

## דבר העורכים

מאז מלחמת העולם השנייה (1939-1945) לא התרחש אירוע טראומטי וגלובלי בעל משמעויות כלכליות, חברתיות, תרבותיות ומשפטיות, נוסף על השלכות בריאותיות חמורות וקשות, כמו מגפת הקורונה (COVID-19). בעת עריכת כרך זה היינו כולנו חלק מחוויה קשה זו של סגרים, בידודים, הגבלות על התנועה, על התקהלויות או על כניסה למקומות ציבוריים, חיסונים וחובות שונות שהושטו עלינו לצורך מיגור המגפה. לאמיתו של דבר לא הייתה בעת המודרנית תקופה שבה הוגבל כל כך החופש האישי וממשלות נקטו אמצעי חירום כה מרחיקי לכת.

מגפת הקורונה, כאירוע קיצון של חירום, אתגרה את מערכות המשפט של כל המדינות בעולם, ומטבע הדברים, בהיותה מצב חירום חמור ומתמשך, הציבה אתגרים קשים ותקדימיים ברמת הפרט והציבור, הבאים לידי ביטוי גם בכל תחומי המשפט: ציבורי, פרטי, פלילי, אזרחי ובינלאומי. עקב כך החלטנו - "מרכז מינרווה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון" וכתב העת **משפט וממשל** - להקדיש לנושא מורכב ורב-רבדים זה - משפט וקורונה - כרך ייעודי של כתב העת, הכולל שני גיליונות.

חופן המאמרים מאיר את פארות המשבר המשפטי מבלי להתיימר למצות את מלוא ההיבטים המשפטיים, אך בתקווה שהמאמרים יאירו את עיני כולנו, לרבות לגבי לקחים משפטיים ארוכי טווח. הכרך נפתח במאמרים על המשפט הציבורי, ולאחריהם מאמרים על המשפט הפלילי, הפרטי, המסחרי וגם הדיוני. המשכו כולל מאמרים על אוכלוסיות מוחלשות - חולי הקורונה, נשים, חרדים ובעלי מוגבלויות. הכרך מסתיים בכמה מאמרים תאורטיים יותר, ממגוון נקודות מבט: משפט וחברה, משפט ומוסר והגישה ההתנהגותית למשפט. מה, באופן מפורט יותר, תמצאו בכרך מיוחד זה?

### **משפט ציבורי ופלילי**

מגפת הקורונה הביאה להכרזת מצב חירום ביותר מ-100 מדינות ולחוקים דרקוניים מבחינת ההתערבות בחירויות הפרט. מאמרה של **מאיה מארק** "כלים חדשים לבעיה ישנה: פוליטיזציה של מצבי חירום בראי משבר עולמי" מבקש לבחון אם משבר הקורונה, כמצב חירום עולמי, עשוי להציע כלים ותובנות חדשים לניתוח של בעיה ישנה: שימוש במצב חירום כאצטלה לקידום מהלכים פוליטיים הפוגעים בדמוקרטיה. מטבעו, מצב חירום

מביא להענקת שיקול דעת רחב בידי ממשלות, והרשות המבצעת בכלל, באופן שחושף דמוקרטיזציה לסכנה של ניצול לרעה של הכוח השלטוני. החשש בהקשר זה הוא שממשלות תעשינה שימוש במצב החירום כדי לקדם מהלכים הפוגעים בזכויות אדם ובעקרונות יסוד דמוקרטיים, תוך שהן טוענות כי הנסיבות הייחודיות ויוצאות הדופן של מצב החירום מצדיקות את אמצעי החירום שהן נוקטות. בהקשר זה נשאלת השאלה: האם משבר עולמי, שנסיבותיו אינן ייחודיות למדינה מסוימת, בניגוד למצבי חירום מדינתיים קונקרטיים, מספק כלים ופתרונות חדשים להתמודדות עם סכנת הפוליטיזציה של מצב החירום?

כדי לבחון שאלה זו, מארק מנתחת במאמרה שתי החלטות שנויות במחלוקת שהתקבלו בישראל בצל משבר הקורונה ונחשדו כהחלטות שהמניעים ביסודן פוליטיים: החלטתו של יו"ר הכנסת להגביל את פעילותה והחלטת ממשלת ישראל להגביל הפגנות. מקרי המבחן הישראליים האלה משמשים את מארק לבחינת הפרדיגמה התאורטית המסורתית: סכנת השימוש האינסטרומנטאלי במצבי חירום, האופן שבו החלטות ממשלה במסגרת מצב חירום נטועות בהקשר נסיבתי ופוליטי מסוים והקושי להתוות אמות מידה אובייקטיביות להערכתם של אמצעי חירום שהם פועל יוצא של שיקול הדעת הרחב המופקד בידיה של הרשות המבצעת ולפיכך הינם מושא לנרטיבים מתחרים. על יסוד המסקנות הללו, מארק מסיימת את המאמר בציון כלים חדשים וחשובים שהמשבר הנוכחי עשוי לספק להתמודדות עם אתגרים אלו של מצבי חירום מנקודת מבט דמוקרטית.

כאמור, יותר מ-100 מדינות הכריזו על מצב חירום והפעילו משטר חירום. ישראל לא הכריזה על מצב חירום, כי הכרזה כזו קיימת בתוקף מאז קום המדינה. ואולם, ב-15 במרץ 2020 החלה הממשלה, לאחר תקופה ארוכה שבה לא עשתה כן, לעשות שימוש בכלי המרכזי שמאפשרת ההכרזה על מצב חירום – התקנת תקנות לשעת חירום, המקנות לממשלה סמכות לחוקק במקום הכנסת. **שון ידין** עוסקת במאמרה "הפרדוקס הדמוקרטי של תקנות הקורונה" בהתקנת מאות רבות של תקנות חירום במהלך תקופת הקורונה, וזאת אגב התמקדות בדילמה של תקופת חירום קיצונית, מעין מצב חירום משפטי בתוך חירום משפטי. מצד אחד, ספק אם ניתן היה להגיע לרמות משילות טובות יותר ללא התקנתן של תקנות החירום; מצד אחר, תקנות אלה פגעו פגיעה של ממש בזכויות האזרחים ובחירויותיהם. ידין מדגישה לפיכך במאמרה את הצורך בשקיפות מלאה בכל האמור בשיקולים, בתכנים ובתהליכים שהביאו להתקנת התקנות. נוסף על שקיפות, המחברת מדגישה את הצורך בביקורת פרלמנטרית על חקיקת תקש"ח (תקנות שעת חירום) בכלל, ועל אלו שתוקנו במהלך מגפת הקורונה בפרט, כל זאת במיוחד נוכח קשיי הנגישות של גופים אזרחיים ושל האזרחים בכלל בכל האמור במעקב האזרחי אחר

התקנות. המאמר מציג בפני הקוראות והקוראים לא רק נתונים אמפיריים על היקפה של חקיקת החירום, אלא גם מנתח את הסכנות שבפגיעה בזכויות אדם ואזרח. המחברת תולה תקווה רבה ברשתות החברתיות ובהנגשה דיגיטלית של תקנות החירום כאמצעי להגברת התודעה הדמוקרטית בכלל, והפיקוח הציבורי במיוחד.

לאחר השלב הראשון של המאבק במגפה, שהיה מבוסס על תקש"ח, ניתן לאבחן שלב שני בניהול המשבר, שבו הכדור הוחזר לכנסת. ואולם, זו חוקקה חוקים דרקוניים המעתיקים את הסדר החירום הכללי להסדרי חירום בעטייה של הקורונה ומאצילים סמכויות נוספות לממשלה. חלק ניכר מחקיקה זו זמני והינו מאפיין נוסף של משבר הקורונה לא רק בישראל, אלא במדינות רבות נוספות. מאמרם של **דניאל שטאובר**, **גאיה הררי-הייט** ו**ואיתי בר-סימן-טוב** "חקיקה זמנית בימי קורונה" עוסק בחקיקה זמנית המכונה במחוזותינו גם "הוראת שעה". המאמר מציג תמונה אמפירית של השימוש הנרחב בחקיקה זמנית ככלי להתמודדות עם אתגרי נגיף הקורונה בישראל. חלקו הראשון של המאמר מציג את מגמת העלייה הדרמטית של החקיקה הזמנית בעת הקורונה ומתחקה אחר התכליות והרציונלים שהובילו את המחוקקים לעשות שימוש דווקא בכלי חקיקתי זה. חלקו השני של המאמר בוחן את השימוש בחקיקה זמנית מול חלופות אחרות לקביעת הסדרים זמניים ודחופים – תקנות שעת חירום ותקנות הקורונה. לאחר מכן, המאמר עומד על הקשיים והכשלים שהתעוררו ושעלולים להתעורר בשל השימוש הנרחב בהוראות שעה בזמני משבר בכלל ובתקופת הקורונה בפרט. לבסוף, ואגב קביעה שהחקיקה הזמנית היא ה"רע במיעוטו" בתקופות משבר, מציעים שטאובר, הררי-הייט ובר-סימן-טוב כמה הצעות נורמטיביות לשיפור החקיקה הזמנית בתקופה זו ולהתגברות על הקשיים שהשימוש בה מעורר.

ההגבלות הנרחבות על החירות האישית באו לידי ביטוי בפליליזציה מוגברת והביאו גם להפרות של החוק בקנה מידה חסר תקדים ולמספר עצום של אישומים פליליים. מאמרו של **אסף הרדוף**, "עבירה חולה – טיפול פלילי: מבט ביקורתי בהפללה של הפצת מחלות פוטנציאלית", מתמקד בעבירה של "מעשה העלול להפיץ מחלה" באספקלריה של שאלות יסודיות במשפט פלילי ובמבט ביקורתי על ההפללה של הפצת מחלות. הרדוף טוען שהמשפט הפלילי אינו האמצעי ההולם ביותר להתמודדות עם התפרצות מגפה. לדבריו, מגפות הן חלק בלתי נפרד מהקיום האנושי. אומנם יש למנוע את הפצתן, אך השימוש באמצעי ההפללה לשם כך עלול לגרום להשפעות חברתיות שליליות וגם אינו מידתי כלפי נאשמים פוטנציאליים. מדבריו מצטיירת עבירה ארכאית, אשר מוטב להעבירה מספרי החוקים, אגב מימוש התכליות העומדות בבסיסה באמצעים אחרים.

העניין המרכזי במאמרם של **אורי אהרונוסון, עידו באום ודלית גפני**, "תקנות הקורונה ושלטון החוק: הצעה לחנינת גל ראשון", הוא השאלה אם ראוי להעניק חנינה לאלה שעקב סיבות שונות לא קיימו את מלוא התקנות לשעת חירום ונפתחו נגדם הליכים פליליים. מקרה הבוחן המרכזי במאמר הוא חובת עטית המסכות. עמדה קרובה לזו שמציגים המחברים התקבלה חלקית על ידי בית המשפט העליון בפסק דין שבו נקבע כי יבוטלו הקנסות שהוטלו על משתתפי הפגנות בעת הגל הראשון של המגפה. בתחילת המאמר נבחן הקושי בחקיקת חירום, ובעקבותיו מפורטים הכשלים שהיו בעת חקיקת החירום במהלך הגל הראשון של המגפה והקושי הנגזר להצדיק ענישה פלילית. לאחר מכן המחברים מדגימים אמפירית כי מדיניות האכיפה לא הייתה אחידה ולכן היא יוצרת בעיות ניכרות ביחס להצדקה של ענישה פלילית נוכח תופעות כגון עיקוב אכיפתי או אכיפה סלקטיבית. בפרק האחרון של המאמר המחברים מצדיקים נורמטיבית מתן חנינה למי שנענשו ענישה פלילית בגין הפרת תקנות החירום.

המאבק בקורונה, ובעיקר איתור נדבקים, קטיעת שרשראות הדבקה ואכיפת בידודים פגע גם בפרטיות ובזכות לפרטיות, ופגיעה זו גדולה שבעתיים עקב השימוש בתקנות לשעת חירום וחקיקת חירום לאפשרה. זהו הנושא המרכזי במאמרו של **מיכאל בירנהק** "פרטיות במשבר: הנדסה חוקתית והנדסת פרטיות", שעוסק בשאלה שנדונה אף היא בבג"ץ ביחס לאיזון הראוי בין אינטרס ציבורי לחשוף את שרשראות ההדבקה בנגיף הקורונה, אגב איכון טלפונים ובדיקות אפידמיולוגיות חושפניות, לבין הזכות לפרטיות, שמעוגנת סטטוטורית ופסיקתית במשפט הישראלי. הצעתו של המחבר היא לעגן פרטיות לא רק בפסיקות ובחוק הקיים, אלא לפתח עקרונות חוקתיים רחבים יותר, שיאפשרו הגנה על פרטיות גם בזמני קיצון בלתי צפויים, כדוגמת מגפת הקורונה. המאמר מאיר ומנתח את חשיבותה של הפרטיות ואת הסכנות הרובצות לפתחה בעת חקיקת החירום נוכח המגפה ומציע פתרון של הנדסת פרטיות ופרטיות ציבורית, כדוגמת מודלים הקיימים בדין האירופאי. מטרתה של הנדסה חוקתית כאמור היא להגן על הפרטיות, וזאת באמצעות עיצוב טכנולוגיות שמאיינות או מצמצמות באופן ניכר את המתח הקיים לכאורה בין פרטיות לבין קדושת החיים, מתח מוקצן חוקתית, שעלול להצדיק איזון אופקי בין זכויות, באופן שעלול להוביל לפגיעה בפרטיות באמצעות נוסחת המידתיות. לדעת המחבר - אגב ניתוח פסיקות בג"ץ, ובמיוחד פרשת בן מאיר, וביקורת עליהן - המעבר למידתיות אגב איזון פרשני אופקי מתייתר אם מעצבים הנדסה חוקתית שהפרטיות במרכזה.

הזכות לפרטיות היא גם ליבת מאמרו של **אלדר הבר וגבריאל פוקשנר**, "פרטיות בימי קורונה". על אף עיגונה כזכות יסוד, הזכות לפרטיות מצאה את עצמה תחת מתקפה ממשלתית חזיתית, במידה חסרת תקדים בהיקפה במדינה דמוקרטית: סמכותו של שירות הביטחון הכללי לאיכוך טלפונים ניידים, המתוחמת בדין ככלל רק למאבק בטרור, הורחבה לטובת איתור חולים ואלו ששהו בקרבתם, בד בבד עם הפעלת שורה של אמצעים פולשניים נוספים. כך למשל, פורסמו מסלולי חולים שהובילו לזיהוי חלקם, חולים מאושפזים נחשפו למעקבי שמע רציפים והמשטרה הפעילה רחפנים באכיפת הבידוד הביתי, אגב פגיעה בפרטיות המבודדים ושכניהם. הפגיעה בפרטיות לא תוחמה רק לשימוש באמצעי מעקב ואכיפה. הטלת מגבלות שונות, בשילוב גורמים מתערבים, הובילה להגברת השימוש באינטרנט באופן כמותי ומהותי. הוראה, לימוד, עבודה, צרכנות ופעולות רבות נוספות הועתקו כמעט במלואן לעולם המקוון. מעבר חסר תקדים זה חשף את הפרטיות במערומיה: התחברות ללא הרשאה לפלטפורמות גרמה לכך שמשתמשים רבים חוו פגיעות שונות ומגוונות בפרטיותם, שימוש בלתי מושכל שגרם, בין היתר, לחשיפת פרטים אישיים ואף אינטימיים, עלייה ניכרת בהחדרתם של נגיפי מחשב והונאות ועוד.

דוגמאות אלו מצביעות על השלכות המעבר החד והפתאומי לעולם המקוון על הפרטיות, ומחדדות, בין היתר, את כשלי החינוך לפרטיות והבערות הטכנולוגית הנפוצה. באופן רחב יותר, הפעולות שנקטו, וכן המעבר לעולם המקוון, מדגישים את הצורך המשפטי-ערכי לקידום עיצובן של הנורמות החברתיות להכרה בפרטיות ולשימוש מושכל בטכנולוגיה, וכן להשקעה בקידום טכנולוגיות מבוססות "הנדסת פרטיות", פיתוחן והטמעתן על ידי המדינה והשוק. המאמר של הבר ופוקשנר מרחיב דברים על הפגיעה בפרטיות במובנה הרחב, כזכות משפטית וכנורמה חברתית הראויה להגנה גם במקום שבו הזכות המשפטית אינה מתעוררת או מופרת. הוא מציע טקסונומיה של פרטיות במהלך משבר הקורונה. חשיבות הטקסונומיה טמונה במיפוי האמצעים שנקטו על ידי המדינה והבנתם ובביסוס ההיקף והעומק של הפגיעה בפרטיות. על בסיס טקסונומיה זו מנותחת הפגיעה בפרטיות אגב בחינת עקרונות של הנדסת פרטיות וחינוך לפרטיות ולאבטחת מידע, והדגמה כיצד אלו עשויים לייתר את הפגיעה בפרטיות במצבים רבים ולהוביל, אפריורי ובאופן אוטומטי, להגנה טובה יותר על הזכות בעת משבר ובימים כסדרם.

## משפט פרטי, מסחרי ודיוני

התאמת חקיקה ופסיקה למצב קיצון היא אתגר לא רק לתחומי המשפט הציבורי והפילי, אלא גם יעד חשוב להתאמות משפטיות במשפט הפרטי ופרשנותו. הסגרים והמגבלות פגעו אנושות בעסקים ובכלכלה והביאו להפרה רחבה של חוזים וחובות אחרים במשפט הפרטי. מאמרו של **אליאור כורם**, "עידן הקורונה - עידנו של סעיף 5א לחוק המכר דירות", עוסק בסעיף 5א לחוק המכר דירות, סעיף שחוקק בשנת 2011 ומאפשר לקוני דירות פיצוי ללא הוכחת נזק בשל איחור במסירת דירתם. המאמר מציע שורת פרשנויות משפטיות בדיני חוזים באופן שימנע מקרים רבים של הפרות חוזים וביטולם על הנזקים הנגזרים מכך כתוצאה של המגפה. המחבר סוקר ומנתח את השתלשלות התיקון לחוק המכר ותכלית החקיקה, ולאחר מכן בוחן באיזו מידה יש להחיל את הסעיף נוכח העובדה שמגפת הקורונה הביאה לעיכובים ניכרים במסירת דירות לקוני דירות. לאחר דיון בכלל התרופות החוזיות האפשריות במקרים של עיכוב במסירת דירות מגיע המאמר לכלל מסקנה שרק אם יימצא כי המוכר שלט על התרחשות הנסיבות באחת מן החוליות בשרשרת העובדתית שהובילה לאיחור במסירת הדירה, או מוטל עליו הסיכון להתרחשותן, יהיה זכאי הקונה לפיצויים הקבועים בסעיף 5א(א) לחוק.

שני מאמרים נוספים בקובץ מיוחד זה עוסקים בשוק העסקי ומעלים שאלות חשובות על האופנים שבהם המגפה דורשת מאיתנו להבין באופן שונה את הכללים הבסיסיים החלים על המשק - המאמר של **עלי בוקשפן וליאור פרנק** וזה של **דב סלומון ועידו באום**. בבסיסה של שני המאמרים עומדת דאגה משותפת והיא, כיצד על המשפט להתמודד עם המשבר הכלכלי החמור שיצרה המגפה? אף על פי שהפתרונות המוצעים שונים זה מזה, משותפת להם דרישה לעבות את רשתות הביטחון המשפטיות-חברתיות המוחלות על המשק. במובן זה, הם מתחברים לספרות משפטית הולכת ומתפתחת בתקופה זו באקדמיה המשפטית האמריקאית, שנהוג לכנותה בשם Law and Political Economy. במאמרם של עלי בוקשפן וליאור פרנק, "השפעת משבר הקורונה על כלל שיקול הדעת העסקי בדיני חברות", המחברים מציעים להתיר למנהלים לפעול לפי כלל שיקול דעת "עסקי-חברתי", שיאפשר להם להתמודד טוב יותר עם אתגר הקורונה ועם אתגרים בעלי אופי דומה. כבר היום חוק החברות הישראלי מאפשר למנהלי תאגידים ציבוריים לפעול באופן שחורג ממטרה בלעדית של השאת רווחים, אלא שחריגה זו לרוב נתפסת כמצומצמת ומוגבלת. בוקשפן ופרנק דורשים מאיתנו ללכת צעד נוסף לכיוון זה, באמצעות כלל שיקול דעת שיאפשר לעיתים קרובות יותר לחרוג מן המטרה של השאת רווחים כדי למנוע פגיעה קיצונית ורבה מדי במטרות חברתיות, כדוגמת ההגנה על עובדי התאגיד. המחברים מציעים להפעיל את הכלל העסקי-חברתי גם כאשר מועלות כלפי נושאי המשרה טענות לאי-צמצום היקפה של חדלות הפירעון של החברה בהתאם לחובה

חדשה הקבועה בחוק חדלות פירעון. יצוין כי בדיונים במשבר הקורונה מתחברים הכותבים לדיון ער שקיים בהקשרים דומים הנוגעים לשאלה כיצד על תאגידים ציבוריים להתמודד עם משבר האקלים. גם בהקשר האחרון יש דיון הולך ומתרחב בצורך לאפשר החלטות החורגות משיקולים עסקיים צרים. אנו סבורים אפוא שהמאמר ישמש מקור חשוב בעברית ביחס לשאלות רחבות של התמודדות המשק גם עם משברים עתידיים.

במאמר "ארגז הכלים לטיפול בעסקים בעת משבר: שוק האיגוח כמקרה מבחן" דב סלומון ועידו באום נוגעים בצורך הדוחק שהיה לעסקים רבים במשבר הקורונה בהלוואות ובאשראי מן המדינה. בהקשר זה, הם מציעים לייסד שוק לאיגרות חוב בערבות המדינה שיהיו מיועדות לעיתות משבר כגון זו. הצעתם נבנית במידה רבה על לקחים מן המשבר הכלכלי העולמי של שנת 2008. הם מיישמים לקחים אלו באופן שיטתי ואינם מסתפקים בהצעה עקרונית, אלא מניחים בפני הקוראת תוכנית סדורה ביחס למבנה הראוי של שוק אגרות החוב בישראל. בעיקרו של דבר, המדיניות המוצעת תתמרץ את בנק ישראל לרכוש איגרות חוב מן המדינה, מגובות בהלוואות שתינתנה לעסקים, לפי קריטריונים ברורים, בעת משבר מקרו כלכלי.

המאבק בקורונה, ובפרט הסגרים, פגעו גם בפעילות בתי המשפט, שכפי שתיארנו מעלה, הוצפו בתיקים חדשים רבים – פליליים ואזרחיים. באתגר זה של התקיימות ההליכים המשפטיים והשיפוטיים עוסק מאמרן של **ארנה רבינוביץ-עיני ואביטל מנטוביץ'**, "דיונים משפטיים בימי קורונה". בצד הכשלים וכן ההצלחות בהתנהלותה של מערכת השיפוט והמשפט בתקופת הקורונה, המחברות מצביעות על החשיבות העצומה בניהול הליכים שיפוטיים מרחוק באמצעות האינטרנט. במובן זה ייתכן כי מגפת הקורונה האיצה תהליכים חשובים של התפתחות הדרגתית בהטמעת ניהול משפטים מרחוק באמצעים מקוונים. המחברות סוקרות במאמרן מגוון אפשרויות שכבר נוסו בישראל ובעולם לניהול הליכים משפטיים מרחוק באמצעים מקוונים. נוכח סגירתם של בתי המשפט בישראל לתקופות קצובות עקב מגפת הקורונה והקושי לנהל הליכים שיפוטיים בתנאי קורונה, יש למגוון אמצעים אלה חשיבות רבה להבטחתם של שלטון החוק ומרות המשפט.

עיקר התמקדותו של המאמר היא בבחינת האפשרויות לקיים צדק פרוצדורלי (נגישות, הוגנות הליכים ושוויון בתוצאות במקרים משפטיים זהים) באמצעות ניהול המשפט מרחוק באמצעים מקוונים. המחברות סבורות כי אכן יש בדיונים מקוונים פוטנציאל רב לכינונו של שלטון חוק בתקופות חירום, אגב התקיימות תנאי היסוד לצדק פרוצדורלי. עם זאת, המעבר מדיונים משפטיים פיזיים לדיונים שיפוטיים מרחוק, שיייתכן כי מגפת

הקורונה מבשרת אותו כדבר שבשגרה, אינו בשעתוק הקיים לאמצעים מקוונים, אלא בחשיבה זהירה ושיטתית לעבר התבססות רבה יותר של שיפוט ומשפט באמצעים מקוונים.

### הקורונה ואוכלוסיות מוחלשות – משפט וחברה

כאמור, מגפת הקורונה הביאה עימה שינויים מרחיקי לכת בחיים החברתיים, הקהילתיים, המשפחתיים, הכלכליים והמשפטיים והובילה לחשיבה מחדשת על תחומים רבים, כפי שמלמדים מאמרים שונים בשני הגיליונות. שאלות על היחס בין אנשים, בידוד וקרבה, צורך במגע אנושי ומשמעותה של קהילה עלו לשיח הציבורי. אחד הנושאים הכאובים והטרגיים ביותר שהציפו שאלות אלו ביתר שאת הוא סוגיית מיתות הבדד - המקרים שבהם חולים סופניים נמצאים בבידוד ומתים בגפם. מיתות הבדד עוררו דילמות רגשיות ומוסריות בקרב אלו הסבורים שליווי הנוטים למות הוא צורך וזכות בסיסית. מאמרה של **מעין סודאי**, "בדד: מחשבות על המוות הטוב בתקופת הקורונה", מאיר סוגיה זו ומבקש לטעון כי מיתות הבדד הן תולדה של תהליכים היסטוריים שהובילו את הגורמים האחראיים לבחור בדרך התמודדות זו ולא בדרכים אפשריות אחרות. המאמר מראה כי מדיניות הביקור של בתי החולים היא לאמיתו של דבר שאלה נורמטיבית, פוליטית ומשפטית, ולא רק שאלה אפידימיולוגיות. על רקע דיון זה, המאמר עוסק בשאלה אם יש במשפט הישראלי "זכות להיפרד", אגב דיון בשני מסדים עיקריים: הזכות לטיפול פליאטיבי והזכות לאוטונומיה.

מגפת הקורונה והמאבק בה פגעו לא רק בבריאות ובגוף האנושי, אלא גם בגוף החברתי, והם חשפו מציאות מרובדת: התמקמותו של הפרט על ציר הכוח מכריעה את גורלו בצל המגפה. דינמיקה זו, הצובעת את המשבר הבריאותי בגוונים פוליטיים, ניכרת אולי יותר מכול בזירה המגדרית. מבעד לפריזמה זו מנתחות **נויה רימלט ואריאן רנן-ברזילי**, במאמרן "נשים וגברים בימי קורונה", **ומיכל אגמון גונן**, במאמרה "נשים בתקופת הקורונה: מבט מגדרי על המשבר הכלכלי-חברתי ותקווה לשינוי", את אדוותיה החברתיות של המגפה. שני המאמרים יוצאים מנקודת מוצא משותפת, הממשיגה את מגפת הקורונה כבואה של הסדר החברתי וככוח פוליטי המשעתק ומעמיק את פערי הכוחות המגדריים. מן האפקט הפוליטי של המגפה נגזרת הדרישה להטמיע נקודת מבט פמיניסטית במוקדי קבלת החלטות שונים מודרות מהם תדיר.



פרימתה של הדיכוטומיה המיתית בין הספרה הפרטית לציבורית ניצבת במוקד מאמרו של רימלט ורנן-ברזילי. התמוטטותם של הגבולות הגשמיים בין הממלכה ה"נשית" – הבית – לבין כלכלת השוק הותירה על כנה את החלוקה הסמלית בין המרחבים ואת ארגונם ההיררכי. בה בעת נחשפו יחסי הגומלין העמוקים ביניהם: נסיקתם של שיעורי האלימות במשפחה שיקפה את הכאוס ששרר בעולם החיצוני, החוץ-ביתי, ועל ידי כך עורטלה אלימות זו מן האשליה שמקורה קדם-תרבותי וטבעי. המבנה הסרגטיבי של השוק תורגם לאבטלה גואה בקרב נשים, אשר בתנועה מעגלית הזינה גם את יחסי הכוחות המשפחתיים, המושתתים על חלוקה בלתי שוויונית של מלאכות הבית. משבר הקורונה מחדד אפוא לא רק עד כמה הפגיעות המיוחדות של נשים כקבוצה היא בעיה אוניברסלית, אלא גם את האופן שבו מצבי משבר מעמיקים עוד יותר מבני כוח מגדריים בחברה.

מאמרה של אגמון-גונן ממשיך קו ביקורתי זה ומכוון את הזרקור אל שקיפותן הפוליטית והכלכלית של עבודות הבית, אשר הפער בין ערכן האובייקטיבי לתגמול בגינן החרף בצל המגפה. המאמר פורס יריעה רחבה של גורמים, לרבות חינוך, אלימות דומסטית ושוק עבודה הנתפר למידות גבריות, המאירים את צביונו הממוגדר של העוני ואת שבריריותן הייחודית של נשים על רקע המגפה. אלו מבססים את חיוניותה של פרוגרמה פמיניסטית למיגור מגפת הקורונה, שממדיה הפוליטיים אינם נופלים מממדיה הבריאותיים, ולטיפול ממוקד בעוני מבוסס מגדר.

קהילה נוספת שהקורונה חשפה והעמיקה את שונותה וייחודיותה היא הקהילה החרדית. מאמרה של **חיה גרשוני**, "נומוס, נרטיב והטמעת הנחיות הקורונה בקהילה החרדית בישראל", עוסק באתגרים שניצבו לפתחה של הקהילה החרדית במהלך גל התחלואה הראשון של מגפת הקורונה. המאמר מציע הסבר למערכת יחסי הגומלין בין האוכלוסייה החרדית לבין קובעי המדיניות וגורמי אכיפת החוק בזמן המגפה, אגב היזקקות לפריזמה התאורטית של רוברט קאבר, "נומוס ונרטיב". המאמר בוחן, בין היתר, את התהליכים המורכבים שעברו על החברה החרדית, החל מהפגיעה האנושה בה ובאורח החיים הקהילתי והמשותף שלה, עבור בהתנגדות להנחיות שנתפסו כהתנגדות ללימוד תורה ונאכפו על ידי גורמים המנוכרים לחברה החרדית, וכלה בהיווצרותו של "נומוס" חדש, אשר קרא להישמע להנחיות ואף הוביל לאימוץ הנחיות מחמירות יותר בחלק מהמקרים. מסקנתו של המאמר היא כי שיתוף פעולה עם ההנהגה החרדית הכרחי כדי ליצור מחויבות אישית עמוקה לציות למשפט המדינה בקרב הציבור החרדי.

גם מאמרה של **שגית מור**, "כולנו רקמה אנושית אחת חיה? מוגבלות סולידריות ומחסור בזמן קורונה", דן במהות החיים המשותפים שלנו בצל משבר הקורונה ובאופן שבו איתגר משבר הקורונה את ההסדרה המשפטית של היחסים בין פרטים בחברה. מור מתמקדת במצבם המיוחד של אנשים עם מוגבלויות באספקלריה של ה"רקמה האנושית החיה" (בעקבות שירו של מוטי המר). המאמר סוקר את גורלם של בעלי מוגבלויות בזמן משבר הקורונה. לצורך כך, מור מפתחת תאוריה של סולידריות, שאותה היא מכנה ה"תאוריה ההכרתית-חברתית". בכך היא מתחברת למסורת דמוקרטית עמוקה, שבה לא רק חופש ושוויון הם יסודות החברה, אלא גם אחווה נמצאת במעמד כזה. אף על פי שתחילתו של משבר הקורונה התאפיינה בסולידריות חברתית עמוקה, עם התפתחות המשבר, כותבת מור, התגלה "גירעון סולידריות". הפגיעים ביותר מבחינה גופנית ובריאותית נאלצו לעיתים קרובות לספוג את ההשפעות הקשות והחמורות ביותר של המשבר. כך, "דווקא בתקופה שהעלתה על נס את הסולידריות החברתית אנשים עם מוגבלויות חוו הדרה כה עמוקה".

#### **פרספקטיבות רחבות על הקורונה, מוסר, פסיכולוגיה ומשפט**

מאמרה של מור "מתכתב" במידה רבה עם מאמרו של **אייל גרוס**, אשר גם הוא נכתב במסגרת מסורות של "משפט ובריאות". בלב מאמרו, "כמו חלום בלהה דיסטופי: זכויות אדם ומשפט חוקתי ובין-לאומי בצל משבר הקורונה", נדונות זכויות אדם, דמוקרטיה וביטחוניזציה של הבריאות במשפט החוקתי והגלובלי. בצל משבר הקורונה הבריאותי מזהה גרוס את תהליך הביטחוניזציה של השיח הרפואי. אלא שגרוס דוחה מגמה זו ותחתיה מבכר תפיסה אזרחית וחברתית של תחום הבריאות "שכוללת את מכלול ההיבטים שמשפיעים על בריאותו של אדם" (ומהדהדת בה בכך תאוריית הסולידריות ההכרתית-חברתית של מור). גרוס עושה עבודה חשובה עבור קוראות הגיליון וקוראיו, בהציבו זכוכית מגדלת מול העתירות השונות שעסקו בפגיעה בזכויות בזמן משבר הקורונה ובפסיקת בג"ץ בנושא. כפי שטוען גרוס בצדק, הפנייה לאוצר מילים משפטי-ביטחוני בישראל מקבילה לפנייה דומה בכמה תחומים אחרים, שביניהם ניתן להזכיר את ההתמודדות עם הגירה ועם איומים סביבתיים. מעניין בהקשר זה דיונו של גרוס במתודה של איזון אופקי במשפט חוקתי, אשר אופייני גם לפסיקה ביטחונית. אלא שגרוס איננו מסתפק אך ורק בהצבת ההתמודדות עם משבר הקורונה בהקשר חוקתי ישראלי. הוא מצביע גם על ההקשר ההשוואתי, שבו ממשלות רבות ניצלו היבטים מסוימים של משבר הקורונה כדי להחיל משטרי חירום מסוגים שונים ולהתנער בתוך כך מפיקוח פרלמנטרי.

המאבק בקורונה הציף גם שאלות מוסריות לא פשוטות, כמו ההצדקות להטלתה של חובת חיסון והאיזון הראוי בין בריאות, מחד גיסא, לבין חירות, רווחה וככלכלה, מאידך גיסא. האם, למשל, מוצדק ליטול את חירות התנועה של כולם כדי להציל חיים של מספר מוגבל של אנשים שנמצאים לקראת סוף חייהם? מאמרם של **איתמר מן ונטע טאוב**, "אין אדם שהוא אי: על קורונה, נסיבות של צורך וערבות הדדית", מציב בפני הקורא והקוראת דילמות מוסריות משפטיות הקשורות למגפת הקורונה, אגב התמקדות בפגיעות במעטים יחסית לטובת הרוב. המחבר והמחברת מתמודדים עם הסוגיה אם עקרונות אתיים דה-אונטולוגיים יכולים להדריך אותנו בנוגע לאיזון הראוי בין פגיעה אפשרית ברוב הציבור לבין הימנעות מפגיעה באנשים מעטים העלולים להיפגע מסנקציות שנועדו להגן על בריאותו של רוב הציבור. באמצעות דיון באירוע המחקר של הסגר על ספינת התענוגות diamond princess המחברת והמחבר פורסים דיון בהיבטים מוסריים שמלווים את המאבק בנגיף הקורונה. המאמר מבקש להציע חלופה אתית לתפיסה תועלתנית או דה-אונטולוגית גרידא. אגב דיון בפרשת דאדלי מ-1884 מתחדדת השאלה אם אתי וחוקי להקריב את חייהם של מעטים לעומת הרבים בטענה שיש בכך כדי להציל את הרוב. המאמר מציג טענה שלפיה אין להקריב את חייהם של מעטים או לפגוע בהם פגיעה חמורה כדי להציל את הרוב וכי לחייו של כל אדם באשר הוא יש ערך מהותי אינהרנטי, שאינו ניתן לביטול עקב שיקולי תועלת. המסקנה הזו במאמר מיושמת בנוגע להיבטים אחרים של המאבק בקורונה, למשל סגרים. טענת המאמר היא שניהול המאבק בנגיף הקורונה רק על בסיס תפיסה כלכלית של המשפט יביא לפגיעה במיעוט, בעוד יש דרכים חלופיות, דה-אונטולוגיות, לניהול המאבק הבריאותי. המאמר ממחיש זאת גם בהתייחסות למדיניות של סגרים, שאותה המאמר מקבל אלא כמוצא אחרון ולאחר שמוצו דרכים חלופיות אחרות.

כפי שציינו, משבר הקורונה הביא להטלת חובות ומגבלות חדשות חסרות תקדים על הפרטים, לצמצום חריות הפרט ולמעורבות עצומה של השלטון באורחות חיינו. **דורון טייכמן ואיל זמיר**, במאמרם "התגובה המשפטית למגפת הקורונה בישראל: ניתוח התנהגותי", מפרטים ממצאים מתחום הכלכלה ההתנהגותית המוצעים ליישום במסגרת המערך הרגולטורי שנבנה בישראל כמענה למגפה. באופן נקודתי יותר, המאמר משתלב בספרות ענפה שבוחנת את השימוש בהינדים (nudges) – כלי רגולציה שמשפיעים על החלטות של פרטים באמצעות תובנות התנהגותיות וזאת מבלי לשלול מהפרטים את חופש הבחירה. למול השימוש בהינדים עומדת הרגולציה המסורתית, הבנויה על ציוויים, הכוללים חובות עשה ואל-תעשה המגובות בסנקציות. המחברים מודים כי במצב של מגפה קטלנית, ליבת המענה המשפטי צריכה להיבנות על ציוויים. עם זאת, הם עורכים מיפוי מחכים

של ההקשרים שבהם ניתן להשתמש בהינדים על מנת להרחיב את הציות לציוויים אגב מזעור הפליליזציה והפגיעה בחירויות הפרטים.

על בסיס אותן תובנות תאורטיות טייכמן וזמיר גם מראים כיצד השפיעו תופעות התנהגותיות שונות על תהליכי קבלת ההחלטות שהובילו לגיבוש המדיניות והמענה המשפטי למגפה. בהקשר זה, המאמר משתלב בספרות העוסקת בהשפעה של תופעות פסיכולוגיות על העיצוב של מדיניות ציבורית (behavioral public choice theory). הטיות אלה יכולות להשפיע במישרין על מקבלי ההחלטות עצמם, אך גם באופן עקיף, שכן הן משפיעות על הציבור הרחב. כך או אחרת, הממצאים ההתנהגותיים יכולים לסייע להבין את תהליכי קבלת ההחלטות שעיצבו את המענה המשפטי למגפה ולתקנם. לסיכום המאמר מציגים המחברים גם מתווה כיוונים למחקרים עתידיים.

## סיכום

עם נעילת הכרך משבר הקורונה עודנו איתנו, אף על פי שרבים סברו שבשלב זה, לאחר שמגוון חיסונים ותרופות שנכנסו לשימוש, "נחזור לשגרה". כעת נשאלת השאלה אם אי פעם תהיה שוב שגרה מעין זו שלפני המגפה. החזרה אחורנית בזמן, לכל הפחות, כמובן אינה אפשרית, ושאלות חדשות מתעוררות באשר לחיים לצד הקורונה.

מתחילת המגפה צפו וירולוגים שבמרוצת השנים תהפוך הקורונה למעין שפעת עונתית. תחזית זו עודנה מעצבת חלק מהציפיות שלנו. עם זאת, החשש הגדול מווריאנטים חדשים שיוכלו לחזור ולשתק את החיים, וכמובן ממגפות אחרות שהעתיד עלול להביא עימו, אינו עומד להתפוגג. בצל חששות אלו, מצב החירום שהתפתח כאן הולך ונטמע בשגרה ומשנה באופן יסודי מושגים של דמוקרטיה, זכויות אדם ושלטון החוק. בשונה ממצבי חירום אחרים, מגפת הקורונה היא הפעם הראשונה בהיסטוריה שבה מצב חירום מעין זה חובק את העולם כולו. דור שלם של ילדים וילדות גדל אל תוך מציאות שהשתנתה כמעט לבלי הכר.

לפני שנים פיתחנו במרכז מינרווה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון טיפולוגיה, גם פוזיטיבית וגם נורמטיבית, של התמודדות שלטון החוק עם מצבי קיצון. במרכז עמדו שלושה מודלים שבהם משתמשות מדינות ולהם טוענים מלומדים – פעילות מחוץ לשלטון החוק, מודל חוקת החירום ומודל האקומודציה. התמשכותה של מגפת הקורונה הביאה למעבר הדרגתי ממודל חוקת החירום, שבו השתמשו מדינות רבות, כולל מדינת ישראל, למודל האקומודציה, דהיינו הפיכת המצב המשפטי הזמני והמיוחד למצב של קבע. תהליך דומה קרה בתחומים אחרים, כמו המאבק בטרור. מגמה זו משאירה אותנו עם שאלות מרכזיות פתוחות: כיצד תשפיע הקורונה בטווח הארוך על הדמוקרטיה, שלטון החוק, זכויות האדם, הצדק החברתי ועוד שורה ארוכה של תחומים? ימים יגידו.

אנו סבורים אפוא שהמחקר שמקבצים שני הגליונות ימשיך להיות דחוף ורלוונטי בעתיד הנראה לעין. במרוצת השנים, ייתכן שחלק מהתובנות המאוגדות בגליונות אלה, מטבע הדברים, יתיישנו במשהו. גם אז, אנו מקווים שהמחקרים המוצגים כאן יוכלו לשמש צוהר אל האופן שבו משפטניות ומשפטנים בישראל המשיגו התפתחויות היסטוריות עולמיות הרות גורל.

איתמר מן

קארין כרמית יפת

עלי זלצברגר

גד ברזילי