



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 41277-07-21 שרסטה ט' 9159370 (עצירה) נ' בית הדין לביקורת משמורת ואח'

בפני כבוד השופט רמי אמיר

סוניטה שרסטה ט' 9159370 (עצירה)
ע"י ב"כ עו"ד יוסף גוילי

המערערת

נגד

1. בית הדין לביקורת משמורת

המשיבים

2. רשות האוכלוסין וההגירה – משרד הפנים
ע"י ב"כ עו"ד גבי דורון קרסנטי מפמ"מ (א)

פסק דין

1. לפניי ערעור על החלטתו של בית הדין לביקורת משמורת של שוהים שלא כדין לפי חוק
הכניסה לישראל, תשי"ב-1952 (להלן: "בית הדין" ו"החוק", בהתאמה), החלטה מיום
18.7.21 מפי כב' הדיין רג'א מרזוק בתיק 9159370, לפיה דחה בית הדין את בקשת
המערערת לשחרור ממשמורת.
2. המערערת הינה אזרחית נפאל, שנכנסה לישראל כדין ביום 27.4.09, והחזיקה באשרת
עבודה בתחום הסיעוד בתוקף עד יום 5.11.19.
המערערת עבדה במשך שנים כמטפלת סיעודית בקשישים, ומעסיקה האחרון נפטר ביום
21.3.19.
למרות חלוף תקופת התארגנות, ולמרות שהיה עליה לעזוב את הארץ, המשיכה המערערת
לשהות בישראל ולעבוד כמטפלת בקשישים ללא אשרה מתאימה.
המערערת נעצרה על ידי פקחי רשות ההגירה ביום 22.6.19. לאחר שימוע כדין בפני הממונה
על ביקורת הגבולות, ניתן בעניינה של המערערת צו הרחקה וצו משמורת לפי החוק.
3. בהמשך לצו המשמורת, הובאה המערערת כמצוות החוק בפני בית הדין, אשר דן בעניינה
בימים 24.6.21 ו- 29.6.21. בשני הדיונים אישר בית הדין את צו המשמורת.
בדיון הראשון ביקשה המערערת להיות מיוצגת, ולכן נדחה הדיון בימים ספורים. ואולם
בדיון מיום 29.6.21 הודיעה המערערת כי אינה רוצה בעורך דין, ביקשה לשוב לארצה,
וציינה כי יש לה דרכון. בהתאם לכך הורה בית הדין לממונה על ביקורת הגבולות לפעול
להרחקתה של המערערת בהקדם, וכן קבע דיון ביקורת שיפוטית ליום 27.7.21 בבוקר.
ביום 11.7.21, וכשהיא כבר 20 ימים במשמורת, פנה עו"ד גוילי בשם המערערת לבית הדין,
ציין כי שינתה מעמדתה לעניין הייצוג, וביקש לקבוע דיון דחוף.
בית הדין נעתר לבקשה והקדים את הדיון ליום 15.7.21. באותו דיון נשמעו שני הצדדים,
וכעבור ימים ספורים, ביום 18.7.21 נתן בית הדין את ההחלטה נושא הערעור.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 41277-07-21 שרסטה ט' 9159370(עציר) נ' בית הדין לביקורת משמורת ואח'

4. במסגרת ההחלטה נושא הערעור חזר בית הדין על העובדות ועל השתלשלות ההליכים דלעיל.

בית הדין דן בטענת ב"כ המערערת בפניו, כי לא ניתן היה לעצור את המערערת בשל הודעה כללית של הרשות מיום 3.12.20, כפי שעודכנה ביום 18.4.21 – הודעה שעניינה בהארכת תקופת ההתארגנות לעזיבה של עובדי סיעוד בשל הקורונה. בית הדין פירש את ההודעה האמורה וקבע כי אינה חלה בעניינה של המערערת.

משם עבר בית הדין לבחון את עילות השחרור ממשמורת לפי החוק, וקבע כי לא התקיימו אף אחת מהעילות המנויות בסעיף 13 לחוק, משום שלא השתכנע שהמערערת תצא מהארץ במועד שייקבע בשל שהייתה שלא כדין וללא מעסיק בישראל משנת 2019, וכן משום שלא מתקיימים כל טעמים הומניטריים.

בית הדין אישר את המשך החזקתה של המערערת במשמורת, ושב והורה לממונה על ביקורת הגבולות לפעול להרחקת המערערת בהקדם האפשרי. עוד קבע בית הדין דיון ביקורת שיפוטית נוסף ליום 10.8.21, כאשר על הממונה לתת עד הדיון עדכון ביחס לצעדים שנעשו לקידום הרחקת המערערת.

5. מכאן הערעור שלפניי.

מלכתחילה טען ב"כ המערערת גם נגד הפרשנות שנתן בית הדין להחלטה הכללית של הרשות בעניין הארכת תקופת ההתארגנות וההימנעות מהרחקה וממעצר, כמו גם לעצם היוזמה שנטל בית הדין לפסוק בעניין כאשר נציג הרשות בפניו לא השיב לעניין זה. ואולם בדיון בפניי חזר בו ב"כ המערערת מטיעון זה, וטוב עשה. שהרי ברור כי בית הדין חייב היה להתייחס לנושא, משום שהוא נטען על ידי ב"כ המערערת בפני בית הדין, ואף החלטתו של בית הדין בעניין נכונה היא.

ואולם עיקר הערעור נסב על עילות השחרור ממשמורת, על האיזון הראוי, ועל החלופה והביטחונות שהציע ב"כ המערערת, וכן על היוזמה שנקטה כאשר רכשה כרטיס טיסה בחזרה לנפאל, כרטיס ליום 18.9.21 אשר הוצג בפני בית המשפט.

עוד טען ב"כ המערערת להפליה לעומת עניינו של שוהה בלתי חוקי אחר מנפאל, אשר שוחרר על ידי אותו בית דין ממש במקביל לעניינה של המערערת, וזאת כאשר נסיבותיו של אותו שוהה בלתי חוקי חמורות מנסיבותיה של המערערת, כך אליבא דב"כ המערערת.

בשולי הטיעון התייחס ב"כ המערערת למחדלה של הרשות להרחיק את המערערת במשך כחודש ימים, כאשר רק אתמול, ערב הדיון, נמצאה לפתע האפשרות, והרשות הודיעה על הזמנת כרטיס טיסה למערערת ליום 27.7.21. ב"כ המערערת ציין, כי אלמלא נטלה המערערת ייצוג משפטי, ואלמלא הוא הגיש את הערעור, ואלמלא קנתה המערערת כרטיס טיסה מכספה – לא הייתה הרשות פועלת להשיג כרטיס טיסה. ב"כ המערערת אף הטיל ספק בכך שכרטיס הטיסה שהוזמן על ידי הרשות אכן תקף – כיוון שהכרטיס לא הוצג, וכיוון שלמיטב ידיעתו אין כעת טיסות להודו, שהוא היעד עליו דיווחה ב"כ המשיבה בדיון.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 41277-07-21 שרסטה ט' 9159370(עציר) נ' בית הדין לביקורת משמורת ואח'

- 1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
6. ב"כ המשיבה טענה כנגד הערעור במספר מישורים. לטענתה, הכלל הוא שיש להוציא צו הרחקה וצו משמורת בעניינם של שוהים בלתי חוקיים. לא התקיימה ולא מתקיימת בעניינה של המערערת כל עילה לשחרור. המערערת שהתה בישראל שלא כדין במשך כשנתיים, במהלכן הייתה מודעת לאי החוקיות של שהייתה, והיא אף עבדה בתקופה זו שלא כדין. לא מתקיימים במערערת כל טעמים הומניטריים המצדיקים שחרור. לא חלפו עוד 60 ימים מאז השמתה במשמורת. וקיים אופק קרוב להרחקתה של המערערת, משתואמה לה טיסה לעוד כשבוע.
- ב"כ המשיבה חלקה על הטענות שהעלה ב"כ המערערת כנגד הרשות בעניין המאמצים להרחקתה של המערערת. הפרקליטה הוסיפה וטענה, כי קשה לתאם כעת טיסות למזרח אסיה, וכי ניתן ללמוד זאת גם מכך שהמערערת עצמה רכשה כרטיס טיסה רק לחודש ספטמבר; ומה לה למערערת לבוא ביקורת על הרשות אשר הצליחה לתאם טיסה לסוף חודש זה. לטענת הפרקליטה, המאמצים לטפל בעניין החלו עוד לפני כחודש, עם מעצרה של המערערת, ואולם רק כעת צלח הדבר.
- עוד השיבה ב"כ המשיבה לטענת ההפליה שהעלה ב"כ המערערת. לגישתה של הפרקליטה, מדובר במקרה שונה ובנסיבות שבהן השווה הבלתי חוקי עבד כמטפל בקשיש, והשיקול היה לסייע למשפחה – ואולם הפרקליטה לא יכלה להסביר כיצד מתיישבים הדברים עם הכתוב בהחלטת בית הדין בעניינו של אותו אדם, שהיתר עבודתו היה בתחום הבנייה, וכן עם היעדר כל זכר בהחלטה בעניינו לשיקול הנטען של סיוע למשפחת קשיש.
7. שקלתי בדברים, ולטעמי יש לקבל את הערעור.
8. אפתח בבחינה של הוראות החוק לעניין הרחקתם, השמתם במשמורת ושחרורם של שוהים בלתי חוקיים.
- אדם השווה בישראל שלא כדין – יש להרחיקו מישראל בהקדם האפשרי, כך כמצוות סעיף 13(א) לחוק. דברים אלו נכונים, בין שהשווה נכנס לישראל שלא כדין ושהה כאן כל העת שלא כדין, ובין שנכנס לישראל כדין אך משלב מסוים נעשתה שהייתו לבלתי חוקית עקב פקיעת האשרה שלו ואי הסדרת המשך שהייתו כאן כדין.
- לגבי שוהה שלא כדין שכזה – הרחקתו תהיה על פי צו הרחקה, כמצוות סעיף 13(ב) לחוק. ושווה שלא כדין, שניתן עליו צו הרחקה כאמור – יוחזק במשמורת עד ליציאתו מישראל או עד להרחקתו ממנה, אלא אם כן שוחרר בתנאים שנקבעו, כך מורה סעיף 13(א)(ב) לחוק. לעניין תנאי שחרור מורה לנו סעיף 13(א) לחוק, כי אין לשחרר ממשמורת שוהה שלא כדין כאמור, אלא אם התקיימו בו אחד מארבעת התנאים המנויים באותו סעיף; וסעיף 13(ב) לחוק מורה, כי אף בהתקיים התנאים האמורים בסעיף 13(א), אין לשחרר שוהה שלא כדין שהתקיים בו אחד מהסייגים המנויים בסעיף 13(ב).



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 41277-07-21 שרסטה ט' 9159370 (עציר) נ' בית הדין לביקורת משמורת ואח'

עוד אציין, כי ההוראות לעניין שחרור ותנאי השחרור מחייבות הן את הממונה על ביקורת הגבולות והן את בית הדין. ואולם כאשר בית הדין שוקל את הדברים, ישקול הוא שיקולים נוספים כאמור בסעיף 13טו(א) לחוק, ובכללם, בין היתר, עיכוב בלא הצדק סביר בהרחקתו של המוחזק למרות שיתוף פעולה מצידו.

9. ארבע הן עילות השחרור ממשמורת לפי סעיף 13ו(א) לחוק. הראשונה היא, בס"ק (1), שהממונה או בית הדין שוכנעו שהשהייה הבלתי חוקית "יסודה בטעות או בתקלה שבתום לב", ושהשוהה הבלתי חוקי ייצא מישראל במועד שקבע לו הממונה או בית הדין. השנייה היא, בס"ק (2), שהממונה או בית הדין שוכנעו שהשוהה ייצא מישראל בעצמו בתוך המועד שקבעו לו, וכי לא יהיה קושי באיתורו אם לא ייצא בעצמו במועד. השלישית, בס"ק (3), עניינה בחשש לנזק בריאותי או בטעמים הומניטריים מיוחדים המצדיקים את השחרור. והרביעית היא, בס"ק (4), שאותו שוהה בלתי חוקי נמצא במשמורת כבר יותר מ-60 ימים ברציפות.

10. אין חולק, שהעילות הראשונה, השלישית והרביעית אינן רלוונטיות בעניינה של המערערת. המערערת ידעה שהיא שוהה באופן בלתי חוקי מאמצע שנת 2019, ולכן אין לדבר על טעות או תקלה שבתום לב. אין כל טענה בריאותית או הומניטרית. וטרם חלפו 60 יום מאז השמתה במשמורת. ואולם שורש הערעור נעוץ בעילה השנייה – זו המותירה לממונה או לבית הדין שיקול דעת לבחון ולקבוע, האם שוכנעו או לא שוכנעו, שהמערערת תצא מישראל בעצמה בתוך המועד שייקבע לה, וכי אם לא תעשה כן אזי כי לא יהיה קושי באיתורה. לעניין זה יש לבחון את הביטחונות והערובות שמציע ב"כ המערערת, ויש לבחון את התנהלותה של המערערת באופן כולל. והנה, דבר מכל אלו לא נעשה בהחלטתו של בית הדין. כל שנאמר בעניין זה הוא שלא מתקיימות העילות שבסעיף 13ו(א)(1) או (2) – כשהדברים מחוברים זה לזה ללא הבחנה בין שתי ההוראות – כי "לא שוכנעתי ולא התרשמתי בשלב זה של שהייה שלא כדין וללא מעסיק בישראל מיום 25.03.19 כי המוחזקת תצא מהארץ במועד שייקבע לה".

11. בכל הכבוד, הרי נקודת המוצא לענייננו היא, שהמערערת שוהה בישראל שלא כדין. ואמנם, משך הזמן של השהייה הבלתי חוקית הוא נתון שיש להביאו בחשבון לצורך שאלת האמון, ובענייננו מדובר בכשנתיים של שהייה בלתי חוקית. אך מצד שני, יש לראות זאת גם על רקע משך התקופה של השהייה החוקית, שעולה כדי 10 שנים בענייננו.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 41277-07-21 שרסטה ט' 9159370(עציר) נ' בית הדין לביקורת משמורת ואח'

- 1 חשוב מכך, יש לבחון את מצב הדברים כעת – האם כרגע יש יסוד להניח שהמערערת תעזוב
2 את הארץ או לא תעזוב אותה במועד שייקבע לה. והנה, כבר בדיון השני, ימים ספורים
3 אחרי המעצר, אמרה המערערת כי היא מעוניינת לעזוב ולחזור לארצה. ובהמשך לכך,
4 כאשר היא במשמורת והמדינה אינה פועלת, או לכל הפחות אינה מצליחה להשיג לה כרטיס
5 טיסה, דאגה המערערת מתוך המשמורת לרכוש לעצמה, ועל חשבונה, כרטיס טיסה בחזרה
6 לארצה, לנפאל. המערערת אף שכרה לשם כך עורך דין, על מנת שיסייע לה להשתחרר
7 מהמשמורת ולצאת מהארץ באמצעות כרטיס הטיסה שרכשה.
8 הנה כי כן, המערערת הפגינה רצון ומאמצים לצאת מהארץ, הייתה נכונה להשקיע בכך
9 משאבים כספיים, ואף עשתה זאת בפועל.
10 אין פירושו של דבר, שכל עת ששווה בלתי חוקי ייעצר ויאמר כי הוא רוצה לשוב לארצו,
11 די יהיה בכך כדי לשכנע את הממונה או בית הדין.
12 ואולם בענייננו הדבר כלל לא נשקל, וזאת במיוחד בשים לב למעשים בפועל (רכישת כרטיס
13 טיסה) ולא רק לדברים הנאמרים.
14
15 12. כפי שכבר ציינתי, כאשר בית הדין למשמורת מורה על שחרור בערובה, רשאי הוא לקבוע
16 תנאים לשחרור אשר נועדו להבטיח את מטרת המשמורת – דהיינו את הבטחת ההרחקה
17 מישראל.
18 בענייננו, לא שקל בית הדין כל תנאים כאלו, ואולם המערערת עצמה הציעה באמצעות בא
19 כוחה ביטחונות של ממש. היא הציעה להפקיד 10,000 ₪ במזומן, ובהמשך לכך אף הציעה
20 להפקיד 20,000 ₪ במזומן; וכן נתנה כתובת בה תשהה, בדירת חברותיה, ברחוב חיים
21 אליעזר מילצין 40, רחובות. ניתן כמובן להוסיף לכך גם חובת התייצבות במשטרה או
22 במשרד הפנים.
23 האם לא די בתנאים כאלו? בשקלול מכלול הנסיבות, אני רואה בכך תנאים וביטחונות
24 משמעותיים ביותר, שיש לתת להם משקל רב.
25
26 13. לא אתעלם משיקול נוסף, שאף הוא שיקול שאותו מוסמך בית הדין לשקול לפי סעיף
27 13טו(א)(3) אמצע לחוק: "כי הרחקת המוחזק מישראל מתעכבת בלא הצדק סביר למרות
28 שיתוף פעולה מלא מצידו".
29 בית הדין אמנם הורה לממונה בשתיים מהחלטותיו, גם זו מיום 29.06.21 וגם זו מיום
30 18.07.21 (היא ההחלטה נושא הערעור) לפעול להרחקת המערערת בהקדם. ואולם לא נקבע
31 מעקב הדוק לעניין זה. ביום 29.6.21 נקבע דיון ביקורת ליום 27.7.21, דהיינו כחלוף חודש.
32 וביום 18.7.21 נקבע דיון ביקורת ליום 10.8.21, דהיינו כחלוף 22 יום.
33 כאשר מדובר באדם שחירותו נשללת, והוא מוחזק במשמורת – גם אם מדובר בשווה בלתי
34 חוקי – יש לתת משקל רב יותר לסוגיה זו של הגבלת החירות, ויש לצפות למעקב צמוד יותר
35 על קצב התנהלותה של הרשות בנוגע להרחקת המוחזק בהקדם.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 41277-07-21 שרסטה ט' 9159370 (עציר) נ' בית הדין לביקורת משמורת ואח'

אכן, לא חלפו 60 ימים מאז תחילת המשמורת, דבר שהיה מקים מעצמו עילת שחרור נוספת. ואולם גם בפרק הזמן הקצר מ-60 ימים, אפשר ונכון לצפות לפעילות מואצת לשם הרחקה מידית וסיום המשמורת; ואפשר ונכון לצפות לדיווח, גם אם לא לדיון, בלוחות זמנים קצרים והדוקים יותר.

יתרה מכך, יש לשאול את הדברים, ויש לקבל תשובות מצד הרשות לעניין זה. בירור כזה לא נעשה. וגם לקראת הדיון בפניי, לא ניתן כל פירוט לעניין המאמצים שנעשו על ידי הרשות. באורח פלא, רק אתמול, ערב הדיון בפניי, הצליחה הרשות להשיג למערערת כרטיס טיסה. שלא כב"כ המערערת, אני מקבל את הצהרת ב"כ המשיבה, שכרטיס כזה אכן הושג והונפק, אף שלא הצליחה להביא לדיון העתק שלו. ואולם, גם הפרקליטה לא יכלה לפרט בפניי אימתי החל הטיפול בעניין זה מטעם המשיבה, ומה נעשה בפועל, כך למעט אמירה כללית שהמאמצים החלו בסמוך לאחר תחילת המשמורת.

ב"כ המשיבה טענה, כי המערערת רכשה כרטיס לחודש ספטמבר, בעוד שהמדינה הצליחה להשיג כרטיס לשבוע הבא, והדבר מעיד על הקושי האובייקטיבי ועל מאמצי האפקטיביים של הרשות. אינני מתעלם מהקושי המובן מאליו בהשגת כרטיסי טיסה בעידן הקורונה בו אנו חיים. ואולם אין ללמוד דבר לעניין מיצוי יכולותיה ומאמצייה של המדינה מתוך פער הזמנים לעומת מה שהצליחה המערערת לעשות, כשהיא נתונה במשמורת מאחורי סורג וברזל.

אסכם נוסף זה, כי אף הוא מצטבר למכלול השיקולים המצדיקים בעיניי שחרור בתנאים.

14. לא התעלמתי מהסייגים לשחרור הקבועים בסעיף 13(ב) לחוק.

הסייגים האמורים הם שניים: שההרחקה נמנעת או מתעכבת בשל היעדר שיתוף פעולה מלא מצד השוהה הבלתי חוקי; או שהשחרור יסכן את ביטחון המדינה או את שלום הציבור או את בריאותו.

אף שסייגים אלו לא נטענו על ידי המדינה, ולא נשקלו על ידי בית הדין, ראיתי לבחון זאת מעצמי, כדי שלא להורות על שחרור שגוי ומסוכן. ואולם מתוך החומר שבפניי, אין באמת כל יסוד לאף אחד מסייגים אלו. בוודאי שאין כאן כל עניין של סיכון ביטחוני. וכך גם לגבי התנהלותה של המערערת – לא רק שלא שיתפה פעולה, כי אם הצהירה מראש על רצונה לעזוב, ואף הוכיחה במעשה של רכישת כרטיס טיסה שהיא רוצה בכך.

15. לנוכח מסקנותיי האמורות, אינני צריך להידרש לשאלת ההפליה שהעלה ב"כ המערערת לעומת ענייני של שוהה בלתי חוקי אחר ששחרר על ידי בית הדין במקביל להליכים כאן.

קשה ללמוד מעניין אחד לעניין אחר. כל מקרה ונסיבותיו. ייתכן ויש ממש בטענה זו וייתכן ולא. הדבר אינו מצריך בדיקה והתעמקות בעניינינו. כך משום שדי לי בנימוקים הרגילים המצדיקים את שחרורה של המערערת.



בית המשפט המחוזי מרכז-לוד בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים

עמ"נ 41277-07-21 שרסטה ט' 9159370 (עציר) נ' בית הדין לביקורת משמורת ואח'

16. אינני מתעלם מהעובדה שכרגע יש אופק קרוב להרחקתה של המערערת, והטיסה שהוזמנה לה קבועה לעוד שבוע ימים, דהיינו ליום 27.7.21 בערב.
- האם יש בכך כדי לשנות ממסקנתי? אילו היה זה המצב ביום מעצרה של המערערת, או בעת הדיון הראשון או השני, דהיינו שתוך שבוע ניתן להרחיקה – אפשר והיה ראוי להימנע משחרור, כדי להעדיף את וודאות ההרחקה.
- ואולם כעת, משהמערערת מצויה במשמורת כבר כחודש ימים, וכאשר היא הוכיחה את רצונה הממשי בעזיבת המדינה, ואף הציעה ביטחונות משמעותיים ביותר – ראוי להעדיף את ערכי החירות האישית אף למשך שבוע ימים בלבד.
17. על יסוד כל האמור לעיל, אני מקבל את הערעור ומורה על שחרורה של המערערת מהמשמורת, וזאת בתנאים הבאים:
- א. הפקדת 20,000 ₪ במזומן.
- ב. שהות ומגורים בבית חברותיה ברחוב חיים אליעזר מילצ'ין 40, רחובות. אין מדובר במעצר בית כללי, ואולם בין השעות 20:00 ועד 07:00 על המערערת לשהות בדירה.
- ג. התייצבות במשטרת רחובות בימים 23.7.21 ו- 25.7.21.
- ד. התייצבות בנתב"ג לטיסה ביום 27.7.21 בשעה שתימסר לה על ידי המשיבה.
18. לנוכח הודעת המשיבה כי השיגה למערערת כרטיס טיסה, והכרטיס אף הונפק – רשאית המערערת לבטל את כרטיס הטיסה שרכשה בעצמה.
19. לנוכח תוצאת הערעור, אני מחייב את המשיבה לשלם למערערת הוצאות משפט ושכ"ט עו"ד בסך כולל של 7,000 ₪.
- המשיבה תשלם את הסכום לידי ב"כ המערערת תוך 30 יום מהיום.
- ניתן היום, י"ב אב תשפ"א, 21 יולי 2021, במעמד הצדדים.

26
27



רמי אמיר, שופט