

בתי המשפט

עת"מ 384/07		בבית המשפט המחוזי בירושלים בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים
11/02/2008		
		לפני: כבוד השופט יהונתן עדיאל

בעניין: חאתם סיאג
ע"י ב"כ עו"ד סאני חורי

העותר

- נ ג ד -

שר הפנים
ע"י ב"כ עו"ד דוד שני מפרקליטות מחוז ירושלים **המשיב**

פסק דין

1. עניינה של עתירה זו בפקיעת רישיונו של העותר לשיבת קבע בישראל.
2. העותר כבן 40, יליד ירושלים, החזיק ברישיון לשיבת קבע בישראל. ביום 1.1.1984 עזב העותר את ישראל ללימודים אקדמאיים בארה"ב. מאז ועד שנת 2005, למעט מספר ביקורים בישראל, שהה העותר בארצות הברית. ביום 31.12.86 קיבל העותר אשרת חוזר ל-10 חודשים וביום 21.5.1995, פנה בא כוחו של העותר למשיב וביקש לחדש את אשרת החוזר. ביום 8.6.1995 הסכים המשיב לחדש את אשרת החוזר (בתנאי שהעותר לא נישא) והעותר חזר לביקור בארץ, במסגרתו נשא לאישה תושבת ישראל (כיום יש לזוג 4 ילדים). כחצי שנה אחר כך עזב העותר את ישראל ובשנת 1996 קיבל אזרחות אמריקאית.
3. ביום 14.6.06, כשהעותר ביקש להיכנס לישראל, הוא תוחקר בגשר אלנבי, אז התברר כי הוא מחזיק בדרכון אמריקאי. באותו מעמד הוסבר לעותר כי לאור תקנות 11 ו – 11 לתקנות הכניסה לישראל, התשל"ד-1974 (להלן – התקנות), נראה כי רישיון ישיבת הקבע שלו בישראל פקע ובו במקום ניתנה לו על כך הודעה בכתב. באותה הודעה גם הודע לעותר כי באפשרותו "להביא ... בפנינו בתוך 45 יום, כל טענה וראיה לסתור את הנתונים שבידנו ולהראות כי תוקפו של הרישיון לא פקע". אם לא יומצאו ראיות כאמור, נאמר באותה הודעה, "נראה אותך כמי שחדל להיות תושב ויהיה עליך לעזוב את ישראל תוך 30 יום וכמו כן להחזיר את תעודת הזהות שבידך ...".

בערר שהגיש ב"כ העורר על אותה הודעה הוא טען כי "אין להפקיע את הרישיון לשיבת קבע של מר סיאג היות ושהותו בארה"ב משך שנים הייתה אך ורק לצורך לימודים וכי הוא קיבל אזרחות אמריקאית אך ורק מטעמים פרקטיים". לטענת העותר, לאחר שבתחילת לימודיו פקעה אשרת הלימודים שלו והוא שהה בארצות הברית באופן בלתי חוקי, נקרתה לו בשנת 1988 הזדמנות להסדיר את מעמדו בארה"ב במסגרת חנינה כללית לשוהים בלתי חוקים על ידי קבלת אזרחות אמריקאית. קבלת האזרחות, טען העותר, נדרשה לו גם מטעמים כלכליים מאחר ושכר הלימוד בארצות הברית לסטודנט זר גבוה פי שלושה משכר הלימוד לסטודנט תושב. לטענת העותר, הוא מעולם לא התכוון להעתיק את מרכז חייו לארצות הברית, מטרת שהותו שם הייתה לצורך לימודים בלבד וכוונתו הייתה לחזור לארץ עם סיום הלימודים. ואכן, בשנת 2005 עם סיום לימודי הרפואה, הוא חזר לארץ והתמחה בבית החולים מקאסד ובבית החולים שערי צדק בירושלים. בשנת 2006 חזר העותר לארצות הברית אך זאת, לדבריו, לצורך בחינת הרישוי ברפואה בלבד.

4. ביום 14.1.07 (לאחר שנערך לעותר שימוע ביום 12.9.06), נדחה הערר כדלקמן: "עם סיום הבדיקה בתיק מרשך הריני מתכבדת להודיעך שהבקשה סורבה ואין שינוי בהחלטה".

5. על ההחלטה האחרונה הוגשה העתירה שבפני. לטענת העותר, אף שמשך תקופת לימודיו שהה רוב הזמן בארה"ב, מרכז חייו היה ונותר בישראל והשהות בארה"ב הייתה לצורך לימודים בלבד. העותר מוסיף וטוען, כי "מדיניות המשיב יוצרת מצב שבו כל תושב אשר יוצא מעיר זו [ירושלים] כדי לרכוש השכלה, מאבד את מעמד התושבות שלו", ובכך "נמנעת מתושבי ירושלים הערביים הזכות לרכוש השכלה גבוהה" והם מופלים לרעה כלפי תושביה היהודיים של העיר שאינם מאבדים את מעמדם כתושבים עקב נסיעה לחו"ל לצרכי לימודים. העותר מלין גם כנגד העדר הנמקה בהחלטת המשיב שלטענתו נוגד את כללי המנהל הציבורי התקין, וטוען שזכות הטיעון ניתנה לו הייתה למראית עין, דבר שניתן ללמוד מהיעדר ההנמקה. העותר גם מודיע שלצורך החזרת התושבות הישראלית הוא מוכן לוותר על האזרחות האמריקאית.

6. המשיב טוען שלפי הרישום שבידו, ביום 1.1.84 יצא העותר את הארץ, וחזר רק ביום 25.12.86. ביום 14.1.87 יצא פעם נוספת אך אין רישום על מועד כניסתו. בין 7.10.95 עד לכניסתו האחרונה לארץ, ביום 23.7.06, היינו משך תקופה של 10 שנים, שהה העותר

בישראל במצטבר תקופה של שנה ותשעה חודשים. עוד מציין המשיב כי הרישיון לשיבת קבע פוקע לפי תקנה 11(ג) לתקנות אם בעל הרישיון עזב את ישראל והשתקע במדינה מחוץ לישראל, ולצורך השתקעות מחוץ לישראל די בקיומה של אחת החלופות הנקובות בתקנה 11א. בנסיבות המקרה שלפנינו בהן העותר שהה מחוץ לישראל 23 שנים, קבע את מרכז חייו בארה"ב וקיבל אזרחות זרה פקעה תושבות הקבע שלו בישראל ולצורך הפקיעה אין נדרש אקט פורמאלי כלשהו. בכל מקרה, טוען המשיב, בהחלטה (הדקלרטיבית) על פקיעת התושבות לא נפל כל פגם ואין עילה להתערבות בית המשפט בהחלטה תוך החלפת שיקול דעת המשיב בשיקול דעתו של בית המשפט. לעניין השימוע, טוען המשיב כי הואיל ופקיעת הרישיון היא אקט דקלרטיבי ולא קונסטטיטויבי, אין משמעות לקיומו של השימוע. לבסוף, טוען המשיב שהעתירה הוגשה בשיהוי, למעלה משלושה חודשים לאחר ההחלטה.

דיון

7. כפי שנקבע בפסיקה, "רישיון לשיבת קבע, משניתן, נסמך על מציאות של ישיבת-קבע. כאשר מציאות זו שוב אינה קיימת, פוקע הרישיון מתוכו הוא" (בג"ץ 282/88 עווד נ' ראש הממשלה, פ"ד מב(2) 424, 433). לפיכך נקבע, "כי מי שעזב את המדינה לתקופה ארוכה ביותר ... רכש במדינה אחרת מעמד של ישיבת-קבע ... ואף רכש באותה ארץ, מרצונו הוא, אזרחות תוך שנקט בכל הפעולות הנדרשות בארצות הברית לשם קבלת אזרחות אמריקאית – שוב אינו יושב קבע במדינה. מציאות חדשה זו מגלה כי העותר עקר עצמו מהמדינה ונטע עצמו בארצות הברית. מרכז חייו שוב אינה המדינה אלא ארצות הברית" (בג"ץ 282/88 הנ"ל, בעמ' 433). תוצאה זו, נקבע בבג"ץ 282/88 הנ"ל, עולה מהחוק (הכניסה לישראל) עצמו, גם ללא התקנות, אך היא עולה גם מתקנה 11 לתקנות. תקנה 11(ג) לתקנות קובעת כי "תוקפו של רישיון לשיבת קבע יפקע... אם בעל הרישיון עזב את ישראל והשתקע במדינה מחוץ לישראל", ותקנה 11א לתקנות קובעת כי:

"לענין 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 לשיבת ארעי מסוג א/1 – שלוש שנים לפחות.
- (2) הוא קיבל רישיון לשיבת קבע באותה מדינה.
- (3) הוא קיבל את האזרחות של אותה מדינה בדרך של התאזרחות.

תקנה זו פורשה בפסיקה כקובעת "חזקת השתקעות" אשר קמה אם התקיים אחד התנאים המנויים בתקנה, אך חזקה זו ניתנת לסתירה על ידי בעל הרישיון.

8. בענייננו מתקיים אותו מצב דברים שהתקיים בבג"ץ עווד (בג"ץ 288/88) הנזכר לעיל, דהיינו: העותר עזב את המדינה לתקופה ארוכה ביותר, רכש בארצות הברית מעמד של ישיבת קבע ואף אזרחות, תוך שנקט בכל הפעולות הנדרשות בארצות הברית לשם קבלת אזרחות אמריקאית. בנסיבות אלה מתקיימות גם שתיים מהחלופות הנקובות בתקנה 11א הנ"ל (חלופה (1) וחלופה (2)). לפיכך, קמה כנגד העותר החזקה כי השתקע מחוץ לישראל.

9. העותר כאמור אינו מכחיש נסיבות אלה, אלא שלטענתו, הוא לא העתיק את מרכז חייו לארה"ב לצמיתות, כי שהה בארה"ב לצורך רכישת השכלה בלבד ובכוונתו היה כל העת לשוב לירושלים. רכישת האזרחות האמריקאית, טוען העותר, בוצעה רק לצורך הסדרת מעמדו הבלתי חוקי בארה"ב באותה העת ומטעמים כלכליים הקשורים בפער הניכר בין שכר הלימוד הנגבה מתושבים לבין זה אשר נגבה מתושבי חוץ.

10. אף שנקבע כי יציאה לצורך לימודים כשלעצמה, גם לתקופה ממושכת, אינה מעידה בהכרח על ניתוק מוחלט של הקשר עם ישראל (עת"מ (י-ם) 666/05 נסרין זידאן, שם), במקרה הנוכחי אני סבור שמסקנתו של המשיב כי העותר השתקע בארה"ב היא מסקנה סבירה שאין עילה להתערב בה. מסקנה זו נתמכת בתקופת שהותו המאוד ארוכה, משך למעלה מ-20 שנה, של העותר בארצות הברית. תקופה שהייה ארוכה כזאת יחד עם אשתו, שגם היא קיבלה רישיון ישיבה (GREEN CARD) בארה"ב, וארבעת ילדיו, ששניים מהם נולדו בארה"ב, אינה יכולה להיחשב לשהייה ארעית והיא מעידה על כך שהעותר השתקע בארצות הברית. (השווה: עת"מ (י-ם) 912/03 אשתייה חוסין נ' משרד הפנים (טרם פורסם)).

11. אשר לסיבות בגינן נרכשה האזרחות, בפרשת עווד הנ"ל צוין שגם אם המניע לרכישת האזרחות הזרה היה רצון לזכות בהקלות וגם אם העותר שאף בכנות לשוב בעתיד לישראל, "המבחן המכריע הינה מציאות החיים כפי שהתרחשה הלכה למעשה" (שם, בעמ' 434). לפי מבחן זה אני סבור, כפי שכבר נאמר, שהעותר יצר במעשיו מציאות חיים אשר מלמדת על השתקעותו בארצות הברית.

12. גם בנכונותו של העותר לוותר על אזרחותו האמריקאית אין כדי לפגוע בפקיעת התושבות הישראלית שקמה עקב השתקעותו בארה"ב. כפי שהסברתי במקום אחר ([עת"מ \(י-ם\) 912/03 שריף הדיאת נ' משרד הפנים](#) (טרם פורסם)), ויתור זה, אם הוא כנה, יכול להעיד לכל היותר, על כך שלאחר שהעותר השתקע בארה"ב הוא שינה את טעמו, ועתה הוא מבקש להעביר את מרכז חייו לישראל. בכך אין כדי לפגוע בפקיעת התושבות הישראלית שקמה עקב ההשתקעות בארה"ב. לשון אחר, ניתן לאבד את התושבות הישראלית עקב השתקעות בחו"ל, אך משפקעה התושבות הישראלית, לא ניתן לרכוש אותה מחדש בדרך של ניתוק הזיקה למדינה בה העותר השתקע.

13. אין לקבל גם את טענת ההפלייה של תושבי מזרח ירושלים ביחס לאזרחי המדינה האחרים. בעניין זה כבר נקבע, כי "בהתניית המשך קיומו של מעמד תושבות קבע בהמשך קיומה של זיקת תושבות לארץ, אין כל הפליה. ... על אחת כמה וכמה ... לתושבי מזרח ירושלים [להם] ניתנה הזדמנות לפנות ולקבל אזרחות, כל אחד - על פי רצונו. משבחרו שלא לעשות זאת, הדרישה לזיקת תושבות – מתבקשת וחיונית" ([עע"מ 5829/05 סאלח דארי נ' משרד הפנים](#) (טרם פורסם)).

14. אינני מקבל גם את הטענה בדבר הפגיעה בזכות הטיעון. שהרי כל שנאמר בהודעה שקיבל העותר מהמשיב ביום 14.6.06 היה כי "לאור האמור ולאור תקנה 11 ו- 11א [לתקנות הכניסה לישראל](#), התשל"ד-1974, נראה כי פקע רשיון ישיבת הקבע שלך בישראל" (הדגשה לא במקור), וכי עליו "להביא בפנינו ... כל טענה וראיה לסתור את הנתונים שבידינו ולהראות כי תוקפו של הרשיון לא פקע" ו"אם לא יומצאו טענות וראיות כאמור, בתוך 45 יום נראה אותך כמי שחדל להיות תושב ...".

בהודעה זו אין משום החלטה (ולו החלטה דקלרטיבית) על פקיעת רשיון הישיבה של העותר בישראל, ואין לראותה אלא כהזמנה לטעון ולהסביר מדוע, בנסיבות האמורות אשר מעידות לכאורה על פקיעת הרשיון, הוא טוען שהרשיון לא פקע.

בהמשך ניתנה לעותר זכות שימוע, והעדר הנמקה בהודעה מיום 14.1.07 אינה מעידה על כך שהשימוע, כטענת העותר, היה למראית עין בלבד. גם לגופו של עניין, שר הפנים אינו חייב, על פי סעיף 9(ב) [לחוק לתיקון סדרי המינהל](#) (החלטות והנמקות) תשי"ט-1958, לנמק החלטתו.

17. התוצאה היא שהעתירה נדחית.

העותר ישלם למשיב הוצאותיו ושכ"ט עו"ד בסך 7,500 ₪.

ניתן היום, ה' באדר א, תשס"ח (11 בפברואר 2008), בהעדר ב"כ הצדדים. המזכירות תמציא העתק פסק הדין לב"כ הצדדים.

יהונתן עדיאל 384/07-54678313

י' עדיאל, שופט

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח ועריכה