

בבית המשפט העליוןעע"מ 8101/15**לפני:**

כבוד הנשיאה מ' נאור
כבוד המשנה לנשיאה א' רובינשטיין
כבוד השופטת א' חיות
כבוד השופט ח' מלצר
כבוד השופט י' דנציגר

המעוררים:

1. אלמסגד גריוסוס צגטה
2. גברגזיאבר בריחוט קלה
3. המוקד לפליטים ולמהגרים
4. האגודה לזכויות האזרח בישראל
5. ARDC-מרכז לקידום פליטים אפריקאים
6. רופאים לזכויות אדם - ישראל
7. קו לעובד
8. א.ס.ף - ארגון סיוע לפליטים

נ ג ד**המשיבים:**

1. שר הפנים
2. רשות האוכלוסין וההגירה
3. היועץ המשפטי לממשלה
4. שר החוץ

ערעור על פסק דינו של בית המשפט לעניינים מנהליים בבאר שבע, מיום 8.11.2015,
 בעת"מ 5126-07-15, שניתן על ידי כב' השופטת ר' ברקאי

תאריך הישיבה: ה' באדר ב' התשע"ו (15.3.2016)

מזכירת הרכב: מאיה ב'

קלדנית הרכב: רונית י'

בשם המערערים: עו"ד ענת בן דור, עו"ד אלעד כהנא
בשם המשיבים: עו"ד חני אופק, עו"ד רן רוזנברג, עו"ד נועם מולה

פרוטוקול

1
 2 כבוד הנשיאה מ' נאור: למה אנו מדברים על 2 מדינות?

3
 4 עו"ד כהנא: חוזר על נימוקי הערעור. אוסיף כי אנו מבקשים להתמקד בעובדות. אנו נדבר על
 5 המדינה שעליה הם דיברו. כמוכן שיש לכך השלכות אח"כ.

6

1 כבוד הנשיאה מ' נאור : זה עניין אחר. צריך להתמקד.

2

3 עו"ד כהנא : לפניי אגע בטעויות שנפלו בפסה"ד, אדגיש לזה טיעון קצר. אנו סבורים כי הסוגיה
4 של המטריה שבתוכה אנו נמצאים לא נדונה בבתי המשפט. כב' הנשיאה ציינה בפרשת בסטה כי
5 הסוגיה מורכבת ולא ניתנת להכרעה.

6

7 כבוד הנשיאה מ' נאור. זו עמדתו העקבית.

8

9 עו"ד כהנא : בבג"צ 7302/07 שדן בנוהל החזרה למצרים הסוגיה עלתה, הסוגיה התייגרה עקב
10 שינויים במצרים. שם נקבע כי הסוגיה כפופה לסטנדרטים הבינלאומי וצריך שיהיה הסכם ולא
11 בטענות ערטילאיות. אותם סטנדרטים בינלאומיים שהבג"צ הנ"ל דן בהם זה נדון גם
12 באוסטרליה, איטליה, ביהמ"ש האירופאי וצירפנו אסמכתאות. למעשה ישנם הסדרים לגבי
13 המערכת של המקלט ובתי המשפט ופסלו העברה כמו לאיטליה, מלזיה, לוב ואישרו פס"ד
14 החזרה לגרמניה. לפניי שאדבר על הנטל ועל החשש ממנו אנו חוששים, אומר בקצרה כי הסוגיה
15 כאן האם העניין הוכח. זה לא רכיב מרכזי במדיניות המשיבים אלא זה משהו חדש שלא החל
16 לפעול. אנו חקדמנו את העתירה, יש לנו טענות על נוהל עזיבה מרצון. אנו מדברים על מי שלא
17 רוצה לצאת. הנטל שעלינו לעמוד הוא נמוך. המשיבים טוענים כי פרשת גרמאי היא קובעת כי
18 הנטל עלינו אך יש הבדלים : שם נקבע בסעי' 16 לפסה"ד כי אחת הסיבות להטיל את הנטל על
19 האדם שהוא היה באותה מדינה ויש לו היכרות איתה יותר מהמשיבים. שם נטען כי יש לאותו
20 אדם זיקות למקום וזה לא כמו במקרה שלנו. שם גם דיברו על סכנה, האם יפגעו בוי השאלה
21 היא האם הוא יוכל להיות שם? הנחת היסוד היא שאדם לא יכול להיות במקום אחר אלא
22 במדינה שלו. גם אם הנטל עלינו לדעתי עמדנו בו, מדובר בנטל נמוך, אפנה לערעור מינהלי
23 880/11 שם הוזכר אדם שהוגדר כמבקש מקלט בערעור מנהלי מדובר על סכנה שטוענים בלי
24 החזרה, והרף הזה הוא נמוך מעבר לספק סביר ונמוך ממאזן הסתברויות, זה לא עניין טכני. יש
25 סיבה, בתי המשפט קבעו את זה וגם בתי המשפט בחו"ל יש צורך לאסוף ראיות ולהוכיח זאת,
26 וכמובן גם מחיר הטעות מה עומד על הפרק. לדעתנו בנסיבות של תיק זה הנטל הוא נמוך. כן
27 הבאנו ראיות. הפיקוח שיש עליו והבטחות כולם חסויים. גם ביהמ"ש קמא קבע כי הנטל עלינו
28 הוא נמוך ולדעתנו הוא צדק. לדעתנו הרף שהוצב היה מאוד גבוה. על מה החשש שאנו טוענים
29 לו והוא הוצג בפסה"ד, אנו מדברים על אנשים שאסור להחזירם למקום שלהם, לאריתריאה הם
30 יכולים להיות צפויים לעונשים חמורים ואולי אף למוות.

31

32 כבוד הנשיאה מ' נאור : עקרון לאפשרות החזרה למדינה בטוחה, הוא ותיק אצלנו.

33

34 עו"ד כהנא : אני מדבר על אריתריאה. יש סכנה שחם יגיעו לשם, זה לא שנוי במחלוקת גם
35 בימ"ש זה עמד על כך.

36

37 כבוד הנשיאה מ' נאור : אנו סבורים שזה לא על הפרק.

1
2 עו"ד כהנא: אנו סבורים כי זה החשש. זה החשש למי שמעבירים אותו למקום שהוא לא מכיר.
3 הנחת המוצא היא שלא אוכל להגיע לשם, ואם זה יתממש יש סיכוי טוב החזרה למקום. אנו
4 חוששים משחיקת ההגנה מכח המצב הזה, ויצירת שרשרת של העבירות. שבסופן יכולה להיות
5 אריתריאה או מדינה אחרת שתכלא אותם בגין מעמד או בגלל סיבה אחרת. אפנה לפרשת TI
6 בעמי 15 לפסה"ד, מקריא. אפנה למכתב מה – 27.1 שביקשנו לצרף, מקריא. גם חברתי היתה
7 במדינה השלישית נפגשה עם אנשים שכלואים שם. באותו מכתב דיברנו על אנשים שנכלאו
8 בקניה הגיעו לשם באותן נסיבות ועורך דין שהיה שם עצר את החשש לגירושם. כאן לא מדובר
9 בעניין מוסרי אלא משפטי. המדינה לא יכולה להתנתק מחובותיה להגן על אותם האנשים. אם
10 קורה משהו, ואנו רואים כי יש סיכוי שזה יקרה החובה היא על ישראל. אפנה לבגצ 4702/94
11 מקריא. כך נקבע בפרשת למיסס. לדעתי החשיבות להבטיח את העניין של לשהות במדינה של
12 העולם השלישי לא שנויה במחלוקת. המשיבים כתבו במפורש כי 2 מהתנאים שהם בל יעבור
13 להסדר כזה זה מעמד, ויכולת לעבוד. לא מדובר באיזה משהו שהוא מותרות, אלא זה תנאי
14 בסיסי גם מבחינתה משיבים בדיוק כדי למנוע את החשש של ההעברה. אזכיר, כי גירוש יכול
15 להיעשות באופן אקטיבי אך גם באופן קונסטרוקטיבי אפנה לבגצ 7385/13 סעי' 112 לפסה"ד של
16 השופט פוגלמן בבג"צ 866/14 סעי' 82 של כב' הנשיאה. אפנה גם לפסיקה שבאסמכתאות. שם
17 פסלו את זה. למעשה פרשת גרמיי שעליה מסתמכים, זה מופיע רק בטיעוני המשיבים. הסכנה
18 שלי והעובדה שהיא משותפת לי ולאחרים לא מפחיתה את החשש. זו הטענה של בלגיה אפנה
19 לסעי' 359, מקריא. אם אסכס את המסגרת, לדעתי השאלה היא לפי אותם סטנדרטים לפי
20 הבג"צ של העובדים הזרים, זה שהאם יש חשש שאדם לא יכול להישאר ויגורש! לדעתנו יש בכך
21 כדי לפסול מהלך כזה.

22
23 כבוד הנשיאה מ' נאור: בערכאה הדיונית התמקדתם ב 6 התנאים של היועץ המשפטי.

24
25 עו"ד כהנא: אנו מסכימים להם.

26
27 כבוד הנשיאה מ' נאור: נדמה לי כי אנו חוזרים בסופו של זיבר לשאלה, מה המצב בפועל במדינה
28 שאנו מדברים עליה? לכן השאלה של הפער הקיים הוא המוקד העומד לדיון.

29
30 עו"ד כהנא: לדעתי יש שאלה נוספת לפני כן, השאלה אם אפשר להבטיח זאת. יש מנגנון שהולך
31 להוציא אנשים רבים.

32
33 כבוד הנשיאה מ' נאור: אנו מדברים על דברים קונקרטיים.

34
35 עו"ד כהנא: אנו צופים פני עתיד. האם יש פיקוח הולם שיובטח שיתקיימו 6 התנאים הנ"ל.
36 למעשה הפרוצדורה היא חשובה. מה שתשוב הוא, האם אפשר להתחייב כי הדבר הזה יקרה. כפי

1 שטענו בביהמ"ש קמא ובסיכומנו אנו סבורים כי דבר כזה שנעשה ואין שום שקיפות לאדם עצמו
2 לדעת מה הובטח לו, לדעתנו יש לקחת זאת בחשבון.

3
4 כבוד הנשיאה מי נאור: אנו מנסים למקד את הדיון, לראות איפה המחלוקת?

5
6 עו"ד כהנא: בוודאי שיש מחלוקת בין הצדדים לגבי מה קרה לאנשים שנעצרו. הרי הכל תסוי
7 מאתנו. אולי בשבוע האחרון חוללו פלאים, יכול להיות.

8
9 כבוד השופט חי מלצר: איזה בטחונות אתם סבורים שאתם צריכים?

10
11 עו"ד כהנא: בטחונות. כמו בכל ההסכמים בעולם. צריך הסכם כתוב שיעמוד בתנאים
12 מסויימים שאעמוד עליהם בהמשך.

13
14 כבוד השופט חי מלצר: מה אתם מבקשים?

15
16 עו"ד כהנא: אשיב לשאלות כבי האב"ד ואח"כ אשיב לאדוני. אנו ממקדים את הדיון בשאלה מה
17 קרה, לדעתי השאלה הזו פתוחה חשובה כי הדברים יכולים להשתנות. השאלה אם המנגנון שהוא
18 סודי הוא יכול להבטיח זאת? השאלה היא איזה מדינה זו, אולי המדינה הזו לא מתפקדת, אין
19 ארגוני חברה אזרחית ואין תקשורת?

20
21 כבוד השופט חי מלצר: הרי אדוני מסכים כי מותר לעשות סידור כזה, הוא לא שולל את
22 המדינה שזה נעשה בה. אז מה ההמשך?

23
24 עו"ד כהנא: אנו מבקשים כי זה יכלול תנאים מסויימים שיכללו בהסכם. מצאנו באינטרנט את
25 ההסכם בין קנדה לארה"ב למשל, כך גם באשר ללוב. גם ההסכם שנחתם בין קמבודיה
26 לאוסטרליה.

27
28 כבוד השופט חי מלצר: אני מדבר על הדיונים שנערכים באירופה.

29
30 עו"ד כהנא: אני לא יודע, אך אני יודע על ההסכם בין קמבודיה לאוסטרליה. צריך שההסכם
31 יהיה שקוף ונגיש לביקורת. השאלה היא מה קורה, והאם לאורך זמן הדרך שבה זה מיושם זה
32 בא לידי ביטוי.

33
34 כבוד הנשיאה מי נאור: בערכאה הדיונית התמקדתם על 6 הנקודות של היועץ המשפטי. אי
35 אפשר לעשות כאן מקצה שיפורים.

36

1 עו"ד כהנא: אנו לא חולקים על התנאים. אנו טוענים כי אי אפשר להבטיח אותם בפועל, אי
2 אפשר לעבור למדינה שלישית.

3
4 כבוד המשנה לנשיאה אי רובינשטיין: אז מה לדעתכם הפתרון? אתם באים כארגון של זכויות
5 זה לגיטימי, מה הפתרון לדעתכם? הרי אתם לא חולקים על כך שהמדינה עושה מאמצים לגבי
6 עניין זה. מה יניח את דעתכם המשפטית/אנשי זכויות באופן שיש בו פתרון? כי העניין של
7 המעצר הוא בעייתי אך הוא חוליה אחת מתוך שרשרת. מה אין?

8
9 עו"ד כהנא: לדעתנו אפשר לעשות הסכמי העברה של אנשים שזכאים להגנות כאלה ואחרות.
10 לדעתנו צריך שיהיו סטנדרטים של שקיפות ופיקוח.

11
12 כבוד המשנה לנשיאה אי רובינשטיין: אם כך, אדוני אומר כי כדי להבטיח את מה שמובטח
13 בהסכמים ובסיס להוצאת האדם לאותה מדינה יקויים? זה מה שאדוני אומר?

14
15 עו"ד כהנא: כן.

16
17 כבוד השופטת אי חיות: אם ניקח זאת שלב אחד קדימה טענות אלו הועלו בביהמ"ש קמא. היה
18 דיון במעמד המשיבים בלבד שם, שראה את הבעייתיות של העניין בדיוק באותו מקום שאתם
19 רואים אותה, של פיקוח שלא מבטיח את קיום ההסכמים. ובעקבות סיג ושיח שהיה נוספו
20 התחייבויות לאידוק הפיקוח שבירכתם עליהם. רק ביקשתם וביהמ"ש ראה לנכון להמליץ על כך
21 שתהיה איזה שהיא תקופת נסיון כדי לראות כי ההידוק הזה מתאים או מקהה את החששות או
22 משפר את המצב, כך עולה מפסה"ד.

23
24 עו"ד כהנא: אנו טוענו כי השקיפות חשובה ואי אפשר לעשות זאת בלא שקיפות.

25
26 כבוד השופטת אי חיות: הצבעתם על מקרים קונקרטיים כמקרים אינדיקטיביים לכך שהמנגנון
27 ההסכמי הזה לא עובד בשטח. הפיקוח לא מספק ולא מבטיח שבמקום שיש תקלות, הדברים
28 יתוקנו. בהנחה, שכל הדוגמאות שהבאתם יש להן מענה מספק. למשל, האנשים שהגיעו לקניה
29 וכמעט גורשו למדינת מוצאם הם אנשים שהגיעו לשם על סיכונם בצורה לא חוקית, בלי שום
30 סיבה להגיע לשם אלא אם כן הם ראו מלכתחילה במדינה השלישית שישראל מרחיקה אליה רק
31 סוג של מעבר כדי להגיע למקומות אחרים שרצו. וכדי להגיע לאותם מקומות הם תצו גבולות
32 בצורה לא חוקית ויש בכך סכנה שיעצרו אנשים כאלה ויש גם סכנות אחרות. אם הם מייצרים
33 לעצמם את הסיכון הזה, השאלה היא, האם רגלי הבעיה הזו צומחות מעצם המנגנון שמדינת
34 ישראל מציעה להם או שהם עשו את הסיכונים האלה לעצמם. השאלה היא האם התיקונים
35 שהוכנסו היום, האם אפשר לומר היום כי הפיקוח הוא טוב יותר ויעיל יותר והוא מבטיח למי
36 שכן רוצה להישאר באותה מדינה שלישית, תנאים שתואמים ויש את התנאים שמלכתחילה
37 היועץ המשפטי השיג אותם.

1
2 עו"ד כהנא: תשובתנו שלילית. אמקד את הטיעון ב - 4 נקודות: האחת, תוכן ההסכם, השניה
3 הסוגיה איך היא משפיעה על היכולת לפקח, השלישית, ההליך של הפיקוח והרביעית זה
4 העובדות.

5
6 כבוד הנשיאה מי נאור: כל מה שאדוני תיאר חוזר לשאלת העובדות.

7
8 עו"ד כהנא: אתחיל עם ההסדר עצמו. הוא צריך להיות כמובן כתוב. התנאים של ההסדר, זה
9 מהותי מאוד כדי להבטיח וודאות ותוקף למעשה. אני לא ראיתי את זה וגם בפסה"ד זה לא
10 צויין. אפנה בהקשר הזה לפס"ד האוסטרליה שפסל העברה למלוזה, לא היה לו תוקף משפטי.
11 פסה"ד של השופטת ברון אפנה לאמירה בסעי' 13 שמטבעם הם לא מחייבים משפטית. אני מפנה
12 לבג" 7302/07 שלא מספיק ההסכמות אלא צריך משחו קונקרטי ומסויים.

13
14 כבוד הנשיאה מי נאור: על כך אני מדברת מרגע פתיחת הדיון. אדוני תייב לרדת לרמת
15 קונקרטיזציה.

16
17 עו"ד כהנא: אגיע לשם. הענין הוא גם מה המעטפת שזה פועל! האם אפשר לקבל סעד אפקטיבי
18 מבתי המשפט שם? בהקשר שלנו, נקבע כי במדינה השלישית זה לא המצב. אפנה לחוה"ד
19 שצירפנו נאמר כי בתי המשפט לא יכולים לתת סעד למקרה של הפרה. לגבי מה ההסדר צריך
20 לכלול, אמקד מספר נקודות: אמרנו, האם הם הובטחו על ידי מי שיכול להבטיח זאת למדינת
21 היעד, האם יש לו תוקף משפטי והאם יש ערובות לקידומו, האם במידה והוא יופר אפשר להטיל
22 סנקציה במדינה המפרה, האם הוא מבטיח איזה מעמד יקבלו האנשים, מי יתן להם, איך הם
23 אמורים לקבל זאת, וכמה זמן מובטח להם דבר זה. איך מסייעים להם. האם הובטח מהן
24 הזכויות הנובעות מכך, יש ביטוח בריאות או אין, זה דבר קריטי בהסכם. אפנה לסעי' 3.8
25 להנחיות הנציבות שמעגנת זאת במפורש. אפנה גם למכתב מחנציבות שאומר כי אין הגנה
26 במדינה השלישית לאריתראים. אנו יודעים כי על הפיקוח החליטו במאי. האם יש יכולת
27 להבטיח כי זה יהיה בפועל. מה שהוא על הנייר ואי אפשר לאכוף אותו בביהמ"ש, אין לכך
28 נפקות. אנו מבקשים כי כבודכם יבחן זאת בצורה קפדנית גם כי אנו לא יכולים להיות כאן ולא
29 יכולים לראות את החומר, וזה גם רף הבחינה של ההסדר ושל המערכת. החסיון, הוא לא
30 במחלוקת. עתרנו לכאן ונדחינו ואנו מקבלים זאת. אם כבודכם סבורים כי אפשר לגלות משהו
31 אני נקבל זאת. יש כאן משחו שחורג מהמסגרת הדיונית, יש לו השלכה על הפיקוח מחוץ לאולם.
32 בכל ההסכמים הפיקוח הבינלאומי היה חלק מובנה. הנציבות של הפליטים היתה מעורבת, יש
33 שקיפות. אפשר היה לבדוק זאת. אני סבור כי השקיפות מבטיחה גם קדימה. המשיבים הקפידו
34 כי הדברים ייעשו בצורה טובה. הם קיבלו ויזות, מישהו צריך לפקח על זה. אנו סבורים כי
35 תצטרך להיות מערכת ומנגנון כזה שהאנשים הללו ידעו מה מגיע להם שיחיה להם מקום לברר
36 זאת. בהקשר לחסיון, אזכיר כי יש לנו סיבות טובות לחשוב כך.

1 כבוד הנשיאה מי נאור : אדוני שם אותנו כערכאת ערעור על החלטת השופטת ברוך?

2

3 עו"ד כהנא : חלילה, אנו לא מבקשים לחשוף את ההסכם. גם השופטת ברקאי סברה כי עדיף
4 היה שיהיה פיקוח בינלאומי אך קבעה כי בגלל החסיון זה בלתי אפשרי. השאלה היא האם
5 אפשר לאכוף זאת? עוד דבר על ענין החסיון – זה לא משפיע רק על היכולת של אדם להגן על
6 עצמו ושאחרים יפקחו על מה שקורה, זה נוגע גם לנקודת האוטונומיה של האדם. הם מבקשים
7 שיסכים למשהו, איך אדם יכול להסכים למשהו כ"כ גורלי על החיים שלו כאשר הוא לא יודע
8 כלום כאשר הכל חסוי? לענין הפיקוח – לשאלת השופטת חיות, אנו התחלנו בלא שום פיקוח
9 בהתחלה. אנו סבורים כי הפיקוח הזה לא מספיק. הכלים שהמשיבים נעזרו בהם הם 2 כלים:
10 קשר עם המדינה השלישית שהיא מעבירה או אנשים שהיא בוחרת שירואיינו על ידי המשיבים
11 ושיחות טלפון. לגבי הראשון, כל מידע שמגיע מהמדינה השלישית צריך להתקבל בספק רב אם
12 בכלל. למעשה מה שהם ראו זה אלו המדינה השלישית ביקשה לראותם. הם רואיינו כך. רואים
13 כי יש כאן מסכת של לחצים. זה בוודאי לא פיקוח אמין שיכול להבטיח זאת ובוודאי לא לאורך
14 זמן. הכלי השני הוא הטלפונים, זה כלי שנשען על ההנחה של אנשים יש טלפון שלא מחבואים
15 להם אותו, הם יכולים לדבר והם לא במעצר. לדעתי המשיבים מתזקקים את מה שאנו טוענים
16 מתוך 1300 המשיבים לא הצליחו להשיג 2/3. זה מידע מטריד מאוד כשלעצמו.

17

18 כבוד הנשיאה מי נאור : נטען לחלופין, מה היה מניח את דעת אדוני?

19

20 עו"ד כהנא : אני חושב שפיקוח בלתי תלוי ובלתי אמצעי הוא תנאי חיוני. הפיקוח שנעשה בזמן
21 אמת שאנשים מגיעים אם קורה משהו. אם תופסים אותם חודש אחרי אין לכך משמעות. צריך
22 לעשות מיד משהו עם האדם אם הוא כלוא. זה צריך להיעשות לאורך זמן. גם בסעי' הנציבות זה
23 כתוב, גם בחוק הקנדי זה נקבע. אי אפשר להסתפק רק בשיחת טלפון אחד. אנו ערים לגבי
24 המעט שקיבלו ויזות חודש לאחר מכן לקחו להם את זה. מה קורה 3 חודשים אחרי זה? הפיקוח
25 הטלפוני שכל הממצאים שלו זה 200 ומשהו שיחות ואנו סבורים כי חלק מהם לא היו בארץ זה
26 לא פיקוח נכון. זה צריך להיות בזמן אמת לאורך זמן ואפקטיבי.
27 לגבי המחלוקת באשר למה שקרה עד היום לאנשים, לדעתנו גם אם המצב הוא ישתפר זו לא
28 השאלה המכריעה.

29

30 כבוד הנשיאה מי נאור : אדוני ער לכך שאנו בערכאת ערעור?

31

32 עו"ד כהנא : לא. צירפנו לכאן ראיות נוספות שלא הגשנו בביהמ"ש קמא.

33

34 כבוד הנשיאה מי נאור : הם צורפו על תנאי. העניין הזה נוגע לשני הצדדים.

35

36 עו"ד כהנא : על אף שנקבע כי הרף הוא נמוך בפועל הושם כאן רף גבוה. הפנינו לקביעת
37 הנציבות. זה אמור להספיק לרף שאנו נמצאים בה. נאמר כי ניתן להניח שאנשים אלה יכולים

1 להגיש בקשה למקלט, אי אפשר לעשות זאת כי אין ידיעה שיפוטית. מדובר בפס"ד שלא נקבע
2 במפורש באמירה מפורשת שהם צריכים לצאת. למעשה ביהמ"ש התעלם מכך. יותר מזה, לדעתי
3 יש לראות באיזה מצב אמרו לאנשים אלה לצאת, אף אם הם בחרו לצאת במצב שהם חסרי
4 מעמד מגיעים למדינה זרה לוקחים להם את המסמכים, שולחים אותם למקום סגור עם שומר
5 בכניסה אומרים להם שאינם יכולים לצאת משם, גם אם מציבים להם שהם יכולים לעבור זה
6 מצב קשה, אפנה לפסה"ד של השופט דנציגר בפרשת התיפושים. כאשר השוטר מבקש הסכמה,
7 לפסה"ד של השופט מלצר 9890/09 על אדם שעזב את ישראל וחזר אח"כ כי עזיבתו לא היתה
8 מרצון. זה מבוסס בסעי' 19 בסיכומנו. במצב כזה לומר כי אדם עזב מרצונו זה לא נכון, זה חורג
9 מהרף הנמוך.

10
11 כבוד הנשיאה מ' נאור: אדוני טוען לתנאי של עזיבה מרצון. שאלתי היא, לפי כל הפסיקה, מותר
12 למדינה שלישית בטוחה זה הולך איתנו דרך מאוד ארוכה. מי שנכנס לישראל שלא כדין,
13 בטוחה זה דבר ידוע, אך מאיפה אדוני לוקח את המילה "מרצון"? העברה למדינה שלישית.

14
15 כבוד השופטת א' חיות: אני מבינה כי אדוני מדבר על מי שממדינה שלישית רצה לעבור למקום
16 אחר.

17
18 עו"ד כהנא: כן.

19
20 כבוד השופטת א' חיות: יש גם אינדיקציות כי אנשים אלה לא בגלל הסיטואציות הבעייתיות
21 שם שכלאו אותם עם שומר ולקחו להם המסמכים וכו', אלא מראש זה מה שהם תכננו. שמדינה
22 שלישית תהיה רק מעבר והם רצו למשל איחוד משפחות לשודיה, והם רצו להגיע קודם למדינה
23 שלישית. אם יש לנו אינדיקציה מובהקת של האיש שהביע רצון כאן לצאת למדינה שלישית ולא
24 תכנן להיות שם, אז כל דברי אדוני לא רלוונטים.

25
26 עו"ד כהנא: לא ראינו את החומר הזה. אולי אם היינו רואים את החומר היו לנו תשובות אחרות
27 וטובות יותר.

28
29 כבוד הנשיאה מ' נאור: אי אפשר לומר כאקסיומה כפי שאדוני אומר שאז היו לו תשובות יותר
30 טובות.

31
32 עו"ד כהנא: נכון, אך בכל זאת לא ראינו את החומר. אנשים פונים אלינו רוצים לעזוב. מבקשים
33 עזרה למצוא פתרון. אנו מתקשרים אל המשיבים ובכלים שהם אומרים שאפשר לעשות אך זה
34 לא עובד. אפנה לקביעת הנציבות. למשל, אנשים שהגיעו לקניה לפי מה שנציבות אומרת לא רצו
35 להגיע לשם. צריכים להבין מאיפה מגיע מידע המשיבים. הוא מגיע בעיקר מהמדינה השלישית,
36 ולכן צריך לזכור זאת באשר לאמינות המידע שניתן במעמד צד אחד.

1 כבוד השופטת אי' חיות: לפי החומר שבפנינו אין זה נכון. יש אינדיקציות מכלי ראשון.

2

3 עו"ד כהנא: יש לנו תשובה שלחם שהם נעצרו. אני סבור כי המידע שנמסר לחם הוא מגמתי, וזו
4 הבעיה בפיקוח. גם במספר שיחות טלפון ל-200 ומשהו אנשים זו לא אינדיקציה. לכן אני סבור
5 כי הרף שאנו נמצאים שהוא נמוך, הבאנו מסמכים מתאימים ואמינים והם אובייקטיביים לאיש
6 שכתב אותם אין עניין. זה תהליך. הם ממספר מקורות שונים ולדעתי עמדנו ברף. לדעתנו יש
7 לתת משקל חשוב לחומר הסודי. המדינות שלנו זה המדינה השלישית ועוד כמה מקומות.
8 לסיכום השאלה היא האם יש חשש שההגנה תוסרו? כמובן שמה שקרה עד היום הוא בעל משקל,
9 העניין הוא צופה פני עתיד. מעבר לשאלה אם אנשים עזבו ולמה יש לכך משמעות. העלינו זאת
10 במספר מסמכים. לדעתנו לחומר שכנגד צריך לתת משקל נמוך.

11

12 עו"ד אופק: בניתי טיעון שמורכב מ-4 חלקים. ידוע לי כי המסגרת בחלק הראשון היא קטנה.
13 זה מורכב מסקירה ראשונית של תופעת ההסתננות, מיקוד השאלה שבמחלוקת ומענה גלוי
14 לטענות המערערים.

15 לגבי החלק הראשון עד מחצית 2012 מתמודדת ישראל עם גלי הגירה גדולים של מסתננים
16 שנכנסים אליה באופן בלתי חוקי.

17

18 כבוד השופט י' דנציגר: הערת הנשיאה היתה כי ההסטוריה מוכרת לנו, להתייחס לגלי ההגירה
19 זה לא מסתדר עם מה שקרה בשנה שנתיים האחרונות. אפשר לדלג על זה.

20

21 כבוד הנשיאה מ' נאור: שאלתי את חברך מדוע אנו מדברים כאן על 2 מדינות והוא מצמצם
22 טענותיו נוכח שאלה, למדינה אחת. זה מוסכם גם על עליכם?

23

24 עו"ד אופק: כן. אפנה לרכיב ההסכמה כאשר מדובר במדינה בטוחה, רכיב זה הוא לא תנאי
25 הכרחי להרחקה, ובלבד שהיא מדינה בטוחה לא, גם לא במשפט הבינלאומי. לעניין אי ההחזרה
26 יש לו 2 פנים: אסור לגרש למדינה שאינה בטוחה אם נשקפת סכנה לחיי אדם וגם לא למדינה
27 שתגרש אותו למדינה בסוג זה, זה מוכר ומקובל. הצד השני הוא, הצד של ההיתר, משעסקינן
28 במדינה בטוחה וזה נקבע בפסיקה אין לאדם זכות וטו ביחס למדינה שמוגדרת כבטוחה,
29 מקריאה. כמובן שאסור לגרש למדינה שנשקפת בה סכנה או שתגרש, הצד השני משעסקינן
30 במדינה בטוחה ברמה העקרונית לא נדרשת הסכמתו של אדם כתנאי להרחקתו לאותה מדינה,
31 מקריאה. על האדם להוכיח כי נשקפת לו סכנה.

32

33 כבוד הנשיאה מ' נאור: גבירתי גם מסכימה לכך, שהנטל הוא נטל מופחת?

34

35 עו"ד אופק: אתייחס לכך בטענות. כתבתי בהקשר לכך טיעון, ארצה להתייחס לכך בהמשך.
36 בתיק דנן, הסוגיה לדעתי גם לא עד הסוף מתחדדת, זה ציטוט שמבקשת אני להפנות לפסה"ד
37 של ביתמ"ש המחוזי, עמ' 20, מקריאה. אתייחס להיבטים הנורמטיביים שלה בהמשך. למעשה

1 מדובר במה שמגבש ממצא המגדיר אותו "ברמת וודאות גבוהה" פסקה 25 לפסה"ד. בעצם,
 2 כאשר ביקשנו להתחיל ליישם את הרעיון של הרחקה למדינה שלישית בטוחה דבר ראשון זה
 3 לתת איפיונים ותנאים שמתקיימים באותה מדינה כדי שאפשר יהיה לאשר זאת. עשינו עבודה
 4 יסודית ומדוקדקת. אולי הזמן הקצר שאני מתעכבת על כך במגבלת הזמן הוא לא משקף בדיוק
 5 את מה שנערך. בשלב הראשון היועץ המשפטי לממשלה קובע 6 תנאים כדי להרחיק את האנשים
 6 ממדינה שלישית. כתבנו את ה- 6 בכתבי הטענות. המערערים לא חולקים על ששת תנאים אלה,
 7 ולכן השאלה של המאפיינים המהותיים, היא לא מצויה במחלוקת. אבקש להעיר בהקשר לזה כי
 8 כמובן שכל 6 התנאים אנו מחוייבים להם ברמה של פיקוח וזה נעשה ביחס לכל אחד מה- 6
 9 תנאים. אך יחד עם זה לא מצריך את ההכרעה כאן, זה לשם הרחבה מעל הצורך. אינני
 10 סבורה כי בכל 6 התנאים הם מקשה אחת כאשר מסתכלים בפרספקטיבה בינלאומית. נכון
 11 שכולם בהנחיית הנציבות. למעשה הצבנו לעצמנו מדיניות משפטית ומה שקבע היועץ מחייב.
 12 לאחר שבעצם מאופיינים 6 התנאים מתחיל תהליך שהוא חלק מהחובות המנהליות שמוטלות.

13
 14 כבוד השופט ח' מלצר: למי שרוצה לצאת מרצון גם בכותרת כתוב "למסתנן המעוניין לצאת
 15 מרצון" וכו', זה מה שכתבת. פעמיים כתוב "לצאת מרצון" לכאורה יכול האדם לומר אני לא
 16 רוצה לצאת מרצון, מה ההסבר לזה?

17
 18 עו"ד אופק: אשיב על כך: התזה המשפטית שלנו היא, שעסקינן במדינה בטוחה ומשכך, יסוד
 19 ההסכמה מבחינה משפטית אינו יסוד שנחוץ לצורך זה.

20
 21 כבוד הנשיאה מ' נאור: אז למה זה מופיע?

22
 23 כבוד השופט ח' מלצר: גם בכותרת המסמך זה מצויין וגם בתוכן.

24
 25 עו"ד אופק: לא אוכל לומר הכל בגלוי. זה לא אמצעי ענישה או כפיה. דברים אלה ברורים.
 26 אחדד ואומר כי בעצם הפרופוזיציה המשפטית היא, שמשעסקינן במדינה בטוחה לא נדרשת
 27 הסכמתו לצורך הרחקתו. נסיבות כאלה ואחרות שאת חלקן אפשר לפרט בצורה חסויה ככל
 28 שיהיה צורך, אנו בעצם לא עושים את המהלך הזה או לא ממצים את מלוא הכח.

29
 30 כבוד הנשיאה מ' נאור: זה ידוע לנו מתיקים אחרים. מה שהגברת הולכת לומר לנו במעמד צד
 31 אחד, לי יש רושם שאנו גם יודעים מה הגברת תאמר וגם כי שמענו זאת בהקשרים אחרים.

32
 33 עו"ד אופק: בסדר גמור.

34
 35 כבוד הנשיאה מ' נאור: דבר שיצא בגדר מידע פומבי לא יכול להיות אח"כ בגדר חסוי.

36

עו"ד אופק: בעצם כאשר יצאנו לדרך בתחילת התהליך זה אי שם במהלך 2013 בעצם אנו רשות
מנהלית שצריכה לעשות את התשתית העובדתית ובבוא העת לתקבל ההחלטה. בדיקה זו
נעשתה בשיתוף עם משרד החוץ ונעשו בדיקות מקצועיות כדי לבחון מראש את ההתקיימות של
התנאים עליהם אנו מדברים. בהמשך, הותוו בעצם הסדרים לתהליכי עבודה קונקרטיים בעלי
אופי מתמשך. זה לא שנעשתה בדיקה טרם היציאה לכך, אנו יכולה לומר זאת גם מהמסמכים
הם רצו לראות את המסמכים, אפשר לראות זאת.

קלדנית: רונית

עו"ד אופק: בעצם אנו מדברים על בדיקות שנעשות באופן מתמשך. הן לא בדיקות שנעשות עובר
לבדיקה הראשונית. הדבר עולה גם ממנגנוני הפיקוח. הם גם לא ראו את מסמכי התיקוף אך
במסגרת החומר החסוי הם ביקשו לראות את התאריכים.

כבוד הנשיאה מ' נאור: החומר שהגשתי לנו חלקו חדש וחלקו ישן יותר. אני תוהה מדוע
בתיק בהיקפים כאלה, בקשות כאלה זורמות אל שולחנו ברגע האחרון?
אני יכולה להבין לגבי מסמכים מסוימים אך לגבי חלק מהחומר אני לא יכולה להבין. התחושה
שעולה רצון שנעזוב את עיסוקנו ונקרא את החומר לא ראוייה.
המצב שערב דיון, לא חשוב במה, מגישים לנו הררי חומר מכל הצדדים מה שאי אפשר קודם אי
אפשר.

עו"ד אופק: אני רוצה לדבר על דפוסי העבודה שיש להם אופי נמשך. אנו מדברים על הבדיקה
שנעשתה בתחילת הדרך, אנו מדברים על תהליך עבודה או פרוטוקול עם המסנן עד המדינה
השלישי שמדבר על שיחה זו שלבית באמצע טווח זמן של 30 ימים על מנת לאפשר לו לגבש את
דעתו. כמובן שנמסרת לו זהות עד המדינה. מקץ 30 הימים נעשה השלב השני של השיח. אם הוא
סבור שיש סכנה ממשית, כמובן מדברים נבדקים. בית המשפט קובע במידה גבוהה של וודאות
שאינ לתזות אחיזה. הדברים צריכים ללבוש אופי קונקרטי. אם הסירוב הוא סירוב קונקרטי,
אז ברור שאין מקום להרחיק אדם כי אנו מחויבים לכללים שאין להרחיק אדם.

כבוד הנשיאה מ' נאור: לעיתים יכול להיות נניח מישהו שהוא חד מיני במדינה מסוימת יש
רדיפה על רקע זה, אז זה מידע עודף. המידע הסטנדרטי הוא מידע רגיל.

עו"ד אופק: אני מקבלת. הבדיקות שאנו עושים במסגרת ליווי התהליך. דווקא בע"א 8383/11
שם בא אדם מדבר על יציאות יוצאות דופן במדינה כזו או אחרת שם הוא עושה את
הקונקרטיזציה והוא אומר לי נשקפת סכנה.

כבוד הנשיאה מ' נאור: אף אחד מהמעוררים לא טוען לנסיבות מיוחדות.

1 עו"ד פלד : מנגנוני הפיקוח שלנו הם מנגנונים קודם כל מגוונים, שיטתיים ומתמשכים. לכן אנו
2 סבורים שאלה מנגנוני מפיקוח מספיקים. אוזנו תמיד קרויה לשמוע הערות של בית המשפט.
3 הדברים יושמו באופן מלא.

4
5 כבוד הנשיאה מי נאור : בנוגע לאוזניים קרויות אבקש לומר, כי בשיחה שקיימנו בינינו, הפיקוח
6 הוא במידה רבה בשלט רחוק, טלפונים קבלת אינפורמציה. תיארתי שבאות משלחות כאלה
7 ואחרות. האם לא היה נכון, ששם באותה ארץ, תהיה איזו שהיא נציבות ישראלית ולו מינימלית
8 בהרכב שלה, שתהיה כתובת לטענות רובד אחד. רובד אחר, אם יוצאת קבוצה, אם לא ראוי
9 שיהיה לה מלווה לתקופה הראשונה? עם כל הטענות על כן מלון לא מלון, לקחו לנו את
10 המסמכים ושאר טענות.

11
12 עו"ד אופק : לא אוכל להשיב כעת. זו שאלה שנשאלה. יש יחסי חוץ מטבע הדברים. בית המשפט
13 שאל שאלה. אבדוק.
14 אני כן רוצה לדבר על הקיים. גם חלק מהתמונה כפי ששורטטה ע"י ב"כ העותרים שורטטה
15 בכתובים לבית משפט קמא. מנגנוני הפיקוח שלנו כוללים שלית מיוחד.

16
17 כבוד הנשיאה מי נאור : שליח שבא והולך?

18
19 עו"ד אופק : כן. הוא גם יוצא וגם מוודא את יישום ההסדרים ואם יש בעיות פרטניות
20 שמתעוררות הוא שוקד על פתרון. זה גם נותן מענה לשאלה הקודמת שנשאלתי.
21 לגבי המשלחות. יש שתי משלחות שיצאו לשתי המדינות, בכל מקרה חברי אומר שאנו ניזונים
22 באופן מלא מהמדינה הזרה. מפנה לעי 132 למסמכים שלנו בבית משפט קמא, שם נשאלו שאלות
23 והדברים כמובן נתמכו בתצהיר (מצטטת) המילה אקראי חשובה. השיחות נאמרו בעברית
24 כלומר זו שפה מוכרת למדינה השלישית אך לא בהכרח לאחרים. התרשמות חברי המשלחת כי
25 המרואיינים דיברו ללא חשש ולא מתוך לחץ. כלומר גם תיאור המשלחות הוא הנמכה של
26 המשמעות מעבר לכך שמשלחת באה באופן רשמי שלזה יש ערך בפני עצמו. עצם זה שמשלחת
27 באה לבדוק, כפי שעולה מהפרטים הנוספים.

28
29 כבוד הנשיאה מי נאור : פרטים נוספים יכולתם להסתמך. זה טיבם של פרטים נוספים. מי
30 שרוצה מגיש אותם לתיק.

31
32 עו"ד אופק : הגשנו אותם לתיק. זה מהחליך למטה.

33
34 כבוד השופטת אי חיות : מה ההתייחסות למערכת המשפט באותה מדינה?

35
36 עו"ד אופק : זה מתאים שיעשה במסגרת החסויה.

37

1 כבוד השופטת אי חיות: יש שם מערכת משפט שמקימת ביקורת שיפוטית. נניח שאחד
2 המרוחקים כאן קיבל את מלא המידע שזה מקום טוב להיות מורחק אליו ובסופו של דבר כל מי
3 שמוצג כאן מחפש סעד במערכת משפטית באותה מדינה. הוא בכלל יש לו נגישות למערכת
4 הזאת?

5
6 עו"ד אופק: גם חברי כשדיבר, הוא דיבר על כך שפנה לבית המשפט.

7
8 כבוד השופטת אי חיות: זה היה בקניה. אנו מדברים על המדינה השלישית.

9
10 כבוד הנשיאה מי נאור: אפילו לא באמירה כללית? יש פה חשאיות. הרי יש חומר גלוי על שתי
11 המדינות ויש חומר בינלאומי שכל מי שמשוטט באתרים, בעיתונים ובכל מני מקורות יכול
12 להגיע אליו. זה קצת לקשור ידיים.

13
14 כבוד השופטת אי חיות: אפשר להבין שאם אתם בהסכם מחויבים לחשאיות אז גבי לא רוצה
15 לחשוף דברים שבהסכם. עצם השאלה שנראית לי הכי טריוויאלית בעולם, אם יש מערכת משפט
16 שאדם יכול לפנות אליה, גבי מבקשת להשיב על כך בחשאיות, זה כבר יוצא בעיה.

17
18 עו"ד אופק: נמצאים פה חבריי הם יאמרו אם ניתן לנסח משהו בצורה גלויה.

19
20 כבוד השופטת אי חיות: ראוי שייאמר משהו לגבי מערכת משפט מתפקדת או לא.

21
22 כבוד הנשיאה מי נאור: איך למשל מצביים בפניכם כתיבה במישור הבינלאומי. יש פה מלכוד
23 מסויים.

24
25 עו"ד אופק: אבדוק מה אוכל להשיב בצורה גלויה.

26
27 כבוד השופט ח' מלצר: האם מקובל עליכם שהסכם כזה, בהחלט יכול להיות שהסכם כזה חסוי
28 / חשאי אך ייעשה הסכם כזה רק עם מדינה שבה יש מערכת משפט פועלת? לא ביקשת פה את
29 שם המדינה.

30
31 עו"ד אופק: אבדוק עם חברי ואשיב לבית המשפט. דיברתי על שליח מיוחד. דיברתי על משלחות
32 שיוצאות. יש משלחת שעתידיה לצאת בטווח של חודשים ספורים. יש את מי שאחראי על תיעוד
33 ומעקב. הם מתבקשים למסור מסי' טלפון של קרובים של בני משפחה ככל שהם רוצים. הנתונים
34 הללו מעניינים כי יש כאלה שמראש מסרבים, 261 ומדובר על 298 שיצאו עם העובד היהודי. הם
35 עדיין בארץ. העניין שהם מסרבים יש לו משמעות בפסיפס הכללי. מעבר למועד הגשת הסיכומים
36 שלנו לא היתה לנו אפשרות לתקשר איתם. התמונה שיוצאת היא סך הכל תמונה חיובית
37 שהתנאים שהיועמ"ש הציב בתחילת הדרך בסיכומו של דבר בראייה הכללית קיימים. אנו לא

1 רואים שמי מבין האנשים טוען שנשקפה לו סכנה לחייו, לחירותו. סך כל השיחות האלה 283 זה
2 לא זנית בכלל. זה לא ענין ספורדי. אנו מנהלים את פרוטוקול השיחה. היא נעשית בשיחה
3 שהאיש מעבר השני מדבר בה. סך הכל זה לא דבר ספורדי ההפך, זה דווקא נותן תמונת מצב
4 טובה. יש לצד זאת גם אדם שנמצא פה שאם יש תקלות הם יכולים ליזום פניה אליו. יש אדם
5 שמס' טלפון כאן ולפני שהם יוצאים הם מקבלים מס' טלפון במדינת הים.

6
7 כבוד הנשיאה מ' נאור: מה עם השיחות הנכנסות? האם יש תמונות?

8
9 עו"ד אופק: ברמה כללית, אין לנו תמונה וודאי לא על הפרה ברמה של סכנה לחיים, של חירות.
10 אין לנו תמונות באספקטים הללו. התלונות הן יותר על האוכל, דברים יום יומיים. התמונה
11 שיציב היועמ"ש בתחילת הדרך יוצרים עיבוי במהלך הדרך.
12 המנגנון הנוסף הוא מנגנון בקרה הוא הדרגתיות. התהליך הזה נעשה באופן הדרגתי. ראשית,
13 בתחילתו הוא יושם רק על אנשים שבעצם מרצון במובן הזה שרצו לצאת והם יצאו למדינות
14 השלישיות באופן וולונטרי מלא. אנו לא רואים פחות ברצון וולונטרי מלא. אנו רואים על 2015
15 – 1508 אנשים שיוצאים באופן מלא. כלומר אם נכפיל זאת בתקופות, הצפי לשנה הוא צפי של
16 עליה. במובן זה שלא מפעילים את סעיף 13' אנו רואים מגמה של עליה בכמות האנשים
17 שיוצאים. לא הייתי מגדירה זאת כמנגנון בקרה יזום כי אין פה דבר ממשלתי שנעשה. האנשים
18 ברגליהם נותנים אמון במהלך. לאור זאת אני סבורה שהשאלה העומדת במוקד הערעור היא
19 בעצם שאלה יותר עובדתית יישומית האם מדינת היעד היא מדינה בטוחה. אם המדינה אינה
20 בטוחה עקרון אי החזרה ניתן להרחיק לשם. אחרת ניתן להרחיק לשם אדם כי אין וטו על
21 המדינה אליה הוא זכאי לצאת.

22 בית המשפט קמא קובע ממצאים. הוא קובע אותם גם בפסקה 22 וגם בפסקה 25. בפסקה 22
23 הוא בעצם באיזה שהוא שלב אומר שלא היתה חזרה על הטענה שנשקפת סכנה ממדינת היעד.
24 הדבר הזה לא נמצא בטענות המערערים. הם מדברים על יציאה שהם טוענים שהיא מופיעה. אנו
25 לא מקבלים את הדברים האלה ממקום אחר.
26 מפנה לפסקה 25 שם קובע בית משפט קמא (מצטטת). אני חושבת שהממצאים העובדתיים
27 האלה, בית המשפט קמא קובע בעצם ממצא עובדתי על סמך תשתית ראייתית שנמצאת כאן
28 בהיקפה הגלוי בפניכם ברמה גבוהה של וודאות.

29
30 כבוד הנשיאה מ' נאור: בימים האחרונים ראו הצדדים להגיש כל מיני עדכונים בבית המשפט
31 המחוזי. מה לשיטתכם אנו אמורים לעשות עם כל זה?

32
33 עו"ד אופק: כפי שכתבנו בתגובה שלנו, שלא נתפס כמי שמנסה למנוע חשיפת מידע, במובן הזה
34 אני חושבת שגם החומר החסוי שהיה בפני בית המשפט קמא, הספיק כדי לקבוע את הממצאים
35 שנקבעו. אני סבורה שגם תוספת החומר בעצם לא משנה מהממצאים או מעצומת וודאותם.

36

1 כבוד השופטת א' חיות : במובן הזה אין מקום אם נחליט שצריך לקבל את החומר הנוסף, אין
2 מקום להתזיר זאת לבית משפט קמא כי אין מדובר במידע שאפשר לחקור עליו.

3
4 עו"ד אופק : נכון.

5
6 כבוד השופטת א' חיות : אולי התצהיר של סיגל רוזיל ברור יותר. אך התצהירים שהוגשו עיננו
7 טובות כמו עיניו של בית משפט קמא.

8
9 כבוד הנשיאה מ' נאור : גוף הענין פה הוא העובדות.

10
11 עו"ד אופק : זה מה שאני אומרת. פגענו בגוף הענין בעובדות ובמענה.

12 בדו"ח מחלקת המדינה של ארה"ב ביחס למדינה המדוברת, משנת 2015 נקבע כי בתי המשפט
13 בדרך כלל עצמאיים וחסרי פניות. יש מנגנונים על פיהם ניתן להגיש תביעות כולל בתחום הפרת
14 זכויות אדם.

15
16 כבוד המשנה לנשיאה א' רובינשטיין : שאלה נוספת, אלא אם השמצתי את התשובה. לשאלת
17 חברי השופט מלצר מדוע הטופס כולל את הכותרת מרצון מרצון, שכן המצב המשפטי מחייב?

18
19 עו"ד אופק : הטפסים הם טפסים שנעשו ומשמשים עוד בשלב הקודם שהליך היה הדרגתי והוא
20 וולונטרי בעבר. ההסכמה שלו היא לא תנאי מהותי. יש סיבות שאפרט בחסוי. יש סיבות
21 שבעטיין אנו לא מרחיקים את האדם מכח כפייה. האם הסיבות הללו שומטות את הקרקע תחת
22 סמכות ההרחקה, התשובה שלא.

23
24 כבוד השופט ח' מלצר : מדברי גבי משתמע שיש וולונטריות.

25
26 עו"ד אופק : כן.

27
28 כבוד השופטת א' חיות : ההסבר שנקבל בחסוי יסביר גם את השלב בו חל שנוי והחלטתם
29 להפעיל את סעיף 13 לחוק הכניסה, לעומת העבר?

30 הרי לאורך כל הדרך, עד לא מזמן, אתם הרחקתם לאותן מדינות שלישיות רק כשהמרוחק הביע
31 רצון לכך. בנקודת זמן מסוימת התחלתם להפעיל את המנגנון עליו אנו מדברים שבו אתם
32 מציגים את המתווה של ההרחקה מאפשרים לאיש לשקול את הדבר, ואם אין לו סיבה טובה
33 פרטנית לא לעשות זאת, זה כבר לא מרצון, כפי שאמר חברי השופט מלצר, אתם מציגים לו את
34 המתווה ואם אין לו סיבה טובה אתם מרחיקים אותו מכח סעיף 13. זה שנוי. ההסבר שנשמע
35 בחסוי יסביר גם את השנוי שחל?

36
37 עו"ד אופק : זה שנוי וודאות.

1
2 כבוד השופטת א' חיות: מבחינת אופן התנהלות. הלכנו עקב בצד אגודל. אמרנו אנשים יצאו
3 מרצונם. למדנו את הנתונים ואת התמונה שמצטיירת. זה חלק מההדרגתיות שלקחנו על עצמנו
4 עקב בצד אגודל.

5 אתייחס לטענות המרכזיות שהמערערים העלו על חלקן כבר השבתי. התשתית שפרשתי נותנת
6 מענה.

7 לגבי חשאיית ההסכם. כפי שקבעה כב' השופטת ברון במסגרת ההחלטה לגילויי ראייה (מצטטת
8 דברי כב' השופטת ברון).

9
10 כבוד הנשיאה מ' נאור: לא עלה בידי למצוא, לכאן או לכאן פסק דין של מדינה תרבותית כזו או
11 אחרת שקובעת שזה מדינה בטוחה. אם אני טועה תקני אותי.

12
13 עו"ד אופק: אנחנו לא מכירים פסק דין כזה. לא מכירים גם אמירה כללית של הנציבות
14 שהמדינה היעד אינה בטוחה. בית המשפט כותב זאת גם בפסק הדין שאין אמירה כללית. אין
15 פסק דין אולי כי זה לא מתעורר אך אין אמירה כללית של הנציבות. ברמה הכללית אין אמירה
16 כללית הפוכה.

17
18 כבוד הנשיאה מ' נאור: כל אחד מצטט מה שהוא רוצה. בעצם, תקני אותי אם אני טועה. זו
19 הפעם הראשונה שבית משפט בכלל לא רק בישראל נזקק לשאלה האם מדובר במדינה בטוחה?
20 בדקתם?

21
22 עו"ד אופק: אנו לא מכירים התייחסויות.

23
24 כבוד הנשיאה מ' נאור: שאלתי אם בדקתם.

25
26 עו"ד אופק: עשינו בדיקות מאוד יסודיות מקיפות. אנחנו לא מכירים בבדיקות היסודיות
27 שעשינו. אין פסק דין.

28 הדבר הראשון הוא חשאיית. וזה פרי החלטה. טענת החיסיון אומרת אם הדבר לא נמצא תחת
29 אור השמש, אז הוא לא דבר שניתן להשתמש בו. אי סבירות בשימוש בדבר שהוא חשאי.
30 המשפט המנהלי עושה שימוש בראיות במגוון רחב של דברים, זה יכול להיות בהקשר מעצרים,
31 כי המשמעות היא כבילת ידיה של המדינה היא לתת מענה לצורך ציבורי מקום בו יש כורח
32 וחיסיון. החיסיון הוא ביקורת שיפוטית מלאה. כלומר התמונה העובדתית בצורה מאוד רחבה
33 נפרשה בפני בית משפט קמא הנוכח במסגרת החומרים החסויים שהוגשו.

34 לצד החיסיון שי דברים שיש לעמוד עליהם. אחד שהחיסיון מלווה במנגנוני פיקוח. יש מנגנוני
35 פיקוח שוטפים שיטתיים. הרבה מפסקי הדין גם אני קראתי. נדמה לי שהמערערים מקלים ראש
36 במנגנוני הפיקוח. אך מנגנוני הפיקוח גם בכאלה נתקלתי. האדם עצמו יודע את זהות מדינת
37 היעד. הדבר הנוסף כאילו הגלוי נחוץ לצורך גילויי בבית המשפט, על כך קיימת פסיקה והדבר

1 נאמר בהחלטתה של כבי' השופטת ברון. הסכמים ליברליים הם בין הצדדים. הם יכולים להניב
2 הליכי בקרה כאלה ואחרים. זה זרם מרכזי מוכר. לכן, התשובה זה לא החיסיון מונע את
3 האכיפות, ההסכם מעצם טיבו.

4
5 כבוד השופטת א' חיות : אופיו של ההסכם.

6
7 עו"ד אופק : בדיוק. לא רק הדברים שנעשים בבדיקות, גם אפיקי תקשורת. דיברתי על מנגנוני
8 פיקוח שיטתיים וגם הליך שלא כולל את האדם עצמו.

9
10 כבוד המשנה לנשיאה א' רובינשטיין : לזה יש לצרף את האמירה שלכם שבמדינה הזאת יש
11 גישה לבתי משפט. כלומר בלי קשר לחסכם כזה או אחר ואף בלי קשר למנגנון הפיקוח מטעם
12 ישראל, אדם יכול להפעיל את מנגנוני המדינה התיא.

13
14 עו"ד אופק : לנקודה השניה של העזיבה שמרחפת כאן, פנה לפסקה 25 המדברת על ממצא
15 עובדתי שהמצהירים עזבו מרצונם. שנית, מתוך שיחות מראש אנו רואים תמונה, והדבר עלה
16 בבית שמפט קמא, שהחלטה גומלת בהם בטרם צאתם. זה חלק מתכנון והדבר מקובל. דבר
17 למסור פרטים גם מתיישבת עם כך שהעזיבה היא רצונית. הניסיון שנצבר והעליה המתמדת
18 בכמות היוצאים מרצון גם לא מתיישבת עם כך שלא עזבו מרצון. המניע לא חל על מבקשי
19 מקלט. המניע היה בחירה והדבר מלווה אותם גם בהמשך הדרך.
20 הדבר הנוסף הוא מקורות דיות המידע. מגוונים שיטתיים לאורך זמן. לא אחזור על כל
21 המנגנונים כי כבר אמרתי. 2033 מתוך 1037 זה כלל לא זניח. זה לא משהו שניתן להקל בו ראש.
22 הגעתי לנתונים הנוספים כי יש פה תלות.

23
24 כבוד השופטת א' חיות : היתה שאלה של הנשיאה ברמה של סוג קשר. מתי תוכלו להשיב?

25
26 עו"ד אופק : נוכל להשיב, אך לא על אתר.

27 אני מבינה שגב' שאלה את השאלה לגבי התומר הנוסף, נדמה לי גם כפי שכבי' השופטת חיות
28 אמרה הדבר נכון גם להתייחסות כעת.

29
30 כבוד השופטת א' חיות : התיק הזה הוא הררי חומר וזה בסדר. אני חוזרת על מחאתי הקודמת.
31 לא תורמים חומר ברגע האחרון. זו שיטה שאני לא מוכנה לקבל.

32
33 עו"ד כהנא : לגבי הטענה של חברתי שאומרת שוב ושוב את אותה פסקה מפסק הדין. היא
34 התייחסה למשהו מאוד ספציפי.

35
36 כבוד הנשיאה מ' נאור : בה במידה יש להתייחס בזהירות לאינפורמציה שבאה מנוגעים בדבר.

1 עו"ד כהנא: לגבי התהליך עליו דבירה חברתי, יש כאן קצת ניסיון לאחוז בחבל בשתי קצותיו.
2 מצד אחד אומרים כל האנשים אל רוצים לצאת לשם, מצד שני אומרים אנשים רוצים להישאר
3 בה איזה יופי.

4
5 כבוד הנשיאה מי נאור: כפי שפסקנו, אם מדינה היא מדינה פתוחה, אין מי שיסתנן לישראל. זו
6 לא תוכנית כבקשתך.

7
8 עו"ד כהנא: ניסיון להיבנות שאנשים רצו לעזוב לא מלמד מה אנשים כן רצו. חברתי טענה שלא
9 התרענו על סכנה קונקרטי. המשיבים אומרים שתם קיבלו תמונות על כך. הם גם אומרים
10 שניסו לצייד אותם בצילומים שזה מה שקורה שם. אנו טענו למעצרים. כמובן שהסכנה
11 העיקרית שאנו חוששים מספניה היא יצירת שרשרת.

12
13 כבוד הנשיאה מי נאור: התשובה שמי שיצא מאותה מדינה כי זה שהוא רצה.

14
15 עו"ד כהנא: אניע לכך. אנו מכירים חלקים אחרים. מפנה לסעיף E (מצטט מהדו"ח של שנת
16 2014 שיוגש לבית המשפט). מפנה גם לחוות הדעת של ד"ר ריינטס שצרפנו. כמובן שלאדם אין
17 את ההסכם זה מקשה יותר.

18 אנו בוודאי לא טוענים שיש להסיר את החיסיון. אנו גם לא טוענים שלעולם ניתן להסתמך על
19 תומר חסוי. כשרוצים להבטיח שהדבר יישמר לעתיד, יש פה בעיה מאוד קשה. זו טענתנו. אנו
20 לא טוענים שאי אפשר להתבסס על כך. לטענה זו לא שמעתי תשובה.

21 לגבי מנגנוני הפיקוח חברתי ניסתה לתקן את שאמרתי. השליח המיוחד מגיע פעם בכמה זמן.
22 להבנתנו לא נפגש עם אנשים בכלל רק עם הרשויות. זו דוגמא של משחו שאנו סבורים שהוא
23 טוב. הנוכחות של מישהו שם שילווח וידאג שחכל בסדר יכול לרכז את הפגיעה הזאת. הם נפגשו
24 במאי, לפני 10 חודשים פעם אחת, לפחות חלקם אותה ע"י רשויות המדינה. הם נכחו בפגישות
25 או מחוץ לחדר. בחלקן או לא בחלקן. אנו כמובן לא רואים את החומר ולא יודעים מה אותה
26 מדינה אמרה. אין כל דרך לפקח על מה שהוא אומר, לא תקשורת לא דוחות. לגבי שיחות
27 הטלפון, שוב זו לא התרשמות, אלה שיחות שנעשו פעם אחת לפחות מסעיף 65 לסיכומי
28 המשיבים חלקם נעשו לאחר שהם עזבו את המדינה. יש כ-600 אנשים שניסו להשיג ולא
29 הצליחו. זה אומר שיש בעיה גדולה מ אוד שלא ניתן להשיג את האנשים כשזה מנגנון הפיקוח
30 היחיד. לא ראיתי את החומר החסוי, אך זה בדיוק מה שקרה לאחר שניתן פסק הדין. מפנה
31 לנספחים של הנציבות שמראה על אנשים שהנציבות מציגה, שהגבי בקשר איתם. אנו מתקשרים
32 למשיבים וזה לא עוזר או אנשים שקיבלו מסמכים ולא רצו לעזוב. בניגוד לחסיון יש לקחת זאת
33 בזהירות מאוד גדולה ובערבון מאוד גדולה בשים לב למה שעומד על הפרק ובישים לב למה עומד
34 בפנינו. אם כבודכם מתכוונים לעיין בחומר החסוי, כיון שלא נהיה שם, נבקש שתמשו לנו פח
35 ואוזניים גם לגבי תוכן ההסדר וגם לגבי מקורות, מה ההיקף שלהם.