

- העותרים: 1. אפוורקי טספאיסיוס  
2. טספהיוט מדיו  
3. אלנעים מוחמד  
4. עוסמאן מוחמד עלי  
5. המוקד לפליטים ולמהגרים  
6. האגודה לזכויות האזרח בישראל

כולם ע"י עו"ד עודד פלר ו/או אבינעם כהן  
מ"משנה" – המרכז הקליני למשפט וחברה  
בית הספר למשפטים ע"ש חיים שטריקס  
המסלול האקדמי המכללה למינהל  
שד' יצחק רבין 7 ראשון לציון  
טל': 052-2541763 ; פקס: 077-4701563  
דוא"ל: odedfe@colman.ac.il

#### נ ג ד

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

ע"י פרקליטות המדינה  
משרד המשפטים, ירושלים

### עתירה למתן צו על תנאי

מוגשת בזאת עתירה למתן צו על תנאי, המורה למשיבים 1 ו-2 (להלן - המשיבים) לבוא וליתן טעם כדלקמן:

1. מדוע לא יותקנו מחשבים לשימושם של השוהים בכל אחד מהאגפים ב"מרכז השהייה חולות" (להלן – מתקן חולות);
2. מדוע לא יוחבר מתקן חולות לרשת אינטרנט אלחוטית לשימוש חופשי של השוהים.

## הרקע לעתירה

1. עניינה של עתירה זו הוא סירובם של המשיבים להתקין מחשבים באגפי השוהים במתקן "חולות" ולחבר את המתקן לרשת אינטרנט אלחוטי לשימוש חופשי של השוהים.

2. "מרכז השהייה חולות" פועל על פי הוראות פרק ד' לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), התשי"ד-1954 (להלן – **החוק למניעת הסתננות**). פרק זה בוטל ידי בית המשפט הנכבד משום פגיעתו הקשה בזכויות אדם בבג"ץ 7385/13 **איתן – מדיניות הגירה ישראלית נ' ממשלת ישראל** (פסק דין מיום 22.9.2014) (להלן – **עניין איתן**). הוא נחקק שוב בחודש דצמבר 2014, ובית המשפט שב והכריע בעניין חוקתיותו בבג"ץ 8665/14 **דסטה נ' הכנסת** (פסק דין מיום 11.8.2015) (להלן – **עניין דסטה**). באותו עניין פסק בית המשפט כי סעיפים 32ד(א) ו-32כא לחוק למניעת הסתננות – הקובעים את התקופה המרבית להחזקה במרכז השהייה – בטלים משום פגיעתם בזכויות אדם במידה העולה על הנדרש. החוק תוקן שוב בחודש פברואר 2016 ותקופת השהייה המרבית במתקן "חולות" הועמדה על שנה.

3. כבר בראשית הדברים נזכיר: 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 וטרומה, 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. ממונה ביקורת הגבולות יכול להכניס למתקן באופן שרירותי מבקשי מקלט שאין אפשרות לגרשם מישראל. השוהים ב"חולות" כפופים למרותו של שירות בתי הסוהר, ולסנקציות חמורות שיכול להטיל עליהם ממונה ביקורת הגבולות. המתקן סגור ומסוגר בין השעות 00:00 ל-22:00, ועל המוחזקים בו להתייצב בין השעות 00:00 ל-22:00 לרישום. "חולות" ממוקם רחוק מכל ישוב גדול, באזור קציעות במדבר:

"חולות", כשמו כן הוא – סביבו חול וחול. הוא מרוחק מכל מקום יישוב. הערים הקרובות לו (באר שבע וירוחם) מצויות במרחק של כ-60 ק"מ ממנו. עובדה זו מעלה בצורה ניכרת את הסבירות כי המסתנן יבחר – ככל שניתן לכנות זאת 'בחירה' – להיוותר בשערי המרכז משך כל שעות היממה." (עניין **דסטה**, פסקה 126 לפסק דינו של השופט פוגלמן).

4. למוחזקים אסור לעבוד מחוץ למתקן. מעטים מהם יכולים לעבוד כדרך שאסירים עובדים בבתי סוהר. למעשה, אין להם מקורות פרנסה מלבד "דמי כיס" בסך 16 ₪ ליום. מסכום זה הם אמורים לכלכל עצמם, ובכלל זה לצאת מן המתקן ולחזור אליו, ולרכוש את מה שנחוץ להם. הסכום היומי אינו מספיק אף לכרטיס נסיעה באוטובוס בכיוון אחד. כתוצאה מכך, רוב השוהים במתקן אינם מתרחקים ממנו, ומבלים בו ובסביבתו את רוב תקופת שהותם. עמדה על כך הנשיאה נאור בפסק דינה בעניין **דסטה**:

"אף שכיום שוהים רשאים לשהות מחוץ לכותלי המרכז במשך כל שעות היום, הרי שללא אפשרויות תעסוקה או יכולת סבירה להתפרנס נפגעת באופן משמעותי יכולתם לעצב את קורותיהם. דברים אלה מקבלים משנה תוקף בהתחשב במיקומו

של מרכז השהייה, אשר נותר כשהייה – מרוחק מכל מקום יישוב. (עניין **דסטה**, פסקה 106 לפסק דינה של הנשיאה נאור).

5. פסקי הדין של בית המשפט הנכבד בעניין החוק למניעת הסתננות התמקדו בפגיעה בחירות הגלומה בשהות הכפויה ב"חולות". בית המשפט עמד על כך, כי לא רק עצם חובת השהות ב"חולות" פוגעת בזכות לחירות, אלא גם שלל ההגבלות הנלוות להחזקה בחולות. כדברי השופט פוגלמן בעניין **דסטה**:

"מסתנן המצוי – בכפייה, בל נשכח – במרכז שהייה, איננו אדם חופשי גם בשעות היממה שבהן אין הוא שוהה בין כתליו. [...] איני משוכנע כי מתאפשר לשוהה להתרחק באופן שגרתי מן המתקן ולכלכל את עצמו במהלך היום. מצב דברים נורמטיבי זה מצמצם מאוד את האוטונומיה האישית הנתונה למסתננים – הכפופים לכללי התנהגות ומשמעת המלווים אותם גם בצאתם משערי מרכז השהייה – וצמצום זה משליך גם על זכותם לחירות." (עניין **דסטה**, פסקה 13 לפסק דינו של השופט פוגלמן).

6. בפסק הדין בעניין **דסטה** התמקד בית המשפט הנכבד בפגיעה בחירות, והותיר בלא הכרעה את הטענות שהובאו לפניו בעניין תנאי המחיה הקשים במרכז "חולות" (שם, בפסקה 80 לפסק דינה של הנשיאה נאור). אולם משהותר להמשיך ולהורות על שהייה כפויה במרכז "חולות", לא ניתן להתעלם עוד מן הפגיעות הנוספות בזכויותיהם של השוהים במקום.

7. כאמור, "חולות" מופעל על ידי שירות בתי הסוהר, אשר קובע כל פרט ופרט בהתנהלותו של המרכז ובאורח חייו של השוהים בו. למוחזקים במתקן "חולות", אשר מבליים בו ובקרבתו את ימיהם ולילותיהם, ניתנים אך שירותים מינימליים הנותנים מענה חלקי לצרכי הבריאות והרווחה הבסיסיים. מעבר לכך, אפשרויות הלמידה, החינוך, הפנאי והספורט ב"חולות" דלות ומוגבלות מאוד. במתקן מצויים מספר מצומצם של מכשירי טלוויזיה שיכולים להעסיק רק את מיעוטם של השוהים. כתוצאה מהעדרן של פעילויות מגוונות שגרת חייהם של השוהים ב"חולות" דלה מאוד, ודומה כי היא דלה אף מן הנהוג בבתי הסוהר. אנשים שעד לפני חודשים ספורים ניהלו חיים עצמאיים ובוגרים מבליים חודשים על חודשים בחוסר מעש. השעמום נורא, וזה מוביל בתורו לתסכול, ללחץ ולייאוש. מדובר בפגיעה חמורה בכבודם של השוהים במתקן, ביכולתם לקיים חיים הולמים, בזכותם לחינוך, לתעסוקה בשעות הפנאי ולקיום אורח חיים בריא. אף שהמשיבים מכחישים זאת, העותרים עומדים על כך שהמקום נועד לשבור את רוחם של השוהים בו, על מנת לאנוס אותם לומר כי הם "מסכימים" ללכת לכל מקום שיוגד להם, גם אם נשקפת להם שם סכנה.

8. ניכר, כי את הפעלתו של מתקן "חולות" מדריכה תפישה פגומה ביסודה, שלפיה "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.

9. למרות הקמתו של "חולות" כמרכז שהייה המובחן באופן עקרוני ממתקן כליאה, הרי ביסודו של דבר, ההגבלות המוטלות על חייהם של המוחזקים ב"חולות" אינן שונות מאלו המוטלות על אסירים אשר הורשעו בדין ומרצים את עונשם. אולם בשונה מאסירים, ממשיכים המשיבים ונוהגים בשוהים במתקן "חולות" כאילו כל מה שאינו מותר אסור הוא, וכי "אינם זכאים לעשות את שליבם חפץ לעשות אלא אם מתיר להם החוק לעשות מעשה" (בג"ץ 1163/98 **שדות נ' שרות בתי הסוהר**, פ"ד נה(4) 817, 854 (2001) (בדברי השופט חשין כתארו דאז) (להלן - עניין **שדות**)). בעניינם של אסירים שב בית המשפט ודחה את עמדת המדינה כאשר גרסה כי "מה שאינו מותר אסור", בקבעו כי אסירים זכאים ל"תנאים המאפשרים חיי אנוש תרבותיים" (בג"ץ 221/80 **דרויש נ' שירות בתי הסוהר**, פ"ד לה(1) 536, 539 (1980) (מפי מ"מ הנשיא כהן)); ועוד ביתר שאת לאחר חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו:

"לבד מאותן זכויות שהחוק מורה מפורשות כי תישללנה מאסיר - ותילווינה אליהן זכויות ששהותו של אדם בבית האסורים תובעת כמו-מעצמה כי תישללנה או כי תוגבלנה - האסיר היה ככל האדם. כל חלל בדין יימלא בזכויות האדם החופשי, כל היעדר-הסדר יכסה עליו כבוד האדם." (עניין **שדות**, עמ' 857).

10. יש לזכור עוד, כי בנוסף לגורמי הדחק שלאחר ההגירה (post-migration), המאפיינים את חייהם של כלל המהגרים, הפליטים ומבקשי המקלט במדינות הקולטות, שלילת חירות מהווה גורם הטומן בחובו מגוון נוסף של גורמי דחק ספציפיים המאיימים על בריאותם הנפשית. שלילת החירות שוללת מהמוחזקים את היכולת להפעיל את מנגנוני ההתמודדות הנורמטיביים שלהם ויוצרת תחושה של חוסר משמעות. הם חווים שעמום קיצוני, תסכול רב והרגשה כי אין להם עתיד (Robjant K., Hassan R., ) Katona C. (2009) **Mental Health Implications of Detaining Asylum Seekers: Systematic Review** *The British Journal of Psychiatry*, 194, pp. 306-12). המשיבים אמורים להיות ערים לתופעות אלה, ולפעול לצמצומן.

11. ואולם, דומה כי דבר מכל זה אינו מנחה את פעולת המשיבים בעניין המוחזקים במתקן "חולות", אנשים שאי אפשר לגרשם מישראל והם שוהים במתקן ללא תוחלת, בחוסר כל ובחוסר מעש בהמתנה ממושכת לשום דבר. בית המשפט הנכבד אמנם התיר למשיבים לפגוע בחירותם של המוחזקים במתקן במסגרת החוק כפי שתוקן. אולם לפגיעה זו נלוות במעשיהם ובמחדליהם של המשיבים פגיעות רבות ונוספות.

12. 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 בסוגייה מושא עתירה זו.

13. רבים מהשוהים ב"חולות" מחזיקים בטלפון נייד ויש שמחזיקים במחשבים אישיים. שב"ס לא סיפק עד כה ולו מחשב אחד לשימוש השוהים. אף אין ב"חולות" רשת אינטרנט אלחוטית, ומשום כך מי שמחזיקים בטלפון או במחשב תלויים בחיבור אינטרנט סלולרי. ככל שעומדת להם האפשרות הם משלמים מהכנסתם הדלה מאוד מדי חודש עבור חשבון הטלפון כולל עבור אינטרנט סלולרי. בפועל, הקליטה הסלולרית באזור המרוחק, בו נמצא "חולות", אינה טובה. לעתים מזומנות יש להתרחק מן המתקן כדי למצוא מקום במדבר שיש בו קליטה.

14. נוכח המרחק והניתוק הגיאוגרפי אפשרות הגישה והחיבור לאינטרנט היא חיונית. בלעדיה מתקשים השוהים לשמור על קשר עם העולם שמחוץ למתקן: להתעדכן בחדשות, לשמור על קשרים עם קרובים ועם מכרים בארץ ובחו"ל (באמצעות תכתובת דואר אלקטרוני ומסרים ושיחות באמצעות תוכנות התקשרות), לצפות בערוצי טלוויזיה ולהאזין לשידורי רדיו שמעניינים אותם, ללמוד וכו'.

15. כך מעיד העותר 1, אזרח אריתריאה המוחזק במתקן "חולות" מאז חודש ספטמבר 2015, בתצהירו המצורף לעתירה:

"רבים מהמוחזקים ב'חולות', ואני בתוכם מחזיקים בסמרטפון. אנחנו משלמים מדי חודש עבור חשבון הטלפון, כולל עבור אינטרנט אלחוטי. רבים אחרים מחזיקים מחשבים אישיים. יש ביניהם שיש להם, עבור תשלום חודשי, אינטרנט אלחוטי סלולרי.

אין בחולות רשת אינטרנט אלחוטי. משום כך, אנו תלויים באינטרנט הסלולרי. בפועל, באזור הזה הקליטה לא טובה. לעיתים קרובות יש להתרחק למדבר כדי למצוא אזור שיש בו קליטה.

החיבור לאינטרנט מאפשר לנו לשמור על קשר עם העולם – ללמוד מה קורה, להתעדכן, לשוחח עם קרובים ומכרים, לצפות בטלוויזיה שמעניינת אותנו וללמוד. היעדרו של אינטרנט אלחוטי חופשי במתקן מקשה מאוד על כל אלה.

אין במתקן די פעילויות או מספיק טלוויזיות. קשר עם העולם באמצעות אינטרנט חיוני לשמור על חיים נורמליים ותקינים."

העתק תצהירו של העותר 1 מצ"ב ומסומן ע/1.

16. על רקע דברים אלה פנו ב"כ העותרים אל המשיבים ביום 14.2.2016 וביקשו כי יפעלו להתקין מחשבים לשימושם של השוהים בכל אחד מהאגפים ב"חולות", וכן לחיבור המתקן לרשת אינטרנט אלחוטית לשימוש חופשי של השוהים.

העתק פניית ב"כ העותרים מיום 14.2.2016 מצ"ב ומסומן ע/2.

17. ביום 20.3.2016 השיב לפנייה עו"ד מיכאל אביטן מן הלשכה המשפטית של שירותי בתי הסוהר (עו"ד אביטן השיב במרכז למספר פניות של באי כוח העותרים ובהן לפנייה מושא העתירה). כל שנכתב הוא, כי "באזור בו ממוקם המרכז קיימות קליטה טובה לרבות אפשרות לגלישה סלולארית. במהלך השנתיים בו [כך במקור] פעיל המרכז לא עלתה כל תלונה ובקשה מסודרת בעניין זה מצד השוהים במרכז. כידוע, אין כל מניעה מדיירי המרכז להכניס מחשבים ניידים / טלפונים סלולריים ולרובם המכריע טלפונים סלולריים." עוד כתב, כי "בשב"ס נבחנת האפשרות להפעלת קורס בתחום המחשוב."

העתק מכתבו של עו"ד אביטן מיום 20.3.2016 מצ"ב ומסומן ע/3.

18. לאחר קבלת תשובתם הדלה של המשיבים, שב ואישר העותר 2, אזרח אריתריאה השוהה ב"חולות" מאז חודש נובמבר 2015, כי הפרטים בתצהירו של העותר 1 אמת.

העתק תצהירו של העותר 2 מצ"ב ומסומן ע/4.

מכאן העתירה.

## המסגרת הנורמטיבית

19. השוהים ב"חולות" אינם אסירים או עצירים. הסמכות לחייב אדם לשהות ב"חולות" מגבילה את חירותו, אך בד בבד מטילה חובה מוגברת על המדינה המחזיקה את השוהים במתקן למנוע פגיעה ביתר זכויותיהם. אם בעניין אסירים נפסק כי חובה להבטיח להם "תנאים המאפשרים חיי אנוש תרבותיים" (עניין **שדות** הנזכר), בעניין השוהים בחולות, שלא עוולו ולא פשעו, וכל חטאם הוא שמדינת ישראל נמנעת מלהרחיקם למדינות מוצאם משום הסכנה הנשקפת להם שם, על אחת כמה וכמה. והנה, גם סעיף 32ה(א) לחוק למניעת הסתננות קובע, כי חובה על המשיבים לספק לשוהים במתקן "תנאי מחייה הולמים". חובה זו טומנת בחובה אף להבטיח, כי השוהים יוכלו להמשיך ולקיים את חייהם, בשים לב למגבלת התנועה שהוטלה עליהם. עמד על כך בית המשפט הנכבד כבר בעניין **איתן**:

"הרשות 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).

20. עניינה של עתירה זו בגישה לאינטרנט, אשר משמשת תשתית חיונית למימוש זכויות אדם רבות: חופש הביטוי, הזכות למידע, הזכות לחינוך, הזכות לשוויון, הזכות ליהנות מהתפתחויות מדעיות וטכנולוגיות, וכו'. היא פועלת לצמצום פערים בין בני אדם, וחיונית במיוחד כאשר מדוברים באנשים מוחלשים. כדברי בית משפט נכבד זה, הגישה לאינטרנט –

"מאפשרת תקשורת קלה ונוחה בין אדם לאדם [...]. האינטרנט הוא המאפיין הבולט ביותר של 'עידן המידע' שבו אנו חיים – עידן שבו המציאות הטכנולוגית

המתקדמת מאפשרת העברה מיידית של נתונים בהיקפים גדולים ביחס לעולם הסובב אותנו [...] בכך תרם ותורם האינטרנט תרומה משמעותית להתפתחויות חברתיות, כלכליות, מדעיות ותרבותיות בעולם." (עע"ם 3782/12 **מפקד מחוז תל-אביב-יפו במשטרת ישראל נ' איגוד האינטרנט הישראלי** (פסק דין מיום 24.3.2013), פסקה 1 לפסק דינו של השופט פוגלמן).

21. על רקע דברים אלה, ועל רקע ההתפתחויות הטכנולוגיות ומרכזיותו של האינטרנט בחיים האנושיים במאה ה-21 למימוש שורה ארוכה של זכויות אדם, החלו הגורמים האמונים על פרשנותו של המשפט הבינלאומי להכיר בהבטחת הגישה לאינטרנט כחובה הנובעת ממשמעותו של האינטרנט בחיי היומיום ומחובותיהן של מדינות למימוש זכויות האדם. הדו"ח המיוחד לאו"ם בעניין חופש הדעה והביטוי הבהיר בדו"ח משנת 2011, כי כפי שחופש הדעה והביטוי מאפשר את קיומן של זכויות אזרחיות ופוליטיות, כלכליות וחברתיות, כך נועד לאינטרנט בחברת המידע תפקיד מיוחד בסיוע למימושן של זכויות אדם נוספות:

"The right to freedom of opinion and expression is as much a fundamental right on its own accord as it is an "enabler" of other rights, including economic, social and cultural rights, such as the right to education and the right to take part in cultural life and to enjoy the benefits of scientific progress and its applications, as well as civil and political rights, such as the rights to freedom of association and assembly. Thus, **by acting as a catalyst for individuals to exercise their right to freedom of opinion and expression, the Internet also facilitates the realization of a range of other human rights.**" (Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, Frank La Rue, U.N. Doc. A/HRC/17/27 (16 May 2011), para. 22) (ההדגשה הוספה).

22. לאור ניתוח תפקידה הייחודי של רשת האינטרנט בעידן המידע, הבהיר הדו"ח המיוחד כי למדינות חובות מיוחדות להנגשת האינטרנט לכל, באופן שיהיה זמין ונגיש מבחינה כלכלית לכל חלקי האוכלוסיה:

"Given that the Internet has become an indispensable tool for realizing a range of human rights, combating inequality, and accelerating development and human progress, ensuring universal access to the Internet should be a priority for all States. Each State should thus develop a concrete and effective policy [...] to make the Internet widely available, accessible and affordable to all segments of population."

עמדתו של הדו"ח המיוחד התקבלה על ידי מועצת זכויות האדם, אשר קראה למדינות להבטיח את הגישה לאינטרנט ולאמצעי התקשורת המאפשרים אותה (ראו: החלטות מועצת זכויות האדם

A/HRC/20 מיום 29.6.2012 ו-A/HRC/26 מיום 20.6.2014 שעניינן הקידום וההגנה על ההנאה מזכויות אדם באמצעות הגישה לאינטרנט).

23. בדומה לכך, הדגיש הפרלמנט האירופאי את חשיבות הגישה לאינטרנט בחברה דמוקרטית, וקרא למדינות להבטיח את זכות הגישה לאינטרנט מתוך החובה להבטיח את חופש הדעה והביטוי ברשת. כך קבע הפרלמנט האירופאי בהחלטה מסי 1987 משנת 2014 :

**5.1. everyone shall have the right to Internet access as an essential requirement for exercising rights under the European Convention on Human Rights;**

5.2. the right to Internet access includes the right to access, receive and impart information and ideas through the Internet without interference from public authorities, regardless of frontiers and subject only to the limitations laid down in Article 10 of the European Convention on Human Rights; in view of the importance of the Internet for democratic societies, any such limitations should be clearly and narrowly defined; (פסקה 5 להחלטה, ההדגשה הוספה).

24. חשיבותו המהפכנית של האינטרנט בקיום חיי יומיום ראויים ותקינים בחברה המודרנית הובילו לא רק להבנת הקשר בין הגישה לאינטרנט לבין כלל זכויות האדם בחברה דמוקרטית, אלא גם לטיב הגישה ואיכותה, וכן לזמינותה במוסדות ציבוריים (ראו עוד בהחלטת הפרלמנט האירופי, שם).

25. כאמור, ל"מרכזו השהייה חולות" אין נוהל הפעלה פומבי ומגובש, ולמעשה המשיבים מפעילים את המתקן על פי תורת ההפעלה של בתי סוהר. ואולם, אף על פי שהמשיבים לא גיבשו ולא אימצו נוהל הפעלה משלהם, יש לזכור כי המתקן תוכנן והוקם על פי תכנית מתאר ארצית שנדונה על ידי המועצה הארצית לתכנון ובנייה ואושרה על ידי ממשלת ישראל – תמ"א 46, מרכזו שהייה למסתננים מגבול מצרים – שכללה אף תכנית הפעלה למתקן. לתמ"א צורף נספח המנחה בדבר השיקולים החברתיים שיש להביא בחשבון בבניית המתקן ובהפעלתו. "לתפיסת ההפעלה של מפעיל המתקן השפעה רבה על איכות חיי השוהים ועל האפשרות שתינתן להם בפועל ליהנות מפירות התכנון הפיזי", כתבו מנסחי הנספח החברתי (תמ"א 46, נספח חברתי, עמ' 5). הנספח החברתי מבוסס, בין היתר, על מחקרים שנערכו במתקנים להחזקת מהגרים ומבקשי מקלט ברחבי העולם, ועל איפיון אוכלוסיית מבקשי המקלט האריתריאים והסודנים בישראל.

26. מבחינה של מתקנים בעולם עולה, כי תקשורת היא "אחד מן הנושאים שיותר הטרידו את השוהים איתם שוחחו החוקרים במתקני המשמורת" (שם, עמ' 47). זאת, משום "יתחושת הניתוק שהם חווים מהעולם הכללי, משום הגבלת אמצעי התקשורת שלהם והאפשרות לתקשר עם משפחותיהם ועם החוץ" (שם). חוסר בתקשורת עם החוץ הוא אחד מן התנאים אשר גורמים למתח נפשי ולהגברת תחושת אי הודאות אצל השוהים (שם, עמ' 48, עמ' 50).



27. בין יתר העניינים, שאותם מדגיש הנספח החברתי, נמנים הקשר של השהים במתקן עם הסביבה החיצונית, נגישותם למידע, ופעילויות חינוך ופנאי במתקן. בהתאם לכך, על פי הנספח החברתי, יש להבטיח קשר באמצעות טלפונים ומחשבים (שם, עמ' 6, עמ' 54, עמ' 75); להבטיח עוד לפחות כיתת מחשב אחת בכל אגף, גישה למחשב לכל 20 אנשים השהים במתקן ולימודי מחשב (עמ' 68 – 69); וכמובן – גם גישה לאינטרנט (עמ' 76).

לנספח החברתי לתמ"א 46 ראו: <http://bit.ly/1TnoFHk>

28. ואולם, המשיבים, שקיבלו לידיהם את ניהול המתקן, אינם פועלים באופן זה. המדינה מכחישה, כי מטרת החזקתם של השהים במקום היא שבירת רוחם (ראו: פסקה 79 לפסק דינה של הנשיאה נאור בעניין **דסטא**). אם אכן כך, הרי שעל המשיבים לאפשר לשהים לנהל במקום חיים מלאים כמידת האפשר, ובכלל זה להעמיד אמצעים שיאפשרו את נגישותם לתקשורת ולמידע, ולהבטיח כי מי שנשלחו על כורחם ל"חולות" לא יאבדו מנגישותם לאינטרנט. לא למותר להזכיר:

"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 ושאיןם 'עבריינים' במובן המקובל עלינו בדין הפלילי; ואשר רבים מהם מגדירים עצמם 'מבקשי מקלט'. (עניין **איתן**, פסקאות 123-124 לפסק דינו של השופט פוגלמן).

מכל הטעמים האלה מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן צו על תנאי כמבוקש.

1 ביוני 2016