

הכנס השנתי של האגודה הישראלית למשפט וחברה (2022)

## העיקר הבריאות?

משפט, חברה, תעסוקה, חינוך ותרבות במציאות של חוסר ודאות

המרכז האקדמי פרס ברחובות, יום חמישי, ג' סיון תשפ"ב, 2.6.2022

## חוברת הכנס – תקצירי הרצאות

### מושבים מקבילים I

מיסוי, כלכלה ופרנסה בשעת משבר

יו"ר: ד"ר חיים גבאי, המרכז האקדמי פרס

ירון זילברשטיין, מרצה מן החוץ, בית הספר למשפטים מכללת ספיר; "וחי בהם" ו-"עמך ישראל צריכין פרנסה": שני שיקולים הלכתיים להפעלת המשק הישראלי בזמן מגיפה  
הנזק הנרחב של מגיפת ה-COVID-19 לחברה הישראלית מעלה שאלות רבות לגבי דרך ההתנהלות המיטיבית כנגד השפעותיו הנרחבות של נגיף זה. אחת הדרכים שבהם נקטה מדינת ישראל הייתה הטלת סגר כללי על האוכלוסייה, שגרמה לירידה בתחלואה לצד פגיעה בטווח הקצר והארוך במשק הישראלי. שיטת פעולה זו נתפסת כדרך פעולה ההולמת את מרכזיותה של השמירה על חיי אדם במשפט העברי. לצד מרכזיותו של ערך זה במשפט העברי, ניתן לראות כי קיומה של כלכלה ואף רווחה כלכלית נתפס במקורות הלכתיים כנימוק אפשרי לסיכון חיי אדם ביציאה למלחמה. מכאן ניתן למצוא ביסוס הלכתי לכך שכחלק מאחריותה הכוללת של המדינה לבריאות הציבור עליה להעמיד לצד השמירה על ערך חיי אדם, גם את חשיבות קיומה של מערכת כלכלית תקינה ומתפקדת לרווחת הכלל, ולמצוא את התמהיל הראוי של שני ערכים אלה.

**ד"ר ז'אק יצחק ברששת, עו"ד ורו"ח; מס, חברה ורווחה – בין אוטופיה למציאות: מיסוי בעתות משבר**

מזה שנתיים שהעולם כולו בכלל, ומדינת ישראל בפרט, עסוקים בהתמודדות יומיומית עם נגיף הקורונה. היא החלה בחוסר ידיעה מוחלט, ורק עם הזמן החל להיצבר ידע לגבי מאפייני הנגיף, והפתרונות השונים האפשריים למניעת התפשטות המגפה. תפקידי המדינה רבים ומגוונים בשעת התמודדות שכזו, בהרצאה ננסה לבחון ולנתח את כיצד השימוש בכלי המס יכול להועיל ולהשפיע, וכיצד יש לבצע אותן באופן נכון ומיטיב. מיסוי טומן בחובו תפקידים חשובים. אחד מהם הוא תיקון כשלי שוק. ההנחה הרווחת היא שכוחות השוק הם עצמאיים, ויודעים ונכונים לפתור בעיות שמתעוררות. יחד עם זאת, ידוע כי ישנם כשלים שהשוק לא מסוגל לפתור. לרוב, מקום שמתעוררות בעיות שהאינטרס לפתרון הוא חברתי, רחב, השוק מתקשה להתמודד עמן. אחד מכשלי השוק הוא החצנות. בקצרה, החצנות הן החלטות ומעשים של היחיד שמשפיעות על יחידים אחרים (לטובה או לרעה). לדוגמא, אם השכן מטפח גינת פרחים המפיצה ריח נעים, הוא משלם את העלות וגם האחרים נהנים. זוהי החצנה חיובית. אם יחליט השכן כי עלות המים גבוהה לו, וישקול להפסיק את טיפוח הגינה, יכולים האחרים להציע לו להשתתף בעלות, ובכך לעודד החצנה חיובית. מנגד, שכן אחר מנגן בתופים בשעות הצהריים. הרעש מגיע לאזני אחרים ומפריע להם. זוהי החצנה שלילית. הפתרון יכול להיות התקנת חלונות מבודדים. אך מה אם הוא לא מוכן לממן את עלות החלונות המבודדים? כאן נכנס לתמונה ועד הבית שתפקידו להטיל מיסי ועד שכולם משלמים, ולתעל אותם לרווחת השכנים. בין אם למניעת ההחצנה השלילית ע"י רכישת בידוד לחלונות השכן המנגן, ובין אם לעידוד ההחצנה החיובית למימון טיפוח הגינה. בדוגמאות אלה, טבעי וטריוויאלי שהמסים של כולם יסייעו במימון ההשקיה, שהרי כולם נהנים, אולם פתוחה השאלה האם צודק שהשכנים יממנו את בידוד החלונות או שיש להטיל אותו רק על מייצר הרעש. בהינתן הדוגמא הנ"ל, ננסה להגדיר את הבעיות שעולות מהתפשטות הנגיף, והאם המיסוי (ועד הבית המדינתי) יכול היה לעזור ולסייע לנו בפתרון. למעשה, אנשים שנדבקו בנגיף ונושאים אותו בגופם, מהווים סכנה לציבור בהיותם "מדביקים פוטנציאליים". מערכת הבריאות מציעה חיסונים לציבור כדי למנוע הדבקה והתפשטות. אם כולם היו מתחסנים ההתמודדות עם הנגיף הייתה מצליחה הרבה יותר – או לכל הפחות הייתה קלה יותר. נשאלת השאלה, כיצד על המדינה לטפל במי שלא מוכן להתחסן, בין אם נדבקו ובין אם לאו. חשיבות ההבחנה ביניהם נוגעת בכך שהנדבקים גם צורכים שירותי בריאות ו"תופסים" מיטות בבית חולים, בעוד שאלה שאינם צורכים שירותי בריאות (כלומר לא התאשפזו) מהווים סכנת הדבקה מוגברת לציבור. אם כך, האם יש להחיל על מי שלא התחסן את המסקנה הקודמת לגבי השכן המתופף, ובמידה שכן, מהו הדין שיחול? על שאלה מרכזית זו ועוד, ננסה לענות במסגרת ההרצאה, תוך מתן דוגמאות לסוגי מסים ואופן השימוש בהם אשר יכולים להציע פתרונות לבעיית הנגיף, וכן לבעיות אחרות.

---

**ד"ר אורלי אורן-קולבינגר, בית הספר למשפטים, המכללה האקדמית ספיר; תגובות מוסדות שיפוטניים  
למשברים כלכליים: הרצוי והמצוי**

Economic crises inevitably afflict economies worldwide, whether the current crisis resulting from the Covid-19 pandemic paralyzing the markets, a financial crisis such as the one that occurred in 2008, or "regular" business cycles. Tax courts can serve as fiscal stabilizers during economic fluctuations. However, their stabilizing potential has not received much attention. This Article fills

this gap. The business cycle, namely instability in the economy manifested in recessions and expansions, is a significant macroeconomic phenomenon. Economists disagree on its theoretical grounds. There is no clear normative recommendation regarding how to respond to it. Classical economists suggest that no response is needed, while Keynesians recommend an anticyclical one. The tax system can function as an anticyclical stabilizer. Its stabilizing potential is measured by (1) the time lag between identifying the problem and the policy's influence and (2) the degree of discretion in operating stabilizing means. The tax system has two forms of stabilization: ad-hoc legislation and automatic stabilizers. While the automatic response may be quicker, the slower discretionary legislative response may be more accurate. Scholars have been using macroeconomic analysis to analyze, understand, and design legal rules and institutions, including in the context of tax law. Empiricists focused on tax legislation, tax reforms, and the effect of automatic and discretionary stabilizers but did not consider the judiciary. Judges can react faster than the legislature while exercising discretion through individualized decisions that carry fiscal implications. Furthermore, because judges determine cases regularly, their decisions have an immediate fiscal effect. Even if it takes the legislature and the judges the same amount of time to identify the stage in the business cycle, a judicial decision is often reached more quickly than the typical legislative process. Moreover, judicial decisions are often implemented immediately, in contrast to legislation. The Article offers a normative framework for cost-benefit analysis of the fiscal potential of the judiciary, which comprises three incremental steps. First, CAN courts serve as fiscal stabilizers when making judicial decisions in tax cases? The step is informed by empirical findings from courts in Israel and the United States. Second, SHOULD judges stabilize the economy via judicial decision-making in tax disputes? I review arguments about the relationship between the judiciary and the other governing authorities, relationships within the judiciary, and the relationship between the disputing parties and the judiciary. Third, and lastly, HOW the judicial stabilizing mechanism should be designed? One mechanism I propose is a "business cycle multiplier" that will increase or decrease the taxpayer's liability depending on the stage in the business cycle. The other is a Keynesian default rule that will favor the taxpayer during a recession and the tax authority during an expansion.

---

### **ד"ר תמי קצביאן, הפקולטה למשפטים, המסלול האקדמי-המכללה למנהל; עבודה מהבית בתקופת הקורונה והשלכותיה על הזכות לפרטיות ושוויון**

עבודה מהבית הפכה להיות תופעת קבע בשוק העבודה הבינלאומי. משבר הקורונה הוביל לכך שעובדות/ים רבים ברחבי העולם העתיקו את סביבת העבודה שלהם/ן מן המשרד אל המרחב הביתי, והם עתידים/ות להמשיך ולעבוד במתכונת היברידיית (הכוללת עבודה מהבית ומן המשרד) גם לאחר שמשבר הקורונה יחלוף. ככלל, ניתן לומר כי עבודה מהבית מיטיבה עם עובדים/ות ומעסיקים/ות והחברה בכללותה, בעיקר בעתות משבר בריאות.

עם זאת, לעבודה מהבית עשויות להיות גם השלכות שליליות על זכות העובד/ת לפרטיות, ולשוויון מגדרי וכלכלי. נתונים שונים מהעולם מדגימים כיצד המעבר לעבודה במתכונת היברידי, מערב טכנולוגיות פיקוח שונות על עובדים/ות על מנת להבטיח כי הם אכן מבצעים את עבודתם מרחוק. כך, בעוד הפיקוח על עובדים/ות במשרד נערך לרוב באמצעות מרחב העבודה המשותף שיש בו כדי להבטיח כי העובדת אכן מבצעת את עבודתה, בעבודה מהבית למעסיקה/ה אין לכאורה קשר ישיר עם העובדת מהבית, ועל כן האמצעים המסורתיים לפיקוח בחלל העבודה המשותף אינם יכולים לסייע כאן. כך למעשה, מעסיקים/ות רבים ברחבי העולם עושים שימוש הולך וגובר בתוכנות פיקוח מרחוק שמטרתן לוודא כי העובדת מהבית אכן מבצעת את עבודתה בצורה יעילה ומהירה. מצב דברים זה עשוי להוביל לתוצאה אבסורדית בה דווקא במרחב הביתי הפרטי של העובד/ת, למעסיקה/ה יש את דריסת הרגל הגדולה ביותר. יתירה מזו, היות ותוכנות אלו מותקנות לרוב על אמצעי המחשב הפרטיים של העובדת ויש להן גישה למרחב הביתי שלה – תוכנות אלו עשויות לפגוע גם בזכות לפרטיות של צדדים שלישיים הבאים במגע וירטואלי או פיזי עם העובדת מהבית, בדגש על בניית משפחה המצויים באותו חלל ביתי ועושים שימוש באותם מכשירים אלקטרוניים. באופן דומה, עבודה מהבית בתקופת הקורונה, ונראה כי גם לאחריה, עשויה לעיתים להעמיק דווקא את אי השוויון המגדרי בין גברים לנשים ואת אי השוויון הכלכלי בין עובדים. בשל חלוקת התפקידים המגדרית המסורתית במרחב הביתי והעובדה שגם כיום, בשנת 2021, נשים הן הנושאות המרכזיות בנטל גידול הילדים ובמטלות משק בית נוספות, בעבודה מהבית יש דווקא בכדי להעמיק את אי השוויון המגדרי בשוק העבודה. מחקרים שונים מדגימים כיצד מטלות ביתיות אלו משפיעות על התוצר המקצועי של אימהות העובדות מהבית, באופן שיש בו כדי לפגוע בהצלחתן במקום העבודה. בדומה לכך, אי שוויון כלכלי בין עובדים, המשפיע על כישוריהם הטכנולוגיים והיכולת לבצע עבודה מרחוק במרחב ביתי מאובזר טכנולוגית, משפיע אף הוא על היכולת וההצלחה של עובדים ממעמד סוציו-אקונומי נמוך לעבוד במתכונת היברידי. בהרצאה המוצעת אבקש לעמוד על תופעת העבודה במתכונת היברידי בהקשר הבינלאומי, ועל ההשלכות השליליות האפשריות על זכויות העובד/ת לפרטיות ולשוויון. ההרצאה תכלול גם חלק נורמטיבי אשר יציע פתרונות משפטיים שיש בהם כדי לסייע בשמירת זכויות העובד/ת במעבר לעבודה במתכונת היברידי.

## משפט וטיפול – מאי ודאות לודאות

יו"ר: עו"ד ורדית אבידן, מנהלת הקליניקה לפמיניזם ומשפט, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה

### תימת המושב:

במקרה של תלונה על עבירת מין, המתלוננת חווה חוסר ודאות מרגע התלונה ועד סופה, ללא יעוץ משפטי ופסיכולוגי, אין לה מושג מה המשמעות של הגשת התלונה ואיך זה ינוהל, מה שמוסיף לה קושי נפשי עצום, היות וכל מצב חוסר ודאות גורם לה להרגשת חוסר שליטה ומכאן לתחושה של "אונס שני". בקליניקות המשפטיות באוניברסיטת חיפה, אנו מנסות ליצור הליך מקביל נוסף, המיועד בעיקר למקרים של פגיעה מינית

בהקשר המינורי. מדובר בהליך של גישור בין הנפגעת לפוגע, לא מדובר בצדק מאחה הדורש כתנאי לקיומו לקיחת אחריות של הפוגע, מדובר בהליך שהוא ביוזמת המתלוננת המבקשת לא להתלונן או "להתלונן" בערוץ זה כשהיא מלווה בעורכת דין טיפולית (אני ורדית) ופונה באמצעותי לפוגע, על מנת שתוכל לפרוש את תלונתה בפניו ולהגיע עימו להסכמות (כשהוא מיוצג) במרחב מוגן ובטוח אך לא ודאי לה ולא ודאי לו, היות והוא במצב שכל הודאה שלו יכולה לשמש נגדו בהליך פלילי - השאלה האם העובדה שמדובר בהליך שאינו מטעם המדינה אלא מטעם המתלוננת יכול להביא לתוצאות יותר טובות עבור המתלוננת ועבור הפוגע? ולמעשה לודאות? אנחנו מאמינות שכן. במושב ידברו (אני ורדית אבידן) כמי שיזמה את ההליך ומי שמייצגת נשים שעברו תקיפה מינית כבר 15 שנה וליוותה אותן בהליך, דנה גילה עוסית ועורכת דין מנהלת הקליניקה לישוב סכסוכים האחראית על הגישור עצמו כמגשרת. למושב תצטרף יעל עפרוני, אשר הציע מודל של יחידות סיוע מגשרות בבתי משפט שיאמצו הליכים דומים להליך שאנו מציעות (אני ודנה) ותסביר את הרציונל שעומד מאחורי הגישור. כלומר משפט וטיפול, מקרה מבחן גישור פוגע נפגעת טרום הליך פלילי או בלעדיו, האם ודאי או לא? נעלה את הפתרונות שההליך הזה יכול להציע שהמשפט לא יכול להציע אותם ויכולים להיות רק במסגרת הגישור.

---

### **הרצאות המושב:**

**עו"ד ורדית אבידן, מנהלת הקליניקה לפמיניזם ומשפט, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה; ערוץ חלופי לתלונה במשטרה ו/או הגשת תביעה אזרחית – גישור נפגעת פוגע**

במקרה של תלונה על עבירת מין, המתלוננת חווה חוסר ודאות מרגע התלונה ועד סופה, ללא יעוץ משפטי ופסיכולוגי, אין לה מושג מה המשמעות של הגשת התלונה ואיך זה ינוהל, מה שמוסיף לה קושי נפשי עצום, היות וכל מצב חוסר ודאות גורם לה להרגשת חוסר שליטה ומכאן לתחושה של "אונס שני". בקליניקות המשפטיות באוניברסיטת חיפה, אנו מנסות ליצור הליך מקביל נוסף, המיועד בעיקר למקרים של פגיעה מינית בהקשר המינורי. מדובר בהליך של גישור בין הנפגעת לפוגע, לא מדובר בצדק מאחה הדורש כתנאי לקיומו לקיחת אחריות של הפוגע, מדובר בהליך שהוא ביוזמת המתלוננת המבקשת לא להתלונן או "להתלונן" בערוץ זה כשהיא מלווה בעורכת דין טיפולית (אני ורדית) ופונה באמצעותי לפוגע, על מנת שתוכל לפרוש את תלונתה בפניו ולהגיע עימו להסכמות (כשהוא מיוצג) במרחב מוגן ובטוח אך לא ודאי לה ולא ודאי לו, היות והוא במצב שכל הודאה שלו יכולה לשמש נגדו בהליך פלילי - השאלה האם העובדה שמדובר בהליך שאינו מטעם המדינה אלא מטעם המתלוננת יכול להביא לתוצאות יותר טובות עבור המתלוננת ועבור הפוגע? ולמעשה לודאות? אנחנו מאמינות שכן. במושב ידברו (אני ורדית אבידן) כמי שיזמה את ההליך ומי שמייצגת נשים שעברו תקיפה מינית כבר 15 שנה וליוותה אותן בהליך, דנה גילה עוסית ועורכת דין מנהלת הקליניקה לישוב סכסוכים האחראית על הגישור עצמו כמגשרת. למושב תצטרף יעל עפרוני, אשר הציע מודל של יחידות סיוע מגשרות בבתי משפט שיאמצו הליכים דומים להליך שאנו מציעות (אני ודנה) ותסביר את הרציונל שעומד מאחורי הגישור. כלומר משפט וטיפול, מקרה מבחן גישור פוגע נפגעת טרום הליך פלילי או בלעדיו, האם ודאי או לא? נעלה את הפתרונות שההליך הזה יכול להציע שהמשפט לא יכול להציע אותם ויכולים להיות רק במסגרת הגישור.

---

**ד"ר יעל עפרון**, מרצה בכירה וסגנית דיקאן, המכללה האקדמית צפת (עם פרופ' רינת קיטאי-סנג'רו, בית-הספר למשפטים, המכללה האקדמית צפת); **יישום עקרונות המשפט הטיפולי בבתי המשפט הרגילים**. להליך הפלילי עשויות להיות השפעות נפשיות וחברתיות מזיקות על נאשמים, קורבנות ובעלי עניין אחרים. לתהליך השפעה ישירה על תחושות הניכור והדה-הומניזציה של נאשמים ושל נפגעי עבירה. כתוצאה מכך, גוברת תופעת העבריינות החוזרת, נגבה מחיר נפשי מהמעורבים בהליך הפלילי, ובעיות יסוד אשר תרמו לעבריינות (עוני, התמכרות, סביבה חברתית וכיוצא"ב) נזנחות ואינן מטופלות מן השורש. כתוצאה מכך, להליך הפלילי השפעות כלל-חברתיות שליליות, מעבר להשפעה הישירה על המעורבים בו. על פי עקרונות המשפט הטיפולי, על המדינה מוטלת החובה להגדיל ככל האפשר את רווחתם של בעלי העניין, גם במצבים הקשים שמזמן להם המשפט הפלילי. על המדינה לסייע בריפוי רגשי ולעזור להפחית את הטינה של בעלי העניין, הן זה כלפי זה והן כלפי המדינה עצמה. זאת, לא רק מטעמים תועלתניים של מניעת רצידיביזם כי אם גם משום שכל אדם זכאי ליחס מכבד מצד מערכת המשפט.

מאמרנו קורא להקמת יחידות לסיוע נפשי וסוציאלי בבתי המשפט, כחלק ממערך הכלים של בתי המשפט הפליליים, ולהקצאת המשאבים הכספיים הדרושים למיזם זה. בדומה לנעשה כיום בבתי המשפט לענייני משפחה, יחידות כאלה יציעו טיפול נפשי, שיקומי וחברתי, וכן יסייעו לנאשמים, קורבנות ובעלי עניין אחרים לבחון התאמתם של הליכים אלטרנטיביים להתמודדות עם המעשה הפלילי. בכך, ניתן להגביר את תחושת השליטה הנשחקת בהליך הפלילי, הן עבור נאשמים והן עבור נפגעי העבירה; להביא להפחתת תחושת הניכור שלהם; ולשמור על כבודם ועל האוטונומיה שלהם. אנשי טיפול ועובדים סוציאליים מצוידים טוב יותר מעורכי דין בכלים הנדרשים על מנת להתמודד עם צרכים נפשיים וחברתיים של המעורבים בהליך הפלילי, ועל כן אין לצפות כי עורכי הדין המייצגים ימלאו תפקיד זה עבור לקוחותיהם.

יתרה מכך, הפעלת יחידות סיוע המעניקות עזרה נפשית וסוציאלית לא תפגע בעקרונות ההליך ההוגן. הודאת נאשמים באשמה לא תהווה תנאי לקבלת טיפול ושיקום (כפי שנדרש כיום בבתי המשפט הקהילתיים, למשל) והסנגורים יוכלו לפעול לזיכוי או לעונש מקל בזמן שלקוחותיהם זוכים לטיפול ביחידות הסיוע הללו. אין מדיניות משפטית המתנגדת לטיפול במצוקה הנפשית והחברתית של בעלי עניין במערכת המשפט הפלילי. מטרות טיפוליות אינן מתנגשות עם המטרות המסורתיות של ההליך הפלילי. אימוץ גישה של פתרון בעיות לבעלי העניין במערכת המשפט הפלילי אינו מערער לא את מטרות אכיפת החוק והענישה ולא את ההליך הפלילי האדברסרי. גישה כזו אינה שוללת הטלת עונש. מערכת משפטית, ששחקניה הם משפטנים חסרי הכשרה טיפולית, צריכה לשלב אנשי מקצוע מתאימים כחלק בלתי נפרד על מנת לעמוד בהתחייבות המדינה להבטיח את שלומם של כל בעלי העניין ושל החברה בכללותה.

---

**עו"ד ועו"ס דנה גילה**, מנהלת הקליניקה לישוב סכסוכים, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה; **גישור נפגע פוגעת – נקודת מבט המגשרת**

ההרצאה מתבסס על ההליך המתנהל בקליניקות - אתייחס לנושאים הבאים: החשיבות של גישור בכלל. התייחסות ספציפית להליך שיצרנו - גישור פוגע נפגע. אתייחס גם להליך של פגיעה מינית וגם לאפשרות של גישור בהליכים פלילים שהם לאו דווקא פגיעה מינית. מה ההבדל בין ההליך הזה להליך של צדק מאחז? יצירת הזדמנות לשיח והכרה בפגיעה, ולמעשה הסכמה לודאות בראש ובראשונה בגלל שהשליטה נמצאת אצל הצדדים

ולא אצל המערכות האחרות, גם אם אין הסכמה. איך יוצרים מרחב מוגן בגישור ? איך יוצרים ודאות? איך משלבים בין הודאות המשפטית לבין אי הודאות של עולם הרגש? איך מתנהלים עם עורכי הדין ועוד.

---

**עו"ד ליאור קובץ**, ביה"ס לקרימינולוגיה, אוניברסיטת חיפה (עם **ד"ר טלי גל**, ראש ביה"ס לקרימינולוגיה, אוניברסיטת חיפה); **משפט ו/או טיפול? גישות פרופסיונאליות מתחלפות בבתי המשפט לנוער בישראל**, מחקר זה עוסק במאפייני השיח הפרופסיונאלי, הפרקטיקות והאינטראקציות במפגש המתקיים בין סניגורים, תובעים וקציני מבחן, בבתי המשפט לנוער בישראל. בספרות התיאורטית המתייחסת לבתי המשפט לנוער בולטות שלוש גישות ומודלים: הגישה השיקומית, גישת ההליך ההוגן ותורת המשפט הטיפולי. בעוד ששלושתן באות לידי ביטוי בחקיקה ובכתיבה האקדמית, יחסי הגומלין ביניהן, ומשקלן היחסי של כל אחת מהן, טרם הובהרו במחקר אקדמי בעולם ובישראל בפרט. מטרת המחקר הנוכחי הייתה לבחון כיצד מחלחלות גישות אלו לדיוני בית המשפט לנוער בישראל, וכיצד הן מיושמות הלכה למעשה בתפיסות ובפרקטיקות הפרופסיונאליות של השחקנים. ממצאי המחקר נסמכים על צפייה ב-204 דיונים שנערכו ב-5 בתי משפט לנוער בישראל באזורים גיאוגרפים שונים, וכן על 35 ראיונות עומק מובנים עם פרקליטים, תובעים, סניגורים וקציני מבחן. בהצגת המחקר בכנס אבקש להעמיק באינטראקציות הנוצרות בין השחקנים הפרופסיונאליים בהליך ובינם לבין הקטינים ובני משפחותיהם. אינטראקציות אלה מלוות לא אחת בדילמות מורכבות, אינטרסים מתנגשים ובשימוש בכלים תיאטרליים, 'טקסים' ופרקטיקות המבקשים לתת מענה למצבים שהחוק אינו מתייחס אליהם. ממצאי המחקר מפנים זרקור לחלק מן האתגרים העכשוויים העומדים לפתחם של בתי המשפט לנוער ולשחקנים המופיעים בו, ועשויים לסייע בכיווני חשיבה עתידיים על האופן בו ראוי להתמודד עם אתגרים אלו בישראל. מילות מפתח: עבריינות נוער, המשפט הפלילי ויישומו, גישות שיקומיות והערכתן, תיאוריות בקרימינולוגיה, משפט טיפולי.

---

**משברים מבית ומחוץ בתקופת הזקנה ובתקופה שלאחריה –  
מבט על הווה והמשכיות בחיים ובתקופה שלאחריהם**

**יו"ר: פרופ' אבישלוס וסטרייך**, המרכז האקדמי למשפט ועסקים  
הפאנל יעניק נקודות מבט שמוצאן בפרספקטיבות שונות על משברים שנוצרים סביב הזקנה הבאים לידי ביטוי בתקופת החיים של הזקן ובתקופה שלאחרי מותו ונחשפים בין השאר גם סביב מקרים של משברים סביב סכסוכי ירושה. הפאנל ימוקד ויעסוק בשלושה מעגלים של משבר.

**המעגל הראשון** יציע את נקודת המבט האישית, בה בא לידי ביטוי המשבר של האדם הזקן והתמודדותו עם המוות המתקרב, עם מחלות או עם ירידה קוגניטיבית המלוות פעמים רבות את הזיקנה, ועם מצבי תלות שכרוכים במצב החדש שנוצר בעקבות בעיות אלו.

**המעגל השני** מציע את נקודת המבט המשפחתית, שבאה לידי ביטוי במשבר המשפחתי בעקבות שינויים במערך המשפחתי בעקבות הזדקנותו של אבי/אם המשפחה. מצבים של טיפול בזקן או תלות של הזקן בגורמים מסוימים בתוך המשפחה ומצבים של חילוף תפקידים עשויים להציף קונפליקטים ודילמות משפחתיות, להעמיד אותם באור שונה וליצור משברים משפחתיים שילוו את הזקן בזקנתו, וסכסוכי ירושה לאחר מותו.

**המעגל השלישי** יכיל גם את המדינה והשפעתה כפי שבאה לידי ביטוי למשל בתקופת משבר הקורונה עת הועמדו הזקנים בסכנה בריאותית מיוחדת וכתוצאה ממנה הקשר בינם ובין בני משפחתם הוגבל.

**ההרצאה הראשונה** תעסוק בנקודת המבט הרפואית-פסיכיאטרית, סביב משבר ההתמודדות עם הזקנה והמורכבות הנפשית הכרוכה בו וסביב המורכבות הפסיכולוגית המשפחתית הנוצרת בעקבות חילופי התפקידים המשפחתיים. בנוסף, היא תציג את ההשלכות הנפשיות של בידוד הזקנים סביב משבר הקורונה ועל הדילמה בין בריאות פיזית לבריאות נפשית.

**ההרצאה השנייה** תעסוק בירושה בעת משבר. במסגרת ההרצאה תוצג הצוואה כמענה לצורך בהמשגת חזון ההמשכיות של הזקן ככלי לפתרון ולהתמודדות מול משבר. הרצאה זו תתייחס למשברים שונים ולא רק הקורונה. במסגרתה תעלה השאלה על המשכיות ועוצמתה ועל צוואות אלקטרוניות ועל השימוש בביג דאטה כהתמודדות עם המשבר של התפרקות המשפחה.

**ההרצאה השלישית** תמוקד בחשיבותם של קשרים בין-דוריים בזקנה. במסגרת זו תידון הזכות לקשר בין-דורי בזקנה והשלכותיה הן לגבי קונפליקטים בין-דוריים המתרחשים בסביבה בה תלות מנוצלת ליצירת תודעה מושפעת המגיעה עד כדי ניכור. בנוסף, היא תציע כיצד המשגתה של הזכות לקשרים בין דוריים בזקנה היתה יכולה להשפיע על המדיניות בתקופת משבר הקורונה.

ולבסוף, **ההרצאה הרביעית**, תעסוק בקיומן של זכויות ביקור בין ילדים וסבים בזמני משבר משפחתיים, בעת קיומו של סכסוך בין הוריו של הילד ובין סביו. במסגרת הרצאה זו יוצגו הדין הזר והדין הישראלי, החלים בסוגיה זו. בהמשך לכך תובא ביקורת והצעה להסדרה משפטית ישראלית אשר ראוי שתחול בסוגיה זו, מפרספקטיבה קישורית למשפחה.

---

## הרצאות המושב:

**ד"ר טלי וישנה**, פסיכיאטרית, מנהלת מכון הבית של טלי, מכון אבחון טיפול ושיקום, מרצה באוניברסיטת בר אילן; **משברים בתקופת הזקנה בכלל ובימי הקורונה בפרט**, ותפקיד המשפחה רווחתם של הקשישים מושפעת מאוד מסביבתם הבין אישית ומהרשתות החברתיות שלהם, אשר מהוות מקור תמיכה חשוב הן ביום יום והן בעתות מצוקה. בין היתר, רשתות תמיכה חברתיות משפיעות על למצב הבריאותי, על מידת השימוש בשירותי הרפואה ועל שביעות הרצון הכללית של הקשישים מחייהם. נמצא מתאם בין חיים



בבדידות לבין בעיות קוגניטיביות, תפקודיות ופסיכולוגיות, במיוחד בגיל המבוגר. הקשיים בגיל הזקנה וחומרת המשברים שחווים אנשים קשישים נקשרו באופן הדוק בירידה בקשרים חברתיים. צמצום קשרים חברתיים של קשישים מוביל לירידה באיכות החיים ובמצב הבריאות והוא אף מהווה גורם סיכון לתמותה. לעומת זאת, קשישים שיש להם עתודות רחבות יותר של תמיכה חברתית מתמודדים טוב יותר עם בעיות רפואיות והם שומרים על רמת תפקוד גבוהה יותר.

מחקרים רבים הצביעו על כך שבידוד חברתי הוא בעל השלכות הרסניות בעיקר בגיל הזקנה. אחת הסיבות לקשר זה הינה שקשישים ממוקדים בתחושת המשמעות שנובעת מהאינטראקציות החברתיות והבין אישיות, ובהיעדרה הסבל והנזק שיגרמו יהיו משמעותיים יותר. חוויית הבדידות מאופיינת בתחושות עמוקות של ריקנות, חוסר ערך, חוסר שליטה ותחושת איום אישי, ולא לה השלכות גם על בריאות פיזית, למשל דרך שינויים בלחץ הדם. זאת ועוד, נמצא קשר בין בדידות ובידוד חברתי לבין החמרה של תופעות דמנטיות. כמו כן, נמצא שבדידות נקשרת למצבים פסיכיאטריים שונים, ביניהם דיכאון. לעומת זאת נמצא כי אינטראקציה בין אישית ומעורבות חברתית הינם מגינים טובים מפני תחושת הבדידות ומפני השלכותיה.

נמצא כי קשישים בעלי רשתות חברתיות רחבות ומגוונות (הכוללות הן בני משפחה והן חברים ושכנים) נהנים ממצב בריאותי טוב יותר מאשר קשישים בעלי רשתות חברתיות דלילות, ומצליחים לתפקד היטב במטלות יום-יומיות. למעשה, באופן פרדוקסלי קמעא, קשישים שנהנים ממקורות תמיכה רבים ומגוונים תופסים את בריאותם כטובה יחסית, מבלי שיצטרכו לקבל תמיכה, ולעומתם אלה שבריאותם אינה טובה (ועל כן זקוקים ליתר תמיכה) זוכים דווקא ברשתות חברתיות מוגבלות מבחינת מקורות תמיכה. יתכן שמצב זה נובע מכך שקשישים בעלי רשתות חברתיות מגוונות עושים שימוש תכוף יותר בשירותי הבריאות מאשר קשישים ללא רשתות תמיכה חברתיות. ממצא זה רומז על כך כי סביבה תומכת עשויה לעודד התנהגות פרואקטיבית בנוגע לבריאות, בעוד שחוסר בסביבה כזו עלול לייצר אדישות, ובכך להחמיר בעיות בריאותיות קיימות.

**בתקופת הקורונה** חלה הקצנה של תהליכים הקשורים בבדידות בגיל הזקנה, ואכן נמצא כי קשישים סבלו יותר בתקופת הקורונה בפרט בשל הצורך בבידוד חברתי כדרך לצמצום התפשטות המגפה. קשישים סבלו במיוחד בשל הבידוד בשל הקושי עם שימוש בטכנולוגיה ומיעוט תמיכה חברתית המבוססת על רשתות חברתיות בניגוד לצעירים. הבידוד והריחוק הפיזי שנגזר מהקורונה גרמו לדיווחים רבים על **ריחוק חברתי** ועל **בדידות**. המונח הראשון מתייחס למציאות אובייקטיבית של נגישות קשרים חברתיים ואילו בדידות מתייחסת לתפיסה הסובייקטיבית של קשרים אלה, או לתחושה שהצרכים האינטימיים והחברתיים אינם מקבלים מענה. גורמי סיכון לריחוק חברתי ולבדידות כוללים גיל מבוגר, אלמנות, מגורים לבד, חוסר השכלה וקשיים כלכליים. ריחוק חברתי ובדידות הם בעלי השפעה על תחלואה ותמותה, ותחלואה כשלעצמה יכולה להגביר ריחוק חברתי ובדידות. תחלואה כרונית למשל היא גורם סיכון לבדידות ולריחוק חברתי. כמו כן שקשישים מועדים יותר לכל אלה. ואכן נמצא, כי אצל קשישים בדידות שכיחה יותר והשלכותיה חמורות יותר.

**תפקיד המשפחה כרשת תמיכה:** ירידה בתפקוד הפיזי, כמו גם היחלשות קוגניטיבית כפי שקיימת לא פעם בזקנה, מובילה לצורך הולך וגדל בתמיכה חברתית מסביבתם, והמשפחה הקרובה היא הכתובת הראשונה לתמיכה זו. במקרים אלו פעמים רבות, כפי שהוכח במחקר, נעשה היפוך תפקידים באופן שהילדים הבגירים הולכים ומקבלים תפקיד הורי בקשר הורה-ילד. התלות והיפוך התפקידים הם לעתים בלתי נמנעים, אך עלולים להוביל בעצמם לתופעות בעייתיות מבחינה נפשית.

### **פרופ' שלי קרייצר-לוי, המרכז האקדמי למשפט ולעסקים, ירושה בעת משבר**

דיני הירושה עומדים בפני מספר משברים בשנים האחרונות, וההרצאה תסקור באופן ביקורתי את האופן שבו שיטות משפט ברחבי העולם מתמודדות עם משברים אלה.

ראשית, וירוס הקורונה הוביל למשבר בריאותי גלובלי ולפטירה מוקדמת ולא צפויה של אנשים ברחבי העולם. חולים רבים היו מבודדים ממשפחתם ברגעיהם האחרונים. בנוסף, בעקבות כללי הריחוק החברתי, התקשורת בימים אלה הייתה וירטואלית ואלקטרונית ברובה. במצב דברים זה, חולים נעזרו בתקשורת אלקטרונית על מנת לצוות את רכושם, בין היתר במסרונים של אפליקציית WhatsApp. שאלת תוקפן של צוואות אלקטרוניות בארץ ובעולם הפכה מרכזית וחשובה.

שנית, משברים כלכליים של העשורים האחרונים הובילו לשינויים במבנה המשפחה ולדפוסי טיפול ועזרה כלכלית המסתמכים על המשפחה הבין-דורית ועל טיפול בקהילה. בהרצאה אטען כי דיני הירושה לא נותנים מענה הולם לשינויים אלה.

שלישית, ירושה היא מוסד משפטי המגיב, לטענתי, למשבר הנובע מהתמודדות עם המוות ומהווה ערוץ להמשכיות עבור המורשה ועבור הקהילה סביבה (משפחה וחברים). בהרצאה אעלה את השאלה האם משברים בריאותיים וכלכליים מחריפים את הצורך בהתמודדות עם סופיות הקיום, ואדון בתפקיד של מוסד הירושה בהקשר זה.

---

### **עו"ד ענת ליפשיץ, דוקטורנטית, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן; הזכות לקשרים בין-דוריים**

#### **בזקנה והשלכתה על משברים שונים בזקנה**

המחקר הרפואי, הפסיכולוגי, הסוציולוגי והגרונטולוגי מלמד שקשרים בין-דוריים בזיקנה חיוניים לבריאותם הגופנית, הנפשית, ולאיכות חייהם של זקנים כמו גם לסולידריות בין-דורית באופן נרחב יותר. המחקר והניסיון כפי שהתגבשו בשדה הסוציולוגי מלמדים שקשרים משפחתיים של זקנים, חשופים במקרים רבים לאיומים ולפגיעה מצד בני משפחה וכי התדרדרות קוגניטיבית לצד בעיות פיזיות בריאותיות המלוות פעמים רבות את הזיקנה עלולים ליצור משברים אישיים ומשפחתיים בתקופה בה בני המשפחה מגדירים את תפקידיהם מחדש. בנוסף, עלולים קשרים אלו להיות חשופים גם לפגיעה לא מידתית מצד המדינה והרשויות בעיתות משבר כפי שקרה סביב משבר הקורונה. ועל כן זקוקים קשרים אלו לתמיכה ולהגנה.

בהרצאתי אבקש לבסס את קיומה של זכות של זקנים לקשרים בן דוריים ואציע לעגנה במשפט הישראלי. כהמשך לכך אציע דרכים ליישם את הזכות הן במשפט הפרטי והן במשפט הציבורי.

**במישור הפרטי-המשפחתי** – אבקש להתמודד עם תופעות של פגיעה בקשרים בין דוריים של זקנים ובידודם על ידי בני משפחה. בפרט, אתייחס למקרים בהם סביב מצבים של תלות של הזקן בבן משפחה מסוים עשויה ליצור מצבים של תודעה מושפעת ושניצול מצב מעין זה עשוי להעמיק את המשבר סביב הזקנה ולהרחיבו ממשבר אישי הקשור לאובדן אוטונומיה במובנים מסוימים למשבר רחב יותר בו חלקים רחבים יותר של האוטונומיה נפגעים וכן הרחבה לכיוון משבר משפחתי בו חלקים אחרים מהמשפחה מורחקים מהזקן. אתייחס להשלכות של ההכרה בזכות הן על דיני האפוסטרופסות והן על דיני הירושה.

**במישור המוסדי הציבורי** – אבקש לבחון כיצד הכרה בזכות של זקנים לקשרי משפחה אמורה לפעול כלפי המדינה הן כחסם מפני הגבלה לא מידתית של קשרי המשפחה של זקנים והן כמטילה חובה אקטיבית לתמוך בקשרים הללו. במסגרת זו אציג מקרים שבהם זכויותיהם של הזקנים לקשרים נדחקים הצידה בפני אינטרסים נוגדים של בריאות למשל. דוגמא לכך ניתן לראות עם פרוץ נגיף הקורונה, כאשר המשבר הבריאותי "פגש" במשבר הזיקנה והבדידות, עת מיהרו הרשויות להטיל מגבלות משמעותיות על ביקורים משפחתיים אצל זקנים, המתגוררים במסגרות דיור-מוגן, אפילו כשלא היה מדובר בזקנים שחלו בקורונה. מטרת המגבלות הייתה לדאוג לבריאותם הפיזית של הזקנים אך לפחות בתחילת הדרך היה חוסר בהכרה בזכות לקשרים בין דוריים ועל ההשלכות על בריאותם הנפשית של הזקנים. בהרצאה אבקש להראות כיצד הכרה בזכות עשויה הייתה להשפיע על הפתרונות שהוצעו סביב המשבר במגפה.

---

**עו"ד אדוה בלאו**, מרצה במרכז האקדמי פרס, דוקטורנטית, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן; **שומרים על (הקשרים עם) סבא וסבתא: זכויות ביקור בין ילדים וסבים במצבי משבר משפחתיים, בין המצוי לרצוי**

יחסים בין-דוריים בין ילדים וסבים קיימים משחרר האנושות בקרב תרבויות, מדינות ושיטות משפט שונות. הצורך בהסדרה משפטית של יחסי ילדים וסבים, אינו ייחודי למדינת ישראל, והוא מעורר שאלות משפטיות רבות, מגוונות ומורכבות. סוגיה שכיחה בהקשר זה היא שאלת קיומן של זכויות ביקור בין ילדים וסבים, בין היתר, בזמן מצבי משבר משפחתיים, כאשר קיים סכסוך בין הוריו של הילד ובין סביו. קביעת זכויות ביקור בין ילדים וסבים, בזמן של משבר משפחתי, היא סוגיה משפטית הטומנת בחובה הכרעה, בין היתר, אודות הגדרת המשפחה, גבולות המשפחה, מעמד הילד במשפחה, המשקל הניתן לטובת הילד ולרווחתו, גבולות האוטונומיה ההורית, המשקל שהמשפט מעניק לקשרים שנוצרו בפועל בין ילדים ומבוגרים שאינם הוריהם, זכויותיהם של סבים אשר היו מעורבים בחיי הילדים, והצורך באיזון במקום שבו האינטרסים השונים של הגורמים המעורבים- הילד, ההורים, והסבים- מתנגשים זה בזה, בעת משבר משפחתי.

**במסגרת ההרצאה בכנס, אדון בסוגיית זכויות ביקור שבין ילדים וסבים, בזמני משבר משפחתיים וקיומו של סכסוך בין הוריו של הילד ובין סביו.**

**בחלקה הראשון של ההרצאה**, אציג את האינטרסים השונים, הדורשים איזון במסגרת ההכרעה בדבר זכויות ביקור בין הילד והסבים, בעת קיומו של סכסוך בין הוריו של הילד ובין סביו. **בחלקה השני של ההרצאה**, אציג את המשפט המשווה הקיים בסוגיה זו. במשפט המשווה הנוהג קיים מנעד של חוקים המסדירים את סמכותו של בית המשפט להורות על זכויות ביקור בין ילדים וסבים, בעת משבר משפחתי וחרף התנגדות הורי הילד לביקורים. החוקים שונים זה מזה בנקודת האיזון בין כל הגורמים והאינטרסים השונים, הבאה לידי ביטוי, לדעתי, בסטנדרט הקבוע בחוק לפיו קמה לבית המשפט סמכות להורות על זכויות הביקור האמורות לבקשת סבי הילד וחרף התנגדות הוריו. במסגרת הצגת המשפט המשווה, אערוך טיפולוגיה של ההסדרים המשפטיים השונים. **בחלקה השלישי של ההרצאה**, אעבור לדון במצב המשפטי השורר בישראל בהקשרה של סוגיית קביעת זכויות ביקור בין ילדים וסבים בזמני משבר משפחתיים, בעת קיומו של סכסוך בין הורי הילד וסביו. במסגרת חלק זה, אדון בגלגולי החקיקה השונים ובמפנה אשר אירע בישראל, בשנת 2012. במסגרת תיקון לחוק שנערך, נקבע כי ביהמ"ש רשאי לקבוע זכויות ביקור בין ילדים וסבים, חרף התנגדות הוריו הילד, ככל שהדבר מתיישב

עם טובת הילד. בהמשך לכך, **אציג בחלקה החמישי של ההרצאה**, ביקורת כנגד המצב המשפטי השורר בישראל ומענה ראוי לה. הביקורת כנגד ההסדרה המשפטית הישראלית כמו גם ההצעה שלי למשפט הרצוי, נגזרות מגישות תיאורטיות של ראייה קישורית למשפחה. לבסוף, **בחלקה השישי של ההרצאה**, אדון בהצעת חוק הורים וילדיהם, המונחת על שולחן הכנסת, בכל הנוגע לזכויות ביקור בין ילדים וסבים.

---

# מושבים מקבילים II

## ביקורת המדינה בעת משבר

יו"ר: **מר שלמה רז**, לשעבר דובר משרד מבקר המדינה ותלונות הציבור

### תימת המושב:

ביקורת המדינה קשורה קשר הדוק לאפשרות הפיקוח על השלטון. לביקורת המדינה בישראל סמכויות נרחבות ביותר, של פיקוח על הרשות המבצעת ועל גופים ציבוריים רבים, במגוון רחב מאד של תחומים, ולמעשה בכל ענייני המדינה. יש הרואים במבקר המדינה כמי שנמנה עם שומרי הסף בשירות הציבורי ויש המכנים אותו ה"רשות רביעית" בנוסף על הרשות המחוקקת, המבצעת והשופטת, וזאת בשל עצמאותו וסמכויות הפיקוח הנתונות לו.

עיתות משבר עלולות לפגוע בתיפקוד התקין של השרות הציבורי כמו גם בחברה ובפרט. נסיבות אלה אף עשויות להוביל לפגיעה בבטחון הציבור ביכולתה של המערכת לספק מענה מתאים למשבר ולגרוע מאמון הציבור בתקינות ההתנהלות הממשלתית.

במציאות של חוסר ודאות, המאתגרת את המערכת השלטונית, יש חשיבות רבה בבחינת השלכות המשבר, על החברה ואזרחיה, דרך משקפיו של מי שאמור לפקח על התנהלותה של המערכת השלטונית בימי שגרה כמו גם בעיתות משבר.

אירועים כגון משבר ויסות מניות הבנקים, מלחמת לבנון השנייה, פרשת המרמרה, אירוע הר מרון, והתמודדות המדינה עם מגפת הקורונה מעוררים את השאלה האם עובר ביניהם קו ישר של תרבות ה"סמוך", ו"יהיה בסדר" או שמא מקורם בחסר בבקרה ובפיקוח אפקטיביים על ידי שומרי סף והעדר תהליכי למידה והפקת לקחים במערכת השלטון. ואולי שתי התשובות נכונות.

היות ואת מחיר התקלות משלמים אנחנו, אזרחי המדינה, נראה כי אין מנוס מדיון, תיאורטי ומעשי, בתפקידו ותיפקודו של מוסד ביקורת המדינה כמי שעשוי לספק (או לא) פתרונות לאותם אירועים ויכול למנוע (או לא) את הפגיעה במערכות השלטונית, בחברה ובפרט.

בדיון יובאו נקודות מבט שונות, תיאורטיות ומעשיות, מעולם המשפט והביקורת תוך דגש על החשיבות בהפקת לקחים על מנת למנוע את התקלה הבאה.

## הרצאות המושב:

**עו"ד אביה אלף**, האוניברסיטה העברית; דוקטורנטית למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן; **ביקורת בזמן אמת** המאמר עוסק בתרומתה של ביקורת המדינה בזמן אמת לשיפור השירות הציבורי. לביקורת הקלאסית, שהינה ביקורת שלאחר מעשה, חשיבות רבה והיא מהווה כלי פיקוח עצמאי לבקרה על השלטון. עם זאת, ולאור טיבה, כביקורת בדיעבד, ערכה מוגבל, ולעיתים אינו רלבנטי במועד סיום הביקורת. המאמר דן, באורח מעמיק וביקורתי, ביתרונותיה וחסרונותיה של ביקורת המדינה בזמן אמת. הניתוח נעשה תוך התמודדות עם מתודולוגיות מתחום הביקורת, עולם הניהול והפרדת הרשויות.

ביקורת המדינה קשורה קשר הדוק לאפשרות הפיקוח על השלטון. לביקורת המדינה בישראל סמכויות נרחבות ביותר של פיקוח על הרשות המבצעת ועל גופים ציבוריים רבים, במגוון רחב מאד של תחומים, ולמעשה בכל ענייני המדינה. מבקר המדינה נמנה עם שומרי הסף בשירות הציבורי. בתפקידו זה אף מצופה מהמבקר להתריע בזמן אמת ולמנוע פעילות עבריינית או בעלת פוטנציאל עברייני.

הליך הביקורת יכול להיעשות במקביל ותוך כדי תהליכי קבלת החלטות על ידי הגופים המבוקרים ויכול להיעשות בדיעבד, כלומר לאחר קבלת ההחלטה, או לאחר סיום ביצוע הפעילות.

הגישה המתודולוגית הרווחת הינה כי היות והביקורת מבקרת ומפקחת על פעילות המינהל, היא תיעשה, בדרך כלל, לאחר סיום ביצועה של הפעילות המבוקרת. עם זאת, ניתן לטעון, כי ככל שיחלוף זמן רב יותר בין סיום הפעילות לבין קיומה של הביקורת אפקטיביות הביקורת תפחת וכך גם היכולת להפיק ממנה לקחים ותובנות לעתיד.

גישה שונה דוגלת בביקורת במהלך העשייה. הקולות התומכים בגישה זו, מתבססים רבות על תיאוריות מתחום הניהול וטוענים כי שינויים בסביבת העבודה, דינמיות גדלה והולכת של תהליכים ורצון להשתמש בהליכי הביקורת תוך כדי עשייה יתרמו ליעילות ואפקטיביות הניהול בזמן אמת ולא לאחר שהמעשה עשוי.

שתי גישות אלה, הפוכות במהותן, עם זאת לשתיהן ניתן למצוא ביסוס גם בעולם הניהול ובראיית הביקורת ככלי עזר ניהולי. שתיהן מעוררות שיח ער באשר למהות עבודת המבקר ויחסי הגומלין בינה לבין עבודת הרשות המבצעת.

לביקורת מבקר המדינה במהלך ותוך כדי ההתנהלות השוטפת, יש יתרונות לא מבוטלים אך גם חסרונות: היא עשויה להיתפס כגלישה לתחום הרשות המבצעת בטרם עת ויש הטוענים כי זו אינה ביקורת אלא שותפות לקבלת החלטות. שאלה נוספת היא מהו המטען העודף של מבקר המדינה, על פני בעלי תפקידים אחרים, חשב המשרד הממשלתי למשל, לבצע ביקורת שכזו.

המאמר עוסק במהותה של ביקורת בזמן אמת, וחוקר את הבסיס לה בדין ובנוהג תוך הבאת דוגמאות להתמודדות עם סוגיה זו, משיטות משפט אחרות, ותיאוריות ניהוליות. דגש מיוחד ניתן למעמד של שומרי הסף. יישום התיאוריה נעשה בשים לב למאפיינים תרבותיים-ציבוריים של התנהלות השלטון בישראל.

בסיום המאמר מוצע מודל המשלב פיקוח בדיעבד יחד עם התערבות בקבלת החלטות בזמן אמת במקרים המתאימים ובהינתן קיומם של תנאי סף ומאפיינים מוגדרים.

## ד"ר דליה צמריון חלק, המרכז האקדמי פרס; אמון הציבור ונאמנות לציבור – בין פלילי למנהלי

הממשק בין המשפט המנהלי למשפט הפלילי בהקשר לאמון הציבור – משמעותי והכרחי ככל שיהיה – טומן בחובו תחום אפור ואפשרויות רבות לאי וודאות. ככל שהמדינה עברה לטיפול של 'המדינה המנהלית', מדינת רווחה, בה האזרחים חשופים יותר לפעולות המנהל הציבורי, ותלויים יותר בהחלטות של נציגיו – נוצר 'צורך' רב יותר ליותר אנשים לתת שוחד לעובדי הציבור, נציגי המדינה. בעבר היה המנהל הציבורי מכשיר בידי השלטון, המלך, ששלט בחסד האל ובכוח הזרוע. המנהל היה חייב נאמנות לשליט, ממנו שאב את כוחו, ואותו ביקש לשרת. כיום במדינה הדמוקרטית, המנהל הציבורי אינו משרת שליט, ובוודאי שאין הוא שלטון, כיוון שהעם הוא השולט בעצמו. המנהל הציבורי נועד לשרת את הציבור. הציבור העניק לו את סמכויותיו. אין למנהל אלא מה שהציבור העניק לו, ואין המנהל רשאי לעשות שימוש בסמכויותיו אלא לטובת הציבור. הווה אומר: המנהל הציבורי וכל מי שפועל מטעמו הוא בחזקת נאמן של הציבור. חובת הנאמנות מצד המנהל כלפי הציבור היא כל תורת המנהל הציבורי על רגל אחת. אין לטעות בין חובת הנאמנות של עובד הציבור כלפי האזרח, 'לחובת' האמון של האזרח כלפי נציגו, כלומר לאמון הציבור בעובדיו, ובמנהל ככלל. חובת הנאמנות של עובד הציבור לעולם קיימת, כמתחייב ממעמדו של עובד הציבור כנאמן הציבור. חובת אמון – אין. מידת האמון של האזרח בנציגו משתנה בהתאם לנסיבות הזמן והמקום. ככל שתפיסת המדינה היא יותר ליברלית, יותר מודרנית, יותר נאורה – גדלה חשיפת השלטון לביקורת מצד האזרחים, האמון הטוטאלי פוחת, ויכולת הציבור לקחת את הכוח מן השלטון, ולהחליפו – גוברת. הכלל בדבר מניעת ניגוד עניינים הוא מאותן נורמות שהיה מקובל לראותן כנורמה אתית בלבד, ואשר במשך השנים התגבש לכלל נורמה משפטית, הן במישור המנהלי והן במישור הפלילי. המשפט המנהלי מסתכל בפעולה המנהלית, אם כשרה היא או פסולה; המשפט הפלילי והמשמעותי מסתכלים באדם, אם אשם הוא בעבירה פלילית או משמעותית אם לא. בהרצאה ננסה להתעמק מעט באלמנטים הללו של חובת הנאמנות במשפט המנהלי, אמון הציבור במנהל כערך מוגן במשפט הפלילי, ומה שביניהם.

---

## אלוף (מיל') יעקב (מנדי) אור, לשעבר משנה למנכ"ל מבקר המדינה; מקומה של ביקורת המדינה בעת משבר כמנוף לתיקון והפקת לקחים, והמתח המשלים בין ביקורת מדינה לוועדת חקירה

משבר לאומי יוגדר לצורך מאמר זה כשינוי מהותי ברמה הלאומית הקורה בזמן קצר יחסית, הגורם לפגיעה חמורה בשלום הציבור, בביטחון הנפש או ברכוש ומתייחס לציבור גדול או לשטח גדול. המשבר יכול להיגרם כתוצאה מאירוע מהותי בטחוני, כלכלי, בריאותי, אסון טבע וכד'. לאירוע מעין זה יש השפעה על מערכות הלאומיות חיוניות והוא מחייב שינויי בסיסי בהיערכות לאומית מיוחדת ורב תחומית. אירוע כזה מלווה באי ודאות עמוקה.

לטענתי, נכון וחיוני ללמוד את האירוע מוקדם ככל האפשר, לנתחו ולהפיק ממנו לקחים שעשויים לסייע בניהולו בזמן האירוע או בסמוך לסיומו כדי להיערך לעתיד. בראש וראשונה חלה חובת הבדיקה על הדרגים המבצעים (מנהלים/מפקדים). אולם ככל שהאירוע רחב יותר ומקיף מערכות לאומיות שונות יש הכרח לבדוק מערכתית ולא רק סקטוריאלית. כאן גם טמון הקושי שבבדיקה שכזאת והשאלה מי יכול לבצע את הבדיקה. המחוקק העניק למבקר המדינה את הסמכות החוקתית והיכולת הארגונית והמעשית לבצע בדיקה כזו. סעיף 2 (ב) לחוק יסוד מבקר המדינה מגדיר, בין השאר, כי מבקר המדינה רשאי לבדוק "...וכל עניין אחר שיימצא בו

צורך". סעיף 3 לחוק קובע כי "גוף העומד לביקורתו של מבקר המדינה ימציא למבקר ללא דיחוי, לפי דרישתו, ידיעות, מסמכים הסברים וכל חומר אחר שלדעת המבקר דרושים לו לצורכי הביקורת".

הוראות חוק אלו ונוספות ומסורת ביקורתית שגובשה במהלך עשרים השנים האחרונות הרחיבה את מוטת הביקורת לבדיקת אירועים משבריים "בזמן אמת" מיד בסיום האירוע (למשל "העורף במלחמת לבנון השנייה) או בסיום שלבים במהלך האירוע (למשל ההערכות לטיפול בקורונה).

בדיקה כזו טעונה בלא מעט קשיים ומגבלות ובראשם עצם היכולת לבדוק אירוע מתגלגל והחובה שהמבקר לא ימצא עצמו, בעצם מעורבותו, כגוף משתתף ב"ניהול האירוע".

היסטורית המשברים של מדינת ישראל מלמדת כי בדיקת אירועים משבריים, בעיקר בטחונים, הייתה באמצעות הקמת ועדת חקירה או בדיקה לאחר שהאירוע הסתיים. במרבית המקרים הועדה הוקמה מתוקף החלטת הממשלה וזו גם קובעת את הגדרת גבולות הבדיקה. וועדות החקירה נסמכות על חוק ייעודי המקנה לוועדה סמכויות חקירה מיוחדות ומתוך כך מעמדה וכוחה.

מבקר המדינה אינו גוף חוקר אולם מכוח סמכותו החוקית נגזרת עצמאות רחבה. הוא שמחליט מה ומתי לבקר, הוא שעורך את הבדיקה, קובע את הממצאים והמסקנות ומגישים לכנסת. הוא גם יכול להעביר ליועמ"ש כל עניין שעולה בביקורת כחשש לפלילים, וזאת ע"פ סעיף 14ג לחוק מבקר המדינה תשי"ח-1958 [נ"מ]. המבקר אף יכול להציע לוועדה לענייני ביקורת המדינה להקים ועדת חקירה ממלכתית.

בדיקת מלחמת לבנון השנייה ב-2007 בוצעה לראשונה על ידי שני האורגנים בתאום ביניהם: ועדת וינוגרד שבדקה את המלחמה בלבנון וביקורת המדינה שבדקה את התנהלות העורף. שני האורגנים הללו הגישו את דוחותיהם ומסקנותיהם. כך גם ארע בבדיקת המשט הטורקי (ב-2010).

---

**ד"ר איל פלג, בית-הספר למשפטים והמחלקה למינהל ומדיניות ציבורית, המכללה האקדמית ספיר; משפט**

### **מינהלי בתקופה של מגפה**

לפני כשנתיים פקדה את ישראל מגפת הקורונה. שיח ציבורי ער, ובכלל זה שיח אקדמי, התפתח בנושא. גם מלומדי המשפט תרמו הצעות ביחס לדרכי התמודדות עם מגפה בינלאומית שכזו. מאמר זה מבקש לתרום לשיח המשפט הציבורי בנושא תוך הפניית הזרקור אל המשפט המינהלי. שימוש במינוח משפט מינהלי בשיח המקובל מכון ל"משפט המינהלי הכללי", שחל על רשויות המינהל השונות. בקליפת אגוז, הדין הכללי קובע דינים המחייבים את רשויות המינהל בשלושה מישורים שונים:

1. מישור הסמכות המתיר לרשות לעשות רק מה שהחוק הסמיך אותה לעשות.
  2. מישור ההליך המחייב את הרשות לקיים הליך תקין והוגן לפני קבלת ההחלטה (למשל זכות הטיעון).
  3. מישור תוכן ההחלטה עצמה (למשל עיקרון המידתיות).
- עקרונות כלליים אלו חלים על מכלול רשויות המינהל ובכלל זה רשויות הבריאות ורשויות ביטחון הציבור (דוגמת המשטרה) שלהן דומיננטיות מיוחדת בתקופת מגפה. בשלב זה יוסבר שמציאות משברית של מגפה מאתגרת מאד את המשפט המינהלי המצוי והשיח העוסק בו. אמחיש זאת תוך דיון (הצגת שאלות ותשובות) ביחס לשלוש סוגיות של משפט מינהלי:



1. עיקרון חוקיות המינהל מחייב את הרשות לפעול רק בהתאם לחקיקה מסמיכה. העיקרון גם מדגיש שכאשר זכויות-אדם מונחות על הכף מתחייבת סמכה מפורשת בחוק המסמיק. בהמשך לכך עולות שאלות: האם עיקרון החוקיות מהווה משוכה בעייתית, שמעכבת רשויות במציאות משברית המחייבת תגובה מינהלית מהירה? לחילופין, האם המציאות דווקא מלמדת שהעיקרון בפועל מוחרג במציאות של מגפה (כי רשויות בריאות וביטחון קיבלו החלטות שפגעו בזכויות ללא הסמכה בכלל ובוודאי שלא מפורשת)? האם מציאות הקורונה מלמדת שיש להכניס בעיקרון התאמות למציאות מגפתית שכזו?

2. זכות הטיעון - בדין המצוי מוכר "חריג הדחיפות" לפיו ניתן לא לקיים שימוע, למרות הפגיעה בפרט, במציאות של דחיפות שבה קיום שימוע יהווה סכנה לחיי אדם. בישראל חריג זה פותח ויושם בעיקר בהקשר הביטחוני (מציאות של פעילות צבאית מבצעית דחופה). עולה השאלה: כיצד חריג הדחיפות שכזה פועל במציאות של מגפה מתמשכת? ולמשל, האם משום החשיבות של מניעת זנים חדשים מחו"ל מוצדק לאסור כניסה לישראל באופן גורף בלי קיום שימועים פרטניים, שמיועדים לברר את מידת הפגיעה בפרט שלא יוכל לחזור לישראל? האם מפאת הדחיפות ניתן לכפות כניסה למלונית לכל החוזרים מטיסה (בה התגלו חולים) ללא קיום שימועים פרטניים לכל נוסע באותה טיסה? ובמובן הרחב יותר: האם ניתן למשל לבטל קצבת קיום בלי שימוע בתקופה של מגפה וסגרים או שהחובה עומדת ועל הרשות מוטלת חובה לקיים שימוע תוך עדכון מתכונתו) למשל קיום zoom-?).

3. חובת הגינות כללית – המשפט המינהלי מטיל חובות על רשויות המינהל. בפסיקה עלתה השאלה האם ראוי להטיל גם על הפרט חובת הגינות כלפי הרשות. בפסיקה השיבו על-כך בעיקרון בשלילה. ואולם, האם במציאות של מגפה דווקא מוצדק להטיל גם על הפרט חובות כלפי הרשות? אטען כי תיאוריות שונות, הנמצאות בבסיס שיח המשפט המינהלי (תפיסת היריבות ותפיסת השותפות) יציגו תשובות שונות לשאלה זו (כמו גם לשאלות האחרות שהוצגו לעיל). לסיכום ההרצאה אציג הצעה למתווה הראוי לעיצובו של "משפט מינהלי של תקופת מגפה".

---

## השפעת מגיפת הקורונה על זכויותיהם של אנשים עם מוגבלויות

יו"ר: ד"ר שגית מור, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה

### תימת המושב:

מגיפת הקורונה הביאה עמה רצף של משברים ואתגרים בכל תחומי החיים, לרבות הבריאות, התעסוקה, חיי הפנאי, המשפחה, והרווחה הנפשית. אתגרים אלה נדונו בהרחבה במהלך השנתיים האחרונות והם ממשיכים להשפיע על חיי כולנו. במושב זה נבקש להתמקד בהשפעתו הרחבה של המשבר על אנשים עם מוגבלויות ועל זכויותיהם. מדינת ישראל אמנם עשתה כבדת דרך בכל הנוגע לזכויותיהם של אנשים עם מוגבלויות מאז חקיקת חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, תשנ"ח – 1998 ועם אשרור האמנה הבינלאומית בדבר זכויותיהם של אנשים עם מוגבלות (2006), אך דומה שהמצב המשברי שהביאה עמה הקורונה השיג אותה בן לילה לאחור. מסגרות דיור ואשפוז סגרו את שעריהן ומנעו מאנשים עם מוגבלות שכלית ונפשית חופש בסיסי ומפגש עם הקרובים להם; מסגרות ושירותי חינוך ופנאי נסגרו תוך השארת אנשים עם מוגבלות והורים לילדים עם מוגבלות ללא מענה; אנשים עם מוגבלות היו הראשונים לאבד את משרתם, בין השאר בשל אי התאמה של העבודה מרחוק למצבי מוגבלות שונים והאחרונים לחזור אל מקומות העבודה; ההנחיות לשעת חירום לא היו נגישות ולא איפשרו לאנשים עם מוגבלות לעקוב אחר המתרחש ולהיערך בהתאם ולא היו מותאמות לצרכיהם של אנשים עם מוגבלויות; ומסמכים רפואיים שנוסחו על מנת לתעדף הקצאת משאבים מצילי חיים התבססו, לשלילה, על קריטריונים של מוגבלות. במסגרת המושב נדון בכל אלה ונבקש להסיק מסקנות רחבות לגבי מדיניותה של ישראל כלפי אנשים עם מוגבלות, כפי שנחשפה בזמן משבר הקורונה ולאחריה. בין השאר נבחן/נשאל: האם המשבר חשף את עמדותיה האמיתיות והמפלגות של המדינה כלפי אנשים עם מוגבלות וזכויות האדם שלהם? מה האיזון הנכון בין אוטונומיה לבין הגנה? והאם הסקנו מסקנות בעקבות המשבר – כמדינה, כחברה, וכאנשים עם מוגבלות - אשר יוכלו לשמש אותנו בזמנים עתידיים של חוסר ודאות?

### הרצאות המושב:

עו"ס יונית אפרתי, מנהלת מחלקת שילוב בקהילה, נציבות שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, משרד המשפטים; אנשים עם מוגבלויות עם פרוץ משבר הקורונה: נתונים, חסמים מבניים, והנגשת אמצעים לשעת

### חירום

במדינת ישראל כמיליון וחצי אנשים עם מוגבלות, פיזית, חושית, נפשית ושכלית. משבר הקורונה יצר אתגרים רבים עבור בני משפחתם. עם פרוץ המשבר הוצפו משרדי הממשלה והארגונים השונים בפניות שהעלו את הצרכים האקוטיים בשטח. הנושאים המרכזיים שעלו כצרכים מהשטח נגעו למספר תחומים שדרשו טיפול ייחודי ומתן מענה מותאם. העיקריים שבהם: נגישות המידע הנוגע לקורונה ולהנחיות השונות; שיתוף אנשים עם מוגבלות בתהליכי קבלת ההחלטות מבעוד מועד ובמהלך המשבר; הגבלות הסגר והיבטי המזון והתמיכה הנדרשים; שירותים בקהילה שניתנו לאנשים עם מוגבלות בתחומי החברה תעסוקה ופנאי שהושפעו מהסגר, נסגרו או שונו; מערכי הדיור שהיו צריכים להתאים להנחיות המשתנות; תחום בריאות הנפש שהעלה סוגיות

ייחודיות; תחום התעסוקה והקצבאות שמשפיע על מצבם הכלכלי של אנשים עם מוגבלות; תלמידים וסטודנטים עם מוגבלות והתאמת מערכת החינוך לצרכיהם; אנשים עם מוגבלות שנמצאים בסיכון רפואי, מטפלים סיעודיים והיבטי מעטפת של בני משפחה ומטפלים עיקריים. במהלך המשבר בלטו החסמים השונים אשר השפיעו על מתן מענים מותאמים בתקופת המשבר, כדוגמת הנחיות אשר ניתנו לכלל המשק ואינן מתייחסות לאנשים עם מוגבלות ולכן לא נתנו פתרונות רלוונטיים ומותאמי צרכים, הנחיות תכופות ומשתנות במצבי אי ודאות, ריבוי ופיצול בין גורמים מטפלים, אי-הגדרה פרטיקולרית של קבוצת הסיכון (ניתנה הגדרה רק לקשישים), הדרת אנשים עם מוגבלות מזירת קבלת ההחלטות.

בשל ריבוי הנושאים והצורך בסנכרון המענה, הוקם על ידי נציבות שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, ובחסות משרד ראש הממשלה, שולחן עגול בין-מגזרי אשר כלל את משרדי הממשלה, הארגונים, אנשים עם מוגבלות ובני משפחה. תוצרי השולחן העגול כללו המלצות בנוגע לנגישות מידע, שיתוף אנשים עם מוגבלות בקבלת החלטות, התמודדות עם הצורך במזון ותמיכה במגבלות הסגר, פגיעה ברצף השירותים בקהילה, פגיעה בזכויות אנשים הגרים במערכי הדירור וצרכני בריאות הנפש, פגיעה בתחום התעסוקה והקצבאות, התייחסות לפגיעה בהורים כמטפלים עיקריים ואנשים עם מוגבלות הנמצאים בסיכון רפואי.

במסגרת ההרצאה יפורטו המלצות השולחן העגול ותידון התפתחות המענים שניתנו על ידי המדינה לאורך משבר מגיפת הקורונה. תיבחן השאלה, כיצד הביאו המהלכים שנקטו למימוש זכויותיהם של אנשים עם מוגבלויות בתקופת המשבר, ואילו לקחים ניתן להפיק לקראת מצבים עתידיים של חוסר ודאות מסוגים שונים.

---

### **עו"ד ורד בר, ארגון "בזכות"; מסגרות דיור ואשפוז בתקופת משבר הקורונה**

עם תחילת משבר הקורונה, ועוד לפני הסגר הראשון, מסגרות רבות הודיעו על סגירתן לביקורים של בני משפחה. כך היה במסגרות דיור חוץ-ביתי, במיוחד במוסדות והוסטלים וכך היה בבתי החולים הפסיכיאטריים, כולל במחלקות נוער. ההחלטה על הפסקת הביקורים נעשתה לפי שיקול דעת המסגרת, ללא הנחיה מפורשת של המשרד הרלוונטי, ולעתים אף בניגוד להנחיות המשרד. למרות זאת, הפסקת הביקורים לא נמנעה, והמשרדים הותירו בפועל את שיקול הדעת למסגרות. לאחר הגל הראשון, ובכלל גל שבא לאחר מכן, אחד הצעדים הראשונים שנעשו, באופן בלתי רשמי, היה סגירת חלק מהמסגרות לביקורים. זאת, גם כשהגבלות רבות אשר הוטלו על הציבור הכללי הוסרו, ובשעה שהצוותים העובדים היו רשאים להסתובב באופן חופשי כמעט לחלוטין בחוץ.

סוגיית סגירת המסגרות לביקורים היא דוגמה לקלות הפגיעה בזכויות אנשים עם מוגבלות, בפרט אלו המתגוררים במוסדות דיור או נמצאים במסגרות סגורות, בשם ההגנה עליהם: לכאורה, מצד אחד נמצא השיקול הבריאותי, כשהפסקת הביקורים נעשתה בשל חשש של המסגרות להתפרצות והדבקה של מחלקות שלמות ואף של כל המסגרת. ואולם, מצד שני, ניכר כי בשם אותו פטרנליזם, לא נשקלו שיקולים נוספים הקשורים בטובתו של האדם ובשמירה על זכויותיו.

הפסקת הביקורים נעשתה באופן גורף לכל האנשים עם המוגבלות – ללא הבחנה בין קבוצות סיכון; גיל; מצב בריאותי ועוד, תוך חזרה לדעות קדומות וסטריאוטיפים על אנשים עם מוגבלות וראייתם כמקשה אחת. הפסקת הביקורים סגירת המסגרות נעשתה ללא שיתוף אנשים עם מוגבלות או ארגוני זכויות אדם, ומבלי שאלו השמיעו את קולם. גם כאשר הוצגו מצבים שבהם חלה פגיעה באנשים בעקבות הפסקת הביקורים, לא השתנו ההנחיות.

הפסקת הביקורים נעשתה במסגרות סגורות – במוסדות בפיקוח משרד הרווחה ובבתי החולים הפסיכיאטריים. אנשים עם מוגבלות החיים בקהילה או בדור מוגן, היו כפופים להנחיות הכלליות שחלו על כל הציבור. הפסקת הביקורים פגעה בזכותם של אנשים עם מוגבלות לשוויון – מדובר בהנחיות מחמירות על אלו שהוטלו על האוכלוסייה הכללית, כשגם מסגרות מקבילות, כמו בתי החולים הכלליים, לא נסגרו לביקורים באופן מוחלט; בזכותם לאוטונומיה וקבלת החלטות על חייהם; בזכותם לחיי משפחה וביקורים של בני משפחה ובזכותם לחירות, כשגם יציאה לחופשות בבתי המשפחה נמנעה מהם. הפסקת הביקורים אף פגעה ברווחתם של האנשים עם המוגבלות ובמצבם הנפשי ובחלק מהמקרים אפשרה הזנחה של מצבם הבריאותי עד להידרדרות קשה. צעד זה של הפסקת הביקורים, נעשה בלי שנבחנו אפשרויות אחרות, פוגעניות פחות, כגון ביקורים באוויר הפתוח או בחדר ייעודי, שימוש באמצעי הגנה ועוד. כלומר, אחד הצעדים הראשונים שננקטו כצעד מניעתי, היה שלילת זכויות של אנשים עם מוגבלות, ללא שנבחנו אלטרנטיבות, מבלי שהיה מידע רלוונטי אודות הצורך בצעד זה ומבלי שנבחנה יעילותו.

---

**עו"ד רון דרך**, מנהל הקליניקה לזכויות אנשים עם מוגבלויות, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית; **תעסוקה של אנשים עם מוגבלויות בתקופת משבר הקורונה**

משבר הקורונה חשף והרחיב את הסדקים והפערים במדינת הרווחה והשפיע באופן קיצוני יותר על אוכלוסיות מוחלשות, כשאנשים עם מוגבלות ומשפחותיהם נפגעו משמעותית יותר מרוב האוכלוסייה. לפי נתוני הלמ"ס משנת 2019, עוד לפני המשבר 53% מהאנשים עם מוגבלות בישראל היו מועסקים לעומת כ-80% משאר האוכלוסייה ללא מוגבלות. לפי פרסומי שירות התעסוקה וגופי מחקר נוספים, במהלך משבר הקורונה אנשים עם מוגבלות היו הראשונים להיות מפוטרים והאחרונים לחזור לעבוד, ב-31% ממשקי בית בהם יש אדם עם מוגבלות, נאלץ אחד הבוגרים לוותר על עבודתו בשל הצורך בטיפול בילדים, לעומת 18% בשאר האוכלוסייה, הפגיעה בהכנסתם של משקי הבית בהם יש אדם עם מוגבלות במהלך משבר הקורונה היתה אף היא מסיבית וקיצונית יותר מאשר באוכלוסייה הכללית. כ-43% נפגעו כלכלית במהלך המשבר לעומת 28% ממשקי הבית בהם אין אדם עם מוגבלות. בתקופה של חוסר ודאות והיחלשות המשק, ההגנות על זכויותיהם של אנשים עם מוגבלות לא עמדו ולא נאכפו. עובדים רבים עם מוגבלות ואף בני משפחה של אנשים וילדים עם מוגבלות שלא זכו למענים להם הם זקוקים פוטרו, הוצאו לחל"ת או נאלצו להתפטר.

ייתכן שהיינו מצפים שבשונה מהשוק התחרותי, במסגרות תעסוקתיות המופעלות מטעם המדינה תהיה פגיעה פחותה יותר באנשים עם מוגבלות ובזכויותיהם, אך במידה רבה ההפך הוא הנכון. העדר הפיקוח, ההסדרה, האכיפה והפערים ברצף התעסוקתי שקיימים בזמן שגרה העמיקו והראו אותותיהם באופן קיצוני בתקופה זו. במהלך תקופות ארוכות לאורך משבר הקורונה מסגרות רבות הפסיקו את פעילותן, בין אם מחוסר תקציב, הנחיות לא ברורות או משום שמפעילי מסגרות קיבלו החלטות באופן עצמאי ולא מתואם. מסגרות רבות הפסיקו את פעילותן ללא מתן מענה חלופי, סיוע או ליווי שייתן מענה למועסקים, שנותרו בביתם או במסגרות הדיור ללא תשלום או מסגרת קהילתית או תעסוקתית.

ניתן להצביע גם על מגמות חיוביות. לאחר מספר חודשים בהם המערכת לא ידעה להתמודד עם המצב החדש, חלה התעוררות מסויימת ונכונות של גורמים במדינה לייצר פתרונות, לשמוע ולשתף את החברה האזרחית

באופן משמעותי יותר מבעבר. במקרים מסויימים משבר הקורונה הביא לבסוף לקפיצה קדימה בהקשרים שונים שישפרו את השירותים והמענים הניתנים במסגרות תעסוקתיות לטווח הארוך. כך גם בשוק התחרותי, ניתן להצביע על מגמה של התגמשות גדולה יותר בכל הנוגע לאפשרות לעבוד מהבית, שעשויה לאפשר ליותר אנשים עם מוגבלות להשתתף בתעסוקה בתחומים ומקומות עבודה שונים שבעבר היו סגורים בפניהם. עם זאת, לא ידוע האם אכן מגמה זו השפיעה בפועל לטובה על תעסוקתם של אנשים עם מוגבלויות. במסגרת ההרצאה נדון בטעויות שנעשו והפערים שנחשפו בנוגע למענים הקיימים עבור אנשים עם מוגבלות בתעסוקה, הן בשוק התחרותי והן במסגרות תעסוקתיות שמספקת המדינה וכן בשאלה כיצד ניתן לייצר מענים והגנות טובות יותר לקראת מצבי שגרה ואי-ודאות בעתיד.

---

**ד"ר מיה גפן**, מנהלת הקליניקה לזכויות אנשים עם מוגבלויות, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן, **עו"ד רוני רוטלר**, מנהלת הקליניקה לזכויות אנשים עם מוגבלויות, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן, ועו"ד **אביבית ברקאי-אהרונף**, ארגון "בזכות"; **תעדוף בהקצאת משאבים מצילי חיים** בסמוך לפרוץ מגיפת הקורונה מינה משרד הבריאות ועדת מומחים מתחומי הרפואה, האתיקה, המשפט והדת על מנת לנסח נייר עמדה המתווה אמות מידה למתן טיפול רפואי מציל חיים במצב של מיעוט משאבים רפואיים. הצורך בנייר העמדה עלה, ככל הנראה, בשל המידע שהגיע מארצות אירופה, ובראשן איטליה, לפיו בשל ריבוי החולים ומחסור במשאבים נאלצים הרופאים לקבל החלטות "בשטח" לגבי הקצאת המשאבים, ועל מנת לתת לרופאים כלים ואמות מידה לפעולה. זאת, על מנת להיערך לתרחיש בו גם בישראל יעלה מספר החולים הקשים על משאבי המיכשור וכוח האדם הנדרשים לטיפול מציל חיים. על פניו, הוצהר בנייר העמדה כי התעדוף יתבצע אך ורק בהתאם לקריטריונים רפואיים של סיכויי שרידות, תוך שמירה על עקרון השוויון. אולם, קריאה מדוקדקת בנייר העמדה העלתה מציאות אחרת, המורה על תעדוף נמוך של אנשים עם מוגבלויות בגישה לטיפול רפואי מציל חיים בשעת חירום. שכן, האלגוריתם עליו המליץ נייר העמדה בוסס על קריטריונים תפקודיים ותעסוקתיים, ובאופן ספציפי – לאדם "שאינו מסוגל כלל לעבוד", אדם המרותק למיטה או לכסא גלגלים, ואדם הזקוק לעזרה רבה, תוך מתן דירוג נמוך לאנשים אשר תפקודם הוגדר כנופל באופן משמעותי מהנורמה. הלכה למעשה נייר העמדה, אשר בוסס על מדדים אשר נקבעו עבור בחינת מצבם של חולי סרטן, הציע אמות מידה אשר הפלו אנשים עם מוגבלויות ללא הצדקה רפואית, ותוך הפרה בוטה של זכותם לחיים, לכבוד, לבריאות ולשוויון.

גם אם הדבר לא נעשה באופן מודע, נייר העמדה שיקף את הדעה לפיה עקרון "קדושת החיים" אשר הנחה את עבודת הוועדה אינו חל באופן שוויוני על כל אדם, ונראה כי בבסיסה עומדת תפיסה כי חייהם של אנשים עם מוגבלות שווים פחות. בכך, נייר העמדה נכשל מלהכיר באנשים עם מוגבלות, ככל קבוצה באוכלוסייה, כקבוצה הטרונגית של אנשים השונים זה מזה בכל היבט בחייהם ובכלל זה במצבם הרפואי. בכלל זאת, מוגבלות פיזית, אף כזו הכרוכה בתלות בזולת, אינה מעידה באופן גורף על סיכויי הישרדות בניסיונות כאלה או אחרות. דומה כי יצירת קריטריון לפיו מוגבלות כשלעצמה הינה מצב רפואי חמור דיו כדי לתת ל"בעליה" יחס נחות מזה הניתן

לאדם ללא מוגבלות בהחלטה על מתן טיפול רפואי מציל חיים נשענת בהכרח על הנחות ודעות קדומות אשר נחשבו, טרם פרוץ המשבר, כנחלת העבר.

בעקבות מחאה של למעלה מ-60 ארגוני החברה האזרחית וכן של נציבות שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות נגזו נייר העמדה ולא נעשה בו שימוש. אולם עצם כתיבתו העלתה על פני השטח את האפליה המושרשת כלפי אנשים עם מוגבלויות ואת השאלה, כיצד תתייחס המערכת הרפואית לאנשים עם מוגבלויות במצבי אי ודאות עתידיים.

### כפיה, שוויון ואתיקה

**יו"ר : פרופ' ציון חגי**, ראש החוג למנהל מערכות בריאות, המרכז האקדמי פרס, יו"ר ההסתדרות הרפואית

**פרופ' מוטי מרק**, הקריה האקדמית אונו ; פרופ' חבר (אורח) בפקולטה לרפואה באוניברסיטת תל-אביב ופרופ' (אורח) בפקולטה למשפטים בבר-אילן (עם **ד"ר גדי לובין**, פסיכיאטר, **ד"ר איגור ברש**, פסיכיאטר, **ד"ר אלכס טייטלבוים**, פסיכיאטר ו**ד"ר קובי צ'רנס**, פסיכיאטר); **"כופין אותו עד שאומר רוצה אני"**: **מרפאה לטיפול כפוי, מרצון! מכוח צו בית משפט**

ב1960 טען עורך הדין והרופא היהודי ד"ר מורטון בירנבוים, שכליאה על ידי המדינה במוסד לחולי נפש ללא טיפול נאות שמטרתו לקדם את החולה להיות אדם חופשי, מהווה שלילת חירות ללא הליך ראוי; הוא הגדיר תופעה זו כ"בעיה חברתית-משפטית". ב2020 8% מהמאושפזים בישראל מטופלים מכוח צווי בית משפט. למטופלים אלו חסר מרכיב השיקום ברצף הטיפולי ולכן נוטים לחזור לאשפוז ב"דלת מסתובבת" בהעדר רצף בין האשפוז לשיקום. מסגרות הטיפול והשיקום נפרדות: הטיפול והאשפוז באחריות קופות החולים ומסגרות השיקום באחריות ישירה של משרד הבריאות. מערכות ההפעלה ודרכי הפעולה שונות והמעבר מאשפוז לשיקום כרוך בהחלטות של וועדות שיקום אזוריות. אלה אינן ערוכות לשקם אדם שאינו מכיר במחלתו (כמחצית מהחולים המאושפזים בכפייה), למרות שהתיקון השמיני לחוק טיפול בחולי נפש התשנ"א - 1991, כמו גם הפסיקה מאפשרים התניית שחרור מאשפוז בכפייה בהסכמה להשתלב בתוכנית טיפול ושיקום בקהילה. בהרצאה נסקור אבני דרך לקבלת החלטה לטיפול ברצף עם שיקום, נתאר חסמים ביישום הפסיקה והחקיקה בתחום, נביא ממצאי טיפול מרפאתי, על פי עיקרון צמצום הגבלה למינימום הכרחי במודל טיפול פסיכו-משפטי ברצף עם שיקום בקהילה, על ידי פסיכיאטר-משפטן ופסיכותרפיסט, בשיתוף צוות סיעוד המאפשר מתן טיפול תרופתי ארוך טווח (כולל ביקורי בית) ובליווי צוות מזכירות המתאם את הטיפולים עם מסגרות השיקום בקהילה והפסיכיאטר המחוזי המפקח על הטיפול.

**עו"ד לובה טחלוב**, היועצת המשפטית, המרכז הרפואי וולפסון, יו"ר גוף הבקרה על מחקרים בבני אדם מרכזת ועדת האתיקה המוסדית, מרצה בבית ספר לסייעוד שליד המרכז הרפואי בקורס משפט ורפואה; **אתיקה בימי**

## **מגפה**

מגפת הקורונה שפקדה את העולם העלתה לדיון סוגיות כלכליות, חינוכיות, סוגיות של ממשל מדיניות, וסוגיות בריאותיות ואתיות. הדילמות האתיות רבות הן – אתיקה במתן חיסונים, אתיקה בטיפול רפואי במטופלים בהקשר של צדק חלוקתי, אתיקה בטיפול רפואי מרחוק, אתיקה במחקר הכולל מטופלים החולים בקורונה ועוד. בתקציר אבקש להתמקד בנושא של אתיקה בטיפולי חמלה בתקופת פנדמיה, בהקשרו לחולי קורונה קשים ביותר המוגדרים כחולים שנוטים למות, ומתן טיפולים ניסיוניים לחולים אלה כמוצא אחרון וכערך מוסף אשלב בהרצאה תיאור מקרים case reviews מהפרקטיקה.

על פי חוק החולה נוטה למות, חזקה על אדם שרוצה לחיות, ולהוסיף ולחיות, אלא אם הוכח אחרת, במקרה של ספק, יש לנטות לטובת הרצון לחיות. חלק מהחולים הסופניים מפנימים את המצב הרפואי שלהם ומשלימים עם הגזרה ואינם מעוניינים בחיי חולי וייסורים; חלק אחר מוכן לעבור טיפולים חדשניים שטרם נרשמו ואף טרם עברו את כל שלבי המחקר המדעי, על מנת לאחוז בתקווה האחרונה שיימצא המזור למחלתם. האם זה אתי ומוסרי להפיח תקווה במטופלים אלה ו/או בבני משפחותיהם ולמוסרם לטיפולים רפואיים שיש בהם בפני עצמם כדי לסכן את חיי המטופלים, או לחילופין, לאפשר לאנשים אלה טיפול פליאטיבי תומך וכולל. האם זה אתי להשאיר את ההחלטה בידי מטופל המתמודד עם המחלה שמגדירה מחדש את עצם היותו ואת אישיותו או האם זה אתי שאנחנו נהיה אלה שנמליץ או לא על טיפול חדשני כזה או אחר?

"טיפול חמלה" – מוגדר כטיפול בתכשיר רפואי, שאינו רשום, הניתן לחולה הסובל ממחלה חמורה, או מחלה הגורמת לנכות משמעותית ולא ניתן לטפל בו בצורה נאותה בתכשיר רפואי רשום ומאושר לשווק ולא ניתן לכלול את הטיפול הרפואי במסגרת ניסוי קליני. נבחן את מעמדו המשפטי של המטופל, את מעמד עמדותיה של משפחתו הקרובה, את מעמדו של הרופא המטפל, והגורמים הבוחנים את הבקשה לטיפול, נבחן את תהליך קבלת ההחלטות, את השיקולים הרפואיים ובעיקר האתיים ששוקלים הצדדים המעורבים. ההיבטים האתיים מתעוררים במספר אספקטים:

- אתיקה של איתור המטופל - מה ראוי ונכון ולמי? טיפול חמלה לעומת טיפול פליאטיבי (הקלה על כאב)
- סוג הטיפול המוצע למטופל, המידע שנמסר (בהתחשב בעובדה כי אין מחקרים או עבודות על התרופה)
- הסיכונים הפוטנציאליים בהקשר של שימוש בתרופות שבטיחותן ויעילותן טרם הוכחה.
- מה היקף המידע שיינתן למטופל ולבני משפחתו? מה קורה כאשר המטופל עצמו כבר אינו מסוגל לתת הסכמה מדעת.

- האם ההסכמה מדעת שניתנת ע"י המטופל היא אכן הסכמה מדעת? כאשר מדובר בטיפול המוגדר כטיפול ניסיוני, כמוצא אחרון, ובהיעדר אופציה טיפולית אחרת.

- כאשר מדובר בילדים בוגרים אך עדיין קטינים האם צריך להתחשב בדעתם למרות שאין חובה חוקית לכך נוכח היות ההורים האפוטרופוס הטבעי של ילדיהם? מה מידת ההתחשבות בדעתם של הילדים? מה מידת מסוגלותם להבין את מצבם הרפואי המורכב? מה קורה במצבי מחלוקת בינם לבין הוריהם?

**יוסי כהן, דוקטורנט, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן; מדיניות חיסונים ומקומה של החובה**

במדינת ישראל נוהגת מדיניות חיסונים מאז קום המדינה. מדיניות זו אינה מנוסחת באופן מרכזי ונבנתה בהתאם להתוויית גורמי המקצוע בתחום. לאור התפתחות תופעת ההימנעות מחיסון והתפרצויות מחלות שכמעט נכחדו מהעולם, התעורר הדיון בחובת החיסון ככלי לשיפור הכיסוי החיסוני. חובת חיסון נתפסת לא אחת כפוגעת בזכויות ובחרויות הפרט והאוטונומיה המשפטית. עם זאת, יעילות החיסון ברמה הציבורית, תלויה בהיענות לקבלת החיסון על ידי הציבור באופן רחב. הימנעות מחיסונים, עלולה לפגוע בחברים אחרים בקהילה, ביניהם גם כאלה שמנועים מלהתחסן. במהלך 2019, על רקע דברים אלו והתפרצויות של מחלת החצבת, גובשו שתי הצעות חוק הדנות במדיניות חיסונים. חווית מגיפת הקורונה באופן ציבורי נרחב, מאפשרת בחינה מחדש של מדיניות החיסונים ומקומה של החובה במדיניות זו. המאמר מתאר את המתח הקיים בתחום בריאות הציבור והרפואה המונעת. המתח הוא בין האמצעים הנדרשים להשגת היעדים הציבוריים ובין זכויות הפרט, שמתבקש לפעול בניגוד לרצונו. בהתאם, מוצגת מדיניות החיסון והיחס לחובת החיסון בדין הקיים כולל השימוש בכפיית חיסון כאמצעי קיצוני. במאמר מוצעת בחינה בכמה רבדים של מדיניות החיסון, ולאור בחינה זו, הצעה למדיניות חיסונים אדפטיבית, מבוססת ניהול סיכונים ציבורי. ברובד התכלית, נמצאת בריאות ציבורית, ובפרט רמה נאותה של חסינות עדר. ברובד הנורמה הנגזרת מהתכלית, חובת המדינה לפעול להשגת חסינות עדר מבוססת חיסון וההצהרה וההכרה בחובת הפרט להתחסן. ברובד השלישי, האמצעים להשגת התכלית לאור הנורמה. אמצעים משתרעים החל מחוסר מעורבות, דרך "דחיפה קלה" וכלה בכפייה. היתרונות המוצעים בגישה זו נובעים מהשגת תיאום נרחב בין כלל השחקנים וביכולת לכייל את האמצעים ורמת הפגיעה בהתאם לנדרש. מענה לסיכונים מתפתחים בשלב מוקדם, עשוי למנוע התדרדרות במצב בריאות הציבור ובעצם למזער פגיעה נרחבת יותר בזכויות הפרט שיידרשו היה והמצב יחמיר. ועם כל זאת, לאור לקחי הקורונה והניסיון לפעול על פי "מדיניות רמזור" דיפרנציאלית, האם ריאלי לחשוב שאכן אפשר לפעול כך?

---



יו"ר : ד"ר חמדה גור-אריה, ראש החוג למשפטים, המרכז האקדמי פרס

**ד"ר עמית פונדיק, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת תל אביב; ראיות פרדיקטיביות בהליך הפלילי: מדוע המשפט הפלילי צריך להניח שלאנשים יש רצון חופשי בלתי צפוי**

When determining in criminal proceedings whether an individual performed a certain culpable action, predictive evidence is often ignored. Most notably, and with few exceptions, base-rates are excluded. Using such evidence in court seems intuitively inappropriate. For example, using the high rate of crimes involving illegal firearms in a certain neighbourhood to support the conviction of an individual resident in a crime involving an illegal firearm seems highly objectionable (henceforth, the “crime-rates scenario”). The objection is not only aimed at the sufficiency of such evidence rates, but also requires that crime-rates should be inadmissible in criminal proceedings. The hostility of criminal fact-finding toward predictive evidence is also apparent in the deeply-rooted suspicion of information regarding bad character and previous convictions. In previous works, I have sought to explain this hostility by suggesting that criminal fact-finding implicitly adheres to the view that culpable conduct requires free will that is necessarily unpredictable. While theorists tend to agree that it is possible to predict a free action, at least with some degree of confidence, I contend that criminal fact-finding adheres to the view that free actions can have neither subjective nor objective probabilities. The purpose of this paper is to demonstrate how my account could be used by those who hold that we do not have unpredictable free will (either because the free will we have is predictable or because we have no free will at all). To do this, I argue that Criminal Law should treat people based on the assumption that they have unpredictable free will, even if this assumption is unfounded or even false. To support this argument, I focus on stigmatisation and seeks to show how the use of predictive evidence for the purpose of criminal conviction undermines its effectiveness. After articulating a basic version of the argument, I advance a more refined version based on the phenomenon of ‘bypassing’ (when people misinterpret determinism as living in a world in which non-mental causal factors, such as genetics, upbringing, or environment cause the agent’s conduct directly, without the agent’s mental states and processes making any difference to the outcome). I then claim that my justification for not using predictive evidence has a considerable advantage over the popular justification according to which convicting people based on predictive evidence undermines the incentive to abstain from criminal conduct.

---

**ד"ר רוני רוזנברג, הפקולטה למשפטים, הקריה האקדמית אונו; רצח נשים בידי בני זוגן – היעדר וודאות ברפורמת עבירות ההמתה**

רצח נשים בידי בני זוגן הוא תופעה חברתית נפסדת החוצה מגזרים וקבוצות חברתיות. מקרים אלו של רצח נשים הם מקרי הקצה של תופעה רחבה יותר של אלימות נגד נשים, שהחמירה מאז פרוץ מגפת הקורונה. ניתן היה לחשוב שהרפורמה החשובה בעבירות ההמתה תתרום למאבק ברצח נשים, אך באופן בלתי מודע, המצב המשפטי שנוצר הוא הפוך לחלוטין. כידוע, לפני כניסת הרפורמה לתוקף, העונש הבלעדי לרצח היה מאסר עולם חובה. המקרה המרכזי שנכלל בגדר רצח היה "רצח בכוונה תחילה". היסוד הנפשי של "כוונה תחילה" כלל שלושה מרכיבים: החלטה להמית, הכנה והיעדר קנטור. לנוכח פרשנות מרחיבה של יסוד ההכנה על ידי בית המשפט העליון נוצר מצב משפטי לפיו נאשם היה מורשע ברצח בכוונה תחילה אף כאשר הרצח בוצע באופן ספונטני. הרפורמה בעבירות ההמתה שינתה מצב זה באמצעות חלוקה לשני סוגים של רצח: "רצח בסיסי" ו"רצח בנסיבות מחמירות". "רצח בסיסי" הוא רצח ספונטני שלא כולל נסיבה מחמירה ואילו "רצח בנסיבות מחמירות" הוא רצח שבוצע בכוונה או באדישות ואשר התלוותה לו נסיבה מחמירה הקבועה בחוק. במקרה של "רצח בסיסי" העונש הוא מאסר עולם כעונש מירבי, בעוד שהעונש בגין "רצח בנסיבות מחמירות" הוא מאסר עולם חובה. אחת הנסיבות המחמירות שעוסקת מפורשות ברצח בת זוג (או בן זוג) קבועה בסעיף 301א(א)(7) לחוק העונשין ומתייחסת למצב בו הרצח בוצע בידי בן הזוג לאחר התעללות שיטתית או מתמשכת בקרבן, גופנית או נפשית. אלא שהיכולת לשימוש בסעיף זה ביחס לרצח נשים היא קלושה ביותר שכן לא בכל המקרים הרצח בוצע לאחר התעללות שיטתית או מתמשכת, ואף אם כן, האפשרות המשפטית להוכיח זאת היא מועטה מאוד. נסיבה מחמירה נוספת הרלוונטית לרצח נשים מצויה בסעיף 301א(א)(1) שהחליף למעשה את "רצח בכוונה תחילה". בהתאם לסעיף זה הנסיבה המחמירה מתגבשת אם "המעשה נעשה לאחר תכנון או לאחר הליך ממשי של שקילה וגיבוש החלטה להמית". אולם סעיף זה מעורר שאלות פרשניות ותיאורטיות שבית המשפט העליון העדיף לעקוף אותן בפסיקתו החדשה. במספר מקרים שעסקו ברצח נשים בידי בני זוגן, ובהם הרצח ארך זמן רב ואף התרחש במספר זירות, נמנע בית המשפט מלקבוע כי הרצח בוצע לאחר תכנון או לאחר הליך ממשי של שקילה (למשל פרשת רם גרנות, ופרשת נאצר שוא). שינוי החוק כאמור וחוסר הבהירות בפסיקה שבא בעקבותיו הובילו למצב קשה מבחינה מוסרית, חברתית ומשפטית, לפיו במקרים אחרים בהם נרצחו נשים בידי בני זוגן, והיה ראוי להרשיע בגינם ברצח בנסיבות מחמירות, הורשעו הנאשמים בסופו של דבר ברצח בסיסי בלבד. במסגרת ההרצאה אציג את הקשיים הפרשניים כאמור, אנסח רציונל פילוסופי חדש להבחנה בין רצח ספונטני לרצח בכוונה תחילה ואראה כיצד רציונל זה אמור להשפיע על פרשנות בית המשפט בנוגע לסוגיה החברתית המתייחסת לרצח נשים בידי בני זוגן.

---

**ד"ר ציפי יגלניק-פרישטיק, מרצה מן החוץ, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר אילן; אלימות כלכלית נגד בן-זוג: האם ראוי להכיר בה כעבירה במשפט הפלילי?**

השאלה מהו הסעד הראוי לטיפול בתופעה קשור בשאלת סיווג סוג התנהגות זו בין הפרטי לציבורי ובשאלה האם הטיפול בתופעה צריך להיות דרך המשפט הפרטי או הציבורי. המחקר מתמקד בטיפול בתופעת האלימות הכלכלית דרך המשפט הציבורי-הפלילי ובוחן האם ראוי להכיר בתופעה כעבירה. במסגרת המחקר אבחן בין

היתר: האם הכרה באלימות כלכלית כעבירה מתיישבת עם מטרות המשפט הפלילי ושיקולי הענישה; מהם ההבדלים בין ההליך הפלילי והאזרחי; הסטיגמה הנלווית להליך הפלילי; רף ההוכחה הגבוה הנדרש במשפט הפלילי; בעיית האכיפה מצד המשטרה; הימנעות מצד הקרבנות מהגשת תלונה ועוד.

תופעת האלימות הכלכלית כלפי בן-זוג, המאופיינת בשליטה כלכלית של בן-הזוג התוקף על בן-זוגו הקרבן, הינה תופעה נפוצה אשר אינה מוכרת ומטופלת מספיק על-ידי הרשויות ומערכת המשפט. במסגרת המחקר ייעשה ניסיון לבודד את תופעת האלימות הכלכלית כלפי בן-זוג מיתר סוגי האלימות, במטרה לברר מהי אלימות כלכלית כפי שהיא מוכרת כיום בספרות המקצועית, מהם מאפייניה, מהו המצב המשפטי לגביה והאם ניתן וראוי להכיר באלימות כלכלית כעבירה.

אציג את הבעייתיות במצב המשפטי הקיים כיום ביחס לתופעה: החקיקה הפלילית בישראל אינה מטפלת בתופעת האלימות הכלכלית והפסיקה מתייחסת לתופעה בדרך-כלל באופן עקיף ותוך כדי דיון בסוגי אלימות אחרים. אבחן את החקיקה הקיימת בהקשר זה במדינות נוספות בעולם ואת האמנות הבינלאומיות שמתייחסות לתופעה.

---

# פאנלים לשעת צהריים

הומרוס ושורשי המשפט – בעקבות ספרה של שולמית אלמוג

יו"ר: ד"ר עילי אהרנסון, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה

## תימת המושב:

בספרה החדש (The Origins of the Law in Homer (De Gruyter 2022) - פרופ' שולמית אלמוג בוחנת שאלות יסוד ביחס לתפקידן החברתי של מערכות משפט והאופן שבו הן מתמודדות עם קונפליקטים חברתיים באמצעות עיון בתמות העולות מתוך היצירות הקלאסיות של הומרוס האיליאדה והאודיסיאה. הספר משרטט הקבלה בין המעבר הפואטי מהאפוס לעבר הטרגדיה לבין המעבר מקיום חברתי נעדר משפט פורמאלי לעבר קיום חברתי המושתת על מערכת משפט ממוסדת, ובוחר באמצעות הנגדה זו את היחסים המורכבים בין משפט לאלימות, את תפקידו של המשפט בכינון הסדר החברתי, ואת אפשרויות הפעולה של נשים במסגרת מערכות פורמאליות ובלתי-פורמאליות של שליטה חברתית פטריארכלית.

במושב ישתתפו פרופ' מיכל אלברשטיין (אוניברסיטת בר אילן), פרופ' יונתן יובל (אוניברסיטת חיפה), ופרופ' צבי טריגר (המכללה למנהל), וידונו בתובנות התיאורטיות שהספר מעלה בתחום המשפט והחברה, ובהשלכות של יצירתו של הומרוס על שאלות עכשוויות עימן מתמודדים חוקרים בתחום.

## פאנל:

פרופ' מיכל אלברשטיין, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן

פרופ' יונתן יובל, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה

פרופ' צבי טריגר, הפקולטה למשפטים, המסלול האקדמי-המכללה למנהל

## מגיבה:

פרופ' שולמית אלמוג, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה

## משפט בתנאים של חוסר ודאות: השלכות אי פרסום פסקי דין על המשפט ומשמטו

יו"ר: פרופ' נטע ברק-קורן, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית

### תימת המושב:

פאנל זה מבקש לעסוק בהשפעות של חוסר הודאות הנובע מאי פרסומן של החלטות משפטיות על המערכת המשפטית בישראל באמצעות שני מקרי בוחן: ענייני משפחה ועבירות מין. פומביות הדיון – קרי ניהול המשפט בדלתיים פתוחות וההיתר לפרסם ברבים את תוכן ההליכים – היא עקרון יסוד בעל מעמד חוקתי על חוקי בשיטת המשפט בישראל. בחברה הדיגיטלית בה אנו חיים, חשיבותו העיקרית של עקרון הפומביות טמונה באפשרות לפרסם את דבר הדיונים ותוכנם ובכך להביאם לידיעת כלל הציבור. עקרון זה מוגשם, בין היתר, באמצעות פרסומם של החלטות ופסקי דין במאגרים האלקטרוניים, בין אם אלה הממשלתיים דוגמת מערכת נט-המשפט או אתר המידע של בית המשפט העליון או במאגרים המסחריים דוגמת נבו או תקדין.

חשיבות פרסום תוכנם של דיונים והחלטות שיפוטיות נובעת מרציונלים דוגמת זכות הציבור לדעת, שיפור איכות ההחלטה השיפוטית, וחיזוק אמון הציבור במערכת המשפטית. ואכן, המחוקק קבע כלל בדבר פומביות הדיון כברירת המחדל, מתוך הכרה בחשיבותה. עם זאת, ככל זכות, גם כלל הפומביות איננו מוחלט ונסוג בפני זכויות ואינטרסים נוגדים. שני חריגים לכלל הפומביות, שיעמדו בליבו של הפאנל המוצע הם ענייני משפחה, שכברירת מחדל, נדונים בדלתיים סגורות (סעיף 68(ה) לחוק בתי המשפט, [נוסח משולב], תשמ"ד-1984, להלן "חוק בתי המשפט") ועבירות מין, אשר הדיון בהם, במרבית המקרים, נעשה אף הוא בדלתיים סגורות (סעיף 68(א)(5) לחוק בתי המשפט 1984). חריגים אלה, בשילוב עם הוראת סעיף 70 לחוק בתי המשפט שקובעת כברירת מחדל איסור פרסום על הליכים בדלתיים סגורות, מובילה לכך שבעוד מרבית פסקי הדין וההחלטות במגוון התחומים המשפטיים מתפרסמת במאגרים האלקטרוניים, המאגרים המשפטיים הממשלתיים או המסחריים אינם מפרסמים את החלטות ופסקי הדין בתחומים של דיני משפחה ועבירות מין.

כתוצאה מכך, בשני תחומים מרכזיים אלה, פועלת המערכת המשפטית בתנאים של חוסר ודאות. ההשלכות של חוסר ודאות זו הן רחבות היקף: מיעוט פסקי הדין אינו מאפשר לעורכי הדין להשאר מעודכנים בהתפתחויות החלות בתחומים אלה. גוף הידע המצומצם יותר תמונה מעוותת של המציעות המשפטית הקיימת בנוגע לסוגיות יסודיות כגון עמדת המערכת בכללותה ביחס לסוגיות כגון ניכור הורי או שיעורי מזונות, יחס בתי המשפט לנשים או לנפגעי ונפגעות עבירות מין, טווח הענישה של עברייני מין ועוד. קשיים אלה הם בעייתיים במיוחד בעידן המחקר האמפירי, שכן הם מונעים למעשה עיסוק אקדמי מלא בתחומים המדוברים. הם שוללים אפשרות לשפר את מנגנוני קבלת החלטות – ברמה האנושית, החצי-אוטומטית והאוטומטית, מפני שאין מחליטים די מידע אמין להתבסס עליו, וזאת בכל תחומי המשפט. העדר דאטה אמין וזמין בתחומי משפט שלמים כמו ענייני משפחה ועבירות מין חמור אף היותר לאור שינויים מערכתיים אלה. לבסוף, הקשיים אף מועצמים בשל השינויים בפרשנות המקובלת של החקיקה בנושא, הגורמים לכך שהיתרי עיון כלליים לחוקרים, אשר ניתנו בעבר, שוב אינם ניתנים עוד. חוקרים אשר פנו לבג"ץ בבקשת סעד בעניין זה, נדחו. ראו בג"ץ 5335/04 רמדאן נ' נשיא בית הדין השרעי לערעורים ובג"ץ 8001/19 טריגר נ' מנהל בית המשפט. זאת הגם שבהליך האחרון ציינו

השופטים כי "ישנה חשיבות לשינוי תפיסתי שיאפשר פרסום פסיקת בתי משפט אלה במתכונת שתמנע פגיעה בפרטיות ובאינטרסים אחרים של בעלי הדין."

שני מקרי הבוחן, ענייני משפחה ועבירות מין, מהווים נקודות קיצון, ואולם, חוסר הודאות המשפטית כתוצאה מאופן הפרסום הקיים והיקפו אינו מוגבל לתחומים אלה. כפי שהתפרסם לאחרונה בדוח מבקר המדינה כ-900 אלף תיקים מתוך 2.6 מיליון התיקים שנפתחו בשנים 2017-2019 - יותר משליש - לא פורסמו כלל באתר נט המשפט בשל החלה גורפת של מניעת הפרסום, לרבות על עצם קיום התיקים. רק כ-300 אלף מהתיקים האלה היתה חובת חיסיון גורפת ומלאה (תיקי עבירות מין, קטינים, אנשים עם מוגבלות ותיקי בתי משפט ובתי דין למשפחה). בקרוב ל-600 אלף תיקים אי הפרסום נובע מהחלטות של הגורמים השונים, תוך ש"הפכו את החרג לברירת המחדל" (דוח שנתי של מבקר המדינה, מרץ 2022: ניהול תהליכים באמצעות מערכת נט-המשפט). במקרים רבים תיקים מסווגים במלואם כחסויים, אף שרק פרט ספציפי בהם חסוי (למשל שם חשוד או פרטים מזהים מסויימים מהתיק). בשל כך, החשיפה אל התיק כולו נחסמת באתר נט המשפט ובמאגרים המסחריים, ופומביות הדיון שבה נפגעת. ואכן, כפי שציין מבקר המדינה "אי-פרסום תיקים באתר לנוכח חיסוים מונע מהציבור, הלכה למעשה, לדעת על עצם קיומם של הליכים אלו. כתוצאה מכך הציבור לא חשוף להיבטים בהליך השיפוטי שאינם חסויים לפי דין". הגם שהאילוצים בתוכם פועלת הנהלת בתי המשפט מובנים, נראה כי האיזון שהושג עד כה אינו הטוב ביותר האפשרי.

לפיכך, הפאנל המוצע מבקש לייצר דיון המבוסס על הבנת כלל האינטרסים המעורבים וכיבוד עמדות המחזיקים בהם. הוא מבקש להציג את הקשיים המתעוררים כתוצאה מהמצב הקיים, ולהזמין את הגופים הרלוונטיים (האקדמיה, הנהלת בתי המשפט והציבור בכללותו) לחשיבה מחודשת משותפת על הסוגיה. כל זאת, מתוך שאיפה למצוא איזון המקובל על הכל והמשרת טוב יותר את אינטרס הציבור על כל היבטיו – פרטיות, פיתוח המשפט, זכות הציבור לדעת, וכדומה.

---

#### **פאנל:**

**עו"ד ברק לייזר**, יועץ משפטי, הנהלת בתי המשפט

**ד"ר רננה קידר**, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית

**ד"ר שרון שקרג'י**, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית

מנחה : פרופ' אייל כתבן, המרכז האקדמי פרס

ד"ר איריס לייטרסדורף, מנהלת המחלקה לבקרה על קופות החולים ויו"ר משותף של הוועדה המייעצת לבדיקת הטעיית הציבור, משרד הבריאות ועו"ד אייל חקן, שירותי בריאות הציבור ויו"ר משותף של הוועדה המייעצת לבדיקת הטעיית הציבור, משרד הבריאות; **משרד הבריאות: פעילות הוועדה המייעצת לבדיקת**

#### **הטעיית הציבור בפרסומי בריאות ומקצועות הרפואה והבריאות**

מטרת הוועדה היא לסייע למשרד הבריאות לצמצם נזק לבריאות הפרט ולבריאות הציבור, משימוש בטיפולים לא מבוססים, ו/או הימנעות מטיפול מבוסס מחקרית ומקובל, כתוצאה מהטעייה בפרסום מוצרי בריאות, טכנולוגיות רפואיות, שירותי בריאות ופרסומי מטפלים ממגוון מקצועות הבריאות. השיווק המטעה לצרכן נעשה לעיתים תוך שימוש במסרים שלא עברו הערכה ע"י הגורמים המקצועיים במשרד הבריאות או ללא ביסוס מדעי מקובל, או על מוצרים שלא אושרו באופן רשמי ע"י משרד הבריאות או המפורסמים בניגוד להתוויה שלשמה אושרו על ידי משרד הבריאות, כאשר המניע הוא כלכלי ועלול להטעות את ציבור הלקוחות הפוטנציאליים. ככל שגוברת מרכזיות הרשתות החברתיות, יש עליה בכמות הפרסומים המטעים. עידן הרשתות החברתיות מאופיין בהצפת מידע, ריבוי משתתפים פרטיים ושיווק ישיר לצרכן, והוועדה בוחנת את הפרסומים למניעת הטעייה. בשנה האחרונה נצפה זינוק הן בפעילות הכוללת והן בפעילות ייעודית לקורונה. הוועדה עוסקת ב"טיפולים" ו"מרפאים" לסוגי סרטן שונים, מחלות מטבוליות, אוטיזם, דכאון, חרדה, דמנציה ופגיעה קוגניטיבית, לצד פרסומים מטעים בנושא קורונה - בדיקות "ייחודיות" וטיפול "קסם". לדוגמה, תוספי תזונה ו"טיפולים" ייחודיים כחיסון מנטלי לקורונה" שפורסמו כאמצעי טיפול ומניעה להידבקות ותחלואה קשה, לצד פרסום מטעה בנושא חיסוני הקורונה. כשמדובר בפרסום מטעה ע"י מטפל בעל רישיון, מודגשות הן העבירות על החקיקה המתאימה, (כגון פקודת הרופאים התשל"ז-1976 והמורשים לטיפול על פי חוק הסדרת העיסוק במקצועות הבריאות תשס"ח-2008, ונהלי משרד הבריאות), והן העבירות על כללי האתיקה של פרסום מידע לא מבוסס לציבור הרחב, וגרימת הפחדה ורתיעה מטיפולים מקובלים. האיסור להטעות את הצרכן הנו עיקרון יסודי מהותי בחברה הישראלית, המקבל את ביטויו בחוק הגנת הצרכן והסדרים חוקיים אחרים. משרד הבריאות פועל באמצעות הוועדה לספק את הגיבוי המקצועי לרשות להגנת הצרכן להפעלת סמכות זו. הוועדה פועלת במינוי מנכ"ל משרד הבריאות, ומורכבת מתחומים שונים במשרד: רפואה, סיעוד, שירות המזון, תזונה, טכנולוגיות רפואיות, בריאות השן, רוקחות והסברה ויחב"ל; ומנציגי משרד התמ"ת: הרשות להגנת הצרכן והמועצה לצרכנות. הוועדה משתפת פעולה עם: גופים במערכת הבריאות, המועצות הלאומיות, איגודים מקצועיים ברפואה ובמקצועות הבריאות, וגורמים אכיפה נוספים כבית המשפט והתקשורת.

**ד"ר תהילה שוורץ אלטשולר**, עמיתה בכירה; ראשת התוכניות רפורמות במדיה ודמוקרטיה בעידן המידע, המכון הישראלי לדמוקרטיה; **מחדל השימוש השניוני במידע בריאות על ידי משרד הבריאות בתקופת הקורונה ולקחים לעתיד**

בתקופת הקורונה התבצעה על ידי בכירי משרד הבריאות בישראל סטייה בוטה מהסדרים קיימים בנוגע לשימושים שניוניים במידע בריאות ומתפיסות מושרשות המקופלות בהם לגבי הגנה על ליבת הזכות לפרטיות ביחסי רופא-חולה. חלק מן הפעולות היה מעוגן בחששות מוצדקים בשל המגיפה, חלק האחר נבע מהיעדר מנגנוני בלמים ופיקוח מספקים, וחלק נוסף נבע מניצול המגיפה לצורך קידום מחקרי אישי. אכן, היו אלה ימי חירום, אבל כפי שהוסבר בזמן המגיפה, ובמיוחד בדמדומיה, על ידי בית המשפט העליון, בעניין מקביל – השימוש שעשה משרד הבריאות באיכוני השב"כ לצורך יצירת "מעקב מגעים" לקטיעת שרשראות הדבקה - לא כל צעד שלטוני הוא מוצדק גם בזמן חירום:

"נקודת המוצא שלנו לדיון לא הייתה עיוורת למצב הקשה שבו שרוי בימים אלה העולם כולו. הדיון בעתירות מתקיים בעת שמדינת ישראל מתמודדת עם משבר בריאותי גדול שהיקפו המלא טרם התחווה. למשבר זה גם היבטים כלכליים וחברתיים... איננו מקלים בכך ראש. ברי כי מצבי חירום מן הסוג שאנו חווים מחייבים שימוש באמצעים שאינם שגרתיים ורגילים. יחד עם זאת, אין לומר כי במקרה חירום "הכל מותר". גם בעיתות משבר מחויבת המדינה בשמירה והגנה על זכויות יסוד, בהתאם לכללי המשפט החוקתי והמינהלי" [בג"ץ 6732/20].

---



# מושבים מקבילים III

רווחה, עבודה וחברה בשעת משבר

יו"ר: ד"ר זאב לרר, ראש תוכנית הסוציולוגיה בבית הספר למדעי ההתנהגות, המרכז האקדמי פרס

ד"ר טלי תאני-הררי, ראש החוג לתואר שני במנהל עסקים, המרכז האקדמי פרס, ד"ר ליעד ברקת בוימל, ראש התוכנית לתואר שני בייעוץ ופיתוח ארגוני, המרכז האקדמי פרס וד"ר ירון סלע, המרכז למחקר הפסיכולוגיה של האינטרנט, אוניברסיטת רייכמן; דור ה-Z במהלך משבר הקורונה: חוסן, ערכים ועמדות

In the current study we seek to examine the difference between Generation Z and Generation X in terms of coping with a global crisis (COVID-19), specifically regarding resilience in times of crisis, and personal values and attitudes during that time, based on the theory of generations. It is hypothesized that members of Generation Z (Gen Z) will have higher levels of openness to change, self-enhancement, and self-transcendence during the COVID-19 crisis, as compared to Generation X (Gen X). In addition, it is hypothesized that Generation Z will be more positive in their attitudes toward flexible learning, flexible work, and online consumption than members of Generation X. Data were gathered in a cross-sectional study; 958 participants participated in the study, divided into two age-groups: Generation Z (ages ranged between 18-24) and Generation X (ages ranged between 40-50). This study indicates that significant differences between Gen Z and Gen X can be found with regard to resilience and values manifested during the COVID-19 pandemic. However, in the area of consumer attitudes, generation gaps have become considerably smaller, and Gen Z and Gen X share positive attitudes toward online consumption. Despite the magnitude and significance of the crisis, the specific characteristics of each generation remained unchanged in many respects.

---

ד"ר שרון רמר ביאל, בית הספר לממשל וחברה, המכללה האקדמית תל-אביב יפו; שכחה והשכחה בימי מגפה:

השלכות הקורונה והסגרים על חוויית חייהן מהגרות עבודה המטפלות בא.נשים בשלבי דמנציה מתקדמת רקע: עליה בתוחלת החיים הביאה לכך שבשלבי החיים המתקדמים נזקקים רבים להשגחה, תמיכה וטיפול 24 שעות ביממה וזאת בשל ירידה בתפקודים. אוכלוסייה זו מתגוררת ברובה בקהילה ונעזרת בכ- 70,000 עובדי סיעוד זרים מתוכם 80% נשים, שכמחציתן מהגרות עבודה מהפיליפינים. הגל הקורונה הראשון התאפיין בתחלואה ותמותה גבוהה בקרב זקנים בעלי מחלות רקע. על האזרחים הוותיקים נכפתה מדיניות של הרחקה

פיזית וחברתית אשר הפכה גם את המטפלות שלהם לשביות בעל כורכך ולמבודדות פיזית וחברתית. שיטה: אתנוגרפיה זו מציעה אשנב למציאות של חיים באי וודאות כפי שבאה לידי ביטוי במסגרת קבוצת טיפול באומנות בתקופת הקורונה, בקרב מי שסובלות ממיקומי שוליים מרובים כנשים, כמהגרות עבודה, כמטפלות בא.נשים בשלבי דמנציה מתקדמת. בקבוצה השתתפו מהגרות עבודה מהפיליפינים אשר מטפלות באנשים בני 80-90 בשלבי דמנציה מתקדמים בנוסף למחלות רקע אחרות. הוותק שלהן בארץ נע בין 10-4 שנים, וכלל מעבר בין מספר מעסיקים לרוב בעקבות פטירתם, לרבות במהלך תקופת המחקר. המשתתפות היו בגילאי 30-50 ושמשו מפרנסות של משפחות רב-דוריות שנותרו בפיליפינים, בה השתוללה גם כן מגפת הקורונה. הפנייה למטפלות נעשתה דרך מרכז היום בו ביקרו עם מעסיקיהן טרם הקורונה בו שימשי כמטפלת באמנות, וזאת במטרה להקל על התמודדותן במהלך הסגרים. בתקופה שבין פרוץ המגפה (מרץ 2020) ועד שהחלו לחסן את האוכלוסייה בסיכון עמה נמנו מעסיקיהן (ינואר 2021) התקיימו 30 מפגשים מקוונים, בתדירות של פעם בשבוע. במשך שתיים וחצי (בין 21:00-23:30) יצרו המשתתפות באומנות בחדרן אשר בבית מעסיקן, תוך שהן משתפות בהתמודדויות האישיות והמקצועיות שלהן, במהלך התקופה בה הוגבלה יציאתן מהבית בידי המשפחות והמדינה באמצעות הזום והוואטאפ במשולב. אתנוגרפיה מבוססת אומנות מאפשרת לתאר באופן סימבולי את מה שקשה לתאר באופן מילולי דרך ניתוח של דימויים חזותיים ותהליכי היצירה שלהם. כלל החומרים שנאספו (תמלולי המפגשים, תיעוד של תהליכי היצירה והדימויים החזותיים) נותחו תוכנית וצורנית משלוש פרספקטיבות: של היוצרות, של משתתפות אחרות בקבוצה ושל החוקרת. ממצאים ומסקנות: מגפת הקורונה ומדיניות הריחוק החברתי שאומצה למיגורה הקצינו תחושות שהינן חלק אינטגרלי מטיפול בא.נשים בשלבי דמנציה מתקדמים, כמו בידוד ובדידות, שעמום, לחץ, מתח ושחיקה. נוספו להם געגועים, אשמה, פחד ודאגה, אחריות יתרה והעדר שליטה כלפי משפחותיהן של המטפלות שהיו נתונות לסגר בארץ המוצא והתמודדו במקביל עם נזקי צונמי. המפגשים העניקו להן תחושת שייכות, שותפות גורל ומרחב לביטוי של קולות אותם לא יכלו להשמיע במסגרת עבודתן ומשפחתן מאחר שנתפסו כמאיימים מדי וכרוכים בהשלכות. האמנות שימשה כאמצעי תרפויטי בו יכלו לגלם את אתגרי חייהן בחומר ובו בזמן להתחבר למשאבים הפנימיים שלהן.

---

**טל לנטו**, חוקרת עמיתה, מכון מאירס-גיוינט-ברוקדייל **והילה דולב**, ראשת צוות הבטחת איכות, מכון מאירס-גיוינט-ברוקדייל; **ניהול סיכונים בפיקוח על שירותים חברתיים בישראל**

ניהול סיכונים בפיקוח הוא אחד מ-11 העקרונות של פרקטיקה מיטבית בפיקוח ואכיפה כפי שמוגדרים על ידי ארגון ה-OECD-המשמעות של ניהול סיכונים בפיקוח היא שתדירות הבקורות והיקף המשאבים צריכים להיות פרופורציונאליים לרמת הסיכון של המסגרות המפוקחות ופעולות האכיפה צריכות להיות מכוונות להפחתת הסיכון הנגרם בפועל מאי-עמידה בדרישות ובסטנדרטים. בישראל, הנושא עלה על הפרק, במסגרת התוכנית להפחתת הנטל הרגולטורי על בסיס החלטת ממשלה 2118, שאחד ממרכיביה הוא הערכת השפעות הרגולציה. לפי מרכיב זה, הגדרת הצורך בהתערבות רגולטורית, צריכה לשקף את היחס שבין הפגיעה הפוטנציאלית באינטרס הציבורי עקב רגולציה לא מספקת, לבין עומק המעורבות הרגולטורית הנדרשת. ניהול סיכונים הוא כלי המסייע לרגולטור להחליט באיזו מידה עליו להתערב כדי למנוע פגיעה באינטרס הציבורי לאור הסיכונים שמופו. במערכות פיקוח על שירותים חברתיים קיימת חשיבות רבה לנושא היעילות של הפיקוח, כדי למנוע

עומס רגולטורי והשקעת משאבים מיותרת. זאת, במיוחד במקרים בהם משאבי הפיקוח מצומצמים. כך, מיפוי מסגרות מפוקחות לפי רמות הסיכון שלהן, מאפשר לחלק ביעילות את משאבי הפיקוח - להפנות יותר משאבים ולתת קדימות למקומות שבהם רמת הסיכון גבוהה יותר, ולהפחית משאבים במקומות שבהם רמת הסיכון נמוכה. במסגרת פרויקט מחקר משותף של מינהל איכות פיקוח ובקרה במשרד הרווחה וצוות הבטחת איכות במכון ברוקדייל, מפותח בימים אלו כלי לניהול סיכונים למפקחים. מטרת הכלי היא לאפשר למפקחים לעבוד לפי עקרונות העבודה של ניהול סיכונים תוך יכולת לדרג את רמת הסיכון של כל מסגרת מפוקחת. זאת, בהתבסס על מאפייני המסגרת, מאפייני האוכלוסייה ותפקוד המסגרות. פיתוח הכלי כולל שלושה שלבים מרכזיים. בשלב הראשון - מפגשי עבודה עם אנשי מטה מארבעת המינהלים המקצועיים של משרד הרווחה: מוגבלויות, אזרחים ותיקים, תקון ושירותים חברתיים ואישיים. מטרת המפגשים היא דיון בכלי ודיוק שלו בהתאם לצרכים של כל מינהל. בשלב השני - מהלך דלפי (סקר מומחים) הכולל אנשים ממגוון תחומי עשייה הרלוונטיים: אנשי אקדמיה, אנשי מטה, נציגים מהמחוזות, ממונים על המפקחים, מפקחים ונותני שירות. מטרת המהלך לתקף ולדייק את הכלי. בשלב השלישי – פיילוט במסגרתו מפקחים וממונים על המפקחים יתנסו בכלי ויתנו עליו משוב. בימים אלו המחקר נמצא בעיצומו של השלב השני.

#### זכויות ילדים. ות במצבי חירום ובעתות משבר בריאותיים, ובמציאות של חוסר ודאות.

יו"ר: פרופ' שולמית אלמוג, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה

#### תימת המושב:

המושב יעסוק בזכויותיהם, רווחתם ושלומותם (Well-being) של ילדים. ות ונוער במצבי חירום ובעתות משבר, ובמציאות של חוסר ודאות.

הקדשת מושב ייעודי לנוגע לילדים. ות ונוער במציאות זו הינו חיוני, דווקא מכיוון שפעמים רבות, בעתות חירום ומשבר, צרכיהם של ילדים. ות ונוער נדחקים הצידה וקולם אינו נשמע. שמירה על זכויותיהם של ילדים. ות ונוער - בשים לב לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד. ה - צריכה לשמש מצפן המנחה מדיניות בכל הנוגע לקבלת החלטות הנוגעות להם גם, ובייחוד, במצבי חירום ובעתות משבר. המושב מתמקד במשברים בריאותיים - דוגמת מגפת הקורונה והתפרצות הפוליו המחודשת - מנקודת מבט מבוססת זכויות ילדים. ות אשר מציבה את הילד. ה במרכז הדין, (Child rights-based and child-centered approach) ומבקש להפנות את תשומת הלב הציבורית והמחקרית למצבם של ילדים. ות בתקופות מטלטלות אלה.

בעוד שהנושאים האמורים בהחלט מעלים סוגיות בריאותיות ורפואיות חשובות, המושב יבקש להרחיב את היריעה ולהסתכל - מעבר לשיקולים הבריאותיים - להיבטים הנוגעים לזכויותיהם ולרווחתם של ילדים. ות ונוער בישראל, ולבחון אם, ובאיזו מידה, המדיניות הקיימת מציבה את הילד. ה וטובתו במרכז ו/או מאפשרת לילדים ונוער להביע את עמדתם, להשתתף ולהשפיע על קבלת ההחלטות בעניינים הנוגעים להם. במובן זה, ההסתכלות אינה תחומה רק למצבי החירום הבריאותיים הספציפיים, אלא מהווה מעין 'מקרה מבחן' לחשיבה על זכויות

ילדים. ות ונוער במצבי חירום ובעתות משבר עתידיים, בריאותיים ואחרים, ועל המענים המשפטיים והאחרים הנדרשים לצורך כך.

## הרצאות המושב:

**דניאלה זלוטניק רז**, דוקטורנטית, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה (עם **ד"ר תמר מורג**, מרצה בפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית, במכללה למנהל ובמכללה האקדמית תל-אביב-יפו, **יעל סבג**, עו"ס וחוקרת בצוות חשיבה תוצאתית במכון מאיירס-ג'וינט-ברוקדייל ו**טל ארזי**, עו"ס, חוקרת מומחית בכירה וראש צוות חשיבה תוצאתית במכון מאיירס-ג'וינט-ברוקדייל); **הבטחת זכויותיהם של ילדים ונוער בעת משבר הקורונה ובמצבי חירום בכלל: מבט לאור האמנה הבינלאומית בדבר זכויות הילד.**

מגפת הקורונה וההגבלות השונות שהוטלו בעקבותיה השפיעו באופן נרחב על ילדים ונוער, בכל תחומי החיים, לרבות בריאות (בתוך כך בריאות הנפש) חינוך, טיפול והשגחה, הגנה, חברה ופנאי. ילדים ונוער הועמדו בפני שגרה חדשה ולא מוכרת, כאשר היכולת של המערכות האוניברסליות שתומכות בהם בשגרה לתת סיוע, למנוע מצבי סיכון, ולפעול לצמצום פערים, נפגעה אף היא. כיום, משבר הקורונה מהווה – עדיין – 'אירוע מתגלגל', כאשר התפרצויות וגלים חדשים יוצרים אי-ודאות ולחץ, גם ובפרט, עבור ילדים.

ההרצאה תבקש לבחון ולהציג את השפעות משבר הקורונה על זכויות ילדים ונוער לאור האמנה הבין-לאומית בדבר זכויות הילד. ה'האמנה'. בעוד שההרצאה תתמקד בהשפעה הקריטית על זכויות ילדים עם תחילת משבר הקורונה בישראל - היא תכלול המלצות למענים ותגובות מנקודת מבט המבוססת על האמנה הן בתקופת חירום זו, והן לקראת חזרה לשגרה. במובן זה, המיקוד בזכויות ילדים אינו תחום רק למשבר הקורונה, אלא מהווה מעין 'מקרה מבחן' לחשיבה על זכויות ילדים במצבי חירום ובעתות משבר עתידיים, בריאותיים ואחרים, ועל המענים המשפטיים והאחרים הנדרשים לצורך כך.

הבחינה תיעשה תוך המקדות בשניים מארבעת עקרונות היסוד של האמנה: הזכות לחיים, הישרדות והתפתחות וזכותם של ילדים להביע עמדה ולהשתתף בקבלת החלטות (סעיפים 6 ו-12(1) לאמנה, בהתאמה). ההרצאה תכלול (1) סקירה קצרה על האמנה, עקרונותיה, והשינוי התפיסתי שהביאה בכל הנוגע להכרה בילד. ה כסובייקט עצמאי, בעל זכויות, צרכים וקול ייחודי. (2) בחינה של הזכות לחיים, הישרדות והתפתחות, תוך התמקדות בנושא של פגיעה והתעללות בילדים בעת משבר הקורונה בישראל. חלק זה יבחן את השפעת משבר הקורונה על עלייה בהיקף הפגיעה בילדים, ועל יכולות איתור, זיהוי דיווח של ילדים במצבי משבר, ומצבי סיכון וסכנה, יציג את העשייה והיוזמות שננקטו בהקשר זה, ואת המענים הנוספים שנדרשים. החלק השלישי יעסוק בזכותם של ילדים להביע עמדה ולהשתתף בקבלת החלטות הנוגעות לחייהם, תוך מיקוד בנושא של שיתוף נוער בסוגיות מדיניות הנוגעות למשבר הקורונה. ככלל, ילדים ונוער לא קיבלו תשומת לב מספקת בצל משבר הקורונה: עמדותיהם לא נשמעו וזכו למשקל ראוי בדיונים השונים, והם לא שותפו באופן מספק בהליכי עיצוב מדיניות וקבלת החלטות. זאת, גם ביחס לנושאים הנוגעים ישירות לחייהם. חלק זה יציג את החשיבות של שמיעת נוער בהקשרי מדיניות, בפרט בעתות חירום ומשבר; יוזמות ראשוניות מבטיחות לשמיעת נוער בהקשרי מדיניות קורונה בישראל ובעולם; ואת האתגרים והחוסרים הנדרשים עד למימוש המלא של הזכות. לסיכום, החלק

הרביעי יכלול מספר קווי פעולה והמלצות מעשיות למשרדי ממשלה ומערכות מדינתיות לקידום זכויותיהם של ילדים בישראל בעת משבר הקורונה, לקראת החזרה לשגרה, ובמצבי חירום ועתות משבר בכלל.  
(על בסיס מאמר שנכתב על ידי תמר מורג, יעל סבג, דניאלה זלוטניק רז, וטל ארזי).

---

**עו"ד נעמי כץ, תלמידת מחקר מקדים בפקולטה למשפטים באוניברסיטת חיפה; זכותה של אוכלוסיית**

### **הילדים והילדות להשתתפות בסוגיית חיסוני הקורונה**

השיח הענף בדבר זכויות ילדים וילדות צבר תאוצה משמעותית בשנים האחרונות בכלל הזירות, החל מן הזירה המשפטית, עובר לזירה האקדמית, וכלה באמצעי המדיה השונים, ודומה היה, כי זכויותיה של אוכלוסיית הילדים וילדים בכלל, וזכותה של אוכלוסייה זו להשתתפות ולהבעת דעתה בסוגיות הקשורות לחייה עבר מן השיח אל המעש. והנה, בעוד שהחיסונים נגד נגיף הקורונה הציתו שיח ציבורי קונפליקטואלי בקרב האוכלוסייה הבוגרת בישראל, קולה של אוכלוסיית הנוער נעדר מן השיח. במקביל, נעדרת התייחסות ראויה בשיח הציבורי והתקשורתי למקומה של אוכלוסיית הנוער, לאופן מימוש זכותה להבעת דעה בעניינים הנוגעים לחייה במישרין, ולנפקדותה של אוכלוסייה זו מן הזירה המשפטית. נוכח הדרך הארוכה שעשתה דוקטרינת זכויות הילד בעשורים האחרונים - בכלל, וההתפתחות המשמעותית שחלה בזכות קטיף/השתתפות ולהבעת דעה בקבלת החלטות בענייניה/ה - בפרט, יש להבין כיצד מבטאים חיסוני הקורונה את זכותה של אוכלוסיית הילדים והילדות להשתתפות ולהבעת דעה בסוגייה כה מרכזית ורלוונטית לחייה, וזאת אף בשים-לב להשלכות החיסונים מן הפן הבריאותי ומן הפן המעשי והיומיומי ומהם הפתרונות האפשריים לפגיעה בזכות זו.

---

**ד"ר שלי קמין-פרידמן, בית הספר לבריאות הציבור, אוניברסיטת בן גוריון; הפקולטה למשפטים אוניברסיטת**

**חיפה; קידום היענות לחיסוני שגרה המומלצים לילדים בישראל – חקיקה או יוזמה אזרחית?**

מקרה הפוליו שהתגלה לאחרונה בירושלים בילד/ה שלא חוסן/ה נגד פוליו מציף את הצורך בהתמודדות עם "הססנות חיסונים" בעת שגרה ולא רק בעת פנדמיה.

"הססנות חיסונים" הינה רצף גישות כלפי חיסונים, המתקיים בטווח שבין ביקוש אקטיבי לחיסונים לבין סירוב קיצוני ומוחלט. בין בעלי הגישה ההססנית ישנם כאלה הנמנעים מחלק מהחיסונים אך מסכימים לאחרים, דוחים את מועד מתן חיסון מסוים או מתחסנים על אף ספקותיהם. המדובר בתופעה מורכבת המשתנה בין קבוצות שונות או פרטים שונים באוכלוסייה, וכן בהתאם לסוג החיסון או המחלה שהחיסון נועד למנוע.

גורמים אפשריים להססנות חיסונים הינם החשש מנזקי חיסון והעיסוק המתמשך של התקשורת בקשר בין חיסון לנזק, הרשתות החברתיות המציגות את החיסונים באור שלילי, הבמה התקשורתית הניתנת למתנגדי החיסונים, רתיעה גוברת מרפואה קונבנציונאלית, אמונה דתית, התנגדות להתערבות מצד המדינה בבריאות הפרט, חוסר אמון במערכת הבריאות, או לחץ קהילתי או תרבותי להימנע מחיסון.

הרצאה זו תבחן את הדרכים לקידום היענות לחיסונים בישראל באמצעות חקיקה, אל מול מקומן של יוזמות אזרחיות פרטיות כדוגמת "מחוסגן" – עמותה המקדמת דרישה להצגת פנקס חיסונים מלא בהתאם לגיל הילד כתנאי הרשמה לגני הילדים.

יו"ר: עו"ד, ד"ר אורן אסמן, החוג לסייעוד והמרכז לביואתיקה ולמשפט בפקולטה לרפואה, אוניברסיטת תל-אביב

### **תימת המושב:**

המושב יעסוק בגבולות הכפייה - היבטים משפטיים, אתיים וחברתיים סביב דיונים שהתעוררו מגיפת הקורונה וכן דיונים ארוכי תווך בהקשרים של אשפוז וטיפול בכפייה ואספקטים פרקטיים של מגבלות וכן גורמים מקדמים שיכולים לצמצם את הכפייה בכלים משפטיים טיפוליים במידה והמערכת נערכת בצורה הולמת. המושב יעסוק בהיבטים שונים של האשפוז בכפייה, אפוטרופוסות וצוים שיפוטניים בתנאי אי ודאות.

### **הרצאות המושב:**

עו"ד **דניאל רוז**, ממונה (ארצי) תחום אשפוז כפוי, הנהלת הסיוע המשפטי משרד המשפטים ומנהל הקליניקה לסיוע משפטי ופסיכיאטריה במרכז האקדמי פרס; **אשפוז בכפייה בתנאי אי ודאות ובזמן משבר** מידי שנה מאושפזים כ- 5000 אנשים בהוראות אשפוז כפוי ומתקיימים בעניינים הליכים משפטיים בפני הוועדות הפסיכיאטריות ובתי המשפט המחוזיים והעליון. הסיוע המשפטי במשרד המשפטים באמצעות כ- 42 עורכי דין ברחבי הארץ מייצג כיום בכ- 14,000 הליכים משפטיים בכ- 15 בתי חולים ומחלקות פסיכיאטריות ונמצא במגע יומי עם מרבית אנשים מתמודדי הנפש. אדם שנמצא בבית חולים בניגוד לרצונו נמצא במקום שחרותו נפגעת אולם גם תנאי אשפוזו אף הם קשים מאוד והופכים את הטיפול שלו לקשה במיוחד. כך למשל, בזמן משבר שהוא נמצא בו וכשהוא נמצא בבית חולים בתנאי צפיפות קשים ובלתי נסבלים הרי שהטיפול שלו הופך להיות קשה מאוד והוא נפגע קשות לא רק מעצם אשפוזו אלא גם מתנאי הטיפול במחלקה. הסיוע המשפטי שם לעצמו דגל לדאוג לא רק לחירותו של אדם כמצוות המחוקק אלא גם לתנאי אשפוזו במסגרת הוראת החוק ויזם בשנים האחרונות סדרה של הליכים משפטיים על מנת לדאוג גם לתנאי אשפוזו ולא רק לעצם אשפוזו. כך למשל, הסיוע המשפטי היה שותף פעיל ומוביל בעניין המאבק נגד סוגיית ההגבלות המכאניות ("הקשירות") והוביל החל מפרשת "נועה" ועד בידודי ארוכי התווך של מערכת הבריאות והביא עניין זה לידיעת הציבור בכלי המשפטי והציבורי.

תנאי האשפוז של אדם הם רלוונטים גם בנושא בריאות הנפש אולם גם במסגרת אשפוזם בכפייה בהתאם לחוקים אחרים לרבות פקודת בריאות העם. הסיוע המשפטי ייצג מספר תיקים הנוגעים לבידודם של אנשים בכפייה בבית חולים בשל מחלה מידבקת שחלו. לראשונה הסיוע המשפטי נחשף למשמעות הקשה של אשפוז בכפייה במסגרת פקודת בריאות העם והבין את משמעות סעיף 15 לפקודה הנוגע לכפיית טיפול. סעיף זה הפך להיות רלוונטי לצורך בידודם של אנשים בכפייה במסגרת מחלת הקורונה, סעיף שעד כה לא היה מוכר לציבור הרחב. הסיוע המשפטי באמצעות הייצוג שלו במספר תיקים כבר חשף את בעייתיות שבשימוש בסעיף זה בהקשר של מחלות מידבקות אחרות.

בתקופת הקורונה הסיוע המשפטי התמודד עם ייצוג של אנשים שמעבר למחלתם הנפשית נאלצו להתמודד עם המגבלות שחלו על כלל הציבור בעניין "הסגר" והגבלות נוספות על תעסוקה ועוד. בנוסף לכך, מערכת בריאות הנפש לא יכלה לתפקד באופן מלא ולתת את מירב השירותים בקהילה. הסיוע המשפטי לקח חלק במאבקים ציבוריים הנוגעים למצבם הקשה של בתי החולים לרבות השתתפות בהליכים משפטיים שיזמה ההסתדרות הרפואית, עמד על חשיבות קיום הדיונים המשפטיים באופן פרונטלי בייחוד כאשר מדובר גם בבדיקה רפואית של אדם שמאושפז בכפייה וחשיבות הטיפול הרפואי במחלת הקורונה במנותק ממחלת הנפש כך שאנשים שהם לא מסוכנים ולא צריכים להיות מאושפזים בכפייה ימשיכו את ההתמודדות שלהם עם מחלת הקורונה בביתם. לבסוף המלחמה האמיתית שהתנהל היא נגד תיוגם של מתמודדי נפש חולי קורונה.

---

**פרופ' מוטי מרק**, הקריה האקדמית אונו; פרופ' חבר (אורח) בפקולטה לרפואה באוניברסיטת תל-אביב ופרופ' (אורח) בפקולטה למשפטים בבר-אילן (עם **ד"ר גדי לובין**, מנהל המרכז לבריאות הנפש כפר-שאול ואיתנים);

#### **מרפאה לטיפול פסיכיאטרי המשלבת שיקום, מכוח צו בית משפט**

ב-1960 טען מורטון בירנבאום, עו"ד ורופא יהודי שכליאה במוסד פסיכיאטרי ללא 'טיפול נאות' במטרה שהחולה יהיה מסוגל לחיות חיי חופש, מהווה "בעיה חברתית-משפטית", שלילת חירות ללא הליך ראוי. לדעתנו משמעות 'טיפול נאות' מחייבת הבטחת רצף בין אשפוז לשיקום בקהילה והמכלול כולו חייב להתבצע מכוח צו בית המשפט כפי שעולה מלשון חוק טיפול בחלי נפש התשנ"א 1991. להלן: "חוק טיפול".

למרות התיקון השמיני לחוק טיפול, המנחה וועדות פסיכיאטריות מחוזיות לוודא שילוב בין סיום האשפוז לתוכנית טיפול ושיקום, ומאפשר להתנות שחרור מאשפוז ברצף בין תוכנית טיפול לשיקום בקהילה, עדיין בחלוף שבע שנים מהתיקון כ-8% מהאשפוזים נעשים מכוח צווי אשפוז כאשר החולים חוזרים ומתאשפזים בכפייה כמו מבעד "דלת מסתובבת".

ממצאים אלה מלמדים שמערך הטיפול והשיקום בקהילה לא ערוך לתת מענה לצרכים של חולים שאינם מכירים במחלה, או אף לא יודעים שהם חולים, משמע עם אנוווגנוזיה למחלה.

על מנת להבטיח שלומם ושלום הציבור ולמנוע מעורבותם בפלילים או בהתנהגות מסכנת חובת הזהירות מחייבת מודעות של כל המטפלים, בין בקופות החולים ובין במערך השיקום וביחד עם משפחות החולים לקיים קשר רציף ותומך בחולה על מנת לשמור על חירותו ולהבטיח את שלום הציבור.

מניסיוננו, לאחר למעלה משלוש שנים של הפעלת מודל טיפול פסיכיאטרי ברצף עם שיקום מכוח צווי בית משפט במרפאה הירושלמית לבריאות נפש על שם ד"ר יארוס, למדנו שהטיפול המרפאתי האינטנסיבי: תדירות של מפגש שבועי בתחילת התוכנית ובהמשך דו שבועי או חודשי בשיתוף המשפחה ויחד עם מתאם השיקום בקהילה תורמים להבטחת רמיסיה יציבה וממושכת.

למדנו שהתבססות על תרופה ארוכת טווח ופסיכותרפיה ותמיכה במשפחה השותפה לטיפול מקדמים התמדה בתוכנית ותורמים להמשך החלמה על בסיס הרצף בין הטיפול המרפאתי למסגרות השיקום בקהילה.

נציין שהאשפוז והמשך הטיפול הפסיכיאטרי בקהילה ממומנים על ידי קופות החולים והשיקום הפסיכיאטרי, בשונה מהשיקום במכלול שירותי קופות החולים, נותר באחריות המדינה. אין לשלול שהחיבור בין מערכות הטיפול הביטוחית והשיקום שבאחריות ישירה של המדינה לא יעיל.

בהרצאה נביא את תמונת המצב ונסקור את המודל הפסיכו-משפטי המאפשר להבטיח טיפול ברצף עם שיקום בקהילה מכוח צווי בית המשפט.

בקליפת אגוז, לפנינו משימה להבטיח רצף טיפול ושיקום. עלינו להנגיש טיפול ושיקום לחולה שאינו מכיר במחלתו במערכת מפוצלת: הטיפול ניתן באחריות מבטח - קופות החולים - והשיקום באחריות המדינה. עם זאת שילוב הטיפול ברצף עם מסגרות השיקום הכרחי. חובת המדינה, באמצעות הבקרה המשפטית המתבצעת בוועדות הפסיכיאטריות המחוזיות לוודא שכל חולה המאושפז בצו בית משפט מקבל עם המרת צו האשפוז לצו טיפול מרפאתי, טיפול רפואי נאות המשולב עם תוכנית שיקום בקהילה.

---

**ד"ר עו"ד מיטל סגל-רייך**, ממונה ארצית, תחום כשרות משפטית וזיקנה, הנהלת הסיוע המשפטי, משרד המשפטים; **ייצוג משפטי של אנשים עם מוגבלות במצבי חוסר ודאות: המקרה של כפיית חיסוני קורונה**

### **בהחלטה שיפוטית**

התפרצות מגפת הקורונה והתפשטותה הביאו לבידוד, לריחוק חברתי ולסגרים, ומשכך גם לחוסר ודאות ולבלבול. לכך היו השלכות בעולם המשפט, בשל מוגבלות בגישה לבתי המשפט ובגישה לשירותים משפטיים, ובשל הצורך, לעתים, בקבלת החלטות מהירה, נוכח החשש מהתפשטות הנגיף. הנגישות לבתי המשפט הצטמצמה גם בשל חקיקת שעת חירום שהופעלה, ובמניעה פיזית לפעולה בזירה המשפטית בעניינים שאינם מנויים ברשימת הנושאים הנדונים בשעת חירום לפי התקנות. הנגישות לבתי המשפט של אנשים עם מוגבלות בהליכים משפטיים, בהם נשמעת טענה ביחס לכשרותם המשפטית, הצטמצמה עוד יותר.

הסיוע המשפטי במשרד המשפטים מפעיל מערך עורכי דין בפריסה ארצית לייצוג אנשים בתחום הכשרות המשפטית ובתחום הזיקנה, שהתמחותו בייצוג משפטי במצבים בהם מתעוררת שאלה ביחס לכשרותו המשפטית של אדם ולמידת מסוגלותו, לכאורה, לקבל החלטות ביחס לחייו. המערך נרתם להתאמות ייחודיות למצבי הדחק בתקופת הקורונה, מאופי המפגש המקצועי של עורכי הדין עם האנשים שהם מייצגים, ועד דרכי הפעולה במסגרת ההליך המשפטי. בתקופת הקורונה נדרשה היערכות משפטית מיוחדת של עורכי הדין על רקע הימנעות מיציאה מהבית, צמצום ממשקים עם נותני שירות וסוגיות משפטיות חדשות שהתעוררו סביב אתגרי התקופה.

אחת הסוגיות המשפטיות שמייחדות את תקופת משבר הקורונה, גם בשוך הגלים הגבוהים בשנות המגפה, היא שאלת כפיית חיסוני קורונה על אנשים עם מוגבלות. לעתים מבולבלת המוגבלות או גיל מבוגר, כשלעצמם, עם הגברת הסיכון לחלות במחלת הקורונה, בדומה ל"מחלות רקע". לעתים מוגבלות או גיל מבוגר מטשטשים, בעיני גורמי מקצוע במצבים מסוימים, את יכולתו, כביכול, של האדם - להסכים או להתנגד לטיפול. כשברקע הסיכון להתפשטות המגפה והחשש המתמיד מגל נוסף, כפיית חיסוני הקורונה במצבים שמתעוררת שאלה ביחס לכשרות משפטית של אדם, הפכו לסוגיה משפטית מורכבת, שהכרעה בה משלבת תפיסות משורת דיסציפלינות, וכרוכה באתגרים ובדילמות מקצועיות.

בהרצאתי, אציג מקרי בוחן תקדימיים בהם ייצגנו, באמצעות מערך זיקנה וכשרות משפטית בסיוע המשפטי של משרד המשפטים, אנשים בשאלת כפיית חיסוני קורונה, בניגוד לרצונם. המשותף למקרים הוא שבכולם האנשים בהליכים עם מוגבלות, ובכולם ננקטו הליכי כשרות משפטית בעניינם. אציג את המסגרת הנורמטיבית לכפיית



טיפול רפואי ואת המגבלות על פעולות משפטיות בתקופת הקורונה, פרקטיקות ייחודיות של ייצוג משפטי במערך זיקנה וכשרות משפטית, את העקרונות והסוגיות שעלו בדיונים, את האתגרים בבתי המשפט ואת תוצאות ההליכים המשפטיים. לסיכום, אציג מיפוי של תמות מרכזיות בפסקי הדין, ומסקנות בדבר חשיבות ייצוג משפטי מותאם ופרוצדורה מתאימה לכל אדם ובכל עת.

---

**ד"ר עזגד גולד, מנהל היחידה לפסיכיאטריה משפטית במרכז לבריאות הנפש בבאר יעקב; הטעייה או כפייה – מה עדיף?**

הטיפול בחולים פסיכיאטרים בעלי ליקוי בבוחן המציאות, בתובנה למצבם ובצורך בטיפול, כרוך בדילמות ייחודיות, שאינן עולות במסגרת הטיפול בתחומי רפואה אחרים. האתגרים שעומדים לפתחו של המטפל במצבי קיצון אלה כוללים, בין השאר, את הצורך להעניק למטופל את הטיפול שהוא זקוק לו, שמירה על כבודו והאוטונומיה שלו, וכן חיזוק הברית הטיפולית.

כאשר ברור שמטופל מהסוג הנ"ל זקוק לטיפול חיוני, עולה הדילמה הבאה: האם עדיף ליידע את המטופל בנוגע למתן הטיפול הלא-רצוי ולתת טיפול זה בכפייה, או שמא, עדיף להעניק את הטיפול באמצעות הטעייה (deception) חלקית או מלאה, בלא כפייה, וזאת, בין השאר, על מנת לשמור על הברית הטיפולית. בהרצאה יוצגו מגוון דוגמאות קליניות מהשטח של דילמות מסוג זה. אטען, שבמצבים מסוימים, בהם קיימת סבירות גבוהה לקרע בברית הטיפולית וחיזוק ההתנגדות לקבלת טיפול, מבחינה אתית, האופציה של הטעייה תהיה עדיפה, חרף הפגיעה החלקית בזכות לאוטונומיה.

---

## עילות הסף בבג"ץ: עיון ביקורתי

יו"ר: שני שניצר, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת תל אביב

### תימת המושב:

המושב יציג קריאות ביקורתיות בעליית השימוש בעילות סף בבג"ץ - הן בהחזרה לשימוש של עילות סף מן העבר, הן בפיתוח עילות סף חדשות. העיסוק הגובר של רבים משופטי בג"ץ במנגנוני סינון לעתירות המוגשות לו מעורר מגוון שאלות במישורים שונים - דיוניים, דוקטרינריים, מוסדיים, חוקתיים ופוליטיים. ההרצאות יבקשו למפות את השאלות הללו ולחשוף את היסודות האידיאולוגיים והמתחים המבניים שפסקות בג"ץ בנושא משקפות.

### הרצאות המושב:

**ד"ר אורי אהרונוסון**, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן; **עתירה ייצוגית? הלכת כספי ומשמעויותיה** - ההרצאה תעסוק בשתי החלטות של בג"ץ מהחודשים האחרונים שקבעו שאדם המבקש לעתור בנושא בו תלויה ועומדת עתירה לבג"ץ נדרש לבקש להצטרף לעתירה הקיימת, ואינו רשאי להגיש עתירה עצמאית מטעמו. ההחלטות מעוררות הן קשיים מעשיים והן קשיים נורמטיביים, ומובילות לתהיה רחבה יותר באשר לאופן ההתמודדות של בג"ץ - בית משפט של ערכאה ראשונה ואחרונה כאחד - עם עתירות שבכוחן לייצר תקדים מחייב מבלי שיובטח שעניינם של יתר המושפעים מן ההחלטה.

**פרופ' נטע ברק-קורן**, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית בירושלים; **הסף העובדתי בעתירות לבג"ץ: על התפתחות עילות הסף של תשתית עובדתית ובשלות והיחסים ביניהן**

בשנים האחרונות בג"ץ מפנה תשומת לב ניכרת להיבטים עובדתיים של העתירות בהן הוא עוסק, אולם הדוקטרינה המתפתחת אינה תמיד ברורה וקוהרנטית. מטרת הרצאה קצרה זו היא לעשות סדר בדוקטרינות העובדתיות המרכזיות בשדה החוקתי והמנהלי ולהצביע על סימני שאלה וקשיים מושגיים המתעוררים ביניהן. נדון ביחסים בין (1) עילת הבשלות (תנאי המופנה לעותרים, ועלול להביא לדחייה על הסף של עתירות שהתשתית העובדתית שלהן אינה "בשלה" לדיון והכרעה), (2) חובת הנחת תשתית עובדתית במשפט המנהלי (תנאי המופנה לרשות, ועלול להביא לפסילת החלטה מנהלית שהתקבלה ללא נתונים מספקים), ו(3) עילת הסף החדשה בבג"ץ, המופנה לעותרים ודורשת מהם להניח "תשתית עובדתית ומשפטית" כתנאי לדיון בעתירה. הדיון ימחיש את הבעייתיות בנתינת סימנים עובדתיים בעתירות במצב בו בג"ץ נטול כלים דיוניים לברר ספיקות עובדתיים.

**ד"ר אדם שנער, בית ספר רדזינר למשפטים, אוניברסיטת רייכמן; נפילתן ועלייתן של עילות הסף במשפט החוקתי**

ירידת קרנן של השפיטות וזכות העמידה בשנות השמונים של המאה הקודמת, הביאה לתפיסה נפוצה לפיה בית המשפט העליון נכון לשמוע כל עתירה, וכי שחיקת עילות הסף המסורתיות הביאה למהפכה בהיקף הביקורת השיפוטית, לא פחות מהמהפכה החוקתית. תפיסה זו, לצד נכונותה במידה רבה, מכסה על מגמה נוגדת, שהתפתחה כתוצאה מהגמשת זכות העמידה והשפיטות – עליית קרנן של עילות סף אחרות כפיצוי על שחיקת זכות העמידה והשפיטות. תחילת מגמה זו בעליית קרנן של עילת הבשלות והשיהוי, ולאחרונה בהחמרת הגישה כלפי מיצוי הליכים בעתירות חוקתיות. מהלכים אלה, כך אטען, אינם מקריים, ונובעים מתוך רצון לווסת מחדש את העתירות המגיעות לפתחו של בג"ץ. בעוד שקשה להחזיר את הגלגל אחורנית לגבי זכות עמידה ושפיטות, עילות הסף האחרות פתוחות יותר לשינוי. ובעוד שהרצון לייצר גמישות מובן, אטען כי ההלכות החדשות לגבי עילות הסף פוגעות בזכות הגישה לערכאות והן מוטעות גם על פי הגיון הפנימי.

---

**עו"ד מורן ברדה מלכה, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה ופרופ' אמנון רייכמן, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה, בין מיצוי הליכים לבשלות - ההיבט האקספריסיבי של עילות סף בתקיפות חוקתיות**

מחלוקת נפלה בין השופט ג'ובראן לבין השופט גרוניס באשר לאופן שבו ראוי היה להתמודד עם העתירה כנגד חוק ועדות הקבלה. לשיטת השופט גרוניס, על מערכת המשפט להמתין ליישום החוק, שכן עד אז העתירה אינה בשלה. לשיטת השופט ג'ובראן, עיכוב עלול להוביל לפגיעה בזכויות ולפיכך עדיפה בחינה חוקתית על אתר. מחלוקת דומה נפלה לאחרונה באשר לעילת אי מיצוי הליכים בתקיפת חוקתיותו של חוק, ואף חוק-יסוד. בעוד שלשיטת הנשיאה חיות אין מקום לדרוש מיצוי הליכים לאחר שחוקק חוק (ולאחר שהעותר הציף את הקשיים בחוק במהלך הליכי החקיקה), שופטים אחרים סברו שאין לשלול את תחולתה של העילה גם כאשר נתקף חוק או חוק-יסוד. מבחינה תכליתית, שתי העילות נועדו לוודא כי אכן נדרשת מעורבותו של בית המשפט, ובכך להגן על מבנה ראוי של הפרדת רשויות, לחסוך במשאב הזמן השיפוטי, ולשמר את ההון המוסדי של בית המשפט. אך בה בעת, שימוש לא מדויק בעילות אלו עלול, בשם ההגנה על ההון המוסדי של בית המשפט, דווקא להוביל לביקורת שיפוטית חסרה, ובכך לפגוע בהון המוסדי השיפוטי וכן במבנה ראוי של איזונים ובלמים (ובסופו של דבר לא להעניק הגנה מספקת לזכויות מוגנות). המאמר שיוצג יעסוק ביחס שבין שתי עילות סף אלו, ויתמקד בהיבטים האקספריסיביים הטמונים בשתי העילות (ובשילובן). ברמה הדוקטרינרית, הרשימה תציג באילו תנאים בכל זאת ראוי למצות הליכים (אל מול היועץ המשפטי לממשלה) בטרם פניה בעתירה לבית המשפט כנגד חוקתיות חוק, לרבות חוק-יסוד. ברמה התיאורטית, הרשימה תוסיף נדבך חשוב לשיח האקדמי באשר להפרדה האקוסטית המובנית בחקיקה ובפסיקה, ובאופן ספציפי, תעסוק בנמענים השונים של הפסיקה החוקתית בהקשר זה ובמסר הטמון בהפעלת כל אחת מהעילות. ברמה האמפירית, נתייחס לתמונת המצב בעולם ועדות הקבלה בישראל, ונשער מה היו השלכותיו של פסק הדין בעניין זה.

---

# מושבים מקבילים IV

## התעמרות בעבודה – היבטים משפטיים ופסיכולוגיים

יו"ר: פרופ' אהרון צינר, המרכז אקדמי פרס

### תימת המושב:

התעמרות בעבודה הינה תופעה שהוכרה בעולם המשפט כהתנהגות בלתי הולמת שגורמת לפגיעה בכבודם של בני אדם ובבריאותם הנפשית והפיזית. משכך, הרצון לשמור על כבוד האדם וחרותו, שהוא אחד מהערכים החוקתיים המרכזיים בשיטת המשפט שלנו אמור להנחות את המחוקק לפעול כמתחייב ולמנוע פגיעה שכזו. ההתעמרות בעבודה נתפסת כ"תופעה" שאינה מוגבלת למקרה בודד של התנהלות בלתי תקינה כלפי העובד, אלא כהתנהגות מתמשכת ולה כמובן היבטים והשלכות פסיכולוגיות. פסיקה ענפה התפתחה בנושא ותוצאתו של פסק הדין שניתן לאחרונה בבית הדין האיזורי לעבודה בירושלים סע"ש 53675-10-17 שירה רבן נ' שרה נתניהו ואח', פורסם בנבו (23.2.22) חשף את הקשיים שחווים הצדדים הקשורים ביחסי עבודה. בית הדין כאן הגדיר התעמרות בעבודה כ"התנהגות פוגענית, מבזה ומשפילה, שאינה פיזית, המופנית כלפי אדם באופן מתמשך המייצר סביבת עבודה עוינת". עילה זו טרם עוגנה בחקיקה אך הוגשו הצעות חוק בנושא. בתי הדין עשו שימוש בהן כאמת מידה המשקפת את הדין הראוי ומסייעת גם להמשגת העילה והגדרתה. בפאנל המוצע אנו נעסוק במספר היבטים של תופעה זו: אורלי סלע, נשיאת בית הדין האזורי לעבודה בבאר שבע (בדימ). תציג את הפן השיפוטי של מתן פסק דין בנושא. עו"ד נעמי לנדאו שייצגה את תובעים רבים מאד בנושא במיוחד אלו בפסק הדין בענין גיא אליהו נ' משרד ראש הממשלה ואח' (31.5.2016) ובענין שירה רבן, תציג את עמדת העובדים בתביעות בנושא התעמרות בעבודה. פרופ' אהרון צינר ופרופ' הדרה בר-מור ערכו מחקר בנושא בשיתוף עם לילך גבע וחיים לוי, שעוסק בהיבטים הפסיכולוגיים ויצגו את תוצאות המחקר. המחקר בוחן בצורה אקספלורטיבית את היקף תופעת ההתעמרות בארגונים ציבוריים ופרטיים (בהם הועסקו המשתתפים במחקר סקר זה), ובדק את השאלות הבאות: א. האם קיימים הבדלים בין נשים ממונות לגברים ממונים, כך שנשים ממונות יפגינו פחות התנהגויות מתעמרות; ב. האם נשים ידווחו יותר מגברים כי חוו התנהגויות מתעמרות; ג. האם לסוג הארגון המעסיק יכולה להיות השפעה, באופן שבארגונים פרטיים ידווחו יותר על התנהגויות מתעמרות מאשר בארגונים ציבוריים; ד. האם עובדים ידווחו יותר על התנהגויות מתעמרות מאשר מנהלים.

## הרצאות המושב:

**כב' השופטת (בדימוס) מיכל לויט**, שופטת בכירה בדימוס של בית הדין האזורי לעבודה, תל-אביב, **התעמרות בעבודה – הפן השיפוטי**

ההרצאה תקיף את הפסיקה שניתנה בנושא התעמרות בעבודה. אבדוק האם יש צורך במיסוד עילת התביעה של התעמרות בעבודה באמצעות חקיקה או שסמכותו של בית הדין מספקת כדי לפתח ולשכלל את הקריטריונים להגשת תביעה בנושא.

---

### עו"ד נעמי לנדאו, קריטריונים להגשת תביעה להתעמרות בעבודה

הגשת תביעה בנושא התעמרות בעבודה מצריכה התמקדות בקריטריונים הבאים שפורטו גם בפסק הדין בענין שירה רבן: הובאו קריטריונים להוכחת ניהול דורסני כ"הוכחת התעמרות": הוראות ונהלי עבודה כלליים; דרישות הנוגעות לעבודת כביסה; דרישות הנוגעות לשאיבת אבק; דרישות הנוגעות לקוד לבוש - לכל סוגי עבודות בית הותאם קוד לבוש שונה והתובעת נדרשה להחליף את הלבוש עשרות פעמים בכל יום בהתאם לעבודה שביצעה; התבטאויות פוגעניות; אירוע איום באלימות; בית הדין האיזורי לעבודה דחה זאת. אני אציג את הטיעון שניהול דורסני הוא פוגעני ומתעמר וכי יש להיזהר בהבחנה שבתי הדין מבצעים בין סביבות עבודה שונות כדי לקבוע התעמרות. המסקנה כי פסיקותיהם של בתי הדין בענין התעמרות משליכות במיוחד על תוכן שלמערכות יחסי עבודה ומכאן קביעתו כי "תכליתו של משפט העבודה הינה ללוות את שוק העבודה בהתאם למקובל בין הצדדים, ולהימנע, ככל הניתן, ממשפוט יתר. התערבות משפט העבודה בקביעת נורמות וסטנדרטים ליחסי עבודה ראויים נעשית במקרים הכרחיים בלבד." מעניקה משקל גדול מדי לפררוגטיבה של המעסיק.

---

**פרופ' אהרון צינר**, המרכז אקדמי פרס ופרופ' **הדרה בר-מור**, דיקנית, בית הספר למשפטים, המכללה אקדמית נתניה; **היבטים פסיכולוגיים של התעמרות בעבודה**

נתמקד בעיצוב מנגנון לחשיפת ההתעמרות שיאפשר אספקת מידע חשוב לשם טיפול בפערי האמון בין העובדים למעסיקים: זאת באמצעות השימוש בשאלון של טפר (Tepper, 2000) אותו הצגנו במאמר בנושא. ההנחה בבסיס השאלון היא שלהתעמרות בעבודה אין הגדרה מדויקת וברורה וכי ראוי להרחיבה לעבר כל התנהלות בלתי הולמת במקום העבודה. התשובות לשאלון מספקות תובנות רחבות ששופכות אור ביחס להגדרתה של התעמרות ומרחיבות את תחומיה גם מעבר לאלו המצויים בחקיקה ובספרות המשפטית. המנגנון המוצע כולל שני מסלולים: האחד – טיפול במניעת התעמרות במסגרת העבודה באמצעות מינוי ממונה על ביעור התעמרות בארגון בפניו יוכלו העובדים להתלונן, בדומה לתלונות על הטרדה מינית, כדי לחשוף את התופעה. השני – סיוע לבתי המשפט לזהות התעמרות במצב בו העובד מגיש תביעת התעמרות. כאן המלצתנו היא מינוי מומחה מטעמו של בית המשפט שיבדוק את ההתעמרות באמצעות השאלון של טפר (2000), זאת בדומה למומחה לבדיקת שכר שווה. המומחה יבדוק את תפיסות העובדים באמצעות ההיגדים בשאלון טפר המתארים מציאות בארגונים. בנוסף, המומחה יראיין את עמיתיו של המתלונן, שראו מקרוב את תפקוד המתלונן ואת המתעמר ויחווה דעה

עד כמה התקיימו ההתנהגויות המתוארות בהגדים בשאלון טפר ביחס למתלונן. כך נסייע בידי השופטים לזהות התעמרות – החלטה שהגדרות המשפטיות עדיין אינן מכילות את כל ההיבטים ההתנהגותיים שיש לקחתן בחשבון.

---

**נועה יוסף, דוקטורנטית, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר אילן; מעצבים יחסי עבודה? השפעת**

**החלטות בית הדין לעבודה על עיצוב יחסי העבודה בארגון: חושפי שחיתות כמקרה מבחן**

במסגרת פעולתם מעצבים בתי-הדין לעבודה את יחסי-העבודה בארגון, ובכך מנסים לספק וודאות וכללי התנהגות למעסיקים ולעובדים. חשיבותם של בתי-הדין עולה נוכח פערי-הכוחות שמאפיינים את שוק העבודה. עובדים תלויים במקום העבודה לצורך פרנסה, השתייכות חברתית ובניית זהות אישית. השדרה הניהולית, לעומת זאת, שולטת במשאבים, בהיררכיה ובנורמות הארגוניות. על פניו, בתי-הדין מעצבים את יחסי-העבודה בשני אפיקים. במובן המצומצם, בתי-הדין דנים במקרים פרטניים של סכסוכי עובד-מעסיק ומעניקים (או לא) סעדים לעובד הספציפי, לרבות סעדים של שימור מקום עבודה ומניעת פיטורים. במובן הרחב, בתי-הדין מייצרים הלכות שאמורות להתוות את נורמות ההתנהגות של מעסיקים ועובדים במסגרת הארגון.

דוגמה לפוטנציאל ולמגבלות של בית הדין בעיצוב יחסי העבודה היא עובדים שחשפו שחיתות בארגון. לא אחת נתקלים חושפי-שחיתות בתגובת נגד בדמות התנכלות, שמתבטאת במגוון פעולות כגון חרם, פגיעה בתנאי העסקה ופיטורין. להתנכלות תוצאות קשות עבור העובד שמעמדו הארגוני ובטחונו התעסוקתי התערערו. מתוך מקום פגיע זה יכול חושף-השחיתות לפנות לבית-הדין בניסיון לשמור על מקום עבודתו.

הרצאה זו מבוססת על מחקר איכותני-פנומנולוגי במסגרתו בוצעו ראיונות עם 20 עובדים שתבעו את מעסיקיהם בבית-הדין לעבודה בטענה שספגו התנכלות בשל היותם חושפי-שחיתות. מניתוחם של הנרטיבים ובחינת הפסיקה והספרות המחקרית עולה שגם במקרים הנדירים בהם מוענק סעד של שימור יחסי עבודה, העובד נותר בחולשתו מול המעסיק, שלא אחת המשיך להתנכל לו למרות הגנת בית-הדין. העובד נאלץ לבחור ברע במיעוטו: המשך העבודה למרות ההתנכלות, פרישה, ייזום הליכים חדשים והליכי ביזיון בבית-הדין. במובן הרחב, ניתן לראות שההלכות המשפטיות העוסקות בחשיפת-השחיתות אמנם מכירות בחשיבותה, אך מציבות כללי התנהגות דווקא לעובד החושף.

מהמחקר הנוכחי עולה תמונה של בית-דין שאמנם מבקש לשנות ולהשפיע על יחסי-העבודה ויחסי-הכוחות הארגוניים, אך נותר חסר כלים ממשיים לפעול מול מעסיקים חזקים. עובדים, שעל פניו זכו בסעדים שמטרתם שימור מקום העבודה, נותרים נתונים לחסדיהם של מנהלי הארגון במימוש ראוי של סעדים אלו. במובן הרחב, בעוד עובד שיפעל בניגוד להלכות בתי-הדין חשוף לפיטורים, מעסיקים שלא יישמו הלכות לרוב אינם חשופים לסנקציה ישירה, אלא לסיכון של תביעת עובדים. המשמעות היא כי הבחירה האם ליישם את הלכות בתי-הדין נותרת בידי המעסיק שיכול לחשב את עלויות יישום ההלכה לעומת הסיכון שיתבע. על-מנת לסייע לעובדים במצב רגיש זה מוצעים מספר כלים:

1. דיוני מעקב (בדומה לדיונים בבתי-המשפט הקהילתיים) במסגרתם, ותקופה מוגדרת, הצדדים ידווחו לבית-הדין על התנהלותם לאחר פסק-הדין.

2. שילוב גורם גישורי/טיפולי לצורך ליווי ואינטגרציה מחדש של העובד והארגון, תוך מתן דגש לזעזוע שנוצר ביחסי-העבודה והצורך בתיקונים.

3. חיזוק אפיקי פעולה ואכיפה נוספים שיסירו את עול ניהול ההליך מהעובד הפרטי. כלים אלו יסייעו בחיזוק מעמדם של העובדים בארגון, ובפרט עובדים שנתרו בארגון מכוח צו שיפוטי.

---

## עתידן של ביציות מופרות בעת משבר זוגי

יו"ר: פרופ' רועי גילבר, בית הספר למשפטים, המכללה האקדמית נתניה

### תימת המושב:

משבר מגפת הקורונה המלווה אותנו בשנתיים האחרונות לימד אותנו עד כמה המציאות האנושית שברירית ובלתי ניתנת לחיזוי ועד כמה האתגרים היום-יומיים הופכים בן רגע, לעת פרוץ משבר רפואי, מלחמתי, מדיני או כלכלי, למורכבים וסבוכים פי כמה. הדברים אמורים בייחוד בהקשר המשפחתי, הזוגי וההורי, שם בשל חוסר צפיות קוגניטיבית לא אחת בני-הזוג לא צפו את המשבר. המושב יעסוק באחת התוצאות המורכבות והקשות ביותר של פירוד זוגי – עתידן של ביציות מופרות משותפות בתשקופת רפואית, פילוסופית-אתית, משפטית והלכתית. ראשית דבר, יש לדון במעמדן המוסרי-משפטי, ולפיכך הרצאת הפתיחה תסקור את הרקע הרפואי-אתי של הסוגיה. לאחר מכן, יבקשו דוברות ודוברי המושב להציג היבטים שונים ומגוונים של תוצאות המשבר הזוגי בהקשר סבוך ורגיש זה. אחוזי הגירושין המאמירים בארץ כבעולם ומאות אלפי הביציות המופרות ההולכות ומצטברות בקליניקות לפיריון ברחבי הארץ מחדדים את הקושי העצום הניצב לפיתחה של סוגיה רפואית-מוסרית-משפטית זו. בגדול, ניתן לחשוב על אחד מהפתרונות האפשריים הבאים – המשך הקפאתן על חשבון משלם המיסים הישראלי, השמדת הביציות המופרות, תרומתן לבני-זוג אחרים ו/או למדע. בין היתר, ידונו הדילמות המרכזיות הבאות: האם ניתן להסדיר בחוזה אובליגטורי מחייב את מעמדן המוסרי-משפטי? האם הסדרה פרטית שכזו יכולה לקבוע את עתידן לעת פרידת בני הזוג? האם ולמי קנויה הזכות הקניינית לעשות שימוש ו/או להחליט מה יעלה בגורלן – האם לגבר או לאישה בלבד, האם לשניהם ביחד או אף לא לאחד מהם? האם הפשרת הביציות דינה מבחינה מוסרית כדין הפלה ורצח או שמא לביצית מופרית לא רצויה בידי אחד או שני "בעליה" אין כל מעמד מוסרי-משפטי, ולכך ניתן ואולי אף מוטב להשמידה? בשאלות מרכזיות כאלו ואחרות יעסוק המושב המוצע.

### הרצאות המושב:

ד"ר רונית בק-פרוכטר, מנהלת היחידה לטיפול פוריות והפריה חוץ גופית מרכז רפואי העמק; הטכניון;

#### עוברים קפואים – בעיה בוערת

החברה הישראלית היא חברה מעודדת ילודה, מדינת ישראל מובילה במספר מחזורי הטיפול בהפריה חוץ גופית לנפש. טיפולי הפריה חוץ גופית כלולים בסל הבריאות עד לגיל 45 ועד לשני ילדים לזוג / לאישה יחידנית. בשנת 2019, 19,271 נשים עברו 37,850 מחזורי הפריה חוץ גופית עם החזרת ביציות מופרות (טרומ עוברים / עוברים). טיפולים אלו הביאו ל 7810 לידות של 8,578 ילודים. בכ 38% מתוך מחזורי טיפול אלו, הועברו לרחם ביציות מופרות מופשרות. לאורך השנים, בארץ ובעולם, עולה אחוז הטיפולים בהם נעשה שימוש בביציות מופרות מופשרות. בשנת 2015 ב 28.1% ממחזורי הטיפול הוחזרו ביציות מופרות מופשרות לעומת 39% ב 2020. ביציות



מופרות יכולות להשמר בהקפאה תקופות ארוכות, מוכרים מקרים בהם נולדו ילדים בריאים אחרי תקופות הקפאה של מעל 20 שנה. ההקפאה הממושכת מאלצת אותנו להתמודד עם תרחישים שונים, שלא היה קיימים בעבר. יש לדון מה לעשות בביציות המופרות המוקפאות במקרים בהם הגבר והאישה מתאי הרבייה שלהם הן נוצרו חלוקים בדעתם, מה לעשות במקרה של מוות של אחד מהם או כאשר הקשר איתם אובד. בארץ לא קיימת הנחיה ברורה מה יש לעשות בביציות המופרות המוקפאות בתום תקופת ההקפאה או באחד מהתרחישים שתוארו. בדיון אתיחס לפן הרפואי ואסביר את העלייה בהקפאת ביציות מופרות, בנוסף אדון במעמדן המוסרי של הביציות המופרות ובהשלכות המעשיות הנגזרות ממעמד זה.

---

**פרופ' עמיחי רזינר**, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן ו**פרופ' אבישלוס וסטרייך**, המרכז למשפט ולעסקים בר"ג; **של מי אתה עובר? ביציות מופרות וסכסוכי גירושין בפסיקת בתי הדין הרבניים**

בפרשת נחמני הידועה נידונה סיטואציה קשה מבחינה משפטית ומוסרית, סיטואציה שאחרי הכל עוסקת גם בשאלה מעין קניינית הנובעת מפירודם של בני הזוג: האם ולמי קנויה הזכות לעשות שימוש בביציות מופרות – כלומר להמשיך בתהליך ההיריון באמצעות החזרתן לרחם - או למנוע את השימוש בהן, כאשר אין הסכמה בין בני הזוג. מסתבר שבמהלך השנים האחרונות נידונו מקרים דומים בפסיקתם של בתי הדין הרבניים, ובמקרים אלה תתרכזו הרצאתנו. ככל הידוע לנו, המקרה הראשון בסוגיה מעין זו נידון בשנים 2000 - 2001 בבית הדין האזורי בירושלים ובערעור על פסיקתו בבית הדין הגדול. כבר העיון בפסקי דין אלה מדגים את שיקוליהם הייחודיים של הדיינים, למשל שאלת כשרותו ההלכתית של עצם תהליך ההפריה החוץ גופית והצורך לחדש פרשנויות הלכתיות למקורות קדומים, בהיעדר מקורות הלכתיים קלאסיים שמטבע הדברים לא דמיינו את המציאות שבה ישנן טכנולוגיות פריון מודרניות. מאז ניתנו עוד כמה וכמה פסקי דין, וגם הספרות ההלכתית הרחבה עסקה בסוגיה זו. מסתבר שהדיון ההלכתי – שהוא אכן בעיקרו קנייני, אך במובן קלאסי הרבה יותר: למי 'שייכות' הביציות המופרות (לשני בני הזוג, לאחד/ת מהם או לאף אחד מהם) – לא עזר בשאלת הבעלות או בשאלת היכולת לחייב או למנוע את השתלת הביציות. אנו מוצאים, למשל, דיונים שעוסקים בשאלה מה יהיה גורלן של הביציות במידה ולא יושתלו והאם יש איסור בהשמדתן, בשאלה מה תהיה חובת האב במזונות הילדים שנולדו בניגוד לרצונו ואף דיון מרתק בשאלת מעמדם ההלכתי של העוברים כיורשים במקרה שאביהם מת. דיונים אלה מסייעים להצגת תמונה מורכבת ומרתקת שבמובנים רבים שונה כמובן בנימוקיה ובדרכי חשיבתה מזו שאנו מוצאים בפסיקת בתי המשפט הנוגעת לסוגיה דנן. תמונה זו כוללת שיקולים קנייניים קלאסיים לצד היבטים של איסור והיתר, המזוהים דרך כלל עם משפט דתי, אף כי משיקים במידה רבה או מועטת לדיונים ביואתיים המשולבים בשיח של בתי המשפט האזרחיים. זאת ועוד, בתי הדין הרבניים דנים מטבע הדברים בחוק הסכמים לנשיאת עוברים (אישור הסכם ומעמד היילוד), תשנ"ו–1996. אולם כמערכת הלכתית רשמית, הדיון בבתי הדין הרבניים מעלה לעיתים כיווני פרשנות חדשים וייחודיים. נבחן בדברינו היבטים אלו, כגון: האם פרשנותם של בתי הדין לחוק מושפעת מתמונת עולמם ומדרכי חשיבתם והאם ניתן להתנות את הגירושין בשאלת השימוש בביציות (מקרה שאכן היה בביה"ד הרבני בפתח תקווה)? כללו של דבר, הרפואה המודרנית מעניקה מגוון רחב של אפשרויות פריון, היוצרות סיטואציות משפחתיות מורכבות. אלו מתעצמות כשהמשפחה נמצאת בקונפליקט פנימי, בעיקר סביב סכסוכי גירושין. וכל אלו נעשים מורכבים לעין שיעור בשילוב הייחודי

למדינת ישראל של דין דתי ודין אזרחי בתחומי המשפחה. אולם בשילוב זה יש גם פוטנציאל: לפיתוח אפיקים פרשניים יצירתיים ואולי גם לפתרונות חדשניים, אותם נבקש לחשוף בהרצאתנו.

---

**ד"ר יחזקאל מרגלית, המכללה האקדמית נתניה; מעמדן ועתידן של ביציות מופרות - מחוזה לסטטוס (מוסרי)**

The already existing hundreds of thousands of unused frozen embryos coupled with the skyrocketing rate of divorce raise numerous moral, legal, social, and religious dilemmas. Among the most daunting problems are the moral and legal status of the frozen embryo; what should its fate be in the event of conflicts between the progenitors; and whether contractual regulation of frozen embryos is valid and enforceable. This paper applies relational ethics, drawing on, inter alia, the relational contract to resolve these intertwined dilemmas. Applying this theory, I will challenge the conventional dichotomous conceptualization of the frozen embryo as either a person or a nonperson. Rather, I show that its legal and moral status should be determined as a derivative of the desired or undesired relationship between the progenitors, as articulated in a mandatory disposition agreement. The progenitor who is interested in using the frozen embryo and bringing the child into the world defines it as a person, whereas the progenitor who opposes its usage determines its status as a nonperson – an object. Consequently, I argue that in the event of an explicit disposition agreement, the contract should govern whether the frozen embryo will be used, discarded, adopted and/or earmarked for research. The relational contract supplies us with adequate contractual devices to address any problem arising from changed circumstances or changes of heart. In those cases where there is no explicit disposition agreement, or when the explicit agreement does not stipulate what should be done with the embryos under special or unanticipated circumstances, I contend that the party interested in using the embryo should prevail. The recalcitrant progenitor, who is not interested in using the embryo and becoming a parent, should not be subject to a legal determination of parental status and its attendant responsibilities.

---

**ד"ר נתנאל ליפשיץ, עמית מחקר, מרכז ברמן לאתיקה רפואית, אוניברסיטת ג'ונס הופקינס; הפוטנציאל של טרום עוברים מוקפאים**

This paper argues that the moral status of frozen embryos may depend on the intentions and actions of certain people, most importantly parents and physicians. My aim is to persuade even staunch objectors to abortion that “unfreezing” a frozen embryo does not count as impermissible abortion. Often, ethical and religious objections to abortion begin with the claim that fetuses have the potential to become persons, and so have the moral status of persons and must not be killed. For the

purposes of this paper, I accept the claim that those who have the potential to be persons should not be killed, but I argue that abandoned frozen embryos lack the relevant potential. At the very early stage of development of frozen embryos, their potential to become persons is undetermined, and requires certain intentions and actions by other people to become determinate. In other words, I argue that only frozen embryos that someone wishes to implant have the potential to become persons, while abandoned frozen embryos lack the relevant potential. Regarding such embryos, there is no moral duty to maintain them.

---

## קורונה ומשפט: זכויות במשבר

יו"ר: ד"ר מעין סודאי, הפקולטה למשפטים ולמדעי הרוח, אוניברסיטת חיפה

### תימת המושב:

התפרצות משבר הקורונה ברמה הלאומית והגלובלית מאז תחילת 2020 הביאה ליצירתו של "משטר קורונה" שמכונני שתכליתו המרכזית הגנה על החיים ועל ערך בריאות הציבור במובן הצר. במסגרת האיזונים החדשים שהביא משטר הקורונה בין ערכי בריאות הציבור והגנה על החיים לערכים אחרים, נפגעו זכויות אזרח ואדם רבות כגון חופש התנועה, הזכות לחינוך, להפגנה, לחופש דת, לפרטיות ועוד זכויות אזרחיות וזכויות אדם. פאנל זה יעסוק בכשלים ובפרוטנציאל של מערכת המשפט בישראל להגן על זכויות אדם שנשחקו תחת משטר הקורונה, בהן זכות האדם לעבודה ולפרנסה, לקיום בכבוד ולביטחון תזונתי, ועל ערכים כגון ה"מוות טוב", וסולידריות חברתית.

### הרצאות המושב:

ד"ר מעין סודאי, הפקולטה למשפטים ולמדעי הרוח, אוניברסיטת חיפה; **משבר סוף החיים בקורונה: בין רפואה למשפט**

מאז תחילת מגפת הקורונה בישראל נפטרו מעל עשרת אלפים אנשים מהמחלה, אולם ברבים מהמקרים, לא היה זה מוות מוכר אלא מוות שונה ממה שהורגלנו בו. גזרות הבידוד של מי שחשודים כחולים בקורונה ושל חולים מאומתים הביאו לגל של "מיתות בבד" - אנשים שנפטרו בבתי חולים בגפם וללא שניתן היה ללוותם בסוף ימיהם ובשעותיהם האחרונות. לאור ביקורת ציבורית נוקבת מקרב קרובי הנפטרים והן מצד גורמי הטיפול והרווחה, החלו בתי חולים בעידוד משרד הבריאות לאפשר ביקורים קצרים על ערש דווי לחולי קורונה מבודדים תחת מגבלות. למרות שינוי זה, שאלת הליווי הראוי והפרידה מהנפטרים בסוף ימיהם בתקופת הקורונה ממשיכה לפרוט על נימי הנפש ולהוות אתגר ממשלי-רפואי מהמדרגה הראשונה. הרצאה זו תעסוק באתגר סוף החיים בעת מגיפה מפרסקטיבה משפטית, ופרסקטיבה היסטורית-תרבותית המסייעות למקם את תופעת מיתות הבדד בתוך הקשר משפטי-תרבותי היסטורי. בהרצאה אחלוק תובנות וממצאים ממחקר איכותני במסגרתו אני עורכת ראיונות עם בני משפחה וקרובים של נפטרים לצד ראיונות של אנשי צוות רפואי שלקחו חלק בטיפול בחולי קורונה וניהול ביקורי משפחות במחלקות המבודדות.

ד"ר עינת אלבין, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית, **עבודה במשבר: הזכות לעבוד וצמצומה בטענות של בריאות ציבור**

הזכות לעבוד הנה אחת מהזכויות המרכזיות שנפגעו בעת משבר הקורונה. בתקופות הסגרים פחת בצורה משמעותית מספר האנשים המועסקים, רבים הוצאו לחל"ת או לחופשה, ההכנסה שלהם נפגעה כמו גם ביטחונם התעסוקתי. דבר זה השפיע בצורה בלתי שווה על קבוצות שונות בשוק, ביניהן נשים, אנשים עם מוגבלות, עובדי קבלן ועוד. בנוסף, אחוזים גבוהים של עובדים עברו לעבוד מהבית. קהילת העבודה נפגעה, כמו גם החיברות במקום העבודה והיכולת לנהל שיחות מסדרון או small talk לפני ואחרי ישיבות. עובדות ועובדים לא יכלו לממש את עצמם ולתרום מהידע שלהם למקום העבודה ואף לחברה הישראלית בעת תקופת המשבר בצורה המיטבית. גם דרישות התו הירוק גרמו לפגיעה בזכות לעבוד. הצדקות מתחום בריאות הציבור יצרו את המציאות האמורה, אשר הוסדרה כולה על ידי תקנות ונהלים, או החלטות של מעסיקים שגובו על ידי בתי הדין לעבודה. בהרצאה אטען כי המשפט בתקופת הקורונה יצר הבנה חדשה, צרה יותר, של הזכות לעבוד, וכי ישנו חשש שהבנה זו תמשיך ותתקיים במידה מסוימת בשוק גם לאחר תום המשבר. אציג שתי תפיסות של הזכות לעבוד: תפיסה כלכלית-צרה ותפיסה חברתית-רחבה ואטען כי יש חשיבות רבה שהמשפט הישראלי יפעל למימוש האחרונה.

---

### **ד"ר שגית מור, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה, כולנו רקמה אנושית אחת חיה? מוגבלות, סולידריות ומחסור בזמן קורונה**

התפרצות מגפת הקורונה הביאה איתה עניין מחודש ברעיון הסולידריות, שכן התגובה המדינתית למגפה הצריכה את התגייסות ושיתוף הפעולה של הציבור ודרכי הפעולה הקיצוניות שנקטו יצרו הזדמנויות רבות לפרצי סולידריות ספונטניים. מאמר זה, המתמקד בחודשים הראשונים של התפרצות מגפת הקורונה, בוחן מהו תפקיד המדינה ביצירת תשתית לסולידריות וכיצד זה שדווקא בתקופה שהעלתה על נס את הסולידריות החברתית אנשים עם מוגבלויות חוו הדרה כה עמוקה. המאמר מתמקד בניסיון לגבש כללים מוסכמים לתיעוד הקצאת משאבי נשימה מצילי חיים לעת מחסור ובמאבק בכללים אלו בישראל. ניסיון זה העמיד את סדרי העדיפויות החברתיים במבחן וחשף את ההטיות ביחס למוגבלות שכן הכללים המוצעים הציבו את האנשים עם מוגבלויות בקצה סדר התיעוד. המאמר נשען על שתי פרספקטיבות משלימות: רעיון הסולידריות וביקורת המוגבלות. לאחר מיפוי רעיוני-מושגי של הגישות השונות לסולידריות, המאמר מתמקד בהמשגה המכונה על-ידי סולידריות חברתית-הכרתית, הנשענת על עקרונות הצדק של חלוקה והכרה. לפי המשגה זו תפקיד המדינה ביצירת תשתית לכינונה של סולידריות חברתית כולל שני רכיבים עיקריים: אחריות כלפי כל הפרטים שבה להבטחת קיומם ושגשוגם והבטחת השתתפות אזרחית אפקטיבית בחיים החברתיים ובתהליכי קבלת החלטות ציבוריים. לאחר הצגת התשתית הרעיונית המאמר עובר לבחינת ביטויי הסולידריות בעת פרוץ הקורונה ולהצגת "גירעונות הסולידריות" שזיהיתי: דלדולן של מערכות הבריאות והרווחה והדרתם של אנשים עם מוגבלויות ממעגלי השתתפות האזרחית וקבלת החלטות. האחרונה נחווה על ידי אנשים עם מוגבלויות כהמשך ישיר של עמדות ופרקטיקות אאוטגייט המאפיינות את היחס המסורתי למוגבלות. המאמר מסתיים עם קריאה לסולידריות בונה שמשלבת יסודות של אחריות המדינה ושל השתתפות אזרחית ועם הטענה שהסיסמה "שום דבר עלינו בלעדינו" של תנועת המוגבלות מהווה משקל נגד וקריאת תגר על שאריות האאוטגייט בנות זמננו וכי

היא יכולה לשמש בסיס לבניית רשתות אזרחיות חזקות של סולידריות, גם אל מול תשתיות בריאות ורווחה חסרות.

---

**פרופ' אייל גרוס, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת תל-אביב, כמו חלום בלהה דיסטופי: זכויות אדם, דמוקרטיה, פוליטיזציה וביטחוניזציה של הבריאות במשפט החוקתי והגלובלי בצל משבר הקורונה**

צעדים רבים שננקטו כתגובה למגפת הקורונה פגעו בזכויות אדם במישרין ובעקיפין. המאמר בוחן את הפגיעות בזכויות אדם בישראל שנעשו בשם המאבק בקורונה ואת הכלים המשפטיים שדרכם נעשו הפגיעות, לרבות תקנות שעת חירום, פקודת בריאות העם וחוק הקורונה. המאמר בוחן את ההשלכות של ההגבלות השונות על זכויות רווחה כמו הזכות לקיום בכבוד, ביטחון תזונתי, ועל הזכות לבריאות עצמה, שנפגעה בשל צמצום נגישות לשירותי בריאות שאינם קשורים בקורונה. המאמר בוחן את הדרך שבה התמודד בג"ץ עם פגיעות אלו בעתירות רבות שהגיעו לפתחו. בגל הראשון של העתירות, שעסקו בסגרים ובהכרזה על "אזורים מוגבלים", דחה בג"ץ את העתירות השונות תוך שהוא נוקט גישה של הנסגת דעת כלפי הרשויות. פסיקות אלו התאפיינו לרוב באיזון אופקי, שבו הציב בג"ץ את הפגיעה בזכויות שנפגעו אל מול הזכות לחיים. המאמר מבקר גישה זו ומציע עריכת איזון אנכי של הפגיעה אל מול בריאות הציבור, גישה שתאפשר להביא בחשבון שיקולים רחבים, לרבות השפעת הסגר על הרווחה והבריאות. נטען שגישה זו מקבילה לשיח הפוליטי והציבורי על המגפה, בפרט של ראש הממשלה בנימין נתניהו, שעסק בצורך להגן על החיים ומשקפת את הביטחוניזציה של הבריאות, שבה נתפס המאבק במגפה כמלחמה באויב. בגל שני של פסיקות, שניתנו בשלב מאוחר יותר, פסל בג"ץ הן תקנות שהגבילו הפגנות והן תקנות שהגבילו כניסה לישראל, ויציאה ממנה, של אזרחים ישראלים. בג"ץ התערב במקרים אלו, אך התערבותו הוגבלה לבחינה של מידתיות האמצעים, וכך נמנעה הכרעה בשאלת תכליתם. כך, בהקשר של ההפגנות לא הכריע בג"ץ בטענה שעל פיה הסיבה להגבלת ההפגנות הייתה פוליטית ולא רפואית. המאמר בפוליטיזציה של הבריאות ובדרך שבה השתלב המשבר הרפואי במשברים חוקתיים. הן הביטחוניזציה והן הפוליטיזציה של הבריאות אינם ייחודיים לישראל. המאמר דן בדרך שבה ממשלות הבריאות הגלובלית מתאפיינת בביטחוניזציה של הבריאות, שבאה לידי ביטוי בתקנות הבריאות הבינלאומיות ובדרך שבה מנהיגים סמכותניים ופופוליסטים ברחבי העולם השתמשו במגפה לביצור כוחם אגב פנייה לשיח הביטחוני. המאמר מציע שלא להגביל את בחינת האמצעים שננקטים כנגד המגפה לבחינה של השפעתם על ה"חיים עצמם", אלא גם של הדרך שבה אנו חיים, ובפרט השפעתם על הרווחה האנושית. בהקשר זה, בחינת האמצעים צריכה לכלול גם את בחינתם של אמצעי הסיוע הכלכלי שננקטים כדי להקל את הפגיעות הכלכליות הנגרמות, בייחוד לאוכלוסיות מוחלשות, כתוצאה של הגבלות התנועה והשלכותיהן.

---

## מוגבלות ובריאות בעולם של חוסר ודאות – הנגשת השירות הרפואי לאנשים עם מוגבלות

יו"ר: **אסנת יחזקאל להט**, מורשת נגישות השירות מובילת קבוצת מנהיגות בתחום קידום בריאות, בית איזי שפירא

### תימת המושב:

שירותי בריאות לאנשים עם מוגבלות בעידן של אי וודאות- פערים וכיווני פעולה תמה מרכזית למושב: אנשים עם מוגבלות מהווים כ-20% מהאוכלוסייה והם צורכים יותר שירותי בריאות מאנשים ללא מוגבלות. קהילה זו מתמודדת עם הדרה בכל תחומי החיים, לרבות בתחום הבריאות, אף שמדינת ישראל חתמה על האמנה הבינלאומית בדבר זכויותיהם של אנשים עם מוגבלות ואשררה אותה. חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות, התשנ"ח-1998, הבהיר שעל שר הבריאות לקבוע בתקנות את התאמות הנגישות הנדרשות כדי לאפשר לאדם עם מוגבלות נגישות לשירותי בריאות. רק 8 שנים לאחר חקיקת החוק הותקנו תקנות [להלן: תקנות הנגישות], המסדירות שני חלקים בלבד מתוך הנדרש – נגישות לבתי חולים ולמרפאות בקופות חולים. עד היום טרם הותקנו תקנות נגישות למרפאות עצמאיות, תקנות נגישות השירות במוסדות בריאות וגם לא תקנות נגישות שירותי רפואה בחירום. גם אם בשנים האחרונות חל שיפור מסוים בנגישות הפיזית של מוסדות בריאות בעקבות התקנת תקנות הנגישות, הרי שהדחייה החוזרת של מועד תחולת התקנות והעובדה שטרם הותקנו כל תקנות הנגישות הדרושות למערכת הבריאות, פירושו שאנשים עם מוגבלות נתקלים יומיום בחסמי נגישות לשירותי בריאות – נגישות פיזית ונגישות השירות – וחווים איזודאות מתמשכת באשר ליכולת שלהם לקבל שירותי בריאות בכלל ונגישים בפרט. במושב זה נציג את הקשר בין נגישות השירות הרפואי לאנשים עם מוגבלות להפחתת איזודאות מכמה היבטים המשלימים זה את זה: פתיחה – מאבקים והישגים של אנשים עם מוגבלות בקידום התקנות בתחום נגישות הבריאות (אסנת יחזקאל-להט). ההיבט המשפטי – חקיקה וקידום מדיניות בתחום בריאות לאנשים עם מוגבלות (עו"ד ספיר כהן). ההיבט המחקרי – פיתוח מענים מותאמים לטיפול רפואי נגיש בתקופה של חוסר ודאות (ד"ר דנה רוט). ההיבט ההכשרה – פעילות הכשרה מקצועית והסברה כמקדמת את הנגשת השירות הרפואי במצבי אי-ודאות (ד"ר דליה נסים וגבי רוני גוטליב ניצן).

### הרצאות המושב:

**ד"ר דנה רוט**, מנהלת מחלקת המחקר בבית איזי שפירא; **ההיבט המחקרי – פיתוח מענים מותאמים לטיפול רפואי נגיש בתקופה של חוסר ודאות**

שירות מוכווון אדם הוא תפישה המקודמת בשנים האחרונות בעולם הרווחה המבוססת על הערכים שביסודם ראייה אישית וייחודית של הפרט. בתחום הבריאות מקודמת התפישה של רפואה מותאמת אישית הדוגלת בהתאמה אישית של טיפולים רפואיים. המעבר לנגישות הרואות את האדם כיחיד ולא כפרט המקבל שירות ב"מידה אחת המתאימה לכולם", שואף לתת לאדם איכות חיים על ידי שירות וטיפול מיטבי. במסגרת ראייה זו, דו"ח מדיניות של ארגון הבריאות העולמי (WHO, 2021) העוסק באנשים עם מוגבלות במערכות בריאות,

מדגיש את הצרכים המוגברים לצד החסמים הגבוהים של אוכלוסייה זאת. הרצון לתת מענה מותאם אישית מחייב ליישם את הגישה הדוגלת ב-"אין דבר עלינו בלעדינו", מתוך ההבנה שלאנשים עם מוגבלות התובנות וההבנות על אודות הצרכים שלהם ולכן שיתופם והשתתפותם הכרחיים. המפגש של אנשים עם מוגבלות עם מערכות רפואיות רווי בחוויות חוזרות ונשנות של אי וודאות הבאות לידי ביטוי בין השאר בהתמודדות עם היעדר הנגישות במגוון רבדים: פיזית ומרחבית, חושית, שירותית ותקשורתית. אלו מביאים למצבים של דחייה והימנעות ממעקבים רפואיים, בדיקות וטיפולים, המחמירים את מצבם הבריאותי. במצבי חירום (כדוגמת וירוס הקורונה) מועצמות חוויות אלו עוד יותר. ההתמודדות עם האי-ודאות נוכחת במערכת הרפואה והבריאות בכללותה, לרבות במקצועות הבריאות (פיזיותרפיה, קלינאות תקשורת וריפוי בעיסוק) ובתפקידים האדמיניסטרטיביים במערכת. בהרצאה זו (במסגרת מושב על נגישות השירות הרפואי לאנשים עם מוגבלות), יוצגו בקצרה שני מחקרים שבוצעו במהלך תקופת הקורונה: האחד בקרב מקבלי שירות עם מוגבלות והשני בקרב נותני השירות בתחום מקצועות הבריאות. שתי קבוצות אלו נאלצו להתמודד עם מציאות חדשה ואי-ודאות ללא כלים וידע מותאמים. מטרת המחקרים הייתה ללמוד מ"השטח" כדי לפתח כלים והכשרות שיאפשרו המשך טיפולים במצבים כאלה. המחקרים בוצעו בגישת "מחקר פעולה משותף" המיישמת את העיקרון שצוין לעיל (WHO, 2021) לפיכך אנשים עם מוגבלות ו/או בני משפחה היו שתפים בבניית כלי המחקר והפצתו במחקר אחד ונותני השירות עשו כן במחקר האחר. ממצאי המחקרים מצביעים על עלייה מובהקת בשיעורי השימוש בטיפולים מקוונים, לצד היתרונות והחסרונות הנתפשים של אמצעי זה. המחקרים חושפים את נקודות הדמיון והשוני בתפישת טיפולים מקוונים בין המטפלים לבין מקבלי השירות וגם את הפערים בין תפישת טיפול בקליניקה לבין טיפול באמצעות טל-בריאות. ההצגה תסקור את מרכיבים הנדרשים לטיפול עם ילדים ובוגרים עם מוגבלות בתחומי מקצועות הבריאות כדי שהטיפולים הללו יצליחו בעתות משבר ואי-ודאות כמו גם בשגרה.

מקורות:

Policy brief on disability-inclusive health systems. Copenhagen: WHO Regional Office for Europe; 2021. License: CC BY-NC-SA 3.0 IGO.

---

**ד"ר דליה נסים, עו"ס מומחית שיקום, מנהלת פדגוגית מכון טראמפ בבית איזי שפירא ורוני גוטליב ניצן,**  
**רכזת נגישות השירות הרפואי מכון טראמפ בבית איזי שפירא; היבט ההכשרה – פעילות הכשרה מקצועית**  
**והסברה כמקדמת את הנגשת השירות הרפואי במצבי אי-ודאות**

אנשים עם מוגבלות נמנעים לא פעם משימוש בשירותי רפואה, יש לכך סיבות שונות, בין היתר: חשש מנותני שירות חדשים, חשש שאנשי המקצוע יטילו ספק בדבריהם, או בדיווח שלהם על כאב, ניסיון חוזר בו אנשי מקצוע מדברים עם המלווה ולא אליהם, חשש שאנשי מקצוע לא ידעו לתת את ההתאמות הנדרשות להם. כתוצאה מכך, אנשים עם מוגבלות לא תמיד מגיעים לבדיקות שגרתיות ולטיפולים מונעים ולכן נמצאים בתת טיפול רפואי ומגיעים למערכת הבריאות רק כאשר מצבם קריטי. גם לצוותים הנותנים שירותי בריאות ישנם חסמים במפגש עם אנשים עם מוגבלות: קשיים בביצוע בדיקה רפואית בשל בעיות תקשורת או בעיות התנהגות,



העדר הכרות והכשרה של הצוותים הרפואיים עם תחום המוגבלויות, חוסר בהירות מה תפקיד המלווה שהגיע עם האדם, תהליך ה"הצללה" באבחנה שלפיו מיוחס כל קושי למזהה הראשוני שהוא המוגבלות, חוסר זמן, דעות קדומות וחשש מלא נודע. התוצאה היא טיפול לקוי או תת טיפול בבעיות הבריאותיות של אנשים עם מוגבלות ( ארגון הבריאות העולמי WHO 2000) פרויקט שירות שווה –נגישות השירות הרפואי לאנשים עם מוגבלות הפועל במכון טראמפ בבית איזי שפירא, שם דגש על ההכשרה המקצועית לצוותים הנותנים שירותי בריאות. מטרת ההכשרות: העלאת ידע ומוודעות ורכישת כלים ומיומנויות למפגש עם אנשים עם מוגבלות המגיעים לצורך שירותי בריאות, הכשרות מקצועיות יסייעו לצמצם את אי הוודאות הן מצד נותני השירות והטיפול והן מצד הלקוח האנשים עם המוגבלות ובכך יאפשרו שירות רפואי שווה בעתות שגרה/ חירום גם לאנשים עם מוגבלות. הורה המחפש מענה לילדו עם המגבלות חווה לא פעם דחייה מצד אנשי מקצוע שאליהם פנה, שכן אלו לא קיבלו הכשרה מתאימה והם ימנעו מלתת טיפול ללא כלים מקצועיים מתאימים. החוויה של דחייה מצד מטפלים מכאיבה לעיתים אף יותר מהדחייה מצד האוכלוסייה הכללית, שכן הדחייה באה מן המקום שאליו פונים לקבל מזור. פרויקט "שירות שווה" עוסק בדיוק בחסם זה ומציע הכשרות לצוותים בסקטורים השונים. הכשרות הניתנות על ידי אנשי מקצוע שונים ובניהם אנשים עם מוגבלות המומחים בתחומם כל זאת על מנת לצמצם את הפערים ולהקטין את אי הוודאות של אנשים עם מוגבלות בבואם לצורך שירותי בריאות. בכנס יוצגו גם ממצאי מחקר מלווה (רוט ואחרים 2020).

---

### **עו"ד ספיר כהן, פורום לבריאות בית איזי שפירא; ההיבט המשפטי – חקיקה וקידום מדיניות בתחום בריאות לאנשים עם מוגבלות**

אחד מכל חמישה אנשים בציבור הכללי הוא אדם עם מוגבלות. לפיכך אנשים עם מוגבלות (פיזית, חושית, שכלית או נפשית) הם קהילת המיעוט הגדולה בישראל. קהילה זו מתמודדת עם הדרה בכל תחומי החיים, אף שמדינת ישראל חתמה ב־2012 על האמנה הבינלאומית בדבר זכויותיהם של אנשים עם מוגבלות ואף אשררה אותה. בשנים האחרונות, בעקבות חקיקתן של תקנות שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות (התאמות נגישות לשירותי בריאות ולמקומות נתינתם), תשע"ו-2016 (להלן: "תקנות הנגישות") חל שיפור מסוים בנגישות הפיזית של בתי חולים ומרפאות של קופות החולים. למרות זאת חלק ניכר מהמבנים של מוסדות בריאות בישראל הנותנים שירות מתוקף חוק ביטוח בריאות ממשלתי, תשנ"ד-1994 (להלן: חוק בריאות), עדיין אינם נגישים. הדחייה החוזרת של מועד תחולתן של תקנות הנגישות במסגרת חוק ההתייעלות הכלכלית והעובדה שטרם הותקנו תקנות נגישות למרפאות עצמאיות הנותנות שירותים מתוקף חוק הבריאות, גורמות לכך שההנגשה הפיזית אינה נעשית בפועל ומאנשים עם מוגבלות נמנעת גישה פיזית לשירותי הבריאות. אולם נגישות איננה מתמצה רק בנגישות פיזית אלא מצריכה גם נגישות בשירות עבור כל סוגי המוגבלויות. עם זאת, טרם הותקנו תקנות נגישות השירות במוסדות הבריאות, אף שתקנות שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות (התאמות נגישות לשירות), תשע"ג-2013 אינן חלות על מוסדות בריאות, ולכן גם נגישות השירות בהם לוקה בחסר או נעדרת כליל. יתרה מזאת, אי־השקט הביטחוני שבו מצויה מדינת ישראל מאז הקמתה מחייב את התקנתן של תקנות נגישות שירותי רפואה בחירום, ומגפת הקורונה שאינה חולפת מדגישה זאת ביתר שאת. הדבר חמור במיוחד לנוכח העובדה שאנשים עם מוגבלות הם הצרכנים הגדולים ביותר של שירותי בריאות ומגיעים יותר למוסדות בריאות בהשוואה לאנשים עם מוגבלות. היעדר הנגישות של מוסדות הבריאות פירושו שאנשים עם מוגבלות נאלצים

להגיע למוסדות בריאות שאינם נגישים לא מבחינה פיזית ולא מבחינת השירות, וחווים איזודאות מתמשכת באשר ליכולת שלהם לקבל שירותי בריאות בכלל ונגישים בפרט. חוסר הנגישות מדיר אנשים עם מוגבלות משירותי הבריאות ובמקרים רבים גורם להחמרת מצבם הרפואי, דבר שהיה יכול להימנע אילו היו מצליחים לקבל טיפול רפואי במקום נגיש ולא נמנעים מכך בשל חוויות שירות קשות. ההרצאה תתאר את המצב המשפטי כיום בתחום הנגשת מערכת הבריאות ואת החסמים שעומדים בפני אנשים עם מוגבלויות מגוונות כאשר הם מבקשים לקבל שירותי בריאות בישראל בשל המוגבלות של כלי המשפט, זאת באמצעות תיאורי מקרה.

---

לירית שפיר-שמש, קבוצת מנהיגות נשים עם מוגבלות, בית איזי שפירא, גליה סגל, קבוצת מנהיגות נשים עם מוגבלות, בית איזי שפירא, (עם לאה בן דיין, סטודנטית בפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר אילן, עדן דיאב, סטודנטית בפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר אילן, עו"ד רוני רוטלר, מנהלת הקליניקה לזכויות אנשים עם מוגבלויות, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר אילן ועו"ס לילך בר, בית איזי שפירא); **בריאות נשים עם**

#### **מוגבלות: חוסר נגישות ואפליה כפולה במצב של אי ודאות**

הזכות לבריאות היא זכות חוקית ובסיסית המעוגנת בחקיקה ישראלית ובאמנות בינלאומיות. במסגרת ההרצאה נתמקד בקבוצת הנשים עם מוגבלות, אשר נגישותה לשירותי בריאות נפגעת בשל הצטלבות של מוגבלות ומגדר, בצל אי-ודאות חקיקתית. נשים, ככלל, חוות תת-נגישות לשירותי בריאות, וזאת בשל תת-התייחסות של המוסדות והמערכות לצרכי הבריאות הספציפיים שלהן. גם עבור אנשים עם מוגבלות, אשר צורכים שירותי בריאות בשיעור גבוה יחסית ביחס לאוכלוסיה הכללית, קיימת אי-הלימה בין השירותים הניתנים לבין צורכיהם. מעבר לחוסר הנגישות הפיזית קיים חוסר נגישות של השירות: בהתאם לכך, אנשים עם מוגבלות מדווחים כי אינם חשים בנוח לדבר בפתחות עם הצוות הרפואי, וכי הם מרגישים שנוטים פחות להאמין להם כשהם מתארים כאבים ותסמונות. בהרצאה נציג את ההצטלבות של נשיות ומוגבלות, את ההשפעה השלילית שלה על הנגישות לשירותי הבריאות, ואת האפליה הכפולה שנשים עם מוגבלות חוות עקב כך. ההרצאה תתבסס על מחקר פעולה משתף שנערך על-ידי קבוצת מנהיגות נשים עם מוגבלות של בית איזי שפירא והקליניקה לזכויות אנשים עם מוגבלויות בפקולטה למשפטים באוניברסיטת בר אילן. מתווה המחקר תוכנן במטרה לסייע בהבניית מודולות הדרכה לצוותי מקצועות הבריאות השונים, תוך התמקדות בשירותי בריאות האישה, מתוך מטרה להגביר את הנגישות ולצמצם את האפליה הכפולה. המחקר, אשר כלל כ-30 ראיונות עומק עם נשים עם כל סוגי המוגבלות (פיזית, נפשית, שכלית וחושית) העלה מספר תימות משותפות אשר מצביעות על חוסר הנגישות של מערכת הבריאות לנשים עם מוגבלות. במסגרת ההרצאה נבקש לפרוש את החסמים ואת השפעתם על נשים עם מוגבלות והמפגש שלהן עם שירותי הבריאות, וביניהם: בעיות בנגישות - פיזית, שירותית וגאוגרפית - לבריאות ולרפואה נשית; חוסר ידע מספיק לגבי המוגבלות והשפעתה על הבריאות; אי התאמת מערכת הבריאות לנשים בכלל ולנשים עם מוגבלות בפרט; ותת-בדיקות של תופעות בריאותיות הנובעות מתפיסה מוטעית של השפעת המוגבלות. חלק ניכר מהחסמים אותן חוות נשים עם מוגבלות בתחום הבריאות נובעות מאי ודאות חקיקתית. שכן, חוק שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות-תשנ"ח 1998 קובע עקרונות כלליים בלבד בתחום הבריאות, ותקנות שוויון זכויות לאנשים עם מוגבלות (התאמות נגישות לשירות) תשע"ג-2013 אינן כוללות, כמעט בכלל, הוראות שחלות על מערכת הבריאות. זאת על רקע תהליך תקינתן של

תקנות נגישות ייעודיות לתחום הבריאות, אשר מתעכב ונמשך שנים רבות. אי ודאות חקיקתית זו משפיעה לרעה, מחד, על האופן שבו יכולות הנשים לתבוע את זכויותיהן, אך מאידך היא עשויה להוות הזדמנות להיות חלק מתהליך השינוי ולהשפיע עליו. במסגרת ההרצאה נבקש לדון בחסמים ובדרך הסרתם במציאות של עמימות חוקית, בשחקנים השונים שעשויים לקחת חלק בתהליך (משרדי ממשלה, ארגוני נשים, ארגוני בריאות, אנשי אקדמיה) ובחסרונות והיתרונות שטומנת מציאות שכזו עבור קבוצת מנהיגות של נשים אקטיביסטיות.

---

# מושבים מקבילים V

גזענות ממוסדת במערכת האכיפה הפלילית:

וריאציות מקומיות, דפוסים גלובליים, ומורשות קולוניאליות

יו"ר: פרופ' יורם שחר, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת רייכמן

## תימת המושב:

שאלות הנוגעות לאופן שבו מערכת האכיפה הפלילית בישראל משקפת, מנציחה, ומכשירה דפוסים של אי-שוויון על רקע אתני/גזעי זוכות בשנים האחרונות לעניין מחקרי הולך וגובר. בין היתר, שאלות אלה עוסקות בהצטלבויות של דפוסים גזעניים ממוסדת במערכת האכיפה הפלילית עם מנגנוני ריבוד מגדריים, מעמדיים, לאומיים, ואחרים; בזיקות שבין שיטור-היתר שחווים ישראלים יוצאי אתיופיה, פלסטינים אזרחי ישראל, ואוכלוסיות של פליטים ומבקשי מקלט בהקשרי אכיפה מסוימים ואכיפת-החסר של עבירות פליליות כנגד חברי אוכלוסיות אלה בהקשרים אחרים; וביחסים המורכבים בין רפורמות בתחום השיטור והענישה למאבקים אזרחיים רחבים יותר למען צדק חברתי. סוגיות אלה אינן, כמובן, ייחודיות להקשר הישראלי, והן נטועות בהקשרים היסטוריים ארוכי-טווח. במידה רבה, העיסוק המקומי בהן מתכתב עם מאבקים המתנהלים במדינות אחרות ובזירות טרנס-לאומיות בניסיון להאיר את תפקידה של מערכת האכיפה הפלילית בהנצחת דפוסים אי-שוויון גזעי, לעמוד על קווי הרציפות והשוני בין פרקטיקות עכשוויות והיסטוריות של גזענות ממוסדת) בין היתר ביחס לתקופת ה-Jim Crow בארצות הברית ולמסורות קולוניאליות במדינות אחרות, (ולדמיין מחדש את תנאי-האפשרות שבהן עשוי להתחולל שינוי פרוגרסיבי משמעותי באופני פעילותה של מערכת האכיפה הפלילית. המאמרים שיוצגו במושב זה ממקמים שאלות הנוגעות לגזענות ממוסדת במערכת האכיפה הפלילית הישראלית בהקשרים השוואתיים, גלובליים, והיסטוריים, ובוחנים באופן ביקורתי את האפשרויות והמגבלות המתעוררות בעקבות הנטייה לתרגם רעיונות שצמחו בסביבות רעיוניות של מדינות אחרות להקשר הישראלי.

## הרצאות המושב:

ד"ר ראוייה אבורביעה, בית הספר למשפטים, מכללת ספיר; גינוי רטורי קולוניאלי, שיתוף פעולה למעשה: הקרימינליזציה של הביגמיה והפטור שניתן למוסלמים בפלסטין המנדטורית  
המשטרים הקולוניאליים הטמיעו ומיסדו הבדלים אתניים ותרבותיים באוכלוסיות שבהן שלטו וחיזקו את מובחנותן, ובכך ביקשו לבצר את מערכות הניצול שהשליטו. הם חילקו את האוכלוסיות שהיו תחת סמכותן באמצעות טקטיקות ברוח "הפרד ומשול". במסגרת מדיניות זו, הוענקו אוטונומיות חלקיות בתחום דיני

המשפחה לגורמים פטריארכליים שמרניים בכמה תתי-קבוצות ילידיות, ובכך קודמה גם מטרה שיחנית – זיהוי הילידים כשונים במובהק מאנשים מערביים מודרניים, תוך הדגשת הדיכוי של נשים בקרב הילידים וסימונו כביטוי מרכזי לאחרות שלהם. מאמר זה יבחן את התהליך החקיקתי של האיסור הפלילי על ביגמיה ואת הפטור שניתן למוסלמים במסגרתו בפלסטין המנדטורית. החקיקה הבריטית הקולוניאלית בנוגע לפוליגמיה הייתה אחת הסוגיות הפוליטיות שנדונו בין הבריטים לבין האליטות הדתיות והפוליטיות הפלסטיניות. על אף שהממשל הבריטי הוציא לחלוטין את הפוליגמיה אל מחוץ לחוק, הוא הסכים לפטור אוכלוסייה רחבה של נתינים מוסלמים פלסטינים, מתוך מטרה להבטיח שלטון אפקטיבי וליצור קשרים פוליטיים עם אליטות פלסטיניות. התכתבויות בנוגע לפקודת החוק הפלילי, שנערכו במהלך שנת 1933, מראות שהבריטים היו מוכנים להיענות לכל בקשה שהוגשה להם בעניין הרחבת הפטור מענישה פלילית בגין עבירה זו. לאור התפקיד המכריע של החוק בקולוניאליזם, פריזמת החקיקה והאכיפה הפלילית מספקת הצצה ייחודית לחוסר העקביות ולפרדוקסים שיצר השלטון הקולוניאלי, וכן למבנים הפוליטיים, למנגנונים המשפטיים של השלטון הקולוניאלי. תהליך זה יבחן כתהליך חקיקתי-היסטורי שעיצב את המעמד של הפוליגמיה כעבירה פלילית שלא נאכפת בישראל.

---

**ד"ר עילי אהרנסון, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה; תפקידים של משטרי הפללה גלובליים במיסוד אי-שוויון גזעי**

הכתיבה הסוציו-משפטית פיתחה בעשורים האחרונים תובנות תיאורטיות ואמפיריות מאירות-עיניים ביחס לאופן שבו כללים ומוסדות משפטיים משקפים ובד בבד מעצבים תפיסות רווחות ביחס למשמעויותיהן של הבחנות גזעיות וללגיטימיות של דפוסי אי-שוויון גזעי. כתיבה נרחבת בוחנת באספקלריה זו את האופן שבו מהלכים חקיקתיים המגדירים התנהגויות מסוימות כעבירות פליליות נוטים לשקף, להכשיר ולהנציח סטראוטיפים גזעניים רווחים. עם זאת, על אף תרומתה החשובה של ספרות ענפה זו, ניתן לבקר את האופן הבלתי-רפלקטיבי שבו היא נוטה להתייחס למדינת הלאום כאל יחידת הניתוח המרחבית הבסיסית לניתוח הליכי הכינון ההדדי שבין סטראוטיפים גזעיים לפרקטיקות הפללה. נטייה זו משקפת את ההנחה הרווחת לפיה המשפט הפלילי המדינתי מעוצב על ידי תהליכים פוליטיים וחברתיים המתקיימים בעיקרם בתוך גבולות המדינה, תוך שלהתפתחויות המתרחשות במדינות אחרות ובמרחב הבינלאומי יש השפעה שולית יחסית על תהליכי ניסוחם ופרשנותם של איסורים פליליים מדינתיים.

במחקרים קודמים, טענתי כי נקודת-מבט זו (המסתכלת על המשפט הפלילי מבעד לפריזמה של 'הלאומיות המתודולוגית') מובילה להחמצת גורמים מרכזיים בהתפתחותן של פרקטיקות הפללה מדינתיות - ובכלל זה את השפעתן של אמנות בינלאומיות ושל ארגוני ממשל גלובלי המגדירים ואוכפים סטנדרטים על-לאומיים של אכיפת חוקים פליליים. במאמר הנוכחי, אבקש לבחון כיצד הגישה הרואה במשפט הפלילי המדינתי כתוצר של ממשקים מורכבים ודינמיים בין השפעות מקומיות ובינלאומיות מציגה זווית חשובה לגבי ההתהוות וההתקבעות של היבטי גזענות ממוסדת בפרקטיקות החקיקה והאכיפה הפלילית שמפעילה המדינה. המאמר טוען כי אחת הסיבות להחמצת תפקידם של מנגנונים בינלאומיים בעיצוב דפוסים מקומיים של גזענות ממוסדת היא הנטייה הרווחת לראות במשפט הבינלאומי גוף-נורמות המבוסס על "עיוורון צבעים" (המתכתב עם עיקרון

השוויון הפורמאלי בין מדינות ריבוניות בעידן הפוסט-קולוניאלי). ואולם, מנקודת-מבט המתמקדת בדפוסי הרציפות שבין תצורות קולוניאליות ופוסט-קולוניאליות של הסדר הפוליטי הבינלאומי (וההיררכיות המעוגנות בו), ניתן לזהות מגוון דרכים שבהן משטרי הפללה גלובליים מעודדים ומכשירים פרקטיקות חקיקה ואכיפה המבוססות על הבניות גזעיות של איסורים פליליים. המאמר יבחן דינמיקות אלה תוך התמקדות במקרה המבחן של משטר ההפללה הגלובלי של קנאביס, והאופן שבו משטר זה מאפשר ומגביל את פרקטיקות ההתנגדות להפללה בזירות מקומיות גם בעידן הנוכחי של רפורמות לגליזציה.

---

**ד"ר גיל רוטשילד-אליאסי, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה; ידע מוסדי וגזענות מרחבית: שיטור כמקרה בוחן**

מהי גזענות ממסדית וכיצד היא קשורה למשפט הפלילי ולגופי אכיפה? באילו מובנים גזענות ממסדית שונה ממופעים אחרים של גזענות, הדרה, הפליה או דיכוי? מאמר זה מתמודד עם שאלות אלה באמצעות שני מישורי חקירה הקשורים זה בזה – האמפירי והאנליטי. במישור האמפירי, הניתוח שואב ממחקר שערך המחבר עם שותפות ושותפים ובו הראנו כיצד שיטור שגרתי מגויס לפרויקט של שימור וביצוע גזענות מרחבית עם הגיונות קולוניאליים באזורים עירוניים הטרוגניים. בהתבסס על ניתוח שיטתי של ראיונות אתנוגרפיים עם 40 שוטרים ושוטרים אשר בוצעו במהלך 20 סיורי ניידת שגרתיים בעיר גדולה בארה"ב, המאמר מזהה אבחנות היוריסטיות בין אנשים ומקומות המבוצעות באופן שיטתי על-ידי שוטרים במפגשיהם עם הציבור. בפרט, הניתוח מגלה ששוטרים ושוטרים נסמכים על מערכות קטגוריזציה ממוסדות אך בלתי רשמיות בדרכם למיין אנשים ומקומות לקטגוריות מובחנות (כגון "אזורים טובים", "אנשים נורמלים", "השכונות", ו"אנשים מהשכונות"), אשר בתורן מובילות לאוריינטציות שיטוריות מובחנות. על בסיס ממצאים אלה, מישור החקירה האנליטי מבקש לבחון מספר המשגות רווחות של המונח גזענות ממסדית ותחתם להציע פרשנות המדגישה ממדים ארגוניים וקולקטיביים, ובפרט את מרכזיותו של ידע ארגוני, משפטי ומוסדי. תפיסה זו של גזענות ממסדית, ופעולה ממסדית באופן רחב יותר, חורגת מתפיסות ליברליות רווחות הרואות בפעולה אנושית ואחריות לה כמושגים המתוחמים לאינדיבידואל הפועל, ותחת זאת ממשיגה אותם כתופעות קולקטיביות, פתוחות ובלתי ניתנות לצמצום. בהתאם, תפיסה זו גם מצביעה על דרכי פעולה להתמודדות עם גזענות ממסדית המוכוונים על-ידי המשגות קהילתיות של ביטחון, סדר וחיים משותפים.

---

**יחסי מטפלים-מטופלים בהיריון ולידה:  
התייחסות משפטית לביטויים של משבר**

יו"ר: ד"ר רונית בק, המרכז הרפואי העמק, עפולה

**תימת המושב:**

בשנים האחרונות, אנו עדים לביטויים שונים של משבר ביחסי האמון שבין מטפלים לבין מטופלות בתחום רפואת נשים ובפרט בתחום ההיריון והלידה. מקרים של מטופלות אשר עברו הטרדות מיניות, השפלה ופטרונות מצד מטפלים מדווחים לעיתים קרובות בתקשורת. מטופלות אחרות חוו התנהלות רשלנית שתוצאתה הייתה העדר אבחון של מחלה או מוגבלות. במקרים אחרים לא נמסר למטופלות המידע הרלבנטי באופן שמנע מהן לקבל החלטות מושכלות לגבי מצבן הרפואי. מופעים אלה של מצבי משבר כתוצאה מפגיעה באמון באים לידי ביטוי כמובן גם בזירה המשפטית. המושב המוצע ידון בשלושה היבטים שונים של נושא זה: ד"ר נילי קרקו אייל תציג ותנתח את הזווית המגדרית על רקע ייחודו של תחום רפואה זה, אשר בעיקרו משרת נשים כמטופלות כאשר מולן ניצבים פעמים רבות מטפלים גברים. ד"ר קרקו אייל תבחן כיצד ההיבט המגדרי משפיע על השיח המשפטי והביואתי בתחום זה. פרופ' משה גלברד יעסוק ביחסי מטפלים-מטופלות מנקודת המבט החוזית. הוא יציג עמדה שלפיה יש להחיל כללי פרשנות מיוחדים לגבי היחסים החוזיים שנוצרים בהקשר זה. בין היתר תיבחן שאלת תוקפן המשפטי של תניות-פטור שנכללות בטפסי הסכמה-מדעת, אשר מתיימרות להעניק למטפלים פטור מאחריות במקרים מסוימים של כשל בטיפול וזאת באספקלריה של דיני החוזים האחידים. פרופ' רועי גילבר יציג וינתח את ההיבט התרבותי וההשפעה שיש לרקע הדתי של ההורים לילד שנולד עם מחלה או מוגבלות, בתביעתם כנגד מטפלים בגין רשלנותם. פרופ' גילבר יטען כי ההכרעות של בית המשפט העליון שלא להתחשב ברקע הדתי של ההורים-התובעים אינן משקפות מדיניות משפטית ראויה.

**הרצאות המושב:**

**ד"ר נילי קרקו-אייל, הפקולטה למשפטים, המסלול האקדמי-המכללה למינהל; המרחב הטיפולי בגניקולוגיה ומיילדות כזירת משבר חברתית, אתית ומשפטית**

המרחב הטיפולי בגניקולוגיה ומיילדות הוא בעל שלושה מאפיינים בולטים: האחד- מגדרי. המטופלות הן כולן נשים. בה בעת, על אף גידול במספר הרופאות הבוחרות להתמחות בגניקולוגיה ומיילדות, כמחצית מהמטפלים הם גברים. יתרה מכך, עד לפני עשור תחום רפואת הנשים "נשלט" רובו ככולו על ידי גברים. השני- אינטימיות. אף שהיבט זה נוכח בהקשרים טיפולים רבים, הרי שמעצם טבעו מדובר במרחב טיפולי שהאינטימיות בו רבה. הוא כרוך בחשיפה ובמגע בגוף הנשי ובאברי המין, כמו גם בחשיפת מידע אישי אינטימי. השלישי- כמי שמתמקד באיברי המין והרבייה הוא מושפע מאתוסים הרווחים בחברה הישראלית אודות נשיות, פריון והולדה, ובה בעת חושף ומעצים אותם.

בצד מאפיינים אלה, עומדים נתונים המלמדים שתביעות בטענה של התרשלות רפואית נגד גניקולוגים ומיילדים מהוות נתח נכבד מכלל התביעות המוגשות בטענה לרשלנות רפואית. עיון בנתונים אלה מגלה שכבר מתחילת שנות התשעים, הפך המרחב הטיפולי בגניקולוגיה ומיילדות לזירת משבר רב-ממדים. זה זימן בתורו שיח משפטי וציבורי ער, בצד ניסיונות למצוא פתרון להשלכותיו. אלא שבשני העשורים האחרונים השתנה אופיו של משבר זה. לטענות בדבר התרשלות בטיפול הרפואי, נוספו עתה, טענות בדבר הטרדות מיניות, אלימות מיילדותית וחוסר רגישות לכאב ולקושי הנפשי שנשים חוות במהלך טיפולים אלה. להרצאה זו שתי מטרות. האחת, לתאר את אופיו המשתנה של המשבר במרחב הטיפולי בגניקולוגיה ומיילדות, והגורמים לו. השנייה, לבחון את ההשלכות שיש למשבר זה על השיח המשפטי והאתי. עוד אבקש לטעון שהשינוי באופיו של המשבר, כמו גם בשיח המשפטי והאתי הנלווה לו, הוא בעל פוטנציאל להעמיק את משבר האמון בין מטופלות למטפלים במרחב טיפולי זה.

---

**פרופ' רועי גילבר, בית הספר למשפטים, המכללה האקדמית נתניה; תביעות בגין הולדה בעוולה: האם הימנעות מודעת מהתחשבות ברקע התרבותי של התובעים ראויה?**

בשנים האחרונות מוגשות תביעות בגין הולדתם של ילדים הנושאים מחלות או מוגבלויות קשות על-ידי תובעים השייכים לקהילות החרדית והמוסלמית. תביעות אלה מוגשות על בסיס שתי טענות עיקריות. טענה אחת היא רשלנות בטיפול, למשל העדר אבחון במועד של ממצא במהלך ההיריון אשר מצביע על קיומה של מחלה או מוגבלות קשה. רשלנות מסוג זה, כך טוענים ההורים התובעים, היא זו שגורמת ללידת ילדיהם עם מחלה או מוגבלות קשה. טענת ההגנה במקרים אלה נשענת על העדרו של קשר סיבתי. הטענה היא כי ההתרשלות באבחון לא גרמה לנוזק שכן לאור הרקע הדתי של ההורים התובעים, הם היו ממשיכים בהיריון עד סופו ולא פונים לוועדה להפסקת ההיריון. בחלק ניכר מפסקי הדין שניתנו בשנים האחרונות, בתי המשפט קיבלו טענה זו ודחו את מרבית התביעות.

טענה שנייה נוגעת למסירת מידע לנשים בהיריון. טענת התובעים בהקשר זה היא כי על המטפל להתחשב ברקע הדתי שלהם אשר מגביל את פרק הזמן שבו הם רשאים לפי עיקרי אמונתם הדתית להפסיק את ההיריון. חובת המטפלים, כך נטען, היא לעדכן את ההורים על קיומן של בדיקות במהלך ההיריון שניתן לבצע בשלביו הראשוניים ובכך להגיע לאבחון מהיר יותר. טענת ההגנה בהקשר זה היא כי אין להטיל חובה על מטפלים לשאול מהי מידת הדתיות של המטופלים ואין חובה גם למסור מידע רפואי המותאם לרקע הדתי של המטופלים. שלושה טעמים ביסוד הכרעה זו: שמירה על פרטיות המטופלים אשר לא צריכים לחשוף את אמונתם הדתית, מתן שירות שוויוני למטופלים בהתעלם מהרקע הדתי שלהם, וקיומו של מבחן המטופל הסביר אשר קובע כי במסגרת החובה המשפטית של המטפל ליידע את המטופל אין צורך להתחשב ברקע האישי של המטופל ובצרכים המסויימים שלו למידע.

הטיעון העומד בבסיס ההרצאה הוא כי פסיקה זו, על שני היבטיה, אינה משקפת מדיניות משפטית וחברתית ראויה. מבחינה חברתית, פסיקה זו פוגעת באוכלוסיות מוחלשות או לכל הפחות מנציחה את הפער הקיים בין תובעים בעלי רקע דתי (יהודי-חרדי או מוסלמי) אל מול תובעים בעלי רקע אחר. מבחינה משפטית, הטענה כי אין להתאים את חובות הגילוי לצרכים של המטופל המסויים אינה ראויה, שכן היא פוגעת בזכות היסוד של



המטופלים לאוטונומיה. אטען כי יש לאמץ מבחן משפטי של המטופל המסויים, אשר יאפשר למטופלות - ודאי בהקשר של היריון ולידה - לקבל החלטות על בסיס צרכי המידע האישיים שלהן. לבסוף, הטענה כי לא ניתן להוכיח קשר סיבתי בין ההתנהגות הרשלנית של המטופלים לבין הנזק כסיבה לדחיית תביעות אינה ראויה מבחינה אתית-מוסרית, שכן בתביעות אלה נפל פגם בהתנהלות המטופלים בעצם מתן טיפול רשלני.

---

**פרופ' משה גלברז, בית הספר למשפטים, המכללה האקדמית נתניה; היבטים חוזיים בהקשר של יחסי מטפל-מטופל**

מערכת היחסים שבין המטופל לרופא המטפל נדונה בפסיקה ובספרות המשפטית בעיקר באספקלריה של דיני הנזיקין. יחד עם זאת, אין להתעלם מכך שבבסיס היחסים קיים גם קשר חוזי. במקרים רבים מדובר במארג מורכב של יחסים חוזיים, שעשוי לכלול מספר צדדים והוא מתאפיין גם בריבוי של רבדים חוזיים. בהקשר שבו עוסק המושב הנוכחי, ההיבט החוזי העיקרי שבו אתמקד הוא זה של תניות-פטור חוזיות, שמתיימרות להקנות שחרור מאחריות במקרים מסוימים של כשל בטיפול. תניות כאלה ניתן למצוא, בין היתר, בטפסי הסכמה-מדעת ובעיקר בתחומים השונים של גניקולוגיה ומילדות. האם תניות אלה מהוות חלק מהחווה הטיפולי? ובמידה והתשובה לכך חיובית, מהו תוקפן המשפטי? התשובה שניתנה עד כה בפסיקה לשאלות הללו הייתה חלקית ובלתי מספקת. כך, לדוגמה, בפרשת היימברג נדונה תביעה לנזקי גוף בגין רשלנות רפואית. בתביעה נטען שבבדיקת אולטרסאונד מורחבת שנעשתה במהלך ההיריון לא התגלה כי בידה השמאלית של המערערת חסרות שלוש אצבעות. טרם הבדיקה חתמה האם על טופס הסכמה. בבית המשפט המחוזי נקבע כי להורים ניתן הסבר בדבר היקפה המוגבל של הבדיקה. ממצא זה עוגן, בין היתר, בנוסחו של טופס ההסכמה עליו חתמה האם. בערעור נטען, כי התנאי המאפשר למטפל לקבוע את היקף הבדיקה על דעת עצמו הינו בגדר תנאי-מקפח בחוזה אחיד. אלא שבית המשפט העליון בחר שלא להכריע בשאלה העקרונית, האם טופס ההסכמה הוא בגדר חוזה אחיד, זאת לאור עמדתו שאף אם היה מדובר בחוזה אחיד, אזי התנאי כשלעצמו אינו מקפח. גם בפסיקה מאוחרת יותר לא הוכרעה שאלת תחולתם של דיני החוזים האחידים על טפסי הסכמה מדעת. במסגרת ההרצאה אציע לבחון את תוקפן של תניות פטור בחוזים שבין מטופלים למטופלים תוך מתן משקל לטיבם המיוחד של יחסי האמון שקיימים בתחום זה, תוך החלת כללי פרשנות מיוחדים, אשר נובעים ממהותם הייחודית של יחסים אלה, תוך החלה מורחבת של עקרון תום הלב (הן בשלב החוזי והן בשלב הטרומ-חוזי), ותוך שימוש בעקרון תקנת הציבור ובדיני החוזים האחידים.

---

## סביבה של אי וודאות

יו"ר: גד ברזילי, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה

**פרופ' גד ברזילי, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה; אי וודאות במשפט וחקיקת חירום בעולם ובישראל בעת הקורונה**

המאמר הזה מבוסס על מחקר מקיף העומד להתפרסם. חלקו הקטן כבר התפרסם בכתב העת של Icon ישראל. המחקר מגדיר את התייחסויות השדה המשפטי לאי וודאות תוך התבוננות בתיאוריות משפטיות ותיאוריות-סוציו-פוליטיות. המאמר בוחן לעומק את השלכות האי וודאות על מאפייניה של חקיקת החירום והפיקוח השיפוטי עליה בישראל ובמשפט השוואתי תוך הפקת מסקנות תיאורטיות חשובות להבנת משפט וחברה בתנאי אי וודאות.

**ד"ר עדיאל זימון, המרכז האקדמי פרס, האוניברסיטה העברית בירושלים; המשמעות החברתית של התרחבות ההליך הייצוגי כתחליף לבג"ץ**

רבות נכתב על אפקט ההרתעה של התובענה הייצוגית ועל הפוטנציאל הגלום בה לייצר שינוי חברתי. כוחו של ההליך הייצוגי ביצירת שינוי חברתי הוא כפול: ראשית, שלילת האקסקלוסיביות בהפעלת האכיפה הרגולטורית על ידי המאסדר המוסמך בחוק ופתיחת שערי האכיפה לציבור הרחב באמצעות בית המשפט מאפשרת הגברה משמעותית באפקטיביות של האכיפה. שנית, העובדה כי מדובר בהליך אזרחי הכולל תביעה נזיקית כספית בסכומים משמעותיים ביותר – ולא רק בהליך מנהלי שבו אין פסיקת פיצויים – מייצרת הרתעה גדולה במיוחד. שילובם של אלה מוביל להגברת האכיפה וההרתעה ומחייב גופים מסחריים לשקול את צעדיהם היטב בטרם יפרו את הדין ויפגעו בציבור. מכיוון שהתובענה הייצוגית נושאת אופי אזרחי, השימוש המרכזי בהליך זה שמור למקרים שבהם אכן נגרם לחברי הקבוצה נזק כלכלי ממשי ותכלית ההליך הייצוגי היא לפצות את חברי הקבוצה בגין נזק זה ולמנוע את הימשכות הפגיעה. עם זאת, בשנים האחרונות מתרחב השימוש בכלי התובענה הייצוגית גם לתחומים שבהם אין מדובר בפגיעה כלכלית באזרח אשר נגרמת מהפרת הדין, אלא על פגיעה בערכיהם ובמצפונם של חברי הקבוצה. התשתית לכך נעשית פעמים רבות באמצעות ראש הנזק של 'פגיעה באוטונומיה' אשר הכה שורשים עמוקים בדין הישראלי, ופעמים אף מתרחבת לטיעונים של פגיעה חוקתית עמוקה יותר. ואכן, כמות ההליכים הייצוגיים שבהם לא נגרם לציבור נזק כספי ממשי וההליך מבוסס בעיקרו על פגיעה באוטונומיה, הולכים ומתרבים. בהרצאה זו אבקש לדון במגמה זו, למקמה בהקשר המשפטי הרחב ולהציג ניתוח תיאורטי חדשני ביחס למשמעות החברתית. בפרט אבקש להתייחס לדחיקה של ההליכים החוקתיים והמנהליים על ידי ההליכים הייצוגיים ושינוי המגמה החתרני ביחס לעוולות חוקתיות. מעבר להצגת התופעה, אפיונה וניתוחה, במסגרת ההרצאה אבקש להציע רפלקציה חברתית אשר בכוחה לשפוך אור על היחסים בין משפט וחברה.

**דניאל שטאובר, דוקטורנט, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר אילן; רגולציה מחנכת: הדור השני של**

### **הרגולציה הסביבתית**

בעוד שאין חולק בדבר אחריותה העקרונית של המדינה המודרנית באשר לאסדרת כללי השליטה וההתנהגות במרחב ריבוניתה, מחלוקת עזה נטושה בשאלת היקף תפקידה זה כדמוקרטיה ליברלית. מן העבר האחד ניצבת הגישה המבקשת מהמדינה יחס שוויוני לפרטים, ללא התערבות ממשית בפעילות השוק, ולעומתה יש הטוענים כי על המדינה מוטלת החובה להתערב באסדרת כללי ההתנהגות בתחום החברתי-כלכלי על מנת לאפשר לכל פרט ופרט לממש את זכויותיו. מחלוקת עקרונית זו משפיעה, באופן טבעי, על היקף הרגולציה אותה בוחרת המדינה לחוקק ועל האסטרטגיות בהן נעשה שימוש במסגרתה.

על מנת לקדם את מדיניותה ולעגן כללי התנהגות בחברה, עומדות לרשות המדינה מגוון רחב של אסטרטגיות רגולטוריות – החל מההיבט המסורתי הכולל הוראות קטגוריות ונוקשות הנשמרות באמצעות סנקציות, ועד לתחום המכונה "רגולציה רכה", בו נעשה שימוש בכלים מגוונים הכוללים לעיתים מימד התנדבותי רחב. רבות נכתב ונאמר על השימוש בתמהיל נכון ומדוד בין אסטרטגיות הרגולציה השונות והשיקולים העומדים בפני המחוקק בעת שזה מגבש רגולציה בתחומים שונים, ובמאמר זה אבקש להצביע על מטרה נוספת, חינוכית, אותה ראוי לקחת בחשבון בעת בחירת דרך הפעולה הרגולטורית.

מטרה זו, אותה אכנה "רגולציה מחנכת", מבקשת לקדם ולעודד דרכי התנהגות שנועדו בעיקר להוביל לשינוי תפיסתי בקרב יחידים בנוגע לערכים חברתיים כלליים ורחבי היקף, ובמאמר זה – בתחום הגנת הסביבה. מאמר זה מבקש להציג את הרגולציה המחנכת, הגדרתה, התיאוריה והרעיונות עליהם היא מתבססת, וכן את מקומה בארגון הכלים הרגולטוריים. לאחר מכן, מבקש המאמר להאיר את החשיבות בשימוש ברגולציה המחנכת כאשר מבקש המחוקק להשיג מטרות בתחום החברתי בכלל והסביבתי בפרט. מתוך כך, עשוי מאמר זה להרים תרומה בעצם הפניית זרקור למטרות והשפעות חבויות של הרגולציה עליהן טרם הושם דגש, וכן לשמש ככלי עזר בידי מחוקקים, מחוקקי משנה וקובעי מדיניות כאשר הם באים לתכנן רפורמות ורגולציה בתחומים בעלי השפעה חברתית-סביבתית.

וזהו מבנה המאמר. **הפרק הראשון** ידון בקצרה במטרות הרגולציה, יציג סיווג המבוסס על חופש הבחירה הנתון ליחיד בכל אסטרטגיה ויציע על בסיסו מספר כללי אצבע לשילוב ובחירה בין אסטרטגיות רגולטוריות שונות; **הפרק השני** יציג את רעיון הרגולציה המחנכת, מאפייניה ומקומה במארג האסטרטגיות והגישות השונות לרגולציה, תוך התייחסות לתשתית התיאורטית מתחום הפסיכולוגיה העומד ביסודה; **הפרק השלישי** יציג את הטמעת הרגולציה המחנכת בתחום הגנת הסביבה באמצעות סקירת האסטרטגיות הרגולטוריות בתחום שמירת הניקיון והטיפול בפסולת הפלסטיק. כך, יבקש המאמר להציג את 'חילופי הדורות' של האסטרטגיות הרגולטוריות בהן נעשה שימוש בחקיקה הסביבתית ואת השפעת המעבר לרגולציה מחנכת על ההסדרים שנקבעו בחוקים ועל השגת מטרותם; **הפרקים הרביעי והחמישי** יציגו את המסקנות העולות מהשימוש ברגולציה המחנכת בישראל בתחום הטיפול בפסולת הפלסטיק, וכן יוצגו מספר הצעות לקראת המשך הרגולציה בתחום הסביבתי, לצד כמה הערות אזהרה.

**ד"ר עומר אלוני, המרכז האקדמי פרס וד"ר ענבל בלאו, הקריה האקדמית אונו; סביבה חוצת-גבולות בעידן של אי-ודאות: היבטים משפטיים של אתגרים סביבתיים בזירה הישראלית-פלסטינית**

בכלי התקשורת דיווח לאחרונה על בעיה סביבתית ייחודית הגורמת סבל רב לתושבים ישראלים ופלסטיניים כאחד לצד פגיעה בסביבה באזור קו התפר. תושבי יישובי האזור משני צדיו של קו התפר נאלצים להגיף את חלונות בתיהם ולהסתגר בבתים למשך ימים שלמים וזאת נוכח התאבכות של עשן רעיל וסמך המכסה את שמי האזור. עשן רעיל זה נגרם כתוצאה משריפת מכשירים אלקטרוניים משומשים, ציוד פלסטי ומתכות רעילות בשטחי הרשות הפלסטינית, הסמוכים ליישובים אלו כחלק מתהליך שמטרתו לחלץ חוטי נחושת יקרים. בעוד שבישראל קיים איסור רגולטורי על שריפת מוצרים אלו, מסיבות סביבתיות של מניעת זיהום וסיכונים סביבתיים בריאותיים, הרי שבשטחי הרשות הפלסטינית, בדומה למדינות מתפתחות אחרות, האיסור אינו נאכף באותה מידה בה הוא נאכף בתחומי הקו הירוק. התמריץ הכלכלי כחלק מרגולציה ופעילות סביבתית של מחזור זה יוצר זיהום סביבתי, בריאותי וחקלאי חמור, שמשפיע הן על תושבי ישראל והן על תושבי הרשות וכורך אותם, בעל כורחם, כשותפים למאבק סביבתי חוצה-גבולות מובהק. ההרצאה תעמיד את הסביבה כשחקן מרכזי במסגרת היחסים שבין הרשות הפלסטינית וישראל בעידן מתמשך של אי-ודאות פוליטית, משפטית ובינלאומית, ותבקש לתהות, אגב בחינה השוואתית של מספר מקרי-מבחן סביבתיים-אזוריים, על אודות מורכבותו של המצב הקיים מן הזווית הסביבתית-משפטית. בנוסף, ההרצאה תציע לדיון מספר פתרונות אפשריים מהבחינה המשפטית למצב דברים זה. תוך בחינת מספר מקרי-מבחן, ובהם סוגיית זיהום שפכים ופסולת, חילוץ חוטי נחושת כחלק ממחזור פסולת אלקטרונית והרעלת מיני בעלי-חיים נדירים, המחקר שלנו מבקש להדגים כיצד הסביבה היא זירה בה באים מחד גיסא לידי ביטוי בעצמות הקונפליקט הישראלי-פלסטיני ושאלת הגבולות בעידן של אי-ודאות מתמשכת; ומאידך גיסא כיצד מרחב סביבתי זה מהווה זירה הכרחית נדרשת לשיתוף פעולה בהווה ובעתיד, אולי אף כזו שבכוחה לצמצם מחלוקות ויריבויות בין האוכלוסיות השונות ושאיפותיהם הלאומיות המתחרות. מקרי-המבחן מציגים מכנה משותף שלא ניתן להתעלם ממנו ולפיו באותו מרחב גיאוגרפי הסיכונים הסביבתיים נודדים ואינם כפופים פעמים רבות לא לגבולות ולא לריבונות – הגדרות שממילא נמצאות בסבך פוליטי-משפטי ובינלאומי בהקשר הישראלי-פלסטיני הייחודי. היבט נוסף של המכנה המשותף שאותו נבחן הוא כי אי-אחידות באסדרה-רגולציה סביבתית למשל על טיפול בשפכים, בתוצרי לוואי של מחזור פסולת אלקטרונית ובהגנה על מינים נכחדים ועל המגוון הביולוגי יוצרת בהכרח כשל סביבתי. ייחודיותו של המחקר מתבטאת בכך שהוא מפנה זרקור אל מערכת היחסים הישראלית-פלסטינית המורכבת כשלעצמה והפעם, על רקע שאלות סביבתיות-משפטיות. חלק מהכשלים המתוארים מוכרים בספרות כחלק ממערך-היחסים שבין הצפון הגלובאלי לדרום הגלובאלי. כך, למשל, חושפים לימודי הסביבה את האופן שבו מדינות מערביות מייצאות את הפסולת שלהם למדינות מתפתחות ובכך נפטרות מהזיהום – אך זאת על חשבון אוכלוסייה מקומית ענייה ומוחלשת במימד הגלובלי. יחסי-כוח דומים משפיעים גם על הסחר במכסות פליטות הפחמן, וזאת כחלק מההתמודדות עם משבר האקלים, משבר שממנו לעיתים קרובות סובלות מדינות מתפתחות בצורה חמורה יותר מאשר מדינות המערב. בתוך כך, הזירה הישראלית-פלסטינית ייחודית בכך שהיא מציגה את הסביבה והמתחים המשפטיים על רקע אי-ודאות וסכסוך פוליטי לאומי נמשכים, ושטרם נפתרו. אלא שכפי שמקרי-המבחן יראו בניתוח המחקרי, ההגנה על הטבע לא יכולה לחכות לפתרון מדיני-פוליטי רחב היקף.

ולצד זאת ובמקביל, נטען ונדגים (גם בהתייחס להסדרים המשפטיים מכוח המשפט הבינלאומי) כי ככל שיושג הסדר כזה, הרי שהוא יהיה חייב לקחת בחשבון גם התייחסות לשאלות סביבתיות.

---

## הקלינאי החוקר – סינרגיה או אוקסימורון?

יו"ר: פרופ' עמרי ידלון, מנהל תכנית מערך הקליניקות בפקולטה למשפטים, אוניברסיטת תל אביב

### תימת המושב:

במספר מוסדות אקדמיים מוגדר המחקר האקדמי כחלק מרכזי מן התפקיד של הקליניקות. כך למשל, בעמוד הפותח של אתר הקליניקות בפקולטה למשפטים של אוניברסיטת תל אביב נכתב כך: "העבודה המעשית של הקליניקות מהווה כר נרחב לפעילות מחקרית. שיטת עבודה זו, של היזון חוזר בין האקדמיה למעשה, אפשרה לקליניקות להגיע להישגים מרשימים, הן למען לקוחותיהם והן למען החברה בישראל." ייתר על כן, חלק מן המוסדות האקדמיים אף אימצו תקנון העסקה של קלינאים, בהם מוגדר שהמחקר האקדמי הנו תנאי לקידום של הקלינאי בדרגה. מטרתו של מושב זה היא לעסוק במתח הקיים בין שני פנים אלו של עבודת הקלינאי – מצד אחד הפן של עורך הדין המייצג (בעזרת הסטודנטים המונחים על ידו) לקוח של הקליניקה או מבקש לקדם מטרה שמשרתת את ציבור הלקוחות של הקליניקה, ומצד שני הפן של החוקר אשר אמור להציג בפני קוראיו תמונת עולם אובייקטיבית ככל הניתן. במושב, כל אחד ואחת מארבעת הקלינאים הדוברים תציג מאמר אותו היא פרסמה בעבר. הצגה זו של המאמרים תהווה אך ורק פתיח ומנוף לדיון העיקרי, במסגרתו יתבונן כל אחד מן הדוברים, מצד אחד, על האופן בו המאמר הושפע מן התיקים בהם עסק כקלינאי; ומצד שני, יעמוד על האופן בו המחקר האקדמי השפיע על התיקים ועל האגינדה שלו – הן השפעה על הקלינאי עצמו והן השפעה על הסביבה. במהלך המושב יתבקשו הדוברים והמגיבות להתייחס גם לסוגיות הבאות (1): המאפיינים המרכזיים של מחקרים המבוצעים על ידי קלינאים וההבדלים בין מחקרים אלה לבין אלו של אנשי אקדמיה מצד אחד ועורכות דין (שאינן קלינאיות) מצד שני (2). באיזו מידה (אם בכלל), ההיזון החוזר בין העבודה הקלינית לבין המחקר פוגעים או מועילים אחד לשני (3)? האם קיימת באמת אבחנה ברורה בין האובייקטיביות הנחזית של איש האקדמיה לבין המיקום של הקלינאי בשדה המחקר הנובע מהיותו עו"ד מייצג (4)? כיצד הדיון הנ"ל משליך על התפיסה ש/לנו לגבי תפקיד הקליניקות בעולם? לאחר דברי הדוברים והמגיבים נפתח את המושב לדיון פתוח עם הקהל, אשר בו אנו מצפים לראות הן נשות אקדמיה, הן קלינאים והן קהל רחב. כאמור לעיל, הדיון של כל אחד מן הדוברים במתח בין העבודה ה"עורכדינית" לבין עבודת המחקר, יתבצע באספקלריה של מאמר אותו פרסמה הדוברת. אי לכך, התקצירים המצורפים להלן מחולקים גם הם לשני חלקים: החלק הראשון כולל את התקציר של המאמר, כפי שהוא פורסם; והחלק השני מהווה תקציר של הרפלקציה על המאמר, אותה יציג מחבר המאמר במושב.

### הרצאות המושב:

עו"ד עידית צימרמן, קלינאית, הקליניקה לזכויות עובדים אוניברסיטת תל אביב; שאלה של פרטיות? הקלטה ללא ידיעת הצד המוקלט ביחסי עבודה

אמרת אגב שניתנה על ידי בית המשפט העליון, לפיה הקלטת אדם ללא ידיעתו נגועה בפגם מוסרי, אומצה בפסיקת בתי הדין האזוריים לעבודה, אשר הסתמכו עליה ככזו המצדיקה יחס שלילי לפרקטיקה של הקלטה ללא ידיעת המוקלט ביחסי עבודה, ופגיעה במשקל שיינתן לה כראיה בהליך משפטי. המאמר מבקש להחליף דיון האינטואיטיבי-ערכי זה בדיון משפטי בשאלה האם הקלטה ללא ידיעת המוקלט, כמקרה פרטי של מעקב ואיסוף מידע במקום העבודה, המשמש בעיקר ככוח "מעקב נגד" של עובדים מול מעסיקה, פוגעת בזכותו של המוקלט לפרטיות. הדיון נערך תוך אימוץ גישת הפרטיות כשליטה והבנת ההצדקות לזכות לפרטיות, על רקע הנורמות החברתיות הקיימות וההתפתחויות הטכנולוגיות, כמו גם המאפיינים המיוחדים של יחסי העבודה, ובעיקר פערי הכוחות המובנים בהם. מסקנתי היא שככלל, הקלטה ללא הסכמת המוקלט פוגעת פגיעה ראויה בזכות לפרטיות, וכי יש לאפשר ביצוע הקלטות במקום העבודה, בכפוף לשמירה על תום הלב המוגבר החל על הצדדים ליחסי העבודה ולמבחני המידתיות. בהתאם, יש לקבל הקלטות אלו כראיות בהליך המשפטי, ולבחון את משקלן בהתאם לכללי הקבילות והמשקל הפסיקטיים.

### **תקציר הרפלקציה על המאמר:**

מאמר זה, כמו המאמרים האחרים שכתבתי, התחיל בבעיה בתיק, שלא נמצא לה פתרון בחקיקה או בפסיקה הקיימת, או שהפסיקה הקיימת התייחסה אליה באופן שלדעתי היה שגוי. מצד אחד, זה סוג המאמרים שמעניין אותי וחשוב לי לכתוב. מצד שני, עדיין אינני משוכנעת לגבי התרומה שלהם לקידום שינוי בעולם האמיתי. למעשה, אני חוששת שבמקרים מסוימים הם עלולים לחבל בעבודתי כעורכת דין, למשל מקום בו תיק מסוים ידרוש ממני לטעון עמדה שלא עולה בקנה אחד עם טיעוני במאמר. מן האמור לעיל ניתן לכאורה לגזור מסקנה שעורכת דין לשינוי חברתי, וקלינאית בפרט, צריכה לדבר רק באמצעות הפרקטיקה המשפטית. אינני חושבת כך, ואסביר: ראשית, המאמר האקדמי מאפשר להרחיב את היריעה הרבה מעבר לתחום של תיק ספציפי. לפיכך, הוא מאפשר לי לשרת את כלל ציבור הלקוחות אותו נועדה הקליניקה לשרת. שנית, אני סבורה שבצד החיסרון האינהרנטי בו ניצב הקלינאי לעומת איש האקדמיה ה"טהור" ההכרות של הקלינאי עם השטח מאפשרת לו לייצר כתיבה אקדמית ש"אוחזת את השור בקרניו", באופן שאין לו תחליף. שלישית, אני מטילה ספק ביומרה של איש האקדמיה ה"רגיל", כאילו הוא מחזיק בעמדה אובייקטיבית לחלוטין בנושאי מחקרו. אם כבר, הגילוי הנאות שמבצעים קלינאים כותבים, וזהותם הגלויה לקורא, מעמידים אותם במקום טוב יותר בהיבט הזה. לסיכום, אני בעד כתיבה קלינאית, ולא רק כזו שעוסקת בתפקידה של עורכת הדין לשינוי חברתי ובחינוך משפטי, אלא כזו שמתמודדת עם עולם התוכן המהותי בו עוסקת הקליניקה ומעשירה אותו ואת הקלינאי הנתרם בוודאי רבות מהעבודה על המאמר.

---

**עו"ד ד"ר ערן ציון, קלינאי, הקליניקה לצדק סביבתי והגנה על זכויות בעלי חיים, אוניברסיטת תל אביב; מדרום ת"א תיפתח הזעקה לזכות לעיר? בחינה ביקורתית של יישום פרקטיקה ביקורתית", ביקורת בפעולה: פרקטיקות ביקורתיות בשדה החברתי בישראל**

המרחב הינו תוצר של יחסי הכוח חברתיים ובעל השפעה מכוננת על תהליכים כלכליים, פוליטיים ותרבותיים. זרם מרכזי בספרות, הנשען על גישה זו, מצביע על כך שמערכת הקשרים הכלכלית הגלובלית נסמכת על רשת של ערים-גלובליות. כביטוי המרחבי לתפיסה הניאו-ליברלית, ערים אלה מאופיינות בפערים

חברתיים הקיימים בין החצר הקדמית לחצר האחורית. במקרה הישראלי, דיאלקטיקה זו נעה על שדרות רוטשילד בואך התחנה המרכזית החדשה, ומובילה לשעשים הבינ-קהילתיים הקשים בין התושבים הוותיקים של שכונות אלה לבין מהגרי עבודה ומבקשי מקלט ובינם לבין צעירים בני מעמד בינוני-גבוה ש"גילו" את השכונה. תהליכי ייצור מרחב אלה עמדו, בין היתר, בבסיס המחאות החברתיות שפרצו בתל אביב ובערים גלובליות שונות ברחבי העולם. המוחים בערים אלה השמיעו את דרישתם וזעקתם לזכות לעיר. בבסיס קריאה זו עומדת הדרישה להנחלת "דמוקרטיה אמיתית". הניתוח התיאורטי הנ"ל היווה תשתית לפרקטיקה ביקורתית. בבסיס הפעילות עמד הרעיון של יצירת מרחב של חיים ביחד, כאמצעי לקידום התעוררות חברתית (שתבוא בדמות הזעקה לזכות לעיר) ואיתגור הליכי ייצור עיר העולם. לכאורה, פרקטיקה ביקורתית זו לא בשלה לכדי "סיפור הצלחה". מאמר זה בוחן, על כן, בעין ביקורתית את הפרקטיקה הביקורתית, תוך כדי דיון בדילמות המונחות לפתחו של המבקש לשלב בין תיאוריה לפרקטיקה. הבחינה הביקורתית מעידה על ניואנסים, דילמות, התלבטויות, אכפתיות קהילתית ואזרחית וחיפוש דרך אצל תושבים רבים. תמונה זו, איפוא, שונה מהתמונה הדיכטומית של שסע בין הקהילה הוותיקה לצעירה או כלפי קהילת הזרים. במציאות זו, יש מקום לפרקטיקה ביקורתית מהסוג המתואר, אך זו כרוכה בתהליך של בנייה, ארגון ושכנוע תמידיים.

#### **תקציר הרפלקציה על המאמר:**

מאמר זה הינו תולדה של קול קורא, שפרסמו עורכות הספר, להקמת קבוצת מחקר רב-תחומית העוסקת בבחינה הלכה למעשה של עשייה חברתית אשר בבסיסה עומדת גישה אקדמית ביקורתית. הרעיון בבסיס קבוצת המחקר מתכתב עם הרעיון העומד בבסיס הקליניקות המשפטיות. גם הקליניקות הינן תולדה של תיאוריות ביקורתיות של המשפט והן עושות שימוש בכלי המשפטי לקידום שינוי חברתי. אולם, עשייה מעין זו מחייבת עריכת רפלקציה הן על העשייה והן על התיאוריה, בהיזון הדדי. כקלינאי משפטי, פרסום הקול הקורא היווה הזדמנות לבחון באופן ביקורתי פרויקט מעשי שקידמתי במסגרת הקליניקה לצדק סביבתי. מאחר והפרויקט לא הגיע לתוצאות המקוות, נותרתי עם לא מעט שאלות פתוחות. כך למשל, תהיתי על המשמעות של עריכת פרויקט בו מעורבת הקהילה, כאשר עולה החשש שהפרויקט לא יצלח ואף יאכזב קהילה שבעת אכזבות. כמו כן, שאלתי את עצמי אם אין ביישום של התיאוריה הביקורתית, והפיכתה לעשייה חברתית, משום התנשאות אקדמית המבקשת לקבוע לאחרים מה נכון עבורם ומה לא? מחשבה על שאלות אלה ואחרות היתה חיונית עבורי בשביל לנתח את הסיבות לאי הצלחה של הפרויקט ועלך מנת לעמוד על הדרכים בהן נוכל להמשיך ולפעול מבלי ליפול לבעיות המוזכרות לעיל. אכן, המאמר הוביל לפיתוח מחשבה וביקורת על היבטים תיאורטיים ובמקביל התווה כיווני מחשבה ודרכים לביצוע עשייה חברתית מהסוג המתואר.



**עו"ד משה קשלס**, הקליניקה לזכויות בהליך הפלילי, אוניברסיטת תל אביב (עם ד"ר שי ווזנר, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת תל אביב); **ביטול הרשעה לאור תיקון 113 לחוק העונשין – משיח של חסד שיח של**

### **מידתיות**

החלטה על אי-הרשעה (או ביטול הרשעה) נתפשת כיום כחריג ל"כלל הרשעה" וכחסד שעושה בית המשפט עם הנאשם שביצע עבירה. בשורה ארוכה של פסקי דין קבע בית המשפט העליון שהחלטה על אי-הרשעה מוגבלת למקרים שבהם ההרשעה תפגע בשיקומו של הנאשם או תגרום לו נזק קונקרטי ומוחשי בעיקר בהקשר התעסוקתי. רשימה זו באה לקדם הסתכלות אחרת על מוסד אי-ההרשעה, ולפיה מוסד זה צריך להיבחן במסגרת מתחמי הענישה שהוגדרו בתיקון 113 לחוק העונשין. על פי המצב המשפטי הנהוג בישראל נלוות לעצם ההרשעה סנקציות שונות הנובעות מהרישום הפלילי ומהשלכותיו, ועל כן נבקש לטעון שיש להתייחס גם להרשעה עצמה כענישה שצריכה לעמוד במבחן עקרון ההלימה (הנוכח בתיקון 113) שלפיו צריכה להתקיים הלימה בין חומרת העבירה לבין חומרת העונש. על פי הסתכלות זו, ייתכנו מקרים שבהם הרף התחתון של מתחם הענישה יתחיל באי-הרשעה (ובסנקציות הנלוות לה). במקרים כאלה החלטת בית המשפט להימנע מהרשעה לא אמורה להיתפש כחריג וכעשיית חסד מצד בית המשפט, אלא כהכרעה הראויה המתבקשת במסגרת קביעת העונש ההולם לנאשם. מתחם הענישה נקבע בעיקרו לפי נסיבות ביצוע העבירה, ואנו מבקשים לטעון שיש מצבים שבהם נסיבות העבירה, ללא קשר לנתוני האינדיבידואליים של הנאשם, מובילות להגדרת מתחם ענישה אשר מתחיל ברף התחתון באי-הרשעה, ולעתים אף מצדיקות את סיום ההליך באי-הרשעה המשקפת את העונש ההולם והמידתי לנאשם במקרה הקונקרטי. ההלכה הקובעת כי החלטה על אי ההרשעה צריכה להיות מחזה נדיר בבית המשפט ולהתמקד בפגיעה הקונקרטית של ההרשעה בנאשם, בעייתית מבחינה נורמטיבית ומצמצמת יתר על המידה את המקרים שבהם בתי המשפט מחליטים שלא להרשיע נאשמים. המגמה המצמצמת מחמיצה במקרים רבים את העובדה שהרשעה, מעצם טבעה, עלולה לפגוע באופן לא מידתי בנאשם מבחינה חברתית, בשמו הטוב ובמעמדו. משום כך אנו מציעים לבחון את ההרשעה עצמה במבחן של הלימה ומידתיות, כפי שבתי המשפט בוחנים את המידתיות של הענישה בעקבות תיקון 113 לחוק העונשין.

### **תקציר הרפלקציה על המאמר:**

מאמר זה נכתב במטרה לייצר שינוי בהלכה הקיימת ובמבחנים שהתווה בית המשפט העליון כאשר הוא בוחן את האפשרות להימנע מהרשעתו של נאשם, על אף שאשמתו הוכחה. עוד לפני כתיבת המאמר חשתי, על בסיס תיקים רבים בהם טיפלתי, כי המבחנים הנוקשים שנקבעו בפסיקה הובילו להרשעות גם במקרים בהם היה ראוי להמנע מהרשעה. בתחילה הייתה זו רק תחושת חוסר צדק, אך עם הזמן התחושה תורגמה לטיעון משפטי מסודר. שוחחתי על כך עם ד"ר שי ווזנר, שותפי לקליניקה והמנחה האקדמי שלה, שחשב אף הוא שיש ממש בבחינת הנושא. החלטנו לכתוב מאמר ביחד, מנחה אקדמי ומנחה קליני. לצד כתיבת המאמר, טענתי בערכאות השונות שיש לשנות את המצב המשפטי. המחקר שהיווה בסיס לכתיבת המאמר סייע לי רבות בהכנת התיק, אך בד בבד הוא הציב בפניי דילמות לא פשוטות: האם להעלות במאמר טענות נגד? מהי הבמה שצריך לתת לטענות הנגד בשעה שאני עתיד לטעון את הדברים בבית המשפט? האם לכתוב במאמר את הטיעון שהוא בר סיכוי להתקבל בבית המשפט או את הטיעון הנורמטיבי הראוי לדעתי? האם לשאוף לפרסם את המאמר לפני שהתיק יוכרע בבית המשפט או לאחר מכן? אלה רק חלק מהדילמות והקשיים שניצבו בפניי.

עו"ד ליעד סטרולוב, קלינאית, הקליניקה לזכויות ניצולי שואה וא/נשים בזקנה, אוניברסיטת תל אביב;

### **ניצולי השואה בישראל: התהליך שלא הושלם**

המאמר מציג את התפתחות החקיקה, הפסיקה, תחום ההחלטות המנהליות והלך הרוח הציבורי בנושא זכויות ניצולי השואה בישראל, החל משנות החמישים של המאה הקודמת ועד היום. באמצעות הצגה זו הוא מראה כי מערך הפיצויים לניצולי שואה מבוסס על עקרונות נזיקיים המדברים בלשון של זכויות, וטוען כי עקרונות אלו אינם רלוונטיים עוד. לצד זאת הוא מבקש להראות כי המציאות הנוכחית היא בעלת מאפיינים סוציאליים מובהקים, ומסיבות היסטוריות ורטוריות ממשיכה לעטות על עצמה כסות נזיקית. המאמר צועד דרך השינויים שחלו בעולמם המשפטי של ניצולי השואה בישראל, מנתח את משמעותם המשפטית, הכלכלית והחברתית ומסביר מדוע הותרת המצב המשפטי כפי שהוא מייצרת הפליה בין קבוצות ניצולים שונות, גורמת לבזבוז עצום של משאבים וסותרת את הכוונה האמיתית של המדינה - תמיכה סוציאלית מקסימלית בניצולים. הוא מציע למדינת ישראל להשלים את המהלך שהחלה, ולעבור מתפיסה הרואה בניצולים פרטים שיש לפצותם בגין נזקי הרדיפות לתפיסה שמבקשת לסייע לאנשים זקנים למודי קרבות ורדיפות לחיות את שנותיהם האחרונות בכבוד. בסיומו, המאמר מציג מודל חדשני שבכוחו להביא לרווחת כלל ניצולי השואה החיים כיום בישראל מבלי לפגוע בזכויותיהם כיום. המאמר מציג את החיסכון הכלכלי הטמון במודל, מראה כי הוא יכול להיות מנותב לטובת רווחת הניצולים, מסביר מדוע מחיריו נמוכים ומדוע ראוי לה למדינת ישראל לאמצו גם כיום בערוב ימיהם של הניצולים. המאמר מגלה תמונה שלפיה מדינת ישראל זנחה כמעט לחלוטין את הגישה הנזיקית ואימצה מהות סוציאלית שמבקשת לאפשר לניצולים להזדקן בכבוד, אולם עודנה מחזיקה במוסדות הנזיקיים, ממשיכה לנהל בירוקרטיה נזיקית, וממשיכה לדבר ברטוריקה נזיקית. על כן הוא מציע לישראל לצעוד לעבר חיסול כמעט מוחלט של המוסדות הבירוקרטיים המתפעלים את עולם הפיצויים המוצג בו, ולהשלים את המהלך הסוציאלי על ידי דאגה ברורה ומוצהרת לרווחת הניצולים החיים בקרבה.

### **תקציר הרפלקציה על המאמר:**

מאמר זה נולד עם תחילת עבודתי בקליניקה, כשחוויתי את האבסורד של עולם זכויות ניצולי השואה. כפי שמסביר המאמר, אבסורד זה נובע מן השיח הנזיקי, הדורש ראיות לקיומו של קשר סיבתי, 70-80 שנה אחרי האירועים המדוברים, כאשר ברור שראיות שכאלה אינן בנמצא, ועל כן המערכת המשפטית נאחזת בבדלי ראיות, שבינן לבין דיני הנזיקין הרגילים אין שום קשר. ההעמקה במאטריה, לצד העיסוק היומיומי בתיקים של ניצולי שואה, וכן המפגש האישי במהלכו הכניסו אותי הניצולים אל עולמם ושיתפו אותי בחוויותיהם, כמי שנדרשים להתמודד עם האבסורד הנ"ל, נטע בי את ההבנה כי עלי לעשות משהו שיחבר בין הרצון של המדינה והחברה לסייע לניצולי השואה, לבין השיח המשפטי שמדבר בשפה לא מותאמת לאותו רצון, ובפועל מחבל בה. למעשה, היה לי ברור שמחובתי להציף, בכל דרך אפשרית, את האבסורד ולהציע דרך חילופית, רציונלית וצודקת יותר. ההבנה כי פניי למאמר לא הגיעה מיד. התחלתי בכתיבת נייר עמדה, שהיה אמור להיות ממוען לחברי כנסת, במטרה לקדם תיקון חקיקה. אולם ככל שהעמקתי, הבנתי כי על מנת להעביר את המסר עלי להתעמק במחקר העוקב אחר ההתפתחות של זכויות ניצולי השואה משנות ה'50 של המאה הקודמת ועד היום. מעקב זה הוביל אותי למסקנה שצריך לשנות את דרך המחשבה על הנושא – משיח נזיקי לשיח סוציאלי. המחקר הנ"ל

איפשר לי לגבש את מחשבותיי בנושא וגם שיכלל את יכולתי להציג את גישתי באופן מושכל יותר בפני קובעי המדיניות ומקבלי ההחלטות במדינה.

---

# מושבים מקבילים VI

## מיעוט ורוב: נתונים והשוואות

יו"ר: ד"ר שוקי פרידמן, המרכז האקדמי פרס. סגן נשיא, המכון למדיניות העם היהודי

גיא רובינשטיין, דוקטורנט, בית הספר למשפטים, אוניברסיטת הרווארד, ארה"ב; אכיפה בררנית ועמימות

### סעדיית

הספרות האקדמית מכירה כבר שנים ארוכות בהשפעה העצומה שיש לסעדים בגין הפרת זכויות חוקתיות על היקפן של הזכויות החוקתיות ועל נכונותם של בתי משפט לאכוף את הפרתן. הדבר נכון שבעתיים בהליך הפלילי, שבו הסעדים שמעניקים בתי משפט בגין הפרת זכויותיהם של נאשמים ונאשמות עשויים (או עלולים) להוביל לאי-הרשעתם. אולם כיצד פועלים בתי משפט במצבים של אי-ודאות לגבי הסעד שעליהם להעניק אם ימצאו כי זכויותיהם החוקתיות של נאשמים ונאשמות הופרו על-ידי גורמי האכיפה או התביעה? ואילו השפעות עשויות להיות לאי-ודאות שכזו על התנהלותם של שחקנים אחרים במשפט הפלילי? שאלות אלו עומדות במרכז המאמר שאני מקווה להציג בכנס השנתי של האגודה הישראלית למשפט וחברה. מאבק באכיפה בררנית על בסיס גזע – בין אם על-ידי המשטרה (selective enforcement) ובין אם על-ידי התביעה – (selective prosecution) הכרחי לשם צמצום הפערים הבין-גזעיים במערכת המשפט הפלילי האמריקאית. אולם בית-המשפט העליון האמריקאי כמעט שלא לקח חלק במאבק זה. באופן חריג, בית-המשפט העליון נמנע לאורך עשרות שנים, במכוון ובמפורש, מלקבוע האם נאשמים ונאשמות בדין הפלילי המוכיחים כי נפלו קורבן לאכיפה בררנית זכאים לסעד כלשהו, ואם כן – מהו. במילים אחרות, בית המשפט העליון בחר להותיר בתי משפט בכל הערכאות במציאות של אי-ודאות ביחס לסעד הראוי לאכיפה בררנית. מאמר שחיברתי במסגרת דוקטורט בבית-הספר למשפטים של אוניברסיטת הרווארד ושעתיד להתפרסם ב *Wisconsin Law Review* – מנתח את ההשפעות הפוטנציאליות של מדיניות זו של בית-המשפט העליון, המכונה במאמר "עמימות סעדיית". הניתוח מראה שמדיניות העמימות הסעדיית עלולה להגביר את התמריץ של בתי-משפט פליליים הדנים בטענות של אכיפה בררנית להימנע מלהכריע בשאלת הסעד הראוי בעצמם. כתוצאה מכך, גוברת הסבירות שבתי-משפט ידחו טענות כאלו לגופן, אף אם מנקר בהם החשש שהתיק שלפניהם נגוע באי-חוקיות. מדיניות העמימות הסעדיית עלולה גם לעודד גורמי תביעה ומשטרה להתנהג באופן גזעני, וכן להניא נאשמים ונאשמות מלהעלות טענות של אכיפה בררנית בבית-המשפט. זאת ועוד, למדיניות העמימות הסעדיית בדין הפלילי עלולות להיות השלכות שליליות גם על יכולתם של קורבנות אכיפה בררנית לתבוע פיצויים בדין האזרחי מגורמי משטרה שהפרו את זכויותיהם. אימוץ של סעד משמעותי, כגון ביטול כתב-אישום או פסילת ראיות, צפוי לחזק את ההרתעה של גורמי תביעה ומשטרה מביצוע אכיפה בררנית. ככל שחברות וחברי ועדת ההיגוי של הכנס יהיו מעוניינים בכך, אוכל להתייחס בקצרה גם למצב המשפטי בישראל, שבה – בניגוד לארה"ב – החוק והפסיקה דווקא קבעו סעדים לאכיפה בררנית, בין אם על רקע גזעי, אתני או אחר. בתוך כך,

אוכל לעמוד על הלקחים שניתן להפיק מהמציאות האמריקאית לשם חידוד ושיפור הסעדים הקיימים כיום בישראל.

---

**ערן איצקוביץ'**, דוקטורנט, המכון לקרימינולוגיה, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית (עם פרופ' רוני פקטור, המכון לקרימינולוגיה, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית, וד"ר דניאל אוחנה, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית); **משך הזמן עד הזיכוי בהרשעות שווא: הבדלים בין מורשעי שווא חברי קבוצות מיעוט למורשעי שווא חברי קבוצת הרוב**

הספרות המחקרית הנוגעת להרשעות שווא מעלה כי אוכלוסיית בני המיעוטים בארצות הברית מופלית לרעה, כך שחבריה מורשעים לשווא בשיעורים גבוהים יותר בהשוואה לאוכלוסיית הרוב. מרבית המחקר שנערך עד כה עוסק באפליה זו בפרק הזמן הקודם להרשעת השווא, ומטרתו המרכזית של המחקר היא לבחון האם האפליה כלפי מורשעי שווא מקבוצות מיעוט קיימת גם לאחריה, כך שמשך זמן המאסר שלהם ארוך יותר בהשוואה למורשעי שווא מקבוצת הרוב הלבנה. בכדי לענות על שאלה זו נבחנה השפעת מוצאם של מורשעי השווא על משך זמן מאסרם באמצעות ניתוח רמות (Multilevel Modelling) תוך שימוש בבסיס נתונים של הרישום הלאומי לזיכויים בארצות הברית (National Registry of Exonerations) הממצאים העלו כי משך זמן המאסר של מורשעי שווא מקבוצות מיעוט ארוך יותר באופן מובהק בהשוואה למשך זמן המאסר של מורשעי שווא מקבוצת הרוב. בנוסף, ניתוח מעמיק הראה כי מגמה זו נובעת, לפחות בין היתר, מהבדלים הקיימים בין הקבוצות במדינות רפובליקניות, כאשר במדינות דמוקרטיות לא נצפה הבדל מובהק במשך זמן המאסר בין קבוצות המיעוט לקבוצת הרוב. ממצאים אלו מהווים עדות לכך שלא רק שחברי קבוצות מיעוט מורשעים לשווא בשיעורים גבוהים יותר, אלא שהם אף סובלים בין כותלי הכלא זמן ארוך יותר עד שחרורם.

---

**ד"ר רונית לוי-שנור**, בית ספר הארי רדזינר למשפטים, אוניברסיטת רייכמן; **ד"ר רננה קיזר**, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית; **עדייות של חברי קבוצת מיעוט בפני הרשויות: ניתוח חישובי**

יחסיה של מדינת ישראל עם המיעוט הבדואי נגב נמצאים כיום באחת מנקודות השפל הנמוכות ביותר בהיסטוריה. זאת היא, ככל הנראה, תוצאת כישלון הניסיונות הממשלתיים האחרונים שנעשו בהקשר זה, בראשית שנות ה-2000. באותה התקופה ערכה המדינה שני תהליכים מקבילים שנגעו לסוגיית הליבה של הישובים הבלתי-מוכרים, אם כי באופנים שונים. התהליך הראשון היה בפני ועדת חקירה ציבורית ופומבית בראשות השופט בדימוס גולדברג, אשר התבקשה להציע פתרונות לשאלת הסדרת ההתיישבות הבדואית בנגב. התהליך השני היה במסגרת הליכי אישור תכנית מתאר תכנונית למטרופולין באר שבע. במסגרת הליך זה קיימה החוקרת תלמה דוכן, מטעם המוסד התכנוני, הליך של בחינת התנגדויות הציבור לתכנית. בשני המקרים הללו הופיעו נציגים רבים של החברה הבדואית בנגב בפני הגופים המבררים והשמיעו את קולם. באמצעות ניתוח חישובי של פרוטוקולי הדיונים, אשר מעולם לא נבחנו קודם לכן, מחקרנו בוחן שאלה עיקרית אחת בנוגע לעדייות שהושמעו בפני הגופים המבררים: מהם הנושאים אשר הציגו הדוברים הבדואים בדבריהם. בעזרת אלגוריתם מידול נושאי topic modeling אנחנו מנתחות באופן השוואתי את הנושאים המרכיבים את

הפרוטוקולים באופן שמאפשר לנו לבחון האם לפורום השונה—ועדה לבירור מעמד ההתיישבות למול ועדה תכנונית לקביעת הכללים התכנוניים החלים על המרחב—היתה השפעה על הנושאים אשר הוצגו על ידי העדים הבדואים בעדויותיהם. אנו מניחות כי העדויות הנשמעות אינן תלויות בתוכן בשוני בהקשר המשפטי או השלטוני שבמסגרתו הן מושמעות. כך או כך, העדים מבקשים בעיקרו של דבר לפרט בפני המדינה, בכל צורה שלא תהא לה, את תביעתם לצדק ולהכרה. אם כך יתברר, תפתח הדלת למסקנות נורמטיביות אודות תפקידו של השימוע הציבורי של קולות המיעוט.

---

**פרופ' אלכסנדר (סנדי) קדר, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת חיפה; היוריספרודנציה של בית המשפט העליון הישראלי בעתירות מקרקעין נגד ועדת העררים הצבאיים בשטחים בהשוואה לזו של בית המשפט העליון האמריקני בהתדיינויות כנגד ה-Indian Claims Commission**

אני משווה את פסיקת בג"ץ בסכסוכי מקרקעין המגיעים כעתירות כנגד ועדת העררים הצבאית בשטחים עם פסיקת בית המשפט העליון האמריקני בסכסוכים דומים שהגיעו מה-Indian Claims Commission (ICC) הן ועדת העררים הצבאית והן ועדת תביעות האינדיאנים (ICC) שימשו כמוסדות מפתח וזירות מרכזיות בהסדרת סכסוכי מקרקעין בין אוכלוסייה ילידית לבין המדינה המיישבת. בשני המקרים, בית המשפט העליון מיעט להתערב בהחלטות של טריבונלים נמוכים ופריפריאליים אלו שאליהם הופנתה המשימה החשובה של הכרעה בסכסוכי מקרקעין מרכזיים אלו. זאת ועוד, בשני המקרים, חוסר תשומת לב אקדמית שיעתקה והעצימה את השוליות של הליכים אלו. בעוד שכמובן קיימים הבדלים משמעותיים בין שני המקרים, לרבות מסגרת הזמנים, הגיאוגרפיה, המשטר והמבנה המשפטיים, כפי שאראה בהצגת הדברים, השוואה בין פסיקת בתי המשפט העליונים בשתי המדינות ביחס למקרים שהגיעו אליהם מטריבונלים נמוכים אלו, מלמדת אותנו אודות התפקיד שמוסדות שוליים לכאורה אלו ממלאים בהשבעת הרעב למקרקעין של חברות מתיישבים ונסיון להסתיר את הנישול שהן מבצעות כמו גם אודות התפקיד השולי שבחרו בית המשפט העליונים במדינות אלו למלא ביחס לטריבונלים אלו.

---

יו"ר: ד"ר עדי יוכט, הפקולטה למשפטים, המסלול האקדמי-המכללה למנהל

### תימת המושב:

המושג "גוף שמן" ממוקם בתפר שבין תרבות, חברה ובריאות. את המושג מעצבים כוחות חברתיים והוא טומן בחובו היבטים כבדי משקל, ובהם תיוג חברתי ואפליה במגוון תחומי החיים. המדיקליזציה של מימדי הגוף והשיח השגור במערכת הבריאות, הכולל שימוש במושג "מגפת השמנה" או הגדרת השמנה במונחים של "משבר בריאותי", מהווים חלק בלתי נפרד מאותם כוחות חברתיים. אכן, להשמנה השלכות בריאותיות לא מבוטלות, אולם לעיתים נראה כי מיטשטש הגבול בין הדיון הרפואי בהשמנה לבין הדיון באדם עם המשקל העודף. טשטוש זה עומד ביסודו של הפאנל המוצע. הפאנל מבקש לבחון באופן ביקורתי את תפקידה של הרפואה ב"תיקון" הגוף השמן, לאור היבטים ביואתיים ומשפטיים.

הפאנל יפתח בהצגתם של מופעים של מדיקליזציה של השמנה ושל אפליה חברתית, וכן של ניסיונות מעשיים ליזום רגולציה בעניין, אשר לא הבשילו לידי חקיקה מחייבת, אך הציבו את שאלת תפקידו של המשפט במיגור תופעת האפליה על רקע מימדי גוף. בהמשך יידונו היבטיה השונים של התופעות נשוא הפאנל תוך התמקדות בתחום הניתוחים הבריאטריים, המהווה מקרה מבחן לסוגיות הביאותות שמעורר הטיפול הרפואי בהשמנה ולהשלכותיהן המשפטיות. יוצגו ממצאי מחקר איכותני אשר ממצאיו מאתגרים את חוקיותו של תהליך ההסכמה מדעת לניתוחים הבריאטריים. עוד יוצגו דיונים ביואתיים ומשפטיים, שיכללו בין היתר ניתוח ביקורתי של תהליך ההסכמה מדעת לניתוחים הבריאטריים לאור מושג האוטונומיה תלוית היחסים ולאור מחקר פמיניסטי בעניין אידיאל היופי המערבי ובעניין התודעה הכוזבת. כל אלה יובילו להצעת כללים משפטיים להשגת הסכמה מדעת בת תוקף לניתוחים בריאטריים.

מורכבות הנושא תיבחן מזוויות הסתכלות שונות, בראייה רב-תחומית הכוללת משפט, ביואתיקה פמיניזם ותזונה, ולאור גישות מחקריות שונות הכוללות מחקר איכותני, מחקר עיוני וניסיון מעשי. את הפאנל יחתמו סיכום ותגובה מפי יו"ר הפאנל.

### הרצאות המושב:

**איילת קלטור**, מרכז שילוב ובית הספר ללימודי המשך אוניברסיטת חיפה, מרכז שפת האכילה; **האם יתכן שהמלחמה בהשמנה פוגעת בזכויות אדם?**

המלחמה בהשמנה, שהיא תולדה של תהליכי המדיקליזציה הפכה זה מכבר למלחמה באדם השמן. זה הנאשם במשקלו, זה שמשקלו אינו הולם את תווי התקן, זה הנדרש לתקן את גופו ובטוח שכישלונו נזקף לחובתו. המלחמה בהשמנה השתלטה על כל תחומי החיים שלנו, במערכות היחסים בבית, במערכת החינוך, בתקשורת, בממסד הרפואי. האדם השמן מסתובב בחברה שלנו כזה המתקשה להגן על זכויותיו. בבתי הספר, הילדים

נשקלים כבר בכיתה א' ואלו החורגים מקבלים מכתב נזיפה להורים, בהגיעו למרפאה גם אם יש לו סתם דלקת גרון הוא נדרש לתת דין וחשבון על משקלו, הרופא נמצא כחסר סבלנות וקצר רוח והטיפול בו הופך לקוי. בבתי הספר הוא דחוי, בחנויות הבגדים הוא מתקשה למצוא בגדים וזוכה להדררה בגין משקלו ובתקשורת הוא מושם ללעג כמעט באופן קבוע. בנציבות שוויון ההזדמנויות בעבודה אפליה על רקע משקל כלל אינה מוזכרת למרות שכיום 65% מהאזרחים בארץ הם עם עודף משקל והשמנה. זכויותיו של האדם השמן נרמסות בשל הטענה החזרת ונשנית כאילו הוא אחראי על משקלו.

סארטר טען שהגזען זקוק ליהודי בשביל ההגדרה העצמית שלו, כדי להעניק משמעות ושליחות לבינוניות שלו. האם לא כך בדיוק נוהגים אנחנו, השמנופובים, בהיותנו מדירים את השמן מזכויותיו לרפואה שווה, לבוש הולם, אבזור מתאים באוטובוסים, ברכבות, במטוסים?

במהלך פעולותיי בכנסת במסגרת החל"צ שהקמתי שנקרא "אדם ומלואו" החברה הישראלית למניעת אפליה על רקע משקל, הצגתי 5 הצעות חוק לחברות הכנסת, אורלי לוי, יפעת ביטון שאשא בהיותן יושבות הראש של הוועדה לזכויות הילד ולמי שהיה דאז יו"ר ועדת הרווחה. מלבד ויכוחי סרק בין משרד החינוך והבריאות וכמה כותרות בעיתונות לא הצלחתי להניע את המערכות לרגולציה אמיתית.

המצב כיום שפלח עצום של אוכלוסייה המופלית בגין משקלה נמצאת מתחת לרדאר. אוכלוסייה הנדרשת על בסיס קבוע להשתנות (לרדת במשקל, כאשר איש לא באמת יודע לעשות זאת) ובשל כישלונה הנצחי היא מודרת וחוה יחס פוגעני מתמשך.

---

#### **ד"ר שלי קמין פרידמן, אוניברסיטת בן גוריון; אוניברסיטת חיפה; הסכמה מדעת לניתוחים בריאטריים – ממצאי מחקר איכותני**

דוקטרינת "הסכמה מדעת" הינה אבן יסוד בביואתיקה. בדין הישראלי, קובע חוק זכויות החולה, תשנ"ו – 1996 בפרק ד' סעיף 13(א) כי "לא יינתן טיפול רפואי למטופל אלא אם כן נתן לכך המטופל הסכמה מדעת". לדוקטרינת "הסכמה מדעת" לטיפול רפואי שלושה היבטים מרכזיים: החובה לגלות למטופל "מידע רפואי הדרוש לו, באורח סביר, כדי לאפשר לו להחליט אם להסכים לטיפול המוצע", כאמור בסעיף 13(ב) לחוק; מסירת המידע "באופן שיאפשר למטופל מידה מרבית של הבנת המידע"; וזכות המטופל לקבלת החלטה "בדרך של בחירה מרצון ואי תלות", כאמור בסעיף 13(ג) לחוק. רציונל הדוקטרינה הינו זכות הפרט לאוטונומיה, הזוכה למשנה חשיבות בטיפול הרפואי לאור השלכותיו על חיי הפרט ולאור פערי הידע בין המטפל למטופל. עליה במספר הניתוחים הבריאטריים המבוצעים בישראל (התערבויות כירורגיות שמטרתן ירידה במשקל), הובילה אותנו לחשיבה על תהליך ההסכמה מדעת לניתוחים אלה, שאינם נטולי סיבוכים ותופעות לוואי. מחקר שבחן את שלושת ההיבטים של "הסכמה מדעת" מנקודת מבטם של המטופלים, נערך במתודולוגיה איכותנית והתבסס על ראיונות עומק עם 21 מטופלים שעברו ניתוח בריאטרי.

ממצאי המחקר שיוצגו בהרצאה, מצביעים על חסמים ל"הסכמה מדעת" על כל שלביה. בהתייחס לחובת הגילוי, קרי: מתן מידע הדרוש למטופל קודם להחלטה על ביצוע הניתוח, נמצא כי ניסיון מצד מטופלים להיוועץ ברופאי המשפחה, המכירים את מצבם הרפואי הכללי ואת יכולתם להתמיד בהיענות להמלצות בתחום הבריאות, לא הוביל למידע רלבנטי. רופאי המשפחה, לתחושת המטופלים, חסרי ידע בנושא הניתוחים הבריאטריים ותפקידם



מתמצה בהפניה לבדיקות הרפואיות הדרושות קודם לביצוע הניתוח. הרופאים המנתחים לעומת זאת מעניקים מידע למטופלים, אך המידע מתמקד בהיבטים הטכניים של הניתוח ולא נערך דיון באלטרנטיבות טיפוליות ובכלל זה טיפול רגשי כחלופה לניתוח. פגישות שקיימו המטופלים עם צוותים רפואיים נוספים המעורבים בקבלת ההחלטה על הניתוח (פסיכיאטר/ית, דיאטנ/ית) מתוארות כפגישות "שטחיות" שאין בהן ניסיון להבין את הסיבה לעלייה במשקל ולבחון את יכולת שינוי ההרגלים.

חסם מרכזי להבנה מצד המטופלים את המידע שנמסר להם (בעיקר מצד הרופאים המנתחים), הינו נחישות לבצע את הניתוח, בפרט לאור כישלון ניסיונות קודמים לירידה במשקל. נחישות המטופלים מונעת מהם את היכולת והרצון להקשיב למוסר המידע, להבין את המידע שנמסר להם ולהפנים את הסיכונים ותופעות הלוואי. בהתייחס לבחירה בניתוח בריאטרי, נמצא כי במקרים רבים אין המדובר ב"בחירה מרצון" אלא בהחלטה המושפעת מ"אידיאל היופיי" של החברה המערבית, המוביל לעיסוק ביקורתי במשקל ופוגע בדימוי הגוף. המטופלים מגיעים לניתוח בריאטרי עקב "סנקציות" חברתיות (בעבודה, בזוגיות) המוטלות על בעלי "עודף משקל", ומתוך שאיפה לרצות את סביבתם. נורמות של השגת תוצאות מיידיות ושל הצגת הצלחות ברשתות החברתיות משפיעות אף הן על הבחירה בניתוח, שאיננה אם כך "בחירה חופשית".

---

#### **ד"ר גליה הילדסהימר, המרכז האקדמי פרס; הסכמה מדעת לניתוחים בריאטריים, תודעה כוזבת ואוטונומיה קישורית**

שכיחותם של הניתוחים הבריאטריים, שמטרתם הפחתה משמעותית ומהירה של משקל הגוף, נמצאת בעלייה מתמדת בארץ ובעולם. הגם שבניתוחים הללו כרוכים סיכונים בריאותיים לא מבוטלים, הצורך בהם נתמך בטיעונים רפואיים שעיקרם מניעת סיבוכים רפואיים הנובעים ממשקל גוף עודף.

אלא שלא מן הנמנע שלצד השיקולים הרפואיים המניעים אנשים לעבור ניתוחים אלה, ניכרות גם השפעות חברתיות רבות עוצמה, שמקורן באידיאל היופי של החברה המערבית. אידיאל זה מכתוב סטנדרטים חברתיים נוקשים של נראות חיצונית, ומכתיבים סטנדרט של רזון שהינו כמעט לאו בר השגה לכל מי שהם בעלי נטייה לעלייה במשקל. הגם שתכתיב זה משפיע בעיקר על נשים, השפעתו על גברים הולכת וגוברת אף היא. לא זו בלבד שעבור רבים תכתיב זה של רזון הוא לחלוטין מנותק מן המציאות, כי אם גם מי שאינם נענים לו נתפסים כעצלנים וכחסרי כוח רצון, ודימוי הגוף שלהם בעיני עצמם נפגע באופן משמעותי.

נשאלת אם כן השאלה, מה היחס בין מידת נחיצותם של ניתוחים אלה מבחינה רפואית ברורה, לבין מידת נחיצותם כפתרון לבעיה הממוקמת יותר במישור החברתי. שאלה זו, מציבה אתגרים ביולוגיים כבדי משקל.

אחת מאבני היסוד של הביולוגיה בת זמננו היא דוקטרינת ההסכמה מדעת לטיפול רפואי, המושתתת על עקרון האוטונומיה. לפיכך, הסכמה מדעת של המטופלים לטיפול רפואי נבחנת בין היתר לאור רצונם החופשי של המטופלים ולאור כשירותם להביע את הסכמתם לטיפול המוצע להם. אלא שבהקשר של ניתוחים בריאטריים, אשר השיקולים העומדים ביסודם הם שיקולים רפואיים וחברתיים המשמשים יחדיו בערבוביה, יש מקום לבחון את שני המרכיבים הללו לעומקם.

בין היתר עולה השאלה עד כמה הסכמתם של מטופלים לניתוח נובעת מרצונם הכן להשיג את תוצאותיו הרפואיות של הניתוח, קרי- מניעת סיבוכים רפואיים הנובעים מהשמנה, ועד כמה מושפעת היא מתודעה כוזבת

שפיתחו לגבי דימוי הגוף שלהם, הנובעת מההבנייה החברתית של הגוף השמן. יתירה מכך, תכתיבו של אידיאל הרזון הם כה משמעותיים עד כי מתעורר החשש כי הפנייה לניתוחים הבריאטריים מושפעת מלחץ מצד גורמים סביבתיים שונים כגון הסביבה המשפחתית, הקהילתית או אף התעסוקתית.

לאור מאפיינים ייחודיים אלה של ההסכמה לניתוחים בריאטריים, הדיון בהם ממחיש היטב את האתגר שמציבה הגישה הקישורית לאוטונומיה (relational autonomy) לגישה הדומיננטית בביאתיקה בת זממנו המושתתת על תפיסה ליברלית.

אתגר זה מתחזק לאור שאלה נוספת שהדיון בניתוחים הבריאטריים מעורר, בדבר "תרומתה" של הרפואה המערבית להבניית היחס החברתי לדימוי הגוף, המתבטאת במסרים רפואיים העוסקים באנטי-השמנה, בטיפולים מגוונים המוצעים ל"תיקון" הגוף השמן ה"פגום" ובהקשרים נוספים המייצרים מדיקליזציה של השמנה.

השאלות הללו יידונו לאור תיאוריות של אוטונומיה קישורית, לאור תיאוריות של דיכוי מופנם ותודעה כוזבת וכן לאור ספרות פמיניסטית העוסקת באידיאל היופי ובתרבות הרזון.

---

### **ד"ר נילי קרקו-אייל, הפקולטה למשפטים, המסלול האקדמי-המכללה למינהל; הסכמה מדעת לניתוחים בריאטריים – עם הפנים לעתיד**

חלק זה של המושב יתבסס על שלוש ההרצאות הקודמות, ומטרתו היא לבחון כיצד יש בממצאים ובתובנות העולות מהן להשפיע על ניסוחן החובות המוטלות על מטפלים ועל המוסד הרפואי מכוח דוקטרינת ההסכמה מדעת בהקשר של ניתוחים בריאטריים.

בליבה של ההרצאה תעמוד הטענה שבניסוח חובות משפטיות אלה על בתי המשפט וקובעי המדיניות להיות ערים להקשר החברתי, האישי והפסיכולוגי שבמסגרתו מקבלים מועמדים לניתוח בריאטרי את ההחלטה באשר לביצועו.

בהתאמה, אטען שבניסוח הכללים המשפטיים יש לתת את הדעת לתופעת ההפליה נגד אנשים עם משקל עודף, לחסמים לקבלת החלטה אוטונומית שזוהו במחקר האמפירי ולמגבלות הגישה הליברלית לרעיון האוטונומיה. בהמשך לכך, אטען שאת הכללים המשפטיים החלים על דוקטרינת ההסכמה מדעת לטיפולים בריאטריים, יש לבסס על הגישה של אוטונומיה קישורית (Relational autonomy) על פי גישה זו בצד החסמים לקבלת החלטות אוטונומיות המאפיינים קבלת החלטות באשר לכלל הטיפולים הרפואיים (למשל, הקושי להבין מידע רפואי מורכב), יש להיות ערים לאופן שבו קשרים חברתיים וגורמים סביבתיים (משפחה, קהילה, חברה) משפיעים על יכולתם של מטופלים עם עודף משקל לקבל החלטות אוטונומיות באשר לביצועו של ניתוח בריאטרי. בה בעת, יש להיות ערים להשפעה של הכללים המשפטיים על הבניית התפיסות החברתיות כלפי אנשים עם עודף משקל. מונחית על ידי גישה זו, אבחן מהם הכללים המשפטיים הראויים במקרה של קבלת ההסכמה מדעת לניתוחים בריאטריים. במסגרת זו אתייחס למספר סוגיות: מהות המידע שיש למסור למטופל; אופיו של השיח בין המטפל למטופל; תהליך ההכנה של המטופל לניתוח; אופן מסירת המידע למטופל; נוסחם של טופסי ההסכמה מדעת ועוד.

---

## בדיקות רפואיות, גופניות ונפשיות בין משפט, פרט וחברה:

עבר, הווה ועתיד

קבוצת מחקר "בדיקות", המכון לחקר הפרופסיות, המרכז האקדמי פרס

יו"ר: ד"ר עינת זמבל, סגנית ראש החוג למנהל מערכות בריאות

### תימת המושב:

בדיקות רפואיות, גופניות ונפשיות נוכחות מאוד בחיי היומיום שלנו. החל מבדיקות שגרה, בדיקות לצרכי העסקה, בדיקות לבחינת נזקי גוף ונפש, בדיקות לקראת גיוס, בדיקות לצרכים פורנזיים, בדיקות לעולים ולמהגרים. למעשה, בדיקות שונות משמשות עוד טרם לידתו של אדם (כגון בדיקות טרם השרשה) ועד לאחר מותו. על התפקיד המרכזי של בדיקות ואבחונים יעיד השימוש הנרחב בהן בימי מגיפה: הבדיקות השונות לאיתור הנגיף, נתפסות כאחד הכלים המרכזיים לטיפול במשבר ולחזרה לשגרה. הפרופסיה הרפואית, והפרופסיונלים בתחומי הרפואה והבריאות, תופסים מקום של כבוד בהקשר זה. עיקר הבדיקות נערכות לפי בקשת או דרישת העוסקים/ות ברפואה, או נערכות על ידי בודקים/ות המשתייכים לענפי הרפואה והבריאות השונים.

לכל אחת מהבדיקות בכל אחד מההקשרים הללו, יש תפקיד – כגון, מניעת הפצת מחלות מידבקות, בחינת הסיכון החוזי של מבטחים, גילוי עבריינים, הבטחת כושרם של משתתפים בפעילויות מסוימות ועוד. חלק מאותם טעמים לביצוע הבדיקה הם רפואיים, חלקם ממוניים, חלקם נובעים מהצורך לקיים ניהול סיכונים של מבקש הבדיקה. כל אלו מעוררים שאלות אתיות, חברתיות ומשפטיות כבדות משקל. שאלות של איזונים, של נאמנות כפולה של הרופא הבודק, של סודיות רפואית ועוד. ואכן, המשפט והאתיקה תופסים תפקיד מרכזי באסדרה של הבדיקות השונות. אבל ברבדים עמוקים יותר, לבדיקות יש תפקידים מורכבים – מכוונים ובלתי מכוונים. מישל פוקו ורבים אחריו ובעקבותיו זיהו את הבדיקות ואת האבחון הרפואי ככלים מנרמלים, כאמצעי שליטה חברתי וכיוצא באלה. השימוש בבדיקות מעלה אפוא סוגיות סבוכות המחייבות עיון וביורור.

בשנה האחרונה עסקה קבוצת מחקר שנתכנסה במסגרת פעילויות המכון לחקר הפרופסיות, לדון בסוגיות ובשאלות אלו, תוך דגש על הקשרים ויחסי הגומלין שבין הרפואה (המייצגת, יוצרת או מאפשרת את הפרקטיקות האבחוניות) ובין המשפט והאתיקה (כמסדירים או נמנעים מלהסדיר ולעסוק בפרקטיקות אלו) והחברה – הנתונה לבדיקות שונות. המושב המוצע מציג מבחר מתוצרי פעילות הקבוצה, המשקפים תקופות שונות ודיסציפלינות שונות הקשורות בסוגיה.

## הרצאות המושב:

**ד"ר חמדה גור אריה**, סגנית דיקן, בית הספר למשפטים, המרכז האקדמי פרס (עם פרופ' אייל כתבן, ראש המכון לחקר הפרופסיות, המרכז האקדמי פרס); **האבולוציה של בדיקת המתגייסים בארץ-ישראל ובמדינת ישראל**

כמעט בכל מדינות העולם קיים מנגנון גיוס לשירות צבאי – בין אם חובה ובין אם רשות – הקבוע בדרך-כלל בחקיקה. רכיב מרכזי במנגנון זה הוא בדיקת המועמדים לגיוס. בדיקת המועמדים לגיוס אינה המצאה ישראלית או ארצישראלית, אך המרחב המקומי מאפשר הזדמנות מרתקת לבחון את מאפייניה השונים של בדיקה זו בנקודות זמן שונות ובתקופות מעבריות. האם וכיצד החקיקה המחייבת את בדיקת המתגייסים לובשת ופושטת הבדיקה צורות שונות בזמנים שונים? מה יכולה הבדיקה בתקופה נתונה ללמד אותנו על החברה, החוסן הפיסי והחברתי, והלכידות החברתית באותה תקופה? על תפיסות של בדיקות כמקנות זכות או כמטילות חובה? מהם המקורות השונים (ה"ד.נ.א.") עליו הסתמכו מנסחי מדיניות האבחון למתגייסים בכל אחת מהתקופות? האם אותם מקורות אכן התאימו למציאות המקומית? האם וכיצד שימשה הבדיקה תפקיד מדייר או מכיל? תפקיד מנרמל או מבחין? סמלי או פרקטי? האם וכיצד משנה הבדיקה את אופייה ומאפייניה לפי הצרכים (קרי, בעיות חירום ובעיות רגיעה)? האם וכיצד שינו הבדיקות את אופיין לאחר קום המדינה? שאלות אלו ואחרות יבחנו במסגרת המושב המוצע, וידגימו את תקפידיה החברתיים של בדיקת המועמדים לגיוס.

---

**פרופ' אייל כתבן**, ראש המכון לחקר הפרופסיות, המרכז האקדמי פרס; **"כיוון שבבדיקה כזאת תלוי המזל של האדם": ייצוגים של תופעת הבדיקות הכפויות בספרות**

כולנו עוברים מעת לעת בבדיקות רפואיות, גופניות ונפשיות. חלק מאותן בדיקות ניתן להגדיר כ"כפויות", במובן זה שלמושא הבדיקה אין ברירה אלא לעבור את הבדיקה. נקודת המבט של הנבדק נעדרת בדרך כלל מהספרות המחקרית. במיוחד נכונים הדברים באשר לנקודת המבט של מי שהבדיקה נכפתה עליו, בעיקר באמצעות חקיקה, כגון חיילים/מתגייסים, מהגרים, אסירים, עובדים ועוד. מטרתה של רשימה זו, למלא את אותו חסר באמצעות יצירות ספרותיות, אשר בכוחן ללמד על הלך הרוח של הנבדקים; תפיסתם את הרופאים-הבודקים; אמצעי ההתמודדות עם הבדיקות ומשמעויותיהן. במיוחד יודגם כיצד בדיקות מסוג זה מעוררות בעיקר את השאלה האתית של הנאמנות הכפולה של הרופא-הבודק, ואת תפיסת הנבדקים את הבעייתיות בתפקידו של הרופא ושל הבדיקה באותם מקרים. במרכז המאמר – יצירותיהם של שניים: ירוסלב האשק ושלום עליכם. בדרך זו נגלה כיצד החקיקה הכופה בדיקות מיתרגמת לכדי מציאות בקרב הנבדקים, ויוצרת בעיות אתיות אצל הבודקים.

---

**פרופ' תמר גדרון**, המכללה האקדמית צפת; **בדיקות טרום השרשה: כשמדע שכבר אינו בדיוני פוגש את המשפט והאתיקה**

במהלך העשורים האחרונים המחקר, הטכנולוגיה והפרקטיקות המקצועיות בתחום הרפואה בכלל ובתחום הגנטיקה, הפיריון וההתערבות המניעתית המוקדמת במחלות גנטיות בפרט התפתחו בקצב ובאיכות מרשימים

בישראל, כמו בעולם כולו. גם פיתוחים שכבר היו מוכרים לעולם הרפואה, קבלו דחיפה חזקה קדימה ונעשה בהם שימוש שבמקור קשה היה להעריך את חשיבותו ומרכזיותו בתהליך ההתרבות האנושית. ניתן לומר שמה שהיה בעבר מדע בדיוני פופולארי הפך היום לאפשרי וישים, לעיתים אפילו בשיטה של "עשה זאת בעצמך". וככל שתהליכים רפואיים- במובן הרחב- הפכו לזמינים יותר והאפשרות לשיפור המנגנון הטבעי של ההתרבות האנושית הפכה לישימה בטכנולוגיות פשוטות, יחסית, החלו להתעורר שאלות משפטיות ואתיות כבדות משקל. בשלב הנוכחי נראה כי מרבית השאלות הללו לא זכו עדיין למענה מספק וספק אם יזכו למענה כזה בעתיד הקרוב.

על פי היידע הקיים, הזמין והנגיש למומחי הגנטיקה והרפואה כיום, ניתן כבר עתה "לייצר" תינוקות מושלמים. חפים ממחלות, עתירי יכולות פיסיות ואחרות. אולם המציאות ה"מבטיחה" הזו מעוררת לא רק חוסר נוחות מוסרית אלא גם בעיות משפטיות נכבדות ומורכבות. ההסדרה המשפטית של בעיות אלו נעה בשלב זה בין גישות של "נחכה ונראה" ו"שב ואל תעשה" לבין איסור גורף על שידרוג המין האנושי מכל בחינה שאיננה לצורך ריפוי רפואי אמיתי. בתוך נמצאים, כמובן, הסדרי ביניים.

בדיקות טרום השרשה, שנעשות לצורך מיון טרום עוברים וכן בדיקות נוספות שבאות לבחון את "איכותו" של תוצר ההיריון הצפוי, מהוות שלב הכרחי בכל תהליך של שיפור ושידורג וריפוי גנטי, לפחות על פי הידוע כיום. כאן מתעוררות בעיות עקרוניות של הצורך באבחנה בין "ריפוי" לבין "שידורג". כיצד ועל פי מה ועל פי מי. הבדיקות האלו כשלעצמן יוצרות הבניה חברתית שהנזק הטמון בה לחברה בכללותה הוא גדול. סכנות נוספות צפויות מדילול הגיוון האנושי החברתי ופגיעה ברב תרבותיות שהיא כשלעצמה מכשיר רב עוצמה להתפתחות חברתית והעמקת חוסר השיוויון והדרת מי שאינם עונים על ה"קריטריונים" הנבדקים.

עם כל אלו צריך המשפט להתמודד. העובדה שכיום- ולפחות עד 2024- המורטוריום החוקי בישראל מייצר פסק זמן שבמהלכו הנושא יעבור בחינה של מומחים מתחומי דעת שונים- היא בסך הכול דחייה של ההחלטה בתקווה שככל שייצבר יותר מידע האסדרה תהיה קלה יותר. אולם, לצד ההחלטה העקרונית ובחירת קני המידה הנכונים והמוצדקים לגבי המותר והאסור בשימוש בטכנולוגיות החדשות האמורות, המשפט צריך להתמודד עם שאלות כבדות משקל נוספות כמו, מי יישא בנזקי "הדורות הבאים". העובדה שכיום התהליכים הרפואיים מתנהלים- עדיין- במסגרות מחקריות המכוסות בהסדרים ביטוחיים בהתאם לאישורים רגולטוריים נדרשים, אינה מבטיחה שגם בהמשך, כשהשימוש הרפואי בתהליכי שינוי/שיפור הגזע האנושי יהיה נפוץ ומעשי יותר, וכשהנזקים הנובעים ממנו יתבהרו והניזוקים יידרשו תיקון, תהיינה למשפט תשובות מתאימות. בניסיון להציע תשובות אפשריות לסוגיות אלו וגם לאחרות באותו הקשר יעסוק המאמר המוצע.

---

**ד"ר נילי בורוכוב גרינברג**, הגיהותנית הראשית, חיל הרפואה, צה"ל, החוג לניהול משאבי טבע וסביבה,

אוניברסיטת חיפה; **שיפור בריאות העובדים בישראל באמצעות בדיקות תעסוקתיות-סביבתיות**

במדינת ישראל קיים תת-זיהוי ותת-דיווח ניכר לגבי תחלואה הקשורה לתנאי העבודה וזאת למרות החקיקה הנרחבת בתחום בריאות העובד. במרבית מקומות העבודה נעדרות בדיקות-תעסוקתיות לזיהוי גורמים מזיקים (ג"מ) וכימות של חשיפה לגורמים בעלי השפעות שליליות ארוכות הטווח (כרוניות) וקצרות הטווח (אקוטיות) על לבריאות העובדים (מחלות-מקצוע). הבדיקות נערכות ע"י בודקים-מוסמכים שהתמחותם היא תחום

הגיהות. מידע גהותי, המתבסס על בדיקות תעסוקתיות-סביבתיות (בת"ס) (הערכה-כמותית) ועל הערכת סיכונים בריאותיים (הערכה-איכותנית), שכאמור נכון להיום נעדר במרבית מקומות העבודה, הוא בעל ערך רב בתהליך קבלת החלטות ע"י גופים שונים, כגון, המנהלים במקומות העבודה, גורמי הבטיחות והרפואה התעסוקתית, וועדות-רפואיות, אגף הפיקוח על העבודה, המוסד לביטוח לאומי, בתי הדין לעבודה ומוסדות אחרים. בהעדר בת"ס ויד מקצועית מכוונת בתחום הגיהות, ההחלטות וההערכות המקצועיות הניתנות ע"י גופים אלה, והנוגעות לבריאות העובדים, עלולות להיות חלקיות וחסרות. כך למשל, רופאים-תעסוקתיים האחראים לפיקוח הרפואי על בריאות העובדים החשופים לג"מ, מבצעים בדיקות פיקוח רפואיות על-סמך מידע גיהותי חלקי, שלו זוכים רק אלו שעובדים באותם מקומות עבודה בהם נערכות בת"ס. בנוסף, במקרים רבים המוסד לביטוח הלאומי ובתי הדין לעבודה, נאלצים להחליט, בהעדר תשתית גיהותית מבוססת-עובדות (בת"ס והערכה-איכותנית), החלטות כבדות משקל בנוגע לקשר-סיבתי בין תחלואה של עובד לבין תנאי עבודתו. העדר מידע גיהותי, המבוסס על הערכת חשיפה כמותית ואיכותנית של ג"מ בקרב עובדים, מונע מהגורמים האחראים במקומות העבודה לנקוט בצעדים לצמצום החשיפות ל ג"מ ולבקרת סיכונים אלה. בנוסף, חסרה למקבלי החלטות במדינה תמונת מצב המשקפת את העלויות הכלכליות והחברתיות הריאליות בגין הנזקים הבריאותיים שהמשק משלם.

הדרך לשינוי מצב לקוי זה ולקידום בריאות העובדים בישראל היא על ידי מיפוי מקומות עבודה בעלי סיכונים פוטנציאליים לחשיפה ל ג"מ וביצוע בת"ס ובדיקות רפואיות-עסוקתיות מתאימות לעובדים. הקניית ידע בתחום הגיהות לבעלי תפקידים מתאימים במקומות העבודה, והכשרת בעלי מקצוע מתאימים בתחום הגיהות (גיהות), שמומחיותם היא מיפוי והערכת סיכונים בריאותיים (כמותית ואיכותנית), ופריסת אנשי מקצוע אלה על פני כל מקומות העבודה שבהם קיים סיכון פוטנציאלי לבריאות העובדים, כפי שמתקיים בעולם המערבי, עשויים לסייע בצמצום החשיפות הפוטנציאליות ותחלואה בקרב עובדים. ברור כי, לשמירה על בריאות העובדים, קיימות השלכות רפואיות, כלכליות, משפטיות, חברתיות, מוסריות, תדמיתיות ועוד. השמירה וקידום בריאות העובדים, מביאים תועלת לבעלי עניין רבים, ובכלל זה לעובדים ומשפחותיהם, למעסיקים, למערכת הבריאות והביטוח הלאומי, לחברות הביטוח ואף ללקוחות. עובד בריא הוא עובד פרודוקטיבי ומאושר ותוצרתו איכותית יותר. כל הצדדים המעורבים נהנים משמירה נאותה על בריאות העובדים אשר מביאה גם למניעת הוצאות כספיות מיותרות בגין מחלות מקצוע, וכן צמצום היעדרויות מעבודה, מניעת הוצאות הנדרשות עבור הכשרת עובדים חדשים כדי למצא תחליף לעובדים שחלו וכו'. חברות במשק שבריאות עובדיהן מהווה ערך חשוב עבורן (אחריות-תאגידית), נהנות מפריז עבודה גבוה, בנוסף להפחתת עלויות הפיצויים לעובדים, דמי ביטוח נמוכים יותר, מורל עובדים טוב יותר, יחסי ציבור משופרים בקהילה.

---

**ד"ר רותם ויצמן**, המחלקה למנהל מערכות בריאות, המרכז האקדמי פרס; החוג לסייעוד, המכללה האקדמית צפת; **בדיקות, חינוך ובריאות בתנאי חוסר ודאות**  
אחרי פורים של שנת תש"ף (2020), מערכת החינוך נכנסה לסגר עם פרוץ מגיפת הקורונה, כך שילדים מגילאי לידה ועל כיתה י"ב נשארו בבית ונאלצו ללמוד מרחוק. פרט לחברת הוריהם ולימוד מרחוק, הילדים היו לבד

במשך מספר רב של חודשים. בתקופה זאת חלה עליה בדיווחים על אבחנות של הפרעות נפשיות (בין היתר הפרעות אכילה ודיכאון) של ילדים ובני נוער.

אחרי שני סגרים, נעשה ניסיון להחזיר את התלמידים לכיתות וזאת כמעט בכל דרך אפשרית, ובכלל זה הצעות בלחייב את המורים לבצע בדיקות קורונה (לפני החיסונים) ובהמשך חיוב בחיסונים (חלף פיטורין או חל"ת).

הצעות וניסיונות אלו, מעלים דילמות רבות. למשל, האם צריך לחייב את המורים לקבל חיסונים או לבצע בדיקות? האם ניתן למנוע כניסת תלמידים שהוריהם מתנגדים לחיסונים לבתי הספר, דבר שעלול, לכאורה, לפגוע במורים מבוגרים ובתלמידים שלא יכולים להתחסן? האם להחזיר את הלימודים לכל הימים בבתי הספר ללא למידה מרחוק כדי לאפשר לתלמידים את החברה שלהם? האם עדיף לשמור על מערכת החינוך פתוחה, על מנת לשמור על הבריאות הנפשית של התלמידים או לשמור על הבריאות הפיזית והנפשית של התלמידים והמורים בכך שנמנע מהם את הכניסה לבידודים חוזרים ונשנים?

בהרצאה זאת אסקור את הדילמות שעלו בשיח הציבורי והפוליטי על הצורך להחזיר את התלמידים בכל מחיר לבתי הספר לאור החקיקה הקיימת וערכי האתיקה הרפואית. אדגיש במיוחד את ההתלבטויות בנוגע לחובת הבדיקות ובעקבותיה חובת החיסונים למורים ולתלמידים. בין החוקים שיוזכרו יהיה חוק חינוך חובה, חוק זכויות החולה, חוק יסוד: חופש העיסוק וחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. ערכי האתיקה הרפואית אליהם נתייחס יהיו אוטונומית המטופל, הטבה למטופל, אי גרימת נזק למטופל וצדק.

## רפורמות בחקיקה

יו"ר: פרופ' אשר מעוז, המרכז האקדמי פרס

ד"ר יאיר ברק, עמית מחקר במכון כהן להיסטוריה ופילוסופיה של המדעים והרעיונות, אוניברסיטת תל אביב;

### הפרטת אחות בית-הספר בין כתלי בג"ץ

כשנתיים לאחר חקיקת חוק בריאות ממלכתי הוכנס בו, ב-8 ביולי 1997, תיקון, שהביא להעברת שירותי בריאות לתלמידים - "אחות בית-הספר" - לאחריות ותפעול משרד-הבריאות ועל חשבון אוצר המדינה. התיקון נטל את האחריות והמימון מן רשויות המקומיות, שמימנו את "אחות בית-הספר" באמצעות אגרה שנתית ייעודית, שהוטלה על ההורים.

מסירת השירות לאחריותו המלאה של משרד-הבריאות, תיקצובו, ניהולו ותפעולו לא הביאה להגדלת תקני כוח-האדם ולגיוס הסגל הרפואי (אחיות ורופאים), שנדרשו ליישום החוק, אלא להטלת הביצוע על "האגודה לבריאות הציבור", שהוקמה בידי משרד-הבריאות כעמותה ב-1972 לגיוס והפעלת כוח-אדם רפואי בעבור המשרד כדי להימנע מהעסקה ישירה של עובדים אלה במנגנון המדינה. עובדי האגודה היו רופאים ואחיות, שעבדו כעובדי מדינה בלשכות הבריאות של המשרד, אשר שכרם כסגל הרפואי של בתי-הספר שולם באמצעות

האגודה. האגודה היתה אחד מקבלני כוח-האדם הראשונים, אם לא החלוץ, שפיתחו וטיפחו משרד-הממשלה לאחר יולי 1985.

בנובמבר 1997 הגישו חמש חברות עסקיות עתירה, שנסובה על הפירוש שיש לתת לתיקון לחוק, הקובע כי השירות "ינתן בידי משרד הבריאות", תוך ערעור על מסירת השירות ל"אגודה לבריאות הציבור" ולה בלבד. הן דרשו כי משרד-הבריאות ינהל מכרז פומבי על ניהול חדר אחות בית-ספר. החלטת בג"ץ בינואר 1998 היתה כי אכן על משרד הבריאות, שהלאים את השירות, אך בפועל הפריט אותו, להנהיג מכרז להפעלת השירות המופרט, אולם משרד הבריאות התחכם להחלטה בהשיגו פטור ממכרז להתקשרות עם האגודה כקבלן כוח-אדם, שכונה במסמכים "קבלן שירותים", ועד לאפריל 2007 המשיך משרד הבריאות לספק את השירות באמצעות האגודה כקבלן כוח-אדם ולא כ"קבלן שירותים". מלבד עובד-קבלן ומורה-קבלן העסיקה המדינה גם אחות-קבלן.

ב-4.2.2007, ימים אחדים בטרם נחתם ההסכם בין משרד-הבריאות ל"אגודה לבריאות הציבור" הוגשה לבג"ץ עתירה, שמטרתה למנוע את החתימה על ההסכם. בג"ץ החליט שלא לדון בכל סעיפי העתירה, אלא רק בהתקשרות שבין המשרד לאגודה ולא "בבקשה לביטול ההפרטה של שירותי הרפואה המונעת". החלטתו הסופית של בג"ץ בעתירה זו ניתנה לאחר חמש שנים.

בהחלטתו המאוחרת שאל בג"ץ: "האם אין מקום שמשרד הבריאות עצמו ישוב ויתן את השירותים האמורים? ואמנם הפרטה איננה, כידוע, מלת קסם, ואין היא יכולה להוות עילה להתפרקות המדיה מחובותיה", אך החלטתו לא קבעה כי יש לבטל את הפרטת חדר האחות, אלא קראה לפיקוח הדוק על שירותי הספק חיצוני ולמימון הולם.

הרצאתי המוצעת תדון בגלגוליו של חדר האחות המופרט בין כתלי בג"ץ וכתלי הכנסת משום שהפרטת השירות הרפואי הישיר לתלמידים מלמדת על מדיניות הפרטת השירותים החברתיים של משרד האוצר: החנקת השירות על-ידי צמצום תקציביו, הפרטתו באמצעות קבלני כוח-אדם וקבלני שירותים, שסיפקו שירותים כושלים ופוגעניים, ועל כן נוצר ברגולציה הדוקה על שירותיהם בשל איכותם הירודה וקיפוח העובדים.

---

#### **ד"ר אורי ניר, הפקולטה למשפטים, הקריה האקדמית אונו; כשקיצור החקיקה גורם לחוסר ודאות: המקרה של תקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018**

כאשר דבר חקיקה ישן מוחלף בידי דבר חקיקה חדש, נוצר בשלב הראשוני, מטבע הדברים, חוסר ודאות העולה מכך שלדבר החקיקה החדש עוד אין פרשנות מוסמכת ואין ניסיון בשטח ביישומו. כך הם הדברים ודאי כאשר החוק החדש מתיימר לערך שינויים משמעותיים בדין. דוגמה לכך ניתן למצוא בתקנות סדר הדין האזרחי, התשע"ט-2018, אשר החליפו את התקנות משנת 1984, והתכוונו ליצור שינויים משמעותיים בדין, בצד שימור המצב בסוגיות אחרות. התקנות החדשות לא רק שונות מהקודמות, אלא גם קצרות מהן במידה משמעותית. המטרה היא לבחון את הנימוקים מאחורי הקיצור המכוון בהיקפן של התקנות, ולראות כיצד יש להתמודד עם חוסרים בתקנות הישנות בסוגיות בהן התקנות החדשות דווקא קבעו את הדין בצורה ברורה. לאחר בחינתן של אפשרויות פרשניות שונות, שלאחת מהן זכר בפסיקת בית המשפט העליון, נבקש ליישם את הפרשנויות השונות על תקנות ספציפיות, ולראות האם הפרשנות המוצעת על ידי בית המשפט העליון, לאמץ בסוגיות בהן התקנות החדשות שותקות את הדין הישן, היא פרשנות ראויה.



---

**בר פרג'ון מזרחי, דוקטורנטית, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר אילן; הצעה לחקיקת קודקס הגנת מידע בישראל כמענה לפער האסדרה בתחום בעידן טכנולוגי המידע**

במדינת ישראל, חקיקת חוק הגנת הפרטיות, התשמ"א-1981 קדמה לעידן טכנולוגי המידע. מאז חקיקתו, בוצעו בחוק הגנת הפרטיות תיקונים אחדים בלבד אשר אין די בהם כדי לגשר על הפער שנוצר בין הקצב המהיר של ההתפתחות הטכנולוגית לבין הקצב האיטי יותר של התפתחות החקיקה. הצורך בתיקון חוק הגנת הפרטיות נהפך למשמעותי יותר ויותר ככל שהטכנולוגיה ממשיכה להתפתח ויוצרת סיכונים חדשים לפרט הנובעים מאיסוף, עיבוד וחשיפה של המידע האישי שלנו. בשונה מישראל, מדינות מפותחות אחרות בעולם זיהו את הצורך המידי להגן על המידע של משתמשי האפליקציות וחוקקו חקיקות דאטה נרחבות. שלוש מהחקיקות המתקדמות ביותר הינן חקיקת הדאטה של האיחוד האירופי (GDPR); חוק הגנת הפרטיות והצרכן בקליפורניה (CCPA) וחוק זכויות הפרטיות של קליפורניה (CIPA). לאחרונה, החל משרד המשפטים לנסות לגשר על הפערים בתחום חקיקת הדאטה כפי שעולה ממספר הצעות לתיקוני חקיקה. הצעה אחת היא תזכיר לתיקון חוק הגנת הפרטיות (הגדרות וצמצום חובת רישום) משנת 2020. התזכיר נועד לצמצם את חובת רישום מאגרי המידע. בנוסף, הוא מבקש לעדכן את ההגדרות ביחס למידע כך שיתאימו לעידן הדיגיטלי. הצעה נוספת היא הצעת החוק לתיקון מספר 13 לחוק הגנת הפרטיות משנת 2018 שמטרתה להקנות לרשות להגנת הפרטיות סמכויות שיאפשרו לה לפעול בצורה עצמאית מעבר למסגרת של רישום מאגרים. ביום 7.11.2021 אישרה ועדת השרים לענייני חקיקה את הצעת חוק הגנת הפרטיות (תיקון מס' 14). עיקרי התיקונים אשר מוצעים בהצעת החוק החדשה הינם ריכוז של ליבת התיקונים מהתזכיר ותיקון מספר 13 האמורים. הצעות החקיקה כפי שהוצגו עד כה, הן צעד בקידום הגשמת תכלית החקיקה של הגנה על נושאי המידע. אולם, הצעות אלה אינן חפות מפגמים. ראשית, הצעות החוק ממשיכות להעניק מעמד רם לדרישת ההסכמה, אשר מהווה את הכלי המרכזי להכשרת הפגיעה בזכויות נושאי המידע. כמו כן, הצעות אינן מעניקות מספיק זכויות לנושאי המידע כדוגמת הזכות למנוע את עיבוד המידע והזכות להגביל את העברת המידע לצדדים שלישיים. בנוסף, הצעות כתובות בצורת טלאי על טלאי, כמעין ניסיון להדביק פלסטר על פצע מבלי לרפא אותו מהשורש. בהרצאה אציג את הצעתי למתווה חדש לחקיקת דאטה, בדמות של קודקס הגנת מידע, אשר תגשר על הפער הרב בין סיכונים שכרוכים בהתפתחות הטכנולוגיה לבין ההגנה המשפטית מפני סיכונים אלה, ותגשים את תכלית החקיקה, קרי הגנה על נושאי המידע. בהרצאה אעמוד על הקושי שבמודל אסדרה שנשען על דברי חקיקה נפרדים ואבסס את הצורך בקודקס הגנת מידע שיאחד את כלל החוקים שעוסקים כיום בתחומים של הגנת מידע בארץ. כמו כן, אציע תיקונים ועדכונים לחקיקה הקיימת בתחומים אלו, בהתבסס הן על תובנות שעולות מטיפולוגיית סיכונים שפיתחתי ופיתוח מענים חקיקתיים לסכנות אלו והן על מחקר השוואתי לחקיקות חדשניות בעולם.

---

**נוי נעמן, דוקטורנט למשפטים, אוניברסיטת טורונטו, קנדה; הפרדוקס של שוויון בקביעת הורות**  
There is a general scholarly consensus that the law of parental determination should conform to the principles of equality. But the precise meaning of equality itself remains contested in the era of

assisted reproductive technology. Increasingly, legal scholars argue that the commitment to equality requires the law to be untethered from its biology-centric focus and that the relational elements of family configuration must be embraced. *Prima facie*, this scholarly vision seems promising for the future of same-sex families, as it accommodates their particular reproductive limitations. The present article, however, reveals the cracks in this scholarly logic, by presenting a classic tale of equality paradox: one person's gain becomes another person's hindrance to fair treatment within the same community. Drawing on original and comprehensive case-law analysis of a relatively new mechanism for legal parental determination in Israel, the Judicial Parental Order, the article explains why this vision for equality is not as promising as it first appears. The research demonstrates that, to the extent that the principles surrounding parental determination (a) are enacted in line with (hetero)normative assumptions of family, (b) discourage the fluidity that is well documented within same-sex familial narratives, or (c) ignore the surveillance deployed to reinforce 'acceptable' heteronormative lifestyles, the current vision risks benefiting only certain sectors of the LGBTQ community. The article, then, offers a more nuanced position vis-à-vis equality—one that acknowledges the fact that gays and lesbians do not constitute one homogeneous mass—and therefore exhorts greater sensitivity toward the differences between, and within, the two collectives.