



נייר עמדה
יוני 2010

מדיניות ההבחנה הפסולה של ישראל ביחס לחולים תושבי עזה הזקוקים לטיפול רפואי מחוץ לרצועה: היבטים אתיים ומשפטיים

המסמך שלהלן עוסק בהתנהלות הרשויות הישראליות במעבר ארז ביחס להתרת מעברם של חולים מרצועת עזה לגדה המערבית, לירדן או לישראל לצורך קבלת טיפול רפואי שאיננו קיים ברצועה. מהמסמך עולה, כי קיימת בעניין זה מדיניות עקבית, שבבסיסה מונחת הבחנה בין מקרים רפואיים המוגדרים כמסכני חיים לבין מקרים המוגדרים כמערבים פגיעה באיכות החיים. הנושא ייבחן מהזווית האתית-רפואית, וכן מהזווית המשפטית.

רופאים לזכויות אדם (רל"א), אלמזאן ועדאלה מאמינות שעל ישראל לאפשר לכל חולה הזקוק לטיפול רפואי שאינו זמין ברצועת עזה גישה לטיפול מחוץ לרצועה ללא עיכוב. ישראל מיישמת במעבר ארז מדיניות עקבית של הבחנה קטגורית בין מקרים רפואיים מסכני חיים לבין מקרים שאינם מסכני חיים, תוך הפרה של כללי האתיקה הרפואית והמשפט הבינלאומי. על אף ניסיונותיה של ישראל להתנער מאחריותה כלפי רצועת עזה, היא עדיין מוגדרת על פי המשפט הבינלאומי ככוח כובש, וחייבת מתוקף כך בחובות המשתמעות כלפי אוכלוסיית הרצועה, לרבות החובה לאפשר גישה לטיפול רפואי לכל חולה ופצוע. לפיכך, חוסר נכונותה של ישראל למצוא פתרונות שיאפשרו לחולים הנחשבים לבעלי "מניעה ביטחונית" לצאת מהרצועה לצורך קבלת טיפול רפואי מהווה הפרה של חובות אלו. יתר על כן, מדיניותה של ישראל שלא לבחון מחדש בקשות של חולים שאינם עונים על קריטריונים רפואיים מוגדרים – וזאת על סמך החלטה פוליטית שהתקבלה בספטמבר 2007 – הנה זרה לרפואה ולאתיקה הרפואית. הקשחה זו של הקריטריונים – התקפה גם כיום – מהווה נדבך נוסף במדיניותה של ישראל להדק את המצור על רצועת עזה, להערים קשיים על תושביה ולהגביל את תנועתם.

רקע

מאז אירועי יוני 2007 ועליית חמאס לשלטון ברצועת עזה,¹ וביתר שאת בעקבות שינוי מדיניות הרשמית של ישראל ביחס לרצועת עזה בספטמבר 2007, והטלת המצור הכולל על הרצועה,² הוחמר ההליך שנקבע על ידי הרשויות הישראליות במעבר ארז לאישור יציאת חולים מהרצועה לצרכים רפואיים. הקשחת הקריטריונים לקבלת היתר, התארכות משך הטיפול בבקשות ונקיטת צעדים חדשים על ידי הרשויות, כגון התניית היציאה מעזה בתחקור שב"כ – המלווה לעתים במעצר שרירותי של חולים – הפכו את היציאה מהרצועה לצורך קבלת טיפול רפואי למשימה קשה ומסובכת יותר עבור אוכלוסיית החולים.³

¹ ביוני 2007, בעקבות עימותים פנימיים אלימים בין חמאס לפתח ברצועת עזה, נסגרו מעברי רפיח וארז באופן מוחלט, ובשל כך נמנעה כליל גישתם של חולים ופצועים לטיפול רפואי שאינו זמין ברצועת עזה. בעקבות עתירה של רל"א וגישה לבג"צ, שבו מנגנוני מעבר ארז לתפקד באופן חלקי, אולם ניכרה החמרה משמעותית במדיניות מתן ההיתרים. המדינה גורסת כיום כי לישראל אין כל מחויבות כלפי תושבי עזה, וקובעת כי מעבר חולים ופצועים יתאפשר כ"מחווה הומניטרית" בלבד. ראו: תשובת המדינה מיום 20.6.2007 לבג"ץ 5429/07 **רופאים לזכויות אדם וגישה נ' שר הביטחון**.

² ב-19 בספטמבר 2007, הכריז הקבינט המדיני-ביטחוני הישראלי על רצועת עזה כישות עוינת, הכרזה שגררה שורת צעדי ענישה קולקטיבית נגד האוכלוסייה האזרחית ברצועת עזה.

³ לתיאור מפורט של ההליך הכרוך בהשגת היתר יציאה מעזה לצרכים רפואיים, ראו:

Obstruction of Access to Healthcare: Yet Another Child Casualty Due to Israel's Closure Policies, מרכז אלמזאן, מרץ 2009
(http://www.mezan.org/en/details.php?id=8571&ddname=crossings&id_dept=22&p=center)

ביטוי נוסף להקשחת המדיניות כלפי רצועת עזה ולהידוק המצור ניתן לראות בירידה התלולה בשיעור ההצלחה של רל"א בערעורים המוגשים על ידה בשם חולים תושבי עזה, שבקשותיהם הראשוניות להיתרי יציאה מהרצועה לצרכים רפואיים נדחו על ידי הרשויות הישראליות. בעוד שעד יוני 2007 עמדו אחוזי ההצלחה של רל"א על למעלה מ-75%, לאורך שנת 2009 הם נעו סביב 35%.

העובדה ששינויים אלה הוחלו מיד לאחר עליית חמאס לשלטון ברצועת עזה ובסמיכות להצהרות ישראל על חוסר הלגיטימיות של שלטון זה, מרמזת שמקורם בשיקולים פוליטיים-מדיניים, ושהם מהווים למעשה נדבך נוסף במצור המוטל על הרצועה, כאמצעי להפלת שלטון החמאס שם.

בעקבות אירועי יוני 2007 ברצועת עזה פרסמה רל"א גילוי דעת אתי-רפואי,⁴ שהתייחס למנגנון יציאת החולים מעזה בתקופת המשבר בין פתח לחמאס. מסקנת המסמך היתה, כי בהתנהלות הרשויות הישראליות במעבר ארז בתקופה זו היה משום הפרה של כללי האתיקה הרפואית, שהתבטאה בהבחנה פסולה בין מקרים מסכני חיים לבין מקרים המערבים פגיעה באיכות החיים. כתוצאה מהבחנה זו, נמנעו היתרי יציאה לצורך קבלת טיפול רפואי מחולים אשר נזקקו לטיפול שאינו מציל חיים, גם אם נחשב לדחוף או חיוני מבחינה רפואית.

מטרתו של המסמך הנוכחי היא לבחון מחדש את מדיניות מתן היתרי היציאה לצרכים רפואיים הנהוגה במעבר ארז, על רקע ההתפתחויות שחלו מאז קיץ 2007 ובהתחשב בזמן שחלף. לשם כך, ננתח את המקרים של חולים עזתיים שבפניותיהם טיפלה רל"א בשנת 2009, ונדקוק את הקשר בין הגדרתם של המקרים כמסכני חיים לבין מידת ההיענות של רשויות הביטחון לבקשות בעניינם. מתאם גבוה בין חומרת המצב הרפואי לבין מידת ההיענות של הרשויות יגביר את החשש כי השינוי בקריטריונים, שהתרחש בקיץ 2007 בעקבות תקופת משבר ספציפית, ואשר התבטא בהבחנה קטגורית ופסולה, כאמור, בין מקרים מצילי חיים לבין מקרים שאינם כאלה, הפך למדיניות קבועה הנמשכת גם כיום, תוך הפרה של כללי האתיקה הרפואית.

סקירת הבקשות של חולים תושבי עזה שנדחו על ידי הרשויות הישראליות במהלך 2009

בשנת 2009 נרשמו שני סוגים עיקריים של בעיות בהן נתקלו חולים שביקשו לצאת מרצועת עזה לצרכים רפואיים: הראשון כולל מכשולים בירוקרטיים ואחרים, הגורמים לעיכובים בתהליך בחינת בקשותיהם להיתרי יציאה, וכתוצאה מכך לעיכובים בקבלת הטיפול הרפואי; והשני הוא דחייה רשמית של הבקשות להיתרים.⁵

מרבית הפניות לרל"א בשנה זו התקבלו מחולים שנתקלו בקשיים ועיכובים ולא דווקא בדחייה רשמית;⁶ אולם למטרת המסמך הנוכחי נעסוק, מטעמי נוחות, רק במקרים של חולים אשר בקשותיהם נדחו באופן רשמי.

במהלך 2009 פנתה רל"א לרשויות הישראליות בשם 48 חולים תושבי רצועת עזה, שבקשותיהם הראשוניות להיתרי יציאה מהרצועה לצרכים רפואיים נדחו באופן רשמי. יש לציין, כי מרבית החולים שבקשותיהם נדחו מלכתחילה, נחשבים על ידי הרשויות הישראליות לבעלי "מניעה ביטחונית"; יחד עם זאת, בעקבות ערעורים שהגישה רל"א בשם אותם חולים, בצירוף חוות דעת המפרטות את צרכיהם הרפואיים – יציאתם של חלק מהחולים לטיפול הותרה בסופו של דבר, בעוד האחרים נותרו מנועים. מטרת הניתוח הנוכחי, אם כן, היא לבחון – בהנחה שה"מניעה הביטחונית" היא גורם המשותף לרוב החולים בקבוצה הנדונה – את הקשר בין חומרת המצב הרפואי של החולים לבין נטיית הרשויות לאשר או לדחות את בקשות הערעור בעניינם.

לצורך הדיון בבקשות ובתוצאותיהן, יסווגו המקרים לארבע קטגוריות, על פי דרגת החומרה של המצב הרפואי:⁷

⁴ "מדיניות ישראל במעבר ארז: גילוי דעת רפואי-אתי", רופאים לזכויות אדם, אוגוסט 2007 (<http://www.phr.org.il/default.asp?PageID=62&ItemID=206>)

⁵ לפירוט נוסף ראו:

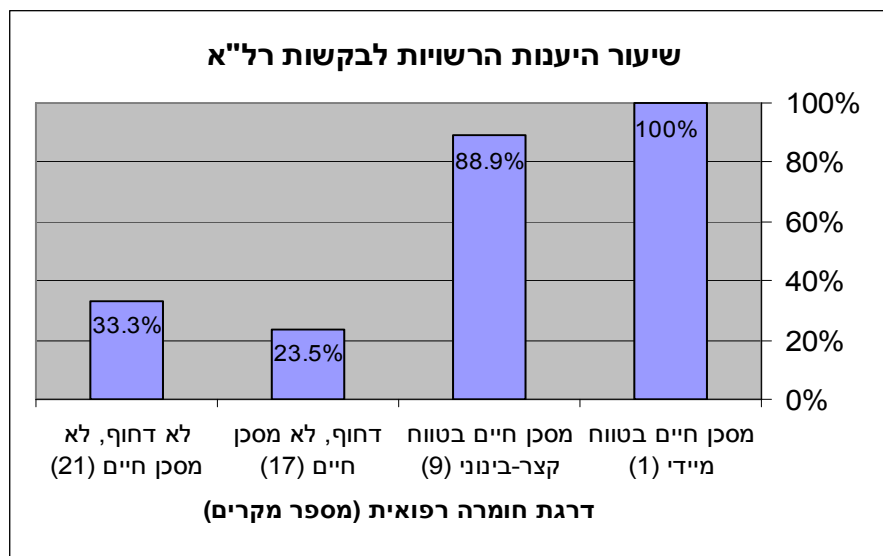
Referral Abroad of Patients from the Gaza Strip, monthly reports, World Health Organization – West Bank and Gaza

⁶ ראו: עמירה הס, "בשל תחקירי שב"כ שליש מהחולים היוצאים מהרצועה מחמיצים טיפול", "הארץ", 10.10.2009 (<http://www.phr.org.il/default.asp?PageID=63&ItemID=211>)

⁷ הערכת דרגת החומרה של המקרים נעשתה על ידי עשרות רופאים, מתנדבי רל"א, שעיינו במסמכיהם הרפואיים של החולים במהלך השנה. החלוקה לקטגוריות נעשתה על ידי ארבעה רופאים: ד"ר יעקב ארד, מנהל המחלקה לרפואה דחופה בבית החולים יוספטל; ד"ר יונתן כהן, מנהל מחלקת טיפול נמרץ במרכז הרפואי רבין; פרופ' מיכאל אלקן, מומחה למחלות זיהומיות מבית הספר לרפואה באוניברסיטת בן גוריון; ופרופ' צבי בנטואיץ', ראש המרכז למחלות זיהומיות ואיידס בפקולטה למדעי הבריאות באוניברסיטת בן גוריון. כן סייעו בייעוץ רפואי: ד"ר עדיה ברקאי,

קטגוריה/ דרגת חומרה רפואית	מספר מקרים	דיאגנוזה
1. מצב חירום רפואי: מקרה מסכן חיים בטווח מיידי	1	מום לב מולד מסוג דלף בין-חדרי.
2. צורך רפואי דחוף: מקרה מסכן חיים בטווח קצר עד בינוני	9	לוקמיה; סוכרת; חסימה בדרכי השתן; סרטן הכליה; מחלת הודג'קין; מחלת כלי דם היקפיים, קרישיות יתר, פקקת עמוקה; דלקת כרונית בעצם; חשד לתסמונת בראון-סקארד; אבנים בכליות.
3. צורך רפואי דחוף: מקרה שאיננו מסכן חיים	17	שיתוק פלג גוף תחתון; היפרדות רשתית; זאבת אדמנטית מערכתית; גוף זר בזוגית העין; נקע בעדשת העין; אנמיה כרונית קשה עם חום גבוה; מקולה; פיגור פסיכומטורי, אנמיה; חשד ללחץ וסקולרי חריג בבטן; אי-איחוי עצם בזרועות, כף יד; שתל מזוהם בירך; דפורמציה – קרנית; פריקה חוזרת של הכתף; דיסקופתיה מותנית; עכירות בזוגית העין; מלפורמציה של דרכי השתן העליונות.
4. צורך רפואי שאינו דחוף ואינו מסכן חיים	21	השמנת יתר; פציעות מרובות – יד; אי-איחוי עצם; טרשת האוזן (מוביל לחירשות); אי-איחוי עצם – רגל; אי ספיקת כליות סופנית; שמיטת עפעפיים; דפורמציה – יד; קרע של ה-ACL; צניחה של כף הרגל (אחרי פציעת ירך); חירשות סנסורית דו צדדית; קשחת – מרפק; כאב ראש חמור (אחרי ניתוח גלאוקומה); שברים מרובים – פנים ולסת; שברים מרובים; קשחת – ברך; דפורמציה – יד; קשחת – קרסול; פזילה; קשחת – ברך; קרטוקונוס.

בגרף שלהלן מוצגות תוצאות פניותיה של רל"א בבקשות ערעור לרשויות הישראליות בשם 48 החולים שבקשותיהם הראשוניות נדחו:



בחינת תוצאות הפנייה לרשויות, כפי שהן באות לידי ביטוי בגרף שלעיל, מעלה חשש כבד, כי אכן קיימת במעבר ארז מדיניות של הבחנה בין מקרים מסכני חיים לבין מקרים שאינם מסכני חיים: בתשעה מתוך עשרת המקרים מסכני החיים (קטגוריות 1 ו-2), אושרו בקשות הערעור. לעומת זאת, רובן הגדול של בקשות הערעור במקרים שאינם מערבים סכנת חיים (קטגוריות 3 ו-4), נדחו בשנית.

יש להדגיש, כי היעדר סכנת חיים אין פירושו היעדר דחיפות רפואית, העשויה לשקף, למשל, סכנה לאובדן איבר. כך למשל, מבין 17 החולים הכלולים בקטגוריה השלישית (צורך רפואי דחוף שאינו מסכן חיים), שבעה מקרים היו של חולים הזקוקים לטיפול עיניים דחופים, והמצויים בסכנה

מומחית לרפואת ילדים, בריאות הציבור ומנהל רפואי; וד"ר עליזה רון, מומחית לרפואת עיניים מהמרכז הרפואי ירושלים.

לאיבוד מאור עיניהם בעקבות מניעת יציאתם לטיפול.⁸ מקרה נוסף בקטגוריה זו הוא של חולה הסובל מזיהום בשתל המותקן ברגלו, אשר על פי חוות דעת רפואיות, אם לא יטופל בהקדם – ובמרכז רפואי מתקדם – עלול להתפשט ולהעמיד את הרגל כולה בסכנת קטיעה.

בספטמבר 2009 העביר מרכז אלמזאן לזכויות האדם לר"א את פנייתו של מר א.צ. הנ"ל, תושב עזה בן 24, נפצע קשה מירי בזרועו הימנית באוקטובר 2007. מאז פציעתו, הוא סובל מכאבים עזים בזרועו, ומניוון שרירים באזור הפציעה, אשר הוביל לכך שידו אינה מתפקדת כלל. על פי חוות דעתו של ד"ר יוסף לייטנר, מומחה בכירורגיה אורטופדית, הטיפול היחיד שעשוי להשיב באופן חלקי את התפקוד בידו הימנית של מר א.צ. הנו ניתוח להעברת גידים בבית החולים אלשפאא, הגדול והמתקדם מבין בתי החולים ברצועת עזה, לא קיימים האמצעים והמיומנות הרפואית הדרושים לביצוע ניתוח מסוג זה. אי לכך, ביולי 2009 הופנה מר א.צ. על ידי רופאיו לבית החולים אלמקאצד בירושלים המזרחית. באוגוסט הגיש לרשויות הישראליות בקשה להיתר יציאה מעזה לצורך קבלת הטיפול הרפואי. לאחר שבקשתו הראשונית נדחתה, פנה מר א.צ. למרכז אלמזאן בעזה, אשר העביר את המקרה לר"א. בספטמבר הגישה ר"א למת"ק הישראלי ערעור על דחיית בקשתו של מר א.צ. בדצמבר השיב המת"ק כי גם הערעור נדחה, וכי יימנע מעבר החולה לטיפול הרפואי.

התבטאויות רשמיות של מדינת ישראל בדבר ההבחנה בין חולים תושבי עזה

ההבחנה בין מקרים מסכני חיים לבין מקרים שיש בהם משום פגיעה באיכות החיים מתבטאת בתשובות הרשויות לפניות שונות בשם חולים תושבי רצועת עזה שנעשו לאחר קיץ 2007. כך למשל, בתשובת פרקליטות מחוז דרום לעתירה בעניין מתן היתר יציאה לחולה מעזה, נכתב כי "...מעבר מרצועת עזה לישראל דרך מעבר ארז, מוגבל כיום בשגרה, ככלל, למקרים הומניטריים, ובהם בעיקר מקרים דחופים, מצילי חיים [ההדגשה במקור]..."⁹.

התבטאויות דומות נשמעו לאורך שנת 2009 בשיחות של עובדי ר"א עם גורמים שונים במנהלת התיאום והקישור (מת"ק) של עזה, ובתכתובות שהתנהלו מולם. כך למשל, בתשובת מת"ק עזה לפניית ר"א בעניין חולה הסובלת מזיהומים חוזרים עקב היצרות בדרכי השתן וזקוקה לבירור אורולוגי מתקדם, נכתב כי הבקשה נדחתה "משום שאינה עומדת בקריטריונים, כפי שנקבעים מעת לעת, בהתאם למצב המדיני-בטחוני"¹⁰. ה"קריטריונים" הנזכרים, כפי שהובהר לר"א בעל-פה בשיחות טלפון עם גורמי המת"ק, התייחסו לחומרת מצבה הרפואי של החולה.

מהאמור לעיל עולה, כי מידת החומרה של המצב הרפואי מהווה לכל הפחות שיקול – ובמקרים מסוימים אף שיקול מכריע – בהחלטה בדבר התרת יציאתם של חולים מעזה.

ניתוח אתי: סכנת חיים מול איכות חיים

הבחנה בין מצב רפואי מסכן חיים לבין פגיעה ב"איכות החיים" – תוך מניעת הגישה לטיפול רפואי במקרים שאינם מסכני חיים – עומדת בניגוד לכללי האתיקה הרפואית, לפיהם יש לאפשר לכל חולה או פצוע גישה לטיפול הרפואי המיטבי הזמין עבורו, ללא קשר למידת דחיפותו של הטיפול, או לחומרת המצב הרפואי.¹¹

על פי כללי האתיקה, הבחנה כזו עשויה להיות לגיטימית אך ורק במצבים שבהם עקב היעדר משאבים מתאימים, נאלצים הגורמים הרפואיים לקבוע קדימויות בטיפול.¹² לרוב, תנאים כאלה רלוונטיים רק במצבי קיצון, כגון אסון טבע או ארוע רב נפגעים, וגם אז – למשך זמן מוגבל בלבד, וכאשר המטרה הסופית היא לאפשר לכל המטופלים גישה לטיפול רפואי.

⁸ המצבים הרפואיים הכלולים בטבלה העלולים, בהיעדר טיפול הולם, להוביל לעיוורון: היפרדות רשתית; גוף זר בזוגית העין; נקע של עדשת העין; מקולה; דפורמציה של הקרנית; עכירות בזוגית העין; קרטוקונוס.

⁹ עת"מ 456/09, טרם פורסם.

¹⁰ מכתב המוקד ההומניטרי במת"ק עזה לר"א: בלמ"ס פניות ציבור 5379, 27.1.2010.

¹¹ לפירוט נוסף בנושא זה, ראו: "מדיניות ישראל במעבר ארז: גילוי דעת רפואי-אתי", אוגוסט 2007.

¹² (<http://www.phr.org.il/default.asp?PageID=62&ItemID=206>).

שם.

מנגנון המיון המתואר לעיל, והחל באופן קבוע ומתמשך על החולים תושבי רצועת עזה, אינו עונה, מן הסתם, על הקריטריונים המצדיקים מיון רפואי כנזכר: מניעת הטיפול הרפואי במקרה הנדון אינה נובעת מהיעדר משאבים, אלא משיקולים אחרים – ביניהם שיקולים פוליטיים – כפי שניתן לראות בבירור מהניתוח שלעיל. מניעת גישה לטיפול רפואי בהסתמך על שיקולים פוליטיים הנה זרה לרפואה ולאתיקה הרפואית, ומהווה נדבך נוסף במדיניותה של ישראל להדק את המצור על רצועת עזה, להערים קשיים על תושביה ולהגביל את תנועתם. יתר על כן, מטרתו של מיון זה איננה רק קביעת דחיפויות וקדימויות, אלא קביעת עצם הזכאות לטיפול רפואי – קביעה שהאתיקה הרפואית כופרת בה.

על רקע זה ניתן להסיק, כי שינוי הקריטריונים ליציאת חולים דרך מעבר ארז, שהתגבש בשנתיים וחצי האחרונות לכדי מדיניות, עומד בסתירה לכללי האתיקה הרפואית, ופוגע בזכותם של תושבי עזה לגישה לטיפול רפואי הולם.

ניתוח משפטי: אחריות מדינת ישראל כלפי חולים תושבי רצועת עזה

בית המשפט העליון אישר את הגבלת זכות היציאה של חולים מרצועת עזה לצורך קבלת טיפול מחוץ לרצועה, וזאת בניגוד למחויבותיה של ישראל על פי המשפט הבינלאומי. בתוך כך קבע בית המשפט חריגים צרים ביותר, שאף מהם המדינה התעלמה. עמדה זו של בית המשפט דומה לעמדתו באשר לשאר היבטי מדיניות הסגר הענישתי על תושבי רצועת עזה.¹³

בית המשפט קבע שלתושבי רצועת עזה אין זכות מוקנית להיכנס לישראל לצורך קבלת טיפול רפואי. אף שבדיון שנערך בבית המשפט בנושא, שופטי בג"ץ הביעו בעל-פה ובכתב חוסר נוחות ממדיניות ההבחנה שנוקטות הרשויות הישראליות ביחס לבקשות יציאה של חולים מרצועת עזה, הרי למעשה, בהשאירם את ההכרעה לשיקול דעתן של רשויות הביטחון, הם אישרו אותה:

"באשר לסוג המקרים – 'הצלת חיים' ו'איכות חיים', אין מחלוקת בין הצדדים באשר למקרים שבהם מדובר, בהקשר ההומניטרי, על הצלת חיים. אשר למקרים של 'איכות חיים' – כשלעצמנו מתקשים אנו להידרש להגדרה זו כשלעצמה, שהרי למשל אדם המאבד חלילה את מאור עיניו או את גפיו, ונותר בחיים, הפגיעה היא כל כך קשה שאם ניתן להציל את מאור העיניים או הגפיים יש לכך משמעות עצומה. חלק מאנשים אלה גם מנוטרלים בשל מצבם הרפואי, מעשיית נזק טרוריסטי ישיר. אולם, מנגד, לא אנו – וגם לא העותרים – עומדים במעבר ארז וחשופים לסכנות הטרור בכל פתיחה שלו, ועל כן לא יחא זה הוגן ומן המידה כי נחשוף במחי עט את חיילי צה"ל והאזרחים במעבר לפתיחתו מעל להכרחי, וזו הטענה בהקשר זה (בכפוף למניעה בטחונית ספציפית במקרים מסוימים). עם זאת אנו יוצאים מן ההנחה, כי גישתם של המשיבים תהא אנושית, כך שמקרים קשים מאוד שבהם טעם החיים משתנה כליל בהיעדר טיפול, יובאו בחשבון, אך איננו סבורים שעלינו להידרש פרטנית למקרים אלה, אלא להתירם לבדיקה ולהכרעה בכל מקרה לגופו".¹⁴

בפסק דין שניתן מאוחר יותר בעתירת רל"א בעניין אי מתן היתר יציאה לחולים מעזה, צמצם בית המשפט את פסיקתו הקודמת, ממנה השתמע כי ניתן אישור לרשויות הביטחון להבחין בין טיפול "מציל חיים" לבין טיפול ל"איכות חיים", והסתייג מההבחנה ככל שמדובר ב"מומים קשים".¹⁵ בית המשפט אף התייחס למדיניות הבחנה זו כאל נחלת העבר, אך בפועל, כפי שעולה מניתוח התנהלות הרשויות לעיל, הבחנה זו לא פסקה והרשויות הישראליות ממשיכות לפעול על פיה באופן שוטף ואף להחיל אותה במקרים של מומים קשים, לגביהם כבר קבע בית המשפט כי הבחנה זו אינה ראויה.

ההבחנה בין טיפול מציל חיים לטיפול הנוגע לאיכות החיים מנוגדת להוראות המשפט ההומניטרי¹⁶ ומשפט זכויות האדם הבינלאומי,¹⁷ המכירים בזכות לחיים, בזכות לשלמות הגוף

¹³ בעניין סגירת המעברים למעבר סחורות - בג"ץ 5523/07 עזאלה נ' ראש הממשלה; בעניין צמצום החשמל והדלק - בג"ץ 9132/07 אלבסינוני נ' ראש הממשלה (לא פורסם, ניתן ביום 30.1.2008).

¹⁴ ראו: בג"ץ 5429/07 רופאים לזכויות אדם נ' שר הביטחון (לא פורסם, ניתן ביום 28.6.2007).

¹⁵ החלטת בית המשפט העליון מיום 28.11.2007 בבג"ץ 9522/07, פסקה ד(3) להחלטה, זמינה בקישור: <http://elyon1.court.gov.il/Files/07/220/095/t06/07095220.t06.htm> (החלטה זו מהווה חלק מפסק הדין הסופי באותו תיק, שניתן ביום 12.2.2008).

¹⁶ סעיפים 27, 38, ו-55 לאמנת ג'נבה הרביעית בדבר הגנת אזרחים בימי מלחמה משנת 1949, תקנה 43 לתקנות בדבר דיניה ומנהגיה של המלחמה ביבשה, הנספחות לאמנת האג משנת 1907 והוראות סעיף (1)41 לפרוטוקול הראשון הנוסף לאמנות ג'נבה, משנת 1977.

ובזכות לכבוד האדם. מזכויות אלו, המוכרות כזכויות יסוד גם בדין הישראלי,¹⁸ נובעת הזכות של כל אדם לקבל טיפול רפואי,¹⁹ וחובתן של מדינות הנה לספק ולאפשר לתושביהן, וכן למי שנמצא בשטח שתחת שליטתן, קבלת הטיפול הרפואי הטוב ביותר בנמצא. למרות עמדתו הברורה של המשפט המקומי והבינלאומי בדבר הזכות לקבלת טיפול רפואי, לא טרח בית המשפט להסביר מה המקור המשפטי עליו מבוססת ההבחנה אותה אישר והשוללת טיפול זה מחולים מסוימים.

ההבחנה שעשה בית המשפט בין סוגי חולים הזקוקים לטיפול רפואי נשענת על אותה תפיסה שגויה שנקבעה בפרשת **אלבסיוני**,²⁰ ולפיה חובת ישראל כלפי האוכלוסייה האזרחית ברצועת עזה מתמצה בכך שהיא מאפשרת מעבר של בני אדם וסחורות במידה הדרושה ל"קיום הצרכים ההומניטריים החיוניים של האוכלוסייה האזרחית".²¹ סטנדרט זה, כמוהו כהבחנה האמורה, אינו מוכר במשפט הבינלאומי ועומד בניגוד לחובותיה של מדינת ישראל ככוח כובש כלפי האוכלוסייה האזרחית ברצועת עזה.

נראה כי קביעתו של רף שרירותי של קיום צרכים הומניטריים חיוניים – ובעקבותיו ההבחנה השרירותית בין טיפול מציל חיים לטיפול לאיכות חיים – נועדה להצדיק את מדיניות הסגר הענישתי; יתר על כן, קביעה זו מהווה תקדים מסוכן להסרת ההגנה המשפטית על אזרחים מוגנים, בכך שהיא שוללת מתושבי עזה את הגנת החוק. בזאת, הפקיר בית המשפט העליון את זכותם של תושבי רצועת עזה לחיים, לשלמות הגוף ולכבוד.

מניעת טיפול רפואי עונה על ההגדרה של עינויים או יחס או עונש אכזריים, משפילים או בלתי אנושיים, האסורים על פי כללי המשפט ההומניטרי ומשפט זכויות האדם הבינלאומי.²² גופי האו"ם המפקחים על אמנות זכויות האדם, והאמונים, בין היתר, על מניעת עינויים ויחס או עונש אכזריים, משפילים או בלתי אנושיים, הביעו דאגה באשר למניעת גישה לטיפול רפואי מתושבי עזה. בהמלצות המסכמות הנוגעות לישראל שגיבשה ועדת האו"ם נגד עינויים ב-2009, ביקשה הוועדה להביע "דאגה רבה נוכח ריבוי הטענות שהובאו בפני הוועדה מפי מקורות בלתי ממשלתיים בנוגע ליחס משפיל... ומניעת כניסה, לרבות מאנשים בעלי צרכים רפואיים דחופים".²³ כמו כן, ועדת האו"ם לזכויות האדם ביקשה לאחרונה מישראל "לספק מידע בדבר תנועת אנשים אל ומרצועת עזה", ובפרט ביחס לחולים הזקוקים לטיפול רפואי מחוץ לעזה.²⁴

סיכום

במסגרת מסמך זה, בחנו את טיפול הרשויות הישראליות בפניות חולים לקבלת היתר יציאה מעזה לצורך קבלת טיפול רפואי שאינו בנמצא ברצועה. בחינה זו העלתה, כי קיים מתאם גבוה בין חומרת המצב הרפואי של החולה לבין מידת ההיענות של הרשויות לבקשת היציאה. מסקנה זו

¹⁷ סעיף 1(25) להכרזה האוניברסלית בדבר זכויות האדם משנת 1948; סעיף 28 לאמנה בדבר זכויות הילד, משנת 1989; סעיף 12 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות משנת 1966.

¹⁸ ראו: סעיפים 2 ו-4 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו; בג"ץ 4764/04 **רופאים לזכויות אדם נ' מפקד כוחות צה"ל בעזה**, פ"ד נח(5) 385 (2004); בג"ץ 7957/04 **מראעבה נ' ראש הממשלה**, פ"ד ס(2) 477, 550-549 (2005).

¹⁹ בג"ץ 494/03 **עמותת רופאים לזכויות אדם נ' שר האוצר**, פ"ד נט(3) 322, 335-334 (2004); בג"ץ 366/03 **עמותת מחויבות לשלום וצדק חברתי נ' שר האוצר**, פס' 15 לפסק דינו של הנשיא ברק (לא פורסם, ניתן ביום 12.12.05), רע"א 4905/98 **גמזו נ' ישעיהו**, פ"ד נה(3) 360, 375-376 לפסק דינו של הנשיא ברק (2001).

²⁰ בג"ץ 9132/07 **אלבסיוני נ' ראש הממשלה** (לא פורסם, ניתן ביום 30.1.2008). העתירה עסקה בשאלת חוקיות ניתוק החשמל והדלק מהרצועה.

²¹ שם, פסקה 11 לפסק הדין.
²² בג"ץ 5100/94 **הועד הציבורי נגד עינויים נ' ממשלת ישראל**, פ"ד נג(4) 817 (1999). ראו גם אמנת ג'נבה משנת 1949, סעיפים 1 ו-16 באמנה הבינלאומית נגד עינויים משנת 1984, סעיפים 7 ו-10 באמנה הבינלאומית לזכויות אזרחיות ופוליטיות משנת 1966 וסעיף (II)(28) בחוקת בית הדין הבינלאומי הפלילי (אמנת רומא) משנת 1998. להגדרת עינויים ראו:

Manfred Nowak and Elizabeth McArthur, *The United Nations Convention Against Torture: A Commentary*, New York City: Oxford University Press, 2008, p. 558.

²³ ועדת האו"ם נגד עינויים: מסמך הבוחן דו"חות שהוגשו על ידי מדינות החתומות על האמנה נגד עינויים, בהתאם לסעיף 19 באמנה, CAT/C/ISR/CO/4, 23.6.2009, סעיף 31.

²⁴ ועדת זכויות האדם של האו"ם: מתוך רשימת נושאים להתייחסות בהקשר לבחינת הדו"ח התקופתי השלישי על ישראל, CCPR/C/ISR/Q/3, 17.11.2009, סעיף 19.

מגבירה את החשש, כי קיומה או היעדרה של סכנת חיים הוא חלק משמעותי ממערכת השיקולים המניעה את הרשויות הישראליות בהחלטותיהן בדבר התרת יציאת חולים מעזה. נראה כי זוהי מדיניות המונעת משיקולים פוליטיים, והמהווה למעשה ביטוי נוסף לסנקציות הענישתיות שמטילה ישראל על תושבי רצועת עזה מאז עליית חמאס לשלטון ברצועה.

האתיקה הרפואית מתירה הבחנה בין מקרים מסכני חיים לבין מקרים אחרים אך ורק במצבי חירום ולמשך לתקופה מוגבלת; ואולם הנתונים שהוצגו במסמך מעלים, כי הבחנה זו, שנכנסה לתוקף במעבר ארז במהלך אירועי יוני 2007, הפכה עם הזמן לנורמה מקובלת ואף למדיניות קבועה.

מדיניות המערבת שיקולים פוליטיים בהחלטות המובילות למניעה מכוונת של טיפול רפואי מחולים, בדיעה שאותו טיפול אינו זמין ברצועת עזה, וללא מתן חלופה הולמת, הנה זרה לרפואה, ומהווה הפרה בוטה של כללי האתיקה הרפואית. יתר על כן, ככוח כובש, הממשיך לשלוט במרבית תחומי החיים של האוכלוסייה האזרחית ברצועת עזה, מדינת ישראל נושאת באחריות העל לבריאותם של תושבי הרצועה, כולל גישה לטיפול רפואי מחוץ לעזה. העובדה שמעבר ארז, המצוי בשליטת ישראל, הנו שער היציאה היחיד הזמין בקביעות לחולים הזקוקים לטיפול שאינו קיים ברצועת עזה,²⁵ הופכת את חובתה של ישראל כלפי האוכלוסייה בעזה לגדולה יותר – ואת המדיניות הנהוגה במעבר ארז לפסולה יותר.

בית המשפט העליון אישר את הגבלת זכות היציאה של חולים מרצועת עזה לצורך קבלת טיפול רפואי, וקבע כי לתושבי רצועת עזה אין זכות מוקנית להיכנס לישראל לצורך קבלת טיפול רפואי. זאת, בניגוד לחובותיה של ישראל על פי החוק הישראלי והבינלאומי. בפסק דין מאוחר יותר, צמצם בית המשפט את פסיקתו הקודמת, ממנה השתמע כי ניתן אישור לרשויות הביטחון להבחין בין טיפול "מציל חיים" לבין טיפול "לאיכות חיים", אולם התייחס למדיניות הבחנה זו כאל נחלת העבר; בפועל, כפי שמסמך זה העלה, מדיניות זו שרירה וקיימת.

מניעת טיפול רפואי עונה על ההגדרה של עינויים או יחס אכזרי, משפיל או בלתי אנושי, המנוגדים למשפט ההומניטרי ומשפט זכויות האדם הבינלאומי. יתר על כן, מניעה מכוונת של טיפול רפואי מחולים לשם השגת יעדים פוליטיים נחשבת לענישה קולקטיבית, האסורה על פי המשפט ההומניטרי הבינלאומי.

רופאים לזכויות אדם, אלמיזאן ועדאלה קוראות לישראל:

- א. לאפשר לכל חולה או פצוע הזקוקים לטיפול רפואי שאינו בנמצא ברצועת עזה גישה לטיפול מחוץ לרצועה ללא עיכוב;
- ב. לחדול ממדיניות ההבחנה בין חולים הזקוקים לטיפולים רפואיים מצילי חיים לבין כאלה הזקוקים לטיפולים הנוגעים לאיכות החיים;
- ג. לחדול מהטלת מגבלות על יציאת חולים מעזה לשם קידום מטרות פוליטיות, חוץ-רפואיות;
- ד. להסיר את המצור המוטל על רצועת עזה, והמהווה ענישה קולקטיבית האסורה על פי החוק הבינלאומי.

²⁵ מעבר רפיח סגור בפועל מאז 2006. הוא נפתח בזמנים לא קבועים, בדרך כלל למשך ימים ספורים בכל חודש, למעבר מספר מוגבל של תושבים בעלי אזרחות כפולה, סטודנטים, חולים, ושאר אנשים בעלי "צרכים הומניטריים". היציאה דרך מעבר רפיח היא בכפוף לתיאום בין ממשלת חמאס לבין ממשלת מצרים, וכרוכה בהליך בירוקרטי ממושך.