



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

רע"מ 22-03-36957-Anastasiia ופלוני (קטין) נ' רשות האוכלוסין וההגירה

לפני: כבוד השופטת מיכל אגמון-גונן

המבקשים:

1. ANASTASIIA

2. פלוני (קטין)

ע"י ב"כ עוה"ד רונית מזרחי ונמרוד אביגאל מארגון HIAS ישראל וכן ע"י עו"ד סער עינבר בן-זאב ממשרד ארדינסט, בן נתן, טולידאנו ושות' עם המבורגר עברון

נגד

המשיבה:

רשות האוכלוסין וההגירה במשרד הפנים

ע"י ב"כ עו"ד דוד מרגליות מפרקליטות מחוז ת"א (אזרחי)

החלטה

1

2

3

4

5

6

7

8

9

10

11

12

13

14

15

16

17

18

19

20

21

22

23

24

"וְגַר לֹא תִלְחָץ וְאַתֶּם יִדְעֶתֶם אֶת נַפְשׁ הַגֵּר כִּי גֵרִים הֵייתֶם בְּאֶרֶץ מִצְרַיִם."
שמות פרק ג' פסוק ט'

רשות האוכלוסין ביקשה להרחיק את המערערים, קטין ואחותו באישון לילה מייד לאחר שנחתו בישראל, כשאמם ממתינה בשדה התעופה ואינה יודעת מה עולה בגורלם. רק התערבות של עורכי דין, העושים לילות כימים, בשדה התעופה, במתקן המסורבים ובמלון המסורבים, ללא תמורה מאז פרוץ הקרבות, מנעה את הגירוש.

בבקשה שלפניי, הפעם בבקשת רשות הערעור גופה (ולא בסעד הזמני) מתבקש בית המשפט להורות לרשות האוכלוסין וההגירה (להלן: הרשות), שלא לגרש אזרחי אוקראינה המגיעים לישראל, בטרם הודע להם על זכותם להיוועץ בעו"ד, ובטרם יהיה בידי עו"ד להגיש הליכים בעניינם. אדגיש, הבקשה אינה להשאיר את כל אזרחי אוקראינה המגיעים לישראל בארץ, ואף לא להשאיר בה את כל מסורבי הכניסה לישראל. הבקשה היא צנועה הרבה יותר, ככל שהרשות מחליטה לסרב את כניסתם, שתמתין ותאפשר להעמיד את ההחלטה בביקורת שיפוטית, בתחילה בבית הדין לעררים, וככל שיידרש גם בבית המשפט.

בטרם אחליט בבקשה אעמוד בתמצית על השתלשלות העניינים עד כה, ממנה עולה כי הרשות עשתה הכל להימנע מביקורת שיפוטית.

תקציר העובדות שלעניין

1. המבקשים, האחד קטין בן 14, והשנייה מלאו לה 18, התגוררו באוקראינה עם סבם וסבתם, ולאחר שהחלה המלחמה ברחו לפולין ומשם הגיעו ארצה. כאן נמצאת אימם. המבקשים הגיעו



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

רע"מ 22-03-36957-Anastasiia ופלוני (קטין) נ' רשות האוכלוסין וההגירה

1 לישראל ב-16.3.22 ומייד עם הנחיתה נמסר להם כי לא יוכלו להיכנס לישראל. אמם חיכתה להם
2 בשדה התעופה. הם לא יצאו את השדה, והיא לא הצליחה ליצור עמם קשר. האם הצליחה לאתר
3 את עורכי הדין ששהו בשדה מתוך רצון לסייע לאותם אזרחי אוקראינה, וזאת ללא כל תמורה.
4 עורכי הדין הצליחו להגיש ערר בית הדין לעררים לאחר חצות (בלילה בין ה-16.3.22 ל-17.3.22),
5 כיוון שנמסר למערערים כי עליהם לעלות על טיסה לפולין (אליה נמלטו מאוקראינה המופגזת), כבר
6 בשעה 05:30. היינו עורכי הדין נאלצו להגיש ערר בשעות הלילה המאוחרות. בית הדין לעררים דחה
7 עוד באותו הלילה, בשעה 03:30 את בקשתם לצו ביניים שימנע הרחקתם.

8
9 2. כפי שפרטתי בהחלטותיי הקודמות, בית הדין, כב' הדיין אסף נועם, דחה את הבקשה לצו
10 זמני שימנע את הרחקתם, במעמד צד אחד, ללא מינוי אפוטרופוס לדין לקטין, ואף מבלי שביקש
11 את תגובת הרשות. לאחר קבלת החלטת בית הדין, הרשות חזרה וביקשה להרחיק את המערערים,
12 אחד מהם קטין, בטיסה שיצאה באותו בוקר בשעה 05:20, פחות מ-24 שעות לאחר שנחתו בישראל.

13
14 3. באי כוח המערערים, שגויסו בבהילות בשעות הלילה המאוחרות, הורו למערערים להתנגד
15 להרחקה וכבר בשעה 07:00 הגישו את בקשת רשות הערעור לבית המשפט ולצידה ובקשה לצו
16 ביניים. על אתר ניתנה החלטתי לפיה:

17 "מצב הדברים בוודאי באוקראינה, אך גם בפולין אליה הגיעו קרוב למיליון פליטים
18 הינו קשה. אמנם, כפי שקבע בית הדין, המבקשים יוחזרו לפולין ולא לאוקראינה,
19 אך אין לקבל כי פולין היא מקום בטוח עבורם לעת הזו, בוודאי כאשר מדובר בקטין
20 בן 14 ובמי שאך מלאו לה 18, ובוודאי מבלי שנבחנה טובתו של המבקש הקטין. לכן
21 גם אם לדעת בית הדין סיכויי הערר קלושים, עדיין לא נבחן כראוי מאזן הנוחות,
22 בוודאי כאשר מדובר בקטין.

23
24 על כן ניתן בזאת צו ארעי למניעת הרחקת המבקשים מישראל עד להחלטה בבקשת
25 רשות הערעור. כיון שמדובר בקטין ואחותו הצעירה אין מקום להותירם במשמורת
26 עד קבלת החלטה בעניינם. המבקשים ישוחררו ממשמורת אם יפקידו ערבות בסכום
27 של 20,000 ₪ להבטחת יציאתם מישראל אם כך יוחלט. בנוסף, יופקדו שתי ערבויות
28 צד ג' של תושבי ישראל, בסכום של 10,000 שקלים כל אחת...."

29
30
31 עוד הוריתי לרשות להגיב לבקשת רשות הערעור לגופה, עד ליום 21.3.22. המבקשים הפקידו את
32 הערבויות ושוחררו עוד באותו יום ונכנסו לישראל לשהות עם אמם.

33
34 4. ביום 22.3.22, היום בו היה על הרשות להגיש תגובה (לאחר ארכה שאושרה), הוגשה
35 הבקשה שלפניי, בה מבקשים ב"כ המבקשים כי תינתן החלטה לגופה בבקשת רשות הערעור, על אף
36 שב"כ הרשות הודיע לב"כ המבקשים כי הרשות נכונה להתיר את כניסת האחים לישראל, ולהסתפק
37 בערבויות שהופקדו מכוח החלטתי. באותו יום ניתנה החלטתי לפיה על הרשות להגיב לבקשה. כן
38 הוספתי:

39 "על כן תגיש הרשות תגובה הן לבקשה להכריע ברע"מ, הן לרשות הערעור לגופה עד
40 ליום 27.3.22. חלף זאת, אני מאפשרת לרשות להודיע, עד אותו מועד כי מי שמגיע



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

רע"מ 22-03-36957-Anastasiia ופלוני (קטין) נ' רשות האוכלוסין וההגירה

1 לישראל מאוקרינה כל עוד מצב המלחמה בעינו, יקבל הודעה בשפה האוקראינית
2 לפיה הוא זכאי להגיש ערר ולהיוועץ בעו"ד לצורך כך, ותתחייב כי מי שהגיע לארץ
3 כאמור לא יורחק לפני שחלפו לפחות 48 שעות מהגעתו לישראל, כך שיוכל לממש
4 זכות זו בפועל. עוד תתחייב כי ככל שבית הדין לעררים לא יתן צו ביניים, לא יורחקו
5 המבקשים מישראל בטרם חלפו 48 שעות נוספות, כדי שניתן יהיה להגיש ערעור או
6 בקשת רשות ערעור לבית המשפט."
7

8 5. היום, 27.3.22, הגישה הרשות את תגובתה. בתגובה לא התחייבה לנוהל כאמור, או להסדר
9 כלשהו שיאפשר ביקורת שיפוטית אפקטיבית מבלי שיהיה על עורכי דין מתנדבים להישאר במתקני
10 המסורבים מסביב לשעון כדי למנוע גירושים. לטענת הרשות משהסכימה לכניסת הקטין ואחותו
11 בערבויות עליהן הוריתי, הפכה הבקשה לתיאורטית ואין לדון בה עוד.
12

תמצית טיעוני הצדדים

טיעוני המבקשים

13
14
15 6. המבקשים טוענים כי ככל הידוע להם, בכל המקרים בהם נתן בית הדין לעררים צו ארעי
16 המונע הרחקת אזרחי אוקראינה, בניגוד להחלטת הרשות, אף בטרם התקיים דיון לגופו בערר,
17 קיבלה הרשות את עמדת בית הדין והתירה את כניסתם, מבלי לקיים דיון בערר גופו. עוד טענו כי
18 כך עשתה הרשות גם במקרים בהם ניתן צו ביניים בבית המשפט, כך שבפועל לא נערך דיון לגופו
19 בעררים או בערעורים. לטענתם, כיון שבאופן זה נמחקו כל ההליכים, הרשות לא שינתה את
20 מדיניותה, ונדרשים הליכים פרטניים נוספים, רבים מהם בשעות הלילה המאוחרות, כדי למנוע
21 גירוש במקרים רבים.
22

23 ב"כ המבקשים טוענים, שעל אף שחזרת הרשות בה מההחלטה בעניינם הפכה את עניינם שלהם
24 לתאורטי, עדיין יש חשיבות רבה לדון ולהכריע בשאלה שהעלתה בקשתם, וכי נקבע בפסיקה שיהיו
25 מקרים שיש מקום לדון בהם גם אם המקרה הספציפי הפך לתיאורטי במהלך ההליך.
26

27 7. לטעמם, ישנם שני נימוקים מרכזיים לחשיבות הדיון בסוגיה. הראשון, כי קבלת בקשת
28 רשות הערעור במובן זה שיקבע שאין להרחיק אזרחי אוקראינה טרם הודע להם על זכותם להיוועץ
29 בעו"ד וניתן להם זמן לממש את זכותם זו תחסוך בזמן שיפוטי יקר, לפחות במובן זה שייקבע האופן
30 בו על בית הדין לדון בבקשות לסעד זמני, מה שיתר אולי בקשות מסוג זה שלפניי.
31

32 שנית ובעיקר, כך טוענים ב"כ המבקשים, רק מיעוט המגיעים מאוקראינה, שכניסתם מסורבת,
33 מספיקים להגיש ערר או הליכים אחרים. ב"כ המבקשים מביאים בבקשתם (בסעיף 5) נתונים מהם
34 עולה כי מתוך 290 אזרחיות אוקראינה שהגיעו לישראל בימי הלחימה וכניסתם סורבה, רק 42
35 הצליחו להגיש ערר לבית הדין. עוד מביאים ב"כ המבקשים דוגמא בה הוגש ערר בשמה של קטינה,
36 ולאחר שעות ספורות הורחקה הקטינה מישראל, קטינה שאימה שוהה כאן, אף בטרם נערך דיון
37 בערר בבית הדין לעררים. על כן, לטענתם, יש להכריע בבקשה כדי למנוע מקרים דומים בהם יורחקו



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

רע"מ 22-03-36957-Anastasiia ופלוני (קטין) נ' רשות האוכלוסין וההגירה

1 אזרחי אוקראינה בעת הזו, מבלי שיידעו אותם על זכויותיהם ובטרם יהיה סיפק בידם ליצור קשר
2 עם באי כוח ולהגיש הליכים שימנעו את ההרחקה.
3

4 8. לטענת ב"כ המבקשים, הכרעה בבקשה לגופה תמנע אפליה בין אלו שהשיגו לעצמם עו"ד
5 בשעות הספורות ששהו במתקן המסורבים לבין אלו שלא, וימנע שחיקה של עורכי דין מתנדבים
6 שנאלצים לשהות במתקן המסורבים או במלון המסורבים כל שעות היממה, בכדי למנוע גירושים
7 כמו זה שלפניי.
8

טיעוני הרשות

9
10 9. הרשות הגישה תגובה קצרה בה טענה כי משהסכימה הרשות לכניסת האחרים, ההליך הפך
11 תיאורטי והתייתר והוסיפה אך דברים אלו:

12 **"עמדת הרשות, לאחר בחינה של מכלול השיקולים היא כי לאחר שהסעד שהתבקש**
13 **בערר שהוגש לבית הדין התקבל למעשה; אין מקום לקיים במסגרת ההליך**
14 **שבכותרת דיון תיאורטי הנוגע למדיניות הכללית בדבר הכניסה לישראל של נתינים**
15 **אזרחי אוקראינה".**
16

17 אציין, שוב, כי הבקשה אינה לדון במדיניות הכניסה לישראל, אלא רק בשאלה האם יש מקום
18 לאפשר לאותם אזרחי אוקראינה לזכות בייצוג משפטי ולהביא את עניינם לפני בית הדין ובית
19 המשפט, ולהעמיד את החלטת הרשות בביקורת שיפוטית.
20

דיון והכרעה

תיאורטיות ההליך

21
22
23
24 10. על פני הדברים, משהתירה הרשות למבקשים להיכנס לישראל, כנגד הערבויות שהופקדו,
25 אכן הופכת בקשת רשות הערעור לתיאורטית בעניינם. עם זאת, בפסיקה נקבע כי על אף שככלל לא
26 ידונו בתי המשפט בעניינים תאורטיים, קיימים חריגים לכלל זה. חריגים היפים לענייננו.
27

28 11. כך, בבג"ץ 6055/95 שגיא צמח נ' שר הביטחון, פ"ד נג(5) 241 (1999) נדונה שאלת אורך
29 המעצר טרם הבאה לפני שופט של חיילים על פי חוק השיפוט הצבאי. כב' השופט יצחק זמיר קבע
30 כי ככלל, בית-המשפט אינו מוכן לדון בעתירה תאורטית, בין שהייתה כזו בעת הגשתה ובין שהייתה
31 אקטואלית בעת הגשתה, אם המקרה הנדון בעתירה נפתר מעצמו או בהחלטה. על אף שבאותו עניין
32 חיילים שנעצרו שוחררו עוד קודם לדיון בעתירה, דן בית המשפט בעתירה, תוך שנקבע כי יש
33 חשיבות לדיון בשאלה הכללית במקרים בהם מדובר בשאלה חשובה הנוגעת לעקרונות היסוד של
34 שלטון החוק, המתעוררת חדשות לבקרים לגבי חיילים רבים, אך אורך חייה מטבעו הוא קצר, שכן
35 היא מתקיימת לגבי כל פרט ופרט ימים ספורים בלבד.



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

רע"מ 22-03-36957-Anastasiia ופלוני (קטין) נ' רשות האוכלוסין וההגירה

1
2 הדיון בעתירה היה לפני הרכב מורחב של 11 שופטים. פסק דין הרוב נכתב בידי כב' השופט זמיר,
3 ובו נקבע (בעמ' 249 לפסק הדין):

4 "אולם שאלה זאת היא בעלת אורך חיים קצר: היא עולה כאשר חייל נעצר על-ידי
5 שוטר צבאי; היא קיימת במשך ימים ספורים בלבד, עד שהחייל משתחרר או מובא
6 בפני בית-דין צבאי להארכת המעצר ואז היא גוועת. יוצא אפוא שאם בית-המשפט
7 לא יהיה מוכן לדון בשאלת החוקיות של המעצר, רק משום שבינתיים החייל שוחרר
8 והעתירה נעשתה תאורטית, הוא לא יוכל לדון בשאלה זאת לעולם. התוצאה תהיה,
9 בפועל, שהחלטות לעצור חיילים יקבלו חסינות מפני ביקורת שיפוטית. זוהי תוצאה
10 חמורה. היא אינה מתיישבת עם שלטון החוק. כדי למנוע תוצאה כזאת, צריך בית-
11 המשפט לדון בשאלת החוקיות של המעצר אף לאחר שהשאלה חדלה להיות
12 אקטואלית... לפיכך החלטנו לדון בשתי העתירות לגוף העניין".
13 (הדגשה שלי – מ' א' ג').
14

15 זהו בדיוק המקרה שלפניי. חלק מאזרחי, ובעיקר אזרחיות אוקראינה מגיעות לשדה התעופה
16 ומורחקות על אתר, אלו שמצליחות להגיש ערר, מורחקות לעיתים אף בטרם נדון הערר, ואלו שבית
17 הדין או בית המשפט מוציאים צו בעניינם, משנה הרשות את טעמה, מסתפקת בערבויות שנקבעו
18 ומתירה את כניסתן. אז מתבקשת מחיקת ההליך מבלי שנבחנת החלטת הרשות לגופה. כך, בדומה
19 לעניין שגיא צמח, אם בית המשפט לא ידון בבקשה זו הוא לא יוכל לדון בעניין לעולם, כשגם בעניינינו
20 מדובר ביסודות שלטון החוק – האפשרות להעביר את החלטות המינהל בביקורת שיפוטית.

21
22 כב' השופט יעקב קדמי, שהיה בדעת מיעוט סבר כי אין לדון בעתירות, כיון שבאותו מקרה הצהירו
23 שלטונות הצבא כי יתאימו את אורך המעצרים בצבא להוראות הקבועות בדין הפלילי במערכת
24 האזרחית. במקרה שלפניי, הרשות סירבה לעשות כן, ועל כן אף לשיטת כב' השופט קדמי, במקרה
25 כזה יש מקום לדון בבקשה לגופה.
26

27 12. בדומה בבג"ץ 3148/18 פלוני נ' שר הפנים (נבו 05.05.2021), נדון עניינם של טרנסג'נדרים
28 ובקשתם להמיר את הרישום בתעודת הלידה מאב ואם להורה והורה. העתירה שם הפכה
29 לתיאורטית כי במקרה הפרטני, הסכימה הרשות לשינוי הרישום. כב' הנשיאה אסתר חיות קבעה
30 לעניין זה (בפסקה 21 לפסק הדין):

31 "הכלל הנקוט עמנו הוא אכן כי אין מקום למתן פסק-דין בסוגיות אקדמיות. אך אין
32 זה כלל בל יעבור. כך למשל עשוי בית המשפט לדון בשאלה תיאורטית, בין היתר,
33 כשיש יסוד להניח כי היא תתעורר פעמים נוספות וכשהיא מעלה שאלה כללית
34 שההכרעה בה עשויה להשפיע על מספר רב ובלתי-ידוע של אנשים."
35

36 עוד עמד על כך יצחק זמיר במאמרו, ביקורת שיפוטית בעניינים תאורטיים, ספר סטיב אדלר 583,
37 595 (2016), דבריו כאילו נכתבו במיוחד למקרה שלפניי:

38 "אולם לעתים העניין הוא על פי טבעו קצר מועד, כלומר הוא קיים כעניין אקטואלי
39 רק במשך תקופה קצרה. אפשר שהתקופה תהיה קצרה עד כדי כך שבאופן מעשי לא
40 יהיה בידי העותר די זמן להכין עתירה, ומכל מקום לא יהיה בידי בית המשפט זמן
41 לפסוק בעתירה, במשך התקופה שבה העניין עדיין אקטואלי. במצב כזה, אם בית



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

רע"מ 22-03-36957-Anastasiia ופלוני (קטין) נ' רשות האוכלוסין וההגירה

1 המשפט יסרב לדון ולפסוק בעתירה על יסוד הכלל בדבר עניינים תאורטיים, יצא
2 שבפועל עניין כזה יהיה חסין בפני ביקורת שיפוטית. תוצאה אפשרית היא שמעשה
3 לא חוקי יוכל לחזור על עצמו בלי שבית המשפט יוכל למנוע את הישנות המעשה,
4 פעם אחר פעם. מצב כזה עלול לפגוע בשלטון החוק ואף במעמד של בית המשפט
5 שייראה, אם יעמוד מנגד ללא תגובה, כאילו הוא נותן גושפנקה למעשה לא חוקי.
6 כדי למנוע תוצאה כזאת נקבע חריג לכלל בדבר עניינים תאורטיים.
7 (הדגשה שלי – מ' א' ג').
8

9 והוסיף (בעמ' 604) כי:

10 "אולם, מנגד, לא פעם התוצאה של דחיית עתירה על יסוד הטענה בדבר עניינים
11 תאורטיים עשויה להיות קשה ומטרידה. העותר עשוי לצאת מבית המשפט בידיים
12 ריקות, גם אם קיים אינטרס לגיטימי בקבלת הכרעה מבית המשפט, ואפילו אם לגוף
13 העניין הדין עמו. כזה הוא לדוגמה המקרה שבו עניין אקטואלי הפך להיות עניין
14 תאורטי לאחר שהרשות המנהלית הזדרזה לקבוע עובדות בשטח, ובית המשפט,
15 נוכח מעשה עשוי, חש חסר אונים להושיע....הכלל בדבר עניינים תאורטיים עשוי
16 לגרום תוצאה לא צודקת מבחינת העותר, ולעתים אף תוצאה לא רצויה מבחינת
17 הציבור."
18

19 13. ובכן, זהו בדיוק המקרה שלפניי, הרשות מגרשת את מרבית מסורבות הכניסה
20 מאוקראינה, כך על פי הנתונים שהציגו המבקשים, והרשות לא כפרה בהם, מבלי שניתנה להם
21 הזדמנות לפנות לעו"ד ולהעמיד את החלטת הרשות בביקורת שיפוטית. הרשות מזדרזת ומשנה
22 את החלטתה במקרים בהם בית הדין או בית המשפט נותנים צו ארעי המונע את ההרחקה, וכך
23 מונעת מהעמדת החלטותיה במבחן הביקורת השיפוטית. בית משפט זה, כלשונו של פרופ' זמיר,
24 לא יעמוד מנגד ללא תגובה ולא יתן גושפנקה להתנהלות זו של הרשות.
25

26 פרופ' זמיר מציע לבחון לא רק את הכלל והחריגים אלא האם בנסיבות המקרה הנזק הטמון
27 בהחלטת בית המשפט בעניין תיאורטי גובר על הנזק הצפוי מההכרעה. גם אם נאמץ מבחן זה,
28 שהוא ראוי בעיני, עולה התועלת של הסדרת הגישה לערכאות של אזרחי אוקראינה שנמלטו
29 מהקרבות, על הנזק בדיון בעתירה תיאורטית, שכן היקף השאלה מצומצם מחד, ועוסק במתן
30 אפשרות להשיג ייצוג משפטי ולפנות לערכאות, ומנגד הפגיעה בזכויות הבאים בשערינו ללא הכרעה
31 בשאלות אלו הינה קשה ביותר.
32

33 על כן החלטתי לדון בבקשת רשות הערעור לגופה.
34

הזכות להיוועץ בעו"ד, זכות הגישה לערכאות וחשיבות הביקורת השיפוטית בחברה דמוקרטית

35 14. אין צורך להכביר מילים על חשיבות הזכות להיוועץ בעו"ד וזכות הגישה לערכאות (אשר
36 לזכות הייצוג ראו, בין רבים: בג"ץ 4330/93 גאנס, עו"ד נ' לשכת עורכי הדין, פ"ד נ (4) 221 (1996).
37 אשר לזכות הגישה לערכאות במשטר דמוקרטי זו כונתה "זכות על". אין מתאימים לעניין זה
38 מדבריו של כב' השופט, לימים המשנה לנשיא, מישראל חשין בע"א 733/95 ארפל אלומיניום בע"מ
39 נ' קליל תעשיות בע"מ, פ"ד נא(3) 577 (1997):
40



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

רע"מ 22-03-36957-Anastasiia ופלוני (קטין) נ' רשות האוכלוסין וההגירה

1 דעתי-שלי היא, כי זכות הגישה לבית-המשפט אין היא זכות-יסוד במובנו הרגיל
 2 של המושג זכות-יסוד. שייכת היא למסדר נורמות אחר בשיטת המשפט. ניתן לומר
 3 – וכך אומר אני – כי נעלה היא על זכות-יסוד. לא עוד, אלא שקיומה הינו תנאי הכרחי
 4 וחיוני לקיומן של שאר זכויות-היסוד. זכות הגישה לבית-המשפט הינה צינור
 5 החיים של בית-המשפט. התשתית לקיומם של הרשות השופטת ושל שלטון החוק.
 6 בזאת נשתנתה הרשות השופטת משתי אחיותיה – הרשות המחוקקת והרשות
 7 המבצעת – ששתי אלו האחרונות יוזמות ועושות, אם בתחום החקיקה ואם בתחום
 8 המעשה, בעוד אשר הרשות השופטת יושבת על מושבה ומצפה כי יבואו אליה לקבל
 9 את חוות-דעתה ואת הכרעותיה. וכנאמר על משה: "וַיְהִי מִמָּחָרַת וַיָּשָׁב מִשָּׂה לְשֹׁפֵט
 10 אֶת-הָעָם וַיַּעֲמַד הָעָם עַל-מִשְׁה מִן-הַבְּקָר עַד-הָעֶרֶב" (שמות, יח, יג [א]). שניים אלה
 11 הם הנדרשים לשיפוט: שופט היושב על מושבו ומתדיינים העומדים לפניו. באין
 12 מתדיינים יישב בית-המשפט בטל וחסר-מעש, ובית-משפט שאין מתדפקים על
 13 שעריו כמוהו כמו-לא-היה."
 14 (הדגשה שלי – מ' א' ג').

15
 16 כב' השופט חשין הוסיף ועמד על חשיבות הביקורת השיפוטית, כצידה השני של מטבע זכות הגישה
 17 לערכאות (שם):

18
 19 "נדע מכאן, כי חסימת הדרך לבית-משפט – בין במישרין בין בעקיפין – ולו באורח
 20 חלקי, חותרת תחת ה-raison d'être של הרשות השופטת. ופגיעה ברשות השופטת
 21 פירושה פגיעה ביסוד הדמוקרטי של המדינה. באין רשות שופטת, באין ביקורת על
 22 מעשי הפרט והשלטון, ייפרע עם ותאבד ממלכה. באין ביקורת שיפוטית יאבד שלטון
 23 החוק ותיעלמנה זכויות-היסוד..... בחסימת הדרך לבית-משפט ייעלם ואיננו
 24 הדיין, ובאין דיין ייעלם אף הדין עמו."
 25 (הדגשה שלי – מ' א' ג').

26
 27 מניעת ביקורת שיפוטית היא חמורה מכל חמורה. כך ככלל, כמו בעניין ארפל אלומיניום, בין
 28 צדדים להליך אזרחי, כך וודאי וודאי כאשר הרשות היא זו המנסה לגרום לנעילת שערי בית
 29 המשפט על ידי הרחקת המבקשים להיכנס בשעריה מישראל.

30
 31 15. כפי שניתן לראות במקרה שלפניי, דחה בית הדין את הבקשה לצו ביניים מבלי לקבל את
 32 תגובת הרשות, תוך הנחה שאמם של האחים נמצאת בישראל שלא כדין, כאשר לטענת המבקשים
 33 היא נמצאת בארץ כדין. הדיין לא איזן כראוי בין סיכויי הערר למאזן הנוחות שהוא השיקול
 34 המכריע במקרים מסוג זה. הרשות מיהרה וניסתה להרחיק את המבקשים כשעתיים לאחר מתן
 35 ההחלטה, כדי למנוע הגשת ערעור לבית המשפט. אין לעמוד מנגד ולאפשר המשך התנהלות זו

טובת הילד

36
 37
 38 16. במקרה שלפניי אחד משני המבקשים הוא קטין בן 14, ועל אף זאת, לא נשקלה טובתו
 39 בהליך ולא מונה לו אפוטרופוס לדין. אין מקום במסגרת החלטה זו על זכויות הילד (ראו לעניין זה,
 40 בין רבים: בע"מ 1273/21 פלוני נ' פלונית (נבו 07.04.2021); בע"מ 2355/14 פלוני נ' פלונית, (נבו,
 41 31.3.2014); דנ"א 9201/08 פלוני נ' פלונית (נבו 05.04.2009)).



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

רע"מ 22-03-36957 Anastasiia ופלוני (קטין) נ' רשות האוכלוסין וההגירה

1 עם זאת, יש לעמוד על כך שמדינת ישראל חתומה על האמנה בדבר זכויות הילד החלה על הקטין,
2 לפיה בדיון בו נקבע גורלם של ילדים, טובתם צריכה להיות השיקול הראשון במעלה. על פי האמנה
3 זכותם של ילדים לחיים הישרדות והתפתחות מחייבת כל מדינה ליישם זאת לגבי ילדים המצויים
4 בתחומה. עוד מכירה האמנה בזכותם של ילדים להשתתף בהליך השיפוטי. במקרה שלפניי לא מונה
5 לילד אפוטרופוס לדין, וטובתו לא נבחנה ע"י הדיין. הדיין קבע כי החזרת הילד לפולין אינה מסכנת
6 את חייו. יתכן כי כך הם פני הדברים, אולם טובתו של הקטין כלל לא נשקלה. הדיין לא לקח בחשבון
7 כי בפולין אינו מכיר איש, בוודאי לא קרובי משפחה בעוד שבישראל ממתנה לו אמו, ואף לא טרח
8 לזמן את הקטין ולשמוע את דבריו. היה על הדיין, לשמוע את הילד, לשמוע אפוטרופוס לדין לגבי
9 טובת הילד, ולעמוד על טובתו בהחלטתו. הישנות מקרים מסוג זה יש למנוע.

10

11

מהכלל אל הפרט

12 17. עניינם של המבקשים הוסדר, וכניסתם לישראל הותרה כנגד ערבויות שהופקדו זה מכבר.

13

14 עם זאת, יש לקבוע כללים שיבטיחו ייצוג משפטי וגישה לערכאות בכל המקרים של אזרחיות
15 ואזרחי אוקראינה המגיעים בעקבות המלחמה הנמשכת, וכניסתם מסורבת. אדגיש, הכוונה
16 לאפשר ייצוג משפטי לצורך ביקורת שיפוטית על החלטת הסירוב. יש לציין לשבח את עורכי הדין
17 הרבים המסייעים לאותם מסורבי כניסה ללא עלות (פרו בוננו) ועושים במלאכה לילות כימים, כפי
18 שעולה מהבקשה שלפניי.

19

20 18. על כן החלטתו של בית הדין לעררים מבוטלת, ובקשת רשות הערעור מתקבלת במובנה
21 הרחב, כך שיחולו ההוראות שלהלן, כדי לאפשר ביקורת שיפוטית יעילה על החלטות הרשות:

22

23 א. על הרשות ליידע את כל מסורבי הכניסה, עם הסירוב כי יש להם זכות להיוועץ בעו"ד
24 ולהגיש ערר על אותה החלטה. ההודעה תימסר במעמד החלטת הסירוב בכתב גם בשפות
25 האוקראינית והרוסית.

26

27 ב. על הרשות לאפשר למסורבי הכניסה להיפגש עם עורכי דין, וליצור קשר עם משפחתם או
28 חבריהם, כדי שאלו ידאגו לכך עבורם. כדי לאפשר למסורבי הכניסה לפנות לייצוג
29 משפטי, על הרשות להימנע מגירוש אותם מסורבים במשך לפחות 48 שעות מהגעתם, כך
30 שיוכלו לממש את זכותם זו, ולהגיש ערר.

31

32 ג. אשר לבית הדין לעררים, בעררים שמעורבים בהם קטינים, יש לשמוע את הקטין,
33 אפוטרופוס לדין, ולשקול בהחלטה את טובת הילד כשיקול ראשון במעלה.

34



בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

רע"מ 22-03-36957 Anastasiia ופלוני (קטין) נ' רשות האוכלוסין וההגירה

1 ד. ככל שבית הדין מחליט שלא ליתן צו ארעי למנוע את הגירוש, עליו לתת עיכוב ביצוע
2 להחלטתו, כך שיהיה סיפק בידי העוררים לפנות לבית המשפט. הרשות תמנע מהרחקת
3 עוררים כאמור, במשך 48 שעות מקבלת החלטת בית הדין.
4

סוף דבר

6 הרשות תפעל באופן מיידי להטמעת ההוראות לעיל.

8 בימים אלו, ערב חג הפסח, יפים דברים שנאמרו בספר שמות והובאו בפתח הדברים: "וְגַר לֹא תִלְחָץ
9 וְאַתֶּם יִדְעֶתֶם אֶת נַפְשׁ הַגֵּר כִּי גֵרִים הָיִיתֶם בְּאֶרֶץ מִצְרָיִם". הרמב"ן פירש כך את הפסוק: "כלומר,
10 ידעתם כי כל גר נפשו שפלה עליו והוא נאנח וצועק ועיניו תמיד אל ה' וירחם עליו כאשר רחם
11 עליכם, כמו שכתוב (שמות ב') "וַיֹּאנְחוּ בְנֵי יִשְׂרָאֵל מִן הָעֲבֹדָה וַיִּצְעֲקוּ וַתַּעַל שׁוֹעַתְם אֶל הָאֱלֹהִים
12 מִן הָעֲבֹדָה". כלומר לא בזכותם רק שרחם עליהם מן העבודה".
13

14 ומוסיף המקרא בשמות כב' פסוק כ: "וְגַר לֹא-תֹנֶה, וְלֹא תִלְחָצֶנּוּ: כִּי-גֵרִים הָיִיתֶם, בְּאֶרֶץ מִצְרָיִם".
15 וכך מפרש הרמב"ן פסוק זה: "והנכון בעיני כי יאמר, לא תונה גר ולא תלחצנו ותחשבו שאין לו
16 מציל מידך, כי אתה ידעת שהייתם גרים בארץ מצרים וראיתי את הלחץ אשר מצרים לוחצים
17 אתכם ועשיתי בהם נקמה, כי אני רואה דמעת העשוקים אשר אין להם מנחם ומיד עושקיהם כח,
18 ואני מציל כל אדם מיד חזק ממנו. וכן האלמנה והיתום לא תענו כי אשמע צעקתם, שכל אלה אינם
19 בוטחים בנפשם, ועלי יבטחו".
20

21 מי יתן ונזכור את הציווי על היחס לעשוקים בחג הפסח, חג החירות הבא עלינו לטובה.
22

24 ניתנה והודעה לצדדים היום, כ"ה אדר ב' תשפ"ב, 28 מרץ 2022.
25

מיכל אגמון-גונן, שופטת

26
27