

אזרחות ושבות

חומר רקע המוגש לוועדת החוקה

ספטמבר 2005

רות גביזון

בעזרת יואל חשין וטלי בבלפור

אזרחות ושבוע

כללי

חוקה אמורה להעניק מסגרת משותפת לכלל החברה האזרחית, כמוזכר. היא חשובה במיוחד במקרים בהם יש פערים ומתחים בין חלקים בציבור, והיא אחד הכלים המאפשרים יצירת איזון בין הלכידות האזרחית ובין השונות של קבוצות בציבור. פרק זה עוסק בסוגיות האזרחות והשבוע בישראל, ובוחן כיצד משתלבות סוגיות אלו – וכיצד משתלב עיגונו של המצב הנורמטיבי הקיים, או שינוי אפשרי שלו – במסגרת החוקה בכלל ובמסגרת פרק העקרונות בפרט. הפרק בוחן את השאלה האם יש מקום לכלול התייחסות לסוגיות אלו בפרק העקרונות הכלליים בחוקה, ואיזו צורה צריכה התייחסות כזו ללבוש.

סוגיית האזרחות מהותית בכל מדינה בה מתקיים דיון על חוקה, והיא בעלת חשיבות מיוחדת במדינה בה השלטון דמוקרטי. הסיבה לכך היא שבשיטות דמוקרטיות מקובל כי זכויות האדם חלות על הכול, אולם זכויות פוליטיות, ובעיקר הזכות לבחור ולהיבחר למוסדות המדינה המרכזיים, מוקנות רק לאזרחים. כיום, "שיח האזרחות" הפך מוקד חשוב לדיונים בקהילות כמו גם שאלת השוויון האזרחי של אנשים בני קהילות שונות באומה האזרחית המשותפת. חלק ניכר ממדינות העולם מטפל בסוגיית האזרחות בחוקה. עם זאת, ישנן מדינות המסתפקות בטיפול בסוגיה במסגרת החוקים הרגילים. המנגנון השכיח בעניין זה מערב הצהרת עקרונות בחוקה תוך פירוט ההסדרים בחוקים רגילים, האמורים, כמובן, לעמוד במבחני חוקתיות ולהתיישב עם העקרונות החוקתיים. בישראל, החשיבות המיוחדת שיש לדיון בנושאים אלה דווקא ברמה החוקתית נובעת מצירוף של כמה גורמים: טענות לגבי מתח אפשרי בין עקרון השבוע ובין עקרון השוויון, הויכוח הפנים-יהודי בנושא של "מיהו יהודי?", והחשיבות הגדולה של מדיניות הגירה בישראל לאור המצב הגיאופוליטי באזור, בעיקר בעיני מי שרוצה לשמור על ייחודה של ישראל כמדינה דמוקרטית שבה מממש העם היהודי את זכותו להגדרה עצמית מדינתית.

מבנה הדיון

בשלב הראשון יבחנו ההסדרים הקיימים בישראל בעניין התאזרחות ושבוע. כך יבחנו ההסדרים המהותיים הקיימים להענקת אזרחות ולהתאזרחות ואלו הקיימים לויתור עליה ולביטולה. לאחר מכן תבחנה הזכויות המוענקות לאזרחי מדינת ישראל תוך דגש על אותן זכויות הנמנעות ממי שאיננו אזרח המדינה. במקביל לבחינת הזכויות המוענקות לאזרחי ישראל תבחנה החובות המוטלות עליהם בפרספקטיבה של חובת נאמנות כללית למדינה. פרק זה יכלול אם כן תיאור של ההסדרים הקיימים היום, ברמת חוקים ונהלים, בנושאים אלה. הפרק השני יעסוק בשאלה אם ההסדרים הקיימים רצויים. ברור כי אין כוונה לעגן בחוקה הסדרים לא רצויים. אולם חוקה אינה אמורה לכלול גם את כל ההסדרים הנחשבים ראויים. כאמור, היא אמורה לכלול רק אותם הסדרים רצויים שהם ברמה עקרונית וכללית, או הסדרים שיש חשש כי אם לא ייכללו בחוקה הם

עלולים להיות פגיעים לשינויים של רוב מזדמן או לפסיקה שתכריז עליהם כבטלים בשל התנגשות אפשרית עם הוראות אחרות בחוקה.¹

המסגרת הנורמטיבית המסדירה את סוגיית האזרחות ורכישתה בישראל וכן את סוגיית השיבה מקורה **בחוק השבות** תשי"א-1950² (להלן: חוק השבות) ו**בחוק האזרחות** התשי"ב-1952³ (להלן: חוק האזרחות) מקום ששיבה בארץ כחוק היא מרכיב בהתאזרחות, רלוונטיות גם ההוראות של **חוק הכניסה לישראל** התשי"ב-1952⁴ (להלן: חוק הכניסה לישראל).⁵ לעיתים, מוענקת האזרחות באופן אוטומטי על פי קריטריונים הקבועים בחוק ובתקנות ולעיתים נדרש שר הפנים להפעיל את שיקול דעתו במתן אזרחות (או בשלילתה). עם זאת, על-פי פסיקת בית המשפט העליון, שיקול דעתו של שר הפנים מוגבל ואינו יכול להיות פרטני. כך, תחומי שיקול הדעת מוסדרים כיום בחלקם **בכללים** שניתן להם פרסום (כגון כללי ההליך המדורג לאיחוד משפחות שבחוק **האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה)**, התשס"ג-2003).

כאמור, סוגיית האזרחות בישראל מעוררת רגישות רבה. חלק מן הרגישות מקורו בעקרון **השבות** - עקרון ההעדפה של יהודים בעלייה לישראל. חלק אחר נובע מה**גבלת הכניסה** וההתאזרחות של זרים בישראל, בעיקר פלסטינים. כך הדבר הן לגבי תביעת "זכות השיבה" של הפליטים הפלסטינים וצאצאיהם, וכך לגבי תביעות לאיחוד משפחות של פלסטינים אזרחי ישראל. בעיה נוספת קשורה בשאלה "מיהו יהודי" ובהשלכות שיש לתשובה לשאלה על עולים ומהגרים לישראל.⁶

לאור המצב הנורמטיבי המורכב בסוגיה זו יש צורך בדיון חוקתי בנושאים אלו, ובמיוחד במסגרת פרק העקרונות של החוקה העתידית. העניין **החוקתי** בנושא **האזרחות והשבות** כרוך במספר שאלות קשורות: **ראשית**, יש הרואים את חוק השבות כעקרון יסוד המגדיר את יהודיותה של המדינה.⁷ בעיני מי שחושב כך, אך טבעי הוא שעקרון ברמה כזאת יהיה כלול בחוקה עצמה. **שנית**, וקשור, שאלה היא אם מגילת זכויות מקיפה הכוללת שוויון מתיישבת עם חוק השבות (שאז לא ניתן להכליל את הזכות לשוויון בחוקה בלי להעלות גם את הזכות לשבות לרמה חוקתית מקבילה). **שלישית**, נושא הענקת האזרחות המקורית ונושא ההתאזרחות קריטיים לשימור שיווי משקל דמוגרפי בישראל. מי שרוצה לעגן סמכויות כאלה ירצה לכלול אותן בחוקה. לעומת זאת, מי שסבור כי מדיניות הגירה המונעת גם משיקולים כאלה היא פסולה או אף גזענית ירצה לא להעניק לסמכויות אלה מעמד חוקתי. הדבר נכון הן לגבי איחוד משפחות והן לגבי "זכות

¹ כזכור, החשש לפגיעות כזאת תלוי בטיב ההסדרים שהחוקה מאמצת לגבי פסילת חוקים מכוח אי התיישבות עם החוקה וההחלטה בידי איזה גוף, אם בכלל, מופקדת סמכות כזאת.

² ס"ח 51, תשי"א, עמ' 159.

³ ס"ח התשי"ב, עמ' 146.

⁴ ס"ח 111, התשי"ב, עמ' 354.

⁵ נוסחי החוקים האלה, בניסוחם כיום, מצורפים.

⁶ ראו בעניין זה בין היתר <http://ratio.huji.ac.il/dp/dp383.pdf>; ר' גביון, **הרהורים על המשמעות וההשלכות של 'יהודית' בביטוי 'מדינה יהודית ודמוקרטית'**, (האוניברסיטה העברית, המרכז לחקר הרציונליות, 2005) ובמיוחד עמ' 18-25.

⁷ נראה שלעמדה זו היה רוב בבית המשפט העליון בזמן ההחלטות בעניין 'ניימן הראשון' ע"ב 2/84 ניימן נ' יושב-ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת האחת-עשרה, פ"ד לט(2) 225 וניימן השני, (ע"ב 1/88 ניימן נ' יושב-ראש ועדת הבחירות לכנסת השתיים-עשרה, פ"ד מב(4) 177; גם הנשיא ברק בעניין בג"צ 6698/95 קעאדן ואח' נ' קציר, פ"ד נד(1) 258 מגדיר את חוק השבות כמובן עיקרי של יהודיותה של המדינה.

השיבה". **ולבסוף**, אחת מהטענות התומכות בזכות השיבה של פלסטינים לישראל היא כי הפליטים הפלסטיניים **זכאים** לאזרחות ישראלית על-פי המשפט הבינלאומי.⁸ בדרך הטבע, מי שמחזיק בעמדה כזו ורוצה במימושה ישאף לשלב הכרזה כזו בחוקת מדינת ישראל, או לפחות ירצה שלא יהיה בה, ברמה החוקתית, משהו השולל הרחבה כזאת.

הדיון החוקתי בעניין עיגון עקרונות האזרחות והשבות חשוב במיוחד לאור העובדה שהחוקה המסתמנת מגדירה את ישראל כמדינה שיש לה זיקה מיוחדת לעם היהודי, בצד היותה דמוקרטית ומחויבת לזכויות אדם. אחד ממאפייניה הבולטים של זיקה זו הוא עקרון השבות. חלק מן המתחים בין קבוצות בישראל קשורים לטענה כי שניות זו אינה אפשרית, ויותר מזה קשורים המתחים לטענה כי עקרון השבות בפרט מתנגש עם מושג הדמוקרטיה וכי על המדינה – ועל חוקתה – לבחור בין יהודיות ובין דמוקרטיה וזכויות אדם.

דיון חוקתי בסוגיית האזרחות והשבות יעסוק לא רק בעקרונות יסוד האמורים להיכלל בחוקה, אלא גם את בהשפעתם הצפויה על המצב המשפטי הקיים. כזכור, השפעה כזו תלויה לא מעט גם בהרכב המוסדות האוכפים, מיישמים או מפרשים את החוקה והחוקים.

חשוב לחזור ולהדגיש כי מטרת החוקה איננה, באופן ישיר, לבחון את מכלול ההסדרים הקיימים. ההחלטה לכלול או להוציא מרכיבים של ההסדר הקיים מן החוקה אינה אומרת דבר לגבי מעמדם. ברוב הגדול של המקרים, ההחלטה לא לכלול הסדר מסוים בחוקה אינה מהווה כל נקיטת עמדה לגביו והכוונה היא כי ההסדר יישאר בתוקפו. המשמעות היחידה של החלטה לא לכלול הסדר בחוקה היא כי לא יינתן לו שריון החוקתי, וכי לא יהיה לו מעמד על חוקתי, וכי הוא ייחשב פחות חשוב ומרכזי מעקרונות אחרים שנכללו בחוקה. מצד שני, חשוב גם לראות את ההצעות החוקתיות על רקע המצב הקיים על מנת להבין את ההשלכות האפשריות של ההחלטה לכלול הוראה בחוקה (או להימנע מכך) על המצב המשפטי.

⁸ אחד הטעונונים התומכים בגישה לפיה "זכות השיבה" של הפלסטינים מוכרת במשפט הבינלאומי ובמשפט זכויות האדם הוא כי על פי האמנה לזכויות אזרחיות ופוליטיות, במסגרת חופש התנועה מוכרת זכותו של כל אדם "להיכנס לארצו" - בס' 12(4): "No one shall be arbitrarily deprived of the right to enter **his own country**"; "לא תישלל באורח שרירותי מאיש הזכות להיכנס לארצו" (השימוש במינוח 'ארצו' להבדיל מימדינתו, עשוי על-פי טענה זו להעיד על כוונה לאפשר כניסה ושיבה לפליטים, שכן אחרת לא היתה סיבה נוספת לשימוש במינוח השונה בעוד שבאופן רגיל משתמשים במינוח "מדינתו" או "מדינה") הטענה הישראלית (שיש לה בסיס בינלאומי) היא כי מדובר כאן רק באזרחי המדינה, והפליטים אינם אזרחי ישראל; טענת הנגד היא כי לפליטים הייתה צריכה להיות מוענקת אזרחות של המדינה שהתבססה בשטח בו חיו (כמו שאכן ניתנה אזרחות מכוח תושבות לערבים שנותרו במדינת ישראל).

פרק ראשון: הסדרים מהותיים קיימים²

א. רכישת אזרחות¹⁰

1. התאזרחות אוטומטית:

(1) **אזרחות מכוח שבות** (חוק השבות וסעיף 2 לחוק האזרחות)

חוק השבות היה אחד החוקים הראשונים שהתקבלו בכנסת. קבלתו נחשבה למאורע 'חגיגי', והוא נתפס כבר אז בעיני מנהיגי הציבור היהודי כחוק "תשתית" של המדינה היהודית. ראש הממשלה דאז, בן גוריון, אף הצהיר כי 'לא החוק מעניק את הזכות של יהודים לשוב למולדתם, אלא שהוא רק מכריז על הזכות הקיימת'. בסמוך לקבלתו הועלתה הצעה לשריין את חוק השבות באופן שלא ניתן יהיה לשנות את הוראותיו, אולם החוק התקבל זמן קצר יחסית אחרי החלטת הררי,¹¹ ולפיה במדינת ישראל לא תחוקק חוקה אלא באמצעות חוקי יסוד שיהיו 'פרקים פרקים' בחוקה עתידית למדינה, ולפיכך לא שורייין החוק. גם בן גוריון התנגד לשיריון החוק אך הוסיף כי 'ברור כי לא יעלה על הדעת שהוא ישונה'.

ההסדר הכללי קבוע בחוק האזרחות:

"2. אזרחות מכוח שבות

כל עולה לפי חוק השבות, תש"י-1950, יהיה לאזרח ישראלי מכוח שבות, זולת אם הוקנתה לו אזרחות ישראלית מכוח לידה לפי סעיף 4 או מכוח אימוץ לפי סעיף 4ב.

(א) אזרחות מכוח שבות נקנית –

- (1) למי שעלה ארצה או נולד בה לפני הקמת המדינה - מיום הקמת המדינה ;
- (2) למי שעלה לישראל אחרי הקמת המדינה - מיום עלייתו ;
- (3) למי שנולד בישראל אחרי הקמת המדינה - מיום לידתו ;
- (4) למי שקיבל תעודת עולה לפי סעיף 3 לחוק השבות, תש"י-1950 - מיום מתן התעודה."

אולם פרטי ההסדר נקבעו בחוק השבות (על שינויו), ובאמצעות פרשנות פסיקתית לחוק ולתכליתו:

'מיהו יהודי' ומי זכאי לעלות על פי חוק השבות

בסעיף 1 לחוק השבות נקבע כי "כל יהודי זכאי לעלות ארצה". הסוגיה העיקרית הרלבנטית לסקירה זו היא סוגיית 'מיהו יהודי' לצורך חוק השבות (כמו גם לצורך מרשם האוכלוסין). על-פי סעיף 4ב לחוק השבות, (בתיקונו משנת 1970), יהודי הוא "מי שנולד לאם יהודיה או שנתגייר,

⁹ אנו מודים לד"ר ברק מדינה על שאפשר לנו להסתמך בסקירה זו על הגרסה האלקטרונית של נוסח הפרק המתאים בספרם של א' רובינשטיין, ב' מדינה, המשפט החוקתי של מדינת ישראל (שוקן: תל אביב, 2005). חלקים מן הסקירה הם למעשה שיקוף של האמור בספרם זה.

¹⁰ על פי חוק האזרחות, התשי"ב-1952

¹¹ ד"ר תש"י 1743; רובינשטיין ומדינה, הערה 9 לעיל, כרך א, 80; R. Gavison, "The Controversy over Israel's Bill of Rights" 15 *Isr. Yearbook of Human Rights* (1985) 113

והוא אינו בן דת אחרת"; ולעניין הזכויות של קרובי משפחה של יהודי נקבע בסעיף 4א(א) כי הוראותיו לא יחולו אם מדובר ב"אדם שהיה יהודי והמיר דתו מרצון".

בנוסחו המקורי לא נכללה בחוק השבות הגדרה למושג "יהודי". תיקון חוק השבות, ב-1970, מכוחו הוספה ההגדרה שבסעיף 4ב לחוק, נעשה בעקבות פסיקת בית המשפט העליון בשני מקרים: עניין **רופאיזן**,¹² שניתן ב-1962, ועניין **שליט**,¹³ מ-1970. בפרשה הראשונה דחה בית המשפט את הטענה כי יש להחיל את ההגדרה הדתית, מכוחה יש להכיר בזכותו לשבות של יהודי שהתנצר והפך נזיר קתולי. נפסק שם, בדעת רוב, **כי יש להחיל הגדרה "תרבותית-לאומית"**, כלומר את התפיסה המקובלת בקרב הוגי הציונות ובחברה בישראל למושג יהודי, לפיה יש לראות ביהודי הממיר את דתו כמוציא עצמו מגדר הלאום היהודי. בפרשת **שליט** נדון מעמדם של ילדים לאב יהודי ולאם שאינה יהודיה. **הדיון** התייחס לסוגיית רישום הלאום במרשם האוכלוסין ונפסק, בדעת רוב, כי לא נדרשת כלל הכרעה בסוגיית "מיהו יהודי", שכן לצורך מרשם האוכלוסין, אדם רשאי לבחור לעצמו את הלאום. פקיד הרישום רשאי אמנם לסרב לרשום את הלאום בו בחר אדם, אם "היה לו יסוד סביר להניח שההודעה אינה נכונה" (סעיף 19ב(ב) לחוק מרשם האוכלוסין), אולם בית המשפט פסק כי **פקיד הרישום אינו מוסמך לסרב לרישום כאמור בהתבסס על הגדרה דתית**. עם זאת, השופט ברנזון, שנמנה עם שופטי הרוב, הרחיק לכת ונקט עמדה לגופה של מחלוקת, בציינו כי יש להכיר בילדים לאב יהודי ולאם שאינה יהודיה כיהודים, וזאת מכוח ההגדרה ה"תרבותית-לאומית". פסק הדין נתפס בטעות בציבור כמבטא את הדין גם ביחס לחוק השבות והוא עורר חילוקי דעות עזים ומשבר פוליטי.

בתגובה להלכות **רופאיזן** ו-**שליט** קיבלה הכנסת ב-1970 תיקון לחוק השבות (ולחוק מרשם האוכלוסין). בסעיף 4ב לחוק נקבע כי

"לעניין חוק זה, יהודי – מי שנולד לאם יהודיה או שנתגייר, והוא אינו בן דת אחרת".

בכך הוחלה, **ברישא**, ההגדרה הדתית-הלכתית לעניין מעמדו של מי שנולד לאב יהודי ולאם שאינה יהודיה (אך לא נתקבלה ההגדרה הדתית-הלכתית לעניין הגיור), ואילו **בסיפא** הוחלה ההגדרה ה"תרבותית-לאומית" ("אינו בן דת אחרת"). הוראה דומה הוחלה גם ביחס למרשם האוכלוסין. עם זאת, כדי למנוע פגיעה בזכויות של מי שנולדו לאם שאינה יהודיה, הוסף סעיף 4א(א) לחוק השבות, לפיו מוקנית הזכות לשבות גם "לילד ולנכד של יהודי, לבן זוג של יהודי ולבן זוג של ילד ושל נכד של יהודי". אלה הם "זכאי עלייה על פי חוק השבות" למרות שאינם יהודים. כאמור, בסעיף 4א(א) נקבע סייג לפיו הזכות לשבות אינה מוקנית "לאדם שהיה יהודי והמיר דתו מרצון".

התיקון לחוק הותיר פתוחה את השאלה, מהו המבחן לפיו ייקבע תוכנם של המונחים השונים הכלולים בהגדרה שבסעיף 4ב לחוק. לפי גישה אחת, שבוטאה בעיקר על-ידי המשנה לנשיא אלון בעניין **ברספורד**¹⁴ ובעניין **תנועת ש"ס**,¹⁵ יש להיזקק להגדרה הדתית-הלכתית, וזאת לאור העובדה שמקורה של הקביעה כי יהודי הוא מי שנולד לאם יהודיה הוא בהלכה. אולם, אין זו

¹² ע"א 72/62 אוסולד רופאיזן נ' שר-הפנים. פ"ד טז(4), 2428.

¹³ בג"צ 58/68 בנימין שליט ואח' נגד שר הפנים ואח', פ"ד כג (2), 477.

¹⁴ בג"צ 265/87 גרי לי ברספורד ואח' נ' משרד הפנים. פ"ד מג(4), 793.

¹⁵ בג"צ 264/87 התאחדות הספרדים שומרי התורה (תנועת ש"ס) ואח' נ' הממונה על מרשם האוכלוסין ואח', פ"ד מג(2), 723.

הגישה המקובלת. בית המשפט פסק כי לצורך פרשנות החוק יש לדבוק בהגדרה ה"תרבותית-לאומית" (ככל שמדובר בחוק השבות) או בזו ה"אישית-סובייקטיבית" (ככל שמדובר במרשם האוכלוסין). למשל, בעניין **ברספורד** נקבע כי

"את הדיבור 'אם יהודיה' אין לפרש על פי התפיסה ההלכתית. על כן, אם האם התגיירה בגיור התופס לפי הגישה החילונית אך אינו תופס לפי הגישה ההלכתית, יש לראותה כאם 'יהודיה', ועל כן בנה ממלא את החלק הראשון שבהגדרת יהודי".¹⁶

לפי גישה זו, יש להחיל "מבחן חילוני-ליברלי", לפיו אדם נחשב יהודי

"אם הוא משהיך לקהילה יהודית... אם הוא קושר גורלו בגורל העם היהודי ובניו, ואם מרכז הכובד של הווייתו היא יהודית. ... מבחן זה מורכב מיסודות שונים, וניתן למנות ביניהם יסודות של הדת היהודית, של הלשון העברית, של ההיסטוריה של עמנו ושל בניית עצמאותו המחודשת במדינתו".¹⁷

בפסק הדין בעניין **ברספורד** יושמה הגישה האמורה לצורך הסיפא של ההגדרה, בעניין "שאינו בן דת אחרת". נקבע שם כי הוראה זו נועדה לעגן את הלכת **רופאיזן**, ולפיכך ההכרעה בשאלה מה דינו של יהודי שהמיר את דתו צריכה להיקבע בהתאם לתפיסה "חילונית-ליברלית" ולא לפי מבחן דתי-הלכתי. לכן, מי שנולדו לאם יהודיה נחשבים "בני דת אחרת" רק אם

"דתם האחרת [היא] דתם האפקטיבית, אליה הם [רואים] עצמם קשורים בחיי היומיום שלהם... וחיוני הוא כי קשר אפקטיבי זה לא יעלה בקנה אחד עם התפיסה החילונית של היות אדם יהודי".¹⁸

בהתאם לכך נשללה שם זכותם של "יהודים משיחיים" לשבות. פרשנות המונח "שנתגייר" שבהגדרת "יהודי" בסעיף 4א לחוק השבות טרם הוכרעה. בסעיף 4ב לחוק השבות נמנעה הכנסת, במכוון, מלקבוע כי יהודי הוא "מי שנתגייר כהלכה",¹⁹ ולפיכך מתעוררת שאלת תוקפו של גיור שנערך על-ידי קהילות שאינן אורתודוקסיות. בשורה של פסקי דין נפסק כי **לצרכי מרשם האוכלוסין**, יש להכיר גם בתוקפו של גיור שאינו אורתודוקסי: בעניין **תנועת ש"ס** נפסק כי

"הודעה בלוויית מסמך המעיד על גיור בקהילה יהודית כלשהי בחוץ-לארץ, די בהם כדי לחייב רישומו של אדם כיהודי".²⁰

בעניין **מילר**²¹ נקבע כי שר הפנים אינו רשאי לציין, במרשם האוכלוסין או בתעודת הזהות, בצד רישום הלאום כי מדובר באדם שהתגייר ובעניין **נעמ"ת**²² הוחלה גישה דומה גם ביחס לגיור בקהילה שאינה אורתודוקסית הנערך בישראל. הדין בהקשר זה הוא כי סמכותו של פקיד הרישום מוגבלת לבחינת אמיתותה של תעודת הגיור ואינה כוללת סמכות, שהיא מעין-שיפוטית במהותה, לבחון את תוקפו של הגיור (בעקבות קביעות אלה נמחק מתעודת הזהות רישום הלאום, אך נותר על כנו במרשם האוכלוסין).

¹⁶ בג"צ 265/87 (עניין ברספורד), הערה 16 לעיל, - עמ' 842-843.

¹⁷ שם, עמ' 846-847.

¹⁸ שם,

¹⁹ **רובינשטיין ומדינה**, הערה 9 לעיל, 1076; הכנסת דחתה הצעות לכלול בחוק הוראה, המבוססת על ההגדרה ההלכתית, לעניין הגיור: ד"כ תשי"ט 2781-2823.

²⁰ בג"צ 264/87 (עניין תנועת ש"ס), הערה 17 לעיל, עמ' 732-733.

²¹ בג"צ 230/86 - **שושנה (סוזן) מילר נ' שר הפנים ואח'**, פ"ד מ(4), 436.

²² בג"ץ 5070/95 - **נעמ"ת ו-3 אח' נ' שר הפנים ו-2 אח'**, פ"ד נו(2), 721.

כאמור, בהתייחס לחוק השבות טרם נפסקה הלכה, אך נראה כי מסתמנת מגמה דומה. בכל הקשור לגיור שנעשה בחוץ-לארץ, עמדת משרד הפנים היא כי "אם המתגייר חבר באותה קהילה יהודית מגייר, כי אז יש להכיר בגיור, בין אם המדובר בגיור אורתודוקסי, רפורמי או קונסרבטיבי"²³ ולפיכך לא נדרשה הכרעה שיפוטית בהקשר זה. לעומת זאת, הממשלה נמנעה עד כה מלהכיר בתוקפו של גיור לא אורתודוקסי הנערך בישראל. לפי המלצות ועדת נאמן,²⁴ שאומצו על-ידי הממשלה ועל-ידי הכנסת ב-1998, הוקם בחסות הסוכנות היהודית מכון ללימודי היהדות, המכין את הציבור המעוניין בכך להליך הגיור, תוך מתן ביטוי לזרמים השונים ביהדות. אולם, הלימודים בתכנית אינם מחליפים את הליך הגיור עצמו, הנעשה בבתי-דין לגיור מטעם הרבנות הראשית.

בית המשפט העליון נדרש בשלושה מקרים להיבטים שונים של סוגית מעמדו של מי שהתגייר בגיור לא אורתודוקסי בישראל: בפסק דין **פסרו (גולדשטיין)**,²⁵ שניתן ב-1995, נקבע כי פקודת העדה הדתית (המרה) "אינה חלה באשר לתוקפו של גיור, כמשמעות הדיבור 'שנתגייר' בחוק השבות". החשיבות של קביעה זו נובעת מן העובדה שלפי סעיף 2 לפקודת ההמרה, "אדם שהמיר את עדתו הדתית, ורוצה כי תינתן נפקות לאותה המרה, יקבל מאת ראש העדה הדתית שאליה נספח... תעודת אישור, המעידה שנתקבל אל אותה העדה הדתית"; וכיוון שיש לראות ברבנים הראשיים כ"ראשי העדה הדתית", יוכר רק גיור שנעשה על-פי ההלכה, בידי רבנים המוכרים על-ידי הרבנות הראשית. בית המשפט פסק כי פקודת ההמרה חלה רק לעניין תחימת סמכות השיפוט של בתי-הדין הדתיים, ולא על נושאים אחרים, ובהם חוק השבות ומרשם האוכלוסין, ובכך נפתח הפתח להכרה גם בגיור שאינו אורתודוקסי. עמדת הרוב קבעה שם כי על המחוקק להגדיר מהו גיור תקף והוסיף כי

"פתרון לבעיה... מצוי בחוק השבות, המגדיר יהודי מיהו. אם המחוקק לא יסדיר העניין, לא יהא מנוס מהכרעה שיפוטית בעניין זה על-פי ההגדרה הקיימת".

הנשיא ברק רמז על תוכנה של ההכרעה השיפוטית הצפויה בהקשר זה, באופן המבטא, כאמור, את ההגדרה ה"לאומית-תרבותית":

"גיור תקף לעניין חוק השבות הוא אך גיור אשר מקבל הכרה על-ידי קהילה יהודית בישראל. ... כמובן, שאלה חשובה היא מהי אותה קהילה יהודית, מהם מאפייניה, כמה חברים נמנים עמה ומתן תכונותיה. המושג 'גיור' הוא בראש ובראשונה מושג דתי, בו עושה שימוש המחוקק החילוני. ... על כן צריכה פעולת הגיור – היא תוכנה הממשי אשר יהא – להתיישב עם תפיסה יהודית של מושג זה".

כאמור, בית המשפט נמנע מלהכריע בעניין זה. בפסק הדין בעניין **נעמ"ת**, שניתן ב-2002, דחה בית המשפט את עמדת משרד הפנים לפיה מי שמבקש להצטרף ל"עדה היהודית אשר בישראל", לצרכי מרשם או לצרכי שבות, צריך לקבל את אישור הרבנות הראשית, העומדת בראש העדה. שר הפנים חויב **לרשום במרשם האוכלוסין** את מי שהתגיירו בגיור שאינו אורתודוקסי בישראל כיהודים בסעיף הלאום. עם זאת, גם כאן לא הוכרעה סוגית זכותם לשבות. לבסוף, בעניין **טושביים**,²⁶

²³ רובינשטיין ומדינה, הערה 9 לעיל, כרך ב' 1071; בג"ץ 2597/99 **תאיש רודריגז טושביים נ' שר הפנים ואח'**, (נח'5), 412, שם מובאת עמדתו של משרד הפנים.

²⁴ **רובינשטיין ומדינה**, הערה 9 לעיל, כרך ב', 1082; **דין וחשבון הוועדה לגיבוש רעיונות והצעות לעניין סוגיית הגיור בישראל (תשנ"ח)**.

²⁵ בג"ץ 1031/93 **אליאן (חיה) פסרו (גולדשטיין) נ' שר הפנים**, פ"ד מט(4), 661.

²⁶ בג"ץ 2597/99 **(עניין טושביים)**, הערה 25 לעיל.

שנפסק ב-2004, נדחה ניסיון של משרד הפנים למנוע הכרה בתוקפו של גיור לא אורתודוקסי הנערך בישראל באמצעות הטענה לפיה חוק השבות אינו חל על מי שהתגייר לאחר שהגיע לישראל: ברוב של שבעה מול ארבעה נקבע כי

"אין כל חשיבות לשאלה אם הגיור קדם למקום המגורים או שמקום המגורים קדם לגיור".

עמדת הרוב דחתה את הטענה כי יש להעדיף פירוש שונה של חוק השבות לאור החשש מפני גיורים בלתי כנים של אנשים השוהים בארץ שלא כדין. עם זאת, גם בפרשה זו נמנע בית המשפט מלהכריע בשאלת תוקפו של גיור לא-אורתודוקסי **לעניין חוק השבות**, והעדיף להמתין לגיבוש עמדתו של שר הפנים בעניין.

כאמור לעיל, מכוח סעיף 4א(א) לחוק השבות, הזכות לשבות מוקנית גם ל"ילד ולנכד של יהודי, לבן זוג של יהודי ולבן זוג של ילד ושל נכד של יהודי". כך, לכאורה, הוראה זו חלה גם על בן זוג לא-יהודי של יהודי אזרחי ישראל. אכן, עד שנת 1995 נהג משרד הפנים להכיר בזכות לשבות (ולפיכך גם בזכות לאזרחות מכוח שבות) של בן זוג של יהודי אזרחי ישראל. אולם, בשנת 1995 שונתה עמדת משרד הפנים, ולפי המדיניות החדשה, הזכות לשבות מוקנית לבן זוג של יהודי רק לעת עלייתם ארצה של שני בני הזוג. בית המשפט פסק, בעניין **סטמקה**,²⁷ כי זהו אכן פירוש ראוי של חוק השבות.

עם זאת, אם בני הזוג נישאו קודם העלייה לארץ ורכישת האזרחות על-ידי בן הזוג היהודי, הזכות לשבות מוקנית לבן הזוג הלא יהודי גם אם בן הזוג היהודי עלה ארצה בגפו וזכה באזרחות קודם לעלייה ארצה של בן הזוג הלא יהודי. לעומת זאת, לא מוכרת זכותו של בן זוג של יהודי בנסיבות בהן בני הזוג חיים בנפרד (אף אם טרם התגרשו כפי שנקבע בפרשת **סמוילוב**)²⁸ לשבות.

סעיף 4א(א) לחוק השבות אינו מקנה זכות לשבות לניניו הלא-יהודים של יהודי, להוריו של בן הזוג הלא יהודי של יהודי ואף לא לילדיו של בן הזוג (אם אינם ילדיו של בן הזוג היהודי). קרובים אלה יכולים לזכות באזרחות רק מכוח "התאזרחות", בהתאם לסעיף 5 לחוק האזרחות.

לבסוף, יש לציין כי ההסדרים הנוהגים בסוגיות האמורות לעיל תלויים במידה רבה באידיאולוגיה בה דוגל מי שמכהן בתפקיד שר הפנים, וזאת בעיקר לאור שיקול הדעת הרחב המסור לשר מכוח חוק האזרחות. כך, לאחר הבחירות לכנסת השש-עשרה, התמנה לתפקיד א' פורז, איש מפלגת שינוי, שהביא לשינויים מפליגים במדיניות הממשלה בעניין. בין היתר, הוענקה בתקופה זו תושבות קבע ל"כושים העבריים" בדימונה ולקבוצה גרמנית בזכרון יעקב. עם זאת, עצמאותו של שר הפנים בקביעת מדיניות הממשלה בתחום זה אינה בלתי מוגבלת. בשנת 2003 ביקש השר פורז להחיל הסדרים שונים בתחום ההתאזרחות (בין היתר, להעניק אזרחות ישראלית לכל מי שמשרת בצה"ל ולהוריהם, אף שאינם זכאים לכך על-פי חוק השבות, לרבות ילדיהם של עובדי זרים שנולדו בישראל; להכיר בזכותו לשבות של אדם שהתגייר לאחר הגעתו לישראל, לקבוע כי ההליך המדורג לשם רכישת מעמד בישראל בעקבות נישואין לבן זוג ישראלי, לרבות ידועים בציבור, לא יפקע אף אם הקשר בין בני הזוג הסתיים עקב פטירת בן הזוג הישראלי, ובלבד שנחה דעתו של

²⁷ בג"ץ 3648/97 (עניין סטמקה), הערה 32 לעיל.

²⁸ בג"ץ 8030/03 סמוילוב נ' משרד הפנים, נח(6) 115

השר כי הקשר בין בני הזוג לא היה פיקטיבי; וכן במקרה של גירושין או פרידה, אם לבני הזוג ילד משותף; לקבוע כי השר יעניק מעמד של תושב קבע לשני הוריו של אזרח ישראלי אם הגיעו לגיל 60 ואין להם ילדים מחוץ לישראל; וכן כי השר יעניק אשרת תושב ארעי לבן זוג של אזרח ישראלי לתקופה של עד שלוש שנים). אולם, היועץ המשפטי לממשלה קבע כי שינוי מסוג זה במדיניות מחייב החלטת ממשלה. בעקבות זאת הוקמה בשנת 2003 ועדת שרים לבחינת הצעות בתחום מינהל האוכלוסין, לקביעת מדיניות הממשלה בנושא. טרם התקבלה החלטה בעניין.²⁹

אזרחות מכוח שבות ניתנת **לכל יהודי וזכאי עלייה** על פי חוק השבות כעניין של זכות, ואינה תלויה בשיקול דעתו של שר הפנים. בעבר, הוחל חוק השבות גם על זר שנישא ליהודי אזרח מדינת ישראל בהתאם לפירוש שניתן להוראת סעיף 4ב לחוק השבות על פי תיקונו משנת 1970. סעיף זה קובע כי זכאי לעלות מכוח שבות לא רק יהודי אלא גם בן זוגו של יהודי או בני משפחה אחרים. הלכה זו שונתה בעניין **סטמקה**³⁰. בפסק דין זה בחן בית המשפט את שינוי המדיניות של משרד הפנים, לפיו קרבת משפחתו ליהודי הופכת אותו לזכאי עלייה רק אם הייתה קיימת לפני שהגיע ארצה. אין היא חלה על מי שהגיע הנה ונישא ליהודי אזרח המדינה.

פקידי משרד הפנים הצדיקו את שינוי המדיניות, בין היתר, בטענה שזרים רבים ישתמשו בנישואים פיקטיביים עם ישראלים כדי לקבל מעמד בארץ ולזכות בהטבות כספיות. עד היום לא פרסם משרד הפנים כמה מקרי נישואים פיקטיביים גילה במשך השנים ולדברי דוברת המשרד אין בידם נתונים אלה, אך בית המשפט העליון קיבל את עמדתו וב-1997 פסק כי חוק השבות לא יחול על בני זוג של ישראלים.

בכך בוטלה ההפליה בין אזרחים יהודים ואזרחים שאינם יהודים בנוגע ליכולתם לאזרח את בני זוגם הזרים. כעת, הסדר ההתאזרחות לבני זוג או קרובים אחרים דומה לגבי כל אזרחי ישראל והוא נדון על פי סעיף 7 לחוק האזרחות.

במסגרת אותו דיון נקבע גם נוהל התאזרחות מדורג לבני זוג זרים: אחרי שיכיר משרד הפנים בנישואיהם יקבל בן הזוג הזר אשרת עובד זר לחצי שנה, ולאחריה אשרת תושב ארעי, שאותה יצטרך לחדש בכל שנה במשך ארבע שנים. בתום ארבע וחצי השנים תינתן לו האפשרות להגיש בקשה לקבלת מעמד אזרח. השופט חשין, הוסיף 'המלצה' למשרד הפנים להקל באזרחם של בני זוג זרים של ישראלים. נשוב לסוגיה זו למטה כאשר נעסוק ב"איחוד משפחות" על פי סעיף 7 לחוק האזרחות.

(2) אזרחות מכוח ישיבה בישראל (סעיף 3 ו 3א לחוק האזרחות).

ס' 3 ו 3א הם הצינור העיקרי שבאמצעותו הוקנתה אזרחות לערבים שהיו אזרחי המנדט הבריטי ונשארו תושבי ישראל. עם קום המדינה היה מספר גדול של ערבים לא מעטים שישבו

²⁹ כתוצאה מהתערבותו של היועץ המשפטי לממשלה (דאז) פרופ' רובינשטיין מונתה ועדת השרים לענייני מינהל אוכלוסין, שהייתה אמורה לדון בעניינים אלו. אז גם הצהיר השר א' פורז כי לא ישנה מהמדיניות הנוהגת, בהתאם להצעת היועץ המשפטי לממשלה, עד להכרעת הועדה. בעקבות מינויו של השר א' פינס-פז לתפקיד שר הפנים הוקמה על פי דרישת ראש הממשלה ועדה האמורה לדון במדיניות ההגירה של ישראל, בראשותו של השר פינס-פז, זאת לאור התנגדותו של השר לפעילות ועדת השרים לענייני מינהל אוכלוסין ולאור טענתו כי סמכויותיו הוגבלו באופן משמעותי כתוצאה מפעילות ומהקמת הועדה. החלטות חלקיות הוגשו לשולחן הממשלה.

³⁰ בג"ץ 3648/97 סטמקה ו-31 אח' נ' שר הפנים ו-3 אח'. פ"ד נג(2), 728.

במדינה אך לא היו אזרחיה, אולם מצב זה תוקן ברפורמה בחוק בשנת 1980.³¹ סעיפים אלה היו חשובים כהוראת מעבר, אולם כיום הם אינם פעילים ואין רכישת אזרחות על פיהם. בישראל של היום אין רכישת אזרחות אוטומטית מכוח ישיבה בלבד.

(3) אזרחות מכוח לידה

"4. אזרחות מלידה

- (א) אלה יהיו, מיום לידתם, אזרחים ישראליים מכוח לידה:
- (1) מי שנולד בישראל כשאביו או אמו היו אזרחים ישראליים;
 - (2) מי שנולד מחוץ לישראל כשאביו או אמו היו אזרחים ישראליים –
 - (א) מכוח שבות;
 - (ב) מכוח ישיבה בישראל;
 - (ג) מכוח התאזרחות;
 - (ד) לפי פסקה (1);
 - (ה) מכוח אימוץ לפי סעיף 4(ב)(1);
- (ב) לעניין סעיף זה, מי שנולד אחרי מות אחד מהוריו, דיו שאותו הורה היה במותו אזרח ישראלי."

אזרחות מכוח לידה מוענקת על פי עקרון הדם: אזרח ישראלי מקנה את אזרחותו לילדיו (גם אם ההורה השני אינו אזרח המדינה).³² במקור, עקרון הדם היה 'מלא', אולם תיקון בחוק צמצם את זכותם של אזרחי ישראל שאינם גרים בה להעניק אזרחות ישראלית לילדיהם. במלים אחרות, כיום נדרש בישראל צירוף מסוים של עקרון הדם ושל עקרון הקרקע לגבי רכישה של אזרחות אוטומטית מכוח לידה. יצוין כי אם רוצים לשמר סיוג זה צריך יהיה למצוא דרך לעגן אותו או לפחות לאפשר אותו בחוקה.

(4) אזרחות מכוח אימוץ (סעיף 4ב לחוק)

ב. אזרחות מכוח אימוץ

- קטין יהיה אזרח ישראלי מכוח אימוץ מיום אימוצו, אם התקיים בו אחד מאלה:
- (1) הוא אומץ לפי חוק אימוץ ילדים, התשמ"א-1981, כשאביו או אמו המאמצים היו אזרחים ישראליים;
 - (2) הוא אומץ מחוץ לישראל כשאביו או אמו המאמצים היו אזרחים ישראליים לפי פסקאות (א) עד (ה) בסעיף 4(א)(2), ובלבד שהמאמצים לא היו תושבי ישראל ביום האימוץ וניתנה הסכמת שני ההורים המאמצים.

(5) התאזרחות מכוח קטינות (סעיף 8 לחוק) המעניקה אזרחות לילדיו הקטינים של מתאזרח.

³¹ הרפורמה כללה שינויים בסעיף 3א' ובס' 4 לחוק האזרחות; הכללים בחוק, היו קשיחים למדי. הם היו תלויים ברישום במפקד האוכלוסין בתאריך מסוים, המצאות רצופה בישראל מתאריך הקמת המדינה והחזקת אזרחות של פלסטינה קודם לתאריך זה. רבים מבין התושבים הערבים לא עמדו בכל התנאים הללו, ולכן לא היו זכאים לקבל אזרחות. במטרה להקל על פתרון בעיה זו, תוקן חוק האזרחות ב-1980, והתנאים לקבלת אזרחות באמצעות ישיבה בארץ הוקלו. התוצאה הסופית היא שכמעט כל התושבים הערבים בישראל הם כיום אזרחי ישראל. תיקון נוסף שהוכנס בחוק בשנת 1980 קובע כי כל אדם שנולד להורים, אשר אחד מהם לפחות הינו אזרח ישראלי, יהיה זכאי לאזרחות ישראלית מלידה. המשמעות היא שכל יהודי הנולד בישראל אינו משיג את אזרחותו בזכות ישיבה. ערבים ויהודים הנולדים להורים שהם אזרחי ישראל, זוכים כיום באזרחותם הישראלית באותה דרך; ראה גם דוד קרצ'מר, "חוק השבות וחוק האזרחות כדוגמה ליחס שונה על בסיס לאום", **זכויות האדם והאזרח בישראל** ג', 180.

³² יש לשים לב גם לאפשרות ההתאזרחות מכוח לידה וישיבה המנויה בסעיף 4 ב לחוק האזרחות

8. התאזרחות של קטינים

- (א) התאזרחותו של אדם מקנה אזרחות גם לילדו הקטין שביום ההתאזרחות היה תושב ישראל או תושב של אזור המוחזק על ידי צבא ההגנה לישראל והמתאזרח היה רשאי להחזיק בו.
- (ב) היה הקטין אזרח חוץ ושני הוריו היו רשאים להחזיק בו ורק אחד מהם התאזרח, לא תוקנה לקטין אזרחות לפי סעיף קטן (א) אם הצהיר אחד ההורים שאין ברצונו שהקטין יהיה אזרח ישראלי.

ההסדרים החוקיים לגבי רכישת אזרחות אוטומטית בישראל רחבים למדי, כאשר בולטת בהם ההעדפה ליהודים ולבני משפחותיהם על פי חוק השבות, בצד הסתפקות בזיקה של ילדים לאזרחותו של אחד מן ההורים בלבד לצורך רכישת אזרחות עבורם.

2. התאזרחות שאינה אוטומטית

- (1) **אזרחות מכוח התאזרחות אינה אוטומטית, ומוענקת על סמך קריטריונים מסוימים, ומעניקה שיקול דעת לשר הפנים.**

5. התאזרחות

- (א) בגיר שאיננו אזרח ישראלי יכול לקבל אזרחות ישראלית על ידי התאזרחות אם נתקיימו בו תנאים אלה :
- (1) נמצא בישראל;
 - (2) היה בישראל שלוש שנים מתוך תקופת חמש שנים שקדמה ליום הגשת בקשתו;
 - (3) זכאי לשבת בישראל ישיבת קבע ;
 - (4) השתקע בישראל או שיש בדעתו להשתקע בה ;
 - (5) יודע ידיעת-מה את השפה העברית ;
 - (6) ויתר על אזרחותו הקודמת או הוכיח שיחדל להיות אזרח חוץ לכשיהיה לאזרח ישראלי.
- (ב) מי שביקש להתאזרח ונתקיימו בו התנאים שבסעיף קטן (א), יעניק לו שר הפנים, אם ראה זאת לנכון, את האזרחות הישראלית על ידי מתן תעודת האזרחות.
- (ג) לפני הענקת האזרחות יצהיר המבקש הצהרה זו : "אני מצהיר שאהיה אזרח נאמן למדינת ישראל".
- (ד) האזרחות נקנית מיום ההצהרה.

- (2) **אזרחות מכוח נישואין (סעיף 7 לחוק) מקלה על הליך ההתאזרחות של בני זוגם של אזרחים ומתאזרחים)**

7. התאזרחות של בעל ואישה

בעל ואשתו שאחד מהם אזרח ישראלי או שאחד מהם ביקש להתאזרח ונתקיימו בו התנאים שבסעיף 5 (א) או הפטור מהם, יכול השני לקבל אזרחות ישראלית על ידי התאזרחות, אף אם לא נתקיימו בו התנאים שבסעיף 5 (א).

סעיף 7 מאפשר מתן הקלות מסוימות למתאזרחים מכוחו לעומת התאזרחות על בסיס סעיף 5, שכן המתאזרחים מכוח סעיף 7 מבססים את התאזרחותם על 'איחוד המשפחות'. הפסיקה עסקה רבות בעניין היחס בין סעיפים אלו והפרשנות המקובלת של אופיין של

ההקלות המוענקות במסגרת סעיף 7 היא ששיקול דעתו של שר הפנים בנושאים אלה אינו בלתי מוגבל וכפוף לעקרונות הכלליים של הפעלת שיקול דעת מנהלי, כגון שוויון, מידתיות וסבירות. ההלכה היא כי יש להתחשב במבקשים להתאזרח מכוח סעיף 7, וכי אי אפשר לדרוש מהם את מלוא התנאים להתאזרחות הקבועים בסעיף 5.³³ בפועל, כיום חל על בני זוג של ישראלים ההסדר הנקרא "ההליך המדורג" שבמסגרתו נבחנת בקשה כזו לאורך מספר שנים על מנת לוודא את כנותם ויציבותם של הנישואין.

חריג לסעיף 7 ולאפשרות 'איחוד המשפחות' נוסח **בחוק האזרחות (הוראת שעה) 2003** – על-פי חוק זה לא יינתן בישראל מעמד לתושב השטחים, אלא בחריגים מצומצמים.³⁴ עתירות התוקפות את החוק תלויות ועומדות בפני בג"ץ³⁵ וכרגע הוארכה תקופת תחולתו של החוק (בשינויים קלים) עד מרץ 2006.³⁶ במקביל הוקמה ועדה ברשות פרופ' אמנון רובינשטיין לבדיקת מכלול הנושאים הקשורים במדיניות הגירה והתאזרחות בישראל.

(3) **אזרחות מכוח העניקה** (סעיף 9 לחוק), מסמיכה את שר הפנים להעניק אזרחות לאלה שאינם עומדים בקריטריונים הקבועים בדרכים המנויות בסעיפי החוק השונים לקבלת אזרחות.

9. אזרחות מכוח העניקה

- (א) שר הפנים רשאי להעניק אזרחות ישראלית, במתן תעודה ומהיום שיקבע בתעודה -
- (1) לקטין תושב ישראל - על פי בקשת הוריו;
 - (2) לילדו הקטין של אזרח ישראלי לפי סעיף 4 (א) (2) - (ל פי בקשת הוריו);
 - (3) לילדו של אזרח ישראלי לפי סעיף 4 (א) (2), למי שאזרחותו הישראלית בוטלה לפי סעיף 10 בהיותו קטין - על פי בקשה שהגיש לשר בתקופה שבין יום הולדתו ה-18 לבין יום הולדתו ה-22.
 - (4) לתושב ישראל הנמצא בישראל שהשר שוכנע כי הוא מזדהה עם מדינת ישראל ויעדיה והוא או בן משפחתו שירתו שירות פעיל בצבא-הגנה לישראל או פעלו פעולה של ממש לקידום הביטחון, הכלכלה או עניין חשוב אחר של המדינה או שהעניקת האזרחות כאמור היא מעניינה המיוחד של המדינה; בפסקה זו, "בן משפחתו" - בן זוג, הורה, בן ואח.
- (ב) לעניין פסקאות (1) ו(2) לסעיף קטן (א), די בבקשת הורה אחד אם הוא רשאי להחזיק לבדו בקטין.

³³ לדיון בתנאי ההתאזרחות ופירושים בפסיקה ראו א' רובינשטיין וב' מדינה, הערה 9 לעיל, פרק 21.

³⁴ חקיקתו של חוק זה לוותה בביקורת חריפה הן במישור הפוליטי והן במישור האקדמי. ראו בעניין זה ר' גביון, הערה 5 לעיל; ראו גם הטקסט שליד הערת שוליים 103.

³⁵ ביניהן בג"ץ 7052/03 **עדאלה נ' שר הפנים**; בג"ץ 4022/02 **האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' שר הפנים** ועתירות נוספות. דיון בעניינן אמור להתקיים בימים אלו, וזאת לאור הארכת תוקפו של החוק עד מרץ 2006.

³⁶ מליאת הכנסת אישרה את התיקון לחוק האזרחות והכניסה לישראל, העוסק באיחוד משפחות; על-פי התיקון, אם אחד מבני הזוג הנשוי מתגורר בשטחים, הוא איננו רשאי להיכנס לשטחי ישראל ולגור עם בן הזוג השני, אם הוא לא עומד בתנאי הגיל שנקבעו, אשר לפיהם רק גברים פלשתינים בני 35 ומעלה ונשים פלשתיניות בנות 25 ומעלה יוכלו לבקש אזרחות ישראלית במסגרת איחוד המשפחות; עם זאת, הוחלט על הקלות מסויימות לילדים עד גיל 14 (במקום עד גיל 12);

ב. דרכים לאבד אזרחות

אובדן האזרחות יכול להיעשות או **מכוח ויתור מרצון או מכוח הדין**:

(1) **ויתור מרצון** (סעיפים 10(א) ו(ב)).

"10. ויתור על אזרחות

- (א) אזרח ישראלי בגיר שאינו תושב ישראל רשאי להצהיר בכתב שהוא מוותר על אזרחותו.
- (ב) אזרח ישראלי בגיר המודיע שרצונו לחזור להיות תושב ישראל, רשאי להצהיר בכתב שהוא מוותר על אזרחותו."

אזרח ישראלי בגיר שאינו תושב ישראל ואזרח ישראלי בגיר המודיע שברצונו לחזור להיות תושב ישראל, רשאים להצהיר בכתב שהם מוותרים על אזרחותם. ויתור על אזרחות, מחייב את הסכמת שר הפנים. בעקבות תיקון החוק ב-1980, לא מוטלת על המבקש המעוניין לוותר על אזרחותו החובה להצדיק את בקשתו, ונראה כי השר רשאי לסרב לבקשה (או לדחות את מועד הביטול), רק אם קיימת הצדקה מספיקה לכך. הרציונאל המונח בבסיס הסמכות של שר הפנים הוא כי אין לאפשר לאדם "לוותר על אזרחות כדי להתחמק ממילוי החובות המוטלות מכוחה"³⁷. חשיבותה המרכזית של הסוגיה היא ביחס לחובת השירות בצה"ל, המוטלת על כל אזרח ישראל או תושב קבוע³⁸. בהקשר זה, יש לציין כי סעיף 12 לחוק האזרחות קובע כי אובדן האזרחות הישראלית אינו פוטר מאחריות שנובעת מאזרחות ישראלית ונוצרה לפני שאבדה האזרחות.³⁹

בכל הנוגע לישראלי שהוא תושב ישראל, האפשרות לוותר על האזרחות מוגבלת במידה ניכרת:

10א. ויתור לשם שמירה על אזרחות אחרת

שר הפנים רשאי, בנסיבות מיוחדות, להסכים להצהרת ויתור של בגיר תושב ישראל על אזרחות ישראלית שהוקנתה לו לפי סעיף 2 (ב) (2) או (4), ובלבד שהויתור נועד לשמור על אזרחות אחרת שלו; הסכים השר לויתור כאמור, תבטל האזרחות מהיום שקבע השר ורשאי הוא אף לקבוע שהביטול הוא למפרע."

על פי הסעיף, נדרש כי האזרח יהיה בגיר שאזרחותו הוקנתה לו מכוח שבות, לאחר שעלה לארץ, וכי הויתור נועד לשמור על אזרחות אחרת שלו. גם במקרה זה טעון הויתור אישור של שר הפנים, שיינתן "בנסיבות מיוחדות" בלבד. הוראה זו נועדה לסייע לעולים לישראל אשר לאחר שהוקנתה להם האזרחות נשללו מהם זכויות שהוקנו להם מכוח אזרחותם האחרת, כגון זכויות לגמלאות, ירושה וכדומה.

³⁷ בג"ץ 1532/00 דה ברמקר נ' שר הביטחון פ"ד נד(2) 297,

³⁸ חוק שירות ביטחון [נוסח משולב], תשמ"ו-1986, סעיף 1.

³⁹ באשר לקטינים נקבעו הוראות נוספות: הוריו של קטין רשאים להצהיר בכתב שהם מוותרים על אזרחותו, אם הקטין נולד מחוץ לישראל והוקנתה לו אזרחות מכוח לידה, וביום מתן ההצהרה ההורים והקטין אינם תושבי ישראל (סעיף 10(ג)); כמו כן ביטול אזרחותו הישראלית של בגיר מבטלת גם את אזרחותו הישראלית של ילדו הקטין אם הקטין אינו תושב ישראל או שהוא מתכוון לחזור להיות תושב ישראל, יחד עם ההורה (סעיף 10(ו)). בכל המקרים האלה טעון הויתור הסכמת שר הפנים, המוסמך לקבוע גם את המועד בו בטלה האזרחות (סעיף 10(ה)), ואף לקבוע, "אם ראה סיבה מיוחדת המצדיקה זאת", כי ביטול האזרחות של בגיר לא יבטל את האזרחות של ילדו הקטין (סעיף 10(ז)).

הסייגים הניכרים המוחלים על ויתור על אזרחות על-ידי תושב ישראל עולים בקנה אחד עם המגמה במשפט הבינלאומי לצמצם ככל האפשר את מספרם של **חסרי הנתינות בעולם**.⁴⁰

השאלה, המתעוררת במקרים מסוג זה ובמקרים אחרים של ויתור על אזרחות, היא באילו תנאים ניתן לזכות מחדש באזרחות שבוטלה בעקבות ויתור מרצון. סוגיה זו התעוררה לאור המדיניות לפיה אזרחי ישראל המבקשים לזכות במעמד של תושב קבע בשטחים המוחזקים, לאחר נישואין לתושב השטחים, נדרשו לוותר על אזרחותם הישראלית. בעקבות עתירה שהוגשה בעניין לבית המשפט, נקבע נוהל לפיו עם חזרתם להתגורר בישראל רשאים אזרחים-לשעבר להשבת אזרחותם.⁴¹

(2) ביטול אזרחות או ויתור מכוח הדין⁴²

שליטת אזרחותו של ישראלי אפשרית (או מתחייבת) באחד מקובצי הנסיבות הבאים:

1. **יציאה מישראל שלא כדין** – אזרח ישראלי שיצא מישראל שלא כדין לאחת מהמדינות הנזכרות בסעיף 2 לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), תשי"ד - 1954,⁴³ או רכש את אזרחותה של אחת מן המדינות האלה, יראוהו כמי שוויתר על אזרחותו (סעיף 11(א) לחוק)
2. **הפרת אמונים** – אדם אשר עשה מעשה שיש בו משום הפרת אמונים למדינת ישראל, **רשאי** שר הפנים לבטל את אזרחותו (סעיף 11(ב) לחוק). השימוש בעילה זו נדיר ביותר, בית המשפט התייחס לאפשרות השימוש בסעיף זה בפסק הדין **בעניין אלראי**⁴⁴ בו נדחתה עתירה על החלטת השר שלא לשלול את אזרחותו של יגאל עמיר.⁴⁵ המחסום בפני שימוש בסמכות הקיצונית שהחוק הפקיד בידי שר הפנים,

⁴⁰ לדוגמה, סימן 15 להכרזה האוניברסאלית של האומות המאוחדות משנת 1948 בדבר זכויות האדם קובע כי כל אדם זכאי לאזרחות; אמנת האומות המאוחדות בדבר צמצום המעמד של חוסר אזרחות, משנת 1961, קובעת בסימן 8 איסור, בסייגים מסוימים, לשלול מאדם אזרחות, אם יהיה בכך כדי לעשותו חסר כל אזרחות. ראו עוד בעניין זה י' דינשטיין, **סמכויות המדינה כלפי פנים**, (1972), 31

41 בג"ץ 2271/98 **עאבד נ' שר הפנים**, פ"ד (נה) 778. החלטה זו קשורה לסוגיית איחוד המשפחות – מדובר במקרים בהם אזרח המדינה בחר לוותר על אזרחותו כחלק מהשתקעות בשטחים הפלסטינים לצורך נישואין בהם. ויתור מסוג זה מוביל ל'איזון' בתנועת אזרחים אל השטחים ובחזרה ועשוי להוות על כן מרכיב חשוב בדיני איחוד המשפחות כאשר יתייבץ באזור הסדר מדיני במסגרת שתי מדינות. הקושי המתעורר בהקשר זה הוא שאם אזרח ישראלי המוותר על אזרחותו בתנאים כאלה יכול בכל עת לקבל אותה מחדש הרי הלכה למעשה לא וויתר עליה (ואולי גם יוכל להעניק אותה לילדיו) – נראה כי הלכה זו מאפשרת יצירת שינוי באיזון הדמוגרפי במסגרת איחוד משפחות. ההסדרה החוקית תצטרך לבחון את השאלה אם להותיר הלכה זו על כנה.

⁴² לפי **חוק האזרחות**, התשי"ב-1952 בנוסחו המקורי, לא הייתה כלל אפשרות לבטל את האזרחות של אדם שרכש אותה מכוח שבות, מכוח ישיבה בישראל או מכוח לידה. אפשר היה, אמנם, לבטל את האזרחות של אדם שרכש אותה מכוח התאזרחות, אך גם במקרה זה אי-אפשר היה לבטל את האזרחות אלא על ידי בית משפט מחוזי, בנסיבות שפורטו בחוק, וכפוף לזכות ערעור אל בית המשפט העליון (סעיף 11). אולם הסמכות לבטל אזרחות עברה שינויים במשך השנים.

⁴³ במסגרת המדינות המנויות בסי' 2 לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), תשי"ד-1954, נכלל גם "כל חלק מארץ ישראל שמחוץ לישראל". המדינות המנויות בסי' 2 לחוק למניעת הסתננות הן לבנון, סוריה, מצרים עבר הירדן סעודיה עיראק תימן וכל חלק מארץ ישראל שמחוץ לישראל. הסעיף כולל גם מדינות שאינן בגדר מדינות אויב, אך אובדן האזרחות מותנה בכך שהיציאה מישראל למדינה כאמור עשתה "שלא כדין" ולפיכך ההוראה האמורה אינה חלה על יציאה למדינות עמן נחתם הסכם שלום.

⁴⁴ בג"ץ 2757/96 - **הילה אלראי נ' שר הפנים ו-2 אח'**. פ"ד (2), 18.

⁴⁵ לדיון בשאלה אם מוצדק, בנסיבות אלה, לשלול מעמיר דווקא את הזכות הנלווית לבחור לכנסת (ולהיבחר אליה) ראו להלן בעמ' 18.

נפרץ בספטמבר 2002 כאשר שר הפנים, אלי ישי, חתם על צו מיוחד לשלילת אזרחותו של נהאד אבו קישאק, ערבי ישראלי בן 24, יליד לוד, שעת שהואשם בביצוע פעילות חבלנית במסגרת תנועת החמאס.⁴⁶

3. **מסירת פרטים כוזבים** – אדם אשר להנחת דעתו של שר הפנים השיג את אזרחותו על סמך פרטים כוזבים, רשאי שר הפנים לבטל את אזרחותו, ואת אזרחותו של ילדו הקטין (סעיף 11(ג)).⁴⁷ השימוש בעילה זו נפוץ יותר מהשימוש בעילת 'הפרת האמונים', אך בשל חשיבותה של האזרחות, שלילת זכות זו צריכה להיעשות לאחר בירור עובדתי ושיקול דעת ראויים. כמו כן קבעה הפסיקה כי על התשתית העובדתית המונחת לפני השר להיות מלאה ככל שניתן וכי זכות הטיעון למי שמבקשים לגרשו מן הארץ תמוצה.⁴⁸ יש הטוענים כי סמכות זו של שר הפנים רחבה, ומן הראוי לקבוע אמות מידה ברורות יותר לסמכותו של השר.⁴⁹

שאלה אחרת היא, האם רשאי שר הפנים לבטל אזרחות (או תעודת עולה) בְּק מכוח העילות הקבועות בסעיף 11 לחוק האזרחות (ובסעיף 11(ב) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952) – היינו במקרים של הפרת אמונים למדינה, מסירת פרטים כוזבים או יציאה שלא כדין – או שמא מוקנית לו סמכות לבטל אזרחות גַּם מטעמים אחרים. כך, למשל, במקרה בו האזרחות הוענקה מכוח שבות, אך התברר כי העולה – או קרוב משפחתו – אינו יהודי; או במקרה בו האזרחות ניתנה בגלל טעות של משרד הפנים. בעניין גולן⁵⁰ נקבע, בהתייחס לסמכות לבטל תעודת עולה, כי "מתן הסמכות לשר הפנים לבטל אשרת-עולה בנסיבות המתוארות בסעיף 11(ב) של חוק הכניסה לישראל מורה על כוונת המחוקק שלא תהיה לשר סמכות כללית לבטל אשרת-עולה שלא במסגרת הסעיף 11(ב)".

עם זאת, אין לשלול את האפשרות כי בית המשפט יהיה נכון לסטות מהלכה זו. סטייה אפשרית מהלכה זו תעשה באמצעות השענות על הגישה לפיה לשר יש 'סמכות טבועה' לבטל או לשנות החלטה מחמת פגם שנפל בה מלכתחילה (החלטה 'פגומה מדעיקרא' כגון החלטה שניתנה על יסוד טעות), וזאת להבדיל מהשענות על סעיף 15 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981, המאפשר ביטולה של החלטה בשל שינוי מדיניות, או שינויה בשל טעם אחר, אך תחת המגבלה המופיעה בסעיף 1 של אותו חוק, ולפיה החוק יחול לגבי כל חיקוק והוראת מינהל "אם אין בענין הנדון או בהקשרו דבר שאינו מתיישב עם החוק". הגישה המקובלת היא כי רשימת עילות סגורה עשויה להוות "דבר שאינו מתיישב" עם

⁴⁶ לאחרונה הועלו הצעות לשלול אזרחות על בסיס הפרת אמונים מאזרחי ישראל שהגישו תביעות נגד קציני צה"ל בחו"ל בעניין ביצועם של פשעים בין לאומיים לכאורה; ראו בעניין זה <http://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3141825,00.html>

⁴⁷ לדעת **רובינשטיין ומדינה**, הערה 9 למעלה, הענקת סמכות לשר לבטל את האזרחות בגין מעשיו של אדם, בלא לקבוע אמות מידה ברורות (ביחס לעילה של הפרת אמונים למדינה) או בלא להבטיח הליך נאות (ביחס לעילה של מסירת פרטים כוזבים) אינה עולה בקנה אחד עם עקרונות יסוד של שלטון החוק, (עמ' 34 לגירסא האלקטרונית). החלטת השר, נתונה כמובן לביקורת שיפוטית.

⁴⁸ בג"צ 2394/95 **מוצניק נ' משרד הפנים** פ"ד מט(3) 274, 280.

⁴⁹ ראו **רובינשטיין ומדינה**, הערה 9 לעיל.

⁵⁰ בג"צ 81/62 **גולן נ' שר הפנים**, פ"ד טז 1969, 1972.

אפשרות השימוש בסמכות הביטול הכללית המוענקת בסעיף 15.⁵¹

סעיפים 11(ג) לחוק האזרחות ו- 11(ב) לחוק הכניסה לישראל שוללים את סמכות הביטול מן הסוג הראשון, אך לא בהכרח את זו השנייה. כמו כן, חשוב להדגיש כי אף אם תוכר הסמכות לבטל את האזרחות במקרים כאמור, מוטלת על השר החובה להפעיל סמכות זו בסבירות, תוך התחשבות בפגיעה הקשה העלולה להיגרם לאזרח בשל ביטול אזרחותו. לפיכך, יידרשו נסיבות מיוחדות כדי להצדיק את ביטול האזרחות במקרה בו ניתנה מחמת טעות, אם וכאשר תוכר. גם כאן סביר כי יהיה משקל מכריע לשאלה אם יש לאדם אזרחות אחרת כלשהי.

⁵¹ ע"א 733/95 ארפל אלומיניום בע"מ נ' קליל תעשיות בע"מ, פ"ד נא(3), 577, פסקאות 19-25 לפסק דינו של השופט חשין; ראו גם בג"צ 727/88 עווד נ' השר לענייני דתות, פ"ד מב(4), 487, 492; בג"צ 28/71, 83/71 שעשע ואח' נ' ועדת העררים לענייני מוניות ואח' פ"ד כח(2), 652, 657; בניגוד לעמדה זו, סובר השופט זמיר כי הסמכות לשנות ולבטל החלטות מקורה אך רק בהוראת סעיף 15 לחוק הפרשנות: ראו, י. זמיר, **הסמכות המינהלית** (תשנ"ו, כרך ב'), 992, ה"ש 15.

ג. זכויות וחובות הנובעות מאזרחות ישראלית

מרבית הזכויות 'המיוחדות' בישראל, הניתנות על בסיס קיומה של זיקה בין בעל הזכות לבין מדינת ישראל (להבדיל מזכויות הנתונות לכל אדם באשר הוא אדם) מוקנות לתושב קבע בישראל, גם אם אינו אזרח המדינה.

תושב קבע בישראל הוא אדם שכתובתו הקבועה בישראל, והוא רשום במרשם האוכלוסין של משרד הפנים. תושב קבע חייב בכל החובות שהמדינה מטילה, כולל גיוס לצבא (אם נמצא כשיר) ותשלום מסים, והוא זכאי לכל הזכויות שהמדינה מעניקה (כולל ביטוח בריאות, חופש עיסוק והצבעה בבחירות לרשות המקומית),⁵² למעט שתי זכויות: **הצבעה לכנסת וקבלת דרכון ישראלי**. תושב קבע נושא תעודת זהות כחולה, כלומר תנועתו ברחבי המדינה אינה מוגבלת, והוא יכול לקבל כל שירות מרשויות המדינה. הייחוד של האזרחות על פני תושבות הקבע אינו קבוע בחוקי האזרחות עצמם אלא בחוקים אחרים של המדינה כדוגמת חוק יסוד הכנסת, חוק הדרכונים, תשי"ב-1952 וחוקים נוספים שהמגבלות המנויות בהם על מי שאינו אזרח מצוינות להלן. האזרחות קשורה בזכות הצבעה לכנסת, ביכולת לשאת משרות ציבוריות שונות, בסמכות בתי המשפט, בענייני הסגרה ובעניינים רבים ומגוונים. כמו כן אזרחות מקפלת בתוכה חובת נאמנות למדינה. נדון בקצרה בחובות ובזכויות אלו.

זכויות

זכות הבחירה⁵³

א. מניעת הזכות לבחור ממי שאינו אזרח

זכות הבחירה מוענקת אך ורק לאזרחים. מלבד מגבלה זו, קיימת מגבלה **מהותית** נוספת על זכות הבחירה בדמות גיל הבחור. שתי המגבלות קבועות בחוק יסוד. סעיף 5 לחוק יסוד: הכנסת קובע כי -

"כל אזרח ישראלי בן שמונה עשרה שנה ומעלה זכאי לבחור לכנסת, אם בית המשפט לא שלל ממנו זכות זו על פי חוק".

בפסק הדין **אלראי**⁵⁴ בעניין שלילת האזרחות וזכות הבחירה מיגאל עמיר, נקבע כי הזכות לבחור, כמו הזכות להיבחר, היא זכות יסוד, ושלילת זכות כזו אינה נתונה לרשות השופטת, בלי שהוסמכה לכך במפורש ע"י המחוקק. לכן נמנע בית המשפט באותו מקרה מלקבל את הטענה כי החלטתו של שר הפנים שלא לשלול את אזרחותו של יגאל עמיר לקתה בחוסר

⁵² בעניין זה יש הטוענים כי למרות שיעל הנייר זכאים תושבים לכל הזכויות הסוציאליות של אזרחים ישראלים - ביטוח בריאות, קיצבאות וכו'. בפועל יצטרכו להתאמץ כדי להוכיח את זכאותם. תושב עובד ישלם בכל חודש ביטוח לאומי, אבל בעניין קבלת דמי אבטלה יידרש קודם לעבור את התהליך המכונה "הוכחת מרכז חיים" - הצגת חוזה שכר דירה, תלושי משכורת וכל מסמך אחר המעיד על כוונות השתקעות - והמתנה עד לתום החקירה שתערך במוסד לביטוח לאומי, שתכלול ביקור בית ואת החובה לענות על שאלות. לפירוט בעניין זה ראו:

<http://www.haaretz.co.il/hasite/pages/ShArtPE.jhtml?itemNo=146219>

⁵³ נלקח, בין היתר מ: <http://www.knesset.gov.il/mmm/data/docs/m00932.doc>

⁵⁴ בג"צ 2757/96 (עניין אלראי), לעיל הערה 44.

סבירות, וזאת על אף שהתרחשה הפרת האמונים, שכן התנהלות שיש בה הפרת אמונים היא רק תנאי להפעלת שיקול דעתו של שר הפנים. בכך קיבל בית המשפט את גישתו של שר הפנים לפיה שלילת האזרחות על בסיס סעיף קטן 11(ב) תעשה במקרה קיצוני ודרסטי למרות שיקול הדעת הרחב שהוענק לשר ולאור עמימות הקריטריון.

ב. מניעת הזכות לבחור מאזרח שאינו בישראל או שאינו באזור מגוריו הרשום בעת הבחירות:

מגבלה מעשית מוטלת על זכות הבחירה של אזרחים שאינם נמצאים בארץ או שאינם יכולים להגיע לקלפי במקום מגוריהם, שכן כל בוחר רשאי להצביע רק בקלפי אשר רשימת הבוחרים הקשורים אליה כוללת את שמו. (סעיף 7 לחוק הבחירות לכנסת [נוסח משולב] תשכ"ט-1969⁵⁵). תחולתה של ההוראה סויגה בחלקם של המקרים במספר הסדרים קונקרטיים: חיילים, ימאים בכלי שיט, אסירים בבתי סוהר ובתי מעצר רשאים להצביע בקלפי מיוחדת המגיעה אליהם. כמו כן, עובדי מדינה שמקום עבודתם בחו"ל, יחד עם בני זוגם וילדיהם עד גיל 20, עובדי הסוכנות היהודית הציונית העולמית, קרן קיימת לישראל וקרן היסוד רשאים להצביע בנציגות דיפלומטית או קונסולרית של ישראל.⁵⁶ בנוסף, חולים הרתוקים למיטתם, רשאים להצביע בקלפי המובאת לבית החולים.⁵⁷ מעשית, הנפגעים העיקריים מהמתח הנוצר בין חוק היסוד וחוק הבחירות לכנסת הם בעיקר אזרחים ישראלים השהים בחו"ל.

הזכות לקבל דרכון

סעיף 15 לחוק האזרחות מעניק לאזרח את הזכות לקבל תעודה המעידה על אזרחותו. כמו כן, על פי סעיף 2(א) לחוק הדרכונים, התשי"ב-1952, מוענקת לאזרחים הזכות לקבל דרכון. סעיף 6 לחוק מעניק שיקול דעת לשר הפנים לסרב לתת דרכון או תעודת מעבר, לקבוע בהם תנאים, לסייגם או לבטלם. לדרכון חשיבות מעשית עצומה שכן הוא מסיר מגבלות אפשריות מהזכות לחופש התנועה ומאפשר נסיעה אל מחוץ לישראל ושיבה אליה. במקרים מיוחדים ניתן לאפשר זכויות אלה ללא דרכון, באמצעות תעודות מעבר.⁵⁸

⁵⁵ ס"ח תשכ"ט, 106

⁵⁶ פרקים ט, י, יא, ו- יז לחוק הבחירות לכנסת

⁵⁷ סעיפים 116ב-116טז לחוק הבחירות לכנסת

⁵⁸ ראוי להזכיר כי היה בישראל נוהג לא להעניק לעולים שקיבלו סל קליטה דרכון באופן אוטומטי עם רכישת האזרחות לאחר שהיו מקרים רבים של ניצול לרעה של המדיניות הישראלית כאשר אנשים הגיעו, קיבלו סל קליטה, ועזבו את הארץ סמוך לאחר מכן תוך כדי שהם סוחרים בסל הקליטה שקיבלו. 90 ימים לאחר העלייה עולה חדש מקבל אזרחות ישראלית אלא אם ביקש אחרת. כתוצאה מכך, בתאריך זה והלאה בכדי להכנס ולצאת מהמדינה עליו לשאת דרכון ישראלי. במהלך השנה הראשונה מוענקת תעודת מעבר כמסמך זמני המאפשר כניסה ויציאה. רק בחלוף השנה יוכל לקבל דרכון ממש.

http://www.ujia.org.il/asp/aliyah_klita_sections.asp?id=13&back=Starting%20Off%20-%20The%20first%20few%20months

מגבלות על מינויים בשירות המדינה ומילוי תפקידים ציבוריים⁵⁹

1. סעיף 16(א) לחוק שירות המדינה (מינויים), התשי"ט-1959⁶⁰ (להלן: חוק שירות המדינה) קובע כי

"לא יתמנה אדם עובד המדינה אם איננו אזרח ישראל או תושב קבע של ישראל: חדל עובד המדינה מהיות אזרח ישראל יראוהו כמתפטר משירות המדינה..."

על פי הוראות המעבר שנקבעו בסעיף 53 לחוק, עובדי המדינה שלא היו אזרחי ישראל נאלצו להתפטר בתוך שנה מיום חקיקתו של החוק, אלא אם הסדירו את עניין אזרחותם. הוראת סעיף 16(א) אינה חלה על העסקת אדם בשירות המדינה על פי חוזה מיוחד, הנערך על פי סעיף 40 לחוק האמור. על פי תקנה 1(5) לתקנות שירות המדינה (מינויים) (חוזה מיוחד), התשי"ד-1960, ניתן להעסיק בחוזה מיוחד אדם שאינו אזרח ישראל, אם נתמלאו לגביו הוראות החוק- למעט ההוראות הדנות בהצהרת אמונים ובמכרזים.

2. סעיף 16(ב) לחוק שירות המדינה קובע מגבלה נוספת על מי שאינו אזרח המדינה ולפיה:

"לא יתמנה אדם למשרה שהמינוי לה הוא בידי הממשלה או טעון אישור הממשלה, וכן למשרה או לסוג משרות שקבעה הממשלה על פי הצעת נציב השירות ובהודעה שפורסמה ברשומות, אלא אם כן הוא אזרח ישראל".

3. סעיף 16(ג) קובע כי

"לא יתמנה אדם עובד המדינה ברשות ביטחון אלא אם כן הוא אזרח ישראל".

4. נושאי תפקידים ציבוריים מסוימים (שאינם נחשבים כתפקידים בשירות המדינה) חייבים להיות אזרחי ישראל. כך, למשל, נשיא המדינה;⁶¹ ראש הממשלה, שרים שהם חברי כנסת וחברי כנסת⁶² כמו-כן, לגבי חברי כנסת אם המועמד לכנסת הינו אזרח של מדינה אחרת, עליו לנקוט את כל ההליכים הדרושים מצדו לשם שחרורו ממנה, בטרם יוכל להתחיל בכהונתו כחבר כנסת;⁶³ המבקשים לייסד מפלגה;⁶⁴ מבקר המדינה;⁶⁵ רב ראשי לישראל;⁶⁶ שופטים -⁶⁷ מועמד למינוי שפיטה, שיש לו אזרחות אחרת ודיני המדינה שהוא אזרח בה מאפשרים את שחרורו מאזרחות זו, לא יתמנה אלא לאחר שעשה את כל הדרוש מצדו לשם שחרורו מהאזרחות האחרת. הוראות דומות חלות לגבי דיינים בבתי דין יהודיים, מוסלמיים ודרוזיים.⁶⁸

⁵⁹ תביעה כי ממלאי תפקידים מסוימים במדינה יהיו אזרחים, תושבים, או נעדרי אזרחות אחרת אינה פגיעה בזכות **במובן החזק של המילה**, שכן אדם אינו חייב להיות ממלא תפקידים כאלה ואלה הם תנאים למילויים ולא חובות כלליות או מגבלות כלליות. מגבלות כאלה חשובות לצורך הדיון שלנו כי הן נותנות תמונה שלמה יותר של התוצאות הנלוות לעובדה כי אדם אינו אזרח ישראל. מקום שאדם חי במדינה ואין לו זיקה למקום אחר ולא מאפשרים לו להתאזרח בה – המגבלות האמורות כאן עלולות להצביע על חוסר סבירות של המצב המשפטי במסגרתו הוא אינו יכול להתאזרח. הגבלות אלה מוצדקות בדרך כלל כי יש קשר של נאמנות – הקיים רק בין אזרח ומדינתו – ובין מילוי טוב של תפקידים אלה.

⁶⁰ ס"ח תשי"ט, 89

⁶¹ סעיף 4 לחוק יסוד: נשיא המדינה.

⁶² סעיף 6 לחוק יסוד: הכנסת.

⁶³ סעיף 16א לחוק יסוד: הכנסת.

⁶⁴ חוק המפלגות, התשנ"ב-1992.

⁶⁵ סעיף 8 לחוק יסוד: מבקר המדינה.

⁶⁶ סעיף 23(א') לחוק הרבנות הראשית לישראל, התשי"ם-1980.

⁶⁷ סעיף 5 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984.

⁶⁸ סעיף 3א לחוק הדיינים התשט"ו-1955, סעיף 2א לחוק הקאדים, התשכ"א-1961, וסעיף 9א לחוק בתי הדין הדתיים. הדרוזיים, התשכ"ג-1962, כפי שהוספו בתשכ"ד.

זכות הכניסה לישראל

זכות היציאה מן הארץ מוקנית לכל אדם – זכות זו מעוגנת בסעיף 6(א) לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו ולפיו "כל אדם חופשי לצאת מישראל". לעומת זאת, זכות הכניסה למדינה מוקנית רק לאזרח המדינה: לפי סעיף 6(ב) לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, "כל אזרח ישראלי הנמצא בחוץ לארץ זכאי להיכנס לישראל"⁶⁹. ברוח זו, חוק הכניסה לישראל, מבוסס על ההנחה כי זכות הכניסה לישראל מוקנית לאזרחי ישראל, שכן בסעיף 1 לחוק נקבע כי החובה להצטייד באשרת עולה או באשרה המוענקת לפי חוק זה חלה רק על מי שאיננו אזרח ישראלי⁷⁰. התנאי היחיד המוחל גם ביחס לאזרח ישראלי הוא החובה להיכנס לישראל דרך אחת מתחנות הגבול ולהציג שם דרכון בר-תוקף (סעיף 7 לחוק). עם זאת, שר הפנים מוסמך להתיר כניסה לישראל אף אם לא התקיימו תנאים אלה, ונראה כי במקרה הרגיל, היעדר דרכון אינו יכול להצדיק שלילת כניסתו של אזרח לישראל.

זכות השהייה בישראל

בצד ההכרה בזכות הכניסה לישראל, מוכרת גם זכותו של אזרח ישראל להמשיך לשהות במדינה. בעבר, הוענקה אמנם סמכות גירוש של אזרח מכוח תקנה 112 לתקנות ההגנה (שעת חירום) 1945, אך זו בוטלה ב-1979. סמכויות הגירוש ("הרחקה מישראל") הקבועות בחוק הכניסה לישראל אינן חלות, לאור סעיף 13 לחוק, על אזרח ישראל ועל עולה מכוח חוק השבות. בית המשפט קבע כי מדיניות לפיה אדם השוהה בישראל שלא כדין ואשר מבקש אזרחות – מכוח שבות או מכוח נישואין לאזרח ישראלי – יורחק מהארץ, עד לביטול בקשתו, אינה סבירה⁷¹. עם זאת, ההלכה היא כי שר הפנים רשאי להפעיל את סמכותו הקבועה בסעיף 13 לחוק הכניסה לישראל, להורות על הרחקה מן הארץ של אדם כאמור, אם קיים יסוד לחשד כי בקשת האזרחות מבוססת על פרטים כוזבים⁷². עם זאת, אין מניעה להסגיר אזרח ישראלי (או עולה) למדינה אחרת⁷³.

⁶⁹ להכרה בזכות הכניסה לישראל של כל אזרח ראו בג"ץ 24/52 חכים נ' שר הפנים, פ"ד ו 638, 642.

⁷⁰ מכוח סעיף 1(א) לחוק הכניסה לישראל, "מי שאיננו אזרח ישראלי תהיה כניסתו לישראל על-פי אשרת עולה או על-פי אשרה לפי חוק זה". לפיכך נראה כי אדם שהוא "עולה" כמובנו בחוק השבות, זכאי להיכנס לישראל, וסמכותו של שר הפנים לשלול זאת ממנו מוגבלת לעילות המנויות בסעיף 2(ב) לחוק השבות. ראו בעניין זה בג"ץ 371/76 קריגר נ' שר הפנים, פ"ד לא(1) 287.

⁷¹ בג"ץ 3648/97 עניין סטמקה), הערה 32 לעיל. גם בעניין זה ייתכן שיהיה מקום לבחינה מחדש של ההלכה אם דיני ההתאזרחות יקבעו במפורש כי שהות כדין בארץ היא תנאי להגשת בקשה להתאזרחות. בעניין זה התקבלה ב-26.6.2005 החלטת ממשלה 3806 ביום 26.6.05 (אותה ניתן למצוא בכתובת האינטרנט הבאה: <http://www.pmo.gov.il/PMO/Government/Decisions/2005/06/des3806.htm>) ולפיה שר הפנים לא יתן אשרות או רשיונות לישיבה בישראל למי שעלול לסכן את ביטחון המדינה או את שלום הציבור, או עלול לפגוע באינטרס ציבורי חיוני אחר; למי שנכנס לישראל או שהה בה שלא כדין, אלא אם השהייה שלא כדין יסודה בטעות או בתקלה שבתום לב, או בנסיבות שלא היו בשליטתו של המבקש. בחלוף פרקי זמן שיקבעו מיום שמבקש האשרה או הרשיון יצא את ישראל לאחר שהה בה שלא כדין, רשאי יהיה שר הפנים לתת אשרה או רשיון כאמור. זאת למעט מצבים חריגים בהם מתקיימים תנאים הומניטאריים מיוחדים. כמו כן גובשו החלטות מיוחדות ביחס לילדיהם של שוהים בלתי חוקיים, שנוולדו בישראל.

⁷² ראו למשל, בג"ץ 4370/01 לפקה נ' משרד הפנים, פ"ד נז(4) 920.

⁷³ בעבר, נכלל בסעיף 1א לחוק ההסגרה, תשי"ד-1954 סיג, שהוסף ב-1978, לפיו "לא יוסגר אזרח ישראלי אלא בשל עבירה שעבר לפני שהיה לאזרח ישראלי". בע"פ 6182/98 - שמואל שינבין נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נג(1), 625 פירש בית המשפט הוראה זו, בדעת רוב, כפשוטה, ונמנע מלסייג את החסינות מהסגרה בכך שמדובר באזרח שהוא גם תושב ישראל או שיש לו זיקה כלשהי למדינה.

'הזיקה' – הנדרשת על פי דעת המיעוט בפסק הדין (המפרשת את המושג 'אזרח' לצורך חוק ההסגרה באופן שונה מפרשנות המושג 'אזרח' לצורך חוקים אחרים) היא זיקה המכונה 'זיקת מרכז החיים' ולפיה "ישראל מהווה את מרכז חייו של המערער, שהוא משתתף בחייה וקושר את גורלו עם גורלה". התוצאה האפשרית של הלכה זו הייתה הפיכת ישראל לארץ מקלט ליהודים – ולבני משפחותיהם, הזכאים לשבות מכוח סעיף 4 לחוק השבות – שביצעו עבירות בארצות מוצאם. לפיכך תוקן חוק ההסגרה ב-1999 – ולאחר מכן שוב, ב-2001, ונקבע כי החסינות מהסגרה

חובות

חובת השירות בצבא

אחת החובות המובהקות, שמטילה המדינה על אזרחיה, היא חובת השירות בצבא. בישראל מוטל חובת השירות הצבאי על פי חוק שירות הביטחון [נוסח משולב], התשמ"ו-1986⁷⁴ על "יוצאי צבא" – אזרחי ישראל וכן תושבים קבועים בישראל (כאמור, בשל חובה זו סירב שר הפנים, מתוקף סמכותו על פי סעיף 10(ב) לחוק האזרחות, לבקשת עותר לוותר על אזרחותו).⁷⁵

למרות שחובת השרות מוטלת על כל האזרחים ותושבי הקבע, בלי הבדל לאום, מין או אורח חיים, התפתחו בארץ כללים לגבי פטורים משירות צבאי של קבוצות אזרחים שלא על בסיס בריאות או התאמה אישית. הסדרים שונים ומגוונים פוטרים או דוחים עד כדי פטור קבוצות כגון ערבים, נשים דתיות, תלמידי ישיבות, נשים נשואות, סרבני מצפון פציפיסטיים, וכדומה. רק לגבי נשים קיימת אפשרות לבחור מסלול של שירות לאומי שאינו צבאי.⁷⁶

לא אכנס כאן בפירוט לסוגיה זו, אולם להיקף הפטורים ולבסיס המשפטי של הפטורים יכולה להיות השלכה לשאלה של הקשר בין מילוי חובת השירות בצבא (או בשירות לאומי) וזכויות.

חובת הנאמנות למדינה

השירות הצבאי הוא רק ביטוי מוחשי של החובה הכללית של אזרח להיות נאמן למדינתו. על פי סעיף 5(ג) לחוק האזרחות, לפני הענקת אזרחות יצהיר המבקש כי הוא יהיה "אזרח נאמן למדינת ישראל". תרגומה של הצהרה זו לשפת המשפט הוא דל תוכן. ראינו למעלה כי שלילת אזרחות בשל מעשה המהווה הפרת אמונים כלפי המדינה הוא עניין נדיר ביותר. המשמעות העיקרית היא כי ניתן לדון אזרח ישראלי על עבירות שביצע על פי סעיפים 91-132 לחוק העונשין, התשל"ז - 1977. חוק זה יוצר סמכות לשפוט אדם על עבירות שביצע מחוץ לישראל, אך סעיף 131 לחוק קובע כי לא יישא אדם באחריות פלילית בשל עבירה שעבר בחוץ לארץ לפי סעיפים מסוימים בחוק- פגע בריבונות המדינה, גרם למלחמה וכיוצא באלה – אם בשעת העבירה לא היה אזרח ישראלי, תושב ישראל, או חייב בנאמנות למדינת ישראל בין באשר שירת בשירות המדינה ובין מסיבה אחרת. הוראה זו מבטאת את הגישה, לפיה תחולתה של חובה הנאמנות של האזרח למדינות אינה מוגבלת למקום הימצאו. ראוי לציין כי ישראל אינה כוללת במסגרת חובת הנאמנות חובת השתתפות של האזרחים בתרומה למשק ולחברה ככל יכולתם או בצורה שוויונית אחרת, כפי שנעשה בחוקות של מדינות אחדות.⁷⁷ גם הפסיקה לא פיתחה גישה של קשר בין הנאה

מותנית בכך שמדובר באדם אשר בעת עשיית העבירה המיוחסת לו היה אזרח ישראלי ותושב ישראל, ואף אז ניתן להסגירו, אם המדינה המבקשת את ההסגרה התחייבה מראש להעבירו בחזרה למדינת ישראל לשם נשיאת עונשו בה, אם הוא יורשע בדין ויוטל עליו עונש מאסר.

⁷⁴ ס"ח, תשמ"ו, 105.

⁷⁵ בג"צ 1532/00 (עניין דה-ברמקר), הערה 37 לעיל.

⁷⁶ יש מדינות, כגון גרמניה ורוסיה, הקובעות חובת שירות צבאי כללית ומפרטות בחוק היתר למי שאינו יכול לשרת מטעמי מצפון כלליים או על פי חוק לצאת ידי חובת השירות הצבאי בשירות לאומי אחר.

⁷⁷ ראו למשל סעיפים 22, 25 בחוקת יוון ב- <http://www.oefre.unibe.ch/law/icl/gr00000.html> :

Article 22 (1). Work constitutes a right and shall enjoy the protection of the State, which shall seek to create conditions of employment for all citizens and shall pursue the moral and material advancement of the rural and urban working population

מזכויות ובין עמידה במילוי חובות.

זכות המדינה להגן על אזרחיה

במשפט הבינלאומי מוכרת זכותה של המדינה - להבדיל מחובתה כלפי האזרח- להגן על אזרחיה ועל האינטרסים שלהם גם כאשר הם נמצאים מחוצה לה. במקרה של אזרחות כפולה רשאית המדינה להשתמש בזכות זו אותה המדינה שיש לאזרח זיקה מוחשית אליה. למדינה יש גם זכות (וחובה) להגן על כל מי שנמצא בשטחה. מכוח אופייה המיוחד רואה מדינת ישראל את עצמה זכאית להתעניין בגורלם ולתבוע את עלבונם של יהודים, בלי שיש לב לאזרחותם, בכל מקום בעולם בו הם נרדפים על ידי השלטונות. בעיקר רואה עצמה מדינת ישראל זכאית לתבוע בשמם ולמענם של יהודים זכות לצאת ממדינות מושבם ולעלות ישראל. לצורך זה, מסתמכת ממשלת ישראל על סעיף 13(2) של ההכרזה האוניברסלית בדבר זכויות האדם, בו נקבע כי "לכל אדם קנויה הזכות לעזוב כל מדינה, לרבות מדינתו, ולחזור למדינתו".⁷⁸ שאלה יוריספרודנטית מעניינת היא אם זכות המדינה להגן על אזרחיה מבחינת המשפט הבינלאומי מקנה לאזרחים **זכות כלפי המדינה** שהיא תגן עליהם גם כאשר הם נמצאים מחוצה לה. ניתן לשאול גם מהו ההיקף הראוי של הדאגה של המדינה לאזרחיה.⁷⁹

האם קיים קשר בין מילוי חובות האזרחות ובין ההנאה מזכויות?

א. חובת השירות הצבאי והנאה מזכויות

יש בישראל חוקים והסדרים אחרים המעניקים **העדפות** למי ששירתו בצבא, וישנה התייחסות מיוחדת בחוקים למי שנפגע בזמן שירות בכוחות הביטחון של המדינה.⁸⁰ נקבע כי בחוקים אלה, המתייחסים למי ששירת בפועל או נפגע בזמן שירות כזה, יש העדפה מותרת למי ששירת את מדינתו.

בעבר הותנו תשלומים מסוימים של הביטוח הלאומי בשירות צבאי או לאומי. הסדר זה בוטל בשל הטענה כי הייתה בו הפליה כלפי מי שלא שרתו בצבא בשל סיבה שאינה תלויה בהם, ובעיקר כלפי הערבים, שהם הקבוצה העיקרית שהפטור שלה משירות צבאי אינו מבוסס על רצונה בכך בלבד. ניסיון להחזיר הסדר מסוג זה לחקיקה בישראל במסגרת הקיצוץ התקציבי נתקף בבג"צ ובוטל על ידי המדינה עצמה לפני שהעניין הוכרע. בית המשפט הבהיר כי הסדר מסוג זה לא יעמוד במבחני הביקורת השיפוטית.

Article 25 "(4) The State has the right to demand of all citizens that they perform the duty of social and national solidarity."

בישראל אין בינתיים חוק או הוראת פסיקה הקובעת תלות כזו, אם כי מדיניות הרווחה בזמן האחרון מתנה תשלומי רווחה בנכונות לצאת לעבודה ותכנית ויסקונסין אף אוכפת תלות כזו בצורה בולטת.

⁷⁸ יש לציין כי הנכונות של ישראל להרחיב את "מדינתנו" לגבי כל יהודי גם אם עדיין לא רכש את אזרחותה עלולה להיות חרב פיפיות, שכן זהו בדיוק הסעיף עליו מסתמכים הפלסטינים התובעים את "זכות השיבה" לבתיהם שבמדינת ישראל. ישראל טוענת כלפיהם כי סעיף זה חל רק על אזרחים, ואכן יש לטענה זו בסיס במשפט הבינלאומי. אולם ישראל מעניקה "אזרחות רעיונית" לכל יהודי, והפלסטינים תובעים לעצמם הכרה דומה בשל העובדה כי זה היה ביתם לפני שהוקמה המדינה.

⁷⁹ השאלה מתעוררת למשל כאשר ישראלים נפגעים באסונות טבע, נחטפים, או נשפטים לעונשי מאסר בארצות אחרות. היא התעוררה, למשל, לגבי היקף החובה של המדינה כלפי נעדרים אסון הצונאמי, או לגבי היקף אחריותה לנפגעי הפיגועים בסיני למרות שהייתה התראה שהזהירה מפני נסיעה לסיני.

⁸⁰ כך למשל חוק הרשויות המקומיות (פטור מארנונה לחיילים, שוטרים ונפגעי מלחמה), התשי"ג-1953 וחוקים נוספים.

ב. חובת הנאמנות והנאה מזכויות

בפועל, מספר מצומצם של ערבים אזרחי ישראל ותושביה היו מעורבים בפעילות נגד המדינה או אף ביצעו פיגועי התאבדות. ברוב הגדול של המקרים לא נשללה אזרחותם של המעורבים (אף אם נשפטו, הורשעו ונענשו), ולא נפגעו הזכויות הסוציאליות והפוליטיות של בני משפחותיהם. לפחות במקרה אחד של ערביי ישראלי שביצע פיגוע התאבדות בו נרצחו אזרחים ישראלים ממשיכה משפחתו לקבל תשלומים של הביטוח הלאומי.

ראינו למעלה כי בחוק קיימים הסדרים המאפשרים במקרים קיצוניים לשלול מאדם אזרחות או את זכותו לבחור ולהיבחר בשל מעשה של הפרת נאמנות כלפי המדינה, אולם כי נעשה רק שימוש חריג בכלי הזה לשלילת אזרחות, ובית המשפט לא מצא בהוראה הכללית של חוק האזרחות בסיס חוקי מספיק לשלילת זכות הבחירה של רוצחו של יצחק רבין.

פרק שני: האם ההסדרים הקיימים רצויים?

חלק זה יעסוק במידת הרציות של ההסדרים הקיימים. נתייחס רק לחלק קטן מן ההסדרים שפורטו למעלה, לגביהם ישנו ויכוח משמעותי בישראל ומחוצה לה. חשוב להזכיר כי מטרת הדיון כאן איננה "רק" לעשות רפורמה רצויה בדיני האזרחות בישראל, אלא לבחון את ההשלכות החוקתיות בנושא זה. אם ההסדר הקיים אינו רצוי, מכוח קל וחומר אין הצדקה לעגן אותו בחוקה. מצד שני, הסדר רצוי או הכרחי שיש חשש כי יפורש כבלתי חוקתי עשוי להוביל לדרישה כי ההסדר ייכלל בחוקה, אם בדרך של הכללה מפורשת ואם בדרך של יצירת סעיפי שמירת דינים או צמצום התחולה של החוקה או חלקים ממנה, או לפחות הצרה של מנגנוני האכיפה האפקטיביים שלה. אם קיים הסדר הנראה בעיני אחדים כהכרחי או חיוני למדינה, ואשר לגביו קיים חשש ממשי כי חוקה עם סמכות ביטול חוקים – או עם אפשרות ליצירת סמכות כזו על ידי בית המשפט – הדבר עלול להוות טעם להתנגדות ליצירתה של חוקה בכלל.

אזרחות מכוח שבות

בחינה ביקורתית של ההסדר הקיים בחוק השבות מחייבת יצירתה של הבחנה בסיסית בין ההצדקה של העיקרון שיש ליהודים **זכות להעדפה** בהגירה לישראל ובין הפרטים של **ההסדר הקבוע היום** בחוק השבות. המבקרים את עצם קיומה של זכות להעדפה בהגירה טוענים לאפליה וחלקם אף טוענים כי חוק השבות הוא גזעני. אלו הרואים בהסדר הקבוע היום בחוק השבות ובפרטיו כהסדר לא רצוי אינם תוקפים את עצם קיומו של חוק היוצר העדפה אלא רק את הקריטריונים על פיהם ניתנת ההעדפה ואת המאפיינים של הענקת אזרחות על פי שבות (למשל, את העובדה כי האזרחות ניתנת מיידיית ואוטומטית).

ביקורת ראשונה: תקיפת עקרון השבות

ישנם קולות **השוללים את עצם העיקרון של העדפה** ליהודים בחוקי ההגירה של מדינת ישראל וטוענים כי הוא מהווה פגיעה בשוויון. יש אף המכנים את החוק "גזעני", ורואים אותו כאחת מן הראיות לכך שצינונות היא אכן צורה של גזענות. לא אוכל להיכנס כאן לסוגיות מרתקות אלה לעומקן. אומר בקיצור כי יש כיום עבודות רבות המראות כי ניתן לגזור עקרון של העדפה לעם הלאום במדיניות הגירה מן הזכות להגדרה עצמית,⁸¹ כי הכרה זו מוצאת ביטוי בולט בעובדה שישנה העדפה כזאת בחוקות לא מעטות בעולם,⁸² וכי עובדה זו גרמה לכך שהוכנס חריג מיוחד למטרה זו באמנה הבינלאומית לביעור כל צורה של הפליה גזעית.⁸³ נכון הוא שחוק השבות, כמו גם התפיסה של ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי, מניחים הנחת יסוד שאינה מקובלת על ידי חלק גדול מן הערבים (וגם על מיעוט של היהודים): ההנחה שיהודים אינם רק קהילה דתית אלא עם, ושלכן יש לו זכות להגדרה עצמית. תפיסה זו מצדיקה לא רק העדפות הגירה אלא גם טיפוח קשר מתמשך של מדינת הלאום עם תפוצותיה ובני העם החיים מחוצה לה. יש פה לכן מחלוקת עמוקה עם אלה המוכנים לקבל את ישראל בגבולותיה הנוכחיים אבל מסרבים לקבל אותה כמדינה יהודית, ומסרבים להכיר בכך שהזכות להגדרה עצמית אינה מתמצת בזכותם של היהודים החיים בישראל אלא שהיא זכות העומדת ליהודים כולם, אף אם חלק בוחרים שלא לממש אותה בשלב זה.

⁸¹ ראו דיון מפורט בעבודותיו של חיים גנז (בין היתר: Chaim Gans, *The Limits of Nationalism*, Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2003); חיים גנז, "חוק השבות ואפליה מתקנת", **עיוני משפט** יט(3), 1995, 683 (על פי פרופ' גנז ניתן להכיר בלגיטימיות של מדיניות ההגירה הקיימת בהתבסס על שלושה סוגים של עקרונות: האחד, הכרה בזכותם של יהודים בעולם להגר ולהתאזרח במדינה, בה מוגשמת זכות ההגדרה העצמית הלאומית של העם היהודי; השני, הכרה בזכות הקיבוצית של העם היהודי לקלוט ולאזרח במדינה בה מוגשמת זכות ההגדרה העצמית שלו, את הציבור הנחוץ לשם מימוש זכות זו והשלישי, הכרה בזכות הקיבוצית של העם היהודי להעדיף בענייני הגירה ואזרחות את בני הקהילה הלאומית שלו); נעמה כרמי, **חוק השבות: זכויות הגירה וגבולותיהן**, (תל אביב: אוניברסיטת תל אביב, 2003), אסא כשר "חוק השבות, צדק ופעולה מתקנת", **רוח האיש**, (תל אביב: עם עובד ועמותת יהורז, 2000). פרופ' אסא כשר גוזר את עקרון השבות מן הצורך לתת ליהודים העדפה מתקנת לאור תנאי חייהם ההיסטוריים.

⁸² לסקירה מפורטת של חקיקה כזו ראו א' יעקובסון וא' רובינשטיין, **ישראל במשפחת העמים – מדינת לאום יהודית וזכויות האדם**, (תל אביב: שוקן, 2004), 113-94.

⁸³ ס' 1(3) לחלק הראשון של האמנה הבינלאומית בדבר ביעורן של כל צורות האפליה הגזעית משנת 1966, **כתיבי אמנה**, 25, 547 "שום דבר האמור באמנה זו לא יתפרש כנגד ההוראות החוקיות של מדינות החברות באמנה בנוגע לנתינות, לאזרחות או להתאזרחות, בתנאי שהוראות אלה אינן מפלות כנגד לאום מסוים".

חוקי הגירה והתאזרחות – מבט משווה

זכותה של מדינת לאום להעניק לבני הלאום שלה, שהם אזרחי מדינות אחרות, יחס מועדף בחוקי ההגירה וההתאזרחות, היא נורמה רווחת ומוכרת באירופה. היא באה לידי ביטוי בהחלטה שהתקבלה באוקטובר 2001 על ידי הוועדה ל"דמוקרטיה באמצעות משפט" (ועדת ונציה).⁸⁴ המדובר בוועדת משפטנים מומחים לענייני זכויות אדם. הוועדה דנה בשאלת הקשר בין מיעוטים לאומיים באירופה ובין 'מדינות הקרבה' שלהם (their kin states) – מדינות הקשורות במיעוטים אלה קשר אתני.⁸⁵ הוועדה מפנה לסעיף 116 בחוקת גרמניה, המעניק אזרחות גרמנית אוטומטית לפליטים ולעקורים ממוצא גרמני.

בשנות החמישים הרחיב החוק הגרמני את הזכות האוטומטית לקבל אזרחות לא רק לפליטים ולעקורים, כפי שקובעת החוקה, אלא לכל אדם ממוצא גרמני מארצות מזרח אירופה וברית המועצות. מדובר באוכלוסיות ממוצא גרמני שנמצאו באזורים אלה במשך מאות שנים, ואין להן כל קשר אזרחי או גיאוגרפי למדינה הגרמנית המודרנית.⁸⁶ בכל השנים שחוקים אלה הופעלו, והביאו להענקת אזרחות גרמנית אוטומטית (בתוספת הטבות כספיות ניכרות) למיליוני מהגרים ממוצא גרמני, לא הותקפו חוקי הרפטריאציה הגרמניים בבית הדין האירופי לזכויות אדם.

המקרה הגרמני אינו ייחודי. העדפה כזו בנוגע להגירה, קיימת במידות שונות ומתוקף הסדרים משפטיים שונים, גם בדמוקרטיה מערב אירופיות ותיקות – פינלנד, אירלנד ויוון – וגם בשורה של דמוקרטיה מערב אירופיות חדשות – פולין, הונגריה, בולגריה, סלובקיה, צ'כיה, סלובניה וקורואטיה. מבין מדינות ברית המועצות לשעבר: ארמניה, אוקראינה ורוסיה. במקרים אלה, נתפסים הסדרים חוקיים קיימים כביטוי לקשר הטבעי והלגיטימי בין מדינת לאום לבין בניו של לאום זה בפזורה או בארצות השכנות. נכון כי קיים שוני בין חוק השבות הישראלי לחוקים אלו במובן זה שחוקי ההגירה מקלים בהקניית אזרחות לאלה שגלו מארץ המוצא – להם או לצאצאיהם הקרובים – אך לפעמים מדובר בבני קהילות פזורה המתקיימות במשך דורות רבים. הקשר היחיד של אנשים אלה למדינת הלאום, המוכנה לראות בהגירתם אליה רפטריאציה – שיבה למולדת – הוא קשר לאומי תרבותי.

European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), 53rd Plenary Session⁸⁴ (Venice, 13-14 December)

⁸⁵ עילת הדין היתה **חוק שנחקק בהונגריה** והעניק הטבות כלכליות מטעם המדינה ההונגרית, לאזרחי ארצות שכנות להונגריה שמוצאם האתני הוא הונגרי ("הונגרים אתניים"). רומניה הגישה תלונה נגד הונגריה בטענה כי החוק פוגע בריבונותה (מאחר שהוא מעניק הטבות, ללא הסכמתה, לאזרחיה ממוצא ההונגרי) ויוצר אפליה על רקע לאומי בין אזרחיה. התלונה לא עסקה בשאלת ההתאזרחות, וגם לא שללה את עצם הזיקה בין הונגריה להונגרים אתניים בארצות אחרות (גם חוקת רומניה קובעת זיקה בין המדינה ובין הרומנים האתניים בארצות חוץ). החלטת הוועדה מכירה בתופעת הקשר בין קהילה אתנית לבין מדינת הקרבה שלה כתופעה לגיטימית ואף רצויה. הוועדה רואה בחיוב את המגמה הגוברת של מדינות בעשרות השנים האחרונות לדאוג לאינטרסים ולזכויות של מיעוטים, הקשורים עמן מבחינה לאומית, על ידי הסדרת מעמדם בהסכמים עם מדינות מושבם של מיעוטים אלה – לעתים על בסיס הדדי, כמו בהסכם בין הונגריה לסלובקיה והמיעוט הסלובקי בהונגריה. ההחלטה מאזכרת את ההסכם בין איטליה לבין אוסטריה שהושג, בגיבוי בינלאומי ב-1969, והבטיח את זכויות המיעוט דובר הגרמנית בדרום טירול, ואת ההסכמים בשנים האחרונות, בין מדינות מזרח אירופאיות שונות, ובין מדינות אלה לבין גרמניה. ועדת ונציה קובעת כי הענקה חד צדדית של מדינה אחת לתושבי מדינות אחרות, בלי לקבל את הסכמתם הוא צעד לגיטימי, על פי הנורמות האירופיות, בתנאי שההטבות נוגעות לנושאי חינוך, תרבות ומטרותן לטפח את זהותו הלשונית והתרבותית של המיעוט בו מדובר. בנושאים שאינם נוגעים לענייני חינוך ותרבות ההטבות לגיטימיות רק במקרים יוצאי דופן, כאשר ניתן להראות כי מטרתן היא לשמור על הזיקה למדינת הקרבה.

⁸⁶ כעת, בעקבות תיקונים נוספים בחוק לאחר התמוטטות המשטרים הקומוניסטיים במזרח אירופה, נהנים מהזכות לאזרחות גרמנית רק יוצאי מדינות ברית המועצות לשעבר ממוצא גרמני, ולגבי יתר האוכלוסיות במזרח אירופה ממוצא גרמני, מדיניותה הרשמית של גרמניה היא לעודד את הישארותן במקומותיהן ולסייע בשמירה על תרבותן.

כך, למשל, **חוק האזרחות של יוון**, בסעיף 6,⁸⁷ קובע כי "אם אזרח זר אינו ממוצא אתני יווני, עליו לשהות ביוון במשך שמונה שנים" לפני הגשת הבקשה להתאזרחות. לא מדובר בזכאות אוטומטית לאזרחות של יוונים אתניים המהגרים ליוון, אלא בתנאים מועדפים – פטור מחובת המתנה של שמונה שנים המוטלת על אזרחים זרים המבקשים להתאזרח. כמו כן, מעניקים סעיפים 12, 13 של החוק זכאות אוטומטית לאזרחות יוונית לאזרחים זרים ממוצא אתני יווני המתנדבים לשירות צבאי ביוון. אולם בפועל המדיניות של ממשלת יוון היא להעניק ללא שהיות את אזרחות המדינה למהגרים ממוצא יווני. מאז נפתחו שערי ברית המועצות, קרוב ל-200,000 מהגרים ממוצא יווני הגיעו משם וקבלו אזרחות יוונית. ממשלת יוון מגדירה את הגירתם כשיבה למולדת. ליוונים הפונטיים, השבים ליוון מברית המועצות לשעבר אין כל קשר למדינה היוונית המודרנית, וגם אבותיהם לא היגרו ממנה, אל האזורים שהיו מיושבים ביוונים באסיה הקטנה. אף הניב היווני שבפיהם שונה מאוד מהיוונית המדוברת ביוון, והוא מעין תערובת של יוונית מודרנית ועתיקה. מפעל התיישבותם, לא זו בלבד שאינו נחשב למנוגד לנורמות האירופיות, אלא שהוא ממומן, בחלקו הניכר על ידי האיחוד האירופי. רבים מהיוונים הפונטיים יושבו על ידי ממשלת יוון באזור תראקיה המערבית, שם מרוכז המיעוט התורכי ביוון; עובדה זו לא מנעה מהקהילה האירופית לתמוך כספית בהתיישבות זו, אף שהיבטים שונים של מדיניות ממשלת יוון כלפי המיעוט התורכי זוכים לביקורת חריפה באירופה.⁸⁸

גם **בפינלנד** מתרחש בהקשר זה תהליך מעניין. מתוך צאצאי הפינים האינגרים (אשר במהלך המאות ה-17, 18, וה-19 היגרו לאינגריה ולסנט פטרסבורג) חזרו כ-15,000 עד 1997. ה"שבים" אמנם לא קבלו אזרחות אוטומטית, אלא מעמד של תושב, אשר אפשר התאזרחות בהמשך.⁸⁹ ב-1996 תוקן "חוק הזרים" הפיני, ונוסף לו סעיף 18a הקובע אפשרות של מעמד של תושב לאנשים ממוצא פיני הבאים לפינלנד מברית המועצות לשעבר. בהקשר זה מעניין לציין כי פינלנד היא דוגמא מובהקת למדינה שבה נהוגה תפיסה אזרחית ולא אתנית של לאומיות: דוברי השוודית במדינה אינם נחשבים למיעוט לאומי. העם הפיני, שהוא כלל אזרחי פינלנד, נתפס כמורכב משתי קבוצות – דוברי פינית ודוברי שוודית.⁹⁰

העדפה בהגירה לבני הלאום קיימת גם **בפולין**. סעיף 52 של חוקת פולין קובע כי "כל מי שמוצאו הפולני נקבע בדרך הקבועה בחוק רשאי להתיישב בדרך קבע בפולין". בינואר 2000 התקבל בפרלמנט הפולני חוק רפטריאציה המכוון לאנשים ממוצא פולני ברחבי ברית המועצות. החוק מעניק לשבים אזרחות פולנית וקובע כי הממשלה תסייע בקליטתם.

העדפה דומה קיימת גם **באירלנד**. סעיף 16 של חוק האזרחות האירי מסמיך את שר הפנים לפטור אדם המבקש להתאזרח מהתנאים הרגילים להתאזרחות, כאשר מדובר באדם שהוא ממוצא אירי. המדיניות בפועל היא להעניק אזרחות במקרים כאלה ללא שהיות. בשנים האחרונות לא מעט אנשים קיבלו אזרחות על פי סעיף זה. אדם ממוצא אירי עשוי להיות גם צאצא של מהגרים שעזבו את אירלנד לפני הקמת המדינה האירית המודרנית בתחילת שנות העשרים של המאה

⁸⁷ ראו עוד בעניין זה **רובינשטיין ויעקובסון**, הערה 87 לעיל, 228-229.

⁸⁸ בהקשר לזיקה בין מדינת הלאום היוונית ופזורות יווניות סעיף 108 **לחוקת יוון** קובע כי המדינה תדאג ליוונים החיים בחוץ לארץ ותטפח את קשריהם עם המולדת. המדובר בבני העם היווני ולא בדוברי יוונית, או באנשים ממוצא יווני.

⁸⁹ ברוב המדינות, התאזרחות דורשת תושבות קודמת. החוליה הקריטית בהתאזרחות היא לכן כניסה למדינה ושיבה חוקית בה.

⁹⁰ להרחבה בעניין זה ראו **רובינשטיין ויעקובסון**, הערה 87 לעיל, עמ' 229 – 230.

העשרים, או אף היגרו מצפון אירלנד שגם היום אינה חלק מהרפובליקה. מכאן שאדם "ממוצא אירי" המקבל אזרחות בתנאים מועדפים אינו בהכרח צאצא של אזרחיים אירים. סעיף 2 לחוקת הרפובליקה האירית קובע כי האומה האירית מטפחת זיקה מיוחדת לאנשים ממוצא אירי החיים בחוץ לארץ אשר שותפים לזהותה התרבותית ולמורשתה". ייתכן שזו דווקא דוגמא שמראה שברמה החוקתית, עושים שימוש בלשון מעורפלת ובלתי מחייבת (כלומר לא מבטאים את הזיקה במילים נחרצות יותר).

העדפה בהגירה ניתנת גם בארמניה, מדינה שנאבקה רבות על מנת ליצור לעם הארמני בסיס של הגדרה עצמית מדינית. סעיף 14 של החוקה של ארמניה קובע כי "אדם ממוצא ארמני יקבל אזרחות ארמנית בנוהל מקוצר". הפזורה הארמנית בעולם, המתקיימת במשך מאות שנים, מונה כמה מיליוני איש- יותר ממספר תושבי הרפובליקה הארמנית. על רובם ניתן לומר כי אפילו אבות אבותיהם לא היגרו מהשטח שעליו משתרעת היום ארמניה המודרנית. הקשר בין אנשים אלה לבין הרפובליקה הארמנית הוא אותו קשר לאומי תרבותי הקיים בין יהודי התפוצות לבין מדינת ישראל. מדיניות ממשלת ארמניה היא להעניק אזרחות לכל אדם ממוצא ארמני המבקש זאת. בתקופה הסובייטית כרבע מיליון ארמנים התיישבו בתחום הרפובליקה הארמנית.⁹¹

נראה, לכן, כי הטענות שעקרון השבות, כשלעצמו, הוא גזעני, בלתי שוויוני, או מפלה, צריכות להידחות. יתרה מכך, נראה כי החוק אכן מבטא אחת מן ההשלכות החשובות של היהודיות של המדינה, הן מבחינה מעשית והן מבחינה סמלית. ביקורת אחרת מופנית כלפי עקרון השבות כפי שהוא מנוסח כיום בחוק השבות. נפנה לבחון טענות אלו.

ביקורת שניה: קני המידה לזכאות לשבות ומאפייני התאזרות מכוח שבות אינם ראויים

א. הדין הרצוי לזיהויים של זכאי עלייה

שתי טענות בסיסיות מושמעות כלפי קני המידה לזכאות לשבות על פי החוק כיום. ראשונה משלימה את ההתנגדות העקרונית: אף אם נניח שיש הצדקה עקרונית להעדפת בני הלאום היהודי, אין שום בסיס להעדפה גורפת של בני משפחותיהם של יהודים, שרבים מהם אינם יהודים ואף אינם רואים עצמם כיהודים. שנית, וקשור, ישנו ויכוח פנים-יהודי גדול בשאלת ההגדרה של "יהודי" על פי חוק השבות. כזכור, טענות אלה קשורות גם להתפתחות של המצב המשפטי. החוק המקורי הקנה אזרחות מכוח שבות רק ל"יהודי" והייתה מדיניות הגירה ליברלית כלפי בני משפחה של יהודים מכוח התאזרות. רק כאשר אומצה ההגדרה המעין-הלכתית ל"יהודי" בעקבות פרשת שליט נוסף הסעיף המקנה אזרחות מכוח שבות גם לבני משפחה של יהודים.

⁹¹ כאמור, חוקי רפטיאציה הם חלק מתופעה רחבה יותר של קיום קשר בין המדינה לבין אנשים, אלה שיש להם זיקה תרבותית אליה. לעתים מדינת הלאום אינה מעוניינת כי בני עמה היגרו אליה, והיא מבקשת אך לשמור על הזיקה: דנמרק מגישה סיוע כספי למוסדות החינוך והתרבות של דנים הגרים בצפון גרמניה. יחס דומה ניתן למצוא אצל האוסטרים למיעוט דובר הגרמנית באיטליה, ובאיטליה לקהילות איטלקיות בקרואטיה ובסלובניה, ועוד. לעיון נוסף ראה רובינשטיין ויעקובסון, הערה 87 לעיל, 244-245.

הרחבתי בנושאים אלה במקום אחר ואני מפנה את חברי הכנסת לפרק הראשון באמנת גביזון מדן העוסק בהם. נוסח מקוצר של האמנה, הכולל את ההצעה בשלמותה, הונח על שולחנה של וועדת החוקה.

בקיצור אומר כי אכן זיהוי זכאי עלייה על פי החוק הקיים לוקה הן בהרחבת יתר והן בחיסרון. עקרון הזכאות נובע מזכותו של העם היהודי להגדרה עצמית במדינתו. מזכות זו נגזרת זכות הקולקטיב להעדיף את יחידיו וזכות היחידים לבחור לחיות חיים שלמים במסגרת הלאומית שלהם. קני המידה צריכים על כן, אידיאלית, לזהות מי שאכן עומדים בתנאים אלה ובאים לחיות במדינת הלאום שלהם מפני שהיא מאפשרת להם חיים לאומיים שלמים. לטעמי, יהדות על פי ההלכה איננה תנאי הכרחי או תנאי מספיק לזכאות לרכישת אזרחות על פי עקרון השבות. לכן, טוב תעשה המדינה – וטוב תעשה החוקה – אם לא תנסה לקשור את הזכאות לשבות לזיהוי יהדותו של אדם על פי ההלכה, אלא לעקרון המצדיק העדפה ברכישת אזרחות עצמו. גישה כזאת תאפשר גם לחמוק מן הצורך ליישב את ריבוי הגישות בתוך היהדות לשאלת מיהו יהודי. אלה הן שאלות עמוקות שהמדינה אינה יכולה ואינה צריכה להתמודד עמן.

בפועל, על פי סעיפי חוק השבות "עולים" רבים מאוד שאינם יהודים ואינם רואים עצמם כיהודים. כשליש מן העולים מברית המועצות לשעבר אינם יהודים. חלק ניכר מהם אינם רואים עצמם כיהודים וחלקם מקיימים חיים פעילים כבני דתות אחרות (בעיקר נוצרים). מצד שני, סעיפי החוק הקיים אינם מאפשרים זכאות לעלייה למי שרואים עצמם כיהודים ומקיימים אורח חיים של שייכות לתרבות ולעם היהודי. לכן המבחן צריך להיות שמי שזכאי לעלות לפי החוק הוא מי שרואה עצמו בצורה מבוססת כשייך לעם היהודי ורוצה בשותפות גורל אתו. בן לאב יהודי המקיים זיקה ליהדות צריך להיות זכאי לעלייה מכוח עקרון השבות באופן עצמאי (למרות שלפי ההלכה יהדות נקבעת על פי האם), אבל נכד לא יהודי של סב יהודי שאין לו זיקה לעם היהודי ולמפעלו לא צריך להיות זכאי עלייה כלל (אם כי הוא יכול להתאזרח כמו כל אדם אחר).

חשוב גם להבהיר, אחת ולתמיד, את עניין ההצטרפות לעם היהודי כתנאי לזכאות לעלייה על פי חוק השבות. ישנם הקשרים חשובים בהם חיוני להבטיח שיהודים שומרי מצוות יוכלו לזהות אם אדם המצהיר את עצמו יהודי אכן נחשב יהודי על פי ההלכה. כך הדבר למשל בעניין נישואין. לעניין רכישת אזרחות על פי חוק השבות זה אינו המצב. המבחן שם הוא "לאומי חילוני" והמבחן המרכזי צריך להיות השתייכות של האדם, סובייקטיבית ואובייקטיבית, לעם היהודי ורצונו לקשור את גורלו עימו. גיור לא אורתודוקסי עונה לדרישות אלה לא פחות מגיור אורתודוקסי. באמנת גביזון-מדן אנחנו אף מציעים כי אדם יוכל להיות זכאי עלייה על פי חוק השבות אם הצטרף לעם היהודי לאו דווקא בדרך של גיור.⁹²

מה שנאמר כאן מכוון לתוכן ההסדרים. שאלה נפרדת היא איזה סוג של עיגון לתת להם ובכך נעסוק בפרק השלישי. מובן כי יש כאן מחלוקת אידיאולוגית עמוקה בין אלה הדורשים כי הגדרת

⁹² יואב ארציאלי, אמנת גביזון-מדן – עיקרים ועקרונות, (ירושלים, המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2003), 18-30 (להלן: אמנת גביזון-מדן); ראו גם ר' גביזון "המדינה לא צריכה להכריע בשאלת 'מיהו יהודי'" ארץ אחרת 17 (תשס"ג), 32.

"יהודי" בהקשר שבות תהיה הלכתית (אם כי חלקם מוכנים להרחיב את הקטיגוריה של זכאי עלייה או של זכאי התאזרחות ולכלול בה גם קבוצה שתקבל העדפה בשל זיקתם הלא שלמה לעם היהודי) ובין אלה הגורסים כי הגדרה כיהודי הוא עניין של הגדרה עצמית ויהודי לצורך שבות הוא כל מי שצהיר על עצמו בתום לב כיהודי.⁹³ שאלה משפטית חשובה היא איך צריכה מדינה לטפל באמצעות המשפט במחלוקת אידיאולוגית כזאת. נראה לי כי ההצעה של אמנת גביון-מדן עוקפת את המחלוקת בדרך האפשרית היחידה: חוק השבות או מדיניות ההגירה לא יתימרו לעסוק בשאלה מיהו יהודי אלא רק בשאלה מי זכאי לעלות על פי עקרון השבות. לפיכך, כל תשובה שתינתן לשאלה המשפטית תהיה מובחנת משאלות אידיאולוגיות ותיאולוגיות ותהפוך לשאלה פוליטית. מובן כי חלק מן המחלוקת הוא גם פוליטי – למי באמת יש לתת העדפה. אולם מחלוקת זו ניתנת להכרעה בצורות הרבה יותר מגוונות ממחלוקת המתיימרת לפסוק "הלכה" בעניין שהוא פנים-דתי.

ב. מאפייני זכות עלייה על פי חוק השבות

על פי החוק הקיים, מי שזכאי לקבל אזרחות על פי שבות מקבל אותה מיידית (עם חתימת תעודת העולה) ואוטומטית (כפוף לחריגים מצומצמים שנדונו למעלה). מאפיינים אלה אינם הכרחיים ויש כאלה שמתחו עליהם ביקורת חריפה. חשוב לומר כי בעניין זה אין קשר בין ההכרעה המשפטית של המדינה ובין עקרונות דתיים. כפי שראינו, לא כל חוקי השבות מקנים ל"שבים" אזרחות מיידית ואוטומטית. לדעתי, אכן יש לשנות את המצב בעניין זה וילקחת את האזרחות הישראלית ברצינות. יש לאמץ מגמה שאמנם תכיר בהעדפה לאנשים הקשורים לעם היהודי הרוצים להתיישב בישראל בשל רצונם לחיות במדינה היחידה בעולם שיש בה תרבות ציבורית פוליטית יהודית ועברית, אולם לשמר בתהליך רכישת האזרחות על ידם חלק מן המאפיינים של רכישת אזרחות מכוח שבות להתאזרחות על פי סעיף 5.

כך, יש מקום לשקול הבחנה בין הזכות לעלות במובן של זכות להתיישב בישראל, שצריכה להינתן מיידית לזכאי עלייה, ובין הזכות לקבל אזרחות ישראלית, שצריכה להיות מותנית בתנאים נוספים, כגון תקופת ישיבה, התערות בארץ, ידיעת השפה, והבעת נאמנות למדינת ישראל. אני מפנה שוב להצעה הכלולה באמנת גביון-מדן בעניין זה.⁹⁴

⁹³ ראוי לציין ולהזכיר כי גם לפי ההגדרה הרחבה ביותר של "יהודי" יש זכאי עלייה רבים על פי החוק הקיים שלא היו נחשבים זכאי עלייה על פי החוק הישן.

⁹⁴ אמנת גביון-מדן, הערה 97 לעיל, 18-30 ובמיוחד 19, 24-25.

רכישת אזרחות ושליטה

רכישת אזרחות

ראינו כי בישראל מגוון של דרכים לרכישת אזרחות, חלקן אוטומטיות וחלקן במסגרת תהליך של התאזרחות. עסקנו ברכישת אזרחות מכוח שבות, אולם לא הרחבנו בנושאי דרכים אחרות לרכישת אזרחות. הדיון בדרכי רכישת אזרחות רחב מאוד. כרגע לא מוצע כאן לעשות שינוי דרמטי בהסדרים הנהוגים בישראל. מה גם שיש תמימות דעים שמדיניות המדינה בנושאי הגירה והתאזרחות אינה משביעת רצון ויושבת כיום ועדה ציבורית חשובה בראשות פרופסור אמנון רובינשטיין לדון בנושא.

נציין רק כי במשפט הבינלאומי ישנה מגמה ברורה לצמצם ככל האפשר מצבים שהם יהיו אנשים חסרי אזרחות. מגמה זו אינה מחייבת מדינות להעניק אזרחות מלידה למי שאינו תואם את החוקים בה, אולם היא מגבילה מאוד את סמכותן של מדינות לשלול אזרחות ממי שעקב כך יהפוך חסר אזרחות.

כאמור, מדינות יכולות להעניק אזרחות מלידה על בסיס עקרון הקרקע⁹⁵ או על בסיס עקרון הדם. בארצות אחדות יש שילוב בין שני העקרונות. בישראל יש עדיפות בולטת לעקרון הדם – כאשר אזרחות עוברת מהורה לילד. אלה סוגיות כבדות ולא אעסוק בהן כלל. מקום שנראה כי רצוי שההסדר החוקתי לא יכלול בתוכו את כל ההסדרים הקיימים כיום, ויאפשר שינוי שלהם באמצעות חוק רגיל – נעלה את הנקודה בפרק השלישי.

לגבי השאלה המיוחדת של התאזרחות של בני זוג זרים או רכישת אזרחות ישראלית בדרך של איחוד משפחות מתקיים בארץ (ובמקומות אחרים בעולם) דיון ער בשל הוראת השעה המגבילה זכות זו לגבי זרים שהם תושבי השטחים. בעתירות שהוגשו לבג"צ נטען כי ההגבלות האלה הן בלתי חוקתיות ופוגעות ללא הצדקה בזכות למשפחה ולשוויון.⁹⁶ ההוראות החוקתיות בפרק העקרונות וודאי שאינן צריכות לנקוט עמדה בסוגיות אלה.⁹⁷

שליטת אזרחות או פקיעתה

ויתור מרצון

⁹⁵ דוגמאות בולטות הן ארצות הברית וצרפת. לעתים יש דרישה כי האזרחות תמומש רק אם האדם שנולד במדינה יצהיר על רצונו להתאזרח בה ועל נאמנותו למדינה, אבל אם הוא עושה זאת ההתאזרחות הינה אוטומטית.

⁹⁶ 7052/03 עדאלה נ' שר הפנים (עתירה תלויה ועומדת)

⁹⁷ אני מפנה את הקוראים למאמרם של אמנון רובינשטיין וליאב אורגד, "המבוא לחוקה ומעמדו המשפטי: המקרה של ישראל", המשפט 20, 2005, 38 (שעותק ממנו הונח על שולחן וועדת החוקה). לדיון ביקורתי בהוראת השעה ראו משפט וממשל, חוברת ח(2), 2005 שהוקדשה לנושא "ישראל, המשפט והשטחים"; ראו גם ג' דוידוב, "יובל, אי סבן ואי רייכמן" מדינת או משפחה? חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), תשס"ג-2003 "הארץ דין א(2), (תשס"ד) 61.

כל המדינות מכירות ביכולת של אזרח לווטר על אזרחותו, אך חלקן מתנות זאת בכך שיש לו אזרחות אחרת. יש גם מדינות הדורשות אישור לווטר על אזרחות ומתנות אותו בכך שהמוטר מילא את חובותיו כלפי המדינה. חלק מן המדינות אינן מכירות באזרחות כפולה או אינן מעודדות אותה, ורואות רכישת אזרחות של מדינה אחרת או שירות בצבאה כמפקיע את אזרחותו של אדם.⁹⁸ ההסדרים בארץ מבחינה זו אינם יוצאי דופן, ואין לגביהם בעיה חוקתית מיוחדת. כך לגבי מצב של ויתור ממשי של האדם על אזרחותו, המלווה בהכרזה על רצון לווטר עליה.

ייתכן כי שונה המצב כאשר החוק קובע, כמו בישראל, כי מעבר לארץ אויב או רכישת אזרחות כמוה כויתור על אזרחות. יחד עם זאת, גם במדינות אחרות רואים פקיעת אזרחות במקרים כאלה כשונה מהותית מאשר שלילת אזרחות על ידי המדינה (שלעתים כלל אינה מתאפשרת).

פקיעת אזרחות, או ויתור מכוח הדין

ראינו בסקירה למעלה כי בחוק הישראלי כיום קיימת אפשרות שכמעט אינה מופעלת לשלול אזרחותו של אדם שעשה מעשה חמור של הפרת אמונים. יש הסבורים כי ראוי לבטל אפשרות כזו שממילא לא נעשה בה שימוש. אחרים סבורים כי ההסדר הישראלי, או לפחות האופן בו הוא מופעל בפועל, אינו מחמיר די הצורך עם אנשים שפעלו בצורה ברורה נגד המדינה. כך הן לגבי שלילת זכות הבחירה מאנשים שנשפטו בגין עבירות נגד המדינה או בטחונה או בגין רצח ראש ממשלה, והן לגבי אפשרות לשלילת אזרחות או זכויות אחרות כמו תשלומי רווחה ממי שהיה מעורב בפיגועים נגד אזרחי המדינה ומאלה שזכאים לתשלומי רווחה בשל זיקתם לאדם כזה.⁹⁹ ואכן יש מדינות המפקיעות את האזרחות של מי שפועל בצורה המנוגדת לאינטרסים חיוניים של המדינה..

שאלה אחרת מתעוררת לגבי ההליך הקבוע בחוק הישראלי בסוגיות אלה. כך רובינשטיין ומדינה סבורים כי ייתכן וסמכויותיו של שר הפנים רחבות מדי, וכי ראוי היה לדרוש כי הליכים של שלילת אזרחות ייעשו על ידי בית המשפט עצמו ולא רק בביקורת שיפוטית.¹⁰⁰ אינני סבורה כי הדבר הכרחי לגבי כל מקרה של שלילת אזרחות או הפקעתה. ייתכן כי הדבר נדרש מקום שיש רצון לשלול אזרחותו של אדם בניגוד לרצונו בשל מעשה של הפרת אמונים, אולם ממילא

⁹⁸ לא איכנס כאן לסוגיה חשובה זו שיש בה התפתחות מעניינת בעולם. יש כיום בעולם נטייה גוברת לליברליזציה של דיני האזרחות הכפולה, ומדינות שבעבר לא אפשרו אזרחות כזו נוטות כיום לאפשר אותה. כך, למשל, פעם היה נהוג כי אזרח אמריקני המתאזרח בישראל או משרת בצבאה רואים אותו כמי שווטר על אזרחותו. כיום אין זה המצב. ישראל אינה מתנה רכישת אזרחות בה ויתור על אזרחות אחרת.

⁹⁹ לא אטפל בטענה זו כאן. אסתפק באמירה כי היא מעוררת שאלות קשות ומורכבות של ההצדקה של ענישה קולקטיבית. לא במקרה לא מוצאים הוראות מסוג זה בחוקים של מדינות דמוקרטיות. קל וחומר שלא נמצא הוראות כאלה בחוקותיהן.

¹⁰⁰ רובינשטיין ומדינה, הערה 9 לעיל, כרך ב', 1109 הם מציינים כי עד לתיקון החוק ב-1980 אכן נקבע כי "אזרח ישראלי אשר היה לאזרח ישראלי על יסוד פרטים כוזבים... רשאי בית-המשפט המחוזי על-פי בקשת שר הפנים, לבטל את אזרחותו". הענקת הסמכות לשר עצמו הוספה בוועדת הפנים של הכנסת לאחר הקריאה הראשונה בה התקבל התיקון לחוק האזרחות, שלא על דעת הממשלה.

הביקורת השיפוטית במקרים כאלה תהיה חמורה במיוחד. בארצות אחרות ניתן שיקול דעת רחב מאוד בסוגיות כאלה לשר המוסמך.¹⁰¹

¹⁰¹ ראו למשל החוק בדרום אפריקה (South African Citizenship Act, 1995) (אתר החוק: <http://www.info.gov.za/acts/1995/a88-95.pdf>) החוק מעניק שיקול דעת רחב למדי לשר: על פי סעיף 8(1) לחוק השר יכול לשלול מאזרח דרום אפריקני את אזרחותו או תהליך אזרחותו אם השתכנע כי:

1. האישור על התאזרחות הושג במרמה, מצג שווא או הסתרת מידע עובדתי או
2. שהאישור הושג בניגוד להוראות החוק

על פי סעיף 8(2) לחוק השר יכול לשלול מאזרח דרום אפריקני את אזרחותו:

1. במצבים שונים שבהם נשפט האזרח למאסר של לפחות 12 חודשים בכל מדינה על כל עבירה שאם היתה מתבצעת מחוץ לתחומי הרפובליקה, היתה מקימה את יסודות העבירה ברפובליקה או
2. השר משתכנע כי זהו אינטרס הציבור שאזרח זה יפסיק להיות אזרח דרום אפריקני

8 Deprivation of Citizenship

- (1) The Minister may by order deprive any South African citizen naturalization or his or her South African citizenship if he or she is satisfied that
 - (a) the certificate of naturalization was obtained by means of fraud, false representation or the concealment of a material fact; or
 - (b) such certificate was granted in conflict with the provisions of this Act or any prior law.
- (2) The Minister may by order deprive a South African citizen who also has the citizenship or nationality of any other country of his or her South African citizenship if
 - (a) such citizen has at any time been sentenced in any country to a period of imprisonment of not less than 12 months for any offence which, if it was committed outside the Republic, would also have constituted an offence in the Republic; or
 - (b) the Minister is satisfied that it is in the public interest that such citizen shall cease to be a South African citizen.
- (3) Whenever the Minister deprives a person of his or her South African citizenship under this section or section 9 or 10, that person shall cease to be a South African citizen with effect from such date as the Minister may direct and thereupon the certificate of naturalization or any other certificate issued under this Act in relation to the status of the person concerned shall be surrendered to the Minister and cancelled, and any person who refuses or fails on demand to surrender any such certificate which he or she has in his or her possession, shall be guilty of an offence and liable on conviction to a fine or to imprisonment for a period not exceeding two years.

היקף הזכויות (והחובות) הנלוות לאזרחות

שאלת היקף הזכויות הנלוות לאזרחות אינה רק שאלה של המשפט הפנימי ומדיניות המדינה. יש להבחין בין זכויות המוענקות לאדם באשר הוא אדם, זכויות אדם כלליות, המובטחות לכל אדם ללא קשר לנתינותו או לכל היבט אחר של הווייתו ובין זכויות הנגזרות באופן ישיר מאזרחותו. זכויות אדם כלליות נתונות לכל האנשים בלי קשר למעמדם האזרחי, ומדינה אינה יכולה להעניק אותם לאזרחיה בלבד. כך למשל הדבר לגבי זכויות ילדים לחינוך ולרווחה. כך לגבי זכויות מסוימות של חופש ביטוי וחופש דת, כמו גם זכויות "מוחלטות" כגון חופש מעינויים וכדומה. סוגיות אלו יפורטו בפרק הזכויות. כאן נטפל בקצרה במספר היבטים של זכויות וחובות נלוות לאזרחות דווקא, בעיקר מקום שאלה צריכות להיכלל בחוקה.

זכויות 'אזרחיות'

כל המדינות מתנות אזרחות כתנאי הכרחי להשתתפות בבחירות הכלליות למוסדות המחוקקים (אם כי לעתים קרובות זהו תנאי נוסף אך לא בלעדי).¹⁰² גם דרכון, כאמור, מוענק בדרך כלל לאזרחים בלבד. זכות הכניסה למדינה נתונה לאזרחים אבל גם לבעלי תושבות קבע (אם כי תושבות קבע ניתן לאבד או שניתן לוותר עליה בדרכים קלות יותר מאשר ויתור או אבדן אזרחות). לא נראה כי הדבר דורש שינוי.

האם אזרחות היא תנאי מספיק להשתתפות בבחירות? החוק בישראל מאפשר שלילת זכות בחירה בנסיבות מסוימות, אולם, כאמור, בתי המשפט סירבו לקבוע כי החלטתו של שר הפנים לשלול את זכות הבחירה של יגאל עמיר הייתה בלתי סבירה.

מצד שני, יש מתח בין חוק היסוד ובין חוק הבחירות המביא לכך שאזרח המדינה שאינו יכול להגיע לקלפי שבמקום מגוריו אינו יכול לממש את זכותו להצביע (אלא אם כן הוא חייל, ספן, חולה או אסיר או עציר או נציג רשמי של המדינה). יש מתח בין האמירה בעניין אלרואי (עמיר) כי אין להקל ראש בשלילת זכות הבחירה אף מרוצח ראש הממשלה ובין הקלות שבה זכות זו נשללת בפועל מאזרחים של המדינה שאינם יכולים להגיע לקלפיות רק משום שהם נעדרים מן הארץ, אף אם זיקתם המרכזית היא לארץ ואף אם הם תושביה הקבועים.

אכן, חשוב להבחין בין עילות מהותיות לשלילת הזכות לבחור ובין מניעות טכניות. השאלה אם ראוי לאפשר לאסירים או לעצירים או לחלק מהם להצביע היא שאלה מהותית. מדינות רבות שוללות זכותם של אנשים כאלה להצביע, בכלל או בתנאים מסוימים.¹⁰³ ישראל לא בחרה בדרך זו. מכיוון שכך, נכון שלא טוב היה כי זכותם של אסירים (ובעיקר עצירים) תישלל באופן גורף רק מפני שהם אינם יכולים להגיע לקלפי. אבל מוזר כי נמצאה דרך לאפשר לאסירים לבחור, למרות

¹⁰² ברוב המדינות ישנן דרישות של גיל מינימום כדי לבחור וכדי להיבחר. בארה"ב למשל ישנה בנוסף גם דרישה של רישום מוקדם על מנת לממש את זכות הבחירה. בישראל כפי שצוין, ישנה דרישה של הגעה 'למקום' למימוש הזכות.
¹⁰³ ראו, למשל, סעיף 31(3) לחוקה הרוסית הקובע כי אסיר שפוט לא יוכל להשתתף בבחירות.

שבהתנהגותם יש אולי טעם טוב להגבלת זכות הבחירה שלהם לפחות כל עוד הם בכלא, ולא נמצאה דרך דומה לגבי מי שנמצא בחו"ל, לפחות לגבי מי שנמצא שם זמנית.

יש לבחון את התכלית המונחת בבסיס הפגיעה בזכות הבחירה באמצעות הדרישה לבחור רק בקלפי שבאזור מגוריו של אדם, וייתכן שיהא זה מוצדק לבחון ההסדר מחדש. הטענה כי כל אלה שהצבעה בבחירות חשובה להם יכולים להישאר בארץ אינה משכנעת. קביעת מועד נסיעה לחו"ל אינו נעשית בהכרח על ידי הנוסע באופן בלעדי, והוא עלול להיות תלוי במערך של שיקולים וגורמים רבים נוספים: מעביד; מועדי החופשות המוענקות לו לבן או בת זוגו, ילדיו, עונות תיירות וכיוצא באלה. כן, אנשים הנשלחים מטעם מעבידם או נוסעים לרגל עסקים, אזרחים הנוסעים לרגל לימודים או לשליחות מטעם מעביד שאינו המדינה, מוגבלים אף הם. ידוע כי בבחירות בהן כל קול מכריע, יוצאות רכבות אוויריות מכל קצווי תבל למדינת ישראל, על מנת לאפשר לאזרחיה לממש את זכות הצבעה שלהם. יתכן שיש להקל על אזרחי המדינה, ולשנות מנהג זה.

המשפט המשווה מראה שבחלקן של מדינות המערב קיימת אפשרות זו. כך למשל, בבריטניה, אזרחים בריטים העומדים בתנאים שונים (בין היתר שהיו רשומים במשך ה-15 שנה האחרונות כבעלי זכות בחירה באנגליה), הגרים מחוץ למדינתם, רשאים להצביע במשאל עם ובבחירות הכלליות לפרלמנט של אנגליה ושל האיחוד האירופי (אך לא בבחירות המוניציפאליות) ע"י הסדר המאפשר להם להעניק יפוי כוח או ע"י בחירה באמצעות הדואר¹⁰⁴ (ההסדר אף אינו דורש התחייבות מצד המצביעים כי בכוונתם לחזור לאנגליה). גם בספרד, באיטליה, באירלנד, בארצות הברית ובמדינות נוספות קיימת אפשרות לאזרחי המדינות להצביע בבחירות של ארץ אזרחותם ממקום שהותם מחוץ לארץ האזרחות שלהם.¹⁰⁵ כל מדינה קובעת תנאים שונים המאפשרים לאזרחי מדינתה להצביע בבחירות בארצם, ואין זהות במידת הליברליות שבתנאים אלו. עם זאת, ניכר כי במרבית המדינות קיימת מגמה של הקלה בתנאים המרחיבים את הזכאים להצביע מחוץ לארץ האזרחות.¹⁰⁶

אזרחות כפולה לממלא משרה ציבורית

ראינו כי יש משרות שבהן נדרש כי אדם לא יחזיק באזרחות אחרת פרט לזו הישראלית. יש הטוענים כי דרישה זו אינה מוצדקת. כך עושים גם במדינות אחרות, אך עובדה זו לבדה אינה

¹⁰⁴ לעניין זה, ראו למשל:

<http://www.fco.gov.uk/servlet/Front?pagename=OpenMarket/Xcelerate/ShowPage&c=Page&cid=1079977578448>

¹⁰⁵ ראו למשל: http://www.labourint.org.uk/Voting_OtherLands.htm

¹⁰⁶ לסוגיות אלו, בנוסף לאתרים המנויים לעיל רלוונטיים גם האתרים הבאים:

<http://www.freerepublic.com/focus/f-news/1350551/posts> וב-

<http://www.fresnostatenews.com/2002/March/RighttoVoteAbroad.html>

אתרים אלו עוסקים בזכות הבחירה של מקסיקנים הגרים מחוץ למקסיקו; וכן ב:

<http://caselaw.lp.findlaw.com/cascode/uscodes/42/chapters/20/subchapters/i->

<http://usembassy.state.gov/posts/pk1/wwwwhvin04110101.html>; ב http://www.sos.state.ga.us/elections/elections/voter_information/uocava.htm

וב: <http://www.elections.state.il.us/Voteinfo/Pages/Military.htm>

אתרים אלו עוסקים בזכויות הבחירה של אזרחים מעבר לים בארצות הברית.

מספקת הצדקה לפרקטיקה שאכן מטילה נטל על מי שנחשף אליה.¹⁰⁷ ייתכן כי יש לאנשים בעלי אזרחות כפולה בעיה של נאמנות כפולה או ניגוד עניינים בנסיבות מסוימות. ייתכן כי בעיה כזו קיימת גם אם אין לאדם אזרחות אחרת פרט לזו הישראלית. הדרישה לוותר על האזרחות האחרת עלולה לכן להיות נטל קשה על בעל התפקיד ובמקביל אינה בהכרח מבטיחה את הגשמת התכלית לשמה יועדה – שעובד הציבור ימלא את תפקידו בצורה עניינית ולטובת הכלל והרווחה של מדינת ישראל ושל הציבור החי בה, ולא ישעה לאינטרסים של מדינות או צבורים אחרים. יחד עם זאת, יש משמעות סמלית חשובה בכך שאדם המתמודד על תפקיד מרכזי בניהול המדינה יראה כי הוא מוכן לוותר לצורך התפקיד הזה על זיקות הנותנות לו יתרון על פני מרב אזרחי המדינה אותה הוא משרת. למרות שיש כאן פנים לכאן ולכאן, לא נראה כי יש כאן טענה ברמה חוקתית.

אזרחות ושירות הצבאי

כאמור, ישראל ממעטת בהתניית זכויות במעמד של אזרחות, ומסתפקת ברוב המקרים במעמד של **תושבות קבע**. כך הדבר גם לגבי החובה המרכזית – חובת השירות בצבא – ישראל אינה מתנה גם את חובת השירות בצבא במעמד של אזרחות.

נראה לכן, שלא יהיה זה מוצדק להרחיב במידה רבה את המקרים בהם אדם אינו זכאי להטבות הקשורות במעמדו במדינה גם כאשר הוא נדרש לשרת בצבאה, ובפועל אף משרת בו ולעתים משלם מחיר אישי כבד בשל כך. ואכן, במקרים רבים יש נטייה להעניק אזרחות על בסיס שירות בצבא למשרתים או לקרוביהם מדרגה ראשונה אף כאשר אין חובה לתת אזרחות כזו. בעיקר נהוג לעשות זאת כאשר התושב המשרת נפגע או נפטר אגב שירותו הצבאי. נהוג זה אינו מעורר שאלה מיוחדת שכן הוא במסגרת של שיקול הדעת הרחב של המדינה.¹⁰⁸

ניתן לשאול, מצד שני, אם ראוי להגביל את חובת השירות בצבא לאזרחים בלבד. זו שאלה מעניינת ולא אכנס אליה כאן. היא אינה שאלה משפטית אלא שאלה עקרונית של מדיניות, אבל ייתכן שיהיה ראוי לבחון אותה מחדש אם התנאים המדיניים באזור ישתנו באופן רדיקלי.¹⁰⁹ בתנאים הנוכחיים, נראה כי הפתרון הנבחר לפיו ישראל מעניקה הטבות למי ששירת את המדינה, ואינה מתנה זכויות רווחה בסיסיות בשירות בצבא הוא הפתרון הנכון.¹¹⁰ מדיניות כזאת הייתה מחייבת הבחנה מדויקת בין זכויות רווחה שהן זכויות אדם, המגיעות לכל אדם בשל נזקקותו,

¹⁰⁷ אמנם חלק מן ההסדרה בישראל נעשתה כחוק אישי נגד כהנא, במטרה להכביד עליו את הכניסה לכנסת, אולם יש לחוק היגיון כללי יותר.

¹⁰⁸ בעניין זה התגבשה לאחרונה החלטת ממשלה המתבססת על החלטת ועדת השרים לענייני אוכלוסין ולפיה מעמד של תושב ארעי יינתן להורי המשרתים שירות סדיר, מעמד של תושב קבע ואזרחות יוענקו על פי מדרג של משך השרות ומשך שהות ההורים. <http://www.pmo.gov.il/PMO/Archive/Decisions/2004/04/des1830.htm>

¹⁰⁹ במצב של שתי מדינות יציבות, הצעה כזו עשויה לפתוח פתח מעניין ליחסי גומלין בין ישראל ופלסטין. ערבים ישראלים יוכלו לרכוש אזרחות פלסטינית ולהישאר תושבים ישראלים. כך לא יצטרכו לשרת בצבא (או בשירות לאומי) אבל יוותרו גם על זכותם לבחור לכנסת. אז יהיה דבר כזה אפשרי כי הם יוכלו לרכוש אזרחות אחרת, ההולמת את זהותם והשתייכותם הלאומית והתרבותית. כיום ההצעה אינה מעשית כי ויתור של ערביי ישראלי על אזרחותו ישאיר אותו חסר אזרחות.

¹¹⁰ בהקשר זה ראוי לציין כי מעבר למדיניות הרשמית של אי התניית זכויות רווחה בסיסיות בשירות צבאי משמש קריטריון זה ליצירתה של הפליה בפועל. כך לדוגמא בתחום התעסוקה קשה למצוא מקום עבודה שבין דרישותיו לא מופיעה הדרישה לישירות צבאי בעברו של המועמד למשרה.

ובין הטבות הניתנות על בסיס שירות למדינה. לא ברור כי הבחנה כזו אפשרית ולא ברור כי היא רצויה.

חובת השירות והשתתפות בנטלים

סוגיה מרכזית אחרת נוגעת לחובת השירות והשתתפות בנטלים. סוגיה זו היא אחת המורכבות והטעונות בישראל והיא נובעת מעובדת קיומן של קבוצות בארץ המנוכרות מאוד מן המדינה (בעיקר חלקים מן הציבור הערבי והחרדי). הניכור מאיים על הלכידות האזרחית. העובדה שלשני הצדדים האלה יש גם מערכות חינוך נפרדות מעצימה את החשש ללכידות האזרחית בישראל. על רקע זה נראה נכון לחפש באופן יצירתי דרכים לחזק את היסוד האזרחי המשותף. שירות צבאי אינו יכול לעשות את הדבר בתנאים הקיימים. להפך, מטעמים שונים הוא עלול להחריף את הניכור של שני הצדדים האלה. מצד שני, העובדה כי הם קבוצות אלו נתפשות כנמצאות בשולי החברה מבחינת השתתפות ושותפות תורמת הן לניכור והן לתחושת השוליות של חברי הקבוצות האלה, והן לכעס גואה כלפיהן מצד מי שחשים כי הקבוצות האלה מקבלות "זכויות" בלי להשתתף במלוא משקלן בחיי החברה והמשק.

עד עתה התמודדות העיקרית של המדינה עם הסוגיה הייתה דרך הכרה בפטורים גורפים משירות צבאי במגזרים המנוכרים ממילא. נראה כי דרך זו אין די בה וכי יש צורך ליצור בצורה מודעת ומכוונת מסגרות חלופיות לשירות צבאי שבהן תודגש השייכות האזרחית המשותפת של כל חלקי האוכלוסייה, ובעיקר אלה המנוכרים ממנה. כאשר תימצא דרך כזו שתתן אפשרות ממשית לכל אזרח להשתתף בצורה פעילה בחיי הארץ ובקידום רווחתה אפשר יהיה לשקול מחדש את המידה בה צריכות הטבות מסוימות (שאינן זכויות אדם) להיות קשורות בשירות צבאי או אזרחי או חברתי.

חובת הנאמנות

שאלה נוספת היא האם לתת משמעות רחבה יותר לעקרון הקיים כבר כיום, לפיו מעשים שיש בהם הפרת אמונים כלפי המדינה יכולים להנביע תוצאות משפטיות. מובן כי תוצאה כזו תחייב הליך שיגדיר מהו מעשה שיש בו הפרת אמונים, ועל הגדרה כזו, במידה ותיווצר להיות צרה מאוד וסביר כי תצטמצם לסוגי התנהגות חמורים מאוד ומוגדרים היטב. רצח ראש ממשלה ופיגוע התאבדות נגד אזרחי המדינה עונים לתיאור הזה, ויכול להיות שתהייה עוד עבירות חמורות וחד משמעיות שניתן לחשוב עליהן מתוך שיקול דעת זהיר. אבל לא ברור מדוע המדינה צריכה לוותר מראש על כלי חמור זה, שישדר לאזרחיה כי יש התנהגויות שרמת אי ההתיישבות שלהן עם אזרחות או עם זכויות נלוות לה היא כה גדולה שהמדינה תפעל בעקבות הרשעה בהן. צריך להזכיר כי שלילת אזרחות של מי שיוותר בגין כך חסר אזרחות מנוגדת להתחייבויות הבינלאומיות של המדינה. ממילא, שלילת אזרחות היא הצעד החריף ביותר וראוי להיזהר מאוד משימוש בו. הבחינה צריכה להתרכז בהגבלות על זכויות נלוות, כגון הזכות לבחור, להיבחר או למלא תפקידים בכירים בשירות הציבורי.

פרק שלישי: הסדרים חוקתיים

בהקשר שלנו, חלק גדול מן הדיונים שלמעלה אינו צריך לעניין באופן ישיר. אנחנו מקיימים את הדיון לא בהקשר של בחינה כללית בסוגיות של ההסדרים החוקיים הראויים בנושאי שבות ואזרחות, אלא בנושא הדיון בפרק העקרונות של החוקה המתגבשת. שוב אנחנו רואים כי לצורך פרק העקרונות אין אנו צריכים לקיים דיון מעמיק ברוב הסוגיות שפירטתי, אם כי הבנת ההשלכות האלה חשובה להכרעה בנוגע לניסוח הסעיפים בחוקה. מחקר השוואתי מלמד כי יש גיוון עצום בשאלה מה מכל השאלות האלה אם בכלל מצוי בחוקה, והיכן בחוקה נמצאות ההתייחסויות האלה. יש חוקות שכלל אינן עוסקות באזרחות מעבר לקביעה הפשוטה כי אזרחות תוסדר בחוק, ויש חוקות הנותנות הסדר מפורט למדי. יש חוקות הכוללות את האזרחות בפרק העקרונות ויש כאלה הכוללות אותה בפרק הזכויות. לגבי הזכויות והחובות הנלוות המצב מגוון עוד יותר. יש הכוללים את שניהם בחוקה, לפחות ברמה כללית, אבל במקרים רבים יש הסדרה חוקתית של מרכיבי הזכויות בלי דיון מפורש במרכיבי החובות. לבחירה זו יכולות להיות תוצאות חשובות, שכן מבנה כזה עלול להביא לפרשנות שאין לממשלה סמכות להתנות זכויות בקיום החובות. אלא שברוב מגילות הזכויות יש סייגים או התאמות או פסקאות הגבלה, ומכוחן של אלה ניתן לפרש סעיפים המגבילים זכויות או מתנים אותן במילוי תנאים או חובות או מאפשרים הגבלתן בתנאים מסוימים כעומדים בדרישות החוקה.

בהקשר החוקתי הישראלי, השאלה של הכללת נושא האזרחות בחוקה קשור לנושא עקרון השבות. לא סביר לכלול בחוקה את עקרון השבות בלי לתת מעמד חוקתי לדרכים אחרות לרכישת אזרחות. ונראה כי יש צורך לכלול את עקרון השבות על מנת להסיר ספקות לגבי ההתיישבות החוקתית שלו עם עקרונות של שוויון, ולהדגיש אחת ההשלכות המרכזיות של יהודיותה של המדינה. הדבר מעורר שאלה חוקתית כללית לגבי הצורך לכלול בפרק העקרונות או בחלק אחר של החוקה הוראות מפורשות לגבי אבדן אזרחות. לכאורה, אם מדובר ברכישתה ולא בדרכים לאבד אותה, אולי משתמע כי אין דרך לאבד אזרחות. אבל זו תוצאה בלתי מתקבלת על הדעת, וניתן להסדיר אבדן אזרחות בחוק רגיל במסגרת "פסקת הגבלה". ואכן, יש מדינות העושות זאת.¹¹¹ ברור כי פרטי ההסדר הקיים בישראל אינם מתאימים לרמה החוקתית. ייתכן לחפש ניסוח כללי יותר לדרכים לאבד אזרחות, אבל אולי מוטב להשאיר את כל הנושא לרמת החקיקה.¹¹²

¹¹¹ חוקת דרום אפריקה למשל מכריזה כי האזרחות היא בלתי ניתנת לפגיעה:

"Section 20: **Citizenship**

No citizen may be deprived of citizenship"

אולם חוקי האזרחות מקנים סמכויות רחבות למדי להפקיע את האזרחות, כפי שצוין בטקסט שליד הערת שולים 106 לעיל. לאתר חוקת דרום אפריקה ראה: http://www.oefre.unibe.ch/law/icl/sf00000_.html

¹¹² בעיות כאלה מזכירות לנו שוב את החשיבות העצומה בשאלה של פרשנות החוקה ובידי מי היא מופקדת. נוסחים כלליים בחוקה והסתמכות על חקיקה מפרטת ללא הסמכה מפורשת עלולה להביא לפרשנות שתצמצם מאוד את כוח המחוקק לפגוע בזכויות, או שתרחיב מאוד את סמכותו של הגוף המפרש לקבוע את המדיניות בסוגיה. אבל, כזכור, איננו עוסקים כרגע בסוגיה זו. אנו רק צריכים לזכור אותה לדיון במנגנוני האכיפה והפירוש של החוקה בחלק המשטרי.

שאלה חשובה נוספת היא התייחסות בחוקה (ואם כן - היכן בה?): לסוגיית חובות האזרחות והיחס ביניהן ובין זכויות האזרחות. זו שאלה אידיאולוגית כללית. תשובות שונות לה ניתנו למשל בהכרזה האוניברסלית (המציינת גם חובות ומתנה את מימוש הזכויות בקיום מרקם החיים החברתי) ובאמנות לזכויות האדם (העוסקות בזכויות בלבד, ומניחות שקלולים כאלה לפרשנות בכל מדינה ומדינה).

אני נוטה לגרסה התומכת בהכללתן של חובות בתוך המסמך המעגן את הזכויות (ואין זה משנה אם הדבר נעשה בפרק הזכויות או בפרק העקרונות). תזכורת כזאת נותנת משמעות לשיח הזכויות ואינה מנתקת אותו ממכלול הקיום החברתי והסולידריות החברתית שרק בתוכה ניתן לקיים מדינה וחברה ולהגן בהן על זכויות. דווקא הכללה בחוקה (ובפרק העקרונות) מאפשרת לתת לעקרון הזה מעמד משפטי מוגבל. אינני ממליצה על נטייה להתנות הנאה מזכויות, וודאי לא זכויות אדם אוניברסליות, בקיום חובות. אבל נכון גם להזכיר כי הגנה על אינטרסים והענקת מעמד של זכויות חוקתיות למשאלות שלנו הוא דבר שנעשה במסגרת חברה נתונה, שיש בה יחסים מורכבים של שייכות ושל שותפות. זה הוא עקרון יסוד משפטי, חברתי וחינוכי, גם אם אין לו ולא צריכה להיות לו השלכה ישירה על הכרעות כאלה או אחרות בדין.¹¹³

צורת הביטוי של העיקרון הזה, גם אם מסכימים אליו, יכולה להיות בדרגות שונות של פירוט. ניתן לציין רק עיקרון כללי של חובת השתתפות אזרחית לכל האזרחים. וניתן לציין חובת שירות צבאי שניתן להמיר אותה, בתנאים מתאימים, בשירות אזרחי או קהילתי.

הצעה לתרגום סוגיות אלה להוראות חוקתיות, יחד עם דברי הסבר מפורטים, נכללת בהצעת פרק העקרונות לחוקה שהיא חלק מהצעת החלופות לחוקה המונחת על שולחן וועדת החוקה בימים אלה.

¹¹³ ההמלצה הזאת היא ברוח דבריו של השופט זמיר בפרשת קונטרס (בג"ץ 164/97 קונטרס בע"מ נ' משרד האוצר - אגף המכס והמע"מ, פ"ד נב(1), 289) למרות שבהקשר משפטי ספציפי כפי שהיה במקרה ספק אם הגישה הזו מתאימה.

משפט משווה – הוראות לגבי אזרחות בחוקות אחרות בעולם

הסקירה להלן איננה סקירה ממצה. הסקירה בוחנת את התמודדותן ויחסן של מספר מדינות בעולם לעניין האזרחות ואופן עיגונו של עניין זה ברמה החוקתית בלבד. הסקירה איננה מכילה סעיפי חוק והסדרים נורמטיביים מדרגות אחרות למעט אלו החוקתיים.

גרמניה¹¹⁴

- סעיף 16 של חוקי היסוד (המצוי תחת הכותרת של זכויות היסוד) קובע כי "לא ניתן לשלול מאף אדם את האזרחות הגרמנית שלו. שלילת אזרחות יכולה לנבוע רק מכוחו של החוק, ורק אם האדם שאזרחותו נשללת אינו נותר נטול אזרחות".
- סעיף 116 קובע, בין היתר, כי אזרחי גרמניה שאבדו את האזרחות שלהם בין 1933-1945 מסיבות פוליטיות, גזעיות, דתיות (הם וצאצאיהם) יקבלו את אזרחותם מחדש עם פנייתם. הם ייחשבו כאילו מעולם לא נשללה אזרחותם אם הקימו את ביתם בגרמניה לאחר ה 8 במאי 1945, ולא הביעו כוונה אחרת.

רוסיה¹¹⁵

- סעיף 27(2) של החוקה הרוסית קובע כי לאזרחי רוסיה תהיה הזכות לשוב באופן חופשי לפדרציה הרוסית.
- סעיף 41 לחוקה הרוסית עוסק בזכויות בריאות וקובע, בין היתר, כי סיוע רפואי יוענק על ידי המדינה בחינם לאזרחיה.¹¹⁶
- סעיף 32 לחוקה הרוסית (סעיף משמעותי במיוחד העוסק בזכויות מזכויות שונות), קובע כי לאזרחי רוסיה :
 1. תהיה הזכות להשתתף בענייני המדינה (באופן ישיר, ובאופן עקיף על ידי נציגים)
 2. תהיה הזכות לבחור ולהיבחר לגופים ממשלתיים ומקומיים ולהשתתף במשאלי עם.
 3. אזרחים שלא תהיה להם זכות בחירה, יהיו בין היתר אלה הנתונים במאסר בעקבות החלטת בית המשפט בעניינם.
 4. לאזרחי רוסיה תהיה זכות גישה שוויונית לשרותי המדינה.
 5. לאזרחי רוסיה תהיה הזכות להשתתף בעשיית הצדק.
- סעיף 61 לחוקה הרוסית, קובע כי חל איסור לגרש את אזרחי רוסיה מרוסיה או להיות מוסגרים לארץ אחרת. כמו כן, קובע הסעיף כי הפדרציה הרוסית תדאג לביטחונם של אזרחיה ותתמוך) באזרחיה גם מחוץ לגבולותיה.¹¹⁷

¹¹⁴ <http://www.psr.keele.ac.uk/docs/german.htm>

¹¹⁵ <http://www.fipc.ru/fipc/constit/ch2.html>

¹¹⁶ סעיפים מסוימים בחוקת רוסיה מעניקים 'העדפות' מיוחדות לאזרחים וביניהן: סעיף 31 לחוקה הרוסית מטפל בזכות ההפגנה של האזרחים הרוסים; סעיף 37 מדבר על הזכות של האזרחים להחזיק קנין פרטי; סעיף 62 עוסק באפשרות להחזיק באזרחות נוספת זולת האזרחות הרוסית; סעיף 56 קובע כי על מנת להגן על זכויות האזרחים והחוקה, ניתן להגביל זכויותיהם אזרחי רוסיה (מעין הוראות תקש"ח); סעיף 40 קובע כי משריין את הזכות לדירור לאזרחים בעלי הכנסה נמוכה, ולאזרחים נוספים הנקבעים על פי החוק.

¹¹⁷ סעיף 60 מאזכר כי כל זכויותיו של אזרח יחלו מיום היותו בן 18.

- סעיף 59 של החוקה הרוסית עוסק בחובת השרות הצבאי המוטלת על כל אזרחי רוסיה. עם זאת, קובע הסעיף כי אזרחים של הפדרציה הרוסית שאמונתם אינה עולה בקנה אחד עם חובת השרות, יוכלו להסב את חובת השרות הצבאי בשרות אזרחי.¹¹⁸

ארצות הברית¹¹⁹

- פסקה 2(2) לסעיף 1 לחוקה של ארצות הברית קובעת, בין היתר, כי אף אדם לא יוכל להיות נציג בבית הנבחרים אלא אם, בין היתר, הינו אזרח של ארצות הברית לפחות שבע שנים.¹²⁰

דרום אפריקה¹²¹

- סעיף 3 לחוקה קובע, בין היתר, כי החקיקה המדינתית תקבע את הכללים העוסקים ברכישה, שלילה, ויתור והשבת האזרחות.
- סעיף 19 לחוקה מסדיר את הזכויות הפוליטיות של אזרחי דרום אפריקה, מדבר על חופש ההתאגדות של האזרחים, החופש לבחור ולהיבחר; ועל הזכות של אזרחי דרום אפריקה להחזיק במשרות ציבוריות
- פסקה 21 לחוקה של דרום אפריקה קובעת כי לכל אזרח תהיה הזכות להיכנס לדרום אפריקה ולהישאר שם; לחיות בכל מקום בדרום אפריקה; להחזיק דרכון. פסקה 20 קובעת כי האזרחות מוגנת, וכי לא ניתן ליטול אותה.
- סעיף 22 לחוקה של דרום אפריקה מעגן את חופש העיסוק של אזרחיה¹²²

ניו זילנד¹²³

- סעיף 12 למגילת הזכויות של ניו זילנד מעגן את זכות הבחירה של אזרחי המדינה
- סעיף 18 למגילת הזכויות של ניו זילנד, מסדיר את חופש התנועה של אזרחי המדינה

אוסטרליה

- באוסטרליה החוקה אינה כמעט ואינה מזכירה את סוגיית האזרחות. זולת הסדרה מסוימת של הזכות לבחור (סעיף 44), ואזכור שוויון האזרחים בפני החוק (סעיף 117)

¹¹⁸ <http://www.fipc.ru/fipc/constit/ch2.html>

¹¹⁹ <http://www.house.gov/Constitution/Constitution.html>

¹²⁰ סעיף 1, פסקה 3(3) לחוקה, קובעת כי על מנת להיות סנטור, צריך להיות לפחות 9 שנים אזרח; סעיף 2 פסקה 1(5) קובע כי על מנת להיות נשיא ארצות הברית, צריך להיות אזרח הנולד בארצות הברית

¹²¹ <http://www.paralegaladvice.org.za/docs/chap01/05.html>

¹²² סעיף 37 לחוקה, המדבר על חקיקת חרום, מדבר על היתרונות שיש לאזרחי דרום אפריקה על פני אלה שאינם אזרחיה במצבים שונים. סעיפים 47 ו- 106 מדברים על הזכות של האזרחים (הרשאים להצביע בבחירות) להיבחר לאסיפה הלאומית ולמחוקק הפרובינציאלי (בהתאמה); סעיף 158 מדבר על זכויותיהם של האזרחים להיבחר למועצות עירוניות; סעיף 174 קובע כי מי השופטים בבית המשפט לחוקה חייבים להיות אזרחי דרום אפריקה; סעיף 193 קובע, בין היתר, כי המעוניינים להיבחר לתפקידים מסוימים המצויים באותו הפרק מחויבים להיות אזרחי דרום אפריקה.

¹²³ http://www.oefre.unibe.ch/law/icl/nz01000_.html

- סעיף 4 על כל פסקאותיו עוסק בזכויות אינדיווידואליות וסוציאליות וקובע, בין היתר כי:
 1. אובדן האזרחות יאושר רק אם הוא נעשה בעקבות רכישת אזרחות זרה מרצון (ומציין כי פרטים נוספים יצינו בחקיקה)
 2. רק אזרחים יוונים יהיו ראויים לשרות ציבורי למעט אם נאמר אחרת על פי החוק.
 3. אזרחי יוון יתרמו בצורה שווה, באופן פרופורציונאלי ליכולות שלהם.
 4. כל יווני המסוגל לכך, יהיה מחויב לתרום להגנת המדינה, בהתאם לקבוע בחוק.
 5. כל אזרחי יוון יהיו שווים לפני החוק.
- סעיף 16 לחוקה היוונית מדבר על הזכות לחינוך חינם של כל "היוונים" (ובמקום אחר מאזכרים "יווני" כמי שיש לו אזרחות יוונית)
- סעיף 21 לחוקה קובע, בין היתר (פסקה 3) המדינה תדאג לבריאותם של אזרחי יוון.¹²⁵
- סעיף 25 (פסקה 4) קובע כי למדינה יש זכות לתבוע מהאזרחים למלא חובות של סולידריות לאומית וסוציאלית.

- סעיף 24 קובע כי לאזרחי שוויץ תהיה זכות להקים את ביתם בכל מקום במדינה ותהיה להם זכות לעזוב או לחזור למדינה.
- סעיף 25 קובע, בין היתר, כי אזרחי שוויצריה לא יכולים להיות מגורשים מהמדינה; הם יכולים להיות מוסגרים למדינה אחרת, רק אם הם מסכימים לכך.¹²⁷
- הפרק השני של החוקה עוסק בזכויות האזרחות והזכויות הפוליטיות וקובע בין היתר כי:
 1. כל אזרח שיש לו "אזרחות עיירה או קנטון" תהיה לו אזרחות שוויצרית (סעיף ((1)37
 2. הפדרציה מסדירה את הרכישה והאבדן של אזרחות באמצעות צאצא, חתונה ואימוץ. כן, היא מסדירה את האבדן של האזרחות על בסיס אחר (סעיף (1)38)
 3. קובעת את המינימום ההכרחי לאזרח זרים על ידי הקנטונים ומעניקה אשרות אזרחות.
 4. מקלה על אזרחות של ילדים חסרי אזרחות.
 5. סעיף 40 (1) לחוקה השוויצרית דן באזרחים שוויצרים הגרים בחו"ל וקובע כי הפדרציה מעודדת את הקשר בין אזרחים שוויצרים הגרים מחוץ לשוויצריה ושוויצריה. כמו כן, הפדרציה יכולה לתמוך באזרחים השואפים למען מטרה זו.

¹²⁴ <http://www.oefre.unibe.ch/law/icl/gr00c.pdf>

¹²⁵ סעיף 22 קובע כי המדינה תיצור תנאי תעסוקה לכל האזרחים של המדינה; סעיף 29 קובע כי כל האזרחים היוונים בעלי זכות הבחירה יוכלו להקים ולהצטרף למפלגה; סעיף 29 קובע כי על מנת להיבחר לנשיאות יוון על המועמד להיות, בין היתר, אזרח יוון לפחות 5 שנים; סעיף 51 מדבר על אופיין של הבחירות הכלליות ביוון ועוסק, בין היתר- תוך הפניה לחוק הרלבנטי בזכות ההצבעה של אזרחי יוון; סעיף 55 קובע כי על מנת להיבחר לפרלמנט צריך להיות אזרח יוון.

¹²⁶ <http://www.oefre.unibe.ch/law/icl/sz00000.html>

¹²⁷ סעיף 34 מדבר בין היתר, על חופש הדעה וחופש הרצון של אזרחי שוויץ

6. סעיף 2)40 לחוקה קובע כי הפדרציה תקבע את הזכויות והחובות של אזרחים שוויצרים הגרים בחו"ל במיוחד בכל הנוגע לזכויות פוליטיות ברמה הפדראלית וחובת השרות הצבאי (או שרות אזרחי אחר).¹²⁸

- סעיף 143 קובע כי כל אזרח שוויצרי בעל זכות בחירה ראוי להיבחר לבית המחוקקים, לממשלה הפדראלית ולבית המשפט הפדראלי.

הולנד¹²⁹

- אזרחות הולנדית תוסדר בחקיקה (סעיף 2 לחוקה).

קנדה¹³⁰

- סעיף 3 לחוקה הקנדית מ-1982 קובע כי לכל אזרח קנדי תהיה הזכות לבחור בבחירות לבית הנבחרים או לאסיפה המחוקקת ולהיות כשיר להיות חבר בהם.

¹²⁸ סעיף 136, עוסק, בין היתר, בזכות של אזרחי שוויץ (מעל 18) להצביע בבית הנבחרים.

¹²⁹ http://www.oefre.unibe.ch/law/icl/nl00000_.html

¹³⁰ http://www.oefre.unibe.ch/law/icl/ca02000_.html