

העותרות:

1. המוקד לפליטים ולמהגרים
2. רופאים לזכויות אדם - ישראל
3. א.ס.ף - ארגון סיוע לפליטים ומבקשי מקלט בישראל
כולם באמצעות עוה"ד מעין נייזנה
מהמוקד לפליטים ולמהגרים
רח' נחלת בנימין 75, תל אביב 65154
טל': 03-5602530; פקס: 03-6844812
טל' נייד: 054-4251631
דוא"ל maayan@hotline.org.il

המשיבים:

- נ ג ד
1. מנכ"לית משרד המשפטים – יו"ר ועדת המנכ"לים הקבועה לעניין המאבק בסחר בבני אדם
 2. ועדת המנכ"לים הקבועה לעניין המאבק בסחר בבני אדם
 3. רשות האוכלוסין וההגירה
 4. היועץ המשפטי לממשלה
- באמצעות פרקליטות המדינה, משרד המשפטים
רח' צאלח א-דין 29, ירושלים
טל': 02-6466590; פקס': 02-6467011

עתירה למתן צו על תנאי

"דבר לא השתנה.
הגוף עודו פָּאוּב,
מוכרח לאכול, לנשום אויר, ולישון,
הוא בעל עור דק, וממש מתחתיו הדם,
מצויד בכמות נכבדה של שָׁנִים וצִפְרָנִים,
עצמותיו נְתָנוּת לשבירה, פרקיו למתיחה.
בְּעֵנוּיִים לוקחים את הדברים הללו בחשבון."
(*"עינויים"* // ויסלבה שימבורסקה. תרגום: רפי
וייכרט. מתוך 'סוף והתחלה').

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על תנאי, המורה למשיבים לבוא וליתן טעם, אם רצונם בכך:

1. מדוע לא תקוים החלטת המשיבה 2 לקבוע המלצות לוועדה כיצד לזהות את קרבנות העינויים שלא הוכרו כקרבנות סחר ואילו הטבות להעניק להם – ובפרט, הימנעות משליחתם למתקן "חולות".
2. מדוע לא תוכרז בטלותו של נוהל "הוצאת הוראות שהייה וראיון קליטה" (נוהל רשות האוכלוסין שמספרו 10.9.0001 מיום 7.8.2016) ("הנוהל"), ומדוע לא יורו למשיבה 3 להימנע מהוצאת הוראות שהייה עד לקביעת הסדר הולם לצורך כך.
3. לחלופין, מדוע לא ינחו את המשיבה 3 לתקן את הוראות הנוהל כך שמי שנפלו קרבן לעינויים בסיני לא יזומנו למתקן שירות בתי הסוהר "חולות" (בדומה לקרבנות עבדות וסחר בבני אדם), וההליך להנפקת הוראת שהייה ולשימוע בטרם תונפק הוראת שהייה ישונה כדי להבטיח הגנה עליהם.

4. מדוע לא יגבשו, לצורך כך, מערך מתאים של הכשרות לממוני ביקורת הגבולות בזיהוי קרבנות עינויים ואנשים פגיעים ובכללי ריאיון בהקשרים אלו, וכן מערך מתאים לתמיכה בממוני ביקורת הגבולות הנחשפים למקרים קשים וטראומטיים במסגרת תפקידם.

בקשה לקביעת דיון דחוף

בית המשפט הנכבד מתבקש לקבוע את הדיון בעתירה למועד מוקדם ככל האפשר וזאת בהינתן שהיא עוסקת בזכותם לחירות של קרבנות עינויים ניצולי מחנות העינויים בסיני

1. עתירה זו תוקפת את מחדלם של המשיבים לקבוע במפורש כי קרבנות עינויים שנכנסו לישראל לאחר שעברו עינויים קשים במחנות העינויים בסיני לא יזומנו למתקן שירות בתי הסוהר "חולות".
2. לגישת העותרות, עצם ההחזקה הממושכת במתקן שירות בתי הסוהר "חולות" של מי שממילא אין אופק להרחקתם, מהווה פגיעה קשה בזכויותיהם ומנוגדת לדיון הישראלי והבין-לאומי כאחד, וההליך שקבעה המשיבה 3 להוצאת הוראות שהייה רצוף פגמים חוקתיים ומנהליים מהותיים. יחד עם זאת, לא ניתן להתעלם מהפגיעה החמורה במיוחד הנגרמת לקרבנות עינויים המוחזקים במתקן השהייה, או החוששים משליחה אליו. נוכח חומרת הפגיעות באוכלוסייה זו, ומתוך הבנה שעניינה מחייב פתרון ברור, הומני, חוקי – ומהיר, מתמקדת עתירה זו בקרבנות אלו, ובפגמים בהליך הנוגעים לה ישירות.
3. במתקן שירות בתי הסוהר "חולות" מוחזקים כבר היום קרבנות עינויים רבים. קרבנות נוספים נשלחים למתקן כדבר שבשגרה. אחרים, שטרם נשלחו למרכז השהייה, סובלים מההליכים הכרוכים בשימוע בטרם שליחה למתקן השהייה, או מהשלכות החשש שישלחו לחולות. פניות רבות למשיבים – מטעם קרבנות ספציפיים, מטעם העותרות, ומטעם גורמים אחרים, לא הובילו לשינוי המצב הבלתי נסבל הזה. כפי שיפורט בהמשך, העותרות פנו בדרכים שונות למשיבים, לאורך תקופה ממושכת – לשווא.
4. בכל יום ויום בו נמשך מחדלם של המשיבים, סובלים קרבנות עינויים השוהים בישראל משחזור הטראומה שנגרמה להם, ומפגיעות גופניות ונפשיות קשות ובלתי הפיכות. כמעט מדי יום ביומו פונים לעותרות קרבנות עינויים שנשלחו למרכז השהייה, או עתידים להישלח לשם, בבקשה לסייע להם בביטול הוראות השהייה שקיבלו. בלא החלטה עקרונית בסוגיה, אין מענה לצרכיהם של קרבנות אלו.
5. גם אדם אחד שסובל עינויים או טראומה מתמשכת במשך חודש אחד זה יותר מדי. בענייננו, הקרבנות רבים, וכך גם חודשי הסבל. בנסיבות אלו מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע דיון דחוף בעתירה, ולקבוע בהתאם את לוחות הזמנים להגשת תגובות.

מבוא

6. העותרות יעמדו על חובות מדינת ישראל להגן על קרבנות עינויים, לפי הדיון הבין-לאומי והדיון הפנימי כאחד, ועל מחדלם המתמשך של המשיבים מלתת מענה הולם לקרבנות עינויים המצויים בשטחה של מדינת ישראל, ובפרט על מחדלם להעניק למוכי גורל אלו את ההגנה הבסיסית והמינימלית מפני החזקה ממושכת במתקן השהייה. לצד הטיעון המשפטי, יציגו העותרות ראיות ברורות לפגיעה הרפואית והנפשית הקשה בקרבנות עינויים, הנובעת ממחדלם של המשיבים.

7. כניסתם לישראל של אלפי קרבנות עינויים קשים יכולה הייתה "להיות שעתה היפה של המדינה, שבמציאות שנכפתה עליה תשכיל למצוא פתרונות הומאניים, פתרונות התואמים לא רק את המשפט הבינלאומי אלא גם את התפישה היהודית." (ר' פסי' 5 לפסק דינה של כבוד המשנה לנשיא (כתארה אז) נאור בבג"ץ 7146/12 אדם נ' הכנסת (פורסם בנבו, 16.9.2013) ("עניין אדם")). למרבה הצער, הפתרונות שנמצאו אינם הומאניים, הם מפירים בבוטות את הוראות המשפט הבינלאומי, ובוודאי שאינם תואמים את התפישה היהודית המורה לנו "וְגַר לֹא תִלְחָץ וְאֶתֶם יְדַעְתֶּם אֶת נַפְשׁ הַגֵּר כִּי גֵרִים הָיִיתֶם בְּאֶרֶץ מִצְרָיִם".
8. אין מחלוקת כי המשיבים בפרט, ורשויות המדינה בכלל, אינם נושאים באחריות לעינויים שבוצעו מחוץ לשטח המדינה. אלא שמרגע שקרבנות העינויים נמצאים בשטח ישראל, ולנוכח פגיעותם המיוחדת והמדיניות שלא להרחיקם משטח מדינת ישראל, יש למדינה ולרשויותיה חובות כלפיהם, ובפרט – חובה להגן עליהם מפגיעה נוספת. ויודגש: אף המשיבים אינם חולקים על חובתם להן על קרבנות אלו, וקיבלו החלטות עקרוניות הנובעות מחובה זו. אלא שבמשך שנים נמנעו מלקבל וליישם החלטות שימלאו את חובתם. מחדלם של המשיבים מהווה הפרת החובות הבין-לאומיות שישראל נטלה על עצמה, והדבר אף עולה מהחלטותיהם של גופים בין-לאומיים כגון ועדת האו"ם נגד עינויים והפרלמנט האירופי (כפי שיפורט בהמשך).
9. יודגש כי עתירה זו אינה מתייחסת לכלל חובותיה של מדינת ישראל כלפי קרבנות מחנות העינויים, ולהחלטות רשויות המדינה וגופים בין-לאומיים הנוגעות לשיקום הקרבנות והענקת סיוע. עניינה של עתירה זו בדרישה הדחופה והבסיסית שלא להחמיר עוד יותר את סבלם, ולא לגרום להם את הפגיעה הניכרת הכרוכה בשהייה במתקן שירות בתי הסוהר "חולות".
10. על הפגיעה החמורה בקרבנות עינויים המוחזקים במשמורת (ולצורך כך, דין "מתקן השהייה" כדין מתקן משמורת רגיל, אם כי פוגעני מעט פחות) עמדו אנשי מקצוע מתחום הטיפול ובריאות הנפש; ארגוני סיוע, גורמים מקרב הקהילה הבין-לאומית, ואף בית המשפט הנכבד. אנשי מקצוע מתחום הטיפול, וכן קרבנות עינויים בעצמם, הבהירו כי במקרים רבים חווים קרבנות עינויים את ההחזקה במשמורת כעינויים שניים.
11. כפי שיבהירו העותרות, ההבנה שאין מקום לזימון קרבנות עינויים למתקן שירות בתי הסוהר "חולות" משותפת לעותרות, לנציבות האו"ם לפליטים, למומחים לבריאות הנפש, ליעוץ המשפטי לכנסת, לנציגים של המשיבים עצמם, ואף עולה מקביעות בית המשפט הנכבד.
12. לנוכח הפגמים השיטתיים בטיפול בקרבנות עינויים בהסדר הקיים, שיוסברו בפירוט, ניכר כי לא די בהוראות הקיימות המונעות זימון למרכז השהייה על רקע מצב בריאותי, לרבות בריאות נפשית. נדרשת החלטה מעשית של המשיבה 1 בסוגיות שבתחום אחריותה, נדרשת **קביעה מפורשת האוסרת זימון קרבנות עינויים למרכז השהייה**, ונדרש מתווה הולם ליישומה.

הצדדים לעתירה

13. העותרת 1, **המוקד לפליטים ולמהגרים**, היא עמותה שהוקמה בשנת 1998, הפועלת להגנה על זכויותיהם של מהגרי עבודה, קורבנות הסחר בבני אדם, מבקשי מקלט ופליטים.
14. העותרת 2, **רופאים לזכויות אדם - ישראל**, היא עמותה אשר הוקמה בשנת 1988 במטרה להיאבק למען זכויות אדם בכלל ולמען הזכות לבריאות בפרט בישראל ובשטחים שבשליטתה.

כבוד האדם, שלמות גופו ורוחו וזכותו לבריאות עומדים במרכז השקפת העולם של העמותה ומנחים את פעילויותיה.

15. **העותרת 3, א.ס.ף - ארגון סיוע לפליטים ומבקשי מקלט**, היא עמותה אשר הוקמה בשנת 2007 במטרה לקדם את ערכי הגנת הפליט בקרב הציבור הישראלי, לספק שירותים פסיכוסוציאליים ולתת כלים לפליטים השוהים בארץ, אשר יבטיחו את קיומם הבסיסי בכבוד.

16. **המשיבה 1, מנכ"לית משרד המשפטים ויו"ר ועדת המנכ"לים הקבועה לעניין המאבק בסחר בבני אדם**, עומדת בראש המשיבה 2 וממונה על יישום החלטותיה.

17. **המשיבה 2, ועדת המנכ"לים הקבועה לעניין המאבק בסחר בבני אדם**, הוקמה מכוח החלטת ממשלה מספר 63 מיום 21 במאי 2006 (להלן: "ועדת המנכ"לים לסחר"). ההחלטה הורתה על הקמת ועדת מנכ"לים קבועה שתהיה אחראית לגיבוש החלטות לתיאום המאבק בסחר בבני אדם במישורי האכיפה, ההגנה על נפגעי הסחר והכנת תכניות מניעה. ועדה זו מורכבת ממנכ"לי משרדים הנוגעים לעניין, או נציגיהם הבכירים.

18. **המשיבה 3, רשות האוכלוסין וההגירה**, היא הרשות המקבלת החלטות בדבר הוצאת הוראות שהייה במתקן "חולות".

19. **המשיב 4, היועץ המשפטי לממשלה**, עומד בראש המערכת המשפטית של הרשות המבצעת והשירות המשפטי הציבורי.

תוכן עניינים:

5.....	רקע עובדתי
5.....	מחנות העינויים בסיני
8.....	הפגיעה המתמשכת בקרבנות עינויים המוחזקים במתקן שהייה
9.....	פגיעות נפשיות
11.....	טראומה חוזרת
12.....	הפגיעה בקרבנות עינויים כחלק מהליך השימוע והזימון למתקן שהייה
20.....	מחדלם של המשיבים למצוא פתרון ולעמוד בהחלטותיהם
23.....	הטיעון המשפטי
28.....	הפגיעה בכבוד האדם
33.....	הוראות הדין הבין-לאומי – הגנה על קרבנות עינויים
35.....	קרבנות סיני שזוהו כקרבנות סחר בבני אדם ומי שזוהו "רק" כקרבנות עינויים
36.....	ההליך הקיים לא מתאים לקרבנות עינויים
37.....	פגמים בהליך להוצאת הוראות שהייה ולזיהוי קרבנות עינויים מקרב המזומנים למתקן שהייה
43.....	שקלול פגיעות מסוגים שונים
44.....	סיכום

רקע עובדתי

20. כבסיס לדיון בסוגיות המשפטיות העולות בעתירה, ולנוכח הנסיבות החריגות של קרבנות מחנות העינויים בסיני השוהים בישראל, נדרשת סקירה של המצב העובדתי. סקירה זו תכלול רקע על מחנות העינויים בסיני ועל הפגיעות הקשות שעברו קרבנות העינויים, פירוט הפגיעות השונות הכרוכות בשהיית אוכלוסייה זו במתקן "חולות" (פגיעות גופניות, נפשיות, וגרימה של טראומה חוזרת), והפגיעות השונות הכרוכות בעצם הליך השימוע והזימון למתקן השהייה, אף טרם הכניסה למתקן. לבסוף, יפרטו העותרות את פניותיהן השונות למשיבות, ומחדלן של האחרונות ממציאת פתרון, ומיישום אף החלטותיהן שלהן-עצמן בנושא.

מחנות העינויים בסיני

21. תופעת ההברחות ממדבר סיני לגבולה הדרומי של ישראל קיימת מזה שנים ארוכות. עם הגידול במספרם של אזרחי אריתריאה וסודן שנמלטו ממדינותיהם וביקשו מקלט בישראל, החלו המבריחים בסיני לכלוא מבקשי מקלט רבים שהיו בדרכם לישראל, בתנאים קשים, הכוללים עינויים אכזריים, תקיפה מינית ואונס, וזאת במטרה להפעיל לחץ על משפחותיהם לשלם כופר בסכומים גבוהים תמורת שחרורם מהשבי. חלק מהקרבנות כלל לא התכוונו להגיע לישראל, אלא נחטפו ממחנות פליטים והוברחו לסיני.

22. מאז 2009-2010 נחשפו העותרות, כחלק מעבודתן עם פליטים ומבקשי מקלט בישראל, להתעללות הקשה במבקשי המקלט במדבר סיני במטרה לסחוט מקרוביהם כופר נפש בגובה של עשרות אלפי דולרים, תופעה שזכתה לכינוי "מחנות העינויים בסיני". במקרים רבים התקשרו המחזיקים לקרוביהם של הקרבנות בזמן ההתעללות בהם, כדי שהקרובים ישמעו את צעקותיהם, ויתאמצו לשלם את הכופר שנדרש. פעילות ואקדמאיות שחקרו את תופעת מחנות העינויים וראיינו עשרות קרבנות תארו את גישת המענים כמיועדת לגרום את מירב הסבל והכאב, בלא להרוג את הקרבנות.

ראו כאן, עמ' 35 :

Mirjam van Reisen, Meron Estefanos, Conny Rijken (October 2012). Human Trafficking in the Sinai: Refugees between Life and Death (PDF). Report based on interviews with 104 victims. Available here:

http://www.ehrea.org/report_Human_Trafficking_in_the_Sinai_20120927.pdf

23. שיטות העינויים היו רבות ומגוונות. קרבנות מחנות העינויים סבלו מכליאה (במקרים רבים, בכוכים תת-קרקעיים), מקשירת עיניהם לתקופות ממושכות, מכבילה בשלשלאות, מהרעבה וממניעת מים, ומאלימות פיזית קשה, הכוללת מכות, הצלפות, שבירת אצבעות ועקירת ציפורניים. במקרים רבים כללו העינויים מכות חשמל, תלייה מהגפיים, יריות, צריבת הגוף באש או בברזל מלובן, וגרימת כוויות באמצעות טפטוף פלסטיק מותך על העור. אחדים תארו כי נפט נשפך על ראשם ואז הוצת.

24. גם נשים וגם גברים היו קרבן לאלימות מינית, שכללה מעשי אונס, החדרת חפצים לאיברי המין, וכפייה על חטופים לאנוס חטופים אחרים. רבים הוחזקו בתנאי עבדות או אולצו לבצע עבודות כפייה.

25. קרבנות המחנות סבלו גם מאיומים בהוצאה להורג, או מאיומים בקצירת איברים להשתלה. אף שמטרת המענים לא הייתה להרוג את קרבנותיהם (כדי להבטיח את התקשורת עם המשפחה

ותשלום הכופר), חלק מהקרבות נהרגו, וחלקם מתו כתוצאה מחלות או מהתנאים הקשים במחנות.

פירוט ועדויות של קרבות המחנות מצויים בין השאר במקורות הבאים:

"מחנות העינויים בסיני", באתר משרד המשפטים:

<http://www.justice.gov.il/Units/Trafficking/Tip/Slavery/Pages/sinaitorture.aspx>

"מתי מדבר: עדויות ממדבר סיני, שנת 2010". דו"ח של המוקד לפליטים ולמהגרים (בשמו אז, "מוקד סיוע לעובדים זרים"), 2011. זמין בכתובת: <http://hotline.org.il/activism/publications/>;

"עונו במדבר, נכלאו בישראל – מבקשי מקלט עצורים לפי החוק למניעת הסתננות, יוני-ספטמבר 2012". דו"ח של העמותות "רופאים לזכויות אדם" ו"המוקד לפליטים ולמהגרים (בשמו אז, "מוקד סיוע לעובדים זרים"), 2012. זמין כאן: <http://hotline.org.il/wp-content/uploads/TorturedInSinai.pdf>

"הרי אנחנו בני אדם – ניצולי מחנות העינויים בסיני" דו"ח של עמותת "א.ס.ף", מאי 2014. זמין כאן: <http://assaf.org.il/he/sites/default/files/%D7%A8%D7%99%D7%90%D7%A0%D7%97%D7%A0%D7%95%D7%91%D7%A0%D7%99%D7%90%D7%93%D7%9D%D7%9E%D7%90%D7%99%202014%D7%A1%D7%95%D7%A4%D7%99%D7%92%82%29.pdf>

העתק הדו"ח "לא האמנתי שאצא משם בחיים" – ניצולי מחנות העינויים בסיני מדברים" של עמותת "רופאים לזכויות אדם", 2016 מצ"ב ומסומן נספח 1/ע

26. קרבות מחנות העינויים השוהים בחולות, או ששהו בחולות עד לאחרונה, העידו על קורותיהם במחנות בסיני. כך, למשל, מתאר א.:

"הבית שהייתי בו היה חדר קטן, צפוף מאוד, מחניק ומסריח. החום בו היה נורא כ"כ שאנשים היו מתעלפים מהחום.

הבדואים היו מכים אותנו. מצליפים בכל הגוף באמצעות כבל חשמלי. כשהיו מתעייפים מלהכות אותנו, היו מורים לנו להרים רגליים. מי שהתעייף והוריד רגליים, היו מכים אותו. היו מוציאים אותנו החוצה בשיא השמש, מעמידים אותנו בטור ומכים אותנו. ראיתי דברים נוראים קורים לאנשים אחרים. דברים שלא אוכל לשכוח".

וכך מתאר ב.:

"סגרו אותנו בבית. לא היה הרבה אוכל. נתנו מעט לחם – פעם ביום, פרוסת לחם או עגבניה. כולנו היינו אזוקים בשרשרת אחת, 24 אנשים קשורים ברגליים. גם ישנו עם השרשרת.

בערב, האנשים שהחזיקו בנו היו משתמשים בסמים ואז נתנו לנו מכות. היו מכים בגב עם עץ, ברזל, מה שהיה להם.

היו מחשמלים אותנו באמצעות זרם חשמלי בשרשראות, במכות חשמל שנתנו לשרשרת.

שתינו כולנו מכוס אחת. עשינו צרכים באותו מקום. כולנו חלינו.

לא חשבתי שאצא משם, אחרי מה שעשו לי והאנשים שראיתי שמתו".

וכך ג.:

"בסיני הייתי חצי שנה, בשלושה בתים. בראשון הייתי ארבעה חודשים. היו נותנים לנו שם מכות חשמל. גם מכים בגב במוט.

קשרו את העיניים שלי. הייתי מוריד את כיסוי העיניים, אז קשרו את ידי מאחורי הגב. יש לי צלקות מהקשירה.

הורו לי להרים רגליים. הכו את כפות רגלי עד שנפצעו כל-כך שלא יכולתי לדרוך. הייתי צריך ללכת על ארבע או על שש.

בבית השני העבידו אנשים. אותי לא. בגלל הרגליים לא יכולתי לעבוד. לא ידעתי מה קורה איתי ואיפה אני נמצא.

לא הביאו לנו הרבה אוכל ומים. הייתי ממש צריך מים, אז הייתי מחליף עם אנשים אחרים. הייתי נותן להם אוכל והם היו נותנים לי מים".

וכך ד., שהוחזק בסיני בראשית שנת 2012:

"בסיני לא נתנו לנו מספיק אוכל, הייתי כבול לאדם אחר. עברתי אלימות קשה. הייתה אלימות מינית גם כלפי גברים וגם כלפי נשים. עברתי אונס כמה פעמים".

וכך ה., ששהה במתקן "חולות" במהלך שנת 2016:

"בסיני עברתי התעללות קשה. הראיתי את הסימנים למה שעשו לי, להתעללות שעברתי. עד עכשיו יש לי צלקות. העינויים שעברתי כללו מניעת מים ומזון, מכות, מכות חשמל, כוויות שנגרמו לי באמצעות פלסטיק מותך, תלייה במהופך מהקיר או מהתקרה. באחד הימים הגיע הבדואי שהחזיק בנו בליווי רופא, ואמר שיקחו מאיתנו כליה כדי למכור אותה. הרופא שראה אותנו אמר שלא יכול לקחת מאיתנו כליה, כי אנחנו נראים במצב לא טוב, לא בריאים".

העתק התצהיר של א. מיום 9.11.2016 ותעתיקו מצ"ב ומסומן **נספח ע/2**

העתק התצהיר של ב. מיום 9.11.2016 ותעתיקו מצ"ב ומסומן **נספח ע/3**

העתק התצהיר של ג. מיום 9.11.2016 ותעתיקו מצ"ב ומסומן **נספח ע/4**

העתק התצהיר של ד. מיום 23.11.2016 מצ"ב ומסומן **נספח ע/5**

העתק התצהיר של ה. מיום 20.11.2016 מצ"ב ומסומן **נספח ע/6**

27. במקרים מסוימים, עונו חטופים כדי להפעיל לחץ על אחרים. כך, למשל, ילד כבן שנתיים שהוחזק עם אמו במחנות העינויים נקשר לעמוד ועבר עינויים, ביניהם טפטוף פלסטיק מותך על גופו, ואולץ לקפוץ מעל גופות, בזמן שאמו הוכרחה לצפות בעינויים שעבר, ולהתקשר לקרובי משפחתה בישראל שישמעו את זעקותיה.

העתק פניית "המוקד לפליטים ולמהגרים" למשרד הרווחה מיום _____ (בלא פרטים מזהים), מצ"ב ומסומן **נספח ע/7**.

28. מספרם של קרבנות מחנות העינויים הנמצאים כעת במתקן שירות בתי הסוהר "חולות" אינו ידוע, ולהערכת העותרות מונה בין כמה עשרות לכמה מאות. אלפי קרבנות נוספים שוהים כעת בישראל, ועלולים להיות מזומנים למתקן השהייה בכל יום. לעותרות לא ידוע כמה קרבנות עינויים בדיוק נשלחו למתקן "חולות". בתשובה לבקשת חופש מידע שנוגעת בין היתר לסוגיה זו (שהתקבלה במייל ביום 16.1.2017, ונושאת את התאריך 29.12.2016 טענה המשיבה 3, כי הנתון המבוקש "לא נמצא בידי הרשות".

העתק "בקשה לפי חוק חופש המידע – עילות להימנע ממתן הוראת שהייה, לביטולה או לשחרור ממתקן "חולות" " מיום 21.9.2016 מצ"ב ומסומן **נספח ע/8**

העתק תשובת המשיבה 3 "בקשת מידע – עילות להימנע ממתן הוראת שהייה, לביטולה או לשחרור ממתקן "חולות", מתוארכת ליום 29.12.2016, מצ"ב ומסומן **נספח ע/9**

29. קרבנות מחנות העינויים השוהים בישראל מהווים קבוצה מובחנת, שהיקפה מוגדר, וחלקים משמעותיים ממנה שוהים במרכז השהייה או עתידים לקבל זימון אליו בקרוב. רבים מהמקרים תועדו כבר במועד הכניסה לישראל, או בראיונות שנערכו לאחר מכן. המידע שהצטבר מספיק כדי לבחון את סיפוריהם של אנשים בדבר קורותיהם טרם הכניסה לישראל.

הפגיעה המתמשכת בקרבנות עינויים המוחזקים במתקן השהייה

30. לגישת העותרות, עצם ההחזקה הממושכת במתקן השהייה של מי שממילא אין אופק להרחקתם, מהווה פגיעה קשה בזכויותיהם ומנוגדת לדין הישראלי והבין-לאומי כאחד. יחד עם זאת, הפגיעה החמורה במיוחד הנגרמת לקרבנות עינויים המוחזקים במתקן השהייה, או החוששים משליחה אליו, מעוררת קושי ניכר.

31. בחוות הדעת המצורפת לעתירה זו ומבוססת על ניסיונו המקצועי ועל ראיונות שערך לקרבנות מחנות העינויים, עומד ד"ר דוד סנש, פסיכולוג קליני, מטפל ומדריך מוסמך לפסיכותרפיה ובעל ניסיון בטיפול בטראומה, על כך ששלילת השליטה והאוטונומיה של קרבנות העינויים, חוסר הידיעה והאימה המתמדת בהם שהו, הובילו למצב של אבדן הקשרי למידה, ואבדן ביטחון בעצמם ובסביבתם (פס' 14 ו-29 לחוות הדעת). כתוצאה מכך:

"שהייה במתקן כליאה, גם אם הוא מוגדר כפתוח יש בו מרכיבים המשחזרים במידה רבה את חווית השבי והמאסר, ויכולים לעורר את הטראומה ביתר שאת. רבים מתארים פחד גדול מהאפשרות להיות כלואים מחדש, שכן מעבר לקושי להיות כלוא, האפשרות להיות בתוך מתקן כליאה מעוררת בהם מחדש חרדה הקשורה לטראומה המקורית (תהליך המוכר כרה-טרואומטיזציה)".

(פס' 30)

העתק "חוות דעת מומחה לגבי מצבם הנפשי של מעונייני סיני למניעת שליחתם למאסר ולמציאת פתרון הולם למצבם הנפשי בישראל", ד"ר דוד סנש, מצ"ב ומסומן נספח ע/10

32. מתצהירי הקרבנות שנשלחו למתקן "חולות", כמו גם משיחות רבות של נציגי העותרות עם קרבנות העינויים, עולה בבירור כי הכליאה במתקן שירות בתי הסוהר "חולות" משפיעה לרעה על מצבם. הכליאה קטעה את מהלך חייהם, עקרה וניתקה אותם מהחיים החדשים שניסו לבנות לעצמם בעמל רב, ועבור חלקם החזירה את הטראומה שגרמה להם השהייה בסיני.

33. התנאים הפיזיים במתקן "חולות", בשילוב הריכוז של קרבנות עינויים רבים יחדיו, מעצימים מאוד את הטראומה והמצוקה. קרבנות רבים לעותרות כי מאז שהגיעו ל"חולות" קשה להם הרבה יותר להדחיק את הטראומה שחוו בסיני.

34. כך מתאר ד. קרבן עינויים שעבר התעללות ואונס בסיני, את כליאתו בבית הסוהר "סהרונים" ובמתקן שירות בתי הסוהר "חולות":

"ביציאה מסיני הרגשתי כאילו נולדתי מחדש. החיים שם הם כמו הגיהנום. היציאה מהאפילה הזו לאור הרגישה כאילו ניתנה לי הזדמנות נוספת לחיות. אחרי הזמן שעברתי בגיהנום הזה, והייתה לי אפשרות לצאת משם, ציפיתי שבישראל הטיפול יהיה טוב יותר, יותר עזרה לאנשים כמוני. אבל נכלאתי שוב.

הייתי בסהרונים כמעט שנתיים, מסוף פברואר 2012 עד נובמבר 2013, ואז שוחרתי כתוצאה מהחלטת בית המשפט. חשתי הקלה כששוחרתי מסהרונים. הכליאה הממושכת עם עוד אנשים רבים הייתה לי קשה מאוד. ספרתי כל יום שהייתי שם, והייתי מאוד לחוץ.

היה מאוד קשה כשאמרו שאני צריך ללכת לחולות, חששתי שאהיה שוב כלוא, שאחיה שוב מה שעבר עליי. ניסיתי להרגיע את עצמי, אבל לא קל להשתחרר מהלחץ.

החיים בחולות היו לי קשים מאוד. לא ישנתי. לא אכלתי. ניסיתי להירגע, אבל המצב נהיה קשה אפילו יותר כששמעתי שאחי נחטף. לא הרגשתי שאני חי – הדבר היחיד שהרגשתי זה לחץ.

היו בחולות דברים שהזכירו לי את סיני. התמונה דומה. מקום מבודד במדבר. אין משהו שיעסיק אותך. חוזר לזיכרונות. וצריך להיות במקומות סגורים. היה מאוד קשה להיות כלוא בחולות עם אנשים רבים.

מאוד קשה לאנשים שעברו סבל ועינויים להיכלא. ההשפעה פוגעת מאוד במצב הנפשי של אנשים שעברו את זה. בשבילי זה היה קשה. פחדתי שיום אחד אשתגע".

[נספח ע/5]

35. כמו כן, לא ניתן להתעלם מכך שמתקן שירות בתי הסוהר "חולות" אינו עומד לבדו. השהות במרכז ה"פתוח" כרוכה באפשרות לשליחה למשמורת ממושכת במתקן "סהרונים", בית סוהר לכל דבר ועניין – וזאת אף בתגובה לעבירות משמעת שוליות.

36. הפגיעות בקרבנות העינויים כוללות (1) פגיעות גופניות, (2) פגיעות נפשיות, ו-(3) גרימה של טראומה חוזרת.

פגיעות גופניות

37. ניצולי עינויים סובלים במקרים שונים מפגיעות גופניות, מכאבים כרוניים, מתשישות ונטייה לזיהומים, ולעתים מהחמרה של מצב קיים, כגון יתר לחץ דם או סכרת.

ר' דו"ח עמותת "רופאים לזכויות אדם-ישראל" לא קרבנות פאסיביים – לקראת שיקומם של ניצולי מחנות העינויים בסיני", אוגוסט 2016, זמין כאן: <http://cdn2.phr.org.il/wp-content/uploads/2016/11/not-passive-victims-hebrew-phri-report.pdf>, (להלן דו"ח "לא קרבנות פאסיביים") עמ' 10.

38. ההתעללות שעברו קרבנות העינויים הופכת אותם לפגיעים במיוחד לפגיעה גופנית (כגון כאבי ראש, סחרחורות, כאבים בבטן, בחזה ובאיברים בהם הוכו). פגיעות אלו עלולות להיות חמורות במיוחד בתנאים השוררים במתקן השהייה. כך, הקור והרוחות השוררים באזור מתקן "חולות" בחודשי החורף מכאיבים מאוד למי שהעינויים שעברו כללו פצעים וכוויות באזורים שונים בגופם. כיסוי האזורים הפגועים, גם בבגדים חמים, אינו מעלים את הכאב. הסבל הגופני מחמיר את סבלם הנפשי הרב ממילא. במקרים קשים, קרבנות עינויים אינם מסוגלים ללכת מרוב כאב.

39. כך מעיד קרבן עינויים השהה בחולות מאז חודש יוני 2016:

"קשה לי בחולות. אני לא יכול לצאת מהבית בערב, כי אני סובל מהקור. קשה לי כשיש רוחות, ממש קר לי. אני חושב שזה קשור גם לסיני".
[תצהירו של ב.]

גם ה., קרבן עינויים ששחרר ממתקן "חולות" כתוצאה מהתערבות העותרת 1, מספר כי "הקור בחולות בחורף כאב לי מאוד, בגלל היד הפצועה. הקור הזכיר לי את סיני."

פגיעות נפשיות

40. הקשיים עבור קרבנות עינויים המוחזקים במתקן השהייה מגוונים, ונובעים מסיבות שונות – הפגיעות המיוחדת במצבם, התנאים במתקן (ובאזור בו הוא ממוקם), והיעדר מענה הולם לצרכיהם.

41. ביחס לקרבנות סיני, במהלך דיון שנערך בוועדת הכנסת לבחינת בעיית העובדים הזרים ביום 9.12.2013, שנושאו "מענה לצרכים של קרבנות סחר ועינויים בקרב מהגרי העבודה בישראל",

הסביר ד"ר עידו לוריא (מומחה בפסיכיאטריה וכיום מנהל מרפאת "גשר" למבקשי מקלט ולקרבות סחר בבני אדם) כי "כל קבוצה שעברה סחר ועינויים, מבחינה רפואית ופסיכיאטרית היא קבוצת סיכון לבעיות רפואיות ולבעיות נפשיות".

העתק העמודים הרלוונטיים מפרוטוקול מס' 23 משיבת הוועדה לבחינת בעיית העובדים הזרים, יום שני, ו' בטבת התשע"ד (09 בדצמבר 2013) מצ"ב ומסומנים נספח ע/11

42. ממחקר בנושא מצבם של מבקשי מקלט שעברו במדבר סיני בדרכם לישראל, אשר נערך לאחרונה מטעם אוניברסיטת חיפה ובשיתוף העותרת 2, עולה שיעור גבוה במיוחד של מצוקה פסיכולוגית בקרב הנבדקים: בין 42% ל-76% מהגברים סובלים מסימפטומים של הפרעה פוסט-טראומטית, הכוללת סיזמים וזיכרונות חודרניים, עוררות-יתר, פחדים ודיסוציאציה. כ-24% מהגברים סובלים מדיכאון.

ר' דו"ח "לא קרבות פאסיביים" עמ' 5; עמ' 13-14.

43. תנאי השטח המדברי, האקלים הדומה, ואף הקרבה לבדואים הדוברים ערבית בניב דומה למדובר בסיני, כולם מזכירים לקרבות את סביבת מחנות העינויים בסיני. התזכורות התמידיות גורמות לשוהים במתקן התקפים, זיכרונות חודרניים. השילוב של התנאים השונים בחולות הופך כל תזכורת לקשה יותר.

44. לצד היעדר התעסוקה וחוסר המעש במתקן השהייה מהווה טריגר, תזכורת מתמדת לחוויית העינויים – בלא כל הסחת דעת, ובלא דבר לחשוב עליו מלבד זיכרון העינויים. השוהים במתקן אינם עובדים, אינם מבליים בקהילה שלהם, אין דבר שיסיח את דעתם מהזכרונות, הצפים ועולים. הם סובלים מפלאשבקים, רגשות אשם, מבושה, ותסמיני הפוסט טראומה מהם הם סובלים מתגברים.

45. גם הפיצוצים משטחי האש הסמוכים מזכירים לחלק מהקרבות את המחנות בסיני. הרעשים דומים לפיצוצים ששמעו הקרבות כשהוחזקו במחנות העינויים, ומהווים תזכורת בלתי פוסקת. אנשים רבים הזכירו במהלך ראיונות עומק עם העותרת 1 את הפיצוצים ששמעו שכשהוחזקו במחנות, הקרובים לגבול.

46. קושי אחר במתקן הוא הצפיפות, והחיים במקום מלא אנשים. גם אנשים שהתמודדו עם הטראומה מחוץ למתקן "חולות", מתקשים לתפקד בתוכו. חלק מהקרבות נמצאים עם קרבות עינויים אחרים באותו חדר. חלק מהקרבות צועקים מתוך שינה, או מתעוררים בצעקות לאחר סיזמים. אחד הקרבות שליוותה העותרת 1 סיפר שגם אם יכול היה להיות בסדר, הצרחות של שני הקרבות האחרים שישנים איתו באותו חדר מזכירות לו את העינויים בסיני.

47. קשיים נוספים נובעים מחוסר השליטה של השוהים בעצמם ובסדר יומם; מהניתוק מקשרים משפחתיים, קהילתיים ותרבותיים, מפחד, מקושי לשהות במחיצת אנשים, ומחשיפה לסיפורי הטראומה של אחרים (ר' חוות דעתו של ד"ר סנש, פס' 29). בנסיבות אלו, האיום להישלח למתקן עלול להחמיר את החרדה והדיכאון מהם סובלים הקרבות, ואף להוביל לייאוש ואובדנות. צעד זה עלול להיות גורם הרסני ומרסק של רה-טראומטיזציה שלא תהיה יותר ברת שיקום" (שם, פס' 31).

טראומה חוזרת

48. עבור מי שסובלים מהפרעות פוסט-טראומטיות ומזיכרונות חודרניים, והתנאים במתקן "חולות" מזכירים להם את המחנות בסיני, לא מדובר אך ורק ב"תזכורות", אלא בחוויה טראומטית ממשית, שאין ממנה מנוח.

49. כך מעידים קרבנות עינויים השוהים כעת בחולות:

"קשה לי להפעיל פה שיקול דעת. אני מאוד לחוץ, אני נזכר הרבה בסיני. כאן אני נזכר יותר ממה שהייתי כשהייתי בתל-אביב. בגלל שאני שוב בכלא. אני מרגיש שהמקום הזה הוא המקום שהייתי בו בסיני".

[ב.]

"אני מרגיש שאותן בעיות קורות לי, בלי שעשיתי כלום. שם הייתי כלוא במדבר וקיבלתי מכות, וכאן אני כלוא במדבר וקיבלתי מכות. אבל בסיני אלו היו פושעים, וכאן אני מוחזק לפי החוק".

[א.]

50. וכך מעיד ה., שכבר שוחרר מהמתקן:

היה קשה לי בחולות. גם כי לא יכולתי להחזיר את הכסף, גם כי אמא שלי הייתה באבל, ולא יכולתי לעזור לה. אם החוק אומר שצריך, הלכתי לחולות. אבל הרגשתי מאוד רע אחרי כל הבעיות שעברתי, ושגם כשסיפרתי מה עברתי לא האמינו לי.

אין שום דבר בחולות. אי אפשר לעבוד ואין מישהו שיעזור לך.

הקור בחולות בחורף כאב לי מאוד, בגלל היד הפצועה. הקור הזכיר לי את סיני.

גם דברים אחרים בחולות הזכירו לי את סיני. חשבתי על זה שהמקום ממש קרוב, די דומה לאיפה שהיינו. קרוב משפחה שהוחזק גם הוא בסיני היה בחולות באותו זמן שהייתי שם. כל הזמן היינו מדברים על כמה שהמקומות הם אותו דבר. הנוף, אפילו הקוצים שגדלים על האדמה נראים אותו דבר.

היו בחולות דברים שגורמים לך לחשוב שאתה שם, בסיני. למשל, פתאום רואה מישהו שדומה לבדואי שהחזיק אותך שם. אחרי שרואה את זה, נזכר בדברים הרעים שהוא עשה לי.

במצב שהייתי, קשה להיות בחדר בחולות עם עוד עשרה אנשים. עם הבעיות, האבל. קשה אם אין מי שמבין את המצוקה. לא הצלחתי לישון בלילה. הייתי מתקשה לשלוט במחשבות שלי.

[נספח 6/ע]

51. בחוות דעתו (נספח 10/ע) מבהיר ד"ר דוד סנש, את הקשיים והתסמינים מהם סובלים קרבנות מחנות העינויים. כך, הוא מבהיר כי אצל הקרבנות שנבדקו נמצא מצב של:

"עוררות מתמדת שהתבטאה במחשבות חודרניות, והצפה של זיכרונות הקשורים בעינויים שעברו כמו כן סבלו מתמונות חוזרות של האירועים הקשים שעברו, תמונות אלה מלוות בתחושות קשות ובהרגשה שהם חיים את האירוע מחדש (פלשבקים). עוררות היתר הקשורה בדריכות המתמדת בה נמצאים שורדי העינויים, תשפיע על היכולת להירגע, להירדם ולישון באופן רציף, ניתן לצפות להתקפי חרדה, עצבנות, חוסר מנוחה ותחושת פחד ללא סיבה, במקרים מסוימים גם התקפי זעם הנובע מהזעם על מה שעברו." (פסי' 19 לחוות הדעת. ר' גם פסי' 24, שם)

52. עוד מבהיר ד"ר סנש כי נמצאו סימפטומים האופייניים לפוסט טראומה מורכבת, המתבטאים בהימנעות מלדבר ולחשוב על מה שעברו, התרחקות מאנשים, השטחה רגשית, תחושת בדידות

וקושי לקבל תמיכה (פס' 20). חלקם סובלים מסימפטומים דיסוציאטיביים קשים (פס' 22) רבים מהנבדקים נמצאו סובלים מדיכאון קליני קשה (פס' 21) - מצב רוח ירוד, העדר אנרגיה, עצבות, הערכה עצמית נמוכה, כאב נפשי, אשמה, בושה ועייפות. רבים שיתפו במחשבות על מוות לחלקם היו מחשבות אובדניות ולעיתים אף ניסיונות אובדניים.

הפגיעה בקרבנות עינויים כחלק מהליך השימוע והזימון למתקן השהייה

53. הפגיעות בקרבנות עינויים לא מתחילות בכניסה למתקן השהייה. עצם קבלת הזימון לחולות, השימועים שנערכים בטרם תוצא הוראת שהייה, ואף קבלת ההודעה בדבר הכוונה לערוך שימוע, גורמים לרבים מצוקה ניכרת, ומערערים את מצבם הרעוע ממילא. הפגיעה נובעת הן מהלחץ והמצוקה הנובעים ממעמד השימוע והמחשש להישלח למתקן "חולות", הן מהקשיים באופן עריכת השימועים על ידי ממוני ביקורת הגבולות, שאין להם ההכשרה והכלים להתמודד עם אוכלוסיות פגיעות, ובפרט עם קרבנות עינויים הסובלים ממצוקה ומקשיים נפשיים.

54. במקרים מסוימים, מתבטאת המצוקה בחוסר תפקוד המוביל לחוסר יכולת לעבוד, התרחקות מקרובים ומכרים, וחוסר יכולת לקבל סיוע. כך מעיד קרבן עינויים השווה כעת במתקן חולות:

"כשאמרו שאני צריך ללכת לחולות הרגשתי מאוד רע, אבל רציתי לכבד את החוק, ואת מה שאמרו לי לעשות. היו הרבה בעיות – בעיות בריאות, החוב, מה שעברתי – הכל הציף אותי בבת-אחת כשאמרו שצריך ללכת לחולות.

כבר הייתי בכלא, ועכשיו שוב שולחים אותי לכלא. הייתי כל הזמן חושב על זה, והייתי מאוד לחוץ. קשה היה לי להפעיל שיקול דעת. הייתי חולם על סיני, יותר מבעבר. נלחצתי. המצב שלי היה גרוע, ולא יכולתי לעבוד. עזבתי את העבודה.

[ב.]

55. קרבנות עינויים נתקלים בקושי ניכר לספר על מצבם לממוני ביקורת הגבולות, להבהיר את הקשיים מהם הם סובלים או עתידים לסבול, ולהציג ראיות שישכנעו את ממוני ביקורת הגבולות במצבם – וזאת הן בשל מצבם, כפרטים באוכלוסיה מוחלשת ביותר, הן בשל הרף שקבעה המשיבה 3 להוכחת עילות לשחרור או לביטול הוראת שהייה, הן בשל האקלים הארגוני והאופן בו נבחן עניינם על-ידי ממוני ביקורת הגבולות.

56. אכן, נציגי משרד הפנים אמורים להעביר אל משרד הבריאות מקרים בהם עשויה להיות מניעה רפואית מהוצאת הוראת שהייה. אלא שההפניה לבחינה רפואית נתונה לשיקול דעתו של הפקיד בלשכה, ובלא מסמכים רפואיים עדכניים ממוסד ציבורי שמעידים על צורך ברור, לרוב לא תבוצע בחינה עצמאית. אף במקרים בהם די בהתרשמות קצרה כדי לזהות שאדם סובל ממצוקה נפשית, או שהצלקות שנתרו מהאלימות שעבר בולטות לעין, לא ננקטו הצעדים החיוניים לבירור הנושא, ובפרט העברת המקרה לבירור מול משרד הבריאות.

57. לממוני ביקורת הגבולות גם אין כלים והכשרה מתאימה לראיין קרבנות במצב רגיש ופגיע. אין לממונים הרקע המקצועי והגישה המתאימה לזיהוי אוכלוסיות פגיעות, וקרבנות הסובלים מטראומה, ואין להם את הכלים לראיין קרבנות אלו או לקבל החלטה מבוססת ומושכלת בעניינם. תשובה שנתנה המשיבה 3 לבקשת העותרת 1 לפי חוק חופש המידע מבהירה כי ממוני ביקורת הגבולות העורכים שימועים אינם עוברים כל הכשרה ייעודית, מעבר לקורס ממוני ביקורת גבולות.

העתק "בקשה לפי חוק חופש המידע – ההליך להוצאת הוראת שהייה במתקן "חולות" " מיום 22.9.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/12

58. בשל כך, אין לממוני ביקורת הגבולות הבנה לכך שכבישת עדות מקובלת בקרב נפגעי עבירות חמורות, כי לעתים קרובות יתאפיינו סיפוריהם של קרבנות ב"חורים", בגילוי הדרגתי, ויהיה קושי לתאר את קורותיהם באופן עקבי ורציף. השימועים שנערכים בטרם הוצאת הוראות שהייה מתאפיינים בחוסר רגישות לקשיים אלו, בהיעדר הבנה ואמפטיה לקרבנות עינויים. ובטון מאשים. לעתים קרובות הם מזכירים חקירת משטרה שמטרתה להתעמת עם המרואייין ולמצוא שקרים והפרכות בדברי המרואיינים.

59. פעמים רבות סיפרו קרבנות מחנות העינויים לעותרות, שהריאיון עם ממוני ביקורת הגבולות על העינויים שעברו בסיני מרגיש כמו העינויים שעברו בסיני. לדבריהם, הם חשים שכל הזמן הם נמצאים תחת מתקפה, ונתפסים כרמאים וכלא אמינים.

60. בחינת פרוטוקולים והחלטות בעניינם של קרבנות מחנות העינויים (ואנשים פגיעים אחרים) מבהירה את המקור לתחושות אלו.

61. כך, למשל, ה., שעבר עינויים קשים בסיני, סיפר לממונה ביקורת הגבולות כי לא חידש את הרישיון שלו משום שבתקופה בה היה עליו לחדש אותו שמע שדעאש חטפו ורצחו את אחותו, וישב באבל בבית:

בזמן שהייתי בישראל והייתי צריך לחדש ויזה, שמעתי שחטפו את אחותי ללוב. היא אמרה שצריך לשלוח כסף לעזור לה. לא הצלחתי לגייס את הכסף כדי לשחרר אותה, והיא נרצחה בלוב על-ידי דעא"ש. הייתי באבל. בגלל זה לא חידשתי את הויזה כשהייתי צריך. ניסיתי להסביר מה המצב שלי, שאני אדם עם בעיות. אמרו לי שלא יכולים להאמין לי. הרגשתי רע מאוד שלא האמינו לי.

[נספח ע/6]

ממונה ביקורת הגבולות קבע שאי הגעתו של ה. לחדש את אשרתו בעודו מתאבל על אחותו לא נעשתה בתום לב, ושלה אותו לתקופה של 50 ימים במשמורת, שאחריה הועבר למתקן "חולות".

העתק פרוטוקול השימוע ל-ה. מיום 11.10.2015 מצ"ב ומסומן נספח ע/14

62. ו. הגיע לשימוע ביום 24.9.2015 כשהוא מצויד במכתב מהעותרת 3, בו מצוין שעבר בסיני עינויים קשים, נמנע ממנו מזון וקיבל מכות חשמל. לאורך כל הראיון שנערך לו, ניסה ממונה ביקורת הגבולות למצוא סתירות בדבריו, תקף אותו על כך שרק עכשיו נזכר לספר את שעבר עליו, ניסח את השאלות באופן תוקפני ומאשים, והתרעם על כך שבמשך ארבע שעות של ראיון לא סיפר לו ו. כי במחנות העינויים חתכו את אוזנו:

[עמ' 3]

ש: תגיד לי בבקשה אתה טוען כי חטפו אותך בסודן, אך במכתב שאתה מציג בפניי מצויין כי חטפו אותך כאשר ניסית לחצות את הגבול מאתיופיה לסודן. איך אתה מסביר את הסתירה הזו?

[...]

ש: במכתב מארגון א.ס.ף שאתה מציג בפניי מצויין כי רק המשפחה שלך שילמה ואתה אומר כי גם חבריך שילמו, איך אתה מסביר את זה?

[...]

ש: כתוב במסמך שאתה מציג בפניי ממרפאת ביס"ר סהרונים כי המצב בו השתחררת מהמתקן במצב כללי הינו "משביע רצון". איך אתה מסביר את זה? הרי אמרת שבקושי יכולת לעמוד על הרגליים כשנכנסת לישראל.
ש: למה רק עכשיו נזכרת לספר את כל הדברים הללו?

[עמ' 4]

ש : ואני רוצה להבין אתה 4 שנים וחודשיים בישראל ועדיין לא החזרת אפילו דולר אחד?

[...]

ש : למה רק עכשיו נזכרת ללכת לארגון א.ס.ף?

[עמ' 5]

ש : אז אם מצאנו כבר כמה סתירות בינך לבין המכתב שאתה מציג בפניי למי אני אמור להאמין?

[...]

ש : שאלתי אותך מקודם אם זו הסיבה היחידה החובות? אמרת לי שכן, איך אתה פתאום מוסיף עוד דברים?

[עמ' 6]

ש : אז למה אתה לא יוצא מישראל?

[...]

ש : אז למה אתה לא יוצא מישראל? לך לאתיופיה שם תבקש מעמד פליט?

[עמ' 7]

ש : האם היו לך חוויות חריגות או מיוחדות בדרכך לישראל? חוץ ממה שסיפרת לי?

ת : יש לי מכה בראש גם משמה וגם אוזן חתכו לי שמה.

ש : אנחנו כבר 4 שעות פה לא חשבת כל ה-4 שעות האלו להגיד לי את הדבר

אולי החמור ביותר שעשו לך שחתכו לך את האוזן?

ת : חיכיתי לשאלות שלך, אמרת לי שאחר כך ניכנס לזה.

בתום הריאיון קבע הממונה כי "הנתין נשאל שאלות ובהן התגלו סתירות רבות" וכי אינו מציג תשתית ראייתית להיותו קרבן, והוציא לו הוראת שהייה לתקופה של 12 חודשים.

העתק פרוטוקול השימוע ל-ו. מיום 24.9.2015 מצ"ב ומסומן נספח ע/15.

63. פחד ואי נוחות במהלך השימוע עלו גם במקרים אחרים. כך, למשל, בשימוע שנערך למר ז., ציין ז. כי הוא "מרגיש מפוחד" כשהוא מרואיין על-ידי הממונה. המתנדב שליווה את ז. ציין כי "המראיין היה מאוד גס רוח כלפי מרשי וטרק באצבעותיו מול פניו" (כלומר, נקש באצבעותיו על השולחן בקוצר רוח בזמן שהמראיין דיבר, מ.נ.).

העתק העמודים הרלוונטיים מפרוטוקול השימוע ל-ז. מיום 19.11.2015 מצ"ב ומסומן נספח ע/16.

64. ל-ח. נערך שימוע ביום 19.10.2015. ח. סיפר לממונה ביקורת הגבולות כי נאנס בסיני. המראיין שאל אם סיפר זאת בעבר, ואמר לו שאינו מקבל את טענותיו :

ש : אתה העלית את הטענה שנאנסת בפני בית הדין בסהרונים ו/או בפני העובדים הסוציאליים של שב"ס?

ת : כן.

ש : אני לא מקבל את דבריך, עכשיו בדקתי את הפרוטוקולים של הדיונים שלך בבית הדין בסהרונים ואפילו פעם אחת אתה לא טענת שנאנסת.

ת : זה לא נכון. אולי לא הובנתי.

ש : כמו כן, בתיק המסמכים האלקטרוני שלך בסהרונים אין שום אזכור שאתה דיווחת על הטענה הזאת בפני צוות העובדים הסוציאליים של שב"ס.

ת : זה לא נכון. היו עוד אנשים כמוני אבל לא התייחסו אלינו.

ש : אז כולם שקרנים ואתה דובר אמת?

ת : המסתנן שותק.

העתק פרוטוקול השימוע ל-ח. מיום 10.9.2015 מצ"ב ומסומן נספח ע/17.

65. גישה חשדנית ומאשימה התבטאה גם ביחס ל-ט. קרבן אונס שבמהלך הראיון שנערך לו בסוף שנת 2015 הפנה אליו המראיין שאלות מאשימות ומשפילות על כך שבעבר לא סיפר על האונס שעבר, והאשים אותו כי "מובן לך שזה האחריות שלך שאנחנו נדע מזה ואתה צריך והיית אמור לידע אותנו על האונס?".

העתק הודעה מטעם העורך בערך 15-4338 שהוגש בשם ט. מצ"ב ומסומנים נספח ע/18.

66. חוסר רגישות קיצוני לסיפוריהם של קרבנות אונס מתבטא גם בתשואל שנערך לקרבן סיני אחר:

האם היו לך חוויות חריגות או מיוחדות בדרכך לישראל?

ת: בדרכי לישראל בסיני, לקחו אותי לחלוב עז, ואז בעל הבית (אבו פייסל) והיה לו עוד שותף, ואז שם איפה שחלבנו, הורידו לי את המכנסיים, ואחר כך זיינו אותי שניהם, הם עשו לי את זה ארבעה ימים.

מה התדירות של האונס שעברת, האם כל יום?

ת: זה היה קורה במשך 2 ימים רצופים ואז ביומיים האחרונים שוב.

כמה אנשים היו במקרה הזה יחד איתך?

ת: אני הייתי לבד עם אבו פייסל וחבר שלו.

האם התנגדת להם למעשיהם?

ת: הם היו חמושים הם הזיקו לי את הידיים וזיינו אותי.

איך החזיקו לך את הידיים בדיוק?

ת: הוא סיבב לי את היד והשני מאחורה היה עושה לי.

האם היית שפחת מין שלהם?

ת: לא הייתי שפחת מין שלהם.

[ההדגשות במקור]

העתק הפרוטוקול מיום 15.11.2015 מצ"ב ומסומן נספח ע/19.

67. ביום 26.6.2016 נערך שימוע למר י., שעבר בסיני התעללות מינית קשה. שאלותיו של הממונה מנוסחות כאילו מדובר ביחסי מין בהסכמה ולא במעשי אונס שיטתיים, רוויות ברמיזות משפילות, וכוללות שאלות חודרניות ופוגעניות שאין להן כל תכלית.

ת: בסיני הייתי חצי שנה והדברים שעברתי שם קשים מלספר, עברתי שם התעללות מינית.

למה הכוונה התעללות מינית חדרו לתוכך?

ת: הכריחו אותנו לשכב עם בנים את הבנות לקחו לעצמם.

כמה פעמים קיימת יחסים מיניים עם בנים?

ת: קשה לי לזכור את זה בערך חמש שש פעמים.

חוץ מיחסי מין ביניכם הם קיימו איתכם גם?

ת: הם לא עשו לנו שום דבר מיני רק הרביצו לנו.

איך הייתה החלוקה מי מקבל ומי נותן?

ת: גם וגם.

האם זה השפיע על המחיר ששילמת בסוף? או לחלופין האם קיבלתם תמורה בעבור המעשים האלה או הטבה כלשהיא?

ת: כלום.

סיפרת את זה כשנכנסת לישראל?

ת: לא סיפרתי את זה לאף אחד. התביישתי מאוד לספר את זה. עפ"י התרבות שלנו דברים כאלה אסורים.

בעקבות המקרים בסיני אתה מרגיש יותר משיכה לגברים?

ת: לא.

היית עם בחורות מאז?

ת: לא. לא יצא לי.

העתק הפרוטוקול מיום 26.6.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/20

68. ביום 5.9.2016 נערך ל-כ., קרבן עינויים במצב פיזי ונפשי קשה, שימוע בו נכחה גם הח"מ. גם במהלך שימוע זה חיפש ממונה ביקורת הגבולות סתירות והפרכות לדברי המרואיין. כ. הבהיר כבר בראשית השימוע כי יש לו "בעיה בראש" וכי הוא מתקשה לספר כל מה שיש לו, מתקשה להתרכז וסובל מבעיה בזיכרון. ממונה ביקורת הגבולות התעלם מדברי כ. ומדברי באת-כוחו, וחיפש פרכות ותמיהות בתיאורו של כ. את מצבו. אף שהמצוקה ממנה סובל כ. בולטת לעין, והוא הציג מסמכים רפואיים שהעידו על תאונות שעבר, שהסביר שנבעו מקשיי ריכוז ומזיכרונות חודרניים מהם הוא סובל, קבע הממונה שלא הציג שום מסמך המאמת את טענותיו, וקצב לו תקופת שהייה של 12 חודשים במתקן "חולות".

העתק פרוטוקול השימוע ל-כ. מיום 5.9.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/21.

69. גם השימוע שנערך ל-ל., קרבן מחנות העינויים בסיני, כלל טכניקות חקירה תוקפניות ומאשימות. בין היתר, חשד הממונה ש-ל. משקר לו אודות מקור הצלקות שהוא נושא ממחנות העינויים:

ש: איך אני יודע שמה שהראת לי (הסימנים בגב) הם קראו לך באמת שחטפו אותך כפי שאתה מספר ולא עברת את זה בצבא באריתריאה או בכלל אולי בדרך לסודן וכי?

העתק פרוטוקול השימוע ל-ל. מיום 27.11.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/22.

70. ל-מ., קרבן עינויים במצב נפשי קשה, נערך שימוע במהלכו צחק ממונה ביקורת הגבולות על הקשיים מהם הוא סובל כתוצאה מהעינויים שעבר, וכן הציג בסיכום השימוע את טענותיו של מ. ושל בא-כוחו בצורה מטעה ומעוותת, והתעלם ממסמכים ומראיות שהציגו, התומכות בטענותיו של מ.

העתק תלונת בא-כוחו של מ. מיום 21.11.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/23.

71. חוסר הרגישות והיעדר ההכשרה של ממוני ביקורת הגבולות מתבטאים אף במקרים רגישים אחרים. כך, בשימוע שנערך ביום 5.9.2016 (בו נכחה הח"מ), הגיב ממונה ביקורת הגבולות בתוקפנות לתשובות המרואיין, אדם במצב נפשי קשה, שאחיו נרצח בישראל לפני שנים אחדות.

ת: אמרתי להם את כל הבעיות שלי חוץ מהביעה [צ"ל בעיה, מ.נ] של אח שלי, כי כל המדינה יודעת.

[ש:] אם כל המדינה יודעת מזה, אז למה אתה מעלה בפניי עכשיו?

[...]

ת: אני זוכר שאמרתי שסיפרתי להם הכול חוץ מהביעה של אח שלי, כי כל המדינה יודעת שאח שלי נרצח.

[ש:] איך אני אמור לדעת שמי שנרצח הוא אח שלך ולא אח של מישהו אחר, או מאיפה המשמעים שערכו לך את התשאלים בעבר אמורים לדעת שמי שנרצח הוא אח שלך אם לא סיפרת להם?

הערה, ב"כ של הנתין התערבה וביקשה ממני לשאול את השאלה ביותר רגישות, ענייתי לה שאין לי בעיה וגם הערתי לה שאסור לה להתערב במהלך התשאול, (הערה ראשונה).

[ההדגשה במקור]

בתגובה להערה זו ציין ממונה ביקורת הגבולות בסיכומו כי "אין לקבל החלטה בעניינו של נתין מתוך רגשות כלפיו זה יהיה לא מקצועי".

העתק פרוטוקול השימוע ל-נ. מיום 5.9.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/24.

72. ל-ס. ולעורך דינו נערך שימוע ביום 1.11.2015. במהלך השימוע הורה ממונה ביקורת הגבולות ל-ס. להזדקף ולהתיישר, ולהפסיק לדבר חלש. בהמשך קטע הממונה את תשובותיו של ס., והבהיר לו ולעורך דינו כי לא מעניין אותו מה ענה. בהמשך, ולאחר שהתלונן בא-כוחו על התנהלות הממונה, אסרו עליו הממונה ובעלי תפקידים בכירים להיות נוכח בהמשך השימוע, ואיימו כי יזמינו את המשטרה.

העתק מכתב התלונה של עו"ד חדי כהן לראש מינהל אכיפה וזרים מיום 3.11.2015 מצ"ב ומסומן נספח ע/25.

73. במקרה אחר, שטופל על-ידי נציגת העותרת 1, שאל ממונה את המרואיין מדוע לא סיפר בעבר שהוכה גם בכפות הרגליים, וסיפר רק על מכות באיברים אחרים. במקרה נוסף, קרבן עינויים המטופל במרפאת "גשר" לבריאות הנפש הביא איתו לראיון את התרופות שהוא מקבל במרפאה. ממונה ביקורת הגבולות ניסה להכשיל אותו בשאלות על כמות התרופות שהוא לוקח, ו"להוכיח" כי אינו לוקח כדור בכל יום מהתרופה הרשומה על שמו.

74. במקרה נוסף, קרבן עינויים המטופל על-ידי העותרת 2 הואשם ברמייה משום שהתרופות שהביא איתו נושאות תוויות עם שמות של אנשים אחרים. ממונה ביקורת הגבולות לא קיבל את ניסיונו להסביר שהתרופות התקבלו כתרומה באמצעות העותרת 2.

75. גם במקרים בהם ממוני ביקורת הגבולות מגלים רגישות מספקת לזיהוי סימני לחץ או אי נוחות של המרואיין, אין להם את הכלים להעריך סימנים אלו או להסיק מהם מסקנות בדבר פגיעות או קושי של המרואיין. כך, למשל, בראיון שערכה ממונת ביקורת הגבולות ביום 2.11.2015 למר ע. (שהוחזק בסיני למעלה משנה בתנאים קשים, והוכרח לעבוד בבניין), תיעדה הממונה במהלך הראיון תגובות של המרואיין שהעידו על חוסר נוחות, חוסר ביטחון ולחץ. למרות הזיהוי הנכון של המצוקה, המשיכה הממונה לשאול שאלות המעמתות את המרואיין עם תשובותיו ומציגות "סתירות" בתשובות, קבעה שלא הציג תחילת תשתית ראייתית להיותו קורבן מסוג כלשהו, והוציאה לו הוראת שהייה לתקופה המקסימלית של 12 חודשים.

העתק פרוטוקול השימוע ל-ע. מיום 2.11.2015 מצ"ב ומסומן נספח ע/26.

76. מר פ. תיאר במפורש בשימוע שנערך לו כי בסיני היה כבול באזיקים, הוכה, קיבל רק מעט מזון ומים, והוכרח לעבוד כמתורגמן. הוא ציין כי הוא עדיין סובל מסיוטים ומתקשה לישון. אף שבנסיבות אלו ייתכן שיש מקום להכיר בו כקרבן עבדות, לא בחן הממונה אפשרות זו, ולא הפנה

את עניינו לבחינת המשטרה. הממונה גם לא התחשב במה שעבר ובקשיים שתיאר, וזימן אותו למתקן "חולות" לשבועיים לאחר מכן, לתקופה המקסימלית של 12 חודשים.

העתק פרוטוקול השימוע ל-פ. מיום 1.9.2015 מצ"ב ומסומן נספח ע/27.

77. הקשיים הנובעים מעריכת ראיונות על ידי מי שאינם אנשי מקצוע ואין להם הכשרה מתאימה הוסברו גם הם בחוות דעתו של ד"ר סנש (נספח ע/10 לעיל, פס' 40-41). כך, הוסבר כי ראיון בנסיבות אלו:

"עלול לגרום להם להסתגרות ולהסתרת הטרואומה, שכן ראיון מסוג זה יכול להרתיע ולהעמיק את הגנותיהם ואת סגירותם. כך הטרואומה תישאר מנותקת מהשיח הפתוח.

[...]

ראיון אגרסיבי יכול להיתפס כחקירה- לכך עלולות להיות קונטציות רגשיות של חודרנות וכפיה המתקשרות למה שעברו. גישה שאינה רגישה ואמפתית, במודע או שלא במודע, עלולה להביא להחמרה של המצב ולגרימת נזק נוסף".

78. כמו כן מסביר ד"ר סנש כי מראיינים שאין להם הכשרה מתאימה והערכות תומכת לעריכת ראיונות מסוג זה חשופים לטרואומה משנית, עלולים לנקוט בגישה "המנעותית", ועלולים לגלוש לשחיקה ולאטימות רגשית (פס' 43-44).

79. גם אחרי השימוע, קרבנות סיני נתקלים בתהליך לא פשוט. במקרים בהם עולה חשד להיות האדם קרובן לסחר בבני אדם, מועבר עניינו לבחינת קצין המשטרה המוסמך לבדוק האם יש ראשית ראייה להכרה בו כקרובן עבדות וסחר (לצורך כניסה למקלט לקרבנות סחר וגישה לשיקום). במקרים אלו, במהלך ההמתנה להחלטת נציג המשטרה נשלח האדם לחדש אשורות כל שבוע-שבועיים, ובמקרים רבים עובר "טרטורים", ונשלח ללשכה מרוחקת לצורך חידוש האשרה. כאשר טפסים נשלחים למשרד הבריאות, גם במקרים שבהם ברור שבחינת החומר הרפואי תימשך מספר חודשים, ממוני ביקורת הגבולות יתעקשו שאשורות שהייה יחודשו כל שבוע-שבועיים. בינתיים, אנשים מתקשים לעבוד או להמשיך בחייהם.

80. אחד מהקרבנות בהם מטפלת העותרת 1 עבר שימוע, ועליו לחדש את האשרה מדי שבוע-שבועיים (ב"חולות" או בבאר-שבע). ההליך מול המשיבה 3 שבר את נפשו, גורם לו לסבול מזיכרונות חודרניים על מה שעבר בסיני, והוא אינו מסוגל לעבוד. מי שבתחילת ההליך היה במצב סביר בסך-הכל, בהתחשב בנסיבות, הגיע, כתוצאה מההליך מול משרד הפנים למצב לא תפקודי.

81. במקרים בהם נדרש אדם לחדש אשרה או למסור מסמכים נוספים שהתבקשו, גם במקרים בהם ברור שאין כל הצדקה עניינית לעריכת שימוע, מסרבים נציגי המשיבה 3 להבהיר מראש האם ייערך לו שימוע, אם לאו. כלומר, יש צורך בביטול זמן ניכר לא רק בטרם עריכת שימוע ואחריו, אלא גם במקרים בהם כלל לא נערך שימוע. כך, למשל, היה בעניינו של כ., בעת שהמתין לקבלת החלטת המשטרה להכיר בו כקרובן עבדות.

העתק התכתובת בעניינו של כ. מצ"ב ומסומן נספח ע/28.

82. לצד הקשיים האמורים, נתקלים קרבנות עינויים הנשלחים למתקן "חולות" בקושי נוסף. תקופת ההתארגנות שניתנת להם עד התייצבותם במתקן קצרה ביותר. הנוהל קובע כי תקופת ההתארגנות "לא תפחת משבועיים", אך למיטב ידיעת העותרות, הוראות שהייה מוצאות בהליך אוטומטי

למועד שתוך 14 יום ממועד השימוע. גם במקרים בהם ברור כי יש צורך בהשגת מסמכים נוספים, גם במקרים בהם מבקש המקלט מיוצג או מודיע כי בכוונתו לחפש ייצוג משפטי, לא ניתנת תקופת התארגנות ארוכה יותר, שתאפשר איסוף המידע הנדרש ופנייה לערכאות. בקשות להארכת תקופת ההתארגנות, אם הן בכלל נענות, נענות בשלילה.

83. כך, למשל, היה בעניינו של מר כ., קרבן עינויים קשים, שמצבו הנפשי בכי-רע (ר' פסי' 68 ו-81 לעיל ונספחים ע/21 ו-ע/28 שם), ושכבר נכלא לתקופה של שנה ושלושה חודשים בבית הסוהר סהרונים. לבקשת באת-כוחו, הח"מ, לאפשר לו תקופת התארגנות בת חודש, הבהיר ממונה ביקורת הגבולות כי הדבר אינו אפשרי. גם לאחר התייעצות ממונה ביקורת הגבולות עם גורם בכיר יותר, חזר על תשובה זו. ממוני ביקורת הגבולות מקבלים, לדבריהם, מועד מסוים, והם יכולים להוציא הוראות שהייה למועד זה בלבד, בלא אפשרות להפעיל שיקול דעת ולהוציא הוראת שהייה למועדים אחרים. ממונה ביקורת הגבולות הפנה את הח"מ ללשכת פניות הציבור של מנהל אכיפה וזרים במשיבה 3, וטען כי פנייה בנושא תיענה במהירות. פנייה דחופה בנושא סורבה בטענה ש"לא נמצאו טעמים מיוחדים המצדיקים מתן תקופת התארגנות העולה על 14 ימים כפי שנקבע בנהל". מכתב הסירוב נשלח רק שני ימי עבודה בטרם המועד בו היה על כ. להתייצב במתקן "חולות".

העתק התכתובת בעניינו של כ. מצ"ב ומסומן נספח ע/29

84. בינתיים, נערך ל-כ. ראיון על ידי מומחית להפרעות פוסט-טראומה, שקבעה שהוא סובל מפוסט טראומה מורכבת, מאפיזודות דיסוציאטיביות, ומרמת מסוכנות גבוהה מאוד, וכי שליחה למרכז השהייה עלולה לגרום החמרה משמעותית במצבו הנפשי, עד כדי דחיפתו לנטילת חייו. עוד נשלחה פנייה לקצין חוקרים ארצי, רפ"ק רובי קיים, בבקשה להכיר ב-כ. כקרבן החזקה בתנאי עבדות. פנייה בהולה שנשלחה לממונה ביקורת הגבולות, בבקשה לבטל את הוראת השהייה שהוצאה למר כ. ולמצער, לדחות את מועד זימונו למתקן "חולות" כדי לאפשר בחינת המסמכים בעניינו על-ידי גורם מומחה, לא נענתה. בשיחות טלפון, סירבה נציגת פניות הציבור לדחות את זימונו של כ. למתקן "חולות", ולו ביום. בנסיבות אלו, לא היה מנוס מהגשת ערר בהול עוד באותו יום. בפסק הדין שניתן בערר הורה כבוד הדיין על הגשת בקשה חדשה, במסגרתה יפרט כ. את מלוא טענותיו, וכי עד שתבחן בקשה זו, לא יינקטו כנגדו הליכי אכיפה.

העתק הפנייה מיום 18.9.2016 בעניינו של כ. מצ"ב ומסומן נספח ע/30

העתקי כתב הערר _____ ופסק הדין מיום _____ בעניינו כ. מצ"ב ומסומנים נספח ע/31

85. ביום 17.1.2017 הוכר כ. (שבינתיים, נדרש כבר ארבע פעמים לחדש את אשרתו) כקרבן סחר בבני אדם. לולא היה מוגש ערר בעניינו, ולו היה הדבר נשאר כפוף לשיקול דעת המשיבים, היה כ., קרבן סחר ועינויים בעל רמת מסוכנות גבוהה לאובדנות, מוחזק במתקן "חולות" מזה כארבעה חודשים (בתקווה שלא היה פוגע בעצמו קודם לכן).

העתק האישור המכיר ב-כ. כקרבן סחר מצ"ב ומסומן נספח ע/32

86. גם במקרים בהם ניתנה החלטה של בתי הדין המורה למשיבה 3 לאפשר תקופת התארגנות בת 30 יום לפחות, הוציאו ממוני ביקורת הגבולות הוראות שהייה לתקופה של 14 יום בלבד. פגם זה תוקן רק לאחר פניית הח"מ לנציג הלשכה המשפטית של המשיבה 3 – בעניינם של שני המבקשים בלבד, בלא שתועבר הנחיה כללית לממוני ביקורת הגבולות לציית להחלטות הקובעות את תקופת ההתארגנות.

קשיים לאחר הכניסה למתקן "חולות"

87. מי שכבר נשלח למתקן "חולות" יישאר בו, גם אם עולים חששות כבדים לבריאותו למצבו הנפשי. גם מי שאין מחלוקת שעבר עינויים קשים, או שממתין להכרה בו כקרבן סחר בבני אדם, לא ישוחרר מהמתקן בטרם תתקבל הכרעה בעניינו.

88. רבים אינם פונים למרפאה או לעובדות הסוציאליות במתקן, משום שאלו אינן מהוות פתרון עבורם. הם נמנעים מבקשת עזרה במסגרת מתקן שירות בתי הסוהר "חולות", שכן הם מזהים את הגורמים המטפלים שם, לרבות העובדות הסוציאליות, עם רשות ההגירה העוינת אותם (ר' לעניין זה גם פס' 35 בחוות הדעת של ד"ר סנש). העותרות הציגו קושי זה למשיבים בעבר, אך לא זכו למענה.

89. גם במקרים בהם מדווח למשיבים על מצבם הקשה של קרבנות עינויים השוהים במתקן "חולות", הדבר לא מוביל לשחרורם. כך, למשל, היה בעניינם של א. ו-ב. (אשר תצהיריהם צורפו לעתירה זו, נספחים ע/2 ו-ע/3 לעיל), שלא שוחררו ממתקן "חולות" חרף פניות העותרת 1 למשיבה 3 בעניינם.

90. באחד המקרים בהם טיפלה העותרת 1, **קרבן עינויים במצב אובדני הוחזק כתשעה חודשים** במתקן "חולות", מתוכם כחודשיים המתין להכרעת משרד הבריאות האם לשחרר אותו, ולבסוף ניתנה החלטה רק לאחר שכתב של תחנת גלי צה"ל פנה למשיבה 3 בעניינו (בחודש אוגוסט 2016). לאורך כל התקופה הזו, לא היה מעקב של עובדת סוציאלית או גורם מטפל.

91. גם בעניינו של ה., שלחו באי-כוחו (מטעם העותרת 1) למשיבה 3 פנייה בהולה, שתיארה את מצבו הקשה וכללה דו"ח רפואי ופסיכולוגי המבוסס על "פרוטוקול איסטנבול" (פרוטוקול לחקירה אפקטיבית ותיעוד של עינויים או יחס בלתי אנושי ומשפיל, שאומץ על-ידי האו"ם בשנת 1999), שקבע שהממצאים הפיזיים שלו מתאימים לעינויים שעבר, וששהייתו במתקן "חולות" גורמת לו לסבל נפשי ולרה-טראומטיזציה של חוויות העבר. **למרות מצבו הקשה של ה., פנייה זו לא נענתה במשך שלושה חודשים.** רק לאחר שהוגש ערר (ובטרם התקיים דיון) בעניינו, שוחרר ה. מחולות.

העתקי ערר _____ ופסק דין בעניינו של ה. מצ"ב ומסומנים נספח ע/34

מחדלם של המשיבים למצוא פתרון ולעמוד בהחלטותיהם

92. קיומם של מחנות העינויים, ונוכחותם של קרבנות העינויים בישראל, מוכרת לרשויות המדינה לפחות מאז שנת 2010. אף על פי כן, ולמרות פניות רבות של העותרות ושל גורמים אחרים, לא גובש כל מתווה לטיפול באוכלוסייה זו, ולמצער – למניעת צעדים שירעו את מצבה, כגון כליאה בבית סוהר ושליחה למתקן שירות בתי הסוהר "חולות".

93. אין מקרב המשיבים גורם האמון על טיפול בקרבנות עינויים, או בקבוצה משמעותית של זרים חסרי מעמד בישראל שנפלו קרבן לעבירות קשות, ואין מנגנון לטיפול במקרים אלו גם בקרב רשויותיה האחרות של המדינה. בנסיבות אלו, ובשל הקרבה בין עניינם של קרבנות סחר בבני אדם לעניינם של קרבנות מחנות העינויים בסיני (שכמה מאות מהם אף הוכרו כקרבנות סחר ועבדות), הונחתה המשיבה 2 לדון גם בעניינם של כלל קרבנות מחנות העינויים בסיני.

94. כפי שדיווחה נציגת משרד המשפטים לוועדת הכנסת לבחינת בעיית העובדים הזרים, כבר בחודש מאי 2012 הונחתה וועדת המנכ"לים לסחר (המשיבה 2) לדון בסוגיית הטיפול במבקשי מקלט נפגעי

עינויים שאינם קורבנות סחר, על אף שאין המדובר בקרבנות של עבירת הסחר בבני אדם או ההחזקה בתנאי עבדות בהכרח. כך נאמר במסגרת דיון שכותרתו "מענה לצרכים של קורבנות סחר ועינויים בקרב מהגרי העבודה בישראל - לציון "יום זכויות האדם הבינלאומי" - ישיבה של ועדה מיוחדת לבעיית העובדים הזרים בתאריך ו' טבת תשע"ד, 09/12/2013. [נספח ע/11 לעיל]

95. מהנחיית ועדת המנכ"לים – גוף המורכב ממלאי תפקידים בדרגות הבכירות ביותר, בשורה של משרדי ממשלה - לדון בנושא, כמו גם מקביעת דיון מיוחד בכנסת בסוגיה זו, בהשתתפות גורמים רבים ובכירים מקרב רשויות המדינה, כמו גם מומחים מישראל ומחול"ל, נלמד כי הצורך במתן מענה ברור ומקיף לבעיה, כחלק ממדיניות מקיפה ומוסדרת של הממשלה, מוכר למשיבים.

96. ביום 13.5.2012 התקבלה החלטת ועדת המנכ"לים לסחר לפיה "על מדינת ישראל לספק פתרון הומניטארי לאלה שמגיעים אליה אחרי שעברו מחנות עינויים בסיני". ועדת המנכ"לים החליטה להקים שני צוותים, שאחד מהם יעסוק באיסוף נתונים לגבי היקף התופעה ופרופיל הקרבנות, שבראשו יעמוד מנכ"ל משרד המשפטים, ומתאמת המאבק בסחר בבני אדם, בשיתוף נציגת הסיוע המשפטי, תרכז אותן. הצוות השני הונחה לעסוק במציאת פתרונות מתחום הרווחה והבריאות, שעתירה זו אינה עוסקת בהם.

העתק פרוטוקול "החלטות ועדת המנכ"לים לתאום המאבק בסחר בבני אדם מיום 13.5.12" מצ"ב ומסומן נספח ע/35

97. ביום 14.8.2014 התקבלה החלטת וועדת המנכ"לים לסחר כי "הצוות שבחן את נושא העינויים ימליץ לוועדה כיצד להגדיר את קרבנות העינויים ואילו הטבות להעניק להם". למיטב ידיעת העותרות, המלצות כאלו לא נמסרו מעולם (ומכל מקום, המלצות כאלו לא פורסמו, לא יושמו, ואינן מתועדות בפרוטוקולי החלטות ועדת המנכ"לים לסחר).

העתק "החלטות ועדת המנכ"לים לתאום המאבק בסחר בבני אדם מיום 14.8.13" מצ"ב ומסומן נספח ע/36

98. יודגש, שחרף מאמצי העותרות לקבל מידע מקיף על דיוני המשיבה 2 והחלטותיה, נמסרו להן סיכומים של החלטות הוועדה בלבד. העותרות שומרות לעצמן את הזכות לתקן את טענותיהן בנושא, ככל שבמסגרת ההליך שבכותרת יתגלה מידע נוסף בסוגיות אלו.

99. ביום 14.7.2015 שונו הקריטריונים להוצאת הוראות שהייה, כך שזומונו למתקן שהייה גם אזרחי אריתריאה שנכנסו לישראל לפני יום 31 ליולי 2011. כתוצאה מכך, מאז חודש יולי 2015 נשלחו למתקן שהייה קרבנות מחנות העינויים, שרבים מהם נכנסו לישראל בתקופה זו.

100. בהמשך לשינוי זה, שהרחיב בצורה משמעותית את פוטנציאל המוזמנים למתקן "חולות", ביקשו העותרים בבג"ץ 8665/14 דסטה נ' הכנסת (פורסם בנבו, 11.8.2015) ("ענין דסטה") מבית המשפט הנכבד ליתן צו ביניים לפיו לא יוצאו הוראות שהייה לפי הקריטריונים החדשים עד להכרעה בעתירה, בין היתר לנוכח החשש מיישום הקריטריונים החדשים על קרבנות עינויים ואונס במחנות העינויים בסיני. בקשה זו נדחתה.

העתקי הבקשה לצו ביניים מיום 20.7.2015 והחלטה בה מיום 30.7.2015 מצ"ב ומסומנים נספח ע/37

101. עוד בהמשך לשינוי זה, ביום 25.8.2015 פנו העותרות לנציגי משרד המשפטים (עו"ד דינה זילבר, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה, המשיב 4) ומשרד הפנים (עו"ד דניאל סלומון, היועץ המשפטי

לרשות האוכלוסין וההגירה), בדרישה שלא לזמן למתקן חולות את ניצולי מחנות העינויים בסיני. בפנייתן עמדו העותרות על חובותיה של ישראל כלפי הקרבנות, ועל האיסור לכלוא אותם לפי הדין הבין-לאומי כמו גם הדין המקומי. פנייה זו לא נענתה מעולם.

העתק הפנייה לנציגי משרד המשפטים ומשרד הפנים מיום 25.8.2015 מצ"ב ומסומן נספח ע/38

102. ביום 30.11.2015 פנו העותרות למשיבה 1 (ובאמצעותה, למשיבה 2) בעניין הטיפול בקרבנות עינויים שהגיעו מגבול מצרים. בפנייתן עמדו העותרות על הזמן הרב שחלף בלא טיפול הולם בקרבנות אלו, ועל היעדר המלצות קונקרטיים ועדת המנכ"לים לסחר בנושא. העותרות הבהירו כי מצבם של האנשים הרבים הסובלים בעקבות העינויים שעברו החמיר, בין היתר בעקבות שינוי בקריטריונים של רשות האוכלוסין וההגירה להוצאת הוראות שהייה במתקן "חולות", שהביא עימו לראשונה כליאתם של מי שהוחזקו ועונו במחנות העינויים בסיני. גם פנייה זו לא נענתה מעולם.

העתק הפנייה למשיבה 1 מיום 30.11.2015 מצ"ב ומסומן נספח ע/39

103. ביום 2.5.2016 פנו **שוב** העותרות למשיבה 1, וחזרו על עיקרי פנייתן הקודמת, שלא נענתה, תוך שהן מדגישות את מצבם הקשה של קרבנות מחנות העינויים, ואת ההחמרה שחלה במצבם בעקבות כליאתם במתקן חולות ובבית הסוהר סהרונים. העותרות עמדו על כך שהמשיבה 1 אינה מקיימת את החלטותיה-שלה ביחס לקרבנות העינויים. כן הדגישו העותרות את הצורך לקבוע באופן בהול כי קרבנות מחנות העינויים לא יזמנו למתקן חולות ולא ייכלאו בבית הסוהר סהרונים. גם פנייה זו לא נענתה.

העתק הפנייה למשיבה 1 מיום 2.5.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/40

104. בחודש מאי 2016 דנה וועדת האו"ם נגיד עינויים (Committee against Torture) בדו"ח התקופתי שהגישה ישראל. בהערות הסיכום שלה (Concluding Observations) הביעה הוועדה דאגה מכך שהצעדים שנקטה ישראל לזיהוי קרבנות עינויים מקרב מבקשי המקלט אינם אפקטיביים דיים (ס' 46).

העתק העמודים הרלוונטיים מהערות הסיכום של וועדת האו"ם נגד עינויים מצ"ב ומסומן נספח ע/41

105. עוד הביעה הוועדה דאגה מכליאת מבקשי מקלט ומכפיית שהייתם במתקן "חולות", וקבעה כי יש להשתמש בכליאה כמוצא אחרון בלבד, כאשר מדובר באמצעי חיוני ומידתי על בסיס בחינה אינדיווידואלית, ולתקופה קצרה ככל האפשר (ס' 44). עוד עסקה הוועדה בשיקום הקרבנות – סוגיה שאינה מעניינה של עתירה זו, אך בוודאי שאפשר ללמוד ממנה, מכוח קל וחומר, על חובותיה השליליות של המדינה שלא לגרום פגיעה **נוספת** לקרבנות העינויים.

106. למיטב ידיעתן של העותרות, לא המשיבים, ולא אף רשות אחרת מרשויות המדינה, לא נקטו שום צעדים ליישום המלצות אלו של וועדת העינויים של האו"ם.

107. לאחר שניתנו המלצות וועדת העינויים של האו"ם התקיימו מספר פגישות בין נציגי העותרות לנציגי המשיבים (ובפרט נציגי משרד המשפטים), ולמיטב ידיעת העותרות התקיימו גם מספר פגישות בין נציגי המשיבים לבין עצמם, ובין משרדי הממשלה השונים. אלא ששיחות אלו לא הובילו לפתרונות. בכל מקרה, שיחות אלו לא התמקדו בקושי הניכר הנובע מהוצאת הוראות

שהייה, ולא דנו במציאת פתרונות לכלל אוכלוסיית קרבנות העינויים בסיני, אלא בפתרונות אד-הוק לכמה עשרות אנשים לכל היותר.

108. כפי שעולה ממכתב ששלחה נציגת נציבות האו"ם לפליטים לעותרת 1, בחודש יולי 2016 הציגה נציבות האו"ם לפליטים למשרד המשפטים ולמשרד הפנים רשימה של "עילות פטור משהיית חובה במתקן חולות". רשימה זו כללה התייחסות מפורטת לקרבנות עינויים. הנציבות ציינה ברשימתה כי מסגרת השהייה בחולות אינה הולמת את מצבם של קרבנות עינויים במספר אופנים, לנוכח המרחק ממרכזים המספקים תמיכה וטיפול; כתוצאה מההפרדה ממנגנוני תמיכה בקהילה; משום שהכפייה המעורבת בשהות בחולות תורמת לתחושת חוסר אונים ועלולה להחמיר סימפטומים קיימים, וכי המגורים המשותפים אינם מתאימים לאנשים פגיעים.

העתקי מכתב נציגת נציבות האו"ם לפליטים לעותרת 1 מיום 29.11.2016 ותרנומו לעברית, מצ"ב ומסומנים נספח ע/42

109. ביום 7.8.2016 פרסמה המשיבה 3 את נוהל "הוצאת הוראות שהייה וראיון קליטה" (נוהל רשות האוכלוסין שמספרו 10.9.0001 מיום 7.8.2016) ("הנוהל"). עניינם של קרבנות מחנות העינויים לא זכה להתייחסות בנוהל, ואין במסגרת הנוהל פטור של קרבנות מחנות העינויים בסיני מזימון למתקן השהייה, חרף המידע הרב והפניות הרבות למשיבים להסדיר את עניינם.

העתק הנוהל מיום 7.8.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/43

110. ביום 1.9.2016 פנו העותרות (יחד עם ארגונים אחרים, העותרים בעניין **דסטה**) למנכ"ל המשיבה 3 בדרישה דחופה לבטל את הנוהל, ולמצער, לשנות את הוראותיו בהתאם לדין. בין היתר, דרשו העותרות כי לא יזומנו למתקן השהייה מי שנפלו קרבן לעבירות של פגיעה בחירות. העתקי הפנייה נשלחו גם לנציגי משרד המשפטים. משלא נענתה פנייה זו, ביום 20.9.2016 שלחו העותרות תזכורת למנכ"ל המשיבה 3. גם פנייה זו טרם נענתה, והמשיבה 3 מוסיפה לזמן קרבנות עינויים, חלקם במצב קשה ביותר, למתקן השהייה.

העתק הפנייה מיום 1.9.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/44

העתק התזכורת מיום 20.9.2016 מצ"ב ומסומן נספח ע/45

111. לצד הפניות בכתב שנשלחו למשיבים, שבו העותרות והזכירו בשיחות ובדיונים את הצורך למצוא פתרון הולם למצבם של קרבנות מחנות העינויים – וראשית כל לחדול, בלא דיחוי, מזימון למתקן השהייה. למרות זאת, פתרון טרם נראה באופן.

112. בנסיבות אלו, מאחר שאין חולק כי חובתם של המשיבים (ובפרט המשיבה 1) למנוע סבל נוסף מקרבנות מחנות העינויים, והמשיבים עצמם מכירים בחובה זו; מאחר שלמרות חשיבותה ודחיפותה של הסוגיה, ולמרות פניות חוזרות ונשנות בנושא, טרם נמצא פתרון; ומאחר שקרבנות עינויים עודם נשלחים כדבר שבשגרה למתקן שירות בתי הסוהר "חולות", חרף הפגיעה החמורה הנשקפת להם כתוצאה מכך, מוגשת עתירה זו.

הטיעון המשפטי

113. העותרות יטענו כי בית המשפט הנכבד הוא הערכאה המוסמכת לדון בעתירה, וכי שליחתם של קרבנות עינויים למרכז השהייה מהווה הפרה של הדין הבין-לאומי, וכן של הדין הישראלי, בהיותה פגיעה חמורה, בלתי הפיכה ולא מיידתית בזכויותיהם, ועל כן יש להימנע ממנה. בתוך כך,

יבהירו העותרות את עוצמת הפגיעה בכבוד האדם של קרבנות מחנות העינויים הנשלחים למרכז
השהייה. העותרות יעמדו על כך שאף לנוכח פסיקת בית המשפט הנכבד עצמו, אין מקום להוצאת
הוראות שהייה לקרבנות עינויים.

114. העותרות יעמדו על מחדלי המשיבים שהובילו למצב העגום שנוצר, ושממשיכים מציאות של פגיעה
יום-יומית בקרבנות עינויים ואונס. עוד יעמדו העותרות על הפגמים המינהליים הקשים
והשיטתיים בהתנהלות המשיבים, על הנפקויות המשפטיות של הפגמים בהליכים להוצאת הוראות
שהייה, ובאופן תפעול מרכז השהייה, ועל היעדר הפעלת שיקול דעת בהוצאת הוראות שהייה –
בניגוד להחלטותיו והנחיותיו הברורות של בית המשפט הנכבד.

115. הוראות הדין הרלוונטיות לעתירה זו נובעות משלושה מקורות: חובותיה של מדינת ישראל לפי
הוראות הדין הבין-לאומי ההסכמי או המנהגי החל עליה; עקרונות המשפט החוקתי הישראלי,
ובראשם כבוד האדם; וכללי המשפט המינהלי, ובכללם החובה לפעול בסבירות, במידתיות, בתום
לב, בלא שרירות ושיקולים זרים, ובמהירות הראויה.

116. לנוכח חובותיה של מדינת ישראל, לפי הדין הבין-לאומי והדין הפנימי כאחד, אין לשלוח למרכז
השהייה את קרבנות מחנות העינויים בסיני. קביעה זו, כמובן, אינה מבטלת את קיומן של נסיבות
אחרות המונעות הוצאת הוראות שהייה, וככל שהדין מונע הוצאת הוראות שהייה ליחידים או
קבוצות נוספות, על המשיבים להימנע מלהוציא הוראות שהייה גם להם.

לביית המשפט הנכבד סמכות לדון בעתירה

117. הסמכות לדון בעתירה נתונה לבית המשפט הנכבד. זאת, הן נוכח חשיבות הסוגיה
העקרונית, הן בהתחשב בזהות המשיבים. הסדרת הטיפול בקרבנות מחנות העינויים היא סוגיה
הנוגעת למספר משרדי ממשלה, ובראשם משרד המשפטים ומנכ"לית המשרד, המכהנת גם
כיו"ר ועדת המנכ"לים לסחר, הגוף שהוסמך להכריע בסוגיה. אין ערכאה אחרת המוסמכת
לדון בעתירות כנגד החלטות (או מחדלים) של ועדת המנכ"לים הקבועה (המשיבה 2) או העומדת
בראשה (המשיבה 1). מעבר לדרוש יובהר כי עניינה של עתירה זו אינו בסמכות בית הדין
לערים.

118. אף הסעדים הנוגעים למשיבה 3 אינם מצויים בסמכות בית הדין לערים, וזאת נוכח
הוראות חוק הכניסה לישראל תשי"ב-1952, הקובע (בסעיף 13 וכב ובתוספת), כי "החלטה של
רשות" המצויה בסמכות בית הדין, אינה כוללת החלטה שקיבלה הממשלה והתקנת תקנות.

119. כמו כן, חשיבות הסוגיה נשוא העתירה, זהות מקבלי החלטות, הגורמים הבכירים
ביותר במספר משרדי ממשלה, ובראשם משרד המשפטים, וההשלכות של מחדלם של המשיבים
על האינטרס הציבורי ועל יחסי החוץ של ישראל - חורגות בהרבה מעניינו הפרטני של קרבן
עינויים מסוים. עתירה זו דורשת הכרעה עקרונית בשאלות של מדיניות וקביעת הנחיות
ממשלתיות, שהמסגרת הראויה לדון בהן היא בית המשפט הנכבד.

120. יובהר כי בית הדין לערים אינו הערכאה המתאימה לטיפול בסוגיה זו, וניסיון העבר
יוכיח. כאשר התבקש בית הדין לערים לדון בעניינם של קרבנות עינויים פרטניים, וכן ליתן
סעד כללי, ולהורות למשיבה 3 להימנע מזימונם של קרבנות מחנות העינויים בסיני למתקן
"חולות", לאחר שניתן מענה כלשהו לעניינו של העורר הפרטני, נמחק הערר ללא דיון בסעד

העקרוני שהתבקש (ר' נספח ע/34 לעיל). גישה זו תואמת את התנהלות בית הדין במקרים אחרים, בהם התייתר הדיון בעניינו של העורר הפרטני, והעררים נמחקו בלא דיון בערר העקרוני.

121. גם בלא הצטרפות עותרים פרטניים לעתירה, לעתירה זו השלכות מיידיות על מספר רב של בני אדם שהעניין נוגע אליהם, ושזכות הגישה שלהם לערכאות מוגבלת ומצומצמת ממילא. בהתאם להלכה שנקבעה בבית המשפט הנכבד בבג"ץ 11437/05 **קו לעובד נ' משרד הפנים**, סד (3) 122 (עניין **קו לעובד**), ראוי לדון בעתירה כעתירה ציבורית ולהכריע בה לגופה, על בסיס העקרונות שנקבעו בהליך זה:

ראשית, [...] לעתירה ישנו נושא ונידון קונקרטי – הוא הוראות הנוהל – והיא אינה כללית ואינה תיאורטית על אף שהיא אינה נוגעת לאדם ספציפי. השאלה הנשאלת בעתירה מגודרת ומתוחמת לעיקרי הנוהל, והסעד המבוקש בה הוא קונקרטי – קרי: ביטולו של הנוהל והחלפתו באחר. שנית, סביר להניח כי העמדת הנוהל למבחן שיפוטי במסגרת עתירה ספציפית עלולה להיתקל בקושי מבחינת מימד הזמן. זאת, לאור פרק הזמן הקצר שבגדרו מותר לעובדת להישאר בישראל לאחר הלידה, היוצר קושי ברור לנהל הליך משפטי בגדרי הזמן שהקצה הנוהל, ובמיוחד הליך המעלה שאלות עקרוניות. שלישית, נראה שיש יתרון בדיון בחוקיות וסבירות הנוהל במסגרת עתירה כללית, בלא צירוף עותרת ספציפית. דיון כזה מאפשר להתרכז בבחינת המדיניות שברקע הוראות הנוהל, שתחום התפרשותה הוא כלל-ארצי. יתר על כן, תוצאתו של ההליך במישור העקרוני מקרינה על המקרים הפרטניים, ומביאה לחסכון ניכר במשאבים, ובזמן שיפוטי יקר שצריך היה להקדישו לדיון בעתירות פרטניות. מכלול נסיבות זה מצדיק דיון בעתירה במתכונתה האמורה.

יש להוסיף, כי אופייה של העתירה כעתירה ציבורית מצדיק הכרעה בה גם שהוגשה על-ידי עותרות ציבוריות בלבד, בלא צירוף עותרות ספציפיות שנפגעו או אשר עלולות להיפגע במישורין מהנוהל. כבר נפסק, כי עתירה העוסקת בענין בעל אופי ציבורי רחב עשויה להידון במסגרת עתירה ציבורית באמצעות עותרים ציבוריים, גם בלא עותרים ספציפיים הנפגעים במישורין מהמעשה המינהלי [...] על אחת כמה וכמה כך הוא, משמדובר במקרה זה בנפגעות פוטנציאליות מהגרות עבודה, שמשאביהן מוגבלים ביותר, וניתן להניח שחסרים להן כלים של ידע, ממון והתמצאות, הנדרשים לצורך ייזום הליכי תביעה בענייניהן. טעם זה מהווה מענה לטענה הנטענת לפיה עתירה ציבורית לא תישמע בענין שיש בו נפגע פוטנציאלי מסוים אשר נמנע מלעתור ולבקש סעד. ומעבר לכך, לבית המשפט נתון שיקול-דעת להכריע בעתירה ציבורית גם כאשר קיים נפגע ישיר מנושא העתירה שלא הצטרף אליה כעותר, וזאת – "כאשר הסוגיה המועלת בעתירה הינה בעלת חשיבות חוקתית מן המעלה הראשונה המתפרשת מעבר למחלוקת הפרטנית, וקשורה בגרעינה ליסודותיו של המשטר הדמוקרטי ולזכויות אדם..." (ענין לירן, בפסקה 15). ענייננו עונה

לתנאי זה במלוא מובנו. ראוי, אפוא, לדון בעתירה זו כעתירה ציבורית, ולהכריע בה לגופה, אף שהעותרות הן כולן עותרות ציבוריות, ואין ביניהן עובדת זרה שנפגעה במישרין מהוראות הנוה"ל".

[פס' 15 לפסק דינה של כבוד השופטת פרוקצ'יה]

לכבוד השופטת פרוקצ'יה הצטרף בסוגיה זו גם כבוד השופט רובינשטיין :

סבור אני כחברתי כי תיק זה ראוי לעתירה בג"צית כאן ; זאת - נוכח "קייבוציות" הנוהל הנתקף להבדיל מהחלטה פרטנית לגביו, ודומה כי אין סיבה שלא תהא ביקורת שיפוטית ברמה כוללת, בעתירה "ציבורית".

[שם, פס' א]

122. העתירה עומדת בכל המבחנים שנקבעו בעניין **קו לעובד** – יש לה נושא ונידון קונקרטי ; השאלה הנשאלת בה מגודרת ומתוחמת, והסעד המבוקש בה הוא קונקרטי. העמדת הסוגיה למבחן עלולה להיתקל בקושי מבחינת מימד הזמן. יש יתרון בבחינת מדיניות המשיבים במסגרת הליך עקרוני, ובכך בחסכון משאבים שיושקעו בניהול הליכים פרטניים. ובדומה לעניינן של העובדות שנפגעו מהנוהל שנדון בעניין קו לעובד, גם כאן הנפגעים (שאינם פוטנציאליים כלל וכלל) הם מהגרים שמשאביהם מוגבלים, ושחסרים להם כלים של ממון, ידע והתמצאות. מעבר לכך, לנוכח הפגיעה החמורה בכבוד האדם הטמונה בהמשך ההסדר הקיים, הסוגיה המועלית בעתירה היא בעלת חשיבות חוקתית מן המעלה הראשונה.

התנהלות המשיבים כביזיון מתמשך של בית המשפט הנכבד

123. מאז שניתן פסק הדין בבג"ץ 7146/12 **אדם נ' הכנסת** (פורסם בנבו, 16.9.2013) ("עניין אדם"), שפסל את החוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט) (תיקון מס' 3 והוראת שעה), התשע"ב-2012, התנהלותן של רשויות המדינה הייתה מסכת של אמצעים פסולים, חוסר תום לב קיצוני, וביזיון בית המשפט הנכבד והחלטותיו.

124. פעמיים נחקקו תיקונים לחוק בהליך חפוז, בלא דיון מעמיק, בלא מסגרת הולמת להתייחסות הציבור, תוך התעלמות מאזהרותיהם של יועצים משפטיים לממשלה ולכנסת כי ההצעות אינן עומדות בהנחיות בית המשפט הנכבד בעניין אדם. תכליתה היחידה של הבהילות הייתה המשך מעצרים של מי שבית המשפט הנכבד הורה לשחררם, בחוסר תום לב ובאופן לא חוקתי.

125. במסגרת בג"ץ 7385/13 **איתן נ' ממשלת ישראל** (פורסם בנבו, 22.9.2014) ("עניין איתן"), פסל בית המשפט הנכבד, **שוב**, את התיקון לחוק למניעת הסתננות, לאחר שקבע כי סעיף 30א ופרק ד' לחוק פוגעים בצורה מהותית, עמוקה ויסודית בזכויות אדם, אינם עומדים בתנאי פסקת ההגבלה, ואין הם צולחים את הביקורת החוקתית. בעניין **דסטה** נדרש **שוב** בית המשפט הנכבד לחזור על קביעות שחזר וקבע, ולחזור ולהבהיר למשיבים דשם את עקרונות היסוד המחייבים אותם.

126. בין היתר, הבהיר בית המשפט הנכבד למשיבים בעניין **דסטה** כי יש לבחון באופן פרטני את ענייניו של כל "מסתנן" בטרם יוציאו לו הוראת שהייה, ולקבוע מה יהיה משכה (פס' 96 ופס' 115 לפסק דינה של הנשיאה נאור). לצד זאת, חזר בית המשפט הנכבד על כך שבשל הפגיעה בזכות לחירות ובזכות לכבוד הכרוכה בקריטריונים להוצאת הוראת שהייה, היה מקום להסדיר אותם בחקיקה ראשית (פס' 52 לפסק-דינו של כבוד השופט פוגלמן).

127. לאחר שחלפו כארבעה חודשים ממתן פסק הדין בעניין **דסטה**, הגישו העותרים דשם בקשה לפי פקודת ביזיון בית המשפט, וזאת מאחר שבניגוד הן לרוחו של פסק הדין, הן להוראותיו המפורשות, כל הוראות שהייתה שהוצאו מאז מתן פסק הדין ניתנו ב"מתווה אחיד", לתקופה המרבית של עד 12 החודשים. פניות העותרות למשיבים בטרם הגשת הבקשה לא נענו.

128. במהלך הדיון בבקשת הביזיון הבהיר בית המשפט הנכבד למשיבים כי הם חותרים תחת פסק הדין, וכי פסק דין יש לקיים. עוד קבע בית המשפט כי המתווה בו פעלו המשיבים "נועד לטרטר בני אדם". כתוצאה מהדיון הוחלט כי "לכל מי שנשקלת לגביו הוצאת הוראת שהייה במרכז שהייה "חולות" ייערך ראיון ולאחר מכן תתקבל החלטה בשאלה האם אכן להוציא לגביו הוראת שהייה, ואם כן – מה יהיה משך ההוראה" (החלטה מיום 20.1.2016).

העתקי פרוטוקול הדיון בבקשת הביזיון וההחלטה מיום 20.1.2016 מצ"ב ומסומנים נספח ע/46

129. גם לאחר פסק הדין וההחלטה בבקשה הביזיון, לא גיבשו המשיבים דשם מתווה ונוהל מתאים לעריכת שימוע ולהחלטה על הוצאת הוראת שהייה. רק לאחר מספר הליכים נוספים, ולאחר שהליך בנושא (בר"ם 4604/16 **גברמדהין נ' רשות האוכלוסין וההגירה – משרד הפנים** (מיום 26.7.2016; "**ענין גברמדהין**")) הועבר להרכב ונקבע דיון, נמסרה לבית המשפט הנכבד התחייבות לערוך נוהל חדש בדבר הוצאת הוראת שהייה וראיון קליטה. בית המשפט הנכבד האמין כי במסגרת הנוהל תינתן הדעת:

"מבלי שניטע מסמרות מחייבים, גם לשיקולים שהציע ארגון הזכויות המייצג את המבקש, ובין השאר לענין תקופות שהייה בתוך המסגרת שקצב המחוקק, וכן באשר לנסיבות האינדיבידואליות של מי שלגביהם יש כוונה להוצאת הוראת שהייה, התייחסות לטענות בגדרי שימוע, ויחס הומניטרי בכלל, שהוא כמובן בחינת פשיטא".
[פס' ד']

130. בעקבות התחייבות זו נקבע ביום 7.8.2016 הנוהל (ר' פס' 109 לעיל). אמונתו של בית המשפט הנכבד הסתברה, שוב, כאופטימית. עיון בנוהל מעלה כי המשיבה 3 ביקשה להמשיך את הפרקטיקה המינהלית הפסולה שנהגה עד כה, בדרכים שרק נחזות להיות אחרות. כך משום שגם לאחר פרסומו של הנוהל אין קריטריונים שקופים וברורים להוצאתה של הוראת שהייה ולקציבת תקופת שהייה, ודאי לא כאלו שנקבעו בחקיקה ראשית; אין הפעלת שיקול דעת בסוגיה זו; אין הבחנה עניינית וכנה בין קבוצות אוכלוסייה שונות (ובפרט, אין התייחסות לעניינם של קרבנות מחנות העינויים בסיני); ולא ניתן משקל לשיקולים שקיימת חובה לשקול, בפרט לאור תכלית החוק למניעת הסתננות כפי שנקבעה בעניין **דסטה**. בוודאי שהצורך ביחס הומניטרי, שבית המשפט ראה בו – בצדק! – "בבחינת פשיטא", טרם הופנם על-ידי נציגי המשיבים.

131. מספר רב של הליכים, והנחיות חוזרות ונשנות של בית המשפט הנכבד נדרשו לצורך עמידה של הרשויות בדרישות בסיסיות של המשפט המנהלי – פרסום נוהל, עריכת שימוע בטרם תתקבל החלטה, קציבת תקופת שהייה על בסיס אינדיבידואלי, וקבלת החלטה על סמך שיקולים ענייניים בלבד, בתום לב ובלא שרירות.

132. ההליכים האלו דרשו, ודורשים, לא רק ממון רב (שאינו מצוי בכיסיהם של קרבנות העינויים שנשלחים למתקן "חולות"), הם דורשים גם זמן לא מבוטל. לקרבנות עינויים שכל יום במתקן "חולות" גורם להם סבל אין את הזמן הזה. למי שהשימוע שנערך להם מרסק את החיים השבירים שבנו לעצמם אין את הזמן הזה. לנוכח הבעיות הרבות שתוארו לעיל, ולנוכח הקשיים המשפטיים

הניכרים, שיוסברו בהמשך, המינימום הנדרש בשלב זה הוא לעצור את המשך ההליך הבעייתי הנוהג, ולגבש מתווה ראוי ותקין.

133. בעניינה של האוכלוסייה נשוא הליך זה, והתנהלות המשיבים, אין יותר מקום לחזקת התקינות ביחס לפעולות הרשויות. מספרם הגבוה של ההליכים ובקשות הביזיון שנדרשו, הביקורת הנוקבת של בית המשפט הנכבד שלא זכתה להתייחסות הולמת, הזמן הרב שחלף בלא גיבוש מתווה כנדרש, והפגמים הרבים שעודם מאפיינים את התנהלות המשיבים מעידים כי בהקשר זה, למרבה הצער, דבר לא נעשה בצורה תקינה.

הפגיעה בכבוד האדם

134. לנוכח הפגיעה החמורה בכבוד האדם (כמו גם בזכות לחירות), שליחתם של קרבנות עינויים למרכז השהייה אינה חוקתית. היא אינה תואמת את ערכיה של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, אינה משרתת תכלית ראויה, ומכל מקום, הפגיעה בכבוד האדם אינה מידתית.

135. חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו קובע כי אין פוגעים בחייו, בגופו, או בכבודו של אדם באשר הוא אדם (ס' 2), וכי כל אדם זכאי להגנה על חייו, על גופו ועל כבודו (ס' 4). "כל אדם" משמעו, כפשוטו, כל אדם, ובכלל זה גם מבקשי מקלט, המכונים על ידי המשיבים "מסתננים". כך נקבע בעניין **איתן** לעניין הפגיעה בכבוד האדם של מי שמכונים "מסתננים":

כבוד האדם נשען על ההכרה בשלמותו הפיזית והרוחנית של האדם, באנושיותו ובערכו כאדם, וכל זאת בלא קשר למידת התועלת הצומחת ממנו לאחרים [...] אין חולק כי הזכות לכבוד חלה ביחס למניעת השפלתו של אדם ולמניעת פגיעה בצלם האנוש שלו ובערכו כאדם [...].

[פס' 120 לפסק דינו של כב' השופט פוגלמן]

מסתננים אף הם בני אדם. עניין לנו – אם לשאול ממקום אחר – ב"אנשים 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 השהייה**, 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**.

[פס' 123 לפסק דינו של כבוד השופט פוגלמן. ההדגשות הוספו]

136. באותו עניין עמד בית המשפט הנכבד על כך ששלילת החירות הכרוכה בהשמה במשמורת או במרכז השהייה אינה מצדיקה פגיעה בזכויות האדם ובכבוד האדם:

"כפי שנקבע לפני שנים רבות, "חומות הכלא אינן מפרידות בין העצור לבין כבוד האדם. משטר החיים בבית הסוהר מחייב, מעצם טבעו, פגיעה בחירויות רבות מהן נהנה האדם החופשי [...], אך אין משטר החיים בבית הסוהר מחייב שלילת זכותו של העצור לשלמות גופו ולהגנה בפני פגיעה בכבודו כאדם. **החופש נשלל מהעצור; צלם האדם לא נלקח ממנו**" (עניין קטלן, בעמ' 298). אמנם, "רעות רבות הכרוכות בחיי הכלא, מתווספות עוד על שלילת החופש. אבל **בל נוסף על הרעות ההכרחיות שאין למנוע מגבלות ופגיעות שאין בהן לא צורך ולא הצדקה**" (עניין לבנה, בעמ' 690). כל אלה נכונים ביתר שאת בעידן חוקי היסוד, שבו הפכה הזכות לכבוד האדם לזכות חוקתית על-חוקתית [...]. 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" במונח המקובל עלינו בדין הפלילי; ואשר רבים מהם מגדירים עצמם "מבקשי מקלט". "

[פס' 124 לפסק דינו של כבוד השופט פוגלמן. ההדגשות הוספו]

137. עצם ההחזקה במתקן שירות בתי הסוהר "חולות" מהווה הן פגיעה בחירות, הן פגיעה בכבוד האדם. (ר', בין היתר, עניין **דסטא**, פס' 58-59 ופס' 98 לפסק דינה של כבוד הנשיאה נאור; פס' 14 לפסק דינו של כבוד השופט פוגלמן) בעניין **דסטא** ובעניין **איתן** התמקד הדיון בפני בית המשפט הנכבד בסוגיית הפגיעה בחירות. בעניינים של קרבנות עינויים המוחזקים במרכז השהייה יש מקום לעמוד על הפגיעה הקשה בכבוד האדם. פגיעה זו חמורה לא פחות מהפגיעה בחירות, אין לה תכלית ראויה, ובוודאי שהיא אינה מידתית.

138. הפגיעה הקשה בכבוד האדם עולה בבירור מהמסכת העובדתית שתוארה לעיל. ההחזקה במתקן השהייה גורמת לקרבנות העינויים הנמצאים בו סבל וכאב פיזי, מחמירה את המצוקה הנפשית הניכרת ממנה הם סובלים, ומהווה תזכורת מתמדת לייסורים שעברו. במקרים בהם החוויה מהדהדת את העינויים שעברו בסיני במידה כזו שאנשים חשים כאילו שוב היו שבויים במחנות העינויים, מדובר בפגיעה המערערת – שוב - את צלם האנוש שלהם.

139. כבודו של האדם כולל בחובו הגנה על מינימום הקיום האנושי ועל צלם האנוש. אדם הסובל מכאבים המונעים ממנו לצאת מהבית הוא אדם שכבודו נפגע. אדם שאינו יכול להימלט מזיכרון הייסורים שנגרמו לו הוא אדם שכבודו נפגע. אדם שאין לו גישה לטיפול רפואי אלמנטרי בפגיעות הגופניות והנפשיות שחוה הוא אדם שכבודו נפגע. אדם שהיחס לו הוא זוכה מנציגי המדינה רווי עוינות, התעמרות והשפלות הוא אדם שכבודו נפגע.

140. כפי שעולה מעדויותיהם של קרבנות רבים, לתלאות שהם עוברים נוספת הפגיעה הנובעת מכך שתלאות אלו נגזרות עליהם לא על ידי פושעים ובני עוולה, אלא על ידי רשויות המדינה ומכוח החוק. הפגיעה בכבוד האדם אינה מוגבלת לשהות – הקשה כשלעצמה – במרכז השהייה. היא מתחילה כבר במסגרת השימועים והראיונות בהם נאלצים קרבנות עינויים לתאר בפרטי פרטים את הסבל שעברו, נתקלים באדישות וברשעות, בהאשמות חמורות, בהכחשת סבלם, וביחס אליהם כשקרנים. הפגיעות הכרוכות בשלב זה – אף בטרם השמה במרכז השהייה – חמורות מספיק כדי להפוך אנשים מתפקדים לשברי-כלי, ולנתק אותם ממעט היציבות שבנו לעצמם. פגיעות אלו שוללות מהקרבנות את כבודם.

141. לנוכח חומרת הפגיעה בחירות ובכבוד האדם, ובהתאם לפסקת ההגבלה הקבועה בסעיף 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ככל שעומדים המשיבים על המשך פגיעה זו, היה מקום לקבוע את הקריטריונים להוצאת הוראות שהייה בחקיקה ראשית (ראו גם סעיף 91 לפסק דינו של כבוד השופט פוגלמן בעניין **איתן** וסעיף 52 לפסק דינו של כבוד השופט פוגלמן בעניין **דסטא**). בלא קביעה כזו, הנוהל בטל משום שנקבע בחוסר סמכות.

142. בכל מקרה, הפגיעה האמורה אינה מידתית. בית המשפט הנכבד שקל את התכליות העומדות ביסוד התיקונים לחוק ההסתננות, בגלגוליו השונים, לעומת הפגיעה בזכויות הנובעת מהצעדים שנקבעו בתיקונים אלו. בית המשפט הנכבד לא חלק על כך שההשמה במרכז השהייה מהווה פגיעה בחירות ובכבוד של כלל השוהים, ולא בלי קושי קבע שמדובר בפגיעה העומדת בתנאי פסקת

ההגבלה. כך היה באשר לפגיעה הכללית בחירותם של כלל השוהים במרכז השהייה. הפגיעה החריגה והחמורה בקרבנות עינויים המוחזקים במתקן השהייה נוספת לפגיעה הכללית בחירות.

143. אף אם נקבל שהפגיעה בחירות הכרוכה במרכז השהייה היא מידתית, בוודאי שיחד עם הפגיעה החמורה בכבוד האדם, הפגיעה בקרבנות מחנות העינויים אינה מידתית. זאת, במיוחד, בשים לב לכך שהגשמת התכלית של מניעת השתקעות במרכזי הערים -

"אינה מתמקדת במסתנן האינדיבידואלי או בסיכון הנשקף ממנו לחברה; עניינה הוא בצורך להקל על הנטל המוטל באופן כללי על מרכזי הערים ובפרט על תושביהם. אני סבורה כי על-מנת להגשים את תכלית זו אין צורך להחזיק במרכז השהייה מסתנן מסוים דווקא."

[עניין דסטה, פס' 100 לפסק דינה של כבוד הנשיאה נאור. ההדגשה במקור.]

144. כלומר, אין כל תכלית המצדיקה דווקא החזקתם של קרבנות עינויים במרכז השהייה. תהא אשר תהא התכלית להשמה במתקן השהייה, אין תכלית המצדיקה גרימת סבל נפשי וגופני ניכר ומתמשך לקרבנות עינויים.

145. לצד הפגיעה בכבוד האדם, אין תכלית בשליחה דווקא של קרבנות עינויים למתקן שירות בתי הסוהר "חולות". החזקה במרכז השהייה כרוכה במחיר יקר, ואינה מביאה תועלת לציבור. קרבנות עינויים "בוגרי חולות" אינם תורמים לשיפור המצב (הקשה, בלי ספק) בדרום תל-אביב. האינטרס הציבורי לא נפגע מכך שקרבנות עינויים לא יישלחו למתקן "חולות".

146. בנסיבות אלו, ולנוכח הפגיעה החוקתית הניכרת, הנובעת מההסדר הקיים, יש מקום לפירוש המצמצם את סמכות הממונה להוציא הוראות שהייה, ומרחיב את החריגים לסמכות להוציא הוראות שהייה. לעניין פירוש חקיקה כך שתעלה בקנה אחד עם הוראות חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ופירוש מצמצם להוראות חוק הפוגעות בזכויות אדם, ר' בג"ץ 337/81 שלמה מיטרני ו-8 אח' נ' שר התחבורה, לז' (3) 337 (1983) (פס' 10 לפסק דינו של מ"מ הנשיא (כתארו אז) שמגר), וכן אהרן ברק פרשנות במשפט כרך ב - פרשנות החקיקה (1993), עמ' 555-558.

היחס בפסיקה לשליחת קרבנות עינויים למרכז השהייה

147. בית המשפט הנכבד עמד על הצורך ביחס אנושי לקרבנות מחנות העינויים בסיני. כך, למשל, נקבע בעניין אדם (פס' 2 לפסק דינו של כבוד השופט עמית):

"לגבי אותם מבקשי מקלט שכבר הגיעו למקומותינו, לאחר שחצו ארצות ואלפי קילומטרים במדבריות ובדרך לא דרך, עברו מאות קילומטרים במדבר סיני, שם נפלו חלקם קרבן לבני עוולה שעינו אותם, התעללו בהם, אנסו את נשותיהם ובנותיהם, ולעיתים אף הרגו מהם במיתות שונות משונות, ואין פוצה פה ומצפצף בקהילה הבינלאומית. משהגיעו הללו אל גבולנו, חבולים בנפשם ובגופם, צריכים היינו לקבלם, לומר להם "יִקַּח נָא מֵעַט מֵאֵם וְרַחֲצוּ רַגְלֵיכֶם וְהִשְׁעֵנוּ תַּחַת הַעֵץ" (בראשית י"ח, ד), לחבוש את פצעייהם בגוף ובנפש, להתייחס אליהם ברוחב לב ובמידת החמלה [...]."

ובעניין איתן:

"אף אם דעתנו אינה נוחה מהמצב שכבר נוצר, שומה עלינו להרים את המסך מעל אותו "גוש" מסתננים ולהישיר מבטנו אל כל אחד ואחד מהם. זו מהותה ותמציתה של אנושיות – ההכרה בכך שמה שנחזה ממרחק כתמונת קהל מטושטשת הוא ציבור המורכב מבני אנוש, ולכל איש יש שם, ולכל שם פנים-משלו ושפה-משלו ודרך-משלו לממש את כבודו האנושי. אל קלסתר הפנים האנושי של כל אחד מהמסתננים אף ניתן להוסיף קורטוב חמלה כלפי אותם אלפים שעברו התעללות קשה בחצי האי סיני ושהגיעו אלינו כשהם

חבולים בגופם ובנפשם. בין אלה, אף יש כאלה שלא תכננו כלל להגיע לישראל, אלא נחטפו על ידי מבריחים והוחזקו בחצי האי סיני למטרות סחיטה, תוך שהם נתונים לעינויים מזוועים."

[פס' 3 לפסק דינו של כבוד השופט עמית. ההדגשה הוספה]

148. בהמשך פסק דינו בעניין **איתן** הזכיר כבוד השופט עמית את ההתחייבויות המדינה ביחס לשחרור מי שקיימים טעמים הומניטריים לשחרורו, ובכלל זה קרבנות עינויים:

[...]ממונה ביקורת הגבולות רשאי לשחרר מיידית מסתנן שבא לפניו אם שוכנע כי החזקתו במשמורת תסכן את בריאותו בשל גילו או מצב בריאותו, או בהתקיים טעמים הומניטאריים מיוחדים אחרים, **כמו קורבנות סחר, עבדות והתעללות בדרך לישראל** (סעיפים 163-164 ו-168 לתשובת המדינה).

[ההדגשה הוספה]

סעיף 164 האמור בתשובת המדינה מציין כי:

"המדינה אף הצהירה בפני בית המשפט הנכבד במסגרת הליכים קודמים, והיא עודנה מחזיקה בפרשנות זו, כי ייתכנו מקרים חריגים בהם **חשיפתם של מסתננים למעשים פוגעניים בדרך לישראל**, שבוצעו בסמוך להשמתם במשמורת, יעלו כדי טעמים הומניטריים מיוחדים, אפילו המסתננים לא הוכרו כקורבנות סחר ועבדות (ראו לדוגמא: בר"מ 1689/13 **סיימון וולדו נ' שר הפנים** (18.04.13))

[ההדגשה הוספה]

149. בדומה, עמד כבוד השופט פוגלמן בעניין **איתן** על הקושי בכך שהתיקון לחוק שנדון בפני בית המשפט הנכבד בהליך זה לא כלל:

"**כל מנגנון שמכוחו מתאפשר לחלשים ביותר** – לחולים, לאלה שהיו קורבנות לסחר בבני אדם, למי שעברו עינויים, אונס ושאר זוועות – **שלא להיות מוחזקים במרכז השהייה**. מסתננים בודדים אשר לא היו מופנים למרכז השהייה בשל מצבם האישי, או משתחררים ממנו עקב כך בהמשך, לא היו גורעים מהגשמתה של התכלית שביסוד החקיקה, ולכל היותר – גורעים ממנה במידה מבוטלת." [שם, פס' 187. ההדגשות הוספו.]

150. בהמשך לפסק הדין שניתן בעניין **איתן** נוספו סייגים לשליחה למרכז השהייה, בין השאר הגבלת הוצאת הוראת שהייה לאוכלוסיות ייחודיות. סייגים אלו, כפי שנכתב במפורש בהצעת החוק, נועדו "להטמיע את הערת בית המשפט העליון ביחס לנחיצות קביעתם של מגבלות למתן הוראת שהייה בחקיקה על ידי מתן סמכות לביטול הוראת השהייה, במקרים המפורטים, לממונה ביקורת הגבולות". אלא שהערות בית המשפט הנכבד בנושא, וזיהוי "אוכלוסיות ייחודיות" בעניין **איתן כללו, במפורש, גם קרבנות עינויים ואונס** – שמשום מה, לא הוזכרו במסגרת הסייגים שפורטו בהצעת החוק.

151. במסגרת הדיונים בכנסת בטרם אומצה "הצעת חוק למניעת הסתננות ולהבטחת יציאתם של מסתננים ועובדים זרים מישראל תיקוני חקיקה והוראות שעה", התשע"ה–2014", הציע גם היועץ המשפטי לוועדת הפנים של הכנסת להימנע מהוצאת הוראת שהייה לא רק לקרבנות עבדות וסחר בבני אדם, אלא גם למי שנפלו קרבן לעבירות אחרות המזוהות עם מחנות העינויים בסיני, כגון אונס, סחיטה וחבלה חמורה (עמ' 34):

ההערה השלישית שלנו מתייחסת לעילת השחרור, או עילת אי העברה למתקן, לפסקה (6), שמתייחסת לקורבנות סחר בבני אדם וקורבנות עבדות. מוצע כאן שהסדר יהיה כזה, שאם יש לממונה חשש שאדם נפל קורבן לסחר בבני אדם או עבדות הוא לא יוכל לתת לגביו הוראת שהייה אלא הוא יצטרך לפנות למשטרה והמשטרה תצטרך לחקור ולמצוא אם יש ראיות

לכאורה ברמה הפלילית להעמדה לדין של מאן דהוא בנושא הזה. אם המשטרה תודיע שיש ראיות – זאת ההצעה של הממשלה. אנחנו חושבים שמצד אחד היא מצמצמת מדי ומצד שני היא עלולה לסכל את מטרת ההצעה. מצד אחד היא מצמצמת מדי מכיוון שאנחנו חושבים שצריך לכלול בנושא הזה גם קורבנות של עיניים, כמו למשל מי שעבר אונס או סחיטה או חבלה חמורה.

בדומה, המליץ היועץ המשפטי לוועדת הכנסת גם לעגן במפורש את עילת השחרור ממשמורת של מי שהוא קורבן לסחר בבני אדם, קורבן לעבדות או לעיניים (עמ' 11). כלומר, גם לגישת היעוץ המשפטי לוועדת הפנים של הכנסת, נדרשה השוואת היחס לקרבנות עיניים להגנה הניתנת לקרבנות עבדות וסחר בבני אדם.

העתק העמודים הרלוונטיים מפרוטוקול מס' 429 משיבת ועדת הפנים והגנת הסביבה יום שלישי, י' בכסלו התשע"ה (02 בדצמבר 2014), שעה 30: 14 מצ"ב ומסומנים נספח ע/47

הקשיים בשליחה למרכז השהייה

152. הקשיים הנובעים משליחת קרבנות עיניים למרכז השהייה מקורם בתנאים השוררים באזור (התנאים הגאוגרפיים והתנאים במרכז השהייה, לרבות השירותים שישנם – ובעיקר, שאינם – מצויים בו, ומרחקו הרב מכל מקום יישוב), וכן בכך שחרף הגדרתו כמתקן "פתוח", מרכז השהייה מתאפיין במגבלות ניכרות על חירות השוהים בו. בית המשפט הנכבד עמד בעניין **דסטה** (פס' 54 ו-פס' 106 לפסק-דינה של כבוד הנשיאה נאור) על כך שרוב ההסדרים הפרטניים של מתקן "חולות" נותרו בעינם – המתקן עודו מנוהל על ידי שירות בתי הסוהר, השוהים בו כפופים למשטר קפדני ונתונים למרות עובדי שירות בתי הסוהר. לסוהרים נותרו סמכויות אכיפה, המחזקות את הפגיעה בזכות השוהים לחירות, ונותרה לממונה סמכות להורות על העברת שוהים למשמורת.
153. בפסק דינו בעניין **דסטה** (פס' 36-37) ציין כבוד השופט פוגלמן כי הפקדת ניהול מרכז השהייה בידי שירות בתי הסוהר מעצימה את הפגיעה בזכויות השוהים בו, כי שליטתו של שירות בתי הסוהר על השוהים גדולה ומקיפה את כל תחומי החיים, ולכך השפעה מכרעת על האופן שבו נתפס המתקן.
154. שירות בתי הסוהר מנהל את שגרת החיים ומערך הזכויות של השוהים במתקן; הוא הקובע כללים להפעלתו, למגורים ולתעסוקה בו, וכדומה – והשוהים במתקן מחויבים לציית לכללים אלו. לשירות בתי הסוהר מסורים אמצעי פיקוח, משמעות וענישה, ולממונה ביקורת הגבולות סמכויות ענישה דרקוניות נוספות, בהן גזירת עונשי מאסר חוזרים ונשנים בשל עבירות משמעת קלות.

פתוח-סגור-פתוח – ההעברה ממרכז השהייה למשמורת

155. השליחה למתקן שירות בתי הסוהר "חולות" כרוכה לא רק בשהייה במרכז השהייה (המגביל אף הוא את חירות השוהים בו), אלא גם בהעברה למשמורת במקרים שונים, ובכלל זה בתגובה להפרות משמעת קלות. במקרים אלו, גורלם של השוהים במתקן המועברים למשמורת הוא כליאה לכל דבר, על כל משמעויותיה והפגיעות המיוחדות הנשקפות ממנה.
156. נזכיר שאין חולק שהוצאתה של הוראת שהייה כרוכה בפגיעה בזכות לחירות (ר' גם בר"ם 1512/14 פלוני נ' שר הפנים (19.3.2014) ובר"ם 2459/15 פלוני נ' משרד הפנים (13.5.2015) וכן, בשינויים המתאימים, פסק הדין בעניין **איתן**). בעניין **דסטה** קבעה הנשיאה נאור, בדעת הרוב אליה הצטרפו לעניין זה כל חברי ההרכב למעט כב' השופט הנדל, כך:

"הממונה יהיה רשאי להעביר מסתגן למרכז השהייה לתקופה שלא תעלה על שנים-עשר חודשים. למען הסר ספק: **הממונה עודנו נדרש להפעיל את שיקול-דעתו באופן פרטני ולקבוע אם יש מקום ליתר הוראת שהייה למסתגן ואם כן, מה יהיה משכה.**"

(פסקה 115 לפסק דינה של הנשיאה נאור, ההדגשה הוספה)

157. לפגיעה בקרבנות עינויים הנשלחים למתקן שירות בתי הסוהר "חולות" (העולה מחוות דעת מומחים, עמדת גופים בין-לאומיים, והחוויה של השוהים במתקן עצמם), נוספת כליאה במתקן משמורת לתקופות ממושכות, או האפשרות להשמה במשמורת, בהחלטת פקיד של רשות האוכלוסין וההגירה.

הוראות הדין הבין-לאומי – הגנה על קרבנות עינויים

158. הוראות הדין הבין-לאומי, אשר ישראל מחויבת להן, מחייבות הגנה על קרבנות עינויים. שליחתם הכפויה למתקן שירות בתי הסוהר "חולות", שאינו מתאים לשיקום ולטיפול במצבם, מהווה הפרה של חובות ישראל לפי הדין הבין-לאומי.

159. בהתאם ל"חוקת ההתאמה" יש לפרש את הזכות לכבוד האדם, הקבועה בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, לאור נורמות המשפט הבין-לאומי שמדינת ישראל מחויבת בהן (ר' בג"ץ 2599/00 יתד – עמותת הורים לילדי תסמונת דאון נ' משרד החינוך, פ"ד נו(5) 834, 846). על מעמדן הפרשני של אמנות זכויות אדם בין-לאומיות עמד גם פרופ' אהרן ברק, בספרו "פרשנות במשפט":

"מעמד פרשני מיוחד [...] יש להעניק לאמנות בינלאומיות בדבר זכויות האדם אשר ישראל חברה להן. אמנות אלה משקפות את השאיפות של הקהילה הבינלאומית, והן השפיעו על עיצובו של הדין המקומי. ההתחשבות באמנות אלה מתבקשת מתוך רצוננו להיות חברים שווי זכויות בקהילה הבינלאומית, ומהחזקה, כי הדין המקומי אינו נוגד את המשפט הבינלאומי."

אהרן ברק, **פרשנות במשפט, כרך שלישי – פרשנות חוקתית** (1994), עמ' 237.

160. בשנת 1987 נכנסה לתוקף האמנה נגד עינויים ונגד יחס ועונשים אכזריים בלתי אנושיים או משפילים משנת 1984 (כ"א 1039) ("אמנת האו"ם נגד עינויים" או "האמנה"), אשר במסגרתה הסכימו אומות העולם, ובכללן ישראל אשר חתמה על האמנה ואישרה אותה, על כללים שיסייעו במימוש האיסור המוחלט נגד עינויים ונגד כל יחס אכזרי, בלתי אנושי או משפיל.

161. הזכות שלא להיות נתון לעינויים ולייחס אכזרי, בלתי אנושי או משפיל הוכרה זה מכבר במשפט הישראלי כחלק מן הזכות לכבוד, וככזו היא מעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. הכרה זו הקנתה לה מעמד מיוחד בקרב זכויות האדם המוגנות במשפט הישראלי (ר' בג"ץ 5100/94 הועד הציבורי נ' עינויים נ' ממשלת ישראל (6.09.1999, פורסם בנבו); בג"ץ 355/79 קטלן נ' שירות בתי הסוהר (10.4.1980, פורסם בנבו)).

162. לצד האיסור המוחלט על עינויים, ומתוך הכרה בסבלו ובצרכיו המיוחדים של כל אדם שהיה נתון לעינויים, ללא קשר למקום בו בוצעו העינויים, מטיל המשפט הבין-לאומי על מדינות החתומות על האמנה את החובה לסייע לקרבנות ולאפשר להם פיצויים ושיקום (בסעיף 14(1) (רישא) לאמנה), ובפרט הגנה מטראומה חוזרת.

163. בשל חשיבותה של חובה זו, הקדישה וועדת האו"ם נגד עינויים את ההערה הכללית מס' 3 (General Comment 3) לסעיף 14 לאמנה, העוסק בפיצויים ובשיקום. הוועדה הדגישה כי בשל חוויות העבר הקשות אותן חוו קרבנות העינויים, הם חיים בחד מתמיד וחשופים לחוויה חוזרת של טראומת העינויים. גם מסיבה זו, קבעה הוועדה כי קיים צורך חיוני בהשמת קורבנות עינויים במסגרת תומכת ובטוחה:

"Furthermore, victims may be at risk of retraumatisation and have a valid fear of acts which remind them of the torture or ill-treatment they endured. Consequently, a high priority should be placed on the need to create a context of confidence and trust in which assistance can be provided." (General Comment No. 3, par. 13).

העתק ההערה הכללית מס' 3 מיום 19.11.2012 מצ"ב ומסומן נספח ע/48

164. סעיף 14 לאמנה נגד עינויים פורש על-ידי הוועדה נגד עינויים באו"ם כמקים למדינה החברה חובות אופרטיביים לסייע לשיקומם של קורבנות עינויים בכל האמצעים העומדים לרשותה.

165. הוועדה עמדה על כך שחובות מדינות לפי סעיף 14 אינן מוגבלות למי שעונו בשטח המדינה או על ידי אזרחיה, והכירה בחשיבות מאמציהן של מדינות לסייע למי שנפלו קרבן לעינויים מחוץ לגבולותיהן:

"The Committee considers that **the application of article 14 is not limited to victims who were harmed in the territory of the State party or by or against nationals of the State party.**"

166. פרשנות זו משתקפת בהערות המסכמות של הוועדה לעניין קרבנות מחנות העינויים בסיני השוהים בישראל (ר' פס' 104 ונספח ע/40 לעיל). מכל האמור ניכר האיסור על כליאת קרבנות עינויים, וכן על שהייתם הכפויה במתקן שהייה – פרקטיקה שאינה עולה בקנה אחד עם החובה למנוע טראומה חוזרת, ולאפשר לקרבנות העינויים סביבה תומכת ובטוחה.

167. אף הנחיות נציבות האו"ם לענייני פליטים בעניין מעצר וחלופות מעצר של מבקשי מקלט, (להלן: "ההנחיות"), קובעות באופן שאינו משתמע לשתי פנים, כי קורבנות אלימות קשה ועינויים ראויים ליחס מיוחד וכלל אין לכלוא אותם:

"Victims of torture and other serious physical, psychological or sexual violence also need special attention and **should generally not be detained.**"

Detention can and has been shown to aggravate and even cause the aforementioned illnesses and symptoms. This can be the case even if individuals present no symptoms at the time of detention. Because of the serious consequences of detention, initial and periodic assessments of detainees' physical and mental state are required, carried out by qualified medical practitioners. Appropriate treatment needs to be provided to such persons, and medical reports presented at periodic reviews of their detention.

עוד מודגש בהנחיות, כאמור, כי החזקה במשמורת עלולה להחמיר את מחלות והתסמינים מהם סובלים קרבנות עינויים.

UNHCR Detention Guidelines - Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention (2012), Guideline 9.1, para. 49: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/50348953b8.html>

168. נציגת נציבות האו"ם לפליטים בישראל הזכירה הנחיות אלו, והבהירה כי המלצות הנציבות חלות גם על שהיית חובה במתקן "חולות", והנציבות קידמה מסר זה והבהירה לנציגי המשיבים כי יש לפטור קרבנות עינויים משהיית חובה במתקן. (ר' נספח ע/41 לעיל).

169. גם הפרלמנט האירופי הדגיש את הצורך להימנע מכליאת קרבנות מחנות העינויים, בהחלטתו מיום 13.3.2014 נקבע כי הפרלמנט:

Stresses the importance of the protection of and assistance to Sinai survivors, with special regard to medical, psychological and legal support; **calls on all destination countries concerned to prevent the detention of Sinai survivors**, to put in place improved systems to identify victims, to provide them with access to fair and effective asylum procedures and to the UNHCR, to assess all cases on an individual basis and to avoid the deportation of Sinai survivors in violation of the principle of non-refoulement [...]

[European Parliament resolution of 13 March 2014 on security and human trafficking in Sinai (2014/2630(RSP)). Emphasis added]

העתק החלטת הפרלמנט האירופי מיום 13.3.2014 מצ"ב ומסומן נספח ע/49

170. גם בית המשפט הנכבד קבע, כבר בשנת 2013, כי מצב נפשי של קרבן עינויים יכול לעלות כדי נסיבות הומניטריות מיוחדות המצדיקות שחרור ממשמורת:

"החזקה בתנאי משמורת של נשים וגברים שחוו חוויות קשות בדרכם לישראל (לרבות חטיפה, כליאה, עינויים ואונס) עלולה להביא להשפעות שליליות על מצבם הנפשי והגופני. מצבים אלה עשויים לעלות כדי "טעמים הומניטריים מיוחדים" המצדיקים שחרור ממשמורת לפי סעיף 30א(ב)(2) לחוק".
(סעיף 7 לפסק דינו של כב' השופט פוגלמן בעניין וולדו).

171. למרות הוראות הדין הברורות בעניין, המשיבים התעלמו לחלוטין מחובותיהם כלפי מי שנפלו קרבן לעינויים. הגישה שאימצו המשיבים גורמת להמשך הסבל שחוו, באמצעים אחרים. הסבל שגרמו להם מחוץ לישראל פושעים ממשיך בישראל, במילותיו של א., קרבן עינויים המוחזק במתקן חולות, "מכוח החוק".

קרבנות סיני שזוהו כקרבנות סחר בבני אדם ומי שזוהו "רק" כקרבנות עינויים

172. מבין קרבנות מחנות העינויים בסיני, כמה מאות זוהו כקרבנות סחר בבני אדם, וכתוצאה מכך שוחררו ממשמורת (או ממתקן השהייה), וזכו לקבלת הגנה ושיקום ראויים. טיפול המדינה בקרבנות אלו, משזוהו, עומד בסטנדרטים בין-לאומיים (ולמעלה מכך), וראוי להערכה.

173. רוב קרבנות מחנות העינויים לא זוהו כקרבנות סחר בבני אדם. מבלי להעמיק בסוגיה זו, נציין כי לגישת רשויות המדינה, יוכר כקרבן סחר רק מי שמעבר להחזקתו בתנאים קשים של שליטה ממשית ושליטת חירות במחנות העינויים, אולץ לבצע עבודה או שירותים (לרבות שירותי מין) עבור המחזיקים בו.

174. הקושי בהבחנה בין מי שהוגדרו כקרבנות סחר ומי שהוגדרו כקרבנות עינויים "בלבד", אף שמצבם של האחרונים קשה לא פחות, לא נעלם גם מעיני רשויות המדינה. כך, למשל, במסגרת הדיון בכנסת בנושא הטיפול בקרבנות סחר ועינויים ציינה מתאמת המאבק בסחר בבני אדם (משרד המשפטים), עו"ד מירב שמואלי, כי:

"אין ספק שנמצאים אנשים שעברו עינויים מאוד קשים. אולי המצב שלהם הוא לא פחות גרוע ממישהו שכן הוגדר כקורבן סחר. אני מאוד מסכימה שזה בעייתי."

[פרוטוקול ישיבה הוועדה, עמ' 5]

175. אבחנה זו מבוססת על שיקולים פסולים, ואין לה כל טעם ענייני. אין הבדל מהותי לעניין הפגיעה הנובעת מהחזקה במשמורת בין מי שהוכר כקרבן עבדות ובין מי ש"רק" עבר עינויים. אין בסיס לאבחנה הזו בדין הבין-לאומי – ועל כן, גם ועדת האו"ם נגד עינויים תקפה אבחנה זו. אין בסיס להבחנה הזו בהתייחסויות חוזרות ונשנות של בית המשפט הנכבד, שרואות בקרבנות עינויים, קרבנות עבדות וקרבנות סחר אוכלוסייה פגיעה אחת בעלת מאפיינים דומים (ר' פס' 147-149 לעיל). אין בסיס לאבחנה הזו לנוכח דברי נציגי המדינה עצמם, הרואים בה אבחנה בעייתית. ומעל הכל, אין בסיס לאבחנה הזו לנוכח הנסיבות העובדתיות הדומות בעניינם של קרבנות עבדות וקרבנות עינויים, כפי שעולה במפורש מעדויותיהם ומעמדות מומחים.

176. עצם ההבדל בין אכיפת הנורמות הבין-לאומיות נגד סחר בבני-אדם ובין אכיפת האיסור על עינויים והחובות כלפי קרבנות עינויים אינו משנה את הוראות הדין, ובוודאי שאינו משנה את מצבם של הקרבנות. הפגיעה הנשקפת לקרבנות כתוצאה מההחזקה במתקן שירות בתי הסוהר "חולות" קיימת באותה מידה הן ביחס למי שהוכר כקרבן סחר, הן למי שסבל מעינויים הכוללים הרעבה, אלימות פיזית, מכות חשמל, תלייה במהופך, כבילה ממושכת, גרימת כוויות, איומים על חייו, ומעשי אונס.

ההליך הקיים לא מתאים לקרבנות עינויים

177. **מתקן 'חולות' אינו מקום לאדם שעבר עינויים קשים ומחכה לקבלת טיפול.** עצם הזימון ליחולות' כרוך בנזק (שהיבטיו העובדתיים הוסברו לעיל), ואין כל דרך למנוע נזק זה, פרט להנחיה גורפת להימנע לחלוטין מזימון קרבנות עינויים למתקן חולות.

178. קרבנות עינויים סובלים מבעיות נפשיות נפוצות יחסית, כמו דכאון והפרעות דחק פוסט-טראומטית, ובמקרים מסוימים גם מפסיכოזה, מהחמרה של בעיות נפשיות קיימות והופעה של בעיות חדשות.

179. במצב מתמשך של סטרס, לא ניתן לטפל בפוסט-טראומה, ועצם השהייה במתקן היא גורם למתח, להחמרה של בעיות קיימות ולהתפרצות בעיות חדשות. בניגוד לגישת המשיבים, השיקול של היעדר אפשרות טכנית לקבל טיפול במרכז השהייה ובסביבתו אינו יכול להיות שיקול בלעדי לקבלת החלטות בדבר טעמים רפואיים לשחרור. יש לקחת בחשבון שיקולים רחבים יותר שראוי להפעיל בהקשר של בריאות הנפש, הכוללים את השפעת הכליאה, קטיעת שגרת החיים, העתקת מקום

המגורים, חוסר מעש כתוצאה מהאיסור לעבוד, וניתוק מהסביבה התומכת על מצבו הנפשי והבריאותי הכללי של האדם.

180. על החשש להחמרה במצבם הרפואי והנפשי של קרבנות עינויים במתקן חולות, והחשיבות בבדיקות וטיפולים, במידת הצורך, שיערכו טרם כניסתו ל"חולות", נבקש להזכיר את הדו"ח מקיף שחיברה עמותת רופאים לזכויות אדם, העותרת 4, בדבר **המצב התברואתי והטיפול הרפואי בחולות**, לפיו:

"בתחום בריאות הנפש: כ-70% ממבקשי המקלט דיווחו על מצב נפשי ירוד, מצוקה, ותחושת של תסכול ודיכאון שנובע מתחושת היאוש והעדר התקווה. למעשה, **מחקרים רבים מצביעים על כך שכליאתם של מבקשי מקלט גורמת להם נזק נפשי**. בפרט, נמצא שלמבקשי מקלט המוחזקים בכליאה שיעורים גבוהים של דיכאון והפרעת עקה בתר-חבלתית (PTSD - Posttraumatic stress disorder), וכי חומרת התחלואה הנפשית שהם חווים נמצאת בקורלציה למשך הזמן שהם נמצאים בכליאה."

אף שתחומים מסוימים השתפרו מאז נערך דו"ח זה – והדבר, כמובן, מעודד ומעורר הערכה – הרי שהמצב בתחום הטיפול בבריאות הנפש לא השתפר, וכאמור לעיל, ישנם כשלים מבניים שימנעו מענה הולם לצרכיהם של קרבנות עינויים במרכז השהייה.

181. כאשר יש חשד שמבקש מקלט שזומן לראיון לקראת הוצאת הוראת שהייה היה קרבן עינויים, על המשיב לברר את טענותיו, ולאפשר בדיקה רפואית על ידי גורם עם התמחות בנושא שיערך לפני שיעבירו ל"חולות", שהרי מדובר בפגיעה בזכותו לחירות, יחד עם סכנה לפגיעה בבריאותו הנפשית או פיזית. בדיקה רפואית כזו יש לערוך ברגישות המתחשבת, על-ידי גורמים מומחים, ותוך התחשבות בנסיבות המאפיינות את אוכלוסיית מבקשי המקלט בכלל וקרבנות העינויים בפרט, והקושי שלהם לזכות לטיפול ואבחון ההולמים את מצבם, כפי שהוסבר בפירוט לעיל.

182. העותרות אינן מבקשות במסגרת זו קביעת מתווה ספציפי לזיהוי קרבנות עינויים, ובוודאי שאינן מבקשות מבית המשפט הנכבד לבוא בנעלי הרשות ולקבוע מתווה כזה. ניתן לחשוב על מודלים אפשריים שונים - הפעלת מערך של אנשי טיפול או נציגי הרשויות בעלי הכשרה פסיכוסוציאלית לזיהוי קרבנות; שימוש בשאלונים פסיכולוגיים מוכרים (ר' דו"ח "לא קרבנות פאסיביים", עמ' 18) הסתמכות על מסמכים, עדויות ופרוטוקולים, ככל שישנם; אימוץ פרוטוקולים מקובלים בעולם, אימוץ מתווה הדומה למתווה לזיהוי קרבנות סחר בבני אדם, וכדומה. חזקה כי המשיבה 2, בבואה ליישם את החלטתה האמורה (פס' 96-97 לעיל), תשלב בהחלטה זו מודל מתאים. הסעד היחיד המתבקש בעתירה זו (והצעד המתבקש בכלל) הוא לאמץ מתווה שלא יהווה פגיעה נוספת בקרבנות עינויים, ולא יחמיר את סבלם.

183. גם מי שבסופו של דבר לא נשלח למרכז השהייה נפגע קשות מההליך הקיים. הפגיעה הטמונה בעצם החשש מהשליחה למתקן, בפחד, בערעור של חיי היום-יום ומסגרות התמיכה או התעסוקה, היא עצומה. פגיעה זו יכולה להיות ההבדל בין מי שמתפקד, בקושי, ובין שבר כלי.

פגמים בהליך להוצאת הוראות שהייה ולזיהוי קרבנות עינויים מקרב המזומנים למתקן השהייה

184. הוצאת הוראות שהייה בהיעדר סמכות הוסברה בסעיפים 141-146 לעיל. לצד זאת, המתווה הקיים מפר את הוראות היסוד של המשפט המנהלי בדרכים שונות. מהתנהלות המשיבים עולה תמונה קשה של חוסר סמכות, הפרת החובה לפעול במהירות הראויה, פגיעה בזכות הטיעון, פגיעה בזכות הייצוג ובזכות הגישה לערכאות, התעמרות, פגמים קשים בהפעלת שיקול הדעת, שרירות וחוסר תום לב.

הפרת החובה לפעול במהירות הראויה

185. הסמכות והחובה למצוא פתרון למצבם של קרבנות מחנות העינויים השוהים בישראל ניתנו למשיבה 2 כבר לפני שנים אחדות, ואין מחלוקת כי הסמכות בסוגיה זו נתונה לה, וכי חשיבותה ודחיפותה של הסוגיה מצדיקות מתן מענה תוך פרק זמן קצר בהרבה מזה שכבר חלף.

186. מזה כשש שנים נדרשים המשיבים לגבש מתווה לטיפול בקרבנות מחנות העינויים בסיני. למעלה מארבע שנים חלפו מאז **החליטה המשיבה 1 עצמה** לגבש פתרון עבור אוכלוסייה זו. מבלי לזלזל במורכבות המצב ובטיב השיקולים שעל הפרק, ארבע שנים הן פרק זמן ארוך הרבה יותר מדי. על אחת כמה וכמה כשבינתיים ננקטים צעדים שלא רק שאינם מקילים על האוכלוסייה הזו, הם מחמירים את מצבה.

187. בית המשפט הנכבד עמד בעבר על הפגמים שב"סחבת" ממושכת בקבלת החלטות המצויות בסמכותה של הרשות, ועל חוסר הסבירות והחשד לשיקולים זרים בהתנהלות כזו (ר' בג"ץ 6300/93 **המכון להכשרת טוענות בית דין נ' השר לענייני דתות**, מח (4) 441, פס' 12 לפסק דינו של כבוד השופט לוי).

188. להשוואה, רשויות המדינה הצליחו לחוקק תיקון מקיף לחוק ההסתננות, לקבוע בו הסדרים מורכבים ביותר, ולהקים את מתקן "חולות", בתוך 90 יום. למצוא פתרון לקרבנות מחנות העינויים בסיני, ולו לצרכים המינימליים, לא מצליחים כבר שש שנים. העותרות אינן טוענות שניתן היה לגבש וליישם פתרון לכלל קרבנות מחנות העינויים בתוך תשעים יום (את התוצאות האומללות של חקיקת הבזק הזו ניתן היה לראות כבר במועד גיבושה, ופעמים רבות מאז), אך הפער המשמעותי בלוחות הזמנים מעיד שהבעיה היא חוסר רצון, ולא חוסר יכולת.

פגיעה בזכות הטיעון ובזכות לשימוע

189. כללי הצדק הטבעי וחובת ההגינות המוטלת על הרשות מחייבים אותה לאפשר לפרט להעלות טענותיו בטרם תקבל החלטה שתפגע בזכויותיו: כך נקבע בבג"ץ 3379/03 **מוסטקי נ' פרקליטות המדינה**, פ"ד נח(3) 865 (להלן עניין **מוסטקי**):

"כלל יסוד הוא כי רשות מינהלית לא תפגע באדם אלא אם כן ניתנה לו לפני כן הזדמנות נאותה להשמיע את טענותיו בפניה. חובתה של הרשות היא לתת למי שעלול להיפגע מהחלטתה הזדמנות הוגנת וסבירה להשמיע את טענותיו, ולאחרון זכות יסוד להשמיען".

[שם, פס' 27 לפסק דינו של המשנה לנשיא אור].

190. ודוק: שימוע אינו עניין פורמלי אלא דרישה מהותית. על הרשות העורכת שימוע "להיות פתוחה לשמיעה של כל העובדות והשיקולים שלעניין ולשכנוע" (שם, פס' 28). החלטת רשות צריכה להתבסס על תשתית עובדתית ראויה המבוססת על בדיקה עניינית, הוגנת ושיטתית (שם, פס' 38).

191. לזכות השימוע חשיבות מיוחדת בנסיבותיהם של קרבנות עינויים העתידים להישלח למתקן שירות בתי הסוהר "חולות", כן לנוכח הפגיעה החמורה בחירותם ובכבודם הנובעת מהוצאת הוראת שהייה,

הן לנוכח מאפייניהם כחלק מאוכלוסייה פגיעה ומוחלשת. חובתו של הממונה, כחלק מהשימוע, לברר מידע בקשר לעינויים, תקיפות מיניות וכדומה מחייבת הכשרה, מקצועיות, ורגישות מיוחדת.

192. והנה, למרות הפגיעות המיוחדת של אוכלוסייה זו, ואולי בגללה, נערכים השימועים באופן הפוגע קשות בזכות הטיעון של המרואיינים, בכבודם, ובמקרים מסוימים, אף בשלומם. שימועים נערכים באופן אגרסיבי וחסר רגישות. ממוני ביקורת הגבולות מנהלים את השימועים כמעין חקירות משטרתיות, באווירה עוינת ותוך חיפוש סתירות ופרכות בדברי המרואיינים. במקרים רבים מפנים הממונים את שאלותיהם למרואיינים באופן מאשים ופוגע. אף לפי הרישום שעורכים הממונים עצמם, מובילים הראיונות לא אחת את המרואיינים לבכי, לרעידות, ולתחושת פגיעה ועלבון.

193. בנסיבות כאלו, ברור שאדם אינו יכול להציג תמונה עובדתית שלמה. כבודם של קרבנות שמואשמים בשקרים או נתקלים ביחס משפיל ומזלזל נפגע, וכן נפגעת יכולתם לספר את מה שקרה להם. שימוע שבו המראיין קוטע את תשובותיו של המרואיין באמצע אינו מהווה הזדמנות הוגנת וסבירה למרואיין להשמיע את טענותיו. שימוע שנערך בתוקפנות ובחוסר רגישות אינו מהווה הזדמנות הוגנת וסבירה להשמיע טענות. שימוע שבו נשאל המראיין כיצד המראיין יכול לדעת שהצלקות על גופו אכן נובעות מההתעללות שעבר אינו מהווה הזדמנות הוגנת וסבירה להשמיע טענות. שימוע שבו נשאל אדם אם היה שפחת מין או האם בעקבות האונס שעבר גברה משיכתו לגברים אינו מהווה הזדמנות הוגנת וסבירה להשמיע טענות.

194. חיפוש הסתירות והשקרים בדברי הקרבנות מנוגד להגינות בסיסית. לא פחות מכך, הוא מנוגד לדין, ולעמדת הפסיקה בנושאים אלו. הקשיים של קרבנות עבירות חמורות לתאר את החוויות הקשות שעברו (בפרט, עבירות מין, כמו גם סחר בבני אדם) הוכרו בפסיקה (ר' למשל ע"פ 4721/99 פלוני נ' **מדינת ישראל**, פ"ד נה (1) 684, 692 [1999], פס' 11; עמ"נ 25532-07-16 פלונית נ' **משרד הפנים** (13.10.2016), פס' 13), וכן הובהר כי במקרים רבים יחלוף זמן רב בטרם יספרו קרבנות עבירה את סיפורם, ואין לראות בכך פגם באמינותם.

195. יובהר, העותרות אינן סבורות שהפגם הוא בממונה ביקורת גבולות מסוים (אם כי, לנוכח ניסיוןן של העותרות וניסיונות קרבנות עינויים שדיברו איתם, אין ספק שלפחות חלק מממוני ביקורת הגבולות אינם כשירים לבצע את תפקידם). הפגמים השיטתיים, השאלות ה"מכשילות", חיפוש השקרים והסתירות, חוסר הרגישות הקיצוני והיעדר ההכשרה הם תוצאה של בחירה מערכתית, של אקלים ארגוני, ושל הכשרה המוכוונת למטרות מסוימות (שליחה לחולות של כל מי שניתן, לתקופה המקסימלית), ומתעלמת מכל סוגיה אחרת, כגון רגישות, כלים מקצועיים לעריכת ראיון, וזיהוי קשיים ומצוקה. האשמה אינה מוגבלת לממונה ביקורת הגבולות, הסבור שרגישות בקבלת החלטה להוצאת הוראת שהייה "אינה מקצועית", אלא טמונה במערכת בתוכה הוא עובד, שלימדה אותו שרגישות בביצוע תפקידו אינה מקצועית ואינה חלק מתפקידו, ושיש לראות בכל מבקש מקלט שקרן ופורע חוק, ולחקור אותו בהתאם.

196. בנסיבות אלו, מחובתם של המשיבים לוודא שממוני ביקורת הגבולות כשירים לתפקידם - במזגם, בגישתם, ובהכשרה המקצועית הנדרשת. הסעד הנדרש הינו מערכתי, בלא קשר לכישוריו ומזגו של ממונה מסוים. ההכשרה המקצועית המבוקשת כאחד מהסעדים בעתירה נועדה לענות לקשיים עליהם עמדו העותרות. מטרתה להבטיח שהשימועים יערכו ברגישות המתבקשת ותוך שמירה על אמות מידה מקצועיות שיאפשרו לברר את שנדרש לצורך מתן החלטה מינהלית מתאימה, וכן לאפשר לממונים

עצמם להכיל ולהתמודד עם הסיפורים הקשים שיובאו בפניהם. מהטעם הזה גם מתבקש, שיינתן ליווי מקצועי-נפשי לממונים למשך כל תקופת עריכת השימועים.

פגמים בהפעלת שיקול הדעת

197. מכלל המקרים שהוצגו לעיל ניכר כי הממונים אינם מפעילים כל שיקול דעת בקציבת משך השהייה, ואין הנחיות שיאפשרו הפעלת שיקול דעת אמיתי בנושא. רובם ככולם מקבלים הוראות שהייה של 12 חודשים. העותרות שמעו על מקרים נדירים שבהם נקצבת השהייה ל-9 חודשים, אך בשום מקרה לא מעבר לכך. נציגי המשיבה 3 מסרו במפורש לעורכי דין המלווים את לקוחותיהם לשימועים כי יש להם שיקול דעת לקצוב תקופה של 12 חודשים או 9 חודשים, ולא שום תקופה אחרת.

198. החוק קובע שהוראת שהייה תינתן לתקופה של עד 12 חודשים. מאידך, הנוהל הופך את היוצרות וקובע שהכלל הוא 12 חודשים והחריג הוא תקופה קצרה יותר. דא עקא, ענין זה מנוגד ללשון החוק ומנוגד לפסק הדין בענין **דסטא** (ראו למשל סעיף 100 לפסק דינה של הנשיאה נאור וסעיף 52 לפסק דינו של השופט פוגלמן).

199. בכל המקרים שהוצגו לעיל, לפי כל הפרוטוקולים שהוצגו, התעלמו ממוני ביקורת הגבולות ממצבם הקשה של קרבנות עינויים, והוציאו להם הוראות שהייה ל-12 חודשים. מי שעברו אונס ואלומות מינית קשה מקבלים הוראת שהייה ל-12 חודשים. מי שסובלים מקשיים נפשיים מקבלים הוראת שהייה ל-12 חודשים. מי שמתקשים לישון בחר עם אנשים רבים אחרים או להימצא במקומות הומים נשלחים ל-12 חודשים בחולות. מי שבשל מצבם הגופני מתקשים לאכול או לישון נשלחים ל-12 חודשים בחולות.

200. מהפרוטוקולים לשימועים שנערכו לקרבנות מחנות העינויים עולה תמונת מצב אבסורדית. אם יוכר אדם כקרבתן סחר בבני אדם, על סמך המידע שמסר במהלך התשאול שנערך לו, לא תוצא לו כלל הוראת שהייה, אך אם לא יוכר ככזה, יישלח למרכז השהייה לתקופה המקסימלית המותרת, 12 חודשים. כלומר, הממונים אינם מפעילים כל שיקול דעת ובחינה אינדיווידואלית של נסיבות המקרה, אלא נוקטים בגישה של "הכל או כלום".

201. העדויות שהוצגו לעיל (פס' 51-86 והנספחים להן) מציירות תמונה ברורה – גישה אינקוויזיטורית ומאשימה, חקירה מתישה וקטנונית היורדת לפרטי פרטים ללא תכלית, ניסיון למצוא סתירות שאינן קיימות. כלו אלו, לצד חוסר רגישות קיצוני והתעלמות מוחלטת ממושכלות יסוד, מספרות מקצועית אודות תגובותיהם של קרבנות עבירות חמורות, שלא לדבר על הגינות אנושית מינימלית.

202. היכולת להציג עדויות לפגמים בעריכת השימועים, מטבע הדברים, מוגבלת. במקרים רבים הריאיון נערך בלא ליווי או ייצוג. במקרים אחרים לא נרשמות בפרוטוקול הערות שונות של המראיין או המרואיין. ועדיין, עדויותיהם של מי שעברו ראיונות ושל מי שליוו אותם, כמו גם הפרוטוקולים עצמם, שנערכו בתקופות שונות ועל-ידי ממוני ביקורת גבולות שונים, מצביעים על פגמים ברורים.

פגיעה בזכות הייצוג ובזכות הגישה לערכאות

203. הנסיבות הקיימות, בפרט כאשר מדובר באוכלוסייה מוחלשת, מקשות מאוד על קבלת ייצוג וסיוע משפטי. רבים ממבקשי המקלט החיים בישראל אינם יכולים להרשות לעצמם לשכור עורך-דין, וקרבנות עינויים (להבדיל ממי שהוכרו או מבקשים הכרה כקרבנות סחר בבני אדם) אינם זכאים לייצוג מטעם הסיוע המשפטי. כידוע לבית המשפט הנכבד, מדובר ב:

”אנשים שממילא גורלם לא שפר עליהם ושממון רב אינו מצוי בכיסם ; שרבים מהם אינם דוברים את השפה או מעורים בפרטי ההסדרים הנורמטיביים החלים עליהם ; ושאינם מכירים היטב את הכלים המשפטיים העומדים לרשותם”

(ענין איתן, פס' 179)

204. אלא שהקושי בקבלת ייצוג ובגישה לערכאות אינו מוגבל לקושי הכלכלי, המשמעותי לכשעצמו. אופן עריכת השימועים, תקופת ההתארגנות הקצרה בה ניתן לפנות לערכאות, והסעדים המוגבלים שניתנים גם למי שמצליח לפנות לערכאות, מצטרפים כולם לפגיעה בזכות היסוד לגישה לערכאות.
205. הקושי מתחיל, שוב, כבר במועד עריכת השימוע. מרואיינים רבים מאוד מזומנים ליום אחד, לשעות הבוקר (לרוב שמונה או תשע). אז עליהם להתייצב במתקן המשיבה 3 בבני-ברק, ולהמתין עד שיתפנה ממונה ביקורת הגבולות לטפל בעניינם. אין שעה קבועה לכניסה לשימוע, אין מערכת לניהול תורים המאפשרת לאדם לדעת מתי יגיע תורו. לרוב, נדרשים הממתנים להעביר שעות ארוכות בהמתנה בחלל קטן. אף שהמתקן אינו נעול, בפועל אפשר לצאת ממנו להפסקות קצרות בלבד, שכן אין דרך לדעת מתי יוזמן אדם להיכנס לראיון. מי שיוצא להפסקת צהריים, למשל, מסתכן בכך שבזמן זה יפספס את הזמנתו לראיון, ויצטרך להמתין מספר שעות נוספות.
206. בשל הממתנה הממושכת בטרם עריכת השימוע, והממתנה הנוספת לאחר השימוע, עד לקבלת החלטה, אדם שהגיע למתקן בשעה תשע בבוקר עלול לצאת ממנו רק בשעות שש או שבע בערב (כפי שקרה, למשל, לח"מ בעת שליוותה את לקוחותיה לשימועים ביום 5.9.2016).
207. בנסיבות אלו, הדרכים העומדות בפני מבקש מקלט המעוניין להיות מיוצג במועד השימוע הן לוודא שעורכת דינו תימצא במרחק של לא יותר מ-30 דקות מלשכת המשיבה 3 בבני-ברק, בכל שעה בשעות היום בו נערך לו שימוע, או לשכור אותה להילוות אליו ללשכת המשיבה במשך היום כולו. העלות של יום העבודה האבוד מגולגלת בסופו של דבר על מי ששכר לעצמו ייצוג משפטי. גם העותרות, המייצגות פרו-בונו מבקשי מקלט בהליכים שונים, מתקשות ללוות את הפונים אליהם לשימועים שנערכים בטרם תוצא הוראת שהייה. לא פעם היעדרה של שעה קבועה לשימוע מביא לייקורו של הייצוג המשפטי, או לכך שכלל לא יהיה ייצוג כזה, מאחר שרק מעטים מסוגלים לעמוד בעלותו.
208. התייצבות במתקן המשיבה בבני-ברק היא הדרך היחידה בה יכולה עורכת-דין לטפל בעניינו של מרשה. המתקן מתקיים ב"בועה" שדומה שהיא מנותקת מתקופתנו שלנו. אין אפשרות ליצור קשר עם צוות המתקן בשום אמצעי – לא בטלפון, לא באמצעות הדואר האלקטרוני, ואף לא באמצעות מכשיר הפקס. אין כל דרך להעביר מסמכים לממוני ביקורת הגבולות, אלא במסירה אישית (במקרים מסוימים, לאחר הפצרות רבות, נעותרות נציגות פניות הציבור במינהל אכיפה וזרים להעביר מסמכים לממוני ביקורת הגבולות, אך אין דרך לדעת האם מסמכים אלו נמסרו ליעדם).
209. אין כל דרך לעורכת דין המצויה מחוץ למתקן לשוחח עם ממונה ביקורת הגבולות המראיין את מרשה – למשל, אם יש צורך להבהיר לו נסיבות מיוחדות או רגישות בעניינו, להבהיר פרטים מסוימים, או לבקש שלא יתחקר את מרשה בצורה משפילה אודות האלימות המינית שחוהה.
210. עורכי דין המייצגים מבקשי מקלט המקבלים זימונים לשימוע דיווחו על התעמרות ו"טרטורים" ללשכת המשיבה 3 בבני ברק או למתקן "חולות" המרוחק, על מקרים בהם זומנו לשימוע במתקן "חולות", אך זה בוטל בלא כל הודעה מראש, ואחרי שכבר הגיעו למתקן. במקרים מסוימים, לאחר ששימוע בוטל בלי הודעה, ניסו לברר מראש האם יתקיים שימוע, אך לא זכו למענה. לפחות במקרה אחד, זומנו מבקש-מקלט אחד ועורכי דינו למתקן "חולות" לצורך עריכת שימוע 4 פעמים שונות,

- שבכולן בוטל השימוע בלא הודעה מראש. התנהלות זו מהווה התעמרות במבקשי-מקלט (כמו גם בעורכי דינם), ומקשה מאוד על קבלת ייצוג משפטי, לאוכלוסייה שממילא מתקשה לשכור עורכי-דין.
211. גם לאחר עריכת השימוע, התנהלות המשיבים בפועל מצמצמת מאוד את זכות הגישה לערכאות. הנוהל קובע תקופת התארגנות, בין מועד הוצאת הוראת שהייה ובין המועד לכניסה למתקן שהייה. בנוהל נקבע כי ככלל, תקופת ההתארגנות לא תפחת מ-14 יום מיום מתן הוראת שהייה. בפועל, כלל הוראות שהייה ניתנות לתקופה של 14 יום (או יום-יומיים יותר, אם 14 יום מסתיימים במהלך סוף השבוע). למרות הוראות החוק, 14 יום נתפסים על-ידי נציגי המשיבה 3 לא כמינימום, אלא ככלל.
212. כאמור לעיל (פס' 82-86), בקשות להארכת תקופת ההתארגנות, ולו בימים ספורים ובמקרים הומניטריים קשים, אינן נענות. עיכובים במענה לבקשות לדחיית מועד התייצבות מקצרים עוד יותר את תקופת ההתארגנות הקצרה מדי ממילא.
213. תקופת ההתארגנות האמורה נועדה לאפשר פניה לעורכי דין או לארגוני סיוע על-מנת לבקש ייצוג משפטי בשימוע וסיוע בהכנת הטיעונים והאסמכתאות הנדרשות. אין שום דחיפות מיוחדת בשליחתו של פלוני או אלמוני למרכז שהייה. כמו כן, מדובר במי ששוחים פרקי זמן לא מבוטלים בישראל, וששליחתם למתקן קורעת אותם מסביבתם, משגרת חייהם וממסגרות התמיכה שמצאו לעצמם. בנסיבות אלו נדרשת תקופת ההתארגנות מתאימה, **שלא תפחת מ-60 יום**. בקביעת תקופת ההתארגנות יש לקחת בחשבון את מכלול ההיבטים הפרטניים המשתנים מאדם לאדם.
214. קושי נוסף בקבלת ייצוג ופנייה לערכאות נובע מכך שבתי הדין לעררים, הערכאה המוסמכת לדון בבקשות לביטול הוראות שהייה פרטניות, נמנעת במקרים רבים מחיוב המשיבה 3 בהוצאות במקרים בהם עררים שהוגשו נגדה (לאו-דווקא בסוגיית הוראות שהייה) נמצאו מוצדקים, והגשת ההליך הובילה למתן הסעד המבוקש – וזאת בניגוד לדין. כלומר, גם מי שעררו נמצא מוצדק אינו מפוצה בגין העלויות הניכרות שנגרמו לו, ויוצא ניזוק כלכלית מההליך.
- לנתונים אודות פסיקת הוצאות בהליכים בפני בית הדין לעררים ר' דו"ח "בית הדין לעררים" של המוקד לפליטים ולמהגרים ו-HIAS מחודש אוקטובר 2016, זמין כאן: <http://hotline.org.il/publication/tribunals>
215. קושי נוסף בו נתקלים קרבנות עינויים המבקשים להעלות את עניינם בפני ממוני ביקורת הגבולות נובע מהדרישות הראייתיות המכבידות הקבועות בנוהל. כך, למשל, נדרשים מבקשי המקלט להציג במועד השימוע מסמכים רפואיים מששת החודשים שקדמו לשימוע בלבד. גם כשהבעיה הרפואית הינה כרונית או מתמשכת, אין הקלה בדרישה זו. בהינתן הקשיים הניצבים בפני האוכלוסייה הרלוונטית, הדרישה למסמכים מ-6 החודשים שקדמו לשימוע מכבידה באופן לא מידתי על יכולתם לבסס את מצבם הרפואי (ראו והשוו: בר"מ 1234/15 מינה נגד משרד הפנים (החלטה מיום 26.4.2015), עע"מ 7497/15 פטסואמלק נגד משרד הפנים (פורסם בנבו, 30.12.2015). ערר (ת"א) 2706-15 פסהייה נ' מדינת ישראל (29.10.2015) וערר (ת"א) 1788-16 טחלמונט נ' משרד הפנים (8.5.2016)).
216. הנוהל אמנם כולל סעיף המונע הוצאת הוראת שהייה במקרים של: "מי שממונה ביקורת הגבולות שוכנע לגביו כי בשל גילו או מצב בריאותו, לרבות בריאותו הנפשית, שהייתו במרכז שהייה עלולה לגרום נזק לבריאותו כאמור, ואין דרך אחרת למנוע את הנזק האמור." (ס' 3.3(5)), אולם סעיף זה אינו מהווה פתרון לעניינם של רוב קרבנות מחנות העינויים, משום שהוא דורש המצאת מסמכים רפואיים שרובם אינם יכולים להשיג.

217. כמו כן, ניסיון של העותרות מלמד כי למרות הקשיים של קרבנות העינויים לקבל טיפול רפואי על-ידי גורמים ממשלתיים, ממוני ביקורת הגבולות אינם בוחנים מסמכים מטעם גורמי סיוע וטיפול בקהילה, הנוגעים למצב רפואי, נפשי ופסיכו-סוציאלי, ואינם נותנים להם משקל – אף שבמקרים רבים לגורמים אלו מומחיות, ידע וניסיון רלוונטי, ואף שבמקרים רבים אלו הראיות היחידות שביכולתו של המבקש להציג, שיעידו על מצבו.

218. כמובן שהפגיעה הקשה ביותר כתוצאה מדרישות מכבידות אלו ומהקושי בגישה לערכאות היא דווקא באנשים הפגיעים ביותר. זוהי פגיעה באלו שבשל מצבם, אינם מסוגלים לעבוד ולכן מתקשים לממן טיפול רפואי או ייצוג משפטי. באלו שמתקשים אף לבקש עזרה וסיוע, בוודאי כאשר קבלת עזרה דורשת התייצבות במקומות שונים, קבלת מסמכים, פנייה אסרטיבית לרשויות, ויכולת להמתין זמן רב לקבלת מענה. באלו שאינם מטופלים כלל, ואין להם כל מסגרות תמיכה.

שרירות וחוסר תום לב

219. מכל האמור לעיל עולה תמונה ברורה של שרירות וחוסר תום לב. שרירות זו מתבטאת בהבחנה הפסולה וחסרת הבסיס בין קרבנות שהוכרו כקרבנות סחר בבני אדם וקרבנות עינויים "בלבד"; בקיום שימועים שמטרתם אינה גילוי מצבו של אדם, אלא מציאת הצדקות לשליחתו למתקן "חולות", בכל מחיר; בסירוב לקבל מסמכים המעידים על קשיים המונעים שליחת אדם למתקן "חולות"; בקיום השימועים באופן המקשה על קבלת ייצוג וסיוע משפטי; בקריאה מצמצמת ודווקנית של הוראות הנהל, ובסירוב שרירותי לבקשות בסיסיות.

220. בנסיבות אלו, אין מקום להצעת פתרונות פרטניים, ואין מקום לתקווה שהמשיבים יפעלו לתיקונים מסוימים במצב. הפגמים השיטתיים והנרחבים האלו מעידים, שוב, כי אין מקום לייחס לרשות חזקת תקינות בנושא זה, שדבר בו לא נעשה בצורה תקינה.

שקלול פגיעות מסוגים שונים

221. אף שישנם קריטריונים מסוימים שעשויים להוביל לכך שלא תוצא הוראת שהייה, או שיקוצר משך השהייה, השימוש שנעשה בהם מועט ביותר (אם בכלל קיים). בניגוד לדין, הם מפורשים בצמצום ותוך פגיעה קשה בזכויות הנשלחים למרכז השהייה. יתרה מזאת, לא נקבע כל מתווה הלוקח בחשבון את הצורך בהתחשבות מיוחדת במי שעניינם כולל פגיעות הנובעת ממספר סיבות שונות. אין הנחיות בנושא, ושיקול הדעת של הפקידים בסוגיה זו (כמו בסוגיות אחרות) לא מספיק כדי לקבוע שבמקרים מסוימים, צירוף מספר נסיבות שייכתן שאף אחת מהן כלשעצמה לא מספיקה כדי לבטל את הוראת השהייה (והעותרות כופרות בכך), עובר את סף הסבל.

222. כך, למשל, אין מענה למי שבנוסף להיותו קרבן עינויים, נפל קרבן לאלימות קשה במתקן "חולות" עצמו, כמו א.ב. (ר' פס' 26, נספח ע/2 לעיל), ואלימות זו מגבירה את פחדיו ואת הקשיים מהם הוא סובל.

223. אין מענה למי שבנוסף להיותו קרבן עינויים, גם נכלא תקופה ממושכת במתקן סהרונים – תקופה העולה על משך הזמן המירבי של 12 חודש לשהייה במרכז השהייה. כך, למשל, בעניינו של ג.ג., שנכלא בבית הסוהר סהרונים לתקופה של שנה ושלושה חודשים (ועניינו הוסבר בפס' 68 ו-83 לעיל והנספחים שם), ושחרר רק לאחר שהתקבל פסק הדין בעניין **אדם**. זאת, למרות השפעתה השלילית של הכליאה על קרבנות עינויים, למרות הפגיעה בחירותם ובכבודם, ולמרות שכיום אסורה כליאה ממושכת כל-כך של מבקשי מקלט. בנסיבות אלו, נוצר מצב אבסורדי – תקופת השהייה במרכז השהייה אינה יכולה

לעלות על שנה, אך התקופה הכוללת של שהייה במרכז השהייה, וכליאה בבית הסוהר – הנתפסת כחמורה יותר – יכולה לעלות על שנתיים!

224. לא די שהמשיבים אינם מפצים את מי שנכלא שלא כדין לתקופה ממושכת בגין חוק לא חוקתי, הם אף אינם מוכנים ולו לתיקון זעיר של מחדלם, בכך שימנעו ממנו כליאה נוספת.

225. אין מענה למי שבנוסף להיותו קרבן עינויים, סובל מבעיות בריאותיות אחרות. כך, למשל, בעניינו של ס.ב., שסובל גם מהשלכות העינויים שעבר על מצבו הגופני והנפשי, וגם מהשלכות מצבו הרפואי על יכולתו להתמודד עם התנאים במרכז השהייה.

226. ויודגש – לגישת העותרות, אין מקום לזמן למתקן השהייה את מי שנכלא לתקופה ממושכת בבית הסוהר סהרונים, ובוודאי לא את מי שנכלא למשך למעלה משנה. אין מקום להמשיך ולהחזיק במרכז השהייה את מי שנפל קרבן לאלימות, ושלומו ובריאותו מצויים בסכנה במרכז השהייה. אין מקום להמשיך ולהחזיק במתקן השהייה את מי שסובל סבל גופני ונפשי בכל יום בו הוא נמצא שם בעל כורכו. בוודאי שאין מקום להתעלם מצירוף הנסיבות הקשות האלו, ולהורות על המשך השהייה במתקן שירות בתי הסוהר "חולות" של מי שמצירוף של מספר סיבות שונות היה מקום לשחררם.

סיכום

227. תיאורי העינויים שסבלו אלפי קרבנות מחנות העינויים קשים מנשוא. קשה לשמוע את סיפורי הקרבנות, קשה לראות את הצלקות שהם נושאים על גופם (ואת הקשיים הנובעים מהצלקות החמורות לא פחות שנותרו בנפשם). ולצד הקשיים האלו, נלווה לעתירה זו קושי נוסף – הקושי שבידיעה שרשויות המדינה לא מצאו את החמלה והנחישות להגן על קרבנות אלו מפני פגיעה נוספת.

228. מדינת ישראל אינה נושאת באחריות לעינויים הנוראים שהתרחשו מחוץ לשטחה. אך היא אינה רשאית להתעלם ממצוקתם ומהסבל שעברו, בהחלטותיה שלה אודות גורלם של המעונים. החלטות אלו חייבות להתקיים בהתאם להוראות הדין הבין-לאומי, בהתאם לכללי המשפט המנהלי, ובהתאם לציווי האנושי הפשוט להושיט לאדם סובל יד, ולא להטיח בו אגרופים.

229. בעניין **וולדו** נקבע כי ההשפעות השליליות של ההחזקה בתנאי משמורת על מצבם הנפשי והגופני של נשים וגברים שחוו חוויות קשות בדרכם לישראל (לרבות חטיפה, כליאה, עינויים ואונס), עלולה לעלות כדי "טעמים הומניטריים מיוחדים" המצדיקים שחרור ממשמורת לפי סעיף 30א(ב)(2) לחוק (פס' 7).

230. קביעה זו משמעותית ביותר, אך לא די בה כדי לתת מענה לקשיים הצפים ועולים בשנים שחלפו לאחר שניתן פסק הדין. נזכיר כי פסק הדין בעניין **וולדו** ניתן בעת שעתירה חוקתית הייתה תלויה ועומדת בפני בית המשפט הנכבד, ובנסיבות אלו לא מצא בית המשפט הנכבד מקום להידרש לשאלות הכלליות העולות בסוגיה לעומקן (שם, פס' 9); מאז גובשו הסדרים שונים במסגרת החוק למניעת הסתננות, ולא ניתן היה בשנת 2013 אילו הנחיות ייקבעו לעניין משמורת (או הוצאת הוראות שהייה) למבקשי מקלט קרבנות עינויים. בוודאי שלא ניתן היה לשער במועד זה כי בפועל, יפעלו נציגי המשיבה 3 לפי כלל גורף המתעלם מהנסיבות ההומניטריות הקשות בעניינם של קרבנות עינויים. לו הייתה המשיבה 3 פועלת בתום לב בבירור שנערך בטרם יוצאו הוראות שהייה, ייתכן שדי היה בקביעות שבעניין **וולדו**. למרבה הצער, ניכר כי לא די בהן במצב הקיים.

231. האמור לעיל מראה בבירור, ועל יסוד מקרים רבים, תמונה של כשלים שיטתיים. המערכת הקיימת אצל המשיבה 3, ומחדלם של המשיבים מליצור מתווה הולם, משמעם שאין אפשרות לזיהוי ניואנסים

ולהפעלת שיקול הדעת הנדרש כדי לעמוד בהנחיות בית המשפט הנכבד בעניין **וולדו**. מהמערכת הקיימת אפשר לצפות לפעול בהתאם לקריטריונים בינאריים – או שקרבנות עינויים, גם הפגיעים ביותר, יישלחו כולם למתקן שירות בתי הסוהר "חולות" – או שלא יישלחו אליו.

232. בשלב זה, לאחר העדויות הרבות שהצטברו להפעלת שיקול דעת לקוי ביותר בהוצאות הוראות שהייה לקרבנות עינויים, ברור שנדרשת הנחיה מפורשת לפיה אין מקום לזמנם **כלל** למרכז השהייה. בהיעדר הנחיה גורפת שלא לשלוח קרבנות עינויים למשמורת, המשמעות תהיה **שכולם**, למעט מי שהצליח בדרך כלשהי להשיג מכתב מפסיכיאטר מחצי השנה האחרונה המתאר את הקשיים מהם הוא סובל (וגם אז, לא תמיד) יישלחו לחולות. זה המחיר. קרבנות אונס יישאלו כמה פעמים נאנסו, מדוע לא סיפרו על כך, האם קיבלו תמורה, והאם היו שפחת מין. אלו שלא יכולים לישון בלילה, אלו שמתעוררים בצעקות, אלו שסובלים ממצוקה כתוצאה מהצפיפות והשהות עם רבים אחרים באותו חדר, אלו שסובלים מפוסט טראומה, מזיכרונות חודרניים, מדיכאון - כולם יישלחו ל"חולות".

233. נזכיר כי אין מדובר בסוגיה תאורטית או שולית, בה יש לאפשר לרשות פרק זמן נדיב לעריכת "מקצה שיפורים" בהתנהלותה, ופרק זמן בלתי מוגבל לתקן כשלים נקודתיים. הניסוי בבני אדם, שמאפשר למשיבות להתאמן ולשכלל את השיטה לא נעשה בתנאי מעבדה, הוא נעשה על גבם של אנשים למודי סבל. עבורם – ולמצער, עבור חלקם – כל חודש שחולף בתקווה לשיפור משמעו ראיונות משפילים, שחזור הטראומה שעברו, העמקת המצוקה ממנה הם סובלים, וכאב וסבל גופניים ונפשיים ניכרים. המחיר של טעויות בסוגיה זו הינו, בפשטות, גבוה מדי.

234. מכל הטעמים האלה יתבקש בית המשפט הנכבד ליתן צו על תנאי כמבוקש, ולאחר קבלת תשובת המשיבים להופכו למוחלט. עוד מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבים בהוצאות העותרות.

235. עתירה זו נתמכת בתצהיריהם של קרבנות עינויים השוהים כיום או שהו בעבר במתקן "חולות", וכן נתמכת בתצהיריהן של ד"ר (PhD) זואי גוטצייט, מנהלת מחלקת פליטים וחסרי מעמד בארגון רופאים לזכויות אדם-ישראל ושל הגב' אלכסנדרה רוט, רכזת שטח במוקד לפליטים ולמהגרים.

היום, 22.1.2017

מעין נייזנה

ב"כ העותרות