
www.nevo.co.il

עתמ (ת"א) 61546-05-22 כ.א נ' רשות האוכלוסין וההגירה

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו בשבתו כבית-משפט לעניינים מנהליים
 א' ואח' נ' רשות האוכלוסין
 מיכל אגמון-גונן
 07 דצמבר 2022

העותרים: 1. כ.א
 2. מ.א

נגד

המשיבה: רשות האוכלוסין וההגירה

נוכחים:

העותרים וב"כ עו"ד יפתח תייר ועו"ד עדן נבו
 ב"כ המשיבה עו"ד דוד מרגליות ועו"ד אורלי לוי מנצור

חקיקה שאוזכרה:

[חוק האזרחות, תשי"ב-1952](#)

פסק דין

העתירה שלפניי היא לרשום את הקטינה שאין מחלוקת כי היא בתו הגנטית של העותר 1 במרשם האוכלוסין.

העותרים הינם בני זוג מאותו מין, שהביאו לעולם את הקטינה בהליך פונדקאות שנערך בארצות הברית.

הנימוק לסירוב רשות האוכלוסין וההגירה לרישום הקטינה, הינו שחסר תיעוד על כניסתה של הקטינה לישראל עם העותרים ועם אחותה הגדולה שנולדה בהליך פונדקאות קודם ונרשמה כאזרחית ישראלית.

--- סוף עמוד 1 ---

אין מחלוקת, כי העותרים ובתם הבכורה נכנסו לישראל ביום 6.1.2021 ואף נרשמו בביקורת הגבולות. עם זאת, במועד זה, על אף שיש כרטיס טיסה נוסף בחברת אל-על באותה טיסה גם לקטינה, היא לא נרשמה בביקורת הגבולות בישראל.

לטענת הרשות, חוסר התיעוד על כניסת הקטינה לישראל אינה מאפשרת לקשור בין הקטינה שערכו לה בדיקה גנטית בישראל (בעקבות החלטת בית משפט לענייני משפחה) ונמצאה כבתו הגנטית של העותר 1 לבין הילדה שנולדה בהליך הפונדקאות בארצות הברית, שלגביו הוגשו מסמכים עוד קודם ללידת הילדה לבית משפט לענייני משפחה.

העותרים טוענים, כי הליך הפונדקאות לווה מראש על ידי בית משפט לענייני משפחה בהסכמת נציג היועמ"ש הנדרשת בהליך כזה ([תמ"ש 34564-11-20](#)). בתגובת היועץ המשפטי לממשלה לבקשת העותר 1 לערוך בדיקה גנטית במסגרת תיק המשפחה, מפרט נציג היועץ המשפטי

לממשלה את נסיבות הליך הפונדקאות בארצות הברית. יש להדגיש, כי הבקשה לבית משפט לענייני משפחה הוגשה טרם לידת הקטינה בארצות הברית. במהלך ההליך בבית משפט לענייני משפחה נולדה הקטינה בלידה מוקדמת עליה דיווח העותר 1 לבית משפט לענייני משפחה ולב"כ היועץ המשפטי.

נציג היועץ המשפטי, בתגובה לבקשה בתיק המשפחה, סוקר את כל המסמכים שהומצאו לבית משפט שם (והומצאו גם במסגרת העתירה שלפניו), וביניהם אישור הפריה, אישור בהסכמים עם האם הנושאת ועוד. ב"כ היועמ"ש ביקש כי יוגש הסכם פונדקאות חתום על ידי האם הפונדקאית ובעלה בתרום לעברית מאומת על ידי נוטריון. כן דרש, לאחר לידת הקטינה כי תומצא תעודת לידה מאומתת על ידי אפוסטיל.

אני סבורה כי החלטתו של משרד הפנים שלא לרשום את הקטינה אינה סבירה ואינה יכולה לעמוד, וזאת משלושה טעמים עיקריים:

הראשון והמרכזי, הוא טובת הילדה. אין מחלוקת, כי העותר 1 אזרח ישראל, הינו אביה של הקטינה. על כן, אין מחלוקת על פי [חוק האזרחות](#), כי הקטינה היא אזרחית ישראלית ויש לרשום אותה ככזו, כדי שתוכל ליהנות בכל השירותים, בשלב זה במיוחד, שירותים רפואיים ככל אזרחית ישראלית אחרת. גם אם נכנסו העותרים שלא כדין עם הקטינה לישראל (על כך ארחיב להלן), אין הדבר צריך להשליך על רישומה של הקטינה כאזרחית ישראלית.

הנימוק השני נוגע לעובדה שהעותרים הגישו את הבקשה לערוך בדיקת אבהות, עוד קודם ללידת הקטינה, כפי שנדרש, והתנהל הליך בבית משפט לענייני משפחה, הליך בו המבקשים היו העותרים שלפניו והמשיב הינו היועץ המשפטי לממשלה (ראו: נספחים 1-9 לתגובת המדינה). כפי שעולה מאותם מסמכים, העותרים הגישו את התביעה לבית משפט לענייני משפחה ב-18.11.2020 והמציאו באותו מועד את התביעה לפרקליטות המדינה ומשרד המשפטים כפי שמואשר בנספח 1

--- סוף עמוד 2 ---

לתגובת הרשות. ביום 15.11.2020, ניתנה החלטתה של כב' השופטת סיגלית אופק, לפיה יש להמציא את כתב התביעה ליועץ המשפטי לממשלה וכן הורתה על קבלת תגובת היועץ המשפטי בתוך 30 יום.

ביום 15.12.2020 הוגשה תגובה מפורטת של היועץ המשפטי לממשלה, תגובה בת 5 עמודים (נספח 3 לתגובת הרשות). היינו, אין מדובר בתגובה טכנית או גנרית, אלא בתגובה המתייחסת לנסיבות הפרטניות של המקרה. בתגובה סוקרת ב"כ היועמ"ש (מפרקליטות מחוז תל אביב) את כל המסמכים שהוגשו, מציינת בסעיף 10 כי האם הפונדקאית שוהה בחו"ל וכן כי: **"המשיב יעמוד על ביצוע בדיקה גנטית אשר תוכיח את הקשר הנטען בין המבקש 1 לבין התינוקת"**.

נציגת היועמ"ש מפרטת באריכות כי הכרה של המחוקק הישראלי בהסכמים לנשיאת עוברים תחייב פיקוח רב וכן מציינת בסעיף 12: **"ההורות של ההורים המיועדים, בעלי המטען הגנטי, משתכללת רק לאחר שמתקיים הליך משפטי, במהלכו נבחנות זכויות הצדדים כולם, לרבות זכויותיה של האם הנושאת, ורק לאחר שבית המשפט מוציא צו שיפוטי ... המדגנה מסכימה לבחון את שאלת האבהות הביולוגית בכפוף למפורט להלן בעמדה זו"**.

בהמשך מציינת נציגת היועמ"ש כי אם תוכח אבהותו של העותר 1, יידרשו המבקשים להוכיח כי אין מניעה משפטית בדין האמריקאי לעניין הכנסת תינוקות לישראל. עוד ציינה בסעיף 17: **"במקרה זה המשיב מוכן לבחון את פסק הדין של בית המשפט המוסמך בארצות הברית על כל צרופותיו כשהוא מתורגם ומאומת כדין (חותמת אפוסטיל), כאינדיקציה לחוקיות ההליך לפי הדין המקומי"**.

בסעיף 19 מציינת נציגת היועמ"ש כך: **"בהתאם לבקשה לביצוע בדיקה גנטית ובשל העובדה כי האם הפונדקאית שוהה בחו"ל, בית המשפט הנכבד מתבקש להפנות את המבקש 1 לביצוע בדיקה גנטית"**. אמנם צוין שם כי מהתינוקות תילקח דגימה בנציגות קונסולרית של ישראל בחו"ל, אולם הדבר היה קודם ללידת התינוקות וטרם הסגרים והמגבלות שחלו בשל מגפת הקורונה עת נולדה הקטינה בפועל.

לאחר מכן ולאחר שהומצאו המסמכים שהוגשו, הודיעה נציגת היועמ"ש לבית המשפט ביום 22.2.2021, כי אין ליועמ"ש התנגדות למתן צו לבדיקה גנטית וזאת לאחר שהמבקשים המציאו הסכם פונדקאות חתום כנדרש.

לאור זאת, נתנה כב' השופטת אופק ביום 22.2.2021 צו לבדיקת רקמות על פי נוהל חו"ל.

ביום 11.3.2021 ומשהגיעו התוצאות לפיהם העותר 1 הוא אביה שלה קטינה, הורתה השופטת אופק ליועמ"ש שוב להגיב לתוצאות הבדיקה. ואכן, ב"כ היועמ"ש הגישה תגובה כאמור ביום 16.3.2021 ולפיה קיבלה הפרקליטות את העתק חוות הדעת הגנטית ולפיכך אין ליועמ"ש התנגדות למתן פסק דין הצהרתי לאבהות בהתאם לחוות הדעת הגנטית.

--- סוף עמוד 3 ---

ביום 16.3.2021 ניתן פסק דין בתיק המשפחה ובו נקבע כי העותר 1 הוא אביה של הקטינה והורה לסגור את התיק.

היינו, מדינת ישראל באמצעות אותה פרקליטות ראתה את כל המסמכים ונתנה את ההסכמה הן לביצוע הבדיקה, הן לתוצאותיה ובעקבות הסכמה זו, הנדרשת ואף התבקשה בהליך המשפחה, קבע בית משפט לענייני משפחה, כי העותר 1 הוא אביה של הקטינה. מאותו רגע, זכאית הקטינה להירשם במרשם כאזרחית ישראל, שכן היא נולדה לאב אזרחי ישראלי, כפי שנקבע על ידי בית משפט.

הנימוק השלישי והאחרון הוא, כי בניגוד לעמדת המשיבה, אני סבורה שמכלל המסמכים שהוגשו לתיק בית המשפט לא עולה תמונה של התנהלות לא סבירה, בהתחשב בכך שמדובר היה בתקופת הקורונה ובעת שהמגפה היתה בעיצומה עם מגבלות, סגרים ובעיקר מגבלות על תעופה אווירית. יש לזכור, כי גם בתם הראשונה של העותרים נולדה באותו מקום, באותם מוסדות בארצות הברית, בעקבות הליך פונדקאות ונכנסה כדין לישראל והעותרים לא עשו כל ניסיון שלא לפעול על פי הנהלים.

אולם, איתרע מזלם ובתם השנייה נולדה בעיצומה של מגיפת הקורונה, כאשר השמים נפתחים ונסגרים חליפות, ההוראות וההנחיות משתנות חדשות לבקרים והם מצויים עם בתם הבכורה, שהיתה אז בת פחות משנתיים בארץ זרה בעיצומה של מגיפה וכל רצונם הוא לחזור בהקדם לישראל.

ב"כ הרשות ציינה או הפנתה בתגובה למכתבים שכתבו העותרים בזמן אמת לבאי כוחם בניסיון להראות כי ידעו על הנהלים לשעת חירום בהקשר של פונדקאות וכי פעלו בניגוד לכך ובכוונה. לעניין זה הפנתה ב"כ הרשות לנספח 10 לתגובת הרשות, בו מופיעה פנייה של ב"כ העותרים למישיה בשם נירית אלקלעי והוא מציין כך: **"בהמשך למה שכתבתי לך, אותה על ההכוונה כיצד ניתן לקדם את העניין להבנתי מה שתוקע אותם כרגע הוא המתנה למתן אישור אפוסטיל לתעודת הלידה, שגם לאחריו עוד יש פרוצדורה שתיקח זמן. משיטוט באינטרנט הבנתי שאמור היה להתגבש נוהל המאפשר מתן אשרת כניסה לתינוקות והמשך הטיפול הפרוצדורלי בארץ ... העותרים מרגישים 'אבודים' ולכן חזרו אלינו לבחון אפשרויות משפטיות לפעולה".** לאותה הודעת דוא"ל צירף ב"כ המשיבים מייל שכתבו לו העותרים עצמם, והם כותבים כך: **"הגענו לארצות הברית באמצע חודש נובמבר למרות הקורונה, בתנו הקטנה נולדה במזל טוב בריאה ושלמה ואף קיבלנו תעודת לידה הנוהל הרגיל, תוך מספר ימים בעזרת בית החולים שהבין את המורכבות של הנסיעה. התברר לנו שלא כמו בפונדקאות הראשונה, ארה"ב חדלה מלהפיק דרכונים חדשים עד מרץ וזאת בשל הקורונה ואף אם היתה מנפיקה לנו פספורט כזה הרי שישראל הנחתה את כל חברות התעופה לא לעלות ארצה נוספים שאינם נושאים דרכונים ישראליים".** אז מפרטים העותרים את הנדרש מהם לפי עצת באת כוחם שטיפלה עבורם בהליך

--- סוף עמוד 4 ---

הפונדקאות ומוסיפים: **"לפי חישוב קל אני ומשפחתי אמורים להיות בארץ זרה מוכת מגפה עם ביטוחים יקרים להחריד, רכב וזירה שכורים ומחיה יקרה עם זוג תינוקות. אנו בעלים של עסק פורץ דרך וחדשנות שאף מוכר על ידי הרשות לחדשנות והאפשרות שנעדר לתקופה כל כך ארוכה דינה סגירת העסק ומקור הפרנסה שלנו. במקום שהמדינה תבין ותעזור היא קשה נוקשה ומקשה עלינו. מה שלא עשתה לנו הקורונה עושה לנו המדינה אחרי שאני ובעלי משלמים מיסים יקרים ומשרתים במילואים בדרגות בכירות ואף שנינו נכי צה"ל".** בהמשך מציינים השניים כי יש להם פסק דין של בית משפט מקומי ותעודת לידה וכי התירו דוגמאות גנטיות בארץ לפני לידת התינוקות. עוד הם מציינים כי קבועה להם טיסה ל-15.12.

רשות האוכלוסין הפנתה לסעיף 21 לעתירה בו ציינו העותרים כי נכנסו לארץ ב-15.12. שעה שאין מחלוקת שהם נכנסו ב-6.1. ככל הנראה שונו כרטיסי הטיסה ובשל טעות ציינו בעתירה את התאריך המקורי. כאמור, אין מחלוקת כי הם נכנסו ב-6.1.

דווקא מהמכתבים בזמן אמת עולה, כי העותרים ניסו, על אף תקופת הקורונה, לטפל בעניין בהליכים המקובלים. הם פנו לעורכת דינם שטיפלה בענייני הפונדקאות ומהדרישות שזו אמרה שעליהם לעמוד בהם, ערכו חישוב לפיו ייאלצו להישאר בארה"ב בין חודשיים לשלושה כדי לעמוד בכל הדרישות, מכך חששו, כאשר הם מטופלים בתינוקות שאך נולדה ואחותם בת השנה וקצת.

במצב דברים זה, על פי הצהרתם, הם יצאו מארה"ב בעזרת תעודת לידה, מסמך של ביטוח לאומי האמריקאי ובאחד המכתבים ציינו שיצאו באמצעות דרכון, אולם ברור מהמכתב בזמן אמת שארה"ב לא הוציאה דרכונים באותה תקופה. על כן, ככל הנראה, כוונתם היתה שיצאו כדין מארה"ב.

אשר לכניסה לישראל – העותרים עברו בביקורת הגבולות ונרשמו בביקורת הגבולות ועל השאלה מדוע לא נרשמה הקטינה, השיבו כי הם מייחסים זאת לבלגן ששרר באותה תקופה בשל מגיפת הקורונה.

בנסיבות אלה, השערות הרשות שהובעו בתגובה לעתירה לפיהן ייתכן שהקטינה נולדה בארץ או שהוברחה מארה"ב, אין בסיס במסמכים. המשיבים המציאו פסק דין של בימ"ש בארצות הברית מכוון בין היתר אושרה בדיקת האבהות, הם המציאו את כל המסמכים על הליך הפונדקאות בארה"ב עוד קודם ללידה וההשערה לפיה או שקיימת קטינה נוספת בארה"ב שהיא בתו של העותר 1 או שהקטינה נולדה בישראל וכל המסמכים בארה"ב מאושרים על ידי כל הרשויות אין להם בסיס, השערות אלו אין על מה שישמכו והרשות אם היא מעלה טענות כה קשות למרמה, היה עליה להמציא ולו בדל של ראיה להשערות אלו.

בדין נוסף אזרחי 1297/20 פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה (נבו, 25.7.22) נדון רישומו של ההורה הלא ביולוגי ונבחנה השאלה, האם הצגת צו הורות פסיקתי או תעודה ציבורית אחרת

--- סוף עמוד 5 ---

מהווה תנאי לרישום הורותו של ההורה הלא ביולוגי במרשם האוכלוסין, או שמא הודעה שניתנה לפקיד המרשם מספיקה לצורך ביצוע הרישום. נפסק בהרכב מורחב של בית המשפט העליון, ברשות כבי הנשיאה חיות, כי יש צורך בתעודה ציבורית מתאימה ולא ניתן להסתפק בהודעת בני הזוג.

בית המשפט העליון באותו הליך עמד בהרחבה על טובת הילד באשר להכרזה על ההורה הלא ביולוגי. בית המשפט קבע, כי האופן שבו ההורות נוצרת הוא זה שמצריך את התעודה הציבורית וציין בסעיף 30: "כך גם באותם מצבים שבהם מסיבות כלשהן מתעורר צורך במתן פסק דין שיקבע כי קיים קשר גנטי בין הורה לילד בהתבסס על בדיקת רקמות, קביעה שיפוטית זו לא נדרשת לצורך קנינון ההורות ופסק הדין הוא הצהרתי בלבד".

במקרה שלפניי מקל וחומר, מדובר בהורה הביולוגי ובמספר תעודות ציבוריות, הן של בית המשפט בישראל, הן של בית המשפט בארצות הברית.

לאור כל האמור לעיל ומכל הטעמים האמורים, אני מקבלת את העתירה ומורה לרשות לרשום את הקטינה במרשם האוכלוסין כבתו הביולוגית של העותרת 1 באופן מיידי, החל מיום לידתה 1.12.2020.

אני פוסקת לעותרים הוצאות ושכר טרחת עורך דין בסכום של 20,000 ₪. סכום זה ישא הפרשי הצמדה וריבית כחוק מהיום ועד למועד התשלום בפועל.

פסק הדין פתוח לציבור והתיק אינו חסוי כיוון שהקטינה אינה עותרת. עם זאת, אין לפרסם את שמותיהם של העותרים או את שם הקטינה.

ניתנה והודעה היום י"ג כסלו תשפ"ג, 07/12/2022 במעמד הנוכחים.

מיכל אגמון-גונן, שופטת

הוקלד על ידי אסנת ברעם

[בעניין עריכה ושינויים במסמכי פסיקה, תקינה ועוד באתר נבו – הקש כאן](#)

מיכל אגמון גונן 54678313/-

נוסח מסמך זה כפוף לשינויי ניסוח

ועריכה

עתמ (ת"א) 61546-05-22 כ.א.נ' רשות האוכלוסין וההגירה

-
-
-

www.nevo.co.il

-