



מרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון
Minerva Center for the Rule of Law
under Extreme Conditions



מרכז הידע והמחקר הלאומי בתחום ההיערכות למצבי חירום
NATIONAL KNOWLEDGE AND RESEARCH CENTER FOR EMERGENCY READINESS

-1-

04.06.2020

משרד המשפטים – המשנה לענייני ניהול ותפקידים מיוחדים וציבורי - חוקתי
מנכ"ל משרד המדע

הכנסת – יו"ר הוועדה המיוחדת להתמודדות עם משבר הקורונה – ח"כ יפעת שאשא ביטון

הנדון: חוק סמכויות מיוחדות להתמודדות עם נגיף הקורונה החדש (הוראת שעה), התש"ף-2020

מרכז הידע והמחקר הלאומי בתחום ההיערכות למצבי חירום (להלן: מרכז החירום) ומרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון (להלן: מרכז מינרבה) מתכבדים בזאת להביא את הערותיהם להצעת החקיקה שבנדון.

על המרכזים

מרכז הידע והמחקר הלאומי בתחום ההיערכות למצבי חירום הינו מרכז מחקר עצמאי שהוקם באוניברסיטת חיפה בינואר 2018 בעקבות קול קורא של משרד המדע והטכנולוגיה ורשות החירום הלאומית (רח"ל) במשרד הביטחון. מוסדות הליבה המעורבים במרכז הם אוניברסיטת חיפה, הטכניון והאוניברסיטה העברית בירושלים, יחד עם חוקרים מהמרכז למחקרים צבאיים ברפאל-מערכות לחימה מתקדמות, בית החולים רמב"ם, מכללת תל חי ובית הספר לסיוע הומניטרי, וכן שותפים מעיריית חיפה ועמותת נתן-לסיוע הומניטרי בין לאומי.

במרכז הידע פועלים כ-90 חוקרים בעלי מומחיות בתחומי חירום מגוונים. הערך המוסף של המרכז הוא היותו רב-תחומי. מסגרות המחקר של המרכז מאורגנות בשמונה קבוצות מחקר: מדעי החברה; בריאות הציבור ורפואת חירום; רווחה ועבודה סוציאלית; הנדסה, טכנולוגיה ותכנון; הערכה וניהול סיכונים; סביבה; משפטים; ומדיניות ציבורית. משימתו של המרכז היא להוות גוף מחקר אשר ישמש גם כצוות חשיבה למקבלי החלטות.

בזמן מגפת הקורונה תורם המרכז להתמודדות עם המשבר בשני רבדים מרכזיים: רובד תגובתי - מענה אינטגרטיבי לשאלות מהמלי"ל וצוותי חשיבה אחרים בעזרת 90 חוקרי המרכז ו-30 עוזרי מחקר. רובד פרואקטיבי - כגוף מחקר רב-תחומי שיכול להזרים נתונים, תובנות והמלצות לצוותים ומקבלי החלטות,



מרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון
Minerva Center for the Rule of Law
under Extreme Conditions



מרכז הידע והמחקר הלאומי בתחום ההיערכות למצבי חירום
NATIONAL KNOWLEDGE AND RESEARCH CENTER FOR EMERGENCY READINESS

-2-

בהתבסס על מחקרים בנוגע להתמודדות עם מגיפות בכלל והקורונה בפרט (כעת מתבצעים 17 מחקרים לטווח קצר ובינוני¹)

מרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון בפקולטה למשפטים ובחוג לגיאוגרפיה ולימודי סביבה באוניברסיטת חיפה יחד עם אוניברסיטת המבורג בגרמניה, משמש כמרכז בינלאומי ופורום בין-מדינתי למחקר, לימוד, פרסום, כנסים אימון וסדנאות. משימת המרכז היא להתמקד בשלטון החוק, המוגדר באופן רחב כך שיכלול מדיניות ואכיפה, בשלושה סוגים עיקריים של מצבי קיצון: אסונות טבע (מגפות, שיטפונות, סערות, שריפות, רעידות אדמה); אתגרי ביטחון לאומי (מלחמות, טרור, טרור-נגד, טרור-סייבר ופעולות צבאיות); וכן משברים סוציו-כלכליים (קריסה כלכלית ומשברים סוציו-פוליטיים חמורים). המחקר במרכז בוחן את הדין הפוזיטיבי מול הנורמטיבי במצבי קיצון אלה בשלושה זמנים: לפני קרות הארוע, בעת הארוע ולאחריו. המרכז מתעניין לא רק בחוק הקיים בספרים, אלא גם ביישומו של החוק בפועל².

עיקרי התייחסותנו

1. כפי שיפורט בהרחבה להלן, אנו סבורים כי תזכיר החוק בנוסחו המוצע, שהלכה לפועל משעתק את מסגרת המענה שניתנה למגפת הקורונה באמצעות תקנות שעת החירום לתוך חקיקה של הכנסת, אינו מגובש דיו, שכן הוא לוקה באיזונים שהוא מציע בין צרכי ההתמודדות למול מגפת הקורונה לבין זכויות הפרט וכן באיזונים החוקתיים המוצעים בין הרשות המבצעת לבין רשות המחוקקת.
2. זאת ועוד, ההצעה אינה משקפת תהליך של התפתחות חשיבתית באשר לאופן ההתמודדות עם המגיפה. אנו סבורים כי לאור נזקי תהליך הבלימה של התפרצות המגיפה לכלכלה הישראלית, שהיה כרוך בהטלת סגר כללי ממושך על ישראל אשר הביא לפגיעה חסרת תקדים בכלכלה, התפרצות מחודשת תחייב אימוץ כלים יצירתיים שיאפשרו להימנע ככל האפשר מהטלת סגר כללי דומה. הטלת סגר נוסף על מדינת ישראל עלולה להביא להערכתנו לנזק חמור שבעתיים מקודמו, מה גם שיש לקחת בחשבון כי השלכותיו של סגר שכזה חורגות בהרבה מן ההיבט הכלכלי. חלק מהשינוי הנדרש יכול להיות מושג בטיוב תהליכי התכנון וההיערכות, בבניין תוכניות מענה המאפשרות למנוע התפרצות ויכולת תגובה מהירה להתפתחויות. חלק אחר צריך לבוא לידי ביטוי באימוץ כלים חדשים להתמודדות למול המגיפה.
3. המעבר מתקנות שעת חירום, אשר הותקנו בצוק העיתים, לחקיקה איננו תהליך "טכני" שמסתכם בהעתקם תחת כותרת מעודכנת. זהו תהליך מהותי המחייב הסתכלות אחרת, הן על התכנים והן על האיזונים החוקתיים שבו.

¹ ראו באתר האינטרנט של המרכז: <http://muchanut.haifa.ac.il/index.php/he/2-uncategorised/167-2020-04-29-09-08-01>

² ראו אתר האינטרנט של המרכז: <http://minervaextremelaw.haifa.ac.il/index.php/he/>



מרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון
Minerva Center for the Rule of Law
under Extreme Conditions



מרכז הידע והמחקר הלאומי בתחום היערכות למצבי חירום
NATIONAL KNOWLEDGE AND RESEARCH CENTER FOR EMERGENCY READINESS

-3-

הערותינו לתזכיר החוק

א. ההכרזה על מצב חירום והביקורת הפרלמנטרית עליה

1א. סמכות ההכרזה על מצב חירום

4. בהתאם לתזכיר החוק, הממשלה היא שתכריז על מצב החירום להתמודדות עם נגיף הקורונה ("מצב החירום"), ובכך תסמיך את עצמה לתקן את תקנות החירום מכוח תזכיר זה. גם חידושה של ההכרזה נעשה בהחלטות של הממשלה, ללא צורך באישור מראש של הכנסת, אף שזו רשאית לקבל החלטה על ביטול ההכרזה.
5. מבנה רגולטורי מוצע זה, לפיו הממשלה קונה לעצמה סמכות לתקן תקנות שהשפעתן על הפרט מרחיקת לכת ללא אישורה של הכנסת, חסר את האיזונים הקיימים כיום בחקיקה הישראלית העוסקת במענה לאירועי חירום. הכרזות מקבילות בדבר "מצב חירום" המקימות סמכויות לממשלה נתונות בשיטת משטרנו בידי הכנסת או שהן טעונות את אישורה לאחר פרק זמן קצר ביותר, המאפשר לממשלה לתת מענה ראשוני להתפתחויות מהירות. כך, ההכרזה על **מצב חירום** בישראל מצויה בהתאם לסעיף 38 לחוק יסוד: הממשלה בסמכות הכנסת, בהתאם להמלצתה של ועדת החוץ והביטחון. ההכרזה על "**אירוע חירום אזרחי**" לפי פקודת המשטרה, תיעשה אמנם על ידי הרשות המבצעת (תחילה השר לבטי"פ ובהמשך הממשלה), ואולם תוקף ההכרזה מוגבל לשבוע והארכות נוספות טעונות את **אישורה** של ועדת החוץ והביטחון של הכנסת. ההכרזה על **מצב מיוחד בעורף** בהתאם לחוק ההתגוננות האזרחית נתון אמנם בידי הממשלה, ואולם עליה להודיע על כך לוועדת החוץ והביטחון של הכנסת, שאם לא תדון בהכרזה בתוך חמישה ימים מיום הינתנה – **תפקע**. הארכות נוספות של ההכרזה מותנות **באישור** ועדת החוץ וביטחון של הכנסת.
6. תפיסה זו משקפת רציונל מושרש היטב במבנה הדמוקרטיה הישראלית, באשר למארג היחסים בין הרשות המבצעת לרשות המחוקקת, והוא אינו חריג ביחס לדמוקרטיות אחרות בעולם. כך, ההכרזה על מצב החירום המאפשר התמודדות למול הקורונה בגרמניה נתונה בידי הפרלמנט (הבונדסטג), כאחד הלקחים המרכזיים מנפילת רפובליקת ויימאר, וכך הדבר גם בצרפת וברוב המדינות בהן קיימת הסמכה חוקתית להכריז על מצב חירום³.

³ ראו מחקר השוואתי שנעשה במרכז: <http://minervaextremelaw.haifa.ac.il/index.php/en/2-uncategorised/128-emergency-laws-and-regulations>



מרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון
Minerva Center for the Rule of Law
under Extreme Conditions



מרכז הידע והמחקר הלאומי בתחום ההיערכות למצבי חירום
NATIONAL KNOWLEDGE AND RESEARCH CENTER FOR EMERGENCY READINESS

-4-

7. אשר על כן, בשים לב להיקף סמכות החירום שמוצע ליתן לרשות המבצעת, אנו סבורים כי המודל הראוי הוא כי ההכרזה על "מצב החירום" לפי החוק תינתן בידי הכנסת, ואילו הפיקוח על התקנות יהיה בידי הוועדה.

- אנו ממליצים כי ההכרזה על מצב החירום להתמודדות עם נגיף הקורונה תינתן בידי הכנסת, או לחלופין, כי הכרזה ראשונה אודות מצב החירום תהא בידי הממשלה, אך זו תובא לאישורה של הכנסת בתוך שבעה ימים. הארכות נוספות של ההכרזה על מצב החירום תהינה בסמכות הכנסת, בכפוף להמלצת הממשלה על הארכת תוקף מצב החירום.

2א. התנאים להכרזה על מצב חירום

8. סעיף 2 לתזכיר החוק קובע, כי תנאי להכרזה על מצב חירום הוא כי קיימת "סבירות גבוהה להתפשטות נגיף הקורונה ברמה המסכנת את בריאות הציבור אם לא ינקטו פעולות מכוח הסמכויות הקבועות בחוק זה".
9. לנוכח הפוטנציאל החמור לפגיעה בזכויות הפרט הגלום בהכרזה זו, אנו סבורים כי מבחן ה"סבירות הגבוהה" מציב רף נמוך מדי. לכאורה, זהו רף נמוך אף יותר מכפי שכבר קיים היום בסעיף 20 לפקודת בריאות עם, המאפשר לנקוט בצעדי חירום לפי הפקודה, במקרה ש"סכנה חמורה מרחפת על בריאות העם על ידי איומה או קיומה של מחלה כזאת בישראל". אפילו בתקנות שתוקננו במסגרת המאבק בנגיף הקורונה הוחל מבחן מחמיר יותר מכפי שמוצע בתזכיר החוק; כך, הגדרת "מצב חירום" בתקנות בתי המשפט ולשכות ההוצאה לפועל (סדרי דין במצב חירום מיוחד), תשנ"א-1991, הורחבה מ"מצב שבו נשתבשו סדרי החיים התקינים במדינה או בחלק ממנה מחמת מצב הביטחון", כך שתחול גם "מחמת חשש ממשי לפגיעה חמורה בבריאות הציבור או מחמת פגע טבע".
10. מבחן "הסבירות הגבוהה להתפשטות נגיף הקורונה ברמה המסכנת את בריאות הציבור" חסר התייחסות לחומרת הפגיעה הצפויה ולמיידיות פגיעה זו. אין המדובר בעניין סמנטי; לנוכח מאפייניה של מחלת הקורונה, "הסבירות הגבוהה להתפשטות הנגיף ברמה המסכנת את בריאות הציבור" קיימת תמיד, ותמשיך ככל הנראה ללוות את ישראל עד אשר יימצא חיסון למחלה זו או עד אשר היא תמוגר כליל, דבר שכלל אינו נראה באופק בעת כתיבת שורות אלה. השאלה היא, לנוכח תמונת מצב זו, באיזה תנאים יהיה מקום לפנות לצעדים החמורים שהחוק המוצע מאפשר.



מרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון
Minerva Center for the Rule of Law
under Extreme Conditions



מרכז הידע והמחקר הלאומי בתחום ההיערכות למצבי חירום
NATIONAL KNOWLEDGE AND RESEARCH CENTER FOR EMERGENCY READINESS

-5-

- **אנו ממליצים כי מבחן "הסבירות הגבוהה להתפשטות נגיף הקורונה" כתנאי להכרזה על "מצב חירום" יומר במבחן חמור יותר, המשקף חשש ממשי להתפרצות מיידידת וחמורה של המחלה.**

ב. מנגנונים להבטחת איכות ההחלטה להפעיל סמכויות מיוחדות

11. **קיים קשר הדוק בין איכות ההליך המנהלי לבין הבטחת איכות ההגנה על הזכות החוקתית הנפגעת:** אף אם מרבית הסמכויות המוצעות במסגרת תזכיר החוק עשויות להיות נדרשות בתרחישים מסוימים, חשוב כי התהליך שיוביל להחלטה על הפעלתן יבטיח כי הפגיעה הקשה – ואף חסרת התקדים – הנגרמת בעטיין בזכויות הפרט של הציבור בישראל תהא אכן הכרחית. במילים אחרות, תזכיר החוק חסר מענה מספק באשר לסוגיה העיקרית לטעמנו: תהליך קבלת ההחלטות המוביל להפעלתן של סמכויות אלה. לשם כך, אין די בקביעה הכללית שבתזכיר החוק, לפיה הפעלת הסמכויות מכוחו תיעשה "רק לתקופה ובמידה הדרושות לצורך השגת התכליות האמורות ולאחר שנשקלו חלופות להשגתן", שהרי חובה זו כבר קיימת ממילא בדין.
12. אם בתחילת המאבק במגפת הקורונה נמצאה מדינת ישראל "מופתעת", נדרשת "לאלתורים" ולקבלת החלטות מהירות "בערפל הקרב" למול נגיף הקורונה, הרי שבחלוף כארבעה חודשים להתמודדות זו, לנוכח הניסיון המצטבר ודווקא לאור הצלחת המדינה לבלום את התפרצות המגיפה, חשוב כי הפעלת הסמכויות תיעשה **בתהליך סדור ושקוף**, הכולל קביעת **יעדים וקריטריונים** להפעלת כל אחד מהכלים, תוך **איסוף מידע וניטור מתמשך** אודות התפרצות המחלה, על פי **תוכניות מגירה** שגובשו כמענה סדור להתפרצות חוזרת ותוך **קיום תהליכי בקרה, מעקב ויידוא מימוש** החלטות הממשלה.
13. לפיכך, אף שאין תכלית תזכיר חוק זה להתייחס למכלול תהליכי העבודה של הממשלה בהתמודדות עם המגפה, אנו סבורים כי יש מקום כי יכללו בו **מנגנונים בסיסיים** שיש באפשרותם לוודא קיומם של תהליכים התורמים לאיכות ההחלטה.
14. מנגנון שכזה עשוי להיות באמצעות קיום חובת היועצות עם גורמים מקצועיים ונציגי גורמים העלולים להיפגע בשל ההחלטה. לטעמנו, ראוי כי החלטות בהתאם לחוק שעניינן הכרזה על מצב החירום, חידושה של הכרזה שכזו וקביעת תקנות מכוח החוק וחידושן, **ייעשו תוך היועצות בוועדת מומחים מתחום הרפואה, בריאות הציבור, הכלכלה, הרווחה, החינוך, גופי המחקר, נציגי מעסיקים, נציגי העובדים, עצמאים והרשויות המקומיות**. זאת, בכדי להבטיח כי הממשלה אכן לקחה בחשבון את מכלול ההשלכות האפשריות של השימוש בסמכויות המיוחדות ולבחון חלופות פוגעניות לפגיעה זו.



מרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון
Minerva Center for the Rule of Law
under Extreme Conditions



מרכז הידע והמחקר הלאומי בתחום ההיערכות למצבי חירום
NATIONAL KNOWLEDGE AND RESEARCH CENTER FOR EMERGENCY READINESS

-6-

15. מוצע, כי **עמדת ועדת המומחים תובא בפני הכנסת או ועדת הכנסת**, בבואן לדון בהכרזה על מצב החירום או על התקנות, לפי העניין.
16. הצורך בתהליכים מקדימים אלה אינו מתבקש רק מן הבחינה המשפטית, אלא בראש ובראשונה - מן הבחינה הציבורית; דווקא בשל הפגיעה החמורה הנשקפת לזכויות פרט בשל השימוש בכלים אלה ולפרנסתם של רבים, הפעלת האמצעים המוצעים במסגרת תזכיר החוק צריכה להיעשות באופן המבטיח את שימור אמון הציבור בהם.

- **אנו ממליצים כי תהליכי הכרזה על פי תזכיר החוק, קביעת תקנות מכוחו והארכת תוקפן יעשו בהיוועצות עם ועדת מומחים שתמנה הממשלה, שתכלול מומחים חיצוניים בתחום בריאות הציבור, כלכלנים, אנשי חינוך, רווחה, מחקר, נציגי מעסיקים, עצמאיים, נציגי העובדים והרשויות המקומיות.**
- **מוצע כי עמדת ועדת המומחים תובא בפני הכנסת או ועדת הכנסת, לפי העניין, בבואן לדון בבקשת הממשלה.**
- **אנו ממליצים כי הטלת מגבלות בהתאם לסמכויות לפי תזכיר החוק תותנה בקביעת יעדים מראש ביחס להיקף התחלואה שתצדיק הסרת המגבלות וכן באיסוף מידע וניטור מתמשך של הכלים והאפקטיביות שלהם.**
- **אנו מפנים את תשומת הלב לכך, שהשימוש בסמכויות לפי תזכיר חוק זה - צריך שיעשה על פי תכנית פעולה שתוכן ככל האפשר מראש, מתוך ראייה רחבה של מכלול ההיבטים הנדרשים למענה למגיפה בתחומי החיים השונים, תוך תכלול המאמצים הממשלתיים בנושא. לפיכך, אנו ממליצים על הקמת גוף ניהול ממשלתי למשבר הקורונה האמון על תכלול המענה למגיפה, שיש ביזו לסייע לממשלה בניהול המשבר, לגבש תוכניות מגירה להתמודדות עם התפרצויות ולקיים בקרה ומעקב אחר מימוש החלטות הממשלה.**

ג. היקף הפגיעה בזכויות הפרט וכלים חלופיים

17. האינטרס הציבורי במאבק בנגיף הקורונה עשוי אכן להצדיק מענה הכרוך בפגיעה מסוימת בזכויות יסוד של הפרט, בשל מאפייניה של המחלה והעדרם של כלים רפואיים למגרה בשלב זה. יתירה מכך, מקובל עלינו כי תהליכי קבלת החלטות הנדרשים להתמודדות עם המגיפה צריכים להיות מהירים בשל קצב התפשטותה.
18. ואולם, בשים לב לחומרת הפגיעה המצטברת בזכויות הפרט ולמחירים הכלכליים העצומים שנגרמו למדינת ישראל בעטיה, **הסדרתם של הכלים שעוגנו עד כה בתקנות שעת חירום במסגרת חוק, ואפילו**



מרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון
Minerva Center for the Rule of Law
under Extreme Conditions



מרכז הידע והמחקר הלאומי בתחום ההיערכות למצבי חירום
NATIONAL KNOWLEDGE AND RESEARCH CENTER FOR EMERGENCY READINESS

-7-

כהוראת שעה - אסור שתעשה בדרך של העתקה עיוורת של תוכן תקנות שעת חירום שהותקנו בצוק העיתים. המעבר מתקנות שעת חירום לחקיקה מחייב בחינה מחודשת של הצורך בסמכויות וחתימה מתמדת להשבת האיזונים הנדרשים בשיטת משטרנו בין הרשות המבצעת לבין הרשות המחוקקת בתהליכים אלה. יתירה מכך, הואיל ותזכיר חוק זה כרוך בפגיעה אינהרנטית באיזון זה, צריך הדבר לבוא לידי ביטוי גם בהגבלה משמעותית של פרק הזמן שבה תעמוד הוראת שעה זו בתוקפה.

19. עוד נבקש להסב את תשומת הלב כי הסמכויות המוקנות בתזכיר החוק אינן לוקחות בחשבון כלים חלופיים שעשויים לעמוד על הפרק, שעשויים לצמצם את היקף הפגיעה בזכויות הפרט של אזרחי המדינה ואת הנזק הכלכלי והחברתי הנלווה לה. במידה רבה, תזכיר החוק המקבע את אותם הכלים בהם נעשה שימוש בהתפרצות הראשונה של גל הקורונה אף אינו מאפשר מענה באמצעות כלים חדשים, העשויים להגביל פגיעה זו. כך לדוגמה, תזכיר החוק אינו מאפשר לשקול מענה על בסיס אזרחי, באופן המגביל את הכניסה דווקא לאזורים בהם אין תחלואה ומאפשר בכך לאוכלוסייה המתגוררת באזורים אלה פגיעה פחותה יותר בזכויותיהם, ובכלל זאת חופש התנועה וחופש העיסוק.

20. ויודגש, כי הצורך בחיפוש מתמיד אחר חלופות פוגעניות פחות מתחייב על פי דין; כך, בבג"ץ 2109/20 עו"ד שחר בן מאיר נ' ראש הממשלה (טרם פורסם) עמד בית המשפט על הצורך באיתור חלופות פוגעניות בהקשר הנוגע לאיכון באמצעים של שירות הבטחון הכללי במסגרת המאבק במגפת הקורונה, בפוסקו: "המאמץ לאיתורה של חלופה יעילה אחרת חייב להימשך ללא לאות... במסגרת חיפוש חלופה כאמור, יש ליתן את הדעת לפגמים המהותיים הקיימים במנגנון הנוכחי, ובמיוחד יש לשקול אם ניתן להשיג את התועלות החשובות הנדרשות באמצעות שימוש במנגנון וולונטרי ושקוף למשתמש". דברי בית המשפט ביחס לצורך לפעול לאיתור אמצעים פוגעניים פחות וכאלה הנשענים גם על אמצעים וולונטריים נכונים גם לכלים שבמסגרת חוק זה.

21. יוסף, כי בהשוואה לתקנות שעת החירום שהוצאו בנושא, תזכיר החוק אף כולל הרחבה מסוימת של הכלים הכרוכים בפגיעה משמעותית בזכויות היסוד ו"שנמוך" הבקרה עליהם במסגרת הממשלתית. כך, החוק מאפשר להגביל לחלוטין את הזכות להפגין, בניגוד לצמצומה בלבד במסגרת תקנות שעת החירום. בנוסף, ההחלטה על קביעת "אזור מוגבל" אינה נקבעת עוד על ידי הממשלה כולה, כי אם על ידי ועדת שרים מטעמה. בנוסף, יש לשקול מחדש הצורך כלים פוגעניים ביותר שנכללו כבר בתקנות שעת החירום. כזו לדוגמה היא הסמכות מרחיקת הלכת המאפשרת לשוטר חדירה למרחב הפרטי של האזרח בשל כל עבירה על תזכיר החוק, שלא הוצג טעם מספק להותרתה במסגרת תזכיר החוק.

22. לעמדתנו, הצלחתה של ישראל במאבקה "בגל הראשון" לקורונה במסגרת הכלים שעמדו לרשותה בתקנות שעת החירום – משמעה כי נוסחן של תקנות שעת החירום צריך – לכל היותר – לשמש כרף העליון לסמכויות המוקנות במסגרת הוראת השעה, ואף זאת בכפוף לבחינה מחודשת של האפקטיביות של כל אחד מהכלים ביחס להיקף הפגיעה בזכויות הפרט.



מרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון
Minerva Center for the Rule of Law
under Extreme Conditions



מרכז הידע והמחקר הלאומי בתחום ההיערכות למצבי חירום
NATIONAL KNOWLEDGE AND RESEARCH CENTER FOR EMERGENCY READINESS

-8-

- בשל היקף הפגיעה הפוטנציאלית בזכויות האדם, שהינה אולי חסרת תקדים, אנו ממליצים להגביל את תוקפו של החוק בשישה חודשים. בתום תקופה זו, ניתן יהיה לבחון את תמונת המצב באשר להשגת השליטה במגיפה במסגרת הכלים שבחוק זה ובמסגרת התפתחויות רפואיות.
- אנו ממליצים, כי בכל מקרה, לא תבוצע במסגרת תזכיר החוק הרחבה כלשהי על הסמכויות שעוגנו קודם לכן בתקנות שעת החירום או הקלה בדרכי הפעלתן. במסגרת זו, אנו ממליצים שלא לאפשר הגבלה מוחלטת של הזכות להפגין ולהשמיט מתוכה את סמכות הכניסה הנתונה לשוטר לבית מגוריו של אדם לאכיפת עבירות על התקנות, ולכל הפחות להתירה למקרים חמורים, כגון הצורך בפיזור התקהלות חריגה ובאישור קצין משטרה.
- עוד אנו ממליצים לבחון הכנסתם של כלים חלופיים, שיש בהם לצמצם את הצורך בפגיעה בזכויות הפרט ובנזק הכלכלי הנלווה לכלים אלה, ובכלל זאת כלים המאפשרים דיפרנציאציה באמצעים, כגון לבודד אזורים שאינם סובלים מתחלואה כדי לאפשר פגיעה מצומצמת יותר באורח החיים בתוך אזורים אלה; צמצום המעבר בין ערים ואזורים בישראל וכו'; להחיל מגבלות או לשחרר מהגבלות בעלי מקצוע מסוימים, להחיל את המגבלות על קבוצות אוכלוסיה מסוימות וכדומה.

ד. מסגרת אינטגרטיבית לסמכויות המאבק בקורונה

23. הכלים בהם עושה המדינה שימוש במאבקה בקורונה כוללים סמכויות מכוח דברי חקיקה נוספים, ובעיקרם – פקודת בריאות העם. הואיל והחוק מבקש להסדיר את הכלים למאבק בקורונה, הסדרת הסמכויות בחקיקה זו צריכה לקחת בחשבון את מכלול הצעדים הנוספים הנקטים מכוח דברי חקיקה אחרים.
24. נדרשת ראייה אינטגרטיבית באשר להפעלת הסמכויות מכוח דברי החקיקה השונים: ישנם צעדים שנקטו מכוח דברי חקיקה אחרים, שראוי לטעמנו כי יהיו כפופים להכרזה על מצב החירום לפי תזכיר חוק זה. כך, ראוי כי הוראות ניתנות מכוח פקודת בריאות העם שהשלתן על האוטונומיה של הפרט היא משמעותית, כגון חובת עטיית מסיכות במרחב הציבורי והוראות כלליות בעניין בידוד, יבואו גם במסגרת הוראות חוק זה, באופן שיאפשר להכפיף את השימוש בסמכויות אלה להכרזה מכוח סעיף 2 לתזכיר החוק וביקורת פרלמנטרית הרואה את התמונה בשלמותה.



מרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון
Minerva Center for the Rule of Law
under Extreme Conditions



מרכז הידע והמחקר הלאומי בתחום ההיערכות למצבי חירום
NATIONAL KNOWLEDGE AND RESEARCH CENTER FOR EMERGENCY READINESS

-9-

25. זאת ועוד, אי הכללת ההוראות מכוח פקודת בריאות העם במסגרת תזכיר חוק זה מביאה לפגיעה ביכולת האכיפה של המדינה במימוש מכלול ההנחיות הניתנות במאבק בקורונה. כך, סמכויות האכיפה מכוח סעיף 12 לתזכיר החוק מוגבלות לעבירות על חוק זה, ולא על עבירות מכוחה של פקודת בריאות העם.

- **אנו ממליצים כי הסדרת הסמכויות בחקיקה זו צריכה לקחת בחשבון את מכלול הצעדים הנוספים המבוצעים מכוח דברי חקיקה אחרים, ואף להכלילם במסגרת חקיקה זו ולהכפיפם להכרזה מכוחו ולבקרה פרלמנטרית, ובעיקר ההיבטים הנוגעים להתנהגות במרחב הציבורי (כגון עטית מסכה).**

ה. בקרה פרלמנטרית

26. בכל הנוגע לביקורת הפרלמנטרית על פעילות הממשלה, עיון בתזכיר החוק מגלה לדעתנו פער ביכולתה של הכנסת לקיים בקרה ראויה על פעולתה של הממשלה. נוסף על הערתנו ביחס להכרזה על המצב החירום, קיימים פערים נוספים המחייבים התייחסות:

א. חרף הצורך במענה מהיר להתרחבות היקפי התחלואה, הרי שכלל, אין הצדקה כי תקנות תיכנסנה לתוקף קודם לאישור הוועדה בכנסת. יוזכר, כי הדיונים הנערכים בכנסת מביאים פעמים רבות לשינויים מהותיים ומשמעותיים בנוסחן של תקנות ולמציאת איזונים טובים יותר, כפועל יוצא משמיעת עמדות אזרחים, גופים רלוונטיים ומשרדי הממשלה במסגרת תהליך זה. לפיכך, מוצע כי במקרים דחופים, שאינם מאפשרים העברת התקנות לבחינת הוועדה מראש, תהא הממשלה רשאית לתקן תקנות שתפקענה תוך שבעה ימים אם לא תאושרנה על ידי הוועדה בתוך פרק זמן זה.

ב. נציין, כי בעייתיות מיוחדת אנו מוצאים בהחרגת סעיף 2(ב) לחוק העונשין, המתנה קביעה של עבירות פליליות בתקנות באישור מראש של ועדה בכנסת. דווקא בשל היקף הפגיעה החמור בזכויות יסוד של אזרחים ובשל היקף הסמכויות הרחב שנוטלת לעצמה הממשלה במסגרת הוראת שעה זו - ישנה חשיבות רבה בקיומה של ביקורת פרלמנטרית ראויה על קביעתן של עבירות פליליות על ידי הממשלה.

ג. בחוק אין חובת דיווח שוטף לכנסת על תמונת המצב במאבק במגיפה ועל השימוש בסמכויות, הלכה למעשה, באופן המאפשר לכנסת פיקוח אפקטיבי על השימוש בכלים שהממשלה מתקינה. יתירה מכך, אנו מציעים כי ועדת הכנסת תהא מוסמכת להתנות את אישורה לתקנות בדרישות מסוימות שעל הממשלה יהיה לעמוד בהן. כך, ביחס לאזור מוגבל ניתן לדרוש קיום רף מינימלי של בדיקות יומיות באזור מוגבל, מתן פתרונות ייחודיים לאוכלוסייה בתחומים מסוימים או הוצאת מספר מינימאלי של חולים לבידוד מחוץ לאזור המוגבל.



- **אנו סבורים כי תזכיר החוק אינו מקיים את האיזון בין הרשויות, בכל הנוגע לטיב הביקורת הפרלמנטרית על הפעלת הסמכויות מכוח החוק. לפיכך, ובנוסף להמלצתנו להגביל תחולתו של החוק לשישה חודשים ולאישור הכנסת את ההכרזה על מצב החירום, אנו ממליצים על תיקונו כדלקמן:**
 - **כי תקנות מכוח החוק ייכנסו לתוקפן רק לאחר אישור הוועדה בכנסת. במקרים דחופים, שאינם מאפשרים העברת התקנות לבחינת הוועדה מראש, תהא הממשלה רשאית לתקן תקנות שתפקענה תוך שבעה ימים אם לא תאושרנה על ידי הוועדה בתוך פרק זמן זה.**
 - **לבטל את ההחגה של את סעיף 2(ב) לחוק העונשין, המתנה קביעה של עבירות פליליות בתקנות באישור מראש של ועדה בכנסת.**
 - **לכלול בחוק חובת דיווח שוטף לכנסת על תמונת המצב במאבק במגיפה ועל השימוש בסמכויות, הלכה למעשה, באופן המאפשר לכנסת פיקוח אפקטיבי על השימוש בכלים שהממשלה מתקינה.**
 - **להקנות לוועדת הכנסת סמכות להתנות אישור תקנות בקיום דרישות מסוימות של הממשלה, לרבות קיום מספר בדיקות מזערי, הוראות שונות ביחס לאזור המוגבל ועוד.**

ו. "אזור מוגבל"

27. בהתאם לסעיף 10(ב) ועדת השרים רשאית לקבל החלטה על "אזור מוגבל" "לאחר שהתייעצה, ככל הניתן בנסיבות העניין, עם ראשי הרשויות המקומיות שבאזור המוגבל".
28. על חשיבות ההיוועצות ברשות המקומית לעניין קביעה בעניין שטחה כ"אזור מוגבל" עמד בג"ץ בעניין **ידידיה לוונטהל נ' ראש הממשלה**, אשר עסק בהכרזה על העיר בני ברק "כאזור מוגבל":
"מכל מקום, ומבלי להידרש לנכונותה של הטענה במישור העובדתי, הרי שככל שהדבר לא נעשה דומה כי יש ממש בטרוניה של העיריה ושומה על המדינה לקחת את הדבר לתשומת ליבה, אלא אם קיימים טעמים של ממש בגינם לא עשתה כן (בג"ץ 2435/20 ידידיה לוונטהל נ' ראש הממשלה)
29. אף שהתייחסותו של בג"ץ, שניתנה בשולי פסק הדין ומבלי שנסיבות אי-ההיוועצות ברשות המקומית הובהרו דיין, הותירה מקום ל"קיומם של טעמים של ממש" שהצדיקו את אי-ההיוועצות, הרי שאיננו רואים נסיבות המצדיקות להימנע משמיעת עמדתם של ראשי הרשויות. להפך: היוועצות עם ראשי הרשויות מתבקשת לדעתנו כחלק אינטגרלי מתהליך קבלת החלטות מנהלי ראוי בדבר הכרזה כאזור מוגבל. המדובר בהיוועצות חשובה ביותר: ראשי הרשויות הם המכירים, טוב מכולם, את ההשלכות של



מרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון
Minerva Center for the Rule of Law
under Extreme Conditions



מרכז הידע והמחקר הלאומי בתחום ההיערכות למצבי חירום
NATIONAL KNOWLEDGE AND RESEARCH CENTER FOR EMERGENCY READINESS

-11-

הכרזת אזור מוגבל על תושבי האזור והם אלה הנדרשים, הלכה למעשה, לספק שירותים לאוכלוסייה זו בשל ההכרזה. יקשה להעלות על הדעת נסיבות בהן לא תתאפשר היוועצות עם ראש רשות באשר להכרזה על עירו כאזור מוגבל. **לפיכך, לעמדתנו, צריכה להתקיים חובת היוועצות בראש הרשות המקומית קודם להכרזה על אזור בתחומו כ"אזור מוגבל".**

30. מרכיב נוסף שיש לתת עליו את הדעת הוא היקף ההכרזה על "אזור מוגבל" הינו משך ההכרזה. בהתאם לסעיף 10(ד) לתזכיר החוק, ניתן לכאורה להאריך את משך ההכרזה לתקופה בלתי מוגבלת, כאשר לאחר 21 הימים שבסמכות ועדת השרים, מותנה חידוש ההכרזה באישור הוועדה בכנסת. בשים לב לחומרת הפגיעה באוכלוסייה המתגוררת בשטח המוגבל, אנו סבורים, כי יש לקבוע פרק זמן מירבי להכרזה שכזו. לאחר היוועצות עם מומחים בתחום בריאות הציבור, אנו סבורים כי לאור מאפייני המחלה, ראוי כי פרק הזמן להכרזה על אזור מוגבל יהיה **21 ימים**.

- אנו ממליצים לחייב היוועצות בראש הרשות המקומית קודם להכרזה על שטח המצוי בתחום הרשות כ"אזור מוגבל".
- אנו ממליצים להגביל את פרק הזמן המירבי שבו עשוי אזור להיות "אזור מוגבל" למשך 21 ימים לכל היותר.

ז. הערות נוספות

31. **בין תזכיר חוק לזה לבין שאלת איכון הטלפונים הסלולריים**
בשים לב להערותנו באשר לצורך בכך שתזכיר החוק יספק מסגרת אינטגרטיבית למענה למשבר הקורונה, ואף שסוגיית איכוני הטלפונים הסלולריים חורגת מהיקפו, חשוב להעיר כי כל חקיקה עתידית בעניין איכון הטלפונים הסלולריים - צריך שתיקח בחשבון את היקף הפגיעה המצטבר של הכלים הנתונים בידי הממשלה לפי חוקים אלה בזכויות הפרט, ובוודאי שנדרש שתהיה כפופה להכרזות מכוח חוק זה על קיומו של מצב חירום.

32. **סעיף 12 – סמכויות ואכיפה**

חרף ההבנה כי נדרש עוד יהיה להתאים את סמכויות האכיפה שייקבעו לתוכנן העתידי של התקנות, קיימת חשיבות לקבוע כבר עתה, ובמסגרת החוק המסמך, **מגבלות ברורות ביחס לסמכויות למי שאינן שוטרים** וכן לקבוע **תנאים ברורים יותר באשר לסמכות עצמה**. כך, עובד רשות שהוסמך לפי חוק רישוי עסקים – לא ראוי כי יקבל סמכויות לפזר התקהלות שאינה קשורה בחוק זה. בנוסף, הסמכות שבסעיף 12(ד)(2) לפיה שוטר או מי שהוסמך רשאים "לדרוש מכל אדם הנוגע בדבר למסור לו כל ידיעה או מסמך שיש בהם כדי להבטיח או להקל את ביצוען של תקנות שעת חירום אלה" הינה רחבה מדי וכללית מדי, ובכל מקרה ראוי להגביל את תחולתה ביחס למי שאינו שוטר.

33. **סעיף 18 – חקיקת החוק - כהכרזה**



מרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון
Minerva Center for the Rule of Law
under Extreme Conditions



מרכז הידע והמחקר הלאומי בתחום ההיערכות למצבי חירום
NATIONAL KNOWLEDGE AND RESEARCH CENTER FOR EMERGENCY READINESS

-12-

סעיף 18 לתזכיר החוק קובע, כי "ביום תחילתו של חוק זה יראו כאילו ניתנה הכרזה לפי סעיף 2 שתוקפה 45 ימים". קביעה זו אינה סבירה; תזכיר החוק מציג מסגרת רגולטורית, שהיא ברת יישום בהתאם לנסיבות קונקרטיות, נושא ההכרזה. נסיבות אלה כלל אינן מוסברות ומפורטות בתזכיר זה; דברי ההסבר לסעיף זה מסתפקים באמירה בעלמא לפיה "בשים לב לכך שבתקופה הקרובה נדרש עדיין לקבוע הגבלות ותנאים על פעילויות שונות מוצע שלא יהיה צורך בהכרזה מנהלית ראשונה עם תחילתו של החוק...".

34. איסור האצלת סמכויות

בשל חשיבות ורגישות ההכרזה והתקנות ומידת הפגיעה הפוטנציאלית שלהן, חשוב להבהיר כי סמכויות הממשלה לפי החוק אינן ניתנות להאצלה לפי סעיף לחוק יסוד: הממשלה.

סיכום

35. תזכיר החוק, בנוסחו המוצע, משעתק את המצב הקיים על פיו הממשלה (ולא הכנסת) קובעת מה מותר, מה אסור ובר-עונשין, תוך פגיעה משמעותית בחירויות האזרח. במקום תקנות שעת חירום שנקבעות על ידי הממשלה ותוקפם לשנות או להפקיע כל חוק, תוסמך הממשלה להתקין תקנות מכח חוק הקורונה החדש בעלי תוקף זמן קצר מעט יותר, אולם הניתנים להארכה לתקופה מצטברת ממושכת. החוק לא רק משמר את הקיים אלא למעשה אף 'משנמד' בהיבטים שונים את הדמוקרטיה של המסגרת החוקית למאבק בקורונה בישראל ערב חקיקתו של חוק זה, ובסופו של דבר – את שלטון החוק בישראל. הצעת החוק דורשת, על כן, תיקונים מהותיים משמעותיים.

36. בשולי הדברים נוסיף, כי אנו ממליצים לבחון "חוק קורונה" מקיף, הכולל גם את המסגרת שבה תפעל הממשלה לטיפול במשבר הקורונה, קביעת מוסדות וגופים לקבלת החלטות, הרכבם ואופן בחירת חבריהן.

37. נשמח להבהיר כל עניין ולסייע לגיבוש ההסדר החוקי השלם הנדרש למדינת ישראל בהתמודדותה למול מגפת הקורונה.

ד"ר רוברט נויפלד

פרופ' עלי זלצברגר

ראש מרכז מינרבה לחקר שלטון
החוק במצבי קיצון

פרופ' דבורה שמואלי

ראש מרכז הידע והמחקר הלאומי
בתחום ההיערכות למצבי חירום