

תאריך: 18.12.2012
בתשובה נא לציין: 64956

לכבוד
גב' מזל כהן
ממונה תחום אשרות
מטה רשות האוכלוסין
מסילת ישרים 6
94584
ירושלים

בפקס ובדואר רשום

שלום רב,

הנדון: **ערר על החלטה לביטול מעמד של תושבת קבע בישראל**
ע"ש גב' עשיבה, ת"ז
בקשה מיום 17.3.2012
מכתבכם מיום 18.11.2012

הננו מתכבדים להגיש בזאת ערר על מכתבכם מיום 18.12.2012, בו מודיעה ראש דסק דרום ברשות האוכלוסין ההגירה ומעברי הגבול, הגב' לאובל, על ביטול רישיון ישיבת הקבע של מרשתי שפרטיה בכותרת. להלן ייטען, כי החלטה לבטל את מעמדה של מרשתי בטענה שמרכז חייה ברצועת עזה ולא בישראל, אינה תואמת את המצב העובדתי וניתנה בניגוד לקבוע בתקנות הכניסה לישראל.

הדיון בערר

בטרם נפנה לגופם של דברים, נציין כי הערר מוגש על פי הוראות נוהלכם 5.1.0001, המסדיר את אופן הגשת הבקשות והעררים ללשכות משרד הפנים והטיפול בהם (עדכון אחרון ביום 22.1.2012). על פי הנוהל, ערר על החלטת ראש דסק, יידון ע"י מנהל/ת תחום. הואיל ופנייתנו למטה רשות האוכלוסין העלתה כי מתוקף תפקידך הינך ממונה על ראשי הדסקים השונים במטה, והואיל וההחלטה שבנדון ניתנה כאמור על ידי ראש דסק דרום, מונח ערר זה לפתחך, כבאה בתור במדרג הקבוע בנוהל.

עניינה של מרשתי

1. מרשתי, ילידת 1954, הינה במקור ילידת רצועת עזה אשר נישאה בשנת 1987 לאזרח ישראל מר אברהים סלאח עשיבה. מתוקף נישואיה לבעלה הישראלי, הוענק למרשתי ביום 30.6.1988 מעמד של תושבת קבע בישראל. בשנת 2000 נפטר בעלה של מרשתי, מר עשיבה.
2. לאחר מות בעלה נכנסה מרשתי לרצועת עזה בשתי פעמים נפרדות. פעם אחת נכנסה מרשתי לרצועה ביום 25.11.2003. לאחר שיצאה מן הרצועה ושבה לביתה בישראל שבה מרשתי ונכנסה לרצועה ביום 24.10.2006 על מנת לסעוד את אמה הקשישה והחולה שנפטרה מאוחר יותר, בשנת 2010.

3. נדגיש, כי בכניסתה של מרשתי לרצועה בשנת 2006, הונפק לה היתר שהייה רגיל המונפק לכל ישראלי עם כניסתו לרצועה.
- העתק תעודת הפטירה של אמה הקשישה של מרשתי משנת 2010 מצ"ב ומסומן א. העתק ההיתר שניתן למרשתי עם כניסתה לרצועת עזה בשנת 2006 מצ"ב ומסומן ב.
4. ברם, על אף שכניסתה של מרשתי לרצועה ויציאתה משם בין שתי הכניסות הנ"ל נעשו כולן בידיעת הרשויות ואישורן, ואל עף שהרשויות ראו ונהגו בה כישראלית לכל דבר ועניין, הרי שמאז כניסתה לרצועה בפעם השנייה, לא מתאפשרת יציאתה משם. בכל הפעמים בהם הגיעה מרשתי למעבר ארז במטרה לשוב דרך מעבר ארז לתחומי ישראל, סירבו החיילים במעבר לאפשר את חזרתה לתחומי ישראל.
5. ביום 18.4.2010 לאחר ששוב לא הותר לגב' עשיבה להיכנס לישראל דרך מעבר ארז, היא פנתה למשרדנו בבקשה כי נסייע לה בעניין. בעקבות כך פנה המוקד למת"ק רצועת עזה בבקשה להבין את פשר הדברים כאשר במקביל הוא פנה וביקש ממשרד הפנים "תעודת בירור פרטים על נוסע" בעניינה של מרשתי.
6. ביום 5.7.2010 התקבל במשרדנו מענה ממשרד יועמ"ש מת"ק עזה בעניינה של מרשתי. במכתב נמסר כי מבדיקה שנערכה עלה כי למרשתי אין עוד כל מעמד כתושבת קבע בישראל ומשכך לא הותרה כניסתה לישראל במעבר ארז. עוד נאמר במכתב, כי על מנת לקבל פרטים נוספים באשר למעמדה של מרשתי, יש לפנות למשרד הפנים בבאר שבע.
7. העתק מכתב ממשרד יועמ"ש מת"ק עזה שהתקבל במשרדנו ביום 5.7.2010 מצ"ב ומסומן ג.
8. ביום 22.2.2011 התקבלה במשרדנו "תעודת בירור פרטים על נוסע" שהתבקשה על ידנו ממשרד הפנים בעניינה של מרשתי. למרבה הפליאה, בתעודה נכתב כי מרשתי חדלה להיות תושבת ישראל ביום 29.6.2004. זאת כאמור, בשעה שהגב' עשיבה שבה בתאריך מאוחר יותר לתחומי ישראל כתושבת ישראל לכל דבר ועניין ואף שבה ויצאה ממנה ביום 24.10.2006 בדרכה לסעוד את אמה החולה שמתגוררת ברצועה, כשהיא מצויידת בהיתר שהייה ככל תושבי ישראל הנכנסים לרצועה.
- תעודת הבירור מצ"ב ומסומנת ד.
9. בעקבות המכתב, פנה המוקד להגנת הפרט ללשכת משרד הפנים בבאר שבע ביום 14.2.2011, בניסיון לברר האם נשללה תושבותה של הגב' עשיבה. פניה זו תוזכרה על ידי המוקד פעמים רבות, אך במספר מכתבי מענה לאקוניים שנשלחו מטעם משרד הפנים למשרדנו כל שנמסר הוא כי הפנייה נשלחה למטה אשרות בירושלים וטרם התקבל מענה. מצ"ב הפניות ללשכה בבאר שבע והתשובות ממנה ומסומנות ה1-.
10. לאחר כשנה וחצי בהם שב המוקד שלח מכתבים בעניין, ומענה ענייני לבקשה אין, שלח המוקד ביום 12.8.2012 לראש דסק דרום ברשות האוכלוסין, בקשה מפורטת נוספת לבירור מעמדה של מרשתי.

העתק המכתב הנ"ל מיום 12.8.2012 מצ"ב ומסומן ו.

11. בחלוף עשרים חודשים מהפנייה הראשונה לרשות האוכלוסין בבקשה להבין מהו מעמדה של מרשתי בישראל, התקבל ביום 18.11.2012 המענה המיוחל מראש דסק דרום ברשות האוכלוסין. במכתב נאמר כי מעמדה של מרשתי כתושבת קבע בישראל, מעמד בו החזיקה מיום 30.6.1988 בוטל. מפאת חשיבות הטעמים הנקובים במכתב כבסיס להחלטה לביטול המעמד, לעניין הערר דן, נביא את הדברים כלשונם. בסעיפים 3 ו-4 למכתב נאמר:
ממידע שהתקבל במשרדינו ביום 29.6.2004 התברר כי הנ"ל הפרה צו אלוף,
הינה שוהה בעזה ומרכז חייה שם ומשום כך בוטל מעמדה.

בנוסף אכן הנ"ל יצאה לעזה בשנת 2006, אך לא פנתה ללשכת רשות האוכלוסין עד לשנת 2011, **עובדה המוכיחה בשנית כי מרכז חייה הינו בעזה.**

המכתב מיום 18.11.2012 מצ"ב ומסומן ז.

שלילת המעמד – בניגוד להוראות תקנות הכניסה לישראל

12. כאמור בפתח הערר, עמדתנו היא כי מעמדה של הגב' עשיבה בוטל שלא בצדק ובניגוד לקבוע בתקנות הכניסה לישראל תשל"ד-1974, נפרט.

13. ראשית כל נציין, כי מלשון המכתב בעקבותיו מוגש ערר זה, ניתן ללמוד כי הבסיס לביטול מעמדה של מרשתי הוא אך ורק בשל הטענה כי מרכז חייה מתקיים ברצועת עזה ולא כל טעם אחר. עניין זה עולה משני הסעיפים שצוטטו לעיל ובפרט המילים "עובדה המוכיחה בשנית כי מרכז חייה הוא ברצועת עזה".

14. דא עקא, בתקנות הכניסה לישראל קבע מחוקק המשנה מהן החזקות לפיהן ניתן לקבוע היכן האם השתקע תושב קבע בישראל במקום אחר והעביר אליו את מרכז חייו, נסביר.

15. רישיון לישיבת קבע בישראל למי שאינו אזרח ישראלי או בעל אשרת עולה או תעודת עולה, ניתן על-פי הוראות חוק הכניסה לישראל תשי"ב-1952 (סעיף 1(ב) ו-2 לחוק). הלכה היא, כי לשר הפנים שיקול-דעת רחב בהפעלת סמכויותיו למתן רשיונות ישיבה על-פי חוק הכניסה לישראל, הנגזר מעיקרון הריבונות שמכוחו מוקנה למדינה שיקול-דעת לקבוע את מדיניות הכניסה למדינה וההשתקעות בה (בג"ץ 482/71 קלרק נ' שר הפנים, פ"ד כז(1) 113, 117 (1972); בג"ץ 4370/01 לפקה נ' שר הפנים, פ"ד נז(4) 920, 930-931 (2003); ע"מ 4614/05 מדינת ישראל נ' אורן, פ"ד סא(1) 211, 224 (2006)). יחד עם זאת, בתקנות הכניסה לישראל קבע מחוקק המשנה מספר חזקות לפיהן יבחן שר הפנים האם יש מקום להשתמש בשיקול הדעת הרחב שהוקנה לו ולבטל מעמד של תושב קבע בישראל.

16. תקנה תקנה 11 (ג) לתקנות הכניסה לישראל, תשל"ד-1974 קובעת:

תוקפו של רישיון לישיבת קבע יפקע בהתקיים הנסיבות האמורות בפסקאות (4) או (5) לתקנת משנה (א) וכן אם בעל הרישיון עזב את ישראל והשתקע במדינה מחוץ לישראל.

(ההדגשות הוספו, ב.א.).

17. תקנה 11א לאותן תקנות קובעת:

לעניין תקנות 10 ו-11, יראו אדם כמי שהשתקע במדינה מחוץ לישראל אם נתקיים בו אחד מאלה:

1. הוא **שהה מחוץ לישראל תקופה של שבע שנים** לפחות ובאשרה ורישיון לישיבת ארעי מסוג א1/ — שלוש שנים לפחות;
2. הוא **קיבל רישיון לישיבת קבע באותה מדינה**;
3. הוא **קיבל את האזרחות של אותה מדינה** בדרך של התאזרחות.

(ההדגשות הוספו, ב.א.).

18. הנה כי כן, על פי תקנות הכניסה לישראל ניתן אפוא לשלול את תושבותו של אדם, אם נקבע כי עזב את ישראל, השתקע מחוצה לה במדינה אחרת וקבע שם את מרכז חייו. לעניין זה נקבעו בתקנה 11א שלוש "חזקות השתקעות", שאם מתקיימת אחת מהן, או אז יראו אדם כמי שהשתקע במדינה מחוץ לישראל. ודוק: מדובר בחזקות הניתנות לסתירה על ידי התושב שרישיונו נשלל (ראו לעניין זה: בג"ץ 7023/94 **שקאקי ואח' נ' משרד הפנים**, תק-על(2), 1614).

19. דא עקא, עניין הכניסות של מרשתי לרצועה בשנים 2003 ו-2006 והשהייה שם, עליו מצביע מכתבה של ראש הדסק מיום 18.11.2012 כעילה לביטול המעמד, אינו עונה על אף אחת מהחזקות המופיעות בתקנה 11 ואינו יכול להוות לפיכך עילה לביטול מעמד הקבע שבידה.

20. כך, בין השאר, בשתי הפעמים בהם נכנסה מרשתי לרצועת עזה היא לא שהתה מחוץ לישראל שבע שנים. כך היה בכניסתה לרצועה בשנת 2003 וכך קרה גם במסגרת כניסתה השנייה לרצועה בשנת 2006. נדגיש כמו כן כי המשך שהייתה של מרשתי ברצועה ובפרט לאחר מות אמה הקשישה אינה מרצון ונובעת מסירובכם לאפשר לה לחזור לישראל דרך מעבר ארז. המוקד שהחל מטפל בעניינה מול הרשויות בשנת 2010, כלומר ארבע שנים לאחר כניסתה השנייה לרצועה, נתקל בסירוב מתמשך מטעם הרשויות לאפשר את שובה של הגב' עשיבה לישראל. משכך אין ספק כי שהייתה של מרשתי ברצועת עזה לאחר שנכנסה אליה בשנת 2003 ולאחמ"כ בשנת 2006 אינן עונות על החזקות שקבע המחוקק ככאלו המעידות על כך כי תושב קבע בחר להשתקע מחוץ לישראל.

21. בנוסף לאי עמידת עניינה של מרשתי בתנאי החזקה הראשונה של שהייה בת שבע שנים (לפחות) מחוץ לישראל, הרי שעניינה אינו עונה אף על שתי החזקות האחרות שנקבעו בתקנות כמעידות על השתקעות מחוץ לישראל. שתי החזקות האחרות הקבועות בתקנה 11 כמצביעות על השתקעות מחוץ לישראל הן, קבלת מעמד קבע או אזרחות של אותה מדינה בדרך של התאזרחות. ואכן במשך שהותה של מרשתי ברצועה היא לא פעלה לקבל ולא קיבלה כל מעמד. לא זו אף זו, המעמד הפלסטיני שהיה ברשותה עוד בטרם נישאה לבעלה המנוח ושאותו קיבלה בעל כורחה לפני שנים רבות כילידת הרצועה, אף הוא אינו תקף עוד ואין לה

כל מעמד בעולם מחוץ לישראל. לעניין זה נבקש להפנותכם למסמך רשמי שהנפיקה עבור מרשתי הוועדה האזרחית במשרד הפנים הפלסטיני ביום 26.4.2010, הקובע באופן שאינו משתמע לשתי פנים, כי למרשתי אין כל מעמד בר תוקף מטעם הרשות הפלסטינית.

המסמך מטעם הוועדה האזרחית במשרד הפנים הפלסטיני מצ"ב ומסומן ח.

22. מעבר לנדרש ומבלי להמעיט מחומרת הפרת הצו לכאורה בשעתו נבקש להתייחס בסיכום דברינו לעניין הפרת הצו, המועלה אף הוא במכתב, נבקש להדגיש אף הוא אינו העילה לביטול המעמד ואף לא יכול להוות עילה לעניין. מהמכתב עולה באופן שאינו משתמע לשתי פנים כי העילה לביטול המעמד הוא הקביעה כי מרכז חיי מרשתי הוא ברצועה. מסקנה זו עולה כמו כן מהעובדה כי למרשתי הותר לשוב לישראל במעמדה כתושבת ישראל, גם לאחר הפרתה לכאורה של הצו. בנוסף מעיד על העניין הנפקת ההיתר למרשתי עובר לכניסתה לרצועה בשנת 2006, כנהוג על ידכם בעניינם של ישראלים בדרכם לבקר ברצועת עזה.

23. הנה כי כן ביטול מעמדה של מרשתי שנכנסה לבקר ברצועה בשנת 2003 ובשנת 2006 בטענה כי מרכז חייה ברצועת עזה פסול ואינו עולה בקנה אחד עם החזקות שנקבעו לעניין זה על ידי מחוקק המשנה בתקנה 11(א) לתקנות הכניסה לישראל.

סיכום של דברים

24. מהאמור לעיל עולה כי החלטתכם לבטל את מעמדה של מרשתי כתושבת קבע בישראל מהטעם כי מרכז חייה אינו בישראל אינו עולה בקנה אחד עם החזקות שנקבעו לעניין זה בתקנות הכניסה לישראל. בחינה מדוקדקת של עניינה לאור חזקות אלו מעלה כי עניינה של מרשתי רחוק מלענות על תנאי אותן חזקות.

25. לאור האמור לעיל, נבקשכם לשוב ולשקול את ההחלטה לבטל את מעמדה של מרשתי, ולהשיב לה את רישיונה לישיבת קבע בישראל.

26. נודה על תשובתכם המהירה.

בכבוד רב,

בנימין אחסתרובה, עו"ד

לוט:
נספחים א-ח