

- המבקשים:**
1. אלמסגד גריוסוס צגטה (מס' תיק במשרד הפנים ----)
  2. גברגזיאבר בריהוט קלה (מס' תיק במשרד הפנים ----)
  3. המוקד לפליטים ולמהגרים
  4. האגודה לזכויות האזרח בישראל
  5. ARDC – מרכז לקידום פליטים אפריקאיים
  6. רופאים לזכויות אדם
  7. קו לעובד
  8. א.ס.ף – ארגון סיוע לפליטים
- כולם ע"י עו"ד ענת בן-דור ו/או אלעד כהנא  
מן התכנית לזכויות פליטים  
הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת תל-אביב  
טל': 03-6405246, פקס: 03-6407422

-נגד-

- המשיבים:**
1. שר הפנים
  2. רשות האוכלוסין וההגירה
  3. היועץ המשפטי לממשלה
  4. שר החוץ
- ע"י פרקליטות המדינה  
רח' התקווה 4, קריית הממשלה, באר-שבע  
טל': 08-6264631, פקס: 02-6467058

### בקשה דחופה למתן צו ארעי וצו ביניים

מוגשת בזאת בקשה דחופה למתן צו ביניים כדלקמן:

- א. המורה להמנע מהשמתם של המבקשים 1 ו-2 במשמורת בגין "אי-שיתוף פעולה" עם דרישת המשיבה 2 כי ייצאו למדינה שלישית וזאת עד להכרעה סופית בעתירה.
  - ב. האוסר על השמתם במשמורת של "מסתננים" אזרחי אריתריאה או סודן אשר יסרבו לדרישתה של המשיבה לצאת את ישראל למדינה שלישית וזאת עד להכרעה סופית בעתירה.
- כן מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן צו ארעי במעמד צד אחד וזאת עד לקבלת תגובתם של המשיבים ולהחלטה בבקשה לצו ביניים. מתן צו ארעי נדרש כדי למנוע פגיעה תמורה בזכות היסוד לחירות של המבקשים 1 ו-2 ואחרים במצבם.

## מבוא:

ביום 31.3.2015 פורסמה בתקשורת הודעה בדבר מהלך חדש, חסר תקדים, אשר יזמו המשיבים מס' 1 ו-2 באישורו של המשיב מס' 3 ובהסתמך על הבהרות שמסר המשיב מס' 4, לפיו יגורשו אזרחי אריתריאה וסודן המוחזקים במתקן "חולות" ואשר אין בעניינם בקשת מקלט תלויה ועומדת ל"מדינה שלישית". על-פי הודעת המשיבה 2, מי שיסרב לדרישתה לצאת ל"מדינה שלישית" ייכלא בגין אי-שיתוף פעולה עם הרחקתו.

המבקשים 1 ו-2 נדרשו לצאת את ישראל לרואנדה וסירבו. ביום 22.6.15 נמסר למבקש 1 כי תוך 14 ימים יועבר למשמורת, ומשכך הוא צפוי להיכלא ביום 6.7.15. למבקש 2 נמסרה הודעה דומה ביום 23.6.15.

כפי שנטען בעתירה בהרחבה, המבקשים, אזרחי אריתריאה, זכאים, גם לשיטת המשיבים, להגנה בינלאומית נוכח הסכנה הצפויה להם בארצם. עו"ד דינה זילבר, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ), השיבה מטעמו של המשיב 3, לפניית ב"כ המבקשים מיום 1.4.2015 ומסרה שבכדי להבטיח את המשך ההגנה לה זכאים המבקשים גם במדינה השלישית, הציב המשיב 3 שורה של תנאים מוקדמים להבטחת שלומם שם.

בעתירה נטען שהתנאים שהציב המשיב 3 אינם מתקיימים כיום ברואנדה: מי שנשלחו לשם מישראל עד כה לא הורשו להישאר, לא ניתן להם כל מעמד והם עמדו בפני סכנה של מעצר בגין שהייה שלא כדין והרחקה. עוד נטען שחשאייות ה"הבנות" בין ישראל לרואנדה אינה מאפשרת פיקוח ובקרה על תכנון, על יישומן ואכיפתן. חשאייות זו נוגדת את הנחיות נציבות האו"ם לפליטים, פוגעת בזכותם של המבקשים לכבוד ומנוגדת לעקרונות יסוד של המשפט המינהלי.

## הצדדים לעתירה

1. המבקשים 1-2 הם אזרחי אריתריאה השוהים בישראל מאז שנת 2008. המבקשים שוהים במתקן "חולות". בקשותיהם למקלט נדחו וכך גם בקשותיהם לעיון מחדש. בשל חסרון כיס הנובע מהחזקתם בחולות לא יכלו לשכור עורך דין ולערור על החלטות. לשני המבקשים נמסר לאחרונה, כמפורט להלן, שעליהם לעזוב את ישראל לרואנדה או לשבת במעצר.
2. המבקשים 3-8 הם ארגוני זכויות אדם, הפועלים, בין היתר, להגנה על זכויותיהם של פליטים, מבקשי מקלט ואנשים הזכאים להגנות בינלאומיות בישראל.
3. המשיב 1 והמשיבה 2 (זרועו הביצועית של המשיב 1) מופקדים על ביצוע מדיניות ההגירה. המשיב 1 החליט על שינוי המדיניות מושא עתירה זו באישורו של המשיב 3. בידי פקידי המשיבה 2 (להלן: **המשיבה**) הסמכות להפעיל את סמכויות חוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952 (להלן: **חוק הכניסה**). המשיבה היא שקיבלה את החלטה בעניינם של העותרים 2-1, לפיה עליהם לעזוב לרואנדה, וכי אם לא יעשו כן ישבו במעצר בגין אי-שיתוף פעולה עם הרחקתם כאמור בסעיף 13 לחוק הכניסה.

4. המשיב 3 הוא המנחה את המשיב 1 בדבר חוקיות החלטות ופעולות משרדו. ההסדר נשוא עתירה זו הובא בפני המשיב מספר 3 שאף הציב מספר תנאים מוקדמים לביצועו, ואישר את יישומו לאחר קבלת הבהרות מהמשיב 4 ומשליחו המיוחד של ראש הממשלה לעניין זה.
5. המשיב 4 מופקד על מדיניות החוץ. המשיב 4 סיפק הבהרות בנוגע למצב במדינת היעד אליה נדרשו העותרים 1-2 לצאת, ועל בסיסן אושר המשך יישום ההסדר בידי המשיב 3.

### הרקע לבקשה

6. ביום 31.3.2015 הודיעה המשיבה לתקשורת על תחילתו של "הליך יזום ליציאת מסתננים השוהים במרכז השהייה חולות למדינה שלישית" (ההודעה צורפה כנספח ע/1 לעתירה). על-פי ההודעה מדינת ישראל הגיעה להסדר עם שתי מדינות אפריקאיות "שלישיות", המוכנות לקלוט "מסתננים" שהסתננו לישראל ולא ניתן להרחיקם למדינת מוצאם. בהודעה הודגש כי "ההסדרים מאפשרים למסתנן יציאה ושהייה בטוחה במדינה השלישית". עוד נמסר כי המתווה קיבל את אישור היועץ המשפטי לממשלה ויצא לפועל בימים הקרובים.
7. לפי האמור בהודעה הנ"ל יפנו נציגי רשות ההגירה, כבר בימים הקרובים אל "מסתננים" השוהים במתקן חולות אשר אין בעניינם בקשת מקלט תלויה ועומדת ו"יציעו למסתנן באופן יזום את אפיק היציאה האמור". לפי ההודעה "למסתנן יימסר מלוא המידע על הליך היציאה, על הליך הקליטה ועל המדינה השלישית בה הוא אמור להיקלט". הודגש כי הליך היציאה יהיה באחריות מדינת ישראל ובמימונה.
8. לבסוף מסרה רשות ההגירה של "מסתנן" אשר הוצע לו מתווה היציאה, יהיו 30 ימים להתארגנות. "מסתנן" שיסרב לצאת כאמור, ייערך לו שימוע אשר בסופו יוחלט האם להעבירו למתקן משמורת, כמי שאינו משתף פעולה עם הרחקתו לפי סעיף 13 לחוק הכניסה לישראל.
9. שני המבקשים נדרשו לצאת לרואנדה כבר באפריל 2015, וסירבו. לשניהם נמסר כי אם לא יעזבו בתוך 30 יום יועברו למשמורת. חרף זאת, 30 ימים חלפו ולא ארע דבר. ביום 22.6.15 נמסר למבקש 1 כי אם הוא מסרב לצאת לרואנדה, תוך 14 יום יועבר למשמורת. דברים דומים נמסרו למבקש 2 ביום 23.6.15.
10. שני המבקשים הודיעו לפקידי המשיבה שהם מפחדים לצאת לרואנדה ושהם חוששים שלא יהיו מוגנים שם. המבקש 1 אף סיפר שהוא מכיר אנשים שיצאו בעבר לרואנדה, במסגרת תכנית "עזיבה מרצון" של המשיבה, ובניגוד להבטחות המשיבה לא הורשו להישאר ברואנדה ונאלצו לברוח ממנה כדי להימנע ממעצר ומגירוש.
11. דברים דומים נמסרו בשבועיים האחרונים למבקשי מקלט נוספים אשר כולם מפחדים לצאת לרואנדה מאחר ששמעו על קורותיהם של מי שיצאו בעבר לרואנדה במסגרת תכנית

- "עזיבה מרצון" של המשיבים. ר' תצהירה של הגב' סיגל רוזן מן המוקד לפליטים ולמהגרים שתומך בבקשה.
12. ב"כ המבקשים הזדרזו ופנו כבר ביום 1.4.2015 אל המשיבים 1 ו-3 והשיגו על חוקיותה של התכנית כפי שפורסמה ועל הסיכון שהיא עלולה לגרום לחייהם, לחירותם, לשלימות גופם ולזכויותיהם הבסיסיות של מי שיישלחו כאמור, העתקי הפניה נשלחו גם אל המשיבה 2 ואל המשיב 4. במכתבם טענו כי ה"הבנות" לא פורסמו והדבר, כשלעצמו, מערער את האפשרות לסמוך על יישומן הלכה למעשה (הפניה צורפה כנספח ע/25 לעתירה).
13. ביום 2.4.2015, ערב חג הפסח, השיבה עו"ד דינה זילבר, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (ייעוץ), מטעם המשיב 3, והודיעה שהחשש שהביעו ב"כ המבקשים בדבר הרחקה של אדם למקום בו צפויה סכנה לחייו או לחירותו משותף גם ליועץ המשפטי לממשלה. לאור זאת הציב היועץ המשפטי לממשלה שורה של תנאים אשר נועדו להבטיח כי איש לא ייחשף לסכנה כתוצאה מן הגירוש (התשובה צוטטה בסעיף 71 לעתירה, העתקה הובא כנספח ע/26 לעתירה).
14. ביום 13.4.2015 שבו ב"כ המבקשים ופנו לעו"ד זילבר ולמכותבים האחרים ולמכתבם צירפו חוות-דעת מומחה של פרופ' גליה צבר מן התכנית הבין-אוניברסיטאית ללימודי אפריקה והחוג למזרח תיכון באוניברסיטת תל-אביב. בחוות-הדעת פורטו מימצאיה של פרופ' צבר, במסגרת מחקר שערכה, ועל-פיהם רואנדה אינה מניחה לאנשים שנשלחים מישראל לשהות בתחומה. אנשים שהציגו עצמם כעובדים עם רשות ההגירה הישראלית קולטים את המגיעים בשדה-התעופה, משכנים אותם למשך יומיים בקיגאלי (ללא אפשרות לצאת מן הבנין) ואחר-כך מבריחים אותם תמורת תשלום לתחומה של אוגנדה (חוות-הדעת צורפה כנספח ע/28 לעתירה).
15. ביום 16.4.2015 השיבה עו"ד זילבר כי המידע אודות הבעייתיות הקיימת ברואנדה שהעבירו ב"כ המבקשים נמסר ליועץ המשפטי לממשלה ביום 13.4.2015 גם על-ידי נציבות האו"ם לפליטים. **עוד נמסר שהפרטים שמסרו ב"כ המבקשים יועברו לבדיקתם הדחופה של הגורמים המקצועיים במשרדי הממשלה הרלבנטיים, בהם משרדי החוץ והפנים** (ר' נספח ע/29).
16. לאור העובדה שהיועץ המשפטי לממשלה הודיע על בדיקה דחופה כאמור, פנו ב"כ המבקשים ביום 20.4.2015 אל עו"ד זילבר וביקשו להשעות את יישום התכנית ולא לכלוא את מי שיסרב לשתף פעולה עם הדרישה לעזוב לאחת מן המדינות השלישיות. בנוסף נתבקשו המשיבים להבהיר מה יהיה דינו של מי שהגיש את בקשתו למקלט לאחר שנמסר לו שישלח למשמורת אם לא יצא את ישראל בתוך 30 יום (נספח ע/30).
17. ביום 29.4.15 התקבלה תשובתה של עו"ד זילבר ולפיה אין כוונה לעכב את יישום המהלך, "נוכח המעקב שיש בדעת משרדי הממשלה הרלוונטיים לקיים על מימוש ההסכמים עם המדינות השלישיות". עוד נאמר, שכאמור הטענות האמורות שהעלו ב"כ העותרים כמו גם נציגי נציבות האו"ם לפליטים בישראל הועברו לבדיקה דחופה (נספח ע/31).

18. מספר שבועות לאחר מכן התקבל מכתבו של שר הפנים דאז, מר גלעד ארדן, הנושא תאריך 12.4.15. במכתבו העלה דברים דומים לאלו שפורסמו בתקשורת ואלו שנמסרו בידי עו"ד זילבר (ע/32).
19. יצוין, כי ביום 23.6.15 פנו ב"כ העותרים לעו"ד זילבר, וביקשו לברר מה עלה בגורל הבדיקה האמורה (ע/33). נכון להיום טרם נענתה פנייתם.
20. עוד יצוין כי ביום 30.4.15 הוגשה עתירה זהה לעתירה דנן, בידי העותרים 3-8 ושני מבקשי מקלט אחרים, שנמסר להם כי עליהם לעזוב לרואנדה תוך 30 יום, אחרת יושמו במשמורת. לצד העתירה הוגשה בקשה זהה לצו ביניים. במסגרת הדיון בבקשה, טענו המשיבים כי העתירה והבקשה מוקדמות, מאחר שלמעשה לא הוחלט עדיין להעביר את המבקשים שם למשמורת, ובתום 30 הימים שניתנו להם יערך להם שימוע בעניין. בית המשפט מחק את הבקשה והעתירה ביום 14.5.15 בקובעו כי בנסיבות אלו הן מוקדמות ביחס למבקשים שם וכי אינו רואה מקום לדון בבקשה ביחס לאחרים שכן היא נעדרת תשתית חיונית וכללית. בסעיף 9 להחלטה הוסיף בית המשפט כי ראוי שצווי ההעברה למשמורת יכנסו לתוקפם בחלוף 14 ימים מיום הוצאתם, וכעולה ממכתבה של עו"ד זילבר מיום 21.5.15 המשיבה 2 החליטה לפעול בהתאם (ר' סעיפים 108-113 לעתירה והנספחים שם).

#### המצב ברואנדה – אליה נדרשים המבקשים לצאת

21. למבקשים 1 ו-2 וכן לאחרים השוהים ב"חולות" נאמר כי יישלחו למשמורת אם לא ישתפו פעולה עם דרישת המשיבה ולא יצאו את ישראל בתוך 14 יום לרואנדה. יצוין שרואנדה חתומה על אמנת הפליטים וכן על אמנות זכויות האדם המרכזיות (ובכללן האמנה נגד עינויים, האמנה בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות, האמנה בדבר מעמדם של פליטים). יחד עם זאת, מדובר בדיקטטורה שנשלטת מאז 1994 על-ידי נשיא בעל סמכויות בלתי-מוגבלות. דו"ח מחלקת המדינה האמריקאית בדבר מצב זכויות האדם ברואנדה מתאר תמונה עגומה של כוחות בטחון הפועלים תוך חסינות מלאה ומבצעים חיסולים (בעיקר של מתנגדים פוליטיים או מי שנחשדים ככאלה), מעצרים שרירותיים, אלימות ועינויים. זכויות יסוד דוגמת חופש הביטוי, חופש העיתונות, חופש ההתאגדות והביטוי מוגבלות (ר' סעיפים 84-87 לעתירה).
22. הגם שהנשיא קגמה אישר בכלליות קיומן של "הבנות" עם ישראל, ולמרות הבטחות המשיבה כי מי שישלח לרואנדה יקבל רישיון מגורים ועבודה (סעיף 82 לעתירה ונספח ע/37), ביד המבקשים מידע מבוסס, הנתמך בתצהירים שנגבו בחו"ל, בחוות-דעתה של פרופ' צבר שמעיד שהמצב במציאות שונה לחלוטין (המידע הובא בהרחבה בסעיפים 98-102 לעתירה ולכן נפרט פה עיקריו בלבד).
23. לא למותר לציין שנציבות האו"ם לפליטים, אשר היא גוף בינלאומי בלתי תלוי בעל מומחיות ייחודיות בנושא זה, מסרה ליועץ המשפטי לממשלה עובדות שמתיישבות עם טענות המבקשים (מכתבה של הגב' זילבר, נספח ע/29).

24. לעתירה צורף תצהירו של מר ט' (נספח ע/38), חוות-דעתה של פרופ' גליה צבר (נספח ע/28) והדו"ח "באין רצון חופשי" (ראה קישור בסעיף 103 לעתירה) אשר מכולם עולה תמונה אחת: מי שנשלחים מישראל מתקבלים בשדה-התעופה בקיגאלי על-ידי אנשים שמציגים עצמם כעובדים מטעם המשיבה. מסמכי הנסיעה עימם הגיעו לרואנדה נלקחים מהם; הם מוסעים לבית בקיגאלי (בעבר לבית-מלון) נאמר להם שללא מסמכים וללא היתר לשהות ברואנדה אסור להם לצאת את המקום שכן הם ייעצרו; נאמר להם שלאחר מספר ימים הם יאלצו לעזוב את רואנדה; ה"פתרון" ש"מוצע" להם הוא שאותם אנשים יברחו אותם, תמורת תשלום, אל אוגנדה. מי שהגיעו לאוגנדה בדרך זו מתארים הברחה מעבר לגבול ואחר-כך חשיפה לסחיטה וכן למעצר באוגנדה בגין שהייה שלא כדין.
25. כנטען בעתירה בהרחבה במצב דברים זה גירושם של המבקשים 1 ו-2 ואחרים במצבם לרואנדה עלול לחשוף אותם ליחס זהה, וכפועל יוצא להפרת עקרון ה-Non-Refoulement. היועץ המשפטי לממשלה הודיע לב"כ המבקשים שהוא שותף לחשש זה ואף הודיע על בדיקה דחופה של הטענות שהועלו הן על-ידי ב"כ המבקשים והן על-ידי נציבות האו"ם לפליטים, אולם לטענת המבקשים, לא הודיע על הקפאת המהלך עד לסיום הבדיקה.
26. מעבר לכך, בעתירה נכללו טענות נוספות לפיהן אי-פרסום ה"הבנות" בין ישראל לרואנדה מהווה פגם טבוע בהסדר, שכן הוא מטיל ספק האם מדינת היעד אכן מתכוונת למלא אחר התחייבויותיה וכמובן שאיננו מאפשר קיום בקשה או פיקוח על יישום ה"הבנות" לרבות על-ידי מי שמועברים מכוחן. בנסיבות אלה, העברת אנשים לרואנדה חושפת אותם לסכנה שיגורשו ממנה לארצם, ולהפרת עקרון ה-Non Refoulement.
27. כאמור, המבקשים 1 ו-2 ואחרים במצבם עתידים להיכלא בתוך ימים ספורים. כליאה זו מהווה פגיעה חמורה בזכות היסוד שלהם לחירות. הטעם שניתן לכליאה הוא "אי-שיתוף פעולה עם הרחקתם" כאמור בסעיף 13(ב)(1) לחוק הכניסה לישראל, תשי"ב-1952. כפי שנטען בעתירה, מאחר שהגירוש לרואנדה, במתכונתו הנוכחית, עלול לחשוף אותם לגירוש מרואנדה לארצם, הרי שלא ניתן באופן חוקי לדרוש מהם "לשתף עימו פעולה". המבקשים עומדים על זכות חוקית מוגנת שהם זכאים לה, וכליאתם כדי לוותר עליה, תהיה מהלך בלתי-חוקי.
28. בדומה לכך, נפסק בעבר כי כאשר אדם עומד על זכות היסוד שלו לבקש מקלט, אין מדובר ב"אי-שיתוף פעולה" אשר בעטיו ניתן להמשיך ולהחזיקו במשמורת. (עמ"נ (חי) 222/08 פלוני (קטין) נ' משרד הפנים פסק-דין מיום 10.6.2008; עמ"נ (חי) 468/07 לסטור נ' מדינת ישראל, פסק-דין 6.11.2007; עת"מ (ת"א) 1268/09 הרדס נ' ביה"ד למשמורת של שוהים שלא כדין, פסק-דין מיום 22.2.2009). דברים אלה יפים גם לעמידה על הזכות להגנה בינלאומית על-בסיס אמנות בינלאומיות אחרות ועקרונות מנהגיים.

### נימוקי הבקשה למתן צו ביניים

## היקף הצו המבוקש

29. הצו במהותו מבקש לשמור על המצב הקיים הן לגבי העותרים מס' 1 ו-2 והן לגבי אחרים במצבם ולהימנע מהעברתם למשמורת עד להכרעה בעתירה. כאמור, בנוסף על צו המגן על המבקשים 1 ו-2 מפני כליאה, מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן גם צו אשר ימנע כליאתם של כל מי שנמסרה לו בימים אלה דרישתה של המשיבה שעליו לצאת את ישראל למדינה שלישית ושלא יעשה כן בתוך 14 יום, יכלא. הצידוק לבקשה זו נובע מן העובדה שתכניתה של המשיבה מוחלת בימים אלה (כפי שעולה גם מתצהירה של הגב' סיגל רוזן התומך בבקשה) על מספר רב של אנשים המוחזקים ב"חולות" ושאינן בעניינם בקשת מקלט תלויה ועומדת. נוכח פגיעותה של אוכלוסייה זו וחוסר נגישותה לשירותים משפטיים, מן הצדק לאפשר למבקשים הניצבים בפני בית משפט נכבד זה לייצג את עניינה.

30. בתי-משפט מנהליים בעבר מצאו לנכון לתת צווים המתייחסים לכל האנשים שעתידיים להיפגע ממהלכי המשיבה. כך למשל, ניתן ביום 29.3.2012 צו ארעי על-ידי כב' השופט מרזל במסגרת עת"מ (י-ם) 53765-3-12 א.ס.ף – ארגון סיוע לפליטים ולמבקשי מקלט בישראל נ. שר הפנים, אשר השעה את יישום החלטת המשיבה לגרש את כל מי שמוצאם מדרום-סודן החל מתאריך מסויים, לבקשת ארגוני זכויות אדם. תוקפו של צו הארעי הוארך לאחר מכן לבקשת המשיבה ובהסכמת העותרים.

31. דוגמא נוספת היא צו ארעי שניתן ביום 11.10.12 על-ידי כב' השופטת בן-אור במסגרת עת"מ (י-ם) 1726-10-12 פלוני נגד שר הפנים כנגד השמתם במעצר וגירושם של מבקשי מקלט שמוצאם מסודן בעקבות הודעת שר הפנים כי בכוונתו לנקוט בצעד זה. לאור תגובת המשיבה שהודיעה שאין בכוונתה לנקוט בצעד זה ובכפוף להתחייבותה בתגובתה לבקשה לצו ביניים, נמחקה העתירה.

## סיכויי ההצלחה של העתירה טובים

32. כפי שהוסבר בעתירה (בסעיף 114) הצדדים אינם חלוקים על הצורך של המבקשים 1 ו-2 להמשך הגנה, גם לאחר שילוחם מישראל. העקרונות שהציב היועץ המשפטי לממשלה במכתבו מיום 2.4.2015 מקובלים בעיקרם גם על המבקשים. יחד עם זאת אופן ביצוען של ה"הבנות" מעלה מראש, חשש להפרתן וזאת כאמור, בגלל החשאיות המובנית של ההסדר (ר' הטיעון בסעיפים 122-132 וכן בסעיפים 139-147 לעתירה). כמו כן, כאמור לעיל, המידע שנצבר אודות מצבם של מי שיצאו מישראל לרואנדה במסגרת תכנית קודמת שהגתה המשיבה, מלמד כי בפועל הם אינם זכאים למעמד ברואנדה וחשופים למעצר ולגירוש.

33. העקרונות המשפטיים עליהם נסמכים המבקשים הינם עקרונות יסוד שהוכרו במשפט הישראלי החל מן הזכות שלא להיות מוחזר למקום בו צפויה לאדם סכנה או לחירות; המשך בזכות היסוד לחירות, לפיה לא ניתן לכלוא אדם במעצר הגירתי אלא אם כן קיימת אפשרות חוקית לגירושו בתוך זמן סביר ונראה לעין; וכלה בזכויות דיוניות לעיין במידע שביד הרשות, להשיג עליו ולא להיות מועבר כחפץ ממקום למקום.

34. המידע שהובא בפני המשיבה והיועץ המשפטי לממשלה נאסף ממקורות שונים (ובהם על-ידי נציבות האו"ם לפליטים שלה, כאמור, מומחיות מיוחדת בנושא – ר' סעיף 136 לעתירה), מבוסס היטב ואף היועץ המשפטי לממשלה הכיר בצורך הדחוף לבחון אותו מחדש.

35. בנוסף וללא קשר לחוקיות ההסדרים עם המדינות השלישיות, עצם ההחזקה במשמורת בכדי "לסחוט" הסכמה לגירושו של אדם למדינה שאינה מדינת אזרחותו, אינה חוקית. כך נקבע בעבר בבג"ץ 1468/90 **גדעון בן ישראל נ' שר הפנים**, פ"ד מד(4) 149.

באותה פרשה נדון עניינו של אזרח אמריקאי שגורש מישראל, וחזר אליה שוב תוך שימוש בדרכון מזויף. הפעם, הוא ויתר על אזרחותו האמריקאית, ונותר חסר אזרחות. לעותר שם הוצא צו גירוש לפי חוק הכניסה, וארה"ב הודיעה שהיא מוכנה לקבלו – אולם הדבר דורש את הסכמתו, מאחר שוויתר על אזרחותו.

העותר שם הודיע כי לא יסכים לחזור לארה"ב, ומשום כך הושם במשמורת. בית משפט קיבל את עתירתו נגד השמתו במשמורת, וזאת על אף שהביע אי נחת מהתנהלותו המונעת את גירושו. מפאת חשיבותם של הדברים לעניינו, נבקש לצטט מספר פסקאות מפסק הדין (ההדגשות הוספו כולן):

מעיון בסעיף [13 לחוק הכניסה] עולה בעליל, שמטרת המעצר הנזכר בפיסקה (ג) של הסעיף היא הבטחת יציאת מי שהוצא נגדו צו גירוש מישראל, או עד לגירוש ממנה. הסמכות למעצר בנסיבות אלה הינה סמכות נלווית, הבאה להבטיח את תכלית צו הגירוש, דהיינו יציאתו או גירושו של העצור מישראל. אין המעצר בא לשרת מטרה עונשית. לצורך כך קיימת הוראה עונשית בסעיף 12(1) של החוק. **הוא גם לא בא לשרת מטרת כפייה. כל מטרתו היא להבטיח את הימצאותו של מי שניתן צו גירוש נגדו בהישג יד לצורך מימוש הצו, באם לא יצא את המדינה מרצונו ועל-מנת למנוע את הימלטותו מאימת הגירוש, כשגירוש זה עומד להתבצע.**

(שם, פסקה 5 לפסק הדין).

36. כל האנשים שקיבלו זימונים לצאת לרואנדה נמצאים ב"חולות", גם כשנאמר להם, בחודש אפריל, שייכלאו בתוך 30 ימים אם לא יעזבו לרואנדה, איש מהם לא עזב את המתקן ואכן קיבל במתקן זימון נוסף לשימוע. השוהים מתייצבים לשימועים ואינם מתחמקים מן המשיבה. כפי שצויין בפרשת בן-ישראל, המטרה המותרת של מעצר הגירתי היא להבטיח את זמינותו של האדם בו מדובר בעת ביצועו של הליך הגירוש. זמינות זו מובטחת בנסיבות העניין גם כאשר העותרים 1 ו-2 ואחרים במצבם שוהים במתקן "חולות".

### מאזן הנוחות

37. למשיבים לא ייגרם כל נזק אם המבקשים 1 ו-2 ואחרים במצבם יהיו מחוץ למשמורת בעת שעתירת המבקשים נבחנת על-ידי בית משפט נכבד זה. בנסיבות בהן העותרים ואחרים במצבם אינם מנסים להתחמק מן המשיבה, אלא ממתניים במתקן "חולות"



לביור עתירתם, אין הצדקה לכלאם בכדי להמשיך ולהפעיל עליהם לחץ, שלטענתם הוא לחץ פסול, לעזוב את ישראל.

38. מנגד, הפגיעה כתוצאה מכליאה היא פגיעה מוחשית, אשר יש לה מחיר – מדובר באמצעי החריף ביותר של שלילת חירות, לכל יום של כליאה משמעות קשה, כדברי כב' השופטת ארבל:

שלילת חירותו של אדם פגיעתה קשה, מקיפה ורחבה בשלל תחומי החיים והיא שהופכת אותה לזכות כה מרכזית בכל משטר דמוקרטי. אדם שנשללת חירותו אינו יכול ליהנות משלל הבחירות שמציעים החיים לאדם החופשי, ובין היתר בחירת מקום עבודה, קיום חיי משפחה וחברה תקינים, צריכת תרבות ופנאי ועוד. הפגיעה בחירותו של אדם היא בלתי הפיכה, ואף פיצוי כספי לא יוכל לכפר עליה.... הפגיעה בחירותו של אדם משמיעה מיניה וביה גם פגיעה בכבודו.

בג"צ 7146/12 אדם נגד הכנסת, פסק-דין מיום 16.9.2013 בפסקה 72.

39. יתירה מזאת, עצם הכליאה עלול לפגוע בחירות רצונם וביכולתם של הכלואים לגבש רצון והסכמה מדעת ועשוי, חלילה, להביא להפרת עקרון אי-ההחזרה (ר' – דברי כב' השופט פוגלמן בבג"צ 8743/13 איתן נגד הכנסת, פסק-דין מיום 22.9.2014, בפסקאות 109-112).

## סיכום

40. כפי שצויין בבקשה, סיכוייה של העתירה טובים ומאזן הנוחות נוטה במובהק לטובתם של המבקשים. כליאה היא כאמור אמצעי קיצוני שהרשות תמיד מחוייבת לנקוט משנה זהירות טרם השימוש בו. לא קיימת בענייננו כל דחיפות מיוחדת המצדיקה השמתם של המבקשים 1 ו-2 ואחרים במצבם מאחורי סורג ובריח. ההיפך הוא הנכון – המידע שהובא בפני המשיבים כבר נמצא כמידע המחייב בדיקה, תוצאותיה של בדיקה זו לא נמסרו עד היום ולא ידוע אם הבדיקה נעשתה או הסתיימה. לאור זאת, בוודאי שאין להתחיל ולכלוא אנשים טרם נעשתה הבדיקה וטרם הכריע בית המשפט בחוקיותו של המהלך.

41. מן הדין ומן הצדק להעתר לבקשה.

---

אלעד כהנא, עו"ד

---

ענת בן דור, עו"ד

נחתם ביום 1.7.15, י"ד בתמוז תשע"ה