

13 באוקטובר 2013

באמצעות פקס :

02-6467001

לכבוד

מר יהודה וינשטיין

היועץ המשפטי לממשלה

משרד המשפטים

ירושלים

שלום רב,

הנדון: יישום לאלתר של פסק הדין בבג"ץ 7146/12 אדם נ' הכנסת

לצערנו, משרד הפנים ומשרד המשפטים, כמנהגם בשנים האחרונות, ממאנים להשלים עם עוד פסק דין עקרוני שניתן בניגוד לעמדתם, ושוב אינם מיישמים את שנפסק. אנו שוקלים לפנות **בדחיפות** אל בית המשפט בבקשה לכוף את הרשויות לקיים את פסק הדין בבג"ץ 7146/12. בטרם נעשה כן, נבקש את התערבותך הדחופה ואת התייחסותך כדלקמן:

1. ביום 16.9.2013 ניתן פסק דינו של בית המשפט העליון בבג"ץ 7146/12. על דעת כל תשעת חברות וחברי ההרכב בוטל סעיף 30 לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט) (תיקון מס' 3 והוראת שעה), התשע"ב-2012. עוד נפסק, כי צווי הגירוש שהוצאו מכוח החוק יראו אותם כאילו הוצאו מכוח חוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952, והעילות לשחרור ממשמורת יהיו על פיו.

2. בטלותו של סעיף 30 לחוק לא הושתתה, אלא נכנסה לתוקפה מיד:

לא ניתן להותיר חלל ריק, ואף לא ניתן להשהות את בטלות ההוראה בשל הפגיעה הקשה הנגרמת לאלה הנתונים במשמורת. המסקנה היא אם כן, כי לאחר כניסת בטלות ההוראה לתוקף, אשר תגרור את מניעת יישומו של התיקון כולו, יכנס במקום הסדר זה הסדר חקיקתי אחר שהיה קיים ערב התיקון לחוק למניעת הסתננות, הוא ההסדר הקיים לפי חוק הכניסה לישראל. (פסקה 117 לפסק דינה של השופטת ארבל).

ועוד:

"נוכח הפגיעה האנושה בזכות לחירות אישית, החלטנו כי אין מקום להשהות את ההכרזה על בטלות התיקון." (פסקה 44 לפסק דינו של השופט פוגלמן).

3. על מנת שלא להותיר מקום לפרשנות, בית המשפט הבהיר בפסק דינו את המתווה האופרטיבי לביצועו:

"יש להתחיל בהליך הבחינה הפרטנית והשחרור בערובה **לאלתר**. ככל שממונה ביקורת גבולות קובע כי ניתן לשחרר מוחזק פלוני בערובה בהתאם לעילות השחרור הקבועות בחוק הכניסה לישראל והסייגים להן – יש לשחררו באופן מיידי." (פסקה 118 לפסק דינה של השופטת ארבל. ההדגשה במקור).

ועוד:

"על הרשויות לבחון את עניינם של המוחזקים במשמורת במהירות הראויה, ומי שניתן לשחררו – יש לשחררו **לאלתר**." (פסקה 44 לפסק דינו של השופט פוגלמן. ההדגשה במקור).

4. עוד נקבע בפסק הדין, כי משום מספרם הרב של המוחזקים במשמורת, שחרור על פי העילה הקבועה בסעיף 13(א)(4) לחוק הכניסה לישראל יחל מיידית ויתפרס, לכל היותר, על פני תקופה בת 90 ימים.

5. לצערנו, מסתבר שרשות האוכלוסין וההגירה מחזיקה בפרשנות מוטעית לפסק הדין וגורסת, כי בית המשפט קצב לה תקופה בת 90 ימים, במהלכה היא יכולה להימנע משחרור הכלואים. למיטב ידיעתנו, אף שמאז ניתן פסק הדין חלפו מספר שבועות, רשות האוכלוסין וההגירה טרם החלה לשחרר מיוזמתה מי מן הכלואים בעקבות בדיקה פרטנית של עניינו. יתרה מכך, רשות האוכלוסין וההגירה מוסיפה להתנגד לבקשות לשחרור שמוגשות לבית הדין לביקורת משמורת, ואף מגישה בקשות לעיון מחדש בהחלטות שחרור שכבר ניתנו על ידי בית הדין בעניינם של אזרחי אריתריאה וסודן עובר למתן פסק הדין. לבית הדין לביקורת משמורת הודיעה הרשות, כי היא זו שצריכה לשחרר את הכלואים על פי פסק הדין, ועל כן עליו להימנע מלדון בשחרור. כתוצאה מכך, בשבועות שחלפו מאז ניתן פסק הדין שוחררו, למיטב ידיעתנו, פחות כלואים מששוחררו בתקופה המקבילה עובר למתן פסק הדין. יוצא, כי תחת שחרור לאלתר, כמצוות בית המשפט, הפכה רשות האוכלוסין וההגירה את פסק הדין לטעם להמשיך ולכלוא את המוחזקים במשמורת.

6. נציין עוד, כי דומה שרבים מדייני בית הדין לביקורת משמורת החליטו לאמץ את עמדת רשות האוכלוסין וההגירה, גזרו על עצמם פגרה בת 90 ימים, והם ממאנים לדון בבקשות לשחרור ממשמורת, מכל עילה שהיא, במהלך תקופה זו.

7. פרשנות רשות האוכלוסין וההגירה, אותה אימץ גם בית הדין, הינה, כאמור, פרשנות מוטעית. התנהלות רשות האוכלוסין וההגירה עומדת בניגוד מפורש לפסק הדין ולחובות

שהוטלו עליה במסגרתו. לעניין המהירות בה יש לבחון את השחרור נפנה את תשומת הלב גם לפסק הדין בע"מ 398/13 מוחמד נ' משרד הפנים (פסק דין מיום 9.10.2013), שניתן לאחר פסק הדין בבג"ץ 7146/12 ולאורו. בפסק הדין קצב בית המשפט לממונה ביקורת הגבולות 7 ימים לדון בעניינו של אדם העצור 11 חודשים מכוח החוק למניעת הסתננות וליתן החלטתו בעניין שחרורו ללא שיהוי. בית המשפט הוסיף וקבע, שככל שייפתחו הליכים בבית הדין לביקורת משמורת ובבית המשפט לאחר מכן, הליכים אלה יתנהלו בקצב מזורז בהתחשב בזמן שחלף מאז הושם העצור במשמורת.

8. על רקע דברים אלה נבקש להורות בדחיפות, כי :

- א. רשות האוכלוסין וההגירה תחל בהליך הבחינה הפרטנית והשחרור **לאלתר**. ככל שהרשות מתקשה בקביעת סדר העדיפויות, הרי שיש להבהיר לה, כי יש לתת עדיפות לעניינם של מוחזקים במשמורת אשר קיימים טעמים הומניטאריים לשחרורם (ובהם קורבנות עינויים ואוכלוסיות פגיעות אחרות);
- ב. בתיקים תלויים ועומדים בפני בית הדין לביקורת משמורת ובפני בית המשפט תתבררנה בקשות השחרור על ידי גורמי הרשות בדחיפות, וככל שהרשות סבורה שיש עילה להימנע משחרור (ופסק הדין, כאמור, אינו עילה שכזו), תימסר העמדה המנומקת לבית הדין או לבית המשפט מיד, על מנת שהגורמים השיפוטיים יכריעו כמיטב הבנתם;
- ג. יימסר לוח זמנים מפורט לביצוע פסק הדין.

9. בשים לב שחירותם של הכלואים, שבית המשפט קבע עוד לפני מספר שבועות שיש להתחיל בשחרורם לאלתר, היא העומדת על הפרק, נודה על קבלת תשובתך בדחיפות.

בכבוד רב,

ענת בן-דור, עו"ד	אסף וייצן, עו"ד	עודד פלר, עו"ד
הקליניקה לזכויות פליטים	מוקד סיוע לעובדים זרים	האגודה לזכויות האזרח בישראל

העתקים :

גבי דינה זילבר, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ), משרד המשפטים
 גבי יוכי גנסי, מנהלת תחום בכירה (עניינים מינהליים), פרקליטות המדינה
 מר אמנון בן עמי, מנכ"ל רשות האוכלוסין וההגירה
 גבי וולפורגה אנגלברכט, נציגת נציבות האו"ם לפליטים בישראל