

- העותרים:**
1. עוסמאן מוחמד עלי
 2. טספהיוט מזיו
 3. אפוורקי טספאיסיוס
 4. אלנעים מוחמד
 5. המוקד לפליטים ולמהגרים
 6. האגודה לזכויות האזרח בישראל

כולם ע"י עו"ד עודד פלר
מ"משנה" – המרכז הקליני למשפט וחברה
בית הספר למשפטים ע"ש חיים שטריקס
המסלול האקדמי המכללה למינהל
שד' יצחק רבין 7 ראשון לציון
טל': 052-2541763 ; פקס: 077-4701563
דוא"ל: odedfe@colman.ac.il

נ ג ד

- המשיבים:**
1. רשות האוכלוסין וההגירה
 2. מנהל "מרכז השהייה חולות"

ע"י פרקליטות המדינה
משרד המשפטים, ירושלים

עתירה למתן צו על תנאי

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על תנאי, המורה למשיבה 1 (להלן - **המשיבה**) לבוא וליתן טעם כדלקמן:

1. מדוע לא תסדיר את התור במשרדיה ב"מרכז השהייה חולות" (להלן – **מתקן חולות** או **חולות**);
2. מדוע לא תבטיח כי התנאים הפיזיים – לרבות מקומות הישיבה המוצלים – יותאמו לכמות הפונים למשרדיה ב"חולות";
3. מדוע לא תבטיח, כי כל מי שפונה למשרדיה ב"חולות" בבקשה לפטור מחובת התייצבות (להלן – **חופשה**) יתקבל בתוך זמן קצר ועוד באותו היום. ככל שנחוצים עוד פקידים לשם עמידה במשימה זו – מדוע תגדיל את מספר הפקידים;
4. מדוע לא תקבע קריטריונים לאישור בקשות לחופשה מ"חולות", למשך החופשה, לנימוק סירוב למתן חופשה או למתן חופשה קצרה מזו שהתבקשה;

5. מדוע לא תאסור על עריכת ראיונות פולשניים לצורך קבלת חופשה מ"חולות", ועל העלאת נושא היציאה מהארץ בפני המבקשים בעת הפנייה לבקש חופשה;
6. מדוע לא תמסור למרואיינים במשרדיה ב"חולות" את פרוטוקול הראיון בסיומו;
7. מדוע לא תורה על מתן החלטה מנומקת לבקשה לחופשה מ"חולות" במועד הגשתה;
8. מדוע לא תבטיח כי עם שובו של מוחזק למתקן "חולות" מחופשה יופעל כרטיס השהיה שלו ללא צורך בהגעה למשרדיה;
9. מדוע לא תשיב בתוך פרק זמן סביר לפניית בכתב אל נציגיה ב"חולות".

הרקע לעתירה

1. עניינה של עתירה זו הוא השירות המשפיל והמבזה במשרדי רשות האוכלוסין וההגירה ב"מרכז השהייה חולות".
2. "מרכז השהייה חולות" פועל על פי הוראות פרק ד' לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), התשי"ד-1954 (להלן – **החוק למניעת הסתננות**). פרק זה בוטל ידי בית המשפט הנכבד משום פגיעתו הקשה בזכויות אדם בבג"ץ 7385/13 **איתן – מדיניות הגירה ישראלית נ' ממשלת ישראל** (פסק דין מיום 22.9.2014) (להלן – **עניין איתן**). הוא נחקק שוב בחודש דצמבר 2014, ובית המשפט שב והכריע בעניין חוקתיותו בבג"ץ 8665/14 **דסטה נ' הכנסת** (פסק דין מיום 11.8.2015) (להלן – **עניין דסטה**). באותו עניין פסק בית המשפט כי סעיפים 32ד(א) ו-32כא לחוק למניעת הסתננות – הקובעים את התקופה המרבית להחזקה במרכז השהייה – בטלים משום פגיעתם בזכויות אדם במידה העולה על הנדרש. החוק תוקן שוב בחודש פברואר 2016 ותקופת השהייה המרבית במתקן "חולות" הועמדה על שנה.
3. כבר בראשית הדברים נזכיר: השהים ב"חולות" מוחזקים במתקן בכפייה. יש בהם מבקשי מקלט ופליטים, יש בהם קורבנות רצח עם, קורבנות סחר ועבדות, קורבנות עינויים, קורבנות עבירות מין, אלימות וטרואומה, בעלי מוגבלויות פיזיות או נפשיות, חולים במחלות כרוניות, אנשים מבוגרים, ועוד ועוד. כל השהים הם סודנים ואריתריאים – אנשים שאינם מורחקים מישראל בשל הכרתה בכך שאי אפשר לעשות זאת. ממונה ביקורת הגבולות יכול להכניס למתקן באופן שרירותי מבקשי מקלט שאין אפשרות לגרשם מישראל. השהים ב"חולות" כפופים למרותו של שירות בתי הסוהר, ולסנקציות חמורות שיכול להטיל עליהם ממונה ביקורת הגבולות. המתקן סגור ומסוגר בין השעות 00:00 ל-22:00, ועל המוחזקים בו להתייצב בין השעות 00:00 ל-22:00 לרישום. "חולות" ממוקם רחוק מכל ישוב גדול, באזור קציעות במדבר:

"חולות", כשמו כן הוא – סביבו חול וחול. הוא מרוחק מכל מקום יישוב. הערים הקרובות לו (באר שבע וירוחם) מצויות במרחק של כ-60 ק"מ ממנו. עובדה זו מעלה בצורה ניכרת את הסבירות כי המסתנן יבחר – ככל שניתן לכנות זאת 'בחירה' – להיוותר בשערי המרכז משך כל שעות היממה." (עניין **דסטה**, פסקה 126 לפסק דינו של השופט פוגלמן).

4. למוחזקים אסור לעבוד מחוץ למתקן. מעטים מהם יכולים לעבוד כדרך שאסירים עובדים בבתי סוהר. למעשה, אין להם מקורות פרנסה מלבד "דמי כיס" בסך 16 ₪ ליום. מסכום זה הם אמורים לכלכל עצמם, ובכלל זה לצאת מן המתקן ולחזור אליו, ולרכוש את מה שנחוץ להם. הסכום היומי אינו מספיק אף לכרטיס נסיעה באוטובוס בכיוון אחד. כתוצאה מכך, רוב השוהים במתקן אינם מתרחקים ממנו, ומבלים בו ובסביבתו את רוב תקופת שהותם. עמדה על כך הנשיאה נאור בפסק דינה בעניין **דסטה**:

"אף שכיום שוהים רשאים לשהות מחוץ לכותלי המרכז במשך כל שעות היום, הרי שלא אפשרויות תעסוקה או יכולת סבירה להתפרנס נפגעת באופן משמעותי יכולתם לעצב את קורותיהם. דברים אלה מקבלים משנה תוקף בהתחשב במיקומו של מרכז השהייה, אשר נותר כשהיה – מרוחק מכל מקום יישוב." (עניין **דסטה**, פסקה 106 לפסק דינה של הנשיאה נאור).

5. פסקי הדין של בית המשפט הנכבד בעניין החוק למניעת הסתננות התמקדו בפגיעה בחירות הגלומה בשהות הכפויה ב"חולות". בית המשפט עמד על כך, כי לא רק עצם חובת השהות ב"חולות" פוגעת בזכות לחירות, אלא גם שלל ההגבלות הנלוות להחזקה בחולות. כדברי השופט פוגלמן בעניין **דסטה**:

"מסתנן המצוי – בכפייה, בל נשכח – במרכז שהייה, איננו אדם חופשי גם בשעות היממה שבהן אין הוא שוהה בין כתליו. [...] איני משוכנע כי מתאפשר לשהות להתרחק באופן שגרתי מן המתקן ולכלכל את עצמו במהלך היום. מצב דברים נורמטיבי זה מצמצם מאוד את האוטונומיה האישית הנתונה למסתננים – הכפופים לכללי התנהגות ומשמעת המלווים אותם גם בצאתם משערי מרכז השהייה – וצמצום זה משליך גם על זכותם לחירות." (עניין **דסטה**, פסקה 13 לפסק דינו של השופט פוגלמן).

6. בפסק הדין בעניין **דסטה** התמקד בית המשפט הנכבד בפגיעה בחירות, והותיר בלא הכרעה את הטענות שהובאו לפניו בעניין תנאי המחיה הקשים במרכז "חולות" (שם, בפסקה 80 לפסק דינה של הנשיאה נאור). אולם משהותר להמשיך ולהורות על שהייה כפויה במרכז "חולות", לא ניתן להתעלם עוד מן הפגיעות הנוספות בזכויותיהם של השוהים במקום.

7. כאמור, "חולות" מופעל על ידי שירות בתי הסוהר, אשר קובע כל פרט ופרט בהתנהלותו של המרכז ובאורח חייו של השוהים בו. למוחזקים במתקן "חולות", אשר מבלים בו ובקרבתו את ימיהם ולילותיהם, ניתנים אך שירותים מינימליים הנותנים מענה חלקי לצרכי הבריאות והרווחה הבסיסיים. מעבר לכך, אפשרויות הלמידה, החינוך, הפנאי והספורט ב"חולות" דלות ומוגבלות מאוד. במתקן מצויים מספר מצומצם של מכשירי טלוויזיה שיכולים להעסיק רק את מיעוטם של השוהים. כתוצאה מהעדרן של פעילויות מגוונות שגרת חייהם של השוהים ב"חולות" דלה מאוד, ודומה כי היא דלה אף מן הנהוג בבתי הסוהר. אנשים שעד לפני חודשים ספורים ניהלו חיים עצמאיים ובוגרים מבלים חודשים על חודשים בחוסר מעש. השעמום נורא, וזה מוביל בתורו לתסכול, ללחץ ולייאוש. מדובר בפגיעה חמורה בכבודם של השוהים במתקן, ביכולתם לקיים חיים הולמים, בזכותם לחינוך, לתעסוקה בשעות הפנאי

ולקיום אורח חיים בריא. אף שהמשיבים מכחישים זאת, העותרים עומדים על כך שהמקום נועד לשבור את רוחם של השוהים בו, על מנת לאנוס אותם לומר כי הם "מסכימים" ללכת לכל מקום שיוגד להם, גם אם נשקפת להם שם סכנה.

8. ניכר, כי את הפעלתו של מתקן "חולות" מדריכה תפישה פגומה ביסודה, שלפיה "כל צרכיהם" של בני אדם הם מיטה, קורת גג, מזון וטיפול רפואי. בני אנוש, לפי תפישה זו, אינם צריכים להיות אדונים לגורלם, אינם צריכים לפתח את עצמם, אינם צריכים להיות מסוגלים לעצב את סיפור חייהם, אינם זקוקים לפרטיות מחד גיסא ולחיי קהילה ומשפחה מאידך גיסא. די בשימור חייהם הביולוגיים, ותו לא. לשירות בתי הסוהר ניתנה סמכות להשליט את מרותו על השוהים במתקן ולקבוע כללים בעניין הפעלת המקום והמגורים בו, הדברים שאסור להחזיק בו, התעסוקה, הניקיון, סגירת המתקן ופתיחתו, החלטות בדבר מי יכנס אליו ומי יבקר בו – ומי לא, עריכת חיפושים בכניסה, ביציאה ובתוכו, הפעלת כוח, ריתוק, הטלת קנסות ועוד ועוד.

9. למרות הקמתו של "חולות" כמרכז שהייה המובחן באופן עקרוני ממתקן כליאה, הרי ביסודו של דבר, ההגבלות המוטלות על חייהם של המוחזקים ב"חולות" אינן שונות מאלו המוטלות על אסירים אשר הורשעו בדין ומרצים את עונשם. אולם בשונה מאסירים, ממשיכים המשיבים ונוהגים בשוהים במתקן "חולות" כאילו כל מה שאינו מותר אסור הוא, וכי "אינם זכאים לעשות את שליבם חפץ לעשות אלא אם מתיר להם החוק לעשות מעשה" (בג"ץ 1163/98 **שדות נ' שרות בתי הסוהר**, פ"ד נה(4) 817, 854 (2001) (בדברי השופט חשין כתארו דאז) (להלן - עניין **שדות**)). בעניינם של אסירים שב בית המשפט ודחה את עמדת המדינה כאשר גרסה כי "מה שאינו מותר אסור", בקבעו כי אסירים זכאים ל"תנאים המאפשרים חיי אנוש תרבותיים" (בג"ץ 221/80 **זרויש נ' שירות בתי הסוהר**, פ"ד לה(1) 536, 539 (1980) (מפי מ"מ הנשיא כהן)); ועוד ביתר שאת לאחר חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו:

"לבד מאותן זכויות שהחוק מורה מפורשות כי תישללנה מאסיר - ותילווינה אליהן זכויות ששהותו של אדם בבית האסורים תובעת כמו-מעצמה כי תישללנה או כי תוגבלנה - האסיר היה ככל האדם. כל חלל בדין יימלא בזכויות האדם החופשי, כל היעדר-הסדר יכסה עליו כבוד האדם." (עניין **שדות**, עמ' 857).

10. יש לזכור עוד, כי בנוסף לגורמי הדחק שלאחר ההגירה (post-migration), המאפיינים את חייהם של כלל המהגרים, הפליטים ומבקשי המקלט במדינות הקולטות, שלילת חירות מהווה גורם הטומן בחובו מגוון נוסף של גורמי דחק ספציפיים המאיימים על בריאותם הנפשית. שלילת החירות שוללת מהמוחזקים את היכולת להפעיל את מנגנוני ההתמודדות הנורמטיביים שלהם ויוצרת תחושה של חוסר משמעות. הם חווים שעמום קיצוני, תסכול רב והרגשה כי אין להם עתיד (Robjant K., Hassan R.,) Katona C. (2009) **Mental Health Implications of Detaining Asylum Seekers: Systematic Review** *The British Journal of Psychiatry*, 194, pp. 306-12). המשיבים אמורים להיות ערים לתופעות אלה, ולפעול לצמצומן.

11. ואולם, דומה כי דבר מכל זה אינו מנחה את פעולת המשיבים בעניין המוחזקים במתקן "חולות", אנשים שאי אפשר לגרשם מישראל והם שוהים במתקן ללא תוחלת, בחוסר כל ובחוסר מעש בהמתנה ממושכת לשום דבר. בית המשפט הנכבד אמנם התיר למשיבים לפגוע בחירותם של המוחזקים במתקן במסגרת החוק כפי שתוקן. אולם לפגיעה זו נלוות במעשיהם ובמחדליהם של המשיבים פגיעות רבות ונוספות.
12. ל"מרכז השהייה חולות" אין נוהל הפעלה פומבי ומגובש. כתוצאה מכך, בכל עניין שבו לא נקבעו כללים, פועל שבי"ס בדרך היחידה המוכרת לו – כפי שהוא פועל בבתי סוהר, ועל פי נהלי ההפעלה של בתי סוהר.
13. שותפה משמעותית לשגרת ההפעלה של המתקן היא רשות האוכלוסין וההגירה, שלה משרדים ב"חולות".
14. אל משרדי הרשות ב"חולות" פונים המוחזקים במתקן, שמבקשים פטור מחובת התייצבות לצורך רישום נוכחות – כלומר, אלה המבקשים "חופשה". המשרדים נפתחים בין השעות שמונה לתשע בבוקר, ונסגרים בשעה ארבע אחר הצהריים. מדי יום מתקבלים בהם בין חמישה עשר לעשרים מוחזקים לצורך הגשת בקשות לחופשה – קבוצה קטנה מבין אלה הפונים כדי לבקש. הפקידים במקום עוסקים גם – כנראה בעיקר – בענייני עזיבת הארץ; בשימועים לצורך מתן הוראות שהייה; בשימועים לצורך קציבת תקופות השהייה; ובטיפול בבקשות מקלט. העומס במקום גדול מאוד, ועל המוחזקים שמבקשים חופשה להגיע מוקדם בבוקר ולהמתין משך שעות, ללא ידיעה האם יתקבלו כלל באותו היום, ואם יתקבלו - מתי. רבים מפסידים את ארוחת הבוקר ואת ארוחת הצהריים בהמתנה הממושכת, ונותרים רעבים. מי שלא מתקבלים חוזרים יום אחר יום או מתייאשים. המוחזקים רושמים בעצמם את שמותיהם על גבי נייר כדי לדעת מי הגיע מוקדם יותר. לבד מכך אין שיטה לניהול התורים, וברישומי הרשות אין כל תיעוד על כך שאדם פנה שוב ושוב כדי לבקש חופשה, המתין שעות רבות ולא הצליח לקבל שירות. אין די מקומות ישיבה לכל הפונים, והרוב ממתינים בעמידה ממושכת שעות על גבי שעות. למותר להזכיר את מזג האוויר באזור, שאינו הולם המתנה ממושכת.
15. כשמגיעים לפקידים על מנת לבקש חופשות מתקיימות פגישות פולשניות. נערכים ראיונות, במהלכם נשאלים המוחזקים לסיבת החופשה, למי הם נוסעים, מה יעשו ואת מי יפגשו. לא פעם הם נדרשים למסור מספרי טלפון של מכרים או בני משפחה, שאותם יבקרו. הפקידים לא מהססים להתקשר למספרים שניתנו להם לצורך עריכת בירורים. הראיונות מנוצלים כדי לדבר עם המוחזקים על חזרה למדינות שמהן הגיעו, או על יציאה למדינות אחרות. פרוטוקולים של הראיונות אינם נמסרים.
16. החלטה אינה ניתנת במקום. לפעמים יש להמתין שעות לקבל החלטה, ולפעמים לשוב למשרדי הרשות במועד אחר כדי לקבל תשובה ולהמתין שוב שעות. אם לא מצליחים להיכנס – לא מקבלים תשובה.

17. ההחלטות הן שרירותיות, ואינן מתבססות על קריטריונים. לעתים ניתנת חופשה, ולעתים לא. לעתים ניתנת חופשה ליממה, ולעתים לתקופה ממושכת יותר. אורך החופשה אינו מותאם בהכרח למרחק או לסיבת החופשה. כך, למשל, גם כדי להגיע למשרדי הרשות בתל-אביב, לצורך טיפול בבקשת מקלט, יש להגיש בקשה לחופשה, וזו ניתנת בדרך כלל ליממה. אלא שהמשרדים בתל-אביב עמוסים גם הם, ולעתים המוחזקים יתקבלו בהם רק בערב, ולא יספיקו לשוב בזמן.

18. בעת היציאה לחופשה יש למסור למשרדי הרשות את מספר כרטיס השוהה, והכרטיס "מוקפא" עד שהרשות תשוב ותפעיל אותו. כל עוד הכרטיס אינו מופעל אי אפשר להיכנס לאגפים, לצאת מן המתקן ולשוב אליו. אלא שמשרדי הרשות פתוחים רק בשעות הפעילות וכדי להפעיל שוב את הכרטיס, עם החזרה למתקן לאחר החופשה, יש לפנות אליהם בשעות אלה בלבד. הרשות לא נערכה לאפשר הפעלת כרטיס השוהה מעבר לשעות פעילות משרדיה (בערבים, בלילות ובסופי השבוע).

19. על האופן השירותי שבו פועלת המשיבה בעת הטיפול בבקשות לחופשה יעידו גם הדברים הבאים:

ביום 7.12.2015 פנתה הקליניקה לזכויות פליטים באוניברסיטת תל-אביב בשם המוקד לפליטים ולמהגרים אל המשיבה בבקשה לפי חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998. בין היתר התבקשה המשיבה למסור פרטים אודות מספר הבקשות לחופשה שהוגשו מאז חודש ינואר 2015 בפילוח לפי חודשים; מספר ההחלטות החיוביות שניתנו בפילוח לפי מספר השעות שאושרו לחופשה; כמה בקשות הוגשו לבית הדין לביקורת משמורת משום שבקשות סורבו וכו'.

המשיבה השיבה ביום 7.4.2016, כי אין בידיה הנתונים, וכי פילוחם מצריך השקעת משאבים בלתי סבירה.

העתקי פניית הקליניקה לזכויות פליטים מיום 7.12.2015 ותשובת המשיבה מיום 7.4.2016 מצ"ב ומסומנים ע/1.

20. אם כן, אין די פקידים לטיפול בבקשות לחופשה; אין עדיפות לקבלת המבקשים חופשות על עניינים אחרים שהרשות מטפלת בהם; אין שיטה לניהול התורים; אין תנאים פיזיים המתאימים לקבלת הפונים הרבים; אין דאגה לצרכים הבסיסיים של הממתינים שעות ארוכות ללא מזון. ההמתנה מייסרת ומייגע, ובסופה – ככל שאין נואשים – מתקיים מפגש פולשני עם הפקידים, שינוצל לאיסוף מידע לא נחוץ ולהפעלת לחץ לצאת את ישראל. יש לשוב ולהמתין בתור כדי לקבל את ההחלטה שניתנה בבקשה. עם החזרה למתקן יש לשוב למשרדי הרשות – במועדי פעילותה – כדי להפעיל את כרטיס השוהה. עד אז הוא מוקפא.

ר' תצהירו מיום 20.12.2015 של מר חסן נאסר עלי, אזרח סודן שהוחזק במתקן "חולות" מאז חודש מאי 2015 (ושוחרר לאחרונה), המצ"ב ומסומן ע/2.

21. על רקע דברים אלה פנה ב"כ העותרים אל מנכ"ל המשיבה ביום 14.2.2016 וביקשו לפעול לתיקון אופן מתן השירות במשרדי הרשות ב"חולות".

העתק פניית ב"כ העותרים מיום 14.2.2016 מצ"ב ומסומן ע/3.

22. ביום 11.4.2016 השיב לפנייה מר יוסי אדלשטיין, ראש מינהל אכיפה וזרים ברשות, כדלקמן (תשובתו של מר אדלשטיין התקבלה בפקס למחרת, 12.4.2016):

אנו מודים על פנייתך בנושא שבנדון אשר נבחן על ידי אל מול הגורמים המוסמכים במרכז השהייה חולות. ראשית, ברצוני להבהיר כי רשות האוכלוסין וההגירה רואה חשיבות רבה במתן מענה לאוכלוסיית המסתננים השוהים במרכז השהייה חולות.

בחינת הבקשות וההחלטות המתקבלות בבקשות לפטור מהתייצבות הינן בכפוף להוראות סעיף 32(ג) לחוק ובהתאם לשיקול דעתו של ממונה ביקורת הגבולות.

בניגוד גמור לאמור בפנייתך, לא נעשה כל ניסיון לנצל את הראיונות לחליכים אחרים.

באשר לטענותיך בנוגע לתנאים הפיזיים סביב משרדי הרשות במרכז השהייה, הריני לעדכנך כי אנו פועלים באופן מתמיד לשיפור התנאים במקום, לשם כך מושקעים מאמצים ומשאבים רבים. השירות במקום שוויוני, נגיש לכלל המסתננים השוהים במרכז השהייה ומותאם כך שיוכלו לקבל שירות במקום, באופן מכובד ובשעות הפעילות המקובלות ובתוך פרק זמן סביר.

העתק מכתבו של מר אדלשטיין מיום 11.4.2016 מצ"ב ומסומן ע/4.

23. אם כן, זולת אמירה כללית וסתומה על כך שהראיונות אינם מנוצלים להליכים אחרים, לא התייחס מר אדלשטיין לאף אחת מן הטענות שעלו בפניית ב"כ העותרים.

24. תשובתו של מר אדלשטיין נשלחה, כאמור, ביום 12.4.2016. באותו היום ביקר מר עופר אתר, פעיל במוקד לפליטים ולמהגרים, ב"חולות". מר אתר מבקר ב"חולות" לעתים מזומנות, ומסייע לשוהים שם, בין היתר בליוויים למשרדי המשיבה. כך הצהיר מר אתר אודות ביקוריו במקום, כולל באותו היום:

"ההמתנה לקבלת שירות במשרדי רשות האוכלוסין וההגירה היא בחוץ. מפוזרים שרפרי פלסטיק ללא משענת לצורך ישיבה. יש גגון בד שאמור לספק לממתינים מחסה מפני השמש והגשם. כשחם – ובקציעות עשוי להיות חם מאוד – אין במחסה לסייע מפני החום. בכל עונות השנה נושבת רוח, לעתים חזקה, שנושאת חול. הגגון אינו מעניק מחסה מפני הרוח והחול ובפועל גם לא מפני גשם. משום כך, כשירד גשם, יש אפשרות להמתין במכולות מתכת עם חלונות מסורגים, שבכל אחת מהן יכולים לשהות עשרה אנשים. המכולות אינן מספיקות לכל הממתינים. כך למשל, ביום 12.4.2016, הייתי במקום. ירד גשם והיתה רוח חזקה עם חול. במשך כמה שעות הייתי עם עוד שניים עשר שוהים במתקן בתוך מכולה צפופה.

יש במקום מתקן מים לשתייה. המים זורמים בקושי רב, ומלאים חול.

קבלת הקהל מתחילה בין השעות שמונה לתשע בבוקר. בארבע אחר הצהריים לא מקבלים עוד אנשים שמגיעים, ומוסיפים לטפל רק באלה שבמקום. ההמתנה יכולה להימשך משעות הבוקר ועד לסגירה, ולפעמים הפונים לא יתקבלו כלל, וצריכים לחזור ביום אחר. ביום 12.4.2016 ליוויתי, כאמור, עשרה שוהים במתקן שהגיעו על מנת לבקש חופשה. הם הגיעו למשרדי הרשות סמוך לפתיחתם, ואני הצטרפתי אליהם בשעה עשר וחצי. עם הגיעם ביקשו לקבל חופשה, ונאמר להם להמתין. ההמתנה ארכה שעות ארוכות. מעת לעת ניגש פקיד ואמר שהבקשה בטיפול ושיש להמתין. שישה מהמבקשים נואשו ועזבו, בין היתר משום שהיו רעבים והמשך ההמתנה משמעו ויתור על ארוחת הצהריים. בסביבות השעה שלוש לא היו עוד ממתנים מלבד הארבעה שנותרו, ואדם נוסף שליוויתי לשימוע בעניין אחר. אף על פי כן, הארבעה, שלא אכלו כל היום, התקבלו רק בין ארבע וחצי לחמש אחר הצהריים. בקשותיהם אושרו.

על מנת להגיש בקשה על השוהה לדעת עברית. אם הוא מדבר ערבית או תיגרנית באפשרותו לבוא עם שוהה אחר שדובר עברית, שימתין עימו שעות, על מנת שיתרגם, או לחכות עד שמתורגמן של הרשות יתפנה לסייע, ובכך להאריך מאוד את השהות במקום.

אין קריטריונים למתן חופשות, אבל לפי ניסיוני, ככל שהבקשה היא לחופשה ממושכת יותר, נדרשים מסמכים והוכחות רבים יותר. סוגיית היציאה מהארץ עולה בכל שימוע לעניין חופשה.

החלטה שלילית ניתנת בעל פה והיא אף פעם אינה מנומקת. לפעמים ההחלטה ניתנת באותו יום, ואולם יש להמתין לקבלתה. אם ההחלטה חיובית, ניתן מסמך אודות פטור מהתייצבות עד למועד שנקבע. לא מנמקים את פרק הזמן שנקבע, ולא מוסרים שום הסבר על דרכי ערעור על ההחלטה.

העתק תצהירו מיום 13.4.2016 של מר עופר אתר מצ"ב מסומן ע/5.

מכאן העתירה.

25. ואולם, עוד בטרם נפנה לפירוט הטענות, נבקש להתייחס לסוגיה נוספת, הנוגעת לפעילות המשיבה, שגם בעניינה מבוקש סעד. כפי שמצהיר עוד מר אתר:

"קשה מאוד לקבל מענה בכתב מנציגות רשות האוכלוסין וההגירה ב'חולות' וביסהרונים' (מדובר באותה נציגות). רוב פניותי בכתב לא נענו. בחצי השנה האחרונה הגשתי במסגרת פעילותי במוקד לפליטים ולמהגרים עשרים ושבעה עררים לבית הדין לעררים בבאר-שבע – כולם בגין אי מענה לפניות."

26. המוקד לפליטים ולמהגרים פנה עוד ביום 24.2.2015 בעניין אי המענה לפניות למר אדלשטיין, ופרס דוגמאות לפניות חוזרות ונשנות שלא נענו, ואולם ללא הועיל. מר אדלשטיין מסר בתשובתו מיום 19.4.2015, כי הרשות מנסה "כל הזמן לשפר את השירות ולקצר את זמן המענה", וכי היא ערה "לחשיבות ורגישות הנושא", ואולם "כפי שאפשר לצפות המענה לפניות תלוי גם במספר הפנהיות

ובעומס העבודה הרב מאוד". פנייה נוספת של המוקד לפליטים ולמהגרים מיום 10.5.2015 לא נענתה עוד.

משמעות הדברים היא שנציגות המשיבה ב"חולות" עמוסה, ואינה ערוכה להשיב בדחיפות הנדרשת לפניית אליה בכתב, עובדה המובילה בתורה לריבוי התדיינויות. גם בעניין זה עוסקת העתירה.

העתק התכתבות בעניין – פניית המוקד לפליטים ולמהגרים מיום 24.2.2015; מכתבו של מר אדשלטיין מיום 19.4.2015; ופניית המוקד לפליטים ולמהגרים מיום 10.5.2015 – מצ"ב ומסומן ע/6.

המסגרת הנורמטיבית

27. כבר בראשית הדברים יש להזכיר –

"מסתננים אף הם בני אדם. עניין לנו – אם לשאול ממקום אחר – באנשים בשר-ודם, באנשים כואבים, בבני-אדם חיים ונושמים' [...]. ואם הדברים דורשים ביאור, נאמר במפורש: מסתננים אינם מאבדים מזכותם לכבוד כמלוא הנימה אך בשל כך שהגיעו למדינה בדרך לא דרך. אין הם משילים את כבודם בהיכנסם למשמורת או למרכז השחייה, והזכות לכבוד עומדת להם במלוא עוזה גם אם הגעתם למדינה נעשתה בדרך של הגירה בלתי מוסדרת. כבודם אסור בפגיעה והם זכאים להגנה עליו. יתרה מזו – דווקא בעניינם אנו מחויבים לדקדק ולהקפיד בקלה כבחמורה. והלא, כפי שציין ח' כהן, ההגנה על הכבוד מגיעה לא רק למי שכבודו כיצור אנוש גלוי ואינו מוטל בספק, אלא באופן מיוחד למי שכבודו כיצור אנוש נראה כאילו מוטל בספק או מטושטש. [...]"

צא ולמד על דרך המשל: הלכה מושרשת היטב בפסיקתנו היא כי שלילת החירות האישית וחופש התנועה של האסיר, הכרוכה בעצם המאסר, אינה מצדיקה פגיעה נוספת ביתר זכויות האדם של האסיר מעבר למידה המתחייבת מהמאסר עצמו או לשם הגשמת אינטרס ציבורי חיוני המוכר בדין. [...] ואם כך ביחס לאסירים אשר הושמו מאחורי סורג ובריח מחמת ביצוע עבירה פלילית ובתום הליך משפטי שנוהל בעניינם, קל וחומר לעניין מסתננים שהושמו במשמורת או במרכז שהייה, שאינם אסירים ושאינם 'עבריינים' במובן המקובל עלינו בדין הפלילי; ואשר רבים מהם מגדירים עצמם 'מבקשי מקלט'. (עניין איתן, פסקאות 123-124 לפסק דינו של השופט פוגלמן).

28. דברים אלה יפים אף לענייננו. החובות לשמור על כבודם של המוחזקים במתקן ולהבטיח להם

תנאים נאותים חלות גם על המשיבה. היא אינה רשאית לקבלם במשרדיה באופן בו היא עושה כן – בחוץ, על גבי שרפרפים, חשופים לפגעי מזג האוויר, או מצופפים במכולות מתכת מסורגות. היא אינה רשאית לחייבם, על מנת לבקש ולקבל חופשות, להמתין שעות על גבי שעות, ללא מזון וכשלוש מתקן מים עם חול. היא אינה רשאית לפלוש לפרטיותם, ולהעמידם במצב בו הם נדרשים כתנאי לקבלת שירות להשיב, מדוע לא יצאו מן הארץ. היא אינה רשאית לטפל בבקשות ללא קריטריונים, ולהשיב עליהן באופן שתום ובלתי מנומק. היא אינה רשאית להותירם ללא כרטיס פעיל, שמאפשר להם חופש תנועה

בתוך המתקן, ביציאה ממנו ובחזרה אליו. היא מחוייבת להשיב לפונים אליה בכתב. היא חייבת לשמור על כבודם של הפונים לקבלת שירותיה ועל פרטיותם:

"[...] כבר נפסק, כי על עובד זר השהה בישראל חלים העקרונות החוקתיים הבסיסיים המעוגנים בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, אשר נועדו להגן על חייו, גופו, כבודו, קניינו, חירותו האישית, חופש התנועה שלו לצאת מישראל, פרטיותו וצנעת חייו. במרכזו של חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו עומד האדם. חוק-היסוד קובע כי זכויות היסוד של 'האדם בישראל' מושתתות על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו ובהיותו בן-חורין, וכי הן יכובדו ברוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל (סעיף 1). הוא מעגן את זכותו של 'האדם' לכבוד ולחירות, תוך מתן ביטוי לערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית (סעיף 1א). על-פי החוק, 'אין פוגעים בחייו, בגופו, או בכבודו של אדם באשר הוא אדם'; 'אין פוגעים בקניינו של אדם'; ו'כל אדם זכאי להגנה על חייו, על גופו ועל כבודו' (סעיפים 2-4; ההדגשות אינן במקור). למעט סעיף 6(ב) לחוק-היסוד, המגביל את זכות הכניסה לישראל רק לאזרחים ישראלים השהים בחוץ-לארץ, יתר סעיפי החוק פורשים את חסותם על ה'אדם'. תחולת חוק-היסוד מתפרשת, אפוא, בעיקרה, על כל אדם הנמצא בישראל, ללא קשר למעמדו האזרחי, דתו, פועלו, השקפותיו וכיוצא באלה. עמד על כך הנשיא ברק בספרו בנושא הפרשנות החוקתית:

'במרכזו של חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו עומד 'האדם'. ... הזכויות המוענקות בחוק-היסוד הן זכויות אדם, והן מוענקות לאדם. ... על כן מוענקות הזכויות לאדם הבגיר ולאדם הקטין; לאזרח, לתושב, למבקר ולתייר. כל אדם 'באשר הוא אדם' זכאי להגנות הקבועות בחוק-היסוד, יהא מינו אשר יהא, תהא דתו אשר תהא, ויהיו השקפותיו אשר יהיו. גם אדם שאינו מכיר בכבודם של אחרים זכאי להגנת כבודו. ... מכאן, שאין זה מדויק לתאר זכויות אלה כזכויות אזרח. הן אינן מוגבלות לאזרח או לתושב. הן מוענקות לכל אדם. ..." (אהרן ברק פרשנות במשפט – פרשנות חוקתית 435-436 (כרך שלישי, 1994), ההדגשה אינה במקור (להלן: ברק)).

האיסור לפגוע בזכויותיו של אדם לחיים, לשלמות הגוף ולכבוד מתייחס, אפוא, לכל אדם באשר הוא אדם. הגנה זו מכוח חוק-היסוד אינה מוגבלת לאזרח ולתושב, אלא היא מוענקת לכל אדם, לרבות למי שנכנס לישראל שלא כדין. תחולתו של חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו על העובד הזר נדונה בעבר בהקשר לחוקיותו של הסדר הכבילה בין העובד למעסיק, ונקבע בהקשר זה כי לעובד עומדות זכויות יסוד לכבוד, לחירות ולאוטונומיה אישית (ענין "קו לעובד", בעמ' 377-378). נקודת המוצא היא, אפוא, כי עיקר הזכויות החוקתיות המנויות בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו מוקנות לעובדים הזרים השהים בישראל. " (בג"ץ 11437/05 קו לעובד נ' משרד הפנים, פ"ד סד(3) 122, פסקה 36 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה (2011)).

29. על המשיבה לפעול ביושר ובתום לב, ביעילות ובהגינות, בהתחשבות ובשימת לב. יפים לעניינו דברים שנאמרו לעניין טיפול המשיבה בבקשות לרכישת מעמד:

"חשוב לזכור, כי כל אחד מהפונים למשיב בבקשת מעמד בישראל הוא עולם ומלואו, וכי כל החלטה המתקבלת בעניינו - על-ידי המשיב או על-ידי רשות אחרת הפועלת מטעמו - עשויה להיות הרת-גורל ובעלת השפעה דרמטית על חייו, כבודו ויתר זכויותיו של הפונה. פועל-יוצא הכרחי מכך הוא, כי לכל בקשה לקבלת מעמד בישראל המונחת לפני המשיב מצווים הוא, וכל הפועלים מטעמו, להתייחס ברגישות

ובתשומת-לב... " (בג"ץ 394/99 **מקסימוב נ' משרד הפנים, מינהל האוכלוסין**, פ"ד נח(1) 919, 934-935 (2003)).

30. בגין תנאים קשים פחות מאלה הנהוגים במשרדי הרשות ב"חולות" – תנאים שנהגו בלשכת מינהל האוכלוסין במזרח ירושלים – פסק בית המשפט הנכבד:

"אין מחלוקת, כאמור, כי תנאי קבלת הקהל בלשכת מינהל האוכלוסין במזרח ירושלים הם קשים. לדעתנו אלה תנאים בלתי סבירים באופן קיצוני. [...] לציבור זכות לקבל שירותים אלה בתנאים ראויים ובתוך פרק זמן סביר. תנאי קבלת הקהל בלשכה מכבידים בצורה קשה על תושבי מזרח ירושלים בבואם לקבל שירותים חיוניים אלה. חשיפת הקהל להמתנה ממושכת, בחוץ, ללא תנאים פיזיים הולמים, חורגת מגבולות הסביר ויש בה אף כדי לפגוע, בעקיפין, בזכויות של התושבים.

אין למעשה מחלוקת כי הדרך להביא לשינוי המצב בלשכה במזרח ירושלים הוא באמצעות העברת המשרדים למבנה הולם יותר ובאמצעות הארכת שעות קבלת הקהל והוספת עמדות קבלת קהל. המשיבים מסכימים לעשיית צו מוחלט בעניין העברת המבנה. נראה כי גם בנוגע לכוח האדם בלשכה ושעות קבלת הקהל, אין מנוס מהוצאת צו מוחלט. מתברר כי כאשר כוח האדם בלשכה עמד על 42 עובדים חל שיפור ניכר בשירות שניתן לתושבים, ועם הקיצוץ במספר העובדים חלה הידרדרות במצב. מכאן שהעומס המוטל על הלשכה במזרח ירושלים מחייב איוש של 42 עובדים לכל הפחות. נראה כי היקף עובדים כזה יאפשר גם הארכת שעות קבלת הקהל כאמור בתגובת המדינה.

אנו מקבלים, איפוא, את העתירה ועושים את הצו למוחלט. " (בג"ץ 2783/03 **ג'ברא נ' שר הפנים**, פ"ד נח(2) 437, 439-440 (2003)).

ור' גם פסק הדין בבג"ץ 9158/08 **סראיעה נ' רשות האוכלוסין, ההגירה ומעברי הגבול** (פסק דין מיום 28.10.2010), בהליך שעסק בשירות בלשכות המשיבה בדרום הארץ למבקשי מעמד ערבים; וכן פסק הדין בבג"ץ 2638/15 **המוקד לפליטים ולמהגרים נ' שר הפנים** (פסק דין מיום 18.2.2016), בהליך שעסק בדרישה ממשוחררים ממשמורת להתייצב במתקן של המשיבה, שאינו נגיש ובלתי מותאם לקבלת קהל בנתב"ג.

31. מדובר במושכלות יסוד של זכויות אדם ומינהל תקין. רוממות כבוד האדם בפיה של המשיבה, ואולם למעשה – התנהלותה אינה מלמדת אלא על חוסר אכפתיות במקרה הטוב ועל ביזוי והשפלה מכוונים במקרה הרע. אף שהמשיבה מכחישה, כי מטרת החזקתם של השוהים ב"חולות" היא שבירת רוחם (ראו: פסקה 79 לפסק דינה של הנשיאה נאור בעניין **דסטה**), מעשיה מלמדים מעצמם כי הם מכוונים לכך בלבד.

32. לגופו של עניין – סעיף קטן 32ח(ג) לחוק למניעת הסתננות קובע, כי ממונה ביקורת הגבולות רשאי לפטור שוהה, לבקשתו, מחובת השהות במתקן בלילה לפרק זמן שלא יעלה על 96 שעות. במילים אחרות: הממונה רשאי להעניק לשוהה לבקשתו חופשה שלא תעלה על שלוש יממות.

33. המשיבה לא קבעה קריטריונים לצורך טיפול בבקשות לחופשה. אמנם, על המשיבה לשקול כל מקרה לגופו, ואולם, מקום שם מדובר בשיקול דעת, שלו השפעה על חייהם וזכויותיהם של אנשים, מתחזקת חובתה של הרשות להנחות עצמה בקריטריונים:

"קיומם של קריטריונים להפעלת שיקול-הדעת המסור לנושא משרה שלטונית, הוא אחד מסממניו של מינהל תקין, והוא עולה בקנה אחד עם שלטון החוק. כשם שאין במדינת חוק חוקי סתר [...], כן אין בה קריטריונים שבסתר למתן רישיונות והיתרים שבכוחו של בעל משרה לתתם על פי דין." (בג"ץ 1689/94 הררי נ' שר הפנים, פ"ד נא(1) 15, 18-19 (1994)).

ראו עוד: יואב דותן הנחיות מינהליות (1996) עמ' 120-124, עמ' 462-469.

34. ואם יש צורך להזכיר לרשות – ולמרבה הצער, דומה כי אין מנוס מלעשות זאת – היא חייבת להשיב לפניות אליה תוך פרק זמן סביר (ראו: סעיף 11 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981) וחייבת לנמק את החלטותיה (ראו: דפנה ברק-ארז משפט מינהלי (2010) א' 423 ואילך).

מכל הטעמים האלה מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן צו על תנאי כמבוקש.