

בבית המשפט העליון בשבתו כבית המשפט הגבוה לצדק

בג"ץ 7739/12

לפני:

כבוד הנשיא א' גרוניס
כבוד המשנה לנשיא מ' נאור
כבוד השופטת א' חיות

העותרים:

1. העמותה הלאומית הישראלית למושתלי כליה ומטופלי דיאליזה
2. ד"ר יעל גליל
3. אביאל בן עמי סלאמה
4. רמי מרדר
5. שלומית קטלן-מורר

נגד

המשיבים:

1. מדינת ישראל - משרד הבריאות
2. שירותי בריאות "כללית"
3. "מכבי" שירותי בריאות
4. "לאומית" שירותי בריאות
5. קופת חולים "מאוחדת"
6. כנסת ישראל

עתירה למתן צו על תנאי

תאריך הישיבה: כ"ד באב התשע"ג (31.07.13)

מזכיר הרכב: איתמר מצרי

בשם העותרים: עו"ד שמואל ילינק

בשם המשיבה 1: עו"ד נחי בן אור

בשם המשיבה 2: עו"ד אריאל מייטליס

בשם המשיבה 3: עו"ד יעריט פליס

בשם המשיבה 4: עו"ד פז מוזר עו"ד אבי סטמה

בשם המשיבה 5: עו"ד מומי דהן

בשם המשיבה 6: עו"ד גור בליי

פרוטוקול

1

2 עו"ד ילינק: חוזר על נימוקי העתירה. אוסיף כי התכוננתי לדיון כאן אנו חוזרים על החומרים

3 והופתעתי לראות כי בראש חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, סעי' 1 פותח במה שפותח, מקריא,

1 "בקדושת חייו" – העובדה שאיננו חוק דתי נוקטים בערך במונח "קדושת חייו" הרי שזה מחייב
 2 את כולנו. החובה שמוטלת עלינו מכח חוק זה, ואין צורך להכביר במילים, זה מטיל חובה גדולה
 3 על כולנו ועל בימ"ש זה בפרט. עברתי על התקדימים אין הרבה מקרים כי ביהמ"ש קיבל עתירה
 4 וביטל סעי' כזה או אחר בחוק, כשעברתי על כל המקרים בהם זה קרה, פחות מ- 10 מקרים,
 5 מצאתי כי היה שם מקרה שעוסק בפגיעה בחירות אישית, פגיעה בחופש העיסוק, הפרטת בתי
 6 הסוהר, בזכות לקבל הבטחת הכנסה וכו'. אין שום מקרה בו התשתית שאליה צריך ביהמ"ש
 7 להתייחס בהתייחס לשאלות החשובות העולות כאן, עוסקת בנסיבות כ"כ חמורות, קדושת
 8 חיים, בעצם חיים ומוות, בנסיבות של הגברת הסבל והארכת הסבל הגופני של אזרחים בישראל.
 9 לדעתי, זה בעצם גורם לכך שכל הציטוטים החשובים והיפים וגם הנכונים שחבריי ציטטו, אינם
 10 רלוונטים למקרה דנן. אי אפשר להתייחס למקרים הקודמים כתקדימים, אלא ההיפך. אם
 11 במקרים כאלה שהם חשובים מאוד פגיעה בחירות אישית אם שם בוטל סעי' בחוק, אין סיבה
 12 שזה לא יקרה כאן, וכמה שיותר מהר. אין מחלוקת עובדתית בתיק. אנו צירפנו את העובדות.
 13 איש מהמשיבים לא חלק על כך ובתשובה ביקשתי לצרף את הדו"ח שהתפרסם לאחר הגשת
 14 העתירה, של המרכז הלאומי להשתלות המתייחס ל- 2012 הנתונים הם אותם נתונים, פה ושם
 15 יש ירידה או עליה של מספרים. התוספת של 40-50 אחוז למספר הממתיינים מאז כניסת החוק
 16 לתוקפו, שרירה וקיימת. התוספת של אנשים שהלכו לעולמם מאז כניסת החוק לתוקפו, שרירה
 17 וקיימת. קראתי שוב ושוב את תגובות המשיבים הן אקדמיות הן נאמרות בחלל ריק מבלי
 18 להתייחס לסבל הנורא של אנשים. לא יכול להיות שביהמ"ש יעסוק בנושא כ"כ חשוב ויתעלם
 19 מן התוצאות. בהקשר לזה הערת השופט בדימוס ריבלין היא חשובה, מקריא. אפנה לבג"צ
 20 3848/09 כל מה שאנו מבקשים זה, לחזור לחוזר הזה. היתה מחלוקת אם החוזר ניתנה בסמכות
 21 אם לאו, ביהמ"ש החליט כי הוא לא ניתן בסמכות. הסמכות היא תקנת הציבור ולא סעי'
 22 המסמיך את המנכ"ל. אך אדרבא, אם לפני כניסת החוק לתוקפו, היה מספיק למדינת ישראל
 23 לפעול על פי חוזר המנכ"ל ומכוחו ביצעו ואישרו השתלות למשל בפיליפינים וידוע כי שם נותנים
 24 תרומה לתורם האיבר כך הם תופסים את המוסר. לא רק המוסר שלנו הוא הנכון ביותר. יש
 25 מקומות אחרים ולדעתם ערך קדושת האדם עושים מאמץ להציל את הנפש ואת הגוף.

26 כבוד הנשיא א' גרוניס:

27 זו בדיוק השאלה, האם כל מאמץ? כולל סחר?

28
 29 עו"ד ילינק: לדעתי יש כאן נסיון של חבריי להטות את הדיון למקום שאין אנו שם. אין מחלוקת
 30 כי סחר באיברים במובן השלילי של המילה, הוא פסול. ב- 1.5.08 נקבע כי סחר באיברים הוא
 31 אסור. יש לזכור כי יש הבדל גדול בין זה לבין תמורה. יש סוגים של תמורה הם מותרים, לא
 32 תמיד זה סחר באיברים. יש גם את חוק הפונדקאות לפיו אשה שמוחלת את גופה, עם כל
 33 הקונוצטציה השלילית יכולה לקבל כסף רב. יש הכרה בחוק הישראלי למתן תמורה, לא לסחר,
 34 וחבריי מנסים להלך אימים ולומר כי זה סחר באיברים, אך אנו לא בכך.

כבוד המשנה לנשיא מ' נאור:

אשה שמשמשת כאם פונדקאית יכולה מחר להוכות. מי שמוכר איבר זה אחרת.

עו"ד ילינק: יש גם תרומה הילטרואיסטית. כל הרופאים איתם שוחחתי אומרים כי תרומת כליה הרבה יותר מבחינה רפואית והתוצאות קלה יותר מאם הפונדקאית. הסיכונים במהלך ההריון והלידה הם גבוהים יותר. אדם עם כליה אחת יכול לחיות חיים ארוכים. אני מבקש להסיר מעל השולחן את עניין סחר באיברים. נכון שבפסיקה אין הגדרה מתי זה סחר ומתי לא. יש להתייחס בצורה ברורה בין סחר לבין משהו תחת השגחה כמו אם פונדקאית. יש חוק תרומת ביציות וזה מעודד נשים לתרום ביציות. לפני שבועיים הכנסת אישרה הגדלה מ - 9000 ₪ ל - 19,000 ₪ כדי לעודד נשים לתרום. זו דוגמה נוספת לתמורה כדי לעודד, אך זה לא הדין במקרה זה. אנו מלינים על הסעי' הקטנים של סעי' 5, מדוע באותה הזדמנות כאשר הכניסו לחוק את חוזר המנכ"ל שהיה בדיון שם, מדוע יש להטיל סנקציה פלילית על אנשי קופ"ח וחבי הביטוח ומדוע להחיל את החוק הישראלי בחו"ל? קודם לכן לפי חוזר המנכ"ל השתלה במקומות אחרים בעולם, בהם לעתים יש תמורה כזו או אחרת, היה אישור לזה. כשהיה מדובר על סין, מסיבות אחרות, נמנעו מלשלוח לשם להשתלות. רוצה לומר, כי צריך בדיון ובכל הנושאים החשובים העומדים על הפרק בהקשר לזה, לא לשכוח במה מדובר. שוב, פגיעה בחירות של אדם היא דבר חשוב מאוד, יסודות ערכים פרטיים, אך פגיעה בגוף? אין חשוב ממנה, ראה הסעי' הנ"ל. הנתונים מונחים בפני כבודכם מה יהיה בינואר-פבר' 2014 כאשר יתפרסם הדו"ח להשתלות ולא יהיה בו שינוי? אנו סבורים כי יש בכך משום הצלת חיים וחסכון ניכר בסבל הקשה של המטופלים למשל בדיאליזה. אחד מהם אמר כי זה כמו "מוות זוחל". המצב הולך ונהיה רע, מי שמאריך בטפול בדיאליזה או שהוא הולך לעולמו או אינו כשיר להשתלת איברים, המצב בהקשר לזה רע ואיום. אני מדבר על אלה שאין להם מימון לזה. יש לדאוג לאנשים אלה כי ההפליה היא בוטה כי זה פוגע בשכבות החלשות דווקא. מי שיש לו ממון מסתדר ונוסע למדינות הים וזהו, אך אלה שממתינים להשתלת איברים אלו הם מי שאין לו את הכסף.

עו"ד בן אור: המטריה היא רגישה והמצוקה מובנת התייחסנו לכך בתגובתנו בכתב. יחד עם זאת, וחרף הפגיעה במצבם של הזקוקים להשתלה, התפיסה של החוק הישראלי שעולה בקנה אחד עם מדיניות נוספות, זה שכל מדינה צריכה לעשות את מה שהיא יכולה כדי לצמצם את המעורבות של אזרחיה בתופעת סחר באיברים. לפי החוק, קבלת תמורה בעבור תרומה היא ככלל פסולה, את הנורמות שחלות בישראל לעניין המשמעות של מהו סחר מדבר על רכיב התרומה יש להחיל את הענין של השתלות בחו"ל. כל הסוגיה וההתנגשות כאן בין הזכויות והאינטרסים השונים נדונה בפרשה שאדוני התייחס אליה בפרשת פלונית, פס"ד מקיף של השופט רובינשטיין כי אז העיגון של ההסדר היה במסגרת חוזר מנכ"ל וביהמ"ש הביע קריאה למחוקק לעשות דבר בעניין זה. כבר אז הצעת החוק נדונה בכנסת.

כבוד השופטת אי חיות :

אומר חברך כי התקופה שזה היה בתוקף זה החוזר שאיפשרו השתלות בחו"ל והיום לא. האם יש פער?

עו"ד בן אור : אני לא מודע לעניין הזה, לדעתי זה לא המצב אלא ההיפך. זה היה עניין להסדרת הדברים שאמרו אז ולדעתי זה עולה בקנה אחד עם הסטנדרטים הקיימים.

כבוד השופטת אי חיות :

אדוני אומר כי אין פער בין הוראות החוק לחוזר בכל מה שהעתירה דנה בו ומבחינת ההתנהלות?

עו"ד בן אור : מי שעוסק בפרקטיקה זו יוכל לתת תשובתו. במישור המשפטי, מדובר בעתירה שמופנית נגד חקיקה ראשית. אני שם בצד את העובדה כי האיזון נערך בפרשה הקודמת. אנו מסתכלים על הזכות החוקתית הנטענת. יש לזכור כי אל מול הזכויות של הנתרמים יש כאן נסיון להגן על זכויות יסוד בסיסיות של תורמים הדברים נכתבו. אנו לא רואים שום עילת התערבות בכך. נבקש לדחות העתירה.

עו"ד בלאי : אנו גם הגשנו תגובה, לא ארחיב, אציין כמה נקודות : גם אנו ערים למצוקת העותרים, זו עתירה המעלה בעיה אמיתית וקשה, אך במקרה דנן, המחוקק בצורה שעולה בקנה אחד עם פסק דינה של פלונית, קבע את אשר קבע כי אי אפשר לפתור זאת באמצעות סחר באיברים לא בארץ ולא בחו"ל. העותרים כל הזמן מדברים על כך שאין מחלוקת לגבי הבעייתיות לגבי סחר באיברים והם לא מדברים על סחר מכוער אלא סחר אחר, אך התפיסה הבסיסית של המחוקק לבין החוזר זה לא היה העניין של סחר כזה או אחר, אלא כל תשלום של תמורה עבור איברים בארץ ובחו"ל הוא אסור. ככל שהאיברים לא מושגים בצורת רכישה ותשלום תמורה אין מניעה לעשות זאת. מקריא מסעי 5. ז"א ככל שאין סחר באיברים שההגדרה של סחר באיברים זה קבלת תמורה, מקריא, ברגע שאין את מתן התמורה ניתן בארץ ובחו"ל לקבל את אותם איברים. לכן במצב כזה אי אפשר לברוח מכך. הסחר מאיברים זה לא רק הסחר שצובעים אותו בצבעים קודרים של דברים נוראיים במדינות נוספות שמוציאים להורג, המחוקק קבע כי זה כל מצב של מתן תמורה אי אפשר להתעלם מכך. בבג"צ פלונית נקבע כי מתן תרומה עבור איברים מהווה זילות אדם, ביהמ"ש הכריע בעניין זה והמחוקק המשיך בכך. אחד המשיבים של קופה"ח ציין כי אפשר היה להתווכח על זה, אך המחוקק הכריע לגביה. המחוקק הלך עם עמדתו של בימ"ש זה ועם מה שננקט במדינות אחרות. אנו סבורים כי העותרים ועם כל ההבנה למצוקתם ושהיא אמיתית, ההכרעה אומרת כי בסיטואציה כזו לא ניתן לומר כי העותרים ביססו כאן עילה חוקתית. זה ב – 2 רמות, כפי שהסביר השופט רובינשטיין בפסה"ד האמור, מקריא. העותרים מבקשים הכרה בזכות לרכוש איברים. הרי ככל שאין רכישה של איברים, איש לא מונע זאת. אי אפשר להכיר לטעמנו בזכות כזו ולכן אין כאן פגיעה חוקתית. גם לגבי הזכות לשוויון כפי שציין זה מבוסס על הבחנה דלונטית. המחוקק חס

1 על אותו חולה, אז לומר כי זה שחסים עליו יוצרים פה הפליה, זו טענה קשה. ההבחנה רלוונטית
 2 התוצאה ההגיונית היא שכולם ישאו בכך. אם נוצרת הפליה בין עשירים לעניים זה לא יסייע
 3 לעותרים אז אפשר שכולם ישאו בכך. במישור החוקתי, אינני סבור כי יש לבסס את הפגיעה
 4 החוקתית עליה מדברים העותרים. גם אם ניתן לעשות זאת התכלית של מניעת ניצול אנשים
 5 כמקור הספקה של איברים כפי שנקבע בבג"צ 698/86. נבקש לדחות העתירה.

6
 7 עו"ד מייטליס: כפי שציננו, לשולחתי אין עמדה באשר לסוגיה המוסרית. בפן הכלכלי למרשתי
 8 אין שום יתרון לכאן ולכאן, טיפולי דיאליזה עולים זמן רב וגם השתלות. למרשתי אין שום
 9 עניין כלכלי בקבלת או דחיית העתירה. בפן המוסרי, כפי שצינתי, אפשר לשקול מחשבות
 10 מוסריות כאלה או אחרות, זה המוסר המשתקף בחוק וגם באמנת אינסטנבול עליה חתמו 100
 11 ומשהו מדינות. אתייחס לדוגמת ב"כ העותרים ביחס לחוק הביציות, חברי ציין שכנס שמשקף
 12 פיצוי, אזכיר כי גם בחוק תרומת איברים לפי התקנות שנחקקו באוגי 2010, יש סוג של פיצוי
 13 והחזר הוצאות גם לתורם איבר. הוא מצומצם גם לסכומים וגם לתחומים אך זה קיים. אם זה
 14 יתקיים בחו"ל זה לא ימנע את היכולת לקבל תרומה וגם מימון לתרומה של איבר מחו"ל. כפי
 15 שאמר חברי, העניין הוא לגבי הסחר. לגבי המוסריות של הסחר לדעתי קשה לבקר את עמדת
 16 המחוקק בעניין זה.

17
 18 עו"ד פליס: אנו נפעל לפי החוק כל עוד הוא לא ישונה. אם הוא ישונה נפעל בהתאם. אני לא
 19 בטוחה כי לו הסעי' בחוק יבוטל והחוזר יישאר על כנו יהיה שינוי דרמטי. החוזר מקיף יותר.

20
 21 עו"ד מוזס: חוזר על התגובה מטעמנו. חברתי אמרה כעת כי החוזר והפסיקה יצרו מצב שעוד
 22 טרם החוק היה כמו החוק – ז"א היו כל מיני שלבים בהם קופה"ח עוד אישרו, היו גם טעויות
 23 שאישרו כשלא היו אמורים לאשר, אך בעת מסויימת על פי הנחיות משרד הבריאות ברוח החוזר
 24 והפסיקה, היתה עצירה של מימון. היו תקופות שמימנו וזה נעצר עוד בטרם החוק דנן, יש
 25 פסיקה של ביה"ד האזורי והארצי, בפסה"ד בעניין של פלונית קבעו כי קופה"ח שלא נתנו מימון
 26 ולא נתנו יד לנושא של סחר איברים בחו"ל ממלאים אחר החוזר. אני מסכים עם חברתי כי אם
 27 לא היה החוק אלא רק החוזר הרי בטרם החוק אנו בקופה"ח לאומית חדלו לממן את ההשתלות
 28 הללו בחו"ל.

29
 30 עו"ד דהן: הסוגיה שקופה"ח מתמודדות איתה יום יום לדעתי זו סוגיה חשובה. החוק לא שינה
 31 כמעט דבר, הוא שיקף את הנורמה שהיתה קיימת. נורמה זו, לא התחילה לא בחוזר המנכ"ל ב –
 32 2006 ולא מעט קודם, אלא החלה עוד ב – 1997 שם דובר על תקנות הציבור ועל נורמות שלא
 33 צריכות חקיקה בעניין זה. מאז אנו מלווים את זה ונכון שמאז כניסת החוזר לתוקף קופה"ח
 34 קיבלו הנחיות יותר ברורות מהריגולטור ופחות עצמו את העין במקרים מסויימים. בעצם סעי' 5
 35 מבקש 2 סעי': אחד, המדינה אומרת כי כאשר רוצים לאשר את הסחר זה חייב להיות באותם
 36 התנאים של אותה מדינה, ב"כ העותרים אומר כי יש לבטל זאת – אומר כי יש את האמנה
 37 שמדינת ישראל חתומה עליה זו נורמה בינלאומית. מה אנו נעודד את הפרת החוק במדינות חוץ?

1 שנית, הוא מבקש לבטל את החובה שאם זה ייעשה בחו"ל זה לפי חוזר משרד הבריאות. היינו
 2 בישראל אתה לא יכול לעשות זאת אז נעקוף את החוק ונסיע אנשים לחו"ל לצורך זה. בעניין
 3 המשפטי, אוסיף ואומר כי אף אם מרחיבים את הזכות לבריאות לזכות חוקתית, אני לא חושב
 4 כי יש זכות, וזה הוסבר יפה בתגובות, לדעתי אין זכות למשהו ספציפי או טיפול רפואי ספציפי
 5 וזה מה שמבקשים, אני לא חושב כי זה המצב. העותרת בעתירתה אומרת כי החוק נכשל ולא
 6 הגביר את היקף התרומות, זה לא נכון, נאמר שזה נכון אז בגלל זה צריך לשנות את המצב
 7 בישראל? לדעתי לא. חלק מהטיעונים של ב"כ העותרים לא נכון. חברי דיבר על קדושת החיים –
 8 בקולומביה חטפו אנשים כדי לקחת מהם איברים, זה פורסם קובי דיין ואחי שעמדו לדין וישבו
 9 בכלא היו קשורים עם ארגוני הפשע האלה וזה ברור כי הכסף הזה הקופות שילמו וגם חב'
 10 הביטוח והם מימנו את התעשייה הזו. לא מסתכלים על קדושת החיים של אותם מסכנים
 11 שקוצרים בהם את האיברים אם זה ברצח ואם זה בכפיה. העבירו זאת לסיין, היו משלמים
 12 לאותם בתי חולים שמשלמים את השוחד בתורם היו מעבירים מראש את הפרטים הרפואיים
 13 של אותו אסיר סיני, למדינת ישראל, פה היו אותן חב' תיווך שעסקו בסחר האיברים מתאימים
 14 את המועמד להשתלה לאותו אסיר, ובזמן נתון היו אומרים לנו ביום ובשעה זה יבוצע והיו
 15 צריכים להעביר את הכסף, אני אומר זאת כי התמודדנו עם זה גם בתיק אחר שחברי מכיר על
 16 השתלת לב מתוכננת מאוד בסיין, זה התנהל בביה"ד לעבודה. היו רוצחים את האסיר ומעבירים
 17 אתך האיברים שהיו טסים גם מישראל, לאחר שעניין זה נסגר בעיקר בגלל לחץ ארה"ב זה עבר
 18 לפיליפינים, גם שם יש תעשייה גדולה בעניין זה. משלמים הרבה דולרים לתרומות האיברים
 19 והכליה ולדעתי ישראל לא צריכה להיות שותפה לזה. נכון שהמצב קשה, אנשים שזקוקים
 20 לתרומת איברים יכולים לעשות הרבה.

21
 22 כבוד הנשיא א' גרוניס:

23 קופות החולים מממנות מצבים כאלה?

24
 25 עו"ד דהן: החוק לא אסר את ההשתלות. גם חוזר המנכ"ל מ – 2006 לא אסר את ההשתלות
 26 בחו"ל או בארץ או התרומות, אלא הוא קבע כללים שקופות החולים חייבות למלא אחריהם.
 27 אוכל לומר כי אין הרבה שעומדים בכללים אלה, מדוע? כי אם נלך לפי הכללים ואוסרים את
 28 המימון אנשים לא יתרמו את האיברים שלהם בצורה אלטרואיסטית. אנו ממנים הרבה מן
 29 ההשתלות במת. איפה יש מקום שבו יש הקצאה לזרים אנו מממנים כל יום וכל הזמן. שאלה
 30 השופטת חיות בקשר להבדל בין המצב שהיה עם החוזר לבין החוק של השתלת איברים – היתה
 31 תקופה אפורה שבה חוזר זה חייב את קופה"ח ולא את חב' הביטוח. מי שהיה לו ביטוח פרטי או
 32 דרך חבר או משהב"ט שהיה קשור גם עם חב' הביטוח יכול היה לאכוף את חוזר המנכ"ל. מרגע
 33 שגם הם מימנו סחר איברים גם האחראי על הביטוח החליט בעניין זה. השימוש במילה
 34 "תרומה" זה מקומם. זו לא תרומה אלא תמורה.

35
 36 עו"ד ילנק: אני מתפלא על דברי עו"ד דהן, לדעתי הוא משתמש בבמה היום כדי להשיג ולומר
 37 דברים אחרים. יש לזכור ולומר ביושר כי המחסום החריק הוא תחת המשטר האלטרואיסטי.

1 הוא יצר מחסום כ"כ גדול שאנשים מוצאים את עצמם מעבר לים. חברי לא אמר על זה בכתב כי
 2 הוא ידע שהוא יקבל על זה תשובה כפי שקיבל בתיקים אחרים. הטרוניה שלנו היא על חוק
 3 מסויים בחוק השתלת איברים הישראלי. כל שאר טענות חבריי מסיטות את הדיון מהעיקר.
 4 בימ"ש זה שיעסוק בהכרעה בעתירה לא צריך לעסוק בסחר באיברים כי זה לא ממך העניין.
 5 האם סעי' 25(2) השתלה בחו"ל צריכה להיות לפי חוקי ישראל האם היא עומדת בזכות ההגבלה
 6 האם היא לא מונעת מאנשים חסרי ממון להציל את חייהם? זו השאלה. אני לא מכיר את קובי
 7 דין. אין הרשעה באחד מבתי המשפט בישראל על מישהו שעסק בסחר באיברים בחו"ל.

8
 9 כבוד השופטת א' חיות :
 10 יש לפחות תיק אחד שהגיע אלינו, על רקע פלילי, על השתלה שנעשתה בחו"ל. יש שורה של
 11 תיקים כאלה.

12
 13 עו"ד ילינק : לדעתי שם האישום היה בתקיפה הפלילית ולא בסחר, כי אז לא היה חוק בישראל.
 14 היה שלב ביניים לפני כניסת החוק הזה לתוקפו היתה תקופת ביניים.

15
 16 כבוד השופטת א' חיות :
 17 עבירה על החוק דהיינו מתן איבר תמורת כסף, זו עבירה על החוק.

18
 19 עו"ד ילינק : אלא אם כן זו תמורה מוכרת.

20
 21 כבוד השופטת א' חיות :
 22 אם אדוני סבור כי ההגבלה הזו שנקבעה לא נכונה ויש לאפשר מתן תרומה במקרים אחרים, אז
 23 מדוע להגביל את ביטול הסעי' רק לסעי' הביצוע בחו"ל? למה לא לאפשר זאת גם בארץ? אם
 24 הרציונל שעומד מאחורי העתירה של אדוני הוא נכון, יש לבטל את העקרון הזה בכלל.

25
 26 עו"ד ילינק : זה ויכוח אחר.

27
 28 כבוד השופטת א' חיות :
 29 זה אותו דבר. אם ההנמקה של אדוני עומדת, כל האיסור הזה הוא לא חוקתי, למה להכשיר רק
 30 את המסלול בחו"ל?

31
 32 עו"ד ילינק : כי המחוקק הציע מסלול מסויים. החלת החוק הישראלי בחו"ל אין בה שום
 33 עקביות אלא היא חורגת מהנקבע. יש הכרעה של הכנסת ושל המחוקק ורבים אינם מסכימים
 34 איתה זה עניין אחר. אנו אומרים כי החלת החוק הישראלי בחו"ל זה עניין שחורג מהכרעת
 35 הכנסת. הכנסת אוסרת סחר באיברים היא לא יכולה לבלום זאת לדוגמה בפיליפינים, אין לה
 36 זכות לזה.

כבוד השופטת א' חיות :

מעורבות של ישראלים שאמורים לקבל את התמורה במימון של קופה"ח שפועלות בארץ בחוזים לביטוח רפואי שנעשה בארץ ולומר כי לצורך זה, לא, כי זה לא תואם את חוקי מדינת ישראל. האם היא לא יכולה לקבוע זאת?

עו"ד ילינק : גורמים ישראליים שפועלים לפי החוק שם נניח שיש תמורה כמו שיש פה בחוק רק ששם התמורה רבה יותר. כתבתי יש תמורה שמוכרת, אך יש גבול לתמורה. מחר יבוא שר אחר ויאמר כי הוא מזיז את הגבול בתמורה המוכרת ומהיום 100,000 ₪ לכל מי שיתרום כליה או לא יודע מה.

כבוד השופטת א' חיות :

לא, זה סותר את רציונל החוק. התקנות אומרות כי אפשר לשלם הוצאות.

עו"ד ילינק : נניח שישנו את החוק ולא חשובה הדרך החוקתית, אז אותו דבר, יש חוק איסור סחר באיברים אם המחוקק שם מתיר כדי לעודד תרומת איברים לתת סכום כזה וכזה שהוא גבוה מכאן, מדוע זה פסול?

כבוד השופטת א' חיות :

אין איסור פלילי על מי שיקבל תמורה בתנאים אלה, והוא אוסר על חבי' ישראליות שעושות ביטוח לממן זאת.

עו"ד ילינק : זו בדיוק ההפליה שאנו טוענים לה. אדם שאין לו כסף, נועד למות לפי החוק הזה. פעם אחת ולתמיד יש להסיר את הצביעות הזו, יש להציל חיים.

כבוד המשנה לנשיא מ' נאור :

עם כל הצער, ויש מצוקה אנושית והיא מוכרת, לא החוק הורג אלא המחלה.

עו"ד ילינק : אך החוק לא עושה משהו כדי להציל. לנו מותר לעשות משהו כדי להציל חיים. אעיר הערה טכנית כפי שהבנתי מתגובת עו"ד בלאי אם העתירה שלנו תתקבל יש לבטל את הסעי' המדבר על מדינות חוץ. חברי ציין כי יש לבטל גם את סעי' 36 המטיל את הסנקציה, אני מודה לחברי, הטיעון מטריד אותי. ברגע שסי' (2) קבע את אשר קבע, אין מה לעשות וזה לא פותר את הבעיה של החיים שאפשר לחסוך.

כבוד הנשיא א' גרוניס :

הבעיה היא בעיה אנושית קשה מאוד אך הכנסת הכריעה את מה שהכריעה, לא נוכל להתערב בעניין זה ולכן אנו מציעים לאדוני לחזור בו מן העתירה.

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10

עו"ד ילינק : אתייעץ עם מרשיי.

לאחר הפסקה.

עו"ד ילינק : לאחר שנועצתי עם מרשיי אנו מקבלים את המלצת כבודכם.

ניתן פסק דין.

[קלדנית : רונית]

