

20.06.2023

לכבוד
עו"ד שגית אפיק
היועצת המשפטית של הכנסת
בפקס: 02-6753495

לכבוד
ח"כ צביקה פוגל
יו"ר הוועדה לביטחון לאומי
וכן חברי הוועדה לביטחון לאומי
בפקס: 02-6408315

לכבוד
עו"ד גלי בהרב-מיארה
היועצת המשפטית לממשלה
בפקס: 02-6467001

שלום רב,

הנדון: הצעת חוק לתיקון פקודת בתי הסוהר (שלילת זכאות למימון שירותי בריאות משפרי איכות חיים

לאסיר ביטחוני), התשפ"ג-2022.

לקראת הדיונים על הצעת החוק שבנדון, הריני לפנות אליכם בעניין כדלקמן:

1. הצעת החוק שבנדון, אשר הונחה על שולחן הכנסת בתאריך 12.12.2022, ואושרה בקריאה טרומית בתאריך 22.02.2023, נועדה לשלול מאסירים המסווגים כאסירים "ביטחוניים" זכאות למימון שירותי בריאות משפרי איכות חיים, לרבות טיפולי קוסמטיקה ותרופות שאינן בסל הבריאות. לפי דברי ההסבר, מטרת הצעת החוק הינה "לקבוע סייג ברור בעניין, בחקיקה ראשית, ולשלול מאסירים שהואשמו בפעילות חבלנית נגד מדינת ישראל זכאות לקבלת מימון לטיפול רפואי, שמוגדר משפר איכות חיים או שאיננו כלול בסל הבריאות הממלכתי".

2. הצעת החוק נועדה לתכלית פסולה שמונעת מאסירים ביטחוניים טיפול רפואי נאות. בכך, מייצרת ההצעה שתי מערכות חוק נפרדות בהענקת טיפול רפואי לאסירים. ובהתבססה על הסדר שירותי המפלה אסירים מעצם סיווגם כביטחוניים – כאשר אותם אסירים, רובם ככולם, הינם אסירים ערבים-פלסטיניים – נועדה ההצעה לקבוע בחוק טיפול רפואי המבוסס על אפליה גזעית בין אסירים. על כן, וכפי שיפורט להלן, הצעת החוק הינה בלתי חוקתית, וחברי הוועדה מתבקשים למנוע את קידומה.

3. הצעת החוק פוגעת בעקרון השוויון בין האסירים. בית המשפט העליון עמד בפסיקותיו השונות על זכותם של האסירים הביטחוניים לשוויון, וקבע כי אסירים ביטחוניים אינם מהווים קבוצת שוויון נפרדת ועל כן אין לגזור יחס שונה לאסירים ביטחוניים ללא הצדקה עניינית. משכך, אין נפקא מינה אם היחס השונה בין אסירים שווים הוא בנוגע לטובת הנאה, שכן גם ההחלטה להעניק טובת הנאה כפופה גם היא לעקרון השוויון (ראו דג"ץ 204/13 צלאח נ' שרות בתי הסוהר (נבו 14.4.2015)).

4. זאת ועוד, נקבע בפסיקה כי חלה חובה על המדינה לספק לאסירים את הטיפולים הרפואיים להם הם זקוקים – ללא קשר לסיווגם כביטחוניים. חובה זו אף הוגדרה כחובה מיוחדת לאור הימצאותם

של האסירים תחת משמורתה המוחלטת של המדינה. רק לאחרונה, ובתקופת מגפת הקורונה, עמד בית המשפט העליון על זכותם של אסירים לטיפול רפואי, עת החליט השר לביטחון הפנים לתעדף חיסון אזרחים על פני אסירים באופן שרירותי, וקבע כי "אסיר, ככל אדם אחר, זכאי לטיפול רפואי, ואסור להפלותו לרעה בקבלת טיפול רפואי, לרבות חיסון נדרש. יתרה מזו, בהיותו של האסיר נתון במשמורתה של המדינה, בשונה מאדם בן-חורין, מוטלת על המדינה חובה מיוחדת לספק לו את הטיפול הרפואי לו הוא נזקק" (בג"ץ 158/21 **רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים** (נבו) 31.01.2021), פסקה 2 לפסק דינו של השופט מזוז).

5. **בנוסף, הצעת החוק פוגעת בזכותם של האסירים לשירותי בריאות ציבוריים.** הצעת החוק מצמצמת באופן מפלה את היקף הזכות החוקתית לשירותי בריאות ציבוריים אשר נקבע בפסיקה כי היא כוללת מעבר לטיפולים בסיסיים. עמד על כך בית המשפט העליון בקובעו כי "במצב המשפטי הקיים מוכרת בשיטתנו המשפטית זכות חוקית לשירותי בריאות ציבוריים בהיקף רחב יותר מליבת המינימום של שירותי הבריאות הבסיסיים הנדרשים לקיום אנושי בחברה" (בג"ץ 3071/05 **גילה לוזון נ' ממשלת ישראל**, סג(1) 1, פס' 16 (2008)). זאת ועוד, היא גורעת מזכותם של האסירים הביטחוניים הנתונים תחת אחריותו של שב"ס, ובכך המדינה, לטיפול רפואי נאות המנויה בסעיף 5 לחוק זכויות החולה, תשנ"ו-1966, ועומדת בכך בניגוד לתכלית החוק ומטרותיו שאוסר על אפליה גזעית בין מטופלים (סעיף 4 לחוק זכויות החולה).

6. **הפגיעה אינה לתכלית ראויה.** הצעת החוק שוללת באופן בלעדי וגורף את זכאותם של אסירים ביטחוניים למימון שירותי בריאות משפרי איכות חיים בצורה שרירותית ובהעדר מטרה ראויה, כאשר יש בעצם מניעת השירותים משום עונש נוסף החורג מגבולות גזירת הדין. ענישה שלאחר גזירת העונש באמצעות מניעת טיפול רפואי הינה כלי אכזרי ופסול כשלעצמו המנוגד לעקרונות היסוד של הדין הפלילי (השוו עם בג"ץ 2245/06 **ח"כ נטע דוברין נ' שרות בתי הסוהר** (נבו) 13.06.2006), ובכל אופן אינו מהווה תכלית ראויה שכן הוא לא נועד לקדם "זכויות אדם או להגשים מטרה ציבורית או חברתית חשובה" (בג"ץ 7146/12 **אדם נ' הכנסת**, פסקה 83 לפסק דינה של השופטת ארבל (פורסם במאגרים, 16.09.2013).

7. **הצעת החוק נועדה לפגוע בקבוצת אסירים ערבים-פלסטיניים.** על פניו, ההחרגה בשירותים הבריאותיים אינה מבחינה בין אסירים על פי מוצאם, אך בפועל תחולתה מיושמת באופן מוחלט כנגד אסירים ערביים-פלסטיניים, שכן רוב האסירים הביטחוניים – אם לא כולם – הינם אסירים ערבים-פלסטיניים (מבחן קיומה של אפליה, כאמור, הינו מבחן התוצאה במימוש ויישום הוראת החוק. ראו בג"ץ 11163/03 **ועדת המעקב העליונה לענייני הערבים בישראל נ' ראש ממשלת ישראל**, סא(1) 1 (2006)).

8. כמו כן, הצעת החוק מנוגדת לנורמות שנקבעו במשפט הבינלאומי, ובכלל זאת חובת המדינה לספק שירותי בריאות נאותים באופן שווה. כך למשל, סעיף 14 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות קובע כי "מדינות שהן צד באמנה זו מכירות בזכות כל ליהנות מרמת הבריאות הגופנית והנפשית הגבוהה ביותר שאפשר להשיגה" (ההדגשה אינה במקור). עקרון דומה נקבע בהערה כללית מס' 14 לאמנה, לפיה "כל בן אנוש זכאי להנאה מרמת הבריאות הגבוהה ביותר

שניתן להשיגה המסייעת לחיים בכבוד” (ההדגשה אינה במקור), כאשר אותן חובות חלות באופן שווה ובאיסור מפורש על אפליה במתן השירותים (סעיף 2 לאמנה).

9. לצד האמור, נקבעו לפני מספר שנים כללי הסטנדרט המינימלי לטיפול באסירים הידועים כ”כללי מנדלה”, שבין היתר אוסרים על אפליה על בסיס הסטטוס המשפטי של האסירים, ומחייבים נקיטת סטנדרט שווה במתן שירותי בריאות בתוך כותלי בתי הסוהר ומחוצה לו (סעיף 24 לכללי מנדלה משנת 2015).

10. לסיכום, שלילת מימון טיפול רפואי משפר איכות חיים מאסירים הוא אמצעי דרקוני המנוגד לאיסור על אפליה גזעית במתן שירותי בריאות, ושלא נועד להשיג אף מטרה ראויה ובוודאי לא כזו שתצדיק את הפגיעה הקשה בזכויות חוקתיות.

על יסוד האמור, נבקשכם לפעול לאלתר למניעת קידומו של הליך החקיקה בעניין הצעת החוק לתיקון פקודת בתי הסוהר בהיותה הצעת חוק בלתי חוקתית.

בכבוד רב,

עדי מנסור, עו”ד