

הסיפור של החוק למניעת הסתננות: הילכו שניים יחדיו? עורכי דין ומבקשי מקלט במאבק על חירות

ענת בן דור* ואפרת בן-זאב**

I don't want to say to the lawyers: 'You have to stop because you know the case is closed,' because this is *their* war, this is *their* humanity. *They* have to do it. But for me, I don't know, whether it's because I'm weak, or whether I have another perception, as Dawit, I'm not expecting anything from Israel in terms of a refugee status. [...] Personally, I'm not expecting [anything], but I don't want to die silent, I should say [something]; that's why I protest.

דאוויט, אחד ממנהיגי מחאת הפליטים (1.8.2017)***

מאמר זה עוסק בסיפורים ה"קטנים" שעיצבו פרשה "גדולה" – ההתדיינויות החוקתיות על אודות שלושת התיקונים לחוק למניעת הסתננות בין השנים 2015-2017. המאמר בוחן כיצד תפסו מבקשי מקלט ועורכי דין שהיו שותפים למאבק זה את הפרשה ושואל האם ראו אותה עין בעין? מחקרנו התבסס בעיקר על ראיונות שערכנו עם מנהיגיהם של מבקשי המקלט ועם עורכי

* עורכת דין, מייסדת במשותף ומנחה קלינית בקליניקה לזכויות פליטים בפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל אביב.

** אנתרופולוגית חברתית, פרופסור חבר במחלקה למדעי ההתנהגות במרכז האקדמי רופין. ברצוננו להודות למיכל אהרוני, לאלעד כהנא, ליובל ליבנת, למוטאסים עלי, לקורא האנונימי, ולחברי מערכת כתב העת "מעשי משפט" על הערותיהם המועילות. תודה גם לעוזרות המחקר שלנו, סטפני אברהמי ורחלי סטרוסיניצקי-מלונק. המחקר נתמך על ידי הקרן הגרמנית למדע (DFG), ונעשה במסגרת פרויקט שכותרתו: The social construction of border zones: A comparison of two geopolitical cases. תודתנו לשותפים בפרויקט זה: ניר גזית מן המרכז האקדמי רופין ו-R Bahl Gabriele Rosenthal, Arne Worm, Eva מאוניברסיטת גטינגן. תודה אחרונה ומיוחדת למרואיינים – מבקשי מקלט ועורכי דין – שחלקו עימנו את שעותיהם היפות והקשות.

*** כל שמות המרואיינים בדויים. שתינו נכחנו בכל הראיונות. כל הראיונות הוקלטו ותומללו. לעיתים תיקנו מעט את העברית ואת האנגלית כדי שהדברים יהיו מובנים לקוראים. הדברים שמצוטטים בכתרת נאמרו על ידי דאוויט בריאיון מיום 1 באוגוסט 2017.

הדין שהגישו את העתירות. הממצאים מצביעים על פערים משמעותיים בין מבקשי המקלט לבין עורכי הדין החברתיים. מבקשי המקלט למשל, התקשו לתת אמון בעורכי הדין ובמערכת המשפט ואף היו ביניהם מי שתיארו את ההתדיינויות כמשחק בין עורכי הדין לממשלה אשר התנהל על גבם. עורכי הדין מצידם, התקשו לתווך את כללי ההליך המשפטי ומגבלותיו לפליטים. מצאנו שהתנהלו שני מאבקים במקביל: עורכי הדין התמקדו בערוץ המשפטי בעוד שמבקשי המקלט פתחו במאבק ציבורי-פוליטי עצמאי. הם יזמו סדרה של פעולות מחאה שכללו שביתות במתקן חולות, צעדות אל הכנסת ואל גבול מצרים והפגנות במרכז תל אביב. כך שבפועל שתי הקבוצות פעלו במרחבים שונים, בכלים שונים, ומתוך סדר יום מעט שונה. הן גם פנו לקהלים שונים. עורכי הדין התמקדו בבית המשפט ובאמצעות ההליך גם בציבור הישראלי, ומבקשי המקלט פנו אל מבקשי המקלט האחרים בישראל ובחו"ל, ואל ארגונים וקהל בין-לאומיים. אף שהפעילות של שתי הקבוצות התנהלה ב"מרחבים מקבילים", מצאנו השפעה הדדית ובמקרה שלפנינו אף נוצרה דינמיקה שבה לעיתים התלכדו מאמצי שתי הקבוצות כך שהשלימו זה את זה.

מבוא

מאמר זה עוסק בסיפורים ה"קטנים" שעיצבו את הפרשה הגדולה שעניינה המאבק על חירותם של פליטים ומבקשי מקלט. מאבק זה הגיע לשיאו בחקיקתם של שלושה תיקונים לחוק למניעת הסתננות, ובהתערבות חוזרת ונשנית של בית המשפט העליון בחוקתיותם.¹ יצאנו לחקור כיצד תפסו פליטים ועורכי דין שהיו שותפים למאבק המשפטי את הפרשה. כדי לענות על שאלה זו, רצינו בראש ובראשונה לשמוע את קולם של מי שמכונים על ידי המדינה "מסתננים" ואשר את חירותם ואת חופש התנועה שלהם ביקשה הכנסת להגביל. שאלנו כיצד הבינו אנשים אלה, שאנו נכנה "פליטים" או "מבקשי מקלט",² את המאבק המשפטי שהתנהל בעניינם: כיצד ראו את בית המשפט והאם הבינו את ההליך המשפטי? מה הייתה מערכת היחסים בינם לבין עורכי הדין שניהלו את העתירות החוקתיות? ואיזה מאבק ציבורי הם בחרו לנהל במקביל להתדיינות המשפטית? לצד הפליטים ביקשנו לשמוע גם את קולם של מי שייצגו את עניינם בפני בית המשפט, קבוצה קטנה של עורכי דין שניהלה את שלוש העתירות החוקתיות (להלן פרשות אדם, גבריסלאסי ודסטה). ביקשנו להבין כיצד התנהלה מנקודת מבטם של עורכי הדין מערכת היחסים בינם לבין קהילת הפליטים: איזה מקום תפסו ה"לקוחות" בעיצוב ההתדיינות? מה אפיין את דו-השיח בין שתי הקבוצות? באיזו מידה ומתי הן שיתפו פעולה ומתי פעלה כל קבוצה באופן עצמאי מרעותה? כמו כן רצינו לבדוק כיצד התנהלו עורכי הדין בתפקידם הכפול של ייצוג המטרה הציבורית וייצוג לקוחותיהם מבקשי המקלט.³ לא רק חירותם של מבקשי המקלט עמדה על הפרק אלא עצם זכותם להיות בעלי זכויות. את הדיון ליוותה גם שאלת מעמדם בישראל והיעדר ההכרעה בו.⁴

שאלות עקרוניות אלה הובאו לבית המשפט על ידי עותרים ציבוריים וכן בשמם של עותרים פרטניים, מבקשי מקלט, אשר נכלאו מכוח החקיקה.⁵ כפי שעולה מדבריו של דאווית שצוטטו בראש המאמר, מצאנו שלא בכל רגע היה מאבק אחד משותף לעורכי הדין ולפליטים. ברוב הזמן ניהלה כל קבוצה את המאבק בזירה שונה, תוך שימוש בכלים אחרים וכשיח משלה. במהלך הדרך היו כמובן התייעצויות, שיתופי פעולה והשפעה הדדית, אולם מצאנו שיש פערים מבניים בין הקבוצות ומגוון גורמים, לעיתים נסתרים, שהכבירו על שיתוף הפעולה ועל ביסוס יחסי האמון. נוכח מסקנות אלה על אודות החסמים שהיקשו על שיתופם של הפליטים בהליך המשפטי (מעבר לייצוג פורמלי בדמות צירופם כעותרים ונוכחותם בבית המשפט), שאלנו את עצמנו האם השיטות השונות שמוצעות על ידי עריכת הדין החברתית, הרדיקלית או הביקורתית,⁶ היו יכולות לשנות את הדינמיקה. כך למשל: ההצעה/הדרישה להשמיע את קולו של הלקוח; להבנות מערכת יחסים לא-היררכית בין עורכת הדין ללקוחתה; להעצים את הלקוחה ואת הקהילה ולהעדיף פעולה קולקטיבית פוליטית.⁷ מן המקרה שלפנינו מצטיירות המגבלות לא רק של עריכת הדין החברתית אלא גם של הביקורת של עריכת הדין הרדיקלית. לרעתנו, על הפערים בין עורכי הדין, כנציגיה של הפרופסיה המשפטית, לבין הפליטים, קשה מאוד לגשר.

במקביל, מצאנו שללא הכוונה וללא מעורבות מצד עורכי הדין, פיתחו הפליטים מאבק משלהם. מאבק ציבורי ופוליטי זה, שנולד במתקן חולות, היה תוצר של התארגנות עצמית, וכוון פנימה אל קהילת הפליטים, אל הציבור הישראלי ואף לקהל בין-לאומי. פעולתם הקולקטיבית של הפליטים אומנם התנהלה במקביל ובנפרד מן ההליך המשפטי, אולם היו בה אלמנטים של תמיכה וחיוזוק שהשלימו, במובן של קומפלמנטריות, את המאבק שניהלו עורכי הדין בזירה המשפטית. בדרך זו מצאו הפליטים את "קולם", את יכולתם להשתתף ואף ליזום מאבק על מעמדם וחירותם, ואת הקהל שאליו רצו לכוון את תביעותיהם.

לסיכום המבוא נתעכב על המונחים שבהם אנו משתמשות. מבחינת המדינה, שאלת מעמדם של האנשים שבהם עוסק מאמר זה, אם פליטים הם או מהגרי עבודה, מכתיבה את היקף זכויותיהם ואת היקף החובות שהיא עשויה לחוב כלפיהם.⁸ למן השנים הראשונות שבהן נכנסו אזרחי סודן ואריתריאה לישראל, טענו ארגוני זכויות האדם שמדובר בפליטים או במבקשי מקלט שזכאים להגנה מכוח הדין הבין-לאומי. לעומתם טענו ראשי המדינה ונציגיה שמדובר ב"מסתננים", כינוי שמבליט את היותם עבריינים ואשר נושא קונוטציה היסטורית שלילית.⁹ לעיתים הם אף כונו "מסתנני עבודה" על מנת להדגיש את העובדה שהגיעו לישראל כדי לעבוד, ולא כדי לקבל הגנה מפני רדיפה. הטרימינולוגיה אינה ניטרלית, שכן, כפי שקבע השופט פוגלמן בפרשת אדם, לא ניתן לנתק את המונח "מסתנן" מן המטען ההיסטורי שהוא נושא.¹⁰ מאחר שאנו מבקשות להציג את נקודות המבט של עורכי הדין ושל האנשים שעניינם נדון בשלושת פסקי

הדין, נשתמש במונחים שהם נקטו, לאמור: "מבקשי מקלט" ו"פליטים". עם זאת, כאשר נציג את עמדת המדינה, נשתמש במושג "מסתנן" שהיא נוקטת. המאמר מחולק לחמישה פרקים עיקריים. נפתח בתיאור הרקע להגעתם של מבקשי מקלט לישראל בין השנים 2006–2012 ואחר כך נתאר את תיקוני החקיקה שהובילו להגשת העתירות החוקתיות ואת פסקי הדין שניתנו בעקבותיהן. לאחר מכן נפנה אל הפרק המתודולוגי שבו נתאר את מאפייני הראיונות שקיימנו, את המרואינים ואת מערכת היחסים בינם לבינינו. הממצאים מובאים בשלושה תתי־פרקים. השניים הראשונים משרטטים את הגורמים שהיקשו על יצירת אמון ושיתוף פעולה: בתחילה מתוארת נקודת המבט של עורכי הדין ואחריה זו של הפליטים. הפרק השלישי מתבונן על מחאת הפליטים שצמחה ב"חולות", שהייתה בעלת מאפיינים שונים לגמרי משל המאבק המשפטי. הדיון שחותם את המאמר עומד על העובדה שעורכי הדין והפליטים פעלו בשדות ובכלים שונים ופנו לקהלים אחרים, ולצד זאת מדגים כיצד במידה מסוימת השלימו פעולותיהם זו את זו.

א. הרקע

שלושת תיקוני החקיקה שנתקפו בעתירות שבהן אנו דנות היו תגובה קיצונית לתופעה חריגה. כניסה שלא כדין לישראל דרך גבול מצרים לא הייתה תופעה חדשה. במשך השנים נכנסו דרך הגבול, אשר ברובו לא היה מגודר, מהגרי עבודה, קורבנות סחר בבני אדם, מבקשי מקלט ואחרים. משנת 2006 עלה באופן מובהק מספרם של המגיעים, תחילה בעיקר מבקשי מקלט מסודן ובהמשך מאריתריאה. לפי נתוני רשות ההגירה, בשנת 2007 נכנסו כ־5,000 "מסתננים", ובשנת 2011 הגיע מספר שיא של 17,000 "מסתננים". בתוך שנים ספורות נכנסו לישראל כ־60,000 "מסתננים" מסודן ומאריתריאה.¹¹ מנקודת מבטה של המדינה, התופעה הייתה מדאיגה לא רק בשל היקפה אלא גם בשל חוסר האפשרות להרחיק את אזרחי סודן ואריתריאה לארצותיהם. נציבות האו"ם לפליטים הזהירה מפני החזרתם של אזרחי סודן לארצם, בעיקר לאחר שביקרו בישראל המוגדרת כמדינת אויב, ועמדה על כך שחלקם ודאי פליטים.¹² לגבי אזרחי אריתריאה, הנחתה נציבות האו"ם לפליטים שהחזרתם לארצם עלולה לחשוף אותם לרדיפה ולעינויים.¹³ מצב דברים זה של איסור גירוש או החזרה למדינת המוצא לא היה זר למדינת ישראל, אשר מסוף שנות התשעים סיפקה הגנה לאזרחיהן של ארבע מדינות אפריקניות, מחשש להפרות זכויות אדם חמורות אם יוחזרו.¹⁴ אך נראה שהיקף התופעה החדשה, וכן זהותם של רבים ממבקשי המקלט הסודנים כגברים מוסלמים שמוצאם מ"מדינת אויב", נתפסה כמאיימת במיוחד.¹⁵

מעצר הגירתי ארוך־טווח שימש, מתחילת הגעתם של מבקשי המקלט מסודן ומאריתריאה, כ"פתרון" שנקטה המדינה.¹⁶ בשנים 2005–2006 הוחזקו במעצר הגירתי על פי חוק הכניסה לישראל כמה מאות אזרחי סודן, רבים מהם שורדי הטבח ברפפור. המעצר התמשך מבלי שבקשות המקלט נבחנו ואף שברור היה, כבר אז, שלא ניתן

להרחיקם לארצם או למצרים שדרכה הגיעו.¹⁷ בהדרגה ובהיסוס, לאחר שחלק ממבקשי המקלט שהו יותר משנה במעצר, החלו בתי המשפט ובית הדין לביקורת משמורת להורות על שחרורם בתנאים מגבילים.¹⁸

"כישלוננו" של חוק הכניסה לישראל לאפשר כליאה בלתי מוגבלת בזמן הוביל את המדינה בשנת 2006 להתחיל לכלוא את מי שנכנסו לישראל מכוח החוק למניעת הסתננות, חוק ביטחוני לשעת חירום משנת 1954, אשר עד אז נעשה בו שימוש מועט. דא עקא, שסמכות המעצר מכוח חוק זה הוגבלה, בדיוק כמו בחוק הכניסה לישראל, בכך שהמעצר נועד להבטיח גירוש.¹⁹ בעקבות עתירה לבג"ץ שהוגשה בשנת 2006, מונה יועץ מיוחד לשר הביטחון לקיים "ביקורת שיפוטית" על חוקיות המעצר,²⁰ ובתוך זמן קצר המליץ לשחרר את הכלואים, שכן ברור היה שלא ניתן להרחיקם מישראל. ביולי 2007 הודיעה לבסוף המדינה שכאשר יגיע מסתנן לישראל ייערך לו תחילה בירור ביטחוני, וככל שייקבע שאין סיכון ביטחוני והוא לא יוחזר למצרים, הוא יועבר בתוך זמן קצר למעצר על פי חוק הכניסה לישראל.²¹

השתלשלות דברים זו הותירה את הממשלה ללא כלי המדיניות המועדף מבחינתה – מעצר ארוך טווח שאינו מוגבל על ידי חוסר האפשרות לגרש את העצור.²² בסוף שנת 2011 קיבלה הממשלה החלטה בדבר תוכנית פעולה ממשלתית בעלת שלושה נדבכים: הקמת מכשול פיזי (גדר) לאורך גבול ישראל-מצרים; פעילות מול מדינות זרות לשם הרחקתם של ה"מסתננים" בחזרה לארצותיהם או העברתם למדינות שלישיות; תיקון החוק והקמת מתקן כליאה מיוחד עבור ה"מסתננים".²³

תיקון מס' 3 לחוק למניעת הסתננות ביקש לשנות את עקרון היסוד שעמד בבסיס דיני המעצר ההגירתי שלפיו בהיעדר הליכי הרחקה, לא ניתן לכלוא זר שאין לו מעמד בישראל. בהתאם לתיקון ניתן היה לכלוא כל "מסתנן" שייכנס לישראל לתקופה ארוכה, אפילו ללא הליכי הרחקה.²⁴ ממועד יישומו של החוק, בחודש יוני 2012, נכלאו כל ה"מסתננים" החדשים שנכנסו לישראל מכוח תיקון זה. על פי הנתונים שמסרה המדינה לבית המשפט בעת הדיון בפרשת אדם, היו כלואים כ-2,000 גברים, נשים וילדים בכלא סהרונים ובכלא קציעות.²⁵

ב. שלוש העתירות החוקתיות

כנגד חוקתיותו של התיקון עתרו כמה ארגוני זכויות אדם ישראליים בשמם ובשם חמישה כלואים, סודנים ואריתראים, בהם שתי נשים ובתה התינוקת של אחת מהן.²⁶ ביום 16.9.2013 ניתן פסק דינו של בית המשפט בפרשת אדם, בהרכב מורחב של תשעה שופטים, ובמסגרתו נקבע שכליאה לתקופה כה ארוכה אינה מתיישבת עם זכות היסוד של ה"מסתננים" לחירות. בית המשפט היה ער לכך שהמחוקק אולי יבקש לקבוע הסדר חוקי אחר תחת זה שבוטל,²⁷ וציין שגם הסדר חלופי יצטרך לעמוד בדרישות חוקי היסוד. כהוראת מעבר לטיפול בעניינם של הכלואים באותה העת, קבע בית המשפט שעניינם יידון לפי חוק הכניסה לישראל ושעילת השחרור הקבועה בחוק הכניסה לישראל שלפיה

יש לשחרר את מי ששוהה במשמורת יותר משישים יום ברציפות, לא תחול לפרק זמן של תשעים יום, כדי לאפשר לרשויות להתארגן לצורך בחינה פרטנית של כלל העצורים.²⁸ למרות הנחיה זו, שנועדה לתחום את פרק הזמן עד לשחרורם של הכלואים, השתתתה המדינה עד מאוד בכיצוע השחרור, ככל הנראה בכוונת מכוון, על מנת להשלים חקיקה שתאפשר להמשיך ולהגביל את חירותם של הכלואים.²⁹ כפי שנראה בהמשך, עיכוב זה היה אחד הגורמים המרכזיים מבחינת הפליטים להתחיל במאבקם העצמאי.

כחודשיים בלבד לאחר שניתן פסק הדין בפרשת אדם, נחקק תיקון מס' 4 לחוק למניעת הסתננות, לאחר הליך חקיקה בהול.³⁰ עיקרי ההסדר החדש היו העמדת תקופת הכליאה של "מסתננים" שייכנסו לישראל על שנה,³¹ וקביעת הסדר חדש שלפיו ניתן יהיה להורות ל"מסתנן" לשהות ב"מרכז שהייה" המנוהל על ידי שירות בתי הסוהר ("חולות"), שבו יצטרך להתייצב שלוש פעמים ביום, ואשר השהות בו לא הוגבלה בזמן.³² בחוק החדש נקבעה שורה של סנקציות כנגד הפרת הוראות שונות (דוגמת חובת הנוכחות וההתייצבות) ואשר הסמיכו את פקידי משרד הפנים להעביר שוהים למשמורת.³³

ארגוני זכויות האדם פעלו גם הם בזריזות רבה. ימים אחדים לאחר שנחקק החוק, הוגשה העתירה בפרשת גבריסלאסי. העותרים היו שני אזרחי אריתריאה אשר הוחזקו במשמורת למעלה משנה מכוח תיקון מס' 3 ואשר הועברו למתקן חולות מייד כאשר הוקם. לצידם עתרו שוב שישה ארגוני זכויות אדם ישראליים.³⁴ גם עתירה זו נדונה בהרכב מורחב וגם הפעם החליט בית המשפט להתערב. ברוב דעות נפסלה תקופת הכליאה בת השנה. ברוב דעות נפסל גם פרק ד' לחוק שמכוחו הוקם והופעל מתקן חולות. הכרות הבטלות הושעתה למשך תשעים ימים ובינתיים הורה בית המשפט לבטל את התייצבות הצהריים במתקן, כך שהמוחזקים יצטרכו להתייצב רק בבוקר ובערב.

הכנסת התכנסה לשוב ולחוקק את החוק שנפסל, תוך שימוש באותה הרטוריקה, באותן התכליות ובאותם הכלים שנקטה בעבר. החוק למניעת הסתננות ולהבטחת יציאתם של מסתננים מישראל (תיקוני חקיקה והוראת שעה) התשע"ה-2014 קבע שכל "מסתנן" שייכנס לישראל ייכלא, תקופת הכליאה קוצרה לשלושה חודשים ונקבע שלאחריה יועבר ה"מסתנן" להחזקה במתקן חולות.³⁵ פעולתו של מתקן חולות לא השתנתה באופן מהותי אך משך השהייה נקצב לעשרים חודשים ומספר ההתייצבויות היומיות הופחת להתייצבות אחת ביום בשעות הערב.³⁶ עתירה כנגד חוקתיות התיקון בפרשת דסטא הוגשה למחרת פרסומו של החוק. העותרים היו שני מבקשי מקלט, האחד מסודן והשני מאריתריאה, אשר נכלאו במתקן עוד בתקופת פעולתו לפי תיקון מס' 4 לחוק, וכן ארגוני זכויות אדם ישראליים.

בית המשפט העליון התערב גם הפעם בתוכנה של החקיקה, אם כי במידה מוגבלת יותר מהפעמיים הקודמות. ברוב דעות נקבע שעיקרו של החוק חוקתי וזולת ההוראה שלפיה תקופת השהייה במתקן תימשך עשרים חודשים.³⁷ הכרות הבטלות של החוק הושעתה למשך שישה חודשים וכהוראת מעבר נקבע שבמשך תקופה זו תעמוד תקופת השהייה המקסימלית במתקן על שנים עשר חודשים.³⁸ מי שהשלימו באותה העת שהות

של שנים עשר חודשים במתקן שוחררו. פסק הדין עיצב את מתקן חולות כפי שפעל מאותה העת ועד לסגירתו ביום 14.3.2018.³⁹ הדיון החוקתי הסתיים. מאבקים של מבקשי מקלט פרטניים שלא להיות מושמים ב"חולות" ומאבקים עקרוניים על אודות טיב ההסדרים במתקן, נמשכו.⁴⁰

ג. המתודולוגיה

עבודתנו היא תוצר של מפגש אינטרדיסציפלינרי, משפטי ואנתרופולוגי. נקודת המבט המשפטית הביאה עימה תשומת לב לקטגוריות משפטיות, למגבלות של ההליך המשפטי, ולאופן שבו הן השפיעו על מערכות היחסים בין עורכי הדין לפליטים. נקודת המבט האנתרופולוגית ביקשה להאזין לפרשנות של המרוויינים, מתוך תפיסה הוליסטית שמשלבת בין האדם, הסיפור וההקשר הרחב יותר. כמו כן, היא תרה אחרי הדברים שלא נאמרים מפורשות. השיח בינינו ככותבות שכאות מדיסציפלינות שונות יכול לדי ביטוי במהלך הדברים.

נקטנו שיטת מחקר איכותנית־פרשנית, הנשענת על הפרדיגמה הפוסט־פוזיטיביסטית, המניחה שגם אם יש מציאות אחת, קשה לתפוס אותה. לכן, אנו מבקשות להבין את נקודות המבט של הנחקרים תוך שאנו מצליכות נרטיבים שונים.⁴¹ שיטה זו מאפשרת להאיר את ההבדלים בין השיח של עורכי הדין ומבקשי המקלט, וחושפת גישות מנוגדות, לפעמים גם בקרב חברי קבוצה אחת.

כלי המחקר המרכזי שבו עשינו שימוש הוא הריאיון, שהתמקד בשלוש העתירות ובאירועים שנלוו אליהן, וביקש להעמיק בפרשנות שהמרוויינים העניקו לאירועים אלה. ראינו שמונה מבקשי מקלט, חמישה עורכי דין, ופעילת שטח ותיקה.⁴² הראיונות התקיימו בין קיץ 2017 לחורף 2018, בתקופה שבה התנהל הדיון בנושא גירוש מבקשי המקלט לרואנדה. היו אלה ימים של דאגה וייאוש בקרב מבקשי המקלט ובקרב המשפטנים, והדבר השפיע על הראיונות ועל המבט הרטרופספקטיבי של המרוויינים.

ברוח המסורת הרפלקסיבית, השואלת על ההשפעות ההדדיות בין המראיינת למראיין ועל השפעת ההקשר שבו מתחולל הריאיון על תוכנו, נבקש להאיר כמה נקודות בנוגע למפגש שלנו עם הפליטים ועורכי הדין.⁴³ ענת מייצגת מבקשי מקלט מעל לעשור והייתה שותפה לייצוג בשלוש העתירות החוקתיות שנדונות כאן. בשל כך חששנו שמבקשי מקלט שביקשנו לראיין יראו עצמם מחויבים למי שמעניקה סיוע משפטי לחברי הקהילה ללא תמורה, ולא ירגישו חופשיים לדחות את הבקשה.

חשוב לציין גם את יחסי הכוח המבניים שמשליכים על המפגש בינינו לבין הפליטים – שתי נשים מקומיות, בעלות הכנסה קבועה ורשתות חברתיות ענפות, ואולי חשוב מכול – בעלות אזרחות. זאת לעומת המרוויינים הפליטים, גברים אפריקנים נטולי אזרחות, פגיעים למדיניות שנועדה לגרום לעזיבתם, לניצול ולפיטורים ממקומות העבודה. רבים מהם חוו במהלך השנים את מכלול האמצעים הפוגעניים המופעלים כנגד "מסתננים" ובהם כליאה, השמה ב"חולות", מגבלות על יכולתם לעבוד (ובכלל

זה הפרשת 20% משכרם לפיקדון) ואיום בגירוש למדינה שלישית.⁴⁴ הפערים בגישה למוקדי הכוח ולמשאבים היו ברורים, ובשל כך הנחנו שהמרוויינים עשויים לפנות אלינו בבקשות שונות, אך לא כך היה.⁴⁵

הראיונות עם עורכי הדין היו עבור ענת המשך להיכרות אישית ועבודה משותפת, שכן העתירות החוקתיות שנדונות כאן יוצגו על ידי כמה עורכי דין במשותף, והיא ביניהם. נכונותם של עורכי הדין להתראיין בוודאי נבעה גם מן הידידות ארוכת השנים ביניהם. לעיתים התחושה הייתה שהריאיון היווה רגע של חשבון נפש והזדמנות להתלבט (שוב) בנוגע לסוגיות שעלו במהלך העבודה המשותפת. כדי לעמוד על העבודה החוץ-משפטית של ארגוני זכויות האדם, שהיה לה קשר הדוק להתדיינות, ראינו גם פעילות זכויות ותיקה מאחד הארגונים, שהכירה את כל המרוויינים, הפליטים ועורכי הדין. אם כך, המיקום שלנו כלל קרבה והיכרות מוקדמת עם חלק מהמרוויינים ועם הנושא הנדון, אשר לעיתים הוסיפו גם מידה של מורכבות למפגשים.

כאשר ביקשנו לשמוע את קולו של ציבור מבקשי המקלט, בחרנו לפנות למנהיגים בקרב הפליטים, סודנים ואריתראים, לא רק משום שהיה קל יותר למצוא עימם שפה משותפת, אלא בעיקר משום שהיה להם תפקיד מרכזי בהובלת המאבק. מנהיגים אלה היו בקשר עם ארגוני זכויות האדם ועם עורכי הדין ותיווכו את המאבק המשפטי לקהילותיהם. בחירתנו זו בוודאי השפיעה על הדברים ששמענו, שכן למנהיגים אלה מאפיינים שמייחדים אותם ביחס לקהילת מבקשי המקלט. מצאנו שרבים מהם כבר היו פעילים פוליטיים בעבר, במדינות מוצאם ובמדינות שעברו בדרך לישראל, חלקם היו בעלי השכלה אקדמית, מארצם או מישראל. חלקם שלטו הן בעברית והן באנגלית, והשיחות עימם התקיימו באחת או בשתי השפות הללו. השיחות נסבו לא רק סביב העתירות והאירועים שהתחוללו מחוץ לבית המשפט באותו התקופה, אלא נגעו בנושאים רחבים יותר כגון שיטות של מאבק לא אליים, תפיסות על אודות החברה הישראלית, מתחים בין מבקשי המקלט לארגוני הזכויות ובינם לבין עצמם, וכדומה.

המאמר עוסק בפרשה מובחנת ובנקודת זמן מסוימת. גם אנחנו וגם המרוויינים התקשינו לעיתים לבודד את האירועים שבהם התעניינו (שהתרחשו בין השנים 2012–2015) מרצף הזמן ומאלה שקדמו להם ושכאו אחריהם. העובדה שהמחקר לא נערך בעת התרחשות האירועים, אלא המרוויינים התבקשו להתכונן עליהם ממרחק של זמן, מהווה אולי נקודת חולשה. כך למשל, העובדה שבעת שנערכו הראיונות עמד ברקע איום הגירוש של מבקשי המקלט למדינה שלישית, ודאי "צבעה" את דבריהם של המרוויינים באור פסימי. עם זאת, המרחק בזמן העניק את המבט הרטרוספקטיבי, שכלל תובנות שבאות לאחר מעשה. מגבלה נוספת היא הקושי להכליל מדבריהם של שמונת המרוויינים לגבי עמדות של קהילה מורכבת המונה למעלה משלושים אלף אנשים. בפרט נכונים הדברים בעקבות בחירתנו לראיין דווקא את שכבת המנהיגים, אשר עמדותיהם לא בהכרח משקפות את אלה של חברי הקהילה האחרים.⁴⁶

ד. עריכת דין חברתית ורדיקלית ויחסי עורכת הדין ולקוחותיה

פעילותם של רוב עורכי הדין שהובילו את שלוש העתירות "החוקתיות" נעשתה במסגרת ארגוני זכויות אדם.⁴⁷ לארגונים אלה היה חלק מרכזי בעיצוב זהותם המקצועית של עורכי הדין, במסגור הרעיוני של זכויות פליטים ומהגרים ובפעולה ציבורית פוליטית בתחום זה במשך שנים. לכל אורך התקופה שבה אנו דנות, היו ארגונים אלה פעילים במישור הציבורי, הפוליטי והחינוכי. לצידם צמחו גם התארגנויות של אקטיביסטים שרתמו עצמם למאבק. מנגד התארגנו חלק מתושבי דרום תל אביב במטרה למנוע את שחרורם של מבקשי המקלט מן הכלא וטענו שהדבר יוביל לפגיעה בזכויותיהם של תושבי השכונות. גם פעילותם נוהלה במישור הציבורי והפוליטי, וכן במישור המשפטי, בדרך של הגשת עתירות ובקשות להצטרף להתדיינות.⁴⁸ חשוב אפוא להבין שהפעילות של עורכי הדין ושל קהילת הפליטים, שבה אנו מתמקדות, היא חלק מתמונה רחבה יותר.

עריכת דין חברתית מבקשת לקדם מטרות חברתיות בדרך של הענקת ייצוג ללא תמורה לקבוצות מוחלשות במטרה לשנות את הסטאטוס קוו. עריכת דין שכזו, שלעיתים מוגדרת גם כ"ציבורית" ו"למען מטרה ציבורית", רואה במשפט זירה שבה ניתן לחולל שינוי שישליך גם על העולם החוץ-משפטי.⁴⁹ עמדה זו מעצבת בין היתר את היחסים בין עורכי הדין ללקוחותיהם.⁵⁰ בפועל, עריכת דין חברתית היא עולם עשיר ומגוון, שאראט ושיינגולד מתארים כרצף אשר בקצותיו שני אבות טיפוס של עורכי דין. בקצה האחד של הסקאלה ניצבים עורכי הדין ה"משפטניים" הפועלים לפי הגדרותיו המסורתיות של המקצוע, ואילו בקצה השני ניצבים עורכי הדין ה"רדיקליים" שמארגנים את המקצוע ונוטים לפוליטיזציה של הפרקטיקה המשפטית.⁵¹

עריכת הדין הרדיקלית (לגווניה השונים) מבקרת את עריכת הדין המשפטנית-מסורתית בכמה היבטים. היבט אחד של הביקורת הוא שהמומחיות הפרופסיונאלית של עורכי הדין, הדומיננטיות שלהם, ונקיטת ההליך המשפטי, גורמות לשחזור הדיכוי היום-יומי של הלקוחות המוחלשים. בלשונם של סאראט ושיינגולד: "[...] על עורכי דין להיזהר מפני תרגום השיח של לקוחותיהם ולהבין שתפקידם הוא להקשיב וללמוד: תהליך התרגום מעוות ומביא לאבדן משמעויות מסוימות — כמובן, אלה המהותיות

ללקוח – והתוצאה היא שהוא נותר מוחלש, מבלבל ומנוכר".⁵²

הביקורת הרדיקלית טוענת עוד שהדגש על התוצאה המשפטית בא על חשבון חשיבותו של ההליך. עורכי דין נוטים לראות בלקוחותיהם אנשים שיש לעזור להם, ולנסח את בעיותיהם במונחים של תיק משפטי. שיטת עבודה זו עלולה, בטווח הארוך, לגרום לאובדן תחושת השליטה של הלקוח על חייו ולהותירו מוחלש, גם אם המטרה המשפטית הושגה. ההיבט האחרון של הביקורת הוא שהפעולה המשפטית מקריבה לעיתים את השינוי היסודי וארוך הטווח לטובת הישגים מיידיים וקצרי מועד.⁵³

עריכת הדין הרדיקלית לגווניה השונים, מנסה לענות לביקורת שהובאו למעלה. יש שמדגישים את חשיבות השמעת "קולו" של הלקוח,⁵⁴ ואחרים את חשיבות ההעצמה של הלקוח או של קהילה.⁵⁵ כך למשל, לופז, בספרו משנת 1992, קרא ל"עריכת דין

מרדנית", והציע כמה דרכים שבהן יוכלו עורכי הדין להתגבר על הבעיות שיוצרת עריכת הדין הקונבנציונלית. בראש ובראשונה מדובר בהבניה שונה של יחסי עורך הדין והלקוח כך שעבודתם תהיה משותפת ולא היררכית ותיעשה תוך לימוד הדדי.⁵⁶ כמו כן מדגיש לופז את חשיבותה של פעולה קולקטיבית שבמסגרתה עורכת הדין מסייעת להתארגנות הקהילתית, מספקת מידע ופתוחה לידע ולפעילות מסוג שונה.⁵⁷

עורכי הדין שראיינו ראו עצמם כבעלי סדר יום של שינוי חברתי. הם ביקשו לשמוע את הפליטים, לתאר את חוויותיהם בבית המשפט ולערב אותם בהתדיינות. עם זאת, הם שימרו את עמדתם המקצועית ונותרו בגדר המאבק המשפטי. עבודתם אומנם שיקפה היבטים מסוימים של עריכת הדין הרדיקלית, אך לא ניתן היה להגשים חזון זה במלואו: האם עורך דין יכול לארגן אוכלוסייה שנמצאת בכלא? האם במציאות של שלילת חירות יש פנאי לעסוק בהעצמה ובהתארגנות? כיצד ניתן ליצור פעילות פוליטית קולקטיבית, שאליה יצטרפו בני ברית ישראלים למאבקם של הפליטים? נוכח שאלות מורכבות אלה, אין להתפלל שעורכי הדין מיקרו את מאמצייהם בזירה המשפטית. הראיונות שערכנו עם עורכי הדין על עבודתם ממחישים עד כמה החזון של עריכת הדין החברתית-ביקורתית היה קשה ואולי אף בלתי אפשרי ליישום בנסיבות הפרשה שלפנינו.

1. האתגר מנקודת המבט של עורכי הדין

העתירות החוקתיות שבהן אנו עוסקות תוקפות חקיקה ראשית שחלה על עשרות אלפי אנשים. אין מדובר בהתדיינות בנושא זכויותיו הפרטניות של מבקש מקלט זה או אחר. בעתירות אלה, מעצם טבען, עולה שאלת הייצוג של קולו ה"איש" של העותר הפרטני.⁵⁸ יאיר תיאר זאת כך: "הליך כזה מצמצם את הפונקציה של העותר למעין כלי שעליו משיקים את העתירה. זה נובע משיטת המשפט שצריכה עותר קונקרטי". ואכן חמשת העותרים בפרשת אדם לא היו מי שפנו לעורכי הדין בבקשה לעזרה, אלא להיפך – הם נבחרו על ידי עורכי הדין בשל מאפייניהם כמי שייצגו את הכלואים מכוח תיקון מס' 3. סיפוריהם אפיינו את הציבור באופן כללי: עריקים מצבא אריתריאה, ומי שנפלו קורבן לעינויים בסיני בדרכם לישראל. גם בפרשת גבריסלאסי נבחרו העותרים על ידי עורכי הדין. אולם בפרשת דסטה, אשר במהלכה כבר היו הפליטים מאורגנים, והקשרים בין עורכי הדין לקהילה היו אמיצים יותר, היו שני העותרים מנהיגים בולטים מקרב הקהילה. בניגוד לעמדה שהובעה למעלה, ולפיה הלקוח בעתירה החוקתית הוא כביכול רק "כלי" שבאמצעותו מובא העניין העקרוני לבית המשפט, העותרים הפרטניים זכו לייצוג במכלול הליכים נוספים שנועדו לשחררם ממשמורת. קדם לכך ויכוח בין עורכי הדין: היה ברור שייצוג העותרים גם בהליכים פרטניים לשחרורם יהיה כרוך בעבודה ובהליכים רבים נוספים, אשר לא זו בלבד שאין להם קשר לעתירה החוקתית, אלא הם אף עלולים לפגוע בה, שהרי אם ישוחררו העותרים הפרטניים, הדבר עשוי לאותת לבית המשפט העליון שפגיעתו של החוק אינה גדולה כל כך. שאול הסביר את עמדתו לטובת ייצוג גם בהליכים פרטניים כך: "ברגע שאמרתי לאדם שהוא הקליינט שלי, יש לי חובה לעשות

עבורו הכול, כי כעת הוא הלקוח שלי ואני חייב לעשות מה שמשרת את טובתו".⁵⁹ ואכן כתוצאה ממאבק משפטי עיקש שנערך בהליכים פרטניים לצד העתירות החוקתיות, שוחררו כל חמשת העותרים בפרשת אדם קודם למתן פסק הדין בעתירה החוקתית. הייצוג התרחב גם לנושא מעמדם של העותרים כפליטים ונמשך שנים ארוכות לאחר שהסתיים ההליך החוקתי.⁶⁰

עיון בעתירות מראה שעורכי הדין עשו מאמץ להשמיע את "קולם" של מבקשי המקלט וזאת על ידי הבאת סיפוריהם האישיים של העותרים, המצב בארצות המוצא שלהם, הסיבות שגרמו להם לעזוב את ארצם, הקשיים בדרך לישראל וכן תיאור מצבם בעת הכליאה או במתקן חולות.⁶¹ שאול, עורך דין שהרבה לבקר במתקני הכליאה, תיאר את הקושי לעמוד על מצבם הכללי של הכלואים ולקיים עימם, כקבוצה, דיון על אודות צורכיהם ורצונותיהם, בעיקר לאחר ששירות בתי הסוהר אסר על כניסת עורכי הדין לאגפים: "את באה לסהרונים, מחכה שלושת רבעי שעה, ושוב מחכה עד שמביאים אדם אחד ואז מחכים לעוד אדם שני. ברגע שחסמו גישה לאגפים, היכולת לבוא במגע עם הרבה אנשים ולהרגיש את הדופק של מה שקורה בכלא היא אפסית".⁶² המורכבות של ייצוג קהילה גדולה ומגוונת היוותה אתגר נוסף, שלעיתים התבטא בחילוקי דעות לא רק בין עורכי הדין לפליטים אלא גם בין הפליטים לבין עצמם. ינון הסביר:

אני מקווה שאני משקף את סדר היום של הפליטים [...] השאלה כמובן מי זה הפליטים? אני לא בטוח שכשאני נפגש עם החזקים או החלשים, את מי אני מייצג [...] בשנתיים האחרונות אני פוגש את הקומיטי (הוועד הנבחר) ואני לא יודע את מי הם מייצגים, אבל זה מה יש. אני לא יכול לקחת 1,700 אנשים ולהתייעץ.⁶³

המחלוקות בלטו, למשל, לאחר פרשת אדם. אחד הוויכוחים שהעסיק את עורכי הדין ואת מבקשי המקלט היה האם להתמקד בהליך החוקתי לפסול את מתקן חולות או לפעול לשיפור תנאי החיים במתקן, שהיו אז קשים ביותר. החשש היה שעיסוק בתנאים במתקן יגרור את בית המשפט לעסוק בשיפור תנאי המחיה במקום להתמקד בשאלה העקרונית של הפגיעה הקשה בחירות. דאוויט, למשל, סבר שהאסטרטגיה המשפטית הייתה צריכה להתחיל בתנאי המחיה ב"חולות", שכן קבלת מענה מבית המשפט ל"בעיה הגדולה" הייתה אורכת זמן רב:

According to me, ok, you put them in prison, or in open detention center. Do they have facilities? Do they have internet, do they have good food, do they have showers, do they have air conditioners? These things must come up... So, if the government is forcing people to be in Holot, at least you have to put the necessities first. Then you can deal with the big issue. Because the big issue, according to my understanding, you can't find a very near solution, or an immediate solution from the High Court.⁶⁴

לעומת זאת, איסמעיל אמר שהתנגד לעתירה שהוגשה בשנת 2015 בעניין הכנסת מזון למתקן, שכן לדעתו מאבק כזה מנרמל את המתקן ומעניק לגיטימציה לקיומו:

When I was there, we never advocated for food, or improving the conditions there, because we have a problem with the legitimacy of the place itself. That's part of the reason why I had a really big problem in the beginning, when one of the activists was advocating to improve the food services and all of that... You know, it's like kind of normalizing the place.⁶⁵

בסופו של יום, לבד משתי עתירות שעסקו במזון ובמזגנים, לא הוגשו עתירות בנושא התנאים במתקן אלא לאחר מתן פסק הדין בפרשת דסטה.⁶⁶ עיון ב"תוצר הסופי", בעתירות עצמן, מראה שגם אם הן השמיעו את זעקתם של הפליטים – השפה, סגנון הטעוונים וההקשר היו בהכרח אלה של עורכי הדין. כך למשל נפתחה העתירה בפרשת אדם בהצהרות שמעמידות כמוקד את אופייה של מדינת ישראל:

השאלה שמציבה עתירה זו היא פשוטה – מהו המחיר שמוכנה חברה דמוקרטית לשלם בעבור המטרה המוצהרת של "הרתעת מסתננים"? התשובה שנתנו המשיבים לשאלה זו פשוטה גם היא – "כל מחיר", לרבות, כדברי שר הפנים, פעולות שימאסו עליהם את חייהם. כל מחיר, לרבות הפקעת שלטון החוק כלפי זרים במסווה של החלתו ומעצר מינהלי בלתי מוגבל בזמן של גברים, נשים וילדים, חלקם קורבנות עינויים קשים, שלא ניתן לגרשם בשל הסכנה הנשקפת להם במדינות מוצאם.⁶⁷

העובדה שהעתירות עסקו בראש ובראשונה בזכות לחירות, יצרה פער נוסף בין סדר יומם של המשפטנים לבין זה של הפליטים. אף שהדברים לא נאמרו מפורשות על ידי המרואיינים הפליטים, היה ברור שמבחינתם הדבר החשוב ביותר היה הכרה בהיותם פליטים. סוגיה זו באה לידי ביטוי בעיקר באופן שבו הם הציגו את עצמם ואת התייחסותם להליכים בבית המשפט. החירות, מבחינתם, הייתה אמורה לנבוע מההכרה במעמדם כפליטים. יוסף בחר לפתוח את דבריו בהציגו עצמו כפליט ובהסבר על מיהו פליט: "כל מבקש מקלט הוא פליט. מי שנקרא פליט אין לו לאן ללכת. הוא יוצא ממקום מסוכן והולך ישר, לא משנה אם יש ים, יש אש, הוא הולך".⁶⁸ מובן שאין להגדרה של יוסף כל קשר להגדרה המשפטית של פליט שמשמשת את עורכי דינו או להליכים המשפטיים להכרה במעמד פליט. בהמשך הריאיון אמר יוסף שכל העתירות לא השיגו את מטרתן: "בית המשפט, מה שאנחנו ראינו, לא הצליח". ניתן להסביר מסקנה נחרצת זו על רקע הציפייה שלו שבסוף ההליך יזכה בהכרה כפליט.

בניגוד לציפייה של יוסף, המשפטנים, לכל אורך הדרך, הבחינו בין סוגיית ההכרה במעמד הפליט, שמן הבחינה המשפטית מקומה היה בהליכים פרטניים, לבין סוגיית החירות, שעמדה בלב ההתדיינות החוקתית. כך הסביר זאת ינון כאשר שאלנו אותו מדוע לא ניתן היה להגיש עתירה ולבקש הכרה כפליטים לכולם:

מבחינה משפטית זה בלתי אפשרי. שוב, זה הפער הזה בין לתווך את מה שהמשפט מאפשר למה שאדם לא משפטן היה חשוב שאפשר לעשות, כן? ללכת לבג"ץ ולהגיד "זה לא בסדר שלא מכירים בכל הפליטים". וחברים שלי כל שנה שואלים: "למה אתם לא עותרים שיכירו בכולם?" משפטן יענה כי אם אני אבוא עם עתירה כזו לבג"ץ הוא יזרוק אותי מכל המדרגות.⁶⁹

מגבלות ההליכים המשפטיים ודאי לא היו ברורות לפליטים, ולכן, אין להתפלא על כך שלמרות הסכרי עורכי הדין, הם ציפו לקבל מעמד. ציפייה זו הובילה כמוכן, לאכזבה גדולה.

2. האתגר מנקודת המבט של הפליטים

אין צורך להכביר מילים על הפערים המעמדיים המשמעותיים בין עורכי הדין לבין לקוחותיהם מבקשי המקלט. עורכי הדין כולם ילידי ואזרחי ישראל, בוגרי פקולטות למשפטים שאוחזים ב"הון" פרופסיונאלי ותרבותי.⁷⁰ מבקשי המקלט לעומתם, הוגדרו על ידי המדינה כעבריינים, נמצאו בדרך כלל בכלא, לא ידעו היטב את השפה, ולא הכירו את החוק או את ההליכים שהיו יכולים לנקוט ובמקרים רבים היו בעלי השכלה מוגבלת. מוצאם של הפליטים ממדינות טוטליטריות ומעמדם כמבקשי מקלט בישראל, היוו גורמים מיוחדים שהכבידו על יצירת אמון בין עורכי הדין ללקוחותיהם. הפליטים התקשו להבחין בין עורכי הדין לבין בתי המשפט לבין המדינה – מבחינתם כולם היו קשורים זה לזה. הבעיה הייתה חמורה במיוחד בקרב מי שעזבו את אריתריאה, שם בתי המשפט אינם עצמאיים. אחד ממבקשי המקלט, פילמון, חידד את סוגיית אי-האמון כשסיפר שהשלטון מפעיל משתפי פעולה ומודיעים בקרב הקהילה, כולל בתפוצה. לדבריו: "האריתראים לא סומכים אפילו על אח שלהם, על האימא, וזה ככה".⁷¹ מצבם של הפליטים כמי שמבקשים מעמד מן המדינה היה גורם נוסף להיסוס לפעול נגדה. איסמעיל, אחד ממבקשי המקלט, תיאר זאת בשאלה:

For me I was very hesitant, not to confront the government, I was hesitant not to go through legal channels because in the end I will be viewed as somebody that's "coming to my country and in the end you're suing me and doing this to me?"⁷²

שיתוף הפעולה עם ארגוני הזכויות היה מבחינתו של איסמעיל, לפחות בהתחלה, מהלך של חוסר ברירה, כי מצד אחד לא יכול היה לתקשר או לעבוד עם הממשלה כפי שרצה, ומן הצד האחר, חש שזכויותיו הבסיסיות מופרות.

החשדנות ביחס לעורכי הדין החברתיים נבעה גם מן העובדה שהם הציעו שירותים משפטיים מבלי לגבות כסף עבורם. מבקשי מקלט רבים התקשו להבין זאת. חוסני נהג לצטט באוזני חבריו הפליטים את ניצן, פעילה ותיקה באחד הארגונים, אשר הסבירה לו שמבחינת עורכי הדין ומבחינתה, זהו מאבק שלהם, של הישראלים, על דמותה של המדינה והמקום שבו ילדיהם.⁷³ כך ביקש לשכנע אותם שניתן לסמוך גם על עורכי

דין שאינם גובים שכר. לעומת גישה זו, היו מבין הפליטים שהבינו היטב את אופיים של ארגוני זכויות האדם כמי שפועלים למען שינוי חברתי רחב, ודווקא מטעם זה העדיפו להתקשר עם עורך דין "רגיל", כזה שמשלמים לו עבור עבודתו ואינו עורך דין "פוליטי" שיש לו אינטרסים רחבים יותר.

לא רק המניעים אלא גם שיטות העבודה של עורכי הדין לא היו מובנות לפליטים. חוסני תיאר סיטואציה שכזו כאשר אחד מעורכי הדין הגיע כדי לגבות תצהירים:

ישבנו עם אנשים, ויאיר [עורך הדין] שאל אותם: "אני רוצה לדעת הבעיות שלכם. בשביל להבין יותר". הוא [הפליט] אמר: "איך אתם לא מבינים הבעיות שלנו?! אנחנו פה בתוך הכלא, איך אתם מנסים להבין יותר?! [...] והאנשים ממש היו כועסים על הדברים האלה."⁷⁴

במקרים רבים אי־ההבנות היו הדדיות. ניצן, פעילת השטח שנטלה על עצמה לתווך בין עורכי הדין לבין מבקשי המקלט, הסבירה שאף שעורכי הדין חושבים שהם מסבירים לפליטים מה הם עושים, הפליטים לא ממש מבינים.⁷⁵

חוסני הסביר שהוא, בניגוד לחברים אחרים בקהילה, מבין עד כמה עבודתו של עורך הדין מורכבת. הוא תיאר כיצד הסביר לפליטים אחרים שעורך הדין צריך לשבת שעות במשרד, לכתוב עתירה, לחפש בספרים, לטעון טיעונים מן הדין הבין־לאומי. לדבריו, "אנשים לא מאמינים כל כך, העורך דין עושים עבודה ממש קשה, הם לא יודעים את זה, כי לא רואים את זה". האמירה "הם לא רואים את זה" במקרה הזה אינה רק כפשוטה אלא במוכח הרחב, דהיינו בקושי לתפוס את מהות המקצוע.

לעיתים מבקשי המקלט תלו בעורכי הדין את עוולותיה של המערכת כלפיהם. איסמעיל:

There is a gap between human rights organizations, or lawyers, and the Sudanese community. And that is because when Sudanese came to Israel, not only Darfurians, but also from the other regions, the fact was that only Darfurians received this A/5 [visa]. They [the Sudanese community] believe that human rights organizations worked to give status for Darfurians but not for others. And that's how they divided the community.⁷⁶

מתחים פנימיים, התמשכות ההליכים המשפטיים וחלוף הזמן ללא שינוי במצבם, העיבו על יכולתם של הפליטים לתת אמון בעורכי הדין, כפי שאמר חוסני: "אין שינוי. החיים שלנו פשוט אם לא הלך אחורה, לא הולך קדימה, יעני עדיין כאילו אנחנו באותו מעמד ועדיין אנחנו סובלים, בגלל זה. האמון, זה ממש קשה."⁷⁷ אפרם, שהיה אחד העותרים בפרשת אדם, תיאר כיצד התמשכות ההליכים בבית המשפט גרמה לו לאבד תקווה: "אתה הולך לבית המשפט ושם אתה שומע דברים טובים אבל אחרי זה אין החלטה, ואז אתה לאט לאט מאבד תקווה."⁷⁸

הדינמיקה הייחודית של הטרילוגיה שבה לאחר כל פסק דין שבה הממשלה לחוקק חוק פוגעני, הובילה רבים מן הפליטים למסקנה שגם כאשר מצליחים בבית המשפט,

בסופו של יום "הממשלה מנצחת". לגבי אחרים חיוקה הדינמיקה הזאת את חוסר האמון בעורכי הדין. חוסני תיאר את התסכול והתחושה שעורך הדין, הממשלה ובתי המשפט כולם שותפים למשחק שמנוהל על גבם של הפליטים:

המצב נשאר ככה כי זה בשבילים [עורכי הדין] זו עבודה. כי העבודה שלהם גם נשארה, והם יכולים להרוויח מזה ולהמשיך. בגלל זה, מלא זמן אנשים [פליטים] אומרים "זה משחק". ה־game, המשחק הזה ביניהם, בין הממשלה, בין הארגונים עצמם, הבעיה תהיה כמו שהייתה, ואחר כך יתחילו להשתמש בבעיה הזאתי, והנה כולם מרוויחים, אבל מי שהוא המפסיד היחיד, אנחנו.⁷⁹

תחושת חוסר התקווה באשר ליכולת לחולל שינוי במעמדם בישראל חזרה אצל רבים מן המרוויחים. דאוויט, שאת דבריו ציטטנו בראש המאמר, אמר שאחרי עשר שנים בישראל, ואולי בניגוד לאנשים אחרים, הוא אינו מצפה מישראל לכלום. הסיבה שהוא מפגין היא הצורך שלו למחות על המצב. את עיקר זמנו הוא משקיע בפעילות פוליטית אופוזיציונית למשטר בארצו. איסמעיל סיכם שרבים מבני הקהילה מאמינים שמדינת ישראל מפלה אותם בגלל מי שהם:

The vast majority do not believe that human rights organizations are making a difference, but also, [...] nothing really changes. In Israel the bottom line is - if you're not Jewish, and on top of that you're coming as a black person, that's going to be a problem.⁸⁰

3. חולות: מחאה במסלול עצמאי

נוכח האכזבה וההכרה במגבלותיו של הנתיב המשפטי, מבקשי המקלט לא חיכו לישועה מבית המשפט אלא יזמו סדרה של פעולות במסלול "עצמאי", שהם עצמם ניתבו. במקביל למאבק המשפטי שניהלו עורכי הדין בבתי המשפט, צמחה "מלמטה" מחאה שטיבה, שיטותיה והקהל שלה היו שונים לגמרי. מאבק זה צמח בהדרגה, שהרי תיקון מס' 3, שגרם לכליאתם של מי שנכנסו לישראל מייד עם הגעתם לישראל, לא אפשר לכלואים התארגנות של ממש. למרות זאת, היו כבר אז כמה מקרים שבהם הפגינו כלואים כנגד כליאתם ודרשו לבדוק את בקשות המקלט שלהם.⁸¹

התארגנות משמעותית יותר התאפשרה עם העברתם של הכלואים מכלא סהרונים למתקן חולות בעקבות פסק דין אדם. מייד עם העברתם למתקן, באמצע דצמבר 2013, החלו כמה מאות פליטים לצעוד לאורך הכביש מ"חולות" לירושלים. ביציאתם מן המתקן, שבו אמורים היו להתייצב ולחתום שלוש פעמים ביום, הם הפרו את המגבלות שהוחלו עליהם והסתכנו בהחזרה למעצר בבית סוהר סהרונים, שממנו שוחררו זמן קצר קודם לכן. הטרמינולוגיה של המפגינים הייתה שונה מזו של עורכי הדין וכרכה יחדיו את מעמדם כפליטים ואת דרישתם לחירות. כך למשל התבטא אחד ממנהיגי הצועדים:

זו צעדה למען חופש ואנושיות. יצאנו היום במטרה לשלוח מסר לממשלת ישראל ולאזרחי ישראל לומר להם שאנו פליטים ויש לנו בעיות רציניות במדינות

שלנו, ולכן ברחנו מהמדינות שלנו לישראל כדי לקבל הגנה, ואנו מבקשים הגנה מממשלת ישראל וממדינת ישראל. אנחנו היינו בכלא מאז 2012 ואנו עדיין בכלא היום בגלל זה. אנחנו פליטים ואנו בני-אדם ואנו סובלים רבות, אז למה אנחנו בכלא?⁸²

כמה מעורכי הדין הצטרפו לפליטים וצעדו יחד עימם. אולם הן עורכי הדין והן הפליטים הדגישו שהייתה זו מחאתם של הפליטים, ושעורכי הדין נמצאו שם על מנת לתמוך בהם, אולי לסייע בהבהרת זכותם למחות, אך בזאת התמצה תפקידם. בסמוך לאחר שהגיעו לירושלים נעצרו הפליטים והוחזרו לכמה חודשי מעצר הגירתי כעונש על הפרת כללי המתקן.

בנוסף לכלואים מ"סהרונים", החלה רשות האוכלוסין וההגירה לזמן ל"חולות" את מבקשי המקלט ששהו תקופה ארוכה יותר בישראל. עבור מי שכבר חי בישראל שנים אחדות וקיים שגרה כלשהי, שכללה רשתות חברתיות, עבודה ודירה, המעצר הביא ל"עצירה בחיים". עם זאת, כפי שנראה מיד, העובדה שמדובר היה בפליטים "ותיקים" בישראל, בעלי רשתות תמיכה ויכולת התארגנות, הקלה עליהם בפעולות התנגדות ומחאה. השהייה ב"חולות" הייתה כעין "זמן מחוץ לזמן": המקום סימל מבחינתם הרחקה מן המרכז אל הגבול, הוקעה בעלת משמעויות מעשיות וסמליות.⁸³ בהרצאות שה"שוהים" (כפי שכוננו על ידי פקידי משרד הפנים וסוהרי שב"ס) העבירו לקבוצות של מבקרים שהגיעו למתקן חולות, הם הצביעו על הקשר הלשוני שמצאו בין "חולות" ל"חולים".⁸⁴ שילוחם למתקן הדגים להם ולאחרים עד כמה הם אינם חלק מה-body politic.⁸⁵

דרך אחת להתנגד לכליאה ב"חולות" הייתה לעזוב את המתקן. המחיר של עזיבת המתקן היה אובדן רישיון השהייה והיכולת לעבוד באופן חוקי וכמובן – הסיכון של כליאה למי שנתפס. בכל זאת, רבים בחרו בדרך זו. מבין מי שהחליטו להישאר במתקן, היו שהצליחו להפוך את השהייה גם לסוג של משאב, כשהם מייצרים סדר יום ייחודי. ה"שוהים" יכלו לצאת לטיולים לאורך הדרכים הסמוכות למתקן, ולהתפנות לפעילות גופנית. מכוניות פרטיות חנו ליד "חולות" ובהן אכסנו מתקנים לצליית בשר, משקאות ונרגילות. ניתן היה להתקבץ יחדיו ולאכול מזון שנאסר עליהם להכניס או לבשל בתוך המתקן. לתקופה קצרה הקימו חלק מן השוהים דוכנים ויצרו מעין שוק, מרחב משלהם, שונה לחלוטין באופיו מן התנאים והאווירה שנכפו עליהם בתוך המתקן.⁸⁶ למרות הקושי הרב שהיה כרוך בשיבה ב"חולות", היו בין הפליטים גם מי שהסבירו לנו שהם הפיקו תועלת מן הפנאי הלא צפוי, הרחיבו את מעגלי ההיכרות שלהם וארגנו פעילויות חברתיות. מובן שבמקביל היו גם שעמום, בטלה כפויה וניתוק מרשתות התמיכה שגרמו לדכדוך, לשינה במשך שעות ארוכות ולהחרפה של בעיות דוגמת שכרות ומשברים נפשיים.⁸⁷

אחת ההתפתחויות המשמעותיות ביותר בעקבות ההשמה ב"חולות" הייתה ההתאגדות כקבוצה בעלת תודעה פוליטית, שחשה סולידריות ואחדות גורל.⁸⁸ מאמצים להתאגד נעשו בתקופות שונות טרם הקמתו של המתקן, כשהפליטים היו חופשיים. חוסני סיפר שפעילים סודנים רשמו עמותה וניסו להתאחד עוד לפני שנת 2014. לדבריו, הם ערכו

כמעט 200 פגישות כדי להקים את ה"איחוד הסודני". ההשמה ב"חולות" הקלה על מאמצי ההתאגדות. אם מנקודת מבטה של המדינה, הגבלת החירות וההשמה ב"חולות" אמורות היו להחליש ולבודד את הפליטים, בעיקר כדי לגרום להם להסכים למה שהמדינה כינתה "עזיבה מרצון"⁸⁹, הרי שבזכות סדרה של יוזמות מצד המוחזקים קרה גם תהליך הפוך. אף שהשוהים ב"חולות" היו גם מאריתריאה וגם מסודן, דוברי שפות שונות ומרקעים שונים, ההתארגנות תוארה כמהלך שנתן תחושה של עוצמה ומסוגלות, בזכות צמיחתה של ערבות הדדית וסולידריות. באדר, שמוצאו מסודן ושהיה צעיר יחסית כאשר נכנס ל"חולות", ציטט את הדברים שנאמרו לו על ידי קידנה מאריתריאה, שאיתו חלק חדר. באדר התלבט אם לעזוב למדינה שלישית וקידנה, מבוגר ומנוסה, אמר לו:

'אל תחזור, תיקח סבלנות'. באותו זמן היה 20 חודש לתקופת המקסימום לשהייה בחולות]. אמר: 'תהיה סבלני, זה יעבור מהר. תתחיל ללמוד ובסוף תראה מה עשית בחיים שלך. היום אתה בן 24, מה עשית בחיים שלך? שנתיים זה לא הרבה זמן.'⁹⁰

קידנה, שגם אותו ראינו, תיאר את עצמו כמי שתפקידו היה, בין השאר, לחזק את חבריו המוחזקים ב"חולות":

אני הייתי מבקש להרגיע לאנשים. אז כן – הייתי שואל מה קורה [...]. הם היו מתקשרים אליי. בגלל שהייתה קהילה בתוך "חולות" הם היו באים אלינו [כוונתו למי שהיה עצור עימו ב"חולות"], מתקשרים אלינו, הכי עבדנו איך נרגיע אותם [...] איך נרגיע אותם בשביל שבספטמבר יש דיון, נירגע, הכול בסדר, אנחנו לא נהיה בכלא המון שנים.⁹¹

תיאורו של קידנה נותן תחושה שלדיונים בבית המשפט היה משקל רב מבחינת המוחזקים ב"חולות", והם שימשו לא רק מקור לתקווה לעתיד אלא גם דרך לגיוס למאבק. איסמעיל הסביר שאנשים היו מיואשים לאחר שכל ההפגנות לא צלחו ובכל זאת הם מצאו עצמם ב"חולות". אחת הדרכים לגייסם הייתה באמצעות הידיעה שמתנהלים הליכים משפטיים:

And we said: There is a legal struggle taking place, and I think we need our voice heard, to the Supreme Court judges, and that may influence the decision making. But if we keep silent, one of the things in Israel, once you're silent, nobody thinks about you and nobody hears you, so you have to make noise.⁹²

ההתארגנות נעשתה באופן מסודר, המוחזקים התארגנו לפי אגפים, ערכו בחירות והקיפו שהמנהיגים, סודנים ואריתראים, יעבדו יחדיו ויפגשו בקביעות. חוסני תיאר זאת כך:

אמרנו: 'אנחנו חייבים להתארגן מבפנים'. אז היינו, כל אגף היה 240 [שוהים], ועשינו כל אגף יהיה לו שני מנהיגים. שני המנהיגים האלה התפקיד שלהם כל יום שישי יעשו שיחה ביניהם, מה הבעיות, למי לפנות עם הבעיות [...]. הגיעו אנשים חדשים ולא נתנו להם חדרים. התחלנו בהפגנה. ואחר כך התחלנו לעשות

את זה יותר מאורגן בתוך "חולות" עצמה. והסוהרים היו בשוק. לא היו יודעים מה לעשות מול זה. כי אנחנו לא אלימים, פשוט מארגנים את עצמנו, מדברים אחד לשני. השיחות האלו ממש החזיקו אנשים בתוך המתקן.⁹³

חשיבותה של ההתארגנות הייתה, בין השאר, להפגין התנגדות ככוח אחד, גדול ומסודר. יוסף תיאר בחיוך:

כל היום עשינו להם רעש, כל היום אנחנו הולכים. מה רוצים? אנחנו רוצים יותר טוב, אנחנו רוצים מזגן טוב, אנחנו רוצים אוכל טוב. [...] כל היום אנחנו הולכים אליהם, כל היום. שאלה: מן הפגנות קטנות כאלה? תשובה: כן! הולכים עושים תור, רופא הוא יוצא, מה? הוא רואה תור מפה עד לשמה. מה? מה זה? כולם חולים? כן. הוא בורח. ולפעמים אנחנו הולכים, עושים, נגיד להם, לכו סתם לרשא, אולי חמש מאות, שלוש מאות, הולכים. שאלה: אבל מה חשבתם כשאתם עושים את זה? כאילו כדי להפריע לעבודה שהם עושים? תשובה: כן, להפריע להם.⁹⁴

יוסף, שכונה בתקופה מסוימת "ראש העיר של חולות", תיאר את שגרת יומו, וניכר ממנה שניהול הקשר עם עורכי הדין היה מבחינתו מטלה נוספת בסדר יום עמוס בפעילות מגוונת – לשלוח פליטים לדבר עם תקשורת או עם קבוצות שהגיעו למתקן, לשלוח קבוצות לעמוד או לשבת בתורים ולשבש על ידי כך את עבודת המתקן ולשלוח אנשים לדבר עם עורכי הדין ולחתום על התצהירים הדרושים להליכים המשפטיים. לא נראה שהייתה מבחינתו היררכיה מיוחדת בין הפעולות הללו. לצד פעולות המחאה, היו גם לא מעט פעולות לחיזוק הקהילה ולעזרה הדדית. פילמון מספר:

אנחנו יצאנו מהמדינה שלנו בשביל לשנות. אז אנחנו צריכים לשנות. אז [כדי] לשנות אנחנו גם צריכים ללמוד. [...] אז ב"חולות" אמרו [שנשהה] שנה [...] סוגרים אותך בחדר אחד, והכוונה שלהם היא אחרת. סוגרים אותך בחדר אבל הראש שלך איתך, כאילו, אתה יכול לעשות איתו מה שאתה רוצה, איפה שהם שמים אותך. כן זה התנגדות. [...] אז מהתחלה, אולי שבוע אחרי שהם הכניסו אותי ל"חולות", התחלתי לארגן מכל אגף נציג אחד. נלמד, נלמד, אני יכול ללמד קצת עברית, שיש לי, וללמוד אנגלית מאנשים שהם יודעים יותר טוב. וככה התחלנו לארגן את האנשים.⁹⁵

הפעילות החדשה הופנתה לקהלים שונים. פעולות המחאה בתוך המתקן הופנו כלפי הגופים שפעלו בו – שירות בתי הסוהר, נציגות משרד הפנים, המערכת הרפואית, העובדות הסוציאליות. במקביל, גם השוהים־המוחזקים, מבקשי המקלט, היו קהל יעד, שכן דרך אותה השקעה "פנימה" נוצרה תחושה של קהילתיות. נדמה היה שהצעדה הראשונה מ"חולות" לירושלים סימלה הליכה מן השוליים אל המרכז, בניסיון לפנות

לציבור הישראלי כדי לשכנעו שמי שהגדרו כמסתננים הם פליטים. אך בנוסף, הצעדה הביאה גם לגיוסם של מבקשי מקלט ששהו באותה העת מחוץ ל"חולות". איסמעיל סיפר שהאומץ של מוחזקי המתקן לצעוד לכנסת דרבן מבקשי מקלט שהיו בישראל שנים ארוכות ושלאור הארה הכליאה של מי שמקורו באו לא נגעה להם, להבין שהמאבק הוא גם מאבקם:

Because people from Saharonim, who were supposed to go to Holot, marched, and they were very courageous, like they were courageous enough, despite the fact that they don't speak the language, don't understand what's going on in the country, and we have been here for many years, we couldn't do that, but they are the ones doing so. So for us it is like, "They are really strong." I think we need to be out there for them, for them, but then also for us.⁹⁶

ואכן ארבעה חודשים לאחר ההפגנות הללו, מצא עצמו גם איסמעיל ב"חולות". למחאות היה מסר פנימה, הצהרת אחדות גורל ומאבק שעוררו תמיכה הדדית. כאשר מנהיגים נשלחו כעונש לכליאה ב"סהרונים", צמחו להם מחליפים ב"חולות". יתרה מזו, הקהילה של "חולות" התחלפה, ואלה ששוחררו המשיכו לתמוך באלה שנותרו במתקן. אחת מפעולות המחאה הגדולות ביותר, שבה צעדו מבקשי המקלט אל גבול מצרים, ביוני 2014, פנתה גם אל הקהילה הבין-לאומית, כולל המדינות השכנות וארגונים בין-לאומיים כמו נציבות האו"ם לפליטים. קידנה הסביר שהרעיון הגיע מפליטים שצעדו מלוב אל גבול תוניסיה.

הפליטים שתכננו צעדה זו התייעצו עם אקטיביסטים ישראלים ועם אנשי קשר בארגוני הזכויות הישראליים. האחרונים הזהירו מפני ההליכה אל הגבול. למרות זאת המארגנים דבקו בתוכנית ויצרו קשר עם ראשי ארגוני פליטים בחו"ל כדי לקבל את תמיכתם ולוודא שהמחאה תזכה לסיקור מתאים. קידנה תיאר את ההתפתחויות של אותה צעדה שנמשכה יומיים: הפליטים עצרו כ־300 מטר מן הגבול ומצאו מעט צל ביער ניצנה, שם שהו במהלך השבת. בכוקר יום ראשון ניסו אנשי משטרה להחזירם למתקן, אך הפליטים החליטו שלא לחזור מרצונם:

אז ישבנו. אמרנו: מה נעשה? נחזור או מה? אז החלטנו: אם אנחנו חוזרים בכיף, עולים לאוטובוסים, מה הרעש של העיתונים והחדשות? נעשה שיחזירו אותנו בכוח, שיצלמו את זה. אני לא יכול גם עכשיו לחשוב, קשה לחזור למה שהיה, היה מלחמה. היה מכות, זריקה, לוקחים בכוח לאוטובוס אנשים, בוכים, רעש. זהו, בסוף לקחו אותנו, כמעט 800 אנשים, בכוח למתקן סהרונים.⁹⁷

המחיר של אותה הפגנה מבחינת הפליטים היה גבוה – הפינוי היה אלים, הם נעצרו לתקופות של בין חודש לשלושה חודשים, ורבים איבדו את מעט חפציהם שנותרו במתקן חולות ואחר כך לא נמצאו.

למרות תחושת ההעצמה, ההפגנות הגדולות מחוץ ל"חולות" לא נמשכו זמן רב. ניצן הסבירה את האכזבה של הפליטים שציפו שלאחר ש"נתנו את הכול", שבתו מעבודתם וחלקם אף פוטרו בשל כך, ולאחר שהפגינו בעשרות אלפיהם, יבוא פתרון. עומר זכר את שיחותיו עם המנהיגים המאוכזבים לאחר ההפגנות ואת ההחלטה שהתקבלה אז, להמתין להכרעת בית המשפט.⁹⁸ גם ב"חולות" פחתו פעולות ההתנגדות. מי שנכנסו למתקן לאחר פסקי הדין בפרשות גבריסלאסי ודסטה כבר ידעו שהשהות במקום תוגבל לשנה, ומספר החתימות במהלך היום הופחת כך שהיה להם מעט יותר חופש. פילמון, שנשלח ל"חולות" באוגוסט 2015, הגדיר את אנשי ה"דור הראשון" במתקן כ"בלאגניסטים", והסביר שהוא וחבריו למדו שהפעולות שעשו חבריהם בעבר לא תמיד הועילו ואף גרמו למעצר ולייאוש, ולכן למדו שלא להסתכן אלא לפעול בדרכים אחרות.

סיכום ודיון

יצאנו כאמור לחפש את הסיפורים ה"קטנים" שמאחורי ה"תיקים הגדולים", אולם מצאנו שהשאלה אם סיפור מסוים הוא "גדול" או "קטן", מרכזי יותר או פחות, היא, כמובן, עניין של פרספקטיבה. בעיני המרוויינים, אירועים רבים שהתרחשו בתקופה שבה נדונו העתירות החוקתיות היו חשובים לא פחות מפסקי הדין ומהחקיקה שבאה בעקבותיהם. אף שהספרות שעוסקת בעריכת דין חברתית מביאה דוגמאות רבות לפערים בפרספקטיבה בין עורכי הדין לבין לקוחותיהם,⁹⁹ הרגע שבו דאוויט הצהיר שהמאבק על הכליאה הוא מאבקם של עורכי הדין ולא מאבקו שלו, היה עבורנו הפתעה. גם אם מדובר בעמדה חריגה או קיצונית, היא ליוותה אותנו עת ארוכה ועזרה למסגר את השאלה שבה עוסק המאמר.

האזנה לשתי הקבוצות הבליטה בעיקר את ההבדלים באופן שבו תפסו את ההליכים המשפטיים. למרות הניסיונות לגשר על הפערים הללו, בדרך של פגישות רבות של עורכי הדין עם הפליטים, האזנה לחוויותיהם ותיעוד דבריהם בתצהירים שהוגשו לבית המשפט, ולמרות נוכחותם של הפליטים (או נציגות שלהם) בבית המשפט וההסברים על ההליך, נותרו הפערים בעינם. כך למשל, סדר היום של הפליטים שעומם דיברנו התמקד בהכרה במעמדם, ולעומת זאת סדר היום ה"משפטי" התמקד בדרישה לחירות; לוח הזמנים ה"משפטי" היה מהיר בעיני המשפטנים אולם מבחינת מי שהיה בכלא הוא היה איטי ושוחק. התוצאה ה"משפטית" של קבלת העתירות לא בהכרח נתפסה על ידי הפליטים כהצלחה של המאבק.¹⁰⁰

עבודתנו מצטרפת לסדרה של מחקרים שהצביעו על הפער שבין עולמם של עורכי דין חברתיים לעולמות של האנשים שאותם הם מייצגים. וייט (White) התייחסה למפגש שבין אנשים שחיים בעוני עם ליטיגציה כ"התנגשות תרבותית":

The majority of poor people perceive litigation as an alien or even hostile cultural setting. The talk and ritual of litigation constitute a discourse and a culture that are foreign to most poor people. Poor people

obviously do not speak in the same dialect that lawyers, judges, and elite businesspeople use.¹⁰¹

חלק מן החסמים בתקשורת בין עורכי הדין לפליטים היו מבניים וחיצוניים למערכת היחסים, למשל הקושי לנהל דיון כשהפליטים כלואים. חלק מן הקשיים היו נעוצים באותו דיאלקט נבדל שעליו כותבת וייט, תוצר מובהק של זרותו ומורכבותו של ההליך המשפטי והדינמיקה בין הצדדים (למשל, ההסתייגות מעורכי דין "פוליטיים"). העובדה שחסמים אלה נותרו בעינם, גם מול עורכי דין חברתיים שהתאמצו לפתח תקשורת פתוחה ומכבדת, מלמדת עד כמה החזון של עריכת הדין הרדיקלית השואפת למערכת שוויונית בין עורכת הדין ללקוחתה קשה למימוש.

גורם נוסף שיצר פער הוא שעורכי הדין נתפסו על ידי הפליטים כחלק מן השיטה שאותה הם מבקשים לשנות "מבפנים".¹⁰² ההכרח "לשחק לפי הכללים" של ההליך המשפטי הרחיק את קהילת הפליטים מעורכי הדין. לא בכדי דימה חוסני את העתירות למשחק בין עורכי הדין לבין הממשלה וסיכם שהמפסידים בסוף הם הפליטים. ננסי פוליקוף, עורכת דין להט"ב בית המייצגת פעילים להט"בים, היטיבה לתאר את הקונפליקט שבו נלכדת עורכת הדין, שעל כורחה מזוהה על ידי לקוחותיה כחלק ממערכת עוינת:

The Client's judgment [identifying her lawyer as part of the system], however, is not entirely off the mark as she gazes at me from her side of the cell bars, a visible reminder of the insider/outsider distinction between us.¹⁰³

עורכת הדין היא חלק מן המערכת, היא ה-Insider. גם כשהיא משיגה על חוקיות המערכת, היא נהנית מהיתרונות שמעניק לה מקצועה ומהיותה חלק מן השיטה. הלקוחה שלה, שנמצאת (ולא במקרה) בכלא, אינה יכולה להתעלם ממאפיינים אלה.

לעומת המחויבות לכללי המשחק מצד עורכי הדין (שהייתה כמובן תנאי להצלחה בזירה המשפטית), היו הפליטים מוכנים ללכת בנתיב אחר. הם הפרו את המגבלות החוקיות שהוטלו על חירותם כדרך למחות נגדן. כללי מתקן חולות דוגמת התייצבות יומית או נוכחות בלילה הופרו על ידם כמחאה מאורגנת. בהיעדר כלים אחרים הם עשו שימוש בגופם – לעיתים בדרך של שביתת רעב, לעיתים בצעדה או בשביתת שבת ואפילו בחשיפתו לאלומות, בתקווה שפינוי בכוח של הפגנתם ימשוך את התקשורת. שיטות מאבק אלה, ובעיקר בחירתם בצעדה, מהדהדות מסורת ארוכה של מאבקים של קבוצות מוחלשות לנוכחות ולנראות, ופליטים ברחבי העולם בוחרים בה.¹⁰⁴

נוכח הזרות של ההליך המשפטי וחוסר היכולת ליטול בו חלק אפקטיבי, מצאו הפליטים זירות אחרות שבהן יכולים היו להביא לידי ביטוי את קולם ואת תביעותיהם. מאבקים התנהל במה שווייט כינתה "מרחבים מקבילים" (parallel spaces).¹⁰⁵ קהילת

הפליטים פעלה כדי להפוך לנראית במרחב ציבורי מרכזי. החוויה הקולקטיבית, הם העידו, הייתה מכוננת עבורם, חוויה של כוח שבמסגרתה תבעו הכרה וזכויות. הגם שקיים קושי לזהות במדויק את התוצאות או את ההשפעה של הפעילות המקבילה שנקטו הפליטים, מצאנו, בדומה למסקנתה של וייט,¹⁰⁶ שיש יחסי תמיכה הדדית בין הפעילות של הפליטים לבין הפעילות המשפטית. אף שבחלק מן הזמן שתי הקבוצות לא פעלו באופן מתואם, מבט ממרחק מלמד שהייתה מידה של השלמה הדדית בפעילותן, מעין קומפלמנטריות.¹⁰⁷ מונח זה שאול ממחקרו הקלאסי של רוז'ה בסטיד שטען שבתנאי העברות הקשים של ברזיל, דתות אפריקניות מסורתיות (הקנדרומבלה) הצליחו לשמר את עצמן במצבים שבהם היו מספיק "שחקנים" שיכולים היו למלא תפקידים שונים זה מזה.¹⁰⁸ בפרשה שלנו, פעלה כל קבוצה בדרכה, ובשדה שלה. כל אחת מן הקבוצות כיוונה למקום שאותו היא מכירה ושבו היה לה יתרון. הפליטים כיוונו את האנרגיה והתביעות שלהם לקהילת הפליטים, לציבור הישראלי ולקהל בין־לאומי. עורכי הדין פעלו בבית המשפט. כך גם שמרה כל קבוצה על ייחודה – עורכי הדין לא נדרשו למלא תפקיד של מארגנים קהילתיים ושמרו על יתרוןם היחסי כמי שפועלים "בתוך" המערכת. מבקשי המקלט (אם כיחידים ואם כקהילה) היו משוחררים ממגבלות ומלוח הזמנים המשפטי ויזמו מאבק שונה, שחילץ אותם, ולו באופן זמני, ממעמד הקורבן חסר האונים. אחת ההשלכות של הפעילות העצמאית של הפליטים הייתה התקרבות הדרגתית בין הצדדים. עורכי הדין למדו להעריך את כוחם של הפליטים ואת רצונם ליטול את המאבק לידיהם. כך למשל סיפר עומר שהתרגש מיכולת הארגון, הסדר והעוצמה של הפגנות הפליטים:

זה היה מפעים [...] למשל הם הגיעו לכיכר רבין, הם היו שם בוקר שלם עד הצהריים, וההפגנה [...] הם התפזרו בשקט מופתי והאחרונים נשארו לנקות את הכיכר. הם פשוט השאירו אותה ללא רכב. זה משהו שאת לא מכירה משום דבר אחר. והדבר, אני חושב באמת חלק מהדבר המפעים באמת היה ש[...] אני חושב שמה שאנחנו הבנו שחלק גדול מהאנשים האלה בחיים שלהם לא השתתפו בשום מחאה. כלום. זה לא [...] הם לא יצאו להפגנות. זה לא משהו שהיה אפשרי באיזשהו מקום. והם פתאום עשו דבר כזה, בעוצמה אדירה.¹⁰⁹

הפעולות שארגנו הפליטים בזירה הציבורית החלו להשפיע גם על הזירה המשפטית. בהדרגה החלו עורכי הדין לפעול כמתווכים, אם בניסיון לאפשר את המחאה של הפליטים, או אם כדי לתת לה ביטוי בבית המשפט. כך למשל, לאחר מעצרו של המפגינים בגבול מצרים, ניסו עורכי הדין להביא לשחרורם של המפגינים מן הכלא בטיעון של זכות היסוד להפגין. דוגמה נוספת היא התיאור המפורט שנכלל בעתירה בפרשת דסטא של ההפגנות והמחאות השונות לצד תמונות של המפגינים כשהם נגררים בכוח על ידי שוטרים ומובלים למעצר.¹¹⁰

בסופן של שלוש שנות מאבק, נראה היה שלמרות החסמים שעליהם הצבענו, נוצרה בכל זאת תשתית בסיסית של אמון ושיתוף פעולה בין הצדדים. לאחר שהוכרעה פרשת

דסטה פנו עורכי הדין להתמודד עם התנאים במתקן חולות. עומר סיפר כיצד עורכי דין מתמחים וסטודנטים ישבו במשרדם והכינו רשימות של דברים שלדעתם היו טעוניהם שיפור במתקן, לאחר מכן הם נסעו להיוועץ במנהיגות שישבה ב"חולות". תוצאת ההתייעצות הייתה שהרשימה שהוכנה נזרקה לפח ונושאים חדשים, שהיו חשובים למוחזקים, באו במקומה. כך תיאר זאת עומר:

אנחנו הגשנו בין היתר עתירה על מחשבים ועל אינטרנט. אני לא חלמתי על זה. זה משהו שהם העלו כצורך, שהם רוצים אינטרנט פה, זה משהו שנורא נורא [...] עכשיו יש שם בעיות עם תקשורת והחיבור החוצה נורא חשוב להם.¹¹¹

אחת מתוצאות המאבק הציבורי-פוליטי העצמאי של הפליטים הייתה, אם כן, השפעה על עורכי דינם ועל המאבק המשפטי. שני המסלולים שהתנהלו חלק מן הזמן במקביל, כ"מרחבים נפרדים", גם התלכדו לעיתים והשפיעו זה על זה. מובן שתוצאה זו אינה מתחייבת; יכול היה להיות שפעולה של קבוצה אחת תפגע בזו של חברתה או במטרה המשותפת, אך נראה שבמקרה שתיארנו כאן, היה אפקט הדדי חיובי. תם ולא נשלם. בעת שנחתם מאמר זה גורלם של מבקשי המקלט בישראל עודו תלוי על בלימה. מתקן "חולות" נסגר בחודש מרץ 2018 על החקיקה, הבריורקטיה והסבל שגרו. ימים יגידו כיצד תישפט הפרשה בעיני משתתפיה. חלקם, כך נראה, כבר הסיקו לקחים אישיים; חלק ממנהיגי הפליטים עזבו את ישראל למדינות מערביות שהעניקו להם הגנה ויציבות שלא ניתנו להם בישראל. יאיר בחר לעזוב את עיסוקו כעורך דין בתחום ופנה לפעילות ציבורית-פוליטית. את מקומו אולי ימלא בעתיד איסמעיל, שהשלים תואר ראשון בלימודי משפטים.

הערות

- 1 שלושת פסקי הדין שבהם עוסק מאמר זה: בג"ץ 7146/12 אדם נ' הכנסת, פ"ד (סו) 1, 717 (פורסם בנבו, 16.09.2013) (להלן: פרשת אדם); בג"ץ 8425/13 גבריסלאסי נ' הכנסת (פורסם בנבו, 01.01.2014) (להלן: פרשת גבריסלאסי); בג"ץ 8665/14 דסטה נ' הכנסת (פורסם בנבו, 11.08.2015) (להלן: פרשת דסטה). לרשימת החוקים שנפסלו עד היום על ידי הכנסת ראו עמיר פוקס "כמה חוקים נפסלו עד היום על-ידי בג"ץ? בצל סערת פסקת ההתגברות" המכון הישראלי לדמוקרטיה www.idi.org.il/articles/22273 (17.4.2018).
- 2 להתייחסות נוספת אל הסוגיה הטרימינולוגית ראו בהמשך. המונח מבקש מקלט (Asylum Seeker) מתייחס בדרך כלל למי שהגיש בקשת מקלט וממתין להכרעה בה. בישראל מתנהלים הליכי ההכרה בפליטים על פי נוהל פנימי של משרד הפנים: הוראות נוהל רשות האוכלוסין וההגירה 5.2.0012 "נוהל הטיפול במבקשי מקלט מדיני בישראל" (16.1.2018).
- 3 מורכבות נוספת שיש להתעכב עליה היא שציבור מבקשי המקלט כולל עשרות אלפי אנשים. על המורכבות בייצוגן של קבוצות ראו Stephen Ellmann, *Client-centeredness Multiplied: Individual Autonomy and Collective Mobilization in Public Interest Lawyer's Representation of Groups*, 78 VA. L. REV. 1103 (1992).
- 4 כך למשל טענו המשיבים בפרשת אדם שאין למסנתנים זכות לחופש תנועה שכן נכנסו לישראל שלא כדין. ראו פרשת אדם, לעיל ה"ש 1; בר"ם 1192/13 פלונית נ' משרד הפנים (פורסם בנבו, 13.2.2013); ע"ם 1247/13 טהנגס נ' משרד הפנים (פורסם בנבו, 3.3.2013). כתב תשובה מטעם המדינה מיום

- 13.5.2013, בפס' 69-74, נמצא בארכיב האגודה לזכויות האזרח: content/uploads/2013/05/hit7146meshivim.pdf law.acri.org.il/he/wp- וראו תשובתו של השופט פוגלמן בפרשת גבריסלאסי, לעיל ה"ש 1, בפס' 123 לפסק דינו. על השאלות בדבר מעמדם של הפליטים ראו פרשת אדם, לעיל ה"ש 1, בפס' 66, 112 לפסק דינה של השופטת ארבל, פס' 7-9, 37 לפסק דינו של השופט פוגלמן, פס' 3 לפסק דינו של השופט עמית ופס' 114 לפסק דינו של השופט דנצינגר; בפרשת גבריסלאסי, לעיל ה"ש 1, בפס' 30-36 לפסק דינו של השופט פוגלמן ופס' 7 לפסק דינו של השופט הנדל; בפרשת דסטה, לעיל ה"ש 1, בפס' 2 לפסק דינו של השופט פוגלמן, פס' 3-4 לפסק דינה של השופטת חיות ופס' 12-13 לפסק דינו של השופט מלצר.
- 5 כפי שנתאר בהמשך, העותרים בכל העתירות היו ארגוני זכויות אדם, אולם מבקשי מקלט פרטניים שנכלאו מכוח החוקים מושאי העתירות צורפו כעותרים. מטרת צירופם של עותרים הייתה לא רק כדי למנוע דחייתן של העתירות בשל חוסר יכולת להצביע על פגיעה קונקרטית וראו בג"ץ 11437/05 קו לעובד נ' משרד הפנים, 144-145 (פורסם בנבו, 13.4.2011), אלא במטרה להעניק פנים ושם לציבור שנפגע על ידי החוק.
- 6 להבהרתם של מונחים אלה ראו בפרק ד' להלן. המינוח "עורכי דין חברתיים" שבו אנו משתמשות, הוצע על ידי נטע זיו שהסבירה שאין בעברית מונח קולע שכולל את סוגיה השונים של עריכת הדין שבה המניע המרכזי הוא שינוי חברתי או הקצאה מחדש של כוח ועושר בחברה. ראו נטע זיו "עריכת דין למען מטרה ציבורית – מיהו הציבור? מהי המטרה? דילמות אתיות בייצוג משפטי של קבוצות מיעוט בישראל" משפט וממשל ו 129, 130-131 (התשס"א) (להלן: זיו "עריכת דין למען מטרה ציבורית").
- 7 לסקירה ולאפיון של הצעות אלה ראו נטע זיו "עריכת דין לשינוי חברתי בישראל: מבט לעתיד לאחר שני עשורי פעילות" מעשי משפט א 19, 28-29 (2008).
- 8 המונח "פליט" מוגדר באמנה הבינ-לאומית בדבר מעמדם של פליטים משנת 1951 כמי ש"נמצא מחוץ לארץ אזרחותו בגלל מאורעות שאירעו לפני 1 בינואר 1951 ובגלל פחד מבוסס להיות נרדף מטעמי גזע, דת, אזרחות, השתייכות לקיבוץ חברתי מסוים או להשקפה מדינית מסוימת ואינו יכול להיזקק להגנתה של אותה ארץ או אינו רוצה בכך בגלל הפחד האמור". המונח "מסתנן" מוגדר בסעיף 1 לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), התשי"ד-1954 כמי שאינו תושב ישראל ונכנס לישראל שלא דרך תחנת גבול. השוואת ההגדרות מלמדת שאין האחת מוציאה את חברתה. יכול אדם להיות "מסתנן" ו"פליט" באותה העת, שכן הפליטות נובעת מאירועים שקרו בארצו ואילו ה"הסתננות" משקפת רק את האופן שבו נכנס לישראל. עוד יצוין שסעיף 31 לאמנת הפליטים משקף את ההבנה שלעיתים קרובות ייאלצו פליטים להיכנס ללא אישור למדינות המקלט ואוסר, בתנאים מסוימים, על הטלת סנקציות בגין הכניסה שלא כדין.
- 9 אורן ברכה "ספק מסכנים, ספק מסוכנים: המסתננים, החוק ובית המשפט העליון 1948-1954" עיוני משפט כא (2) 333, 351-352 (1998).
- 10 השופט פוגלמן התייחס לכך שהיסטוריה המונח "מסתנן" שימש לתיאור מי שחצו את גבולות המדינה בשנות החמישים כדי לבצע פעולות עוינות וקבע שהגם שהבחירות הרטרוריות של המחוקק אינן עומדות לביקורתו של בית המשפט, חשוב שהרטרוריקה לא תעמעם את המהות והיא שחלק ניכר מן ה"מסתננים" החדשים מגדירים עצמם כמבקשי מקלט. פרשת אדם, לעיל ה"ש 1, פס' 10-13 לפסק דינו של השופט פוגלמן.
- 11 על פי נתוני רשות ההגירה בשנת 2007 נכנסו לישראל 5,184 "מסתננים"; בשנת 2008 נכנסו 8,850 "מסתננים"; בשנת 2009 נכנסו 5,201 "מסתננים"; בשנת 2010 נכנסו 14,635 "מסתננים"; בשנת 2011 נכנסו 17,285 "מסתננים", בשנת 2012 נכנסו 10,445 "מסתננים". משנת 2013 עם השלמתה של הגדר לאורך הגבול, נפסקה הכניסה כמעט לחלוטין – בשנת 2013 אותרו בגבול 43 "מסתננים"; בשנת 2014 אותרו בגבול 21 "מסתננים"; בשנת 2015 אותרו בגבול 220 "מסתננים"; בשנת 2016 אותרו בגבול 18 "מסתננים"; במחצית הראשונה של שנת 2017 לא נכנס אף "מסתנן". על פי נתוני הרשות, הרוב המכריע של ה"מסתננים" הם אזרחי סודן (20%) ואריתריאה (72%). נתוני זרים בישראל, רשות האוכלוסין וההגירה מהדורה 3/2017, (10.2017), טבלאות א.1 ו-2.

- www.gov.il/BlobFolder/generalpage/foreign_workers_stats/he/foreign_workers_stats_q3_2017_0.pdf
- 12 במכתב מיום 2.10.2012 ציין מר ויליאם טול, נציג נציבות האו"ם לפליטים, שאין בסיס עובדתי או חוקי לטעון שאזרחי סודן שחיים בישראל אינם פליטים, זאת מאחר שנמנעה מהם גישה להליכי מקלט ובקשות המקלט שלהם לא נבחנו. מר טול הוסיף שרבים מאזרחי סודן הגיעו מאזורי קונפליקט (כגון דרפור והרי הנובה) וכן עלולים לעמוד בסכנה אם יוחזרו לסודן בשל שהייתם ב"מדינת אויב" ובקשת מקלט בה. העתק המכתב שמור אצל המחברות.
- 13 UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *UNHCR Eligibility Guidelines for Assessing the International Protection Needs of Asylum-Seekers from Eritrea*, (April 2009) www.refworld.org/docid/49de06122.html; UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *UNHCR Eligibility Guidelines for Assessing the International Protection Needs of Asylum-Seekers from Eritrea*, (April 2011) www.refworld.org/docid/4d4afe0ec2.html
- 14 מדובר באזרחי סיריה-ליאון, חוף השנהב, ליבריה והרפובליקה הדמוקרטית של קונגו. ההגנה הזמנית שניתנה לאזרחי מדינות אלה בחסות נציבות האו"ם לפליטים התמצתה בשחרור ממשמורת ובמתן רישיונות עבודה שחודשו מדי שישה חודשים. Tally Kritzman-Amir, "Otherness" as the Underlying Principle in Israel's Asylum Regime 42(3) ISR. L. REV.603-627 (2009)
- 15 בשנת 2006, עת החלה מדינת ישראל לכלוא מבקשי מקלט מסודן מכוח החוק למניעת הסתננות, היא נימקה זאת ב"חזקת מסוכנות" שנובעת מהם כאזרחי סודן. לעניין זה הסתמכה המדינה על קביעת משרד החוץ האמריקני שלפיה סודן היא מדינה שתומכת בטרור ואשר יש בה בסיס מרכזי של הטרור האסלאמי העולמי ושל ארגון אל קאעידה. עמדת המדינה הסתמכה גם על נתוני שירות הביטחון הכללי, שלפיהם בסודן מתקיימות תשתיות של הג'יהאד העולמי וכן של מפקדות ארגוני הטרור הפלסטיניים. עוד נטען שגורמי טרור שיושבים בסודן עושים שימוש ב"נתיבי ההברחה" דרך סיני ויש קשר בין מפקדות הטרור בסודן לבין תאי הטרור בסיני. ראו ס' 31-36 לתגובה מטעם המשיבים בבג"ץ 3208/06, 3270/06, 3271/06, 3272/06 פלוני נ' ראש אגף המבצעים (העתק שמור אצל המחברות).
- 16 המונח "מעצר הגירתי" הוצע על ידי יונתן ברמן כדי לתרגם את המונח "immigration detention" המתאר את מעצרו המינהלי של מי ששוהים במדינה ללא מעמד. ראו יונתן ברמן "מעצר פליטים ומבקשי מקלט בישראל" לוינסקי פינת אסמרה: היבטים חברתיים ומשפטיים של מדיניות המקלט בישראל 147, 150 (טלי קריצמן אמיר עורכת, 2015).
- 17 במסגרת כמה הליכים הודיעה המדינה לבית המשפט כי היא מנהלת מגעים עם מצרים להשבת הפליטים אליה ובנימוק זה התנגדה לשחרורם, ראו ס' 17, 19-21 לתגובת המשיבים לעתירה בעת"מ (ת"א) 2460/05 פלוני נ' משרד הפנים (העתק שמור אצל המחברות). כלל היסוד של מעצר על פי חוק הכניסה לישראל הוא שתכלית המעצר היא לשרת את הליכי ההרחקה ולכן כאשר הגירוש אינו נראה באופק, אין מקום להורות על המשך המעצר. ראו בג"ץ 1468/90 בן-ישראל נ' שר הפנים פ"ד מד (4) 149, 151-152 (1990). וכן בפסקי דין מאוחרים יותר, ראו למשל, ע"א 9656/08 מדינת ישראל נ' סעידי, פס' 26 (פורסם בנבו, 15.12.2011). עיקרון זה בא לידי ביטוי גם בסעיף 113(א)(4) לחוק הכניסה לישראל שמסמין את ממונה ביקורת הגבולות לשחרר עצור שמוחק יותר משישים יום. בית המשפט העליון קבע שככלל, ובהיעדר אינטרס ציבורי בעל משקל של ממש, יש להורות על שחרור. ראו בר"ם 173/03 מדינת ישראל – משרד הפנים נ' סלאמה (פורסם בנבו, 9.5.2005). הצדקת המשך הכליאה ב"חזקת מסוכנות" התבססה על החריג בסעיף 113(ב)(2) לחוק הכניסה לישראל שלפיו לא ישוחרר מי ש"יש בשחרורו כדי לסכן את ביטחון המדינה".
- 18 מי שייצגו את מבקשי המקלט בבקשות החוזרות והנשנות להשתחרר מן המעצר החל משנת 2005 היו עורכי דין שחלקם עבדו בארגונים שעתרו מאוחר יותר כנגד גלגוליו השונים של החוק למניעת הסתננות. אחת המחברות ואחד מעורכי הדין שהתראיינו למחקר זה נטלו כבר אז חלק בהתדיינות על חירותם של הפליטים. לתיאור מפורט של המאבקים המשפטיים לשחרורם של מבקשי מקלט ממשמורת בתקופה מוקדמת זו ראו ברמן, לעיל ה"ש 16.

- 19 סעיף 30(א) לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), התשי"ד-1954 (להלן: חוק למניעת הסתננות) קבע שצו הגירוש שיוצא על ידי שר הביטחון או על ידי מי שהוסמך על ידו "ישמש אסמכתה חוקית להחזיק את המסתנן במשמורת עד לגירוש", ניסוח זה מקביל להוראת סעיף 13א(ב) לחוק הכניסה לישראל אשר גם לפיה סמכות המעצר טפלה לגירוש. תיקון מס' 3 לחוק למניעת הסתננות שיתואר בהמשך, אכן ביקש לנתק את הקשר בין המעצר לגירוש ולקבוע תקופת מעצר של שלוש שנים, ללא קשר לקיומם של הליכי גירוש. ראו הוראת סעיף 30א(ג)(3) כפי שהוספה במסגרת סעיף 5 לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט)(תיקון מס' 3 והוראת שעה), התשע"ב-2012, ס"ח 119.
- 20 העותרים הסתייגו מהסדר זה וטענו שביקורת שיפוטית על מעצר חייבת להיעשות על ידי גורם שיפוטי או מעין-שיפוטי בלתי תלוי וצריך להיעשות על פי דין ולא בהסדרים בלתי פורמליים שגיבשה המדינה במענה לעתירה. ראו ס' 17-30 לתגובה מטעם העותרים בבג"ץ 3208/06, 3270/06, 3271/06, 3272/06 פלוני נ' ראש אגף מבצעים בצה"ל.
- 21 הודעה מעדכנת מטעם המשיבים במסגרת בג"ץ 3270/06, 3271/06, 3272/06 (ראו ה"ש 15 לעיל). פסק הדין מיום 7.10.2008 (לא פורסם, העתק שמור אצל המחברות), נתן תוקף פסק דין להודעת ב"כ המדינה שלפיה ככל שהוחלט להשאיר את האדם בישראל, הוא יועבר בתוך 48 שעות ולא יאוחר מ-72 שעות למתקן משמורת ולא יאוחר מ-14 יום מעת כניסתו למתקן, יובא בפני בית הדין למשמורת על פי חוק הכניסה לישראל.
- 22 במשך השנים נעשו ניסיונות לפעול בדרכים אחרות אשר חלקן נמצאו כבלתי חוקיות או בלתי ניתנות ליישום. ראו בג"ץ 7302/07 מוקד סיוע לעובדים זרים נ' שר הבטחון (פורסם בנבו, 07.07.2011). או שהמדינה חזרה בה מהן בשל שיקולים שונים, בג"ץ 5616/09 המרכז לקידום פליטים אפריקאים נ' משרד הפנים (פורסם בנבו, 26.08.2009). חלק מכלי המדיניות שעודם ננקטים הם האיסור על עבודתם של מבקשי מקלט (ובצד זה הימנעות הרשות מאכיפה), בג"ץ 6312/10 קו לעובד נ' הממשלה (פורסם בנבו 16.01.2011); הותרת מבקשי מקלט ו"מוגנים זמנית" ללא מעמד זולת תעודת "משוחרר בתנאים", שיש לחדשה מדי כחודשיים, אי-מתן גישה לזכויות סוציאליות בסיסיות ודחייה של למעלה מ-99% מבקשות המקלט, ראו מבקר המדינה דו"ח שנתי 1438 ג 68 (2018).
- 23 התוכנית ל"הקמת מתקן משמורת לשהייתם של המסתננים ובלית המסתננות הבלתי חוקית לישראל", התקבלה ביום 11.12.2011 (ראו תיאור התוכנית בפרשת אדם, לעיל ה"ש 1, פס' 25-28 לפסק דינה של השופטת ארבל).
- 24 לפי סעיף 30(א) לחוק למניעת הסתננות, מסתנן שהוצא נגדו צו גירוש ייכלא עד להרחקתו. במסגרת החוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט) (תיקון מס' 3 והוראת שעה), התשע"ב-2012, ס"ח 119, נקבעו חריגים צרים ביותר שבהתקיימם ניתן היה לשחרר אדם ממשמורת. בהתאם לסעיף 30א(ב) לחוק למניעת הסתננות יכול היה ממונה ביקורת המשמורת לשחרר אדם שבשל גילו או מצב בריאותו, ההחזקה במשמורת עלולה לגרום נזק לבריאותו ואין דרך למנוע את הנזק האמור; קיימים טעמים הומניטריים מיוחדים; המסתנן הוא קטין בלתי מלווה; השחרור יכול להועיל בהליכי הגירוש. בהתאם לסעיף 30א(ג) יכול היה ממונה ביקורת הגבולות להורות על שחרור אם חלפו שלושה חודשים מיום הגשת בקשת המקלט וטרם החל הטיפול בה; חלפו תשעה חודשים מיום הגשת בקשת המקלט וטרם ניתנה החלטה בבקשה או חלפו שלוש שנים מיום הכליאה. סעיף 30א(ד) לחוק למניעת הסתננות הגביל את השחרור, אפילו במקרים שבהם התקיימו חלק מנסיבות אלה, למשל במקרים שבהם הוגשה חוות דעת של גורמי הביטחון ולפיה במדינתו של המסתנן או באזור מושבו מתבצעת פעילות שעלולה לסכן את ביטחון מדינת ישראל. התוצאה המצטברת של הוראות אלה הייתה שבהיעדר נסיבות הומניטריות שמנויות בסעיף 30א(ב)(1)-(3) לחוק למניעת הסתננות ובהיעדר עילה לפי סעיף 30א(ג) מסתנן היה עלול להיכלא לתקופה של עד לשלוש שנים (תקופת תוקפו של התיקון) ואפילו לפרק זמן בלתי מוגבל (אם התקיימו התנאים המנויים בסעיף 30א(ד) לחוק).
- 25 הכליאה נעשתה מכוח הוראת סעיף 30(א) לחוק למניעת הסתננות. הנתונים על אודות מספר הכלואים נמצאים בפרשת אדם, לעיל ה"ש 1, בפס' 35 לפסק דינה של השופטת ארבל. שני בתי הכלא סמוכים זה לזה ומצויים ליד הגבול עם מצרים.

- 26 הארגונים העותרים היו: א.ס.ף – ארגון סיוע לפליטים ומבקשי מקלט בישראל; מוקד סיוע לעובדים זרים; האגודה לזכויות האזרח בישראל; קו לעובד; המרכז לקידום פליטים אפריקנים. לדיון בעתירה החוקתית צורפו שני הליכים פרטניים של אנשים שנכלאו מכוח אותו התיקון, אשר החלו בערכאות נמוכות ולאחר שנדחו, ערערו על פסקי הדין או ביקשו רשות לערער וכך הגיעו גם הם לבית המשפט העליון. כדרך של עתירות חוקתיות שמעלות סוגיות עקרוניות, הוגשו לבית המשפט גם כמה בקשות להצטרף לדיון ובהן בקשותיהם של ארגונים אחדים שהתנגדו לטענות העותרים דוגמת תנועת גדר לחיים, תושבי דרום תל אביב ועמותת איתן – מדיניות הגירה ישראלית ופורום קהלת. גם נציבות האו"ם לפליטים ביקשה להצטרף לדיון ולהציג את פרשנותה לדיון הבין־לאומי ולאמנת הפליטים (ראו פרשת אדם, לעיל ה"ש 1, בפס' 60–65 לפסק דינה של השופטת ארבל).
- 27 השופטת חיות אף המריצה את המחוקק להסדיר באופן כולל ובחשיבה לטווח ארוך את מעמדם של ה"מסתננים" בציינה שהמדיניות ה"זמנית" בנקטה הממשלה הופכת לפחות זמנית עם חלוף השנים ויש לצקת לתוכה תוכן נורמטיבי (פרשת אדם, לעיל ה"ש 1, בפס' 3 לפסק דינה של השופטת חיות).
- 28 פרשת אדם, לעיל ה"ש 1, בפס' 122 לפסק דינה של השופטת ארבל.
- 29 למעלה מחודש לאחר פסק הדין שוחררו רק תשע נשים. בישיבות ועדות הכנסת התבטאו הפוליטיקאים בעניין הצורך לזרז את החקיקה על מנת שלא ישוחררו הכלואים. ב"כ העותרים הגישו שתי בקשות לפי פקודת ביזיון בית המשפט בגין התמשכות הליכי השחרור, ובית המשפט, בהחלטה מיום 9.12.2013, הביע את חוסר הנחת שלו מקצב ההליכים אולם לא התערב נוכח הבטחות המשיבים לסיים בתוך שלושה חודשים את בחינת עניינם של כל הכלואים. ביום 12.12.2013 מייד לאחר פתיחת מתקן חולות החלה רשות האוכלוסין וההגירה להעביר אליו את המסתננים שנותרו במשמורת וטרם שוחררו.
- 30 חוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט) (תיקון מס' 4 והוראת שעה) התשע"ד–2013, ס"ח 74.
- 31 שם, בסעיף 30א(ג).
- 32 שם, בסעיף 32ד(א), ובסעיף 32ח(א).
- 33 שם, בסעיף 32כ.
- 34 הדיון בעתירה זו אוחד עם עתירה נוספת בבג"ץ 7385/13 איתן – מדיניות הגירה ישראלית ואח' נ' ממשלת ישראל (פורסם בנבו, 23.1.2014) (להלן: פרשת איתן), אשר הוגשה טרם שנחקק תיקון מס' 4 על ידי תושבים ובעלי עסקים מדרום תל אביב אשר דרשו מן המדינה לצמצם את הפגיעה הצפויה משחרורם של כ-2,000 "מסתננים" בעקבות פרשת אדם. גם הפעם ביקשו כמה ארגונים נוספים להצטרף לדיון כ"ידידי בית המשפט".
- 35 חוק למניעת הסתננות ולהבטחת יציאתם של מסתננים מישראל (תיקוני חקיקה והוראות שעה), התשע"ה–2014, ס"ח התשע"ה, 84. הגבלת תקופת הכליאה לשלושה חודשים נקבעה בסעיף 30א(ג) לחוק. ההוראה לגבי העברת מסתננים ששוחררו למתקן שהייה נקבעה בסעיף 30ד לחוק.
- 36 שם, בסעיף 32ד(א), ובסעיף 32ח(ב).
- 37 למסקנה זו היו שותפים השופטים נאור (פרשת דסטא, ה"ש 2, בפס' 99, 114), פוגלמן (שם, בפס' 34, 37), עמית (שסייג זאת לגבי מסתננים ששהו בישראל טרם חקיקת החוק, שם, בפס' 5), ג'ובראן (שם, בפס' 4), חיות (שם, בפס' 2), זילברטל, דנציגר ומלצר (שקבע שיש לכרוך את העניין בסוגיית תיחום גיאוגרפי, שם, בפס' 12 ו-16). השופט הנדל סבר שיש לרחות את העתירה. השופטים פוגלמן (שם, בפס' 49) ועמית (שם, בפס' 6) סברו שיש להכריז גם על בטלותו של סעיף 32 לחוק למניעת הסתננות שהסמיך את ממונה ביקורת הגבולות להעביר מסתננים למעצר, שכן מדובר בענישה פלילית במהותה.
- 38 פרשת דסטא, ה"ש 1 לעיל, בפס' 115 לפסק דינה של השופטת נאור. השופט מלצר סבר שיש להחיל את תקופת המעבר רק לגבי מי שביקש מקלט טרם הוצאה לו הוראת שהייה ולא נענה, שם, בפס' 16.
- 39 החוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט) (הוראת שעה), התשע"ו–2016, ס"ח 2530; חוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט) (הוראת שעה), התשע"ח–2017, ס"ח 2673.

- 40 שתי עתירות הוגשו במועד מוקדם יותר – בג"ץ 177/15 המוקד לפליטים ולמהגרים נ' נציב שירות בתי־הסוהר (פורסם בנבו, 5.2.2015). שעסק בהתקנת חימום ומזגנים בחדרים ב"חולות" ובג"ץ 4581/15 איסמעיל נ' נציב בתי־הסוהר (פורסם בנבו, 19.11.2017). שעסק באיסור על הכנסת מזון והכנתו על ידי השוהים. העתירות האחרות הוגשו לאחר פרשת דסטה, לעיל ה"ש 1; בג"ץ 4389/16, 4602/16, 4391/16, 4388/16, 4386/16 טספהיט נ' נציבות בתי־הסוהר (פורסם בנבו, 13.06.2017). עתירות שעסקו בצפיפות בחדרים, באיסור להכניס חפצים וחומרים למתקן, בפעילות הפנאי והיעדרם של מחשבים לרשות השוהים ובאופן שבו ניתנים שירותי הרשות למוחזקים במתקן; בג"ץ 3855/17 דינאל נ' השר לבטחון פנים (פורסם באתר הרשות השופטת, 26.03.2018).
- 41 N. K. DENZIN, Y. S. LINCOLN (eds.), *THE LANDSCAPE OF QUALITATIVE RESEARCH* (2008); E. GUBA (ed.), *THE PARADIGM DIALOG* (1990).
- 42 מרבית הראיונות נמשכו כשעתיים ואף יותר. הראיונות התקיימו בארבעה מקומות – בבתי המרואיינים, מבקשי מקלט ועורכי דין; בבתינו שלנו; בבתי קפה ובמסעדות; ובמקומות העבודה של חלק מעורכי הדין.
- 43 על הגישה הרפלקסיבית ראו לדוגמה: N. K. Denzin, *The Reflexive Interview and a Performative: A GUIDE TO RESEARCHING SELVES AND OTHERS* (2007); C. A. DAVIS, *REFLEXIVE ETHNOGRAPHY: Social Science, 1 (1) QUALITATIVE RESEARCH*, 23 (2001);
- 44 במסגרת החוק למניעת הסתננות ולהבטחת יציאתם של מסתננים מישראל, לעיל ה"ש 35, נחקק פרק ב' שעניינו חובת הפקדת פיקדון בשיעור של 20% משכרו של המסתנן, כאמצעי נוסף לגרום ליציאתם של "מסתננים" מישראל. חוקתיותו של חוק זה, שנכנס לתוקפו בחודש מאי 2017, נדונה כיום במסגרת העתירה בבג"ץ 2293/17 גרסגהר נ' הכנסת (פורסם בנבו, 7.11.18). פסק דינו של בית המשפט העליון בעניין גירוש למדינה שלישיית פורסם בעמ"מ 8101/15 צגטה נ' שר הפנים (פורסם בנבו, 28.8.2017). בחודש ינואר 2018 החלה רשות האוכלוסין וההגירה לפעול לקראת הרחקתם של מסתננים למדינות שלישיות ובאפריל 2018 הודיעה המדינה על השעיית התוכנית, ראו בג"ץ 2445/18 המוקד לפליטים ולמהגרים נ' ראש הממשלה, הודעת עדכון מטעם המשיבים (24.4.2018).
- 45 עם זאת יצוין שלענת היה קשר מתמשך עם שניים מהם. האחד היה עותר בעתירה החוקתית הראשונה, ומאז שנת 2012 יוצג על ידה. את השני החלה לייצג לאחרונה, בעקבות פנייה של מכרה באחד מארגוני הזכויות.
- 46 משום שביקשנו לשמוע גם את מי שלא היה מנהיג בקהילה, אך היה מעורב בהליכים המשפטיים, ראינו את אחד העותרים בפרשת אדם. למדנו שאף שנקודת המבט שלו הייתה צרה יותר מזו של מרואיינים אחרים, גם הוא ראה את המורכבות ביחסים שבין בית המשפט לממשלה כפי שבאה לידי ביטוי בעקבות העתירות. הוא תיאר זאת כסוג של מאבק כוח שבו הייתה ידה של הממשלה על העליונה.
- 47 האגודה לזכויות האזרח בישראל והמוקד לפליטים ולמהגרים. לצידם של ארגוני זכויות האדם צמחו מראשית שנות האלפיים, תוכניות לחינוך קליני באוניברסיטאות ובמכללות למשפטים אשר מטרתן לטפח אחריות חברתית ורגישות לזכויות אדם בקרב משפטנים וזאת בדרך של הענקת ייצוג משפטי לאנשים מחוסרי יכולת וראו וויזנר סטיבן "הקליניקה המשפטית: חינוך משפטי בשם האינטרס הציבורי" עיוני משפט כה(2) 369 (2001)]. התוכנית לזכויות פליטים באוניברסיטת תל אביב והתוכנית לזכויות מהגרים במרכז האקדמי למשפט ולעסקים ברמת גן השתתפו גם הן בייצוג.
- 48 לאחר פרסום פסק דינו של בית המשפט בפרשת אדם וטרם חקיקתו של תיקון מס' 4 לחוק למניעת הסתננות, הוגשה עתירה במסגרת פרשת איתן, לעיל ה"ש 34. עתירה זו נדונה במאוחד עם העתירה בפרשת גבריסלאסי, לעיל ה"ש 1. בעת הדיון בפרשת דסטה הוגשו כמה בקשות להצטרף ובהן גם על ידי עמותת איתן. המצטרפים הגישו את עמדותיהם והשמיעו אותן בפני בית המשפט.
- 49 Lucie E. White, *Mobilization on the Margins of the Lawsuit: Making Space for Clients to Speak*, 16 N.Y.U. L. REV. & SOC. CHANGE. 535-540 (1987) (להלן: *Mobilization White*).
- 50 זיו "עריכת דין למען מטרה ציבורית", לעיל ה"ש 6, בעמ' 139.

- 51 שם, בעמ' 140-141; אוסטין סאראט וסטיוארט שיינגולד "עריכת דין לשינוי חברתי ושעתוק הסמכות המקצועית" מעשי משפט א 127, 130-131 (2008) (להלן: סאראט ושיינגולד).
- 52 סאראט ושיינגולד, לעיל ה"ש 51, בעמ' 133.
- 53 Paul R. Tremblay, *Rebellious Lawyering, Regnant Lawyering and Street-level Bureaucracy*, 43 HASTINGS L.J. 947, 951-952 (1992).
- 54 ראו למשל White Mobilization, לעיל ה"ש 49, בעמ' 544-545.
- 55 William P. Quigley, *Reflections of Community Organizers: Lawyering for Empowerment of Community Organizations*, 21 OHIO N. U. L. REV. 455 (1994).
- 56 GERALD P. LOPEZ, REBELLIOUS LAWYERING – ONE CHICANO'S VISION OF PROGRESSIVE LAW PRACTICE, 37 (1992).
- 57 שם, בעמ' 37-38.
- 58 זיו "עריכת דין למען מטרה ציבורית", לעיל ה"ש 6, בעמ' 133-134, 158-160 עומדת על המתח בין ייצוג של הלקוח לבין ייצוג העניין ה"ציבורי" ועל הצורך לאמץ, במקרים אלה, פרדיגמה מקצועית רחבה וגמישה יותר מזו המקובלת לעניין חובת הנאמנות של עורכת הדין ללקוחתה, כזו אשר מתחשבת, למשל, בעמדותיהם ובזכויותיהם של אנשים אחרים הנמנים עם אותה קבוצה.
- 59 ריאיון עם שאול, עורך הדין בפרשה (27.12.2017).
- 60 מקרה זה יכול להדגים את היתרונות שעשויים לצמוח לפרט ש"נבחר" לשמש כעותר חוקתי, שכן שתי הנשים והילדה שעתרו בפרשת אדם זכו ליישוב מחדש במדינה מערבית, שני הגברים העותרים יוצגו בהליכי מקלט, בקשתו של האחד נדחתה וחברו הוכר, שש שנים מאוחר יותר, כפליט.
- 61 עתירה למתן צו על תנאי ולקיום דיון דחוף, בג"ץ 7146/12 אדם נ' הכנסת, נמצא בארכיון האגודה לזכויות האזרח: law.acri.org.il/he/wp-content/uploads/2012/10/hit-histanenut.pdf.
- 62 ריאיון עם שאול, עורך הדין בפרשה (27.12.2017). בעבר יכולים היו עורכי הדין והמתנדבים להיכנס לאגפים ולערוך שיחות משותפות עם יושבי האגף. לאחר הגשת עתירה על ידי המוקד לסיוע לעובדים זרים בבג"ץ 6180/12 מוקד סיוע לעובדים זרים נ' שירות בתי־הסוהר (פורסם בנבו, 3.9.2013), שתקפה את תנאי הכליאה, אסר שב"ס על כניסה לאגפים כך שהיום מתקיימות פגישות פרטניות בלבד בחדרי פגישה מיוחדים.
- 63 ריאיון עם ינון, עורך הדין בפרשה (14.12.2017).
- 64 ריאיון עם דאוויט, אחד ממנהיגי מחאת הפליטים (1.8.2017).
- 65 ריאיון עם איסמעיל, אחד ממנהיגי הפליטים (5.10.2017).
- 66 ראו רשימת העתירות בה"ש 40 לעיל.
- 67 העתירה בפרשת אדם, ה"ש 61 לעיל, בעמ' 4.
- 68 ריאיון עם יוסף, אחד ממנהיגי הפליטים (22.7.2017).
- 69 ריאיון עם ינון, לעיל ה"ש 63.
- 70 עורכי הדין עומדים בכל הקריטריונים שמנה פייר בורדיו בנוגע לבעלי הון תרבותי – הון המוגשם בגופם (embodied), מתורגם לעצמים (objectified) ונגזר מהכשרה וזיקה מוסדית (institutionalized). ראו Pierre Bourdieu, *The Forms of Capital in HANDBOOK OF THEORY AND RESEARCH FOR THE SOCIOLOGY OF EDUCATION* 258-241 (J.E. RICHARDSON ed., 1986).
- 71 ריאיון עם פילמון, אחד ממנהיגי הפליטים (7.1.2018).
- 72 ריאיון עם איסמעיל, לעיל ה"ש 65.
- 73 ריאיון עם חוסני, אחד ממנהיגי הפליטים (29.8.2017).
- 74 שם.
- 75 ריאיון עם ניצן, פעילת שטח (17.1.2018).
- 76 ריאיון עם איסמעיל, לעיל ה"ש 65. המונח A/5 שאליו איסמעיל מתייחס בדבריו הוא רישיון לשיבה ארעית מסוג א/5 (תושב ארעי) שניתן לפי סעיף 2(א)(3) לחוק הכניסה לישראל, התשי"ב-1952. רישיון זה מקנה לנושא זכויות סוציאליות חשובות. האירוע שאליו מתייחסים הדברים הוא החלטת הממשלה מסוף שנת 2007 להעניק מעמד תושב ארעי ל-500 הפליטים מדרפור שנכנסו ראשונים

- 23.9.2007 Ynet ישראל. ראו רוני סופר "הממשלה אישרה: 498 פליטים מסודר ייקלטו בארץ" www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3452343,00.html 77
- ריאיון עם חוסני, לעיל ה"ש 73. 77
- ריאיון עם אפרם, אחד ממנהיגי הפליטים (3.1.2018). 78
- ריאיון עם חוסני, לעיל ה"ש 73. 79
- ריאיון עם איסמעיל, לעיל ה"ש 65. 80
- 81 בין היתר סירבו הכלואים לשוב להדריהם לאחר שהוצאו לחצר או שפתחו בשביתת רעב, ראו א.ס.ף "שביתת רעב בכלא הזרים בסהרונים, ייאוש ופחד" (15.10.2012), מופיע באתר עמותת א.ס.ף; אילן ליאור "שביתת רעב בסהרונים: 300 מהגרים מאריתריאה החזירו את ארוחותיהם" הארץ – חדשות Online 26.6.2013 www.haaretz.co.il/news/education/1.2056545 טיפול: מאות אריתראים שובתים רעב בסהרונים" וואלה NEWS 30.6.2013 news.walla.co.il/item/2655914
- 82 רמי שני ודנה ויילר-פולק "המסתננים צועדים לבירה: 'רוצים שיקשיבו לנו'" וואלה 16.12.2013 news.walla.co.il/item/2703652 (ההדרגות שלנו). לתיאור הפגנותיהם וצעדותיהם של הפליטים ראו גם: Tanja R. Müller, *Acts of Citizenship as a Politics of Resistance? Reflections on Realizing Concrete Rights Within the Israeli Asylum Regime*, 20(1) CITIZENSHIP STUDIES, 50, 58 (2016).
- 83 על האופנים השונים, לרבות כליאה והגבלת חירות, שבהם מבקשי מקלט בישראל מודרים ומוגדרים כ"אחרים" ראו Kritzman-Amir, לעיל ה"ש 14.
- 84 אפרת, שערכה עבודת שדה בתקופה זו וביקרה ב"חולות" בקביעות, שמעה הסבר זה יותר מפעם אחת.
- 85 באופן מעניין, דווקא המאסר הראשוני של פליטים עם ההגעה לישראל לא פורש מיידית באופן כה שלילי. בחודשים הראשונים סיפקה השהייה במתקן כליאה אפשרות להתאושש מתלאות הדרך. לא מעט פליטים סיפרו שעם הגעתם לארץ הם הושמו ב"מחנה", כשהכוונה הייתה לבית סוהר סהרונים. לעיתים הם כינו אותו קמפי, מלשון camp. מתקני המעצר הישראליים הזכירו להם מחנות פליטים שבהם שהו באפריקה, שבחלקם יש פיקוח הדוק.
- 86 הילו גלזר "שירת החולות: ליד מתקן הכליאה הפתוח צמח מתחם המנסה להחזיר את הטעם לחיים" הארץ 17.12.2015 www.haaretz.co.il/magazine/premium-1.2800294 ה"שוק" פורק בכוח לאחר חודשים אחדים; אילן ליאור ואלמוג בן זכרי "מועצת רמת הנגב הרסה את דוכני האוכל ליד חולות" הארץ 16.3.2016 www.haaretz.co.il/news/education/1.2885670 לתיעוד של סביבת המחיה שיצרו השוהים ב"חולות" מחוצה לו, ראו גם בתערוכת הצילומים של רון עמיר "חולות – נודדים" (מוזיאון ישראל, נועם גל אוצר, 2017).
- 87 עוד על פעולות ההתנגדות של הפליטים ב"חולות" ראו נועה הילמן ממלאים את החלל: מבקשי מקלט במתקן השהייה חולות – לימינאליות כשיגרת חיים (עבודת תזה, אוניברסיטת חיפה – המחלקה לאנתרופולוגיה, 2018).
- 88 על התארגנות פוליטית של אסירות ראו למשל: Ellen M. Barry, *Women Prisoners on the Cutting Edge: Development of the Activist Women's Prisoners' Rights Movement*, 27(3) SOCIAL JUSTICE 168 (2000)
- 89 תכלית זו הוכחשה על ידי ב"כ המדינה בדיונים בפרשת דסטא (פרשת דסטא, לעיל ה"ש 1, בפס' 79 לפסק דינה של הנשיאה נאור) אולם ללא ספק הייתה אחת התכליות המרכזיות של המתקן שבאה לידי ביטוי כל אימת שפוליטיקאים ואנשי הרשות התייחסו אליו. ראו למשל דברי השר לביטחון פנים ארדן לאחר ההחלטה על סגירת המתקן בנובמבר 2017 שלפיהם נוצר מצב שהמתקן כבר אינו מהווה תמריץ משמעותי לעזיבת ישראל כפי שנועד להיות (ראו איציק סבן "כלא או גירוש": הצעה לסגור את מתקן חולות" ישראל היום 16.11.2017 www.israelhayom.co.il/article/515915).
- 90 ריאיון עם באדר, אחד ממנהיגי הפליטים (3.10.2017).
- 91 ריאיון עם קידנה, אחד ממנהיגי הפליטים (28.8.2017).

- 92 ריאיון עם איסמעיל, לעיל ה"ש 65.
- 93 ריאיון עם חוסני, לעיל ה"ש 73.
- 94 ריאיון עם יוסף, לעיל ה"ש 68.
- 95 ריאיון עם פילמון, לעיל ה"ש 71.
- 96 ריאיון עם איסמעיל, לעיל ה"ש 65.
- 97 ריאיון עם קידנה, לעיל ה"ש 91.
- 98 ריאיון עם עומר, אחד ממנהיגי הפליטים (21.1.2018).
- 99 Lucie E. White, *Subordination, Rhetorical Survival Skills, and Sunday Shoes: Notes on the Hearing of Mrs. G.*, 38 BUFF. L. REV. 6 (1990); Martha Minow, *Breaking the law: Lawyers and Clients in Struggles for Social Change*, 52 U. PITT. L. REV. 723 (1991); Nancy D. Polikoff, *Am I My Client: The Role Confusion of a Lawyer Activist*, 31 HARV. C.R.-C.L.L.REV 443 (1996).
- 100 פרשת דסטה, לעיל ה"ש 1, בס' 282-247. נציין שגם עורכי הדין הסתייגו מתוצאת ההתדיינות ובפרט מפסק הדין בפרשת דסטה שהתיר את המשך הפעלתו של מתקן חולות. עורכי הדין פקפקו בתכליות שהציגה המדינה וטענו שמטרתו האמיתית של המתקן הייתה לשבור את רוחם של הפליטים על מנת שייצאו מישאל (העתירה בפרשת דסטה, לעיל ה"ש 61, בס' 282-247).
- 101 White Mobilization, לעיל ה"ש 49, בעמ' 543-542.
- 102 על המגבלות האינהרנטיות של עורכי הדין בשינוי הסדר חברתי, ראו נטע זיו "אי-ציות, התנגדות וייצוג אנשים החיים בעוני – המקרה של פלישות לדיור הציבורי" דין ודברים א, 116, 133 (התשס"ה). וכן ראו בעמ' 150-142 הצעותיה של זיו לדרכים שבהן יכולים עורכי דין לאתגר את המערכת המשפטית מתוכה; יניב רוזנאי וקארין פאר פרידמן "עריכת דין מהפכנית" המשפט כ, 303, 310-316 (התשע"ה); אמיר פז-פוקס "משפט תחת מחאה: המשפטים והמחאה החברתית של קיץ 2011 מעשי משפט ד, 93, 98-99 (2011).
- 103 Polikoff, לעיל ה"ש 99, בעמ' 448.
- 104 Maren Kirchhoff, Johanna Probst, Helen Schwenken and Verena Stern, *Worth the Effort: Protesting Successfully Against Deportations*, in PROTEST MOVEMENTS IN ASYLUM AND DEPORTATION 117 (S. Rosenberger, v. Stern, N. Merhaut eds., 2018); Elias Steinhilper, *Mobilizing in Transnational Contentious Spaces: Linking Relations, Emotions and Space in Migrant Activism*, 17(5) SOCIAL MOVEMENT STUDIES 754 (2018).
- 105 White Mobilization, לעיל ה"ש 49, בעמ' 545. דוגמה אחת שמביאה וייט היא מפגשים ציבוריים, שבהם אנשים עם מוגבלות תיארו כיצד שינוי מדיניות קצבאות הנכות פגע בהם (שם, בעמ' 547). הדוגמה השנייה היא תיארון שבמסגרתו מחוסרי דיור הציגו את חייהם ומצוקותיהם (שם, בעמ' 557). במקרה שלנו ה"מרחב המקביל" היה בכל מקום שבו בחרו הפליטים לבטא את מחאתם – "חולות", בצעדות לאורך הכבישים ובאתרי ההפגנות.
- 106 שם, בעמ' 553.
- 107 ROGER BASTIDE, THE AFRICAN RELIGIONS OF BRAZIL: TOWARD A SOCIOLOGY OF THE INTERPRETATION .OF CIVILIZATIONS (1978).
- 108 ההמשגה של בסטיד בנוגע לקומפלמנטריות השפיעה על עבודות מאוחרות יותר שעסקו בויכוחן קולקטיבי. ראו למשל JAY WINTER & EMMANUEL SIVEN, WAR AND REMEMBRANCE IN THE TWENTIETH CENTURY 27-28 (1999).
- 109 ריאיון עם עומר, לעיל ה"ש 98.
- 110 ראו העתירה בפרשת דסטה, ה"ש 61 לעיל, בפס' 156-153.
- 111 ריאיון עם עומר, לעיל ה"ש 98.

