

1. גב' [REDACTED], ת.ז. [REDACTED].
2. עמותת גישה - מרכז לשמירה על הזכות לנוע (ע"ר)

ע"י ב"כ עוה"ד מורן גור ו/או אסנת כהן ליפשיץ
ו/או מיכל לופט ו/או מוריה פרידמן שריר
מ"גישה - מרכז לשמירה על הזכות לנוע"
רחוב הרכבת 42 תל אביב, 67770
טלפון: 03-6244120; פקס: 03-6244130
דוא"ל: info@gisha.org

העותרות

- נגד -

משרד הפנים - רשות האוכלוסין וההגירה

ע"י ב"כ ממחלקת בג"צים, פרקליטות המדינה
רחוב צלאח א-דין 31 ירושלים, 9711054
טלפון: 02-6466590; פקס: 02-6467011
דוא"ל: HCI-dep@justice.gov.il

המשיבים

עתירה למתן צו-על-תנאי

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת ליתן צו-על-תנאי המופנה כנגד המשיב, והמורה לו לבוא וליתן טעם מדוע לא יבטל את החלטתו מיום 21.8.2017, וישיב לעותרת 1 את אזרחותה הישראלית בהתאם ל"נוהל הטיפול בהשבת אזרחות" של המשיב, לאור עמידה בהוראות הנוהל.

העתק החלטת המשיבה 2 מיום 27.8.2017 מצורפת ומסומנת *נספח ע/1*

בנוסף, מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיב בהוצאות העותרות, לרבות שכ"ט עו"ד, בצירוף מע"מ כדין.

התשתית העובדתית

א. הצדדים

1. העותרת 1 (להלן **העותרת**) הינה תושבת פלסטינית אשר נולדה בישראל כאזרחית ישראלית (ת.ז. ישראלית מס' [REDACTED], ת.ז. פלסטינית מס' [REDACTED]).
2. העותרת 2 (להלן: **עמותת גישה**) הינה עמותה ישראלית, שמטרתה להגן על זכויות אדם בישראל ובשטחים הנתונים לשליטתה, ביניהן הזכות לחופש התנועה.

3. המשיב (להלן: **המשיב** או **משרד הפנים**) הינו הממונה על ביצוע חוק האזרחות, תשי"ב-1952 (להלן: **חוק האזרחות**) העוסק בין היתר בדרכים לרכישת אזרחות ישראלית וויתור עליה.

ב. הרקע לעתירה

4. מרשתנו הינה תושבת עזה, אשר נולדה בישראל כאזרחית ונישאה בישראל לתושב פלסטיני תושב רצועת עזה (מר [REDACTED], ת.ז. [REDACTED]). שני ילדיהם הבכורים של בני הזוג, [REDACTED], נולדו גם הם בישראל (ילידי 1988 ו-1990. בהתאמה). בשנת 1990 עברה העותרת להתגורר עם בן זוגה ברצועת עזה והונפקה לה תעודת זהות פלסטינית. ילדיהם הצעירים יותר של בני הזוג נולדו ברצועת עזה.

5. בעת כניסתה של העותרת לרצועת עזה היא נדרשה להשאיר את תעודת הזהות הישראלית בידי נציגי הצבא הישראלי, ונדרשה לחתום על מסמך כלשהו שלא קיבלה את העתקו. בהמשך יתברר כי הוחתמה על בקשה לויתור על אזרחותה ועל אזרחות ילדיה הקטינים.

6. הוריה של העותרת נפטרו, אך שלושת אחיה וחמש אחיותיה ובני משפחותיהם, אזרחים ישראלים, מתגוררים בישראל. העותרת לא התראתה עם בני משפחתה, שכן לא נכנסה לישראל, מזה כ-18 שנים.

*העתק תעודת זהות ישראלית של העותרת מצורפת ומסומנת **נספח ע/2***

*העתק תעודת זהות פלסטינית של העותרת מצורפת ומסומנת **נספח ע/3***

בקשה לפי חוק חופש מידע

6. ביום 29.9.2016 הגישה העותרת, באמצעות העותרת 2, עמותת "גישה", בקשה לפי חוק חופש המידע, במסגרתה ביקשה מהמשיב לקבל את תיק מרשם האוכלוסין על שמה, לרבות כל מסמך עליו חתמה בעבר. ביום 5.10.2016 שלחה הממונה על חוק חופש המידע אצל המשיב, הגב' מלי דוידיאן, את המסמך **היחיד** שנמצא בתיקה של מרשתנו - בקשה מיום 22.7.1988 לתעודת זהות ראשונה.

*העתקי בקשה ותשובה מכוח חוק חופש המידע מצורפים ומסומנים **נספח ע/4***

בקשה לקבלת דרכונים ישראלים

7. ביום 20.12.2016 הגישה העותרת בקשה לקבלת דרכון ישראלי, עברה ועבור שני ילדיה שנולדו בישראל, באמצעות אתר האינטרנט. העתק הבקשה הועבר לטיפול נציגות משרד הפנים הישראלי שבמעבר ארז, באמצעות משרד הפנים הפלסטיני.

8. משרד הפנים לא השיב לבקשת העותרת להנפקת דרכונים, אך ביום 16.1.2017 הודיע נציג משרד הפנים הפלסטיני, טלפוניית, כי משרד הפנים הישראלי דחה את הבקשה משום שהעותרת **בעלת מספר זהות פלסטיני**. לפיכך, ביום 17.1.2017 פנתה עמותת "גישה" בשם

העותרת והודיעה כי יש להנפיק את הדרכונים בהינתן שהעותרת וילדיה אזרחים ישראלים, ובהתבסס על חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו ונוהל רשות האוכלוסין מכוחו הוגשה הבקשה לדרכונים (נוהל מס' 3.2.0012 לבירור זהותו של אזרח ישראל תושב עזה לצורך הנפקת דרכון, מעודכן ליום 24.9.2015).

9. לפניה זו לא ניתן מענה, וביום 14.2.2017 נשלחה פניה נוספת. ביום 15.2.2017 נשלחה התראה טרם פניה לערכאות בגין אי מתן מענה.

*העתק פנייה למשרד הפנים מיום 17.1.2017 מצורף ומסומן **נספח ע/5**
העתקי תזכורת והתראה מימים 14-15.2.2017 מצורפים ומסומנים **נספח ע/6***

10. בעקבות ההתראה הועבר הטיפול בפנייתה של העותרת ללשכת יועמ"ש רשות האוכלוסין במרחב תל-אביב. לאחר מספר תזכורות (גם לגבי שרה כחלון, נציגת משרד הפנים במת"ק ארז), התקבל לבסוף מענה משרד הפנים, על-פיו העותרת ויתרה על אזרחותה הישראלית ביום 21.11.1990 ועל כן אינה זכאית לדרכון ישראלי. עוד נמסר כי תשובה זו הועברה לגבי כחלון לעיל חודשיים וחצי קודם לכן. משרד הפנים לא ראה לנכון לצרף לתשובתו את ההצהרה עצמה בדבר ויתור על האזרחות.

*העתק תשובת הגב' פנקר מיום 14.3.2017 מצורף ומסומן **נספח ע/7***

ויתור על האזרחות הישראלית

11. הצהרת העותרת כי היא מוותרת על אזרחות הישראלית נמסרה לידה ביום 28.3.2017, רק לאחר שהתבקשה מפורשות ורק לאחר התערבותה של עו"ד מלשכת יועמ"ש המשיב. בנוסף נמסרה הודעת משרד הפנים על ביטול האזרחות בהתאם להצהרה.

יודגש כי משום מה, מסמכים אלו, שקשה לדמיין מהותיים וחשובים מהם, לא נמסרו לעותרת במענה שניתן ביום 5.10.2016 לבקשתה מכוח חוק חופש המידע.

*העתקי פניות מימים 16.3.2017 ו- 23.3.2017 לקבלת הצהרת העותרת מצורפים ומסומנים **נספח ע/8***

*העתקי הצהרת העותרת מיום 31.10.1990 והודעה על ביטול האזרחות מיום 21.11.2017 מצורפים ומסומנים **נספח ע/9***

12. מההצהרה ומההודעה עולה כי הויתור על האזרחות נעשה באמצעות החתמת העותרת בטביעת אצבע על מסמך בעברית (המשפט היחיד בטופס בשפה הערבית אינו רלוונטי עבור מי שאינה יודעת קרוא וכתוב). עוד עולה כי הודעת משרד הפנים על ביטול האזרחות נשלחה אל "הגב", ישראל, אף שבטופס ויתור האזרחות מצוינת כתובתה של העותרת ברצועת עזה.

בקשה להשבת אזרחות

13. העותרת הגישה ביום 3.4.2017 בקשה להשבת אזרחותה הישראלית ואזרחותה של בתה הקטינה [REDACTED], ילידת 2004. (ת.ז. [REDACTED]). הבקשה הוגשה בלשכת רמלה ישירות על ידי העותרת, שנכנסה לישראל בהיתר מאת מת"ק עזה ביום 26.2.2017.

העתק בקשה מיום 3.4.2017 להשבת אזרחות בצירוף תצהיר מצורף ומסומן נספח ע/10

14. יצוין כי הפקידה המטפלת בלשכת המשיב, הגב' חן גואל, ראתה לנכון לצרף לבקשת העותרת פלט ממרשם האוכלוסין על אודות הח"מ, ב"כ המבקשת. לשאלת הח"מ, השיבה הפקידה כי "על משרד הפנים לדעת מי מייצג את המבקשת" ותלשה את הפלט מעותק הבקשה שנמסר לח"מ. יובהר, כי הזנת שאילתה במערכת המשיב לצורך בירור פרטים אודות ב"כ העותרת הינה בלתי חוקית ופוגעת קשות בפרטיות הח"מ ללא סמכות, ומתאפשרת אך ורק בשל קיומה של גישה טכנית למרשם. התנהלות פסולה זו אף זכתה להתייחסות בדו"ח מבקר המדינה 59' ב' מיום 6.5.2009.

15. ביום 17.5.2017 הודיעה הגב' אושרה דוד פור, סגנית מנהלת לשכת המשיב, כי לצורך טיפול בבקשה על העותרת להמציא תעודת נישואין, תעודת לידה מקורית של בתה הקטינה אסמאא הנכללת בבקשה והסכמה בכתב מאת אביה של אסמאא.

העתק הודעת הגב' פור מיום 17.5.2017 מצורף ומסומן נספח ע/11

16. ביום 3.7.2017 השיבה העותרת כי לעת עתה היא מבקשת לבטל את הבקשה להשבת אזרחותה של בתה ועל כן אין צורך בהמצאת תעודת הלידה והסכמתו של האב בעניינה. עוד הודיעה כי אין צורך בהמצאת תעודת הנישואין, שכן נישאה בישראל והרישום מעודכן במרשם האוכלוסין. לפנייה זו לא ניתן מענה, וביום 23.7.2017 נשלחה למשיבים תזכורת.

העתק מענה העותרת מיום 3.7.2017 מצורף ומסומן נספח ע/12

העתק תזכורת מיום 23.7.2017 מצורף ומסומן נספח ע/13

17. ביום 16.7.2017 החליטה סגנית מנהלת לשכת המשיב לסרב את בקשתה של העותרת להשבת אזרחות בנימוק הבא: "נוהל הטיפול בבקשה להשבת אזרחות שמספרו 4.6.0001 קובע כי על המבקשת להשיב אזרחותה להוכיח כי השתקעה או שבכוונתה להשתקע בישראל בעתיד, במקרה דנן מרשתך הנ"ל עדיין נשואה לתושב האיזור ואף ביקשה שלא לכלול את בתה הקטינה אסמאא בבקשתה להשבת אזרחות, מכאן שהשתקעותה בישראל מוטלת בספק" (ההחלטה הומצאה ביום 6.8.2017).

העתק החלטת הסירוב מיום 16.7.2017 מצורף ומסומן נספח ע/14

18. בין לבין, פנתה העותרת למת"ק (מנהלת תיאום וקישור) עזה, בבקשה להאריך את ההיתר שניתן לשהותה בישראל, על מנת להסדיר את מעמדה ולסעוד את אחיה אשר חולה במחלת הסרטן. ביום 20.4.2017 התקבל מענה המת"ק.

העתקי תכתובת עם מת"ק עזה מימים 3.4.2017, 20.4.2017, 27.4.2017 מצורפים ומסומנים נספח ע/15

ערר פנימי כנגד סירוב הבקשה להשבת אזרחות

19. ביום 21.8.2017 הגישה העותרת ערר פנימי נגד ההחלטה לסרב את הבקשה, וביקשה כי יוכרע על ידי ראש הדסק במטה המשיב בהתאם ל"נוהל טיפול בבקשות ועררים על החלטות לשכות ומטה רשות האוכלוסין וההגירה" (נוהל 1.6.0001 מיום 1.6.2017. להלן: **נוהל עררים**).

העתק ערר מיום 21.8.2017 (ללא נספחים) מצורף ומסומן נספח ע/16

20. בערר נטען כי החלטת הסירוב שגויה שכן נימוקיה אינם מבוססים, וגם אם היו מבוססים - לא ניתן לסרב על בסיסם בקשה להשבת אזרחות. נימוקי הערר זהים בעיקרם לנימוקי העתירה ועל כן פורטו בהמשך.

21. ביום 27.8.2017 ניתנה החלטתה של מנהלת לשכת רשות האוכלוסין ברמלה, אשר דוחה את הערר לאחר היוועצות עם הגורמים המקצועיים במטה רשות האוכלוסין. **ההחלטה עצמה לאקונית ואינה כוללת מענה לאף אחת מהטענות שנטענו בערר.**

העתק החלטת המשיבה 2 מיום 27.8.2017 מצורפת ומסומנת נספח ע/1

מכאן עתירה זו.

הפרק המשפטי

ג. המסגרת הנורמטיבית

22. העתירה מוגשת כנגד החלטתה של המשיב הדוחה את הערר הפנימי שהגישה העותרת כנגד ההחלטה שלא להשיב את אזרחותה הישראלית בהתאם ל"נוהל הטיפול בהשבת אזרחות" של רשות האוכלוסין (נוהל 4.6.0001 מיום 6.7.2015. להלן: **הנוהל להשבת אזרחות**). הערר הפנימי הוגש בהתאם לנוהל העררים שלעיל.

הנוהל להשבת אזרחות

23. הנוהל להשבת אזרחות גובש בעקבות הגשת העתירה בבג"ץ 2271/98 **דונייה עאבד נ' שר הפנים** (להלן: **בג"ץ דונייה**), בו נדון עניינן של נשים אשר ויתרו על אזרחותן הישראלית בשנות ה-80' לאחר שנישאו לתושבי השטחים הכבושים. הנשים נדרשו לוותר על האזרחות בהתאם למדיניות משרד הפנים שהייתה נהוגה באותו הזמן, על מנת לקבל מעמד של תושבות קבע בשטחים. העותרות טענו כי הוחתמו על הבקשות לויתור על האזרחות שלא מרצונן ומבלי שהבינו או שידעו על מה הן חותמות, אך בית המשפט הנכבד לא נדרש לבירור נסיבות הוויתור לאור הודעת המשיב על הנהגת הנוהל להשבת האזרחות שלעיל.

בדומה, העתירה שבכותרת **אינה** מבקשת לדון בנסיבות הויתור ומסירת ההודעה על אישורו, ולעותרת שמורה הזכות לטעון בנושא.

העתק נוהל הטיפול בהשבת אזרחות מצורף ומסומן נספח ע/17

24. עיקרו של הנוהל, כאמור בבג"ץ דוניה הוא כי: **"בהיעדר מניעה ביטחונית ולפי פניה להשבת האזרחות, תושב אזרחות כל אשה שוויתרה על אזרחותה בנסיבות המתוארות לעיל, וילדיה המתגוררים עמה"**. בהודעת מנהל מינהל האוכלוסין, אשר צוטטה בפסק הדין, מצוין מהן אותן הנסיבות: **"... נשים שנישאו לתושבי האזור וויתרו על האזרחות עת ביקשו להירשם במרשם האוכלוסין של האזור"** (פסקה 6 בעמ' 783 לפסק הדין).

ד. נימוקי העתירה

25. ביום 16.7.2017 סורבה בקשתה של העותרת להשבת אזרחות הישראלית. לטענת העותרות, החלטה זו בטעות יסודה, הן משום שהנוהל אינו מאפשר לדחות את הבקשה בעילה שצוינה, והן משום שהחלטת הדחייה אינה מבוססת כשלעצמה (כלומר עובדות המקרה אינן מצדיקות הטלת ספק בכוונת העותרת להשתקע בישראל). בנוסף, החלטת המשיב אינה סבירה ואינה מידתית, וגם אם הטיל ספק בכוונת העותרת, הרי שהחלטה סבירה בנסיבות העניין הייתה להעניק לעותרת אפשרות להסיר את הספק, או להעניק לה מעמד זמני ולבחון את השתקעותה בפועל ממועד זה ואילך.

העותרת עמדה בדרישות הנוהל להשבת אזרחות

26. **נוהל השבת האזרחות שהוצג בבג"ץ דוניה** - מפרט את הבדיקות שצריכות להיעשות על ידי משרד הפנים לצורך אישור בקשתה של המבקשת ושל ילדיה הנלווים לבקשה, אם ישנם, וכן את הפעולות המינהלתיות שעל פקיד המרשם לבצע בהתאם (להעביר שאילתה לשב"כ, צורת עדכון קובץ במרשם וכיו"ב).

27. לשם אישור הבקשה להשבת אזרחותה של המבקשת, על המשיב: (א) לבדוק את אמיתות פרטי המבקשת; (ב) לוודא כי הייתה אזרחית ישראלית וויתרה על אזרחותה על מנת להירשם במרשם האוכלוסין הפלסטיני; (ג) לקבל את עמדת השב"כ כי אין מניעה ביטחונית. בנוסף, מצוין בנוהל כי **"אם האישה השתקעה בישראל או משתקעת כעת, לבטל את העזיבה במרשם"** (סעיף 6 בעמ' 784 לפסק הדין. ההדגשה הוספה – מ.ג.). כלומר, ההתייחסות **היחידה** שבנוהל השבת האזרחות להשתקעותה של המבקשת בישראל, הינה ביחס לפעולה המינהלתית בה צריך פקיד המרשם לנקוט, והיא עדכון מרשם האוכלוסין על אודות מקום מושבה של המבקשת. דהיינו, האזרחות עצמה תושב למבקשת בהיעדר מניעה ביטחונית ואינה תלויה בהשתקעות.

28. **נוהל השבת האזרחות התקף כיום (המצורף כנספח ע/17)** - מתייחס גם הוא למבקשת שכבר השתקעה בישראל או למבקשת המשתקעת בעת הגשת הבקשה. אלא, שהנוהל הנוכחי מוסיף על הנוהל שהוצג בבג"ץ דוניה וקובע כי מבקשת שכבר השתקעה בישראל

תידרש להגיש ראיות למרכז חיים, ומבקשת שבכוונתה להשתקע בישראל - תידרש להגיש תצהיר אודות כוונת השתקעות, בלבד (סעיפים ב.8 ו-ג.4 לנוהל). גם בנוהל הנוכחי, התנאי היחיד לאישור הבקשה הינו היעדר מניעה ביטחונית (סעיף ג.8 לנוהל ונספחיו) וככל שהמבקשת הגישה תצהיר בדבר כוונת השתקעות, כפי שעשתה העותרת שבנדון, יש להשיב לה את אזרחותה ועל פקיד המרשם לעדכן את מקום מושבה (סעיף ג.11.א לנוהל).

29. לאור האמור, הנוהל להשבת האזרחות מסתפק בתצהיר אודות כוונה להשתקע, בלבד, והעותרת מילאה אחר דרישה זו.

הנוהל אינו דורש פרידה מבן הזוג או הגשת בקשה עבור הילדה

30. ביחס לנישואיה של העותרת לבן זוגה תושב רצועת עזה, יובהר כי אף שהנוהל גובש בעקבות נסיבות ספציפיות בבג"ץ דוניה, הוא אינו דורש שהעותרת תהיה פרודה מבן הזוג מכל סיבה שהיא (גירושין, התאלמנות), והוא מכוון להשבת אזרחותן של אותן נשים שנדרשו לוותר על אזרחותן בדרך לא דרך, על מנת להירשם במרשם האוכלוסין הפלסטיני. ראו לעניין זה את אוכלוסיית היעד שהוגדרה על ידי מנהל מינהל האוכלוסין בבג"ץ דוניה: **"... נשים שנישאו לתושבי האזור וויתרו על האזרחות עת ביקשו להירשם במרשם האוכלוסין של האזור"**. למעלה מן הצורך נזכיר, כי לא מעט נשים ישראליות, תושבות ישראל, מקבלות דרך קבע היתרים לשהייה קצובה בשטח רצועת עזה עם משפחותיהן, בהתאם לנוהל ייחודי של מנהלת התיאום והקישור לרצועת עזה ("נוהל משפחות חצויות") מבלי שאזרחותן נפגעת מכך, ותוך איזון עם האינטרסים של המדינה.

31. ביחס לאי-צירופה של הבת הקטינה לבקשת העותרת, יובהר כי נוהל השבת האזרחות מכיר במפורש בהשבת אזרחות למבקשת שאינה מצרפת את ילדיה לבקשה ואינו רואה בכל מכשול. סעיף ג.11. לנוהל, אשר מסדיר את ההליך להשבת אזרחות עבור קטינים הנכללים בבקשות אימהותיהם, קובע כי בניגוד לאימהות, יש להוכיח את השתקעות הקטינים בישראל לשם קבלת אזרחות. לפי סעיף קטן ג.11.ב.1(1) לנוהל, **במידה והקטינים אינם עוברים לגור בישראל עם האם (בדומה לעניינה של העותרת), בקשתם היא שתסורב ולא בקשתה של האם**.

כלומר, הנוהל מכיר במפורש באפשרות לאשר את בקשתה של אישה אשר ילדיה הקטינים אינם עוברים להתגורר עימה, אך המשיב נטל לעצמו את החירות לעשות ההיפך.

32. בית המשפט הנכבד התייחס לסוגיה זו במסגרת פסק הדין בג"ץ 3631/07 **נעימה מוחמד עבד אלרחמן תאופיק נ' שר הפנים** (פורסם בנבו, 29.11.2009) וקבע:

"נוהל דוניה עאבד הבחין אפוא בין האם לילדיה, כאשר לראשונה מושבת האזרחות באורח אוטומאטי, בעוד ילדיה נדרשים להוכיח כי השתקעו עם האם בישראל. המשיבים טענו בתגובתם, והדברים מקובלים עלינו, כי קיימת אפשרות שגם לאחר השבתה של האזרחות לאם ימשיכו ילדיה להתגורר באזור – לדוגמה כאשר האם ממשיכה

לשהות עמם שם או כאשר הילדים בוחרים להתגורר עם אביהם או עם מי מבני משפחתו. זו הסיבה לדרישת הוכחתו של מרכז החיים עבור הילדים כפי שנקבע בנוהל." (ההדגשה הוספה - מ.ג.).

וכן: בג"ץ 1685/13 פלונית נ' שר הפנים (פורסם בבנו, 30.11.2014).

פגמים מינהליים נוספים בהחלטת המשיב

33. הסתמכות על נתונים שאינם שייכים לעניין - הלכה היא שהחלטה מינהלית צריכה להיות מבוססת על תשתית של עובדות (בג"צ 987/94 יורונט קווי זהב (1992) בע"מ נ' שרת התקשורת, פ"ד מח(5) 412, עמ' 423-424 (1994). להלן: בג"ץ יורונט). ללא הנחת תשתית ראייתית לא תוכל הרשות המינהלית להסיק מסקנות ראויות, לשקול ולשקלל את האינטרסים בזירה, ולא תוכל, בסופו של דבר, להפעיל באופן ראוי ונכון את שיקול דעתה. לצד החובה בדבר איסוף נתונים על הרשות המינהלית למיין את מכלול הנתונים שלפניה לנתונים השייכים לעניין ולנתונים שאינם שייכים לעניין. נתונים שאינם שייכים לעניין אינם יכולים לשמש את הרשות בבואה לקבל החלטה, ולכן על הרשות לדחות נתונים אלה מעל פניה (בג"ץ יורונט, 424-425).

34. לאור האמור, החלטת המשיב כי כוונתה של העותרת להשתקע בישראל מוטלת בספק משום שהיא עדיין נשואה לתושב רצועת עזה, ומשום שבתה אינה נכללת בבקשה - אינה מבוססת על תשתית ראייתית סבירה. ראשית, כפי שהובהר לעיל, מדובר בנתונים שאינם רלוונטיים בהליך בחינת בקשה להשבת אזרחות לפי הנוהל להשבת אזרחות. שנית, ולכך נתייחס להלן, ממילא מסקנת המשיב מתבססת על "תחושת בטן" ולא על נתונים מוצקים.

35. היעדר סבירות ומידתיות - כפי שנראה, המשיב לא הפעיל את שיקול דעתו בסבירות ביחס לעותרת. אנו למדים על אופן הפעלת שיקול הדעת הנדרש מפקידי המשיב מתוך הוראות הנוהל העוסקות בקטינים: סעיף קטן ג.11.ב. קובע כי במידה ובעת הגשת הבקשה הקטינים מתכוונים להשתקע בישראל – יוגש תצהיר אודות כוונת השתקעות (ר' סעיף ב.8 לנוהל), יינתן לקטינים מעמד ארעי, ובתום חצי שנה יוגשו ראיות למרכז חיים בישראל (סעיף קטן ג.11.ב.2(3) לנוהל). דהיינו, כאשר מוגש תצהיר אודות כוונת השתקעות, פקיד המרשם אינו יכול לסרב את הבקשה על יסוד תחושת בטן בדבר כוונותיו העתידיות של הקטין, והוא יכריע בבקשה רק לאחר שתינתן לקטין שהות לאסוף ראיות להוכחת השתקעותו.

36. לפיכך, ככל שהמשיב לא הסתפק, מטעמים רלוונטיים, בתצהיר שהגישה העותרת אודות כוונתה להשתקע בישראל, היה עליו להעניק לעותרת מעמד ארעי ולבחון את השתקעותה בישראל לאחר מתן שהות לאיסוף ראיות מוחשיות להשתקעות, כך שהחלטה לא תתבסס על תחושת בטן בלבד.

37. אנו למדים על סבירותו של נוהל מדורג ביחס לדרישת ההשתקעות גם מהליכים להשבת מעמד של תושבי קבע שהדין מתווה את "פקיעת מעמדם" בנסיבות מסוימות. נקבע, כי

המעמד יושב לתושבת קבע שמעמדה "פקע" כדין גם כאשר בן זוגה וילדיה נשארו לגור בחו"ל. במידת הצורך יוגש תצהיר בדבר כוונה להשתקעות, יינתן מעמד ארעי ויקבע הליך מדורג להשבת מעמד הקבע לשם בחינת ההשתקעות בפועל (ראו לדוגמא עת"מ 891/06 סומיה מחמוד נ' שר הפנים (21.2.07), בו הורה בית המשפט כי בכפוף להוכחת ההשתקעות יושב מעמד הקבע רטרואקטיבית). רציונל זה יפה מכוח קל וחומר כאשר מדובר בהשבה של אזרחות ישראלית וכשהחלטת המשיב ניתנה בניגוד ללשונו המפורשת של נוהל השבת אזרחות.

38. המשיב היה יכול להגיע להחלטה סבירה ומבוססת גם באמצעות עריכת שימוע לעותרת, אשר היה מאפשר לה להתמודד עם הספק שעלה אצל המשיב בדבר כוונתה להשתקע בישראל ולנסות להסירו. הכלל בדבר חובת השימוע משפר את דרך קבלת ההחלטה המינהלית ואת איכות ההחלטה הסופית, שכן בדרך זו ההחלטה המינהלית מתקבלת על בסיס מירב המידע (ע"א 197/89 הסתדרות אגודת ישראל בארץ-ישראל נ' שלום משה שוורץ (פורסם בנבו, 20.5.1991)). בדרך זו הייתה יכולה המשיבה להשיג תשתית ראייתית לתמיכה בהחלטה (בג"ץ ירונוט, 425).

39. יוזכר, כי חובת השימוע, אשר חלה על כל פעולה של הרשות המינהלית, נועדה לאפשר לכל גורם העלול להיפגע מהחלטתה הזדמנות לשטוח לפנייה את טענותיו, ולהאזין לטענות אלה בלב קולט ובנפש חפצה (בג"ץ 3/58 יונה ברמן ואח' נ' שר הפנים, יב 1493 (1958)). ויודגש, כי חובת השימוע חלה הן לגבי עובדות שעליהן מסתמכת הרשות המינהלית והן לגבי הערכות של הרשות המינהלית, כבמקרה דנן (בג"ץ 685/78 עומרי מחמוד נ' שר החינוך והתרבות (פורסם בנבו, 13.3.1979)).

40. המבחן הוא מבחן של סבירות, במובן זה שהתשתית הראייתית תהא בעלת ערך הוכחתי שרשות סבירה הייתה מסתמכת עליה לצורך קבלת ההחלטה הנדונה. מבחן זה מחייב שככל שהפגיעה כתוצאה מההחלטה תהיה קשה יותר, עליה להתבסס על ראיות ברורות, חד-משמעיות ומשכנעות יותר (ע"ב 2/84 ניימן נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת האחת-עשרה, פ"ד לט(2) 225, בעמ' 249-250 (1985); רע"ב 426/06 חווא נ' שירות בתי הסוהר (תק-על 2006(1) 3425, עמ' 3429 (2006)).

41. לאור האמור, הרי שהחלטת המשיב גם לא הייתה מידתית. מידתיות פירושה, כי שיקול הדעת השלטוני הופעל כדין רק אם האמצעי השלטוני שנקט לשם הגשמת התכלית השלטונית הוא במידה הראויה, ולא מעבר לכך (עע"מ 4614/05 מזינת ישראל נ' אורן, תק-על 2006(1) 3756, עמ' 3774 (2006)). הפעלת מבחן המידתיות על החלטה מינהלית נערכת בהתחשב במשקל הסגולי של הזכות הנפגעת ושל מידת הפגיעה בה (או עוצמת הפגיעה), מצד אחד, ובהתחשב בחשיבותה היחסית של התכלית שאותה מבקשת הרשות להשיג, מצד שני. יישום עקרונות אלו מביא למסקנה כי החלטת המשיב הייתה בלתי מידתית באופן קיצוני, שהרי הפגיעה בזכותה של העותרת ובאינטרסים הראויים שלה הייתה הפגיעה הגדולה ביותר האפשרית (דחיית הבקשה), ומאידך - היו בידי המשיב אמצעים פוגעניים פחות להשגת האינטרסים שלו - הסרת הספק בדבר כוונתה של העותרת להשתקע בישראל.

42. **הפרת חובת ההנמקה** - על הרשות המינהלית חלה חובה לפרט ולבאר את הסיבות והנימוקים אשר הובילו להחלטתה. "כלל הוא, כי אחת מן החובות המוטלות על גוף מינהלי מחליט הוא חובת הנמקת החלטה" (בש"פ 3810/00 גרוסמן נ' מדינת ישראל, תק-על 2000(2) 1478 (2000)). הנמקת החלטתה של הרשות והבאת הנימוקים לידיעת האזרח הן בעלות חשיבות מרובה להתנהלות הרשות המינהלית ולמערכת היחסים בינה לבין האזרח.

43. העובדה שהחלטת המשיב לא נומקה ולא ניתן בה מענה מינימלי לטענות שנטענו בערר, מחזקת את החשש כי הערר נערך למראית עין בלבד ולא מילא את התכלית לשמה נועד. מטבעו, היעדר הנמקה מעלה חשש לשרירות, דהיינו להפעלת החוק באורח מקרי, שלא על דרך מדיניות קבועה, ברורה ומבוקרת מראש (בג"צ 441/97 צנוירט נ' ראש עיריית ירושלים (פורסם בנבו, 10.5.1999)).

44. לחובת ההנמקה מספר תכליות: **התכלית הראשונה** קשורה בתהליך קבלת ההחלטה המינהלית. קבלת החלטה מובנית ושיטתית כוללת מספר שלבים: איסוף ראיות, מיון הראיות הרלוונטיות, שקילת מלוא השיקולים הרלוונטיים, מתן משקל מתאים לכל שיקול ובחירה בין חלופות שונות. בסוף התהליך, על הגוף המחליט להפעיל שיקול דעת ולבחור בין החלופות האפשריות על בסיס הנימוקים והראיות. דרישת ההנמקה מחייבת לקיים תהליך סדור ומובנה של קבלת החלטה הכוללת ביקורת עצמית בזמן אמת. **ההנמקה מרסנת דחף אפשרי לפעולה בדרך של אינטואיציה - בדיוק כפי שארע בעניינה של העותרת דכאן.** התכלית השנייה קשורה בטעמי ביקורת. החלטה שאינה מנומקת אינה מאפשרת ביקורת. והנה, אין ביכולתה של העותרת או ביכולתו של בית המשפט הנכבד לדעת מדוע דחה המשיב את הטענות שנטענו בערר הפנימי. התכלית השלישית נשענת על עקרון השקיפות ועל עקרון הנאמנות שחב המינהל לאזרח. ללא חשיפת פעולות המינהל לפני האזרח, יקטן האמון שבין האזרח למינהל, ותתעצם תחושת השרירות.

45. בהתנהלות זו הפר המשיב גם את חובתו **להגינות מינהלית ולתום לב מוגבר**. חובות אלו נובעים מחוסר השוויון המובנה שבין הצדדים כאשר לרשות המידע והכוח להשפיע על זכויותיו וחובותיו של התושב (ראו אליעד שרגא ורועי שחר המשפט המינהלי, כרך ג', 179-180 (2008)). תפקידו של עובד הרשות הציבורית הוא לשרת את הציבור, לסייע לו בפנייתו לרשות, ולהבטיח שיזכה לטיפול הגון וענייני ולמיצוי זכויותיו. לעניין זה יפים דברי השופטת יהודית צור בעת"מ (י-ם) 139/07 משה כהן נ' שר הפנים, פס' 49 (פורסם בנבו, 25.07.2007):

"חשוב במיוחד להקפיד על מתן תשובה תוך זמן סביר והעיקר יש ליידע את הפונה בצורה ברורה ומדויקת מהי עמדת הרשות בעניינו ומה נדרש ממנו לעשות על מנת לקדם את עניינו בצורה יעילה ועניינית".

46. לאור האמור, נפלו פגמים מינהליים רבים בהחלטת המשיב, שהרי גם אם הטיל ספק בכוונת העותרת, היה עליו להסביר לה מה נדרש ממנה לשם מיצוי זכויותיה להעניק לה אפשרות לפעול בהתאם.

ה. לסיכום

47. סירוב המשיב להשיב לעותרת את אזרחותה מהווה חוליה אחרונה בשרשרת החלטות פגומות בעניינה. השתלשלות האירועים המתוארים בפרק העובדתי מלמדת כי עובדי המשיב לא החמיצו כל הזדמנות אפשרית להכשלת העותרת, למנוע ממנה מידע ולהקשות עליה את מיצוי זכויותיה. מדיניות זו באה לידי ביטוי עוד בדרישה לוותר על אזרחותה והאופן בו הוחתמה על הוויתור, והמשיכה במענה לבקשת חופש מידע שהסתירה ממנה מסמכים מהותיים ובאי מתן מענה לבקשתה להנפקת דרכון ישראלי, עד שנדרשה התערבות הייעוץ המשפטי של הרשות.

48. יש לבטל את החלטת המשיב משום שהנוהל אינו מאפשר לדחות את בקשת העותרת מן הטעם שלא הוכיחה כוונה להשתקע בישראל, ומשום שעובדות המקרה ממילא אינן מצדיקות הטלת ספק בכוונת השתקעות. בנוסף, החלטת המשיב אינה סבירה ואינה מידתית, וגם אם המשיב הטילה ספק בכוונת העותרת, הרי שהיה עליו להעניק לה אפשרות להסיר את הספק, להעניק לה מעמד זמני ולבחון את השתקעותה בפועל ממועד זה ואילך.

49. לאור האמור מתבקש בית המשפט הנכבד להורות על ביטול החלטת המשיב ולאשר את בקשתה של העותרת להשבת אזרחותה הישראלית, בהיותה שגויה ומנוגדת לנוהל להשבת אזרחות.

50. בנוסף לאמור מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיב בהוצאות העותרות, לרבות אגרת בית משפט ושכ"ט עו"ד כדין.

51. תצהיר העותרת מצורף לעתירה.

היום, 22.10.2017

מורן גור, עו"ד
ב"כ העותרות