

בשבתו כבית משפט לערעורים בעניינים מינהליים

המבקשים:

1. פלוני

במעצר בכלא "מעשיהו"

2. פלוני

במעצר בכלא "מעשיהו"

3. פלוני

במעצר בכלא "מעשיהו"

4. פלוני

במעצר בכלא "מעשיהו"

כולם ע"י עו"ד ענת בן-דור

מן התכנית לזכויות פליטים

הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת תל-אביב, רמת אביב 69978

טל': 03-6405264; פקס: 03-6407422

וכן ע"י עוה"ד יונתן ברמן ו/או נעם פינגר ו/או אורי שדה ו/או נעמי לבנקרון

ממוקד סיוע לעובדים זרים

רח' החשמל 33, תל-אביב 65117

טל': 03-5602530; פקס: 03-5605175

- נ ג ד -

המשיבים:

1. משרד הפנים

ע"י פרקליטות המדינה

משרד המשפטים, רח' צלאח א-דין 29, ירושלים

2. פלוני

בעצמו

3. פלוני

בעצמו

4. פלוני

בעצמו

5. פלוני

בעצמו

6. פלוני

בעצמו

7. פלוני

בעצמו

8. פלוני

בעצמו

9. פלוני

בעצמו

10. פלוני

בעצמו

11. פלוני

בעצמו

12. פלוני

בעצמו

13. פלוני

בעצמו

14. פלוני

בעצמו

15. פלוני

בעצמו

16. פלוני

בעצמו

17. פלוני

בעצמו

18. פלוני

בעצמו

19. פלוני

בעצמו

20. פלוני

בעצמו

21. פלוני

בעצמו

22. פלוני

בעצמו

23. פלוני

בעצמו
24. פלוני

בעצמו
25. פלוני

בעצמו
26. פלוני

בעצמו
27. פלוני

בעצמו
28. פלוני

בעצמו
29. פלוני

בעצמו
30. פלוני

בעצמו
31. פלוני

בעצמו
32. פלוני

בעצמו
33. פלוני

בעצמו
34. פלוני

בעצמו
35. פלוני

בעצמו
36. פלוני

בעצמו
37. פלוני

בעצמו
38. פלוני

בעצמו
39. פלוני

בעצמו
40. פלוני

בעצמו
41. פלוני

בעצמו

בקשת רשות ערעור

מוגשת בזאת בקשת רשות ערעור על החלטת בית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים (כב' השופט ק' ורדי) בבש"א 31055/06 (עמ"נ 162/06) מיום 28.5.2006, בה הוחלט ליתן צו ביניים, המעכב את שחרורם של המבקשים 1-4 ושל המשיבים 2-41 ממשמורת וזאת עד להכרעה בהליך העיקרי.

העתק החלטת בית המשפט מיום 28.5.2006 מצ"ב ומסומן **מב/1**.

מבוא

עניינה של בקשה זו בהחלטת בית המשפט לעניינים מינהליים ליתן צו ביניים, המונע את שחרורם של המבקשים 1-4 ושל המשיבים 2-41 ממשמורת, וזאת עד להכרעה בתיק העיקרי. זאת לאחר שבית הדין לביקורת משמורת החליט להורות על שחרורם.

המבקשים והמשיבים 2-41 הוחזקו כולם פרקי זמן משתנים במעצר שלא כדין לאחר שנעצרו בסמוך לגבול ישראל-מצרים. רובם הוחזקו ימים ארוכים ללא כל צו מעצר, ולרובם הוצא בהמשך שלא כדין צו מעצר למשך שמונה ימים מכוח הצו בדבר הוראות ביטחון (אזח"ע) (מס' 378), התש"ל-1970 (צו שאינו חל עליהם כלל, ושאינו עוד אפשרות להפעילו לאחר סיום הממשל הצבאי בעזה). בהמשך הוצא לכולם צו גירוש ומעצר, שאינו כפוף לכל ביקורת שיפוטית יזומה על ידי הרשויות, מכוח החוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), התשי"ד-1954. רק ביום 11.5.2006 לאחר פרקי זמן של כחודשיים במעצר הם הובאו לשימועים בפני ממונה ביקורת הגבולות, שהוציא נגדם צו משמורת מכוח חוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952 (להלן – **חוק הכניסה לישראל**), צו משמורת הכפוף לביקורתו של בית הדין לביקורת משמורת של שוהים שלא כדין (להלן – **בית הדין**).

במשך כחודשיים הוחזקו המבקשים והמשיבים 2-41 במעצר במתקן הצבאי "קציעות", מבלי שנתקיימה ביקורת שיפוטית או מעין-שיפוטית על החזקתם במעצר. במהלך תקופה זו לא התאפשר להם לעשות שימוש בטלפון וליצור קשר עם עורכי דין או עם ארגוני זכויות אדם, חרף בקשותיהם לעשות כן. כך נמנעה מהם גישה למערכת השיפוטית.

בית הדין סבר כי לא ניתן להכשיר את המעצר הבלתי חוקי הממושך, והורה, לאחר שקיים שימועים נפרדים לעצורים, ב-44 **החלטות נפרדות** על שחרורם של המבקשים ושל המשיבים 2-41 ממשמורת. יצוין, כי הצדדים להליך זה אינם היחידים ואינם הראשונים, שהוחזקו שלא כדין על ידי הצבא ללא צווים ומכוח צווים שאינם חלים עליהם. התופעה חוזרת על עצמה מזה כשנתיים, כשבכל פעם מתגלים כמה עשרות עצורים חדשים שהוחזקו במעצר בלתי חוקי

באותו האופן, בכל פעם מתריע בית הדין על חוסר חוקיותה של פרקטיקה זו, ובכל פעם מבטיחות הרשויות, כי הן מפיקות את הלקחים. הפעם, בניגוד לפעמים קודמות, החליט בית הדין כי לא ניתן עוד להכשיר מעצרים שלא כדין לתקופות ממושכות.

משרד הפנים הגיש ביום 23.5.2006 **ערעור מינהלי אחד** על כל 44 החלטותיו של בית הדין, וזאת בניגוד מוחלט להלכות בדבר צירוף צדדים במסגרת הליך אחד (שעל יישומן נוהג משרד הפנים להתעקש כאשר לא הוא יוזם ההליך). כפי שיובהר בהמשך, הגשת ערעור אחד על החלטות כה רבות של בית הדין, הביאה לתקלות רבות, שהפכו את ההליך שנערך עובר למתן ההחלטה נשוא ערעור זה להליך פגום מיסודו, שדינו בטלות.

ביום 25.5.2006, יומיים לאחר הגשת הערעור המינהלי, התקיים דיון בבקשה למתן צו ביניים במעמד הצדדים. המבקשים והמשיבים 2-41 עצורים בחלקם באגף 12 בכלא "מעשיהו" ובחלקם באגף 5. רק לשמונה-עשר העצורים המוחזקים באגף 12 הומצאו העתקי הערעור והבקשה לצו ביניים. אלה הומצאו בשעת ערב, כחצי יממה לפני הדיון, כשהנספחים שהוגשו לבית המשפט אינם מצורפים לעותקים המומצאים. לעשרים ושישה העצורים, המוחזקים באגף 5, לא הומצאו כתבי בי-הדין עובר לדיון. למעשה, למעט למבקש 4, המיוצג על ידי הח"מ, לא הומצאו הערעור והבקשה לצו ביניים עד היום לעצורים המוחזקים באגף 5.

המבקשים והמשיבים 2-41 כלל לא ידעו כי משרד הפנים פתח בהליך בו הם המשיבים, עד שערב הדיון, בשעה 18:00 ביום 24.5.2006, הודיע להם אחד הסוהרים, כי למחרת ילקחו אל בית המשפט, אולם הסוהר לא ידע להסביר להם לשם מה.

הדיון התקיים כשאיש מבין המבקשים והמשיבים 2-41 אינו מיוצג. לדיון לא הוזמנו מתורגמנים. באי כוח משרד הפנים טענו ארוכות את טענותיהם המשפטיות בעברית, ובית המשפט תרגם לאנגלית חלקים קצרים בלבד מן הנאמר בדיון. **המבקשים 1-3 אינם דוברים את השפה האנגלית, וכך גם רוב המשיבים 2-41.** רובם כלל לא הבינו אף בתום הדיון את שהתרחש באולם בית המשפט. עד ליום 29.5.2006, בו פגשו החתומים מטה את המבקשים ונטלו עליהם את ייצוגם ואף הסבירו להם את מהות ההליך בו נכחו, לא הבינו המבקשים את מהותו ואת שנקבע בו.

במהלך הדיון הורה בית המשפט כי המשיב 7, הדובר את השפה האנגלית, "ידבר בשם המשיבים". איש מן המשיבים לא ייפה את כוחו של המשיב 7 לדבר בשמו, ורובם, שלא הבינו את המתרחש באולם בית המשפט, כלל לא ידעו כי המשיב 7 "מדבר בשמם".

שלושה ימים לאחר הדיון, ביום 28.5.2006, ניתנה ההחלטה נשוא בקשה זו. בית המשפט נתן צו ביניים המעכב את שחרור המבקשים והמשיבים 2-41. החלטה זו לא הומצאה כדין עד היום למשיבים 2-41. החלטתו של בית משפט קמא היא החלטה מנומקת ומפורטת, בה נקבע כי סיכויי הערעור גבוהים, ובה למעשה נתקבלו כל טענותיו המשפטיות של משרד הפנים גם

בהליך העיקרי, ונקבע כי בית הדין לביקורת משמורת שגה שעה שהורה על שחרור המשיבים. זאת, כאמור, לאחר שבית המשפט שמע את טענותיו של צד אחד בלבד, ומבלי שכתבי בי-הדין, הכוללים את טענותיו המשפטיות של משרד הפנים, עמדו לעיונם של רוב המשיבים לבקשה לצו ביניים, ובהם המבקש 4.

יודגש כבר עתה – עמדת המבקשים היא כי הקביעות המשפטיות של בית המשפט גופן בהחלטה נשוא בקשה זו אינן יכולות לעמוד. ואולם במסגרת בקשה זו יתבקש ביטול החלטת בית המשפט בשל האופן הפגום והפסול בו התנהל ההליך בבית משפט קמא. המבקשים סבורים, כי מן הדין לבטל את החלטת בית משפט קמא. ככל שמשרד הפנים סבור כי יש צורך ליתן צו ביניים, עליו להגיש בקשות חדשות למתן צווי ביניים, שיידונו בבית המשפט המחוזי לאחר הבטחת הערובות הפרוצדורליות הנדרשות לקיומו של הליך הוגן.

ככל שימצא לנכון בית משפט נכבד זה לדון במסגרת זו גם בטענותיו המשפטיות של משרד הפנים, שנתקבלו בבית משפט קמא, יבקשו המבקשים להשלים את טיעוניהם, ולהציג בפני בית המשפט את מלוא טיעוניהם המשפטיים ואת עמדתם לגופה של החלטת בית המשפט קמא.

עיקרי העובדות הצריכות לעניין

הערה מקדימה

1. כפי שיפורט בהרחבה בהמשך, עמדת המבקשים היא כי לכל אחד מן העצורים, שבעניינם התקבלו 44 החלטותיו הנפרדות של בית הדין, נסיבות שונות, אשר עלו גם בדיון בפני בית הדין, ועל כן לא היה מקום להגיש ערעור אחד ובקשה אחת לצו ביניים בעניינם. יחד עם זאת, נוכח העובדה שבקשה זו מבוססת בראש ובראשונה על הפגמים שנפלו באופן ניהול ההליך בפני בית המשפט קמא, נפרט להלן בקצרה בלבד את העובדות הרלוונטיות להליך זה בלבד, ולא נפרט את כל העובדות הרלוונטיות להחלטה על שחרורם של כל אחד מן המבקשים. פירוט עובדתי מלא זה מקומו בבית המשפט לעניינים מינהליים במסגרת ההליך העיקרי בערעורו של משרד הפנים.

המבקש 1

2. המבקש 1, אזרח ליבריה מבקש מקלט לפי אמנת הפליטים של האו"ם, נעצר ביום 29.3.2006. באותו היום הוצאה נגדו, ככל הנראה, אסמכתא זמנית להחזקה במעצר למשך 24 שעות (כך עולה מהחלטת בית הדין). אסמכתא זו לא הומצאה לו ולא ברור על ידי מי הוצאה ומכוח איזה הסדר נורמטיבי. לאחר פקיעת תוקפה של האסמכתא הזמנית לא הוצא כל צו מעצר להחזקת המבקש 1, והוא הוחזק במעצר שלא כדין מיום 30.3.2006

ועד ליום 6.4.2006. ביום 6.4.2006 הוצא נגד המבקש 1 צו גירוש מכוח סעיף 30(א) לחוק למניעת הסתננות (שיפוט ועבירות), התשי"ד-1954 (להלן – חוק ההסתננות). הצו נחתם על ידי ראש אגף המבצעים בצה"ל, האלוף גדי אייזנקוט, וניתן מבלי שהתאפשר למבקש 1 לטעון את טענותיו בפני נותן הצו או מי מטעמו. מכוח צו גירוש זה הוחזק המבקש 1 במעצר משך למעלה מחודש ימים.

העתק צו הגירוש מכוח חוק ההסתננות מיום 6.4.2006 מצ"ב ומסומן **מב/2**.

3. נציין, כי גם לאחר שהוצא נגד המבקש 1 צו מכוח חוק ההסתננות מדובר במעצר שלא כדין. ראשית, משום שלא ניתן למבקש 1 לטעון טענותיו בפני גורם כלשהו עובר להוצאת הצו; שנית, מפני שספק אם המבקש 1 עונה להגדרת "מסתנן" שבחוק ההסתננות; שלישית, משום שהוצהר על ידי צה"ל, כי השימוש במעצר מכוח חוק ההסתננות ייעשה רק במקרים בהם מדובר בכניסה לישראל על רקע ביטחוני; ורביעית, מפני שבהינתן האפשרות לעצור את המבקש 1 מכוח חוק הכניסה לישראל, חוק הקובע מנגנון של ביקורת מעין שיפוטית, הרי שהחזקה במעצר מכוח חוק ההסתננות, שאינו קובע מנגנון כזה, אינה כדין (יוער, כי בימים אלה תלויות ועומדות בבג"ץ 4 עתירות – בג"ץ 3208/06, 3270, 3271, 3272 – בהן נדונה טענתנו הרביעית, ובהן נקבע כי המדינה תודיע לבית המשפט אודות הפעולות שנעשו להבאתם של עצורים מכוח חוק ההסתננות לביקורת שיפוטית מכוח חוק הכניסה לישראל או מנגנון אחר).

ראו הודעת דובר צה"ל מיום 21.2.2005, בה נמסר כי החזקה במעצר מכוח חוק ההסתננות תיעשה רק במקרים, בהם הרקע להסתננות הוא רקע ביטחוני, שהעתקה מצ"ב ומסומן **מב/3**.

4. מיום מעצרו ועד ליום 11.5.2006 הוחזק המבקש 1 במתקן "קציעות". במתקן זה לא הייתה לו נגישות למכשיר טלפון ולא היה באפשרותו לפנות אל ארגוני זכויות אדם, עורך דין או כל גוף או אדם אחר מחוץ למתקן. דבר קיומו לא הובא לידיעת נציבות הפליטים של האו"ם בתקופה זו על מנת שתיבדק בקשתו לקבלת מעמד פליט. במשך כל אותו זמן אף לא נעשו צעדים כלשהם כדי לקדם את הרחקתו מישראל. הוא אף לא נחקר על ידי גורמי הביטחון. בפרק זמן זה לא התאפשרה למבקש 1 נגישות אל המערכת השיפוטית. למעשה, המתין המבקש 1 משך למעלה מחודש במעצר חסר תוחלת, שמועד סיומו אינו ידוע לו.

5. רק בראשית חודש מאי 2006 במלאת למעלה מחודש למעצר וימים אחדים לפני העברתו לכלא "מעשיהו", התאפשר לארגון "הצלב האדום" לבקר את המבקש ואת העצורים האחרים ב"קציעות".

6. ביום 11.5.2006 הועבר המבקש 1 לכלא "מעשיהו", שם נערך לו שימוע בהתאם להוראות חוק הכניסה לישראל בפני ממונה ביקורת הגבולות, שנתן נגדו צו משמורת וצו הרחקה.

העתק פרוטוקול השימוע, צו המשמורת וצו ההרחקה מצ"ב ומסומנים בהתאמה **מב/4**,
מב/5 ו-מב/6.

7. ביום 14.5.2006 הובא המבקש 1 לדיון בבית הדין לביקורת משמורת של שוהים שלא כדן. בית הדין, לאחר שנתן למבקש 1 לטעון את טענותיו באמצעות מתרגם לשפה הצרפתית, קבע כי המבקש 1 נכלא כליאת שווא, וכי אין בצו שניתן על ידי ממונה ביקורת הגבולות כדי להכשיר כליאה זו. לפיכך קבע בית הדין כי צו המשמורת בטל. בית הדין עיכב את החלטת השחרור ביומיים על מנת לאפשר למשרד הפנים להגיש בקשה לעיון חוזר בהחלטה. החלטתו זו של בית הדין היא אחת מ-44 החלטות בית הדין, עליהן ערער משרד הפנים בפני בית משפט קמא.

העתק החלטת בית הדין מיום 14.5.2006 בעניינו של המבקש 1 מצ"ב ומסומן **מב/7**.

8. ביום 16.5.2006 הגיש משרד הפנים לבית הדין בקשה לעיון חוזר בהחלטתו. בבקשתו זו כרך משרד הפנים את עניינו של המבקש 1 עם עניינם של 12 עצורים נוספים, וביקש לבטל את החלטות השחרור של בית הדין. בקשה זו לא הומצאה על ידי משרד הפנים למבקש 1 או למי מן העצורים האחרים במועד הגשתה, והיא אף לא צורפה כנספח לערעור שהוגש בבית המשפט לעניינים מינהליים. הבקשה הועברה לחתומים מטה על פי בקשתם על ידי בית הדין עצמו.

העתק הבקשה לעיון חוזר מצ"ב ומסומן **מב/8**.

9. ביום 16.5.2006 דחה בית הדין את בקשת משרד הפנים לעיון חוזר בהחלטותיו ביחס ל-26 מן העצורים, וקבע כי נימוקי ההחלטה יינתנו בנפרד. כמו כן עיכב בית הדין את שחרור העצורים עד ליום 21.5.2006 על מנת לאפשר למשרד הפנים לערער על החלטתו. ביום 17.5.2006 ניתנו נימוקי בית הדין להחלטתו.

העתקי החלטות בית הדין מיום 16.5.2006 ומיום 17.5.2006 מצ"ב ומסומנים בהתאמה
מב/9 ו-מב/10.

10. חרף עיכוב שחרורו של המבקש משך שבוע ימים, מיום 14.5.2006 ועד יום 21.5.2006, לא הוגש ערעור ביום זה על ידי משרד הפנים. תחת זאת ביום 21.5.2006 ביקש משרד הפנים מבית הדין לעכב את השחרור למשך יומיים נוספים. בקשה זו לא הומצאה למבקשים

ולמשיבים 2-41. בית הדין קיבל את בקשת משרד הפנים והורה על עיכוב ביצוע למשך יומיים נוספים, וסך הכל תשעה ימים מיום שניתנה החלטת השחרור.

11. ביום 23.5.2006 הוגש ערעור על החלטות בית הדין, בו נכרכו יחד 44 החלטות שחרור נפרדות של בית הדין. יחד עם הערעור הוגשה גם בקשה לצו ביניים, בה נתבקש בית המשפט לעכב את שחרורם של המבקשים ושל המשיבים 2-41.

המבקש 2

12. בעניינם של המבקשים 2-4 נבקש לקצר ולא לשוב על הנתונים שהובאו בעניינו של המבקש 1 ורלוונטיים אף לאחרים.

13. המבקש 2, אזרח גיניאה קונאקרי, נעצר ביום 29.3.2006. באותו היום הוצאה נגדו, ככל הנראה, אסמכתא זמנית להחזקה במעצר למשך 24 שעות (כך עולה מהחלטת בית הדין). אסמכתא זו לא הומצאה לו ולא ברור על ידי מי הוצאה ומכוח איזה הסדר נורמטיבי. לאחר פקיעת תוקפה של האסמכתא הזמנית לא הוצא כל צו מעצר להחזקת המבקש 2, והוא הוחזק במעצר שלא כדין מיום 30.3.2006 ועד ליום 6.4.2006.

14. ביום 6.4.2006 הוצא נגד המבקש 2 צו גירוש מכוח סעיף 30(א) לחוק ההסתננות, וזאת מבלי שהתאפשר למבקש 2 לטעון את טענותיו בפני נותן הצו או מי מטעמו. מכוח צו גירוש זה הוחזק המבקש 2 במעצר משך למעלה מחודש ימים. צו זה אף הוא ניתן שלא כדין, כמפורט בסעיף 3 לעיל. במהלך התקופה שמיום מעצרו ועד יום 11.5.2005, משך חודשיים ימים, הוחזק המבקש 2 במתקן "קציעות". האמור בסעיפים 4-5 בעניינו של המבקש 1 נכון אף בעניינו של המבקש 2.

15. ביום 11.5.2006 הועבר המבקש 2 לכלא "מעשיהו", שם נערך לו שימוע בפני ממונה ביקורת הגבולות, שנתן נגדו צו משמורת וצו הרחקה. ביום 14.5.2006 הובא המבקש 2 בפני בית הדין לביקורת משמורת, שהחליט לשחררו נוכח החזקתו הבלתי חוקית הממושכת במעצר. משלב זה, זהה השתלשלות העניינים בעניינו לזו של המבקש 1.

העתקי פרוטוקול השימוע בפני ממונה ביקורת הגבולות, צו המשמורת וצו ההרחקה מצ"ב ומסומנים בהתאמה **מב/11**, **מב/12**, ו-**מב/13**.
העתק החלטת בית הדין מיום 14.5.2006 מצ"ב ומסומן **מב/14** (בהחלטה נכתב מספר המוחזק של המבקש 2 באופן שגוי).

המבקש 3

16. המבקש 3, אזרח טוגו מבקש מקלט לפי אמנת הפליטים של האו"ם, נעצר ביום 16.3.2006. ביום מעצרו הוצא נגדו, ככל הנראה, צו מעצר למשך שמונה ימים לפי הצו בדבר הוראות ביטחון (אזח"ע)(מס' 378), התש"ל-1970, שהעתקו לא הוצג בפניו (כך לפי העולה מהחלטת בית הדין). צו זה הוצא שלא כדין, שכן ראשית, מאז סיום הממשל הצבאי בעזה לא ניתן עוד לעשות שימוש בצו זה, עם ביטולם של תפקידי בעלי הסמכות לפי צו זה; ושנית, משום שאף לו היה צו זה תקף, המבקש 3, כמו גם יתר העצורים, לא נכנס לישראל דרך חבל עזה, לא שהה בחבל עזה, לא נעצר בחבל עזה, לא הוחזק במעצר בחבל עזה, ולמעשה כף רגלו מעולם לא דרכה בחבל עזה.

17. ביום 24.3.2006 תם תוקפו של הצו (הבלתי חוקי), ומאז ועד ליום 29.3.2006 הוחזק המבקש 3 ללא צו כלשהו. ביום 29.3.2006 הוצאה, ככל הנראה, "אסמכתא לכליאה בעבירות שב"ח לפי חוק הכניסה לישראל" עד ליום 2.4.2006 (כך לפי האמור בהחלטת בית הדין בעניינו). אסמכתא זו הוצאה אף היא שלא כדין. המקום היחיד במסגרת חוק הכניסה לישראל, בו מוקנית סמכות ליתן צו מעצר למשך 96 שעות הוא סעיף 13. סעיף 13 חל על תושבי הרשות הפלסטינית בלבד, ולא ניתן היה להחזיק מכוחו במעצר את המבקש 3.

18. ביום 6.4.2006 הוצא למבקש 3 צו גירוש לפי סעיף 30(א) לחוק למניעת הסתננות, וזאת מבלי שניתן לו לטעון טענותיו לפני הוצאת הצו. צו זה אף הוא ניתן שלא כדין, כמפורט בפסקה 3 לעיל. במהלך התקופה שמיום מעצרו ועד יום 11.5.2005, משך חודשיים ימים, הוחזק המבקש 3 במתקן "קציעות". האמור בסעיפים 4-5 בעניינו של המבקש 1 נכון אף בעניינו של המבקש 3.

19. ביום 11.5.2006 הועבר המבקש 3 לכלא "מעשיהו", שם נערך לו שימוע על ידי ממונה ביקורת הגבולות, שהחליט ליתן נגדו צו משמורת וצו הרחקה. ביום 14.5.2006 הובא המבקש 3 בפני בית הדין לביקורת משמורת, שהחליט לשחררו נוכח החזקתו הבלתי חוקית הממושכת במעצר. משלב זה, זהה השתלשלות העניינים בעניינו לזו של המבקש 1.

העתק צו הגירוש מכוח חוק ההסתננות מיום 6.4.2006 מצ"ב ומסומן **מב/15**.
העתקי פרוטוקול השימוע בפני ממונה ביקורת הגבולות, צו המשמורת וצו ההרחקה מצ"ב ומסומנים בהתאמה **מב/16**, **מב/17**, ו-**מב/18**.
העתק החלטת בית הדין מיום 14.5.2006 מצ"ב ומסומן **מב/19**.

המבקש 4

20. המבקש 4, אזרח רואנדה, פליט מוכר לפי אמנת הפליטים של האו"ם, נעצר ביום 4.3.2006. ביום מעצרו הוצא נגדו, ככל הנראה, צו מעצר למשך שמונה ימים לפי הצו

בדבר הוראות ביטחון (אזח"ע)(מס' 378), התש"ל-1970, שלא הוצג בפניו (כך לפי העולה מהחלטת בית הדין). צו זה הוצא שלא כדין ולא יכול היה לשמש כאסמכתא להחזקה במשמורת חוקית, כמפורט בסעיף 16 לעיל.

21. מיום 12.3.2006 ועד ליום 19.3.2006 הוחזק המבקש 4 ללא כל אסמכתא. ביום 19.3.2006 הוצא נגד המבקש 4 צו גירוש מכוח סעיף 30(א) לחוק ההסתננות, וזאת מבלי שהתאפשר למבקש 4 לטעון את טענותיו בפני נותן הצו או מי מטעמו. מכוח צו גירוש זה הוחזק המבקש 4 במעצר משך כחודש וחצי. צו זה אף הוא ניתן שלא כדין, כמפורט בסעיף 3 לעיל. במהלך התקופה שמיום מעצרו ועד יום 11.5.2005, משך למעלה מחודשיים ימים, הוחזק המבקש 4 במתקן "קציעות". האמור בסעיפים 4-5 בעניינו של המבקש 1 נכון אף בעניינו של המבקש 4.

22. ביום 14.5.2006 הובא המבקש 4 בפני בית הדין לביקורת משמורת, שהחליט לשחררו נוכח החזקתו הבלתי חוקית הממושכת במעצר. בית הדין התנה את שחרורו במסירת כתובת בה ישהה ובפנייה אל נציבות הפליטים של האו"ם בתוך 30 ימים. משלב זה, זהה השתלשלות העניינים בעניינו לזו של המבקש 1.

העתק צו הגירוש מכוח חוק ההסתננות מיום 19.3.2006 מצ"ב ומסומן **מב/20**.
העתקי פרוטוקול השימוע בפני ממונה ביקורת הגבולות, צו המשמורת וצו ההרחקה מצ"ב ומסומנים בהתאמה **מב/21**, **מב/22**, ו-**מב/23**.
העתק החלטת בית הדין מיום 14.5.2006 מצ"ב ומסומן **מב/24**.

ההליך בבית המשפט המחוזי

23. ביום 23.5.2006 הגיש משרד הפנים ערעור על החלטות בית הדין לביקורת משמורת של שוהים שלא כדין. על אף שהוגש ערעור על 44 החלטות שחרור נפרדות, בחר משרד הפנים להגישו במסגרת הליך אחד. יחד עם הערעור הוגשה גם בקשה למתן צו ביניים לעיכוב שחרורם של המבקשים ושל המשיבים 2-41 עד למתן פסק הדין בערעור.

24. ביום הגשת הערעור ניתן על ידי כב' השופט ורדי צו ארעי במעמד צד אחד, המעכב את שחרורם של המבקשים והמשיבים 2-41. כמו כן קבע השופט ורדי, כי יתקיים בפניו דיון ביום 25.5.2006 במעמד הצדדים בבקשה למתן צו ביניים, וכי המדינה תבדוק את עניין ייצוגם של המבקשים והמשיבים 2-41, ותפנה במידת הצורך ללשכה לסיוע משפטי לצורך זה.

25. באותו מועד פנתה פרקליטות מחוז תל-אביב טלפונית אל עו"ד אורי שדה מ"מוקד סיוע לעובדים זרים", הביאה לידיעתו את דבר הליכי הערעור, והעבירה לידיו בפקס את העתק

הבקשה לצו ביניים. בעקבות פנייה זו שלחו החתומים מטה ביום 24.5.2006 פנייה אל פרקליטות מחוז תל-אביב, בה נמסר כי הארגונים, בהם פועלים החתומים מטה, שוקלים להעניק לאחדים מן המשיבים ייצוג משפטי ללא תמורה או לבקש להצטרף להליך במעמד של "ידיד בית המשפט" (Amicus Curiae), אולם החלטתם של הארגונים לתקבל רק בתוך מספר ימים. העתק הפנייה אל פרקליטות מחוז תל-אביב נשלח אף אל בית המשפט המחוזי.

העתק הפנייה מצ"ב ומסומן **מב/25**.

26. הערעור וכן הבקשה לצו ביניים לא הומצאו לרוב העצורים עובר לדיון (ולמעשה עד היום). העצורים מחולקים בין שני אגפים בכלא "מעשיהו" – אגף 5 ואגף 12. רוב העצורים מוחזקים באגף 5. לעצורים באגף 5 (המבקש 4 והמשיבים 2, 7-9, 11-18, 20-21, 28-29, 34-41) לא הומצאו הערעור והבקשה לצו ביניים עובר לדיון בבקשה. למעשה, מבדיקה שנערכה באגף 5 עולה, כי עד היום לא הומצאו כתבי בי-הדין לעצורים באגף 5 (למעט המבקש 4, לו הומצאו כתבי בי-הדין באמצעות באי כוחו החתומים מטה, וזאת **לאחר הדיון בבקשה למתן צו ביניים**).

27. לעצורים המוחזקים באגף 12 (המבקשים 1-3 והמשיבים 3-6, 10, 19, 22-23, 25-27, 30-33) חולקו העתקי הערעור והבקשה למתן צו ביניים על ידי סוהרי אגף 12. להעתקי הערעור לא צורפו העתקי הנספחים שהוגשו לבית המשפט. העתקי הערעור והבקשה חולקו לעצורים באגף 12 **ביום 24.5.2006 בשעה 18:00 לערך**, כחצי יממה לפני הדיון. במצב דברים זה, אף לו היו יכולים להשיג תרגום למסמכים שניתנו להם או להרשות לעצמם שכירת שירותי עורך דין, מובן שהמצאת המסמכים במועד זה, היה בה כדי לסכל כל אפשרות לעשות כן לפני הדיון.

28. המבקשים, שלא היו מיוצגים באותו מועד, ואף המשיבים 2-41, שאינם מיוצגים גם כעת, כלל לא ידעו דבר אודות הליכי הערעור. רק ביום 24.5.2006 בשעה 18:00 לערך, כחצי יממה לפני דיון, מסר להם אחד הסוהרים בכלא "מעשיהו", כי הם יילקחו למחרת היום אל בית המשפט. הסוהר לא ידע להסביר להם לאיזה צורך הם נלקחים לדיון.

29. בבוקר יום 25.5.2006 הובאו המבקשים וכן 39 מבין 40 המשיבים 2-41 לדיון בבית המשפט המחוזי בבקשה למתן צו ביניים. בדיון נכחה גבי שחר שירמן, מתנדבת מ"מוקד סיוע לעובדים זרים" שאינה משפטנית, אשר מסרה לח"מ את עיקרי הדברים שהתרחשו בדיון.

העתק פרוטוקול הדיון מיום 25.5.2006 מצ"ב ומסומן **מב/26**.

תצהירה של גבי שחר שירמן, התומך בעובדות המפורטות להלן מצ"ב ומסומן **מב/27**.

30. מסיבה שאינה ידועה למבקשים הובאו לדיון רק 43 מתוך 44 המשיבים בבקשה למתן צו ביניים. המבקשים אינם יודעים מי היה המשיב אשר לא הובא לדיון ומדוע. בית המשפט לא השגיח בכך שלא כל המשיבים נוכחים, וקיים דיון בעניינם של כל 44 המשיבים.

31. **במהלך הדיון לא היו המבקשים מיוצגים.** המשיבים 2-41 לא היו מיוצגים אף הם. איש מן המבקשים ומן המשיבים 2-41 אינו דובר את השפה העברית. המבקשים 1-3 אף אינם דוברים את השפה האנגלית. בנוסף לכך, למיטב ידיעתנו, גם רוב המשיבים 2-41 אינם דוברים את השפה האנגלית, אולם רובם דוברים את השפה הצרפתית. **חרף זאת התקיים הדיון מבלי שהוזמן מתורגמן לשפה כלשהי.**

32. בפתח הדיון שאל בית המשפט את העצורים מי מהם דובר אנגלית, ו"מינה" את המשיב 7 "לדבר בשם העצורים" כולם.

33. למותר לציין, כי המבקשים לא ייפו את כוחו של המשיב 7 לדבר בשמם, ולמיטב ידיעתנו איש מבין העצורים לא ייפה את כוחו של המשיב 7 לדבר בשמו, וכי רוב העצורים, שאינם דוברים אנגלית, כלל לא הבינו שהמשיב 7 "מונה" על ידי בית המשפט לדבר בשמם. מעבר לכך, רבים מן העצורים, המוחזקים באגף 12 בכלא "מעשיהו", כלל לא פגשו קודם לכן את המשיב 7, המוחזק באגף 5.

34. בתחילת הדיון פנה בית המשפט אל באי כוח המדינה ושאל האם ניתן לדאוג לייצוג על ידי הלשכה לסיוע משפטי או הסניגוריה הציבורית (חילופי דברים אלה לא הוקלדו לפרוטוקול). באי כוח משרד הפנים השיבו, כי במקרה זה אין אפשרות לייצוג על ידי אחד משני גופים אלה. על שגגה משפטית זו נעמוד בהרחבה בהמשך.

35. כפי שעולה מפרוטוקול הדיון טענו שני באי כוחו של משרד הפנים באריכות בשפה העברית, והרצו את עמדתם המשפטית. דברי באי כוח המדינה לא תורגמו למבקשים ולמשיבים 2-41. לאחר שסיימו באי כוח משרד הפנים לטעון את טענותיהם, הסביר השופט ורדי בקצרה בשפה האנגלית, כי בית הדין החליט לשחררם בשל מעצרים הבלתי חוקיים, וכי המדינה מבקשת להימנע מכך. השופט ורדי לא תרגם בפני המבקשים והמשיבים 2-41 את טיעוני המדינה.

36. לאחר מכן, אמר המשיב 7 מספר משפטים באנגלית (ראו עמ' 4 לפרוטוקול הדיון, שורות 18-25). בדבריו לא התייחס המשיב 7 לשאלת המעצר הבלתי חוקי והשחרור ממשמורת. כל שאמר הוא, כי הוא וחבריו בסכנה במדינות מוצאם ומבקשים להימנע מלגרשם.

37. המבקשים 3-1, שאינם דוברים את השפה האנגלית, כמו גם רוב המשיבים 2-41, לא הבינו את הנאמר על ידי השופט ורדי באנגלית ועל ידי המשיב 7.

38. בשלב מסויים במהלך הדיון אחדים מן העצורים קמו על רגליהם וניסו להסביר בשפה הצרפתית, כי הם אינם מבינים את הנאמר בבית המשפט. המשיב 13, אזרח גינאה, שדובר אנגלית ברמה מינימלית וצרפתית, הסביר לבית המשפט באנגלית עילגת, כי חלק מן העצורים הם גינאים ואינם דוברים את השפה האנגלית.

39. המשיב 13 ניסה לתרגם לשפה הצרפתית את ההסברים שנתן בית המשפט באנגלית (או, למצער, את מה שהצליח להבין מתוך דבריו). לאחר מכן פנה המשיב 13 אל בית המשפט ואמר באנגלית "please help us". בית המשפט השיב, כי הוא כבר מסייע בכך שימנע את ההרחקה עד לדיון בערעור.

40. יצוין, כי רמת האנגלית של המשיב 13 היא נמוכה ביותר, וספק רב מה הצליח להבין מהדברים שנאמרו במהלך הדיון באנגלית ומה הצליח לתרגם מתוכם לצרפתית. המבקשים 3-1, הדוברים את השפה הצרפתית, לא הצליחו להבין מהסבריו את מהות ההליך, בו הם נוכחים. כך, למיטב ידיעתנו, גם רוב העצורים האחרים שנכחו בדיון.

41. עם תום הדיון הודפסו בהוראת בית המשפט העתקים בודדים, לא יותר מחמישה, של הפרוטוקולים על ידי הקלדנית, והועברו לידי השוטרים, שליוו את העצורים. השוטרים חילקו את העתקי הפרוטוקולים באופן שרירותי לאחדים מן המשיבים 2-41. איש מבין המבקשים 1-4 לא קיבל העתק מן הפרוטוקול לידיו. רק בודדים מבין המשיבים 2-41 קיבלו את העתקי הפרוטוקול.

42. ביום 28.5.2006, שלושה ימים לאחר הדיון בבקשה למתן צו ביניים, ניתנה החלטת השופט ורדי בבקשה, היא ההחלטה נשוא ערעור זה (ראו נספח **מב/1**). השופט ורדי החליט ליתן צו ביניים כמבוקש על ידי משרד הפנים, המעכב את שחרורם של המבקשים ושל המשיבים 2-41 עד למתן פסק הדין בעתירה. החלטתו של בית המשפט היא החלטה מפורטת ומנומקת, המחזיקה 16 עמודים, ובה נקבע כי סיכויי משרד הפנים בערעור גבוהים. בהחלטתו מאמץ בית המשפט את כל טיעוניו המשפטיים של משרד הפנים (אלה שנטענו במסגרת הבקשה למתן צו ביניים ואלה שנטענו במסגרת ההליך העיקרי בערעור), טענות המופיעות ברובן בכתבי הטענות שלא הומצאו לרוב העצורים עובר לדיון ומבלי שהמבקשים והמשיבים 2-41 היו יכולים להשיב עליהן.

43. החלטת בית המשפט בבקשה למתן צו ביניים לא הומצאה לאיש מן המשיבים 2-41, שאינם מיוצגים, ולא הומצאה למבקשים, עד שנטלו על עצמם החתומים מטה את ייצוגם.

44. ביום 29.5.2006 פגשו החתומים מטה לראשונה את המבקשים, ובאותו מועד ייפו האחרונים את כוחם לייצגם בהליך הערעור. המבקשים 1-3, שכאמור אינם דוברים את השפה האנגלית, מסרו לחתומים מטה, כי לא הבינו את מהות ההליך שהתקיים בבית המשפט. רק לאחר שהוסברה להם מהותו על ידי החתומים מטה, הובן על ידם ההליך לראשונה. המבקש 4, הדובר את השפה האנגלית, מסר כי אף הוא לא הצליח להבין את מהות ההליך.

תוצאתם המשפטית של הפגמים

העדר המצאה

45. הדין מטיל על משרד הפנים להמציא למבקשים ולמשיבים 2-41 את כתבי בי-הדין, שהגיש בעניינם אל בית המשפט. תקנה 35(א) לתקנות בתי משפט לעניינים מינהליים (סדרי דין), התשס"א-2001 (להלן – התקנות) מורה: **"כתב בי-דין המוגש לבית המשפט יומצא במישרין לשאר בעלי הדין, בהקדם האפשרי ולא יאוחר מתום שלושה ימים מיום הגשתו לבית המשפט, אלא אם כן נקבע אחרת בתקנות אלה"**. תקנה 35(ב) לתקנות קובעת: **"בקשה לצו ארעי או לצו ביניים תומצא במישרין לשאר בעלי הדין ביום הגשתה לבית המשפט; לבקשה יצורף עותק של העתירה, אלא אם כן העתירה הומצאה לבעלי הדין קודם לכן"**.

46. המשיב 1 לא עמד בחובתו זו. הערעור והבקשה לצו ביניים הוגשו ביום 23.5.2006. כאמור, למבקשים 1-3 ולמשיבים 3-6, 10, 19, 22-23, 25-27, 30-33, העצורים באגף 12, חולקו העתקי הערעור והבקשה על ידי הסוהרים ביום 24.5.2006 בשעה 18:00 לערך, כחצי יממה לפני הדיון. לא צורפו להם הנספחים שהוגשו לבית המשפט, ונוכח השעה המאוחרת בהם הומצאו, לא הייתה להם הזדמנות לנסות לתרגם את הבקשות או להשיג ייצוג משפטי. למבקש 4 ולמשיבים 2, 7-9, 11-18, 20-21, 28-29, 34-41, העצורים באגף 5, לא הומצאו כתבי בי-הדין עובר לדיון. למעט למבקש 4, המיוצג על ידי החתומים מטה, לא הומצאו להם מסמכים אלה עד היום.

47. בהעדר המצאה כדין של הבקשה לצו ביניים והערעור, לא יכול היה בית משפט קמא לקיים דיון בבקשה ולפסוק בה. די בכך שהדיון התקיים מבלי שהערעור והבקשה הומצאו למבקשים ולמשיבים 2-41 ובכך שההחלטה נשוא ערעור זה ניתנה מבלי שכתבי בי-הדין הומצאו על מנת להביא לבטלות מעיקרא של החלטת בית משפט קמא (ראו והשוו: ע"א 203/84 יעיש נ' אהרון, פ"ד מ(1) 328).

העדר ייצוג

48. כמתואר לעיל, ההליך בבקשה לצו ביניים התנהל כאשר המבקשים והמשיבים 2-41 לא היו מיוצגים. בית המשפט "מינה" את המשיב 7 "לדבר בשם כולם", אף שאיש מהם לא ייפה את כוחו לעשות כן, ואף שחלקם הגדול לא הכיר אותו כלל, וממילא לא היה באפשרותו לדבר בשמם. המשיב 7 אינו כשיר מבחינת הדין לייצג עצורים אחרים בבית המשפט, וממילא אלה לא נתנו לו הרשאה לעשות כן (בעניין תוצאות "ייצוג" בבית המשפט בהעדר הרשאה מפורשת ראו: ע"א 569/80 אלסינט בע"מ נ' מ"י, פ"ד לה (4) 80).

49. אף שהמסגרת הפורמאלית של ההליך בבית משפט קמא היא מסגרת אזרחית, הרי שעל הפרק עמדה זכותם של המבקשים ושל המשיבים 2-41 לחירות. מכיוון שכך יש להקפיד הקפדה יתירה על כללי הפרוצדורה שנועדו להבטיח את הוגנות ההליך ואת תקינותו. השאלה שעמדה על הפרק בדיון היא שאלה מורכבת מבחינה עובדתית ומבחינה משפטית, שההתמודדות עימה מחייבת ידע משפטי.

50. כפי שפורט לעיל, בית המשפט היה מודע לקושי שבקיום הדיון כאשר המבקשים והמשיבים 2-41 אינם מיוצגים, ועל כן בהחלטתו מיום 23.5.2006 הורה למשרד הפנים לבדוק את שאלת ייצוגם של המבקשים ושל המשיבים 2-41, לרבות פנייה ללשכה לסיוע משפטי. כפי שצויין לעיל, בפתח הדיון ביום 25.5.2006 שאל השופט ורדי את באי כוח המדינה האם ניתן להסדיר את העניין, והם השיבו לו כי הדבר בלתי אפשרי, שכן הסניגוריה הציבורית והלשכה לסיוע משפטי אינן מוסמכות להעניק ייצוג בעניין זה.

51. יש לציין, כי העמדה המשפטית שהציגה המדינה בפני בית המשפט מוטעה, והיא שהביאה לניהול ההליך מבלי שימונה לעצורים עורך דין. מאז הקמת הסניגוריה הציבורית מינה בית המשפט את הסניגוריה הציבורית לייצג אסירים ועצורים בשורה של הליכים לבר פליליים הנוגעים לשלילת חירותו של אדם או לתנאי כליאתו, לרבות בהליכים מסוגו של ההליך שהתקיים בבית משפט קמא. במקרים אלה, השתמש בית המשפט בסמכותו למינוי סניגור, אם מכוח סמכותו הטבועה ואם על פי פרשנות מרחיבה לסעיף 18(ב) לחוק הסניגוריה הציבורית, התשנ"ו-1995.

52. כך למשל קבע השופט אוקון, לעניין ייצוגו של אדם שהיה נתון במאסר בשל סירובו לתת גט לאשתו, כי:

"סעיף 18(ב) של חוק הסניגוריה הציבורית, התשנ"ו - 1995 קובע כי בית המשפט רשאי למנות "לנאשם" סניגור אם הוא סבור שאינו יכול לנהל את המשפט, כאשר "לנאשם" אינו מיוצג. כבר הערתי כי התיבה "נאשם" אינה מוצלחת, ויש שהיא מתייחסת ל"עצור", אשר אינו בבחינת "נאשם", או ל"כלוא" ביחס לתנאי כליאתו (אף אם ההליכים המשפטיים לבירור אשמתו הסתיימו). למעשה יש לפרש ביטוי זה בהרחבה, תוך מתן הגנה למי שחירותו עלולה להישלל או נשללה בפועל, וזאת ביחס להליכים בהם נשללת החירות, או להליכים הנוגעים לתנאי הכליאה. פרשנות זו מתחייבת גם מהביטוי

"זכאיי", המופיע בסעיף 18(א) של החוק, והמתייחסת גם ל"נאשם", "חשוד", או "עצור". זוהי הדרך גם להתייחס לביטוי "הליך פלילי" ו"משפט" המופיעים באותן הוראות".

רע"ב 9470/00 סמסון נ' מדינת ישראל, תק-על 2001(2), 502.

וראו גם רע"ב 11834/05 אמבאו נ' מ"י (פסק דין מיום 3.4.2006, פסקה ד(4) לפסק הדין) לגבי סמכותו הטבועה של בית המשפט למינוי סניגור, וכן החלטות מינוי דוגמת בג"ץ 5439/00 האדי עבד אל חוסיין נ' שר הביטחון ורע"ב 5303/00 סבח נ' מדינת ישראל (החלטה מיום 2.8.2000).

53. יוסף, כי בעקבות טענה זו של המדינה הגישה הסניגוריה הציבורית ביום 30.5.2006 הודעה לבית המשפט, בה הוסברה סמכותו למנות אותה לייצג את העצורים, ובה נמסר כי אם בית המשפט יחליט למנות את הסניגוריה לצורך זה, היא תעניק למשיבים ייצוג הולם. החלטה בעניין מינוי הסניגוריה הציבורית טרם התקבלה על ידי בית המשפט.

העתק הודעת הסניגוריה הציבורית מיום 30.5.2006 מצ"ב ומסומן מב/28.

54. כאמור לעיל, בעת הדיון טענו שני באי כוח המדינה ארוכות בשפה העברית את טענותיהם העובדתיות והמשפטיות, ואילו המשיב 7 ש"מונה" על ידי בית המשפט לייצג את העצורים כולם, אמר מספר משפטים שאינם נוגעים ישירות לעניין נשוא הדיון בדבר הסכנה הנשקפת לחבריו ולו אם יגורשו מישראל.

55. יפים לענייננו דברי השופט טירקל ברע"א 6810/97 בן שושן נ' בן שושן, פ"ד נא(5) 375 (להלן – עניין בן שושן), בהם תוארה סיטואציה דומה (אף פחות קיצונית מזו שבענייננו), בה אל מול פרקליט מלומד עמד בבית המשפט אדם, שאינו מסוגל לטעון טענותיו:

"כאן חייב בית-המשפט בזהירות כפולה ומכופלת, בבואו לקבוע את מימצאיו ובבואו לשקול אותם בטרם יסיק את מסקנותיו. חובת זהירות זאת אינה יכולה להתקיים במצב של חוסר שוויון קיצוני כזה בין המתדיינים, כאשר אחד מהם טוען לעצמו בלשון עילגים ואילו השני, בלשון פרקליטים מלומדת. הציווי של "שְׁמַע בִּין-אֲחֵיכֶם וּשְׁפֹטֶתֶם צְדָק" (דברים א, טו) אינו יכול להתקיים במצב כזה."
שם, עמ' 378, ההדגשה הוספה.

56. בעניין בן שושן, חרף העובדה שלא הייתה חובה בדין למנות עורך דין למערערת, ביטל בית המשפט את החלטות הערכאות הקודמות נוכח העדר ייצוגה של המבקשת, שכן "הליכים בענייני משפחה הם בעיני בגדר 'דיני נפשות' ממש; אם לא כפשוטו, הרי כמשמעו" (שם),

עמ' 378). ואם כך בהליכים בעניין פירוק השיתוף בין בני זוג, שנדונו בעניין בן שושן, הרי שמקל וחומר יש לומר כך בעניינם של הליכים, בהם עומדת על הפרק הזכות לחירות.

57. ככל שהאינטרס העומד על כף המאזניים כבד יותר וככל שמידת הפגיעה שעשויה להיגרם לזכות יסוד מוגנת קשה יותר, כך גוברת חשיבותה של הזכות לייצוג על ידי עורך דין. בעניינם של המבקשים והמשיבים 2-41 השאלות השנויות במחלוקת בבית המשפט לעניינים מינהליים (שהן כאמור, שאלות המערבות עניינים של עובדה ושל משפט) עשויה להביא לפגיעה בלב ליבה של הזכות לחירות המעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו – קבלת ערעור המדינה יביא לביטול החלטת בית הדין לשחרר את המבקשים והמשיבים 2-41 ממעצרם בכלא "מעשיהו". קבלתה של בקשת המדינה למתן צו ביניים מעכבת את שחרורם כבר ימים ארוכים. משכך, גובר משקלה של הזכות לייצוג (ראו והשוו: בג"ץ 6302/92 רומחיה נ' משטרת ישראל ואח', פ"ד מז(1) 209, 212; בג"ץ 1437/02 האגודה לזכויות האזרח בישראל ואח' נ' השר לביטחון פנים ואח', פ"ד נח(2) 746).

58. על חשיבותה היתרה של הזכות לקבלת ייצוג משפטי, שעה שמרחפת מעל ראשו של אדם סכנת שלילת חירותו, ניתן ללמוד מסעיף 21(ג) לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), תשנ"ו-1996, המחייב את בית המשפט למנות עורך דין לאדם, שנפתחו נגדו הליכי מעצר לאחר הגשת כתב אישום.

59. בנסיבות העניין, כפי שתוארו בבקשה זו, שגה בית משפט קמא שעה שלא הורה על מינוי סניגור למבקשים ולמשיבים 2-41 עובר לדיון בבקשה למתן צו ביניים, ושגה שעה שקיים את הדיון וקיבל את החלטתו בבקשה, כשאיש מן העצורים אינו מיוצג. בנסיבותיהם של המבקשים והמשיבים 2-41, כמו בעניין בן שושן הנ"ל, די בכך על מנת להביא לבטלות החלטתו של בית משפט קמא.

ראו עוד לעניין זה: בש"פ 9016/01 מ"י נ' ליאונד (לא פורסם), פסק דין מיום 21.11.2001; ש' לוי "חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וסדרי הדין האזרחיים", הפרקליט מב (תשנ"ה-תשנ"ו) 451, 458.

העדר תרגום

60. לא זו בלבד שהדיון התנהל מבלי שהיו המבקשים והמשיבים 2-41 מיוצגים, אלא הם אף לא יכולים היו להבין את המתרחש סביבם. כאמור, המבקשים 1-3 אינם דוברים אנגלית או עברית. המבקש 4 דובר את השפה האנגלית ואינו דובר את השפה העברית. המשיבים 2-41 אינם דוברים עברית, וברובם אף אינם דוברים את השפה האנגלית. חלקם הגדול דובר צרפתית. טיעוני המדינה נשמעו כולם בשפה העברית, ובית המשפט הסביר באופן כללי למשיבים בשפה האנגלית כי הנושא העומד על הפרק הוא השאלה האם יש לשחררם

ממשמורת בעקבות החזקתם במעצר בלתי חוקי וזאת מבלי להסביר את טיעוני המדינה. רוב העצורים לא הבינו אף את הסבריו של בית המשפט באנגלית, ולאחר שכמה עצורים קמו על רגליהם ומחו על כך שאינם מבינים דבר, תרגם המשיב 13, הדובר אנגלית ברמה נמוכה ביותר, חלק מן הדברים שאמר בית המשפט בשפה האנגלית לשפה הצרפתית.

61. כפי שצינו, עד ליום 29.5.2006, בו נפגשו עמם החתומים מטה ונתנו להם הסבר מפורט, כלל לא הבינו המבקשים את מהות ההליך בו נכחו בבית המשפט. יש להניח שהדבר נכון גם לגבי רוב המשיבים 2-41.

62. נשוב ונזכיר – אף שאנו מצויים בגדר הליך המוגדר פורמאלית כהליך אזרחי, מדובר למעשה בדיון בשאלת מעצרו של המבקשים והמשיבים 2-41. אפילו נאמר כי לא קמה חובה מוחלטת למנות מתורגמנים בכל מקרה מסוג זה (וספק בעינינו אם אכן ניתן לומר זאת), הרי שבנסיבות העניין, כאשר העצורים כולם לא היו מיוצגים בדיון ורובם אף אינם דוברים את השפה האנגלית, חובתו של בית המשפט הייתה לעשות שימוש בשיקול הדעת המסור לו בשאלת מינויים של מתורגמנים, ולא ניתן היה לקיים את הדיון ללא הזמנת מתורגמנים.

תוצאות הפגמים – פגיעה בכללי הצדק הטבעי

63. הנסיבות שתוארו לעיל – אי המצאת כתבי בי-הדין, העדר ייצוג והעדר תרגום בדיון – תוצאתן פגיעה אנושה בכללי הצדק הטבעי. אף שדי היה בכל אחד מן הפגמים בנפרד כדי להביא לבטלות ההחלטה נשוא בקשה זו, הרי שהאפקט המצטבר של הפגמים מביא לפגיעה כה יסודית בזכות הטיעון, עד כי לא ניתן להכשיר את ההליך שהתקיים בבית משפט קמא.

64. אף שהמבקשים והמשיבים 2-41 היו נוכחים בדיון בבית משפט קמא, לא ניתן לומר כי ניתן להם יומם בבית המשפט עובר לקבלת ההחלטה הארוכה והמפורטת בעניינם. בעניין זה חזר ושנה לאחרונה בית המשפט העליון:

"אחד מעיקרי הצדק הטבעי, בהם מחויב בית-הדין הדתי, בדומה לכל גוף המפעיל סמכויות שיפוטיות או מעין-שיפוטיות, הוא החובה להעניק למי שעלול להיפגע כתוצאה מהפעלת סמכותו של הגוף, **אפשרות מהותית** לטעון בפני הגוף המכריע בעניינו".

בג"ץ 2829/03 פלוני נ' בית הדין הדרוזי לערעורים בעכו, טרם פורסם, פסק דין מיום 16.1.2006, סעיף 53 לפסק דינו של השופט גיבראן.

65. אפשרות מהותית כזו לא ניתנה למבקשים ולמשיבים 2-41.

"כל המשפחות המאושרות דומות זו לזו,
כל משפחה אומללה – אומללה בדרכה
שלה".
ל. נ. טולסטוי, **אנה קארנינה** (הוצאת עם
עובד, תרגום: נילי מירסקי).

66. מעבר לכל האמור, שגה בית משפט קמא שעה שנמנע ממחיקת הבקשה לצו ביניים נוכח צירופם, שלא כדיון, של 44 משיבים ונוכח הגשת ערעור אחד על **44 החלטות נפרדות** של בית הדין. יש להניח שאלמלא נכרך עניינם של עצורים כה רבים בערעור אחד לא היו מתגלים בהליך פגמים כה רבים.

67. כפי שצויין לעיל, בית הדין לביקורת משמורת קיים **דיון נפרד** בעניינו של כל אחד מן המבקשים ומן המשיבים 2-41, שבסופו נתן **החלטות נפרדות** על שחרורם של המשיבים ממשמורת. חלק מן העצורים שוחרר ללא תנאים. חלק מהם שוחרר תוך שבית הדין קובע תנאים. בית הדין שקל בנפרד את עניינו ואת נסיבותיו של כל אחד מן העצורים. עצורים רבים, שהוחזקו במעצר שלא כדיון בדומה למבקשים ולמשיבים 2-41, לא שוחררו לאחר שנשקלו נסיבותיהם האישיות, אם משום שמוצאם ממדינות עוינות (ראו החלטות בית הדין המצורפות ומסומנות **מב/29**, **מב/30** ו-**מב/31**), אם משום שהם קטינים (ראו החלטות בית הדין המצורפות ומסומנות **מב/32**, **מב/33** ו-**מב/34**), ואם מחמת נסיבות אחרות.

68. הנסיבות העובדתיות של כל אחד מן המבקשים והמשיבים 2-41 שונות אלו מאלו, ויש בהן כדי להשפיע על אופי הטענות שייטענו על ידיהם במסגרת הערעור:

68.1. כך, למשל, בין העצורים יש הטוענים כי הם פליטים, ועניינם האינדיבידואלי החל להיבדק על ידי נציבות הפליטים של האו"ם רק בראשית חודש מאי לאחר שהועברו אל כלא "מעשיהו". בעניינם של אלה, **אלמלא מחדליה של המדינה ואלמלא הוחזקו משך חודשיים במעצר בלתי חוקי בכלא "קציעות"**, כאשר נציבות הפליטים של האו"ם כלל אינה יודעת אודות קיומם, יש להניח כי הנציבות כבר הייתה מסיימת את בדיקתה בעניינם, כך שמי שהיה ממש בטענותיו היה משוחרר ממילא, בעוד מי שלא היה נמצא שיש ממש בטענותיו היה מגורש בחזרה לארצו.

68.2. בין העצורים, יש שנציבות הפליטים של האו"ם כבר קבעה כי הם זכאים, למצער, להגנה זמנית של האו"ם. לגבי עצורים אלה קמה עילת שחרור עצמאית, אשר אליה מצטרף כשיקול נוסף המעצר הבלתי חוקי הממושך, עליו עמד בית הדין.

68.3. בין העצורים אחרים שמוצאם מגינאה קונאקרי, דוגמת המבקש 2, מדינה אשר לא ניתן להרחיק אליה היום שוהים שלא כדין בשל העדר קשרים דיפלומטיים עימה. **בית הדין ומשרד הפנים נוהגים כדבר שבשגרה לשחרר אזרחים גינאים שחלפו למעלה מ-60 ימים ממועד מעצרים ולא הורחקו, אף במקרה הרגיל בו לא הוחזקו במעצר פרק זמן ממושך ללא אסמכתא כלשהי, וזאת בהתאם להלכה שנפסקה לפני שנה על ידי בית המשפט העליון בבר"ם 173/03 (פסק דין מיום 9.5.2005). מדובר בטעם עצמאי לשחרור, אשר אליו מצטרף כשיקול נוסף המעצר הבלתי חוקי הממושך, עליו עמד בית הדין. לגבי עצורים אלה, כמו גם לגבי סוגים אחרים של עצורים, ממילא לא יכול לעמוד טיעון משרד הפנים, כי יש בשחרור כדי לעכב את גירושם מישראל. למרות זאת, טיעון זה נטען באופן כוללני וגורף כלפי המשיבים כולם.**

68.4. בין המשיבים עשויים להיות עצורים אשר יש מקום לשחררם מטעמים הומניטריים. אף כאן מדובר בטעם עצמאי לשחרור אליו מצטרף השיקול בדבר ההחזקה שלא כדין, עליו עמד בית הדין.

69. ועוד כהנה וכהנה. כל עצור ונסיבותיו שלו, שיש בהן כדי להשפיע על שאלת שחרורו ממשמורת.

70. הדין בעניין צירופם של צדדים שונים להליכים משפטיים בעניינים מינהליים הוא ברור – אף כאשר עולה שאלה משפטית דומה יש צורך בהגשת הליכים נפרדים, שיאפשרו בחינה פרטנית של נסיבותיו של כל אחד מן הצדדים הרלוונטיים. במקרים מתאימים בסמכותו של סגן נשיא בית המשפט המחוזי להורות על איחוד הדיון בתיקים נפרדים, המוגשים לבית המשפט לעניינים מינהליים, אולם **החלטת האיחוד היא החלטה שיפוטית, הנתונה בידי סגן הנשיא, ולא החלטה שמי מן הצדדים יכול לקבל על דעת עצמו, תוך עקיפת הדין בשאלת האיחוד ותוך עקיפת סמכות סגן נשיא בית המשפט.**

71. יוער, כי כאשר עותרים הם היוזמים הליך שיפוטי במשותף נגד משרד הפנים, הוא נוהג להתקומם ולתבוע את סילוקו של ההליך על הסף. כך, למשל, בבר"ם 6125/05 נדונה בקשת רשות ערעור של 62 מבקשים, שהגישו יחדיו עתירה מינהלית נגד משרד הפנים למניעת גירושם מישראל ולשחרורם ממשמורת. **באותו מקרה סירב בית המשפט המחוזי ליתן צו ביניים ומחק את הבקשה למתן צו ביניים וזאת בשל צירוף מספר רב של עותרים. בית המשפט העליון דחה את בקשת רשות הערעור, שהוגשה על החלטת בית המשפט המחוזי. אף בענייננו (ובוודאי כשמדובר הפעם בהליך שיזמה המדינה) היה על בית משפט קמא למחוק את הבקשה למתן צו ביניים מאותו הטעם.**

העתק ההחלטה בבר"ם 6125/05 מיום 5.7.2005 מצ"ב ומסומן מב/35.

72. יצויין, כי באותו מקרה עמד משרד הפנים על כך שבית המשפט המחוזי צדק במוחקו את הבקשה לצו ביניים נוכח צירופה של 62 מבקשים. נראה, אם כן, כי עמדתו המשפטית של משרד הפנים משתנה בהתאם לנוחיותו שלו – כאשר עותרים יוזמים הליכים נגדו, עמדתו היא כי על כל אחד מהם להגיש הליך משפטי נפרד. לעומת זאת, שעה שמשרד הפנים מבקש מטעמים של נוחיות לכוון בהליך משפטי אחד ערעורים על **44 החלטות** מותר הדבר, לשיטתו.

העתק תגובת משרד הפנים בבר"ם 6125/05 מצ"ב ומסומן **מב/36**.

73. משנתקבלה טענת משרד הפנים באותו עניין, מושתק הוא מלטעון את ההיפך בענייננו:

"הכלל העולה ממקורות אלה כולם הוא, כי בעל דין שטען טענה בהליך אחד **וטענתו התקבלה**, מושתק מלהתכחש לטענתו גם בהליך נגד יריב אחר (שבענייננו לא נוצר מעשה-בית-דין) ולטעון טענה הפוכה. השתק מסוג זה חל לא רק במקרה כמו זה שלפנינו, שבו זכות אחת מוציאה את הזכות האחרת, אלא גם כאשר לבעל דין נתון כוח לבחור, על-פי העדפתו, בין זכויות."

ע"א 513/89 S. Interlego a. Inter Bros. נ' Inter Bros., פ"ד מח(4) 133, 194.

ראו גם: ע"א 4631/90 ג'ול נ' אל ג'ול, פ"ד מט (5) 656, 659-660.

74. בבג"ץ 5866/01 עמאד נ' משרד הפנים (פסק דין מיום 4.9.2001), בו צורפו **שני עותרים בלבד** בעלי טענות משפטיות דומות (להבדיל מהליך זה, בו צורפו על ידי משרד הפנים **44 משיבים**), דחה בית המשפט העליון את העתירה על הסף, בקובעו כי:

"נכונה טענת המדינה שדין העתירה להידחות על הסף מחמת צירופם של שני עניינים נפרדים בעתירה אחת. במקרה דנן, גם אם הבקשות של שני העותרים בעלות אופי דומה, הרי מדובר בשני עותרים שונים שעניינם הוא נפרד, ולכן היה עליהם להגיש עתירות נפרדות."

העתק פסק הדין בבג"ץ 5866/01 מצ"ב ומסומן **מב/37**.

75. ובבג"ץ 4922/03 ג'בארין נ' שר הפנים (פסק דין מיום 4.6.2003) נפסק:

"העתירה נוסחה בשמם של **12 עותרים**, בני שלוש משפחות שונות, שאף כי עניינם בעל אופי דומה, מותר להניח שאת כל אחד מהם מאפיינות נסיבותיו המיוחדות. לפיכך, דיון בעניינם של כל העותרים במסגרת עתירה אחת, עלול להיות מסורבל וממושך, וכבר נפסק על ידי בית משפט זה כי הגשתן של עתירות בדרך זו, אינה ראויה ולא רצויה."

העתק פסק הדין בבג"ץ 4922/03 מצ"ב ומסומן **מב/38**.

ראו גם: בג"ץ 4882/03 גיבארין ו-41 אח' נ' שר הפנים (פסק דין מיום 2.6.2003); בג"ץ 452/99 עלי פרא ואח' נ' שר המשטרה (פסק דין מיום 24.1.1999); בג"ץ 7801/01 סירחאן ואח' נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית (פסק דין מיום 5.11.2001); בג"ץ 3550/02 ארמילאת ואח' נ' מפקד אזור חבל עזה (פסק דין מיום 2.6.2006).

76. יצוין, כי גם מטעמים פרקטיים אין מקום לנהל דיון משותף לכל 44 העצורים שבעניינם הגיש משרד הפנים ערעורים. כפי שהוכיח הדיון שהתקיים ביום 25.5.2006, הלכה למעשה לא ניתן לקיים דיון בו נמצאים באולם בית המשפט עשרות עצורים ולאפשר לכל אחד מהם לממש את זכותו לטעון את טענותיו וזאת במסגרת הליך משפטי אחד. הליכי מעצר "המוניים" הם רעיון זר לשיטתנו המשפטית, והפגמים הנגרמים בעטיים הם קשים ובולטים לעין במקרה זה. הגשת ערעור אחד על כל החלטות בית הדין יש בו כדי לפגוע קשות בזכויות הדיוניות של המבקשים ושל המשיבים 2-41, כפי שהדיון עובר להחלטה ליתן צו ביניים מוכיח.

77. על הבעייתיות בניהול ההליך באופן זה ניתן ללמוד גם מהעובדה שכפי שפורט לעיל, הובאו לדיון 43 מתוך 44 המשיבים, אולם בית המשפט לא השגיח בכך ודן בעניינם של כל 44 המשיבים (ראו סעיף 30 לעיל).

78. לכך יש להוסיף, כי צירוף הערעורים לכדי הליך אחד על ידי משרד הפנים וללא החלטה שיפוטית בעניין זה, מהווה אף התעלמות מן הדינים הנוגעים לסמכות מקומית ועקיפה של סמכות בית המשפט העליון. כך, למשל, החלטת בית הדין בעניינו של המשיב 24 התקבלה במתקן המעצר "צוחר" שבחבל הבשור. הסמכות המקומית לדון בערעור על החלטה זו נתון בידי בית המשפט לעניינים מינהליים בבאר שבע. בהתאם לתקנה 22(ב) לתקנות בתי משפט לעניינים מינהליים (סדרי דין), התשס"א-2000, שופט בית המשפט העליון הוא שרשאי להורות על איחודם של ערעורים מינהליים, שהוגשו לבתי משפט שונים. משרד הפנים בחר במקרה זה לעשות דין לעצמו, ולהחליט על הגשת ערעורים שהסמכות המקומית בעניינם נתונה לבתי משפט שונים במסגרת הליך אחד בבית המשפט לעניינים מינהליים בתל-אביב-יפו.

העתק החלטת בית הדין בעניינו של המשיב 24, שניתנה במתקן "צוחר", מצ"ב ומסומן **מב/39**

79. לאור כל האמור, שגה בית משפט קמא משדן בבקשה לצו ביניים ולא מחק את הבקשה על הסף. על משרד הפנים היה להגיש ערעורים נפרדים, וככל שהוא סבור כי יש הצדקה

לקיים בהם דיון מאוחד, להגיש בקשה לאיחוד הדיון לסגן נשיא בית המשפט המחוזי, וזאת תחת לעקוף את הגורם השיפוטי בעל הסמכות להחליט על איחודם של הערעורים.

נימוקי בית משפט קמא

80. כאמור בפתח הבקשה, אין בכוונתנו להיכנס לעומקם של נימוקי בית משפט קמא במסגרת בקשה זו. בית משפט קמא נתן החלטה מפורטת ומנומקת, בה קיבל הלכה למעשה את כל טיעוני משרד הפנים בבקשה לצו ביניים ובהליך עיקרי. זאת מבלי שנתקיימו הערובות הפרוצדורליות המינימליות להבטחת קיומו של הליך הוגן. במצב דברים זה, סבורים המבקשים, כי החלטת בית משפט קמא אינה יכולה לעמוד ובטלה, יהיו נימוקיה אשר יהיו. העותרים אינם סבורים כי על בית משפט זה לדון בטיעוניהם המשפטיים של המבקשים, שעה שאלה כלל לא נשמעו בבית משפט קמא. שעתן של טענות אלה תבוא בדיון בבית משפט קמא בעת הדיון בהליך העיקרי.

81. עם זאת, יודגש, כי טענותיהם של המבקשים בעניין החלטת בית משפט קמא אינן מסתכמות בטענות הפרוצדורליות, שפורטו לעיל. אף לגופו של עניין שגויה החלטת בית משפט קמא, ועומדת בניגוד להחלטות קודמות של בית משפט זה הן בדבר **השלכתם של הליכי מעצר בלתי חוקי על המשך ההחזקה במעצר** (ראו, למשל: בש"פ 7721/95 כהן נ' מ"י, פ"ד מט(4) 166); הן בדבר **שיקולי בית הדין לביקורת משמורת שעה שמואב בפניו עצור לאחר שהוחזק מבלי שהובא לביקורת שיפוטית פרק זמן העולה על הקבוע בחוק**, כפי שנעשה בעניינם של המבקשים, שהוחזקו חודשיים ימים מבלי שנערכה ביקורת כלשהי על מעצרו (ראו, למשל, השאלות המשפטיות שלא הוכרעו בע"מ 223/03 דרקואה נ' משרד הפנים, פ"ד נח(3), 354 (להלן – עניין דרקואה) ובר"ם 9595/02 זהנג הונג נ' שר הפנים (החלטה מיום 13.11.2002)); הן בעניין **היקף סמכויות הביקורת של בית הדין על צווים שהוצאו על ידי ממונה ביקורת הגבולות** (עניין דרקואה הנ"ל, פסקה 9 לפסק דינה של השופטת נאור); הן בעניין **סמכויות בית הדין לשחרר עצורים שהוחזקו במעצר שלא כדין** (ראו: בג"ץ 10631/02 צ'רנייקו נ' ממונה ביקורת הגבולות, פסק דין מיום 16.12.2002); והן בעניין **סמכויות בית הדין לדון במעצרו של אדם אף בשלב שלפני הוצאת צו משמורת על ידי משרד הפנים** (ראו: בג"ץ 1803/03 ברקלי נ' מ"י, פסק דין מיום 21.2.2003).

82. בכך לא מסתכמות טענות המבקשים לגוף החלטת בית משפט קמא. רחוק מכך. ואולם, מה לנו שנקדים את המאוחר, והרי בית משפט קמא אף הוא לא דן ברוב הטענות המשפטיות הצריכות לעניין בעקבות הפגמים הפרוצדורליים הקשים שנפלו בדיון בבקשה. טענות אלה, יש לדון בהן במלואן, ראשונה ראשונה אחרונה אחרונה בבית משפט קמא, לאחר שיובטחו התנאים לקיומו של הליך הוגן.

83. ככל שימצא לנכון בית המשפט הנכבד לדון בנימוקי בית משפט קמא לגופם, בין במסגרת הדיון בבקשת רשות הערעור ובין אם לאחר שתינתן רשות לערער (וככל שתינתן רשות כזו), יבקשו המבקשים להשלים את טיעוניהם בעניין נימוקים אלה.

סיכום

84. זכויותיהם הפרוצדורליות של המבקשים והמשיבים 2-41 הופרו החל מרגע מעצרום. תחילה על ידי החזקה ללא כל צו; בהמשך על ידי החזקה מכוח תחיקת ביטחון שאינה חלה עליהם וממילא כבר אינה בתוקף; ולאחר מכן על ידי החזקה מכוח החוק למניעת הסתננות, שאינו כופף את המעצר מכוחו למנגנון של ביקורת שיפוטית, ושעל פי הצהרות המדינה עצמה אינו חל על מצבם. במהלך כל אותו פרק זמן הם הוחזקו במעצר ללא נגישות לערכאות השיפוטיות, לעורכי דין, לארגוני זכויות אדם ואף לא למכשיר טלפון. אין מדובר במקרה ראשון מסוגו. בשנתיים האחרונות שוב ושוב "צצו" בבית הדין לביקורת משמורת קבוצות, כל פעם של עשרות אנשים, שהוחזקו ב"קציעות" במעצר שלא כדין, לעיתים משך חודשים, ללא כל צו שיפוטי או מינהלי ללא כל ביקורת שיפוטית ומבלי שאיש יידע אודות קיומם. הפעם החליט בית הדין, כי לא ניתן להכשיר עוד את אי החוקיות הבוטה של המעצר.

85. והנה, אף כשהגיעו המבקשים והמשיבים 2-41 בסופו של דבר אל פתחו של בית המשפט, לא הובטחו זכויותיהם הפרוצדורליות – הערעור והבקשה למתן צו ביניים לא הומצאו כדין; מהלך הדיון, שהתקיים בעברית, לא תורגם להם כראוי; איש לא ייצג אותם; לא ניתנה להם הזדמנות אמיתית לטעון את טענותיהם ואחד מהם, שאינו יודע משפט, "מונה" על ידי בית המשפט לדבר בשם כולם; כאמור, רובם לא הבינו את מהות ההליך בו הם נוכחים.

86. אכן, כדברי השופט טירקל בעניין בן שושן הנ"ל, הציווי של "שְׁמַע בֵּין-אֲחֵיכֶם וּשְׁפֹטֶתֶם צֶדֶק" אינו יכול להתקיים במצב דברים זה (שם, עמ' 378). הרטוריקה של זכויות אדם חייבת לקבל את ביטויה גם במדיניות השיפוטית הלכה למעשה ובאופן ניהולם של הליכי מעצר (ראו: דנ"פ 2316/95 גנימאת נ' מ"י, פ"ד מט(4) 589, 639).

87. לאור כל האמור לעיל יתבקש בית המשפט הנכבד ליתן רשות ערעור על החלטת בית המשפט לעניינים מינהליים, ולאחר מתן רשות ערעור לבטל את החלטת בית המשפט נשוא ערעור זה.

יונתן ברמן, עו"ד

ענת בן-דור, עו"ד

באי כוח המבקשים

11 ביוני 2006