



## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

לפני: כבוד השופטת מיכל אגמון-גונן

המעוררים:

1. מ.ו. ווקגרה
  2. ב. קבדה
  3. אפ.ו.ו (קטינה ילידת 2016)
  4. אב.ו.ו. (קטין יליד 2017)
  5. אד.ו.ו. (קטינה ילידת 2019)
  6. אי.ו.ו. (קטין, יליד 2021)
- ע"י ב"כ עוה"ד דפנה גלילי ושירה רצון

נגד

המשיבה:

רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים  
ע"י ב"כ עו"ד יעל בארי לוזון, מפרקליטות מחוז ת"א (אזרחי)

### פסק דין

הערעור שלפניי מעורר שאלה של החזרת מבקשי מקלט לאתיופיה לאור המלחמה המתחוללת באתיופיה, ובעיקר בחבל טיגראיי, ולאור דו"ח של נציבות האו"ם לפליטים מחודש מרץ 2022, שקבע כי המצב המלחמתי באתיופיה "זלג" לכל רחבי המדינה והמליץ להחיל את עקרון אי ההחזרה על כלל אזרחי אתיופיה השוהים מחוץ למדינתם.

ערעור זה הוגש על החלטה רשות האוכלוסין (להלן: **הרשות**) מיום 06.07.22 שדחתה את בקשת המערערים לפתוח את בקשת המקלט מפאת שינוי נסיבות לאור המלחמה באתיופיה ועל פסק דינו של בית הדין לעררים, כב' הדין יואב בר לב, שדחה ביום 25.08.22 על הסף את הערר שהגישו על ההחלטה הנ"ל (ערר 3520-22), והורה למערערים לצאת את ישראל עד יום 08.09.22.

עמדת המשיבה (להלן: **הרשות**), שהובעה בתגובתה בכתב ובדין לפניי, היא כי לא ניתן לקבוע שקיימת סכנה מיידית כללית לאזרחי אתיופיה, וכי הנושא יישקל ויבחן שוב בעוד שלושה חודשים. זאת, על אף החלטת ממשלת ארה"ב (US Department of Homeland Security) מיום 21.10.22, להחיל הגנה קולקטיבית על כל נתיני אתיופיה השוהים בשטחה למשך 18 חודשים על רקע המצב באתיופיה. לעת עתה, לפי עמדת הרשות, אזרחי אתיופיה מחבל טיגראיי השוהים בישראל שהגישו בקשות למקלט מדיני או בקשות לפתוח מחדש את בקשותיהם למקלט מדיני, יקבלו רשיון שהייה לפי סעיף 2(א)(5) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב – 1952 (להלן: **חוק הכניסה לישראל**), אולם לא נאותה להחיל מדיניות זו על כלל אזרחי אתיופיה. במסגרת זו הסכימה הרשות כי המערערים בעניין שלפניי לא יורחקו מישראל עד מתן החלטה חדשה במסגרת הכללית לגבי המצב באתיופיה כאמור, אך טענה כי החלטתה בעניינם ופסק הדין של בית הדין לעררים נשוא הערעור אינם מקימים עילה להתערבות בערעור, וכי דינו להימחק.



## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

משכך, לאחר שהתקיימו שני דיונים בערעור לפניי, ותגובות הצדדים הוגשו בכתב ונטענו גם בדיון, ניתן עתה פסק הדין בערעור.

### רקע הדברים

1. המערערים הם אזרחי אתיופיה שנישאו בירושלים בשנת 2015, וארבעת ילדיהם שנולדו בישראל, שהגדולה מהם כבת 8 והקטן כבן שנתיים (ילידי 2016, 2017, 2019 ו-2021). המערערים - 1- 2 הסתננו לישראל עוד בשנת 2008, ובמהלך חודש מאי 2020 נדחתה בקשת המקלט של המערער, ונדחתה בקשת המערערת להשוואת מעמד מכוח היותה רעייתו. כדרכם של מקרים מסוג זה התמשכו ההליכים בענייניהם שנים ארוכות כמפורט בפסק הדין נשוא הערעור, ותיאורם מתפרש על-פני מאות עמודים בכתבי בי דין שהוגשו במסגרת הערעור שלפניי מטעם שני הצדדים, ולכן לא אפרטם למעלה מהדרוש לצורך הכרעה בערעור.

2. ביום 16.06.22 פנו המערערים לרשות ובקשו לפתוח את בקשת המקלט שלהם, לאחר שהליכים קודמים שהגישו נמחקו או נדחו, ולפי פסק הדין האחרון בעניינם הם היו אמורים לעזוב את ישראל עד יום 01.07.22. הנימוק לבקשתם זו היה שינוי הנסיבות באתיופיה בעקבות המצב המלחמתי ופשעי המלחמה המתחוללים שם, והנחייתו של ראש מנהל אכיפה וזרים דאז ברשות, מר יוסי אדלשטיין, לתת הגנה לתושבי חבל טיגראיי באתיופיה לאור מצב המלחמה. המערערים טעמו כי מצב המלחמה באתיופיה אינו מצומצם עוד לחבל טיגראיי, אלא התרחב לכל רחבי אתיופיה, כמתואר בדו"ח של נציבות האו"ם לפליטים בקשר לאתיופיה שפורסם בסוף חודש מרץ 2022, שקבע כי המצב המלחמתי "זלג" לכל רחבי המדינה והמליץ להחיל את עקרון אי ההחזרה על כלל אזרחי אתיופיה השוהים מחוץ למדינתם.

3. ביום 06.07.22 הודיעה הרשות כי החליטה לדחות את הבקשה, בנימוק שמגורי המערערים באדיס אבבה לפי הצהרתם, ולא במחוז טיגראיי, ולכן הנחיית ראש המינהל אינה רלוונטית לעניינם, אלא הם יכולים להתגורר באדיס אבבה ולהיות בטוחים שם (ראו: נספחים 12-13 לערעור ונספח 31 לתגובת הרשות מיום 2.11.22). למחרת, 07.07.22 פנתה ב"כ המערערים לרשות כדי לברר האם בנסיבות העניין תימנע נקיטת הליכי אכיפה נגדם, וביום 22.07.22 הודיעה נציגת הרשות בכתב כי לפי שעה אין שינוי במדיניות כלפי אזרחי אתיופיה, מלבד אזרחים מחבל טיגראיי בהתאם להנחיית ראש המנהל כאמור לעיל, וכי היא אינה נמנעת מהרחקת אזרחי אתיופיה מישראל לארצם (ראו: נספחים 15-14 לערעור ונספח 32 לתגובת הרשות מיום 2.11.22).

ביום 17.08.22 הוגש הערר על החלטה זו לבית הדין לעררים (ערר 22-3520), וביום 25.08.22 ניתן פסק דינו של כב' הדיין יואב בר לב, שדחה את הערר על הסף, והורה למערערים לצאת את ישראל עד יום 08.09.22.



## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

1

2

### ההליכים לפני ותמצית טיעוני הצדדים

3 4. ביום 2.10.22 הוגש הערעור שלפניי יחד עם בקשה לצו ארעי, צו ביניים ועיכוב ביצוע פסק  
4 הדין במסגרת הערעור, ובו ביום נתתי סעד ארעי המונע הליכי אכיפה נגד המערערים ומורה לרשות  
5 להאריך את אשרת השהייה הזמנית מסוג 2(א)5 של המערערים 1-2 עד החלטה אחרת, כדי שיוכלו  
6 לכלכל את משפחתם. תגובת הרשות לבקשה הוגשה ביום 02.11.22 וביום 20.11.22 ניתנה החלטתי,  
7 שלפיה, מאזן הנוחות נוטה במובהק לטובת המערערים המטופלים בארבעה ילדים קטנים, ולכן גם  
8 אם סיכויי הערעור הנמוכים ניתן סעד זמני המונע הליכי אכיפה נגד המערערים ומאריך את  
9 האשרות שניתנו להם במסגרת הסעד הארעי. כמו כן קבעתי מועד לדיון בערעור, שנדחה לבקשת  
10 הצדדים ונקבע ליום 11.12.22.

11

12 5. ביום 29.11.22 מספר ימים לפני מועד הדיון, הגישו המערערים הודעת עדכון, אליה צרפו  
13 את החלטת ממשלת ארה"ב (US Department of Homeland Security) מיום 21.10.22, להחיל  
14 הגנה קולקטיבית על כל נתיני אתיופיה השוהים בשטחה למשך 18 חודשים, על רקע ההתדרדרות  
15 במצב באתיופיה. בהודעה פורט, בין היתר, כי:

16 **"The United States recognizes the ongoing armed conflict and the**  
17 **extraordinary and temporary conditions engulfing Ethiopia, and DHS**  
18 **is committed to providing temporary protection to those in need," ...**  
19 **"Ethiopian nationals currently residing in the U.S. who cannot safely**  
20 **return due to conflict-related violence and a humanitarian crisis**  
21 **involving severe food shortages, flooding, drought, and displacement,**  
22 **will be able to remain and work in the United States until conditions in**  
23 **their home country improve."**  
24

25 היינו, הממשל האמריקאי מכיר במצב הזמני הקיצוני הנובע מהמלחמה באתיופיה, ולסכנות  
26 החמורות הנובעות ממנה, ובהתאם לכך מתיר לאזרחי אתיופיה השוהים בארצות הברית ואינם  
27 יכולים לשוב לארצם בשל המצב הקשה, להישאר ולעבוד בארה"ב עד שהתנאים במולדתם ישתפרו.  
28 לפי המתואר במסמך זה, מצב המלחמה יוצר תנאי חיים קיצוניים של אלימות ושל משבר  
29 הומניטארי הכולל רעב, שיטפונות ובצורת, המביאים להגירה בכורח לשם הצלת חיי אדם. מצב זה,  
30 מעצם טיבו הוא זמני, ולפיכך גם מחלקת המדינה אישרה את ההסדר **"עד שהתנאים במולדתם**  
31 **[של מבקשי המקלט מאתיופיה] ישתפרו"**. למעלה מהדרוש אדגיש, כי על פני הדברים ברור  
32 ממסמך זה, שבניגוד לעמדת הרשות, מדיניות הממשל האמריקאי לא הוגבלה לאזרחי אתיופיה  
33 יוצאי חבל טיגראי, אלא נקבעה לגבי כולם לאור המצב באתיופיה כולה.

34

35 6. כיון שהמסמך הוגש מספר ימים לפני הדיון בערעור שהתקיים ביום 11.12.22, המלצתי  
36 במהלך הדיון לרשות לשקול מחדש את עמדתה לגבי אזרחי אתיופיה, ובסיומו קבעתי כך:  
37 **"הערעור מעלה סוגיה ביחס למצב המלחמתי באתיופיה ואפשרות של המבקשים**  
38 **ואחרים במצבם לשוב למדינה זו.**



## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

העותרים הגישו סמוך למועד הדיון החלטה של ממשלת ארצות הברית, מיום 21.10.2022, לפיה צפויות סכנות חמורות למי שישבו לאתיופיה (ההודעה מהאתר הרשמי של ממשלת ארצות הברית, צורפה כנספח 1 להודעת המערערים מיום 29.11.2022).

כיוון שההודעה הוגשה בסמוך לדיון ולמשיבה לא היה זמן להיערך, הצעתי לב"כ המשיבה כי המשיבה או המדינה באופן רחב יותר תתייחס בחוות דעת או בעמדה סדורה וכתובה להחלטת הממשל האמריקאי ותעדכן, האם לאור האמור, היא משנה את המדיניות, אם לאו.

ב"כ המשיבה תודיע עד ליום 25.12.2022, האם היא מקבלת את הצעת בית המשפט, ואם כן תציין מה הם לוחות הזמנים המשוערים לקבלת עמדה כאמור. לאחר מכן, יינתנו הנחיות באשר להמשך הדיון בערעור."

כזכור, ההחלטה ניתנה בתחילה חודש דצמבר 2022. ביום 25.12.22, בו הייתה אמורה להיות מוגשת התגובה (וללא בקשת רשות קודם לאותו מועד), הוגשה בקשת דחיה שכותרתה: **"בקשת ארכה קצרה להתייחסות להצעת בית המשפט"**. כיון שהתבקשה ארכה קצרה, אך כדי ליתן תשובה עד מתי ייקח למשיבה להגיש תגובה לגופו של עניין, ועל אף שהבקשה הוגשה ביום בו הייתה אמורה להיות מוגשת התגובה, אישרתי את הארכה המבוקשת.

7. ביום 29.12.22 הוגשה הודעת הרשות שפירטה כי:

**"בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד בדיון מיום 11.12.22 מתכבדת המדינה להודיע כי היא מקבלת את הצעת בית המשפט הנכבד ותבקש להגיש התייחסות כתובה להודעת הממשל האמריקאי שצורפה כנספח 1 להודעת המערערים מיום 29.11.22.**

**המשיבה מעריכה כי יידרשו לה 90 ימים להגיש התייחסות כאמור ותבקש להגיש את ההתייחסות עד ליום 29.3.23."**

על אף שהרשות ביקשה שלושה חודשים אך בכדי להגיש תגובה לגופו של עניין, וכיון שסברתי שראוי שהמדינה תתייחס לנושא בכללותו, נעתרתי לבקשת הרשות ואישרתי לה ארכה לתקופה של שלושה חודשים כדי להגיש את התייחסותה לעמדת הממשל האמריקאי באשר למצב באתיופיה. ביום 29.3.23, במועד בו ביקשה הרשות עצמה להגיש את עמדתה, לאחר שלושה חודשים מיום שקיבלה את הצעתי והחליטה לעשות כן, וביום האחרון באופן המעמיד את בית המשפט לפני עובדה מוגמרת, הוגשה בקשה להאריך את המועד להגשת התייחסותה. הנימוק לבקשה זו היה כי: **"על אף מאמצים שנעשו על ידי גורמי המקצוע השונים טרם הושלמה מלאכת גיבוש העמדה לצורך מתן התייחסות כאמור ולכן מבוקשת ארכה של 30 ימים (כאשר פגרת הפסח אינה באה במניין הימים) כך שההתייחסות תוגש עד ליום 7.5.23"**. שוב, על אף שהבקשה הוגשה במועד בו היה על המשיבה להגיש את עמדתה לגופה, ללא כל התייחסות לכך, ולו על דרך ההתנצלות, וכיון שאכן מדובר בנושא מורכב, אישרתי באותו יום עצמו את הארכה שהתבקשה. ביום 4.5.23, יום חמישי בשבוע, כאשר התגובה היתה אמורה להיות מוגשת ביום ראשון ה-7.5.23, ובאופן ששוב העמיד את בית המשפט לפני עובדה, שכן הבקשה הובאה לפני רק ביום 7.5.23, הוגשה בקשה נוספת להארכת מועד של 30 ימים נוספים, עד ליום 6.6.23, בנימוק שנוסח באופן זהה לבקשה הקודמת, ושוב, על אף העמדת בית המשפט לפני עובדה מוגמרת ללא כל התייחסות, וכיון שסברתי שאכן מדובר בנושא מורכב,



## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

אשרתי גם את הארכה שהתבקשה בפעם השלישית (החלטתי מיום 7.5.23). כלומר ניתנה למדינה חצי שנה אך כדי להגיש עמדה בהתייחסות לעמדת הממשל האמריקאי (שאמצה את עמדת נציבות האום לפליטים).

8. ביום 6.6.23, שוב ביום בו היתה אמורה להגיש את תגובתה לגופו של עניין, למעלה מחצי שנה מאז מועד הדיון, וללא כל התייחסות לכך, הגישה הרשות בקשה לארכה נוספת של חודש ימים, בנימוק שהתקבלו עמדות גורמי המקצוע השונים אך זאת "למעט השלמות קלות שצפויות להתקבל בימים הקרובים. ואולם, טרם הושלמה מלאכת גיבוש ואישור ההתייחסות נוכח עמדת הגורמים השונים". בהחלטתי מיום 08.06.23 דחיתי את הבקשה, הן בנימוק דיוני לאור התנהלותה בכך שחוזרת ומעמידה את בית המשפט לפני עובדה מוגמרת, ומגישה בקשות ארכה ביום בו היתה אמורה להיות מוגשת התגובה לגופו של עניין, אולם, בעיקר מבחינה מהותית, שכן אין עוד מקום והגיון בהתייחסות לחוות דעת של הממשל האמריקאי מעל לשבעה חודשים לאחר שניתנה, בקשר למצב מלחמתי באזור מסוים, שמעצם טיבו הוא מצב דינאמי.

9. במסגרת החלטתי הוספתי וקבעתי:

**"כאמור, המסמך הוגש ביום 29.11.2022, ונדון בהחלטתי מיום 11.12.2022 בסיום הדיון בערעור. המתנה לתגובה עניינית של המשיבה למסמך זה משך למעלה משבעה חודשים אינה סבירה בנסיבות העניין. המציאות המתוארת בהודעת מחלקת המדינה היא מציאות קיצונית המהווה סיכון ממשי לחיי אדם בכלל, ולחיי ילדים בפרט. זאת, בנוסף לדו"ח נציבות האו"ם לפליטים שהגיע למסקנה דומה לפיה לא ניתן להחזיר מבקשי מקלט לאתיופיה. על פניו נראה כי אמנת הפליטים, שמדינת ישראל חתומה עליה, מחייבת מתן מקלט, השתהות המדינה מההתייחסות עניינית למציאות במחוז טיגריי באתיופיה כפי שתוארה בהודעת מחלקת המדינה בארה"ב או בהתבסס על נתונים אחרים לגבי המצב שם – אינה סבירה. לא ניתן להמתין עוד ועוד ללא מתן מעמד למבקשי מקלט ולו של הגנה זמנית בנסיבות אלה (וראו להשוואה לגבי חשיבות מועד קבלת המעמד בעניין יוצאי חבל דרפור: בר"ם 156/20 פלוני נ' שר הפנים (נבו 13.10.20)).**

עם זאת, כיון שטרם התקיים דיון לגופו של הערעור, ועל אף שהוגשה תגובה לא הייתה בה התייחסות לדוח הממשל האמריקאי או למצב העדכני באתיופיה, קבעתי כי יתקיים דיון נוסף בערעור גופו על סמך החומר הקיים בתיק, כדי לאפשר למדינה לקבל את ההחלטה הנדרשת על פי אמנת הפליטים.

10. ביום 13.06.23 הוגשה התייחסות מטעם הרשות, ובה התנצלה ב"כ הרשות על כי לא עמדה במועדים שנקצבו משום המורכבות הכרוכה בתיאום בין הגורמים השונים, וחוסר וודאות לגבי המועד שבו תגבש עמדתה. היינו, גם לאחר חצי שנה לא הייתה עמדה מעודכנת של מדינת ישראל לגבי כלל אזרחי אתיופיה השוהים בישראל. בתגובת הרשות הובהר כי מדיניות הרשות היא כי אזרחי אתיופיה מחבל טיגראי השוהים בישראל שהגישו בקשות למקלט מדיני או בקשות לפתוח מחדש את בקשותיהם למקלט מדיני, יקבלו רשיון שהייה לפי סעיף 2(א)(5) לחוק הכניסה לישראל,



## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

עד לסיום הטיפול בעניינם. עם זאת, עמדת הרשות היא כי אין מקום לקבוע מדיניות כללית דומה ביחס לכלל אזרחי אתיופיה השוהים בישראל, וכי הנושא יישקל וייבחן שוב בעוד שלושה חודשים, ושהיא תימנע מהרחקה בפועל של אזרחי אתיופיה עד להשלמת הבחינה על ידה. בסעיף 6 לתגובה צוין:

"עמדת גורמי המקצוע במשרד החוץ, לאחר בחינת מכלול הנתונים ביחס למצב באתיופיה ובכללם החלטת הממשל האמריקאי שצורפה להודעת המערערים מיום 29.11.22, היא כי בעת הנוכחית קיים חוסר יציבות באתיופיה. עוד הביעו גורמי המקצוע את עמדתם כי בנקודת הזמן הנוכחית לא ניתן לשלול פוטנציאל לסכנה מוגברת לכלל השבים לאתיופים (גם מי שאינו מחבל טיגרי) בהתאם להתרחשויות בשטח, אף שלא ניתן לקבוע קיומה של סכנה מידית כללית לאתיופים השבים לארצם."

11. היינו, משרד החוץ של מדינת ישראל מאמץ למעשה את עמדת נציבות האום לפליטים והממשל האמריקאי וקובע אף הוא כי קיים חוסר יציבות ופוטנציאל לסכנה מוגברת לאזרחי אתיופיה שישבו לארצם. טענת הרשות לעניין זה היא כי תמונת מצב זו הובאה לפני מנכ"ל הרשות בישיבה שבה "הובהרה הרגישות והמורכבות לקבל החלטת מדיניות שעה שהמצב באתיופיה עדין אינו יציב" ולכן הוחלט להותיר את המדיניות הנוכחית המכירה במבקשי מקלט מחבל טיגראיי, אך לא להרחיבה לעת הזו לכלל אזרחי אתיופיה, עד לקבלת עמדה נוספת ממשרד החוץ בעוד שלושה חודשים. על אף האמור, הוחלט לא להרחיק את אזרחי אתיופיה השוהים בישראל לעת הנוכחית בפועל עד להשלמת בחינת המצב כמתוכנן.

12. ביום 14.06.23 התקיים דיון שני בערעור בפניי, והצדדים השלימו טענותיהם בהרחבה. ב"כ המערערים טענה כי (פרוטוקול עמ' 8 ש' 13 עד עמ' 9 ש' 16):

"המדינה החליטה לפעול לאי החזרה של אזרחים אתיופיים ומכירה בכך שיש חוסר יציבות באתיופיה ופוטנציאל סכנה מוגברת לכלל השבים. בפועל מדובר בבקשת ארכה נוספת לעוד שלושה חודשים, כאשר אנחנו לא מקבלים תשובות מה יהיה בתום התקופה הזאת. בנוסף, אנחנו חולקים על עמדת המשיבה שאין עילה להתערבות בהחלטה המנהלית מיום 6.7.2022, שזו ההחלטה המקורית שעליה אנחנו מערערים. מדובר בהחלטה שהתקבלה מבלי שנעשתה עבודת מטה, ללא התייעצות עם גורמי מקצוע, בהתעלמות מעמדת נציבות האו"ם לפליטים ובפועל לא התקבלה על סמך מסכת ראייתית שלמה, ובניגוד לכללי מנהל תקינים. אנו סבורים שדי בכך כדי להביא לביטולה של ההחלטה. בנסיבות אלה, יש מקום להתערבות שיפוטית על דרך קבלת הערעור – ביטול פסק הדין וביטול ההחלטה המנהלית שעומדת בסתירה לעמדתה העדכנית הרשות."

והוסיפה (שם):

"עמדת נציגות האום לפליטים היא ממרץ 2022 והמערערים הגישו בקשות מקלט חדשות ביוני 2022. לא ייתכן שנדרשים שני הליכים משפטיים וצריכה לחלוף שנה עד שהמדינה תגיע למסקנה שהיא צריכה לעשות את העבודה שלה – עבודה שלשמה היא קיימת, עבודת מטה והתייעצות עם גורמי מקצוע. לעניין המתווה שהציעה המשיבה – ככל שחל עיקרון אי החזרה על כלל נתיני אתיופיה יש להעניק להם אשרה מתאימה על מנת שיוכלו לקיים עצמם בכבוד ולפרנס עצמם בישראל. אנחנו מבקשים כי מקום בו תשתנה המדיניות של אי





## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

ההרחקה, תינתן תקופת התארגנות משמעותית ותהיה התחשבות בנסיבות אישיות של משפחות עם ילדים שנמצאים במסגרת חינוכית וכמובן שתתאפשר בחינה פרטנית של בקשות מקלט, ככל שיהיו."

לגבי המערערים עצמם חזרה על האמור בבקשות ובהליכים הקודמים וכן בערעור הנוכחי, כי המערער הוא עריק מהצבא האתיופי שבנסיבות אלה של מלחמה וחוסר יציבות, הוא נתון בסכנה מוגברת אם יוחזר לאתיופיה.

13. ב"כ הרשות טענה בדיון כי ההחלטה בעניין המערערים היתה נכונה לשעתה וניתנה בדין ואין להתערב בה, וכי הנסיבות השתנו כמתואר בהתייחסות שהגישה עובר לדיון. בנוסף, ב"כ הרשות השיבה לשאלות בית המשפט בנוגע לאמנת הפליטים ולקיום מינימלי בכבוד ((פרוטוקול עמ' 9 ש' 28-33):

"לשאלת בית המשפט ממה הם אמורים לחיות בינתיים, אני משיבה, שאנחנו כאן בשאלת בקשת מקלט של מערער שנדחתה.  
כאשר בית המשפט אומר לי שאנחנו נמצאים כעת באמנת הפליטים – פזה של מבקשי מקלט ופזה שניה של מי שקיבל מעמד של פליט - ואמנת הפליטים מדברת על אי החזרה וקיום מינימלי של כבוד בין אם לעבוד ובין אם לקבל איזה שהוא סיוע מהמדינה, מקום מגורים וגישה לטיפולים רפואיים, אני מבקשת לומר שהם לא נמצאים כעת תחת אמנת הפליטים."  
(ההדגשה שלי מ. א. ג.)

ובהמשך ((פרוטוקול עמ' 10 ש' 22-6):

"כאשר בית המשפט שואל אותי מה אמורים לעשות המערערים עם 4 ילדים כעת, אני משיבה, שהם לא נכנסים לאמנת הפליטים אבל בשל אי יציבות במדינה, ואנחנו חושבים שהמצב ישתנה, אנחנו לא מקבלים החלטה ונותנים להם להישאר ובדוקים עם גורמי המקצוע את התמורות שמתרחשות באתיופיה. בשלב הנוכחי, מבקשי המקלט של אתיופיה שלא מחבל טיגראי, לא נכנסים לתוך אמנת הפליטים משום שכפי שאמרתי, כרגע אי אפשר לקבוע שיש סכנה מיידית בעבורם. אנחנו מבינים שחוסר היציבות יוצר קושי, ולכן הוחלט שלא להרחיק בשלב הנוכחי, למרות שהם לא נכנסים לאמנת הפליטים.

כאשר בית המשפט אומר לי שיוצא שהמערער מבקש מקלט ולכן אמנת הפליטים חלה עליו ומה אנחנו מצפים לעשות ביחס לאב ל-4 ילדים קטנים שלא יכול לעבוד והתאריך המוקדם ביותר שאנחנו טוענים שתהיה החלטה יהיה בעוד 3 חודשים, היכן ואיך הוא אמור לחיות, אני משיבה, שיש קושי עם השאלה. בקשת המקלט המקורית של המערער נדחתה זה מכבר וערעור בעניינה נדחה בהסכמה, תוך שניתנה למערערים תקופת היערכות ליציאה מישראל. אני לא יודעת ממה הוא מתקיים, זו שאלה שצריך להפנות למערער. המועד שהוא היה צריך לצאת מישראל חלף מזמן. הנסיבות השתנו כרגע.

לשאלת בית המשפט, מדוע אנחנו לא מכניסים את אזרחי אתיופיה לאותו מתווה שאילו הוכנסו אזרחי אוקראינה, אני משיבה, שייתכן והם יוכנסו. אנחנו נבחן את הנושא בעוד שלושה חודשים, וזאת כדי לקבל החלטה שמבוססת על עמדה מקצועית מושכלת, לאחר שהמצב יתבהר."  
(ההדגשות שלי מ. א. ג.)



## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

14. לאחר מכן התייחסה ב"כ הרשות לנסיבות הפרטניות של המקרה (פרוטוקול עמ' 10 ש' 23-

30):

"אני חוזרת להחלטה שהיא ההחלטה נשוא הערעור לדחות על הסף את בקשת המערער לפתיחת תיק המקלט כפי שהיתה באותו מועד. אני מפנה לעמ"מ 4922/12, מקור שמבקש המקלט טוען לשינוי נסיבות הוא צריך להוכיח שחל שינוי נסיבות. במועד שהוא הגיש את הבקשה לפתיחת בקשת המקלט לא היו שינוי נסיבות. עמדת נציבות האו"ם לפליטים היתה בשעתו לפני גורמי המקצוע, כמו כל החומר הרלוונטי, אבל נעשה עדכון מקצועי בעקבות הצעת בית המשפט בשילוב עם העדכון העתי, כל הנסיבות האלה מאוחרות לבקשה שלו. לכן, העובדה שבעת הנוכחית המצב השתנה וכפי שבית המשפט רואה, גם בהתייחסות שהגשנו אתמול, אנחנו מכירים שיש שינוי במצב והתאמנו את עמדתנו לשינוי במצב. השינוי במצב לא היה רלוונטי בעת שהגיש את הבקשה לפתיחת תיק המקלט."

והוסיפה (פרוטוקול עמ' 11 ש' 12-1):

"ככל ששינוי הנסיבות הכללית ישליך על נסיבותיו האישיות, הוא יוכל לטעון זאת. נסיבותיו האישיות כבר נבחנו. באשר לטענת חברתי לתקופת ההיערכות – התקופה הזאת כבר נתנה במסגרת פסק הדין בבית המשפט בירושלים, כאשר ביקשו זמן היערכות וקיבלו. בעת שהיו צריכים לצאת מישראל, הוגשה הבקשה לפתוח מחדש את תיק המקלט. הטענה אז הועלתה לראשונה בבית משפט המחוזי בירושלים והדברים נבחנו. ככל שהנסיבות יצדיקו הגשת מקלט חדשה, שזו תוגש. הערעור על דחיית הבקשה בעת שהוגשה."

לשאלת בית המשפט, האם היום הוא יכול להגיש בקשת מקלט חדשה, אני משיבה, שהנוהל הוא פתיחת בקשות המקלט, אבל הנסיבות כרגע לא מאפשרות הכרה שלא אמנת הפליטים, אבל בכל זאת אנחנו מאפשרים לו להיות כרגע כאן.

כאשר בית המשפט אומר לי שכל אדם שטוען שהוא פליט, בוחנים את זה והוא יכול להגיש בקשת מקלט ואנחנו מסכימים שהנסיבות השתנו, לשאלת בית המשפט האם ניתן לפתוח מחדש את בקשת המקלט והיא תיבדק, אני משיבה, שאני צריכה לבדוק את זה."

(ההדגשה שלי מ. א. ג.)

לאחר הפסקה שבה ב"כ הרשות וטענה (פרוטוקול עמ' 11 ש' 33-18):

"הטעם כרגע לבקשה שיכלו המערערים להגיש לפתיחת תיק המקלט, היא לא בקשה לרדיפה פרטנית אלא הנסיבות הכלליות. עמדת המשיבה היא שהכרעה ביחס לנסיבות הכלליות צריכה להיות מוכרעת במסגרת החלטה כללית של המשיב והסוגיה מצויה בבחינה, כפי שעולה מהתגובה שהגשנו אתמול. אילו היה מגיש בקשה לפתיחת בקשת המקלט על בסיס הנסיבות הכלליות, ככל הנראה שבעת הנוכחית לא היתה מתקבלת החלטה בבקשה לפתיחת תיק המקלט, מאחר שבחינת הנסיבות הכלליות נמצאות בבחינת המשיבה."

אני לא יכולה למנוע ממנו להגיש עכשיו בקשה, אבל אם הוא היה מגיש, הבקשה לא היתה נדחית, אבל היא לא היתה נדונה. הוא לא היה מקבל שום אשרה, מאחר שבקשות המקלט נבחנות תחילה.

חשוב לי להדגיש שטענות חברתי שנוגעות למתן רישיון 5א2 הן טענות בעלות השלכות רוחב ולא רק לערעור הזה. אני סבורה שמקום בו, כפי שעולה מההתייחסות שהגשנו אתמול, הסוגיה נמצאת בבחינת הגופים שאמורים להכריע בעניין.

לשאלת בית המשפט, מה עם בחינת טובת הילדים, אני משיבה, שהסוגיה של הילדים נבחנה במסגרת ההליך בבית משפט מחוזי, במסגרתו ניתנה למערערים שהות התארגנות. מאז שהוגש הערעור המשיבה עשתה בחינה כללית מאחר שטענות המערער לשינוי הנסיבות היו כלליות ולא פרטניות והבחינה שנעשתה בעקבות





## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

בקשת העדכון מיום 22.11.2023 היתה בחינה כללית של המצב באתיופיה ולא בחינה פרטנית של המערער.  
(ההדגשות שלי מ. א. ג.).

בסיום הדיון, ומשלא הושגה הסכמה, קבעתי כי פסק הדין יינתן ויישלח לצדדים.

### דיון והכרעה

15. אפתח ואדגיש כי אמנת הפליטים חלה על כל מי שנשקפת סכנה לחייו, בנסיבות המצוינות באמנה, ביניהם מלחמה. מדינת ישראל אינה רשאית להרחיק מי שנכנס בגדרי האמנה למדינתו שם הוא נתון בסכנה. משרד החוץ קבע כי צפויה סכנה מוחשית לאזרחי אתיופיה שישובו לארצם, כפי שקבעה כבר לפני כשנה נציבות האום לפליטים, והממשל האמריקאי. לקביעה כזו יש השלכות. לא ניתן לטעון כי כל עוד המדינה שוקלת מה המצב לא חלה אמנת הפליטים, בוודאי לא כאשר המדינה שוקלת את המצב כבר במשך קרוב לשנה.

16. כאמור בפתח הדברים, הערעור שלפניי הוגש על החלטת הרשות שדחתה את בקשת המערערים לפתוח את בקשת המקלט מפאת שינוי נסיבות, ועל פסק דינו של בית הדין לעררים, שדחה על הסף את הערר שהגישו עליה. הנימוק לבקשה לפתוח את בקשת המקלט היה המלחמה המתחוללת בחבל טיגראיי באתיופיה, ודו"ח של נציבות האו"ם לפליטים מחודש מרץ 2022 שקבע כי המצב המלחמתי שם "זלג" לכל רחבי המדינה והמליץ להחיל את עקרון אי ההחזרה על כלל אזרחיה השוהים מחוץ למדינתם. במהלך בירור הערעור הוגש בנוסף, גם מסמך שתיאר את החלטת ממשלת ארה"ב (US Department of Homeland Security) מיום 21.10.22, להחיל הגנה קולקטיבית על כל נתיני אתיופיה השוהים בשטחה למשך 18 חודשים על רקע המצב בארצם, זאת בהתאם לדו"ח נציבות האו"ם הנ"ל.

17. עמדתה המקורית של הרשות הייתה כי יש להרחיק את המערערים בהתאם לפסק הדין של בית הדין לעררים שדחה את הערר. אולם, בתגובה האחרונה שהגישה הרשות, כמו גם בדיון שהתקיים לפניי, הסכימה הרשות, שלא להרחיק אזרחי אתיופיה השוהים בישראל, עד למתן החלטה חדשה לגבי כלל אזרחי אתיופיה השוהים בישראל במסגרת הערכת המצב הבאה של משרד החוץ באשר למלחמה באתיופיה. עמדה זו של הרשות, שונה מעמדתה לגבי אזרחי אתיופיה תושבי חבל טיגראיי השוהים בישראל שהגישו בקשות למקלט מדיני או בקשות לפתוח מחדש את בקשותיהם למקלט מדיני, אשר להם מנפיקה הרשות רישיונות שהייה זמניים לפי סעיף 2(א)(5) לחוק הכניסה לישראל. בחסות מדיניות אי-ההרחקה בה נוקטת הרשות היום, טענה הרשות כי דין הערעור להימחק משום שלא קיימת עילה להתערב בפסק הדין.

18. אני סבורה כי בנסיבות המקרה דין הערעור להתקבל. לאור מחויבויותיה של מדינת ישראל מכוח אמנת הפליטים, לא ניתן להמשיך ולהשהות את ההחלטה לגבי מעמדם של מבקשי המקלט, אשר אינם יכולים להגיש בקשות לפתיחת בקשות המקלט שלהם בשל שינוי הנסיבות. ב"כ הרשות



## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

הוסיפה וטענה לפניי כי אף אם היו מאפשרים לאזרחי אתיופיה השוהים בישראל להגיש בקשות מקלט, לא צפויה להינתן בהן החלטה כלל וודאי שלא החלטה עניינית בשלב זה. בנוסף ובעיקר, לא ניתן להותיר את מבקשי המקלט בלימבו המשפטי שנוצר כשהם במצב של אי-החזרה, ממתינים לקביעת מדיניות בעניין הקבוצה כולה, ובמהלך ההמתנה המתמשכת הם אינם רשאים להתפרנס עד כדי יצירת מצב של חוסר יכולת לכלכל את משפחתם, אשר מעודדת אותם לעזוב את הארץ הלכה למעשה, בעיקר כך כאשר מדובר במשפחה עם ארבעה ילדים. ואפרט.

### קביעת מדיניות לגבי מבקשי מקלט בנסיבות דינאמיות של מלחמה

19. מאז פרסום דו"ח נציבות האו"ם ועד עתה חלפה כשנה וחצי, ומאז פרסום החלטת ממשלת ארה"ב חלפה כמעט שנה. מאז, לא זו בלבד שהמצב באתיופיה לא השתפר, אלא שמדינת ישראל פרסמה אזהרת מסע לאזרחיה להימנע מנסיעה לשם (ראו פרסום באתר משרד החוץ מיום 04.08.23: [https://www.gov.il/he/departments/publications/reports/ethiopia\\_051120](https://www.gov.il/he/departments/publications/reports/ethiopia_051120)) לרבות לאזור אמהארה, מקום מוצאה של המערערת 2, וערים שכנות לה, ואף טרחה והתערבה לטובת אזרחים ישראלים השוהים באתיופיה ואחרים הזכאים לעלות ארצה, ופעלה להוצאתם מאיזורי הקרבות שהתרחבו והקצינו.

20. כפי שהחלטתי במועד מתן צו הביניים ביום 08.06.23, המציאות המתוארת בדו"ח נציבות האו"ם לפליטים ובהודעת מחלקת המדינה מארה"ב, היא מציאות קיצונית המהווה סיכון ממשי לחיי אדם בכלל, ולחיי ילדים בפרט, כפי שאף ציין משרד החוץ. במצב דברים זה מוגנים אזרחי אתיופיה מהחזרה לארצם מכוח עקרון אי החזרה באמנת הפליטים. בנסיבות אלה, לא היה מקום להשתוות המדינה מהתייחסות עניינית למציאות באתיופיה והתמשכות הדיונים משך חודשים ארוכים. עם זאת, לעת הזו החליטה המדינה שלא להרחיק אזרחי אתיופיה לארצם.

21. אכן, מדיניות של אי-הרחקה ננקטת לעתים על-ידי מדינות החתומות על האמנה במצבים שונים, והיא כשלעצמה אפשרית בתקופות ביניים. אלא שמדיניות של אי-הרחקה אינה פוטרת את המדינה מכל חובה נוספת, אלא מחייבת אותה כלפי הזרים השוהים בה במעמד מיוחד להם, ואינה מאפשרת הותרתם ללא זכויות כלשהן למעט עצם זכות השהייה באותה מדינה, בעיקר כאשר מדובר בתקופות ממושכות כמו בענייננו, בה המשינה שוקלת את העניין קרוב לשנה (וראו להשוואה לגבי חשיבות מועד קבלת המעמד בעניין יוצאי חבל דרפור: בר"ם 156/20 פלוני נ' שר הפנים (נבו 13.10.20)).

22. בהחלטתי בעמ"נ (מינהליים ת"א) 39815-12-21 יונינה סמרנובה נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים (נבו 16.05.2022) (להלן: עניין סמרנובה), עמדתי בהרחבה על המנגנון של אי-הרחקה ועל החובות החלות בנסיבות כאלה על המדינה והרשות מכח אמנת הפליטים. כפי שפירטתי שם, הגנה זמנית ניתנת ברחבי העולם בשני מצבים עיקריים: כאשר מספר גדול של מבקשי



## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

מקלט מגיע למדינה באופן לא צפוי, וזאת עד למועד שבו ניתן יהיה לבחון את בקשות המקלט באופן אינדיבידואלי; או בנסיבות הגירה של אנשים במצבים דמויי פליטות, שאין מזכרות בהכרח בהכרה כפליט לפי אמנת הפליטים ((על הכללים הנוגעים למדינות זו ראו: Joan Fitzpatrick, "Temporary Protection of Refugees: Elements of a Formalized Regime," American Journal of International Law 94, 2, pp. 279–306 (2000); Jane McAdam, Complementary Protection in International, Refugee Law, Oxford and New York: Oxford University Press, 2007. עוד לעניין עקרון אי ההחזרה במצבים מסכני חיים ראו: בג"ץ 4702/94 סלאח אחמד קאדם אל טאיי נ' שר הפנים, פ"ד מט (3), 843, 848-846 (1995). לעניין מדיניות המקלט בישראל, לרבות מדיניות אי ההחזרה ראו גם: טלי קריצמן-אמיר, מבוא, לוינסקי פינת אסמרה: היבטים חברתיים ומשפטיים של מדיניות המקלט בישראל, 23 (טלי קריצמן-אמיר עורכת, 2015).

23. מדיניות אי-הרחקה מאפשרת לאזרחים הזרים שהיא חלה עליהם, ככלל אזרחי מדינות השרויות במשבר, כגון מלחמה, או הפיכה, להישאר במדינות בהן שהו קודם למשבר, מבלי שייאלצו לחזור לארץ מוצאם. הגנה זמנית כזו ניתנת, ככלל, במצב בו סביר להניח כי הייתה מוכרת עילת מקלט לגבי אזרחי אותה מדינה באותן נסיבות משבריות, בין היתר כדי לא לדון בבקשות מקלט פרטניות רבות עד שהמצב יתבהר. אותם זרים שחלה עליהם מדיניות אי-הרחקה אינם עוברים הליכי מקלט מלאים, אך מוגנים מפני הרחקה או גירוש. במובן זה, ניתן לומר כי מדיניות אי-ההחזרה מעגנת מעין "חזקת פליטות זמנית". על פי אמנת הפליטים מי שמוגדר כפליט זכאי למגוון זכויות וחסינויות המפורטות באמנה, שהחשובה שבהם היא ה-*non refoulement*, החסינות מפני גירוש או החזרה למקום שבו חירותו וחיייו של הפליט בסכנה. במקרה שלפניי, מדיניות אי ההחזרה כלפי אזרחי אתיופיה אשר אינם מחבל טיגראיי, מעניקה להם את הזכות המרכזית הניתנת לפליטים, אך לא מכוח האמנה, אלא מכוח מדיניות אי ההחזרה עצמה, בטרם אפשרו להם אף להגיש בקשות מקלט, מצב שב"כ הרשות אישרה שמתקיים גם בעניין אזרחי אתיופיה בדיון שהתקיים לפניי (פרוטוקול עמ' 11 ש' 18-33).

24. מכאן, שעצם המדיניות שלפיה אזרחי אתיופיה שמוצאם אינו מחבל טיגראיי, אף שנראה כי אינה תואמת את המציאות ואף לא את פעולותיה של מדינת ישראל לחלץ משם את אזרחיה, היא אפשרית כשלעצמה. אני סבורה כי אילו היתה הרשות מאפשרת למערערים, כמו גם לאזרחי אתיופיה האחרים, לשהות בישראל תחת מדיניות אי-החזרה ומספקת להם את האמצעים לקיום מינימלי בכבוד במהלך שהותם, בין בכלכלתם ישירות ובין באמצעות הרשאת עבודה ומתן זכויות בריאות, חינוך ורווחה בסיסיות, ניתן היה לומר שמדיניותה סבירה ואינה מפרה את הוראות האמנה, או את רוחה. על כן יש לדחות מכל וכל את טענת הרשות לפיה על המערערים לא חלה על אמנת הפליטים, וכי אין למדינה חובה כלשהי כלפיהם בזמן שהייתם כאן.



## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

### הזכות לקיום בכבוד והרחקה קונסטרקטיבית בניגוד לאמנת הפליטים

25. כפי שפירטתי בהרחבה בעניין סמרנובה, פעמים רבות מדינות המעניקות הגנה זמנית קבוצתית נמנעות מלתת את מלוא סל הזכויות שהן נוהגות לתת לפליטים מוכרים שבקשותיהם למקלט נדונו ואושרו. לעיתים הדבר נובע אכן מזמניות קצרת מועד של הסטטוס, אולם פעמים אחרות הדבר מעלה שאלות בדבר חוקיות הפרקטיקה, בהנחה שבין הזוכים להגנה זמנית יש גם מי שעומדים בקריטריונים שקבעה אמנת הפליטים והיו מוכרים כפליטים, על מגוון הזכויות הנלוות למעמד זה, אילו היו מגישים בקשות מקלט פרטניות (קריצמן-אמיר לוינסקי פינת אסמרה, עמ' 24). כפי שקבעתי שם, במצב זה אף כי אמנת הפליטים אינה חלה ישירות, יש להחיל על אזרחי אותה מדינת מוצא כללים שיענו על רוח האמנה, ובליבם, סיפוק צרכיהם הבסיסיים (בישראל מוסדרות בחקיקה באופן חלקי הזכות לרפואת חירום וכן זכויות בתחום החינוך – קריצמן-אמיר, לוינסקי פינת אסמרה, שם בה"ש 68). יש מקרים בהם מספקות המדינות, או ארגונים בינלאומיים צרכים אלו ישירות, ובאחרים, מאפשרים לאותם זכאי הגנה זמנית, לעבוד, באמצעות אשרות עבודה זמניות גם אם מוגבלות בהיקפן (להרחבה ראו: יובל לבנת, "פליטים, מעסיקים, ו"פתרונות מעשיים" בבג"ץ: בעקבות בג"ץ 6312/10 קו לעובד נ' הממשלה", משפטים על אתר, 23 (תשע"א, להלן: לבנת, פליטים ומעסיקים).

26. כאשר ב"כ הרשות טוענת כי הזרים אזרחי אתיופיה והמערערים בתוכם, זכאים אך לאי-הרחקה לפי המדיניות הנוכחית שלה, ואינם מוגדרים כפליטים ולכן לא חלה עליהם האמנה (פרוטוקול עמ' 9 ש' 28-33), וחוזרת ומשיבה לשאלות הקשורות לפרנסת המערערים כי הם אינם פליטים וכי בקשת המקלט שלהם נדחתה והם היו אמורים לעזוב את ישראל (פרוטוקול עמ' 10 ש' 6-22), היא למעשה מאשרת שמדיניות אי-ההרחקה הננקטת כלפיהם, מציבה אותם בפני הברירה היחידה לקיום משפחתם תוך ביצוע עבירות פליליות ולו של העסקה בלתי חוקית.

27. מדיניות המאפשרת לאזרחי אתיופיה להישאר בישראל מכוח מדיניות אי ההרחקה, אך לא מותירה להם כל אפשרות חוקית להתקיים בה, ולמעשה גורמת להם לעזוב, ומהווה למעשה מדיניות של הרחקה קונסטרקטיבית (למושג "הרחקה קונסטרקטיבית" ראו: כריסטיאן מומרס, במאמרו: "בין החזרה מרצון להרחקה קונסטרקטיבית, או: פעולותיה של ישראל לקידום החזרת מבקשי מקלט דרום-סודנים למולדתם" (בתרגום זהר כוכבי), לוינסקי פינת אסמרה: היבטים חברתיים ומשפטיים של מדיניות המקלט בישראל, 386,390 (טלי קריצמן-אמיר עורכת 2015 להלן: מומרס, הרחקה קונסטרקטיבית; וראו הרחבה בסעיפים 14-16 בהחלטתי בעניין סמרנובה).

28. בעניין סמרנובה נדון עניינם של אזרחי אוקראינה שמתרחשת גם בה מלחמה נוראה, ויש לגזור גזרה שווה גם לכאן, ולקבוע כי המדיניות הננקטת כלפי המערערים מפרה את זכויותיהם הבסיסיות לקיום מינימלי בכבוד במדינת ישראל, וכך מעודדת עזיבה בכפייה, גם אם עקיפה,



## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

המנוגדת למדיניות המוצהרת של אי-הרחקה. במאמרו, **מומרס, הרחקה קונסטרוקטיבית**, מתאר המחבר נקיטת מדיניות אי הרחקה, ואי מתן אשרות עבודה, כגורמים שהביאו ל"עזיבה מרצון" של אזרחי דרום סודן את ישראל בשעתו, ואני סבורה כי כך נעשה גם בעניין אזרחי אתיופיה וביניהם המערערים (להרחבה לעניין הסטנדרטים לגבי קיום מינימלי בכבוד ראו: בג"ץ 2293/17 **אסתר צגיי גרסגה נ' כנסת** (נבו 23.04.2020), וסעיפים 17-20 בהחלטתי **בעניין סמרנובה**).

29. בעניין **ECtHR – M. S. S. v Belgium and Greece [GC], Application No. 30696/09** דן בית הדין האירופי לזכויות אדם בהוראות האמנה בנוגע לזכות לקיום בכבוד. אותו מקרה עסק במבקש מקלט שנמלט מקאבול באפגניסטאן, נכנס לאיחוד האירופי דרך יוון והמשיך לבלגיה, והגיש שם בקשה למקלט. על פי חוקי האיחוד האירופי (חוקי דבלין), יוון הוגדרה כמדינה החברה האחראית לבחינת בקשת המקלט של אותו מבקש מקלט, ולכן השלטונות הבלגיים העבירו אותו ליוון, שם שהה במעצר בתנאים של צפיפות, לכלוך, חוסר מקום ואוורור, ותנאים היגייניים לא סבירים, ולאחר שחרורו התגורר ברחובות ללא כל תמיכה למזון או מגורים וכו'. בפסק הדין קבע בית המשפט האירופי כי יוון הפרה את הוראות האמנה, לרבות סעיף 2 (הזכות לחיים) וסעיף 3 (איסור על יחס או ענישה בלתי אנושיים או משפילים), בשל תנאי מעצרו ושחרורו ללא כל תמיכה, וסעיף 13 (הזכות לסעד יעיל) בשל הסיכון לגירושו לאפגניסטן ללא בחינה רצינית של בקשת המקלט שלו וללא סיכוי לסעד יעיל שם. בנוסף קבע בית הדין כי גם בלגיה הפרה את סעיף 3 ואת סעיף 13 בכך ששלחה את המבקש ליוון וחשפה אותו למעצר, לתנאי מחייה ולסיכון בעניין סעד בלתי יעיל כפי שאכן קרה לו שם. **היינו, החזקת אזרחי אתיופיה ללא אשרות עבודה או מתן אמצעי מחיה באופן ישיר מפרה את זכויותיהם, ובהן הזכות הבסיסית לכבוד אנושי לה זכאים כל בת וכן אנוש.**

30. בעמ"נ 42670-03-22 **ANNA NECHYPORENKO נ' רשות האוכלוסין וההגירה** (נבו), 16.08.23 סעיף 6, שאיזכר החלטה בפרוטוקול מיום 05.06.23, ניתנה לאחרונה החלטתי בשאלה דומה הנגעת למדיניות אי ההרחקה של אזרחי אוקראינה השוהים בישראל בשל המלחמה בארצם:

**"בערעור זה מתעוררת השאלה, האם ההגנה הזמנית הניתנת לאזרחי אוקראינה על הזכויות הנלוות לה עונה על דרישות אמנת הפליטים שישראל מצהירה, כי היא מחויבת להוראותיה.**

**שאלה זו מתעוררת, כיוון שלעת הזו רשות האוכלוסין אינה נותנת אשרה א2(5) לאזרחי אוקראינה (ולו לאלה השוהים בישראל מעל 3 חודשים). אשרה א2(5) נבחנה בפסיקה ונקבע כי הזכויות הנלוות לה עונות על אמנת הפליטים (לרבות לעניין הסדר אי האכיפה בהקשר של הזכות לעבודה שנקבע בעתירה בבית המשפט העליון). אולם, כיוון שהרשות, כאמור, אינה מעניקה אשרה זו לכל אזרחי אוקראינה, יש לוודא כי מעצם ההגנה הזמנית עומדת המדינה במחויבויותיה על פי האמנה.**

**אין מחלוקת כי המדינה עומדת בעיקרון אי ההחזרה של אמנת הפליטים מעצם נקיטת מדיניות ההגנה הזמנית וכמו כן אין מחלוקת כי לעניין אישורי ההעסקה הצהירה שרת הפנים דאז, וכך המצב עד היום, כי אזרחי אוקראינה השוהים בישראל למעלה מ-3 חודשים, רשאים לעבוד במסגרת אותו הסדר אי אכיפה.**

**עם זאת, אמנת הפליטים מחייבת מתן זכויות נוספות למבקש מקלט כל עוד בקשתם מתבררת, ובמקרה של הגנה זמנית בו המדינה, לאור ריבוי המקרים, אינה מבררת פרטנית בקשות מקלט ואף אינה מאפשרת הגשת בקשות כאלה, עליה להבהיר כי**



## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

כל הזכויות הניתנות מכוח אשרת 2א(5) עומדות לאזרחי אוקראינה מכוח ההגנה  
הזמנית."

בשאלה זו ניתן לאחרונה צו בבית המשפט העליון בבג"ץ 6277/23 סבטלנה מילובנובה ואח' נ'  
ממשלת ישראל, שם הורה כב' השופט עופר גרוסקופף (בהחלטות מיום 17.8.23 ומיום 22.8.23),  
למדינה להשיב לבקשה לצו ביניים, מדוע לא יאורכו ביטוחי הבריאות, או שירותי הבריאות,  
לאזרחי אוקראינה השוהים בישראל מכוח מדיניות אי ההרחקה.

31. המדינה אינה רשאית לאחוז במקל משני קצותיו – מצד אחד להימנע ממתן מעמד של  
פליטים או מדיון ענייני בבקשות מקלט ומאפשרות להגישן כפי הנעשה בעניינים של אזרחי אתיופיה  
בעת הנוכחית, ומצד שני להתעלם מזכויות שהאמנה מקנה למי שבקשות המקלט שלהם נדונות,  
כסעדים זמניים, בהיותם מוכרים כמבקשי מקלט, אף לפני הכרה בהם כפליטים. במצב זה, כאשר  
המדיניות היא של אי-הרחקה, על הרשות לקבוע קטגורית כי כלל אזרחי אתיופיה יהיו זכאים  
לאשרה זמנית כאילו הגישו בקשות מקלט הממתינות להכרעה, או לאפשר להם לקבל את הזכויות  
המנויות באמנה בדרך אחרת. השהיית ההחלטה יחד עם מניעת היכולת להתפרנס ולכלכל את עצמם  
– מפרה את אמנת הפליטים.

### טובת הילדים

32. המערערים 3-6 הם קטינים מתחת לגיל עשר. למעלה מהדרוש, אך בשל חשיבות הנושא  
אוסף, כי טובתם של הילדים הקטינים, המערערים 3-6, כמו גם טובתם של ילדים של אזרחי  
אתיופיה אחרים הנמצאים בישראל יחד עם הוריהם חסרי המעמד, לא נשקלת ברצינות הנדרשת.  
לעניין זה יש להדגיש את מחויבותיה של מדינת ישראל לפי האמנה הבינלאומית בדבר זכויות  
הילד, לאפשר לכל ילד לקבלחינוך ובריאות ולשקול את טובת הילד כשיקול ראשון במעלה. ב"כ  
הרשות טענה בדיון כי עניינם של הקטינים שלפניי נשקל, בהליך בקשת המקלט המקורית. בכך אין  
די. טובת הילד גם היא דינמית ומשתנה על פי הנסיבות. יש לשקול את טובת הילדים היום, לאור  
המלחמה המתחוללת באתיופיה. במצב זה ניתן לומר כי מתקיים לגבי הילדים, כמו גם לגבי  
הוריהם, לימבו משפטי שאינו עונה על טובתם מכל היבט שהוא. המשך מצב זה שנוצר בשל השהיית  
ההחלטה בדבר המדיניות הראויה לגביהם מהווה בנסיבות אלה הרחקה קונסטרוקטיבית, שכמוה  
כהרחקה בפועל שלהם.

אני סבורה כי התמשכות מציאות זו בעניין שלפניי, מצדיקה את קבלת הערעור, ולו משום  
שלמערערים לא עומדת האפשרות להגיש עתה בקשה חדשה לפתיחת בקשת המקלט שלהם,  
ואילו הבקשה שהגישו, אשר הרשות סרבה לה והערר בגינה נדחה על הסף – הוגשה באותו נימוק  
בדיוק כפי הנימוק העומד עתה לפתחי. יש לאפשר למערערים להישאר בישראל, כל עוד מדיניות  
אי ההרחקה כלפי כלל אזרחי אתיופיה בעינה עומדת, ולאפשר להם בתקופה זו תנאי מחיה בכבוד.





## בית משפט לעניינים מנהליים בתל אביב - יפו

עמ"נ 1003-10-22 מ.ו. ווקגרה ואח' נ' רשות האוכלוסין וההגירה, משרד הפנים

### סוף דבר

הערעור מתקבל. הרשות תנפיק למערערים 1-2 אשרה מכוח סעיף 5א2, כפי שהיא מנפיקה לאזרחי אתיופיה שמוצאם מחבל טיגראיי, וזאת לא יאוחר מיום 6.9.23

הרשות תישא בהוצאות המערערים ושכ"ט עו"ד בסכום של 15,000 שקלים, בשים לב לריבוי ההליכים להם נדרשו.

ניתן והודע לצדדים היום, ו' אלול תשפ"ג, 23 אוגוסט 2023, בהעדר הצדדים.

מיכל אגמון-גונן, שופטת