



עת"א 21733/03/18 - מוחמד טברי נגד שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים, מדינת ישראל

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

עת"א 21733-03-18 טברי(אסיר) נ' שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים ואח'
בפני כב' השופט אהרון משניות
עותרים מוחמד טברי (אסיר)
נגד משיבים
1. שרות בתי הסוהר-מחלקת האסיר - זימונים
2. מדינת ישראל

פסק דין

א. טענות הצדדים

עניינה של עתירה זו בבקשת העותר כי יותר לו להכניס רופא שיניים פרטי, לצורך ביצוע ניתוח של השתלת גשר טוטאלי בפיו של העותר. מדובר למעשה בעתירת המשך לעתירה קודמת של העותר - עת"א 40271-06-17, אשר בה התקבלה בקשתו של העותר להכניס רופא שיניים פרטי לבית הסוהר, בכדי שייתן חוות דעת בדבר התאמתו לטיפול הרפואי בשיניו שהוא מבקש. עם זאת, נאמר בפסק הדין כי "גם אם תתקבל חוות דעת פרטית שתומכת בבקשתו, אין בה כדי לחייב את שב"ס לקבל בהכרח את חוות הדעת של הרופא הפרטי".

ימים בודדים לאחר הגשת העתירה, הגיש ב"כ העותר בקשה בהולה למתן החלטה בעתירה, וצירף אליה חוות דעת רפואית של ד"ר אבו ראס, שעל פי הרשום בה היא מתייחסת לבדיקה שנערכה ביום 6.12.13, אולם אני מוכן להניח לטובת העותר כי מדובר בטעות סופר, וכי מדובר בחוות דעת עדכנית. בחוות הדעת, מוצעות 3 אפשרויות לטיפול בעותר: האפשרות הראשונה באמצעות תותבת חלקית נשלפת, שלדעת המומחה יש לה חסרונות רבים, ולכן היא אינה מומלצת; האפשרות השנייה היא באמצעו גשר משן 13 עד שן 26, אשר לדעת המומחה יש לה כמעט 100% הצלחה, והיא נותנת מענה אסתטי וטיפול וניתנת לביצוע מהיר בלי סיבוכים, ולכן היא האופציה המומלצת; האפשרות השלישית היא באמצעות טיפול כירורגי מורכב, כולל שתלים והשתלת עצם, שיש קושי לבצעו במרפאות שב"ס, ולכן גם היא אינה מומלצת.

בנסיבות העניין, הדיון בעתירה התקיים ימים בודדים לאחר הגשתה, ביום 18.3.18, ובה ניתנה ארכה למשיב להתייחס לחוות הדעת שצורפה לבקשה של העותר. המשיב אכן הגיש תגובה מפורטת, אשר צורפה לה חוות דעת משלימה של רע"ן רפואת שיניים של המשיב - ד"ר שנקמן, שהתייחס לחוות הדעת של ד"ר אבו ראס, וציין בין היתר כי טיפול ע"י גשר דורש מעקב, טיפולי תחזוקה וטיפול חניכיים, ומחייב גם היגיינה אוראלית קפדנית מצד המטופל. בתגובת המשיב מובאת גם החלטתו המקורית של ד"ר שנקמן לדחות את התכנית הטיפולית שהציע ד"ר אבו ראס, בין היתר בשל קיומה של



מחלת חניכיים שדורשת טיפול, וכן בשל היגיינה אוראלית גרועה שנובעת מעישון כבד ושימוש בחומרים פסיכואקטיביים. כמו כן, טיפול בגשר מחייב טיפולי שורש ומבנים בשיניים, שכרוכים באובדן חומר שן רב מאוד ובטיפולים מורכבים.

נוכח כל הטעמים שפורטו לעיל, החליט קצין הרפואה הראשי של המשיב, לקבל את עמדת רע"ן רפואת שיניים ולדחות את התכנית הטיפולית של הרכבת גשר ארוך, ותחת זאת לטפל בעותר באמצעות תותבת נשלפת, שהתחזקה שלה קלה יותר, והיא פחות מועדת לסיבוכים, כפי שמקובל בשירותים דנטליים ציבוריים, לרבות קופות החולים השונות וצה"ל.

ב"כ המשיב ציינה בתגובתה כי החלטת קרפ"ר נובעת משני טעמים שלמעשה שלובים זה בזה: הטעם האחד הוא שניתן לתת מענה ראוי בטיפול שמקובל במרפאות שב"ס דהיינו תותבת נשלפת. הטעם הנוסף הוא שבנסיבות אלה, מתן אפשרות לעותר לבצע טיפול פרטי תהווה פגיעה ממשית בעיקרון של השוויון בין אסירים, שאין לה הצדקה בנסיבות שלפנינו.

על תגובת המשיב הוגשה תגובה מפורטת של ב"כ העותר, שחזר בעיקרו של דבר על טיעונים שטען קודם לכן, ותמך טיעונו בין היתר על פסק דין של בית המשפט המחוזי בירושלים מלפני 15 שנים בעניין בר מוחא, תוך שהוא מאבחן את ענינו של העותר, מהפסיקה שאליה הפנתה ב"כ המשיב.

בעקבות תגובת העותר, הוגשה תגובה משלימה של המשיב, ע"י ד"ר שנקמן שטען כי מעולם לא ניתנה הסכמה ע"י המשיב או מי מטעמו, לבצע את התכנית הטיפולית של המומחה הפרטי. נהפוך הוא: הובהר לרופא הפרטי "כי יישום התכנית הפרטית הינו רק במידה והיא תאושר", כאמור בסעיף 4 לתגובה. ד"ר שנקמן הוסיף עוד כי אילו היה מגיע למסקנה כי לא ניתן לתת מענה סביר לעותר באמצעות התותבות הנשלפות המתבצעות בשב"ס, הוא היה ממליץ לקרפ"ר לאשר טיפול פרטי לעותר, כפי שהוא נוהג במקרים דומים אחרים.

ב. השאלה שבמחלוקת

בסופו של יום, ניצבות בפני בית המשפט שתי חוות דעת רפואיות שונות, אשר בכל אחת מהן מופיעות אותן שתי אופציות לטיפול בשיניו של העותר: האחת בדרך של תותבות נשלפות שמבוצעות במרפאות שב"ס, והשנייה בדרך של גשר טוטאלי שאינו מתבצע ע"י רופאי המשיב, ומחייב טיפול באמצעות רופא פרטי, על כל המשתמע מכך. מטבע הדברים, המומחה מטעם המשיב תומך בדרך הראשונה, ומותח ביקורת על האפשרות של גשר, ואילו המומחה מטעם העותר תומך בדרך השנייה, ומותח ביקורת על האפשרות של תותבת נשלפת.

בית המשפט נדרש לכאורה להכריע בין שתי האפשרויות, אולם לאמתו של דבר השאלה העומדת להכרעה איננה איזו משתי האפשרויות הטיפוליות מתאימה יותר לעותר. לבית המשפט אין מומחיות בתחום זה, ואין בידו את הכלים המקצועיים שיכולים לאפשר לו להכריע במחלוקת שבין המומחים. עסקינן בהליך מנהלי, והשאלה שנדרשת להכרעתו היא האם החלטתו של המשיב בדבר הטיפול המתאים לעותר נמצאת המתחם הסבירות, או שמא היא חורגת ממתחם הסבירות, במידה שמצדיקה את התערבותו של בית משפט זה.



ג. התשתית הנורמטיבית

הטיפול הרפואי באסירים מוסדר בפקודת נציבות 04.44.00, אשר סעיף 15 בו מתייחס לטיפול שיניים, וזה לשונו, בחלקו הנוגע לענייננו:

15. כל אסיר זכאי לקבל טיפול שיניים בכפוף לנוהלי יחידת רפואה.

- א. טיפול השיניים יכלול טיפול משמר, טיפול כירורגי וטיפול פרוטטי, הרכבת שיניים חלקיות או שלמות מאקריל. לכל אסיר/ עצור יבוצע מיפוי חלל הפה.
- ב. טיפול השיניים לא יכלול התקנת כתרים ו/או גשרים ותותבות יצוקות.

כפי שעולה מסעיף 20 לתגובת המשיב, טיפול השיניים באסירים מוסדר בנוהל מחלקת רפואה מס' 03-1001, אשר סעיף 4 בו מפרט מהם סוגי הטיפולים הניתנים לאסירים, אשר כוללים טיפול משמר, טיפול כירורגי וטיפול פרוטטי, אולם כפי שנקבע בסעיף 15 הנ"ל, נקבע גם בנוהל כי הטיפול אינו כולל התקנת כתרים, גשרים ושתלים. עוד נקבע כי "שב"ס מאפשר לאסירים לקבל טיפול שיניים, כתרים ושתלים על חשבונם, ע"י רופא מטעמם".

הנושא של טיפול רפואי פרטי באסירים מוסדר בפקודת נציבות 04.46.00, אשר סעיף ה בו מתייחס לסיכום בדיקת הרופא הפרטי, וזה לשונו:

תוצאות בדיקת הרופא הפרטי והמלצותיו אינן מחייבות את שירות בתי הסוהר, ויש לראותן בגדר ייעוץ והצעות בלבד.

אם בתום הבדיקה נתן הרופא המלצה לטיפול, יש לעשות כל מאמץ למלא אחר ההמלצה. אם ההמלצה לא נראית לרופא שב"ס או לא ניתנת לביצוע, יש לקבל אישור רמ"ח רפואה לדחייתה או לא לבצעה ולנהל על כך רישום מפורט והודעה על ההחלטה תימסר לאסיר/ עצור ולרופא הפרטי.

ד. דיון והכרעה

על רקע האמור לעיל, אבחן את הנסיבות שלפנינו. כאמור לעיל, מומחה פרטי מטעם העותר, שהגעתו התאפשרה בעקבות החלטת בית המשפט בעתירה קודמת של העותר, המליץ על טיפול באמצעות גשר טוטאלי, מפני שסבר כי זה הטיפול הטוב ביותר עבור העותר. לעומת זאת, המלצה זו אינה נראית לרופא שב"ס ברמות השונות, החל מרופא השיניים בכלל, עבור דרך ראש ענף רפואת שיניים, וכלה בקצין הרפואה הראשי של המשיב. לדעתם, הנסיבות הקונקרטיות של העותר אינן מתאימות לעת הזאת לטיפול של גשר טוטאלי, בשל בעיות חניכיים קשות שיש לעותר, ובשל היגיינה אוראלית גרועה. כמו כן, מדובר בטיפול שמחייב טיפולי שורש והשחזה של השיניים הקיימות, באופן שגורם לאבדן חומר שן רב, ולמעשה - לנזק בלתי הפיך לשיניים הקיימות שעל גביהן יורכב הגשר.

בנסיבות הללו, המשיב פעל בהתאם להוראות פקנ"ץ 04.46.00 שנזכר לעיל, אשר קובע בין היתר כי המלצות הרופא הפרטי הן המלצות בלבד, שאינן מחייבות את המשיב. אכן, ככלל, יש לעשות כל מאמץ בכדי למלא אחר ההמלצה של הרופא הפרטי, אולם לעיתים המלצת הרופא הפרטי אינה נראית לגורמים הרפואיים של המשיב, ונקבעה פרוצדורה כיצד לנהוג במקרים אלה. גורמי הרפואה של המשיב אכן פעלו בהתאם לפרוצדורה האמורה: רע"ן רפואת שיניים קיבל



את המלצת רופא השיניים בכלא - ד"ר ברברוב, לדחות את המלצת הרופא הפרטי ולטפל בעותר באמצעות תותבת נשלפת, והעביר את המלצתו לקרפ"ר שאישר את ההמלצה.

החלטות הגורמים הרפואיים הללו מפורטות ומנומקות היטב, ומדובר כאמור בפרוצדורה שתואמת את הוראות הפקודה. בעניין זה ראוי לציין כי אמנם לפי הוראות נוהל רפואה 03-1001, המשיב מאפשר לאסירים לקבל טיפול שיניים, כתרים ושתלים על חשבונם, אולם הוראת נוהל זו כפופה לאמור בפקודה שמסדירה את הנושא של טיפול רפואי פרטי באסירים, והפקודה מאפשרת כאמור למשיב שלא לקבל את המלצת הרופא הפרטי.

זאת ועוד, הרושם שעולה מהעתירה ומהמסמכים הנוספים שהוגשו מטעמו של העותר הוא שאחד הטעמים העיקריים להעדפת הגשר על פני התותבת הנשלפת הוא השיקול האסתטי, "לכבד את מראהו החיצוני ולהחזיר לחיים את הביטחון העצמי שאבד לו" כלשונו של ב"כ העותר בסעיף 14 להתייחסותו לתגובת המשיב, מיום 4.4.2018, וודאי שאין מדובר בטיפול מציל חיים.

שאלת זכותם של אסירים לקבל טיפול רפואי פרטי בעת מאסרם נדונה כבר בעבר, ופסק הדין המנחה בעניין זה ניתן כבר לפני שלושה עשורים וחצי בע"א 4/82 מדינת ישראל נ' אבריאל תמיר (פ"ד לז(3) 201 (1983) להלן: עניין **תמיר**). בית המשפט העליון מנה שיקולים אחדים שמטים את הכף לטובת העדפת הזכות של אסיר לבחור את הרופא שיטפל בו, לעומת שיקולים אחרים, וכך נוסחו הדברים מפי השופט אלון (כתוארו אז):

[...] לעומת השיקול של הבטחת קיום שלילת חופש התנועה, מניעת ניסיון לבריחה וערעור סידורי הביטחון שבבית הסוהר יש לשקול, בין היתר, את חומרת המחלה וסכנתה לבריאותו של האסיר, קיומן של דרכי טיפול שונות בריפוייה של המחלה והעובדה, שהאסיר כבר נמצא היה בטיפול רפואי קודם מאסרו; וככל שיתקיים אחד משיקולים אחרונים אלה, ומכל שכן בהתקיים שניים או שלושה מהם, יותר ויותר יהא צורך להיענות לבקשת האסיר לבחור בטיפול ובייעוץ הרפואי, הנראים בעיניו ומקובלים עליו, ויותר צריך יהא להצדיק בנימוקים של ממש וכבדי משקל, כי טעמים של סידורי ביטחון וסדרי בית הסוהר גוברים על זכותו של האסיר לבחור בטיפול הרפואי הנראה בעיניו [...] (שם, 214).

בנסיבות שלפנינו, לא מתקיים אף לא אחד מהתנאים שפורטו בעניין **תמיר**, שכן לא מדובר בעניין של סכנת חיים חלילה, קיימות דרכי טיפול חלופיות שיכולות לתת מענה סביר לבעיותיו של העותר, ולא מדובר בטיפול שהעותר התחיל קודם מאסרו.

לשיקולים הללו, נוסף עוד שיקול בעניין **שירזי** (רע"ב 1233/13 **שירזי** נ' **מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 5.3.2013) בדבר ההשלכות שיכולות להיות מהמקרה הקונקרטי שלפנינו, על מקרים אחרים:

[...] היעדרות לבקשת המבקש בנסיבות המקרה הקונקרטי מקום שאין מדובר בטיפול ייחודי, דחוף או מציל חיים ושעה שקיימת אלטרנטיבה סבירה וראויה בסל השירותים הרפואיים המוענק לאסיר על ידי שירות בתי הסוהר, תגרוור קשיים לא מבוטלים לאור השלכות אפשריות על מקרים



עתידיים. קשה להלום מציאות בה מדי יום ביומו ידפקו על שערי בתי הכלא רופאים מטעם אסירים תוך ששירות בתי הסוהר יאלץ להפר את שגרת הכליאה וסדרי הביטחון [...] (שם, פס' 12).

בנסיבות הללו, גובר גם משקלו של עיקרון השוויון בין האסירים:

מקום בו מדובר בטיפול שאינו מציל חיים והטיפול המצוי בסל המוענק לאסיר סביר ועולה בקנה אחד עם המקובל, יגבר האינטרס שבהענקת טיפול דומה לכלל האסירים בין כותלי בית הכלא על ידי שירות בתי הסוהר ויפיק אי היעדרות לבקשת האסיר לעשות שימוש בשירותיו של רופא מטעמו.

[...] לא ניתן לקבל מצב דברים בו תהיינה שתי אוכלוסיות אסירים נבדלות זו מזו ללא הצדקה: קבוצה אחת של אסירים שיש בידם אמצעים להיזקק לשירותי רפואה פרטית וקבוצה שניה של אסירים שאין ברשותם המשאבים הנדרשים [...] (שם, פס' 12 - 13).

כאמור לעיל, בנסיבות שלפנינו אין מדובר בטיפול מציל חיים, וקיימת אלטרנטיבה סבירה בסל השירותים הרפואיים שניתנים ע"י המשיב. היעדרות לבקשה של העותר עלולה להשליך גם על מקרים דומים בעתיד בהיקף לא מבוטל, באופן שעלול לפגוע לא רק בשגרת הכליאה וסידורי הביטחון, אלא גם בטיפול הרפואי באסירים אחרים, בשל העובדה שהמרפאות תהיינה תפוסות חלק מהזמן לצורך הענקת טיפול פרטי לאסירים. כמו כן, יש בכך פגיעה משמעותית בעיקרון השוויון שבין האסירים.

בנסיבות הללו, החלטתו של המשיב לדחות את המלצת הרופא הפרטי, אשר ניתנה ע"י הגורמים הרפואיים המתאימים, בהתאם לסמכות שהוענקה להם בפק"ץ 04.46.00, סבירה ואף מתבקשת, ולא מצאתי כי היא חורגת מתחם הסבירות או כי נפל בה פגם אחר, אשר מצדיק את התערבותו של בית משפט זה.

נוכח כל האמור לעיל, אני דוחה את העתירה.

ניתן היום, י"ב אלול תשע"ח, 23 אוגוסט 2018, בהעדר הצדדים.