 188/53 אבו גוש נ' המפקד הצבאי בפרוודור ירושלים, פ"ד ז (2) 941, 943, שם נקבע כי:

"אין כל קסם במלים 'טעמי בטחון' ו'מצב בטחוני' וכל כיוצא בביטויים אלה, כדי להצדיק את פעלה של הרשות המוסמכת ולמנוע בית משפט זה מלעמוד על

צדקתם של דברים ומעשים. אם יתחורר לו, לבית המשפט, כי מלים אלה משמשות רק מסך-הסוואה לשרירות לב, למעשי זדון ולכוונות בלתי חוקיות, לא יהסס לקבוע זאת ברורות וגלויות, לשם האמת, כדי שייעשה צדק לאזרח הנפגע ללא חוק."

71. חובת ההנמקה מקטינה את החשש מפני החלטות שרירותיות או שגויות והיא תורמת לבניית האמון במערכת היחסים שבין הרשות לאזרח במדינה דמוקרטית (ני' זמיר, הסמכות המינהלית (כרך ב', תשנ"ו) 897-898). אך תחושה של שרירות שלטונית היא בדיוק האפקט הנוצר עקב כך, שלמבקשי איחוד המשפחות אין מושג על בסיס אלו נתונים התקבלה ההחלטה הגורלית בעניינם. כפי שמתמע מבג"ץ 518/78 אברהמי נ' שר התחבורה, פ"ד לב (3) 675, 678, רשות שבהנמקת החלטתה לא עושה דבר פרט לחזרה על מילות אותה ההוראה המאפשרת לה לסרב לבקשה, אינה עומדת במידת הפירוט הדרושה לפי סעיף 2א לחוק ההנמקות.

סטייה מסדרי מינהל תקינים

72. התחייבויותיו של המשיב באשר לקיום נוהל הסירוב עוגנו בפסק הדין, שניתן בעתירה הקודמת. בפסק הדין נקבע, כי לנוכח הנוהל החדש אשר הוצג בפני בית המשפט על ידי המשיב, הוא "נוהל הסירוב", בו קיבל המשיב על עצמו "כי למבקשי איחוד המשפחות המקבלים הודעת סירוב מטעמים ביטחוניים או פליליים, יימסרו פרטים ביחס לנימוקי הסירוב, ככל שהדבר ניתן, וכשאינו מדובר בחומר חסוי", וכן לנוכח הצהרות המשיב בפני בית המשפט באשר לאופו יישום נוהל הסירוב, תימחק העתירה, בכפוף לשמירת זכותה של העותרת 14 לשוב ולפנות לבית המשפט, אם וכאשר "תתעוררנה שאלות באשר ליישום הנוהל."

73. יוצא אפוא, כי המשיב אינו מקיים את פסק הדין שניתן בעתירה הקודמת, ואשר מעגן כאמור את מחויבותו של המשיב למסירת נימוקי הסירוב לבקשות אחמ"ש בכלל ומחויבותו לקיום נוהל הסירוב, על כל חלקיו, בפרט.

74. החובה לקיים התחייבויות שלטוניות ופסקי דין היא חובה בסיסית ומובנת מאליה, הנובעת מעקרון שלטון החוק ומהצורך לשמור על הסדר החברתי. חובה זו, אשר חלה על כל אדם, חלה בראש ובראשונה וביתר שאת על רשויות השלטון, המופקדות בעצמן על אכיפת החוק. המציאות של אי קיום פסקי דין, במיוחד מצידה של המדינה, היא מציאות קשה, המבטאת סטייה עמוקה ומסוכנת מהליכי ממשל תקינים ומנורמות חוקתיות בסיסיות, שהרי "משניתן פסק דין, חובה לקיימו כלשונו וכרוחו" (בג"ץ 5711/91 פורז ואח' נ' יו"ר הכנסת, פ"ד מו(1) 299, 308; ר' גס דנג"ץ 2197/06 חי בנימיני נ' מנהל השירותים הווטרנרים במשרד החקלאות, טרם פורסם, ניתן ביום 21.03.06).

פרסום נוהל הסירוב ברבים

75. הנתונים שבידי העותרת 6 מלמדים, כי המשיב לא הביא את דבר קיומו של הנוהל לידיעת הציבור בכלל ולידיעת מבקשי איחוד משפחות בפרט, זאת בניגוד מוחלט לחובתו לעניין פרסומן ברבים של ההנחיות המינהליות, שעל-פיהם הוא פועל.

76. החובה לפרסם הנחיות מינהליות נובעת משני טעמים עיקריים: האחד, זכותו של הפרט לדעת את הנורמות, העשויות להשפיע על מהלך חייו, והשני, תקינותו של השלטון. משידע הפרט אלו נורמות השפיעו על החלטת הרשות בעניינו, יוכל גם לממש את זכות הטיעון כנגד החלטה זו. תנאי מוקדם והכרחי לקביעתן והחלתן של הנחיות פנימיות הוא בהבאתן של אותן הנחיות לידיעת המעוניינים, בין בפרסומן ברבים בין אחרת, ומעוניין הוא כל מי שההנחיות הפנימיות משפיעות על זכויותיו (בג"ץ 5537/91 אפרתי נ' אוסטפלד, פ"ד מו (3) 501, 513).

77. בית המשפט הדגיש בפרשת אפרתי הנ"ל, כי כאשר מדובר בהנחיות, "שיש בהן כדי לאצול על זכויות הפרט" (שם, בעמ' 513), חובת הפרסום "נדרשת מתוך מהותה של המאטריה וכנגזרת מעקרון שלטון החוק" (שם, בעמ' 514-515). "הסתרת ההנחיות מהאזרח, לבד מכך שהיא נוגדת מושכלות ראשוניים במשטר דמוקרטי - ומוסיפה היא ומאפשרת שרירות בעשייה - אין בה לא סבירות ולא היגיון..." (שם, עמ' 514).

78. החובה לפרסם הנחיות מינהליות מקבלת משנה תוקף כאשר מדובר בהנחיות, שהשימוש בהן מביא לשלילת זכויות יסוד מוגנות. במקרה דנן, הסירוב לבקשות לאיחוד משפחות עפ"י הוראות הנוהל גורר אחריו פגיעה קשה בזכות לחיי משפחה, שהוכרה בפסיקה כזכות חוקתית. יפים לעניין זה דברים של השופט (כתוארו אז) חשין בבג"ץ 3648/97 סטמקה נ' שר הפנים, פ"ד נג(2) 728, 768: "במקום שבו מדובר בפגיעה כה-עמוקה בזכות היחיד - בזכות בת-זוגו של ישראלי להמשיך ולחיות בארץ עם מי שבחרה בו להיות לה חבר לנישואין - אין ספק בלבי כי חובה היא המוטלת על משרד הפנים לפרסם את מדיניותו ולעשותה נגישה לכל מי שיבקש לקרוא בה וללומדה." בפרשת סטימקה עמד בית המשפט על הסכנות, הטמונות באי-פרסום הנחיות מינהליות ברבים: "למותר לומר, כי קריטריונים השוכנים במגרת הפקיד ואינם רואים אור-יום, מזמינים שרירות בעשייה ומשקלם כמשקלה של נוצה מרוטה." (שם, בעמ' 774)

79. סעיף 6(א) לחוק חופש המידע עיגן בחקיקה את החובה לפרסם הנחיות מינהליות כחלק מכללי המינהל התקין, וכלשונו - "רשות ציבורית תעמיד לעיון הציבור את ההנחיות המינהליות הכתובות שעל פיהן היא פועלת ושיש להן נגיעה או חשיבות לציבור." (לעניין זה ר' גם : בג"ץ 7139/02 עבאס-בצה נ' שר הפנים, פ"ד נו(3) 184, 194).

80. אולם, על חובתה של הרשות לפרסם את הנחיותיה המינהליות אין חולק, וזאת בין שחוק חופש המידע חל על ענייננו, ובין אם לאו. על חשיבותה של חובת הפרסום של נהלים פנימיים, ועל חובתה של המדינה להקפיד על קיומה של חובה זו הקפדה יתרה, עמד בית משפט זה בפסק דין, שניתן בימים אלה:

"... בית משפט זה הרבה לעמוד על חובת פרסומן של הנחיות פנימיות שיש בהן כדי לאצול על זכותו של הפרט (ר', בין היתר : בג"ץ 5537/91 אפרתי נ' אוסטפלד, פ"ד מו(3) 501, 513 ; בג"ץ 3930/94 ג'זמאוי נ' שר הבריאות, פ"ד מח(4) 778, 787 ; בג"ץ 3081/95 רומיאו נ' המועצה המדעית של ההסתדרות הרפואית בישראל, פ"ד נו(2) 177, 186-187, 192-193 ; בג"ץ 1477/96 נמרודטקס בע"מ נ' משרד התעשייה והמסחר, פ"ד נג(5) 193, 198-200 ; פרשת עבאס-בצה הנ"ל, עמ 490-491)... לנוכח חשיבותו הרבה של הנוהל והשפעתו על מעמדם של אנשים רבים, נדרש פרסום מקיף ומלא שלו, הכל בכדי להבטיח נגישות סבירה לנוהל מצד אלה שיזדקקו לו. על המדינה להקפיד הקפדה יתרה על עמידה בחובתה זו." (עע"מ 4614/05, עע"מ 6266/05 מדינת ישראל נ' אבנר אורן, טרם פורסם, ניתן ביום 16.03.06, פסקה 36 לפסק הדין).

81. כאשר קיימת חובה להביא דבר, אשר אינו טעון פרסום ברשומות, לידיעת הציבור, דרכי הפרסום יכולות להיות מגוונות. החשוב הוא, כי הפרסום יהיה אפקטיבי, וכי המידע יהיה נגיש לציבור הרלוונטי באורח סביר. המשיב מפרסם חלק מן הנהלים על פיהם הוא פועל באתר האינטרנט של משרד הפנים. משום מה, אין נוהל הסירוב מופיע באתר זה, כפי שאינו מופיע בלשכות משרד הפנים השונות.

82. לאור האמור לעיל, המשיב חייב לפרסם את נוהל הסירוב ברבים, לכל הפחות בשפות העברית והערבית. גם הטפסים הנלווים לנוהל צריכים להיות ערוכים בשתי השפות כאמור.

סוף דבר

83. מן הדוגמאות שהובאו בעתירה זו עולה, כי בסירובו לבקשות לאיחוד משפחות, המשיב נמנע מלפרט את הטעמים הביטחוניים ו/או הפליליים, אשר על פיהם קיבל את החלטת הסירוב. עוד עולה, כי המשיב מתפרק מסמכותו ומחובתו להפעיל שיקול דעת עצמאי נוכח המלצת גורמי הביטחון, בעת גיבוש עמדתו ביחס לבקשות לאיחוד משפחות. גם כיום ממשיך המשיב לנסח את תשובותיו לבקשות בנוסח לאקוני, כללי ומעורפל, הסותר את נוהל הסירוב. בנוסף לכך, המקרים המפורטים לעיל מלמדים, כי בסרבו לבקשות איחוד משפחות מטעמים ביטחוניים או פליליים, מתעלם המשיב מן הקריטריונים המפורטים בנוהל הסירוב באשר לעילות הסירוב. המשיב אף נמנע מלפרסם את הנוהל ברבים, בניגוד לחובתו לעשות זאת.

84. מכל האמור לעיל עולה, כי המשיב אינו עומד כלל בהתחייבותו המפורשת שנתן בפני בית משפט נכבד זה, ואשר עוגנה בפסק הדין בעתירה הקודמת, לעניין קיום נוהל "הערות גורמים בבקשות לאיחוד משפחות", ככתבו וכלשונו. מעבר להשלכות הפרה זו על עקרון שלטון החוק וסדרי מינהל תקינים ועל יחסיו של המשיב עם בית משפט נכבד זה, גורמת הפרה זו נזק הכבד לעותרים ולעוד מאות זוגות, המבקשים לממש את זכותם החוקתית לחיי משפחה בישראל.

מכל הטעמים אשר פורטו לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן צו על תנאי כמבוקש, ולאחר קבלת תשובת המשיבים להפכו מוחלט.

עאוני בנא, עו"ד
ב"כ העותרים