



מסמך רקע בנושא :

הזכות החוקתית לחיים ולשלמות הגוף

מוגש לוועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת

מאת :

ד"ר הלל סומר
יניב רוזנאי
נעמה אבולעפיה
דולב קידר

ט' בשבט תשס"ה
19 בינואר 2005

חלק א: מבוא 8.....

1. משרת המסמך ומבנהו 8
2. הגדרה 8

חלק ב: הזכות לחיים ולשלמות הגוף כזכות חוקתית במדינת ישראל 9.....

1. הפסיקה שקדמה לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו 9
2. חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו 9
1. עקרונות יסוד 9

חלק ג: הזכות לחיים ולשלמות הגוף בהצעות חוקה בישראל 11.....

1. הצעת החוקה של יהודה פנחס כהן (תש"ח-1948) 11
2. הצעת חוק יסוד: מגילת הזכויות של האדם של פרופ' קלינגהופר (תשכ"ד – 1963) 11
3. הצעת החוקה של פרופ' אקצין (תשכ"ד- 1964) 12
4. הצעת חוק יסוד: זכויות האדם והאזרח (1973) (הכנסת השביעית - ועדת משנה בראשות בנימין הלוי): 12
5. הצעת "חוקה לישראל" (בראשות פרופ' רייכמן) (1986) 12
6. הצעת חוק יסוד: זכויות האדם משנת 1989 (הכנסת ה-12 - קבוצת חברי כנסת בראשות שולמית אלוני) 12
7. הצעת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, (תשנ"ב- 1991): 13
8. הצעת החוקה של פרופ' בנדור (2000) 14
9. טיוטת הצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה (2004) 14
10. ניתוח ההצעות השונות בישראל לזכות החוקתית לחיים ולשלמות הגוף 14

חלק ד: הזכות לחיים ולשלמות הגוף במשפט המשווה ובמשפט העברי 16.....

1. אמנות כלליות 16
- (א) ההכרזה לכל באי העולם בדבר זכויות האדם (האו"ם, 1948) 16
- (ב) האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות (1966): 16
- (ג) האמנה נגד עינויים ונגד יחס או עונשין אכזריים, בלתי אנושיים ומשפילים אחרים, 1984 19
2. ארה"ב 19

- 19..... הזכות לחיים בחוקה האמריקנית (א)
- 20..... עונש מוות: האם הזכות החוקתית לחיים שוללת אפשרות של עונש מוות? (ב)
- 21..... הפלות- האם חוקים המתירים הפלות מהווים פגיעה בזכות העובר לחיים? (ג)
- 21..... חובת המדינה לשמירה והגנה (ד)
- 21..... איסור על טיפול רפואי ללא הסכמתו המלאה של המטופל (ה)
- 22..... המתות חסד: האם הזכות לחיים כוללת גם את הזכות למות? (ו)
- 22..... שלמות הגוף: (ז)
- 23..... האיחוד האירופי 3**
- 23..... האמנה האירופית לזכויות אדם, 1950 (א)
- 24..... הפרוטוקול השישי (1983) והפרוטוקול השלושה עשר (2003) של האמנה האירופית (ב)
- 25..... הצ'רטר בדבר זכויות היסוד של האיחוד האירופי משנת 2000 (ג)
- 26..... אנגליה: 4**
- 26..... הזכות לחיים בחוק האנגלי לפני Human Rights Act (א)
- 26..... ניתוק ממכונת הנשמה (1)
- 26..... הזכות לחיים של עוברים (2)
- 27..... התאבדות (3)
- 27..... הזכות לחיים במשפט המנהלי (4)
- 27..... עונש מוות (5)
- 28..... הזכות לחיים במשפט האנגלי לאחר חקיקת ה- Human Rights Act (ב)
- 28..... שירותי בריאות (1)
- 28..... תחומים נוספים שהזכות לחיים משפיעה עליהם (2)
- 28..... זכות העובר לחיים והפלות (3)
- 29..... השפעת הזכות על תחום ההגירה (4)
- 29..... ההשפעה על שרותי הביטחון (5)
- 29..... היחס בין הזכות לחיים לבין זכויות אחרות (6)
- 30..... קנדה 5**
- 31..... מי זכאי לזכות לחיים (א)
- 31..... מתי מתחילה הזכות לחיים: (ב)
- 32..... עינויים וענישה אכזרית (ג)
- 32..... עונש מוות (ד)
- 32..... המתת חסד והזכות לשליטה על הגוף כחלק מהזכות לבטחון אישי (ה)
- 34..... ניו-זילנד: (1990) 6**
- 34..... אוסטרליה (הצעת מגילת זכויות 2001) 7**
- 35..... אירלנד 8**
- 35..... כללי (א)

35.....	הפלות	(ב)
36.....	האם הזכות לחיים עליונה וגוברת על זכויות אחרות?	(ג)
36.....	גרמניה	.9
36.....	כללי	(א)
37.....	הפלות	(ב)
38.....	הזכות להתאבדות והמתת חסד	(ג)
38.....	הזכות לחיים – לא זכות מוחלטת	(ד)
38.....	הזכות לשלמות הגוף	(ה)
40.....	פולין	.10
40.....	רוסיה (1993)	.11
41.....	לטביה (1998)	.12
41.....	רומניה (1991)	.13
42.....	קרואטיה (1990)	.14
43.....	אוקראינה (1996)	.15
43.....	צ'כיה (1993)	.16
44.....	אסטוניה (1992)	.17
44.....	סלובניה	.18
45.....	טנזניה:	.19
45.....	דרום אפריקה (1996)	.20
45.....	הזכות לחיים	(א)
45.....	הזכות לחיים בשעת חירום	(1)
46.....	עונש מוות-	(2)
47.....	הגנה עצמית	(3)
47.....	טיפול רפואי	(4)
48.....	שלמות הגוף	(ב)
48.....	כללי	(1)
48.....	הפלות	(2)
49.....	פקיסטן (1973)	.21
49.....	הודו (1950)	.22

23.	יפן.....	51
24.	הזכות לחיים במשפט העברי.....	51
(א)	המתת חסד:.....	52
25.	ניתוח ומסקנות מן המשפט המשווה.....	53
חלק ה:	חקיקה ישראלית בנושא הזכות לחיים ושלמות הגוף.....	54
1.	חקיקה ישראלית המגינה על הזכות לחיים ושלמות הגוף.....	54
(א)	חוק ביטול עונש מלקות, התש"י-1950.....	54
(ב)	חוק לא תעמוד על דם רעך, התשנ"ח-1998.....	54
(ג)	חוק העונשין, התשל"ז-1977.....	54
(ד)	פקודת הנזיקין [נוסח חדש]:.....	56
(ה)	פקודת המשטרה [נוסח חדש], התשל"א-1971.....	56
(ו)	חוק ההסגרה, התשי"ד – 1954.....	57
2.	חקיקה ישראלית הפוגעת בזכות לחיים ושלמות הגוף.....	57
(א)	עונש המוות :.....	57
(1)	חוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם, התש"י – 1950.....	57
(2)	חוק בדבר מניעתו וענישתו של הפשע השמדת-עם, התש"י - 1950.....	58
(3)	בגידה בשעת מלחמה.....	58
(4)	חוק השיפוט הצבאי- תשט"ו 1955.....	59
(5)	תקנות ההגנה (שעת חירום), 1945.....	59
חלק ו:	הזכות לחיים ושלמות הגוף בפסיקה הישראלית.....	59
(א)	מעמדה של הזכות לחיים ושלמות הגוף וההגנה עליה.....	60
(1)	עניין טננבוים נ' הוצאת עיתון הארץ בע"מ ואח'.....	60
(2)	עניין אלי מימון-כהן נ' שר החוץ ואח'.....	60
(3)	עניין שניצור נ' הצנזור הצבאי הראשי.....	60
(ב)	יצירת חיים בשם הזכות לחיים- מעמדה של ביצית מופרית.....	60
(ג)	כפיית טיפול רפואי.....	61
(1)	פס"ד בעניין היועמ"ש נ' אכר בן - קטין.....	61
(2)	עניין יעל שפר, קטינה, באמצעות אימה, נ' מדינת ישראל.....	62
(ד)	המתת חסד.....	62
(1)	עניין יעל שפר, קטינה, באמצעות אימה, נ' מדינת ישראל.....	62
(2)	עניין פלוני נ' בית החולים פוריה.....	63
(ה)	עונש המוות.....	63
(ו)	סיכול ממוקד.....	64
(ז)	הזכות לבריאות - נגזרת של הזכות לחיים?.....	66

- 68..... הזכות לאיכות סביבה - נגזרת של הזכות לחיים? (ח)
- 68..... כללי (1)
- 68..... משפט משווה (2)
- 70..... ישראל (3)

72..... חלק ז: נקודות לדיון

- 72..... כיצד יש לנסח את הזכות לחיים? 1.
- 72..... האם להתייחס - בהגדרת זכות או כערך - ל"קדושת החיים"? 2.
- 72..... מיהו בעל הזכות? 3.
- 73..... מי רשאי לוותר על הזכות? 4.
- 73..... האם לכלול בחוקה התייחסות לעונש מוות? 5.
- 73..... האם לכלול בחוקה התייחסות ל"שלמות הגוף והנפש"? 6.
- 74..... האם לכלול בחוקה התייחסות לזכות לבטחון אישי? 7.
- 74..... האם לכלול בחוקה התייחסות מפורשת לאיסור עינויים והשפלה? 8.
- 75..... האם להתייחס לזכות שלא להשתתף בניסוי רפואי או מדעי ללא הסכמה? 9.
- 75..... האם לכלול בחוקה התייחסות מיוחדת למעמדה של הזכות לחיים בשעת חירום? 10.
- 75..... האם להתייחס בחוקה למועד התחלת הזכות לחיים, ובפרט לתחולתה על עובר? 11.
- 75..... האם "הזכות לחיים" מוענקת גם לבעלי חיים? 12.

77..... חלק ח: רשימת מקורות

- 77..... חקיקה ישראלית 1.
- 77..... פסיקה ישראלית 2.
- 78..... ספרות ומאמרים 3.
- 79..... פסיקה זרה 4.
- 79..... פסיקה בינלאומית (א)
- 79..... ארצות הברית (ב)
- 80..... אנגליה (ג)
- 80..... האיחוד הארופי (ד)

81.....	קנדה	(ה)
81.....	אירלנד	(ו)
81.....	גרמניה	(ז)
81.....	טנזניה	(ח)
81.....	דרום אפריקה	(ט)
82.....	פקיסטן	(י)
82.....	הודו	(יא)
82.....	ספרות ומאמרים זרים	.5
83.....	אינטרנט	.6

חלק א: מבוא

1. מטרת המסמך ומבנהו

מסמך זה הוכן כחומר רקע לקראת דיוני ועדת החוקה, חוק ומשפט בזכות החוקתית לחיים ולשלמות הגוף.

מסמך זה מורכב משמונה חלקים: חלק א' של המסמך עוסק בהצגתה של הזכות לחיים ולשלמות הגוף, הכוללת מספר נגזרות. חלק ב' מציג את עיגונה של הזכות בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. חלק ג' מציג את ההתייחסות לזכות החוקתית לזכות לחיים ולשלמות הגוף, על נגזרותיה, בהצעות החוקה בישראל, ומנתח את ההבדלים בין ההצעות השונות. חלק ד' סוקר את המשפט המשווה, ובוחן את הזכות לחיים ולשלמות הגוף, על נגזרותיה, בחוקתיהן של מדינות שונות ובמשפט העברי. חלק זה מסתיים בניתוח הסוגיות העולות מהמשפט המשווה.

חלק ה' סוקר את החקיקה הישראלית המסדירה את הזכות לחיים ולשלמות הגוף או המתירה פגיעה בה. חלק ו' סוקר את הזכות לחיים ולשלמות הגוף בפסיקת בתי המשפט בישראל. חלק ז' הוא החלק האופרטיבי של המסמך, והוא מציג, בהסתמך על חלקי המסמך שקדמו לו, שאלות ונושאים לדיון שמוצע כי הוועדה תשקול בבואה לעצב את הזכות החוקתית לחיים ולשלמות הגוף. חלק ח' הוא רשימת המקורות ששימשו אותנו בהכנת המסמך.

ממסמך זה הוכן תקציר, שכותרתו "מסמך רקע מקוצר" שהוגש לוועדה בנפרד.

2. הגדרה

הזכות לחיים היא הזכות הראשונה במעלה והבסיסית ביותר. אדם שאינו חי, אינו יכול להנות מזכויות אחרות המוקנות לו. הגנה על החיים היא הגנה על התשתית המאפשרת דיון משמעותי בזכויות האדם. הזכות לחיים היא לפיכך, כמעט דבר המובן מאליו.¹

אין ספק שהזכות לחיים והזכות לביטחון מפני פגיעה הן תנאי מוקדם להנאה מכל הזכויות האחרות. ההגנה הטיפוסית על הזכות לחיים נעשית בדרך של הטלת איסורים מוסריים ומשפטיים על פגיעות בחיים ועל פגיעות בביטחון הפיסי.²

¹ רות גביון, זכויות אדם בישראל (אוניברסיטה משודרת, משרד הבטחון- הוצאה לאור, 1994) 32.

² רות גביון, זכויות אדם בישראל (אוניברסיטה משודרת, משרד הבטחון – הוצאה לאור, 1994) 14.

חלק ב: הזכות לחיים ולשלמות הגוף כזכות חוקתית במדינת ישראל

1. הפסיקה שקדמה לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו

הזכות לחיים ושלמות הגוף נכללה במפורש בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו כאחת הזכויות שעוגנו בו כזכות חוקתית. ואולם, גם לפני שנחקק חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, היה הערך של קדושת החיים שלוב בשיטת המשפט הישראלית, אשר ינקה אותו מערכי היסוד של היהדות. עמד על כך השופט זילברג בעניין **צים חברת השיט הישראלית בע"מ נ' מזיאר**:

"היהדות, מאז ומעולם, מאדירה ומפארת את הערך הכביר של חיי אנוש. תורת ישראל אינה שיטה פילוסופית של דעות ואמונות, אלא תוצר חיים-של החיים, ולמען החיים...תוך המסגרת הסדירה של חיי החברה, ועפ"י סולם העדיפויות של תורת ישראל, החיים הם הנכס הקדוש ביותר."³

ובאשר לזכות לשלמות הגוף נפסק בעניין **קטלן נ' שירות בתי הסוהר** כי:

"כל אדם בישראל נהנה מזכות יסוד לשלמות גופנית ולשמירת כבודו כאדם. זכויות אלה כלולות "במגילת הזכויות השיפוטית" אשר הוכרה על ידי בית משפט זה. הזכות לשלמות גופנית וכבוד האדם היא אף זכותו של העציר והאסיר. חומות הכלא אינן מפרידות בין העציר לבין כבוד האדם."⁴

בית המשפט אף טרח למקם את הזכות לחיים מעל לחופש הביטוי:

"הזכות לחיים בחברה קודמת לזכות להביע בה דעה."⁵

2. חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו

חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו מכיל מספר התייחסויות לזכות לחיים ולשלמות הגוף:

1. עקרונות יסוד

זכויות היסוד של האדם בישראל מושתתות על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו ובהיותו בן חורין, והן יכובדו ברוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל.

2. שמירה על החיים, הגוף והכבוד

אין פוגעים בחייו, בגופו או בכבודו של אדם באשר הוא אדם.

³ ע"א 461/62 **צים חברת השיט הישראלית בע"מ נ' שושנה מזיאר** פ"ד י"ז, 1319.

⁴ בג"צ 355/79 **קטלן נ' שירות בתי הסוהר**, פ"ד לד(3) 294.

⁵ בג"צ 680/88 **שניצר נ' הצנזור הצבאי הראשי**, פ"ד מב(4) 617.

4. הגנה על החיים, הגוף והכבוד.

כל אדם זכאי להגנה על חייו, על גופו ועל כבודו.

הזכות לחיים ולשלמות הגוף מיוחדות בכך שיחד עם הזכות לכבוד, הן טומנות בחובן לא רק היבט שלילי (איסור על פגיעה בהן), אלא גם היבט חיובי (זכותו של אדם להגנה עליהן).⁶ מכאן הכפילות-לכאורה באזכורה של הזכות לחיים: חוק היסוד מבחין בין החובה המוטלת לא לפגוע בחיים, בגוף או בכבוד (סעיף 2 לחוק היסוד) לבין החובה להגן על החיים, הגוף והכבוד (סעיף 4 לחוק היסוד). וכך כותב הנשיא ברק בספרו **פרשנות במשפט**:

"הזכות הפוזיטיבית המרכזית בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו היא ההגנה על החיים, הגוף והכבוד.⁷ חוק-היסוד מבחין בין החובה המוטלת שלא לפגוע בחיים, בגוף או בכבוד,⁸ לבין החובה להגן על החיים, הגוף והכבוד. החובה הראשונה היא ביטוי לחירותו של האדם ולזכותו שלא להיפגע על-ידי פעולות הזולת. החובה השנייה היא ביטוי לחובת הפעולה המוטלת על הזולת "להגנה" על החיים, הגוף או הכבוד. חובה פוזיטיבית זו מכוונת לכל רשויות השלטון. "כל רשות מרשויות השלטון חייבת לכבד את הזכויות שלפי חוק-יסוד זה".⁹ על כן, עשויות להיות מוטלות חובות על הרשות המבצעת להגן על חייו, גופו או כבודו של האדם.¹⁰ חובות אלה עשויות להיות מוטלות גם על הרשות המחוקקת. הכנסת עשויה להדרש, אפוא, לנקוט בפעולת חקיקה הדרושה כדי להגן על חייו, גופו או כבודו של האדם מפני פגיעה בהם על-ידי הזולת. כמובן, חופש העיצוב של ההסדר החקיקתי נתון למחוקק. עם זאת, חופש זה אינו מוחלט. המחוקק חייב לנקוט באותה אופציה חקיקתית, אשר יותר מכל אופציה אחרת, מגינה על החיים, הגוף או הכבוד".¹¹

⁶ אהרן ברק, הקדמה לספר **זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות בישראל** (בעריכת יורם רבין ויובל שני, רמות-אוניברסיטת ת"א, תשס"ה-2004).

⁷ סעיף 4 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו.

⁸ סעיף 2 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו.

⁹ סעיף 11 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו.

¹⁰ בג"צ 161/94 **אטרי נ' מדינת ישראל**, דינים עליון, לה, 702; בש"פ 3045/94 **עיסווי נ' מדינת ישראל**, דינים עליון, לט, 345.

¹¹ אהרן ברק, **פרשנות במשפט** (כרך ג: פרשנות חוקתית, נבו, תשנ"ד) 365-366.

חלק ג: הזכות לחיים ולשלמות הגוף בהצעות חוקה בישראל

1. הצעת החוקה של יהודה פנחס כהן (תש"ח-1948)

בהצעה זו נקבעה חובה פוזיטיבית של המדינה לשקוד על "קדושת חיי האדם" ונאסר עונש המוות.

12. המדינה תשקוד על קדושת חיי האדם ותגן על כבוד האדם. לא יהא עונש מוות, ולא יהא אדם נתון לעינויים, מלקות, או עונש משפיל אחר.

2. הצעת חוק יסוד: מגילת הזכויות של האדם של פרופ' קלינגהופר (תשכ"ד – 1963)

גם בהצעה זו ההתייחסות לחיי האדם היא בלשון של "קדושה". ההצעה קובעת איסור על עונש מוות, אולם מתירה קביעתו של עונש מוות בנסיבות מצומצמות. ההצעה כוללת גם איסור מוחלט על עינויים ומלקות.

בניגוד להצעות חוקה אחרות, הצעה זו כוללת – ברמה החוקתית - הגדרה של כשרות משפטית לזכויות "מיום לידתו ועד מותו". להגדרה כזו יש, לכאורה, השלכות על חלק מהסוגיות המשפטיות המתעוררות לגבי זכויות בכלל ולגבי הזכות לחיים בפרט.

1. ערך האדם אין לפגוע בו.

3. חיי אדם קדושים הם.

4. (א) לא יהיה עונש מיתה במדינה.

(ב) על אף איסור זה אפשר שהחוק יקבע כי יוטל עונש מיתה -

(1) בשל עבירת בגידה בשעת חירום, או בשל מעשה שהוא פשע

כלפי האנושות, או העם היהודי, או פשע מלחמה.

(2) בשל עבירת בגידה שנעברה ע"י חייל בעת לחימה.

5. אין לענות אדם ואין להלקותו.

6. זכותו של כל אדם להיות מובטח בגופו ובחירותו.

35. כל אדם כשר לזכויות ולחובות מלידתו ועד מותו.

3. הצעת החוקה של פרופ' אקצין (תשכ"ד-1964)

הצעת חוקה זו מתייחסת בתמציתיות רבה¹² לזכות לחיים, וקובעת רק זכות להגנה "במידה שווה" על החיים. הגנת החיים נכרכת בנוסח זה עם הגנתן של זכויות נוספות.

15. כל אדם הנמצא בתחומי שלטונה של מדינת ישראל זכאי במידה שווה להגנת חייו, חירותו, שלמותו הגופנית, רכושו ושאר זכויותיו, על ידי המוסדות הציבוריים ככלל ובידי מוסדות השפיטה בפרט.

4. הצעת חוק יסוד: זכויות האדם והאזרח (1973) (הכנסת השביעית - ועדת משנה בראשות בנימין הלוי):

גם הצעה זו מתייחסת בתמציתיות רבה לזכות לחיים, במסגרת סעיף הכולל עימו זכויות נוספות.

3. כל אדם זכאי להגנה כדין על חייו, גופו, נפשו, כבודו ושמו הטוב.

5. הצעת "חוקה לישראל" (בראשות פרופ' רייכמן) (1986)

ההצעה קובעת את "קדושת החיים" כערך יסודי. היא אוסרת במפורש עונש מוות, למעט בגין פשעים כנגד האנושות. עם זאת, ההצעה אינה קובעת את חובת המדינה להגן על החיים – בניגוד לחובתה להגן על "ערך האדם" וכבודו, שנקבעה בהצעה.

5. ערך האדם וכבודו.

מדינת ישראל מושתתת על ההכרה בערך האדם ובקדושת חייו. חובת כל רשויות המדינה היא להגן על ערך האדם וכבודו ולהימנע מפגוע בהם. אין לענות אדם ואין להשפילו.

6. איסור עונש מוות.

א. לא יהיה עונש מיתה במדינת ישראל.

ב. על-אף איסור זה, ניתן לקבוע בחוק כי יוטל עונש מיתה בשל מעשה שהוא פשע השמדת עם ופשע אחר כלפי האנושות.

6. הצעת חוק יסוד: זכויות האדם משנת 1989 (הכנסת ה-12 - קבוצת חברי כנסת בראשות שולמית אלוני)

הצעה זו אינה כוללת הצהרה בדבר "קדושת חיי האדם", וערכי היסוד שהיא קובעת הם "ערך האדם וכבודו". נקבעת הזכות לחיים, ולצידה הזכות לבטחון אישי. סעיף נפרד קובע כי כל אדם זכאי להגנה כחוק על חייו ועל שלמות גופו ונפשו. היא אוסרת במפורש עונש מוות, למעט בגין פשעים כנגד האנושות.

¹² פרופ' אקצין מציין, בדברי ההסבר להצעתו, כי פרק הזכויות נוסח בכוונה בצורה קצרה יותר מהצעת פרופ' קלינגהופר שקדמה להצעתו שלו.

1. ערך האדם וכבודו

מדינת ישראל מושתתת על הכרה בערך האדם, אין לפגוע בערך האדם וכבודו.

3. בטחון אישי וחירות

כל אדם זכאי לחיים, לביטחון אישי ולחירות.

5. איסור עונש מיתה

(א) לא יהיה עונש מיתה

(ב) על איסור זה אפשר שהחוק יקבע כי יוטל עונש מיתה בשל מעשה שהוא פשע השמדת עם, או פשע כלפי האנושות.

6. הגנה על חיי אדם וכבודו

כל אדם זכאי להגנה כחוק על חייו, על שלמות גופו ונפשו ועל כבודו כאדם. אין לענותו ואין להשפילו.

7. הצעת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, (תשנ"ב-1991):

הצעת חוק היסוד דומה לנוסחו הסופי, בשני הבדלים משמעותיים. ראשית, בהצעה לא נזכרו החיים אלא בפסקת עקרונות היסוד. נקבע שאין לפגוע בגופו של אדם, אולם לא נקבע כי אין לפגוע בחייו (בנוסח חוק היסוד ההגנה קיימת). שנית, בהצעה לא נכללה הקביעה לפיה כל אדם זכאי להגנה על חייו על גופו ועל כבודו.

1. עקרונות יסוד

זכויות היסוד של האדם בישראל מושתתות על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו, ובהיותו בן חורין, והן יכובדו ברוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל.

3. שלמות הגוף וכבוד האדם.

אין פוגעים בגופו של אדם ובכבודו באשר הוא אדם.

8. הצעת החוקה של פרופ' בנדור (2000)

בהצעה זו, המתבססת על חוקי היסוד הקיימים, מופיעה ההכרה בקדושת חייו של האדם כאחד מיסודות החוקה, בדומה לסעיף 1 של חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. כמו-כן, מופיעה הזכות לחיים בנוסח של סעיף 2 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו.

בנוסף, תחת פרק שכותרתו "חובות פעולה למימוש זכויות", נקבעה חובה פוזיטיבית של רשויות השלטון ושל כל מי שפועל מטעמן לשקוד "באופן סביר" על ההגנה על חייהם, על גופם ועל כבודם של תושבי המדינה.

81. שמירה על החיים, הגוף והכבוד

אין פוגעים בחייו, בגופו או בכבודו של אדם באשר הוא אדם.

103. הגנה על החיים

כל רשות מרשויות השלטון וכל מי שפועל מטעמן, במסגרת סמכויותיהם, ישקדו באופן סביר על ההגנה על חייהם, על גופם ועל כבודם של כל תושביה.

9. טיוטת הצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה (2004)

בהצעה זו דומה סעיף עקרונות היסוד, ביחס לזכות לחיים, לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. ההצעה קובעת "זכות להגנה" על החיים ועל הגוף, וכך היא קובעת זכות לבטחון אישי.

1. עקרונות יסוד

זכויות היסוד של האדם בישראל מושתתות על קדושת החיים, כבוד האדם, חירות האדם ועל השאיפה להשגת צדק חברתי.

2. הגנה על החיים, הגוף והכבוד

לכל אדם, באשר הוא אדם, הזכות להגנה על חייו, על גופו ועל כבודו.

3. חירות ובטחון אישי

לכל אדם הזכות לחירות אישית ולבטחון אישי.

10. ניתוח ההצעות השונות בישראל לזכות החוקתית לחיים ולשלמות הגוף

1. הזכות לחיים מוענקת, ברוב ההצעות, ל"כל אדם". הצעת פרופ' אקצין, המתייחסת רק ל"הגנה שווה" על החיים, מתייחסת ל"כל אדם הנמצא בתחומי

שלטונה של מדינת ישראל". בהצעת פרופ' בנדור, מוגבלת החובה הפוזיטיבית של רשויות המדינה לשקוד באופן סביר על ההגנה על חיים – לחייהם של "תושבי המדינה".

2. חלק מההצעות כולל ערך של "קדושת החיים", וזאת במקום לציין את הזכות לחיים.¹³ בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו הוכר הערך של "קדושת החיים" בפסקת עקרונות היסוד (סעיף 1) אך נקבעה בנוסף הזכות לחיים (בלא אזכור לקדושתם) בסעיפים האופרטיביים (סעיפים 2 ו-4).
3. חלק מההצעות החוקה אינן מסתפקות בקביעת הזכות לחיים, והן קובעות במקביל במפורש גם איסור על עונש מוות. במקרים מסויימים האיסור מוחלט,¹⁴ ובאחרים, קובעת הצעת החוקה את החריגים בגוף החוקה עצמה.¹⁵ הצעות אחרות אינן מתייחסות לנושא זה.
4. חלק מההצעות החוקה קובעות "זכות לבטחון אישי".¹⁶
5. חלק מההצעות החוקה כוללות התייחסות לשלמות הגוף והנפש.
6. חלק מההצעות החוקה כוללות התייחסות מפורשת לאיסור עינויים והשפלה.¹⁷ הצעות אחרות אינן מתייחסות לנושא זה.

¹³ הצעת יהודה פנחס כהן, הצעת פרופ' קלינגהופר, הצעת "חוקה לישראל". בטיוטת הצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה, מוצג עקרון קדושת החיים לצד הזכות לחיים.

¹⁴ למשל הצעת החוקה של יהודה פנחס כהן.

¹⁵ למשל הצעת החוקה של פרופ' קלינגהופר, הצעת "חוקה לישראל", הצעת שולמית אלוני,

¹⁶ הצעת שולמית אלוני, הצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה.

¹⁷ הצעת יהודה פנחס כהן (איסור עינויים, מלקות, או עונש משפיל אחר), הצעת פרופ' קלינגהופר (איסור עינויים ומלקות), הצעת חוקה לישראל (איסור עינויים והשפלה), הצעת שולמית אלוני (איסור עינויים והשפלה).

חלק ד: הזכות לחיים ולשלמות הגוף במשפט המשווה ובמשפט העברי

1. אמנות כלליות

(א) ההכרזה לכל באי העולם בדבר זכויות האדם (האו"ם, 1948)

ההכרזה קובעת כי לכל אדם הזכות לחיים, חירות, ובטחון אישי. כמו-כן, ההכרזה קובעת איסור על עינויים או על עונש או התנהגות אכזריים, לא אנושיים, או משפילים.

Article 3

Everyone has the right to life, liberty and security of person

Article 5

No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.

(ב) האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות (1966):

האמנה קובעת את הזכות לחיים, אליה היא מתייחסת כ"זכות טבועה" (אינהרנטית). האמנה קובעת כי יש להגן על הזכות באמצעות החוק.

האמנה אינה אוסרת את עונש המוות במדינות החתומות עליה, אולם היא קובעת מגבלות לא מעטות עליו. ראשית, היא אוסרת נטילת חייו של אדם בשירות. שנית, נקבע בה כי במדינות שבהן נהוג עונש המוות יש להגבילו לעבירות החמורות במיוחד; לא להחילו רטרואקטיבית; לא לקיימו בנסיבות בהן הוא יהווה גינוסייד; לקיימו רק לאחר פסק-דין סופי של בית המשפט המוסמך העליון; לאפשר בקשת חנינה או המתקת עונש; לא להטיל את עונש המוות על מי שהיו בני פחות מ-18 בעת שביצעו את העבירה, ולהימנע מביצוע העונש כלפי אישה הרה.

ההכרזה קובעת איסור על עינויים או על עונש או התנהגות אכזריים, לא אנושיים, או משפילים. היא מוסיפה לאלו במפורש כי אין לחייב אדם להשתתף בניסוי רפואי או מדעי, בלא הסכמתו שניתנה במצב חופשי. סעיף 9 קובע את הזכות לבטחון אישי.

סעיף 4 של האמנה קובע את הזכויות שניתן לגרוע מהן בשעת חירום. סעיפים 6 ו-7 לאמנה, העוסקים בזכות לחיים ובאיסור עינויים, כלולים ברשימה הקצרה של סעיפים אשר גם בשעת חירום אין לגרוע מהן.

מדינת ישראל אשררה אמנה זו ביום 18 באוגוסט 1991, והיא נכנסה לתוקף לגבי ישראל ביום 3 בינואר 1992.¹⁸ עם אשרור האמנה, פרסמה מדינת ישראל הצהרה והסתייגות לגבי מצב החירום הנהוג במדינה מאז 1948. ההסתייגות נוגעת, בין היתר לכך שממשלת ישראל "מצאה לנחוץ, בהתאם לסעיף 4 האמור, לנקוט אמצעים, אך ורק במידה הנדרשת מחמת צרכיו הדחופים של המצב, להגנה

¹⁸ כ"א 31, ע' 269. ראו גם אדי קאופמן, **זכויות אדם במערכת הבינלאומית**, (משרד הביטחון- הוצאה לאור, תשס"א) 166.

על המדינה ולשמירת החיים והרכוש, כולל הפעלת סמכויות מעצר ומאסר." בשל העדר היכולת להסתייג מסעיפים 6 ו-7, ההסתייגות אינה נוגעת להם, אלא רק לסעיף 9 (הכולל את הזכות לבטחון אישי).

Article 6

1. Every human being has the inherent right to life. This right shall be protected by law. No one shall be arbitrarily deprived of his life.
2. In countries which have not abolished the death penalty, sentence of death may be imposed only for the most serious crimes in accordance with the law in force at the time of the commission of the crime and not contrary to the provisions of the present Covenant and to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide. This penalty can only be carried out pursuant to a final judgment rendered by a competent court.
3. When deprivation of life constitutes the crime of genocide, it is understood that nothing in this article shall authorize any State Party to the present Covenant to derogate in any way from any obligation assumed under the provisions of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide.
4. Anyone sentenced to death shall have the right to seek pardon or commutation of the sentence. Amnesty, pardon or commutation of the sentence of death may be granted in all cases.
5. Sentence of death shall not be imposed for crimes committed by persons below eighteen years of age and shall not be carried out on pregnant women.
6. Nothing in this article shall be invoked to delay or to prevent the abolition of capital punishment by any State Party to the present Covenant.

Article 7

No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. In particular, no one shall be subjected without his free consent to medical or scientific experimentation.

Article 9

1. Everyone has the right to liberty and security of person. . . .

הוועדה לזכויות אדם של האו"ם (UNHRC) הכירה בזכות לחיים כ"זכות נעלה". הוועדה הבהירה שההגנה על זכות זו כוללת חובה פוזיטיבית של המדינה לנקוט אמצעים להארכת תוחלת החיים, בין היתר בתחומים הנחשבים, לפי החלוקה המסורתית, לזכויות חברתיות, כגון החובה למנוע תזונה לא-נאותה ומחלות:

"...requires that States adopt positive measures. In this connection the Committee considers that it would be desirable for States parties to take all possible measures to reduce infant mortality and to increase life expectancy, especially in adopting measures to eliminate malnutrition and epidemics."¹⁹

בפס"ד *Barbato v Uruguay*²⁰ הממשלה טענה שאדם במעצר ביצע התאבדות. הוועדה לזכויות אדם, שלא הצליחה להגיע לממצאים מוגדרים לגבי סיבת המוות, קבעה כי הרשויות באורוגוואי חטאו בכך שלא נקטו אמצעים מספיקים להגנת חייו של המתאבד, כמתחייב על פי האמנה:

"...in all the circumstances the Uruguayan authorities either by act or by omission were responsible for not taking adequate measures to protect his life, as required by article 6(1) of the Covenant. "

בפס"ד *Herrera Rubio v Colombia*²¹ הורי הפונה נחטפו בכוח ונמצאו ללא רוח חיים כעבור שבוע. החשד היה שרשויות הצבא אחראיות, אך לא נמצאו ראיות חותכות. הוועדה לזכויות אדם, חזרה ואמרה:

"...the state parties should take specific and effective measures to prevent the disappearance of individuals and establish effective facilities and procedures to investigate thoroughly, by an appropriate impartial body, cases of missing and disappeared persons in circumstances which may involve a violation of the right to life."

על בסיס זה נקבע שהייתה הפרה של סעיף 6 לאמנה.

¹⁹ UNHRC General Comment 6 (16), Doc. A/37/40

²⁰ Case 84/1981, Doc A/38/40, 124, UNHRC

²¹ Doc A/43/40, 290, UNHRC

(ג) האמנה נגד עינויים ונגד יחס או עונשין אכזריים, בלתי אנושיים ומשפילים אחרים, 1984.

האמנה²² שואפת להילחם בעוצמה בכל גילוי של עינוי או ענישה אכזרית על פי המוגדר באמנה, וזאת על מנת ליצור שוויון, שלום והגנה על כבוד האדם. ישראל אשררה אמנה זו²³ אך בהסתייגויות שמסרה, קבעה כי היא אינה מקבלת את סמכות הוועדה של האו"ם נגד עינויים לפעולה בגין האמנה.

2. ארה"ב

(א) הזכות לחיים בחוקה האמריקנית

הזכות לחיים מופיעה במפורש בהצהרת העצמאות האמריקנית כאחת מן הזכויות הבלתי ניתנות לנטילה יחד עם החירות והזכות לחיפוש האושר. אלא שהפסיקה נוטה שלא להעניק להצהרה מפורשת זו מעמד חוקתי.

"We hold these truths to be self-evident that all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights, that among these are Life, Liberty and the pursuit of Happiness"

הזכות לחיים אינה מופיעה במפורש בחוקה הפדראלית האמריקנית וההתייחסות אליה ניתנת רק בסעיף המגדיר את אופן שלילתה. התיקונים ה-5 וה-14 עוסקים בחובת המדינה בקיומו של הליך נאות בטרם שלילת חייו של אדם. התיקון החמישי לחוקה קובע כי הדיון בעבירה שעונשה מיתה יהיה לאחר כתב אישום שאושר בידי חבר מושבעים, למעט לגבי המשרתים בכוחות הביטחון בתקופות חירום.

בהמשך התיקון החמישי נקבע כי שלילת החיים, כמו גם שלילת החירות והקניין, כפופים להליך חוקי נאות (due process of law). התיקון הארבעה-עשר מחיל חובה זו גם על המדינות.

²² OHCHR, 1984. האמנה פורסמה באתר נציבות זכויות האדם של האו"ם. נגיש ב-

http://www.unhcr.ch/html/menu3/b/h_cat39.htm (9/1/05)

²³ כ"א 31, עמ' 249.

The Fifth Amendment (ההדגשות אינן במקור)

No person shall be held to answer for a capital, or otherwise infamous crime, unless on a presentment or indictment of a Grand Jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the Militia, when in actual service in time of War or public danger; nor shall any person be subject for the same offence to be twice put in jeopardy of life or limb; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, **nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law**; nor shall private property be taken for public use, without just compensation.

The Fourteenth Amendment

Section 1. nor shall any state deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law;

ניתן לחלק את העיסוק בפסיקה ובספרות האמריקניים בזכות לכמה תחומים:

(ב) עונש מוות: האם הזכות החוקתית לחיים שוללת אפשרות של עונש מוות?

הסקירה דלהן מבוססת על מאמרו של John Henry Stone העוסק בזכויות אדם בינלאומיות מהפרספקטיבה של המשפט של ארצות הברית.²⁴ מערכת המשפט האמריקנית עוסקת רבות בזכות לחיים בכל הקשור לחוקתיותו של עונש המוות. גם לאחר הצטרפותה של ארה"ב לאמנה הבינלאומית לזכויות פוליטיות וחברתיות דבקה ארה"ב במתן לגיטימציה לקיומו של עונש מוות בנסיבות מתאימות. מחד, מתיר ביהמ"ש העליון הפדראלי מתן עונש מוות אך מנגד הוא מגביל גזירתו לנסיבות חמורות ולא שרירותיות, כהגדרתו. ביהמ"ש מחייב כי הענישה תהא פרופורציונאלית לפשע שבוצע, ולכן התיר עונש מוות במקרי רצח אך לא כעונש על מעשי שוד ואונס. בפס"ד *Gregg v. Georgia*²⁵ קבע ביהמ"ש כי התיקון השמיני, האוסר ענישה אכזרית, אינו אוסר מתן עונש מוות אך ישפיע מאוד על נסיבות גזירתו. ביהמ"ש דן רבות בגיל המינימום לענישת מוות אך טרם קבע הלכה ברורה. אחת מהחלטותיו, בפס"ד *Thompson v. Oklahoma*,²⁶ היתה כי נער בן 15 עדיין אינו כשיר לקבלת עונש מוות אך בהחלטה אחרת, בפס"ד *Stanford v. Kentucky*²⁷ התיר ענישת נער בן 16 בעונש זה. גם נשים הרות

²⁴John Henry Stone "the international covenant on the civil and political rights and the united states reservations: the American conception of international human rights" 7 *U.C Davis .J.Int'l L. & Pol'y* 1

²⁵ *Gregg v. Georgia*, 428 U.S 153 (1976)

²⁶ *Thompson v. Oklahoma* , 487 U.S 815 (1988)

²⁷ *Stanford v. Kentucky*, 492 U.S 361 (1989)

זכו להגנה מפני עונש מוות. בדבקותו בהליך נאות מקפיד ביהמ"ש לקבוע כי אין עבירה בה עונש החובה הוא עונש מוות וכן ישנה הקפדה רבה על החמרת קבילות ראיות והענקת אפשרות ערעור ומחילה לנידונים למוות. בשנים האחרונות החלו קולות רבים במערכת המשפט ובציבור האמריקני בקריאה לביטול או צמצום עונש המוות אך טרם נשתנתה פסיקת ביהמ"ש העליון הפדרלי בעניין זה.

(ג) הפלות- האם חוקים המתירים הפלות מהווים פגיעה בזכות העובר לחיים?

הסקירה דלהלן מבוססת על ספרם של Jerome A. Barron, C. Thomas Dienes: Constitutional law in a nutshell.²⁸

בפסק הדין הידוע שקבע את ההגבלות על יכולתה של המדינה לאסור הפלות Roe v. Wade²⁹ קבע בית המשפט העליון הפדראלי כי המונח "אדם", המופיע בתיקון ה-14 לחוקה אינו כולל את מי שטרם נולד, ומכאן שהחיוב בהליך נאות בטרם "נטילת חייו" אינו מתקיים לגביו. השופט בלקמון קבע כי –

"In short, the unborn have never been recognized in the law as persons in the whole sense"³⁰

ההמשך היה ההכרה בזכות להפלה, כמימוש זכותה החוקתית לפרטיות של האישה ההרה.³¹

(ד) חובת המדינה לשמירה והגנה

בדומה לפסיקותיו בנושא מחויבות המדינה לסיפוק אמצעים להפלה, כך מגלה ביהמ"ש הפדרלי האמריקני זהירות בחיוב המדינה לספק שמירה והגנה על חייו ובטחונו האישי של האדם. רק במקרים בהם נמצא האדם תחת חסותה של המדינה הוחלט כי חלה על המדינה חובה לשמור ולהגן עליו. בפס"ד Youngberg v. Romeo³² נקבע כי מפגר שנמצא תחת חסות המדינה זכאי לשמירה והגנה מפני סכנות שעוללות להיגרם לו בשל היותו מפגר. מנגד, בית המשפט לא הרחיק לכת וקבע בפס"ד Deshaney v. Winnnebago³³ כי נער שסבל מהתעללות אביו- לא הופרו זכויותיו, על אף ידיעת השירותים החברתיים על מצבו. נראה כי ההגנה שבחר ביהמ"ש להעניק מצומצמת לכדי שוהים תחת חסות המדינה בלבד.

(ה) איסור על טיפול רפואי ללא הסכמתו המלאה של המטופל

על פי הפסיקה האמריקנית, הזכות לחיים ולשלמות הגוף כוללת בתוכה איסור על טיפול רפואי

²⁸ Jerome A. Barron, C. Thomas Dienes constitutional law in a nut shell (Washington, 1995) 167-203

²⁹ Roe v. Wade, 410 US 113(1973).

Roe v. Wade, 410 US 66(1973).³⁰

Roe v. Wade, 410 US 50.(1973)³¹

³² Youngberg v. Romeo, 457 U.S 307 (1982)

³³ DeShaney v. Winnnebago Country Dept. of Social Services, 489 U.S 189 (1989)

ללא הסכמתו המלאה של המטופל או ביצוע ניסוי רפואי ללא הסכמה.

התיקונים 5,4,1-8 לחוקה האמריקנית, מתייחסים לזכותו של כל אדם לאחריות על גופו ולנעשה בו. בית המשפט העליון האמריקאי, כבר בשנת 1876 קבע שהמילה 'life', המופיעה בחוקה, משמעה לא רק קיום מתמשך של חיים, אלא גם הזכות של אדם לשלוט על כל איברי גופו.³⁴ עם זאת, במשפט האמריקני הוכרו מצבים בהם יגבר אינטרס המדינה על חירותו של הפרט, ויהיה מותר להעניק טיפול רפואי ללא הסכמה. כך, למשל, מותר לתת לאסיר הסובל מהפרעה נפשית קשה ומסוכן לעצמו וסביבתו טיפול רפואי גם ללא הסכמתו המפורשת. אי היכולת להשיג את הסכמתו הוולונטרית, יחד עם הצורך להגן עליו ועל הסביבה, הופכים את ההחלטה לפגוע בחירותו לסבירה.³⁵

(ו) המתנת חסד : האם הזכות לחיים כוללת גם את הזכות למות?

למרות שה- due process clause נראה כמגן על הזכות לסרב לקבל טיפול רפואי להצלת חיים, נפסק כי אין בו כדי להקנות זכות להמתנת חסד,³⁷³⁶ וזאת מכיוון שאינטרס "קדושת החיים" של המדינה מחייב הגנה מרבית על כל אדם ושמירה על המשך חייו. דיון מקיף בנושא המתנות חסד ייעשה במסגרת הזכות לכבוד, וכאן אנו רק מסבים את תשומת הלב לקשר האפשרי בין נושא זה לבין הזכות לחיים.

(ז) שלמות הגוף :

גם הזכות לשלמות הגוף אינה מופיעה במפורש בסעיפי החוקה האמריקנית. טיפול חלקי בנושא שלמות הגוף ניתן למצוא בתיקון השמיני לחוקה האמריקנית, אולם עניינו של תיקון זה רק במקרה הספציפי של ענישתם של אסירים.

The eighth amendment

Excessive bail shall not be required, nor excessive fines imposed, nor cruel and unusual punishments inflicted

³⁴ Munn v Illinois, 94 US 113(1876).

³⁵ US 210 (1990). 494 Washington v. Harper,

³⁶ Washington v. Glucksberg , 2 BHRC 539 (1997) ;

3. האיחוד האירופי

(א) האמנה האירופית לזכויות אדם, 1950

הנוסח המקורי של האמנה מכיר בזכות לחיים, וקובע כי יש להגן עליה הזכות לחיים באמצעות החוק. האמנה קובעת כי אין לפגוע בזכות לחיים אלא על פי פסק-דין מרשיע של בית משפט, לאחר הרשעה בעבירה פלילית שעונש המוות שבה קבוע בחוק. כמפורט להלן, נושא עונש המוות זכה לתיקון משמעותי בפרוטוקול השישי לאמנה, שאסר למעשה את עונש המוות בעיתות שלום באירופה, ולתיקון נוסף בתיקון השלושה עשר.

האמנה מונה מקרים שבהם הפעלת כוח במידה סבירה שתגרום לפגיעה בחיים לא תיחשב כפגיעה בזכות לחיים. מצבים אלו כוללים הגנה עצמית מפני אלימות, ביצוע מעצר או מניעת בריחה ממשמורת, ופיזור חוקי של מהומות והפרות סדר.

האמנה קובעת גם איסור על עינויים או על עונש או התנהגות אכזריים, לא אנושיים, או משפילים.

ARTICLE 2

Everyone's right to life shall be protected by law. No one shall be deprived of his life intentionally save in the execution of a sentence of a court following his conviction of a crime for which this penalty is provided by law.

Deprivation of life shall not be regarded as inflicted in contravention of this article when it results from the use of force which is no more than absolutely necessary:

- (a) in defence of any person from unlawful violence;
- (b) in order to effect a lawful arrest or to prevent escape of a person lawfully detained;
- (c) in action lawfully taken for the purpose of quelling a riot or insurrection.

ARTICLE 3

No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment.

הזכות לחיים קיבלה חיזוק משמעותי באירופה גם בזכות בית המשפט האירופי לזכויות אדם שבפס"ד Osman v United Kingdom³⁸ קבע :

"The court notes that the first sentence of Article 2.1 enjoins the State not only to refrain from the intentional and unlawful taking of life, but also to take appropriate steps to safeguard the lives of those within its jurisdiction..."

חלק מחיזוק הזכות הוא בכך שהזכות לחיים מחייבת את המדינה לבצע תחקיר מקיף על נסיבות מוות, וכך במס' פסקי דין בית המשפט האירופי לזכויות אדם מצא את אנגליה אשמה בכך שנכשלה בעריכת חקירה מספקת לנסיבות המוות.³⁹

(ב) הפרוטוקול השישי (1983) והפרוטוקול השלושה עשר (2003) של האמנה האירופית

מועצת אירופה החליטה בתחילת שנות השמונים של המאה ה-20 לבטל את עונש המוות כליל. משכך, נוסח הפרוטוקול השישי לאמנה האירופית בשנת 1983, ולפיו בוטל עונש המוות במדינות החתומות על האמנה שיצטרפו לפרוטוקול זה, למעט בגין עבירות חמורות בזמן מלחמה. הפרוטוקול נכנס לתקפו בשנת 1985, ואושרר עד היום בידי 44 מדינות.⁴⁰

הפרוטוקול נוקט גישה של "הכל או לא כלום" בכך שהיא אוסרת על הסתייגויות בעת ההצטרפות לפרוטוקול. מאידך, הוא מאפשר למדינות החותמות נסיגה מהצטרפותן לפרוטוקול בהמשך.

Article 1 – Abolition of the death penalty

The death penalty shall be abolished. No-one shall be condemned to such penalty or executed.

Article 2 – Death penalty in time of war

A State may make provision in its law for the death penalty in respect of acts committed in time of war or of imminent threat of war; such penalty shall be applied only in the instances laid down in the law and in accordance with its

³⁸ (1998) 29 EHRR 245.

³⁹ Susan Nash וכן Peter Ferguson "The right to life: some procedural requirements" 151 *NEW L. J.* 808 (2001)

"The right to life" 151 *NEW L. J.* 667, (2001).

⁴⁰ <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=114&CM=1&DF=&CL=ENG>

provisions. The State shall communicate to the Secretary General of the Council of Europe the relevant provisions of that law.

בשנת 2002 החליטה מועצת אירופה ללכת צעד אחד רחוק יותר, ולבטל את עונש המוות כליל, לרבות בשעת מלחמה. ההחלטה עוגנה בפרוטוקול מס' 13 לאמנה האירופית, אשר נכון למועד הכנת מזכר זה אושרה בידי 29 מדינות ונחתמה בידי 14 מדינות נוספות שטרם אישרו אותו.⁴¹

(ג) הצ'רטר בדבר זכויות היסוד של האיחוד האירופי משנת 2000

הצ'רטר משנת 2000 (האמור להיכלל כחלק מהחוקה האירופית) קובע את הזכות לחיים, ואוסר במפורש, בצמוד לה, על מתן או ביצוע של עונש מוות. הצ'רטר קובע כי לכל אדם הזכות שיכובדו שלמות גופו ונפשו. במסגרת זו, הצ'רטר קובע סדרה שלמה של מגבלות על פגיעה בגוף ללא הסכמה מודעת, על הפיכת הגוף האנושי ואבריו למקור לעשיית רווחים, ואוסר גם שיבוט. לבסוף, הצ'רטר אוסר גם עינויים או על עונש או התנהגות אכזריים, לא אנושיים, או משפילים.

Article II-2 - Right to life

Everyone has the right to life.

No one shall be condemned to the death penalty, or executed.

Article II-3 - Right to the integrity of the person

Everyone has the right to respect for his or her physical and mental integrity.

In the fields of medicine and biology, the following must be respected in particular:

- (a) the free and informed consent of the person concerned, according to the procedures laid down by law,
- (b) the prohibition of eugenic practices, in particular those aiming at the selection of persons,
- (c) the prohibition on making the human body and its parts as such a source of financial gain,
- (d) the prohibition of the reproductive cloning of human beings

<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=187&CM=8&DF=&CL=ENG>⁴¹

Article II-4 - Prohibition of torture and inhuman or degrading treatment or punishment

No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment

.4 אנגליה:

(א) הזכות לחיים בחוק האנגלי לפני Human Rights Act

הזכות לחיים הוכרה במשפט האנגלי גם בטרם קליטתה למשפט האנגלי של האמנה האירופאית על זכויות אדם. עם זאת, הזכות לא הייתה בעלת מעמד חוקתי, וחוקי הפרלמנט יכלו לגבור עליה.

(1) ניתוק ממכונת הנשמה

בפס"ד Re A (A Minor)⁴² נקבע שילד בן שנתיים שגזע מוחו מת, הוא לפי החוק, מת, ושזה לא יהיה בלתי-חוקי לנתק אותו ממכונת הנשמה.

על רופאים חלה חובה לעשות הכל על-מנת לשמר חיים, אולם:

"The doctor who is caring for...a patient cannot...be under an absolute obligation to prolong his life by any means available to him, regardless of the quality of the patient's life".⁴³

רופא רשאי לתת טיפול שעלול לקצר חייו של חולה, אם טיפול זה ישפר את איכות חייו של החולה הסופני. לעומת זאת, ילד שנולד עם נכות חמורה, לא ההורים ולא הרופאים רשאים להחליט לקחת צעדים לסיים את חייו. אף בית המשפט אינו רשאי להורות לרופא לנקוט בצעדים אקטיביים על-מנת לסיים חייו של מטופל.⁴⁴ הפסקת טיפול ב"צמח" כדי שזה יסיים את חייו בכבוד וללא סבל, נקבע כאקט חוקי.⁴⁵

(2) הזכות לחיים של עוברים

מספר חוקים מגדירים הפלה מלאכותית כעבירה פלילית, במטרה להגן על חיי עוברים. חוקים אחרים מאפשרים הפלה בהתקיים נסיבות מסוימות. למרות שהחוק לפני Human Rights Act הכיר בכך שלעובר יש אינטרס שיש להגן עליו, העובר לא נתפס כבעל זכויות חוקיות.⁴⁶

⁴² [1992] 3 Med L Rev 303

⁴³ Airedale NHS Trust v Bland [1993] AC 789, 867

⁴⁴ Re C (A Minor) [1990] Fam 26

⁴⁵ Airedale NHS Trust v Bland [1993] AC 789

⁴⁶ Richard Clayton & Hogh Tomlinson *The law of human rights* vol. 1(oxford 2000) 346

(3) התאבדות

בחוק האנגלי התאבדות הייתה פשע, עד שזה בוטל בחוק.⁴⁷ אולם, סיוע להתאבדות עודו מהווה עבירה.⁴⁸

(4) הזכות לחיים במשפט המנהלי

בשנים האחרונות הורחבה הזכות לחיים, בכך שנקבע כי גוף ציבורי חייב, בכל החלטה מנהלית שהוא מקבל, לשקול בשיקוליו את הפגיעה בזכות.

כדברי Lord Bridge בפס"ד Bugdaycay v Secretary of State for the Home Department :

"The most fundamental of all human rights is the individual's right to life and when an administrative decision under challenge is said to be one which may put the applicant's life at risk, the basis of the decision must surely call for the most anxious scrutiny"⁴⁹

בפס"ד R v Cambridgeshire Health Authority, ex p. B רשויות הבריאות סרבו לממן טיפול מיוחד וספקולטיבי עבור חולה לוקמיה צעיר. Laws J קבע שהרשות נתונה לחובה פוזיטיבית להאריך חיים אם יש סיכוי של הישרדות, קלוש ככל שיהא.⁵⁰ ברם, בית המשפט לערעורים החליט שרשות הבריאות פעלה כהלכה, כאשר לקחה בחשבון את כל השיקולים הרלוונטיים, כולל חוסר במשאבים.⁵¹

(5) עונש מוות

עונש המוות לרוצחים בוטל באנגליה ב-1965,⁵² ומאז שנת 1964 לא בוצע עונש מוות באנגליה. עם זאת, עד 1998, היו מספר עבירות שעונש המוות בגינן עמד בעינו: בגידה, פיראטיות הכרוכה באלימות, ועבירות צבאיות. ב-1998 ביטלה בריטניה את עונש המוות גם על עבירות אלו. ב-1999 חתמה בריטניה על הפרוטוקול השישי של האמנה האירופית, ביטלה בכך לחלוטין את עונש המוות, אולם שמרה על זכותה החוקית להחזירו. בבריטניה מוגשות תדיר הצעות חוק להחזרת עונש המוות, אולם אלו נדחות בעקביות בפרלמנט, ברוב גדול.

⁴⁷ Suicide Act 1961, s 1

⁴⁸ 2Suicide Act 1961, s

⁴⁹ [1996] JR 81

⁵⁰ [1995] 1 FLR 1055

⁵¹ [1995] 1 WLR 898

⁵² Murder (Abolition of Death Penalty) Act 1965

(ב) הזכות לחיים במשפט האנגלי לאחר חקיקת ה- *Human Rights Act*

בשנת 1998 אישרה אנגליה, במסגרת ה- *Human Rights Act* את האמנה האירופית לזכויות האדם.⁵³ במסגרת זו, נקלטה לדין האנגלי גם ההגנה האירופית על הזכות לחיים, וזאת בנוסף על הגנתה כפי שהייתה במשפט האנגלי עד אותה עת, כמפורט לעיל.

המלומדים סבורים כי למרות שהחוק האנגלי, ככלל, תואם את האמנה האירופית, לחקיקת חוק זכויות האדם ב-1998 עשויה להיות השפעה רחבה, בעיקר אם בתי המשפט יתנו לזכות פרשנות מרחיבה, בתחומי שרותי הבריאות, הגירה, סביבה ובטחון הנובעים מהזכות לחיים.⁵⁴

(1) שירותי בריאות

המלומדים באנגליה סבורים כי אם ייקבע ש Article 2 של האמנה מצביח חובה פוזיטיבית לספק טיפול כאשר יש סיכון ממשי לחיים, בתי המשפט עשויים להתערב ולקבוע שיינתן טיפול רפואי. ואולם, בשל היות העניין קשור בשיקולים פוליטיים מורכבים הנוגעים לתקצוב שרותי הבריאות, דומה כי התערבות כזו על ידי בתי המשפט האנגלים לא תקרה בנקל.⁵⁵ כשהנושא הגיע לדין משפטי, נקבע כי יש לבצע איזון הוגן בין האינטרס הציבורי והאינטרס של הפרט.⁵⁶

הובעה גם דעה כי הזכות לחיים תחייב את בית המשפט להתערב במקרים שבהם ילד נזקק לטיפול רפואי שההורים מתנגדים לו. מצד שני, החלטות מראש (כגון, אדם שמתנגד לטיפול רפואי).⁵⁷

(2) תחומים נוספים שהזכות לחיים משפיעה עליהם

מהספרות האנגלית עולה הזכות הפוזיטיבית לחיים עשויה להשפיע גם בתחומים נוספים כגון סגירת בתי-אבות סיעודיים לקשישים,⁵⁸ הרחבת חובת הרשויות הציבוריות בקשר לבריאות ובטיחות בעבודות העלולות לסכן חיים, והרחבת אחריות הרשויות בנוגע לרשלנות רפואית.⁵⁹

(3) זכות העובר לחיים והפלות

יש מן המלומדים הבריטיים שסבר כי זכות העובר לחיים תבחן מחדש, לאור החיזוק המשמעותי שהזכות קיבלה לאחר קבלת חוק זכויות האדם. הובע ספק האם Article 2 יאפשר לאב להתנגד לסיום

⁵³ Richard Clayton & Hogh Tomlinson *The law of human rights* vol. 1 (oxford 2000) 363

⁵⁴ Richard Clayton & Hogh Tomlinson *The law of human rights* vol.1 (oxford 2000) 363

⁵⁵ Cf Soobramoney v Minister of Health (1998) 4 BHRC 308 para 7.105

⁵⁶ Rees v United Kingdom (1986) 9 EHRR 56 para 37

⁵⁷ ראו Richard Clayton & Hogh Tomlinson *The law of human rights* vol.1 (oxford 2000)366

⁵⁸ R v North and East Devon Health Authority, ex p Coughlan (1999) 51 BMLR 1

⁵⁹ Richard Clayton & Hogh Tomlinson *The law of human rights* vol.1 (oxford 2000)366

חיי העובר ע"י האם.⁶⁰ אולם, כאשר האם מסרבת לקבל טיפול רפואי (כגון ניתוח קיסרי) שביכולתו להציל את חיי העובר,⁶¹ ניתן לטעון שבנסיבות אלה לעובר יש זכות לחיים.⁶²

(4) השפעת הזכות על תחום ההגירה

גם בתחום ההגירה יש השפעה לזכות לחיים, בעקבות פס"ד *Chahal v United Kingdom*⁶³ של בית המשפט האירופי לזכויות אדם, שינה משרד הפנים האנגלי את מדיניותו, וקבע כי הוא לא יבקש עוד לגרש את המבקש מחסה, בחזרה למדינתו, אם יש בסיס להאמין שלמועמד לגירוש נשקפת סכנה לאובדן חיים.

גם בנושא פליטים, יש לחוק השלכות. כדי להיחשב פליט, יש למלא אחר תנאי אמנת ג'נבה והפרוטוקול על מעמד פליטים⁶⁴, ולהוכיח, לדוגמא, חברות בקבוצה חברתית מסוימת. Article 2 יכול לספק אלטרנטיבה- אם מבקש המקלט יכול להציג סיכון ממשי אישי לחייו בחזרתו (גם לא בשל השתייכות לקבוצה), הוא יוכל להסתמך על זכותו לחיים, כדי להצדיק את הישארותו באנגליה.

(5) ההשפעה על שירותי הביטחון

הפיכתה של הזכות לחיים לזכות חוקתית משפיעה רבות במקרים בהם מותר למדינה לקחת חיים. במשפט האנגלי שוטרים וחיילים יכולים להשתמש בכוח סביר (reasonable force) בהגנה עצמית או לשם מניעת פשע. במקרים מתאימים הכוח עשוי להיות קטלני. אולם, הסעיף, על שירותי הביטחון חל נטל כבד, להוכיח שהשימוש בכוח הוא מוצדק ומידתי ('no more than absolutely necessary') ושימוש זה בכוח יהא מוגבל למטרות ספציפיות שנקבעו. המלומדים הצביעו על כי דרישות אלו מחמירות יותר מאילו שהיו קיימות במשפט האנגלי.⁶⁵

(6) היחס בין הזכות לחיים לבין זכויות אחרות

בית המשפט האנגלי קבע כי ניתן להגביל את חופש הביטוי וזכות הציבור לדעת מטעמי שמירה על הזכות לחיים. בעניין *Venables and Thompson v Newsgroup Newspapers Limited*, הוצא צו מניעה שמנע מהתקשורת לפרסם את זהותם, ופרטי מגוריהם של שני נערים בני 18 שבגיל 10 רצחו אדם, בשל הטענה, שהפרסום עלול לסכן את חייהם ושלמות גופם.⁶⁶ בפס"ד נאמר:

"In my judgment, the court does have the jurisdiction, in exceptional cases, to extend the protection of confidentiality of information, even to impose

⁶⁰ *Paton v British pregnancy Advisory Service* [1979] QB 276

⁶¹ *St George's Healthcare Trust v S* [1999] Fam 26

⁶² Richard Clayton & Hogg Tomlinson *The law of human rights* vol.1 (oxford 2000) 367

⁶³ (1996) 23 EHRR 413

⁶⁴ 1951 Cmnd 9171 and Cmnd 3906.

⁶⁵ *McCann v United Kingdom* (1995) 21 EHRR 97 para 154

⁶⁶ Rosalind McInnes "The Media and The Right To Life" *Human Rights & UKP* 3.2 (18) EMIS (2002)

restrictions on the press, where not to do so would be likely to lead to serious physical injury, or to the death, of the person seeking that confidentiality, and there is no other way to protect the applicants."

בפס"ד צוטט משפטו של Lord Woolf במשפט ה- Bloody Sunday ש :

"When a fundamental right such as the right to life is involved, the options open to the reasonable decision-maker are curtailed".

5. קנדה

לזכות לחיים שני אזכורים בצ'ארטר הקנדי.

ס' 1 למגילת הזכויות הקנדית מעלה על נס את זכותו של אדם לחיים, חרות וביטחון, ואת זכותו שזכויות אלו לא תישללנה ממנו אלא בהליך הוגן.

"the right of the individual to life, liberty, and security of the person and enjoyment of property, and the right not to be deprived thereof by due process of law..."

סעיף 7 לצ'ארטר הקנדי מגן על הזכות של כל אדם לחיים, חירות וביטחון אישי. הסעיף קובע כי שלילה של כל אחת מן החירויות הללו תהיה בהתאם לעקרונות הצדק היסודי.

Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

המלומד פטר הוג (Hogg) כותב, בספרו על המשפט החוקתי הקנדי כי למעשה, ניתן לטעון כי סעיף 7 בצ'ארטר מעניק שתי זכויות נפרדות:⁶⁷ ראשית, הזכות לחיים, חירות וביטחון אישי. זוהי זכות שלא מוטלות עליה מגבלות, מלבד פסקת ההגבלה בס' 1 לצ'ארטר. ושנית, הזכות של אדם שלא ימנעו או ישללו ממנו את החיים, החירות והביטחון האישי, אלא אם כן השלילה או המניעה הן בהתאם לעקרונות הצדק הבסיסי.

הוג מציין כי פרשנות הסעיף כך שהוא מגלם בתוכו הענקת שתי זכויות נפרדות, מתיישבת עם הנוסח האנגלי של הצ'ארטר, אך אינה מתיישבת עם הנוסח הצרפתי של אותו הסעיף. בדרך כלל, בתי

⁶⁷ Hogg, Peter W. Constitutional Law of Canada Scarborough, (Ontario : Carswell 1992) 44-2.

המשפט מציינים, במקרים שהם עוסקים בהם, כי הפרשנות לפיה הסעיף מעניק זכות אחת בלבד- זכותו של אדם שלא ישללו ממנו את חיים, החירות והביטחון האישי- היא הפרשנות המועדפת והנכונה יותר. על- פי פרשנות זו, לא כל מניעה של החיים, החירות והביטחון האישי היא הפרה של ס' 7, אלא אם כן המניעה או השלילה של הזכויות אינה נעשית בהתאם לעקרונות הצדק הבסיסי. ס' 7 קובע בבירור כי החוק יכול לפגוע בזכותו של אדם לחיים, חירות או הביטחון האישי, אך רק אם החוק מונע את הזכויות בהתאם לעקרונות הצדק הבסיסי.

(א) מי זכאי לזכות לחיים

ס' 7 מוחל על everyone ולא על every person. בדרך-כלל, המונח everyone כולל בתוכו לא רק אנשים טבעיים אלא גם חבר בני אדם או תאגיד מאשר לאינדיבידואל.⁶⁸ ואולם, בית המשפט העליון של קנדה פסק שבהקשר של ס' 7, המונח everyone אינו כולל בתוכו תאגיד. "אדם מלאכותי" כמו תאגיד, אינו מסוגל להיות בעל חיים, חירות או בטחונו האישי של האדם, שכן אלו תכונות וזכויות של אדם טבעי. המונח everyone כולל גם מהגרים לא חוקיים לקנדה.

בפס"ד Singh v. Minister of Employment and Immigration (1985)⁶⁹ נקבע:

"every human being who is physically present in Canada and by virtue of such amenable to Canadian law"

(ב) מתי מתחילה הזכות לחיים:

בקנדה נקבע כי המונח everyone בס' 7 לצירטר אינו כולל עובר שטרם נולד, ומכאן, שלעובר לא מוענקת הזכות לחיים. בפועל, ביהמ"ש העליון של קנדה השתמש בסעיף 7 של הצירטר דווקא על מנת לתקוף הגבלות על הפלות בנימוק כי הגבלות אלו מונעות מהאם את זכותה שלה לחירות ואת זכותה לביטחון אישי.

בפס"ד R. v. Morgentaler (No.2)(1988)⁷⁰, נפסק, ע"י ביהמ"ש העליון של קנדה בהחלטת רוב שההגבלות הפליליות על הפלות, אשר דורשות כי הפלות תאושרנה ע"י ועדת הפלות של ביי"ח מורשה, הינן לא חוקתיות. פסק הדין נסמך על כך שההגבלות יצרו עיכובים ודחיות בטיפול בנשים הרות, דבר שהגביר את הסיכון לבריאותן של הנשים. שופטי הרוב קבעו כי סיכון זה לבריאותן של הנשים פגע בזכותן החוקתית לביטחון אישי, כאדם. התוצאה מהחלטה זו של ביהמ"ש העליון היא שלא קיימות עוד בקנדה הגבלות של הפלות מלאכותיות.

⁶⁸ 4-44Hogg, Peter W. Constitutional Law of Canada Scarborough (Ontario : Carswell 1992)

⁶⁹ [1985] 1 S.C.R.177.

⁷⁰ [1988] 1 S.C.R. 30.

(ג) עינויים וענישה אכזרית

12. Everyone has the right not to be subjected to any cruel and unusual treatment or punishment.

המונח "cruel and unusual" מעולם לא הוגדר בקנדה באופן משביע רצון. אבל מן הספרות עולה כי המונח כולל בתוכו שתי קטגוריות של יחס וענישה: 1. מעשים שהינם ברבריים לשעצמם, כגון הצלפות והלקאות. אלו עונשים שיהיו אכזריים לא אנושיים כעונש לכל סוג של עבירה, ולא משנה כמה מרושעת היא 2. מעשים לא פרופורציונאליים באופן מוחלט ביחס לעבירה שביצע המוענש.⁷¹

(ד) עונש מוות

עונש מוות שנוי במחלוקת בקנדה. בשנת 1976, ביטל הפרלמנט הקנדי את עונש המוות לגבי מרבית העבירות הפליליות שבעבר נשאו עימן עונש מוות, ובהן עבירות הרצח, הבגידה הפיראטיות. ואולם, הפרלמנט הקנדי הותיר את עונש המוות בגין עבירת הריגול ובגין עבירת המרדה אלימה, וכן לגבי פשעי מלחמה שבוצעו במהלך מלחמת העולם השנייה.

(ה) המתת חסד והזכות לשליטה על הגוף כחלק מהזכות לבטחון אישי

ההרחבה של הביטחון האישי של האדם כולל גם שליטה של האדם על גופו. הרחבה זו של הזכות אושרה ע"י ביהמ"ש בפס"ד Rodriguez v. British Columbia⁷². במקרה זה, אישה שהייתה חולה מאוד (במחלת לו-גריג) הצביעה על כך שהחוק הפלילי מונע מאדם בעל מוגבלות את האפשרות להתאבד (כאשר התאבדות אינה עבירה בקנדה). העותרת לא יכלה להתאבד ללא סיוע רפואי, בהיותה ללא יכולת לתפקד. שמונה מתוך תשעת השופטים בביהמ"ש העליון של קנדה סברו כי שלילתה של יכולת העותרת לשלוט על גופה הינה מניעה של זכות הביטחון האישי שלה המוענקה לה בס' 7 לצ'רטר. ואולם, חמישה מתוך תשעת השופטים קבעו כי החוק השולל סיוע רפואי להתאבדות אינו נוגד את כללי הצדק היסודי ולפיכך הינו חוקתי. נקבע איפוא כי החוק האוסר סיוע להתאבדות הינו חוקתי, על אף הפגיעה בשליטתה של האשה על גופה.

בעוד שהתאבדות הינה חוקית בקנדה, הן המתת חסד והן מוות ע"י סיוע רפואית הינן אסורות כדרך לסיים חיים של אדם.⁷³ שלושה סעיפים בחוק הפלילי הקנדי עוסקים בהמתת חסד ובסיוע רפואי להתאבדות.

ס' 14 לחוק הפלילי הקנדי:

⁷¹ אלו עוסקים בדרך-כלל במאסר ארוך, ומקומם הוא, איפוא, בדיון על שלילת החירות.

⁷² [1993] 3 S.C.R.519.

⁷³ Jennifer M. Scherer and Rita J. Simon; Euthanasia and the Right to Die : A Comparative View (Lanham, Md. :

Rowman and Littlefield, 1997); 47.

"no person is entitled to consent to have death inflicted on him, and such consent does not affect the criminal responsibility of any person by whom death may be inflicted on the person by whom the consent is given".

ס' 214 לחוק הפלילי הקנדי :

"everyone who counsels a person to commit suicide ensues or not, is guilty of an indictable offense and liable to imprisonment for a term not exceeding fourteen years".

ס' 215 לחוק הפלילי הקנדי (מקים לרופאים חובה שלא לסייע רפואית לחולים לצורך התאבדות):

"everyone is under a legal duty to provide necessaries of life to a person under his charge if that person is unable, by reason of...illness, mental disorder or other cause, to withdraw himself from that charge and is unable to provide himself with the necessaries of life".

בנוסף, קמה לרופאים החובה לוודא כי חולים בעלי נטיות אובדניות לא יפגעו בעצמם.⁷⁴ מאידך, בקנדה רשאים בני האדם לסרב לקבלת טיפול רפואי ולהחליט איזה טיפול רפואי לקבל או לדחות, אפילו אם דחייה זו של טיפול תביא בסופו של דבר למותם. בשנת 1994 נוסדה בקנדה ועדה מיוחדת של בית המחוקקים לעניין המתת חסד והתאבדות באמצעות סיוע רפואי. לאחר שאספה ממצאים ושמעה עדויות, הגישה הועדה דו"ח ובו היא ממליצה לא להתיר בחקיקה המתת חסד והתאבדות באמצעות סיוע רפואי. כיום, העמדה של קנדה בעניין המתת חסד והתאבדות באמצעות סיוע רפואי היא בהתאם לעמדותיה של הועדה המיוחדת שהוקמה לבחינת העניין.⁷⁵ התומכים בהמתת חסד מאמינים כי האיסור על המתת חסד והתאבדות באמצעות סיוע רפואי, המעוגן בחוק הפלילי, מונע מאדם את האוטונומיה שלו ואת הזכות להחליט החלטות בנוגע לחייו ובנוגע לסיום חייו. התומכים מאמינים כי החוק הפלילי מכוון ישירות נגד הזכות לאוטונומיה של האדם. כך, ס' 14 לחוק הפלילי אוסר על אדם לעזור או ליעץ לאדם אחר לגבי מותו, ס' 241 לחוק הפלילי אוסר על אדם לעזור לאדם אחר למות, וסעיף 217 דורש מאדם לעזור לאדם אחר בעת צרה, כאשר אי-העזרה תגרום לאדם למות.⁷⁶ למעשה, החוק דורש לשמור על חייו של אדם ואוסר לעזור לו למות, וזאת ללא כל קשר לרצונו של האדם. כך, הן החוק הפלילי והן אי ההתחשבות ברצונו של האדם משפיעים על האוטונומיה של האדם ועל החלטתו בעניין סיום חייו.

⁷⁴ Jennifer M. Scherer and Rita J. Simon; Euthanasia and the Right to Die : A Comparative View; Lanham, Md. : Rowman and Littlefield, 1999; 48.

⁷⁵ שם, בעמ' 51.

⁷⁶ למעשה, זהו סעיף המקביל לחוק "לא תעמוד על דם רעך" הישראלי.

6. ניו-זילנד: (1990)

הפרק הראשון בחוק זכויות האדם הניו-זילנדי מוקדש לזכות לחיים. במסגרת זו, החוק אוסר על שלילת החיים למעט כקבוע בחוק ובהתאמה עם עקרונות של צדק יסודי. סעיפים נוספים בפרק זה עוסקים באיסור עינויים, ובאיסור ענישה אכזרית, משפילה, או לא פרופורציונאלית; בזכותו של אדם שלא להשתתף בניסוי רפואי או מדעי ללא הסכמתו; ובזכות לסרב לקבל טיפול רפואי.

[Chapter 1] Life and the Security of the Person

Section 8 [Life]

No one shall be deprived of life except on such grounds as are established by law and are consistent with the principles of fundamental justice.

Section 9 [Torture, Cruel Treatment]

Everyone has the right not to be subjected to torture or to cruel, degrading, or disproportionately severe treatment or punishment.

Section 10 [Experimentation]

Every person has the right not to be subjected to medical or scientific experimentation without that person's consent.

Section 11 [Medical Treatment]

Everyone has the right to refuse to undergo any medical treatment.

7. אוסטרליה (הצעת מגילת זכויות 2001)

הצעת מגילת הזכויות האוסטרלית קובעת את הזכות לחיים של כל אדם, וכי אין לשלול את חייו של אדם כלשהו בשרירות.

Article 18 - Right to life

Every human being has the inherent right to life and no person shall be arbitrarily deprived of life

8. אירלנד

(א) כללי

חוקת אירלנד קובעת כי המדינה תכבד, וככל שהדבר אפשרי לפי חוקיה, גם תגן על זכויותיהם של אזרחיה. הסעיף קובע גם כי המדינה תגן על מספר זכויות ובהן הזכות לחיים מפני "התקפה בלתי צודקת".

Article 40.3

(1)The State guarantees in its law to respect, and, as far as practicable by its laws to defend and vindicate the personal rights of the citizen.

(2)The State shall, in particular, by its laws protect as best it may from unjust attack and, in the case of injustice done, vindicate the life, person, good name and property rights of every citizen.

(ב) הפלות

הזכות לחיים לא קיבלה בתחילה תשומת-לב ממשית בבתי המשפט האיריים.⁷⁷ אולם, בהמשך, עמדה זכות זו במרכזו של הדיון הממושך בנושא חוקתיותן של הפלות, שאף הביא לתיקונים בחוקה. בפס"ד G v An Bord Uchtala⁷⁸ נקבע שהזכות לחיים בהכרח מרמזת על הזכות להיוולד ועל הזכות לחיות חיים מוגנים ("the right to be born and the right to have life preserved and defended"⁷⁹). בעקבות משאל עם ב-1983, נוספה פסקה נוספת לסעיף, הקובעת במפורש את זכותו של העובר, תוך התחשבות ל"זכותה השווה לחיים" של האם.

The State acknowledges the right to life of the unborn and, with due regard to the equal right to life of the mother, guarantees in its laws to respect, and as far as practicable, by its laws to defend and vindicate that right.

אולם תיקון זה לא סיים את הפרשה. בשנת 1992 נתנה ערכאה נמוכה צו שמנע מילדה בת 14, קורבן אונס, מלצאת אל אנגליה (שבה ההפלות הן חוקיות) על-מנת לבצע הפלה. בית המשפט העליון ביטל את צו המניעה.⁸⁰ מקרה זה הוביל למשאל עם נוסף ב-1992, שאישר הכנסת פסקה נוספת

⁷⁷ J M Kelly, The Irish Constitution (3rd edn, Butterworths, 1994) 749-750.

⁷⁸ [1980] IR 32, 69

⁷⁹ Richard Clayton & Hogh Tomlinson, The law of human rights, vol.1,oxford 2000, p.377

⁸⁰ [1992] IR 1. Attorney-General v X

המתירה הן את היציאה מאירלנד למדינה אחרת לצורך הפלה, והן קבלת מידע באירלנד בדבר האפשרות לבצע הפלה חוקית במדינה אחרת.

(ג) האם הזכות לחיים עליונה וגוברת על זכויות אחרות?

בפס"ד *Burke v Central Independent Television*⁸¹ בית המשפט העליון צמצם את מרחב גילוי המסמכים בתביעת לשון הרע, על בסיס הקביעה שגילוי מסמכים מסוימים עלול לסכן חיי אנשים המוזכרים במסמכים. בית המשפט ציין שהזכות החוקתית לחיים ולשלמות הגוף, בהכרח עליונה על הזכות להגנה על שמו הטוב של האדם.

9. גרמניה

(א) כללי

חוק היסוד הגרמני קובע את זכותו של כל אדם לחיים ולשלמות הגוף. החוק גם קובע את ביטולו של עונש המוות.

Article 2

(1) . . .

(2) Everyone has the right to life and to physical integrity. The freedom of the person is inviolable. Intrusion on these rights may only be made pursuant to a statute.

Article 102

Capital punishment is abolished.

סעיפים אלו מהווים :

"Declaration of the fundamental value of human life and of a state attitude which stands in deliberate opposition to the views of a political regime that

⁸¹ [1994] 2 ILRM 161

did not place much emphasis on the individual life and that therefore with its claimed rights over life and death of the citizen abused its powers in an unlimited way."⁸²

בהיררכית הזכויות המוגנות ע"י החוק, הזכות לחיים הינה, במיוחד, בחשיבות עליונה:

"Human life constitutes a maximum value within the constitutional order; it is the vital basis of human dignity and the prerequisite of all other basic rights".⁸³

(ב) הפלות

בפס"ד הראשון בנושא ההפלות,⁸⁴ היה על בית המשפט הפדראלי לחוקה להחליט האם הזכות לחיים חלה גם על עוברים. עד חקיקת חוק ההפלות ב-1974, הפלה הייתה עבירה פלילית, למעט בנסיבות מיוחדות בהן ניתן היה לקבל אישור חוקי. החוק החדש שימר את הפלילות של הפלות החל מהיום ה-13 להתעברות, אולם קבע שהפלה שתבוצע בידי רופא, בהסכמת האישה ההרה, תוכל להיות חוקית במהלך 12 השבועות הראשונים של ההיריון. בעבור 12 שבועות של היריון, הפלה יכולה להיות חוקית, רק אם בוצעה בידי רופא, בהסכמת האישה ההרה, ואם הייתה ההפלה מוצדקת כדי למנוע סיכון לחייה או בריאותה של האישה ההרה, או בשל פגם גנטי חריג וחמור שקיים אצל העובר.

בתשובה לשאלה האם גם לעובר עומדת הזכות לחיים, אמר בית המשפט הפדראלי לחוקה:

"The right to life is guaranteed for everybody who "lives"; no distinction can be made between the different stages of the developing life before birth. "Everybody" in the meaning of Art. 2(2)(1) BL is "every living being", or to say it differently: every human individual that possesses life; "everybody" therefore includes the unborn human being."

בבואנו לאזן בין זכות העובר לחיים, לבין חרותה ופרטיותה של האם הרוצה לבצע הפלה, קבע ביהמ"ש הפדראלי לחוקה, כי זכותו של העובר על העליונה:

"An orientation towards Art. 1(1)BL must lead to a decision in favour of the priority of the protection of the unborn child's life over the pregnant woman's right to self-determination.(...) the protection of the fetus's life must be

BVerfGE 39, 1 (1975).⁸²

Sabine M. Michalowski, Lorna Woods German Constitutional Law, The protection of civil liberties (Dartmouth 1999) 135.⁸³

BVerfGE, 1 (1975).⁸⁴

given priority. This priority exists in principle for the whole duration of the pregnancy and must not even be questioned during any specified period."⁸⁵

בית המשפט הפדראלי לחוקה קבע מספר סיטואציות בהן הפלה יכולה להיות מוצדקת, כגון: כאשר חיי האישה ההרה בסכנה, קיים פגם גנטי אצל העובר, הריון כתוצאה מאונס, או מצוקה סוציאלית כתוצאה מההיריון. לאחר איחוד מזרח ומערב גרמניה, שונה חוק ההפלות, ונקבע בו שהפלות הינן חוקיות, אם הן מתבצעות במהלך 12 השבועות הראשונים של ההיריון, ובתנאי שהאישה ההרה קיבלה ייעוץ לפני ההפלה. ואולם, עוד לפני שהחוק נכנס לתוקף, ביהמ"ש הפדראלי החוקתי מצא שהפלות אינן חוקיות, בשל ההגנה החוקתית על הזכות לחיים. בעקבות פסק הדין אושר חוק המאשר הפלות במהלך 12 השבועות הראשונים בתנאי שהאישה תעבור ייעוץ שיעודד אותה להמשיך בהריון, שלאחריו היא תהא רשאית לבחור בהפלה.⁸⁶

(ג) הזכות להתאבדות והמתת חסד

על-פי הדעה המקובלת בגרמניה, הזכות לחיים אינה כוללת את הזכות לגזול חיי אדם, או להסכים ללקיחת חיי אדם. אשר על-כן, למרות שניסיון התאבדות אינו עבירה פלילית בגרמניה, מותר למדינה למנוע מהיחיד לבצע התאבדות, והמתת חסד נחשבת פסולה, אפילו כאשר הפרט מבקש ברצינות לסיים את חייו, לדוגמא, בשל ייסורים ממחלה סופנית.⁸⁷

(ד) הזכות לחיים – לא זכות מוחלטת

בפס"ד Schleyer⁸⁸, נחטף נשיא התאחדות המעסיקים ע"י טרוריסטים, שאיימו להוציאו להורג במידה ולא ישחררו אחד-עשר טרוריסטים מן הכלא, ויורשו לעזוב את גרמניה. בית המשפט הפדראלי החוקתי, קבע שלמרות ששחרור הטרוריסטים הינו האמצעי היחיד לשמירת חייו של Schleyer, לא קמה על המדינה חובה חוקתית להיענות לתביעות הטרוריסטים, בהתחשב בכך שהזכות לחיו מתנגשת עם הגנה על הציבור.

(ה) הזכות לשלמות הגוף

בנוסף לזכות לחיים, גם הזכות לשלמות הגוף מוגנת ב- Art. 2(2)(1)BL. בדומה לזכות לחיים, הזכות לשלמות הגוף פורשה ע"י בית המשפט הפדראלי החוקתי, לא רק כמעניקה לפרט הגנה מפני

Sabine M. Michalowski, Lorna Woods German Constitutional Law, The protection of civil liberties (Dartmouth ⁸⁵ 1999) 140.

Sabine M. Michalowski, Lorna Woods German Constitutional Law, The protection of civil liberties (Dartmouth ⁸⁶ 1999) 146.

Sabine M. Michalowski, Lorna Woods German Constitutional Law, The protection of civil liberties (Dartmouth ⁸⁷ 1999) 138.

BVerfGE 46, 160 (1977) ⁸⁸

המדינה, כלומר, זכות שהמדינה לא תפגע לשלמות גופו של היחיד, אלא גם כזכות שמחייבת את המדינה להגן על שלמות גופו של אדם מפני הפרות שמבצע צד שלישי.⁸⁹ בפס"ד Aircraft Noise Decision⁹⁰ היה על ביהמ"ש הפדראלי לחוקה להחליט בתביעה חוקתית שהגיש אדם שגר בקרבת שדה תעופה, בטענה שהאמצעים ההכרחיים לפי החוק להגנה מרעש מטוסים, אינם מספיקים כדי להגן על בריאותם. בהתייחס להיקף הזכות לשלמות הגוף, קבע בית המשפט:

"From the point of view of constitutional history, it must be taken into account that a narrow interpretation would not correspond with the function of the basic right as a defensive right against state intrusion, for example through psychological torture, mental cruelty and corresponding methods of interrogation."

הזכות לשלמות הגוף, אינה באה להגן רק על חדירה פיזית בריאותית, אלא גם מאמצת את ההגנה הנפשית או הבריאות הפסיכולוגית. בהתחשב בקשר ההדוק בין בריאות פיזית ופסיכולוגית, צמצום ההגנה הניתנת ע"י הסעיף רק לבריאות פיזית, יהיה לעתים תכופות, בלתי אפשרי, בשל חוסר היכולת לבצע הבחנה חדה בין שני התחומים. בית המשפט הוסיף ואמר:

"Even if the term "bodily integrity" as used by Art. 2(2) BL were interpreted in the narrow sense, the state's obligation to protection could not be denied simply on the grounds that aircraft noise originating from traffic airports could not have somatic consequences, but could rather only adversely affect the psychological and social well-being. At least in the form of insomnia, intrusions upon the bodily integrity can hardly be contested."⁹¹

בעוד שהזכות המובטחת בסעיף, מגינה על הפרט לדוגמא, מעינויים, ענישה גופנית, או מחדירות נוספות לגופו של האדם, רוב פסיקות בית המשפט הפדראלי לחוקה ביחס לזכות לשלמות הגוף מתמקדות בחובת המדינה להגן על היחיד מפני חדירה ע"י צדדים שלישיים. Art. 2(2)(1)BL קיבל חשיבות ספציפית בתחום הגנה על הסביבה, כאשר הזכות לשלמות הגוף יוחסה פעמים רבות כניסיון להפסיק את זיהום הסביבה בצורות שונות. שימוש באמצעי זה היה גם בהקשר של תחנות כוח גרעיניות ונשקים כימיים.⁹² בפסק-הדין בעניין Kalkar⁹³ שעסק בסיכונים מתחנת כוח גרעינית, נאמר:

"The guarantees of the basic rights not only contain subjective defensive rights of the individual against the state, but at the same time constitute an

⁸⁹ BVerfGE 49, 48, 141-142 (1978) ראו לדוגמא

⁹⁰ BVerfGE 56, 54 (1981)

⁹¹ BVerfGE 56, 54, 76 (1981)

⁹² BVerfGE 77, 170 (1987)

⁹³ BVerfGE 49, 89 (1978)

objective value order of the Constitution which is valid in all areas of the legal order and which gives guidelines to the legislator, the executive and the judiciary(...)."

ניתן לראות שחובת המדינה להגן על שלמות הגוף של הפרט אינה רק מופעלת ע"י פגיעה בפועל בזכות, אלא, סיכון ממשי לפגיעה כזו יכול שיהיה די בן כדי לחייב את המדינה. לצורך כך, על הפרט להראות שקיים סיכון שתחנת הכוח הגרעינית יכולה להשפיע לרעה על בריאותו, ושסיכון זה כל-כך גדול כך שיש צורך באמצעים הגנתיים מפניו.

10. פולין

חוקת פולין מטילה על הרפובליקה הפולנית חובה פוזיטיבית להגן מבחינה משפטית על חייו של כל אדם.

החוקה כוללת הוראות ספציפיות האוסרות על ביצוע ניסויים באדם, לרבות ניסויים רפואיים, ללא קבלת הסכמתו מראש של האדם בו הם נערכים. סעיף נוסף עוסק באיסור עינויים, ובאיסור ענישה אכזרית, משפילה, או לא אנושית. כן נקבע כי עונש של מלקות אסור.

Article 38

The Republic of Poland shall ensure the legal protection of the life of every human being.

Article 39

No one shall be subjected to scientific experimentation, including medical experimentation, without his voluntary consent.

Article 40

No one may be subjected to torture or cruel, inhuman, or degrading treatment or punishment. The application of corporal punishment shall be prohibited.

11. רוסיה (1993)

חוקת רוסיה קובעת כי הזכות לחיים נתונה לכל אחד (everyone). החוקה צופה את ביטולו של עונש המוות, אולם עד לביטולו, מתירה להטיל עונש מוות כענישה יוצאת מן הכלל בגין פשעים הפוגעים כשלעצמם בזכות לחיים, ותוך קביעה כי לנאשם המועמד לעונש מוות, תישמר הזכות להישפט בפני חבר מושבעים.

תחת ההגנה על כבוד האדם, נקבע איסור עינויים, אלימות, או ענישה קשה או משפילה. כמו כן, נקבע כי אין לבצע באדם ניסויים רפואיים או מדעיים שלא בהסכמתו.

Article 20 [Life, Capital Punishment]

- (1) Everyone has the right to life.
- (2) Capital punishment may, until its abolition, be instituted by the federal law as exceptional punishment for especially grave crimes against life, with the accused having the right to have his case considered in a law court by jury.

Article 21 [Human Dignity]

- (1) The dignity of the person is protected by the state. No circumstance may be used as a pretext for belittling it.
- (2) No one may be subjected to torture, violence or any other harsh or humiliating treatment or punishment. No one may be subjected to medical, scientific or other experiments without his or her free consent.

12. לטביה (1998)

חוקת לטביה קובעת כי הזכות לחיים של כל אחד תהיה מוגנת על ידי החוק. למדינה חובה פוזיטיבית להגן על כבוד האדם, ובמסגרת זו, עינויים או כל התנהגות אכזרית או משפילה אחרת הינם אסורים.

Article 93 [Right to Life]

The right to life of everyone shall be protected by law.

Article 95 [Human Dignity]

The State shall protect human honor and dignity. Torture or other cruel or degrading treatment of human beings is prohibited. No one shall be subjected to inhuman or degrading punishment.

13. רומניה (1991)

חוקת רומניה מבטיחה את זכותו של כל אדם לחיים, שלמות פיזית ולנפשית. כמו כן מבטיחה החוקה כי אף אחד לא יהיה נתון לשום סוג של ענישה בלתי אנושית או משפילה או תחת עינויים. בנוסף קובעת החוקה כי עונש המוות במדינה הינו אסור.

Article 22 [Life, Personal Integrity, No Death Penalty]

1. The right to life, as well as the right to physical and mental integrity of person are guaranteed.
2. No one may be subjected to torture or to any kind of inhuman or degrading punishment or treatment.
3. The death penalty is prohibited

14. קרואטיה (1990)

חוקת קרואטיה קובעת כי כל בן אנוש זכאי לזכות לחיים, וכי ברפובליקה הקרואטית לא יהא עונש מוות.

במקביל לזכות לחיים, קובעת חוקת קרואטיה את חובת המדינה להגן על נשים בהריון, ילדים וצעירים ולאפשר תנאים סוציאליים, חברתיים, תרבותיים וחינוכיים שיש בהם כדי לאפשר "חיים ראויים" (a decent life).

על פי החוקה, כל אחד זכאי לחיים בריאים והמדינה מחויבת לספק תנאים ליצירת סביבה בריאה.

ראוי לציין כי מנגנון החירום בחוקת קרואטיה, המאפשר לפרלמנט להגביל, ברוב של שני שלישי, את זכויות האדם, קובע במפורש כי כל זכויות האדם ניתנות להגבלה על ידי הפרלמנט או הנשיא, מלבד הזכות לחיים וזכותו של אדם שלא להיות נתון לענישה אכזרית ועינויים.⁹⁴

Article 21

Every human being has the right to life.

In the Republic of Croatia there shall be no capital punishment

Article 62

The State shall protect maternity, children and young people, and shall create social, cultural, educational, material and other conditions promoting the right to a decent life.

Article 69

Everyone shall have the right to a healthy life.

⁹⁴ סעיף 17 לחוקה.

The State shall ensure conditions for a healthy environment.

Everyone shall be bound, within their powers and activities, to pay special attention to the protection of public health, nature and environment.

15. אוקראינה (1996)

חוקת אוקראינה מגדירה את צלם האדם, החיים והבריאות, וכבוד האדם, כערכים החברתיים החשובים ביותר של אותה מדינה.

החוקה קובעת כי לכל אחד הזכות לחיים אשר אינה ניתנת לנטילה וכן לא ניתן לפגוע שרירותית בזכות זו. כן נקבע כי תפקידה של המדינה הוא להגן על החיים.

Article 3

The human being, his or her life and health, honour and dignity, inviolability and security are recognised in Ukraine as the highest social value.

Human rights and freedoms and their guarantees determine the essence and orientation of the activity of the State. The State is answerable to the individual for its activity. To affirm and ensure human rights and freedoms is the main duty of the State.

Article 27

Every person has the inalienable right to life.

No one shall be arbitrarily deprived of life. The duty of the State is to protect human life.

Everyone has the right to protect his or her life and health, the lives and health of other persons against unlawful encroachments.

16. צ'כיה (1993)

הצ'רטר של זכויות היסוד בצ'כיה קובע כי לכל אחד נתונה הזכות לחיים, ומדגיש כי חיי העובר אף הם מוגנים בידי סעיף זה. כן קובע הצ'רטר כי לא יהא במדינה עונש מוות.

Article 6

1) Everybody has the right to live. Human life deserves to be protected already before birth.

- 2) Nobody may be deprived of his or her life.
- 3) There shall be no capital punishment.
- 4) Cases where somebody has been deprived of his or her life in connection with an act which is not punishable under the law shall not constitute a violation of rights under the provisions of this Article.

17. אסטוניה (1992)

חוקת אסטוניה קובעת כי לכל אחד נתונה הזכות לחיים. זכות זו לא תילקח באופן שרירותי והיא מוגנת על ידי החוק. כל אחד זכאי שלא להיות נתון לעינויים ולענישה אכזרית. החוקה האסטונית קובעת גם כי כל אחד זכאי שלא להיות נתון לטיפול או ניסוי רפואי ללא שנתן את הסכמתו החופשית לכך. עוד קובעת החוקה כי לכל אדם הזכות לחירות וביטחון אישי.

Article 16 [Right to Life]

Everyone has the right to life. This right is protected by law. No one shall be arbitrarily deprived of his or her life.

Article 18 [No Torture or Cruel Punishment]

- (1) No one may be subjected to torture or to cruel or degrading treatment or punishment.
- (2) No one may be subjected to medical or scientific experiments without his or her freely given consent.

Article 20 [Personal Freedom]

- (1) Everyone shall have the right to liberty and security of person

18. סלובניה

חוקת סלובניה קובעת כי אין לפגוע בזכות לחיים וכי לא יהא עונש מוות במדינה. החוקה קובעת כי לכל אחד הזכות שלא להיות נתון לעינויים או לענישה בלתי אנושית ומשפילה, וכן היא אוסרת ביצוע של ניסוי או טיפול רפואי באדם, ללא הסכמתו החופשית.

Article 17 (Inviolability of Human Life)

Human life is inviolable. There is no capital punishment in Slovenia.

Article 18 (Prohibition of Torture)

No one may be subjected to torture, inhuman or degrading punishment or

treatment. The conducting of medical or other scientific experiments on any person without his free consent is prohibited.

19. טנזניה:

חוקת טנזניה קובעת כי לכל אדם הזכות לחיים, כמו גם הזכות לקבל מהחברה את ההגנה על זכות זו בהתאם לחוק.

Article 14

Every person has a right to life and to receive from society the protection of his life, in accordance with the law.

בתי המשפט בטנזניה קבעו כי אין לגזור מן הזכות לחיים איסור מוחלט על עונש המוות. בפס"ד *Mbushuu v Republic of Tanzania*⁹⁵ בית המשפט לערעורים קבע שהזכות זו אינה מוחלטת, וניתן להגבילה כדין. עונש המוות במדינה מעוגן ב- Article 30 (2) לחוקה שמאפשר פגיעה בזכויות בשל אינטרס ציבורי. עונש המוות אינו שרירותי והינו למען החברה, ועל המחוקק להחליט האם, בהעדר ראיות משכנעות לגבי יעילותו, עונש המוות הוא הכרח סביר לשם הגנת הזכות לחיים.

20. דרום אפריקה (1996)

(א) הזכות לחיים

חוקת דרום אפריקה מכילה הוראה קצרה לפיה לכל אדם הזכות לחיים:

Section 11

Everyone has the right to life.

בית המשפט לחוקה בדרום אפריקה תיאר זכות זו כחשובה בזכויות האדם.⁹⁶ עם זאת, נקבע כי גם הזכות לחיים נתונה לפסקת ההגבלה הכללית שבסעיף 36 לחוקה.

(1) הזכות לחיים בשעת חירום

חוקת דרום אפריקה אוסרת על פגיעה בזכות לחיים עקב הנהגתו של מצב חירום. סעיף 37(5) לחוקה מסדיר את קביעתו של מצב החירום, וקובע טבלה של הזכויות ועד כמה ניתן לגרוע מהן בשעת חירום. הזכות לחיים נמצאת ברשימה הקצרה של זכויות שאין לגרוע מהן כלל בשעת חירום.

⁹⁵ 1 LRC 216, 225g-h.

⁹⁶ State V Makwanyane 1995 (4) BCLR 665 para 144.

States of emergency

37. (5) No Act of Parliament that authorises a declaration of a state of emergency, and no legislation enacted or other action taken in consequence of a declaration, may permit or authorise

- a. indemnifying the state, or any person, in respect of any unlawful act;
- b. any derogation from this section; or
- c. any derogation from a section mentioned in column 1 of the Table of Non-Derogable Rights, to the extent indicated opposite that section in column 3 of the Table.

Table of Non-Derogable Rights

1	2	3
Section Number	Section Title	Extent to which the right is protected
11	Life	Entirely

(2) עונש מוות-

מהפסיקה הדרום אפריקאית העוסקת בזכות לחיים, ראו לציין את פסק-הדין State v Makwanyane⁹⁷ אשר בו החליט בית המשפט לחוקה, לאחר ששקל בהרחבה את הפסיקה האירופית ואת עמדת הוועדה לזכויות אדם, שתנאיי הטלת עונש מוות- 'clear and convincing case' שקיומם דרוש לשם הצדקת הטלת עונש מוות כעונש על רצח, תחת פסקת ההגבלה הכללית, לא התקיימו. כתוצאה מכך, כל אחד-עשר השופטים פסקו שעונש המוות כפי שמופיע ב- s 277 (1)(a) of the Criminal Procedure Act of 1977 מפר את הזכות לחיים המוגנת בחוקה, ועל-כן אינו חוקתי⁹⁸. השופט Chaskalson P אשר כתב את פסק הדין, התייחס להחלטת בית המשפט לחוקה ההונגרי, אשר קבע שעונש המוות מפר את הזכות לחיים והזכות לכבוד⁹⁹:

"An individual's right to life has been described as '[t]he most fundamental of all human rights', and was dealt with in that way in the judgment of the

⁹⁷ 1995 (4) BCLR 665.

⁹⁸ Ziyad Motala & Cyril Ramaphosa Constitutional Law- analysis and cases Oxford University press (2002) 229-230.

⁹⁹ Makwanyane paras 83- 84 to J Chaskalson P decision.

Hungarian Constitutional Court declaring capital punishment to be unconstitutional....

Section 8, the counterpart of section 33 of our Constitution,

(החוקה הקודמת לזו הקיימת כיום [הערת העורכים]) provides that laws shall not impose any limitations on the essential content of fundamental rights. According to the finding of the Court, capital punishment imposed a limitation on the essential content of the fundamental rights to life and human dignity, eliminating them irretrievably. As such it was unconstitutional. ...

The right to life and dignity are the most important of all human rights, and the source of all other personal rights... By committing ourselves to a society founded on the recognition of human rights we are required to value these two rights above all others. And this must be demonstrated by the State in everything that it does, including the way it punishes criminals."

(3) הגנה עצמית

כן נקבע כי ההוראה המתירה נטילת חיי אדם תוך כדי הגנה עצמית אינה עומדת בסתירה לזכות לחיים, שכן במצב שבו יש בחירה בין חייהם של שני אנשים, חיי החף מפשע מועדפים על פני חיי התוקפן.¹⁰⁰

(4) טיפול רפואי

בפס"ד *Soobramoney v Minister of Health*¹⁰¹ נדחתה תביעתו של חולה להורות לבית החולים לספק לו טיפול דיאליזה, כנגזרת מזכותו של אותו חולה לחיים. בית המשפט לחוקה קבע כי אין לגזור את הזכות לטיפול רפואי מן הזכות לחיים, וזאת משום שבחוקה נקבעה הוראה ספציפית בנושא הזכות לטיפול רפואי, ובהוראה זו הוגבלה הזכות לגישה לטיפול רפואי כך שהיא תחול רק במסגרת המשאבים העומדים לרשות המדינה לצורך זה. הטיעון כי על המדינה לספק את הטיפול הרפואי מציל החיים כחלק מהזכות לחיים נדחה, אפוא:

"However the right to life may come to be defined in South Africa, there is in reality no meaningful way in which it can constitutionally be extended to encompass the right indefinitely to evade death."¹⁰²

R Clayton, H Tomlinson *The Law Of Human Rights* Oxford University press (2000) 379. ¹⁰⁰

1997(4) BHRC 308. ¹⁰¹

1997 (4) BHRC 308. ¹⁰²

*(ב) שלמות הגוף**(1) כללי*

סעיף 12(1) לחוקת דרום אפריקה כולל הוראה המעניקה את הזכות להיות "חופשי מאלימות מכל סוג" – הן מצד השלטון והן ממקורות פרטיים וכן הוראות האוסרות עינויים מכל סוג, וענישה אכזרית, לא אנושית או משפילה. סעיף 12(2) לחוקת דרום אפריקה קובע את הזכות לשלמות הגוף ולשלמות פסיכולוגית. החוקה הדרום אפריקאית מפרטת זכות זו, וקובעת כי היא כוללת הזכות לא להיות נתון בניסוי רפואי או מדעי ללא מתן הסכמה מודעת, ואת הזכות לקבל החלטות הנוגעות לרבייה (reproduction). נושא הזכות לרבייה מעלה את סוגיית ההפלות

Freedom and security of the person

12. (1) Everyone has the right to freedom and security of the person, which includes the right

1. . . .

3. to be free from all forms of violence from either public or private sources;

4. not to be tortured in any way; and

5. not to be treated or punished in a cruel, inhuman or degrading way.

(2) Everyone has the right to bodily and psychological integrity, which includes the right

a. to make decisions concerning reproduction;

b. to security in and control over their body; and

c. not to be subjected to medical or scientific experiments without their informed consent

(2) הפלות

לעניין הרבייה- אין חולקים על כך שהסעיף מתייחס למניעת הריון (זכותה של אישה להחליט האם ברצונה להיכנס להריון). אולם, הדעות חלוקות, ואין עדיין החלטה חד משמעית האם הסעיף מסדיר גם את זכותה של אשה להפלה¹⁰³. באחד מפסקי הדין נקבע כי הזכות לחיים אינה מוענקת לעובר, ולפיכך לא ניתן לאסור הפלות בהיותן פגיעה בעובר.¹⁰⁴

¹⁰³ Ziyad Motala & Cyril Ramaphosa Constitutional Law- analysis and cases Oxford University press (2002) 226.

¹⁰⁴ Christian Lawyers Association of SA v The Minister of Health 1998 (11) BCLR 1434.

21. פקיסטן (1973)

חוקת פקיסטן קובעת הגדרה קצרה של הזכות לחיים, אולם בית המשפט שם הרחיב את היקפה של הזכות משמעותית. הזכות הקבועה בחוקה הינה כדלקמן:

9.No person shall be deprived of life or liberty save in accordance with law

בית המשפט העליון קבע שהבטחת הזכות לחיים מורחבת גם להגנה על איכות והנאת החיים. בפס"ד *Shehla Zia v WAPDA*¹⁰⁵ טענו ארבעה תושבים שהתגוררו באזור בו אמורה הייתה להיבנות תחנת כוח, שקווי המתח הגבוה יהוו סיכון בריאותי לתושבים בחומרה שמהווה הפרה בזכותם החוקתית לחיים. בית המשפט העליון מינה ועדה שתחקור את הסתברות הסכנה, ומצא שהמילה 'life' אינה יכולה להיות מוגבלת לקיום ביולוגי, או לחיי צמחייה ובעלי-חיים, אלא כוללת בתוכה את הנוחות שאדם הנולד במדינה חופשית, זכאי לה באופן חוקי וחוקתי, בכבוד. בית המשפט העליון מציין שלמרות שהמונח אינו מוגדר, לא בחוקת פקיסטן ולא בחוקת הודו, הוא קובע שהזכות לחיים כוללת את הזכות לחיות בכבוד על כל מה שהמונח כולל, היינו, תזונה מספקת, מלבוש, מחסה ואמצעים לקריאה וכתביבה.¹⁰⁶

22. הודו (1950)

החוקה ההודית קובעת כי לכל אדם הזכות לחיים. נקבע כי אין ליטול חיים אלא בהתאם לקבוע בחוק.

21. Protection of life and personal liberty

No person shall be deprived of his life or personal liberty except according to procedure established by law.

בפס"ד *Rathinam v Union of India*¹⁰⁷ עבירת ניסיון להתאבדות נפסלה בידי בית המשפט, תוך קביעה שהזכות לחיים משמעה גם הזכות שלא לחיות (the right to life extends also to the right not to live) אולם, הלכה זו נהפכה בפס"ד *Gian Kaur (Smt) v State of Punjab*¹⁰⁸. בית המשפט קבע שזה חוקתי להרשות ענישה בגין ניסיון להתאבדות וסיוע להתאבדות. בפס"ד *Kewal Pati v State of UP*¹⁰⁹ נקבע שאלמנת אסיר שנרצח בידי אסיר אחר, זכאית לקבל מהרשויות פיצויים בשל הפגיעה בזכות לחייו של האסיר.

¹⁰⁵ PLD 1994 SC 693.

¹⁰⁶ Mullin v Administrator, Union Territory of Delhi, AIR 1981 SC 746.

¹⁰⁷ (1994) 3 SCC 394

¹⁰⁸ [1996] 2 LRC 264

¹⁰⁹ [1995] 3 SCR 207

בית המשפט העליון נתן פרשנות מרחיבה לזכות לחיים, והרחיב אותה למעשה לזכות לאיכות סביבה. כאשר מפעל כימיקלים הוקם בלא האישורים הדרושים, תוך כדי התעלמות מהנזק הצפוי לגופם וחרותם של התושבים הגרים בסביבה, בית המשפט התערב כדי להגן על אותן זכויות המוגנות תחת סעיף 21 לחוקה.¹¹⁰

כפי שנאמר בפס"ד T Damodhar Rao v Municipal Corp of Hyderabad¹¹¹ :

"The slow poisoning by the polluted atmosphere caused by environmental pollution and spoliation should also be treated as amounting to violation of Art 21 of the Constitution."

נקבע גם כי הזכות לחיים כוללת גם את הזכות לאמצעי מחייה מכיוון ש :

"no person can live without the means of living, that is, the means of livelihood. If the right to livelihood is not treated as part of the Constitutional right to life, the easiest way of depriving a person of his right to life would be to deprive him from his means of livelihood to the point of abrogation. Such deprivation would not only denude the life of its effective content and meaningfulness but it would make life impossible to live."¹¹²

גם הזכות לקבל טיפול רפואי הוגנה שיפוטית תוך הסתמכות על הזכות לחיים. בפס"ד Paschim Banga Khet Mazdoor Samity v State of West Bengal¹¹³ נמצאה הפרה של הזכות כאשר שישה בתי חולים, בזה אחר זה, סירבו לטפל באדם שסבל מפציעות ראש ושטף דם מוחי, בשל מחסור באמצעים רפואיים מספיקים, או בשל מחסור במיטות פנויות. בפס"ד נאמר :

"Article 21 imposes an obligation on the State to safeguard the right to life of every person. Preservation of human life is thus of paramount importance. The Government hospitals run by the State and medical officers employed therein are duty bound to extend medical assistance for preserving human life. Failure on the part of a Government hospital to provide timely medical treatment to a person in need of such treatment results in violation of his right to life guaranteed under Article 21."

¹¹⁰ Indian Council for Enviro-Legal Action v Union of India [1996] 2 LRC 226.

¹¹¹ AIR 1987 AP 171, 181

¹¹² Olga Tellis v Bombay Municipal Corporation, A.I.R 1986 SC 180; 1985 SCR (2) 51, 90

¹¹³ 1996 4 SCC 37

23. יפן¹¹⁴

חוקת יפן קובעת בערך עליון את זכויות הפרט לחיים, חרות והחיפוש אחר האושר, ובלבד שאין הן פוגעות ברווחת הציבור. החוקה קובעת כי זכויות אלו יהיו את השיקול המרכזי בחקיקה ובפעולות המדינה.

החוקה קובעת כי המדינה תשתמש בכל האמצעים העומדים לרשותה לקידום הבטחון ובריאות הציבור.

עוד קובעת החוקה כי אין לשלול את זכותו של אדם לחיים, אלא על פי הוראות החוק, וכי חל איסור מוחלט על עובד ציבור לענות אדם.

Article 13

All of the people shall be respected as individuals. Their right to life, liberty, and the pursuit of happiness shall, to the extent that it does not interfere with the public welfare, be the supreme consideration in legislation and in other governmental affairs.

Article 25

(2) In all spheres of life, the State shall use its endeavors for the promotion and extension of social welfare and security, and of public health.

Article 31

No person shall be deprived of life or liberty, nor shall any other criminal penalty be imposed, except according to procedure established by law.

Article 36

The infliction of torture by any public officer and cruel punishments are absolutely forbidden.

24. הזכות לחיים במשפט העברי

הסקירה המובאת מבוססת על ספרו של חיים כהן זכויות אדם במקרא ובתלמוד.¹¹⁵

¹¹⁴ Glenn d. Hook, Gavan McCormack Japan's Contested Constitution, Documents and analysis Routledge (2001)

191-194.

¹¹⁵ חיים כהן זכויות אדם במקרא ובתלמוד (אוניברסיטה משודרת, משרד הבטחון- הוצאה לאור, 1989) 15-20.

הזכות לחיות נובעת, כאמור, מן האיסור להרוג; ואכן החוק הראשון מיד לאחר המבול, וממילא גם האיסור הראשון שבתורה הוא "שופך דם האדם, באדם דמו יישפך". שם גם נמצאת התשובה לשאלה מדוע אלוהים אינו סובל שפיכות דמים: "כי בצלם אלוהים עשה את האדם". מי ששופך דם אדם, הורג את צלם האלוהים. כך דרש רבי עקיבא: כל מי ששופך דמים, מעלים עליו כאילו הוא "ממעט את הדמות", כאילו הוא גורע מאלוהים עצמו.

ענישת שופך דם האדם, בשפיכת דמו שלו. נפש תחת נפש, היא מצוותו של אלוהים, שכתוב עליו: "שכל הנפשות שלו הן". בתורה מצויות הרבה עבירות חמורות, שעונשן הוא "מות יומת": אנו נעשים מעין שליחים של הקב"ה, שבדרך כלל הוא נוטל את החיים כמו שהוא נותן אותם; אלא יש והוא מצווה עלינו להמית במקומו.

רק אלהים ממית. אדם אסור לו להמית, אלא במצוות האל. כלפי כל אדם יש לי זכות לחיות, כלפי אלהים אין לי זכות לחיות. דעת חכמי התלמוד לא הייתה נוחה מן הצו האלוהי להמית פושעים שבצעו עבירות שדין מוות, ולכן על הדרישה המפורשת מן התורה לשני עדי-ראיה הוסיפו שני עדי התראה שיבואו לפני בית הדין ויעידו שהזהירו אותו לפני שביצע את הפשע שהוא עומד לעשות מעשה אסור שדינו מוות. הצורך בעדי התראה בנוסף על עדי המעשה, היה בו כדי לבטל כליל את עונש המוות.

הלכה מפורסמת היא שיהיו אשר יהיו המצוות והאיסורים הכתובים בתורה, ביסודם מונח העיקרון של "וחי בהם ולא שימות בהם": כל מה שאלהים ציווה עלינו לעשות, חייבים אנו לעשות רק בתנאי ובכפוף לכך שאפשר לחיות, שקיום המצוות לא יביא לסכנת נפשות, קיפוח נפש דוחה את הכל. יש רק שלושה פשעים שעליהם נאמר שצריך להרג ולא לעבור – שפיכות דמים, עבודת אלילים וגילוי עריות.

אף גם זאת מיסוד זכויות האדם הוא – שעד שאתה תובע זכות לעצמך, חייב אתה לתת אותה זכות לזולתך, ואין אתה רשאי להשתמש בזכותך – והזכות לחיים בכלל זה – על חשבון שלילת הזכות לזולתך.

יוצאת מכלל זה הזכות – או ההכרח – להתגוננות: הבא עליך להורגך, מותר לך להשכים ולהורגו, ולא זו בלבד אלא מצווה היא להציל נרדף מידי רודפו, "ואפילו בהריגת הרודף ואפילו אם הרודף אינו רודף להרוג אלא רק לאנוס אישה".

"לא תעמוד על דם רעך", אלא תצילנו מן הסכנה, גם הוא ביטוי לקדושת חיי הזולת. ואם על דם רעך אסור לך לעמוד, על דמך שלך על אחת כמה וכמה.¹¹⁶

(א) המתת חסד:

כלל גדול ויסוד מוסד בעולמה של הלכה כי חיי אדם הם מן הדברים שאין להם שעור, הן מבחינת ערכם, והן מבחינת ארכם. חיי אדם אינם ניתנים למידה ולמשקל, וכל שניה של חיי אנוש ערכה הסגולי כחיים של שנים רבות וארוכות. חד עם זאת, ומתוך הכרתה של ההלכה בערך העל של חיי האדם, נקבע כי מותר לסכן חיי שעה של החולה, אם וכאשר הדבר נעשה כדי לאפשר לו לחיות חיים

¹¹⁶ חיים כהן זכויות אדם במקרא ובתלמוד (אוניברסיטה משודרת, משרד הבטחון- הוצאה לאור, 1989) 15-20.

ארוכים, גם כאשר יש ספק אם אכן כתוצאה מסיכון חיי השעה יעלה ויצלח הדבר להבטיח לו חיים ארוכים בעולמה של הלכה, ברור והדבר אינו מוטל בספק, שהאותונוזיה הפעילה, האקטיבית, אסורה היא בתכלית האיסור¹¹⁷.

המתת חסד פסיבית לחולים סופניים מותרת במקרים מסוימים, על פי המסורת היהודית. בנושא זה, פוסק התלמוד כי הרופא לא צריך לנקוט בכל דבר אפשרי על מנת להשאיר את החולה בחיים. באופן זה, ניתוק החולה הסופני מאמצעי הזנה מלאכותיים, אינו נחשב לפעולה אקטיבית וישירה הגורמת למוות, להבדיל מנתינת מנת סם קטלני על מנת לגרום למוות. על פי היהדות, כאשר מנתקים חולה ממכונות מלאכותיות אליהן הוא מחובר, סיבת המוות היא לא הניתוק אלא מוות ברעב או בצמא.

היהדות סוברת כי על אף שקדושת החיים הינו ערך עליון וחובתו של כל אדם להאריך את חייו ולחיות כמה שיותר (עד מתי שהאל לוקח את חייו), אך הדת אינה סוברת כי בהכרח יש להאריך את החיים באמצעים מלאכותיים.

25. ניתוח ומסקנות מן המשפט המשווה

1. הזכות לחיים היא זכות המופיעה בכל המסמכים הבינלאומיים הרלוונטיים וברובן המכריע של החוקות המדינתיות. עם זאת, היקפה וצורתה של הזכות משתנות ממדינה למדינה.
2. בעולם בולטת תופעה חוקתית של הטלת איסור חוקתי על עונש המוות. בחלק מהמדינות, בעיקר באירופה, הדבר נעשה באמצעות הטלת הגבלה מפורשת בחוקה עצמה ובאמנות בינלאומיות. במקומות אחרים, ביטלו בתי המשפט את עונש המוות תוך הסתמכות על הזכות החוקתית לחיים.
3. בחלק ממדינות העולם הפכה הזכות לחיים לזירת קרב בנושא ההפלות המלאכותיות ויכולתו של המחוקק להגבילן.
4. בחלק ממדינות העולם שימשה הזכות לחיים כפלטפורמה שבאמצעותה החילו בתי המשפט את הזכות לבריאות (בהקשר של טיפולים מצילי חיים) ואת הזכות לאיכות הסביבה.
5. ברוב מדינות העולם נכללה בחוקה הוראה מפורשת האוסרת על עינויים.
6. ברבות ממדינות העולם נכללה בחוקה הוראה מפורשת האוסרת על ניסויים רפואיים בבני אדם ללא הסכמתם המודעת.
- 7.

¹¹⁷ יעל שפר, קטינה, באמצעות אימה, נ' מדינת ישראל, פ"ד מח(1), 87.

חלק ה: חקיקה ישראלית בנושא הזכות לחיים ושלמות הגוף.

1. חקיקה ישראלית המגינה על הזכות לחיים ושלמות הגוף

(א) חוק ביטול עונש מלקות, התש"י-1950

חוק ביטול עונש מלקות, התש"י-1950¹¹⁸ ביטל את עונש המלקות שהיה נהוג בחקיקה קודמת כפקודת העבריינים הצעירים, בתקנות ההגנה לשעת חירום ובפקודת בתי הסוהר.

ביטול עונש מלקות

1. לא יהא עונש מלקות במדינה.

(ב) חוק לא תעמוד על דם רעך, התשנ"ח-1998

חוק לא תעמוד על דם רעך, התשנ"ח-1998¹¹⁹, מחייב אדם בהושטת עזרה בכל מצב של סכנה מיידית וחמורה לרעהו. מטרת חוק זה היא קיומה של ערבות הדדית ודאגה לשלום האזרחים והתושבים בישראל. אלא שחובת ההצלה מסויגת הן באי סיכון האדם, הנדרש להצלה, ואי סיכון הסביבה. כמו כן הודעה לרשויות המדינה כמשטרה, מגן דוד ושירות הכבאות כהושטת עזרה. העונש הקבוע בחוק לאי ביצוע החוק הוא קנס כספי.

חובת הצלה והושטת עזרה

1. (א) חובה על אדם להושיט עזרה לאדם הנמצא לנגד עיניו, עקב אירוע פתאומי, בסכנה חמורה ומיידית לחייו, לשלמות גופו או לבריאותו, כאשר לאל-ידו להושיט את העזרה, מבלי להסתכן או לסכן את זולתו.

(ב) המודיע לרשויות או המזעיק אדם אחר היכול להושיט את העזרה הנדרשת, יראוהו כמי שהושיט עזרה לענין חוק זה; בסעיף זה, "רשויות" - משטרת ישראל, מגן דוד אדום ושירות הכבאות.

(ג) חוק העונשין, התשל"ז-1977

בחוק העונשין, התשל"ז-1977¹²⁰ פרק העוסק בהגנות שמספק החוק לאדם אשר נשקפת סכנה מיידית לו או לזולתו.

סעיף ההגנה העצמית עוסק בהדיפת תקיפה שלא כדין, אשר סיכנה חייו של אדם או של זולתו. סעיף הצורך מעניק הגנה מפני ענישה פלילית בעת פעולת הצלת חיים מסכנה מוחשית. סעיף הכורח מגן על אדם מפני ענישה פלילית בשל מעשים שאנוס היה לעשותם תחת איום על חייו. סעיף הצידוק

¹¹⁸ ס"ח 55.

¹¹⁹ ס"ח 245.

¹²⁰ ס"ח 226. כל ההדגשות בציטוטים מהחוק – אינן במקור.

מגן מפני ענישה פלילית בעת פעולת רשות מוסמכת כפעולת משטרה או צבא או בעת פעולה רפואית או פעילות ספורטיבית שנעשו בהסכמה.

הגנה עצמית

34.י. לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מיידי כדי להדוף תקיפה שלא כדין שנשקפה ממנה סכנה מוחשית של **פגיעה בחייו**, בחירותו, בגופו או ברכושו, שלו או של **זולתו**; ואולם, אין אדם פועל תוך הגנה עצמית מקום שהביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים.

צורך

34.יא. לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מיידי **להצלת חייו**, חירותו, גופו או רכושו, שלו או של **זולתו**, מסכנה מוחשית של פגיעה חמורה הנובעת ממצב דברים נתון בשעת המעשה, ולא היתה לו דרך אחרת אלא לעשותו.

כורח

34.יב. לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שנצטווה לעשותו תוך איום שנשקפה ממנו סכנה מוחשית של **פגיעה חמורה בחייו**, בחירותו, בגופו או ברכושו, שלו או של **זולתו**, ושאנוס היה לעשותו עקב כך.

צידוק

34.יג. לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שעשה באחד מאלה:

- (1) הוא היה חייב או מוסמך, לפי דין, לעשותו;
- (2) עשהו על-פי צו של רשות מוסמכת שהיה חייב לפי דין לציית לה, זולת אם הצו הוא בעליל שלא כדין;
- (3) במעשה הטעון לפי דין הסכמה, כאשר המעשה היה דרוש באופן מיידי לשם **הצלת חיי אדם**, **שלמות גופו**, או **למניעת נזק חמור לבריאותו**, ואם בנסיבות הענין לא היה בידו להשיג את ההסכמה;
- (4) עשהו באדם בהסכמה כדין, תוך פעולה או טיפול רפואיים, שתכליתם טובתו או טובת הזולת;
- (5) עשהו תוך פעילות ספורטיבית או משחק ספורטיבי, שאינם אסורים לפי דין ואינם נוגדים את תקנת הציבור, ובהתאם לכללים הנהוגים בהם.

סעיף 332 לחוק העונשין קובע אחריות לחסרי ישע:

"מי שעליו האחריות לאדם שמחמת... מחלתו... אינו יכול להפקיע עצמו מאותה אחריות ואינו יכול לספק לעצמו את צרכי חייו - בין שהאחריות מקורה בחוזה או בדין ובין שנוצרה מחמת מעשה כשר או אסור של האחראי - חובה עליו לספק לו את צרכי מחייתו ולדאוג לבריאותו, ויראוהו כמי שגרם לתוצאות שבאו על חייו או על בריאותו של האדם מחמת שלא קיים את חובתו האמורה".

הפרת זכותו של אדם שלא ייפגע גופו שלא בהסכמתו מהווה עוולה נזיקית ועבירה פלילית. עבירת התקיפה מוגדרת בסעיף 378 לחוק העונשין:

"המכה אדם, נוגע בו, דוחפו או מפעיל על גופו כוח בדרך אחרת, במישרין או בעקיפין, בלא הסכמתו או בהסכמתו שהושגה בתרמית - הרי זו תקיפה; ולענין זה, הפעלת כוח - לרבות הפעלת... כל דבר או חומר אחר, אם הפעילו אותם במידה שיש בה כדי לגרום נזק ואי נוחות".

(ד) פקודת הנוזיקין [נוסח חדש]:¹²¹

23 (א) תקיפה היא שימוש בכוח מכל סוג שהוא, ובמתכוון, נגד גופו של אדם על ידי הכאה, נגיעה, הזזה או בכל דרך אחרת, בין במישרין ובין בעקיפין, שלא בהסכמת האדם או בהסכמתו שהושגה בתרמית...

(ב) 'שימוש בכוח' לענין סעיף זה - לרבות שימוש... בכל דבר או חומר אחר, אם השתמשו בהם במידה שיש בה להזיק.

(ה) פקודת המשטרה [נוסח חדש], התשל"א-1971

בפקודת המשטרה [נוסח חדש], התשל"א-1971¹²² נקבעו כללי השימוש בכוח בעת ביצוע מעצר. על השוטר מוטלת החובה שלא לסכן חיי אדם וכן להזהיר טרם השימוש בכוח, אלא אם מתן האזהרה יש בו בכדי לסכן את חיי השוטר או אחר או שפעולה זו תסכל ביצוע המעצר.

777(ה)(1) שוטר המבצע מעצר כדין רשאי להשתמש בכוח כלפי אדם או רכוש, כדי להתגבר על התנגדות או על הפרעה לביצוע המעצר, או על נסיון בריחה ממעצר ובלבד, שהשימוש בכוח, לפי סעיף קטן זה, יהיה סביר ולא יהיה בו כדי לסכן חיי אדם.

¹²¹ פקודת הנוזיקין [נוסח חדש] נ"ח 10, 266.

¹²² דיני מדינת ישראל, נוסח חדש 17, התשל"א (11.3.1971) ע"מ 390

(2) בטרם ייעשה שימוש בכוח כאמור בסעיף קטן זה על מבצע המעצר להזהיר את מי שמתנגד או מפריע, כי הוא עומד לעשות כן, אלא אם כן מתן אזהרה כזו יסכל את אפשרות ביצוע הסמכויות האמורות, או יהיה בו כדי לסכן את חייו או שלמות גופו של השוטר או של אדם אחר

(ו) חוק ההסגרה, התשי"ד – 1954.

חוק ההסגרה, התשי"ד – 1954¹²³ אוסר על הסגרת אדם למדינה בה העבירה שבה הוא מואשם דינה עונש מוות. ההסגרה תתקיים רק אם התחייבה המדינה המבקשת שלא להטיל עונש זה.

16. לא יוסגר מבוקש על עבירה שדינה במדינה המבקשת הוא עונש מוות, כשאין דינה כך בישראל, אלא אם התחייבה המדינה המבקשת שלא יוטל עליו עונש מוות, ושם הוטל או יוטל - יוחלף בעונש קל מזה.

2. חקיקה ישראלית הפוגעת בזכות לחיים ולשלמות הגוף

(א) עונש המוות :

מדינת ישראל מהווה "abolitionist de facto" (מבטלת למעשה) של עונש המוות, שכן פרט לאדולף אייכמן לא בוצע בה בפועל עונש זה. עם הקמת המדינה, היה במשפט הבריטי שנקלט בישראל עונש מוות, בין היתר בגין, עבירת רצח, שלגביה היה זה עונש חובה. בשנת 1954 התקבל החוק לתיקון דיני העונשין (ביטול עונש מוות על רצח), תשי"ד-1954,¹²⁴ אשר כשמו כן הוא - ביטל את עונש מוות על עבירת הרצח אך השאיר בתוקפו את עונש המוות בעבירות אחרות:

(1) חוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם, התשי"י – 1950¹²⁵

1. (א) אדם שעבר עבירה אחת מאלה -

(1) בתקופת השלטון הנאצי, בארץ עויינת, עשה מעשה שהוא בגדר פשע כלפי העם היהודי;

(2) בתקופת השלטון הנאצי, בארץ עויינת, עשה מעשה שהוא בגדר פשע כלפי האנושות;

¹²³ ס"ח 163

¹²⁴ ס"ח 74

¹²⁵ ס"ח 281

(3) בתקופת מלחמת-העולם השנייה, בארץ עויינת, עשה מעשה שהוא בגדר פשע-מלחמה, **דינו - מיתה**.

(2) חוק בדבר מניעתו וענישתו של הפשע השמדת-עם, התשי"י - 1950¹²⁶

2. האשם בהשמדת-עם, דינו - מיתה; אך אם עשה את המעשה, המהווה את העבירה, בנסיבות אשר, אלמלא סעיף 6, היו פוטרות אותו מאחריות פלילית או היו משמשות עילה למחילת העבירה, והוא עשה כמיטב יכולתו כדי להקל את חומרת התוצאות שנגרמו על ידי המעשה, יהיה דינו - מאסר לתקופה של לא פחות מעשר שנים.

(3) בגידה בשעת מלחמה

בסימן ב' לפרק ז' של חוק העונשין, תשל"ז-1977, העוסק בבגידה, קבוע עונש מיתה:

סימן ב': בגידה

פגיעה בריבונות המדינה או בשלמותה

97. (א) מי שעשה, בכוונה לפגוע בריבונותה של המדינה, מעשה שיש בו כדי לפגוע בריבונותה, **דינו - מיתה** או מאסר עולם.

(ב) מי שעשה, בכוונה ששטח כלשהו יצא מריבונותה של המדינה או ייכנס לריבונותה של מדינת חוץ, מעשה שיש בו כדי להביא לכך, **דינו - מיתה** או מאסר עולם.

גרם למלחמה

98. מי שעשה, בכוונה להביא לידי פעולה צבאית נגד ישראל, מעשה שיש בו כדי להביא לכך, דינו - מאסר חמש-עשרה שנה; התכוון לסייע לאויב, **דינו - מיתה** או מאסר עולם.

סיוע לאויב במלחמה

99. (א) מי שעשה, בכוונה לסייע לאויב במלחמתו נגד ישראל, מעשה שיש בו כדי לסייעו לכך, **דינו - מיתה** או מאסר עולם.

(ב) לענין סעיף זה, "סיוע" - לרבות מסירת ידיעה בכוונה שתגיע לידי האויב או ביודעין שהיא עשויה להגיע לידי האויב, ואין נפקא מינה שבעת מסירתה לא התנהלה מלחמה.

¹²⁶ ס"ח 137. החוק בדבר מניעתו וענישתו של הפשע השמדת עם מבוסס על האמנה בדבר מניעתו וענישתו של הפשע השמדת עם, שקיבלה עצרת האומות המאוחדות ביום 9 בדצמבר 1948.

ס' 96 מגביל קביעת עונש מוות- "לתקופה שבה מתנהלות פעולות איבה של ישראל או נגדה".
סעיף 123 מגביל הגשת אישומים בעבירות אלו לאישומים שהוגשו על ידי היועץ המשפטי לממשלה או בהסכמתו.

(4) חוק השיפוט הצבאי- תשט"ו 1955

ס' 43 לחוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955¹²⁷ קובע שמונה עבירות שדין מוות, אם ורק אם נעברה העבירה בתקופת לחימה. רוב המעשים המפורטים הם מעשי בגידה ובכך דמיון רב לסעיפי חוק העונשין. ס' 197 קובע בית דין מיוחד לצורך הדיון בעבירות המיתה.

(5) תקנות ההגנה (שעת חירום), 1945

חיקוק מנדטורי זה כולל עונש מוות בתקנה 58, המגדירה ארבע קבוצות מעשים שזה עונשם. אלו עבירות קלות ערך יחסית כנשיאה נשק או התאגדות שאחד מחבריה עבר על תקנות אלו. תקנות אלו הן סעיפי החוק העיקרים על פיהם נשפטים מחבלים בשטחי יהודה ושומרון. כמו כן מתבססים המשפטים על סעיף 51 לצו בדבר הוראות ביטחון, תש"ל-1970, הדין בגרימת מוות בכוונה. הצו מטיל מגבלות פרוצדורליות על האפשרות להטיל עונש מוות: נדרש כי הרכב בית הדין יכלול שני קצינים עם הכשרה משפטית, החלטה פה אחד ועוד. כמו כן חל הליך ערעור אוטומטי.

חלק ו: הזכות לחיים ולשלמות הגוף בפסיקה הישראלית

בפסיקה הישראלית, הזכות לחיים יושבת ראשונה במלכות: "הזכות לחיים ולכל דבר שהחיים תלויים בו – הזכות לנשום, הזכות לשתות, הזכות לאכול – היא אם כל הזכויות, היא האדם"¹²⁸
בפס"ד בעניין צים חברת השיט הישראלית בע"מ נ' שושנה מזיאר¹²⁹ אומר השופט ויתקון

"השיקול של קדושת החיים - אין עוררין עליו, והייתי אומר שהוא מן המפורסמות שאינן צריכות ראייה. בכל מקום, ללא הבדל דת ולאום, רואים בחיי האדם נכס יקר, שיש לשמרו מכל משמר. דא עקא, שהשיקול הנשגב הזה אינו השיקול היחידי, שעלינו להתחשב בו. . ."

¹²⁷ ס"ח 189

¹²⁸ בג"צ 606/93 קידום יזמות ומו"לות (1982) בע"מ נ' רשות השידור, פ"ד מח(2) 1, 25

¹²⁹ ע"א 461/62 צים חברת השיט הישראלית בע"מ נ' שושנה מזיאר, פ"ד יז 1319

(א) מעמדה של הזכות לחיים ושלמות הגוף וההגנה עליה**(1) עניין טננבוים נ' הוצאת עיתון הארץ בע"מ ואח'¹³⁰**

פסק הדין עסק בשאלה אם ראוי להגביל את פרסום נסיבות חטיפתו של אלחנן טננבוים, לבקשת משפחתו, בעודו בשבי החיזבאללה.

פסק הדין עורך איזון בין זכות הציבור לדעת ובין הזכות לחיים ולשלמות הגוף. נפסק כי הזכויות הנדונות במקרה זה - הזכות לחיים והזכות לשלמות הגוף, הינן זכויות הראויות לעוצמת הגנה גבוהה, וחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו אינו מסתפק באיסור על פגיעה בהן אלא קובע גם את הזכות ל"הגנה" עליהן, כאמור בס' 4 לחוק היסוד. נראה כי בשימוש בלשון "הגנה" טמונה משמעות אופרטיבית-אקטיבית שהיא מעבר להכרה גרידא בקיומן ובמעמדן של זכויות היסוד. בשל עוצמתן של זכויות אלה אין נדרשת הוכחה ברמה של "ודאות קרובה" בדבר הסיכון לפגיעה בהן, ודי בכך שקיימת אפשרות סבירה לפגיעה בזכויות על מנת שבית המשפט יפעל להגנתן.

(2) עניין אלי מימון-כהן נ' שר החוץ ואח'¹³¹

פסק הדין עסק בשאלה האם חייבת המדינה לבקש את הסגרתו או את העברתו לישראל לצורך שיפוט של אזרח ישראלי העומד לדין במדינה זרה, כאשר אם יורשע בה הוא צפוי לעונש מוות. נפסק כי החובה לכבד את ערך החיים אינה רק חובה פסיבית של המדינה שלא לפגוע בחיי אזרחיה. מדבור גם בזכותו של אדם כי חייו יזכו להגנה מטעם המדינה. אולם, הטלת עונש מוות על העותר, אם יורשע בדינו, אינה עולה כדי הפרת זכויות אדם עפ"י המשפט הבינלאומי, והיא אינה מקימה לישראל, במישור המשפט הבינלאומי, זכות להגנה דיפלומטית בעניינו של העותר כלפי תאילנד. בנסיבות העניין, אין מוטלת על המדינה חובה לפעול להעברתו של העותר לישראל ולהעמדתו לדין בה.

(3) עניין שניצר נ' הצנזור הצבאי הראשי¹³²

פסק הדין עסק בעתירה כנגד פסילת חומר בידי הצנזורה הצבאית. השופט ברק קובע בפסק הדין באופן ברור את מעמדה של הזכות לחיים מעל לחופש הביטוי:

"אין אדם יכול ליהנות מחופש הביטוי, אם הוא אינו נהנה מהחופש לחיות בחברה בה הוא בחר לחיות. הזכות לחיים בחברה קודמת לזכות להביע בה דעה".

(ב) יצירת חיים בשם הזכות לחיים- מעמדה של ביצית מופרית

בפסק הדין הידוע בעניין נחמני נ' נחמני¹³³ הביעו השופטים דעות ביחס לזכות לחיים ותוקפה בהקשר הסכסוך על הביציות המופרות. השופטת דורנר:

¹³⁰ ע"א 9185/03 אסתר טננבוים נ' הוצאת עיתון הארץ בע"מ ואח', דינים עליון סה 555

¹³¹ בג"צ 3992/04 אלי מימון-כהן נ' שר החוץ ואח', דינים עליון ס"ח 586

¹³² בג"צ 680/88 שניצר נ' הצנזור הצבאי הראשי, פ"ד מב(4) 617.

¹³³ דנ"א 2401/95 נחמני נ' נחמני, פ"ד נ(4) 661.

"הביצית המופרית היא מטען גנטי של שני בני הזוג במצב פרה-עוברי המוקפא סמוך לאחר ההפריה. הוא מורכב ממספר תאים בודדים ללא הפרדה בין מה שעתיד להיות עובר לבין מה שעתיד להיות שליה. אין מדובר בשימור חיים קיימים, אלא בקידום פוטנציאל של חיים. אין מדובר בשימור חיים שנוצרו, אלא ביצירת חיים יש מאין. חברה בה זכאי הפרט לתכנן את המשפחה ואת ההולדה, חברה שאינה מחייבת ליצור חיים, אף לא כצו מוסרי (למעט כצו דתי), איננה יכולה לכפות על אדם ליצור חיים בעל כורחו בשם הזכות לחיים. יצירת חיים מהווה נושא נבדל לחלוטין משימור חיים קיימים. לא ניתן למצוא בערך המקודש והעליון של החיים, עילה או הנמקה לכפות על מי מבני הזוג ליצור חיים בתהליך הפריה חוץ-גופית, לא ניתן לוותר על הסכמת מי מבני הזוג להשתלת הביציות המוקפאות בפונדקאית. לא ניתן להמשיך בתהליך ללא הסכמת שני בני הזוג שתרמו את מטענם הגנטי. אין לקדושת החיים ולא כלום עם שיקולים להמשך תהליך ההפריה, בכפיה, בשלב מוקדם זה של טרום יצירת חיים".

השופט טירקל-

"בצידה של הזכות לחיים - שהיא הזכות לחיים שלמים ומשמעותיים - או כחלק ממנה, ראויה גם הזכות להיות הורה להכרה בזכות יסוד אנושית עצמאית ולא רק כנגזרת של אוטונומית הרצון".

(ג) כפיית טיפול רפואי

(1) פס"ד בעניין היועמ"ש נ' איכר בן - קטין¹³⁴

פסק דין זה עסק בשאלה האם להתיר לרופאיו של ילד בן שמונה, הסובל מפגיעה עצבית קשה, מלידה, לבצע בו טיפול רפואי הנדרש בדחיפות כדי למנוע את מותו עקב מחלת כליות חריפה בה לקה, חרף סירובם של הוריו להסכים לביצוע הטיפול.

ביהמ"ש קבע כי עליו להביא בחשבון את זכותו של הקטין לחיים. זכות זו היא זכות חוקתית בסיסית, הנתונה לכל אדם בישראל. מנקודת מבט של הזכות לחיים יש בטיפול הנידון תועלת רבה, אם לא הכרח ממש. לצד הסיכוי לטיפול, יש להביא בחשבון גם את הסיכונים הצפויים מן הטיפול- הן לחייו של החולה, הן לשלמות גופו ולתפקודים אחרים שלו. מנקודת המבט המשפטית, אין הבדל בין חייו של אדם בריא לחייו של אדם חולה שנולד, או שלקה, בפגם כלשהו, ולו בפגם תפקודי חמור. איננו בוחנים את התועלת שבביצוע פרוצדורה רפואית, אשר יש בה כדי להאריך את חייו של פלוני, עפ"י שיפוטנו בדבר איכות חייו, או בדבר ערכו של אותו אדם לחברה. אכן, בהערכה ודירוג של איכות חייו של אדם מבחינת החברה טמונה סכנה חמורה, אשר אין להפריז בה. התחשבות בשיקולים הנוגעים לאיכות חייו של החולה כפי שהחברה רואה אותם, עלולה ליצור סיכון בלתי נסבל לחייהם של אותם בני אדם חסרי ההגנה, הסובלים מנכויות קשות או מליקויים נפשיים או פיזיים חמורים. במצב

¹³⁴ רע"א 5587/97 היועמ"ש נ' איכר בן- קטין, פ"ד נא(4), 830

דברים זה, קיימת סכנה מוחשית, כי ייעשה שימוש לרעה בשיפוט הסובייקטיבי בדבר איכות חייהם של החלשים, אשר יוביל לפגיעה חמורה, אולי בלתי הפיכה, בעיקרון הבסיסי של קדושת החיים. כאשר מדובר בילד, הסובל מלידתו מליקויים - גם ליקויים קשים, כמו במקרה שבפנינו - חייו, על מוגבלותם, הם ה"שלם" ממנו נהנה אותו ילד. איכות חייו, היא אותה איכות אשר מתאפשרת נוכח הליקויים הקשים בהם נפגע. זהו, מבחינתו, עולם ומלואו. חיים אלה אינם ראויים להגנה פחותה מחייו של ילד אשר נולד והתפתח באופן נורמאלי.

בית המשפט ציין כי לא תמיד הארכת משך החיים פירושה גם שיפור איכות החיים; יש ואפשרות הארכת החיים מביאה לכלל סבל פיזי, נפשי ושכלי, והפרעות קשות בתפקוד היום - יומי. במצבים כאלה, עלולה להיות פגיעה כה קשה בזכויות ובאינטרסים של החולה - ובראשם זכות החוקתית לכבוד - עד כי תהיה הצדקה להימנעות ממתן טיפול רפואי בו. בית המשפט עשוי, במסגרת השקול, ליתן משקל גם לרצונו והעדפותיו של המטופל. אכן, הדבר מתבקש מן הזכות החוקתית לכבוד, אשר כוללת, בין השאר, את זכותו של אדם לגבש את אישיותו באופן חפשי, כרצונו, לבטא את שאיפותיו ולבחור בדרכים להגשמתן, לבחור בחירותיו הרצונית, לא להיות משועבד לכפייה שרירותית, לזכות ליחס הוגן מצד כל רשות ומצד כל פרט אחר."

(2) עניין יעל שפר, קטינה, באמצעות אימה, נ' מדינת ישראל¹³⁵

זכותו של אדם שלא ייפגע גופו שלא בהסכמתו משמעה, בין היתר, כי אדם זכאי לכך שלא יבוצע בו טיפול רפואי - שיש בו, מטבעם של דברים, פגיעה בגופו של האדם - שלא בהסכמתו; ומתוך הזכות עולה החובה - חובתו של הרופא - לקבל את הסכמתו החופשית של החולה לטיפול הרפואי.

(ד) המתת חסד

(1) עניין יעל שפר, קטינה, באמצעות אימה, נ' מדינת ישראל¹³⁶

"העיקרון של בצלם אלוקים עשה את האדם - כל אדם באשר הוא וכפי שהוא - שיסודו כאמור בעולמה של יהדות, נתקבל ומשמש כיסוד לערך העליון של חיי האדם גם בהשקפות עולמם של תרבויות ומערכות משפטיות רבות ומגוונות, פרט לאותן תרבויות שמאז ומעולם הבחינו בין אדם לאדם - דרך משל, בין השלם בגופו לבין בעל מוס, בין בריא בנפשו לבין לקוי בשכלו בצלם אלוקים ברא את האדם" - הוא היסוד העיוני, הפילוסופי, לגישתו המיוחדת של המשפט העברי בדבר הערך העליון של קדושת חיי האדם - של קדושת צלם האלוקים שבו נברא האדם - והימנו תוצאות רבות לגישתה המיוחדת של ההלכה לסוגיות רבות, שהנושא דנן הוא אחת מהמרכזיות שבהן. בסוגיית האיזון שבין ערך העל של קדושת החיים והחובה לתת ולקבל טיפול רפואי מחד גיסא, לבין העקרון של איכות החיים, המאפשר, או מחייב, הימנעות מהארכת החיים והזכות של החולה לסרב לקבלת הטיפול הרפואי מאידך גיסא - באיזון זה, העקרון של איכות החיים אינו כולל כל עיקר את השיקול שהחולה הוא פגום בדעתו, כגון שוטה וחסר דעת, או פגום בגופו, כגון משותק או צמח. אכן, מציאות

¹³⁵ ע"א 506/88 יעל שפר, קטינה, באמצעות אימה, נ' מדינת ישראל, פ"ד מח(1) 1987

¹³⁶ ש.ס.

זו של פגם בדעת או בגוף קשה היא כשלעצמה, אך אין היא באה חשבון כגורם בבואנו לאזן את האיזון האמור. אותונזיה אקטיבית אסורה היא, אפוא, באיסור מוחלט; כך עולה מהוראות החוק הפלילי, וכך עלה מהסינתזה של ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית, כפי שעמדנו על כך לעיל. גם הסכמתו של החולה לגרימת מותו אינה מעלה ואינה מורידה; בעלותו של החולה על גופו כפופה לאינטרס החברתי של הגנה על קדושת החיים".

(2) עניין פלוני נ' בית החולים פוריה¹³⁷

ב-6 בינואר 2005 נתן בית המשפט המחוזי בתל-אביב אישור לנתק ממכשירי ההנשמה חולה סופני במחלת ניוון שרירים שביקש את הניתוק, לאחר שהיועץ המשפטי לממשלה לא הביע התנגדות לכך. השופט ניסים ישעיה ציין בהחלטתו, כי מהתיעוד הרפואי שצורף לבקשה עולה, שמצבו הרפואי של החולה "הולך ומידרדר והוא בלתי הפיך..."

על יסוד הסכמה זו של היועץ המשפטי לממשלה, ונוכח התיעוד הרפואי המעיד על מצבו הסופני של החולה, קבע השופט כי אם הוא יבקש

"במפורש (על-פי התיעוד הרפואי שהוצג בפניי, המבקש נמצא בהכרה

ובדעה צלולה) – הוא לא יחובר למכונת ההנשמה לאחר שינותק

ממנה"¹³⁸.

(ה) עונש המוות

חודש לאחר קום המדינה נידון המהנדס מאיר טוביאנסקי למוות ע"י בית דין שדה לאחר שנמצא אשם בריגול. הוא הוצא מיד להורג בלי שניתן לו לערער על פסק הדין. מאוחר יותר הוכחה חפותו ואף ראש הממשלה דאז, דוד בן גוריון, הכיר בטעות שנעשתה. הרושם העז של המקרה נותר חרות בזיכרון ומקרה זה הוזכר פעמים רבות בדיוני הכנסת בעניין עונש מוות.

המקרה היחיד בו הוצא להורג אדם בישראל בעקבות הליך משפטי הוא, כידוע, משפטו של הצורר אדולף אייכמן. אייכמן הורשע ע"פ חוק עשיית דין בנאצים ועוזריהם, תש"י-1950 ומשפטו נחשב אבן דרך בפסיקה הישראלית. נושא הזכות לחיים לא עלה בערעור שניתן בבית המשפט העליון. ג'והן איוון דמיאניוק הורשע בבית המשפט המחוזי ונגזר עליו עונש מוות אלא שהוא זוכה בבית המשפט העליון. גם במשפטו של דמיאניוק בבית המשפט העליון לא מוזכרת הזכות לחיים.

פסיקת בתי הדין הצבאיים- במס' קטן של מקרים, שמונה במספר עד לשנת 1989, נגזר על ידי בית משפט צבאי עונש מוות אלא שמעולם לא בוצע עונש מוות בפועל. בחלק מן המקרים נהפך פס"ד בערעור ובחלק נתנה חנינה. ישנם מקרים בהם התביעה הצבאית לא דרשה עונש זה והוא ניתן בערכאה הראשונה ע"י השופטים מיוזמתם.

¹³⁷ ה"פ 101/05 פלוני נ' בית החולים פוריה ואח' (התקבל ב-6.1.05)

¹³⁸ נועם שרביט, "היועמ"ש הסכים- וביהמ"ש אישר המתת חסד לחולה סופני", מתוך אתר האינטרנט NFC- News First Class

מיום חמישי, 6.1.05. נגיש ב-

הספרות הישראלית לא עוסקת רבות בעונש המוות. יתכן והסיבה היא נדירותו היחסית ואי קיומו המעשי במשפט הישראלי. הד"ר בועז סנג'רו כתב מאמר העוסק בעונש המוות והטיעונים בגין להחלתו בכלל והחלתו בגין רצח בפעולות טרור בפרט.¹³⁹

לאחר שהוא מונה את הטיעונים נגד ובעד החלת עונש המוות בכל מקרה רצח מגיע סנג'רו לכדי מסקנה כי עונש המוות הוא גמולו הראוי של הרוצח, אלא שיש להימנע מענישה גמולית, בעיקר בשל האפשרות הנוראה של טעות, בשים לב למאפייניו המיוחדים של עונש המוות ולאור הזכות לחיים והזכות לכבוד. באשר לרצח בפעולת טרור מונה סנג'רו אותם הטיעונים ומוסיף את אחריות המדינה לביטחון אזרחיה כאחד השיקולים שיתירו ענישה זו בתקופות רוויות מעשי טרור. עדיין במיוחד בשל סוגיית הטעות האפשרית מציע סנג'רו חלופות לעונש המוות כקיום מאסר עולם מלא לטרוריסט ללא יכולת שחרור מסיבות פוליטיות.

מאז חקיקתו של חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו הופיעו התבטאויות אחדות בספרות המשפטית באשר להשלכתו על עונש המוות במשפט הישראלי. כך, למשל, כתב השופט חיים כהן:

"בראש סולם ערכי "כבוד האדם" עומדת קדושת החיים בלעדי חייו אין שום כבוד יכול להועיל לאדם. איסור פגיעה בחיי אדם, כעקרון –יסוד של המשפט הציבורי, משמעותו הראשונה היא איסור הטלת עונש מוות"¹⁴⁰.

עם זאת, עצם קיומו של עונש המוות טרם נמדד אל מול פסקת ההגבלה. בבחינה כזו תיבחן, ככל הנראה, גם השאלה אם גזירת עונש מוות והפגיעה בזכות לחיים היא מדתית אל מול הזכויות המוגנות, שנפגעו בידי העבריינין. תעלה גם השאלה אם הפגיעה בזכות לחיים היא לתכלית ראויה, וכן השאלה אם ענישת אדם בסיום חייו הולמת את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית.

(ו) סיכול ממוקד

במהלך שנות האינתיפאדה הוגשו מס' עתירות לביהמ"ש העליון לדיון בנושא. בית המשפט נמנע עד כה מלדון בפרוטרוט בחוקיות פעולות הסיכול הממוקד. עתירה שהוגשה בשנת 2001 ע"י ח"כ ברכה נדחתה על ידי השופטים¹⁴¹:

"קראנו ושמענו בהרחבה את טענות באת-כוח העותר. נראה לנו כי בהודעה מטעם המשיבים ניתנה תשובה ממצה לטענותיו של העותר. ברירת אמצעי הלחימה, בהם פועלים המשיבים במטרה לסכל מבעוד מועד פיגועי טרור רצחניים, אינה מן הנושאים שבית-משפט זה יראה

¹³⁹ בועז סנג'רו "על עונש מוות בכלל ועל עונש המוות בגין רצח בפעולת טרור בפרט" **עלי משפט** 2, ע"מ 127-203

¹⁴⁰ חיים כהן "ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית: עיונים בחוק היסוד: כבוד האדם וחירותו" **הפרקליט/ספר יובל** (תשנ"ד) 9, 25

26-

¹⁴¹ בג"צ 5872/01 ח"כ מוחמד ברכה נ' רה"מ אריאל שרון –פורסם באתר ביהמ"ש העליון:

<http://62.90.71.124/files/01/720/058/f04/01058720.f04.pdf>

מקום להתערב בהם. קל וחומר אמורים הדברים בעתירה הנעדרת כל תשתית קונקרטיה והחותרת לקבלת סעד גורף.¹⁴²

עתירה שהוגשה לאחר מכן ע"י הועד הציבורי נגד העינויים וארגון זכויות האדם law תלויה ועומדת בימים אלו בפני ביהמ"ש.¹⁴² בעתירה נטען כי לא ניתן להשתמש בסעיף ההגנה העצמית מחוק העונשין על מנת להכשיר את פעולת הסיכול, בין היתר בשל העדר מיידיות.

"פעולת הסיכול, שהיא פעולה יזומה לתקיפה של אנשים שאם נשקפת סכנה כלשהי אזי היא סכנה עתידית ברמת סבירות כזו או אחרת אינן יכולות על פי שום קנה מידה ועל פי אף שיטה משפטית ליהנות מהגנה עצמית. ההגנה העצמית תחול במקרה של ירי כלפי מפגע בעת שהוא כבר עושה דרכו לזירת הפיגוע, במקרה של ירי כלפי מי שבעצמו יורה, אך בשום לא על חיסול אדם שנחשד בשותפות כזו או אחרת לפיגוע בעבר או תכנון של פיגוע בעתיד הלא מיידית".

במאמר מקיף על סוגיית הסיכול הממוקד טוען פרופ' עמנואל גרוס¹⁴³ כי מכיוון שהרשות הפלשתינאית אינה מוגדרת כמדינה נפרדת מישראל, הרי שקיים כאן סכסוך בין מדינת ישראל לבין רשות אוטונומית, ולכל היותר מדינה שבדרך. לפיכך, לכאורה, הדינים שצריכים לחול על הסכסוך הם הדינים הפנימיים של מדינת ישראל. לכן את הלחימה בטרור יש לבסס על ההוראות השונות בדין הישראלי: כחוק העונשין, התשל"ז – 1977¹⁴⁴, פקודת מניעת טרור, תש"ח – 1948¹⁴⁵ וחוק סמכויות שעת חירום (מעצרים), תשל"ט – 1979¹⁴⁶. אולם מכיוון שהמצב הקיים בשטח נוטה להידמות לסכסוך בין מדינה לרשות אוטונומית הרי שניתן לפנות אל הדין הבינלאומי לצורך למידה אנלוגית של הדינים הנוגעים למצב הקיים. אמנם הדין הבינלאומי לא יחול פורמאלית על הסכסוך אך מהבחינה המהותית ניתן יהיה להקיש ממנו את תוכן הדין הראוי..

בניתוחו המשפטי במאמר בוחן פרופ' גרוס את פעולת הסיכול הממוקד לאורו של המשפט הבינלאומי המנהגי וההסכמי ומגיע למסקנה כי באמצעות שימוש בסעיף ההגנה העצמית ניתן להכשיר פעולות אלו. על מנת שהגנה זו תעמוד לנאשם עליו להראות כי אותו מעשה אשר טוען כי ביצע להגנה עצמית היה דרוש באופן מיידית, וכי המעשה אותו בא למנוע היה תקיפה שאינה כדין שסיכנה באופן ממשי את חייו. ע"פ גרוס, ניתן לראות כי דרישותיו של המשפט הישראלי הפנימי אינן שונות בהרבה מאלה של המשפט הבינלאומי. גם כאן לצורך הצדקת השימוש בהגנה העצמית יש להראות כי אין כל דרך אחרת ליישב את הסכסוך, שכן המעשה שנעשה נדרש כתגובה מיידית ולא מתוכננת. הוא

¹⁴² בג"צ 769/02 הועד הציבורי נ' עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל ואח'.

¹⁴³ עמנואל גרוס "סיכול פעילות טרור על ידי פגיעה במבצעייהן או מפקדיהן כאט של הגנה עצמית, האם הוא מותר? – זכויות אדם מול חובת המדינה להגן על תושביה" קרית משפט ב' (תשס"ב) 189-235

¹⁴⁴ ס"ח 864

¹⁴⁵ ע"ר 24, תוס' א'

¹⁴⁶ ס"ח 930

מדגיש כי גם אם פעולות הסיכול הן פעולות מתוכננות, האי שהן באות כתגובה לאיום מידי ולכן יותר לצבא לבצע פעולות אלו.

לסיכום, טוען גרוס, כי מדינת ישראל פועלת כדין כל עוד היא נוקטת במדיניות של סיכול בדרך של הרג כאמצעי מניעה אחרון. אין לנקוט אמצעי זה אם קיים אמצעי פוגעני פחות. אולם אם האמצעי הפחות עלול לסכן יתר על המידה את חיי חיילינו ושלמות גופם אין להביאו בחשבון.

(ז) הזכות לבריאות - נגזרת של הזכות לחיים?

למרות שדיון הוועדה בנושא הזכות לבריאות יהיה כחלק מן הדיון בזכויות החברתיות, ראוי לציין כי גישה שיפוטית רחבה עשויה לכלול את הזכות לבריאות בזכות לחיים. כך נעשה בחלק מן המדינות הזרות, כמפורט לעיל, וכך נעשה גם במספר פסקי דין של בתי הדין לעבודה, הערכאה המוסמכת בישראל לעררים על החלטות לפי חוק ביטוח בריאות ממלכתי.

משמעות הדבר היא כי בהיעדר הסדרה מפורטת של הזכות לבריאות כזכות עצמאית, עשויים בתי המשפט, בראותם לנכון לעשות זאת, לקבוע את הזכות לבריאות כנגזרת של הזכות לחיים. במקרה כזה, לא יתאפשר לכנסת, כרשות מכוננת, לעצב את הזכות לבריאות על פי רצונה, והזכות תזכה לעיצוב שיפוטי על בסיס הזכות לחיים.

להלן נסקור, איפוא, התייחסות שיפוטית לזכות לבריאות כנגזרת של הזכות לחיים. חלקים מסקירה זו מבוססים על מאמרו של ד"ר אייל גרוס.¹⁴⁷

בעניין **טברו נ' שירותי בריאות כללית**¹⁴⁸ נדון עניינה של חולת סרטן שרופאיה סברו שרק תרופת הגליבק יכולה להציל את חייה, אלא שתרופה זו הייתה רשומה בישראל רק לחולי לוקמיה ולא לסוג הסרטן שבו חלתה התובעת.

בית הדין האזורי לעבודה קבע שחוק ביטוח בריאות ממלכתי יוצר "רצפה" לשרותים רפואיים, וקופת חולים מוסמכת ורשאית להעניק שירות רפואי או תרופה מעבר לקבוע בחוק. בית-הדין קבע שעל קופת החולים להפעיל את שיקול דעתה לתת שירותים רפואיים מעל ל"רצפה" שהסל מבטא לפי אמות מידה של המשפט הציבורי, וליתן את הדעת במיוחד על ארבעה שיקולים רלוונטיים: (1) המדובר בטיפול הדרוש להצלת חיי התובעת; (2) מחלתה הינה מחלה נדירה; (3) תרופת הגליבק היא הטיפול הרפואי היחיד המוצע לתובעת להצלת חייה ללא חלופות; (4) היה ראוי לעשות איזון בין השיקול הרפואי לשיקול הכלכלי. יש להדגיש כי לשיטת בית הדין, יש לאזן בין עלות התרופה לבין הזכות לחיים של התובעת, זכות-יסוד המעוגנת בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו.

ההרכב, בראשות השופטת קציר, קבע כי שירותי בריאות כללית סירבה להפעיל שיקול דעת בעניינה של התובעת, ולפיכך התערב בשיקולי המדיניות של הקופה. על פסק הדין הוגש ערעור לבית הדין הארצי, ובמעמד זה גובשה פשרה שלפיה החולה תוסיף לקבל את התרופה, וזאת מבלי שקופת-חולים תודה בקביעות ובממצאים של פסק הדין, ולאור זאת יבוטל פסק הדין בערכאה הראשונה.

¹⁴⁷ אייל גרוס "בריאות בישראל: בין זכות למצרך" זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות בישראל (יורם רבין, יובל שני, רמות-אוניברסיטת תל-אביב, תשס"ה-2004) 464.

¹⁴⁸ ע"ב 437/01 טברו-שירותי בריאות כללית, עבודה איזורי, כרך יב 205.

פסק הדין של הערכאה הראשונה בוטל, איפוא, אך מבחינת ההנמקה המשפטית שבו, הוא דוגמה לאחד המקרים שבהם התייחס בית הדין לשאלת הזכות לבריאות כאל נגזרת של הזכות לחיים, ובלא התייחסות לבעיה של מעמדה החוקתי של הזכות לבריאות.

בעניין גורן נ' קופת חולים כללית¹⁴⁹ נדונה בקשת חולת סוכרת לקבל תרופה שלא נכללה בסל, לאחר שתרופה אחרת, שהייתה כלולה בסל, התגלתה כלא-יעילה לחולה. בית הדין האזורי לעבודה בחיפה, בראשות השופט מיבלום, פסק כי מכיוון שהחולה אינה נזקקת לתרופה הכלולה בסל, נותר "תקציב מיותר" שממנו יכולה הקופה לממן את התרופה ובלבד שעלותה אינה עולה על עלות התרופה שבסל. לענייננו, רלוונטית העובדה שבית הדין ביסס את קביעתו מבחינה משפטית על סעיף 4 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, שממנו נובעים, לדברי בית הדין, העיקרון שעל הרשות להגן על חייו של אדם, בין היתר בהספקת אמצעים רפואיים סבירים, והחובה המוטלת על הרשות להביא לידי כך שגופים המתקצבים על-ידיה יפעלו על-פי עקרונות אלה.

עם זאת, במקרים אחרים, נדחתה הטענה לפיה הזכות לבריאות נגזרת מן הזכות לחיים.¹⁵⁰ בתי המשפט פיתחו שלוש אסטרטגיות עיקריות להתייחסות לשאלת הבריאות כשאלה של זכויות: בחלק מהמקרים אומצה האסטרטגיה של פנייה לזכויות לחיים ולגוף שמעוגנות מפורשות בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו (כגון בעניין טברו,¹⁵¹ שנוכר לעיל. במקרים אחרים, קבע בית המשפט כי חוק ביטוח בריאות "מסתופף בצלו" של חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו וכי מדובר בזכות אדם חברתית, דהיינו התבטאויות המתקרבות לאמירה כי מדובר בזכות חוקתית מבלי לקבוע זכות מלאה.¹⁵² בקבוצה השלישית של מקרים, העדיף בית המשפט פנייה לזכויות המעוגנות בחוק זכויות החולה לצורך החלטות שיפוטיות העוסקות במתן תרופות הדרושות במקרי חירום.

לדעת ד"ר גרוס, התייחסות רצינית לזכות לחיים ולגוף מחייבת בחינה במקרים המתאימים של החלטות משרד הבריאות וקופות החולים לגופן. אם אכן יש ערך כלשהו לדיבור על זכויות אדם, על כבוד האדם, על הזכות לחייו ולגופו, אין בתי הדין יכולים להתעלם מאדם שעומד לאבד את מאור עיניו, מחולה הנוטה למות או מחולה הזקוק למכשיר שיאפשר לו לנשום בביתו. אם בית הדין משתכנע כי הטיפול ישפר משמעותית את איכות החיים, משך החיים או עצם החיים של החולה, מן הראוי שבית הדין יתערב באחת הדרכים השונות שבמסגרתן מצאו בתי-הדין את הדרך לשמור על זכויות המבוטחים.¹⁵³

¹⁴⁹ ע"ב 3858/98 גורן - קופת חולים כללית (לא פורסם).

¹⁵⁰ ראו למשל ע"ב 700022/99 איזק - מ"י ומשרד הבריאות (לא פורסם).

¹⁵¹ ע"ב 4037/01 טברו נ' שירותי בריאות כללית עבודה איזורי, כרך יב 205.

¹⁵² ע"ע 1091/00 שטרית נ' קופת חולים מאוחדת, פד"ע לה 5.

¹⁵³ אייל גרוס "בריאות בישראל: בין זכות למצרך", זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות בישראל (יורם רבין, יובל שני, רמות-אוניברסיטת תל-אביב, תשס"ה- 511-508(2004) .

(ח) הזכות לאיכות סביבה - נגזרת של הזכות לחיים?

(1) כללי

למרות שדיון הוועדה בנושא הזכות לאיכות סביבה יהיה כחלק מן הדיון בזכויות החברתיות, ראוי לציין כי גישה שיפוטית רחבה עשויה לכלול את הזכות לאיכות סביבה בזכות לחיים ולשלמות הגוף. משמעות הדבר היא כי בהיעדר הסדרה מפורטת של הזכות לאיכות סביבה כזכות עצמאית, עשויים בתי המשפט, בראותם לנכון לעשות זאת, לקבוע את הזכות הזו כנגזרת של הזכות לחיים. במקרה כזה, לא יתאפשר לכנסת, כרשות מכוננת, לעצב את הזכות לאיכות סביבה על פי רצונה, והזכות תזכה לעיצוב שיפוטי על בסיס הזכות לחיים.

להלן נסקור, איפוא, התייחסות שיפוטית לזכות לאיכות סביבה כנגזרת של הזכות לחיים ולשלמות הגוף. חלק מסקירה זו מבוסס על מאמר של ד"ר יובל שני.¹⁵⁴

פגיעה בבריאות האדם היא פגיעה בערך החיים. סביבה מזוהמת פוגעת בבריאות ועלולה להוביל לפגיעה בחיים או בשלמות הגוף. מכאן, ניתן לטעון כי נתונה לכל אדם הזכות לחיות בסביבה בריאה כחלק מזכותו לחיים. התפיסה הבסיסית, שלכל אדם זכות לחיות בסביבה בריאה, או לכל הפחות, סביבה שלא זוהמה על ידי אחרים, מצאה ביטוי מוחשי בשורה ארוכה מאוד של דינים בנושאים מגוונים במסורת המשפט המקובל: דיני המטרדים הקדומים, דינים שקבעו תנאי מחייה סניטאריים ברשות הפרט ובמקומות ציבוריים, הוראות לשמירה על איכות מי השתייה והאוויר ועוד. כיום, עם התקדמות המדע והטכנולוגיה, הפכו השאלות הכרוכות בשמירה על סביבה בריאה למורכבות יותר מבעבר. קשת רחבה של דברים יכולים להשפיע על בריאות האדם: חומרי הדברה, כימיקלים מזיקים, זיהום אוויר משריפת דלקים, מזהמים שונים שחודרים אל מי השתייה וכולי. כל אלה משמשים את האדם לצרכים שונים, ויצורם והשימוש בהם מוגנים גם הם על ידי זכויות משפטיות.¹⁵⁵

לרוב, דיני איכות הסביבה מיועדים למנוע פגיעה בבריאות האדם במגעיו השוטפים עם סביבתו. הקשר בין תחלואה וזיהום אינו נתון בספק. לאחרונה, מצטבר ידע מדעי בתחום האפידמיולוגיה והטוקסיקולוגיה, המצביע יותר מתמיד על קשר בין מחלות ממאירות וכרוניות לבין זיהומים שונים.¹⁵⁶

(2) משפט משווה

מכיוון שאין עוררין על מעמדה וחשיבותה של הזכות לחיים, כשלעצמה, נדמה כי אין מניעה לפרש את הזכות לחיים ולבריאות באופן שיחייב את המדינה להימנע מליצור, ולפעול על מנת למנוע, מפגעים סביבתיים המסכנים את החיים והבריאות. למעשה ניתן לאתר במסמכים בינלאומיים ובפרקטיקה של גופים בינלאומיים אשר עסקו בזכות לחיים מספר אינדיקציות התומכות בפרשנות זו.

¹⁵⁴ יובל שני "הזכות לאיכות סביבה ראויה כזכות אדם במשפט הבינלאומי" המשפט ו תשס"א 297, 299, 301, 303-305.

¹⁵⁵ דניאל פיש דיני איכות הסביבה בישראל (מחשבות, תשס"ב – 2002) 63-64.

¹⁵⁶ אלון טל "על ערכים מוגנים ועבירות סביבתיות" הפרקליט מ 415.

ועדת זכויות האדם (Human Rights Committee) של האו"ם קבעה בעבר כי לזכות לחיים רכיב פוזיטיבי המטיל "חובת עשה" על המדינות למנוע סכנות הנשקפות לחיים מתת-תזונה ומחלות.¹⁵⁷ ניתן אפוא לקבוע, על דרך ההיקש, כי יש לפרש את הזכות לחיים ככוללת את החובה למנוע פגיעה בתנאי הסביבה העשויה לסכן חיי אדם.

אחד משופטי בית הדין הבינלאומי בהאג, כבר התבטא בדעת יחיד כי יש לראות בהגנת הסביבה כחלק מהזכות לחיים ולבריאות¹⁵⁸:

"The protection of the environment is likewise a vital part of contemporary human rights doctrine, for it is a sine que non for numerous human rights such as the right to health and the right to life itself. It is scarcely necessary to elaborate on this, as damage to the environment can impair and undermine all the human rights spoken of in the Universal Declaration and other human rights instruments".

גם ועדת זכויות האדם, הפועלת תחת אמנת ה- ICCPR בין היתר בכשירות מעין- שיפוטית, קבעה במקרה אחד, בהערת אגב, כי עתירה העוסקת בפסולת רדיואקטיבית מעלה שאלות קשות בדבר מילוי חובתה של המדינה הנתבעת לשמור על זכותם לחיים של העותרים (אך דחתה את העתירה בגין אי-מיצוי הליכים).¹⁵⁹ במקרה אחר קבעו שני שופטים מבית הדין האירופי לזכויות אדם, בדעות יחיד, כי יש לדון בשאלות הקשורות למפגעים סביבתיים תחת הסעיף באמנה האירופית לזכויות אדם המגן על הזכות לחיים.¹⁶⁰ ולבסוף, בשני מקרים קבעה נציבות זכויות האדם הבין-אמריקאית (אשר הינה גוף בעל סמכויות מעין-שיפוטיות) כי תנאים סביבתיים ירודים בהם חיו ילדים בדרום אמריקה, אשר היוו קרקע נוחה להתפרצות מגיפות, אינם מתיישבים עם זכותם לחיים ולבריאות.¹⁶¹

מכל האמור לעיל, מוצא ד"ר שני כי במשפט הבינלאומי קיימת תמיכה ברורה להשקפה לפיה יש לפרש את הזכויות לחיים ולבריאות באופן מרחיב, כך שייאסר על מדינות לפגוע בסביבה באופן המסכן חיי אדם. בנסיבות אלה ייתכן ואף תוטל על המדינות חובה פוזיטיבית להגן על חיי הסביבה. בפסיקה האמריקאית לא קיימת גישה אחידה בתשובה לשאלה, האם הזכות לסביבה בריאה ובלתי מופרת הינה חלק מזכויות היסוד החוקתיות. מרבית בתי המשפט הפדראליים סירבו להכיר

Human Rights Committee, General Comment 6, Article 6 (16th Sess, 1982) U.N. Doc. HRI GEN 1 Rev.1 at 6, ¹⁵⁷ prar. 5 (1994)

Gabcikovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), 1997 ICJ 3, 91-92 (Separate Opinion of Judge ¹⁵⁸ Weeramentary)

Comm.67/1980, E.H.P. v. Canada, U.N. Doc. CCPR/C/OP/1 at 20 (1984) ¹⁵⁹

Guerra v. Italy, 26 E.H.R.R. (1998) 357 (Concurring Opinions of Judge Walsh and Judge Jambrek) ¹⁶⁰

Inter-American Commission on Human Rights, Report on the Situation of Human Rights in Ecuador, Chapter 8, ¹⁶¹ 21-25 April 1997. עותק מצוי באתר האינטרנט של הנציבות, אליו ניתן להגיע דרך אתר הבית של ארגון המדינות האמריקאיות.

(last visited on 18/12/2004) <http://www.cidh.oas.org/countryrep/ecuador-eng/Index%20-%20Ecuador.htm>

בהגנה חוקתית ללא תיקון מפורש מצד המחוקק¹⁶², ולהכיר בזכות חוקתית מהותית, לסביבה נקייה ובריאה.¹⁶³

גם במדינות אחרות כדוגמת חוקת קרואטיה, המדינה חייבת להגן על סביבה בריאה וליצור תנאים לחיים ראויים.¹⁶⁴

(3) ישראל

בישראל ניתן למצוא בפסיקה שעסקה במניעת מטרדים קשר מסויים בין תנאי סביבה מינימליים לזכות לחיים. כך, בע"א 403/73 **בצאלל נ' סימנטוב**¹⁶⁵, שעסק בצו מניעה נגד מטרד רעש:

"...גם בחיים המודרניים וגם בערים הגדולות ובריכוזי האוכלוסין הצפופים שומה עלינו להבטיח לאדם תנאים שיש בהם המינימום הדרוש של כל מה שאדם זקוק לו כדי שחיו בכלל יקראו חיים".

לאחר כינונו של חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, הובעה בספרות המשפטית הדעה כי סעיפים 2 ו-4 העוסקים בזכות לחיים סיפקו מקור חשוב לחיזוק הזכות לסביבה בריאה, וכי אשר על כן, מצב בו נפגעים חיו של אדם, גופו או כבודו, כתוצאה מפעולה של יצירת זיהום, עולו הדבר להוות פגיעה בניגוד לדין בזכויות המוגנות במסגרת חוק היסוד.¹⁶⁶

בבג"צ 4128/02 **אדם טבע ודין נ' ראש ממשלת ישראל** (טרם פורסם)¹⁶⁷, הנשיא ברק דחה את הטענה היסודית של העותרת כי הזכות לאיכות סביבה ראויה כלולה בכבוד האדם:

" אין כל אפשרות פרשנית 'לדחוס' לתוך הזכות לכבוד את הזכות לאיכות סביבה ראויה. אכן, אם הזכות לאיכות סביבה ראויה כלולה בכבוד האדם, כי אז כל זכויות האדם הפוליטיות, האזרחיות, החברתיות והכלכליות נכללות בה".¹⁶⁸

עם זאת הסכים ברק כי לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו יש השפעה "סביבתית, אם כי מוגבלת." לשיטתו האינטרס האנושי בסביבה ראויה מוגן על-ידי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו בעקיפין בלבד, באמצעות הזכות למינימום קיום אנושי ובאמצעות הגנה מפני פגיעה בחיים ובגוף. הזכות לפגיעה לכבוד האדם וחירותו "כוללת בחובה את הזכות למינימום של קיום אנושי...". לגבי הפגיעה בזכות לחיים ולגוף, קובע הנשיא ברק:

¹⁶² Ely v. Velde, 451 F. 2d. 1130, 1139 (4 Cir. 1971)

¹⁶³ דניאל פיש **דיני איכות הסביבה בישראל** (מחשבות, תשס"ב – 2002) 68-71.

¹⁶⁴ למשפט משווה נוסף בנושא הזכות לאיכות סביבה כחלק מהזכות לחיים ולשלמות הגוף ראו הפרקים העוסקים בגרמניה ובפקיסטן בפרק משפט משווה.

¹⁶⁵ ע"א 403/73 **בצאלל נ' סימנטוב**, פ"ד כט(1) 41, 45.

¹⁶⁶ דניאל פיש **דיני איכות הסביבה בישראל** (מחשבות, תשס"ב – 2002) 65-67.

¹⁶⁷ בבג"צ 4128/02 **אדם טבע ודין נ' ראש ממשלת ישראל** (טרם פורסם)

¹⁶⁸ שם, בסעיף 18 לפסק הדין של הנשיא ברק.

"אכן, חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו מגן מפני פגיעה בחיים ובגוף (ראו סעיף 2 לחוק-היסוד). אלא שהעותרת לא ביססה את טענתה. רבים הם הצעדים החברתיים היכולים להשפיע על איכות חייו של האדם. אך אין די בהשפעה על איכות החיים כדי להוות פגיעה בחיים או בגוף. הפגיעה בחייו של אדם או בגופו יכולה ללוש הרבה צורות. איננו צריכים לשלול על הסף את האפשרות כי פעולתה של רשות תכנונית הפוגעת באיכות הסביבה, תוכל להיות כה מסוכנת והרסנית עד שתעלה לכדי פגיעה בחייו ובגופו של האדם...אולם, על מנת לבסס פגיעה בחיים ובגוף על העותרת להראות סכנה מוחשית וממשית לחיי האדם או לגופו..."¹⁶⁹

ד"ר אורן פרז מעיר כי עמדתו של הנשיא ברק מרוקנת מתוכן, במידה רבה, את הפן הסביבתי של חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, שכן קשה לדמיין חוקים שיפרו את אמות המידה הדווקניות ל"פגיעה" שנקבעו על-ידי (פגיעה בתנאים המזעריים הנדרשים לקיום אנושי או יצירת סיכון מוחשי וממשי לחיים ולגוף).¹⁷⁰

¹⁶⁹ שם, בסעיף 19 לפסק דינו של הנשיא ברק.

¹⁷⁰ אורן פרז "זכויות חברתיות-כלכליות ואיכות הסביבה" זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות בישראל (יורם רבין, יובל שני, רמות-אוניברסיטת תל-אביב, תשס"ה-2004) 728.

חלק ז: נקודות לדיון

1. כיצד יש לנסח את הזכות לחיים?

חלק מהצעות החוקה והטקסטים הבינלאומיים קובעים כי לכל אדם הזכות לחיים, או כי אין פוגעים בחייו של אדם. טקסטים אחרים קובעים חובה פוזיטיבית של המדינה להגן על החיים. נקודת המוצא שלנו היא סעיפים 2 ו-4 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו:

2. שמירה על החיים, הגוף והכבוד

אין פוגעים בחייו, בגופו או בכבודו של אדם באשר הוא אדם.

4. הגנה על החיים, הגוף והכבוד.

כל אדם זכאי להגנה על חייו, על גופו ועל כבודו.

2. האם להתייחס – בהגדרת זכות או כערך – ל"קדושת החיים"?

חלק מהצעות החוקה בישראל כללו התייחסות לערך של "קדושת החיים", וזאת במקום לציין את הזכות לחיים.¹⁷¹ בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו הוכר הערך של "קדושת החיים" בפסקת עקרונות היסוד (סעיף 1) אך נקבעה בנוסף הזכות לחיים (בלא אזכור לקדושתם) בסעיפים האופרטיביים (סעיפים 2 ו-4).

עיון במשפט המשווה מלמד שהמונח "קדושת החיים" הינו ייחודי לישראל.

3. מיהו בעל הזכות?

הזכות לחיים מוענקת, ברוב ההצעות, ל"כל אדם". הצעת פרופ' אקצין, המתייחסת רק ל"הגנה שווה" על החיים, מתייחסת ל"כל אדם הנמצא בתחומי שלטונה של מדינת ישראל". בהצעת פרופ' בנדור, מוגבלת החובה הפוזיטיבית של רשויות המדינה לשקוד באופן סביר על ההגנה על חיים – לחייהם של "תושבי המדינה".

יתכן שלדיון בנושא זה ישנה השלכה מסויימת על פעולתה של המדינה מחוץ לגבולותיה הכרוכה בנטילת חייהם של מי שאינם אזרחיה ואינם מצויים בתחומה (כגון בתחום הסיכולים הממוקדים). הגדרה לפיה "לכל אדם" הזכות לחיים אשר אין לפגוע בה אלא באמצעות חוק העומד בתנאי פסקת ההגבלה, עשויה לעמת את פעולות הסיכול הממוקד עם הזכות לחיים, בהעדר הסמכה מפורשת בחוק לפעולות.

¹⁷¹ הצעת יהודה פנחס כהן, הצעת פרופ' קלינגהופר, הצעת "חוקה לישראל". בטיטות הצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה, מוצג עקרון קדושת החיים לצד הזכות לחיים.

4. מי רשאי לוותר על הזכות?

האם הזכות לחיים מקנה גם את זכות הויתור על החיים? אם הזכות לחיים שייכת לבעליה, האדם הספציפי, ניתן לכאורה לטעון שאדם רשאי לוותר על זכותו לחיים בנסיבות מסויימות. משאלה זו נגזרות מספר סוגיות משנה:

- הזכות לסרב לטיפול רפואי (המעוגנת במפורש בחוקות מסויימות, כגון בחוקת ניו-זילנד)
- הדיון בשאלת האפשרות להפסקת חיים של חולה סופני שביקש זאת
- ההתייחסות המשפטית להתאבדות ולסיוע להתאבדות;

5. האם לכלול בחוקה התייחסות לעונש מוות?

חלק מהצעות החוקה בישראל אינן מסתפקות בקביעת הזכות לחיים, והן קובעות במקביל במפורש גם איסור על עונש מוות. במקרים מסויימים האיסור מוחלט,¹⁷² ובאחרים, קובעת הצעת החוקה את החריגים בגוף החוקה עצמה.¹⁷³ הצעות אחרות אינן מתייחסות לנושא זה. מסמכים חוקתיים זרים רבים אוסרים במפורש על עונש מוות, או מגבילים משמעותית את הנסיבות שבהן ניתן להטילו. בעולם חל בשנים האחרונות שינוי משמעותי בנושא זה. כאשר אמנסטי אינטרנשיונל ארגן בשנת את הכנס הראשון בנושא עונש המוות ב-1977, רק 16 מדינות ביטלו את עונש המוות באופן מלא. כיום, המספר עומד על 80.¹⁷⁴ לעיל תיארו את השינוי שחל בנושא זה במשפט האירופי, שהגיע לאחרונה כדי איסור מוחלט על עונש מוות, לרבות בשעת חירום. בארה"ב, שבה לא חל שינוי חוקתי, הכריזו מספר מושלי מדינות על מורטוריום בביצוע הוצאות להורג. עם זאת, לפי נתוני ארגון אמנסטי אינטרנשיונל, בשנת 2003 הוצאו להורג לפחות 1,146 ב-28 מדינות. 84% מההוצאות להורג אירעו במדינות ספורות: סין, איראן, ארצות הברית וויאטנאם.

לעניין זה ראוי להביא בחשבון גם את הפסיקה הדרום-אפריקאית וההונגרית אשר קבעו בדרך של החלטה שיפוטית שעונש המוות, בהיותו פוגע בזכות לחיים אינו חוקתי.¹⁷⁵ המשמעות היא כי אי-התייחסות של הרשות המכוננת ברמה החוקתית עלולה להביא לכך שתתקבל הכרעה שיפוטית בנושא זה, תוך הסתמכות על הזכות החוקתית לחיים. לפיכך, אם חפצה הכנסת לשמר בידיה את היכולת לקבוע עונש מוות בנסיבות מסויימות, נראה כי יהא צורך לקבוע זאת במפרש בחוקה, לצד הזכות לחיים.

6. האם לכלול בחוקה התייחסות ל"שלמות הגוף והנפש"?

חלק מהצעות החוקה בישראל כוללות התייחסות לשלמות הגוף והנפש. הצעות אחרות אינן מתייחסות לנושא זה.

¹⁷² למשל הצעת החוקה של יהודה פנחס כהן.

¹⁷³ למשל הצעת החוקה של פרופ' קלינגהופר, הצעת "חוקה לישראל", הצעת שולמית אלוני,

¹⁷⁴ אתר אמנסטי, <http://web.amnesty.org/pages/deathpenalty-index-eng>

¹⁷⁵ ראו לעניין זה דרום אפריקה בפרק המשפט המשווה.

גם בחוקות זרות מודרניות מצויה התייחסות לשלמות הגוף והנפש. כך, בחוקת רומניה, (right to physical and mental integrity), חוקת דרום אפריקה, (bodily and psychological integrity) ובגרמניה.¹⁷⁶

7. האם לכלול בחוקה התייחסות לזכות לבטחון אישי?

חלק מהצעות החוקה קובעות "זכות לבטחון אישי".¹⁷⁷ הזכות לבטחון אישי היא נגזרת מיוחדת של הזכות לחיים, הרלוונטית הן לדיונים אקטואליים כמו טענותיהם של תושבי שדרות שעל המדינה מוטלת חובה להגן עליהם, והן לטענה שיש להטיל על המדינה חובה פוזיטיבית להתערב מקום שהפשיעה פוגעת בבטחון האישי של התושבים.¹⁷⁸

הזכות לביטחון אישי חשובה, משום שחלק ניכר מאיכות חיינו מושתת על האמונה הסבירה שלנו, כי אין חשש לחיינו או לביטחוננו. הדרך המשפטית המקובלת להגן על אדם מפני פגיעה בביטחונו האישי הינה להטיל חובה על פרטים ועל רשויות לא לפגוע בביטחון האישי, לא להשפיל, לא לענות.¹⁷⁹

הזכות לבטחון אישי, ככל שתוגדר ככזו, מטילה חובה על המדינה ועל רשויותיה (בעיקר המשטרה, בהקשר של פשיעה) לפעול, מקום שבטחונו האישי של אדם נמצא בסכנה. קביעתה של זכות כזו תגביר את חובתה של המדינה להתערב במצבים בהם ידוע היה לה על פוטנציאל של ארועי אלימות, כגון במקרים של אלימות במשפחה. עקרונית, ניתן אף למצוא במצבים אלו אחריות נזיקת של המדינה במקום שבו היא לא נענתה לפנייתו של אדם שביקש את הגנתה מפני פגיעה בבטחונו האישי.¹⁸⁰

8. האם לכלול בחוקה התייחסות מפורשת לאיסור עינויים והשפלה?

חלק מהצעות החוקה כוללות התייחסות מפורשת לאיסור עינויים והשפלה.¹⁸¹ העיון במשפט המשווה מראה כי מרבית המסמכים הבינלאומיים, כמו גם החוקות הזרות, כוללים איסור מפורש על עינויים והשפלה.

שאלה זו כרוכה הן בזכות לשלמות הגוף, והן בזכות לכבוד. למרות ששתי זכויות אלו (המעוגנות בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו) מצויות בחוקות הזרות, טרחו מנסחיהן להכניס להן גם איסור נפרד על עינויים.

¹⁷⁶ להרחבה ראו גרמניה בפרק הזכות לחיים במשפט המשווה.

¹⁷⁷ הצעת שולמית אלוני, הצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה.

¹⁷⁸ ראו אורי ינאי, "הזכות לבטחון אישי" בטחון סוציאלי 42:34.

¹⁷⁹ רות גביון זכויות אדם בישראל (אוניברסיטה משודרת, משרד הבטחון – הוצאה לאור, 1994) 35-36.

¹⁸⁰ לפסקי דין שעסקו בנושא זה, ראו אורי ינאי, הערה 178 לעיל, עמ' 44-45.

¹⁸¹ הצעת יהודה פנחס כהן (איסור עינויים, מלקות, או עונש משפיל אחר), הצעת פרופ' קלינגהופר (איסור עינויים ומלקות), הצעת חוקה לישראל (איסור עינויים והשפלה), הצעת שולמית אלוני (איסור עינויים והשפלה).

9. האם להתייחס לזכות שלא להשתתף בניסוי רפואי או מדעי ללא הסכמה?

בחלק ניכר מן החוקות הזרות נקבעה הוראה מפורשת לפיה לכל אדם הזכות שלא להשתתף בניסוי רפואי או מדעי ללא הסכמתו. נושא זה מוסדר בישראל באופן חלקי בחקיקה¹⁸² ובאופן מפורט יותר בתקנות¹⁸³ והשאלה היא אם לעגנו, כמקובל בעולם, ברמה החוקתית.

10. האם לכלול בחוקה התייחסות מיוחדת למעמדה של הזכות לחיים בשעת חירום?

קיימות חוקות בינלאומיות אשר טרחו לבצר את מעמדה של הזכות לחיים דווקא בשעת חירום. כך, למשל קובעת חוקת קרואטיה, בגרסה קיצונית למדי, כי אף במקרה של "סכנה מיידית לקיום המדינה" לא ניתן להגביל את הוראות החוקה בנושא הזכות לחיים, איסור עינויים וענישה אכזרית. חוקת דרום אפריקה קובעת מדרג של זכויות המוגנות בשעת חירום, וקובעת כי הזכות לחיים מוגנת באופן מלא מפני פגיעה בעיתות חירום.

האלטרנטיבה לעיגון מיוחד היא הכפפתה של הזכות לחיים לפסקת ההגבלה הרגילה, ולהוראות כלליות בחוקה, אם תהינה כאלו, המתייחסות לשעת חירום.

11. האם להתייחס בחוקה למועד התחלת הזכות לחיים, ובפרט לתחולתה על עובר?

חלק מהצעות החוקה מנסות לקבוע, באמצעות הזירה החוקתית, עמדה בשאלה טעונה זו. אחדות מהחוקות, כגון חוקת צ'כיה וחוקת אירלנד, קובעות את זכותו של העובר להיות מוגן גם בטרם לידתו. הצעות חוקה אחרות קובעות במפורש הסדר לפיו הזכאות לזכויות וחובות היא משעת לידתו של אדם ועד מותו. נוסח כזה מרמז על העדר זכויות קודם ללידה. ניתן, כמובן, שלא להתייחס לנקודה זו בחוקה. התוצאה, כבכל מקרה של אי-התייחסות, הינה העברת ההכרעה בנושא זה לזירה השיפוטית.

12. האם "הזכות לחיים" מוענקת גם לבעלי חיים?

ההכרזה לכל באי העולם בדבר זכויות האדם מתייחסת, כמובן, אך ורק לבני-אדם, ונושאים רבים המועלים בה, ייחודיים לבני-אדם. עם זאת, נוסחים שאינם קובעים "לכל אדם" אלא everyone עלולים להתפרש כמקנים זכות לחיים גם ליצורים שאינם אנושיים.

בבג"צ 6446/96 **העמותה למען החתול נ' עיריית ארד**, דנה השופטת שטרסברג-כהן בזכות לחיים של בעלי חיים, לעניין צעדים שרשויות מקומיות נקטו לשם דילול אוכלוסיית החתולים. לדבריה: הזכות לחיים של בעלי חיים-

¹⁸² חוק זכויות החולה, תשנ"ו-1996, ס"ח 327.

¹⁸³ תקנות בריאות העם (ניסויים רפואיים בבני אדם), תשמ"א-1980, ק"ת 292.

”גם אם איננה מוגנת ישירות בחקיקה ישראלית, מהווה חלק מתרבותנו ומתחושה פנימית ערכית ותועלתית כאחד, בדבר החובה והצורך להגן על כל אשר נברא עלי אדמות ורוח חיים באפו. נקודת המוצא של החקיקה הנושקת לזכות בעלי החיים לחיות, היא, שזכות זו קיימת ומוגנת בשיטנו המשפטית.”¹⁸⁴

¹⁸⁴ בג”צ 6446/96 העמותה למען החתול נ’ עיריית ערד ואח’, תק-על (1)98, 1142.

חלק ח: רשימת מקורות

1. חקיקה ישראלית

- חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו
- חוק ביטול עונש מלקות, התשי"א-1950 ס"ח 55
- חוק לא תעמוד על דם רעך, התשנ"ח-1998 ס"ח 1670
- חוק העונשין, התשל"ז-1977 ס"ח 864
- פקודת הנוזיקין [נוסח חדש] ע"ר 1944, תוס' 1
- פקודת המשטרה [נוסח חדש], התשל"א-1971 דיני מדינת ישראל, נוסח חדש 17
- חוק ההסגרה, התשי"ד-1954 ס"ח 163
- חוק לעשיית דין בנאצים ובעוזריהם, התשי"ב-1950 ס"ח 281
- חוק לתיקון דיני העונשין (ביטול עונש מוות על רצח), תשי"ד-1954 ס"ח 74
- חוק בדבר מניעתו וענישתו של הפשע השמדת-עם, התשי"ב-1950 ס"ח 137
- חוק השיפוט הצבאי, התשט"ו-1955 ס"ח 189
- תקנות ההגנה(שעת חירום)-1945
- צו בדבר הוראות ביטחון, תשל"ב-1970
- פקודת מניעת טרור, תשי"ח-1948 ע"ר 24, תוס' א'
- חוק סמכויות שעת חירום (מעצרים), תשל"ט-1979 ס"ח 930

2. פסיקה ישראלית

- ע"א 461/62 צים חברת השיט הישראלית בע"מ נ' שושנה מזיאר, פ"ד י"ז, 1319.
- בג"צ 355/79 קטלן נ' שירות בתי הסוהר, פ"ד לד(3) 294.
- בג"צ 680/88 שניצר נ' הצנזור הצבאי הראשי, פ"ד מב(4) 617.
- בג"צ 161/94 אטרי נ' מדינת ישראל, דינים עליון, לה, 702;
- בש"פ 3045/94 עיסווי נ' מדינת ישראל, דינים עליון, לט, 345.
- בג"צ 606/93 קידום יזמות ומו"לות (1982) בע"מ נ' רשות השידור, פ"ד מח(2) 1, 25
- ע"א 9185/03 אסתר טננבוים נ' הוצאת עיתון הארת בע"מ ואח', דינים עליון סה 555
- בג"צ 3992/04 אלי מימון-כהן נ' שר החוץ ואח', דינים עליון ס"ח 586
- ע"פ 363/78 צור נ' מדינת ישראל, פ"ד לג(3) 626, 632.
- ע"פ 183/78 עבדאללה אבו מדג'ם נ' מדינת ישראל פ"ד, לד(4), 533.
- דני"א 2401/95 נחמני נ' נחמני "ד נ(4) 661.
- רע"א 5587/97 היועמ"ש נ' פלוני-קטיין פ"ד נא(4), 830
- ע"א 506/88 יעל שפר, קטינה, באמצעות אמה נ' מדינת ישראל פ"ד מח(1) 1987
- ה"פ 101/05 פלוני נ' בית החולים פוריה ואח' (התקבל ב-6.1.05)

- בג"צ 5872/01 ח"כ מוחמד ברכה נ' רה"מ אריאל שרון – פורסם באתר ביהמ"ש העליון: <http://62.90.71.124/files/01/720/058/f04/01058720.f04.pdf>
- בג"צ 769/02 הועד הציבורי נ' עינויים בישראל נ' ממשלת ישראל ואח', טרם פורסם
- ע"ב 437/01 טברו-שירותי בריאות כללית עבודה איזורי, כרך יב 205.
- ע"ע 1507/02 מכבי שירותי בריאות- בן צבי, פסק-הדין מיום 30.6.2003
- ע"ב 3858/98 גורן- קופת חולים כללית (לא פורסם).
- ע"ב 700022/99 איזק- מ"י ומשרד הבריאות (לא פורסם).
- ע"ב 14339/99 גרונדשטיין – קופת חולים הכללית, החלטה מיום 24.3.99
- בש"א 4993/03 (ת"א) בן צבי – מכבי שירותי בריאות, עבודה איזורי, טו. 244.
- ע"ע 1091/00 שטרית נ' קופת חולים מאוחדת, פד"ע לה 5.
- ע"א 403/73 בצאלאל נ' סימנטוב, פ"ד כט(1) 41, 45.
- בג"צ 4128/02 אדם טבע ודין נ' ראש ממשלת ישראל (טרם פורסם)
- בג"צ 6446/96 העמותה למען החתול נ' עיריית ערד ואח', תק-על(1)98, 1142.

3. ספרות ומאמרים

- רות גביזון זכויות אדם בישראל (אוניברסיטה משודרת, משרד הבטחון- הוצאה לאור, 1994)
- אהרן ברק, הקדמה לספר זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות בישראל (יורם רבין, יובל שני, רמות- אוניברסיטת ת"א תשס"ה- 2004).
- אהרן ברק פרשנות במשפט (הוצאת נבו, תשנ"ד) כרך ג
- יורם רבין "הזכות לקבל חינוך- מעמדה והיקפה בישראל" זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות בישראל (יורם רבין, יובל שני, רמות- אוניברסיטת ת"א, תשס"ה- 2004)
- אדי קאופמן זכויות אדם במערכת הבינלאומית (משרד הביטחון- הוצאה לאור, תשס"א)
- חיים כהן "ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית: עיונים בחוק היסוד: כבוד האדם וחירותו" הפרקליט/ספר יובל(תשנ"ד)
- אורי ינאי, "הזכות לבטחון אישי" בטחון סוציאלי 42 34.
- בועז סנגרו "על עונש מוות בכלל ועל עונש המוות בגין רצח בפעולת טרור בפרט" עלי משפט 2
- עמנואל גרוס "סיכול פעילות טרור על ידי פגיעה במבצעה או מפקדיהן כאקט של הגנה עצמית, האם הוא מותר? –זכויות אדם מול חובת המדינה להגן על תושביה" קרית משפט ב' (תשס"ב)
- חיים כהן זכויות אדם במקרא ובתלמוד (אוניברסיטה משודרת, משרד הבטחון- הוצאה לאור, 1989).

- אהרן ברק "הקונסטיטוציונליזציה של מערכת המשפט בעקבות חוקי היסוד והשלכותיה על המשפט הפלילי (המהותי והדיוני)" **מחקרי משפט יג**, (תשנ"ו).
- כרמל שלו **בריאות, משפט וזכויות האדם** (רמות- אוניברסיטת תל-אביב, 2003).
- אייל גרוס "בריאות בישראל: בין זכות למצרך" **זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות בישראל** (יורם רבין, יובל שני, רמות- אוניברסיטת תל-אביב, תשס"ה- 2004).
- אהרן ברק "הקדמה לספר ברנזון" **ספר ברנזון** (אהרן ברק וחיים ברנזון עורכים, כרך ב', 1997)
- דניאל פיש **דיני איכות הסביבה בישראל** (מחשבות, תשס"ב – 2002).
- אלון טל "על ערכים מוגנים ועבירות סביבתיות" **הפרקליט מ** (חוברת ג').
- יובל שני "הזכות לאיכות סביבה ראויה כזכות אדם במשפט הבינלאומי" **המשפט ו'** (יובל שני עורך, הוצאת בית הספר למשפטים, המכללה למינהל, תשס"א- 2001).
- אורן פרוז "זכויות חברתיות-כלכליות ואיכות הסביבה" **זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות בישראל** (יורם רבין, יובל שני, רמות- אוניברסיטת תל-אביב, תשס"ה- 2004)
- גיא זיידמן "זכויות חברתיות: מבט השוואתי להודו ולדרום-אפריקה" **זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות בישראל** (יורם רבין, יובל שני, רמות- אוניברסיטת ת"א, תשס"ה- 2004).
- יורם דינשטיין "הזכות לחיים כזכות יסוד", **מחשבות 57**, 1988.

4. פסיקה זרה

(א) פסיקה בינלאומית

- *Barbato v Uruguay* Case 84/1981, Doc A/38/40, 124, UNHRC
- *Herrera Rubio v Colombia* Doc A/43/40, 290, UNHRC
- *Guerra v. Italy*, 26 E.H.R.R. (1998) 357 (Concurring Opinions of Judge Walsh and Judge Jambrek)

(ב) ארצות הברית

- *Gregg v. Georgia*, 428 U.S 153 (1976)
- *Thompson v. Oklahoma* , 487 U.S 815 (1988)
- *Stanford v. Kentucky*, 492 U.S 361 (1989)
- *Roe v. Wade*, 410 US 113 (1973).
- *Youngberg v. Romeo* , 457 U.S 307 (1982)
- *DeShaney v. Winnebago Country Dept. of Social Services* , 489 U.S 189 (1989)

- Munn v Illinois ,94 US 113(1876).
- Washington v. Harper, 494US 210 (1990).
- Washington v. Glucksberg , 2 BHRC 539 (1997)
- Environment Defense Fund v. Hoerner Waldorf Corp. 3 Env'tl L.Rep. (Env'tl. L. Inst.) (D. Mont. 1970) 20, 794.
- Ely v. Velde, 451 F. 2d. 1130, 1139 (4 Cir. 1971)

(ג) אנגליה

- Re A (A Minor) [1992] 3 Med L Rev 303
- Rance v Mid-Downs Health Authority [1991] 1 QB 587
- R v Cox (1992) 12 BMLR 38
- Bugdaycay v Secretary of State for the Home Department [1996] JR 81
- Re C (A Minor) [1990] Fam 26
- Airedale NHS Trust v Bland [1993] AC 789
- R v Cambridgeshire Health Authority, ex p B¹ [1995] 1 FLR 1055
- R v Cambridgeshire Health Authority, ex p B¹ [1995] 1 WLR 898
- Abbott v R [1977] AC 755, PC
- A National Health Services Trust v D The Times 2000 Jul 19
- Soobramoney v Minister of Health (1998) 4 BHRC 308
- R v North and East Devon Health Authority, ex p Coughlan (1999) 51 BMLR 1
- Paton v British pregnancy Advisory Service [1979] QB 276
- St George's Healthcare Trust v S [1999] Fam 26
- Venables and Thompson v Newsgroup Newspapers Limited. [2001] W.L.R.1038.
- Reeves v Commissioner of Police for the Metropolis [1999] 3 WLR 363

(ד) האיחוד האירופי

- Rees v United Kingdom (1986) 9 EHRR 56
- Chahal v United Kingdom (1996) 23 EHRR 413
- McCann v United Kingdom (1995) 21 EHRR 97
- Osman v United Kingdom (1998) 29 EHRR 245.

(ה) קנדה

- Singh v. Minister of Employment and Immigration (1985) [1985] 1 S.C.R.177.
- R. v. Morgentaler (No.2)(1988) [1988] 1 S.C.R. 30,
- Rodriguez v. British Columbia (1993) [1993] 3 S.C.R.519.
- R.v. Smith (1987) [1987] 1 S.C.R. 1045.
- R.v.Miller and cockreieil (1977) [1977] 2 S.C.R. 680.

(ו) אירלנד

- G v An Bord Uchtala [1980] IR 32, 69
- Burke v Central Independent Television[1994] 2 ILRM 161
- Attorney-General v X [1992] IR1

(ז) גרמניה

- BVerfGE 39, 1 (1975).
- BVerfGE, 1 (1975).
- BVerfGE 39, 1 (1975).
- BVerfGE 46, 160 (1977)
- BVerfGE 49, 48, 141-142 (1978)
- BVerfGE 56, 54 (1981)
- BVerfGE 56, 54, 76 (1981)
- BVerfGE 77, 170 (1987)
- BVerfGE 49, 89 (1978)

(ח) טנזניה

- Mbushuu v Republic of Tanzania 1 LRC 216, 225g-h.

(ט) דרום אפריקה

- State V Makwanyane 1995 (4) BCLR 665 para 144.

- Soobramoney v Minister of Health 1997(4) BHRC 308.
- Christian Lawyers Association of SA v The Minister of Health 1998 (11) BCLR 1434

(ז) פקיסטן

- Shehla Zia v WAPDA PLD 1994 SC 693.
- Mullin v Administrator, Union Territory of Delhi, AIR 1981 SC 746

(יא) הודו

- Rathinam v Union of India (1994) 3 SCC 394
- Gian Kaur (Smt) v State of Punjab [1996] 2 LRC 264
- Kewal Pati v State of UP [1995] 3 SCR 207
- T Damodhar Rao v Municipal Corp of Hyderabad AIR 1987 AP 171, 181
- Paschim Banga Khet Mazdoor Samity v State of West Bengal 1996 4 SCC 37
- Olga Tellis v Bombay Municipal Corporation, A.I.R 1986 SC 180; 1985 SCR (2) 51, 90 .
- Delhi Development Horticulture Employees' Union v Delhi Administration, Delhi et al [1993] 4 LRC 182
- Vishaka v State of Rajasthan (1998) 3 BHRC 261, SC (India)
- Mullin v Administrator, Union Territory of Delhi AIR SC 746
- Indian Council for Enviro-Legal Action v Union of India [1996] 2 LRC 226.

5. ספרות ומאמרים זרים

- John Henry Stone "the international covenant on the civil and political rights and the united states reservations: the American conception of international human rights" 7 *U.C Davis .J.Int'l L.&Pol'y* 1
- Jerrome A.Barron, C.Thomas *Dienes constitutional law in a nut shell* (Washington, 1995)
- Richard Clayton & Hogh Tomlinson *The law of human rights*, vol.1(oxford 2000)

- Rosalind McInnes "The Media and The Right To Life" *Human Rights & UKP* 3.2 (18) EMIS (2002)
- Peter Ferguson "The right to life: some procedural requirements" *151 NEW L. J.* 808 (2002) וכן ראו Susan Nash "The right to life" *151 NEW L. J.* 667, (2001).
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada* (Scarborough, Ontario : Carswell, 1992)
- Jason Coppel *The human rights act 1998: Enforcing The European Convention In The Domestic Courts* (john wiley & sons, 1999).
- Jennifer M. Scherer and Rita J. Simon *Euthanasia and the Right to Die : A Comparative View* Lanham, Md. : Rowman and Littlefield, 1999
- J M Kelly, *The Irish Constitution* (3rd edn, Butterworths, 1994)
- Sabine M. Michalowski, Lorna Woods *German Constitutional Law, The protection of civil liberties* (Dartmouth 1999)
- Ziyad Motala & Cyril Ramaphosa *Constitutional Law- analysis and cases* Oxford University press (2002).
- Glenn d. Hook, Gavan McCormack *Japan's Contested Constitution, Documents and analysis* (Routledge, 2001)
- Lin Feng *Constitutional Law in China* (Sweet & Maxwell Asia 2000)

6. אינטרנט

- האמנה נגד עינויים וכל יחס או ענישה אכזריים, בלתי אנושיים ומשפילים אחרים, 1984. מתוך אתר האינטרנט של נציבות זכויות האדם של האו"ם. נגיש ב-
http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/h_cat39.htm
- נועם שרביט, "היועמ"ש הסכים- וביהמ"ש אישר המתת חסד לחולה סופני", מתוך אתר האינטרנט NFC- News First Class מיום חמישי, 6.1.05. נגיש ב-
<http://www.nfc.co.il/archive/001-D-61557-00.html?tag=20-25-39>
- בג"צ 5872/01 ח"כ מוחמד ברכה נ' רה"מ אריאל שרון – מתוך אתר ביהמ"ש העליון. נגיש ב-
<http://62.90.71.124/files/01/720/058/f04/01058720.f04.pdf>

- אתר האינטרנט של "ארגון אמנסטי"

Amnesty international report 2001- introduction

נגיש ב- <http://web.amnesty.org/report2001/home/home>

- אתר נציבות זכויות האדם הבין-אמריקאית

Inter-American Commission on Human Rights, Report on the Situation of Human Rights in Ecuador, Chapter 8, 21-25 April 1997

עותק מצוי באתר האינטרנט של הנציבות, אליו ניתן להגיע דרך אתר הבית של ארגון המדינות האמריקאיות. נגיש ב-

<http://www.cidh.oas.org/countryrep/ecuador-eng/Index%20-%20Ecuador.htm> (last visited on 18/12/2004)

- החוקות הינן מתוך אתר האינטרנט של ה- ICL. נגיש ב-

<http://www.oefre.unibe.ch/law/icl>