



1 באפריל 2015

י"ב בניסן התשע"ד

לכבוד

השר גלעד ארדן

עו"ד יהודה וינשטיין

שר הפנים

היועץ המשפטי לממשלה, משרד המשפטים

שלום רב,

**הנדון: הודעת דוברות רשות ההגירה בדבר תחילת "מהלך יזום" ליציאת "מסתננים"
השוהים במרכז השהייה חולות למדינה שלישית**

אנו פונים אליכם בשם האגודה לזכויות האזרח בישראל, המוקד לפליטים ולמהגרים, הקליניקה לזכויות מהגרים במרכז האקדמי למשפט ועסקים, א.ס.ף – ארגון סיוע לפליטים ומבקשי מקלט בישראל, העמותה לקידום פליטים אפריקאיים, קו לעובד ורופאים לזכויות אדם – ישראל. פנייתנו נעשית בעקבות פרסום שנעשה אתמול על-ידי דוברות רשות האוכלוסין ההגירה, ולפיו תחל מדינת ישראל בימים הקרובים באכיפת יציאתם של "מסתננים" השהים במתקן חולות למדינות שלישיות. על-פי הפרסום "מסתנן" שיסרב לצאת למדינה שתוצע לו, ייכלא לפי חוק הכניסה לישראל כמי שאינו משתף פעולה עם גירושו.

מהלך זה, ככל שיבוצע, מהווה התפרקות של מדינת ישראל מחובותיה המשפטיות והמוסריות כלפי זכאים להגנות בינלאומיות וניסיון להעביר את האחריות למדינות אחרות. יתרה מכך, מהלך זה מהווה על-פניו הפרה של עקרון אי-ההרחקה (non-refoulement) שעניינו אי-הרחקתו של אדם למקום בו צפויה לו סכנה. לשם הבטחת קיומו של עקרון זה נקבעו סטנדרטים בינלאומיים שעניינם שקיפות וקבלת ערובות מתאימות להגנה על זכויות אדם במדינות היעד לרבות נגישות להליכי מקלט, סטנדרטים שלא קוימו בענייננו.

לאור דברים אלה, אנו דורשים ביטול המהלך והימנעות מכליאתם של אנשים הזכאים להגנה בינלאומית כדי לאכוף עליהם "להסכים" לגירושם.

מפאת דחיפות העניין, נפרט בתמצית את עיקרי טענותינו:

1. חלף כחודש בלבד מאז שנמסרו נתונים, המעידים על-כי במהלך חמש שנים הוגשו למעלה מ-17,000 בקשות למקלט בתחומה של מדינת ישראל, אך פחות מ-45 אנשים הוכרו כפליטים. והנה, נחשפת תכנית להעברת אלפי אנשים הזכאים להגנה בינלאומית למדינות עלומות, על-פי הסדרים סודיים, תוך שימוש בכליאה ככלי לסחיטת הסכמה. למרבה הצער, המהלך שפורסם אתמול, ערב חג החירות, מהווה ביטוי נוסף להתנערותה של מדינת ישראל מן החובות שקיבלה על עצמה.
2. על-פי פרסומי רשות ההגירה, ה"מהלך" שנקט כעת יכוון כנגד מוחזקים בחולות, אזרחי סודן ואריתריאה שלא הגישו בקשות מקלט או שבקשותיהם נדונו ונדחו. אנשים אלה זכאים להגנה בינלאומית לא רק על-פי אמנת הפליטים אלא גם מכח האמנה נגד עינויים, האמנה בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות, ועקרון איסור החזרה המינהגי. העובדה שאין בעניינם



בקשה תלויה ועומדת לפי אמנת הפליטים אינה שוללת מהם את ההגנות הבינלאומיות להן הם זכאים.

3. מעבר לכך, נזכיר שבמשך שנים רבות מנעה מדינת ישראל הגשת בקשות מקלט על-ידי אזרחי סודן ואריתריאה ואף משהחלה לטפל בהן, לא נמסר לכל אחד ואחת מהם, עת הגיעו לחדש את רישיונות הישיבה שלהם, כי הם זכאים לעשות כן. הודעות כלליות לבית המשפט אינן בגדר פרסום שנועד להגיע לאוכלוסייה הרלבנטית (בג"צ 1477/96 **נמרוטקס בע"מ נגד משרד התעשייה והמסחר**, פ"ד נג (5) 193, 201). ראוי לציין, שפניה מטעם הקליניקה למהגרים למנכ"ל רשות האוכלוסין וההגירה, כדי שהאחרונה תפעל לפרסום דבר אפשרות הגשת בקשות מקלט ע"י אריתריאים וסודנים, לא נענתה (מכתבה של עו"ד אסנת כהן לפשיץ מחודש ינואר 2014).

עוד נזכיר, כי אחוזי ההכרה בפליטים בישראל הם אפסיים ומעידים על מערכת שאינה הוגנת, עובדה הידועה למבקשי המקלט ומהווה גורם מצנן בפני הגשת בקשה. ממילא, על פי הצהרות רשות האוכלוסין, קיים "תעדוף" לבחינת בקשות של מי שמוחזקים במתקני שב"ס, דבר שמעקר את תכלית הגשת הבקשה עבור מי שלא מוחזק במתקנים אלו. לעומת זאת, בקשותיהם של מי שמוחזקים כבר ב"חולות", נבחנות, נדחות, ובהיעדר יכולת להשתכר, מתקשים מבקשי המקלט המוחזקים ב"חולות" לשכור עורכי דין ולהשיג על ההחלטות בעניינם.

4. נוכח העובדה שמדובר באוכלוסייה שעל-פני הדברים נשקפת לה סכנה לחיים או לחירות עקב החזרתה למדינת מוצאה, היא חוסה תחת הגנת עקרון ה-*non-refoulement* (איסור הגירוש או ההחזרה למקום בו צפויה סכנה). עקרון זה, המהווה עקרון יסוד של הדין הבינלאומי, מחייב כמובן את מדינת ישראל כל אימת שהיא שוקלת לבצע הרחקתו של אדם מתחומה. איסור הגירוש או ההחזרה אינו מוגבל רק לגירוש למדינת-המוצא, אלא חל כל אימת שאדם מגורש למדינה שלישית.

5. מפאת חשיבותו של העיקרון, קיימים במשפט הבינלאומי סטנדרטים מחייבים החלים כאשר מדינה מבקשת להעביר אנשים הזכאים להגנה בינלאומית למדינה שאינה מדינת המוצא. נזכיר שבעבר, בעת שדן בית המשפט העליון בפרשה אחרת שעניינה היה העברה של אנשים מישראל אל מדינה שלישית, נקבע שלא ניתן לערוך הסכמים כאלה אלא בהתאם "לסטנדרטים המקובלים במשפט הבינלאומי ותוך מתן ערובות מתאימות שיבטיחו במידת וודאות גבוהה את שלומם של המוחזרים" (בג"צ 7302/07 **מוקד סיוע לעובדים זרים נ' שר הבטחון**, פסק-דין מיום 7.7.2011, בפסקה 12).

6. על-פי המשפט הבינלאומי, בעת שמדינה אחת מעבירה אנשים הזכאים לכאורה להגנה בינלאומית (מעבר לאמנת הפליטים) למדינה אחרת, עליה להבטיח:

א. כיבוד עקרון ה-*non-refoulement* על-ידי מדינת היעד, ובכלל זה כי לא יגורשו ממדינת היעד למקום סכנה.

ב. נגישות להליכים המאפשרים קבלת הגנה בינלאומית במדינת היעד וקבלת מעמד מתאים באותה מדינה, בין היתר על מנת למנוע מצבים המכונים "Refugee in Orbit" – מצבים בהם מועברים אנשים שוב ושוב ממדינה למדינה ללא יכולת למצוא הגנה.

ג. כיבוד זכויות אדם בסיסיות במדינת היעד, בין היתר כדי למנוע מצב בו אדם יהיה אנוס לשוב למקום סכנה בשל העדר יכולת קיום בסיסית במדינה אליה נשלח. עניין זה עולה בקנה אחד גם עם דיני זכויות האדם הבינלאומיים והישראליים.



UNHCR, Guidance Note on bilateral and/or multilateral transfer arrangements of asylum-seekers, May 2013, Found at:

<http://www.refworld.org/pdfid/51af82794.pdf>

7. על-מנת להבטיח את כל אלה, נקבעו סטנדרטים בינלאומיים להסכמי העברה המחייבים בראש ובראשונה קבלת בטוחות ממדינת היעד ויצירת מנגנון פיקוח על קיומן ביד המדינה השולחת. תנאי הכרחי נוסף הוא שקיפות ההסכם, כך שמי שכפוף לו יוכל לדעת את הצפוי לו במדינת היעד, להשיג על גירושו, ולהביא את הכוונה לגרשו בפני ביקורת שיפוטית. בנוסף לכך נועד התנאי הקובע שקיפות להבטיח ביקורת ציבורית על ההסכם ופיקוח של גורמים בינלאומיים, והוא מהווה כשלעצמו מעין בטוחה לקיום חובות מדינת היעד.

8. "אפיקי היציאה" שיצרה מדינת ישראל מבוססים על "הסכמות" עלומות הנשמרות בסודיות מוחלטת, ואפילו זהותן של מדינות היעד נשמרת בסוד. מצב דברים זה מנוגד מן היסוד לכל העקרונות שנמנו לעיל ואינו מאפשר כיבוד זכויות האדם של מי שיוכפף לאכיפת יציאה. צר לנו כי יש להזכיר שאין מדובר בהסכמים בינלאומיים להעברת פסולת, כי אם בבני אדם בעלי זכויות וכבוד אנושי.

9. הדבר מדאיג במיוחד, נוכח מידע שכבר נצבר אודות גורלם של מי שיצאו מישראל לאוגנדה ולרואנדה. למשל, מראיונות שנערכו עם אנשים שנשלחו לרואנדה, הסתבר שממשלת רואנדה אינה מאפשרת למי שהגיע מישראל ב"אפיק יציאה בטוח", שהייה בתחומה מעבר לימים ספורים. מי שנותר בתחומה מסתכן במעצר ובגירוש למדינת המוצא. הדרך היחידה להימלט מגורל זה היא להיכנס שלא כדין למדינה אחרת (אשר גם בה ייאלצו לשהות ללא מעמד).

ר' דו"ח המוקד לפליטים ולמהגרים וא.ס.ף – ארגון סיוע לפליטים ולמבקשי מקלט בישראל, "באין רצון חופשי – הליך החזרה "מרצון" של מבקשי מקלט בישראל", מחודש פברואר 2015, נמצא ב:

http://assaf.org.il/he/sites/default/files/Report%20-%20Voluntary%20Departure_1.pdf

10. עוד עולה מאותם ראיונות, כי איש מטעם רשויות מדינת ישראל לא יצר קשר עם המגורשים כדי לוודא כי נשמרו זכויותיהם, ולמיטב הידיעה אין כל מנגנון פיקוח בישראל על מצבם במדינות היעד.

ראוי לציין עוד, מעבר לנדרש, שרואנדה מעולם לא חתמה על האמנה נגד עינויים, האוסרת, על פי סעיף 3, על גירוש אדם למדינה אחרת בו נשקפת לו סכנת העמדה בפני עינויים. באופן דומה, אוגנדה מעולם לא חתמה על האמנה לזכויות אזרחיות ופוליטיות.

11. בהעדר הבטחות הבסיסיות ביותר להבטחת זכויותיהם של המגורשים, אסור לגרש אנשים התובעים הגנה בינלאומית או לדרוש את עזיבתם תחת הסדרים אלו. נזכיר, כי בתי משפט ברחבי העולם פסלו הסכמים (שפורסמו) מאחר שהתברר מתוכם ומהמידע אודות המצב במדינות היעד, כי במדינות היעד אין נגישות להליכי מקלט ראויים ולא מובטחות זכויות אדם בסיסיות

כך למשל, פסל בית הדין האירופי העברת מבקשי מקלט מבלגיה ליוון (*M.S.S. v. Belgium*) ; עוד פסל בית הדין האירופי הסכם העברה שנחתם בין איטליה ללוב (*Hirsi Jamaa v. Italy*, Application no.) ; בית המשפט העליון בבריטניה פסל העברת מבקשי מקלט



מבריטניה לאיטליה (*EM (Eritrea) and others v. The Secretary of State for the Home*)
[UKSC 12, [2014] Department]; בית המשפט העליון באוסטרליה פסל העברת מבקשי
מקלט למלויה (*Plaintiff M70/2011 v. Minister for Immigration and Citizenship*;)
[2011] *and Plaintiff M106 of 2011 v. Minister for Immigration and Citizenship*,
(HCA 32, Australia: High Court, 31 August 2011).

12. כפועל יוצא מפסלות הגירוש, לא ניתן לכלוא אדם שאינו מוכן שיגרשו אותו כך. במקרה
כזה, סירובו לגירוש אינו נחשב "אי-שיתוף פעולה" עם הליך הגירוש ומשכך לא ניתן להחזיקו
במשמורת. בדומה לכך נפסק בעבר בשורה של מקרים שעמידתו של אדם על הזכות לבקש
מקלט אינה מהווה "אי-שיתוף פעולה" לצורך סעיף 13(ב)(1) לחוק הכניסה לישראל (עמ"נ
(ח"י) 222/08 פלוני (קטין) נ' משרד הפנים פסק-דין מיום 10.6.2008; עמ"נ (ח"י) **לסטור נ' מדינת ישראל**,
פסק-דין 6.11.2007; עת"מ (ת"א) 1268/09 **הרדס נ' ביה"ד למשמורת של שוהים שלא כדיון**,
פסק-דין מיום 22.2.2009). דברים אלה יפים גם לעמידה על הזכות להגנה
בינלאומית על-בסיס אמנות בינלאומיות אחרות ועקרונות מנהגיים. חשוב ונזכיר, כי תכליתה
של המשמורת היא הבטחת גירושו החוקי של אדם (בג"ץ 7146/12 **אדם נ' הכנסת**, מיום
16.9.13).

13. אין זאת אלא, שמדינת ישראל שוב מנסה להפעיל לחץ פסול על מנת לקבל "הסכמה" ולעשות
את שאסור לה ובתוך כך גם להתפרק ממחויבותה לאמנת הפליטים ולעיקרון ה- Non
Refolument. התכנית החדשה שוב עושה שימוש בכליאה ככלי שנועד ליצור פחד וייאוש
בקרב מבקשי מקלט. ניסיון זה אינו חדש. כך בדיוק נעשה עת חוקק תיקון מס' 3 לחוק
ההסתננות, שקבע 3 שנות מאסר ללא משפט; תיקון זה נפסל בבית המשפט העליון. למרות
פסיקתו הברורה של בית המשפט, התעקשה הממשלה לשוב ולכלוא מבקשי מקלט במתקן
"פתוח"-סגור, במסגרת תיקון מס' 4, כלי שלמעשה היה "אותה גברת בשינוי אדרת" כדברי
השופט ארבל. והנה אחר שני פסקי דין חוקתיים, שבה הממשלה ועושה שימוש באותו
אמצעי בדיוק – הפעם, כליאה ללא מגבלת זמן.

14. התכנית החדשה מעידה על התעלמות הממשלה מזכות היסוד לחירות ועל נחישותה להמשיך
ולכלוא את מי שכמעט סיימו "לרצות" את שהותם חסרת התכלית ב"חולות". נזכיר, כי
חלקם ממתנינים שם עוד מימי תיקון מס' 4; חלקם אף הוחזקו בעבר ב"סהרונים" כ"ענישה
מינהלית" שנפסלה לימים בבית המשפט, וכעת עתידים לחזור לשם. כל זאת בניגוד למצג
שהוצג בפני בית המשפט העליון במסגרת העתירה שעודה ותלויה ועומדת נגד התיקון החדש
לחוק ההסתננות (בג"ץ 8665/14 **דסטה נ' הכנסת**), לפיו הפגיעה בזכותם לחירות היא
מידתית נוכח שחרורם בתום 20 חודשים.

15. העברתם של בני אדם הלוחך ושוב מסהרונים לחולות, מחולות לסהרונים, מחוק הכניסה לחוק
ההסתננות, מחוק ההסתננות לחוק הכניסה, במשך מספר שנים וחרף שני פסקי דין חוקתיים
אינה יכולה לעמוד. חשוב ונזכיר, כי כליאתו של אדם לצורך שבירת רוחו היא דבר פסול
מיסודו, מהווה הפרה של הדין הבינלאומי ומנוגדת לדין הישראלי כפי שנפסק בהקשרים
רבים אחרים (בג"ץ 8425/13 **איתן – מדיניות הגירה ישראלית נ' ממשלת ישראל**, פסק-דין
מיום 22.9.2014, פסקה 111 לפסק דינו של השופט פוגלמן). יתר על כן, "הסכמה" אשר
הושגה בנסיבות אלה אינה פוטרת את המדינה מחובותיה להקנות הגנה למי שזכאים לכך.

לאור כל האמור לעיל, המהלך עליו הוכרז אתמול הוא מהלך מסוכן אשר יהווה הפרה חמורה של
חובותיה של מדינת ישראל לפי האמנות שהיא חתומה עליהן והדין המנהגי. כליאתם של מי שסרבו



התכנית לזכויות פליטים
Refugee Rights Program
برنامج حقوق اللاجئين

הקליניקות המשפטיות, אוניברסיטת תל אביב
The Law Clinics, Tel-Aviv University
عيادات القانون, جامعة تل أبيب

"להסכים" ללכת לגורל בלתי-ידוע והרהר סכנות מנוגדת לדין הישראלי ולשורה של פסקי-דין של בית המשפט העליון.

בפתח חג החירות, אנו קוראים לממשלה להימנע מן המהלך ולקיים את המאמר "בכל דור ודור חייב אדם לראות את עצמו כאלו הוא יצא ממצרים".

נבקש התייחסותכם בדחיפות וזאת על-מנת לאפשר לנו לשקול המשך צעדינו.

בכבוד רב,

עו"ד ענת בן-דור

עו"ד אלעד כהנא

העתק:

אמנון בן-עמי, ראש רשות ההגירה

עו"ד דניאל סלומון, יועמ"ש רשות האוכלוסין וההגירה

עו"ד אהוד קינן, היועץ המשפטי למשרד החוץ

עו"ד דינה זילבר, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (יעוץ)

עו"ד רועי שיינדורף, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (בין-לאומי)

הגב' וולפורגה אנגלברכט, נציבות האו"ם לפליטים – ישראל

מר רוקנה רוגונדה, ראש ממשלת אוגנדה

מר אנסטסה מורקזי, ראש ממשלת רואנדה