

תזכיר חוק לתיקון פקודת בתי הסוהר (מניעת נזקי שביתת רעב), התשע"ד-2014

א. שם החוק המוצע

פקודת בתי הסוהר (תיקון מס'...)(מניעת נזקי שביתת רעב), התשע"ד – 2014

ב. מטרת החוק המוצע והצורך בו

במהלך שנת 2012 התרחשה תופעה של שביתות רעב בהיקף גדול, בקרב אסירים ועצורים ביטחוניים, בבתי הסוהר בישראל. תופעת שביתות הרעב בקרב אסירים איננה חדשה, וגם בשנים קודמות התמודד שירות בתי הסוהר עם נושא מאתגר זה, בדומה למדינות רבות נוספות שהתמודדו עם התופעה. שביתות הרעב בשנת 2012 התאפיינו הן בכך שהשתתפו בהן מספר גדול של אסירים, והן בכך שחלק מן האסירים המשיכו בשביתת הרעב למשך פרק זמן ממושך, אשר בחלק מהמקרים הגיע עד כדי סיכון חייהם. מצב דברים זה חייב את שירות בתי הסוהר, וכן את המערכת הרפואית והמשפטית, להידרש לנושא על היבטיו השונים באופן מעמיק, ולבחון את דרכי ההתמודדות הראויות והמתאימות נוכח מצבים של שביתות רעב מתמשכות.

בעקבות האירועים האמורים, התקיימו ישיבות במשרד המשפטים, בהשתתפות נציגי המשרד לביטחון הפנים, משרד הבריאות, שירות בתי הסוהר, וגורמים נוספים הנוגעים לעניין, לצורך גיבוש מתווה הולם להתמודדות עם שובתי הרעב, במצבים בהם שביתת הרעב נמשכת עד כדי מצב של גרימת סכנה חמורה לחייהם או לבריאותם של האסירים. הצעת החוק משקפת את המתווה שגובש, כפי שיוסבר להלן.

במסגרת לימוד הנושא בכללותו, וגיבוש מודל להתמודדות כאמור, נבחנו גם הסדרים בנושא זה במדינות מערביות שונות, וכן בדין הבין-לאומי ובמשפט העברי. כמו כן נבחנו הצהרות בין-לאומיות בתחום הרפואי המתייחסות לנושא זה. בהמשך התהליך התקיים כנס מטעם המרכז לאתיקה בירושלים וההסתדרות הרפואית בישראל (הר"י) אשר עסק בנושא "סוגיות אתיות בהאכלה בכפיה של עצירים ואסירים שובתי רעב", ושם ניתנה במה להשמעת דעות מגוונות של אנשי מקצוע מתחומי הרפואה והאתיקה בנושא זה, על רקע הצעת החוק המתגבשת, אשר הוצגה למשתתפים. עוד התקיים כנס בנושא זה לחברי ועדות אתיקה בבתי חולים על ידי המרכז הבינלאומי לבריאות משפט ואתיקה של אוניברסיטת חיפה בשיתוף משד הבריאות, שגם בו הוצגו סוגיות מרכזיות העולות מנושא זה, ועיקרי הצעת החוק.

ג. עיקרי החוק המוצע

עיקר 1:

שביתת רעב מהווה אמצעי מחאה בלתי אלים, באמצעותו מבקש שובת הרעב להביע את מחאתו בנושא מסויים, ולקבל את מבוקשו, כאשר הוא חש שהרשויות אינן קשובות ואינן נענות למצוקותיו ולדרישותיו. הזכות לשבות רעב מהווה חלק מהזכות לחופש ביטוי - שהיא זכות יסוד אשר זוכה

להגנה חוקתית במשפט הישראלי, ומוגבלת רק לעתים נדירות ובנסיבות חריגות. כאשר מדובר באסיר השובת רעב, מצב הדברים מורכב יותר. זאת, משום שאדם שנעצר בהחלטה שיפוטית או מינהלית, או נאסר בעקבות גזר דין של בית המשפט (לצורך מסמך זה, שניהם יכללו במונח "אסיר") – נתון במשמורת חוקית, ומכוחה חלק מזכויותיו נשללות או נפגעות, ובראשן הזכות לחירות, והאוטונומיה המלאה על חייו ועל גופו. אדם המוחזק במשמורת חוקית נמצא באחריות המדינה, באמצעות זרועה הארוכה – שירות בתי הסוהר, הנושא באחריות הישירה לשמירה על חייו, בריאותו, שלומו ורווחתו של האסיר. כך, בסעיף 11 לפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש], תשל"ב – 1971, נקבע:

"(א) אסיר הכלוא בבית סוהר יראו אותו כנתון למשמורתו החוקית של מנהל בית הסוהר. (ב) כל אסיר יהיה כפוף למשמעת בית הסוהר ולתקנותיו כל תקופת מאסרו, בין כשהוא מצוי בתחום בית הסוהר ובין כשאינו מצוי שם".

בהמשך להוראות סעיף זה, יש לראות גם את הוראות סעיף 322 לחוק העונשין, התשל"ז – 1977¹, בו נקבע כי: "מי שעליו האחריות לאדם שמחמת גילו, מחלתו, ליקויו הרוחני, מעצרו או כל סיבה אחרת אינו יכול להפקיע עצמו מאותה אחריות ואינו יכול לספק לעצמו את צרכי חייו... חובה עליו לספק לו את צרכי מחייתו, ולדאוג לבריאותו, ויראוהו כמי שגרם לתוצאות שבאו על חייו או על בריאותו של האדם מחמת שלא קיים את חובתו האמורה".

הוויתור על האוטונומיה של האסיר בא לידי ביטוי במישורים רבים בחיי היום-יום בבית הסוהר: האסיר אינו שולט בזמני הארוחות ובתפריט, הוא אינו שולט בסדר יומו, ולא בזהות חבריו לתא המאסר. הוא עוסק בפעילויות ששב"ס מטיל עליו או מאפשר לו להשתתף בהן, ותו לא. הוא אינו יכול לקבל מבקרים כרצונו, אלא בזמנים ובתנאים שנקבעו על ידי שירות בתי הסוהר. כמו כן לעתים מוטלות עליו מגבלות נוספות כגון איסור על שימוש בטלפון, הגבלת זהות המבקרים המגיעים אליו, ועוד – הכל לפי העניין.

יחד עם זאת, עקרון יסוד הנוגע למעמדם של אסירים, הוא כי המאסר אינו שולל מהם אלא את אותן זכויות אשר אינן עולות בקנה אחד עם מהות המאסר. שאר הזכויות והחירויות עומדות על תילן גם בין חומות בתי הסוהר. עקרון זה חזר והובהר בפסקי דין רבים, כגון בפסק הדין 4463/94 גולן נ' שירות בתי הסוהר, פד"י (4) 136, 154-156 בו נאמר כי:

"הלכה מושרשת היא עמנו, כי זכויות היסוד של האדם 'שורדות' גם בין חומות בית הסוהר, ונתונות לאסיר (וכן לעציר) אף בתוך תא כלאו. יוצאות מכלל זה הן אך זכותו של האסיר לחופש התנועה, ששלילתה מן האסיר נובעת מכליאתו, וכן מגבלות המוטלות על יכולתו לממש חלק מזכויות האחרות, מהן מגבלות המתחייבות משלילת חירותו האישית, ומהן מגבלות שיסודן בהוראה מפורשת בדין... (עמ' 152).

בעניין זה הרחיבה גם כב' השופטת ארבל, בפסק דינה בעניין בג"ץ 4634/04, רופאים לזכויות אדם ואח', נ' השר לביטחון הפנים ואח' פ"ד ס"ב (1), 762, באמרה כי:

¹ ס"ח התשל"ז, עמ' 226.

11. הפגיעה המתחייבת בזכויות האדם הנתונות לאסיר מקורה בעיקרה בהגבלת חירותו האישית, הנובעת מן המאסר. הגבלת יכולת התנועה של האסיר בכלא גוררת בהכרח גם פגיעה באותן זכויות אדם נילוות שמימושן מותנה בקיומה של חירות האדם, כגון הזכות לעיסוק במשלח יד, הזכות לפרטיות, ובמידה מסויימת גם הזכות לחופש ביטוי. פגיעה נוספת בזכות אדם של אסיר עשויה להתחייב להשגת תכלית שמירת הסדר, הביטחון והמשמעת בכלא, ולצורך הגנה על ביטחון יושביו. תתכנה גם הגבלות הנובעות מצרכים אחרים הנוצצים באינטרס ציבורי כללי כבד-משקל, כגון שיקולים כלליים שבביטחון המדינה (פרשת דוברין, פסקה 14). עם זאת, תכלית הפגיעה בזכויות האדם של האסיר לעולם אינה אמורה להוסיף על הענישה שנגזרה עליו בבית המשפט. הלגיטימיות שלה מותנית בכך שהיא מתחייבת כפועל יוצא משלילת החירות הנילווית למאסר, או שהיא נדרשת לצורך השגת אינטרס ציבורי חיוני המוכר בדין...".

דווקא לאור חירותו המוגבלת של האסיר, יש לזכור כי גם הכלים העומדים לרשותו לצורך הבאת מחאה או קידום ענייניו הם מוגבלים, ועל כן זכותו לחופש ביטוי מקבלת משנה חשיבות, ויש לאפשר לו, ככל הניתן, לבטא את עמדותיו ורצונותיו. יחד עם זאת, מעמדו של האסיר, כמי שאיננו עומד ברשות עצמו, וכמי שהאחריות לחייו ולשלומו מוטלת על שירות בתי הסוהר, כאמור, משליך באופן ישיר על האופנים שבהם הוא רשאי להביע את עמדותיו, וכפועל יוצא מכך – אין האסיר רשאי לעשות זאת באמצעות שביתת רעב, כפי שנקבע בפסק דינו של בית המשפט העליון בבג"ץ 7837/04 לילא בורגאל נ' שב"ס, פד"י נט (3) עמ' 97, בדבריו של כב' השופט עדיאל:

"... גם אם נניח ששביתת רעב היא בגדר אמצעי לגיטימי להבעת דעות ולמימוש הזכות לחופש הביטוי, נטילת חלק בשביתה כזאת אינה נמנית על הזכויות המוקנות לאדם בעת שהוא כלוא בבית הסוהר. שביתת רעב, על שני יסודותיה, הרעב והשביתה, פוגעת בניהול התקין של בית הסוהר. אשר ליסוד הראשון, הסירוב לאכול, כשלעצמו, הנו בגדר עבירת בית הסוהר לפי סעיף 8/56 לפקודת בתי הסוהר. בענייננו אין מדובר ב"סתם" סירוב לאכול, אלא בסירוב שהוא ביטוי של מחאה מאורגנת בדרך של שביתה. שביתה מאורגנת גם היא אינה מתיישבת עם קיום הסדר והמשמעת בבית הסוהר. לעניין זה כבר נקבע, "על דרך ההקצנה... שלא הרי הפגנה בסתם יום של חול – בעיר או בכפר – כהרי הפגנה של אסירים בין כתליו של בית כלא. הימצא מי שיעלה על דעתו כי ניתן להתיר הפגנה של אסירים בבית כלא? (פסק דינו של השופט חשין בעע"א 4463/94 לעיל, בעמ' 180)".

"שביתת רעב", לצורך הצעת חוק זו, מוגדרת כהימנעות, מלאה או חלקית, מאכילה או מאכילה ושתיה, כדי להשיג מטרה מוגדרת. הניסיון מלמד כי אנשים שונים בוחרים לשבות-רעב באופנים שונים. חלקם מסרבים לקבל מים או מזון, חלקם מסרבים לקבל מזון, לרבות כל סוג של תוספים, וחלקם מוכנים לקבל

תוספים כגון מלחים וויטמינים לצורך שמירה על בריאותם, במידת האפשר, בתקופת השביתה. מטבע הדברים, מצבם של שובתי-הרעב לאחר מספר ימי שביתה משתנה בין אסיר אחד לרעהו, בהתאם להיקף השביתה, ולנתונים הרפואיים הסובייקטיביים של כל שובת.

יחד עם זאת, ניתן להצביע על תופעות רפואיות האופייניות לשביתות רעב הנמשכות יותר מימים ספורים. בימים הראשונים של שביתת הרעב (הכוללת שתיית מים), מנצל הגוף את מאגרי השומן העומדים לרשותו. בהמשך, מתחיל תהליך של פירוק החלבונים והשרירים, אשר לאחר כ- 20 ימי שביתת רעב, עלול להגיע לרמה שבה נפגעים שריר הלב ושרירים חיוניים נוספים.

בהתאם לספרות הרפואית ולניסיון המוגבל שהצטבר בתחום, כעבור 26 – 30 ימי שביתת רעב, עלולה כבר להישקף סכנה לחייו של שובת הרעב, או סכנה שתיגרם לו נכות חמורה ובלתי הפיכה. בשלב זה, ובימים שלאחר מכן, מחריפים החוסרים בויטמינים חיוניים בגופו של שובת הרעב, ומערכות חיוניות שונות עלולות להיפגע באופן ממשי ובלתי הפיך.

ככל ששביתת הרעב הולכת ומתארכת, יסבול שובת הרעב מתופעות פיזיולוגיות קשות, ובכלל זה – ירידה בדופק ובלחץ הדם, פגיעה בקואורדינציה וביציבות, פגיעה קשה בראיה, וכן פגיעה קוגניטיבית – הכוללת סימנים של בלבול, חוסר קוהרנטיות, קושי להתרכז, פגיעה בשיקול הדעת, ועוד.

לאחר 55 – 75 ימי שביתת רעב, נמצא שובת הרעב בסכנה ממשית למוות פתאומי. ללא קבלת תוספים שונים, אין עדות בעולם לשביתת רעב מלאה ורצופה בת יותר מ- 75 ימים, שלאחריה נותר שובת הרעב בחיים. בשביתת רעב חלקית או לסירוגין עשוי שובת הרעב להוסיף ולחיות לפרק זמן בלתי ידוע, כאשר כל העת מרחפת מעל ראשו סכנת מוות פתאומי.

מתן טיפול לשובת רעב בניגוד לרצונו, מעורר שאלות אתיות משמעותיות עבור הרופא המטפל בו. מחד, אין חולק כי הרופא, מעצם הכשרתו ובהתאם למהות תפקידו, מחוייב לעשות כל שביכולתו כדי להקל על המטופל ולסייע לו מבחינה רפואית. על פי רוב, חובה זו של הרופא עולה בקנה אחד עם רצונו של המטופל, ושיתוף הפעולה של המטופל עם הסיוע הרפואי הניתן לו, וכן האמון שהוא רוכש לרופא המטפל בו, הם אלמנטים מהותיים להצלחת הטיפול, ולשיפור במצבו של המטופל.

עם זאת, קיימים מצבים שבהם המטופל, מסיבותיו שלו, אינו משתף פעולה עם קבלת הטיפול הרפואי המוצע לו, ואף מתנגד באופן נחרץ לקבלת הטיפול או אף לביצוע בדיקות לאבחון מצבו הרפואי. מקרה כזה מעמיד את הרופא בפני דילמה קשה, כאשר מחד, יש לו אחריות מקצועית כלפי המטופל, אשר יש באפשרותו לסייע לו, ולעתים אף להציל את חייו, ומאידך – חובה עליו לכבד את האוטונומיה של המטופל, ואין הוא רשאי לקחת ממנו את הזכות לקבל את ההחלטות הנוגעות לחייו ולבריאותו.

סעיף 15 לחוק זכויות החולה, התשנ"ו – 1996, נועד להתמודד עם מצבים מורכבים וחריגים אלה, ולקבוע הנחיות בדבר מתן טיפול רפואי ללא הסכמת המטופל.

סעיפים קטנים (1) ו- (3) לחוק האמור מתירים למטפל לתת טיפול גם ללא קבלת הסכמה מדעת של המטופל, בנסיבות שבהן לא ניתן לקבל את הסכמתו (כגון בשל מצב של חוסר הכרה), ובתנאים הקבועים בהם.

סעיף קטן (2) מתייחס ל"נסיבות שבהן נשקפת למטופל סכנה חמורה והוא מתנגד לטיפול רפואי, שיש לתיתו בנסיבות העניין בהקדם". במקרה כזה, לפי החוק, רשאי המטפל לתת טיפול גם בניגוד לרצון המטופל (במובחן ממצב בו לא ניתן לקבל את הסכמתו), אם ועדת האתיקה הפועלת מכוח ס' 24 לחוק

האמור, אישרה זאת. החוק מגדיר מהו מצב של "סכנה חמורה" – כסכנה לחיים (שאינה בהכרח סכנה מיידית), או לגרימת נכות חמורה בלתי הפיכה אם לא יינתן טיפול. ועדת האתיקה, לצורך מתן אישור כאמור, צריכה לשמוע את המטופל, ולהשתכנע כי התקיימו שלושה תנאים: (א) נמסר למטופל מידע כנדרש לקבלת הסכמה מדעת (ומכך משתמע גם כי מדובר במטופל כשיר המסוגל לתת הסכמה מדעת); (ב) הטיפול הרפואי צפוי לשפר במידה ניכרת את מצבו הרפואי של המטופל; (ג) קיים יסוד סביר להניח שלאחר מתן הטיפול, יתן המטופל את הסכמתו למפרע.

ברי כי ההסדר המעוגן בסעיף 15(2) כאמור, הוא מורכב, וכי תפקידה של ועדת האתיקה במקרה כזה איננו פשוט כלל וכלל. הסעיף מבטא את הרצון לאפשר בכל זאת מתן טיפול רפואי נדרש למטופל לשם מניעת פגיעה חמורה בבריאותו או סיכון לחייו, וזאת – מבלי להתעלם מהאוטונומיה של רצונו. כיבוד רצונו של המטופל, בנסיבות שבהן הוא מתנגד לטיפול, למעשה בא לידי ביטוי באותה נוסחה המעוגנת כתנאי השלישי להחלטת ועדת האתיקה ואשר מחייבת את הוועדה "לנבא" את רצונו של המטופל בעתיד, ולהכריע בדבר הסיכוי כי המטופל ייתן את הסכמתו לטיפול בדיעבד. קביעה מעין זו נשענת על ההנחה שהתנגדותו של המטופל נובעת למעשה ממצבו הרפואי הקשה, או משיקולים שאינם קשורים קשר ישיר לבריאותו ולשלומו, אשר משפיעים על שיקול דעתו במועד הנתון, וכי עם השיפור במצבו – יבין גם את הצורך וההצדקה שבמתן הטיפול, ויאשר בדיעבד את החלטת ועדת האתיקה.

בפועל, בפעילותן של ועדות האתיקה, מושקעים מאמצים גדולים מאד בשיחה עם המטופל, ברכישת אמונו, ובניהול משא-ומתן עמו, במטרה לקבל את הסכמתו לקבלת טיפול נחוץ, ולהימנע ממתן טיפול רפואי בכפייה.

ההסדר האמור חל לגבי כל טיפול רפואי, כהגדרתו בחוק זכויות החולה, ולגבי כל מטופל באשר הוא. ואכן, במהלך שביתות הרעב המתרחשות בשירות בתי הסוהר, פועלים גורמי שב"ס וכן גם הגורמים הרפואיים על פי הוראות חוק זה. זאת - בהתאם להוראות סעיף 27 לחוק, המחיל את הוראותיו על כוחות הביטחון- ובכללם שירות בתי הסוהר, בהתאמות שונות.

יחד עם זאת, מאחר שמדובר בהסדר כללי ועקרוני, אין הוא מביא לידי ביטוי את ההיבטים הייחודיים המאפיינים את מצבו הרפואי של שובת הרעב בכלל – ושל האסיר שובת הרעב בפרט, ואת המכלול הרחב יותר של השיקולים והנסיבות הנוגעים לו, ואשר יש לתת להם משקל במסגרת קבלת ההחלטה אודות מתן טיפול רפואי נדרש.

כאמור – שביתת רעב היא מצב רפואי ייחודי, בו הנזק לבריאותו של המטופל, אשר מגיע לעתים עד כדי סכנה ממשית לשלומו ולחייו – הוא תוצאה של התנהגות רצונית של המטופל. המטופל במקרה זה בוחר להימנע מאכילה, וזאת במטרה להשיג תכלית אחרת – במישור האישי או הפוליטי, ותוך התעלמות לעיתים מן הנזק הבלתי הפיך שהתנהגות זו גורמת לבריאותו, והסיכון שהיא יוצרת לחייו. הדרך להשגת מטרה זו, לדידו של שובת הרעב, היא באמצעות הפעלת לחץ על הסביבה, ובפרט על מי שנושאים באחריות הישירה לשלומו ולבריאותו. במצב זה, נמצאות הרשויות בין הפטיש לסדן: מחד, כל נזק שייגרם לשלומו של האסיר יזקף לחובתן. מאידך, המפתח לשמירה על בריאותו נמצא בידי שלו – כאשר הרשות אינה יכולה לכפות על השובת להפסיק את שביתת הרעב, מבלי שהדבר ייחשב כפגיעה חמורה בחירות הפרט

היבט זה, הנוגע למניע של שובת הרעב, מחדד היבט מהותי נוסף: שובת הרעב איננו מבקש למות, וזו אינה תכלית השביתה. שביתה הרעב מהווה עבורו אמצעי, ולא תכלית בפני עצמה. בהיבט זה, שונה שובת הרעב ממטופל אחר המסרב לקבל טיפול רפואי. מטופל החולה במחלה סופנית, למשל, עשוי להתנגד לקבלת טיפול נוסף מפני שכשל כוח סבלו, והוא מעדיף למות מאשר להאריך באופן מלאכותי חיים של כאב וסבל. במצב דברים זה, אכן קיים קושי גדול להכריע – האם יש להעדיף את האפשרות להאריך את חייו, באופן זמני, על פני רצונו שלו, ואכן, נושא זה הוסדר בהרחבה בחוק החולה הנוטה למות, התשס"ו – 2005. גם במצבים קיצוניים פחות – ייתכן שהסבל שחוה המטופל גדול כל כך, עד כדי שברגעים קשים הוא מבקש להפסיק את הסבל ולאפשר את מותו, ואף אם אינו מבקש למות הוא מעדיף אפשרות זו על פני הטיפול המוצע, באותו זמן. משום כך גם ניתן משקל רב, בסעיף 15(2) הנזכר, לשיקול בדבר השיפור הניכר שצפוי הטיפול הרפואי להביא במצבו של המטופל, והסיכוי שהמטופל, בדיעבד – לכשיוטב לו, יאשר את ההחלטה.

לעומת זאת, מטופל השובת רעב – אינו נמצא במצב של סכנת חיים מלכתחילה, בטרם השביתה, ואין הוא רואה במוות תוצאה רצויה של מאבקו. לכל היותר ניתן לומר כי לעתים זהו מחיר שהשובת מוכן לשלם, במסגרת מאבקו הפוליטי, ובמטרה להעצים את ההשפעה והתהודה של מאבק זה. גם מסיבה זו, עשוי לגבור השיקול שיתמוך בהצלת חייו של שובת הרעב, אשר אינו חפץ במוות, אלא בהמשך המאבק.

בכך מתחדד היבט נוסף המייחד את שביתה הרעב, על פני מצבי חירום רפואיים אחרים: כאשר בבסיסה של שביתה הרעב עומדת סוגיה פוליטית, הופכת שביתה הרעב לכלי במאבק שהוא פוליטי במהותו, ועל כן מעורבים בו ומושפעים ממנו ציבורים גדולים: ציבור המזדהים עם שובת הרעב מחד, וציבור המתנגד לדרישותיו הפוליטיות או שרואה עצמו נפגע מהן, מאידך. הוראות סעיף 15 לחוק זכויות החולה, כמפורט לעיל, עוסקות במערכת יחסים דו-צדדית, בין מטפל ומטופל, כאשר במוקד הסעיף (כמו גם במוקד החוק כולו) – טובתו הסובייקטיבית של המטופל המסוים בלבד, גם כשהיא מנוגדת לרצונו כפי שהוא מובע. לעומת זאת, הוראות החוק אינן מתייחסות למאפיינים הייחודיים של שביתה הרעב גם בהיבט הלא-רפואי – כאשר התפתחותה של שביתה הרעב ותוצאותיה, לכאן או לכאן, מערבות קהלים גדולים יותר, ומשפיעות על התנהגותן או על זכויותיהן.

מאפיינים ייחודיים אלה הצריכו גיבוש מודל ייחודי להתמודדות של הרשויות עם שביתות רעב, כאשר בנוסף לשיקולים העומדים בבסיס ההסדרים בחוק זכויות החולה, נדרשים שקילה ותכלול של שיקולים נוספים, כמפורט לעיל- הן שיקולים הנוגעים למטופל עצמו, מניעיו ומטרותיו, והן שיקולים רחבים יותר, הנוגעים להיבטים הציבוריים של המצב.

עיקר 2:

במסגרת גיבוש הצעת החוק, נבחנו הסדרים קיימים בנושא התמודדות עם שביתות רעב של אסירים

במדינות שונות.

נושא שביתות רעב בכלל, ושביתות רעב של אסירים בפרט, העסיק במשך השנים מדינות רבות שהתמודדו עם נושא זה, כל אחת בהקשרים הנוגעים לה. הנושא גם הובא לא אחת לפתחם של טריבונאלים משפטיים מדינתיים ובין-לאומיים, לצורך הכרעה בסוגיה.

כבר עתה נציין, כי בדיקת ההסדרים המשפטיים במדינות שונות בנושא זה העלתה כי במישור המשפטי אין תמימות דעים באשר לדרך הנכונה להתמודדות עם שובתי רעב המגיעים למצב של סכנה חמורה, וכי מדינות שונות קבעו איזונים שונים בנושא זה, החל משיטות משפט בהן לא ניתן לאפשר מתן טיפול רפואי בניגוד לרצונו המובהק של המטופל, וכלה במדינות שהתירו בנסיבות מסויימות מתן טיפול כאמור, בשל מכלול השיקולים שפורטו לעיל. כך, למשל, באנגליה, בקנדה, ובחלק מהקנטונים בשווייץ – נאסרה הזנה בכפיה של אסיר שובת רעב, ונקבע כי האוטונומיה של האסיר תגבר על הרצון להציל את חייו. לעומת זאת, באוסטרליה, באוסטרליה, ובארה"ב – הן בכללים הפדראליים והן ברבות מהמדינות – ניתן להזין אסיר גם בניגוד לרצונו, בכפוף לתנאים שנקבעו לכך.

מאחר שמדובר בנושא רפואי מעצם טבעו, גם הקהילייה הרפואית הבין-לאומית נדרשה אליו. במסגרת זו, פורסמו שתי הצהרות מרכזיות מטעם ההסתדרות הרפואית העולמית: הצהרת טוקיו משנת 1975, והצהרת מלטה משנת 1991.

הצהרת טוקיו עוסקת בהנחיות עקרוניות לרופאים, בנוגע לעינויים או ענישה בקשר עם מאסר או מעצר, ונועדה להבהיר כי רופא אינו רשאי לקחת חלק במעשי עינויים, ולא יעמיד את כישוריו המקצועיים לטובת הליכי חקירה מכל סוג שהוא. בסעיף 6 להצהרה נקבע כי כאשר אסיר מסרב לקבל מזון, על הרופא לוודא, באישור רופא עצמאי נוסף, כי סירובו של האסיר נעשה בהכרה מלאה ומתוך שיקול דעת ורצון חופשי, ולאחר שהוסברו לו ההשלכות של החלטתו – אין להאכיל אותו באופן מלאכותי.

הצהרת מלטה עוסקת באופן ספציפי בשביתות רעב, ובדילמות העולות ממנה לגבי הרופא המטפל בשובת הרעב, הקרוע בין חובתו ויכולתו להגיש סיוע רפואי לאסיר, מצד אחד, ובין חובתו לכבד את אוטונומיית הרצון שלו, מצד שני. ההצהרה קובעת עקרונות בסיסיים לטיפולו של הרופא בשובת הרעב. בעניין זה, נקבע בהצהרה כי אין לתת טיפול לשובת רעב בניגוד לרצונו. יחד עם זאת, מודגש בהצהרה כי בירור רצונו האמיתי של שובת הרעב אינו משימה פשוטה. זאת, משום שלעתים ישנו פער בין רצונו המוצהר של שובת הרעב ובין רצונו האמיתי-הפנימי, ומשום שהצהרותיו בדבר אי-רצונו לקבל מזון או טיפול, עשויות להיות מבוססות על לחץ חברתי, או על העדר מידע מלא. מובהר כי מתן טיפול לאסיר בהתאם להסכמתו, בין אם היא מפורשת ובין אם היא משתמעת – הוא לגיטימי.

במסגרת ההצהרה מושם דגש על חובתו של הרופא לוודא את כשירותו המנטלית של שובת הרעב, מודעותו והבנתו המלאה לגבי משמעות החלטותיו בקשר לשביתת הרעב והשלכותיהן הרפואיות. כמו כן מוטלת על הרופא החובה לוודא כי החלטת האסיר לדבוק בשביתת הרעב מבוססת על רצונו החופשי ואינה מושפעת מלחצים חיצוניים. אם האסיר נמצא כבר במצב של חוסר הכרה או חוסר כשירות, על הרופא לבדוק האם האסיר נתן מראש הוראות טיפול לגבי מצב כזה, ולפעול בהתאם להוראותיו, ובלבד ששוכנע כי ההוראות ניתנו בהתאם לרצונו החופשי, וכפי שהובהר לעיל. הרופא רשאי לפעול בניגוד להוראותיו המוקדמות של

האסיר רק אם הן איבדו מתוקפן, בשל שינוי קיצוני בנסיבות מאז שאיבד האסיר את כשירותו, והוא רשאי במקרה כזה אף לתת הזנה מלאכותית (במובחן מהאכלה בכוח - שהיא אסורה בכל מקרה לפי ההצהרה) לפי שיקול דעתו.

בסעיף 7 להצהרה נקבע כי רופא אשר מצפונו אינו מאפשר לו להימנע ממתן טיפול רפואי לשובת רעב המתנגד לכך, יעביר את הטיפול לרופא אחר, המוכן לשתף פעולה עם סירובו של המטופל. כאמור, האכלה בכפייה לעולם אינה קבילה מבחינה אתית, ובסעיף 11 להצהרה נאמר כי: "It is ethical to allow a determined hunger striker to die in dignity rather than submit that person to repeated interventions against his or her will"

כלומר, על פי ההצהרה, כאשר אין כל ברירה אחרת, וסירובו של האסיר לקבל טיפול רפואי הוא מובהק – על הרופא להניח לו למות, ולא לתת לו טיפול רפואי, גם אם יש בכוחו של טיפול זה להצילו.

כאמור – הצהרות אלה מהוות עמדה אתית של ההסתדרות הרפואית העולמית, והן משקפות את תפישת גורמי הרפואה, המבקשים לוודא כי מקצוע הרפואה, ושירותיהם המקצועיים של הרופאים, לא יועמדו לשירותם של עינויים, או לצורך קידום אינטרסים פוליטיים, נגד טובתו של מטופל. אין חולק כי אלה הן מטרות חשובות, וכי לא ניתן לעשות שימוש במתן טיפול רפואי או באי-מתן טיפול כזה, באופן שמרע עם המטופל, לצורך שירות מטרות שלטוניות-פוליטיות. עקרונות אלה עוגנו, בשינויים קלים, גם בנייר-עמדה של ההסתדרות הרפואית בישראל, משנת 2005.

עם זאת, הצהרות אלה אינן משקפות את מכלול השיקולים והנסיבות הנוגעים למצב הייחודי של שביתות הרעב, כפי שפורטו לעיל, ואף אינן לוקחות בחשבון את אחריותה של המדינה לחייהם ולשלומם של האסירים הנמצאים במשמורת חוקית.

גם לפי עקרונות המשפט העברי, על המדינה מוטלת אחריות להציל את חייו של שובת הרעב, גם בניגוד לרצונו. זאת, הן בשל האיסור על אדם לחבול בעצמו, והחובה המוטלת על הזולת להושיט לו עזרה ולהציל את חייו גם בניגוד לרצונו, והן לאור ההכרח לשמור על ביטחונם של אזרחי המדינה ככל שעלולה להישקף להם סכנה כתוצאה ממותו של אסיר ששבת רעב (ד"ר מיכאל ויגודה, חוות דעת בעניין "הזנה כפויה של אסיר שובת רעב", 28/4/13).

באפריל 2012, בעיצומו של גל שביתות רעב של אסירים, פורסמו הנחיות משרד הבריאות: "תדריך לטיפול רפואי בשובת רעב (כולל עצירים ואסירים)". הנחיות אלה נכתבו כמסמך המשלים את ההוראות המעוגנות בחוק זכויות החולה, וכוללות מידע קליני אודות מצבם הרפואי של שובתי רעב (ידע רפואי שאינו רב, ואינו נפוץ בקרב הרופאים), והנחיות מפורטות יותר לגבי ההתמודדות עם המורכבות המיוחדת המאפיינת טיפול בשובתי רעב, אשר למעשה אינם מבקשים למות, כפי שפורט לעיל. בהתאם לכך, כוללות ההנחיות התייחסות לצורך בבירור רצונו האמיתי של המטופל, וההכרח לברר האם עמדתו נובעת מרצונו החופשי או שהיא נובעת "מלקות נפשית או שכלית הפוגעת ביכולתו לקבל החלטות בנוגע לבריאותו, באופן שאינו מאפשר לו להיחשב כשובת רעב מרצון חופשי". כמו כן, בסעיף 4.2 לנוהל נאמר: "בהתייחס לאסיר /עציר השובת רעב – למול זכותו כאדם להחליט בעניין הטיפול הרפואי בו, עומדת חובתו של

שירות בתי הסוהר, הקבועה בדין, לשמור על בריאותו ועל חייו של מי שמצוי במשמורתו... ויש לקחת חובה זו בחשבון".

במצבי קיצון, כאשר המטופל עומד בסירובו לקבל טיפול, ומצבו מתדרדר לכדי "מצב חירום רפואי", מפנה הנוהל להוראות סעיף 15 לחוק זכויות החולה, ולפניה אל ועדות האתיקה בבתי החולים, לצורך קבלת החלטה לגבי הטיפול בשובת הרעב. כמו כן מתייחס הנוהל להליך בוועדת האתיקה, ולאופן הפעלת שיקול דעתה.

עוד מתייחס הנוהל לקיום החלטת ועדת אתיקה, אם החליטה כי ניתן להורות על מתן טיפול למרות סירובו של המטופל. בהקשר זה, נקבע כי: "4.4.4. (ב) לשם ביצוע פעולות שהתירה ועדת האתיקה מותר לבצע פעולות עזר, לרבות פעולות רפואיות, שיאפשרו לתת את הטיפול למרות התנגדות המטופל, אך פעולות אלה יעשו אך ורק במידה הנדרשת להשגת המטרה ותוך הפעלת שיקול דעת רפואי".

אמנם, נוהל משרד הבריאות מבהיר את השיקולים השונים הנוגעים לטיפול בשובת רעב, ואף מתווה את העקרונות בנוגע למתן טיפול רפואי לאסיר במצב זה, אולם הנחיות אלה נועדו להשלים את הוראות חוק זכויות החולה בהיבטים ייחודיים אלה, ולא תמיד יש בהן כדי לתת בידי הרשויות כלי מספק להתמודדות עם האתגרים הייחודיים הכרוכים במתן טיפול לשובת רעב שהוא אסיר, לאור מכלול השיקולים שפורטו לעיל.

לאור שיקולים אלה, הנוגעים הן לרצונו של שובת הרעב ולמטרותיו האמיתיות בשביתתו, והן להשלכות הציבוריות של שביתת הרעב ותוצאותיה, נראה כי אין להסתפק בקביעת "כללי אצבע" אתיים, באופן שבו הם קבועים בהצהרות ההסתדרות הרפואית העולמית, שהוזכרו לעיל, וכן לא די בהנחיות משרד הבריאות במתווה הנוכחי שלהן ובהוראות חוק זכויות החולה, (אשר ניתן להניח כי בעת ניסוחו לא הובאו בחשבון מקרים מסוג זה), אלא נדרש לאפשר בכל זאת הסדר מקיף ושיקול יותר, אשר מביא בחשבון את המורכבות המיוחדת שבמצב דברים זה. בהתאם לכך גובש ההסדר המוצע בהצעת החוק, המביא את מכלול השיקולים לפתחו של נשיא בית המשפט המחוזי, להכרעתו בדבר האיזון הראוי במצב הדברים הנתון, לאחר שקילת מכלול השיקולים, וכן שמיעת עמדתו של שובת הרעב, בעצמו או באמצעות עורך דינו.

לסיום חלק זה, חשוב להדגיש כי מובן מאליו כי מתן היתר לטיפול באסיר בניגוד לרצונו איננו פתרון רצוי וכמובן שאיננו פתרון פשוט, לא מבחינה משפטית ולא מבחינה אתית-רפואית. אין חולק כי גם כאשר מצבו של האסיר הוא קשה, ואף כאשר נשקפת לו סכנה ממשית, יש לעשות כל מאמץ לפעול בשיתוף פעולה עמו, ולהשיג את הסכמתו לקבלת טיפול רפואי – ולו טיפול מינורי, אשר ייטיב את מצבו גם אם באופן זמני בלבד, או אפשרות לערוך בדיקות אשר יבהירו את מצבו. בהיבט זה, ברי כי המפתח להשגת שיתוף הפעולה של המטופל טמון בבניית יחסי אמון בינו ובין הרופא המטפל, אשר אינו מזוהה עם גורמי הכלא או עם רשויות השלטון, ואשר יש ביכולתו להסביר לאסיר באופן מנומק את השלכות החלטתו שלא לקבל טיפול, ואת משמעותה הרפואית, עשוי למצוא אוזן קשבת אצל האסיר שובת הרעב, ולהשיג את הסכמתו לקבל סיוע רפואי, באופן שישמור, במידת האפשר, על בריאותו, עד לסיום שביתת הרעב. השגת שיתוף פעולה כזה היא כמובן הרצויה ביותר מבחינת כיבוד האוטונומיה של האסיר ושמירת חירותו,

והיא גם הדרך הראויה ביותר לפעול בהיבטים של אתיקה רפואית. עם זאת, כאשר למרות כל המאמצים – עדיין לא ניתן לקבל את הסכמת האסיר, ייתכן שבית המשפט ישתכנע כי יש מקום לתת לאסיר באופן זמני טיפול בניגוד לרצונו, אשר יאפשר להאריך את חייו ולשמור, במידת האפשר, על בריאותו – באופן שיאפשר לו להמשיך ולהילחם על השגת מטרותיו, ולהמשיך בחייו גם לאחר סיום השביתה, תוך מזעור הפגיעה העלולה להיגרם לאיכות חייו בשל נזקים רפואיים בלתי-הפיכים שייגרמו לו בתקופה זו.

עיקר 3:

לסעיף 1(ב) (סעיף 15א(א))

הגדרת טיפול – ההגדרה כוללת סוגים שונים של טיפול רפואי, השונים זה מזה במאפייניהם, בהשפעתם על המטופל, ובמידת פולשניותם ביחס אליו. טיפול רפואי בשובת רעב עשוי לכלול קשת רחבה של טיפולים – החל בלקיחת מדדים פיזיולוגיים, מתן עירווי, עם או בלי תוספים מסוגים שונים (כגון ויטמינים, מינרלים, סוכר וכדומה), וכלה בהזנה באמצעות זונדה או TPN. ההבחנה בין סוגי הטיפול השונים, משמעותם והשלכותיהם, לרבות בהיבט של שמירה על כבוד המטופל – נעשית במסגרת שיקולי בית המשפט בסעיף 1(ד) המוצע, ועל סמך חוות דעת רפואית המוגשת לבית המשפט.

הגדרת שביתה רעב – לצורך חוק זה, הוגדרה שביתה רעב באופן רחב, קרי: גם שביתה הכוללת הימנעות חלקית מאכילה, וזאת בשל תכליתו של החוק. המבחן המהותי להפעלת סמכות בית המשפט לפי הצעת החוק תלויה במצבו הרפואי הסובייקטיבי של השובת, בהתאם לנתוניו האישיים, ואיננה תלויה בטיבה של השביתה ומאפייניה.

לסעיף 1(ב) (סעיף 15א(ב))

על פי הצעת החוק, ההכרעה בדבר אפשרות למתן טיפול רפואי לאסיר בניגוד לרצונו, תהיה בידי בית המשפט המחוזי. החלטה בנושא כה רגיש, המחייבת איזון זהיר ומושכל בין שיקולים כבדי-משקל, לא ראוי שתיעשה בידי גורם מינהלי או גורם רפואי, האמונים, כל אחד מהם, על היבטים מסויימים הנוגעים לשלומם ולביטחונם של שובת הרעב, אלא ראוי שתיעשה בידי בית המשפט, בערכאה מתאימה. הליך שיתקיים בבית המשפט מבטיח כי יתקיים דיון פומבי, בנוכחות הצדדים, כאשר האסיר יהיה מיוצג (ר' סעיף 15א(ו) המוצע), וכאשר כל הנתונים יובאו בפני בית המשפט, אשר ישקול את כל השיקולים הנוגעים לעניין, והוא יוכל לערוך את האיזונים המתאימים ולהכריע בעניין.

האחריות להבאת הנושא בפני בית המשפט מוטלת על נציב בתי הסוהר, המופקד על שלומו של האסיר. כאשר ראה הנציב, על סמך חוות דעת של רופא, כי בשל שביתה הרעב קיימת אפשרות ממשית כי תיגרם תוך זמן קצר סכנה חמורה לבריאותו של האסיר – הוא מוסמך לפנות אל נשיא בית המשפט המחוזי או סגנו בבקשה לקבלת היתר למתן טיפול רפואי נדרש, אף בניגוד לרצונו של האסיר.

המבחן להגשת בקשה לבית המשפט כולל הן מבחן הסתברותי (קיומה של אפשרות ממשית), הן מרכיב

הנוגע לדחיפות הנושא (הסכנה עלולה להיגרם תוך זמן קצר), והן התייחסות לחומרת המצב (גרימת סכנה חמורה לבריאות האסיר). שלושת המרכיבים הללו נועדו להבטיח כי ניתן יהיה לפנות אל בית המשפט בשלב שבו עדיין ניתן למנוע נזק חמור לאסיר, מחד, אך לא להקדים את הפניה לבית המשפט לשלב שבו מצבו של האסיר אינו חמור עד כדי כך שיש לשקול התערבות רפואית כפויה, וטרם מוצו החלופות - באופן שיפגע בכבודו של האסיר ובאוטונומיה שלו מעבר לנדרש.

לבקשה תצורף חוות הדעת הרפואית, שתעמוד לרשות בית המשפט בקבלת החלטה, וכן יפורט בה טיב הטיפול המוצע עבור האסיר. זאת – כדי לאפשר לבית המשפט לעמוד על מידת ההתערבות הכרוכה בטיפול, וכן סיכויי הטיפול והסיכונים הכרוכים בו, כאמור בסעיף 15א(ד)(2) המוצע.

לסעיף 1(ב) (סעיף 15א(ג))

בסעיף קטן (ג)1(1) מוצע להסמיך את בית המשפט לקבוע כי מותר למטפל לתת לאסיר טיפול נדרש, גם ללא הסכמת האסיר, או על אף התנגדותו, אם מצא כי ללא קבלת טיפול כאמור, קיימת אפשרות ממשית כי תיגרם תוך זמן קצר סכנה חמורה לבריאותו של האסיר. סמכות זו של בית המשפט קובעת הסדר יוצא דופן, החורג מההסמכה הנתונה לרופא לפי הוראות סעיף 15(1) ו- (2) לחוק זכויות החולה. זאת, בשל המאפיינים הייחודיים של שביתת הרעב, כפי שפורטו לעיל, המחייבים שקילת שיקולים נוספים מעבר לשיקולים העומדים בבסיס ההסדר בחוק זכויות החולה.

יודגש עם זאת, כי בהתאם לנוסח המוצע, בית המשפט אינו מוסמך לחייב מטפל לתת לאסיר טיפול נדרש, אם הדבר נוגד את צו מצפונו של המטפל. סמכותו של בית המשפט היא להורות כי מותר לתת טיפול כזה לאסיר, והטיפול יינתן בידי מטפל שניאות לכך (בדומה למשמעות החלטתה של ועדת האתיקה כיום, לפי סעיף 15 לחוק). נוסח זה נועד למנוע מצב שבו מטפל ירגיש שהוא נדרש לבצע פעולה שאין הוא שלם איתה, או שאינה עולה בקנה אחד עם תפישתו הטיפולית או עם צו מצפונו. סוגיית מתן טיפול כפוי לאסיר שובת רעב מעלה שאלות אתיות מורכבות, כפי שהוסבר בהרחבה לעיל, אשר אין לה תשובה אחת בלבד. על כן ייתכן כי יהיו מטפלים שיבקשו שלא לקחת חלק במתן טיפול מעין זה. בנסיבות אלה, מוצע שלא להטיל עליהם חובה לפעול כאמור.

בסעיף קטן (ג)2(2) מוצע לקבוע כי לא יינתן היתר כאמור בפיסקת משנה (1), אלא לאחר ששוכנע בית המשפט כי מוצו מאמצי ההידברות עם האסיר, וכי נעשו נסיונות שכנוע ניכרים במטרה להשיג את שיתוף הפעולה של האסיר בקבלת הטיפול אשר יציל את חייו או ימנע ממנו נזקים רפואיים חמורים, הכל בהתאם למצבו הרפואי ולמידת צלילותו ויכולת ההבנה שלו במועד הרלוונטי. נסיון העבר בתחום זה מלמד, כי בחלק גדול מן המקרים ניתן, גם אם במאמץ רב, להגיע להסכמה עם האסיר לגבי דרך הטיפול בו, באופן שמייתר את הצורך לשקול מתן טיפול בניגוד לרצונו – מהלך שצריך להיות המוצא האחרון בלבד, כאשר לא נותרה כל דרך אחרת.

לסעיף 1(ב) (סעיף 15א(ד))

בהצעת החוק פורטו השיקולים שעל בית המשפט לשקול, בטרם קבלת החלטה בדבר האפשרות למתן טיפול בניגוד לרצונו של האסיר. ברשימת השיקולים המפורטת בנוסח המוצע, הובאו לידי ביטוי

ההיבטים השונים של נושא מורכב זה, כפי שפורטו לעיל – הן בהיבט האישי של האסיר, והן בהיבט של ההשלכות הציבורית של שביתת הרעב ושל תוצאותיה.

במסגרת זו, על בית המשפט לשקול את כל אלה:

(1) בראש ובראשונה – מצבו הרפואי של האסיר, והסכנה הנשקפת לבריאותו באם לא יקבל טיפול. זאת – במטרה לוודא כי לא תתקבל החלטה בדבר מתן טיפול רפואי כפוי אלא במצבים חמורים מאד, ולא ככלי להפסקה כפויה של שביתת הרעב בעודה באיבה;

(2) טיבו של הטיפול המוצע – הן מבחינת הסיכוי שיביא לשיפור במצבו של האסיר, וטיבו של השיפור הצפוי, והן מבחינת הסיכונים הכרוכים בו. זאת, מאחר שבשלבם מאוחרים של שביתת הרעב, כאשר מצבו הרפואי של המטופל התדרדר כבר במידה ניכרת, עצם קבלת הטיפול כרוכה גם היא בסיכונים מסויימים, אשר יש לאמוד אותם לפני קבלת החלטה;

(3) שיקול חשוב מאד אשר על בית המשפט לשקול הוא עמדתו של האסיר לגבי קבלת הטיפול. מטבע הדברים, אין צורך בפניה לבית המשפט אם האסיר מסכים לקבלת הטיפול. אולם על בית המשפט להקפיד הקפדה יתירה על שמיעה מפורטת של עמדת האסיר ונימוקיו. זאת- הן בשל החובה שלא לפגוע באוטונומיה של האסיר מעבר למינימום ההכרחי, והן כדי לרדת לשורש התנגדותו לקבלת הטיפול, וכדי להיווכח האם התנגדותו נובעת מעמדה רצונית חופשית, או שהיא מושפעת מלחץ חברתי המופעל עליו, ממצב נפשי רעוע, או משיקול דעת שכבר נפגע בשל נזקים רפואיים שנגרמו לו במהלך השביתה, כמפורט לעיל. בהתאם לסעיף קטן (ו) המוצע, על בית המשפט לוודא כי האסיר מיוצג במהלך הדיון – זאת כדי להבטיח כי הוא מקבל הזדמנות ממשית להציג את עמדתו, ללא מגבלות, בין אם הוא עצמו כשיר להופיע בבית המשפט ולהשמיעה, ובין אם מצבו הרפואי אינו מאפשר זאת;

(4) לאור מעמדו של שובת הרעב, כאסיר הנתון למשמורת שבי"ס, על בית המשפט לשקול גם אחת אחריות הרשות לשלמו ולבריאותו של האסיר. בהיבט זה קיים שוני מהותי בין אסיר השובת רעב ובין אזרח אחר, שהאחריות לחייו ולשלמו נמצא בידיו בלבד. אסיר, אשר בהחלטת בית משפט מוסמך נשללה חירותו ונגזר עליו עונש מאסר בפועל, אינו עוד בן חורין בכל המובנים, ואין הוא נהנה מאותה רמת האוטונומיה שנהנה ממנה כל אדם אחר. אחריות זו של שבי"ס לשלמו של האסיר מקבלת ביטוי בסעיפים שונים בפקודת בתי הסוהר, כגון בסעיף 6 שעניינו עריכת בדיקה רפואית לאסיר המתקבל למשמורת בית הסוהר, סעיף 10(ג) ו- (ד) שעניינם הוראות מיוחדות בדבר החזקת אסירים הנזקקים לטיפול רפואי חיוני, סעיף 11(ב) המחייב החזקת אסיר בתנאים הולמים שלא יפגעו בבריאותו ובכבודו, סעיפים 16 עד 19 שעניינם אשפוז אסירים חולים, ועוד כיוצא בזה;

(5) במסגרת שיקוליו, נדרש בית המשפט לשקול גם את ההיבט הציבורי של שביתת הרעב ותוצאותיה. כאמור לעיל, שביתת רעב של אסירים, על פי רוב, אינה נעשית כאקט פרטי לצורך השגת הישגים במישור האישי, אלא היא נעשית במסגרת מאבק ציבורי, על רקע פוליטי. משום כך, גם בהחלטה הנוגעת להתמודדות עם שביתת הרעב, לא ניתן להתעלם מהיבט זה. כך למשל, לעתים התעצמות שביתת הרעב והחמרת מצבו של שובת הרעב, עלולות להביא להתלהטות הרוחות בקרב קהלים מחוץ לבית הסוהר, ואף לגרום, בסיטואציות מסויימות, להפרות סדר בהיקף רחב, או להתפרצות של התנהגויות אלימות, כמות הזדהות עם שובת הרעב ועם מאבקו. מאחר שאחת ממטרותיה של שביתת הרעב היא לגרום לתופעות אלה ולהעצימן, על בית המשפט לשקול גם היבט זה. זאת – במסגרת אחריות הרשויות להבטיח

את שלום הציבור וביטחונו, ולמנוע, ככל האפשר, הסלמה של התנהגויות היוצרות סכנה ביטחונית.

(6) עוד מוצע לקבוע כי בית המשפט ישקול גם את השפעת ההחלטה על היכולת לשמור על הסדר והביטחון בבתי הסוהר. זאת, משום ששבידת הרעב נעשית בתוך תחומי שירות בתי הסוהר, ועל פי רוב מערבת אסירים רבים. מצבו הרפואי של כל אסיר, ובפרט כאשר מתרחשת התדרדרות חמורה במצבו, משפיע באופן ישיר על האוירה בבית הסוהר, ועל התנהגותם של שאר האסירים השותפים לשבידתה או למטרותיה. מצב דברים זה מביא לכך שכל החלטה שתתקבל בנושא – עשויה להשפיע באופן מיידי על הנעשה בין כתלי בית הסוהר, ועל יכולתו של שירות בתי הסוהר לשמור על ביטחון בית הסוהר והאסירים, ולהבטיח שמירה על הסדר והמשמעת, שהם הכרחיים לתפקודו התקין של בית הסוהר.

לסעיף 1(ב) (15א(ה))

מוצע לקבוע כי אם החליט בית המשפט, לאחר ששקל את כל השיקולים הנזכרים, כי יש מקום להתיר מתן טיפול רפואי בניגוד לרצונו של האסיר, רשאי הוא לפרט בהחלטתו את טיב הטיפול שהוא מתיר לתת, וכן את משכו. החלטה כזו תתבסס על המידע הרפואי שהובא בפני בית המשפט במסגרת פניית הנציב, וכן על הנתונים שהוצגו בפני בית המשפט בדבר הטיפול המוצע לפי סעיף קטן (ד)(2) המוצע. זאת – במטרה לאפשר לו לתת הוראות ברורות בדבר היקף ההתערבות המותרת ומשכה, ולמנוע התערבות מעבר לנדרש. מאידך, ייתכן כי לאור מצבו הרפואי של האסיר, יבחר בית המשפט להימנע ממתן הוראות מדויקות בדבר הטיפול הנדרש, וישאיר חלק משאלות אלה לשיקול דעתו של הצוות הרפואי המטפל בו, בהתאם לשיקול דעתו הרפואי במצב הנתון, מצב אשר עשוי להשתנות במהירות בנסיבות אלה.

ואולם, אם בית המשפט קבע בהחלטתו מהו הטיפול אותו הוא מתיר לתת לאסיר, עליו לשקול, במסגרת ההחלטה, את מידת פולשנותו של האמצעי הטיפולי וכן את השפעתו על כבודו של האסיר. זאת, מאחר שקיימים הבדלים ניכרים בין אמצעי הטיפול השונים שעשויים להיות רלוונטיים לטיפול בשובת רעב שמצבו החמיר. כך, למשל, אינו דומה טיפול באמצעות החדרת עירו לוויריד, לטיפול הכרוך בהחדרת צינור הזנה לקיבתו של המטופל ("זונדה"), ועל השופט לשקול גם היבטים אלה במסגרת החלטתו.

לסעיף 1(ב) (15א(ו))

כפי שהובהר לעיל, מוצע לקבוע כי בדיון לפי חוק זה יהיה האסיר מיוצג. זאת, במטרה להבטיח כי עמדתו של האסיר נשמעת בבית המשפט ומוסברת היטב, גם אם בשל מצבו הרפואי, או מסיבה אחרת – נבצר מהאסיר להשמיע את עמדתו ואת נימוקיה בפני בית המשפט בעצמו.

לסעיף 1(ב) (15א(ז))

פיסקה (1) - מוצע לקבוע כי בעניינים של סדרי דין בהליכים לפי חוק זה, יפעל בית המשפט בדרך הנראית לו מועילה ביותר להכרעה צודקת ומהירה. זאת, בדומה להסדרים דומים שנקבעו בחוקים שונים, כגון

סעיף 62 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד - 1984,² סעיף 40 לחוק ההגבלים העסקיים, תשמ"ח – 1988,³ וחוקים רבים נוספים. הצורך בהוראה זו נובע מאופיו הייחודי של ההליך, אשר מתקיים לעתים באופן בהול, וכאשר מצבו של האסיר נושא הדין מצריך לעתים גמישות או שיקול דעת בדבר אופן ניהול הדין.

פיסקה (2) – מוצע לקבוע כי בהליכים לפי חוק זה, רשאי בית המשפט, מטעמים שיירשמו, לסטות מדיני הראיות, ולקבל ראיות גם שלא בנוכחות האסיר או בא כוחו, בתנאים המפורטים בסעיף. ההסדר המוצע דומה להוראות סעיף 35(א) לחוק איסור מימון טרור, תשס"ה - 2005,⁴ סעיף 11(ה) לחוק האזרחות, תשי"ב – 1952,⁵ וחוקים נוספים, ומטרתו לאפשר לבית המשפט לקבל את מלוא החומרים הנוגעים להליך המתנהל בפניו, ואשר מחייב, כפי שהובהר לעיל, גם שקילה של שיקולים ביטחוניים, אשר עשויים להישען על מידע חסוי, שגילוי עלול לפגוע בביטחון המדינה.

פיסקה (3) - מוצע לקבוע כי בית המשפט רשאי להורות על קיום הדין בבית החולים בו האסיר מאושפז. זאת, כדי לאפשר לבית המשפט לשמוע את דברי האסיר ולהתרשם מעמדו ומצבו באופן בלתי-אמצעי, גם כאשר בשל מצבו הרפואי הקשה של האסיר, אין ביכולתו להגיע לדין בבית המשפט.

לסעיף 1(ב) (15א(ח))

פיסקה (1) – בסעיף זה מוצע לקבוע את אופן יישום החלטת בית המשפט. בהתאם למוצע, אם הורה בית המשפט כי מותר לתת טיפול רפואי לאסיר גם בניגוד לרצונו בהתאם לסעיף 15א(ג) המוצע, רשאי מטפל (כהגדרתו בחוק זכויות החולה), לתת לאסיר טיפול כאמור. בהתאם לסעיף 15א(ה) המוצע, בית המשפט רשאי לפרט בהחלטתו את טיב הטיפול המותר ואת משך מתן הטיפול המותר, זאת- לאחר שקיבל בית המשפט את מלוא המידע בנוגע לטיב הטיפול המוצע, ובנוגע לסיכויים ולסיכונים הטמונים בו לגבי המטופל. אם נכללו פרטים אלה בהחלטת בית המשפט, רשאי המטפל לתת רק את הטיפול כפי שאושר על ידי בית המשפט, ככל שלא ניתנה הסכמת המטופל לקבלת טיפול נוסף. אם לא פירט בית המשפט בהחלטתו את טיב הטיפול המותר – רשאי המטפל לתת לאסיר את הטיפול הנדרש בהתאם לשיקול דעתו המקצועי, ובמידה שאינה חורגת מההיתר שניתן על ידי בית המשפט. ככל שהאסיר עומד על התנגדותו לקבלת הטיפול האמור, רשאי סוהר להשתמש בכוח, במידה הנדרשת בלבד, כמפורט להלן, כדי לאפשר את מתן הטיפול בידי הגורם המטפל, והגורם המטפל לא יפעיל כוח או אמצעי ריסון לשם כך.

פיסקה (2) – אם האסיר ממשיך להתנגד לקבלת הטיפול הרפואי, לאחר שבית המשפט נתן היתר כאמור, רשאי סוהר להפעיל כוח כדי לאפשר את מתן הטיפול, בהתאם לאמור בפיסקה (1). ואולם מוצע להבהיר כי הפעלת כוח כאמור תהיה רק במידה הדרושה לצורך מתן הטיפול, וכי מתן הטיפול ייעשה בדרך ובמקום שיבטיחו שמירה מירבית על כבודו של האסיר, ותוך הימנעות, ככל האפשר, מגרימת כאב או

² ס"ח התשמ"ד, עמ' 198.

³ ס"ח התשמ"ח, עמ' 128.

⁴ ס"ח תשס"ח, עמ' 76.

⁵ ס"ח תשי"ב, עמ' 146.

סבל לאסיר. החלטה בדבר מתן טיפול רפואי לאסיר בניגוד לרצונו היא החלטה מורכבת, כפי שפורט לעיל, המחייבת איזון זהיר וקפדני בין השיקולים השונים שפורטו, ונעשית למטרת שמירה על חייו ובריאותו של האסיר ככל הניתן - ולא, חלילה, למטרת ענישה או גרימת סבל. גם אם שוכנע בית המשפט כי מכלול הנסיבות מצדיק, במקרה נתון, היתר למתן טיפול רפואי כפוי, יש להקפיד על כך שמתן הטיפול עצמו ייעשה בדרך שתצמצם ככל האפשר את הפגיעה באסיר ובכבודו. אמנם, עצם מתן הטיפול בנסיבות אלה עשוי לחייב הפעלת כוח, אשר יש בה פגיעה לא-מבוטלת באוטונומיה של האסיר, ובכל זאת – גם בנסיבות אלה, חובתן של הרשויות היא להבטיח כי הפגיעה היא במידה המזערית ההכרחית לצורך מתן הטיפול, וכי גם במעמד זה, נעשים מאמצים לשמור באופן מירבי על כבודו של האסיר, ולהימנע מגרימת כאב או סבל שאינם הכרחיים בנסיבות אלה.

לסעיף 1(ב) (15א(ט))

בסעיף זה מוצע לקבוע הסדרים אשר יבטיחו הגנה משפטית על מטפלים אשר יפעלו בהתאם להחלטת בית המשפט ובהתאם להוראות חוק זה.

גם במצב המשפטי הקיים, נכללות הגנות מסויימות שיחולו בנסיבות אלה, ובפרט שתי אלה:

(א) הגנת "צידוק" מפני העמדה לדין פלילי, בהתאם להוראות סעיף 34 יג לחוק העונשין, התשל"ז-1977,⁶ הקובע כי "לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שעשה באחד מאלה: (1) הוא היה חייב או מוסמך, לפי דין, לעשותו"; "...". היתר בית משפט למתן טיפול רפואי, בהתאם לסעיף 15א(ג) המוצע, מהווה הסמכה למתן טיפול כאמור, ובלבד שהטיפול ניתן בהתאם להוראות בית המשפט בעניין זה. סעיף זה חל הן לגבי סגל שבי"ס והן לגבי מטפלים – בין שהם עובדי ציבור ובין שאינם עובדי ציבור.

(ב) חסינות מפני תביעה אזרחית, בהתאם להוראות סעיף 7א לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]⁷ (להלן – פקודת הנזיקין), בו נקבע כי "א(א) לא תוגש תובענה נגד עובד ציבור על מעשה שעשה תוך כדי מילוי תפקידו השלטוני כעובד ציבור, המקים אחריות בנזיקין; הוראה זו לא תחול על מעשה כאמור שנעשה ביודעין, מתוך כוונה לגרום נזק או בשוויון נפש לאפשרות גרימתו במעשה כאמור". חסינות זו חלה, בהתאם ללשון הסעיף, רק על עובד ציבור – שהוא "עובד המדינה או עובד רשות ציבורית, לפי העניין", כהגדרתם בסעיף 7 לפקודה, לגבי מעשה שעשה במסגרת מילוי תפקידו השלטוני. יצוין כי הסעיף מקנה חסינות לעובד הציבור מפני תביעת נזיקין גם אם התרשל במילוי תפקידו השלטוני כאמור, אך במקרה זה, יכול שיועמד לדין משמעתי במסגרת הארגון, והוא אף חשוף לתביעה מצד הרשות לשיפוי או לפיצוי אם נאלצה לפצות את התובע בשל מעשיו הרשלניים של העובד, אם הייתה התרשלותו התרשלות חמורה. זאת – במטרה להבטיח שמירה על סטנדרט מקצועי ראוי בפעילותו של עובד הציבור, ולאפשר נקיטת צעדים מתאימים במקרים בהם הדבר נדרש.

הגנה נוספת מצויה בסעיף 6 לפקודת הנזיקין, הגנה שעומדת לכל נתבע: "בתובענה שהוגשה על עוולה, חוץ מרשלנות, תהא הגנה שהמעשה שמתלוננים עליו היה לפי הוראות חיקוק ובהתאם להן, או שנעשה

⁶ ס"ח התשל"ז, עמ' 226.

⁷ דיני מדינת ישראל [נוסח חדש], מספר 10, עמ' 266.

בתחום הרשאה חוקית או מתוך אמונה סבירה ובתום לב בקיומה של הרשאה חוקית...". פעולה שעשה מטפל בהתאם להיתר שנתן בית המשפט לפי החוק המוצע, תהא אפוא בגדר פעולה שנעשתה בתחום הרשאה חוקית, והוראות סעיף זה יחולו לגביו במקרה שתוגש תובענה נגדו, למעט בשל רשלנות.

מן האמור לעיל עולה, כי רופא שאינו עובד ציבור כאמור, אינו חסין, לפי לשון פקודת הנזיקין, מפני תביעת נזיקין שתוגש נגדו, בעילה של רשלנות, בעקבות החלטתו לטפל בשובת הרעב בהתאם להחלטת בית המשפט. בשל כך, מוצע להקנות חסינות מפני תביעה בנזיקין למי שחסינות עובד הציבור אינה חלה עליו, ואשר מבצע פעולה של מתן טיפול רפואי בהתאם להיתר שנתן בית המשפט ועל פי הנחיותיו, על אף התנגדותו של המטופל.

מתן טיפול כאמור הוא מעשה לא-פשוט, באשר המטפל נדרש לקבל הכרעה ערכית לגבי נכונותו לתת את הטיפול הנדרש לצורך שמירה על חייו ובריאותו של המטופל, למרות שמתן טיפול כאמור בניגוד לרצונו של המטופל הוא צעד חריג. אמנם, את האיזון בין השיקולים השונים במקרה זה, ואת ההכרעה הערכית והמשפטית לגביו, מקבל נשיא בית המשפט המחוזי או סגנו, בהחלטתו להתיר מתן טיפול כאמור. ובכל זאת – יש להבטיח כי המטפל לא יימנע ממתן טיפול כאמור רק בשל חששו מפני תביעות אפשריות עתידיות בגין המעשה. עצם ההכרעה של בית המשפט, כי בנסיבות מסויימות ישנה הצדקה למתן טיפול כאמור, מחייבת גם מתן הגנה משפטית למי שמוציא לפועל את החלטת בית המשפט, כדי לא לרוקן מתוכן את ההחלטה, ולאפשר למטפל לתת את הטיפול הדרוש, מבלי לחשוש כי ישלם מחיר מקצועי או אישי בשל כך.

פיסקה (1) - מוצע לקבוע חסינות, בנוסח כמעט זהה לנוסח סעיף 7א לפקודת הנזיקין, כאמור לעיל, אשר תחול לגבי מטפל שהוראות סעיף 7א בפקודת הנזיקין אינן חלות לגביו – כגון בשל היותו מטפל פרטי, שאיננו עובד ציבור. הנוסח המוצע, כאמור, מקנה חסינות מפני תביעת נזיקין למטפל, כל עוד פעל בהתאם להחלטת בית המשפט. הדבר הכרחי, כפי שהובהר לעיל, כדי להבטיח כי חששו של המטפל מפני חשיפה לתביעות כאמור, לא יהיה גורם מרתיע ממתן טיפול אשר נדרש כדי להציל את חייו או לשמור על בריאותו של האסיר. יצויין כי החסינות חלה לגבי המטפל גם אם פעל באופן רשלני, בדומה להגנה שזוכה לה עובד ציבור בנסיבות אלה. עם זאת, פעולה העולה כדי רשלנות חמורה במילוי תפקידו עלולה לגרום להעמדתו לדין משמעותי הרלוונטי לתחום המקצועי שלו (כגון דין משמעותי לפי פקודת הרופאים), ולחשוף אותו, אם ימצא אשם, לסנקציות שניתן להטילן במסגרת הליכים אלו, וכאמור אף לתביעת שיפוי או פיצוי מצד המעסיק שלו, אם הייתה התרשלותו חמורה ואם גרמה לכך שנאלץ לפצות את התובע. בהיבט זה – אין הבדל בין רופא המעניק טיפול רפואי לשובת רעב, ובין כל רופא המעניק טיפול רפואי למטופל אחר.

פיסקה (2) – לצד חסינות המטפל, יש לתת את הדעת על השלכות ביצוע החלטת בית המשפט גם על המוסד הרפואי שבו טופל האסיר. אם מצא בית המשפט כי בנסיבות העניין ישנה הצדקה למתן טיפול גם שלא בהסכמת האסיר או בניגוד לרצונו, יש להבטיח כי החלטת המטפל בדבר מתן טיפול תהיה החלטה מקצועית גרידא, המבוססת על שיקולים רפואיים וענייניים בלבד, ולא תהיה מושפעת גם משיקולים הנוגעים להשלכות החלטה על המוסד הרפואי בו מועסק המטפל. בהקשר זה, יש להבטיח כי לא יופעלו על המטפל לחצים מצד גורמי מקצוע במוסד הרפואי, אשר יחששו מפני חשיפת המוסד הרפואי לתביעות בגין פעולות אלה. לפיכך, מוצע לסייג את אחריותו בנזיקין של המוסד הרפואי שבו מועסק המטפל בשל

כל פעולה שעשה עובד המוסד, ובלבד שנעשתה בתום לב ובאופן סביר בהתאם להחלטת בית המשפט. הגנה זו אינה כוללת הגנה מפני תביעה בגין פעולה רשלנית של העובד (במקרה כזה יהא חשוף המוסד לתביעה בניזיקין בשל אחריותו השילוחית למעשי המטפל או באחריות ישירה בגין כך). זאת, מפני שהמוסד הרפואי, שלא כמו עובד המוסד אינו חשוף לסנקציה אחרת, ולפיכך אין דרך אחרת, פרט לתביעת נזיקין, כדי להבטיח שמירה על סטנדרט מקצועי ראוי בפעילותו.

לסעיף 1(ב) (15א(י))

מוצע לקבוע כי החלטת בית משפט, בנוגע לבקשה להתיר מתן טיפול לאסיר בניגוד לרצונו, ניתנת לערעור בפני בית המשפט העליון. נוכח חשיבותה של החלטת בית המשפט, והשלכותיה המיידיות על חיי אדם ועל זכויות הפרט, יש להבטיח כי קיים מנגנון ביקורת, בדרג הגבוה ביותר, על החלטת בית המשפט.

מטבע הדברים, אין טעם לערער על החלטת בית משפט המתיר מתן טיפול כאמור – לאחר שהטיפול כבר ניתן, ולכן לכאורה נדרש לעכב את מתן הטיפול עד לבירור הערעור. מאידך, מאחר שהחלטת בית המשפט ניתנת בשלב שבו כבר נשקפת, להערכת גורמים רפואיים, סכנה חמורה לבריאותו של האסיר – הרי שכל שיהוי נוסף במתן הטיפול עלול להחמיר את מצבו, ואולי אף לסכן את חייו. לפיכך, מוצע לקבוע כי בית המשפט רשאי להורות על עיכוב ביצוע ההחלטה, לצורך הגשת ערעור בתוך 24 שעות. בנוסף מוצע לקבוע כי בית המשפט העליון יקיים את הדיון בערעור בתוך 48 שעות ממועד הגשת הבקשה. זאת, במטרה להבטיח כי הבירור בדבר האפשרות להתיר מתן טיפול לאסיר יושלם בהקדם האפשרי, תוך הימנעות, במידת האפשר, מהתדרדרות נוספת במצבו של האסיר אשר עשויה לשנות את פני הדברים, ולהשפיע גם על סיכויי הטיפול להביא לשיפור במצבו של האסיר.

לסעיף 1(ב) (15א(יא))

בסעיף 15א(ג) המוצע, הובהר כי הוראות חוק זה קובעות הסדר שונה מההסדרים המעוגנים בסעיף 15(1) ו – (2) לחוק זכויות החולה, ואשר קובעים את התנאים המקובלים למתן טיפול למטופל בניגוד לרצונו. הצורך בהסדר הייחודי נובע, כפי שהוסבר לעיל, מההיבטים הייחודיים המאפיינים את מעשה שביתת הרעב, ואשר מחייבים שקילת שיקולים נוספים במסגרת החלטה על מתן טיפול לאסיר. עם זאת, מוצע להבהיר כי הוראות החוק המוצע, אינן גורעות מהוראות סעיף 15 (3) לחוק האמור, בו נקבעו ההוראות הנוגעות למתן טיפול "בנסיבות של מצב חירום רפואי", כאשר בשל נסיבות החירום, "לא ניתן לקבל את הסכמתו מדעת" של המטופל. והוראות אלה יחולו ללא שינוי גם לגבי אסיר שובת רעב, כאשר התקיימו לגביו הנסיבות המפורטות בסעיף.

לסעיף 1(ב) (15א(ג) עד (ה))

מוצע, אגב תיקון זה, לתקן גם כמה מסעיפי פקודת בתי הסוהר הנוגעים למתן טיפול רפואי לאסיר. מדובר בסעיפים 16 עד 18 לפקודת בתי הסוהר, שעניינם אשפוזו של אסיר חולה בבית חולים. יצוין כי הכוונה לכל אסיר שמפאת מצבו הרפואי נדרש אשפוזו כאמור, ואין מדובר דווקא באסירים שובתי רעב. בסעיף 16 נקבע כי ניתן להעביר אסיר לאשפוז בבית חולים ממשלתי, על סמך תעודת רופא ממשלתי, וכן נקבע כי הרופא הממשלתי של בית החולים ישלח למנהל בית הסוהר תעודה מדי חודש בדבר המשך

הצורך באשפוז האסיר.

בסעיף 17 נקבעה הפרוצדורה לשחרור האסיר מבית החולים על סמך הודעתו של "הרופא הממשלתי הממונה על בית החולים".

בסעיף 18 נקבעו עקרונות בדבר החזקתו של אסיר בבית חולים, ונקבע בו כי האמור בסעיף לא ישמש "היתר לעשיית דבר אשר לדעת הרופאים הממשלתיים עלול לפגוע בבריאותו של האסיר".

ההתייחסות ל"רופא ממשלתי", ולבית חולים "ממשלתי" בסעיפים אלה, מבוססת על הנוסח המנדטורי של פקודת בתי הסוהר, משנת 1946. משמעות המונח "רופא ממשלתי" בפקדה זו – היתה רופא מוסמך על ידי הממשלה, ו"בית חולים ממשלתי" – היה בית חולים רשמי, מוכר ומפוקח. גם רופאי שב"ס כונו, בנוסח המקורי של הפקודה, "רופאים ממשלתיים". הנוסח בפקודת בתי הסוהר נועד להבטיח כי החלטות רפואיות בעניינו של האסיר יתקבלו בידי רופא מקצועי ומוסמך, מוכר על ידי השלטון, באופן מוסדר ואחראי. עם זאת, אין עוד הכרח כי סמכויות אלה יהיו בידיהם של רופאים "ממשלתיים" – מונח שבהיעדר הגדרה לו בפקודת בתי הסוהר - עשוי להתפרש היום כרופא בשירות משרד הבריאות דווקא (מכוח הגדרת המונח בפקודת בריאות העם, 1940) אשר אין לו עדיפות מקצועית ייחודית בהיבטים אלה. כמו כן אין עדיפות מקצועית ל"בית חולים ממשלתי" דווקא על פני כל בית חולים מוכר ומפוקח אחר, גם אם הוא אינו בבעלות המדינה. גם בפרקטיקה – הוראות אלה אינן משקפות את אופן הטיפול באסירים החייבים אשפוז. בפועל, אסיר יישלח לאשפוז בבית חולים מוכר, בהתאם לשיקולים הנוגעים למקום בית החולים, טיב הטיפול הרפואי שלו נזקק האסיר, ועוד. אין הבדל, מבחינה זו, בין בתי חולים "ממשלתיים" ובין בתי חולים אחרים, ואין הבדל בין רופא "ממשלתי" לרופא אחר, ובלבד שמדובר במוסד רפואי מוסמך ומוכר, וברופא מוסמך.

בהתאם לכך, בסעיף 16(א) מוצע למחוק את המילה "ממשלתי", כך שתעודת הרופא הנדרשת לצורך העברת אסיר לבית חולים, תהיה תעודה של רופא שב"ס, בהתאם להגדרת "רופא" בפקודה, ובמקום "לבית חולים ממשלתי" – יובהר כי ניתן להעביר את האסיר "לבית חולים" – בין אם הוא ממשלתי ובין אם אינו ממשלתי.

בסעיף 16(ב) – הסמכות להודיע על הצורך בהמשך אשפוזו של האסיר תהיה נתונה לרופא של בית החולים, ולא דווקא ל"רופא ממשלתי".

בסעיף 17 מוצע להחליף את המונח "הרופא הממשלתי של בית החולים" ב"מנהל הרפואי של בית החולים, או סגנו" – זהו תיאור התפקיד המתאים היום בהקשר המדובר.

בסעיף 18 מוצע למחוק את המילה "ממשלתיים", כך שתישאר ההוראה – כי אין להיתר "לעשיית דבר אשר לדעת הרופאים עלול לפגוע בבריאותו של האסיר". "הרופאים", בסעיף זה, בהתאם לרישה של הסעיף – הם רופאי בית החולים.

לסעיף 2

בהתאם לסעיף 15(א) המוצע, נקבע כי על האסיר להיות מיוצג בהליך לפי חוק זה, ואם אין לאסיר עורך-דין, ימנה לו בית המשפט סניגור. בהתאם לכך, מוצע לתקן את חוק הסניגוריה הציבורית, התשנ"ו - 1995, ולהוסיף בסעיף 18(א) גם ייצוג בהליכים לפי חוק זה.

ד. השפעת החוק המוצע על החוק הקיים

תתוקן פקודת בתי הסוהר בהתאם לנוסח המוצע, וכן יוכנס תיקון עקיף לחוק הסניגוריה הציבורית.

ה. השפעת החוק המוצע על תקציב המדינה, על תקנים במשרדי הממשלה ועל ההיבט המינהלי

לא צפויה השפעה. הליך בפני בית משפט מחוזי, המעוגן בהצעת החוק, יחליף את דיוני ועדות האתיקה לפי סעיף 15(2) לחוק זכויות החולה, ואולם נוכח ההיקף המצומצם של ההליכים הצפויים להתקיים במקרים אלה, אין מדובר בהצעה שיש לה השלכה על ההיערכות הארגונית של הגופים השונים.

ו. נוסח החוק המוצע:

להלן נוסח החוק מוצע:

הצעת חוק מטעם הממשלה:

פקודת בתי הסוהר [נוסח חדש] (תיקון מס'...)(מניעת נזקי שביתת רעב), התשע"ד - 2013

| | | |
|---|----|-----------------------|
| בפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש], תשל"ב – 1971 ⁸ - | 1. | תיקון פקודת בתי הסוהר |
| (א) בסעיף 1, בהגדרה "רופא", בסופה יבוא "אלא אם כן נאמר אחרת". | | |
| (ב) אחרי סעיף 15 יבוא: | | |
| מניעת נזקי שביתת 15א. (א) בסעיף זה - רעב | | |
| "טיפול" – האכלה, הזנה באמצעים רפואיים, או טיפול רפואי אחר; | | |
| "מטפל" – כהגדרתו בחוק זכויות החולה, התשנ"ו – 1996 ⁹ ; [להלן: חוק זכויות החולה]; | | |
| "רופא" - רופא מורשה כמשמעותו בפקודת הרופאים [נוסח חדש], התשל"ז - 1976; | | |
| "שביתת רעב" – הימנעות מרצון, לרבות הימנעות חלקית, מאכילה או מאכילה ושתייה, במטרה להשיג מטרה מוגדרת. | | |
| (ב) ראה הנציב, על סמך חוות דעת של רופא כי בשל שביתת רעב של אסיר קיימת אפשרות ממשית כי תיגרס, תוך זמן קצר, סכנה חמורה לבריאותו של האסיר, רשאי הוא לפנות לנשיא בית המשפט המחוזי או סגנו, בבקשה כי יתן היתר למתן טיפול נדרש; לבקשה תצורף חוות הדעת האמורה, ויפורט בה גם טיב הטיפול המוצע עבור האסיר. | | |

⁸ דיני מדינת ישראל, נוסח חדש 21, התשל"ב, עמ' 459
⁹ ס"ח תשנ"ו, עמ' 327.

| | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>(ג) על אף האמור בסעיפים 13 ו- 15(1) ו- (2) לחוק זכויות החולה, נשיא בית המשפט המחוזי או סגנו רשאי לקבוע כי מותר למטפל לתת לאסיר טיפול נדרש אף אם האסיר לא הביע הסכמתו לכך, או על אף התנגדותו, אם מצא כי ללא קבלת טיפול כאמור, קיימת אפשרות ממשית כי תיגרם תוך זמן קצר סכנה חמורה לבריאותו של האסיר.</p> | | | | | | | | | |
| <p>(2) לא יתיר נשיא בית המשפט המחוזי או סגנו מתן טיפול כאמור בפסקה (1), אלא לאחר ששוכנע כי נעשו מאמצים ניכרים לשוחח עם האסיר ולקבל את הסכמתו לטיפול, לרבות על ידי מתן הסברים מפורטים אודות מצבו הרפואי והשלכות המשך שביתת הרעב, הכל בהתאם למצבו של האסיר ולנסיבות העניין, והאסיר עמד בסירובו לקבל את הטיפול.</p> | | | | | | | | | |
| <p>(ד) בבואו לקבל החלטה לפי סעיף קטן (ג), ישקול בית המשפט, בין היתר, את כל אלה:</p> | | | | | | | | | |
| <p>(1) מצב בריאותו של האסיר, לרבות מצבו הנפשי, במועד הדיון, והצפי בדבר מצב בריאותו אם לא ינתן לו טיפול כמוצע;</p> | | | | | | | | | |
| <p>(2) סיכויים וסיכונים של הטיפול המוצע לאסיר;</p> | | | | | | | | | |
| <p>(3) עמדת האסיר, אם הובעה, בנוגע לקבלת הטיפול או ההזנה, ונימוקי האסיר בעניין זה;</p> | | | | | | | | | |
| <p>(4) אחריות שירות בתי הסוהר לשמירה על בריאותו ועל חייו של האסיר;</p> | | | | | | | | | |
| <p>(5) שיקולים הנוגעים לביטחון המדינה ושלוש הציבור;</p> | | | | | | | | | |
| <p>(6) השפעת החלטה על היכולת לשמור על הסדר והביטחון בבתי הסוהר;</p> | | | | | | | | | |

| | | | | | | | | | |
|---|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>(7) האם ניתן לאסיר טיפול לפי הוראות סעיף זה בעבר, ותוצאות טיפול כאמור.</p> | | | | | | | | | |
| <p>(ה) החליט בית המשפט להתיר מתן טיפול כאמור בסעיף קטן (ג), רשאי הוא לפרט בהחלטתו את טיב הטיפול אותו הוא מתיר, וכן את משך הטיפול המותר, ובלבד שבבואו ליתן החלטתו בדבר טיב הטיפול כאמור, ישקול בין השאר גם את מידת פולשנותו של הטיפול המוצע והשפעתו על כבוד המטופל.</p> | | | | | | | | | |
| <p>(ו) בדיון לפי סעיף זה יהיה האסיר מיוצג בידי עורך-דין; לא היה האסיר מיוצג, ימנה לו השופט סניגור.</p> | | | | | | | | | |
| <p>(ז) (1) בכל עניין של סדר דין בבקשה שהוגשה לפי סעיף זה, יפעל בית המשפט בדרך הנראית לו מועילה ביותר להכרעה צודקת ומהירה;</p> | | | | | | | | | |
| <p>(2) בהליכים לפי סעיף זה רשאי בית המשפט, מטעמים שיירשמו, לסטות מדיני הראיות, וכן לקבל ראיות שלא בנוכחות האסיר או בא כוחו או בלי לגלותן להם, אם לאחר שעיין בראיה או שמע טענות שוכנע כי גילוי הראיה עלול לפגוע בביטחון המדינה (בסעיף זה – ראיות חסויות); בית המשפט רשאי, בטרם יקבל החלטה לפי סעיף זה, לעיין בראיה או לשמוע הסברים שלא בנוכחות האסיר ובא כוחו; החליט בית המשפט לקבל ראיות חסויות, יורה על העברת תמצית של הראיות החסויות, ככל שניתן לעשות כן בלי לפגוע בביטחון המדינה [או ביחסי החוץ שלה], לאסיר או לבא כוחו; דיון לפי סעיף קטן זה יתקיים בדלתיים סגורות, אלא אם כן קבע בית המשפט הוראה אחרת לעניין זה.</p> | | | | | | | | | |
| <p>(3) ראה בית המשפט כי הדבר נדרש, בשל מצבו של האסיר, רשאי הוא להורות כי דיון בבקשה לפי סעיף זה יתקיים בבית החולים בו נמצא האסיר.</p> | | | | | | | | | |

| | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|
| <p>(ח) (1) הורה בית המשפט כי ניתן לתת לאסיר טיפול כאמור בסעיף קטן (ג), רשאי מטפל לתת לאסיר טיפול כאמור, ולהשתמש לשם כך באמצעים הדרושים, לפי מצבו הרפואי של האסיר ובהתאם לשיקול דעתו המקצועי של המטפל; סירב האסיר לקבל את הטיפול הדרוש, רשאי סוהר להשתמש בכוח כדי לאפשר את מתן הטיפול בידי המטפל;</p> | | | | | | |
| <p>(2) שימוש בכוח לפי סעיף קטן זה יהיה רק במידה הדרושה לצורך מתן הטיפול, ומתן טיפול לפי סעיף קטן זה בניגוד לרצונו של האסיר ייעשה בדרך ובמקום שיבטיחו שמירה מירבית על כבודו, ותוך הימנעות, ככל האפשר, מגרימת כאב או סבל לאסיר.</p> | | | | | | |
| <p>(ט) (1) לא תוגש תובענה נגד אדם על מעשה שעשה בהתאם להחלטת בית המשפט לפי סעיף קטן (ג), המקים אחריות בנזיקין; הוראה זו לא תחול על מעשה כאמור שנעשה ביודעין מתוך כוונה לגרום נזק או בשוויון נפש לאפשרות גרימתו במעשה כאמור;</p> | | | | | | |
| <p>(2) לא יישא מוסד רפואי באחריות בנזיקין על פעולה שעשה עובד המוסד, בתום לב ובאופן סביר, בהתאם להחלטת בית המשפט לפי סעיף קטן (ג); בסעיף זה – "מוסד רפואי" – כהגדרתו בסעיף 24 לפקודת בריאות העם, 1940.</p> | | | | | | |
| <p>(3) הוראות פסקאות (2) ו-(3) לא יחולו לגבי מי שחלות עליו הוראות סעיף 7א לפקודת הנזיקין [נוסח חדש]¹⁰.</p> | | | | | | |

¹⁰ דיני מדינת ישראל [נוסח חדש], מספר 10, עמ' 266.

| | | | | | | |
|---|--|--|--|-----------------------|--|-------------------------------------|
| <p>(י) החלטת בית המשפט לפי סעיף זה ניתנת לערעור בפני בית המשפט העליון; הודיע בא כוח האסיר על כוונתו לערער על החלטת בית המשפט המתירה לתת לאסיר טיפול, רשאי בית המשפט להורות על עיכוב ביצוע ההחלטה עד להגשת הערעור, והערעור יוגש בתוך 24 שעות, ובית המשפט יקיים את הדיון בערעור בתוך 48 שעות ממועד הגשת הערעור.</p> | | | | | | |
| <p>(יא) אין באמור בסעיף זה כדי לגרוע מהוראות סעיף 15(3) לחוק זכויות החולה.</p> | | | | | | |
| | | | | <p>(ג) בסעיף 16 -</p> | | |
| <p>(1) בסעיף קטן (א), במקום "רופא ממשלתי" יבוא "רופא", ובמקום "לבית חולים ממשלתי" יבוא "לבית חולים";</p> | | | | | | |
| <p>(2) בסעיף קטן (ב), במקום "הרופא הממשלתי" יבוא "רופא".</p> | | | | | | |
| <p>(ד) בסעיף 17, במקום "הרופא הממשלתי הממונה על בית החולים" יבוא "המנהל הרפואי של בית החולים או סגנו".</p> | | | | | | |
| <p>(ה) בסעיף 18, המילה "הממשלתיים" תימחק.</p> | | | | | | |
| <p>בכח הסניגוריה הציבורית, התשנ"ו – 1995¹¹, בסעיף 18(א), בסופו יבוא:</p> | | | | <p>2.</p> | | <p>תיקון חוק הסניגוריה הציבורית</p> |
| <p>(17) אסיר שבית המשפט החליט למנות לו סניגור לפי סעיף 15א לפקודת בתי הסוהר [נוסח חדש], התשל"ב – 1971.</p> | | | | | | |

שב 34 - 02236014

¹¹ ס"ח התשנ"ו, עמ' 8; התשע"ב, עמ' 116.