

הנדון: הצעת חוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים (תיקון – פגיעה באמונה דתית), התשע"ה–2015

ביום ראשון הקרוב, 1.7.2018, תעלה לדיון בוועדת השרים לענייני חקיקה ההצעה שבנדון. **אנו מתנגדים להצעה. היא תאפשר, ואף תעודד, הדרת נשים, הפליית מיעוטים ולהט"בים, והכל בשם "אמונה דתית". ההצעה פוגעת קשות במובנו הגרעיני ביותר של "כבוד האדם".** משום שמן המפורסמות הן שפרשנויות מסוימות של אמונות דתיות מזמינות הפליה לרעה כזו, ומשום שלעולם אין לדעת אם מדובר באמונה דתית שהצמיחה עמדה גזענית או בעמדה גזענית המתלבשת במחלצות דתיות, תכלית ההצעה היא לאפשר ולעודד הפליה כזו. זו תכלית פסולה מאין כמותה.

מהות ההצעה

1. לפי המוצע, בחוק איסור הפליה במוצרים, בשירותים ובכניסה למקומות בידור ולמקומות ציבוריים (להלן – חוק איסור ההפליה), תוכלל פסקה תחת סעיף ההחרגות ("אין רואים הפליה לפי חוק זה"), כאשר:

"הדבר נעשה בשל אמונתו הדתית של מי שעיסוקו בהספקת מוצר או שירות ציבורי או בהפעלת מקום ציבורי, או בשל רצונו שלא לפגוע באמונתו הדתית של חלק מן הציבור המבקש ליהנות מהספקת המוצר או השירות הציבורי, מכניסה למקום ציבורי או מקבלת שירות במקום הציבורי".

לפי ההצעה, החריג לא יחול על המדינה, או אם השירות הוא חיוני ואין לו חלופה סבירה בנסיבות העניין.

2. יש לציין, לשם השלמת התמונה, כי חוק איסור ההפליה אוסר על הפליה בהספקת מוצר, במתן שירות או במתן כניסה למקום ציבורי " **מחמת גזע, דת או קבוצה דתית, לאום, ארץ מוצא, מין, נטיה מינית, השקפה, השתייכות מפלגתית, גיל, מעמד אישי, הורות או לבישת מדי כוחות הביטחון וההצלה או ענידת סמליהם.** " חוק זה שכוונה גם "חוק המועדונים", נועד להחיל את החובה

מר אמיר אלשטיין
יו"ר הוועד המנהל

מר יוחנן פלסנר
נשיא

מר ברנרד מרכוס
יו"ר בינלאומי

פרופ' גרהרד קספר
יו"ר המועצה הבינלאומית

ד"ר ג'ורג' שולץ
יו"ר של כבוד

חברי הוועד המנהל

אלוף (מיל') אורנה ברביבאי
מר חן ליכטנשטיין
גב' מול מועלם
מר טלי מרידור
מר אבינועם נאור
עו"ד אבי פישר
מר אביעד פרידמן
ד"ר מיכל צור
מר יוסי קוצ'יק
מר עימאד תלחמי

המועצה הבינלאומית

השופטת רוזלי סילברמן אבלה, קנדה
מר אליוט אברמס, ארה"ב
ד"ר מרטין אינדיק, ארה"ב
גב' אן אפלכאוס, ארה"ב
פרופ' ורנון בוגדנור, בריטניה
השופטת דורית ביניש, ישראל
השופט סטיבן ברייד, ארה"ב
ד"ר אימי גוטמן, ארה"ב
ד"ר ג'וזף ג'וזפה, גרמניה
השופטת דליה דורנר, ישראל
פרופ' רונלד דניאלס, ארה"ב
השגריר צ'ארלס היל, ארה"ב
פרופ' משה הלברטל, ישראל
פרופ' מייקל וולצר, ארה"ב
פרופ' רוברט מנוקין, ארה"ב
פרופ' כריסטוף מרקשיס, גרמניה
השופט אברהם סופר, ארה"ב
מר ברט סטפנס, ארה"ב
פרופ' ארווין קוטלר, קנדה
פרופ' יהודה ריינהרץ, ארה"ב
פרופ' גבריאלה שלו, ישראל
השופט מאיר שמגר, ישראל

סגני נשיא

ד"ר ישי ג'סיס, פרס, אסטרטגיה
פרופ' יודיה צ' שטרן, מחקר
פרופ' יובל שני, מחקר

עמיתים בכירים

אלוף (מיל') עמית אילון
פרופ' חנוך דגן
פרופ' תמר הרמן
פרופ' מוסטפא כבהא
פרופ' עמית כהן
פרופ' יותם מרגלית
פרופ' יובל פלדמן
פרופ' מרדכי קרמניצר
פרופ' גדעון רהט
ד"ר תהילה שוורץ אלטשולר
פרופ' איתן שיינסקי

מייסד ונשיא לשעבר
ד"ר אריק ברמון



המכון הישראלי
לדמוקרטיה

שלא להפלות (שחלה במשפט הציבורי באופן רחב) גם על גופים פרטיים – אשר באופן תדיר נהגו להפלות לרעה אוכלוסיות מוחלשות, כגון מזרחים ויוצאי אתיופיה.

חוק זה הוא למעשה המחסום העיקרי מפני הפליה בוטה שעלולים לסבול ממנה אזרחים השייכים לאוכלוסיות חלשות, מיעוטים, להט"בים, מי שמשתייכים למפלגות "בוגדניות", בעלי השקפת עולם חופשית הבאה לידי ביטוי בהופעתם או בלבושם ועוד, כאשר הם מבקשים לקבל שירות או להכנס למקום הנותן שירות לציבור.

נזקה של ההצעה – פגיעה בזכות לשוויון ובזכות לכבוד

3. קשה להגזים בבוטות הפגיעה בזכות לשוויון לפי הצעה זו, זכות המוגנת לפי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. **ההצעה מבקשת להעניק מבחינה מעשית, לכל ספק מוצר, נותן שירות או מופקד על הכניסה למקום ציבורי "רשיון להפלות לרעה" – להפלות נשים, להפלות מי שאינם משתייכים לדתם, או שנטייתם המינית אינה מקובלת עליהם.**
4. מעבר לפגיעה בשוויון, סגירת דלת הכניסה בפניהם של בני אדם ממקומות שאמורים להיות פתוחים לכול ושילוחם בידיים ריקות ממקומות המספקים מוצרים ושירותים לציבור, רק משום שהם משתייכים לקבוצת אוכלוסיה מסוימת, היא פגיעה קשה בגרעין זכותם של הנפגעים לכבוד אנושי. היא מסמנת אותם כנחותים, אם לא שוללת כליל את אנושיותם. קשה לתאר את עוצמת הנזק המוסרי והחינוכי שהצעה כזו גורמת לתשתית הערכית של המדינה, לדמותה ולתדמיתה.
5. אם לא די במופרכות ההצעה לאפשר הפליה כזו על הבסיס העמום והלגמרי סובייקטיבי של מי שנתלה באמונה דתית, היא מאפשרת הפליה כזו לא רק על בסיס אמונתו הדתית של המפלה אלא גם על יסוד הרצון שלו שלא לפגוע באמונתו של חלק מהציבור. זו פריצה מוחלטת של כל גדר, והזמנה להפלות לרעה בהיקף בלתי מוגבל. התוספת הזו גם מוציאה את המרצע מן השק- אין מדובר בהגנה על חופש הדת אלא בשימוש ציני בטעמים המתאימים להיות דתיים כדי לקרוא דרור להפליה על בסיס של השתייכות לקבוצה.
6. **אין ספק שהצעה זו, באם תעבור, תשמש לפגיעה קשה בזכויותיהן של נשים במרחב הציבורי. ההצעה תאפשר הפרדה והדרת נשים, באופן רחב ושיטתי.** יתכן כי בעליהם של בתי עסק דתיים ירגישו מחוייבים להפריד, ולו משום שהחוק מאפשר ולמעשה מעודד זאת, או על מנת שלא יגידו עליהם כי אין הם חזקים די הצורך באמונתם. (חוק איסור ההפליה הקיים מגדיר כי קיום



המכון הישראלי
לדמוקרטיה

מסגרת נפרדת לגברים ולנשים לא תחשב הפרדה אך ורק אם ההפרדה מוצדקת בהתחשב באופיו של המוצר או השירות, במידת החיוניות שלו ובקיומה של חלופה סבירה לו).

7. ההצעה יכולה לאפשר גם פגיעה בזכויות מיעוטים (בדומה ל"מכתב הרבנים" באשר לאיסור השכרת דירות לערבים, ניתן למצוא צידוקים בהלכה גם שלא לתת שירות לערבים), בזכויות להט"בים (למשל: סירוב של בעלי עסק לשרת להט"בים בשל פגיעה באמונה דתית), ניתן אף למצוא בסיס בהלכה, אם רוצים, להפליה לרעה של חילונים.

חופש הדת

8. גם אם תכליתה של ההצעה הייתה הגנה על חופש הדת, אין בה כדי להצדיק פגיעה בכבודם האנושי של הנפגעים והפלייתם לרעה. כאמור, אדם שנתקל בסירוב להכנס לעסק הפתוח לציבור אך משום דתו או מגדרו או נטייתו המינית, **כבוד האדם שלו נפגע פגיעה קשה ביותר במובן הגרעיני של "כבוד האדם"**, פגיעה שלא ניתן להצדיקה על ידי חופש הדת של הפוגע. כשם שהזכות לחופש דת אינה יכולה להצדיק פגיעות בחיים, כך אין היא יכולה להצדיק פגיעה בכבוד האנושי והפליה לרעה על בסיס של השתייכות לקבוצה. העובדה ש"יש חלופה סבירה" לא משנה את הפגיעה הקשה בכבודו ובזכותו לשוויון של מי שמופלה. גם בתקופת הסגרציה, תחת סמנת-השווא "נפרד אבל שווה" בארה"ב היו "חלופות" לשחורים שהופרדו. אין בכך כדי לשנות כהוא זה את הפגיעה הקשה בכבודם מעצם העובדה שהם סורבו להכנס למקום בשל צבע עורם. **כך גם בעניין התלמידות בבית הספר בעמנואל שהודרו (על רקע "הלכתי") בשל מוצאן – העובדה כי קיימת חלופה לא מתקנת את העוול.**

החרגת המדינה

9. החרגת המדינה מתחולת החוק היא בבחינת לעג לרש. מובן מאליו שלמדינה אסור להפלות, וממילא חוק איסור ההפלייה עיקרו הוא בהחלת חלק מהחובות החלות במשפט הציבורי (על גופים רבים הכפופים למשפט הציבורי, ולא רק על המדינה), על גופים פרטיים. לעומת זאת, החרגת המדינה בלבדעלולה להתפרש כאילו מי שלא כלולים בה מפורשות (למשל רשויות מקומיות וגופים ציבוריים רבים נוספים אחרים **שאינם המדינה**, אך חלות עליהן הנורמות מהמשפט הציבורי) יקבלו אף הם "רשיון להפלות". ואם כך, ההחרגה עלולה להגביר אתנזקה של הצעת החוק.

ההצעה סותרת את ערכי המדינה כמדינה יהודית

10. ההצעה סותרת את ערכיה של ישראל כמדינה יהודית. קשה להאמין שכבר נשכחו השלטים "כניסה אסורה לשחורים וליהודים" או "כניסה אסורה ליהודים ולכלבים". זיקתה העזה של ישראל ליהודי התפוצות מחייבת אותה שלא לנקוט כלפי המיעוטים שבה באופן המזמין התנהגות אנטישמית כלפי יהודים מחוץ לישראל, ומשמש מודל להפלייתם לרעה. הערכים של כבוד אנושי לכול ושוויון לכלל תושבי המדינה נמנים על ערכי העל של מורשת ישראל.

. סיכום

11. חוק זה מפר ברגל גסה את הזכות לשוויון, וייצור בישראל מציאות קשה, בה ניתן יהיה, בשם אמונה דתית, להפלות במתן שירותים, ולטרוק את הדלת בפני מיעוטים או להט"בים, ולהדיר נשים. חוק זה פוגע באופי המדינה כמדינה דמוקרטית המעלה על נס את כבוד האדם.

בכבוד רב ובברכה,



ד"ר עמיר פוקס



פרופ' מרדכי קרמניצ'ר

המכון הישראלי לדמוקרטיה