

**מדינת ישראל**  
**משרד הפנים**  
**ועדת השגה לזרים**

השגה 122/12

**בפני:** יו"ר ועדת ההשגה לזרים - ירושלים

**בעניין:**

**המשיג:** מ יוסף

על-ידי המוקד להגנת הפרט באמצעות ב"כ עו"ד בנימין אחסתרביה

- נגד -

**המשיב:** משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה

על-ידי הלשכה המשפטית, עו"ד ט. מור

**ה ת ל ט ה**

עניינה של השגה זו הוא בבקשת המשיג לרשום את ילדיו במרשם האוכלוסין בישראל, מכוחה של תקנה 12 לתקנות הכניסה לישראל, תשל"ד-1974 (להלן: תקנה 12), וסרובו של המשיב לעשות כן, מן הטעם שהמשיג הוא עבריין מורשע המרצה עונש מאסר בכלא. לטענת המשיב, היותו של המשיג בכלא מונעת מן המשיג וילדיו אלה קיום "מרכז חיים משותף". לטענת המשיג, אין בכך ולא כלום, וזכותו של המשיג לרשום את ילדיו עומדת בעינה. ב"כ המשיב טוענת כי לאחר שהוצא צו אפוטרופסות משותף למשיג ולאמו על הילדים, יכולה הסבתא להגיש את הבקשה; ב"כ המשיג עומד על זכותו של המשיג לרשום את ילדיו בעודו מרצה מאסר.

**העובדות העיקריות**

1. המשיג הוא תושב קבע בישראל, הנשוי לתושבת האזור ומתגורר איתה ועם ילדיהם במדינת ישראל, הגם שהיא חסרת מעמד כאן. המשיג ואשתו נישאו בשנת 2007 (היא הייתה אז בת 18) ויש להם 3 ילדים. הבכור נולד בשנת 2008, והוא רשום, כאביו, כתושב קבע במרשם האוכלוסין בישראל. השני והשלישי נולדו בשנים 2009 ו-2011; את הבן השני רשם המשיב במעמד של תושב ארעי (לא נמסר מתי הוגשה הבקשה לרישום), את הבן השלישי, שנולד כ-6 חודשים לאחר החל המשיג בריצוי מאסרו, סרב המשיב לרשום במרשם האוכלוסין בישראל. המשיג מרצה עונש מאסר (לא נמסר בגין מה) החל מיום 24.1.11 ועד ליום 23.4.13. צו אפוטרופסות משותפת למשיג ולאמו ניתן על ידי בית הדין השרעי ביום 13.3.11 על הבן הבכור והבן השני, וכיום 16.8.11 נוסף גם הבן השלישי.
2. ביום 5.7.11 הוגשה בקשה לרישום של הבן השלישי; הבקשה סורבה ביום 20.11.11 מן הטעם שהמשיג מרצה מאסר, ואז החליט המשיב שלא להאריך את מעמדו של הבן השני,

**מדינת ישראל**  
**משרד הפנים**  
**ועדת השגה לזרים**

שהיה רשום במעמד ארעי. ערר שהוגש ביום 15.12.11 נדחה אף הוא ביום 17.1.12, וביום 15.2.12 הוגשה ההשגה.

3. לטענת ב"כ המשיג, זכותו של המשיג לרישום ילדיו אינה נפגעת מה"פרידה הכפויה" בין המשיג לילדיו; אין בצו האפוסטרופסות שהוצא במשותף לסבתא ולמשיג ולא כלום עם זכות בסיסית זו. תקנה 12 לתקנות הכניסה לישראל מחייבת את רישום הילדים במרשם האוכלוסין, ועניינו של המשיג שונה מהאמור בבג"ץ 979/99 פבאלואיה קרלו (קטיין) נ' שר הפנים (פורסם בנבו, 23.11.99) (להלן: עניין קרלו), מן הטעם ששם ההורה אזרח ישראל לא רצה בקשר עם ילדו. המשיג כאן, מאסרו נכפה עליו.
4. ב"כ המשיג, כאמור, ביקשה לחשיב את הבקשה לטיפול לאור צו האפוסטרופסות הנ"ל.

דיון והכרעה

5. סמכויות שר הפנים ושיקול דעתו

סעיף 1(ב) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952 (להלן: חוק הכניסה לישראל) קובע, כי "מי שאיננו אזרח ישראלי או בעל אשרת עולה או תעודת עולה, תהיה ישיבתו בישראל על פי רשיון ישיבה לפי חוק זה". על פי סעיף 2 לחוק, מוקנית הסמכות למתן אשרות ורשיונות ישיבה בישראל - ובכלל זה אשרת ורשיון לישיבת-קבע או לישיבת-ארעי - לשר הפנים (או למי שהוסמך על ידו).

הלכה היא כי לשר הפנים נתון שיקול דעת רחב בהפעלת סמכויותיו על פי חוק הכניסה לישראל (בג"ץ 758/88 קנדל נ' שר הפנים, פ"ד מו(4) 520, 505 (להלן: עניין קנדל); בג"ץ 3648/97 סטמקה נ' שר הפנים, פ"ד נג(2) 728, 753 בפסקה 19 (להלן: עניין סטמקה); בג"ץ 4156/01 דימיטרוב נ' משרד הפנים, פ"ד נו(6) 289, 293; עניין 9993/03 חמדאן נ' ממשלת ישראל, פ"ד נט(4), 134 (להלן: עניין חמדאן), בפסקה 9; עניין 4614/05 מדינת ישראל נ' אורן (פורסם בנבו, 16.3.06), בפסקה 5).

זאת, בהתאם לעקרון הריבונות, שלפיו המדינה רשאית להחליט מי ישהה בתחומה ומי לא, ומכוחו יש למדינה שיקול דעת רחב למנוע מזרים להיכנס לתחומה (ראו והשוו: בג"ץ 482/71 קלרק נ' שר הפנים, פ"ד כז(1) 113, 117; עניין קנדל, בע' 520; בג"ץ 1031/93 פסרו (גולדשטיין) נ' שר הפנים, פ"ד מט(4) 661, 705; בג"ץ 4370/01 לפקח נ' שר הפנים, פ"ד נז(4) 920, 930).

שר הפנים הוא, אפוא, "שומר הסף" של המדינה, כלשונו של הנשיא א' ברק בבג"ץ 8093/03 ארטמייב נ' משרד הפנים, פ"ד נט(4) 577, בפסקה 11 (להלן: עניין ארטמייב). עם זאת, שיקול דעתו של שר הפנים לעניין חוק הכניסה לישראל נתון לביקורת שיפוטית - כשיקול הדעת של כל רשות מינהלית אחרת - אם כי הביקורת היא מצומצמת יחסית, בשים לב לרוחב שיקול הדעת (ראו, למשל: עניין קנדל, בע' 528; בג"ץ 3403/97 אנקין נ'

**מדינת ישראל**  
**משרד הפנים**  
**ועדת השגה לזרים**

משרד הפנים, פ"ד נא(4) 522, 525 (להלן: עניין אנקין); בג"ץ 2828/00 קוכלבסקי נ' שר הפנים, פ"ד נו(2) 21, 28; עניין חמדאן, בפסקה 19.

ילדים שנולדו בישראל – תקנה 12 לתקנות הכניסה לישראל

6. לעניינם של ילדים קטינים שנולדו בישראל להורים בעלי רשיון ישיבה בישראל התקין מחוקק המשנה את תקנה 12 לתקנות הכניסה לישראל. תקנה זו קובעת כי:
- |                                     |        |
|-------------------------------------|--------|
| 12. ילד שנולד בישראל, ולא חל עליו   | "מעמדו |
| סעיף 4 לחוק השבות, תשי"א-1950, יהיה | של ילד |
| מעמדו בישראל כמעמד חוריו; לא היה    | שנולד  |
| להוריו מעמד אחד, יקבל הילד את       | בישראל |
| המעמד של אביו או אפוטרופסו זולת אם  |        |
| החורת השני מתנגד בכתב לכך; התנגד    |        |
| ההורה השני, יקבל הילד את המעמד של   |        |
| אחד מהוריו, כפי שיקבע השר."         |        |

התקנה קובעת כי כאשר לשני חוריו של הילד מעמד זהה בישראל, יהיה מעמדו של הילד כמעמד חוריו. לעומת זאת, אם רק לאביו של הילד יש מעמד בישראל, יקבל הילד את מעמדו של אביו ובלבד שההורה השני לא התנגד לכך בכתב. כיום נוהגת המדינה לקרוא את לשון התקנה באופן שהילד יקבל את מעמדו של ההורה עימו הוא מקיים מרכז חיים בישראל, אף אם מדובר באימו. כמו כן, עמדת המדינה כיום היא כי הוראותיה של התקנה חלות אף כאשר הבקשה לפי תקנה 12 הוגשה שלא בסמוך ללידת הילד (ראו בע"מ 5569/05, משרד הפנים נ' דלאל עוויסאת ואח' (פורסם בנבו, 10.8.08), (להלן: הלכת עוויסאת)).

בעניין קרלו נקבע – ובית המשפט העליון חזר על כך גם בהלכת עוויסאת – כי בהתחשב בכך שחוק הכניסה לישראל אינו מכיר בזכות ישיבה בישראל "מכוח לידה", הרי אף תקנה 12 אינה מיועדת להעניק מעמד בישראל אך "מכוח לידה". מטרתה היא למנוע "יצירת נתק או פער בין מעמדו של הורה אשר ישיבתו בישראל היא מכוח חוק הכניסה לישראל, לבין מעמדו של ילדו אשר נולד בישראל, ואשר עצם לידתו בארץ איננה מעניקה לו מעמד חוקי בה" (ראו, עניין קרלו, בפסקה 2). כפי שנפסק בעניין קרלו, הטעמים לכך נעוצים בטובת הקטין, בזכותו לחיי משפחה ובכיבוד התא המשפחתי.

בהתאם לכך נקבע בעניין קרלו, כי כאשר התכלית של שלמות התא המשפחתי (עם ההורה בעל רשיון הישיבה בישראל) אינה עומדת בבסיס בקשת הקטין למעמד בישראל, אין שר הפנים מחויב לתת לקטין מעמד אך בשל לידתו בישראל להורה בעל רשיון ישיבה בישראל.

מדינת ישראל  
משרד הפנים  
ועדת השגה לזרים

מן הכלל אל הפרט

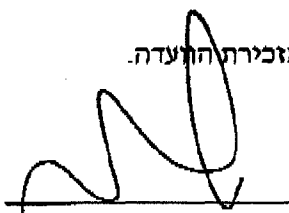
7. לאחר שבחנתי את עמדות הצדדים ואת מכלול הנסיבות והשיקולים הרלוונטיים, החלטתי לדחות את ההשגה, בהתחשב בהצעת ב"כ המשיב, כי הסבתא היא שתגיש את הבקשה.
8. לטענת ב"כ המשיג, מאסרו נכפה עליו. אמת, מאסר אינו "בחירה"; לא מצאתי אדם שבחר מרצונו הטוב לשבת בכלא. הנסיבות (שלא פורטו) לפיהן בית משפט בישראל קבע כי המשיג הוא עבריין ועליו לרצות את ענשו- בחן בחר המשיג. אם התוצאה היא כי הוא נפרד בשל כך מילדיו ואינו מקיים איתם מרכז חיים משותף- האשם הוא בו. מי שעובר עבירה אינו יכול לטעון לאחר מעשה כי לא צפה את התוצאות שלה, ועל כן הוא פטור מהן. את טובת ילדיו ואת פירוקו (הזמני) של התא המשפחתי שלו, היה על המשיג לצפות לפניו את העבירה בגינה הורשע.
9. הצעתה של ב"כ המשיב אינה פוגעת בטובת ילדי המשיג, גם לא בזכותם לחיי משפחה. המשיג עצמו הוא שעמד לרועץ לרישומם של ילדיו במרשם האוכלוסין בישראל – בהיותו עבריין מורשע, אשר בית המשפט קבע לאחר הליך משפטי כי עליו לרצות עונש מאסר, אשר בהכרח יפגע בחיי המשפחה שלו.

סוף דבר

10. ההשגה נדחת.

זכותו של המשיג לעתור נגד ההחלטה בעניינו, אל בית המשפט המוסמך, וזאת תוך 45 ימים.

ניתנה היום, 22 ביולי 2012 ג' אב תשע"ב, ותועבר לב"כ הצדדים ע"י מזכירת הוועדה.



שרה בן שאול ויס, עו"ד  
יו"ר ועדת השגה לזרים