



עת"א 41353/05/20 - פלוני נגד שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

עת"א 41353-05-20 פלוני (אסיר) נ' שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר

בפני	כב' השופט אהרון משניות
העותר	פלוני (אסיר)
נגד	
המשיב	שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר



פסק דין

עניינה של עתירה זו בבקשת העותר כי יותר לו לרכוש באופן פרטני מסיר שיער לאף, כדי להקל על קשוי נשימה באמצעות האף שהוא סובל מהם, וזאת בהתאם להמלצה רפואית שקיבל לטענתו מרופא פרטי שאתו התייעץ בעניין זה.

בתגובה הראשונה של המשיב לעתירה, מיום 30.6.20, נמסר כי בקשתו של העותר נדחתה ע"י מפקדת המחוז, לאחר שהתקבלה חוות דעת גורמי הרפואה, כי לא קיימת המלצה של רופא אף אוזן גרון לשימוש במכשיר זה, וכי מדובר במכשיר שאינו נחשב לאביזר רפואי. לתגובה צורף מכתב של סגן מפקד הכלא, אשר ציין כי לא נמצאו תלונות של העותר בשנה האחרונה על קושי בנשימה או כל בעיה אחרת בנושא.

בדין שנערך ביום 5.8.20 טען העותר כי התלונן במרפאה על קשוי נשימה דרך האף, והוא אף מקבל טיפול באמצעות טיפות אף מיוחדות בכדי להקל עליו. העותר טען עוד במהלך הדיון כי ניתן לטפל בבעיה באמצעות מספרים או פינצטה, אולם מדובר באביזרים שאינם נמכרים בקנטנינה ואסורים בהחזקה, ולכן הפתרון של מסיר שיער, שלדבריו פועל כמו מכונת גילוח שמותרת בהחזקה, הוא הפתרון היחיד האפשרי לבעייתו. באותו דיון הוחלט כי העותר יבדק ע"י רופא מקצועי, טרם הכרעה בעתירה.

בהודעה משלימה של המשיב מיום 3.9.20 ציינה ב"כ המשיב כי העותר נבדק ע"י רופא מומחה, אשר המליץ על ניתוח לתיקון המחיצה באף. עוד נטען בהודעה כי הוסבר לעותר שהמכשיר המבוקש על ידו הינו למטרות אסתטיות בלבד, וכי נערכה במסגרת היחידה "חשיבה מעמיקה בניסיון למצוא פתרון שאין בו כדי לפגוע בביטחון בית הסוהר ואינו עומד בניגוד לנהלי המשיב והוראות הפקנ"צ, אולם לא נמצא פתרון מעין זה בעת הזו" כאמור בסעיף 2 להודעה.

להודעת המשיב צורפה התייחסות עדכנית של רופאת אוהלי קידר, אשר בשונה ממה שנכתב בהתייחסות ס' מפקד כלא אשל שצורף לתגובה הראשונה של המשיב, נכתב בה כי העותר מוכר למרפאה ונמצא במעקב של מרפאת אא"ג עקב בעיית חסימה של מחיצת האף.

עסקין אפוא בעותר אשר מוכר לגורמי הרפואה של המשיב כמי שסובל מבעיות נשימה באפו בשל חסימה של מחיצת האף, ואף הומלץ על ניתוח לפתרון הבעיה. בנסיבות אלה, נראה לי כי הטענות שטענה ב"כ המשיב בעת הדיון בעתירה, כי מדובר במכשיר שאינו מותר בהחזקה ולכן זה כמו כל פריט שאינו מותר בהחזקה, ולמה שנכנס לעותר הזה ולא ליתר האסירים, ולמה לא להתיר עוד דברים נוספים, ועוד טענות כיוצא באלה, אינן יכולות עוד לעמוד. זאת, מפני שהעותר אינו כיתר האסירים, שכן אין חולק שיש לו בעייה ייחודית שאכן מקשה עליו מאוד את הנשימה דרך האף, עד כדי צורך בניתוח כדי לפתור את הבעיה, כפי שנקבע לאחרונה ע"י מומחה מקצועי מטעם המשיב. לכן גם אם יותר לעותר להשתמש במכשיר המבוקש, לא ניתן להקיש מכך לאסירים אחרים שמצבם אינו כמצבו. גם לא ניתן לטעון להפלייה כלשהי בינו ובין אסירים אחרים, מפני שמדובר בהבחנה מותרת ולא בהפלייה פסולה, ואכן ככל שיוחלט להתיר לעותר להשתמש במסיר שיער אף, יש להתיר זאת גם לאסירים אחרים שסובלים מאותה בעייה רפואית שהעותר סובל ממנה, ככל שיש כאלה.

אמנם מבחינה פורמלית המכשיר האמור אינו מוגדר כאביזר רפואי, אולם ניסיון החיים והשכל הישר מביאים למסקנה כי שימוש במכשיר מסוג זה יכול להקל על מצוקתו העותר, כפי שקבע גם גורם רפואי שבו נועץ העותר, לדבריו, קודם הגשת העתירה. הדברים אמורים ביתר שאת, כאשר גם המשיב מודה למעשה כי העותר סובל מבעיה, אלא שלדבריו גם לאחר "חשיבה מעמיקה", לא עלה בידו למצוא פתרון שאין בו כדי לפגוע בביטחון בית הסוהר ואינו עומד בניגוד לנהלי המשיב, כעולה מהתגובה העדכנית של המשיב מיום 3.9.20, וכאשר העותר מנוע מלהשתמש במספרים או בפינצטה שכנראה יכולים לפתור את הבעיה, אלא שהם אסורים בשימוש ובהחזקה לפי נהלי המשיב.

המשיב לא פירט כיצד החזקת מסיר שיער מסוג זה עלולה לפגוע בביטחון בית הסוהר, אולם נראה לי שניתן לקבוע תנאים מגבילים להחזקה ושימוש במכשיר, אשר יאיינו למעשה את האפשרות לעשות שימוש כלשהו לרעה במכשיר. אשר לטענה בדבר חריגה מנהלי המשיב, ברור כי המציאות יוצרת לעיתים בעיות שאין להן מענה בנהלים הקיימים, ולכן, ככלל, המשיב, ככל רשות מנהלית, צריך להפעיל שיקול דעת במקרים המתאימים, ע"י הגורם המוסמך מטעמו, כדי לבחון אם קיימת הצדקה, בנסיבות הקונקרטיות של מקרה כזה או אחר, לחרוג מהנהלים הללו (ראו לעניין זה דפנה ברק-ארז, **משפט מנהלי** (כרך א, 2010) שער שני, פרק 6, עמ' 201 ואילך).

אולם בנסיבות שלפנינו, נראה לי כי אין מדובר בהכרח בחריגה מהנהלים, מפני שניתן להגיע לאותה תוצאה ע"י מתן פרשנות מרחיבה למונח מכונת גילוח, שמותרת בהחזקה לפי נספח א לפקנ"צ 04.33.00. ניתן לקבוע כי במקרים חריגים, מונח זה כולל גם מכשיר חשמלי להסרת שיער אף, שכן בסופו של דבר שני המכשירים נועדו לאותה תכלית של הסרת שיער פנים, ולמיטב הבנתי הם אפילו פועלים בשיטה דומה (על הפרשנות התכליתית של נורמה סטטוטורית ראו אהרן ברק, **פרשנות תכליתית במשפט** (תשס"ג), שער 3, עמ' 297 ואילך).

סוף דבר, נוכח כל האמור לעיל, החלטתי לקבל את העתירה, ולהורות למשיב לאפשר לעותר להחזיק ולהשתמש במכשיר להסרת שיער אף, בתנאים הבאים: המכשיר יירכש באמצעות מרכז המכר, על חשבונו של העותר; עם קבלתו, המכשיר יוחזק במשרדו של מפקד האגף, וימסר לעותר פעם בשבוע, למשך 10 דקות, במועד שיוסכם על שני הצדדים; המכשיר נועד לשימוש האישי של העותר בלבד, והמשיב רשאי לקבוע כי השימוש בו יהיה תחת פיקוח של אחד הסוהרים.

נראה לי כי יש בתנאים הללו כדי לאזן כראוי בין צרכיו של העותר מצד אחד, ובין האינטרס של המשיב לשמור על הסדר והביטחון בבית הסוהר מצד שני, והם יעמדו בתוקפם עד למתן החלטה אחרת. ככל שיש למי מהצדדים השגה כלשהי על התנאים הללו, כולם או מקצתם, באפשרותו להגיש בקשה מתאימה לבית המשפט, אשר יחליט בעניין, לאחר קבלת תגובת הצד השני.

מאחר ופסק הדין ניתן שלא בנוכחות הצדדים, אני מעכב את ביצועו עד יום 14.10.20 (לא כולל מועד זה). המזכירות תעביר עותק לצדדים.



ניתן היום, כ"ד תשרי תשפ"א, 12 אוקטובר 2020, בהעדר
הצדדים.