

- העותרים:**
1. **אנואר סולימאן ארבאב איסמעיל**, מבקש מקלט מדארפור, מס' אסיר 1494666
 2. **המוקד לפליטים ולמהגרים**
 3. **האגודה לזכויות האזרח בישראל**
 4. **רופאים לזכויות אדם - ישראל**

כולם ע"י עו"ד עודד פלר ו/או דן יקיר ו/או דנה אלכסנדר ו/או אבנר פינצ'וק ו/או עאוני בנא ו/או טלי ניר ו/או גיל גן-מור ו/או תמר פלדמן ו/או נסרין עליאן ו/או משכית בנדל ו/או שרונה אליהו חי ו/או אן סוצ'יו ו/או רגד ג'ראיסי ו/או רעות כהן ו/או סנא אבן ברי

מהאגודה לזכויות האזרח בישראל
רח' נחלת בנימין 75, תל אביב
טל': 03-5608185; טל' נייד: 052-2547163; פקס: 03-5608165
דוא"ל: oded@acri.org.il

נ ג ד

- המשיבים:**
1. **נציב בתי הסוהר**
 2. **מנהל "מרכז השהייה חולות"**

ע"י פרקליטות המדינה
משרד המשפטים, ירושלים

עתירה למתן צו על תנאי

ובקשה לדין דחוף

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על תנאי, המורה למשיבים 1 ו-2 (להלן - **המשיבים**) לבוא וליתן טעם, מדוע לא יאפשרו לשוהים ב"מרכז השהייה חולות" להכניס למתקן מוצרי מזון, ומדוע לא יתאפשר להם להכין את מזונם ולצרוך אותו במתקן.

משום שחודש הרמדאן חל בימים אלה, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע את העתירה לדין בדחיפות.

טעמי העתירה והבקשה לדין דחוף

1. עניינה של עתירה זו הוא סירובם של המשיבים לאפשר לשוהים ב"מרכז השהייה חולות" להכניס למתקן מוצרי מזון, להכין את מזונם במתקן ולצרוך אותו. עתירה דחופה זו מוגשת עתה, משום שהמשיבים עומדים בסירובם גם בימים אלה, בהם מצויין חודש הרמדאן. כשני שלישי מן השוהים במתקן, מאות רבות של אנשים, צמים בחודש הרמדאן, ומקיימים ארוחות איפטאר (ארוחות לשבירת הצום) מדי ערב

עם רדת החשיכה. כיוון שהם אינם מורשים להכניס למתקן מזון ולהכינו שם, מאות על מאות מהצמים אנוסים לצאת מדי ערב למדבר, ולקיים בו, על הארץ, את ארוחת האיפטאר. את ארוחותיהם הם מבשלים בתנאי שדה על גבי מדורות, שאותן הם מבעירים מזרדים שקוששו. אין זו דרך לקיים את מנהגי החג. תופעה משפילה זו, שמקורה אך ורק במדיניות המשיבים שלא לאפשר לשוהים במתקן להכניס אליו מזון, להתקינו ולצרוך אותו, פוגעת באופן חמור בכבודם של השוהים במתקן, בחירותם, באוטונומיה שלהם ובחופש הדת. משום כך, יתבקש בית המשפט הנכבד לקיים דיון דחוף בעתירה.

2. להלן נעמוד על הדברים בפירוט.

3. "מרכז השהייה חולות" פועל על פי הוראות פרק ד' לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), התשי"ד-1954. פרק זה בוטל ידי בית המשפט הנכבד משום שאינו חוקתי (בג"ץ 7385/13 איתן – מדיניות הגירה ישראלית נ' ממשלת ישראל (פסק דין מיום 22.9.2014)) (להלן – עניין איתן)), נחקק בחודש דצמבר 2014 שוב, ובעניין אי-חוקתיותו תלויה ועומדת עתירה (בג"ץ 8665/14 דסטה נ' הכנסת). העותרים בעתירה זו שותפים כולם לעתירה החוקתית. העותר 1, מבקש מקלט מחבל דארפור שבסודאן, מוחזק ב"חולות" מאז חודש מרץ 2014. לתמיכה בעתירה זו מצורף תצהירו, וכן מצורף תצהיר מפורט מטעמו, המגולל את סיפורו, שצורף לבג"ץ 8665/14.

4. נזכיר את עיקרי הדברים הנוגעים ל"חולות". השוהים ב"חולות" מוחזקים במתקן בכפייה. יש בהם מבקשי מקלט ופליטים, יש בהם קורבנות רצח עם, קורבנות סחר ועבדות, קורבנות עינויים, קורבנות עבירות מין, אלימות וטרואומה, בעלי מוגבלויות פיזיות או נפשיות, חולים במחלות כרוניות, אנשים מבוגרים, ועוד ועוד. כל השוהים הם סודנים ואריתריאים – אנשים שאינם מורחקים מישראל בשל הכרתה בכך שאי אפשר לעשות זאת. "חולות" מנוהל על ידי שירות בתי הסוהר והוא ממוקם רחוק מכל ישוב גדול, באזור קציעות במדבר. ממונה ביקורת הגבולות יכול להכניס למתקן באופן שרירותי מבקשי מקלט שאין אפשרות לגרשם מישראל. המתקן סגור ומסוגר בין השעות 22:00 ל-06:00, ועל המוחזקים בו להתייצב בין השעות 20:00 ל-22:00 לרישום. השירותים במקום מינימליים ונוגעים לבריאות ולרווחה. למוחזקים אסור לעבוד מחוץ למתקן, ואין להם מקורות פרנסה מלבד "דמי כיס" בסך 16 ₪ ליום. מעטים מהם יכולים לעבוד כדרך שאסירים עובדים בבתי סוהר. החוק אינו קובע כל חובה לספק במקום שירותי חינוך, שירותי דת, פעילות ספורט, תרבות, פנאי וייעוץ משפטי. התפישה המעוותת העומדת ביסוד הפעלת המתקן היא כי "כל צרכיהם" של בני אדם הם מיטה, קורת גג, מזון וטיפול רפואי. בני אנוש, לפי תפישה זו, אינם צריכים להיות אדונים לגורלם, אינם צריכים לפתח את עצמם, אינם צריכים להיות מסוגלים לעצב את סיפור חייהם, אינם זקוקים לפרטיות מחד גיסא ולחיי קהילה ומשפחה מאידך גיסא. די בשימור חייהם הביולוגיים, ותו לא. לשירות בתי הסוהר ניתנה סמכות להשליט את מרותו על השוהים במתקן ולקבוע כללים בעניין הפעלת המקום והמגורים בו, הדברים שאסור להחזיק בו, התעסוקה, הניקיון, סגירת המתקן ופתיחתו, החלטות בדבר מי יכנס אליו ומי יבקר בו – ומי לא, עריכת חיפושים בכניסה, ביציאה ובתוכו, הפעלת כוח, ריתוק, הטלת קנסות ועוד ועוד. לממונה ביקורת הגבולות – פקיד של משרד הפנים – הוקנו סמכויות שיפוט וענישה דרקוניות שלא ניתנו מעולם לאף פקיד בישראל. הותר לו לגזור עונשי מאסר חוזרים ונשנים עד ל-120 ימים בגין איחור לרישום, אי התייצבות לרישום, הפרת כללי ההתנהגות שקבע שירות בתי הסוהר למתקן, בגין גרימת

נזק, בגין חבלה, בגין עבודה, בגין "נפקדות" ובגין אי התייצבות לחידוש רישיון ישיבה. המוחזקים במתקן – אנשים שאי אפשר לגרשם מישראל – שוהים בו ללא תוחלת, בחוסר כל ובחוסר מעש בהמתנה ממושכת לשום דבר. המקום נועד לשבור את רוחם, על מנת לאנוס אותם לומר כי הם "מסכימים" ללכת לכל מקום שיוגד להם, גם אם נשקפת להם שם סכנה. ל"מרכז השהייה חולות" אין נוהל הפעלה פומבי ומגובש. כתוצאה מכך, בכל עניין שבו לא נקבעו כללים, פועל שב"ס בדרך היחידה המוכרת לו – כפי שהוא פועל בבתי סוהר, ועל פי נהלי ההפעלה של בתי סוהר. כך גם בסוגיית המזון.

5. הגם שהשוהים במתקן יכולים לצאת ממנו במהלך שעות היום, רובם אינם יכולים להתרחק ממנו בשל מיקומו והעלויות הכרוכות בנסיעה ממנו ואליו, ובלילות, מהשעה עשר, עליהם לשהות בו. בעודם שוהים במתקן ממושטרים, כאמור, חייהם על ידי שב"ס. בתוך כך, אוסר עליהם שב"ס להכניס למתקן מזון, להכינו ולצרוך אותו. לשיטת שב"ס, על השוהים במתקן להסתפק כשהם מצויים בו במזון המסופק בחדרי האוכל שלוש פעמים ביום, על פי התפריט הרגיל שמשמש את שב"ס בבתי הסוהר; במוצרים שאפשר לרכוש בקנטינה, שבה אפשר למצוא מה שיש בקנטינה בכל בית סוהר; ובשתייה חמה או קרה שנמצאת במועדון שממוקם בכל אגף. כלומר, הכללים שנהוגים בבתי סוהר ביחס לאיסור על אסירים להכניס מזון מבחוץ, חלים גם על השוהים ב"חולות". שוהה שמגיע לשער הכניסה עם מזון נדרש להשליך אותו. שוהה שנתפס עם מזון שהעז להכניס למתקן – מזונו מוחרם והוא נענש.

6. סעיף 32(א) לחוק למניעת הסתננות קובע, כי מנהל המרכז, באישור נציב בתי הסוהר, רשאי לקבוע, בין היתר, "כללי התנהגות של השוהים במרכז, ובכלל זה איסור החזקת חפצים מסוימים". שירות בתי הסוהר פועל בעניין זה באופן הפוך, ולמעשה, בניגוד לחוק. תחת קביעת כללים בדבר חפצים מסוימים שאסור להחזיק בהם, נקבע כלל גורף, ולפיו השוהים, הנמצאים זה מכבר במתקן, יכולים להכניס אליו אך רק מה שהותר להם להכניס, ולא דבר מעבר לכך. הרשימה הדלה מאוד של דברים שמותר להכניסם תלויה בכניסה למתקן והיא מצ"ב.

העתק רשימת המוצרים שמותר להכניס למתקן מצ"ב ומסומן ע/1.

7. הטעמים לכך שלא מאפשרים לשוהים להכניס מזון למתקן (כפי שהוצגו במענה לעתירה בבג"ץ 8665/14, במסגרת תיאור מדיניות ההפעלה של המתקן) הם "סיכונים תברואתיים ובטיחותיים". כלומר, בעוד אנשים מבוגרים בכל מקום יכולים לרכוש מזון, לעבד אותו ולצרוך אותו על פי דרכם והבנתם, שכן הנחת היסוד היא שאנשים מבוגרים ישמרו על עצמם, השוהים ב"חולות" נתפשים כאינפנטילים שיש לגונן עליהם מעצמם.

8. לאמיתו של דבר, שב"ס פועל, כאמור, בדרך שבה הוא פועל בבתי סוהר – אוסר על אסירים להכניס מזון ולהכינו – ומדובר בלא יותר ממה שמכונה בלשון עממית כסת"ח. הרעלת מזון, חלילה, יכולה לקרות בכל מקום – במתקן או מחוצה לו, וזאת משום שהשוהים ב"חולות", להבדיל מאסירים, יכולים לצאת מן המתקן במהלך שעות היום ולאכול בחוץ כל דבר ובכל אופן, כפי שכל אדם יכול. סיכונים תברואתיים ובטיחותיים אינם מטרידים איש בהקשר זה, כל עוד הם מחוץ לגדרות המתקן.

9. משום שהמזון במתקן אינו פחות ואינו יותר ממזון המסופק לאסירים בבתי הסוהר, ולשוהים יש אפשרות לצאת מן המתקן, רבים מנהלים מחוצה לו, בסמוך לגדר, על הארץ ובתנאי המדבר, "מטבח שדה". הם אוספים את מעט הכסף שניתן להם כ"דמי כיס" (כאמור, 16 ש"ח ליום לאדם), רוכשים במשותף מזון בבאר שבע, מחזיקים מחוץ למתקן סירים, מקוששים זרדים, מבעירים מדורות, ומבשלים על גבי "כיריים" שהם מאלתרים מעל למדורות באמצעות אבנים. כך עושים זאת:



10. כך בכלל, וכך במיוחד בימים אלה של רמדאן. רוב השוהים במתקן הם מוסלמים, ורובם מציינים בימים אלה את חודש הרמדאן בצום במהלך היום, ובארוחת איפטאר חגיגית עם רדת החשיכה. על פי הערכת השוהים במתקן, כשני שלישי מהם צמים במהלך חודש הרמדאן. מדובר במאות רבות של אנשים. שב"ס מספק לצמים מזון על פי הנהוג בבתי הסוהר בתקופת הרמדאן: ארוחת הצהריים, שמוגשת על פי התפריט הרגיל של שירות בתי הסוהר למי שאינם צמים, מוגשת לצמים בשעה שמונה בערב כארוחת איפטאר. ארוחת בוקר מוגשת במועדון בשעה שלוש וחצי לפנות בוקר, ועל נציג של כל חדר, בו מוחזקים עשרה אנשים, לבוא ולקחתה. כך נוהג, כאמור, שב"ס בבתי סוהר, וכך הוא נוהג גם ב"חולות".

11. משום כך, מאות על מאות של אנשים צמים יוצאים מדי ערב למדבר (מאות יותר מבימים רגילים) לקיים בו את ארוחת האיפטאר. הם מתחלקים לקבוצות, אוספים כסף ככל שיכולתם עומדת להם, רוכשים מזון מבעוד מועד, מבשלים את ארוחת החג החגיגית באמצעות מדורות ואוכלים אותה ביושבם על אדמת המדבר. מי שיש ברשותם שטיחים או מחצלות פורסים אותם על החול. בחזרתם למתקן הם עוברים בדיקות, ועומדים בתורי ענק בכניסה שיכולים להימשך חצי שעה.

12. סוהרי שב"ס מודעים, כמובן, למתחולל מחוץ למתקן, ומבקרים אצל הסועדים :



13. נשווה את המזון שמסופק על ידי שב"ס בתקופת הרמדאן במתקן למזון שמוכן על ידי השוהים במדבר. כך האוכל הבסיסי המסופק על ידי שב"ס ב"חולות" ברמדאן (כפי שצולם על ידי שב"ס) :





וכך האוכל המגוון, העשיר והמסורתי שמוכן ונאכל על ידי השוהים ב"חולות" במדבר מחוץ למתקן (צולם על ידי השוהים):



14. הסדר זה, לפיו השוהים אינם רשאים להכניס מזון למתקן ולבשלו שם, ונאלצים להכינו במדבר – והכל בשל מדיניות שב"ס ובידיעתו – פוגע בכבודם של השוהים, בחירותם, באוטונומיה שלהם ובחופש הדת. פגיעה זו קשה בכל יום, והיא חמורה במיוחד בתקופת החג.

15. מן הטעם הזה פנו העותרים למשיב 1 ביום 24.6.2015 וביקשו ממנו להורות בדחיפות, כי לשוהים ב"חולות" יתאפשר להכניס למתקן מוצרי מזון, וכי יתאפשר להם להכין את מזונם במתקן ולצרוך אותו.

העתק פניית העותרים מיום 24.6.2015 מצ"ב ומסומן ע/2.

16. ביום 28.6.2015 השיב עו"ד בן ציון מן הלשכה המשפטית של שבי"ס לפנייה. עו"ד ציון דחה את בקשת העותרים. את הסירוב לאפשר הכנסת מזון נימק עו"ד ציון כדלקמן (נביא את הדברים כלשונם):

א. **[ל]סוגיית הבטיחות** – בשים לב לציוד הדליק המוחזק על ידי השוהים בחדרים, ובשים לב לטיב המבנה ואלתורי החשמל הנעשים בו ע"י השוהים, נציין כי כל אלה יכולים לגרום בסבירות גבוהה לשריפה ולהתפשטותה במרכז.

ב. **לסוגיית הבריאות** – הכנסת מוצרים בדגש על מוצרים ממשפחת החי, כמו גם ירקות, פירות, תבלינים או כל מוצר שאינו בפיקוח ובתנאי שימור ואחזקה ראויים, עלול לגרום להתפרצות מחלות. מניסיונו בעבר בעניין הרעלת קיבה שנגרמה אצל השוהים במרכז – ולאחר בדיקה ושליטת האפשרות של פגם במזון שמסופק ע"י שבי"ס, נמצא כי הברחה של מזון אסור גרמה לקלקולי הקיבה.

ג. **לסוגיית הביטחון** – הוכח כי חפצים חדים כמו סכינים עלולים לשמש לפגיעה בביטחון השוהים, ברכוש ובנפש."

17. עו"ד ציון טען עוד, כי גם המשרתים במקום אינם מורשים להכניס מזון ולהכינו במתקן; כי טיב המזון שמסופק במתקן גבוה ובכמות גדולה; כי נוסף על חלוקת מזון בחדרי האוכל שלוש פעמים ביום ובמועדונים, עומד לרשותם מרכז מכר (קנטינה); וכי שבי"ס ערוך לחודש הרמדאן על סמך ניסיון העבר:

"במרכז מנוהל מעקב אחר מס' השוהים הנכנסים לחדר האוכל בתקופת הרמדאן, בפרק הזמן המותאם לצמים בערב ובשעות הבוקר המוקדמות. המספרים מלמדים כי נכון לחודש הרמדאן נמצאים בממוצע 1700 שוהים, מתוכם 1294 מוסלמים. **נתוני המרכז מלמדים כי מס' השוהים המוסלמים מאלו שבחרו לצום, פוקדים רובם ככולם את חדרי האוכל בשעות הערב המיועדות לצמים וכן בשעות הבוקר המוקדמות, דבר המדבר בעד עצמו.**

כחלק בלתי נפרד מהתייחסותנו מצ"ב תמונות מהאוכל המסופק לשוהים, מהן ניתן ללמוד על טיב האוכל והשפע."

העתק תשובת עו"ד ציון מיום 28.6.2015 מצ"ב ומסומן ע/3.*

18. למחרת, ביום 29.6.2015, נשלחו התמונות מטעם סג"ד מנחם יוסף, סגן מנהל "מרכז השחייה חולות". התמונות שצולמו על ידי שבי"ס מציגות מוצרי מזון בסיסיים בעיבוד מינימלי, אם בכלל, בסגנון ההגשה המקובל בחדרי האוכל בבתי סוהר. כל התמונות שנשלחו הוצגו מעלה.

19. בטעמים שהציג שבי"ס בתשובתו אין ממש, וממילא לכל אחד מהם יכול להימצא פתרון שאינו מצריך איסור גורף על הכנסת מזון למתקן.

* תשובת המשיבים כוללת מספר היבטים עובדתיים, שהשוהים במתקן חולקים עליהם: טיב המזון המוגש בחדרי האוכל ירוד והמזון ואינו מגוון, וזאת אף רואים בתמונות ששבי"ס שלח; רוב הצמים אינם סועדים בערב בחדרי האוכל, אלא יוצאים מחוץ למתקן; אף אם יש איסור על הכנסת מזון שחל על כל מי שנמצא במתקן, אין פיקוח בפועל על הכנסת מזון למתקן על ידי המשרתים והעובדים במקום, והשוהים רואים אותם אוכלים בתוך המתקן מזון שהכניסו מבחוץ; והרעלת המזון, שנוכרת בתשובה, נגרמה, למיטב ידיעת השוהים, מקופסת טונה שנרכשה בקנטינה דווקא. מאכילת מזון שהשוהים הכינו מחוץ למתקן, בתנאי שדה, איש לא נפגע. כך או כך, היבטים אלה שוליים או אינם מעניינה של העתירה ולא נרחיב אודותיהם.

20. ראשית, המשיבים מתעקשים לעצום עיניהם לתוצאותיה של מדיניותם, ולא בכדי לא התייחסו אליהן בתשובתם. מדיניות המשיבים גורמת לכך שהשוהים במתקן רוכשים מזון בחוץ, מעבדים אותו ומבשלים אותו בתנאי שדה במדבר, וצורכים אותו במדבר. הם מחזיקים מזון בחוץ ללא קירור או אפשרות לאחסנה; מבעירים מדורות ומתחזקים אותן; משתמשים בסכינים ובאמצעים לחיתוך על גבי מתקנים מאולתרים בשטח; מחממים על גבי כיריים מאולתרים מאבנים על גבי מדורות; מבשלים ואוכלים מסירים וכלי אוכל שהם שומרים במדבר, ומנקים אותם באמצעים שעומדים לרשותם שם; ואוכלים במאותיהם מדי יום בחוץ, במדבר. קשה לומר, כי תוצאה זו, שנובעת כל כולה ממדיניות המשיבים, מבטיחה שמירה טובה יותר על בטיחותם, בריאותם ובטחונם של השוהים במתקן.

21. שנית, אין צורך להניח שהמשמעות של מתן אפשרות לשוהים ב"חולות" להכין את מזונם, הינה ביטול בחדריהם על גבי מיטותיהם תוך שימוש באמצעים דליקים. בני אדם סבירים, שיכולים לבשל במטבח בתנאים סבירים וללא מגבלות מיותרות, אינם מבשלים על גבי מיטותיהם בחדרי המגורים שלהם ואינם גורמים לשריפות. לו שב"ס ביקש לאפשר לשוהים ב"חולות" לנהל את חייהם ולצרוך את מזונם, היה נותן להם גישה בחדרי האוכל לאמצעים לשמירת מזון בקירור, לעיבוד מזון ולבישול, ומאפשר להם לאכול את המזון שהכינו בחדרי האוכל. כל שנחוצים לכך הם מקררים (ששב"ס העמיד זה מכבר במועדונים), שולחנות להכנה, אמצעי חימום וכלי אוכל. שב"ס רשאי לקבוע כללי בטיחות סבירים ומידתיים, תוך שיש לזכור שמדובר באנשים בוגרים, שמתקינים את מזונם בכוחותיהם. הם עשו כן לפני שנשלחו ל"חולות", ועושים זאת גם כיום במדבר, בליט ברירה. אין להם עניין לפגוע בעצמם או בזולתם.

22. שב"ס ערוך בבתי הסוהר שבניהולו לאפשר לאסירים לבשל במטבחים, ואולם ממאן לערוך את ההתאמות הנדרשות ב"חולות". אסירים מבשלים בבתי סוהר כחלק מתעסוקתם. שב"ס נותן בידיהם כלים, כולל כלי בישול וחיתוך מסוכנים, והם עוסקים בבישול לכלל האסירים בבית הסוהר. יתרה מזו, שב"ס מקיים עבור אסירים קורסים בבישול ובטבחות בבתי הסוהר. מדוע, אם כן, לא ייעשה כן ב"חולות", שלשית המדינה כלל אינו בית סוהר?

ר', למשל:

אתר שב"ס, "מהמטבח באהבה" (17.10.2013) <http://bit.ly/1C1OMkT>

Ynet, "שף בכלא: האסירים משתקמים דרך הסירים" (20.1.2012) <http://bit.ly/1GVkEX3>

Walla, "מאחורי הסורגים: הצצה למטבח של כלא הדרים" (26.7.2014) <http://bit.ly/1eVbYqV>

23. שב"ס חייב לספק מזון למי ששוהים במתקן. ואולם, מן העובדה שיש מי שניזונים מן הארוחות ששב"ס מספק בחדרי האוכל – שהרי זה מה שיש בתוככי המתקן – אין ללמוד על שביעות רצון שממנה נובע פטור מן החובה לכבד את חירותם של השוהים ב"חולות" לצרוך מזון כאוות נפשם, על פי בחירתם. השוהים זכאים לאכול את מזונם במתקן בו הוא נכפים להימצא. הם זכאים לקיים את מנהגי החג על ידי קיום ארוחות איפטאר חגיגיות, גם בשעה שהם אנוסים לשהות בחולות. הם אינם מבקשים משב"ס להכין עבורם את הארוחות שהם יבשלו. הם מבקשים להכין, כשהם חפצים בכך, את מזונם בעצמם. חוסר העצמאות של השוהים ב"חולות" והעדר שליטה ביכולתם לצרוך מזון כאוות נפשם פוגעים קשות

בכבודם ובחירותם, והם מן המאפיינים של הפעלת המתקן המטשטשים את ההבדלים בינו לבין בית סוהר. עמד על כך השופט פוגלמן בפרשת **איתן** :

"ההבדל בין מתקן 'פתוח' לבין מתקן 'סגור' – הבדל ניכר הוא. מתקן פתוח מאפשר לאדם לשמר את זהותו. עצמאותו נותרת לו. במובנים רבים, הוא אדון לעצמו ולגורלו. מתקן סגור דומה למשמורת או לבית כלא. שהייה של ימים, שבועות וחודשים (ולמעשה – שהייה שעלולה להימשך שנים מספר, כפי שעוד יפורט בהמשך) במרכז סגור, משמעה כי כל היבט בחייו של אדם – זמן הפנאי שלו, **המזון שאותו הוא צורך**, האנשים שעמם הוא מתרועע ובא במגע – כל אלה מוכתבים בידי המדינה. זוהי פגיעה קשה בחירות ובכבוד." (שם, פסקה 135 לפסק הדין. ההדגשה הוספה).

24. דומה כי המשיבים שכחו עוד, כי אוכל אינו רק תזונה. הוא אינו אך צורך קיומי-הישרדותי. אוכל הוא מרכיב מכונן בחיי האדם בעל מאפיינים זהותיים, חברתיים, קהילתיים, תרבותיים, מסורתיים, דתיים ועוד ועוד. הזכות למזון נאות, המעוגנת בסעיף 11 לאמנה הבין-לאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות (כ"א 1037), אינה טומנת בחובה אך את הזכות לצרוך מזון בכמות מספיקה ועמה את החובה "לספור קלוריות", אלא גם את הזכות לבחור את התפריט ולהרכיבו לפי העדפות, לרבות העדפות תרבותיות.

ר', למשל:

UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), [General Comment No. 12: The Right to Adequate Food](#) (Art. 11 of the Covenant), 12 May 1999, para 11;
Rome Declaration on World Food Security, [World Food Summit Plan of Action](#), 13 November 1996, para 1;
[Declaration of Nyéléni](#), 27 February 2007;
Michael Carolan, *Reclaiming Food Security* 13 (Routledge, 2013)

25. ד"ר טלי קריצמן-אמיר ואנדה ברק-ביאנקו עומדות במאמרן "אוכל כאמצעי שליטה: על מקומו של האוכל במדיניות המקלט הישראלית" על תפקידו המשמעותי של האוכל בחייהם של מהגרים ומבקשי מקלט ועל היבטים של זהות, תרבות וקהילה הכרוכים באוכל:

"... לאוכל יש תפקיד פוטנציאלי משמעותי ורחב השפעה בעבור מבקשי המקלט, תפקיד פסיכולוגי וסוציולוגי שהוא מעבר לתפקיד הפיזי המקיים שלו. בין היתר, לאוכל תפקיד חשוב בהבניית זהותם האתנית של מבקשי המקלט, בהגדרת השייכות הקהילתית, בשמירה על לכידות הקהילה, בהנצחת נורמות ובסוציאליזציה.
[...]

לאוכל תפקיד חיוני כמקור לאנרגיה ולהזנה. אספקת מזון בטוחה ומזינה היא אחת מזכויות האדם המעוגנות בהכרזה האוניברסלית בדבר זכויות האדם של האו"ם,

בהחלטות עצרת האו"ם ובאמנות זכויות אדם כלליות.¹ ככלל, הזכות מקימה חובה קורלטיבית של המדינה כלפי אזרחיה וגם כלפי אלה שאינם אזרחיה, כגון מהגרים, מבקשי מקלט ופליטים, מתוך שהללו נמצאים בשטחה של המדינה ותחת שליטתה האפקטיבית. ביטחון תזונתי מחייב נגישות של יחידים, של משקי בית ושל קהילות אל מידה מספקת של מזון בטוח מזין. אולם לא די בכך שהמזון יהיה 'בטוח ומזין'. נדרש גם שיענה על הצורך האינדיבידואלי של 'העדפות מזון'.² כלומר, ביטחון תזונתי מתקיים רק כאשר קיימת גישה למזונות מזינים אך בה בעת גם מתאימים מבחינה תרבותית.³

[...]

למזון גם תפקידים חברתיים ותרבותיים. הרגלי המזון מתכתבים עם האמונה, עם המסורת ועם המורשת בהיבטן הרחב, וכך פעולת האכילה היומיומית והבנאלית מהווה אשור קבוע וחוזר על עצמו של הזהות האישית, האתנית והלאומית, ולחיזוק המצע התרבותי עליו מבוסס הקשר בין היחיד לקהילה והסולידריות בין בני הקהילה. הספרות האקדמית העכשווית מרבה לעסוק בפן התרבותי של המזון כסממן לזהות אישית וקבוצתית, כמאפיין ומגדיר גבולות הקבוצה וכסמן לתיוג הדומה והשייך לקבוצה.⁴ המזון והפרקטיקות של צריכתו מהווים מעין 'טביעת אצבע' ייחודית המשקפים את התרבות, את המסורת ואת ההיסטוריה הבלעדית.

פרקטיקות של תזונה מגלמות את הידע הצבור של דורות רבים ומשמשות מרכיב מרכזי בתחושות הזהות וההזדהות. האוכל משקף את הסביבה בה גדלו, את הערכים אותם ספגו ואת הנורמות לאורך התחנכו.⁵ כפרפראזה לדבריו של Jean-Anthelme Brillat-Savarin (1825) 'אמור לי מה אתה אוכל ואומר לך מי אתה'⁶ הרי שה'מה' שאוכלים, ה'איך' וה'מתי' מסמלים מורשת לאומית וסיפורי חיים אישיים כאחד, ו'נרטיב האוכל הופך למרכיב חיוני בבניה של ההיסטוריה האישית'.⁷ האוכל מגדיר את מי שאנחנו, ולא פחות חשוב; את מי שאנחנו לא, כיצד אנו תופסים את עצמנו וכיצד אנו נתפסים בעיני הזולת.

[...]

האוכל כמשקף זהות, מאפיינים תרבותיים ורקע סוציו-כלכלי מקבל משנה חשיבות עבור מהגרים, ללא תלות בסיבות ההגירה או בנסיבות היציאה לגלות. כל תהליך של הגירה מחייב להיפרד ולעזוב מאחור רבים ממרכיבי הזהות בכלל זה את המשפחה, הקהילה ואף את הבית עצמו.⁸ כך הופך המזון והריטואלים סביבו - מרכיבי-זהות שניתנים בקלות להעתקה ממקום למקום - לגורמים מייצבים בארץ החדשה, לאלמנטים המקלים על העקירה ולעוגן תרבותי שאפשר להיאחז בו בתוך

¹ Asnom Eide, Oshaug Ame & Wenche Barth Eide, *Food Security and the Right to Food in International Law and Development*, 1 TRANSNAT'L & CONTEMP. PROBS. 415, 423-28 (1991)

² FAO, ROME DECLARATION ON FOOD SECURITY, WORLD FOOD SUMMIT (November 13-17, 1996), ראה [available at http://www.fao.org/docrep/003/w3613e/w3613e00.HTM](http://www.fao.org/docrep/003/w3613e/w3613e00.HTM)

³ GARY BICKEL ET AL., USDA, GUIDE TO MEASURING HOUSEHOLD FOOD SECURITY (revised 2000), ראו André M.N. Renzaho, *Human*; [available at http://www.fns.usda.gov/sites/default/files/FSGuide_0.pdf](http://www.fns.usda.gov/sites/default/files/FSGuide_0.pdf)

⁴ Carole M. Counihan, *Female Identity, Food and Power in Contemporary Florence*, 61 *Right to Food Security in Refugee Settings: Rhetoric Versus Reality*, 8 AUSTL. J. HUM. RTS. 43 (2002)

⁵ Josephine A. Bekou-Betts, *We Got Our Way of Cooking Things*; ANTHROPOLOGICAL Q. 51 (1988); *Women, Food, and Preservation of Cultural Identity Among the Gullah*, 9 GENDER & SOC'Y 535 (1995); GREGORY S. BENNET, FOOD IDENTITY PRESERVATION AND TRACEABILITY: SAFER GRAINS (2010)

⁶ Claude Fischler, *Food, Self and Identity*, 27 SOC. SCI. INFO. 275 (1988)

⁷ אבי תורת הגסטרונומיה. ספרו *The Physiology of Taste* יצא לאור ב 1825 ותורגם לאנגלית ב 1970. ציטוט מספרו של David E. Sutton כפי שמופיע אצל Lidia Marte, *Migrant Seasonings: Contexts, Relations and Histories* (working paper)

⁸ https://www.soas.ac.uk/migrationdiaspora/seminarsevents/food_migration_abstracts/file49154.pdf. G.D. Hayward, *Housing Research and the Concept of Home*, 4(3) HOUSING EDUCATORS J. 7 (1977)

סערת החיים החדשים במדינה המארחת.⁹ האוכל, בעצם יכולתו להביא להווה את העבר ולהוות חלון לזיכרונות מארץ המולדת משמש למהגרים תזכורת תמידית לחיים שהתקיימו בארץ המוצא ואמצעי להבניית זיכרונות מהבית.¹⁰ לפיכך, עבור גולים מארצם המזון משמש בתפקיד כפול הן כמשמר רצף רגשי ומנטלי עם ארץ המולדת והן כמשחזר תרבות וזהות אתנית. חוקרים רבים זיהו מתאם חיובי בין צריכת מזון אתני לזהות אתנית [...].

גם ברמת הקהילה האוכל המסורתי משמר את הזהות והמורשת ובכך מסייע להקים ולתחזק קבוצות מהגרים אתניות במדינה המארחת. [...] מסורות האוכל בתוך קהילות גולות הן המפתח לחוזקה ולהשרדותה של הקהילה."

טלי קריצמן-אמיר ואנדה ברק-ביאנקו "אוכל כאמצעי שליטה: על מקומו של האוכל במדיניות המקלט הישראלית" (עתיד להתפרסם בכרך "משפט ואוכל", בסדרת "משפט, חברה ותרבות" (אוניברסיטת תל-אביב. אייל גרוס ויופי תירוש, עורכים) (להלן – קריצמן-אמיר וברק-ביאנקו).

26. אם כן, הזכות למזון נאות אינה מתמצית בהבטחת מזון לקיום. בפרשת איתן עמד השופט פוגלמן על כך, שהמשיבים אינם יוצאים ידי חובתם באספקת אוכל להישרדותם של השוהים ב"חולות":

"ראיתי להדגיש כי בפסיקתנו הוטעם זה מכבר כי כל אדם – ובכלל זה אסור ועצור, וודאי שגם מסתנן – זכאי הוא לצורכי אנוש מינימאליים ויסודיים. עם צרכים אלה נמנים לא רק עצם זכותו לאכילה, שתייה ולינה כדי לקיים את גופו מבחינה פיזית, אלא גם סדרי אנוש תרבותיים מינימאליים של אופן סיפוק צרכים אלה, כדי לקיים את כבודו כאדם מבחינה נפשית" (בש"פ 3734/92 מדינת ישראל נ' עזאזמי, פ"ד מו(5), 72, 84-85 (1992); ראו גם בג"ץ 144/74 לבנה נ' נציבות שירות בתי-הסוהר, פ"ד כח(2) 686, 690 (1974)). בלשונו של השופט ח' כהן, זוהי זכותו של כל אדם ליחיי אנוש תרבותיים, שהרי יש לאדם תרבותי צורכי נפש נוספים על הצורך אך לחיות: יכול הוא, למשל, להתקיים ולחיות על-ידי שהוא מכניס אוכל לפיו בידיים ממש. אבל אדם תרבותי צריך צלחת, כף ומזלג לאכול בהם' (בג"ץ 221/80 דרויש נ' שירות בתי הסוהר, פ"ד לה(1) 536, 538-539 (1981)). על כן, אף בהיעדר הנחיות ברורות בחקיקה הראשית, נהיר הוא כי הזכות לכבוד משמיעה כי לא די בסיפוק צרכיו המידיים ביותר של אסיר, עציר או מסתנן, והרשות אינה יוצאת ידי חובתה בכך שהיא מספקת לאלה שחירותם נשללה תנאי מחייה המאפשרים את המשך הישרדותם בלבד." (עניין איתן, פסקה 106 לפסק דינו של השופט פוגלמן).

27. זכותו של אדם לנהל את אורחות חייו כרצונו, על פי בחירותיו התרבותיות, נטועה בלב הזכויות החוקתיות לכבוד ולחירות (ר' והשוו: בג"ץ 205/94 נוף נ' מדינת ישראל – משרד הביטחון, פ"ד נ(5) 449 (1994)). בתוך כך, גם חירותו של אדם לאכול מה שיחפוץ ולהתקין את מזונו בעצמו "מעוגנת בפסיקתו העניפה של בית משפט זה מאז קום המדינה. היא מעוגנת כיום בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו (סעיפים 2 ו-4). חירות זו כוללת את חירותו של כל פרט לקבוע לעצמו את אורח חייו וממילא את החופש

⁹ William G. Lockwood & Yvonne R. Lockwood, *Continuity and Adaptation in Arab American Foodways*, in ARAB DETROIT: FROM MARGIN TO MAINSTREAM 515 (Nabeel Abraham & Andrew Shryock eds., 2000)
¹⁰ Anita Mannur, וגם Jon D. Hotzman, *Food and Memory*, 35 ANN. REV. ANTHROPOLOGY 361 (2006)
Culinary Nostalgia: Authenticity, Nationalism, and Diaspora, 32(4) MELUS 11 (2007)

להחליט איזה מזון יקנה ויאכל ואיזה מזון לא יקנה ולא יאכל." (בג"ץ 953/01 ח"כ סולודקין נ' עיריית בית-שמש, פ"ד נח(5) 595, 609-610 (2004)). החזקתם הכפויה של השוהים ב"חולות" אינה שוללת מהם את כל אלה:

"מסתננים אף הם בני אדם. עניין לנו – אם לשאול ממקום אחר – ב'אנשים בשר-ודם, באנשים כואבים, בבני-אדם חיים ונושמים' [...]. ואם הדברים דורשים ביאור, נאמר במפורש: מסתננים אינם מאבדים מזכותם לכבוד כמלוא הנימה אך בשל כך שהגיעו למדינה בדרך לא דרך. אין הם משילים את כבודם בהיכנסם למשמורת או למרכז השהייה, והזכות לכבוד עומדת להם במלוא עוזה גם אם הגעתם למדינה נעשתה בדרך של הגירה בלתי מוסדרת. כבודם אסור בפגיעה והם זכאים להגנה עליו. יתרה מזו – דווקא בעניינם אנו מחויבים לדקדק ולהקפיד בקלה כבחמורה. והלא, כפי שציין ח' כהן, ההגנה על הכבוד מגיעה לא רק למי שכבודו כיצור אנוש גלוי ואינו מוטל בספק, אלא באופן מיוחד למי שכבודו כיצור אנוש נראה כאילו מוטל בספק או מטושטש. [...]"

צא ולמד על דרך המשל: הלכה מושרשת היטב בפסיקתנו היא כי שלילת החירות האישית וחופש התנועה של האסיר, הכרוכה בעצם המאסר, אינה מצדיקה פגיעה נוספת ביתר זכויות האדם של האסיר מעבר למידה המתחייבת מהמאסר עצמו או לשם הגשמת אינטרס ציבורי חיוני המוכר בדין. [...] ואם כך ביחס לאסירים אשר הושמו מאחורי סורג ובריח מחמת ביצוע עבירה פלילית ובתום הליך משפטי שנוהל בעניינם, קל וחומר לעניין מסתננים שהושמו במשמורת או במרכז שהייה, שאינם אסירים ושאינם 'עבריינים' במובן המקובל עלינו בדין הפלילי; ואשר רבים מהם מגדירים עצמם 'מבקשי מקלט'. (עניין איתן, פסקאות 123-124 לפסק דינו של השופט פוגלמן).

שתי הערות טרם חתימה

28. עתירה זו מתמקדת בהכנסת מזון על ידי השוהים ב"חולות" למתקן ובצריכתו על ידם. היא אינה עוסקת במזון שמסופק לשוהים על ידי שב"ס – לא בטיבו, לא באיכותו, לא בהרכבו, לא בגיוונו, לא בכמותו, לא בשאלה האם הוא עונה על הצרכים התזונתיים של השוהים במתקן, ולא בשאלה האם הוא מותאם לחולים במחלות כרוניות הזקוקים לדיאטה מיוחדת. סוגיית המזון ב"חולות" מעוררת קשיים רבים. כפי שמציינות קריצמן-אמיר וברק-ביאנקו במאמרו:

"מהדיווחים שהתקבלו ממבקשי המקלט, ניכר כי הרכב הארוחות חד גוני, אינו מאוזן ואינו מזין. הארוחות אינן כוללות את כל אבות המזון, אלא בעיקר פחמימות (אורז, פסטה ולחם), מעט חלבונים (ביצים, מוצרי חלב ומנות בשריות ספורות בשבוע) ומעט ירקות ופירות. [...] מעבר לכך, נמסרים דיווחים אודות בעיות בהתאמת המזון לצרכיהם המיוחדים של מבקשי המקלט. למותר לציין, כי המזון המוגש בחולות שונה באופן משמעותי מן המזונות המסורתיים המקובלים בארצות מוצאם של מבקשי המקלט. כמו כן, מבקשי מקלט אשר מסיבות רפואיות (כגון מחלת סוכרת או צליאק) נמנע מהם לצרוך מזונות מסוימים, אינם מקבלים כל תחליף ראוי, אלא מקבלים את הארוחה הרגילה המוגשת לשאר השוהים בניכוי פריטי המזון שהם אסורים בצריכתם."

הארגונים העותרים בוחנים בימים אלה היבטים שונים הנוגעים למזון שמסופק על ידי שב"ס, ואולם אלה אינם נוגעים לעתירה זו.

29. החוק למניעת הסתננות, מכוחו מופעל מתקן "חולות", אינו חוקתי. פגיעתו בקשת רחבה מאוד של זכויות אדם אנושה. את החוק יש לבטל, ואת המתקן – לסגור. בכך עוסקת העתירה בבג"ץ 8665/14. העתירה הוגשה ביום 18.12.2014, נדונה ביום 4.2.2015, ואף שבית המשפט הנכבד קבע עוד בראשית ההליך, כי יש צורך להכריע בעתירה בהקדם (ר' החלטת הנשיא גרוניס מיום 30.12.2014), עד כה לא הוכרעה. העותרים מפצירים בבית המשפט הנכבד למהר ולהכריע בעתירה. לצד זאת, אין להתעלם מן הקשר ההדוק בין עתירה זו לבין העתירה החוקתית. סוגיית המזון במתקן "חולות" אינה עומדת לעצמה. היא פרגמנט אחד בשורה של אמצעים שנועדו לתכלית אחת – לייאש את היושבים במתקן ולדחוק אותם מחוץ לישראל. **קריצמן-אמיר וברק-ביאנקו** עומדות על כך במאמרו:

"המדיניות המגבילה בנושא האוכל וההזנה הבעייתית של יושבי המתקן אינה עומדת בפני עצמה, אלא מתקיימת לצדם של צעדים נוספים, שהעיקריים שבהם הם: מניעת אפשרות ממבקשי המקלט לצאת מן המתקן לפרקי זמן משמעותיים; הטלת איסור עליהם לעבוד מחוץ למתקן; מניעת פרטיות בשל המגורים הצפופים של עשרה בחדר; העדר של כל אפשרות לעשייה משמעותית במהלך היום במתקן, שמשמעה שעמום מוחץ; אי הגבלת השהות במתקן בזמן; גרירת רגליים בכל הקשור לבירור בקשות המקלט של השוהים במתקן; והפעלת לחץ על מבקשי המקלט לעזוב את ישראל. נראה כי כך גם תפס בית המשפט העליון את סוגיית המזון במתקן חולות, סוגייה שאליה התייחס מספר רב של פעמים בפסק דינו, כחלק מבחינה הוליסטית של מהותו של מתקן חולות ושל הפגיעות שהוא מסב לכבודם ולחירותם של המוחזרים בו. תוצאתם המצטברת של כלל הצעדים היא הגבלת חירותם של מבקשי המקלט, הגברת ייאושם ודחיקתם לעזוב את ישראל אל מדינת המוצא שלהם או אל מדינה שלישית. מכון שהאוכל עבור מבקשי המקלט אינו רק מזון לגוף אלא גם, ואולי בעיקר מזון לנפש, מדיניות ההזנה במתקן חולות כפי שתוארה בתת פרק זה מכרסמת בעמידותם של מבקשי המקלט כנוטלת מהם שליטה על חייהם, נוטלת את זהותם ומהווה אמצעי לחץ נוסף 'לחזור מרצון' לארצות מוצאם."

מכל הטעמים האלה מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן צו על תנאי כמבוקש, ולקבוע את העתירה לדיון בדחיפות.