

## הנחיות בנוגע להסדרי העברה דו צדדים ו/או רב צדדיים של מבקשי מקלט

1. עמדת נציבות האו"ם לפליטים הנה כי ככלל, מבקשי מקלט יטופלו בשטח המדינה אליה הגיעו או במדינה בעלת סמכות שיפוט על בסיס אחר ביחס אליהם. עמדה זו עולה בקנה אחד עם פרקטיקה של מדינות<sup>1</sup>. האחריות הראשית להבטיח הגנה מוטלת על המדינה בה התבקש המקלט.
2. אף על פי כן, ישנה עליה במספר היוזמות באיזורים שונים להעביר<sup>2</sup> מבקשי מקלט ממדינה אחת לשנייה למטרת טיפול בבקשות המקלט שלהם. הסדרים אלו כוללים באופן טיפוסי העברת מבקשי מקלט (א) למדינה בה ביקשו (או היה עליהם לבקש) מקלט לראשונה; או (ב) למדינות אחרות. עימן למבקש המקלט אין קשר קודם. הסדרים אלו באים לידי ביטוי בהסכמים (אזוריים) דו-צדדיים ו/או רב-צדדיים.
3. הערכת היותו של הסדר כאמור חוקי ו/או הולם צריכה להתבצע על בסיס כל מקרה לגופו, בכפוף להליכים וכללים משפטיים. אולם, הסדר כזה צריך להיות מונחה על ידי העקרונות הבאים:
  - (i) אין כל חובה על מבקש המקלט לבקש מקלט בהזדמנות האפקטיבית הראשונה. יחד עם זאת, אין זכות בלתי מוגבלת לבחור את מדינת המקלט. אולם יש לקחת בחשבון את כוונותיו של מבקש המקלט עד כמה שניתן<sup>3</sup>.
  - (ii) כעקרון מוכר, למדינה קיימת סמכות שיפוט, ועימה מחוייבויות משפטיות בינלאומיות ואזוריות בנוגע לדיני זכויות אדם ופליטים, כאשר היא בעלת שליטה *de jure* ו/או שליטה *de facto* אפקטיבית על שטח אן על אנשים<sup>4</sup>. העקרון חל גם מצבים בהם מדינה מקיימת סמכות שיפוט מחוץ לשטחה<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> UN High Commissioner for Refugees, Protection Policy Paper: Maritime interception operations and the processing of international protection claims: legal standards and policy considerations with respect to extraterritorial processing, November 2010, at: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4cd12d3a2.htm>

<sup>2</sup> המונח "העברה" בהנחיות מתייחס למגוון אמצעים והליכים באמצעותם מועברים מבקשי מקלט ממדינה אחת לשנייה בכפוף להסדרים דו-צדדיים ו/או רב-צדדיים מיוחדים בין מדינות. המונח אינו כולל החזרת אדם למדינת מוצאו. הנחיות אלו אינן מתייחסות להליכים משפטיים אחרים כגון הרחקה, גירוש והסגרה של מבקשי מקלט ו/או פליטים המתבצעים על בסיס אינדודואלי.

<sup>3</sup> UN High Commissioner for Refugees, Summary Conclusions on the Concept of "Effective Protection" in the Context of Secondary Movements of Refugees and Asylum-Seekers (Lisbon Expert Roundtable, 9-10 December 2002), February 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3fe9981e4.html> para. 11; UNHCR Executive (Committee Conclusion No. 15 (XXX) (Refugees without an Asylum Country) (1979), paras. (h)(iii) and (h)(iv).

<sup>4</sup> UN High Commissioner for Refugees, Protection Policy Paper: Maritime interception operations and the processing of international protection claims: legal standards and policy considerations with respect to extraterritorial processing, November 2010, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4cd12d3a2.htm> paras. 9-10.

<sup>5</sup> Hirsi Jamaa and Others v. Italy, Application no. 27765/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 23 February 2012, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f4507942.html>; UN High Commissioner for Refugees, Protection Policy Paper: Maritime interception operations and the processing of international

(iii) כעיקרון, על מדינות המעורבות בהסדרי העברה דו-צדדיים או רב-צדדיים להיות חברות לאמנה בדבר מעמדם של פליטים (האמנה משנת 1951) ו/או הפרוטוקול שלה משנת 1967,<sup>6</sup> או להסכמים אחרים בנושא זכויות אדם ופליטים. בעוד שחברות להסכמים בינלאומיים ואזוריים בנושא זכויות אדם ופליטים מהווה ראיה חשובה באשר לעמידתה של מדינת היעד בתנאים המפורטים בהנחיות, בחינת הפרקטיקה מצד אותה מדינה וקיומה את הסכמים אלו היא חלק מהותי מהבחינה.<sup>7</sup>

(iv) על ההסדרים לשאוף לשפר שיתוף הנטל והאחריות, ושיתוף פעולה בינלאומי ואזורי, ולא להוות אמצעי להעתקת הנטל.<sup>8</sup> באופן אידיאלי, על הסדרים אלו לתרום לשיפור מרחב ההגנה הכללי במדינה השולחת, מדינת היעד והאיזור בכללותו.<sup>9</sup>

(v) הרצוי הוא כי הסכמי העברה של מבקשי מקלט בין מדינות יערכו בחסות הסכם משפטי מחייב, בר-אכיפה בבית משפט על ידי מבקשי מקלט ונתון לביקורת שיפוטית. על ההסדר לציין באופן ברור את זכויות וחובות כל מדינה ואת זכויות וחובות מבקשי המקלט.

(vi) על הסדרי העברה להבטיח כי כל מבקש מקלט:

- יעבור בחינה פרטנית, בכפוף לערבויות פרוצדורליות ובטרם ההעברה, באשר להתאמתה של ההעברה.<sup>10</sup> בחינות טרום-העברה חשובות במיוחד במקרים של קבוצות פגיעות, לרבות קטינים בלתי מלווים או שהופרדו. על טובת הילד להוות את השיקול המרכזי.<sup>11</sup>

---

protection claims: legal standards and policy considerations with respect to extraterritorial processing, November 2010, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4cd12d3a2.html>

<sup>6</sup> אמנה בדבר מעמדם של פליטים, כ"א 3, עמ' 5; 1951 U.N.T.S. 189 Convention relating to the Status of Refugees, 189 U.N.T.S. 137, entry into force 22 April 1954; 1967 Protocol Relating to the Status of Refugee, 606 U.N.T.S. 267, entry into force 4 October 1967

<sup>7</sup> UN High Commissioner for Refugees, Summary Conclusions on the Concept of "Effective Protection" in the Context of Secondary Movements of Refugees and Asylum-Seekers (Lisbon Expert Roundtable, 9-10 December 2002), February 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3fe9981e4.html>, para. 15(e). Hirsi Jamaa and Others v. Italy, Application no. 27765/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 23 February 2012, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f4507942.html>; and M.S.S. v. Belgium and Greece, Application no. 30696/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 21 January 2011, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4d39bc7f2>

<sup>8</sup> UN High Commissioner for Refugees, Expert Meeting on International Cooperation to Share Burdens and Responsibilities, 28 June 2011, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4e9fed232.html>, para. 8

<sup>9</sup> UN High Commissioner for Refugees, Protection Policy Paper: Maritime interception operations and the processing of international protection claims: legal standards and policy considerations with respect to .extraterritorial processing, November 2010, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4cd12d3a2.html>, para. 48

<sup>10</sup> See, e.g., UN High Commissioner for Refugees, Global Consultations on International Protection/Third Track: Asylum Processes (Fair and Efficient Asylum Procedures), 31 May 2001, EC/GC/01/12, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b36f2fca.html>, para. 13

<sup>11</sup> Article 3, Convention on the Rights of the Child, 1577 U.N.T.S 3, entry into force 2 September 1990; UN High Commissioner for Refugees, UNHCR Guidelines on Determining the Best Interests of the Child, May 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48480c342.html>. UN Committee on the Rights of the Child (CRC), CRC

- יתקבל על ידי מדינת היעד;
- יהיה מוגן מפני החזרה אסורה (*refoulement*);
- יהיה בעל גישה להליכים הוגנים ואפקטיביים לקביעת מעמד פליט ו/או מתכונת אחרת של הגנה בינלאומית<sup>12</sup>;
- יזכה ליחס התואם אמות מידה בינלאומיות מקובלות (לדוגמה, תנאי קבלה הולמים; גישה לשירותי בריאות וחינוך ושירותים בסיסיים אחרים; הגנה מפני מעצר שרירותי; בעלי צרכים מיוחדים יאותרו ויקבלו סיוע); ו-
- אם יוכר כבעל צורך בהגנה בינלאומית, יהנה ממקלט ו/או גישה לפתרונות קבע<sup>13</sup>.

(vii) באשר לא ניתן להסכים או למלא אחר בטוחות אלו, העברה אינה ראויה.

(viii) החובה להבטיח כי התנאים במדינת היעד ממלאים בפועל אחר דרישות אלו מוטלת על המדינה השולחת עובר לכריתת הסדר כאמור. כמצויין לעיל, אין זה די להניח כי מבקשי מקלט יזכו ליחס התואם אמות מידה אלו – הן מכיוון כי מדינת היעד חברה לאמנה משנת 1951 או הסכמים אחרים בנושא זכויות אדם ופליטים והן על בסיס הסדר מתמשך או פרקטיקת עבר<sup>14</sup>. ניטור ו/או פיקוח קבועים מצד המדינה השולחת על ההעברות והתנאים במדינת היעד נדרשים אף הם על מנת להמשיך ולעמוד בהתחייבויות בינלאומיות<sup>15</sup>.

4. בהקשר של אחריות מדינה לאחר העברה, למצער, וללא קשר להסדר, המדינה השולחת נותרת תחת חובת אי ההחזרה (*non-refoulement*)<sup>16</sup>. בנוסף, המדינה השולחת זכאית להותיר בידה מחויבויות

General Comment No. 6 (2005): Treatment of Unaccompanied and Separated Children Outside their Country of Origin, 1 September 2005, CRC/GC/2005/6, <http://www.refworld.org/docid/42dd174b4.html>

ExCom Conclusion No. 8 (XXVIII) (Determination of Refugee Status) (1977); UN High Commissioner for Refugees, Global Consultations on International Protection/Third Track: Asylum Processes (Fair and Efficient Asylum Procedures), 31 May 2001, EC/GC/01/12, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b36f2fca.html>

ExCom Conclusion No. 85 (XLIX) (Conclusion on International Protection) (1998), para. (aa); ExCom Conclusion No. 58 (XL) (Problem of Refugees and Asylum-Seekers who move in an irregular manner from a country in which they had already found protection) (1989), para. (f); UN High Commissioner for Refugees, Summary Conclusions on the Concept of "Effective Protection" in the Context of Secondary Movements of Refugees and Asylum-Seekers (Lisbon Expert Roundtable, 9-10 December 2002), February 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3fe9981e4.html>

UN High Commissioner for Refugees, Global Consultations on International Protection/Third Track: Asylum Processes (Fair and Efficient Asylum Procedures), 31 May 2001, EC/GC/01/12, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b36f2fca.html>, para. 14; UN High Commissioner for Refugees, Summary Conclusions on the Concept of "Effective Protection" in the Context of Secondary Movements of Refugees and Asylum-Seekers (Lisbon Expert Roundtable, 9-10 December 2002), February 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3fe9981e4.html>, para. 15(e); M.S.S. v. Belgium and Greece, Application no. 30696/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 21 January 2011, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4d39bc7f2>, para. 359

M.S.S. v. Belgium and Greece, Application no. 30696/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 21 January 2011, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4d39bc7f2>

UN High Commissioner for Refugees, Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non Refoulement Obligations under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol,

העולות מדינים בינלאומיים ו/או אזוריים בנושא זכויות אדם ופליטים. זה יהא המקרה, לדוגמה, כאשר הליכי הקבלה והמקלט במדינת היעד מצויים תחת שליטתה האפקטיבית או הוראותיה של המדינה השולחת.

5. מדינת היעד, בהפעילה סמכות שיפוט טריטוריאלית, נתונה, באופן דומה, למחויבויות משפטיות רלוונטיות בנושא זכויות אדם ופליטים. אין היא יכולה להיתלות בהסדר ההעברה כצידוק להגביל את אחריותה ביחס לאנשים בשטחה.

6. לסיכום, על הסדרי העברה של מבקשי מקלט לצרכי בחינת מקלט לקחת בחשבון ולהבטיח כי: אמות מידה של דיני זכויות אדם ופליטים מתקיימות כמצויין בפסקה (3); כי הליכים לקביעת מעמד פליט ו/או צרכי הגנה בינלאומית מבוצעים באופן הוגן ואפקטיבי; גישה למקלט ו/או פתרונות קבע ניתנת תוך זמן סביר; ו/או ההסדרים משפרים את מרחב ההגנה במדינת היעד, המדינה השולחת ו/או האיזור בכללותו. הסדרים כאמור אינם ראויים במידה והם מהווים נסיון, כולו או חלקו, מצד המדינה החברה לאמנה משנת 1951 לפטור עצמה מאחריותה; או במידה שנעשה בהם שימוש כתירוץ להימנע או להגביל סמכות שיפוט או אחריות תחת דיני זכויות אדם ופליטים בינלאומיים.

## המחלקה להגנה בינלאומית

מאי 2013

---

26 January 2007, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/45f17a1a4.html>; UN High Commissioner for Refugees, Protection Policy Paper: Maritime interception operations and the processing of international protection claims: legal standards and policy considerations with respect to extraterritorial processing, November 2010, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4cd12d3a2.html>