



1.7.2021

לכבוד

ד"ר אביחי מנדלבלית

היועץ המשפטי לממשלה

באימייל: [lishkat.yoetz@justice.gov.il](mailto:lishkat.yoetz@justice.gov.il)

לכבוד

השרה איילת שקד

שרת הפנים

באימייל: [sar@moin.gov.il](mailto:sar@moin.gov.il)

שלום רב,

**הנדון: הימנעות מהארכת חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), התשס"ג –**

**2003 או חקיקת חוק קבוע האוסר על איחוד משפחות פלסטיניות**

הריני לפנות אליכם בדרישה שלא לאשר את חידושו של חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), 2003, התשס"ג ("החוק" או, הוראת השעה") וכן להימנע מלהניח על שולחן הכנסת הצעת חוק קבועה האוסרת על איחוד משפחות פלסטיניות, והכל מהנימוקים הבאים:

1. כזכור, חוק האזרחות אוסר על כניסתם של פלסטינים מהשטחים הכבושים לישראל וכן תושבי מדינות המוגדרות בחוק כאויב (לרבות מדינות ערב), לצורך איחוד משפחות עם בני/ות זוגם/ן, לדיהם/ן, הוריהם/ן שהם אזרחי מדינת ישראל, שרובם המכריע הם פלסטינים אזרחי ישראל. החוק נחקק לתקופה קצובה והשפיע באופן מיידי על אלפי משפחות שהיו בהליכי איחוד משפחות לפני אישורו של החוק וכן מנע מאלפי זוגות ומשפחות חדשות חיים משותפים תחת אותה קורת גג בתוך ישראל. הקפאת הליך איחוד המשפחות מאז 2003 ועד היום הובילה להפרדת משפחות רבות בפועל. אלה שלא חוו את הפרידה בעקבות החוק, חיים כיום תחת חשש יומי ותמידי מהפרדת משפחותיהם.

2. במידה והארכת הוראת השעה תאושר שוב, תהיה זו ההארכה ה- 22 ברציפות של החוק שאושר תחילה בחודש יולי 2003 בתור חוק זמני. בכך חוק שנחקק בתור הוראת שעה לתקופה זמנית קצובה, נהפך כבר מזה שנים רבות לחוק קבוע וזאת מבלי לקיים בו דיון מעמיק על ידי מליאת הכנסת בשלוש קריאות כפי שמתחייב בהליך אישורו של כל דבר חקיקה וללא כל פיקוח פרלמנטארי אפקטיבי ומעמיק מטעם כלל חברי הכנסת.

3. יודגש, כי הנתונים והמידע המדוייק באשר למספר המשפחות אינו זמין אף אצל הרשויות. כך למשל בסקירה מטעם מרכז המחקר והמידע של הכנסת שכותרתו "מידע על קטינים הנכללים בהליך איחוד משפחות" שפורסם מיום 25.4.2021 ע"י ד"ר יסכה מוניקנדס-גבעון מציין, כי קיימת זמינות מועטה של מידע ונתונים רשמיים ועדכניים. יחד עם זאת, מציין הדו"ח כי בתחילת ספטמבר 2020 שהו בתחום מדינת ישראל 12,800 בתי אב בתהליך של איחוד משפחות. מצד שני, פרסומים בתקשורת שהצביעו על נתוני משרד הפנים הראו כי כיום חיים בישראל 45,000 נפשות שהם חסרי מעמד קבוע מתוקף הליך איחוד המשפחות. ראו כתבה שפורסמה ב"דבר" ביום

28.6.2021 תחת הכותרת "חיים על תנאי: הסיפורים האנושיים מאחורי המחלוקת על החוק למניעת איחוד משפחות": <https://www.davar1.co.il/316248/>

4. בכך נהפך אחד החוקים הגזעניים והמסוכנים ביותר בספר החוקים הישראלי מחוק זמני לחוק קבוע מבלי שיעבור הליכי החקיקה הרגילים בכנסת. חוק זה הוא גזעני שכן הוא אוסר על מימוש חיי משפחה של אזרחים על רקע שיוכם הלאומי.

5. יודגש, מאז אישורו של חוק האזרחות בשנת 2003 ועד היום, אין ולא היה חוק דומה במדינה דמוקרטית אשר מונע איחוד משפחות על בסיס שיוך לאומי של קבוצה שלמה. חוק זה מנוגד למשפט הבינלאומי ולהחלטות רבות שיצאו מטעם וועדות האו"ם האחראיות על יישום האמנות הבינלאומיות שישראל חתמה ואישרה וקראו למדינת ישראל לבטל את החוק עוד מאז אישורו בשנת 2003. כך למשל, לאחרונה פרסמה וועדת האו"ם האחראית על יישום האמנה הבינלאומית לזכויות אזרחיות ופוליטיות מסקנות הנוגעות ליישום האמנה על ידי מדינת ישראל. בפסקה 41 קבעה הוועדה כי על מדינת ישראל לשנות ולהתאים את החוק הנ"ל באופן שיהא תואם עם סעיף 10 לאמנה הבינלאומית הקובעת כי יש לאפשר מימוש הזכות לחיי משפחה באופן שווה לכלל האזרחים במדינה (ראו):

<https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmlBEDzFEovLCuW0fekJcyLVE4h%2fkYmh4jSatSY66nsJOxboaAu4bfCDK5HY6MTTcGy79Oyc.fl9hr1wv3zD%2fCRdXz86uGTURI%2bJvrNJQLfgjL9vVSE7OE5dJet>

קביעה דומה ניתנה בשנת 2020 גם על ידי הוועדה האחראית על יישום האמנה הבינלאומית למיגור כל צורות ההפליה הגזעית את מסקנותיה בעניין מדינת ישראל (ראו פסקה 25 לדו"ח מסקנות הוועדה בלינק הבא):

<https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2fPPRiCAqhKb7yhsoedJ0JgbAvx1268MgR6ZECmZQOSxzeFTc8j8UEx5lpE6uoQzg2uUWiM2z3DaYIRjvfkyF6EzdRBCGyxWU2UdMRXMrMogf3NnamP5vhcnqlrjxU6kUOTAeHi.M0krVFJUCg%3d%3d>

וכך גם קבעה הוועדה האחראית על יישום האמנה הבינלאומית למיגור כל צורות ההפליה נגד נשים בפסקה 41 לדו"ח מסקנותיה משנת 2017 בעניין יישום האמנה על ידי מדינת ישראל. ראו:

<https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2fPPRiCAqhKb7yhsgA84bcFRy75ulvS2cmS%2f%2bgFce%2fdXuUS8OASSzkj5gYG1PV%2bWqdSAC115q2qNlakhEYwPpvnAmJxfr8%2bvKnCuDkLh%2fOmlSQ1eoTs7LNZV8Zs>

6. כידוע, חוקתיותו של חוק האזרחות הגיעה לפתחו של בית המשפט העליון פעמיים. הראשונה בבג"ץ 7052/03 **עדאלה נגד שר הפנים** (פסק דין מיום 14.5.20026) שהעתירה נגדו הוגשה מיד

לאחר אישור החוק לראשונה בשנת 2003. השניה, בבג"ץ 466/07 חה"כ זהבה גלאון נגד היועץ המשפטי לממשלה (פסק דין מיום 12.1.2012) שהעתירה נגדו הוגשה לאחר תיקון והארכת החוק בשנת 2007. אמנם בשני המקרים נדחו העתירות וחוקתיותו של חוק האזרחות אושרה על ידי בג"ץ, אך יחד עם זאת, נקבע באופן תקדימי בפסק הדין הראשון וברוב של 8 נגד 3 שופטים כי חוק זה פוגע בזכות החוקתית לשוויון של האזרחים הערבים בישראל וכן בזכות החוקתית לחיי משפחה. ולמרות דחיית העתירות, בזמניותו של חוק האזרחות השליכה על עמדות כלל השופטים כולל שופטי הרוב אשר אישרו את חוקתיות החוק למרות הפגיעה בזכויות החוקתיות שהוא גורם, רק בשל היותו חוק זמני ולתקופה קצובה.

7. בפסק הדין הראשון, קביעתו של המשנה לנשיא השופט חשין אשר הוביל את דעת הרוב שאישרה את חוקתיות חוק האזרחות, הושפעה מזמניותו של חוק האזרחות. בסעיף 118 לפסק דינו קבע המשנה לנשיא חשין כדלקמן:

"נוסיף וניתן דעתנו כי חוק האזרחות והכניסה לישראל חוקק במתכונת של הוראת שעה שתוקפה נקבע לשנה, וכי ניתן להאריכו, מעת לעת, לתקופה שלא תעלה על שנה אחת בכל פעם. זמניות זו של החוק נודעת לה חשיבות. הלכה פסוקה היא מלפנינו כי "לא הרי חוק 'קבוע' כהרי חוק 'זמני' בבחינת חוקתיות החוק" ... יתר על כן, זמניות זו תחייב את הממשלה ואת הכנסת לשקול בתדירות גבוהה את הוראות החוק ואת תוצאות הפעלתן, ולהוסיף ולאזן מעת לעת בין זכויות שנפגעו לבין הביטחון של המדינה".

ראו סעיף 118 לפסק דינו של המשנה לנשיא (כתוארו אז) בדימוס חשין.

8. באותו פסק דין קבע כבוד השופט ריבלין, כי אין צורך להכריז על בטלותו של חוק האזרחות שכן בית המשפט אינו נוהג להכריע בשאלות שטרם באו לעולם במיוחד בכל הנוגע לבטלותו של חוק שנחקק כהוראת שעה. עם זאת נדרש השופט ריבלין לשאלה העקרונית שהתעוררה בעניין ובסופו של דבר התיר את הפגיעה בעקרון השוויון ובזכות החוקתית לחיי משפחה בהתבסס על הפגיעה המוגבלת בזמן וקבע כי במידה והוראת השעה תחוקק שוב, ראוי להקל את הפגיעה בזכויות החוקתיות (ראו פסקאות 1 ו-6 לפסה"ד של השופט ריבלין ופסקה 17).

9. קביעה דומה נקבעה ע"י השופט לוי בפסק הדין הראשון אשר קבע כי החוק מפלה על רקע לאום וכי הוא פוגע בזכות החוקתית לחיי משפחה. אולם בסופו של דבר ובהתבסס על חקיקתו של החוק כהוראת שעה זמנית האמורה היתה לפוג תוך תשעה חודשים מיום מתן פסה"ד, הצטרף השופט לוי לדעת הרוב שקבעו, כי חוק האזרחות הינו חוקתי וזאת על מנת ליתן למדינה שהות ואפשרות לתקן את החוק ולהקל את הפגיעות שנוצרו על ידו.

10. כך גם בפסק הדין השני, קבעה השופטת ארבל כי היותו של החוק כחוק זמני, עשויה להיות אינדיקציה לחסור מידתיותו:

"גם אם ניתן לסבור כי, לכאורה, עצם השימוש בהוראת שעה עשוי להוות אינדיקציה למידתיות ההסדר משום זמניותו, הרי שמצב הדברים כפי שפורט – שבו הוראת השעה מוארכת פעם אחר פעם – מעורר את החשש כי לפנינו דוגמה נוספת לשימוש באמצעי של הוראת שעה, על הגמישות היחסית הנלווית לו, לצורך הסדרת סוגיות מורכבות ורגישות. זאת, תוך 'דילוג' על משוכת הדיון הציבורי בנושאים הנתונים במחלוקת ציבורית חריפה ותוך 'התחמקות' מהנפקויות הנודעות לקיומה של חקיקה פוגענית שכזו לאורך זמן עלי ספר החוקים שלנו..." (פסקה 27 לפסק דינה של השופטת ארבל בפסק הדין השני).

11. כן ראו את פסק דינה של הנשיאה ביניש בהקשר לזמניותו של החוק:

"הוראת השעה הוארכה שוב ושוב ושוב. גם אם ייתכן שבכל אחת מהארכות אלה עמד אותו צורך ביטחוני, עדיין נשאלת השאלה אם דרך הסדק הצר שדרכו נכנסות הוראות שעה לא ביקש המחוקק להכניס עניינים שמוטב להם שיישקלו בכובד ראש וכי ייבחן הצורך להכניסם 204 דרך הדלת הראשית – על כל המשתמע מכך..." (פסקה 9 לפסק דינה של ביניש בפסק הדין השני).

ראו גם קביעת השופט לוי בפסק הדין השני פסקאות 32-34.

12. הנה כי כן, למרות הקביעות הנוקבות של שופטי בג"ץ, בין אלו שהיו בעמדת רוב ובין אלה שבעמדת המיעוט, מאז ועד היום ממשיכה הממשלה, זאת השנה ה-17, להאריך את תוקפו של החוק בתור חוק זמני באופן שנהפך לחוק קבוע. לאורך השנים הנ"ל, מתקיים הדיון אך ורק בפני חברי הכנסת החברים באותה ועדה מבלי להביא את הסוגיה לדיון בפני מליאת הכנסת בהליכי חקיקה רגילים ושלמים והצו מאושר כל פעם מחדש כמעט באופן אוטומטי. במהלך 18 השנים מונעת הממשלה מהבאת סוגייה מורכבת ופוגענית זו לדיון מעמיק בפני הכנסת במסגרת חקיקה ראשית קבועה ובכך נמנע פיקוח פרלמנטארי מעמיק ואפקטיבי בסוגיה פוגענית וכה מורכבת.

13. חשש זה צויין גם על ידי השופט לוי בפסק הדין השני עניין גלאון, כך: "כלום הולם הוא כי תוקף חוקיה של הכנסת, ובפרט של חוק שהשפעתו כה ניכרת, יוארך בצו ממשלתי, שאותו מאשר בית המחוקקים בהליך קצר ובהצבעה יחידה אשר ספק אם היא מבוססת על תמונת נתונים מלאה." (פסקה 33 לפסק דינו של השופט לוי).

14. לכן, הארכה נוספת של החוק היא בלתי חוקתית לפי קביעות בג"ץ ובוודאי הפיכתו מהוראה זמנית לחוק קבוע גם היא בתי חוקתית.

15. נדגיש, כי בעבר מספר חברי כנסת אישרו את הצווים להארכת חוק האזרחות רק בשל היותו זמני והביעו את עמדתם כי אילו הובא הנושא בתור הצעת חוק קבועה היו נמנעים מלהצביע בעד החוק בשל מורכבות ופוגעניותו של החוק. כך למשל, במעמד הארכת תוקף הוראת השעה בשנת 2007 ציין ח"כ משה גפני בדיון בפני ועדת הפנים והגנת הסביבה ביום 20.3.2007: "אני מתנגד לרעיון של הצעת חוק קבועה מכיוון שהחוק הזה הוא חוק לא ראוי, סור שהוא יהיה באופן קבוע, הוא חייב להיות בהוראת שעה... אני לא מקבל את הרעיון, אבל אני מקבל את הוראת השעה." ח"כ גפני המשיך: "אסור שהוא יהיה באופן קבוע, הוא חייב להיות בהוראת שעה... אני לא מסכים שזה יהיה חוק קבוע. זה כתם על ספר החוקים של מדינת ישראל." (פרוטוקול ישיבה מס' 135 של ועדת הפנים והגנת הסביבה מיום 20.3.2007, בעמודים 22-23). דברים דומים צוינו על ידי חבר כנסת שי חרמש באותה ישיבה.

לאור כל האמור לעיל, הנכם נדרשים שלא לאשר את הארכת תוקפו של החוק ולהימנע מהנחת הצעת חוק קבועה על שולחן הכנסת לצורך אישורה.

בכבוד רב,  
סאוסן זהר, עורכת דין