



המכון הישראלי
לדמוקרטיה

www.idi.org.il

ו' אדר תשפ"ג

27 בפברואר, 2023

לכבוד

ועדת הבריאות של הכנסת

הנדון: חוות דעת לדיון הצעת חוק זכויות החולה (תיקון) – הכנסת מזון למוסדות רפואיים

בחג הפסח (התשפ"ג – 2023, חבר הכנסת משה גפני ואח' (פ/1793/25)

הצעת החוק האמורה מבקשת לעגן בחוק נוהל שנהג בשנים האחרונות ונפסל בבג"ץ בשנת 2020, ועל פיו מנהל מוסד רפואי שמציג עצמו ככשר רשאי להסמיק עובד למניעת הכנסת מזון לבתי החולים או החזקתו במהלך חג הפסח. זאת למעט פירות וירקות טריים ומזון ארוז הנושא חותמת כשרות לפסח מגורם מוסמך.

נבקש להתייחס לדברים הן מבחינת אופייה הדמוקרטית של המדינה והן מבחינת אופייה היהודי.

ציונם של החגים היהודיים במרחב הציבורי הוא אחד ממאפייניה של מדינת ישראל כמדינה יהודית וביטוי לחלומות ולכמיהה של דורות. חומרתם של איסורי החמץ בפסח, חשש מהטעייה של ציבור שומרי הכשרות והתקופה הקצרה של האיסור מעודדת התחשבות מיוחדת בזכותם של שומרי המצוות לחופש דת במובן של קיום מרחבים נטולי חמץ.

עם זאת, יש צורך לאזן ערכים וזכויות אלה באופן שלא יפגעו מעבר לפגיעה מידתית ומוגבלת בזכויותיהם של אחרים – יהודים שאינם מקפידים על כל הלכות הפסח וערבים – לאוטונומיה, לחופש מדת, לפרטיות, לכבוד, לחופש תנועה ולהגדרה עצמית דתית ולאומית שאינה גוררת הפליה. זאת בעיקר עקב מאפייני מוסד בית החולים שהחולים אינם יכולים לבחור שלא לשהות בו, אין לו חלופות, מרחב המחיה האישי בו מצומצם, לעתים גם התפריט מוגבל עקב המחלה, והחולים השוהים בו מצויים ממילא בעמדה פגיעה ומוחלשת ובמגבלות על האוטונומיה והתנועה שלהם.

אמיר אלשטיין

יו"ר הוועד המנהל

הנשיא העשירי ראובן ריבלין

יו"ר של כבוד

יוחנן פלסנר

נשיא

ברנרד מרכוס

יו"ר בינלאומי

חברי הוועד המנהל

אלי גרונר

פרופ' ורד וניצקי-טרוסי

ד"ר חן ליכטנשטיין

מזל מועלם

שגריר לשעבר שלי מרידור

פרופ' פאדיה נאסר אבו-אלהיג'א

עו"ד אבי פיישר

ד"ר מיכל צור

יוסי קוצ'יק

המועצה הבינלאומית

פרופ' רונלד דניאלס, יו"ר

השופטת רוזלי סילברמן אבול, קנדה

אליזא אברמס, ארה"ב

שגריר לשעבר מרטין אינדיק, ארה"ב

אן אפלכאוס, ארה"ב

פרופ' ורנון בוגדנו, בריטניה

השופטת דורית ביניש, ישראל

השופט סטיבן ברייר, ארה"ב

השופט סלים ג'ובראן, ישראל

ד"ר ג'וזף ג'וזפה, גרמניה

פרופ' משה הלברטל, ישראל

פרופ' מייקל וולצר, ארה"ב

פרופ' דוברט מנקין, ארה"ב

פרופ' כריסטוף מרקשיס, גרמניה

השופט אברהם סופר, ארה"ב

ברט טפטנס, ארה"ב

פרופ' ארווין קוטלר, קנדה

פרופ' גרהרד קספר, ארה"ב

פרופ' יהודה ריינהרץ, ארה"ב

פרופ' גבריאלה שלו, ישראל

סגני נשיא

פרופ' סוזי נבות, מחקר

פרופ' קרנית פלוג, מחקר

ד"ר ישי ג'סיץ, פרס, אסטרטגיה

עמיתים בכירים

פרופ' איסמעיל אבו סעד

פרופ' תמר הרמן

פרופ' נתן זוסמן (אורח)

פרופ' עמית כהן

פרופ' יותם מרגלית

פרופ' דניאל סטטמן

פרופ' בני פורת

פרופ' יובל פלדמן

פרופ' מרדכי קרמניצר

פרופ' גדעון רהט

ד"ר תהילה שוורץ אלטשולר

פרופ' יובל שני

מייסדים

ד"ר אריק כרמון

מזכיר המדינה ג'ורג' שולץ (1920-2021)



המכון הישראלי לדמוקרטיה

בג"ץ 1550/18 **עמותת הפורום החילוני נ' שר הבריאות** שניתן באפריל 2020 קבע בעמדת רוב כי איסור גורף על הכנסת מזון פוגע בזכויות יסוד במידה ניכרת ולכן נדרשת לפגיעה זו הסמכה מפורשת בחוק. כמו כן נקבע כי אכיפת האיסור באמצעות מאבטחים (הפרקטיקה הנוהגת כנגדה הוגשה העתירה), חורגת מהסמכות שניתנה להם לשמירה על ביטחון הציבור מפני פעילות חבלניות ומפני אלימות, מכוח חוק סמכויות שמירה על בטחון הציבור, התשס"ה-2005. באכיפה זו ישנם אף פערי כוחות מובנים בין מאבטחים הנתפסים כבעלי סמכות לבין אזרחים, פערים שאינם מוצדקים בהקשר שאינו בטחוני. יודגש כי אין חולק, גם במסגרת הבג"ץ האמור על שמירת כשרות קפדנית בפסח במטבחי בתי החולים, בכלים ובמרחבים הציבוריים של בתי החולים.

על אף שהתיקון המוצע יוצר הסמכה מפורשת לפגיעה בזכויות, נראה כי האיזון בין הזכויות של המקפידים על הלכות הפסח לבין הזכויות של אלה שאינם מקפידים ושל הערבים אינו מספק. כמו כן, ניתן למצוא חלופות בהן הפגיעה בכבוד החולים ובמשפחותיהם, בפרטיותם ובחופש שלהם מדת מצומצמת יותר ועדיין שומרת על תכלית התיקון המוצע להגן על חופש הדת ולבטא את אופי החג במרחב הציבורי.

כך למשל, כבר במסגרת דיוני הבג"ץ הנזכר עלו חלופות שהדיון בהן לא מוצה למתחמי חמץ בשטח בית החולים ובצמוד למבנה האשפוז (הנותנים מענה חלקי לחולים הניידים); ולשימוש בכלים חד-פעמיים (מתכלים, כפי שנוהגים בבתי מלון כשרים). כמו כן ניתן להציע פתרונות נוספים המבחינים בין מרחב ציבורי פנוי מחמץ לבין מרחב אישי; המייצרים הפרדה בין חדרים שחלה בהם שמירת פסח מלאה ואחרים שניתן להביא בהם מזון מבושל מן הבית; קביעת אבחנה בין הימנעות מלחם ומוצריו (התנהגות נפוצה יותר בקרב יהודים בחג הפסח) לבין מאכלים שאינם כשרים לפסח אולם גם אינם בגדר חמץ גמור; ובוודאי אבחנה בין איסור כללי של הכנסת חמץ לבין אכיפת האיסור באמצעות בדיקה בתיקי המבקרים, בדיקה הנכנסת למרחב פרטי של המבקרים, מסמנת אותם ופוגעת קשות בפרטיותם, בכבודם ובאוטונומיה שלהם.



המכון הישראלי לדמוקרטיה

ההלכה היהודית מפרשת את האיסור המקראי "ולא יראה לך חמץ ולא יראה לך שאר בבל גבולך" (שמות י"ג 7) כאיסור המושת על האדם שומר המצוות עצמו. אין זו אחריותו של שומר הפסח לדאוג לחמץ שאינו בגבולו ובוודאי לא לחמץ שברשות לא יהודים, כפי שנאמר בתלמוד במסכת פסחים: "'לא יראה לך שאר' – שלך אי אתה רואה [אסור לך לראות], אבל אתה רואה של אחרים". כמובן שמי שאינם יהודים רשאים על פי ההלכה לאכול ולהחזיק חמץ בגלוי, והרבנות הראשית אף מוכרת לגוי את החמץ המצוי במהלך הפסח בתוך בתייהם ועסקיהם של יהודים. פוסקים לא נחלקו בשאלה אם מותר לחמץ של גוי לשהות בביתו של יהודי, אלא רק בשאלה איזו מחיצה או הפרדה ברורה יש לייצר כדי להבחין בין השניים. ברחבי העולם לא נמנעים יהודים שומרי מצוות מלהיכנס במהלך חג הפסח לבתי חולים ולמוסדות ציבור, וכך גם במדינת ישראל המודרנית אין כל עניין לרבנות הראשית למנוע מלא יהודים או מיהודים שאינם מקפידים על איסורי הפסח להכניס חמץ למוסדות ציבור. הפגיעה הכרוכה בתיקון המוצע מטרידה במיוחד כאשר מדובר באזרחים הערבים, המהווים 21% מאוכלוסיית המדינה ונדרשים לאישור הרבנות הראשית כדי להביא אוכל ושתיה לקרוביהם המאושפזים בבתי החולים.

הקמתה של מדינת ישראל כמדינה יהודית מאפשרת אמנם להרחיב את המושג 'גבולך' גם למרחבים ציבוריים, אך לא במחיר פגיעה באוטונומיה ובחירות של מי שאינם מעוניינים לשמור מצוות כלל, או של אלה המעוניינים לשמור את הפסח באופנים אחרים, ובוודאי לא בחירותם של מי שאינם יהודים. כאשר באים לפגוע בחירויות ובזכויות אדם, כפי שנעשה בתיקון המוצע, יש לעשות זאת "במידה שאינה עולה על הנדרש" (סעיף 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו), באמצעי שפגיעתו פחותה (מבחן הצורך) ורק בהעדר אמצעי זולתו העשוי להשיג את התכלית בפגיעה מעטה משלו. בנסיבות העניין ראוי אף לנקוט בפרשנות הלכתית מצמצמת, ברוח דברי המשנה בפסחים: "אין חוששין לשמא גררה חלדה [חמץ] מבית לבית וממקום למקום, מחצר לחצר ומעיר לעיר, דאם בן אין לדבר סוף".



המכון הישראלי
לדמוקרטיה

כיוון שהתיקון המוצע אינו עומד בכללי המידתיות וישנם אמצעים פוגעניים פחות להשגת תכלית החוק, הרי שהוא אינו חוקתי ואין ראוי לקדמו באופן המוצע.

ואבקש לסיים בהערה הנוגעת לכלל החקיקה בנושאי דת ומדינה. מנסחי חוק זה וחוקים נוספים מבקשים לכאורה להעמיק את זהותה היהודית של המדינה בכך שהם כופים על אזרחיה את מצוות הדת היהודית בפרשנותם החמורה ביותר. אולם אלה בדיוק הנסיבות העלולות להביא להתרחקות גדולה של יהודים חילוניים ומסורתיים מתרבותם ואמונתם. אמונה, חיבור לתרבות, למסורת ולהיסטוריה אינה נקנית בכפייה אלא באהבה. כפי שתוצאת הצעת החוק (שהוקפאה) בעניין הכותל המערבי היתה התרחקות של ציבור רחב מן הכותל ואף מחאה קיצונית בדמות ביקור בכותל בבגד-ים, כך עלולה תוצאת הצעת החוק בעניין החמץ להביא להתרחקות הציבור משמירת הפסח ואף להביא לפעולות מחאה שיביאו חמץ מכון למרחב הציבורי.

בברכה,

עו"ד שלומית רביצקי טור-פז

מנהלת מרכז ג'ואן וארווין ג'ייקובס לחברה משותפת

וראשת התכנית לדת ומדינה