

העותרים:

מוקד סיוע לעובדים זרים ואח'

ע"י עוה"ד ענת בן-דור ו/או אורה בלום
מן התכנית לזכויות פליטים
טל': 03-6405264; פקס: 03-6407422
וכן:

ע"י עוה"ד יונתן ברמן ו/או גילה ברזילי
ממוקד סיוע לעובדים זרים
רח' נחלת בנימין 75, תל-אביב 65154
טל': 03-5602530; פקס: 03-5605175

נגד

המשיבים:

שר הביטחון ואח'

ע"י פרקליטות המדינה,
משרד המשפטים, ירושלים

תגובה מטעם העותרים לתגובת המשיבים מיום 1.9.08

1. המשיבים מנמקים את התנגדותם למתן צו הביניים המבוקש על-ידי העותרים בטענה כי נפלה "תקלה נקודתית", אשר טופלה בינתיים ע"י הדרגים הגבוהים ביותר של צה"ל. ייאמר כבר עתה, ולמעלה מן הצורך, כי כל עוד לא נערך תחקיר מקיף ולא ננקטו הצעדים המשמעותיים הנדרשים כנגד מי שהפרו את פקודות הצבא המחייבות לעניין זה, באופן שעלול לגרום חלילה לסיכון חיי אדם, אין לראות בהודעתם זו של המשיבים "טיפול בתקלה".

2. ברם, לא בכך העיקר – כוונתם המוצהרת של המשיבים להמשיך ולקיים "החזרות מתואמות מיידיות" מהווה הפרה של כל הצהרותיהם עד היום בפני בית משפט נכבד זה, לפיהן, לא ייעשו החזרות לפני קבלת בטוחות מלאות ומספקות מאת שלטונות מצרים לשלומם ולבטחונם של המוחזרים.

בדיון האחרון שהתקיים ביום 27.2.08 הודיעה ב"כ המשיבים, עו"ד גנסין, כי מאז "ההחזרות חמות" של 48 האנשים והילדים שגורשו בליל 18.8.07 (שבעקבותיהן הוגשה עתירה זו) לא נערכו "החזרות חמות" נוספות, בין השאר משום שגורלם של אותם 48 לא נודע, ומצרים מסרבת למסור מידע לגבי גורלם לישראל, לנציבות האו"ם לפליטים או לכל גורם אחר. עוד הודיעה ב"כ המשיבים בדיון, כי "החזרות חמות" תבוצענה בעתיד רק ככל שתינתנה בטוחות מתאימות על-ידי מצרים לשלומם של המגורשים. משום כך, ובעיקר נוכח העובדה שלא בוצעו "החזרות חמות" נוספות בהעדר בטוחות מתאימות, ביקשה המדינה מבית המשפט לסמוך על שיקול דעתה ולהימנע ממתן צו ביניים.

3. בהעדרן של בטוחות מתאימות, שבים המשיבים להיאחז בהבנות מדיניות מעורפות שניתנו בעל-פה על-ידי נשיא מצרים, חוסני מובארכ, לראש הממשלה, אהוד אולמרט, בחודש יוני 2006. המשיבים, מצטטים בסעיף 6 לתגובתם את עמדתם מלפני שנה, לפיה די ב"סיכום המדיני" בין ישראל ממצרים כדי להוות בסיס להחזרות נוספות. ואולם, כיצד ניתן לשוב ולצטט עמדה זו לאחר שהבנות אלה כשלו, ו-48 האנשים שהוחזרו בהסתמך עליהן נעלמו ועקבותיהם לא נודעו עד היום? **כיצד ניתן לשוב ולבסס גירוש למצרים על יסוד אותן "הבנות" לאחר שהמשיבים עצמם הודו בפני בית המשפט הנכבד כי לא בוצעו "החזרות חמות" נוספות משום שאין בטוחות מספיקות לשלומם של המגורשים?**

4. נבקש להזכיר עוד, כי בדיון הראשון שהתקיים בעתירה ביום 24.9.07, טענה ב"כ המשיבים, כי כל 48 האנשים והילדים שגורשו בחודש אוגוסט 2007 יטופלו על ידי נציבות האו"ם לפליטים במצרים. בדיעבד הסתבר כי הגירוש לא נערך בתיאום עם הנציבות, וכי הרשויות המצריות אינן מוכנות למסור לנציבות מידע אודות גורל המגורשים. כעת, המשיבים אפילו אינם טורחים לטעון, כי המגורשים יטופלו על ידי מערכת המקלט של מצרים. הם מסתפקים בהצהרתו של תא"ל סטריק, כי מקביליו המצרים מסרו לו, שהמגורשים יועברו לטיפול מערכת המשפט המקומית (בדומה לאותם 48 מגורשים מחודש אוגוסט 2007, שנעלמו).

5. **המשיבים לא הציגו ואף לא טענו, כי יש בידם כיום בטוחות מצריות אמינות לשלום המוחזרים.** חמור מכך, המשיבים מגדירים בסעיף 5 לתגובתם, את המידע על-כך שמצרים מגרשת כיום מתחומה פליטים מוכרים ומבקשי מקלט בניגוד להנחיות האו"ם, כלא רלבנטי וכ"ניסיון לטעת רושם מטעה", וזאת משום שמדובר בגירושם של פליטים שלא נכנסו לישראל. לשיטת המשיבים, המידע, לפיו מצרים גירשה בחודשים האחרונים מאות מבקשי מקלט למדינות בהן עשויה להישקף סכנה לחייהם, אינו רלוונטי לגירוש מבקשי מקלט, שנכנסו לישראל, בחזרה למצרים.

6. מידע זה מלמד באופן חד-משמעי כי מצרים אינה מעניקה מקלט בטוח לפליטים ולמבקשי מקלט וכי אפילו היו מתקבלות בטוחות מצריות לשלומם של המגורשים, לא יכולה רשות סבירה לסמוך עליהן. **ישראל אמנם אינה אחראית על גירוש מבקשי מקלט סודנים ואריתראים אשר מעולם לא נכנסו לישראל על-ידי מצרים, אך היא אחראית גם אחראית על גירושם של מי שנכנסו אליה והוחזרו על-ידה למצרים ואחר-כך גורשו למדינות מוצאם על ידי מצרים.** גירוש כזה של מבקשי מקלט או פליטים למקום בו תישקף סכנה לחייהם, הוא הפרה של עקרון ה-Non-Refoulement. מסיטואציה כזו בדיוק הזהיר בזמנו כב' הנשיא (דאז) ברק בקובעו:

"אין ישראל יכולה לרחוץ בניקיון כפיה בהבטיחה כי המדינה שאליה יגורש אדם לא תפגע בו. על ישראל להוסיף ולהבטיח כי אותה מדינה לא תגרש את

המגורש למדינה אחרת אשר עשויה לפגוע בו. על-כן גירוש למדינה שלישית צריך להיות מלווה באפשרות לסמוך על כך כי אותה מדינה מצדה לא תגרש את המגורש למדינה שבה יהיו חייו או חירותו נתונים בסכנה".
בג"ץ 5190/94 אל טאיי נגד שר הפנים, פ"ד מט(3) 843, 849-850 (1995)

7. התנהלות המשיבים בשבועיים האחרונים ותגובת המשיבים לבקשה לצו ביניים מחזירות אותנו אל נקודת האפס כפי שהיתה בעת שהוגשה העתירה (למעט העובדה שהיום ידוע מה שלא היה ידוע בעת הגשתה, כלומר ש-48 מבקשי המקלט שנמסרו על-ידי ישראל לרשויות במצרים נעלמו מעל פני האדמה, ושמצרים מסרבת למסור מידע לגבי גורלם לישראל ולנציבות האו"ם לפליטים, וככל הנראה גירשה אותם למדינות מוצאם). כזכור, בית המשפט הורה למדינה בהחלטתו מיום 24.9.08 להציג נוהל שיאפשר הבחנה בין מבקשי מקלט לאחרים, ובכלל זה להציג את ההכשרה שיעברו מי שאחראים על יישום הנוהל. בחודש דצמבר 2007 הציגה המדינה נוהל והבטיחה להכשיר אנשים שיתמחו במיון מסוג זה. בסוף חודש מאי 2008 דיווחה כי ההכשרה טרם בוצעה, אלא רק גובשו תכני ההשתלמות המתוכננת. כעת מתארת המדינה "תקלה נקודתית", בה גורשו אנשים מבלי שנערך מיון כפי שדרש בית-המשפט, אך מבטיחה כי ייערכו תשאולים על-פי הנוהל בעתיד (סעיפים 4-6 לתצהירו של תא"ל סטריק).

8. **ואולם, כיצד ניתן לערוך תשאולים כאלה כאשר כלל לא הוכשרו חיילים לעריכת הבחנה בין מבקשי מקלט לאחרים, כפי שהורה בית המשפט וכפי שהמדינה התחייבה לעשות? ההבחנה בין מי שמבקש מקלט לבין מי שאינו כזה דורשת מומחיות והבנה בדיני פליטים.** כאמור, במועד הודעתה האחרונה של המדינה (27.5.08) טרם החלה ההכשרה האמורה. "החזרתם החמה" של קרוב למאה אנשים בשבועיים האחרונים מבלי שנבדק אם נשקפת להם סכנה אינה "תקלה נקודתית". החיילים שביצעו את הגירוש לא הוכשרו לבחון אם אדם הוא מבקש מקלט, וממילא לא ידעו כי יש לעשות זאת. כעת, כך עולה מתצהירו של תא"ל סטריק, אותם חיילים שלא הוכשרו לתפקיד זה ימשיכו לבצע תשאולים למבקשי מקלט, שאינם מבינים את שפתם, על בסיס "טופס תשאול". **נוהל בלתי חוקי זה הוא בגדר 'פירצה אשר תדרדר את הפעילות בשטח למצבים חד-משמעיים של אי-חוקיות'** (בהשאלה מדברי כב' הנשיאה בבג"ץ 3799/02 עדאלה נגד אלוף פיקוד המרכז (פסק-דין מיום 6.10.2005) בסעיף 6 לפסק-דינה).

9. העותרים חלקו בתגובתם מיום 27.12.07 ובדיון מיום 27.2.08 על חוקיות הנוהל אותנו מבקשים המשיבים להפעיל. **נוהל זה הוא כתם של ממש על מערכת קבלת הפליטים בישראל.** הוא אינו מקיים מושכלות יסוד של דיון הוגן ואינו עונה על סטנדרטים בין-לאומיים בסיסיים. פעולה על-פי נוהל זה, תוביל בהכרח להפרה שיטתית של עקרון ה-

.Non-Refoulement

10. בית המשפט טרם הכריע בטענות העותרים ועד לאחרונה נראה היה כי הדבר אינו דחוף, שהרי המשיבים שבו והצהירו כי אין בכוונתם לגרש אנשים ללא קבלת בטוחות מתאימות, ובטוחות כאלה לא נתקבלו. כעת חל שינוי מהותי ונוכח מצב הדברים הנוכחי, ברי כי קיים צורך חיוני ודחוף להכריע בחוקיות נהלי ופעולות המשיבים, אם כדי למנוע "תקלות נקודתיות" או כדי למנוע תקלות שיטתיות הנובעות מנוהל פסול.

לפיכך, מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן צו ביניים כמבוקש, ולהקדים את המועד הקבוע לדיון בעתירה למועד קרוב ככל האפשר.

ענת בן-דור, עו"ד
ב"כ העותרים

2 בספטמבר 2008