|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו כבית-משפט לעניינים מנהליים** | | |
|  | | |
| פלונית ופלוני נ' רשות האוכלוסין וההגירה | | 22 ספט 2021 74712-11-20 |
|  | | |
| **השופטת** | מיכל אגמון-גונן | |
|  | | |
| **המערערים** | 1. פלונית 2. פלוני  ע"י עו"ד תומר ורשה עו"ד מורן גור | |
|  | | |
|  | **- נגד -** |  |
|  | | |
| **המשיבה** | רשות האוכלוסין וההגירה ע"י עו"ד אלה גלילי סחר | |

**פסק דין**

|  |
| --- |
|  |

עניינו של הערעור שלפניי בפסק דינו של בית הדין לעררים מיום 4.11.20, שדחה ערר כנגד החלטת רשות האוכלוסין וההגירה (להלן: הרשות), להפסיק את ההליך להסדרת מעמד המערער מכוח נישואיו למערערת, אזרחית ישראלית, לאחר שנמשך ברציפות 6 שנים וחצי, וזאת מן הטעם כי בני הזוג לא עמדו בנטל הדרוש להוכחת כנות הקשר.

**עיקרי העובדות שלעניין**

1. המערערת, הגב' פלונית, הינה אזרחית ישראל, ילידת 1965 (להלן: המערערת או פלונית). המערער, פלוני (להלן: המערער או פלוני), הינו בן זוגה של המערערת. המערער יליד 1978, אזרח חוף השנהב (נספח מע/3 המצורף לערעור) (להלן יחדיו: המערערים). המערערת רשומה כנשואה למערער מיום 26.1.2018. יצוין, כי תעודת הנישואין לא צורפה כנספח לערעור, אך נישואי המערערים אינם שנויים במחלוקת.

2. המערער, נכנס לישראל שלא כדין דרך גבול מצרים ביום 30.5.2007. עוד באותו יום, נעצר המערער, הובא לשימוע בפני ממונה ביקורת גבולות, במסגרתו טען כי הגיע לישראל להתפרנס. לפיכך הוצא נגדו צווי הרחקה ומשמורת והוא הועבר למשמורת (פרוטוקול השימוע וצווי ההרחקה והמשמורת צורפו כנספח א' לתגובת הרשות).

בקשות המקלט של המערער וההגנה הקבוצתית לאזרחי חוף השנהב

3. ביום 1.7.2007 הגיש המערער בקשה למקלט בישראל בנציבות האו"ם לפליטים, ועל כן שוחרר ממשמורת עד למתן החלטת נציבות האו"ם לפליטים בבקשתו; לטענת הרשות, עולה מרישומיה כי ביום 10.3.2008 נדחתה בקשת המקלט של המערער ע"י נציבות האו"ם לפליטים והוחלט כי עליו לצאת מישראל עד ליום 24.3.2008 (לא צורפה אסמכתא לעניין זה).

4. ביום 26.11.2008 נעצר המערער בשנית והובא לשימוע בפני ממונה ביקורת הגבולות. הוא נשאל האם קיבל את החלטת הסירוב בעניינו והשיב בשלילה במסגרתו טען כי עודנו מטופל ע"י נציבות האו"ם לפליטים והגיש ערעור על החלטה הדוחה את בקשתו למקלט. עוד טען כי ברשותו מכתב הגנה מהאו"ם, אותו הוא מחדש מידי 3 חודשים. משכך, תוקנו צווי ההרחקה והמשמורת והוחלט לשחררו בכפוף להחתמה דו שבועית במשטרת ההגירה (פרוטוקול השימוע וצווי ההרחקה והמשמורת צורפו כנספח ב' לתגובת הרשות).

5. ביום 5.5.2009 פנה המערער ליחידת האכיפה של הרשות וביקש להקל בתנאי שחרורו, כך שיופחת מספר ההתייצבויות שלו במשטרת ההגירה; ביום 6.5.2009 נדחתה בקשתו (הבקשה והחלטת הרשות צורפו כנספח ג' לתגובת הרשות).

6. על פי טענת הרשות עולה מרישומיה כי ביום 21.6.2009 נדחה ערעורו של המערער ונקבע כי עליו לצאת מישראל עד ליום 30.7.2009 (גם לכך אין כל אסמכתא). כיון שמדובר בדחיית ערעור ללא אסמכתא, אין מקום להתייחס לעניין.

7. ביום 21.12.2009 נעצר המערער בשלישית עת הגיע להחתמה, בהמשך לכך הועבר לשימוע בפני ממונה ביקורת הגבולות, במסגרתו טען כי קיבל את ההודעה כי בקשתו נדחתה, כי פנה לעורך דינו, עו"ד תומר ורשה, ועורך דינו הנחה אותו לשלוח לו מסמכים שונים כדי שיוכל לפנות בעניינו לרשות. עוד הנחה אותו בא כוחו להמשיך להגיע להחתמות ללא חשש על אף שביקש שלא להיות מוחזק במשמורת עד לטיפול ע"י בא כוחו, הוחלט על החזקתו במשמורת (פרוטוקול השימוע וצווי ההרחקה והמשמורת צורפו כנספח ד' לתגובת הרשות). ביום 24.12.2009 שוחרר המערער ע"י בית הדין לביקורת משמורת (על פי האמור בערעור הוגשה עתירה נוספת בעניינו – עת"מ 1126/09) אך זו לא צורפה לערעור.

8. ביום 31.12.2009 הגיש המערער עתירה מינהלית (עת"מ 41281-12-09), במסגרתה הוחלט ביום 14.3.2010 כי יינתן למערער רישיון שהייה זמני מסוג 2(א)5 מכוח מדיניות אי ההרחקה שניתנה לנתיני חוף השנהב; לאור הסכמת הצדדים, ביום 29.3.2011 נמחקה העתירה. ביום 21.3.2011 הונפק למערער רישיון 2(א)5, אשר הוארך מעת לעת עד ליום 31.12.2011.

9. ביום 27.12.2011 הודיעה הרשות על סיום ההגנה הקבוצתית שניתנה לאזרחי חוף השנהב ועל נקיטה בפעולות אכיפה החל מיום 1.7.2012 נגד שוהים בלתי חוקיים ממדינה זו. עד למועד זה התאפשרה יציאתם מרצון (ביום 14.6.12 ניתן פסק דין בעתירה של 132 נתיני חוף השנהב, בהם המערער (עת"מ (י-ם) 58162-01-12), בה התבקש עיכוב הליכי האכיפה כנגד נתיני חוף השנהב).

ההליכים למתן מעמד למערער מכוח זוגיות עם המערערת

10. בשנת 2011 הכירו המערערים במקום עבודתה הקודם של המערערת – חברת ביטוח לרכבים בעיר תל אביב. המערערים שוחחו, החלו לבלות יחד והפכו לבני זוג. בשלהי שנת 2011 עבר המערער להתגורר יחד עם המערערת.

11. ביום 24.11.2011 פנתה המערערת ללשכת הרשות וקבעה תור להגשת בקשת ידועים בציבור ליום 8.1.2012; ביום 8.1.2012 פנו המערערים ללשכת הרשות והגישו בקשה למתן מעמד למערער מכוח חייהם המשותפים, לפי נוהל מס' 5.2.0009 "הטיפול במתן מעמד לבני זוג של ישראלים לרבות בני אותו המין" (להלן: נוהל בני זוג). ביום 19.2.2012 ניתנה החלטת דחייה עקב אי המצאת הסכם השכירות על שמם ונקבע כי על המערער לצאת מהארץ תוך 14 ימים (החלטת הדחייה צורפה כנספח מע/4 לערעור).

12. ביום 17.7.2012 נעצר המערער בפעם הרביעית והובא לשימוע בפני ממונה ביקורת הגבולות, במסגרתו טען כי הוא מודע לכך שהוא שוהה בישראל בניגוד לחוק. עוד טען כי פתח הליך לחיים משותפים עם המערערת, אך הם רבו ונפרדו ומאז ינואר 2012, הוא עבר לגור עם חברים. לפיכך ולאור העובדה כי ההגנה הזמנית שניתנה לנתיני חוף השנהב הסתיימה, הוחלט על העברתו למשמורת לצורך הרחקתו (פרוטוקול השימוע וצווי ההרחקה והמשמורת צורפו כנספח ו' לתגובת הרשות).

13. ביום 5.8.2012 נערך למערער דיון בבית הדין לביקורת משמורת, בו הוחלט כי ישוחרר בכפוף להפקדת ערבות, אשר תעמוד לצורך הבטחת יציאתו מישראל בתוך 90 ימים. כן נמסר לו כי באפשרותו לפתוח בהליך להסדרת מעמדו בישראל מכוח הזוגיות, בתוך אותו פרק זמן.

14. ביום 26.8.2012 הגישו המערערים בקשה חדשה להסדרת מעמד המבקש מכוח טענתם לחיים משותפים לפי נוהל בני זוג; ביום 27.8.2012 ניתנה החלטת הרשות הדוחה את הבקשה על הסף מחמת אי עמידה בתנאי נוהל בני זוג – הסתננות לישראל ולא כניסה חוקית (החלטת הדחייה צורפה כנספח מע/5 לערעור); ביום 10.10.2012 הגישו המערערים ערר פנימי כנגד החלטה זו (העתק הערר הפנימי צורף כנספח ח' לתגובת הרשות).

15. טרם ניתנה החלטה בערר הפנימי, ביום 23.10.12 הגישו המערערים בקשה לחידוש ההליך בעקבות תיקון הנוהל (שאפשר הגשת בקשה להסדרת מעמד מכוח זוגיות גם למי שנכנס לישראל שלא כדין). הרשות התבקשה לדון בבקשה לגופה, תחת מתן החלטה בערר הפנימי (חלק מנספח ח' לתגובת הרשות). הרשות טוענת כי מרישומיה עלה כי ביום 29.10.2012 אישר מנהל הלשכה למערערים להגיש בקשה חדשה לאור עדכונו של נוהל בני זוג; מכל מקום, ביום 31.12.2012 הגישו המערערים בקשה חדשה למתן מעמד למבקש מכוח טענתם לחיים משותפים (הבקשה צורפה כנספח ט' לתגובת הרשות).

16. ביום 28.2.2013 נערך למערערים ריאיון לבחינת כנות הקשר (להלן: הריאיון הראשון), אשר ממצאיו העלו התרשמות חיובית ומשכך הוחלט לאשר למערערים התחלת הליך מדורג (פרוטוקול הריאיון צורף כנספח י' לתגובת הרשות); בהתאם לכך, ביום 7.4.2013 הונפק למבקש רישיון מסוג ב/1 (העתק אשרת ב/1 צורפה כנספח מע/6 לערעור).

17. משנת 2013 נבחנה בקשת המערערים בכל שנה, אושרה מחדש והוארך למערער רישיון מסוג ב/1. ביום 29.12.2016 נערך למערערים ריאיון לבחינת כנות הקשר (להלן: הריאיון השני), לקראת שדרוג מעמד המערער לאשרה מסוג א/5 (פרוטוקול הריאיון צורף כנספח יא' לתגובת הרשות). הריאיון העלה התרשמות חיובית, אולם המערערים לא הביאו מסמכי מרכז חיים ועל כן התבקשו להשלימם. בחודש מאי 2017 ומאחר וטרם השלימו המערערים את המסמכים החסרים, הוארך רישיונו של המערער בתקופה נוספת ועד למועד התור שתואם להם. ב"כ המערערים טען כי הבקשה לשדרוג סורבה מבלי שניתנה החלטה בכתב או הסבר בעל פה למהות הסירוב. תמיכה לטענתו ניתן למצוא בכך שלתגובת הרשות לערעור לא צורפה כל אסמכתה להחלטה זו.

18. ביום 11.12.2017 הגיעו המערערים למועד התור הקבוע, אולם התבקשו להשלים מסמכי מרכז חיים נוספים; למערערים תואם תור לריאיון כנות קשר ליום 7.6.2018 אשר אליו התבקשו להגיע עם המסמכים החסרים (מסמך הדרישה להשלמת המסמכים צורף כנספח יב' לתגובת הרשות); בהתאם לכך הוארך למערער רישיון מסוג ב/1 מעת לעת ועד ליום 28.7.2019.

19. ביום 26.1.2018 נישאו המערערים בקפריסין וביום 2.6.2018 פנו ללשכת הרשות, הציגו תעודת נישואין וביקשו להסב את ההליך להליך מדורג מכוח הנישואין. ביום 4.6.2018 ביקשו לשדרג את רישיון המערער לרישיון מסוג א/5, לפי נוהל מס' 5.2.2008 - "נוהל הטיפול במתן מעמד לבן זוג זר הנשוי לאזרח ישראלי" (להלן: נוהל נישואין); משכך נסגרה הבקשה למתן מעמד מכוח חיים משותפים ונפתחה בקשה חדשה לאיחוד משפחות.

20. ביום 7.6.2018 נערך למערערים ריאיון לבחינת כנות הקשר (להלן: הריאיון השלישי); ביום 31.7.2018 סורבה הבקשה לראשונה מאז החלו בהליך המדורג, בנימוק של התרשמות שלילית מכנות הקשר, לאור כך שבגרסאות המערערים נמצאו סתירות; נקבע כי על המערער לצאת מישראל בתוך 30 ימים (פרוטוקול הריאיון צורף כנספח יג' לתגובת הרשות, החלטת הרשות צורפה כנספח מע/7 לערעור).

21. ביום 6.9.2018 הגישו המערערים ערר פנימי על ההחלטה הערר נושא תאריך זה, אך התקבל ברשות ביום 31.10.18), במסגרתה ביקשו בחינה מחודשת של עניינם; עוד ביקשו המערערים כי ככל שתאושר הבקשה, תקוזז מההליך התקופה בה ניתן למערער רישיון מסוג ב/1 במקום רישיון מסוג א/5 (העתק פניית המערערים צורף כנספח מע/9 לערעור). ביום 12.12.2018 ניתנה החלטת מנהל לשכת הרשות ובסופה נמצא כי יש מקום להיענות לבקשת המערערים ולערוך בחינה נוספת של עניינם חרף ההתרשמות השלילית שהתקבלה (העתק החלטת הרשות צורף כנספח מע/8 לערעור).

22. ביום 28.1.2019 נערך למערערים ריאיון נוסף לבחינת כנות הקשר (להלן: הריאיון הרביעי), ריאיון בן 6 שעות אשר בסופו עלתה בשנית התרשמות שלילית ביחס לטענת המערערים לחיים משותפים (פרוטוקול הריאיון צורף כנספח מע/10 לערעור). ביום 24.3.2019 תוזכרה מנהלת הלשכה בעניינם של המערערים וביום 26.3.2019 נשלחה בקשה למתן החלטה (העתק התזכורת צורף כנספח מע/11 לערעור). כמו כן, הגישו המערערים ערר לבית הדין לעררים, עקב שיהוי במתן החלטת מנהלת השלכה (להלן: ערר 2412-19). בהחלטתו מיום 17.4.2019 קבע כב' הדיין דותן ברגמן כי הרשות תמסור את החלטה בעניין המערערים בתוך 30 יום (העתק החלטת בית הדין צורף כנספח מע/12 לערעור).

23. ביום 7.5.2019 ניתנה החלטת מנהלת לשכת מנהל האוכלוסין ברשות, לפיה הערר הפנימי נדחה מחמת אי כנות קשר והעדר חיים משותפים. נקבע כי על המערער לצאת את הארץ בתוך 30 יום (העתק החלטת הרשות צורף כנספח מע/13 לערעור). לאחר שהחלטת הדחייה של הרשות נמסרה למערערים, זומנו הם בידי הרשות לפגישה. לטענתם, זומנו מבלי שפורטה סיבת הזימון ועל כן לא התייצבו אליה.

24. ביום 26.5.2019 שלחה לשכת הרשות למערערים הודעה, כי בשל דחיית הבקשה, אשרתו של המערער מבוטלת ועליו לצאת מישראל בהתאם למועד הקבוע בהחלטה תוך 30 ימים - עד ליום 6.6.2019 (הודעת הרשות צורפה כנספח יח' לתגובת הרשות). ביום 27.5.2019 מחק בית הדין את ערר 2412-19 לאור החלטת הרשות; בית הדין קבע כי למערערים שמורה הזכות להגיש ערר על החלטת הרשות. עוד קבע כי רישיונו של המערער יוארך מעת לעת ויפקע ככל שלא יוגש ערר במועד, או בהתאם להחלטת בית הדין, ככל שיוגש ערר (העתק החלטת בית הדין צורף כנספח מע/15 לערעור).

ביום 13.6.2019 (או ביום 16.6.19, לדברי הרשות – הערר לא צורף), הגישו המערערים ערר נוסף לבית הדין לעררים כנגד החלטת הדחייה (להלן: ערר 3006-19).

25. ביום 25.6.2019 ניתן בידי כב' ראשת בית הדין, הדיינת מיכל צוק שפיר, צו ארעי המונע נקיטת צעדי אכיפה כנגד המערער, אכיפה ומותיר בידי המערער את רישיון הישיבה המצוי בידו (החלטת בית הדין מצורפת כנספח מע/18 לערעור, אישור מסירת הצו לב"כ הרשות צורף כנספח מע/19); חרף הצו שניתן, לשכת הרשות סירבה להאריך את רישיונו של המערער, וזאת כי בעת הגשת הערר לא החזיק ברישיון בתוקף, שכן רישיונו בוטל. לאחר שהוגשה מצד המערערים הודעה על הפרת צו, התקיים ביום 26.9.2019 דיון בבית הדין לעררים בסוגיית הארכת רישיונו של המערער (פרוטוקול הדיון צורף כנספח מע/20 לערעור). ביום 27.11.2019 ניתנה החלטת בית הדין לעררים ובה נקבע כי על הרשות לחדש למערער את האשרה בה החזיק, עד למתן פסק דין בערר (העתק ההחלטה צורף כנספח מע/21 לערעור).

המערערים המתינו לפסק דין מעל לשנה והגישו מספר בקשות למתן פסק דין וכן להארכת הרישיון בשלושה חודשים בכל פעם, שכן הארכת הרישיון למשך חודש אחד בכל פעם גבתה זמן וכסף רבים מצידם (החלטת בית הדין לעניין משך ההארכה, צורפה כנספח מע/22 לערעור; הבקשות למתן פסק דין, צורפו כנספח מע/23 לערעור); ביום 10.8.2020 ניתנה החלטה לפיה פסק דין יינתן במועד קרוב (העתק ההחלטה מיום זה צורף כנספח מע/24 לערעור).

ביום 18.8.2020 נשלחה אל ראשת בית הדין לעררים פניה בדבר הימשכות הליכים בעניינם של המערערים. במענה מאותו היום נמסר כי קיימים עומסים ועיכובים וכי החלטות ופסקי דין בתיקים שצוינו יינתנו בהקדם.

ביום 4.11.2020 ניתן פסק דין מפורט ומנומק של בית הדין לעררים (מפי כב' ראשת בית הדין, הדיינת מיכל צוק-שפיר) הדוחה את הערר ומורה על יציאתו של המערער מישראל בתוך 60 ימים. הערר נדחה מחמת אי כנות קשר והעדר חיים משותפים, לאור הנסיבות והסתירות שעלו מממצאי הראיונות שנערכו למערערים. וכך כתב בית הדין בהחלטתו (ראו פסקה 31):

*"מקובלת עלי עמדת המשיב כי היה מצופה מהעוררים, על רקע שנות היכרותם ונישואיהם כי יכירו באופן מעמיק יותר האחד את השנייה, וכי יפגינו מעורבות גדולה יותר האחד בחייו של האחר. ניכר כי העוררים אכן מקיימים קשר, ועל כך אין חולק, אך לא ניכר כי מדובר בקשר המזכה מעמד בישראל."*

על פסק הדין הוגש הערעור דנן.

**ההליכים בערעור**

26. ביום 30.11.2020 הגישו המערערים לבית המשפט המחוזי בירושלים, ערעור על החלטת הרשות מיום 4.11.2020 יחד עם בקשה לצו ביניים למניעת צעדי אכיפה כנגד המערער ולהארכת רישיון ב/1. כן הוגשה בקשה לצו ארעי המורה כאמור, עד להכרעה בצו הביניים. ביום 3.12.2020 אישרה כב' השופטת דנה כהן-לקח את הבקשה לצו ארעי, אסרה על הרשות לנקוט צעדי אכיפה נגד המערער והאריכה את רישיון ב/1 בו החזיק המערער עד למתן החלטה אחרת.

ביום 5.1.2021 הגישו המערערים לבית המשפט המחוזי בירושלים, הודעה על הפרת צו ובקשה למתן הוראות. נכתב כי הרשות אינה פועלת להארכת רישיון הישיבה של המערער ואינה עונה לפניות המערערים.

27. ביום 12.1.21 הגישה הרשות בקשה לסילוק על הסף של הערעור מחמת היעדר סמכות מקומית. כן הודיעה כי ביום 11.1.21 זימנה היא את המערער לפגישה אצלה, וכי ביום 12.1.21 התייצב המערער במשרדי הרשות והונפק לו רישיון ב/1 כפי שנקבע בצו הארעי.

ביום 14.1.21 הודיעה הרשות כי ביום 13.1.21 פנה אליה ב"כ המערערים ומסר כי למערער לא הונפק הרישיון כפי שנכתב בהודעתה הקודמת. מסתבר, כי עקב תקלה לא נשלח הזימון לב"כ המערערים. עוד נטען כי אצל הרשות חלה טעות בשל ריבוי תורים שנקבעו ליום 12.1.21, וכי המידע שנמסר לב"כ הרשות בדבר התייצבות המערער והנפקת הרישיון היה מוטעה. הרשות עדכנה כי באותו יום, 14.1.21, הונפק למערער הרישיון וכי הדבר אושר גם על ידי באי כוחו.

ביום 18.1.22021 הועבר הערעור לבית משפט זה מחמת היעדר סמכות מקומית לבית המשפט בירושלים. ביום 4.2.2021 ומשלא הגיבה הרשות במועד שנקבע, נעתרתי לבקשת המערערים לצו ביניים המונע צעדי אכיפה כנגד המערער עד להחלטה בערעור.

ביום 11.2.2021 הגישו המערערים בקשה להותיר את רישיון הישיבה של המערער, רישיון מסוג ב/1, במסגרת הסעד הזמני; לאור תגובת הרשות שלא גילתה התנגדות לבקשה, נעתרתי ביום 9.3.2021 לבקשת המערערים והוריתי על הארכת הרישיון כמבוקש.

**תמצית טיעוני הצדדים**

טיעוני המערערים

28. המערערים טוענים כי שגה בית הדין קמא בקביעותיו, שכן הם עמדו בנטל להוכיח קיומו של קשר זוגי לפי הפסיקה. לפי המערערים, הם סיפקו שפע ראיות לכנות הקשר שביניהם, לרבות העובדה שנישאו כדין, והסברים למה שנתפס בעיני הרשות כסתירות. עוד טוענים המערערים כי הרשות העניקה משקל מכריע לפרמטרים שנקבעו בפסיקה שאינם מהותיים, כגון הפרדה רכושית, והתעלמה ממידע רב המחזק את ההתרשמות החיובית מכנות הקשר, שנמסר בראיונות ובמכתבי ממליצים.

29. המערערים טוענים עוד כי ההליך המדורג אמור, על פי נהלי הרשות, לארוך כארבע וחצי שנים, לאחריהם היה מקום ליתן אזרחות למערער. ואולם, הרשות החליטה להפסיק את ההליך המדורג עקב ספקות בנוגע לכנות הקשר דווקא בשלב בו ביקשו המערערים לשדרג את רישיונו של המערער, לאחר 7 שנות זוגיות ולאחר 5 שנים בהליך המדורג, ודווקא לאחר שנישאו – הליך שאמור דווקא לחזק את ההתרשמות החיובית מכנות הקשר שביניהם.

30. לטענת המערערים, הרשות לא עמדה בנטל לבסס את החלטתה בראיות מינהליות מספקות, על אף שבני הזוג מצויים בהליך המדורג מזה שנים, משום שלא פנתה לבירור כנות הקשר באמצעים נוספים העומדים לרשותה כגון פניה לממליצים וכן בהתחשב באופן עריכת הריאיון הנוסף, הארוך והתוקפני לדידם.

31. עוד טוענים המערערים כי בית הדין קמא התעלם ממכתבי תמיכה שצורפו לכתב הערר, מאת חברים ושכנים של המערערים, המעידים על היכרות ארוכת שנים עימם, על כנות הקשר שביניהם ועל מעורבותם בחיים.

32. המערערים פירטו באשר לנסיבות שהביאו את הרשות למסקנה כי הקשר בינים אינו כן. ביחס לטענה כי המערערת יוצאת לנופשים בחו"ל ובאופן קבוע ללא המערער – הבהירו המערערים כי בניגוד לרושם העולה מפסק הדין, בשמונה השנים האחרונות יצאה המערערת לחו"ל פעמיים בלבד – פעם אחת לטיול בר מצווה של אחיינה ובפעם השנייה עם אחותה ובנה של האחות. לטענת המערערים, בנסיבות אלו, כאשר הנסיעות קשורות לאחות ולא לזוגיות, טענת הרשות כי יחסים כנים מחייבים את הצטרפות המערער, אינה סבירה. מאידך, טוענים המערערים בית הדין קמא התעלם לחלוטין, כמו הרשות, מהעובדה שהמערערים סיפרו בריאיון שיצאו יחדיו לנופש במלון בעכו בחודש ינואר 2018, לציון יום נישואיהם, ואף הגישו תמונות מאותו הנופש.

**ביחס לטענה כי החברים המשותפים אינם חלק אינטגרלי מחייהם של המערערים** – המערערים טוענים כי אין דרישה להוכחת כנות קשר עם חברים משותפים, ואין חובה לקיומם של חברים משותפים בכלל, והצורך לעמוד בקריטריון זה אינו ברור, שכן היותו של אדם חברותי או לא אינו עומד לבחינת הרשות. עוד הדגישו המערערים כי הרשות, על כל לשכותיה, מסרבת לקבל מכתבי תמיכה מאת אזרחים זרים.

**ביחס לטענה כי המערער עדיין לא רשם את הנישואין בארצו** – המערערים הסבירו כי לא ניתן לבצע את רישום הנישואין בחוף השנהב מישראל, ועליהם לנסוע לשם כך לחוף השנהב, דבר שאינו מתאפשר להם מבחינה כלכלית. הרשות לא הכחישה כי לא בדקה טענה זאת עם אנשי קשר בחוף השנהב או במשרד החוץ.

**ביחס לחגיגת ימי הולדת** – בניגוד לנטען בהחלטת הדחייה, המערערים סיפרו בריאיון כי הם חוגגים יחדיו את ימי ההולדת האחד של השניה, ומביאים עוגה ופרחים. כמו כן, במסגרת הריאיון שקדם לערר הפנימי ציינו המערערים כי נסיעת החתונה לקפריסין הייתה דרכם לציין את יום ההולדת.

**ביחס לרכוש ולחשבון בנק משותפים** – המערערים מזכירים כי נקבע כי הפרדה רכושית אינה מעידה על כנות הקשר. מאידך, המערערים הפנו לכך שסיפרו כי הם חולקים את תשלום החשבונות השוטפים ביניהם. הרשות ובית הדין קמא, התעלמו מכך.

**ביחס לטענה בדבר זמן בילוי משותף** – המערערים טוענים כי נשאלו לגבי שעות עבודתם בלבד, ולא נשאלו מתי הם מבלים יחד. לו היו נשאלים, היו משיבים כי הם מבלים יחדיו בסופי שבוע, שישי ושבת ובשעות הצהריים, שכן הם חולקים זמן פנוי משותף בשעות הצהריים (אוכלים יחד צהריים).

לטענת המערערים, טיעונים אלו לא היו מועלים ביחס לזוג אזרחים ישראלים, המנהלים את חייהם כשאחד מהם או שניהם עובדים שעות מרובות ולא נמצאים זמן רב בבית.

33. עוד טוענים המערערים כי נפל פגם בהליך המנהלי בעניינם, באשר לאופן בו נערך הריאיון למערערים ביום 28.01.2019, שכן הריאיון נערך לאורך שש שעות והיה בעל אופי תוקפני, כשהתנהלות המראיין הייתה מוכוונת ליצירת והדגשת אי התאמות בדברי המערערים. לדוגמה, שאלה שהופנתה כלפי כל אחד מהמערערים בניסוח שונה, דבר שבהכרח יביא למתן תשובות שונות, אי מתן אפשרות למערערת להשלים את תשובתה ועוד.

34. בפסק הדין קבע בית הדין קמא, שוב ושוב, כי החלטת הרשות סבירה, כיוון שהתבססה על רושם מצטבר, המבוסס על שורה של דברים שנאמרו על ידי המערערים במהלך השנים ובראיונות האחרונים שנערכו להם. אלא, שלפי המערערים, החלטת הדחייה נגדה הוגש הערר לא טענה לרושם מצטבר שלילי וכי בשום שלב במסגרת הליך המדורג לא העלתה המשיבה ספק בכנות הקשר בין השניים. לפיכך, לטענת המערערים, מדובר בקביעה בלתי מבוססת ושגויה, כך שהועלתה על ידי הרשות ואומצה על ידי בית הדין קמא בשגגה.

35. עוד טוענים המערערים כי שגה בית הדין בהחלטתו משקבע כי אין מניעה שהרשות תשקול במסגרת בחינת כנות הקשר, את כניסתו של המערער לישראל שלא כדין, ואינטרס ההשתקעות המשמעותי כפי שהוא עולה מפירוט הרקע העובדתי. זאת, לאחר שהרשות טענה ארוכות כי ההתרשמות השלילית מושפעת גם מהעובדה שהמערער נכנס לישראל בהסתננות בשנת 2007 "ומאז הוא שוהה בה ומנסה להסדיר את מעמדו במסלולים שונים" ומסקנתו היא שמערכת היחסים עם המערערת אינה אלא ניסיון נוסף לקבל מעמד בישראל.

36. לטענת המערערים, שגה בית הדין קמא הן בהבנתו את נסיבות שהייתו של המערער בעבר, הן בקביעתו כי אין מניעה שהרשות תשקול את עברו של המערער לרעתו בעת בחינת כנות הקשר עם המערערת. בית הדין קמא תיאר את המצב המשפטי בעניינו של המערער קודם להגשת הבקשה למעמד מכוח הזוגיות, וקבע כי המערער שהה בישראל שלא כדין לאחר שנדחתה בקשת המקלט שהגיש ואף נעצר בשל כך. לטענת המערערים, מדובר בתיאור שגוי של העובדות, שכן המערער שהה בישראל כדין לפי מדיניות הרשות שהחילה הגנה קבוצתית על אזרחי חוף השנהב השוהים בישראל. המערער שוחרר ממשמורת וניתן לו רישיון ישיבה ובהמשך אף ניתן תוקף פסק דין להסכמת הצדדים להמשך שהייה כדין.

37. לטענת המערערים, מאז כניסתו של המערער לישראל ועד היום הוא פעל להסדרת מעמדו, תמיד כדין, בשני מסלולים: מכוח עילת מקלט ומכוח זוגיות עם המערערת. לאחר כניסתו של המערער לישראל, הוא הגיש בקשת מקלט והקפיד לפעול ולא להזניח את טענותיו בנושא.

ביחס למסלול הזוגיות, שתי בקשותיהם הראשונות של המערערים נסגרו מסיבות טכניות, עקב המצאת מסמכים שלא סיפקו את המשיב ועקב סירוב המשיב לבחון בקשות שהוגשו על ידי מי שנכנס לישראל בהסתננות (סעיף שבוטל בהמשך).לאור כך, המערערים טוענים כי קביעה שהמערער פועל בכל דרך ובמסלולים שונים על מנת להסדיר מעמד בישראל, וכן מתן משקל שלילי לקביעה זו, היא שגויה וחסרת תום לב.

38. המערערים מוסיפים וטוענים כי המתנה לפסק הדין במשך למעלה משנה משפיעה גם היא על סבירות ההליך. לטענת המערערים, לאחר הדיון בערר הם המתינו שנה וחודשיים למתן פסק דין. בנסיבות אלו, כאשר פסק הדין ניתן זמן רב לאחר הדיון, הרי שהימשכות ההליך גרמה למערערים לנזק נוסף העומד בפני עצמו. לדידם, במצב דברים זה, ראוי כי פסק הדין יגלה התחשבות בעובדה שכנות הקשר בין המערערים לא נבחנה מאז ינואר 2019 (מועד הריאיון האחרון), ובמהלך כל התקופה המערערים גייסו כסף, זמן ומאמצים להפוך את החלטת הדחייה.

39. המערערים טוענים כי היה על בית הדין קמא, אף אם לא מצא פגם בהתנהלות הרשות, להשיב את תיקם לדיון בפני הרשות לצורך בחינה חוזרת של הקשר. המערערים מבקשים לקזז את התקופה בה ניתן למערער מעמד מכוח הליך בני זוג, מההליך מכוח נישואין. לפי נוהל ידועים בציבור, לאחר 3 שנים של שהייה באשרת ב/1 יש לשדרג את האשרה לאשרת א/5. ואולם, המערער שהה באשרת ב/1 למעלה משלוש שנים ברציפות, לאחר שהרשות התרשמה לחיוב מכנות הקשר שבין המערערים והורתה בכל פעם על חידוש האשרה. לטענת המערערים, בחלוף שלוש שנים באשרה ב/1, היה על הרשות לשדרג את מעמד המערער ולהעניק לו אשרת א/5 – תושב ארעי. לטענת המערערים, מסיבה שאינה ידועה, הרשות העניקה למערער אשרת ב/1 נוספת בשנת 2016, ושוב בשנים שלאחר מכן, עד היום. לטענתם, בעשותה כן הפרה הרשות את חוק הכניסה לישראל, תש"יב-1952, וכן את הוראות נוהל ידועים בציבור, ללא נימוק.

על כן, מבקשים המערערים כי אם יתקבל הערעור, יש להתחיל ולמנות את תקופת שהותו של המערער באשרת א/5 החל משנת 2016, כך שיוותרו לו שנתיים בלבד לשהות באשרת א/5 לפי נוהל הנישואין.

טיעוני הרשות

40. הרשות טוענת כי דין הערעור להידחות על הסף וזאת נוכח חוסר תום לב והיעדר ניקיון כפיים. לטענתה, מדובר במערער אשר הסתנן לישראל וניסה בכל דרך להשתקע במדינה, הגיש בקשת מקלט כאשר טענתו הראשונה הייתה כי הגיע לישראל כדי להתפרנס ולעבוד – בקשה שנבחנה לגופה ונדחתה, נעצר בגין שהייה בלתי חוקית ארבע פעמים תוך שהוא בוחר לעשות דין לעצמו ואינו מקיים את החלטת הריבון המורות על יציאתו מן הארץ.

41. הרשות מוסיפה וטוענת כי בית הדין לעררים הינו טריבונל מקצועי, בעל ידע, ניסיון ומומחיות בתחום עיסוקו, אשר לו הסמכות במרבית הנושאים הנוגעים לכניסה לישראל והשהייה בה. על כן, היקף ההתערבות השיפוטית והביקורת המינהלית אותה מפעיל בית המשפט לעניינים מנהליים, שעה שהוא דן בערעור מינהלי על החלטות בית הדין לעררים, הינו מסויג ומצומצם. עוד נטען כי המדובר בפסק דין מנומק ומפורט כדבעי המשתרע על שמונה עמודים ונשען על תשתית עובדתית מקיפה שנאספה ונבדקה בצורה יסודית, ועל כן לא נפל כל פגם בהחלטתו, ובוודאי לא כזו המצדיקה את התערבו בית המשפט.

42. לטענת הרשות, המערערים לא צלחו בהרמת נטל הראייה לעניין כנות הקשר הזוגי הנטען, כפי שמתחייב מהנהלים. משכך נטען כי יש להורות על דחיית הערעור, תוך חיוב המערערים בהוצאות משפט ושכ"ט עו"ד כדין.

**דיון והכרעה**

43. אין מחלוקת כי המערערים נשואים זה לזו וחיים יחד, תחת קורת גג אחת במשך כעשר שנים. ערעור זה עוסק ומדגים את הבעייתיות בבחינת כנות הקשר, שכן לפי תפיסת הרשות, זוגיות "שונה" אשר לא כוללת חשבונות בנק משותפים, ילדים, חברים משותפים ובילוים משותפים רבים, אינה זוגיות אמיתית וכנה. במסגרת ההליכים נערכו למערערים ארבעה ראיונות לבחינת כנות הקשר, אשר על ממצאיהם ביססה הרשות את החלטתה, החלטה שאימץ בית הדין. לאור חשיבות הראיונות להליך כולו אעמוד על הראיונות והעולה מהם. אציין כבר, בתמצית, כי כל הנתונים שנמסרו בראיונות לגביהם נקבע כי בקשר כן וניתן להמשיך בהליך, נמסרו ג בראיון בו נקבע כי הקשר אינו כן. עוד אציין כי מהראיונות עולה דווקא התפתחות הקשר. ואפרט.

**הראיונות שנערכו למערערים בידי הרשות**

פברואר 2013 - ראיון ראשון במסגרת בקשה לפי נוהל ידועים בציבור

44. הריאיון הראשון לבחינת כנות הקשר בין בני הזוג, נערך למערערים ביום 28.2.2013 (כאמור, פרוטוקול הריאיון צורף כנספח י' לתגובת הרשות). פלונית סיפרה כי היא והמערער בזוגיות כשנתיים שלוש. לדבריה הכירה את פלוני, המערער, במהלך עבודתה במוסך בעיר תל אביב, כאשר המערער פגש אותה ברחוב העבודה בעת שהגיע לבקר חבר שמתגורר בקרבת מקום. פלונית ציינה כי הם החלו לדבר ולהיפגש, ולאחר תקופה (בשלהי שנת 2011) המערער עבר לגור עימה בדירתה השכורה בה התגוררה באותה עת, דירה בת חדר אחד בתל אביב. עוד ציינה כי לאחר מכן עברו המערערים לדירה שכורה בה התגוררה לפני כן אחותה, וכי באוקטובר 2012 עברו לדירה אחרת, דירת גלריה בת חדר, בה מתגוררים עד היום. פלונית סיפרה על סכום השכירות (2500 ₪) וההוצאות החודשיות וכן הוסיפה כי היא משלמת הכל. פלונית ציינה כי המערער אינו עובד בעבודה קבועה, אלא רק מדי פעם בעבודות מזדמנות עם חבריו. פלונית סיפרה על משפחתה וציינה כי המשפחה מכירה את המערער ומגיעה אליהם הביתה, מלבד אביה, אדם דתי, אשר אינו מקבל את הקשר עם המערער. עוד סיפרה פלונית כי השניים מדברים בשפה האנגלית. כשנשאלה על משפחתו של המערער ידעה לפרטת על מספר האחים שיש לו וכן על טיב הקשר שלו איתם. פלונית סיפרה על מקום עבודתה ודרכי הגעתה אליו, על סדר יומו של המערער וכן ידעה לספר כי הוא הולך לכנסיה ולחברים בימי שבת. פלונית סיפרה על ארוחת הערב שאכלו יחד בסוף השבוע האחרון שכללה דג מושט שבישלה, סלט ולחם. עוד סיפרה על יום הולדתה ואופן חגיגתם, כאשר המערער קנה לה פרחים, יין ותיק מתנה.

45. בריאיון המקביל סיפר פלונידברים דומים לגבי היכרותם (ברחוב, בקרבת המוסך בו עבדה פלונית). המערער ציין גם הוא שעברו לגור יחד בדירה בה אחותה של פלונית התגוררה לפניהם וכן היכן מתגוררים כיום, ידע לספר על סכום שכר הדירה וציין שהמערערת משלמת כי הוא אינו עובד בעבודה קבועה. כמו כן, ידע המערער לספר על משפחתה (היכן מתגוררים אחיה) וציין גם הוא כי משפחתה מגיעה לבקרם בדירתם. פלוניידע לספר על דרך הגעתה של פלונית לעבודה, באילו קווי אוטובוס היא נוהגת לנסוע (באופן זהה לדבריה) ואת שעות עבודתה. המערער תיאר באופן דומה את שגרת יומם, כאשר הוא מתעורר בבוקר כדי להדליק לה דוד למקלחת, מכין לה קפה ורק לאחר מכן מעיר אותה. כמו כן, ציין כי נוהג ללכת לכנסיה בימי שבת וכן סיפר באופן דומה על ארוחת הערב שאכלו המערערים יחדיו בסוף השבוע האחרון, וציין גם הוא כי בישלה דגים, קוסקוס וסלט. המערער ידע לענות על תאריך לידתה של המערערת ותיאר באופן דומה את חגיגות יום הולדתה של פלונית וכן את המתנות שקנה לה. עוד ציין כי פגש את אימה, אך את אביה לא וציין שעימו אין לו קשר לאור כך שמדובר באדם דתי.

46. ממצאי ריאיון זה העלו התרשמות חיובית ועל כן הוחלט לאשר תחילת הליך מדורג. בהתאם לכך, ביום 7.4.2013 הונפק לפלונירישיון מסוג ב/1 (חלק מנספח מע/6 לערעור). יצוין שוב כי משנת 2013 ועד סוף שנת 2016 נבחנה בקשת המערערים בכל שנה, ובכל שנה אושרה וניתנה הארכת הרישיון מסוג ב/1 למערער.

דצמבר 2016 – ריאיון שני לקראת שדרוג לאשרה א/5 מכוח נוהל ידועים בציבור

47. ביום 29.12.2016 נערך למערערים ריאיון שני לבחינת כנות הקשר (כאמור, פרוטוקול הריאיון צורף כנספח יא' לתגובת הרשות). מרבית הפרטים שנמסרו בריאיון הקודם, נמסרו גם בריאיון זה – מיקום הדירה השכורה של בני הזוג, סכומי ההוצאות החודשיות, הפרטים הנוגעים לדרך ההיכרות והתפתחות הקשר בין השניים, פרטים לגבי משפחותיהם ומועד כניסתו של המערער לארץ. פלונית סיפרה כי המערער עובד בניקיון בתים פרטיים וכן כעובד מטבח במסעדה בתל אביב ומשתכר בשתי העבודות יחד בכ-6,500 ₪ בחודש. עוד ציינה כי אין בבעלותם חשבון בנק משותף וסיפרה על חלוקת התשלומים ביניהם, כאשר פלונימשלם 2,500 ₪ בחודש והיא את השאר. עוד סיפרה כי לשניים חברים משותפים וכן סיפרה על פעילותם בשעות הפנאי שלהם ועל חופשתם המשותפת בים המלח. פלונית נשאלה על תכניותיה לעתיד והשיבה: "הכל בסדר, מקווה ש----- ימצא עבודה יותר ראויה בארץ. יש לנו יותר זמן פנוי לבלות יחד, בסך הכל לא רע".

48. בריאיון המקביל מסר פלוניאת אותם פרטים לגבי מיקום מגוריהם, מועד כניסתו לישראל, פרטי בני המשפחה, פרטים אודות מקום עבודתה של פלונית ומקום עבודתו שלו. כן מסר פלוניאת אותם פרטים אודות אי קיום חשבון בנק משותף וקיום חשבון בנק פרטי של כל אחד מהם, פרטים אודות תשלומי ההוצאות החודשיות, שמות חבריהם המשותפים (אם כי החסיר חברה אחת – לימור שלום). כשנשאל על תכניותיו לעתיד השיב: "לחיות יחד, לנהל חיים טובים".

49. בסיום הריאיון עלתה בשנית התרשמות חיובית. גם לאחר ריאיון זה לא ניתנה החלטה בכתב. מהערעור עולה כי הבקשה לשדרוג הרישיון סורבה עקב אי המצאת מסמכי מרכז חיים. בני הזוג התבקשו להשלים המסמכים והוארך הרישיון של המערער עד למועד התור שנקבע אליהם, אשר גם בו היה מחסור במסמכים. על כן תואם לבני הזוג ריאיון כנות קשר לחצי שנה מאוחר יותר, ליום 7.6.2018, אשר עד למועד זה נדרשו להשלים את כלל המסמכים החסרים (דרישת הרשות להשלמת המסמכים מצורפת כנספח יב' לתגובתה).

2018 – המערערים נישאים ומגישים בקשה לשדרוג רישיון המערער מכוח נוהל הנישואין, ריאיון שלישי לבחינת כנות הקשר

50. ביום 26.1.2018 נישאו המערערים בקפריסין. כ-4 חודשים לאחר מכן פנו המערערים ללשכת הרשות, הציגו תעודת נישואין וביקשו להסב את ההליך להליך מדורג מכוח הנישואין. ביום 7.6.2018 נערך למערערים ריאיון שלישי לבחינת כנות הקשר (פרוטוקול הריאיון המסומן כנספח יג' לתגובת הרשות). בסוף ריאיון זה עלתה התרשמות שלילית אשר התבססה על מספר סתירות בין הראיונות. יש לציין כי הריאיון כלל 76 שאלות, כאשר התשובות לרובן המוחלט זהות בין בני הזוג ומחזקות את כנות נישואיהם, ואילו מספר שאלות קטן יחסית העלה סתירות, כפי שמתארת אותן הרשות. ראיונות המערערים מתפרשים על 4 עמודים וחצי כל אחד, בריווח צפוף למדיי. עולה, כי כל הפרטים שמסרו בראיונות הקודמים באשר למועד ודרך ההיכרות, העבודה, מקום המגורים, ההוצאות החודשיות, היו זהים, פרט למספר סתירות. כדי להבהיר שאין מדובר בסתירות מהותיות שיש בהן כדי לשלול את כנות הקשר של המערערים, אעמוד עליהן אחת לאחת.

51. אשר לטיב הקשר הטלפוני של פלוניעם משפחתו, המערער אמר כי הוא מדבר עם משפחתו פעם בשבוע ולעיתים יותר והוסיף כי היחסים שלו עימם טובים ושהוא מתקשר לעיתים קרובות. המערערת סיפרה כי הוא מדבר איתם פעם ביומיים לפחות. מדובר בסתירה זניחה למדיי, שכן קשה לצפות מבת הזוג לדעת ולזכור במדויק את כמות השיחות של בן זוגה למשפחתו, שכן ייתכן שחלק מהשיחות שהיא מייחסת לבני משפחתו, בוצעו עם מכרים או חברים מחוף השנהב וכן ייתכן וחלק מהשיחות נערכות כשאחד מבני הזוג נמצא בעבודה ולא כשבני הזוג נמצאים יחד. נוסף על כך, המערער ציין מפורשות שלעיתים הוא מתקשר אליהם יותר, כך שהדבר מסתדר עם תשובת המערערת (שייתכן והתייחסה לפרק הזמן שבו המערער התקשר למשפחתו מעל לפעם בשבוע).

52. כך גם לגבי הסתירה הנוגעת לקשר של המערערת עם בני משפחתו של המערער. המערער טוען כי המערערת מדברת עם משפחתו מדיי פעם בטלפון, ואילו היא ענתה שטרם דיברה איתם. שני בני הזוג ענו באופן זהה כי פלונית טרם נפגשה עימם, הסתירה מתייחסת רק לשיחות הטלפוניות. נראה כי בתגובתה של פלונית, היא השיבה רק על הפגישה עימם, ולא על השיחות הטלפוניות, נוכח השאלה הכללית שנשאלה, הכוללת בתוכה כמה תתי שאלות ("האם את מכירה/פגשת/שוחחת עם מישהו מבני משפחתו?"), וכן לאור כך שסיפרה שאחיו של המערער דיבר איתה טלפונית ואיחל לה מזל טוב לרגל נישואיהם (עמ' 3 לראיון, שורה 5).

53. אשר לסוגית טבעת הנישואין, סיפרה המערערת כי פלונילא קנה לה טבעת. המערער סיפר כי הוא קנה את שתי טבעות הנישואין. השאלה שנשאלה המערערת הינה "מתי ואיפה פלוניהציע לך נישואין? האם קנה טבעת?", המערערת השיבה: "הגענו למסקנה ביחד שצריך למסד את הקשר בינינו והוא לא קנה לי טבעת". נראה כי תשובתה מתייחסת לטבעת האירוסין, בעת הצעת הנישואין, ולא לטבעות הנישואין עצמן שהגיעו רק לאחר מכן (הדבר מתיישב גם עם תשובתו של המערער בריאיון הנוסף שנערך ביום 28.1.2019, בו ציין כי לא רכש טבעת אירוסין (עמ' 3 בנספח טז', שורה 5 מהסוף). פלונינשאל שאלה זהה והשיב "החלטנו ביחד, לא מזמן הגענו להחלטה הזאת, לקחנו את ההחלטה ביחד וזה היה בבית, קניתי את שתי טבעות הנישואין". ה"סתירה" עליה עמדה הרשות, היא סוגיית הטבעות. באשר להצעה עצמה – שני בני הזוג השיבו תשובה זהה – "הגענו להחלטה / מסקנה ביחד". כך שנראה שהמערער לא הבין לעומק את השאלה והשיב על טבעות הנישואין שרכש לטקס הנישואין בקפריסין (ולא להצעת הנישואין עצמה).

54. אשר לסוגית רישום הנישואין של בני הזוג, המערער נשאל האם רשם את הנישואין במדינתו והשיב כי הם התחתנו רק עכשיו, דבר שעלה הרבה כסף, ולכן הם עוד לא התחילו את התהליך והוסיף כי הם ייסעו בהמשך יחדיו. המערערת סיפרה כי כאשר ייסע המערער למדינתו, הוא יעדכן את הרישום, אבל שאין תאריך ספציפי לנסיעה. נוכח הזמן הקצר שחלף ממועד הנישואין ועד ליום הריאיון (כ-4 חודשים), איני מוצאת לנכון לראות בכך סתירה, מה גם כי המערערים שניהם העידו על כוונה לרשום את הנישואין בחוף השנהב וכי מתוכננת נסיעה עתידית ללא תאריך מסוכם. העובדה כי טרם סיכמו האם ייסעו יחדיו או כי המערער ייסע בעצמו, אינה עולה כדי סתירה מהותית בנסיבות העניין. למעשה טענת הרשות היא כי יכלו לרשום את הנישואין בישראל בשגרירות חוף השנהב אך המערערים לא נשאלו דבר לעניין זה.

55. עוד טענה הרשות לסתירה באשר לבילוי בערב השנה האזרחית החדשה, שכן המערער סיפר שהוא הלך לכנסיה וכשחזר היה עם פלונית לבד בבית ושהוא אינו זוכר מה היא בישלה. המערערת סיפרה שהם היו בבית עם אחיינים ואחיות שלה. גם בכך אין סתירה מהותית, ייתכן ומשפחתה של פלונית שהתה אצלה בעת שהמערער שהה בכנסיה וכשחזר אכן רק פלונית הייתה בבית. בנוסף, הריאיון היה בינוי, וכיון שלפי דברי שניהם לא עשו משהו מיוחד באותו יום, אין בכך סתירה מהותית.

56. "סתירה" נוספת שעלתה נוגעת לסכום הכסף אשר שולחים המערערים למשפחתו של המערער בחוף השנהב. בתגובתה לערעור, ציטטה הרשות ציטוט חלקי בלבד של תשובת המערערים, כך שנוצר הרושם שיש סתירה מהותית. מפרוטוקול הריאיון עולה כי המערערת השיבה שהם שולחים בין 100-200 $. המערער השיב כי אין סכום קבוע, "זה יכול להיות 1000 ₪ או לפעמים יותר, לפעמים אין לי הרבה אז אני שולח פחות". הרשות בחרה להשמיט אמירה זו של המערער, לפיה לעתים הוא שולח פחות. שני המערערים סיפרו באופן דומה שהכסף מועבר לאימו של המערער לצורך טיפול תרופתי שהיא נדרשת אליו עקב מחלתה. הגם שיש הבדל בין הסכומים, איני רואה בכך סתירה מהותית. המערערת השיבה בסכום בשער הדולר ואילו המערער בשקל. ייתכן והמערער אינו חישב נכון את ההמרה מדולר לשקל בעת הריאיון. יתרה מכך, המערער אמר במפורש שלפעמים אין לו הרבה כסף ולכן הוא שולח פחות וכן שאין סכום קבוע אותו שולח (עמ' 8 לראיון בנספח יד', שורות 14-15). ניתן גם להניח כי בתקופת הניסיון להסדרת המעמד וכן ההליכים המשפטיים, המערער נדרש לשלם על הוצאות תשלום אגרות ושכ"ט עו"ד כך שלא יכול היה להעביר לאימו סכומים גדולים, ונאלץ להעביר פחות כסף מבדרך כלל, דבר המתיישב עם תשובת המערערת.

57. עוד מציינת הרשות כי התשובות באשר למתנת יום ההולדת שרכש המערער למערערת לא זהות. ובכן, המערערת ציינה שהמערער הביא לה פרחים. המערער סיפר שהוא קונה לפלונית הרבה מתנות, תיקים, נעליים, צמידים. הוא סיפר כי הוא קנה לה ליום ההולדת סט של צמיד וטבעת. מנגד, תשובותיהם על אופן חגיגת יום ההולדת תאמו האחד לשניה (המערערת ציינה שהם לא חגגו עקב הנסיעה לקפריסין והמערער כלל לא השיב על כך). לאור תשובת המערער כי הוא נוהג לקנות למערערת הרבה מתנות, איני מייחסת לסתירה חשיבות רבה. יתכן והמערער רכש את הצמיד והטבעת במועד אחר (אולי קרוב) ליום הולדתה וייחס את המתנה ליום ההולדת, או שרכש זאת ליום הולדת קודם, ולא ביום הולדשתה האחרון, אז שהו בקפריסין. כמו כן, יתכן והמערער הביא למערערת פרחים אך לא זכר או לא ייחס את הבאת הפרחים כ"מתנת" יום הולדת, לגביה נשאל.

58. סתירה נוספת עליה מצביעה הרשות הינה המועד האחרון בו פגש המערער את חבר הילדות של המערערת – מר אלי לוגסי. המערערת ציינה כי המערער פגש אותו בינואר, לעומת המערער שציין כי ראה אותו בהלוויה של אביה של המערערת, בחודש אוקטובר. עם זאת, שניהם סיפרו באופן דומה כי בעת שטסו לחתונתם בקפריסין, מר לוגסי שמר על ביתם. לאור זאת, מועד המפגש בין השניים, האם היה לפני 5 חודשים או 8 חודשים, אינו עולה כדי סתירה מהותית. סביר שהמערערים לא יזכרו במדויק מתי נפגש המערער עם חבר הילדות, שכן עבר זמן רב מאז (בין אם 5 חודשים ובין אם 8 חודשים). לפי תשובותיהם ברור שישנה היכרות בין חבר הילדות של פלונית לבין המערער, כך שהמועד הספציפי אינו מהותי. עוד יצויין כי בריאיון הנוסף שנערך ביום 28.1.2019, המערערת תיקנה עצמה – "להערכתי פגשנו אותו לאחרונה בהלוויה או בשבעה של אבא שלי. סליחה מה פתאום, בינואר 2018 אלי בא אלינו לדירה, נסענו לחו"ל והוא נשאר לשמור לנו על הבית" (ראו נספח טז לערעור, עמ' 6, שורה 18 מהסוף).

59. הרשות עומדת על נתונים נוספים התומכים בכך שהקשר אינו קשר זוגי כן וביניהם העובדה שלשניים אין חשבון בנק משותף, החברים של המערער לא ביקרו בביתם וכן המערערת לא פגשה אותם, נושא אי ההתאמה בתשובות לגבי התמונות המשותפות בעמוד הפייסבוק של המערער וכמובן – העובדה שלמערערים אין ילדים משותפים.

60. ראוי להזכיר, כי על מרבית השאלות עליהן נדרשו להשיב, ענו המערערים תשובות זהות: היכן מתגוררים, האם הדירה בבעלות או בשכירות, סכום שכר הדירה, סכום החשבונות ומי מהמערערים משלם, תיאור הדירה, האם למי מהם יש ילדים, מהו מועד ומיקום הנישואין, פרטים אודות מקומות העבודה של השניים ושעות העבודה, סכומי ההשתכרות, דרכי ההגעה לעבודה, היכן מתנהלים חשבונות הבנק, האם יש רכוש בארץ, האם והיכן מתפלל המערער, תאריכי הלידה של השניים, שמות החברים המשותפים, פרטים אודות המשפחה הקרובה, מועד פטירתו ומקום קבורתו של אבי המערערת, וכן פרטים אודות סדר היום של המערערים (לדוגמה, התעמלות המערער כל בוקר בבית, הדלקת הדוד ע"י המערער לפני שהמערערת מתעוררת).

לאור כך, נראה כי הרשות ליקטה אי דיוקים וסתירות שוליים וברובם ניתנים ליישוב, כדי לנסות ולטעון כי השניים אינם מינהלים מערכת זוגית כנה ואמיתית.

בהחלטת הדחייה של הרשות נכתב כי:

"ההתרשמות מכנות הקשר הנטען הינה שלילית. נראה כי לא מתקיים קשר זוגי כנה ואמין כנדרש בנוהל הטיפול במתן מעמד לבן זוג זר הנשוי לאזרח ישראלי".

ינואר 2019 – הערר הפנימי בשאלת כנות הקשר, ריאיון רביעי לבחינת כנות הקשר

61. ביום 28.1.2019 נערך למערערים ריאיון נוסף לבחינת כנות הקשר, בעקבות ערר פנימי שהגישון, כמפורט לעיל. בראיונותיהם חזרו המערערים, כל אחד בתורו, על אותם פרטים שמסרו בראיונות הקודמים – היכן מתגוררים, עיסוקי המערערים, חשבונות הבנק, פרטים אודות המשפחות והחברים, פרטים אודות השירות הצבאי של המערערת, מקום מגוריה בעבר, פרטים אודות סדר יומם ועוד. הריאיון ארך כ-6 שעות ומשתרע על פני 5 עמודים אצל המערער ו-4 עמודים וחצי אצל המערערת. הפעם כתב היד צפוף וקטן ועולה מתוכן הדברים כי מדובר בריאיון ארוך במיוחד. בסופו של הריאיון קבעה הרשות כי עלתה התרשמות שלילית אשר התבססה על מספר סתירות בין הראיונות. להלן אתייחס גם לסתירות הנטענות בריאיון זה, כדי להראות שגם כאן אין מדובר בסתירות מהותיות.

62. הסתירה הראשונה עליה עמדה הרשות הייתה באשר לסוגיית התשלום לעורך הדין – לטענתה, המערער ציין כי הוא משלם לבדו לעורך הדין שמייצג אותם, ואילו המערערת טענה כי הם מתחלקים בתשלום. מפרוטוקול הריאיון לא עולה סתירה כזו (נספח טז' לתגובת הרשות, עמוד ראשון לראיון, בשורות 14-16). המערער ציין כי הוא משלם 4,000 ₪ מכספו לעורך הדין ושהמערערת עוזרת לו עם התשלומים האחרים לאור כך שהוא משלם גם את שכר הדירה (בסך 2,500 ₪). עוד ציין המערער כי בחודש הקודם שילם רק 2,000 ₪. המערערת ציינה באופן דומה שהמערער משלם לעורך הדין סכום של 4,000 ₪ וכן 2,500 ₪ לשכר הדירה. עוד ציינה המערערת כי בחודש הקודם היא השלימה למערער 650 ₪ לצורך כך. הדבר מתיישב עם אמירת המערער כי "פלונית עוזרות לי בהוצאות של תשלומים אחרים, שילמתי פעם אחרונה 2,000 ₪ ולא 2,500", הגם שלא מדובר באותו סכום באופן מדויק. יתכן והמערער חשב שהסכום אותו השלימה המערערת, היה מיועד לתשלום שכר הדירה, ואילו המערערת ייחסה אותו לתשלום לעורך הדין. ה"סתירה" הינה על סכום פעוט וזניח של 150 ₪, כך שאיני מוצאת בכך סתירה מהותית. הסתירה המהותית אותה הדגישה הרשות בתשובתה נוגעת לשאלה האם הייתה בין השניים חלוקה בתשלום או לא. התשובה העולה מראיונות שני המערערים היא חיובית.

63. סתירה נוספת נוגעת לשאלה מתי פגשו את -------, חברתה של המערערת. המערער סיפר שהשניים פגשו את -------, לאחרונה בחתונה בקפריסין, כאשר המערערת השיבה שהם נפגשו בשבעה של אביה. מנגד, השניים השיבו באופן זהה על השאלה "מי זו -------", שניהם סיפרו שמדובר בחברה של המערערת, אשר עובדת עימה. המערער אף ציין כי הוא קורא לה "לילי". כמו כן, בשאלה אחרת שנשאלה המערערת (על הטיסה לקפריסין) היא השיבה ש"לילי" טסה איתם להינשא. על כן, עולה כי המערער מכיר את ליאת, וזה העיקר. מועד המפגש האחרון ביניהם אינו מהותי כלל.

64. הסתירה הבאה נוגעת להרגלי שתיית האלכוהול של המערערים. המערער סיפר כי השניים "לא שותים הרבה, לפעמים". עוד ציין כי הוא לא זוכר מתי הפעם האחרונה שהוא והמערערת שתו או מתי הפעם האחרונה שהוא לבדו שתה בבית. המערערת סיפרה שהם שותים מדי פעם, עוד סיפרה כי הפעם האחרונה ששתו הייתה "בשבת בצהרים, שבת לפני כן, או שבת לפני שבועות", וכן כי היא לא עוקבת אחרי המערער בכדי לדעת מתי הפעם האחרונה ששתה לבד וכי היא חושבת שזה היה לפני 3 שבועות ביום שבת. לא ברור היכן הסתירה, כאשר שניהם ענו באופן דומה – "מדי פעם, לפעמים". אמנם המערער ציין שהוא אינו זוכר מתי הייתה הפעם האחרונה, אך גם המערערת בתשובתה (שמצוטטת לעיל), לאחר שסיפרה שהפעם האחרונה הייתה ביום שבת, הוסיפה "שבת לפני כן, או שבת לפני שבועות". כך שגם היא אינה זכרה במדויק פרט זה. אם המערער לא זכר מתי שתו בפעם האחרונה, היכן הסתירה?

65. אשר לנטילת תרופות על ידי המערערת, גם לעניין זה איני מוצאת סתירה. המערער ציין כי המערערת נוטלת כל לילה 2-3 כדורים לטיפול בסכרת שלה, כאשר מנגד ציינה המערערת כי היא נוטלת כל לילה 2 כדורים – אחד לסכרת ואחד לכולסטרול. שניהם ענו באופן דומה עד זהה על כמות הכדורים שהמערערת נוטלת וכן על עיתוי לקיחתם (בלילה). כל ה"סתירה" נוגעת לכך שהמערער לא ידע שכדור אחד מבין השניים הוא לטיפול בכולסטרול ולא בסכרת. סביר ואף הגיוני שבן זוג לא יהיה בקיא בכלל הפרטים הנוגעים לטיפול הרפואי של בת זוגתו, במיוחד שמדובר בתרופות שגרתיות ויום יומיות, ואין בכך משום סתירה.

66. אשר למיקום עריכת הקניות, המערער סיפר כי פלונית היא זו שעורכת את הקניות "רוב הזמן", עוד הוסיף כי היא עושה זאת בסופרמרקט בשם "ברקת" ושהיא זו שמשלמת. כמו כן ציין כי היא עורכת קניות גם בשוק הכרמל. המערערת סיפרה גם היא שהיא מבצעת קניות בסופר הנקרא "ברקת" וכן ב"יוחננוף" שהוא סופרמרקט חדש. המערערת ציינה שהיא משלמת ושאם צריך השלמות המערער מבצע זאת "כולל עגבניות מהשוק". ה"סתירה" אותה הציגה הרשות היא שהמערער טען כי המערערת עורכת קניות גם בסופר וגם בשוק, ואילו המערערת טענה כי המערער עורך קניות בשוק. איני מוצאת כאן סתירה. מתשובתם אין כל ספק שככלל, המערערת היא זו שמבצעת את הקניות. שניהם ידעו באופן זהה היכן מתבצעות הקניות, באיזה סופר (ברקת) ומי משלם. הסתירה היחידה נוגעת לכך ש"המערער עורך קניות בשוק". המערערת טענה שמדובר רק בהשלמות, כך שזה לא סותר את העובדה שהמערער ציין שפלונית מבצעת "רוב הזמן". משתמע מתשובתו שאף הוא עורך קניות לעתים.

67. אשר לאוכל המועדף על המערערת, טענת הרשות הינה שהמערער ציין כי היא אוהבת לאכול חמין ואילו המערערת ציינה שהיא הכי אוהבת דגים. טענה זו לא מדויקת כלל וכלל. המערער ציין כי "אני חושב שאין לה אוכל אהוב או מועדף. פלונית אוהבת גם את החמין לאכול. פלונית אוהבת מתוקים. כן היא אוהבת שוקולד, לא הרבה. היא הורידה והפסיקה עם הסוכר...". הוא לא אמר שהאוכל המועדף עליה הוא חמין, אלא אמר מפורשות שאין לה אוכל מועדף ושבין היתר היא אוהבת לאכול חמין (ומתוקים, שוקולד). המערערת ציינה שהיא אוהבת "הכל, הכי הרבה דגים, לא משנה איזה דגים". כמו כן ציינה גם היא שהיא אוהבת מתוק, על אף שאסור לה. אם המערער אמר שאין לה אוכל מועדף ורק ציין סוג אוכל שהיא אוהבת לאכול, אין בכך כל סתירה. גם היא ציינה שהיא אוהבת "הכל". העובדה שהוא בחר לציין את החמין והיא את הדגים, היא דבר שולי. מנגד, שניהם ידעו לספר על המאכלים המתוקים מהם היא נהנית אך עליה להמעיט בהם.

68. הסתירה הבאה לה טוענת הרשות, נוגעת לעיתוי בדיקות הדם הכלליות שביצעה המערערת. המערערת סיפרה כי ביצעה בדיקות דם כלליות לפני שבועיים. המערער סיפר כי המערערת נפגשה עם רופאה וביצעה בדיקות "בין החודשים דצמבר-ינואר האחרונים". אזכיר כי הריאיון בוצע בתאריך 28.1, כך שלפי תשובתה של המערערת, הבדיקות נערכו ב-14.1 לערך. הדבר מתיישב גם עם תשובת המערער, שציין את חודש ינואר. אין ציפייה שבן הזוג יזכור את התאריך במדויק, מדובר בבדיקות שגרתיות (להבדיל מבדיקה גורלית שנוטים לזכור) כך שפער קטן בזמנים בהחלט מתקבל על הדעת. יתרה מכך, הוא ידע לענות על השאלה לאיזו קופת חולים המערערת משתייכת וכן ידע את שם הרופאה המטפלת שלה, דבר המעיד דווקא על היכרות קרובה ועל שיתוף בין בני הזוג.

69. באשר לכרטיסי האשראי, המערערת סיפרה שיש לה כרטיס אחד, ואילו המערער סיפר שיש לה שניים. שני המערערים השיבו באופן זהה שכרטיס האשראי של המערערת הינו של "מזרחי". שניהם סיפרו שחשבון הבנק של המערערת מתנהל בבנק המזרחי ושל המערער בבנק לאומי. איני רואה בכך סתירה מהותית, יתכן והמערער ייחס את הכרטיס אותו תיאר ("כרטיס אשראי שעליו כתוב אקספרס דולר, בצבע כחול לא כהה") לכרטיס אשראי, על אף שהוא אינו כזה, או לחלופין, תיאר כרטיס אשראי ישן או קודם שהיה למערערת. ידוע גם כאמור, כי השניים אינם מנהלים חשבון משותף ורק משתתפים בהוצאות, ועל כן הציפייה כי ידע המערער האם המערערת ביטלה כרטיס, למשל, אינה ריאלית.

70. הסתירה הבאה אותה הציגה הרשות נוגעת לתאריך מעבר הדירה. המערער השיב שהם גרים בדירה הנוכחית "מאז 2012". המערערת סיפרה שהם בדירה מ"ספטמבר 2012". שניהם נקבו באותה שנה, אז היכן הסתירה? השאלה אשר נשאלו השניים הייתה "ממתי אתם מתגוררים בדירה ביחד?" כך שכל אחד מהם ענה תשובה חופשית, הם לא נשאלו לתאריך מדויק. גם לו היו נשאלים לתאריך מדויק, עברו מאז ועד למועד הראיון 7 שנים.

71. גם בשאלה מי שילם על טבעות הנישואין, טוענת הרשות כי נפלו סתירות בתשובות המערערים. המערער סיפר שהמערערת קנתה את הטבעות מכספה, ואילו המערערת סיפרה שהמערער נתן לה 1,200 ₪ לרכישת הטבעות. חשוב לציין כי לאחר אמירת המערערת היא גם הוסיפה "אם אני לא טועה". שני המערערים סיפרו שהמערערת היא זו שבחרה את הטבעות. מכל מקום, הגם אם מדובר בסתירה, במהלך הריאיון עלו אינדיקציות רבות המראות על טיב הקשר ביניהם ועל כנותו. זהו פרט שולי, בוודאי בהתייחס לכל הפרטים הרבים האחרים שנמסרו בריאיון באופן זהה.

72. הרשות עומדת בשנית על נתונים נוספים התומכים בכך שהקשר אינו קשר זוגי כן - העובדה שלשניים אין חשבון בנק משותף ומתנהלים בהפרדה כלכלית מוחלטת, וכן העובדה שאין ביניהם הסכם ממון או שיתוף. איני מסכימה עם הדברים. אמנם המערערים אינם חולקים רכוש וחשבונות בנק משותפים, אך הם כן חולקים את תשלום החשבונות השוטפים (שכר הדירה, הקניות, הבילויים), כך שלא מדובר בהפרדה כלכלית מוחלטת. כמו כן, אין בהפרדה כלכלית או בהיעדר הסכם ממון או שיתוף כדי להעיד על כנות וטיב הקשר שבין המערערים.

ביום 7.5.2019 ניתנה החלטת מנהלת הלשכה, לפיה הערר נדחה מחמת אי כנות קשר והעדר חיים משותפים, לאור הנסיבות העולות בעניינם מממצאי הראיונות שלעיל.

73. אמנם, בית משפט זה יושב כערכאת ערעור על בית הדין ולא על החלטות רשות האוכלוסין, אולם, היה עלי לבחון לעומק את הראיונות כיוון שבית הדין אימץ את עמדת הרשות בדבר אי כנות הקשר, בהתבסס על שני הראיונות האחרונים בלבד (כאמור בפסק הדין), ולסתירות עליהן עמדה הרשות. מהראיונות עולה תמונה שונה של קשר מתפתח (בתחילה הכיר המערער רק שניים מאחיה של המערערת ובהמשך את כולם, בתחילה חיו יחד, ולאחר שחשו ביטחון בקשר החליטו להינשא). בחינת הראיונות הארוכים והמפורטים, המעידים על חיים זוגיים. השניים גרים יחדיו בדירה בת חדר אחד בלבד, יודעים פרטים אינספור זה על חייו של זו, מבלים, חוגגים אירועים וחגים ביחד, ומוסרים פרטים זהים בכל השאלות אותן הם נשאלים (מדובר בשאלות שיש להניח כי מרבית בני הזוג לא ידעו לענות האחד אודות השניה). לא ברור בעיניי מדוע ייחסה הרשות משקל רב כל כך לסתירות הנטענות, שכן הראיתי כי מדובר בפרטים שוליים ולא בסתירות מהותיות כלל. בית הדין מצדו, אמץ את החלטת הרשות, מבלי לבחון לעומק את הסתירות הנטענות, בעיקר לאור ההסברים שניתנו לכך.

74. לאחר שסקרתי את כלל הראיונות שנערכו למערערים, אעמוד על תהליך קבלת מעמד לבני זוג של אזרחים ישראלים נשואים. לאחר מכן אדון בזכות לחיי משפחה של המערערת, ובהמשך, על הזכות לחיות חיי זוגיות, הגם אם היא בעלת סגנון "שונה" או יש לומר "מודרני", ובלבד שמדובר בקשר כן ואמיתי. בסיום אעמוד על חובות הרשות והתנהלותה בנוגע לאופן עריכת הראיונות וה"ממצאים" להם טוענת הרשות.

**המסגרת הנורמטיבית** **-** **קבלת אזרחות בישראל מכוח קשר זוגי עם אזרחית או אזרח ישראלי**

75. סעיף 1 לחוק הכניסה לישראל קובע כי "מי שאיננו אזרח ישראל או בעל אשרת עולה או תעודת עולה, תהיה ישיבתו בישראל על-פי רישיון ישיבה לפי חוק זה". על פי החוק, הסמכות למתן רישיונות מוקנית לשר הפנים, או למי שהוסמך על-ידו.

76. המסגרת החוקית לרכישת אזרחות ישראלית מכוח קשר זוגי עם אזרח או אזרחית ישראלית, מתחלק לבני זוג נשואים ולבני זוג ידועים בציבור. אשר לבן זוג הנשוי לאזרחית ישראלית, קובע סעיף 7 לחוק הכניסה לישראל, שכאשר אחד מבני הזוג הינו אזרח ישראלי, יכול בן זוגו לקבל אזרחות ישראלית על ידי התאזרחות, אף אם לא נתקיימו בו התנאים לקבלת אזרחות לו ביקש זאת ללא זיקה לבן הזוג הישראלי (עע"מ 5983/16 פלוני נ' משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה לשכת חיפה, פסקה 10 לפסק דינו של כב' השופט דוד מינץ (נבו 10.5.2018) (להלן: עניין פלוני); עע"מ 6147/11 טטיאנה גורובץ נ' משרד הפנים - מינהל האוכלוסין, פסקה 14 לפסק דינו של כב' השופט אורי שוהם (נבו 3.3.2013) להלן: עניין גורובץ).

77. הסעיף נועד לאפשר לאזרח ישראלי לקשור את חייו בנישואין עם אזרח מדינה זרה כרצונו, מבלי שיהיה עליו לבחור בין הקמת משפחה בארץ לבין המגורים בארץ. ברם, למדינה אינטרס לגיטימי במניעת ניצול לרעה של התאזרחות ולפיכך אין בהקלה שבסעיף 7 לחוק האזרחות כדי להקנות זכאות גורפת לאזרחות מכוח נישואין, ולרשות מסור שיקול דעת רחב בעניין זה (עניין פלוני, שם; בג"ץ 5091/07 ליודמילה בדולב נ' מדינת ישראל, פסקה 10 לפסק דינה של כב' השופטת איילה פרוקצ'יה (נבו 11.5.2010) (להלן: עניין בדולב)). לצורך יישום הוראת סעיף 7 לחוק האזרחות, פרסם שר הפנים, במסגרת הסמכות הנתונה לו, נהלים העוסקים בהענקת רישיונות לתושבים זרים שהם בני זוג של אזרחי המדינה או תושבי קבע בה.

78. הנוהל הרלבנטי לענייננו, כפי שכבר צויין, הוא "נוהל מ**ס' 5.2.2008** - "נוהל הטיפול במתן מעמד לבן זוג זר הנשוי לאזרח ישראלי" (להלן כאמור: נוהל הנישואין), נוהל לבחינת הבקשה להתאזרחות, מכוח נישואין לבן זוג בעל אזרחות ישראלית. בהתאם להוראות נוהל זה תינתן אשרת ב/1 רק לאחר הצגת מלוא מסמכי הסף הנדרשים בנוהל (סעיף ג.2 לנוהל). על-פי נוהל הנישואין, אישור הבקשה נעשה בהליך מדורג, בכפוף לבדיקה מקיפה, הכוללת גם ריאיון אישי, בדבר כנות הקשר בין בני הזוג והמשך קיומו; בדיקת מרכז חייהם של המבקשים בישראל, והיעדר מניעה ביטחונית או פלילית לאישור הבקשה (עע"מ 8611/08 פריהווט זוולדי נ' שר הפנים, (נבו 27.2.2011) (להלן: עניין זוולדי). ככל שיימצא כי אכן מתקיימים התנאים הללו, ההליך יגיע לסיומו בתום ארבע וחצי שנים, במתן אזרחות לבן הזוג הזר, בהתאם לבקשה מתאימה שתוגש (עניין בדולב, שם).

**הנוהל השני**, שמכוחו ביקש המערער מעמד בטרם נישואיו למערערת, הינו נוהל ידועים בציבור -"נוהל מ**ס' 5.2.0009 הטיפול במתן מעמד לבני זוג של ישראלים לרבות בני אותו המין**" (להלן כאמור: נוהל ידועים בציבור), אשר קובע הוראות בדבר הסדרת מעמדו של זר שהינו בן-זוג של אזרח ישראל או בעל רישיון לישיבת קבע בישראל, כאשר בני הזוג הינם ידועים בציבור ואינם נשואים.

79. קיימים הבדלים בהליכי הבדיקה שבין שני הנהלים - נוהל הנישואין ונוהל ידועים בציבור. עם זאת, בעע"ם 4614/05 מדינת ישראל נ' אבנר אורן פ"ד סא(1) 211, 245 (2006) (להלן: עניין אורן) נקבע כי נישואין אינם מקנים זכאות אוטומטית לאזרחות והובהר כי "**קשר הנישואין, כשלעצמו, מהווה אך ורק נקודת מוצא ראשונית מאוד לבחינת כנות הקשר הזוגי**" (שם, בפסקה 20), ולכן קיים הליך מדורג גם בנוגע לבני זוג נשואים. במקרה שלנו, המערערים נשואים, כך שלכאורה נקודת המוצא הייתה אמורה להיות קלה יותר. יתרה מכך, המערער שהה באשרת ב/1 למעלה משלוש שנים ברציפות לפי נוהל ידועים בציבור (שם הבדיקה צריכה הייתה להיות קפדנית ונוקשה יותר), לאחר שהרשות התרשמה לחיוב מכנות הקשר שבין המערערים והורתה בכל פעם על חידוש האשרה.

**הזכות לחיי משפחה**

80. הזכות לקיומו של תא משפחתי, והבחירה עם מי להקימו הוכרה כזכות יסוד חוקתית הקשורה בטבורה לכבוד האדם. על הזכות לזוגיות וחיי משפחה עמדתי בהרחבה בפסק דיני בעמ"נ (מינהליים ת"א) 4789-12-16 יעל איזנברג נ' רשות האוכלוסין וההגירה (נבו 11.9.2019) (להלן: עניין אייזנברג) וכן בפסק דיני עמ"נ (ת"א) 9613-08-20 פלוני נ' רשות האוכלוסין וההגירה (נבו 13.4.21) (להלן: עניין פלוני), ואחזור כאן על עיקרי הדברים, כפי שהובאו שם.

81. הזכות לזוגיות ולחיי משפחה הוכרה באמנות בינלאומיות רבות (סעיף 16(1) להכרזה האוניברסלית בדבר זכויות האדם, 1948; סעיף 12 לאמנה האירופית בדבר זכויות האדם; סעיף 2.23 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות, 1966 (לסקירה ראו: אמנון רובינשטיין, "הזכות לנישואין", עיוני משפט ג', 433 (תשל"ג-1973); עוד ראו: Yuval Merin, "The Right to Family Life and Civil Marriage under International Law and its Implementation in the State of Israel", **Boston College Int'l and Comp. L. Rev**., 28 (1) 79 (2005)).

82. הזכות לחיי משפחה הוכרה גם בשיטתנו כזכות יסוד חוקתית הקשורה בטבורה לכבוד האדם. שמירה על שלמות המשפחה אף הוכרה כחלק מתקנת הציבור בישראל (בג"ץ 693/91 ד"ר מיכל אפרת נ' הממונה על מרשם האוכלוסין, פסקה 37 לפסק דינו של כב' השופט, לימים הנשיא אהרן ברק, פ"ד מז(1), 749, וכחלק מזכויות היסוד של הפרט (עע"מ 1038/08 מדינת ישראל נ' חסין געאביץ, פסקה י"ז לפסק דינו של כב' השופט (כתוארו דאז), לימים המשנה לנשיאה אליקים רובינשטיין (נבו 11.8.2009) (להלן: עניין געביץ); בג"ץ 466/07 ח"כ זהבה גלאון מר"צ-יחד נ' היועץ המשפטי לממשלה פ"ד סה(2) 44 (2012); עע"מ 9102/12 טטיאנה קוזמינה נ' משרד הפנים רשות האוכלוסין ההגירה ומעברי הגבול, פסקה 22 לפסק דינו של כב' השופט עוזי פוגלמן (נבו 26.8.2014); בג"ץ 9261/16 פלונית נ' בית הדין הרבני הגדול לערעורים בירושלים, פסקה נ' לפסק דינו של כב' המשנה לנשיאה אליקים רובינשטיין (נבו 30.3.2017); כמו כן ראו דפנה הקר ורוני ליברזון, "משפחות חוצות גבולות בישראל: בין האתנוס לאינדיבידואליזם ולגלובליזציה", המשפט טו(2) 509 (תשע"א)).

בבג"ץ 2355/98 ישראל סטמקה נ' שר הפנים, פסקה 73 לפסק דינו של כב' השופט, לימים המשנה לנשיא מישאל חשין, פ"ד נג (2) 728 (1999) (להלן: עניין סטמקה) הכיר בית המשפט בזכותם של אזרחי המדינה לבחור להם את בני זוגם כרצונם, וקבע שחובתה של המדינה להגן על זכות זו, כאשר הדגש הוא על זכותו לחיי משפחה של האזרח הישראלי. מעמדה החוקתי של הזכות לחיי משפחה, הכרוכה בזכות לכבוד האדם, הוכר פה אחד ע"י כלל שופטי ההרכב המורחב בבג"ץ 7052/03 עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים, פ"ד סא (2) 202 (2006) (להלן: עניין עדאלה).

83. בפסק דיני בעניין פלוני (פסקה 47 לפסק הדין) קבעתי כי:

*"לאור מרכזיותה של הזכות לחיי משפחה, יש לשלול אותה רק במקרים חריגים. על כן ה**כלל צריךלהיות שיש לאפשר לאזרח הישראלי חיי משפחה במדינתו שלו, עם כל בן אן בת זוג בהם יבחרו. רק במקרים חריגים יש לשלול זכות זו".*

בענייננו, הרשות התרשמה לאורך הדרך לחיוב מכנות קשר הידועים בציבור שבין המערערים, שכן היא הורתה בכל פעם מחדש על חידוש האשרה למערער למעלה משלוש שנים ברציפות. מאז לא קרה "אירוע חריג", אלא להפך. השניים נישאו, כך שהייתה עליית מדרגה בקשר ביניהם. לפיכך, לא ברורה כלל ועיקר החלטת הרשות בדבר הדחייה, שהינה שלילת זכות המערערים לחיי משפחה בישראל.

הרשות הוסיפה ונימקה את סירובה בחוסר תום לב מצד המערער. אפנה עתה לבחינת טענה זו.

**טענת הרשות לפיה יש לדחות את הערעור על הסף מפאת חוסר תום לב, עשיית דין עצמי והיעדר ניקיון כפיים**

84. הרשות טוענת כי המערער הסתנן לישראל וניסה להשתקע בה בכל דרך. כך, הגיש בקשת מקלט כאשר טענתו הראשונה הייתה כי הגיע לישראל על מנת להתפרנס ולעבוד, בקשה שנדחתה. עוד נטען כי המערער נעצר בגין שהייה בלתי חוקית 4 פעמים, תוך שהוא בוחר לעשות דין לעצמו ואינו מקיים את החלטת הריבון המורות על יציאתו מן הארץ (סעיף 59 בעמ' 11 לתגובת הרשות).

ראשית, נרגע שנוהל בני זוג ונוהל נישואין ביטלו את התנאי שאסר לפתוח בהליך לקבלת מעמד מכוח זוגיות בשל כניסה לישראל שלא כדין, אני סבורה כי יש לתת משקל מועט, אם בכלל, לאופן כניסתו שחל המערער לישראל. ביטול הסעיף בנוהל נבע מההכרה, שמבקשי מקלט ממתינים להחלטות בבקשותיהם במשך שנים ארוכות, שבמהלכן הם מכירים בני ובנות זוג, נישאים ומקימים משפחות. על כן בוטל הסעיף בנוהל שמנע הכרה במעמד מכוח זוגיות ממי שנכנס לישראל שלא כדין. על כן אני סבורה כי לא היה מקום לתת משקל לעניין זה.

85. אולם, גם לגופם של דברים איני סבורה כי יש לקבל את טענות הרשות, שאינן מדויקות בעניין זה. בפעם הראשונה נעצר המערער עם כניסתו לישראל (כאמור נתון זה אינו רלבנטי). לאחר מכן נעצר כי בקשת המקלט שלו נדחתה, אך הסתבר כי הוא לא קיבל את החלטת הדחייה (עליה לא הייתה לרשות כל אסמכתא) וכי עניינו ממשיך להתנהל לפני ועדת הפליטים. משנעצר שוב, היה זה אכן לאחר דחיית בקשתו למקלט, אולם אז התקבלה החלטה גורפת למתן הגנה קבוצתית לאזרחי חוף השנהב השוהים בישראל, ועל כן שוחרר המערער. בפעם האחרונה, הוא נעצר עם סיום ההגנה הקבוצתית, אולם אז כבר היה בהליך למתן מעמד מכוח זוגיות. כך שבפועל, בניגוד לרושם שמנסה הרשות ליצור, המערער שהה בישראל כדין, שוחרר ממשמורת וניתן לו רישיון ישיבה. יש להדגיש כי בעניינו של המערער הוגשו שלש עתירות (שתיים פרטניות ואחת קבוצתית), כך שקשה לדבר על עשיית דין עצמי, למי שמשקיע ממון רב בהליכים משפטיים כדין להסדרת מעמדו.

86. לעניין טענת הרשות לפיה פעל המערער בכל דרך על מנת להשתקע בישראל, עולה כי מאז כניסתו לישראל ועד היום, פעל להסדרת מעמדו בשני מסלולים בלבד. הראשון, מכוח עילת מקלט, והשני, מכוח זוגיות עם המערערת. עולה כי מיד עם כניסתו של המערער לישראל שלא כדין, ביקש המערער מקלט מחוף השנהב, שאזרחיה זכו בישראל באופן אוטומטי להגנה קבוצתית. אשר למעבר למסלול הזוגיות, המערער נכנס לישראל בשנת 2007 והכיר את המערערת בשנת 2011. מדובר בתקופה לא מבוטלת, בת 4 שנים לערך, בה השתנו נסיבות חייו של המערער. הגיוני ביותר שבתקופת זמן ארוכה שכזו בארץ חדשה, יכיר המערער אנשים חדשים, יתאהב ויפתח זוגיות. המערער ביקש להכיר בזוגיות עם אזרחית ישראלית בשנת 2013, כשנתיים לאחר היכרותם. אין מדובר בבקשה להכיר בזוגיות קצרה ולא כנה, רק לשם המעמד בישראל. מעבר לכך, במהלך העשור בהם חיים המערערים יחד הם נישאו. אם המערער היה פועל רק לשם הסדרת מעמד בישראל, הוא לא היה נישא למערערת, שהרי בקשתו להכרה כידוע בציבור של המערערת התקבלה, הוחלט לאשר תחילת הליך מדורג, והמערער קיבל רישיון מסוג ב/1.

לאור האמור, טענה כי המערער פועל בכל דרך ובמסלולים שונים על מנת להסדיר מעמד בישראל, אינה במקומה. כפי שטענו המערערים, לכל היותר, יש לראות בנחישותו של המערער להסדיר מעמדו, כנקודה חיובית. המערער לא ישב בחיבוק ידיים, ויחד עם המערערת פעל לאורך כל הדרך על מנת ששהותו בארץ תהיה בהתאם לחוקי המדינה. בוודאי שאין לזקוף מאמץ זה לחובתו.

**זוגיות כנה ואמיתית**

87. התנאי להסדרת המעמד של בן הזוג בישראל הוא דרישת כנות הקשר, אשר נבחנת על ידי הרשות. תכליתה של הזכות להסדרת מעמד בישראל היא, כאמור, הגנה על התא המשפחתי ועל הזכות לחיי משפחה. מובן כי הזכות לחיי משפחה נתונה לבני זוג, ולא למי שנישאו בנישואין פיקטיביים שבבסיסם לא עומדים יחסי זוגיות. ברם, כפי שכתבתי בהרחבה בפסק דיני בעניין פלוני (פסקה 48 לפסק הדין), עולה כי לרשות תפיסה אחידה של זוגיות, שכאשר אינה מתקיימת מוטל ספק בכנות הקשר. בית הדין קמא מפנה לפסק הדין בעת"מ 34687-12-15 דולגוב נ' משרד הפנים, פסקה 24 לפסק הדין (נבו 11.9.2016) שם נאמר, בין היתר:

***"****אין בהכרח דמיון בין סוגים שונים של זוגיות והתוכן שיוצק כל זוג לחייו המשותפים יכול להיות שונה בלא שקיימת בהכרח תבנית אחידה שיש בה כדי למצות את התשובה לשאלה המורכבת – זוגיות כנה מהי?****"***

אך למרות זאת מאמץ את קביעת הרשות לעניין כנות (או אי כנות) הקשר.

88. בבג"ץ 1173/07 אנדרי יון נ' משרד הפנים, פסקה 16 לפסק הדין (נבו 2.12.2009, להלן: עניין יון), נקבע לעניין זה:

***"****יש להיות ערים לעובדה כי במגוון הקשרים האפשריים הקיימים בין בני אדם, ייתכנו קשרים זוגיים אמיתיים גם כאשר נתוניהם של בני האדם המקיימים אותם אינם תואמים מסגרות מקובלות ומוכרות. בני אדם הנפגשים זה בזה בשלב מסוים בחייהם, עשויים לקשור קשר מהותי ואמיתי גם אם אין לסוג קשר כזה אח ורע בסביבה הטבעית המוכרת, וגם אם קשה לשבץ את הקשר לתבנית יחסים מקובלת. לפיכך, על הרשות המוסמכת להתייחס בפתיחות רבה לבחינת נושא זה, ולבחון אותו ברגישות ובזהירות, לבל ייגרמו נזק ופגיעה לעותרים על לא עוול בכפם, אם אמנם מדובר בקשר זוגי אמיתי ביניהם, גם אם הוא שונה וחורג מהמקובל, ככל שיהא****".***

(הדגשות שלי – מ' א' ג')

89. במקרה שלפניי עלו מספר נימוקים לאי כנות הקשר. הראשון והמרכזי להטלת ספק בזוגיותם של המערערים הייתה העובדה שאין להם ילדים משותפים. זאת, בהתעלם מגילה של המערערת (56), גיל שבו קשה עד בלתי אפשרי להיכנס באופן טבעי להריון. בראיונות המערערים אף נשאלו על הנושא והסבירו אותו, על אף שהעניין אמור היה להיות ברור. כך המערער ציין כי "ילדים זה קשה כי ניסינו והגיל בעייתי. אבל אנחנו עדיין חושבים אולי לאמץ. מה שנוכל – נעשה". המערערת סיפרה באופן דומה כי הנושא "עלה בהתחלה. הבנו שזה לא מציאותי, שם זה נגמר. אם נזכה בלוטו ונוכל להרשות לעצמנו – נאמץ". התעלמות הרשות מהסברים אלו ומתן משקל בהחלטתה לעובדה שאין לבני הזוג ילדים משותפים, מצביעה על חוסר הבנת הסיטואציה בה נמצאים המערערים ועד כדי חוסר רגישות למצבם.

90. הנימוק השני היה העדרו של חשבון בנק משותף וההתנהלות הכלכלית של המערערים. בית הדין לעררים ציין (בפסקה 21 לפסק דינו):

*"הגם שאין חולק כי הם אכן מתגוררים יחד ומכאן גם נובעת ההיכרות שישנה, הרי שעולה רושם כי אין מדובר בהתנהלות זוגית, אלא התנהלות כשותפים לדירה, עם חלוקת תפקידים ברורה ומוגדרת שכל אחד מנהל את חייו וענייניו האישיים כלכליים באופן פרטני".*

המערערים אכן אינם חולקים רכוש וחשבון משותף, ברם כבר נקבע כי הפרדה רכושית אינה מעידה על היעדר כנות הקשר (ראו עניין אורן, בעמ' 224).

המערערים מנהלים משק בית משותף וחולקים ביניהם את תשלום החשבונות השוטפים וכן את ביצוע הקניות. הפרטים אותם יודעים המערערים אחד על השניה אינם פרטים אותם סביר ששותף לדירה יכיר, אלא בן זוג בלבד. למשל, היכרותו של המערער עם בני משפחתה, ידיעתו על מצבה הרפואי וכן ידיעתו על שם הרופא המטפל, ידיעתו על שירותה הצבאי, על ילדותה ועוד.

נוסף על כך, במשך כעשר שנים המערערים גרים בדירה בת חדר שינה אחד בלבד, הכוללת מיטה זוגית אחת (צילום דירתם של המערערים צורף כנספח ע/28 לערעור). ואם אין די בכך, המערערת אף קעקעה את שמו של המערער ("------") על רגלה. האם כך מתנהלים שותפים לדירה? סבורני שלא. אני סבורה כי פרטים אלו מעידים על קשר אינטימי וקרוב בין השניים ועל קשירת גורלם המשותף זה בחייו של זו.

91. הנימוק השלישי הוא העובדה שבני הזוג ממעטים לבלות יחדיו וכן שהמערערת אינה מכירה את חבריו או משפחתו של המערער. המערערים אמנם עובדים שעות רבות, אך לדבריהם המערער נוהג לבקר את המערערת בעבודתה, הם חולקים זמן משותף בארוחת הצהריים ומבלים יחדיו בסופי השבוע. בנוסף, מהראיונות שבוצעו למערערים עולה גם כי השניים אכלו ארוחה משותפת במסעדה ובילו סוף שבוע במלון בעכו.

אשר להכרות עם חבריו או משפחתו של המערער, משפחתו של המערער מתגוררת בחוף השנהב ונסיעה לשם אינה אפשרית מבחינה כלכלית עבור המערערים, אולם מהראיונות עולה כי המערערת שוחחה עם חלק מבני משפחתו בטלפון (למשל אחיו התקשר אליה לאחל מזל טוב ליום הנישואין).

למערערים יש חברים משותפים והעדות לכך היא שתי החברות שטסו עימם כדי לקחת חלק בטקס הנישואין. המערערים גם הסבירו כי יש מבין חבריו של המערערים שאינם מעוניינים ששמם יוזכר בפני הרשות לאור מעמדם שאינו מוסדר וכי הרשות מסרבת לקבל מכתבי תמיכה מאזרחים זרים.

92. המערערים הסבירו את הנסיבות והאילוצים שהביאו אותם לבחור לנהל כך את חיי הזוגיות שלהם, ואזכיר שוב שיכולים בני זוג לבחור כיצד לנהל את חייהם המשותפים. הזכות לחיי משפחה כוללת גם זוגיות שונה מהמודל ה"מקובל", לרבות בני זוג שלהם אין ילדים משותפים וחשבון בנק משותף ושאינם מבלים רבות עם חברים משותפים.

**חובת הרשות והתנהלותה בהליך**

הרשות, בהסקת המסקנות מהראיונות והיתר הראיות המנהליות שעמדו לפניה, לא עמדה בחובותיה כרשות מנהלית. אמנם, לשר הפנים סמכות רחבה שבשיקול דעת בהפעלת סמכותו על פי סעיף 7 לחוק האזרחות. עם זאת, דרך הפעלת הסמכות כאמור כפופה לביקורת בית המשפט המנהלי (עניין יון, פסקה 14 לפסק הדין).

אי עמידה בנהלים

93. בהתאם לחוק האזרחות, הרשות ניסחה נהלי עבודה לצורך הנחיית שיקול דעת עובדי.ות הרשות, בבואם.ן לבחון בקשות למתן מעמד עבור בני זוג זרים של אזרחים ישראלים. הנהלים המתייחסים לבני זוג ידועים בציבור ולבני זוג נשואים קובעים הליך מדורג לבחינת כנות הקשר ומקום מגוריהם של בני הזוג לאורך זמן. בהליך משודרגת אשרת השהייה הניתנת לאזרח הזר באופן מדורג, תוך בחינה מתמשכת של כנות המצגים המובאים בפני משרד הפנים (עניין אורן, עמ' 245).

לפי נוהל חיים משותפים, עם אישור הבקשה, יינתן לבן הזוג הזר רישיון שהייה ועבודה מסוג ב/1 למשך שנה, אשר יחודש בכל שנה (בכפוף לאישור הרשות) למשך 3 שנים. לאחר מכן, בהיעדר מניעה, ישודרג הרישיון לרישיון מסוג א/5, רישיון אשר מעניק זכויות סוציאליות. רישיון מסוג א/5 יחודש בכל שנה (בכפוף לאישור הרשות) למשך 4 שנים. בתום 7 שנים בהליך המדורג תינתן לבן הזוג הזר אפשרות לקבלת רישיון לישיבת קבע. לפי נוהל בני זוג נשואים, ההליך המדורג יכלול במצטבר 4 שנים ברישיון מסוג א/5 (שיחודש לשנה בכל פעם), בסופו יוכל בן הזוג הזר לבקש מעמד קבע או התאזרחות.

בענייננו, ביום 7.4.2013 ניתן למערער רישיון מסוג ב/1 מכוח נוהל חיים משותפים לראשונה. רישיון זה הוארך מדי שנה עד ליום זה ולא שודרג לרישיון מסוג א/5, על אף שהמערער השלים 3 שנים ברישיון מסוג ב/1, מאחר ולמערערים היו חסרים מסמכים. בהחלטה זו של הרשות לא נפל פגם, שכן כאמור, על פי הנוהל, רישיון מסוג ב/1 יינתן רק לאחר הצגת מלוא מסמכי הסף הנדרשים כאמור בסעיף ג.2 לנוהל.

94. עם זאת נפל פגם מהותי בהחלטת הרשות, עליה לא עמד בית הדין. התהליך המדורג של השניים הופסק עקב ספקות בנוגע לכנות הקשר בשלב בו ביקשו המערערים לשדרג את רישיונו של המערער, לאחר 7 שנות זוגיות ולאחר 5 שנים בהליך המדורג, לאחר שנישאו, וזאת עקב סתירות "מהותיות" שעלו מהראיונות שנערכו למערערים.

בשלב מתקדם זה, על הרשות היה לנהוג בזהירות רבה ולבחון את העניין שעומד בפניה באופן מעמיק בטרם תקבל החלטה אשר עלולה לפגוע בזכות המערערים לקיים חיי זוגיות ומשפחה בישראל. יפים לעניין זה דברים שנקבעו בעת"מ (חי') 40285-06-10 אברה גיטנט נ' משרד הפנים (נבו 2.3.2012), עמ' 9 לפסק הדין:

***"****כאשר מחליט המשיב להפסיק הליך מדורג שכבר היה מצוי בעיצומו, אין די בספק קל בנוגע לכנות הקשר בין בני זוג. ככל שההליך כבר נמשך זמן רב יותר ולכאורה התעצמה זכאות בני הזוג להכרה בקשר בניהם, כך גם נדרש כי הספק שמעלה המשיב יהיה מבוסס על ראיות מינהליות בעלות עצמה רבה יותר.****"***

בענייננו, הספק עליו התבססה הרשות היה ה"סתירות" שעלו מהראיונות בלבד. עולה כי הרשות התעלמה ממכתבי הממליצים שהמערערים צירפו לכתב הערר, מאת חברים ושכנים המעידים על היכרות ארוכת שנים בין השניים וכן על כנות הקשר ביניהם. בשלב שבו היה מצוי ההליך של המערערים, היה על הרשות לבחון כל ראיה נוספת שהייתה עשויה לעזור בקבלת ההחלטה, ועל כך אעמוד בהרחבה בהמשך. אציין כי עד לריאיון כנות הקשר שנערך למערערים לאחר שנישאו, כלל הראיונות העלו התרשמות חיובית.

בעת שבה היו המערערים בשלב החיים המשותפים, טרם הנישואין, רף בחינת כנות הקשר היה גבוה יותר. בשלב זה הרשות האריכה למערער את האשרה פעם אחר פעם לאור התרשמות חיובית מכנות הקשר.

כאמור, בעניין אורן (בעמ' 245) נקבע כי:

***"****בעוד קשר של נישואין ניתן לזיהוי בקלות על פי אקט פורמאלי מכונן, זיהויו של קשר של ידועים בציבור מחייב בחינה עובדתית של טיב ונסיבות הקשר, על מנת לקבוע האם מתקיימים תנאי הסף – הגמישים כשלעצמם – בדבר חיים משותפים כבעל ואשה וניהול משק בית משותף.****"***

משום מה, לאחר אקט הנישואין שהינו אקט הצהרתי, ועל אף שהמערערים לקחו את הזוגיות שלהם צעד קדימה ונישאו זו לזה, התרשמה הרשות לשלילה מכנות הקשר של המערערים. אני סבורה כי בעת הזו, נקודת האיזון השתנתה, כך שעל הרשות מוטל נטל גדול יותר כדי להפריך את כנות הקשר, ואין היא יכולה להסתמך בשלב זה על סתירות לכאוריות ושוליות או על אי ידיעת פרטים מינוריים בכדי להגיע להחלטה שהזוגיות בין השניים אינה כנה ואמיתית.

95. יש לזכור, שהחלטת הרשות בעניינם של המערערים היא החלטה רבת השלכות היות שיש בה, ככל שהמדובר בהחלטה שגויה, כדי להפריד בין בני זוג נשואים (ראו עניין דולגוב (פסקה 24 לפסק הדין); עע"מ 119/12 סרמיאנטו נ' משרד הפנים (נבו 5.2.2012)).

הרשות צריכה ואף חייבת לקיים בדיקות מעמיקות של כנות הקשר הזוגי בין המערערים וכן לקיים בדיקות לקיום מרכז חיים משותף בישראל, כדי לתת מעמד בישראל רק לבני זוג שאכן מקיימים קשר זוגי כן, ואינם מנצלים לרעה את ההליך. אולם, כפי שכתבתי בפסק דיני בעניין פלוני, על הרשות מוטלת החובה לקיים בדיקות אלו בדרך הוגנת, מבלי לפגוע מעבר לנדרש בזכות לחיי משפחה. בחינה זו נדרשת להתבסס על תשתית ראייתית הולמת, להיערך בזמן סביר ולהיות הוגנת.

בענייננו, ההליך להכרה במעמדו של המערער מתנהל במשך כעשר שנים ארוכות, מתוכן 5 שנים בהליך המדורג וכשלוש שנים לאחר נישואיהם. למערערים נערכו ראיונות רבים, תוך סחבת ארוכה ומייגעת.

הבסיס העובדתי להחלטת הרשות

96. כפי שעמדתי בהרחבה בפסק דיני בעניין פלוני וכן בפסק דיני עתמ (ת"א) 57471-04-18 לירן אזרן נ' משרד הבינוי והשיכון (נבו 5.7.2021) (להלן: עניין אזרן), הליך מינהלי הוגן מבוסס, בין היתר, על תשתית עובדתית להחלטה המינהלית. אחת התכליות החשובות של המשפט המינהלי היא הבטחת תקינות ההליך שקדם לקבלת ההחלטה על ידי הרשות. תקינות ההליך היא תנאי לתוקפה של ההחלטה הנובעת ממנו. החלטה שהיא תוצאה של הליך בלתי תקין תפסל רק מטעם זה.

העובדות שהרשות מתבססת עליהן הן אלו שיביאו את הרשות להחלטת בעניין העומד לפניה. על בית המשפט להזהיר את עצמו לבחון את העובדות. בבג"ץ 297/82 עזרא ברגר נ' שר הפנים פ"ד לז (3) 29 (1983) (להלן: עניין ברגר), בפסקה 3, עמד כב' הנשיא שמגר על שלבי ההליך המינהלי: איסוף וסיכום הנתונים לרבות חוות דעת מקצועיות נוגדות; בדיקת המשמעויות של הנתונים, ובחינת משמעות של חלופות אחרות וסיכום ההחלטה המנומקת. היינו, החלטה מינהלית צריכה להתקבל בדרך שתבטיח ביסוס עובדתי, הפעלת שיקול דעת ושקיפות.

בבג"ץ 987/94 יורונט קווי זהב נ' שרת התקשורת, פ"ד מח (5) 412, 439 (1994) להלן: עניין יורונט) נקבעו כללים לעניין איסוף הנתונים וקביעת העובדות. בית המשפט קבע ארבעה מבחנים לביסוס תשתית עובדתית ראויה. הראשון, איסוף הנתונים צריך להיעשות באופן סביר לפי נסיבות המקרה; השני, השייכות לעניין. היינו, יש להתחשב רק בנתונים רלבנטיים; השלישי, אמינות הנתונים. לפי מבחן הראיה המינהלית, הרשות רשאית לסמוך רק על נתונים שאדם סביר היה סומך עליהם לצורך קבלת ההחלטה הנדונה; ולבסוף, מהותיות הראיות והנתונים. על הנתונים להיות בעלי משקל מספיק לצורך קבלת ההחלטה:

**"****כלל הוא, כי רשות מינהלית סבירה נדרשת לקבל החלטותיה על יסוד תשתית של עובדות... קביעת תשתית העובדות מחייבת קיומם של ארבעה מבחנים: איסוף נתונים סביר בנסיבות המקרה; הבחנה, במהלך איסוף הנתונים, בין נתונים השייכים לעניין לבין נתונים שאינם נוגעים אליו, תוך דחיית הנתונים מן הסוג האחרון; התבססות על נתונים שאדם סביר, או רשות סבירה, היו סומכים עליהם לצורך קבלת ההחלטה; וקיום תשתית ראייתית מבוססת במידה מספקת לצורך קבלת ההחלטה, על פי מהותה. לצורך מבחן אחרון זה, נתון בידי הרשות המינהלית שיקול דעת רחב, להעריך כיד המומחיות הנתונה לה, את המשמעות והמשקל של הנתונים שבפניה".**

בית המשפט הוסיף באותו עניין כי אין מדובר בכללים נוקשים, אלא בכלים למילוי התכלית שהיא הנחת תשתית עובדתית מלאה ואמינה שניתן לבסס עליה החלטה ראויה.

במקרה שלפניי, לא עמדה הרשות בחובתה זו מכמה היבטים. ראשית, כאמור, הרשות לא העניקה משקל למכתבים שהוגשו לה ולא פנתה כלל למי מהממליצים. שנית, ניתוח הראיונות היה לא מאוזן וחסר פרופורציה בין התשובות הזהות והדומות (במרבית השאלות שנשאלו) לבין התשובות שעלו בהן "סתירות" שוליות. שלישית, טוענת הרשות כי התבססה על רושם "מצטבר" שלילי. אולם, באם נפעל לשיטתה של הרשות, בבחינת מכלול כלל הראיונות שנערכו למערערים עולה כי הרושם המצטבר הינו חיובי.

97. אי פניה לממליצי המערערים - לכתב הערר צורפו מכתבי תמיכה מאת חברים ושכנים של המערערים, המעידים על היכרות ארוכת שנים עימם ועל כנות הקשר שלהם, ביניהם: מכתבה של גב' ------- וכן מכתבה של גב' איילה יצחקי, שנכחו בטקס הנישואין של המערערים, מכתבים מאת שכנים המעידים כי הם עדים למגוריהם המשותפים של המערערים, מכתבו של מר שמעון פרג'ון, גיסה של המערערת אשר העיד כי המערער חוגג את החגים עם בני המשפחה ומשתתף באירועים משפחתיים, מכתבו של מר עמי זוהר, מעסיקה של המערערת, המפרט על היכרותו עם המערער ומספר על השתתפות המערער באירועים הקשורים למשרד וכן מכתבה של גב' אורית לוי, מעסיקתו של המערער ב-7 השנים האחרונות (העתקי המכתבים צורפו כנספח מע/29 לערעור).

נראה כי הרשות לא נתנה משקל בהחלטותיה למכתבים אלו, ואף ניתן לומר כי התעלמה מהם. אמנם הנטל מוטל על המערערים, אך אלו הגישו מכתבים רבים מאנשים שונים. בשלב זה של ההליך מוטל נטל גם על הרשות, לבדוק ולו חלק מאותם ממליצים.

במהלך הדיון בבית הדין קמא הודתה ב"כ הרשות כי הרשות לא פנתה לאף אחד מהם לצורך בדיקת כנות הקשר: "אנו בוחנים את המכתבים המוגשים ע"י בני הזוג, ולפעמים פונים לכותבים לברר את מידת הקשר של הכותב עם בני הזוג. פה לא פנו לכותבי המכתבים" (פרוטוקול הדיון המצורף כנספח מע/20 לערעור, בעמ' 5, שורה 16).

אני סבורה כי על הרשות היה לזמן את מי מבני המשפחה או הממליצים אשר צירפו המלצותיהם, ולהתרשם מהיכרותם עם המערערים. מהמכתבים עולה כי אכן מדובר בבני זוג. כך למשל, שכניהם של השניים כתבו כי הם רואים שהשניים חיים ביחד, גיסה של המערערת כתב כי הוא בילה במפגשים רבים עם המערערים (חגיגת חגי ישראל, השתתפותם באירועים), מעסיקה של המערערת כתב כי הוא מימן את נסיעתן של הגב' ------- והגב' ------- יצחקי לקפריסין כדי שישמשו כעדות בחתונה ועוד. ככל שהרשות בוחרת שלא לפנות לממליצים עליה לקבל את האמור במכתבים, המעלים שמדובר בקשר זוגי כן ואמיתי.

למרות זאת בית הדין אימץ את החלטת הרשות מבלי לבחון האם החלטתה מבוססת על כלל הראיות שהיו לפניה.

98. ניתוח הראיונות - ניתחתי בהרחבה כל ריאיון שנערך למערערים והצגתי את הנושאים בהם ענו המערערים תשובות זהות או דומות (הרוב ובנושאים המהותיים) ואת אלו שלא (המיעוט, בנושאים שוליים). ניתוח הראיונות וה"סתירות" שלטענת הרשות נפלו בהם המערערים, מעלה כי הרשות לא עמדה בחובתה כאמור בעניין יורונט, לא התייחסה למכלול הריאיון וחיפשה אי דיוקים או אי התאמות בין הראיונות של השניים, שכפי שמראה הניתוח לעיל, כלל אינן סתירות, או שמדובר בפרטים שוליים, בעיקר אם מתייחסים לראיונות כמכלול, ולכל ההיבטים בהם ענו המערערים תשובת דומות עד זהות. גם על כך לא עמד בית הדין.

99. בית הדין קמא קבע בפסק דינו כי החלטת הרשות סבירה, בהינתן שהחלטתה מבוססת על רושם מצטבר של דברים שנאמרו על ידי המערערים בראיונות האחרונים שנערכו להם (פסק דינו של בית הדין לעררים בעמ' 5, פסקה 21). אולם, בית הדין לא התייחס לעוןבדה כי למערערים נערכו שני ראיונות קודמים, בהם נשאלו שאלות דומות עד זהות וענו תשובות דומות עד זהוןת, ולמרות זאת נקבע שם כי מדובר בקשר כם ואמיתי. לאורך ההליך המדורג (טרם הריאיונות האחרונים), הרשות לא העלתה טענות באשר לספק בכנות הקשר שבין המערערים. עד לריאיון שנערך בשנת 2018 ההתרשמות הייתה חיובית ולא היה ספק באשר לחיים המשותפים של המערערים.

אמנם בריאיונות האחרונים (השלישי והרביעי), עלו מספר אי התאמות (זניחות), אך יש לצפות מהרשות לבצע ניתוח כולל של ארבעת הראיונות יחדיו, ולא ניתוח נפרד של כל אחד מהראיונות. כך היה גם על בית הדין לבחון את הדברים. בנוסף ובעיקר, כפי שהבהרתי לעיל, ניתוח כלל הראיונות יחדיו יוביל להתרשמות חיובית מכנות הקשר, שהתפתח עם השנים.

**חובת ההגינות**

100. חובה נוספת שהפרה הרשות, היא חובת ההגינות. הגינות מנהלית נדרשת מכל רשות מנהלית, בוודאי מרשויות המדינה עצמה, כלפי כל אדם ובכל תחומי פעילותה. הרשות המנהלית מצויה בעמדה של כוח ואחריות ביחס לאלו הכפופים להחלטותיה ונזקקים להן. החלטות הרשות משפיעות על הגישה למשאבים, על השימוש בהם ועל ההנאה המופקת מהם, זאת לצד שיקול הדעת הרחב המוקנה לרשות בתחום תפקידה. עמדת הכוח של הרשות ביחס לפרט היא מקיפה וכמעט טוטלית בתחומים מסוימים (ראו לעניין זה: דפנה ברק ארז, "נאמנות, אמון והגינות במשפט המינהלי", בתוך: חובות אמון בדין הישראלי, 171 (רות פלאטו-שנער ויהושע (שוקי) שגב, עורכים, 2016, להלן: ברק ארז, נאמנות אמון והגינות). עוד ראו: איל פלג, "ההליך המינהלי בצילו של שיקול-דעת", עיוני משפט מב, 129, 136 (2019, להלן: פלג, ההליך המינהלי).

חובתה של הרשות לנהוג בהגינות ביחסיה עם האזרח נגזרת ממעמדה כנאמן הציבור, ובאופן מסורתי, גם מחולשתו של היחיד אל מול השלטון ובשל החשש כי חולשה זו תביא לפגיעה בחירויותיו (ראו דפנה ברק-ארז, משפט מינהלי, כרך א' 276 (2010) (להלן: ברק-ארז, משפט מינהלי א')). לדברי פלג, ההליך המנהלי (שם בעמ' 136):

*"מעמדה של הרשות כנאמן הציבור כרוך בחובות. הנאמן חייב לפעול לטובת הנהנה, ובמשפט המנהלי הנהנה הוא הציבור. מעקרון הנאמנות נלמדה חובת הגינות כללית, שפותחה באופן מובהק כדי להגן על ה**פרט מפני כוחה הרב של הרשות המטפלת בו, כלומר, כדי למנוע שרירות, עוול ופגיעה בזכויותיו."*

בבג"ץ 840/79 מרכז הקבלנים והבונים בישראל, ואח' נ' ממשלת ישראל, פ"ד לד(3) 729 (1980), התייחס השופט (כתוארו אז) אהרון ברק למעמדה של המדינה כנאמן הציבור, ממנו נגזרת חובת ההגינות (בפסקה 7 לפסק דינו):

*"מעמד מיוחד זה הוא המטיל על המדינה את החובה לפעול בסבירות, ביושר, בטוהר לב ובתום לב, אסור לה למדינה להפלות, לפעול מתוך שרירות או חוסר תום לב או להימצא במצב של ניגוד ענינים. עליה לקיים את כללי הצדק הטבעי. קיצורו של דבר, עליה לפעול בהגינות. חובות אלו מוטלות על הרשות השלטונית שעה שהיא מפעילה סמכות סטטוטורית, וניתן לראות בהן עקרונות המגבילים – על-פי כוונתה המשוערת של החקיקה – את הסמכות עצמה."*

101. תוכנה של חובת ההגינות משתנה ממקרה למקרה ובהתאם לנסיבות. פסק הדין בג"ץ 164/97 קונטרם בע"מ נ' משרד האוצר, אגף המכס והמע"מ, פ"ד נב(1) 289, 347 (1998) (להלן: עניין קונטרם) מתייחס כב' השופט זמיר לתוכן חובת ההגינות, המשתנה ממקרה למקרה (ראו בעמ' 321):

*"מה כוללת חובת ההגינות? אין לכך תשובה ממצה אפילו לגבי חובת הרשות כלפי האזרח, אף שחובה זאת הוכרה על-ידי בית משפט זה מזמן. גם אין זה רצוי שתינתן תשובה ממצה. חובת ההגינות היא, על-פי טיבה, מושג עמום שניתן וראוי למלא אותו תוכן מעת לעת לפי הצרכים המשתנים. אין זה רצוי לתחום אותו בהגדרה נוקשה. צריך להשאיר בה קצוות פתוחים כדי שניתן יהיה להוסיף ולגזור ממנה כללים חדשים ככל שיידרש."*

***בפסק דיני ב****עניין**פלוני* ***ציינתי כי:***

***"****לטעמי, חובת ההגינות כוללת גם מידה של חמלה, של ראיית אינטרס ה**פרט ומתן משקל הולם לו במובן של מניעת בירוקרטיה מיותרת והכבדה מיותרת על תהליכים מורכבים ממילא. זאת ועוד, עקרון ההגינות המבוסס על נאמנות הרשות כלפי הציבור אמור לשמש גורם המסייע לפיתוח מנגנונים שצמצמו את הממד הבירוקרטי בפעולת הרשויות (ראו: דפנה ברק ארז, נאמנות אמון והגינות, בעמ' 181).****"***

102. במקרה שלפניי, הרושם העולה הוא שרשות האוכלוסין וההגירה, בהתנהלותה מול המערערים, הפרה את חובת ההגינות המוטלת עליה. הליך המערערים נמשך קרוב לעשר שנים לערך, מתוכן כ-5 שנים בהליך המדורג, כלל ראיונות פולשניים, סחבת והמתנה ארוכה למתן פסק דין.

המערערים שיתפו פעולה עם הרשות, התייצבו לכל הראיונות והשיבו לכל השאלות. הריאיון האחרון שנערך למערערים ביום 28.1.2019 נערך במשך 6 שעות ארוכות. הרשות שאלה שאלות פולשניות ומצאה סתירות במקום שלא היו קיימות, או בדברים שוליים וזניחים, אשר ספק אם זוגות אחרים היו יודעים להשיב באופן זהה על אותן שאלות. כך לדוגמא השאלה הנוגעת לסוגי ושמות מוצרי ההיגיינה בהם משתמש כל אחד מהמערערים (על אף שהשיבו תשובה דומה) או השאלה הנוגעת למיקומי עריכת הקניות השוטפות לבית.

נראה כי עצם הפניה החוזרת לרשות ולערכאות במהלך שנים רבות, וכן ערעור לבית המשפט המחוזי, במהלכו הופיעו המערערים יחדיו לדיון, מעידים גם הם על כנות הקשר. בדיון שנערך בפניי, הייתה המערערת נסערת ונרגשת לדבר על המערער וכן ניכר היה שהיא נלחמת על אהבתה.

**הסעד**

103. לאור כל האמור לעיל, יש לשדרג למערער את סוג הרישיון בו הוא מחזיק, לרישיון מסוג א/5.

המערערים ביקשו לקזז את התקופה בה ניתנו למערער אשרות מסוג ב/1 במקום לשדרג את מעמדו.

במקרה שלפניי, זכותו של המערער לקבלת אשרה, וסיום ההליך המדורג, נובעת הן מהזמן שחלף בו המתינו המערערים לקבלת פסק הדין בערר, הן מההארכות הרבות של אשרת ב/1 שניתנה בהליך הזוגיות, קודם לנישואי המערערים.

על כן, יש להתחיל ולמנות את תקופת שהותו של המערער באשרת א/5 משנת 2016, בה נדרש היה לשדרג את מעמדו של המערער, לאחר התרשמות חיובית מכנות הקשר בין השניים (ממועד הריאיון השני ביום 29.12.16).

**סוף דבר**

אני סבורה כי המערערת מנהלת זוגיות כנה עם המערער, וכל רצונה הוא שהמערער, עמו היא חייה בזוגיות בעשור האחרון, יוכל להישאר בארץ ולחיות לצידה. לאור האמור הערעור מתקבל, פסק דינו של בית הדין לעררים מבוטל.

הרשות תעניק למערער אשרה מסוג א/5 החל מיום 29.12.16, וממועד זה ימנה הזמן בו על פי הנוהל על המערער להחזיק באשרת א/5 עד לקבלת מעמד קבע.

הרשות תישא בהוצאות המערערים ושכ"ט עו"ד בסכום של 70,000 שקלים, לאור ההליכים הרבים בהם היה עליהם לנקוט.

העירבון יושב למערערים.

ניתן היום, ט"ז תשרי תשפ"ב, 22 ספטמבר 2021, בהעדר הצדדים.

