



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 6603/20

לפני: כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופטת ד' ברק-ארז
כבוד השופט ג' קרא

העותרים: 1. ליאור סגל
2. טל עוזיאלי פילקוב
3. אלון שמחוביץ גשר
4. נמרוד גולדברג גשר
5. פלוני
6. פלונית
7. פלוני
8. עמותת אבות גאים

נגד

המשיבים: 1. שר הפנים
2. רשות האוכלוסין וההגירה - משרד הפנים

עתירה למתן צו על תנאי

בשם העותרים: עו"ד איריס שיינפלד; עו"ד אודי נוימן
בשם המשיבים: עו"ד מוריה פרימן; עו"ד רן רוזנברג

פסק-דין

השופט ג' קרא:

לפנינו עתירה למתן צו על תנאי אשר יורה למשיבה 2, רשות האוכלוסין וההגירה (להלן: המשיבה), ליתן טעם מדוע לא תרשום שמות משפחה של ילדים שנולדו בחו"ל כפי שנרשמו בתעודות הלידה שלהם בחו"ל, ומדוע לא תבטל את רישום שמות המשפחה של העותרים 5-7 (להלן: הקטינים) ותרשום את שמות המשפחה כפי שנרשמו בתעודות הלידה שלהם, כפי שהצהירו הוריהם וכפי שנכתבו בפסקי הדין שניתנו בישראל.

רקע וטענות הצדדים

1. העותרים 1-4 (להלן: ההורים) הם שני זוגות גאים שהביאו את ילדיהם לעולם בהליך פונדקאות בחו"ל, ובשובם ארצה ביקשו לרשום את שמות המשפחה של ילדיהם, הקטינים, כפי שנרשמו בתעודות הלידה שהונפקו עבורם בחו"ל. עם זאת, המשיבה רשמה את שמות המשפחה של הקטינים בהתאם לשם משפחתו של האב (הגנטי) של כל קטין.

במענה לפניות ב"כ העותרים למטה רשות האוכלוסין וההגירה בעניין רישום של שם משפחתם של העותרים, מהחודשים יוני ואוגוסט 2020, השיבה ממונת מרשם ודרכונים, כי רישום שמות המשפחה נעשה בהתאם לסעיף 3 לחוק השמות, התשט"ז-1956 (להלן: חוק השמות), המורה כי שם משפחת קטין נרשם כשם משפחת האב.

2. לדידם של העותרים, המשיבה מסרבת שלא כדין לרשום את שם משפחת הקטינים באופן שתואם את הכתוב בתעודות הלידה שלהם; סירוב המשיבה מנוגד לכללי המשפט הבינלאומי ולפסיקת בית המשפט העליון, המורים על רישום בהתאם לתעודה ציבורית; פעולות המשיבה פוגעות בזכות לאוטונומיה של ההורים; פרשנות המשיבה לסעיף 3 לחוק השמות שגויה, בין היתר, משום שהוראת הסעיף אינה חלה במקרים בהם הלידה התרחשה בחו"ל; והמשיבה פעלה בחוסר סבירות משהחילה את סעיף 3 לחוק השמות באופן דווקני על העותרים. העותרים סבורים כי משמדובר במדיניות עקבית של המשיבה, הפוגעת בזכויות מוגנות של ההורים ללא ביסוס בדין, מדובר בעניין בעל חשיבות עקרונית מיוחדת המצדיק דיון בעתירה מכוח סעיף 15(ד)(2) לחוק-יסוד: השפיטה. על כן, העותרים מבקשים להורות למשיבה לרשום את שמות המשפחה של ילדים שנולדו בחו"ל לפי הכתוב בתעודות הלידה שלהם ולרשום את שמות המשפחה של העותרים 5-7 בהתאם לכך.

3. עמדת המשיבים בתגובה המקדמית מטעמם היא כי דין העתירה להידחות על הסף בשל קיומו של סעד חלופי בדמות פנייה לבית המשפט לעניינים מנהליים, וזאת בהתאם לסעיף 5(1) ולפרט 12(7) לתוספת הראשונה לחוק בתי משפט לעניינים מנהליים, התש"ס-2000 (להלן: החוק), משמדובר בהחלטות פרטניות שהתקבלו לפי חוק השמות, כאשר הנימוק לדחיית הבקשות התבסס על סעיף 3 לחוק השמות. תקיפת המדיניות הכללית של המשיבה אגב תקיפתם של המקרים הקונקרטיים, אינה מצדיקה, לטענתם, שימוש בסמכותו המקבילה של בית משפט זה.

4. העותרים, שקיבלו רשות להגיש תשובה, טוענים כי מאחר שסמכותו של בית המשפט לעניינים מנהליים לדון בהחלטות שהתקבלו לפי חוק השמות היא סמכות מקבילה לסמכותו של בית משפט זה, על בית משפט זה לדון בעתירה חרף קיומו של סעד חלופי מאחר שעניין זה נמנה עם אותם עניינים בעלי חשיבות עקרונית והמעלים שאלה משפטית או ציבורית חשובה ועניינו בזכויות אדם ובטובת הילד. העותרים טוענים כי יש לדון בעתירה זו בשל הפגיעות בזכות לשוויון (אפליה על רקע נטייה מינית), בזכות לאוטונומיה הורית ובזכות לפרטיות; טובת הילדים מצדיקה שהם יישאו את השם שהעניקו להם הוריהם; ומשום שמדובר בשאלה משפטית חדשנית.

5. דין העתירה להידחות על הסף בשל קיומו של סעד חלופי. כלל הוא כי מקום שבו יש לעותר סעד חלופי, יימנע בית משפט זה מלדון בעניין (ראו, למשל: דפנה ברק-ארז משפט מינהלי כרך ד 233-234, 373-374 (2017); בג"ץ 3649/08 שמנובה נ' משרד הפנים (20.5.2008); בג"ץ 8620/18 עו"ד מור-מוסלי נ' רשות האוכלוסין וההגירה (7.2.2019)). החוק מסמיך את בית המשפט לעניינים מנהליים לדון ב"עתירה נגד החלטה של רשות" בענייני "מינהל אוכלוסין, עובדים זרים ומסתננים" לפי חוק השמות (סעיף (1)5) בצירוף פרט 12(7) לתוספת הראשונה לחוק), כדלקמן:

"בית משפט לעניינים מנהליים ידון באלה –
 (1) עתירה נגד החלטה של רשות או של גוף המנוי בתוספת הראשונה בענין המנוי בתוספת הראשונה ולמעט עתירה שהסעד העיקרי המבוקש בה ענינו התקנת תקנות, לרבות ביטול תקנות, הכרזה על בטלותן או מתן צו להתקין תקנות (להלן – עתירה מינהלית);
 [...] מינהל אוכלוסין, עובדים זרים ומסתננים – החלטה של רשות לפי חוקים אלה, למעט החלטות הממשלה ולמעט החלטות הנתונות לערר לפני בית הדין לעררים לפי פרק רביעי לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952:
 (7) חוק השמות, התשט"ז-1956; (ההדגשות הוספו).

מכאן, שעתירה המופנית נגד החלטות המשיבה, אשר התקבלו לפי חוק השמות, תידון בבית המשפט לעניינים מנהליים.

6. בית משפט זה ייזקק לעניין המצוי בסמכותה המקבילה של ערכאה אחרת במקרים חריגים ויוצאי דופן בלבד (ראו, למשל: בג"ץ 2371/04 וולף נ' רשות שדות התעופה בישראל (14.3.2004); בג"ץ 1088/09 חלו נ' שר הפנים (11.6.2009); בג"ץ 7501/17 המוקד לפליטים ומהגרים נ' שר הפנים (9.5.2018); בג"ץ 6740/04 זביאלוב נ' שר הפנים (15.8.2004). מקרה זה אינו נמנה עם חריגים אלו. אין צריך לומר שאין בכך כדי לנקוט עמדה לגוף הדברים.

7. העתירה נדחית אפוא. אין צו להוצאות.

ניתן היום, ד' בשבט התשפ"א (17.1.2021).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט