

שער שלישי

דת ומדינה — "הילכו שנים יחדו"?



## מעמדה המשפטי של השבת במדינת ישראל

אבנר חי שאקי\*

- א. מבוא
- ב. עליונות השבת ורבי-ערכיותה בעיני חז"ל, ודבריי-השבח שנאמרו עליה על-ידי הוגים, משוררים וסופרים דגולים בני-ימינו
1. עליונותה הדתית-אמונית של השבת במקורות חז"ל
  2. מרכיבי מהותה של השבת (המנוחה והקדושה)
  3. ערכי-לוואי למנוחת השבת ולקדושתה: חרות-אישית ולאומית; שוויון אנושי
  4. השבת — התרומה הנעלה ביותר שהיהדות תרמה ותורמת לעולם
  5. השבת — כערך-על שחובה לשמרו — כפי הוגים וסופרים יהודים דגולים, "לא דתיים"
  6. כללם של דברים
- ג. שלבים וכיווני-מחשבה בדרך לעיגון חובת המנוחה בשבת — בחוק
1. התקופה המנדטורית
  2. מסמך ה"סטטוס-קוו" והבטחת חקיקת "חוק שבת" עתידי
  3. חקיקה ראשונה על השבת — על-ידי מועצת המדינה הזמנית — בעלת אופי הצהרתי
  4. חוק שעות עבודה ומנוחה, תשי"א-1951
  5. חוקי-עזר של עיריות — האוסרים פתיחת חנויות, בתי-עסק ובתי עינוגים בשבת
  6. חקיקת-לוואי שבאה למנוע, במפורש, "חילול-שבת"
- ד. חוק שעות עבודה ומנוחה, תשי"א-1951 — כוונת המחוקק ומטרת החוק
1. המחלוקת שנתגלתה בין חז"ל החילוניים לדתיים בעת הדיונים בכנסת על הצעת-החוק
  2. סקירת חולשותיו של חוק שעות עבודה ומנוחה, תשי"א-1951:
    - 1.2. שם החוק: (היעדר המונח "שבת" משם החוק)
    - 2.2. הקדמת "שעות עבודה" ל"שעות" "מנוחה" — בשם החוק
    - 3.2. היעדר הגדרה בחוק של "שעות מנוחה" או של "יום מנוחה"; או של "יום שבת" — (לעומת הגדרת "שעות עבודה" בסעיף-הפירושים בחוק (סעיף 1))
    - 4.2. הטעות וההטעיה שבהצבת יום השבת ליד יום ראשון ויום שישי כימי מנוחה בעלי מעמד שווה בישראל
    - 5.2. שימת דגש על "איסור ההעבדה" — וצמצום היקף "איסור העבודה" — בשבת
    - 6.2. סעיף "היתרי העבודה" בשבת (סעיף 12) נוגד בעצם תוכנו, וב"ליברליות" שלו, כל משמעות לאומית, וכל מטרה דתית-רוחנית, מחובת מנוחת יום-השבת
- \* סיכום-ביניים
3. התייחסות בתי-המשפט לחוקתיות חוק שעות עבודה ומנוחה, למטרותיו, ולפירוש מונחים מרכזיים בו
- \* פרופ' למשפטים בבית הספר למשפטים המכללה האקדמית נתניה, פרופ' למשפטים בפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל-אביב.

- ד.4. מתן היתרי-העבודה בשבת, בחוק המנוחה: סמכויות, מדיניות, ונקודות-תורפה
- ד.5. סיכום ומסקנות: היתרי-העבודה ניתנים במידה מופרזת וללא מנגנון בקרה ראוי
- ה. חוקי-עזר לסגירת בתי-עסק ובתי-עניינים בשבת; וצווים מינהליים – של רשויות תמרוז – להסדרי-תנועה בשבת
- ה.1. פתיחה
- ה.2. חוקי-עזר בישראל – האוסרים פתיחת בתי-עסק ובתי-עניינים בשבת
- ה.3. צווים מינהליים להסדרי תנועה (בשבת) של המפקח על התעבורה – כרשות תמרוז מרכזית
- ו. מניעת חילול-שבת, והתחשבות בשומרי-שבת – כמעשי חקיקה שונים
- ו.1. מספר מעשי-חקיקה שבאו למנוע חילול-שבת בפרהסיא הציבורית במדינה
- ו.2. תיקונים לחוק המנוחה, שנועדו להתחשב ביהודים שומרי-שבת, לבל יופלו לרעה בעבודתם או בקבלתם לעבודה
- ז. סוף-דבר והמלצות לתיקון המצב הקיים
- ז.1. סיכום עיקרי הדברים שהוצגו במאמר
- ז.2. המלצותינו לתיקון המצב הקיים
- ז.3. הבעת תקווה שהשבת תקבל במדינת-ישראל את המעמד הראוי לה
- ח. נספח

### א. מבוא

השבת<sup>1</sup> היא היום המקודש ביותר בישראל. היא נתפסת כמצות-על, כערך-על בסולם ערכיה של היהדות: במקרא, בהלכה ובמחשבת ישראל לדורותיה. ערך שמהותו, תכליתו, ומשמעותיו הרב-גוניות, הדתיות, הלאומיות, המוסריות והרוחניות-תרבותיות – מעמידות אותו בראש ערכיה היהודיים של מדינת ישראל<sup>2</sup>. לא פלא, אפוא, שהשבת, כיום מנוחה שבועי קבוע ובלתי משתנה בתולדות האמונה היהודית ובתולדות העם היהודי, תפסה ותופסת מקום ראשון, בסדר ובחשיבות, ביחסי דת ומדינה, וביחסי דתיים-חילוניים<sup>3</sup> בישראל, ככל שההתייחסות היא לשבת הפומבית, לפרהסיא הציבורית, לרשות הרבים. כתוצאת-לוואי, מוכנת הנטייה לראות במנוחת השבת, על גילוייה ומרכיביה, גורם ראשון-במעלה בקביעת אופייה של ישראל כמדינה יהודית וכמדינת העם היהודי.

- 1 אף שדברים רבים שנאמר, נכונים גם לגבי "מועדי ישראל", אנו נתמקד בדברינו, בד"כ, כמתחייב מהנושא, בשבת ובמעמדה בלבד.
- 2 עובדה בסיסית זו, חמקה וחומקת מעיניהם של רבים, כל אימת שנוקקים לקביעת "ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית", כאמור בסעיף 1 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. לנקודה זו נתייחס גם בהמשך מאמרנו כאשר נעסוק בכג"צ 5016/96 ליאור חורב ואח' נ' שר התחבורה, פ"ד נא(4) 1 (להלן: "עניין חורב").
- 3 לא מקרה הוא שהמונח "חילוני", לנטיותיו השונות, טרם הופיע בדבר-חוק כלשהו. אנו ערים לבעייתיות שהמונח "חילוני" מציב בפנינו, ולכך שגדולים וחשובים מעדיפים להימנע מהשימוש במונח זה בשל אי-הדיוק שבו. יחד עם זאת, מאחר ומונח זה נשתרש בויכוח הציבורי בסוגיות דת ומדינה, אנו משתמשים בו, תוך הסתייגות, כאמור.

יֵאמֹר כִּבְר בַּפֶּתַח הַדְּבָרִים, שְׁחֹרֵף הַמוֹסַכְמָה הַחֲבֵרֵתִית בְּדָבָר מֵעֲמֵדָה הַרֵם שֶׁל הַשֶּׁבֶת כִּנְכֵס לְאוֹמִי, עַל-פּוֹלִיטִי וְעַל-מִגְזָרִי, אֲנִי עֲדִים, דּוּקָא בְּשָׁנֵי הָעֲשׂוּרִים הָאֲחֵרוֹנִים, לְפִתִּיחָתָם בְּשֶׁבֶת שֶׁל קְנִיּוֹנִים גְּדוּלִים בְּמִקּוֹמוֹת רַבִּים בְּיִשְׂרָאֵל; לְהַעֲסֵקֶת רַבְבוֹת יְהוּדִים בְּשֶׁבֶת, בְּעֲשׂוֹת מִפְעָלִים, בְּעִיקָר בְּדֵרוֹם-הָאָרֶץ; וְלַעֲצִימַת עֵין, חֲלִקֵית לִפְחוֹת, מִצַּד גּוֹרְמִים מִרְכֻזִּים לְאֲכִיפַת הַחֹק, מִתּוֹפְעוֹת שֶׁל חִלּוּל שֶׁבֶת, בְּתַחֲמוֹמִים שׁוֹנִים, בְּפִרְהָסִיא הַצִּיבּוֹרִית הַיִּשְׂרָאֵלִית. כְּמוֹ כֵן, רְאוּיָה לְצִיּוֹן, כִּבְר בְּהַקְדָּמָה קִצְרָה זֹ, הָעוֹבְדָה שְׁמַאֲמִצִּים חוֹזְרִים וְנֹשְׁנִים שֶׁל כּוֹחוֹת צִיבּוֹרִיִּים שׁוֹנִים, לְהַבִּיא לְחִקֵּיקַת "חֹק הַשֶּׁבֶת": חֹק שִׁיִּסְדִּיר יִשְׂרָאֵלִי, בְּבִירוֹר, וְכַמְכַלּוֹל-עֲנִיִּינִים אֶחָד, אֵת תּוֹרַת מְנוּחַת יוֹם הַשֶּׁבֶת בְּרִשׁוֹת-הַרְבִּים הַיִּשְׂרָאֵלִית, כִּיּוֹם בְּעַל מִשְׁמַעוֹת רֹחֲנִית-מוֹסְרִית, חֲבֵרֵתִית וְלְאוֹמִית, כְּאַחַת, בְּהִיקָף וּבְעוֹמֵק מִשְׁתַּנִּים – עַל עַד כֹּה בְּתוֹהוֹ.<sup>4</sup>

לְמִרּוֹת זֹאת, יִצְאֵנוּ לְבִדּוֹק אֵת הַמְּצִיאוֹת הַמִּשְׁפֵּטִית הָאוֹפֵרְטִיבִית, לְאוֹרֵךְ וְלָרוּחַ הִירִיעָה, בְּשִׁלּוֹשֶׁת הַגִּילּוּיִים הַפּוֹמְבִיִּים הָעִיקָרִיִּים שֶׁל שְׁמִירַת שֶׁבֶת בְּיִשְׂרָאֵל כִּיּוֹם:

- ★ אִיסוּר הָעֲבָדָה וְעֲבֹדָה בְּשֶׁבֶת.
- ★ סְגִירַת חֲנוּיּוֹת, בְּתִי-עֶסֶק וּבְתִי-עֵינּוּגִים בְּשֶׁבֶת.
- ★ הַפְּסָקַת תְּחִבּוּרָה צִיבּוֹרִית בְּשֶׁבֶת.

נִבְקַשׁ לְבַרֵּר הָאֵם, וְעַד כֹּמָה, מֵעֲנִיק הַמִּשְׁפֵּט הַיִּשְׂרָאֵלִי – בְּחִקֵּיקָה רְאשִׁית וּמִשְׁנִית, וּבְהַסְדָּרִים מְנַהֲלִיִּים – הַגְּנָה, מְלֵאָה אוֹ חֲלִקֵית, לְשִׁלּוֹשֶׁת הַתְּחוּמוֹמִים הָאוֹמִיִּים, בְּמִדּוֹת אֵלָה אוֹ אַחֲרוֹת.

נִצְיִין כִּי הַשֶּׁבֶת, כִּיּוֹם מְנוּחָה שְׁבוּעִי קְבוּעַ וְעוֹמֵד, נִמְשַׁכַּת וְהוֹלְכַת מֵאֵז "שֶׁבֶת בְּרֵאשִׁית", שֶׁהִיא הַשֶּׁבֶת הָרֵאשׁוֹנָה בְּתוֹלְדוֹת הָעוֹלָם וְהָאָדָם, שֶׁבָּה שֶׁבֶת הַבּוֹרָא מְכַל מְלֵאכְתּוֹ, מְלֵאכַת הַבְּרִיאָה, נַח בְּיוֹם הַשְּׁבִיעִי, בְּרֵךְ אוֹתוֹ וְקִדְשׁ אוֹתוֹ.<sup>5</sup> בְּנִי-יִשְׂרָאֵל קִיבְלוּ עֲלֵיהֶם אֵת מִצְוַת הַשֶּׁבֶת, כִּבְר לְפָנֵי מִתֵּן תּוֹרָה בְּסִינִי, וְזֹאת לְפָנֵי שְׁמַעוּ, כְּחֶלֶק מֵעֲשֵׂרֵת הַדִּבְרֹת, אֵת "זְכוֹר אֵת יוֹם הַשֶּׁבֶת לְקַדְשׁוֹ"<sup>6</sup> וְאֵת "שְׁמוֹר אֵת יוֹם הַשֶּׁבֶת לְקַדְשׁוֹ"<sup>7</sup>. הַצִּיּוּי

4 המפלגות הדתיות המיוצגות בכנסת, צירפו כמעט לכל הסכם קואליציוני, במשך שנים, סעיף שדרש חקיקת "חוק השבת", אלא שכל ההבטחות בעניין זה, מצד המפלגות השליטות, לא קוימו. בעניין זה ראו: מ' אלון, חקיקה דתית (תשכ"ח) 187–207.

5 בראשית, ב, א-ג: "ויכולו השמים וארץ וכל צבאם. ויכל אלוקים ביום השביעי מלאכתו אשר עשה וישבות ביום השביעי מכל מלאכתו אשר עשה. ויברך אלוקים את יום השביעי ויקדש אותו כי בו שבת מכל מלאכתו אשר ברא אלוקים לעשות".

6 שמות, כ, ח-יא: "זכור את יום השבת לקדשו. ששת ימים תעבוד ועשית כל מלאכתך. ויום השביעי שבת לה' אלוך, לא תעשה כל מלאכה אתה ובנך ובתך עבדך ואמתך ובהמתך וגרך אשר בשעריך. כי ששת ימים עשה ה' את השמים ואת הארץ...וינח ביום השביעי. על כן ברך ה' את יום השבת ויקדשהו".

7 דברים, ה, יב-טו: "שמור את יום השבת לקדשו כאשר צוך ה' אלוך. ששת ימים תעבוד ועשית כל מלאכתך, ויום השביעי שבת לה' אלוך. לא תעשה כל מלאכה אתה ובנך ובתך ועבדך ואמתך ושורך וחמורך וכל בהמתך וגרך אשר בשעריך למען ינוח עבדך ואמתך כמוך. וזכרת כי עבד היית בארץ מצרים ויוציאך ה' אלוך משם...על כן צוך ה' אלוך לעשות את יום השבת".

ניתן להם ב"מרה"<sup>8</sup>, שאליה הגיעו לאחר יציאתם ממצרים, ולאחר מכן נצטוו על השבת שוב, קודם למתן תורה, כאשר הגיעו למדבר סין ו-ה' החליט לתת להם מן והזהירם לבל ילקטוהו בשבת<sup>9</sup>. מאז – כאמור, השבת היא היום הקדוש ביותר בלוח השנה היהודי, יום שהוכרז על-ידי הבורא כ"יום מנוחה וקדושה".

כרקע כללי לדינונו, נציין, כי מעבר להתעלמותן של כמה קבוצות באוכלוסייה ממנוחת השבת ומקדושתה, ועל אף התפיסות השונות הקיימות בחברה היהודית הישראלית, בדבר מהותה של השבת, מטרתה, מעמדה וכבודה, בפרהסיא הציבורית, היהודית, קיים להבנתנו, מכנה משותף ציבורי בסיסי, רחב למדי, בדבר חשיבותה והחשבתה של השבת בחיינו הציבוריים, הלכה למעשה.

כך מגלה לנו מכוון גוטמן למחקר חברתי שימושי<sup>10</sup>, העוסק זה שנים בחקר דעת הקהל ביחסי דת ומדינה בישראל, במחקר משנת 2000, בין השאר כי:

★ כ-70% מן היהודים הישראלים – נענים בחיוב כאשר הם נשאלים באופן כללי, בדבר הצורך להתחשב בצביון השבת בפומבי.

★ כ-41% מן היהודים הישראלים – מצהירים שהם נמנעים מלעבוד בשבת בפרהסיא.

★ כ-27% מן היהודים הישראלים – מצהירים שהם נמנעים מנסיעה בשבת.

זאת ועוד: הסתכלות מעמיקה בערכיותה של השבת, מהותית והיסטורית כאחת, מגלה לנו כמה ייחודים ומיוחדויות המאפיינים את השבת דווקא, מבין כל המצוות, והמצדיקים בעינינו התייחסות יחידה במינה לשבת, כאובייקט להערכה, לכיבוד, ולקידוש, וכדלקמן:

ראשית – במימד הקדושה של השבת, שהוא מרכיב אינטגרלי, כפי שראינו, ב"שבת בראשית"; קדושה שהיא המקור הראשון, ביהדות ובתרבות האנושית כולה, למושג ה"קדושה", הדתי-אמוני, בכללו. ליתר דיוק, השבת היא המקור ל"קדושת הזמן", שנולדה עם שבת-בראשית, ועמה – נולד המונח "שבת קודש".

שנית – בכך שהשבת מהווה, בעת ובעונה אחת, "אות", ו"ברית עולם", בין הבורא לבין עם ישראל, מה שמכניס את השבת לגדר "הסכם" רוחני, עילאי, בין

8 רש"י על הפסוק: "...שם שם לו חוק ומשפט ושם נסהו" (שמות, טו, כה) אומר בד"ה "שם שם לו": "במרה נתן להם מקצת פרשיות של תורה שיתעסקו בהם: שבת ופרה אדומה ודינין".

9 שמות, טז, כה-לא: "ויאמר משה: אכלוהו היום כי שבת היום לה', היום לא תמצאוהו בשדה. ששת ימים תלקטוהו וכיום השביעי שבת לא יהיה בו. ויהי ביום השביעי יצאו מן העם ללקוט ולא מצאו. ויאמר ה' אל משה: עד אנה מאנתם לשמור מצוותי ותורתי. ראו כי ה' נתן לכם השבת, על כן הוא נותן לכם ביום השישי לחם יומיים...אל יצא איש ממקומו ביום השביעי. וישבתו העם ביום השביעי. ויקראו בית-ישראל את שמו מן והוא כזרע גד לבן...".

10 בחוברת "יהודים בישראל: דיוקן – אמונות, שמירת מסורת וערכים של יהודים בישראל" (מחקר ע"י מרכז "גוטמן" – המכון הישראלי לדמוקרטיה – עבור קרן אבי חי. עורכים: שלומית לוי, חנה לוינסון ואליהו כץ, תש"ס-2000) 7-8.

הבורא לבין ישראל, על כל ההשתמעויות – הרוחניות, המוסריות והלאומיות – הנובעות מכך; דבר שאין לו אח ורע בשאר מצוות התורה. שלישית – בכך שהשבת תוארה על-ידי חכמינו ז"ל כמצווה שהיא "שקולה כנגד כל המצוות"; דבר המקנה לה מעמד-על נדיר, בתוך תרי"ג המצוות, כפי שנפרט במהלך דברינו. ייחודים אלו, עשויים, לדעתנו, להסביר עובדה מרתקת, מבחינה היסטורית, פסיכולוגית וסוציולוגית, לא פחות מאשר מבחינה דתית, שגם אנשים המזוהים, והמזהים עצמם, כ"חילוניים" או כ"לא-דתיים", מגלים יחס של כבוד והוקרה מיוחדים לשבת, ודווקא למנוחת השבת, ולקדושת השבת; יחס שאין למצוא דוגמתו ביחסם של אלו למצוות אחרות.

בין אנשים אלו, ואף במרכזם, נמצא, כפי שנראה בהמשך, כמה מגדולי הוגינו וסופרינו, וכך נבין ביתר שאת מדוע חשוב, אפשרי ונכון, שגם המעמד המשפטי של השבת בישראל, ישקף את הייחודיות של השבת, את מקומה הרם של השבת בין חשובי ערכיה של ישראל כמדינה יהודית, ואת החתירה הברורה והמוצדקת שלנו להבטיח, ככל האפשר, אכיפת החקיקה הקיימת בדבר שמירת השבת בישראל בפרהסיא הישראלית, ברשות הרבים, בצורה מעוררת אמון, בשלמות יחסית, כשחובת מנוחת השבת תוצב במרכז, ולא שיקולים צדדיים, לא-רלבנטיים לשבת, אחרים.

מכאן ואילך, נעסוק בהיבטים השונים של מעמדה המשפטי של השבת בישראל: בפרק השני, הבא, נתאר בתמציתיות את מהותה ותכליותיה הדתיות והרוחניות של השבת, במקורותינו; וכמו-כן – את דבריהם של אישים "חילוניים" ידועים, בזכות קיום חובת שמירת מנוחת השבת, ובזכות ביצור מעמדה של השבת בישראל, וחתירה למניעת חילול השבת בפרהסיא הישראלית.

בפרק השלישי – נביא בקצרה את השלבים העיקריים וכיווני-המחשבה בהתפתחות המשפטית של עיקרון חובת המנוחה בשבת, בישראל, מלפני קום המדינה, ומאז הקמתה.

בפרק הרביעי – נקיים דיון בסוגיית המנוחה בשבת בישראל, בפרהסיא הציבורית, לאור חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א-1951, על תיקוניו, תוך שימת דגש על סוגיית "היתרי-העבודה" בשבת.

בפרק החמישי – נעסוק בחקיקת-המשנה בעניין סגירת חנויות, בתי-עסק ובתי-עינוגים בשבת, מלפני התיקון לפקודת העיריות [נוסח חדש], משנת תשנ"א-1990, ולאחריו.

בפרק השישי – נדון בחקיקת-לוואי, שאגב דיון בנושאים שונים, לרוב במישור הממלכתי, נקבעו הסדרים המוציאים את יום-השבת משורה של פעילויות ואירועים, במגמה למנוע חילולי-שבת, או אפשרות של חילולי-שבת, תחת קורת-הגג של המדינה ושל מוסדותיה. כן נדון בתמציתיות בהוראות-חוק שנועדו למנוע פגיעה בשומרי-שבת, ובעיקר – הפלייתם לרעה של שומרי-שבת, בהתקבלות לעבודה, או במהלך עבודה, עקב סירובם להסכים לעבוד בשבת.

בפרק השביעי – נציע כמה הצעות לתיקון המצב המשפטי, כך שהשבת תקבל במדינת ישראל – את המעמד שהיא ראויה לו, באשר היא אחד המאפיינים העיקריים של ישראל כמדינה יהודית וכמדינת העם היהודי.

**ב. עליונות השבת ורב-ערכיותה בעיני חז"ל, ודברי-השבת שנאמרו עליה על-ידי הוגים, משוררים וסופרים דגולים בני-ימינו**

**ב.1. עליונותה הדתית-אמונית של השבת במקורות חז"ל**

עליונותה הדתית-אמונית, הרוחנית והמוסרית של השבת, מצאה את ביטוייה, המהותי והפורמלי, בדבריהם של חז"ל על מעמדה המרומם והייחודי של השבת, שאין דוגמתם לגבי מצוות אחרות בתורה.

כך אומר המדרש<sup>11</sup>: "גדולה שבת שהיא שקולה כנגד כל המצוות". האמורא הירושלמי רבי אלעזר בי רב אבונא קבע אף הוא: "מצוות שבת... שקולה כנגד כל מצוותיה של תורה"<sup>12</sup>. רבי יוחנן בר מרייה, אמורא ירושלמי גם כן, קובע כי "בתורה ובנביאים ובכתובים מצינו שהשבת שקולה כנגד כל המצוות שבתורה"<sup>13</sup>, בתורה – שנאמר: "עד אנה מאנתם לשמור מצוותי ותורת<sup>14</sup> ומיד אחר כך נאמר: "ראו כי ה' נתן לכם השבת"<sup>15</sup>; בנביאים – זה נלמד מדברי הנביא יחזקאל<sup>16</sup>: "וימרו בי הבנים בחוקותי לא הלכו" ומיד לאחר מכן נאמר: "ואת שבתותי חיללו"<sup>17</sup>; ובכתובים – זה נלמד מן הפסוק בספר נחמיה: "ועל הר סיני ירדת"<sup>18</sup>, ומיד לאחר מכן נאמר: "ואת שבת קודשך הודעת להם ומצוות וחוקים ותורה ציווית להם ביד משה עבדך"<sup>19</sup>. בכל שלושת המקורות הללו בתנ"ך, מושווית השבת לתורה כולה.

זאת ועוד: התנא רבי שמעון בן יוחאי ייחס לקידוש השבת ע"י ישראל משמעות סימלית של קידושין, וכדבריו<sup>20</sup>: "אמרה שבת לפני הקב"ה: רבש"ע: לכולם יש בן-זוג, ולי אין בן-זוג. אמר לה הקב"ה: כנסת ישראל היא בן זוגך. וכיון שעמדו ישראל על הר סיני, אמר להם הקב"ה: זכרו הדבר שאמרת לי לשבת – כנסת ישראל היא בן זוגך. וזה

11 אוצר המדרשים (אייזנשטיין), עמ' עח, ח.

12 ירושלמי, נדרים, פרק ג, הלכה ט.

13 שם.

14 שמות, טז, כח.

15 שם, פסוק כט.

16 יחזקאל, כ, כא.

17 שם.

18 נחמיה, ט, יג.

19 שם, פסוק יד.

20 בראשית רבה (וילנא), בראשית, פרשה יא, ח.



שנאמר: 'זכור את יום השבת לקדשו'...". ואם לא די בכל אלה, בא המדרש וקובע: "כל מי ששומר שבת, הקב"ה מוחל לו כל עוונותיו"<sup>21</sup>.

## ב.2. מרכיבי מהותה של השבת (המנוחה והקדושה)

מהי, אפוא, מהותה של השבת, מהות שהיא מקור ייחודה ופשר ייחודה? בראש ובראשונה, ומעל לערכי-הלוואי הנוספים הגלומים בשבת, כפי שנבהיר מיד, נועדה השבת לשמש, בעת ובעונה אחת, וללא הפרדה בין הדבקים, גם יום מנוחה, וגם יום קדושה; דהיינו, יום שאינו מתבטא רק בשביתה ממלאכה, במנוחה פיסית שלמה, במילוי מכלול גדול של תביעות דתיות-הלכתיות, המהוות שורה של איסורים שונים ומגוונים, מרגע כניסת השבת ועד צאתה; אלא יום שאופיו שונה מאופיים של כל ימי המלאכה בששת ימי השבוע: בתכניו, ברוחו, בהתעלותו מעל לחולין, בשליטתו על הזמן, במקום בשליטת הזמן עליו, כל ימות השבוע; בריחוקו מן החול ומן החומר; בהתנתקותו מעיסוקים ומדאגות רגילים; ובהשראה הייחודית שמשרה השבת על שומריה, מכבדיה ומקדשיה. השבת אמורה להיות יום קדוש, בעיני שומריה; היום הקדוש ביותר בלוח-השנה העברי; יום, שבתכניו האמוניים-רוחניים, מעלה את זמן-השבת לדרגה עילאית של קדושה ורוממות רוח ונפש; לקדושת זמן עילאית, המצויה מעל לזמן; המתנתקת מן החול ומן החולין, ומעלה את שומר-השבת לספירות עליונות של אמונה, של רוח, של מחשבה ושל רגש, דתיים ולאומיים כאחת. זוהי המשמעות של מצות "זכור את יום השבת לקדשו", המשלימה את "שמור את יום השבת לקדשו", המתחברת לבורא ולבריאת-העולם והאדם על ידו, ולמנוחה שהוא נח, ביום השביעי, ב"שבת-בראשית", החד-פעמית, והנצחית כאחת. תחושה והרגשה זו של "קדושת-השבת" (או של "שבת קודש"), הופכת את השבת ליום של תענוג רוחני עילאי, המוקדש, או האמור והצריך להיות מוקדש, ברובו, ללימוד תורה, ולהתענגות עליה, תורה שבכתב ותורה שבעל-פה, על אוצרותיה הכבירים, הבלתי-נדלים. ויובהר: הדברים אינם סמליים; ולא לסימבוליקה נועדה השבת. זוהי מהותו הממשית והעמוקה של יום השבת. כדי כך, שעובדת מקומו של הלאו "לא תענה ברעך עד שקר"<sup>22</sup>, בעשרת הדיברות, מול מצות "זכור את יום השבת לקדשו", הביאה חכמים לומר: "מגיד הכתוב: שכל מי שמחלל את השבת, מעיד לפני מי שאמר והיה העולם, שלא ברא עולמו בשישה ימים, ולא נח בשביעי. וכל מי ששמר את השבת, מעיד לפניו שברא עולמו בשישה ימים, ונח בשביעי. שנאמר: 'ואתם עדי נאום ה'"<sup>23</sup>.

21 מדרש תהילים (בוכר), מזמור צב.

22 שמות, כ, יג.

23 מכילתא דרבי ישמעאל (הורוביץ-רביץ), פרשת יתרו, פרשה ח.

### ב.3. ערכי-לוואי למנוחת השבת ולקדושתה: חרות-אישית ולאומית; שוויון אנושי

לצד שני היסודות העיקריים שבשבת – המנוחה והקדושה – באים בשבת לידי ביטוי שני ערכי-לוואי יסודיים, שהפכו במשך הדורות לנכסי צאן-ברזל, בין ערכיו הדתיים והלאומיים, הבסיסיים, של עם ישראל: ערכים יהודיים שהשפיעו רבות על תרבות העולם כולו ודתותיו, והפכו, במשך אלפי שנים, לערכים אוניברסליים, כלל-אנושיים: החרות והשוויון.

החרות – האישית והלאומית, מגולמת בעצם הפיכתנו מעם של עבדים, במצרים, לעם של בני-חורין לאחר יציאת מצרים. לאמור: דרך זכירת השבת ושמירתה, שעליהן נצטוונו בעשרת הדיברות, התבססה חירותו של כל אדם מישראל, האישית והלאומית כאחת. עצם שמירת השבת על-ידי בני העם היהודי, לאורך הדורות, טיפחה בהם את רעיון החרות, האישית והלאומית כאחת. היא מצבו של יהודי שומר-שבת, בכל מקום ובכל שעה אשר יהיה, השבת מזקיפה את קומתו האנושית, הוא כמו משתחרר מתלות, וחש כבן-חורין אמיתי.

השוויון – הוא ערך-יסוד אחר, בנוסף לחרות, שהשבת מעניקה לכל יהודי באשר הוא. השוויון המושלם – בין האדם היהודי לבין עבדו, אמתו, שורו וחמורו – גם בימי קיומה של העבדות, מחק, ומוחק כיום, כל רגשי אדנות, אפוטרופסות ושלתנות, של מעביד על עובדו; של אדם על זולתו. כך נולדו ועוצבו ביהדות ובעם ישראל, ערך השוויון האנושי ושנאת ההפליה; ערך המוחק את כל ההבדלים וההבדלות המלאכותיים, בין בני האדם, ומזכיר ליהודי, בשבת יותר מבכל יום ושעה אחרים, וכן לכל אדם המודה בכורא ובבריאה, כי בצלם אלוקים נברא האדם. זו התוצאה של קדושת-הזמן הבראשיתית, שמעניקה לשומרי-השבת טעם של נצח, ונותנת לזמן, בשבת יותר מאשר בכל יום אחר, את תמצית משמעותו: את רגש קדושתו. אם נשתמש במינוח של מטרות ואמצעים, נוכל לומר יחד עם הרב פרופ' עמנואל רקמן<sup>24</sup>, כי "ששת ימי המלאכה נועדו ליצור את 'אמצעי החיים', בעוד השבת נועדה להעמיד את שומריה על 'תכלית החיים'".

### ב.4. השבת – התרומה הנעלה ביותר שהיהדות תרמה ותורמת לעולם

ראיית השבת, אפוא, כמצות-על, על מכלול ערכיה וערכי-הלוואי האמורים שלה, מחזקת את הדעה ההיסטורית-פילוסופית, כי רעיון השבת, כיום-מנוחה וקדושה שבועי קבוע, שקיומו – הוא חובה דתית, מוסרית, ומשפטית, הינו מן התרומות המקוריות, הרוחניות, המוסריות, המשפטיות והחברתיות, הנעלות ביותר שהיהדות תרמה לעולם; תרומה שרישומה ניכר בנצרות ובאסלאם; ובעקיפין – במשפט-העבודה בכל

24 הרב פרופ' ע' רקמן, היהדות של יחיד – דת, דעת וחרות (מהדורה ראשונה, תשמ"ט), 29, 38.

מדינת-תרבות, ובהצהרה האוניברסלית בדבר זכויות האדם, כפי שבאה לידי ביטוי בסעיף 24 שבה<sup>25</sup>. ואל יהא דבר זה קל בעינינו היום, שכן במבט היסטורי, אובייקטיבי, לאחור, יוברר, כי למרות הגיון-הברזל שברעיון המנוחה השבועית הקבועה, חרף הביסוס האיתן של מטרותיה, ואף על-פי שרבות הן הוכחות המופת שבתולדות הדתות, התרבות, וההיסטוריה המשפטית של העולם התרבותי כולו, לראשוניותה הבלתי-מעוררת של היהדות בעולם, בנושא חובת המנוחה השבועית; ועל אף השפעתה הישירה והמתמשכת של השבת על תרבות העולם ועל מוסרו בנושא זה, הייתה תקופה ארוכה שבה רעיון השבת ומצות חובת יום-המנוחה השבועי בשבת, שקוימה על-ידי בני העם היהודי בעולם כולו, נתפסו כרעיון יהודי תמהוני ומוזר, שהעולם לא שש ולא אץ לאמצו או לחקותו, משום שלא השכיל להבין נכונה, ולהפנים את מהותו ואת ייעודו האנושיים, המוסריים וההיסטוריים האמיתיים.

עמים שונים ותרבויות שונות זלזלו ביהודים, כעם וכבני הדת היהודית, ואף לעגו להם עקב שמירת השבת כיום-מנוחה שבועי קבוע על ידם; בעיקר אמורים הדברים כלפי השבת בגילוייה החיצוניים – שבשבתה מכל מלאכה, ושבמנוחה טוטאלית של כל יהודי, ביום השבת, ללא הבדל מעמד, או מצב כלכלי, או חברתי – גילויים שנתפסו כביטוי אופי של "תכונת עצלות לאומית בוויה", שיש לגנותה. השבת היהודית, במשך דורות רבים, כפי שנודע, שימשה מקור לבדיחות ולמערכונים, על חשבון היהודים שומרי השבת, בתיאטרונים היווניים והרומאיים של אותם ימים. כך הוסבר, למשל, עוניים החומרי של יהודים, בגלויות שונות, כפועל-יוצא, כביכול, משמירת השבת על ידם; מכך שהיהודים לא ניצלו, כביכול, עקב שמירת השבת על ידם, שביעית מכוח-העבודה שלהם לייצור. וכמו כן, היו שבזו לבטלנותם, כביכול, של היהודים, בעצם הקפדתם בשמירת השבת, ובכך, כביכול, בילו שביעית מחייהם ב"חוסר-מעש", ב"בטלה"<sup>26</sup>.

נדרשה תקופת-התבגרות של אלפי שנים, בטרם החליטו אומות שונות להעתיק, או לאמץ, את רעיון יום המנוחה השבועי, כרעיון-חובה, לאחר שגילו חלק משמעותי ומהותי מן החברתי, מן המוסרי, ומן הנאצל, שבשבת היהודית; לפחות בלבוש החיצוני שבמצות השבת היהודית, אם לא בעומק מכלול ערכיה. כך הפך רעיון השבת ליום-מנוחה שבועי, שאי אפשר בלעדיו; בעיקר בדרך שהתגלגל: בנצרות – ליום ראשון בשבוע; ובאסלאם – ליום השישי בשבוע.

25 סעיף זה קובע לאמור: "כל אדם זכאי למנוחה ולפנאי, ובכלל זה – הגבלת שעות העבודה במידה המתקבלת על הדעת...". לעניות דעתנו, ולמיטב ידיעתנו, שום שיטת משפט בעולם לא הקדימה את תורת ישראל ברעיון יום-המנוחה השבועי – השבת. לאור זאת, כל שינוי שנעשה בקביעת היום בשבוע שבו האדם "זכאי למנוחה ולפנאי", אינו גורע מאומה מן המקוריות, שאין חולק עליה, שבמצות השבת שבתורה, כיום-מנוחה שבועי של חובה.

26 ראו: מ' רייס, "יום מנוחה וקדושה" אל המקורות – אוצר מאמרים בהשקפת היהדות (חלק ג, תשמ"ד) 93.

ב.5. השבת – כערך-על שחובה לשמרו – בפי הוגים וסופרים יהודים דגולים, "לא דתיים"

בהבדל מיחסם, האדיש עד מנוכר, של יהודים "חילוניים" או "חופשיים" – וביניהם, אנשי רוח ומחשבה ידועים – למצוות דתיות חשובות, כמו כשרות המזון, חינוך דתי, או נישואין לפי דין תורה, הופתענו לטובה לגלות יחס חם ביותר, יחס של כבוד והוקרה, עמוק ונלהב מאוד, לשבת ולשמירתה, ולשימורה, מצד סופרים, משוררים והוגים דגולים, שלא נמנו כ"דתיים", לא בעיני עצמם ולא בעיני אחרים, ובהם:

חיים נחמן ביאליק – המשורר הלאומי

בדבריו של משורר וסופר דגול זה, מצאנו יחס נדיר לשבת ולקדושתה, שספק אם ניתן למצוא כמותם בספרות החדשה, ונאמנות בלתי-מסויגת לשמירת השבת ולקדושתה; שמירה שלה הטיף בעוצמה רוחנית ומוסרית אדירה. בין השאר אמר המשורר-הסופר ביאליק על השבת<sup>27</sup>:

- ★ "השבת היא המתנה הטובה והנעלה ביותר שהנחילה אומתנו לבני-האדם כולם";
- ★ "בלעדי השבת, אינני מצייר לי תרבות אנושית אמיתית, וקומה שלמה של צלם אלוקים בעולם";
- ★ "כל מי שבא לארץ-ישראל, מצפה למצוא כאן את השבת בתפארתה ובשלמותה; חילול-שבת כלשהו ברכים, פוצע כל לב יהודי נאמן פצע אנוש לאין מרפא";
- ★ "השבת – היא שמירה על קיומנו בכל ימי הגלות. וכפיות טובה מאין כמוה היא לחללה בזדון, לפגוע בה כאן – בארץ-אבות, במקום יצירתה וגידולה הראשוניים – חטא לאומי שאין לו כפרה";
- ★ "ארץ-ישראל בלי שבת, לא תיבנה, אלא תיחרב... עם ישראל לא יוותר לעולם על השבת, שהיא לא רק יסוד קיומו הישראלי, אלא גם יסוד קיומנו האנושי";
- ★ "בלי שבת – אין ישראל, אין ארץ-ישראל, ואין תרבות ישראל. השבת – היא התרבות";
- ★ "השבת היא היצירה הגאונית ביותר של הרוח העברי, וכל הפוגע בה, פוגע בכבת-העין של האומה".

27 הדברים הופיעו בביטאונים שונים. עיקר הדברים המובאים כאן לקוחים מתוך עמודים 517–519 ב"ספר השבת" (ת"א תרצ"ו), בהוצאת אגודת "ענג שבת" (אהל שם), שאחד מראשיה היה ה"משורר הלאומי", ח"נ ביאליק.

אחד העם – הסופר והוגה הדעות הידוע<sup>28</sup>  
גם הסופר אחד העם הגן על השבת במילים חמות ובלהט רב. הוא אמר בין השאר:

- ★ "אין צורך להיות... מדקדק במצוות, בשביל להכיר את ערך השבת... מי שמרגיש בליבו קשר אמיתי עם חיי האומה בכל הדורות, הוא לא יוכל בשום אופן לצייר לו מציאות עם ישראל בלי שבת מלכתא";
- ★ "אפשר לומר בלי שום הפרזה כי יותר משישראל שמרו את השבת, שמרה השבת את ישראל. ולולא השבת שהחזירה להם את נשמתם, וחידשה להם את חיי רוחם בכל שבוע, היו התלאות של 'חיי המעשה' מושכות אותם יותר ויותר כלפי מטה, עד שהיו יורדים לבסוף לדיוטא התחתונה של חומריות ושפלות מוסרית. ועל כן, בוודאי אין צורך להיות ציוני בשביל להרגיש את כל הדר הקדושה ההיסטורית החופפת על מתנה טובה זו, ולהתקומם בכל עוז נגד כל הנוגע בה".

ד"ר מ. גליקסון – ההוגה והפובליציסט<sup>29</sup>  
ד"ר גליקסון העלה על נס את הערכיות המוסרית והאוניברסלית של השבת. בין השאר הוא אמר:

- ★ "השבת היא עדות חיה ונצחית לתורתה המוסרית של היהדות. השבת – היא סמל הטוב המוסרי, המשפט והצדקה. האופי האנושי-אוניברסלי של השבת, עשה את השבת, במידת מה, לנחלתם של כל עמי-התרבות, ברצונם ושלא ברצונם";
- ★ "אפשר לומר ללא הגזמה, כי השבת היא החוק הסוציאלי היסודי של עמי אירופה ואמריקה";
- ★ "אותה מזיגה מקורית של היסוד הרוחני-הדתי ושל היסוד האנושי-סוציאלי שבשבת, התגלתה במשך הזמן ביצירה מקורית אחרת של רוח ישראל, שאף היא קשורה מתחילתה בקדושתה של השבת: בתלמוד-תורה ובדעת התורה".

אליעזר ליבנה – על "השבת החילונית"<sup>30</sup>

- ★ "השבת החילונית אצלנו... לא בלבד שאיננה יום של מנוחה, אלא, יום של מאמץ גופני ובזבז כוחות מרוכז, המייגע יותר מיום-חול רגיל...";

28 שם, בעמ' 516.

29 מ' גליקסון, "על השבת" הארץ כ"ז שבט תרפ"ח (הדברים מופיעים גם בספר השבת, לעיל הערה 27, בעמ' 521–523).

30 א' ליבנה, "השבת החילונית" אל המקורות – אוצר מאמרים בהשקפת היהדות (חלק ג, תשמ"ד) 122–121.

- ★ "ריבוי ההיעדרויות מעבודה, ביום ראשון אצלנו, וביום שני – במדינות מערביות, הוא הוכחה סטטיסטית לכך..." ;
- ★ "המסורת הישראלית מעולם לא ראתה עיקרה של השבת במנוחה. המנוחה מעבודה.. היא מסגרת";
- ★ "זכור את יום השבת לקדשו" – לא בלבד לשבות ממלאכה, כי אם לקדשו, להוסיף בו מקדושת התורה וסודה...".

הסופר אהרן מגד – על "חילוניים למען השבת"<sup>31</sup>  
 הסופר אהרן מגד חיווה דעתו ש"הגיעה השעה שהחילוניים – והם הרוב במדינה היהודית – יעשו משהו למען השבת. אולי יקימו תנועה שנקרא לה 'חילוניים בעד השבת' (בקיצור חב"ש)".  
 עוד אמר:

- ★ "התרומה הגדולה ביותר של היהדות לקידמה האנושית היתה עשרת הדיברות; ומאלה – 'זכור את יום השבת' הוא החוק הסוציאלי הראשון בעולם. חוק כביר! משחרר! מהפכה עצומה!";
- ★ "אילו נברא העם היהודי רק לשם כך (השבת כיום מנוחה שבועי) כדאי היה לעולם שנברא";
- ★ "כשאני רואה מה שמתרחש ברחובות תל-אביב בערבי-שבת.. כששערי בתי-הקולנוע פתוחים, ועל אחת כמה וכמה המסעדות, המזללות ובתי השעשועים... כשאני רואה את כל זה אני רוצה לצעוק: 'געוולד'! הזאת נעמי?!.. כלומר, האם אלה פני ישראל בערב שבת? שבת זו, ששמרה עליהם יותר משהם שמרו עליה? זה הגמול שגומלים לה? כאן, בא"י, אחר כל הדורות? לא תמיד היה כך... כיום, את השבת המשפחתית מפרקת הטלוויזיה, ואת השבת הציבורית דורסים...הזולנים. התוצאה היא, שבמדינה היהודית החדשה יש לשבת פחות דמות, מאשר ליום א' בכמה מדינות נוצריות. וחבל!".

## ב.6. כללם של דברים

הדברים האמורים של אישי-מחשבה ורוח "חילוניים", על השבת בישראל, יוצאים מנקודת ההנחה כי ראויה היא השבת בישראל ליחס-כבוד גדול יותר משהיא זוכה לו, כיום בישראל. חמשת האישים הנ"ל, בני תקופות שונות, במאה האחרונה, משוכנעים שאין לישראל לותר על קדושתה של השבת. כולם מקבלים את השבת כיום של "נשמה יתרה", ללא קשר הכרחי בין יחסם זה, לבין יחסם לקיום-מצוות

31 א' מגד, "חילוניים בעד השבת" דף לתרבות יהודית מס' 97 (סיוון, תשל"ט).

בכלל. מוסכם על כולם, שערכיה הרוחניים-המוסריים של השבת, ומשקלה הלאומי ההיסטורי, מן הראוי שיגברו על הנטייה לראות בשבת יום של "מנוחה" מעבודה, גרידא, אך, ללא ייחוד, ללא תכנים רוחניים, וללא כל אופי של התעלות וקדושה, כפי שהייתה, ונתכוונה להיות, "שבת-בראשית"; וכתפקיד שהועידו לשבת, ה"זכור" וה"שמור", כאחד, בעשרת הדיברות. הדברים הנ"ל של חז"ל, ודבריהם אלו של האישים הישראליים ה"חילוניים", על השבת, משמשים לנו רקע מחשבתי בסיסי לדיון המשפטי שבהמשך.

### ג. שלבים וכיווני-מחשבה בדרך לעיגון חובת המנוחה בשבת – בחוק

למרות כל האמור, לא הייתה דרכה של השבת, בישראל, אל ההכרה המשפטית ואל עיגונה בחוק, דרך נוחה וסלולה. נוכל לזהות, בקווים גסים, כמה שלבים וכיווני-מחשבה, בהתפתחות המשפטית, בדרך לעיגון בחוק של חובת המנוחה בשבת:

1. התקופה המנדטורית – עד כשנה לפני הקמת המדינה.
2. מסמך ה"סטטוס קוו"<sup>32</sup> (בענייני דת), בשנה שקדמה להקמת המדינה, ובו התחייבות פומבית לקבוע את יום השבת כיום-המנוחה-השבועי בישראל.
3. הצהרה חוקית ראשונה בישראל על השבת כיום-מנוחה-שבועי, סמוך לאחר הכרזת העצמאות, בפקודת סדרי השלטון והמשפט, התש"ח-1948 (להלן: פקודת סדרי השלטון והמשפט), בסעיף 18 לפקודה<sup>33</sup>.
4. חקיקת חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א-1951 (על תיקונו)<sup>34</sup> שהטיל חובת מנוחה בשבת, בקובעו איסור העבודה ואיסור עבודה בשבת.
5. תיקון מס' 40 לפקודת העיריות [נוסח חדש], תשכ"ד-1964: סעיף 249(21),

<sup>32</sup> משמעות המונח "status quo" היא שימור המצב הקיים. המונח במלואו הוא "status quo ante" שפירושו: שימור המצב (המשפטי) כפי שהיה קודם לכן. כפי שנראה בהמשך, מסמך ה"סטטוס-קוו" הוא מכתבם של ד' בן גוריון וחבריו (הרב מיימון ויצחק גרינבוים) לראשי אגודת ישראל, לפני הקמת המדינה, בו הובטח לשמר את המצב (המשפטי) בארבעת ענייני הדת המנויים במכתב – שבת, כשרות, נישואין וגירושין, חינוך דתי – כפי שהיה בשוב היהודי בארץ, ברוב תקופת השלטון המנדטורי. בעניין ה"סטטוס-קוו" ראו גם מאמרו של מ' קורניאלדי, "חופש הדת בישראל – כמה נשתנה ה'סטטוס-קוו'?" שער משפט ג (תשס"ד-2003) 287, 307-314.

<sup>33</sup> הכוונה לפקודת ימי מנוחה, תש"ח-1948, ששולבה רטרואקטיבית כחלק מפקודת סדרי השלטון והמשפט, בתור סעיף 18א, עם תוקף למפרע (בהתאם להוראת סעיף 23 לפקודה הנ"ל) מליל שבת, ו' באייר תש"ח (15.5.48). להוראה זו, המונה את השבת כראשונה ברשימת "ימי מנוחה", יש ערך הצהרתי בלבד. יחד עם זאת, הוראה זו חייבה את הממשלה ואת מוסדות המדינה לנוח מעבודה בשבת (ובמועדי ישראל).

<sup>34</sup> ס"ח 76 תשי"א, בעמ' 204. החוק פורסם בשנת תשי"א-1951 ונכנס לתוקף ביום 28.9.51, אך במשך השנים הוכנסו בו תיקונים רבים. עד היום, הוכנסו בו 10 תיקונים, ובהם – סעיפי משנה של סעיף 9, שבין השאר, הרחיבו את תחולת החוק גם על עצמאיים.

משנת תשנ"א–1990<sup>35</sup> שהסמיך עירייה להתקין חוקי-עזר בעניין מנוחה בשבת, "בהתחשב בטעמים שבמסורת דתית".

6. חקיקת-לוואי ל"מניעת חילול-שבת": בכמה מעשי-חקיקה; ולאחרונה – בחוק התקנת מעליות שבת בבניינים ציבוריים ובבנייני מגורים (הוראות ותיקוני חקיקה), התשס"א–2001<sup>36</sup>.

נביא עתה את השלבים השונים, בתמציתיות, וכדלהלן:

### ג.1. התקופה המנדטורית

בשלושים שנות שלטונם של הבריטים בארץ, לא נתקבל כל מעשה-חקיקה להסדרת מעמדה המשפטי של השבת, בפרהסיא הציבורית; ואף לא נקבעה השבת במסמך מינהלי כלשהו כיום-המנוחה השבועי ליהודים בארץ. כן נדחו פעם אחר פעם דרישות חוזרות ונשנות לחקיקת חוק-שבת בארץ, שבאו ממנהיגי היישוב העברי בארץ, לאורך כל התקופה; וכן נדחו דרישות המנהיגות הציונית דאז, מן השלטון הבריטי, לחוקק חוק שבת, שיקבע את השבת כיום-מנוחה ציבורי, ליהודים, בענפי העבודה והמסחר, ובמשרדי הממשלה. כל הדרישות הושבו ריקם, כפי שנפרט בהמשך. העובדות הבסיסיות בדבר המאמצים שנעשו בתקופה זו, מתוארות בקצרה בספרו של ד"ר זרח ורהפטיג והנה עיקרי תמציתן<sup>37</sup>:

"אסיפת הנבחרים של כנסת ישראל, קיבלה החלטה, בשנת תרצ"ב–1932, לדרוש מאת הממשלה המנדטורית, לקבוע בחוק את השבת, כיום מנוחה ציבורי שבועי, בכל ענפי העבודה והמסחר".

גם הוועד הפועל הציוני, בהחלטה משנת 1933, וכן הקונגרס הציוני ה-19, בהחלטה משנת 1935, דרשו לקבוע בחוק את השבת כיום-מנוחה שבועי ציבורי, וכן "לשחרר מעבודה בשבת את הפועלים והעובדים היהודיים, העסוקים בעבודת הממשלה". הוועד הפועל הציוני אף ציין בהחלטתו, כי הוא רואה את השבת בשבת ממלאכה וממסחר, כעניין שהוא בעל חשיבות חברתית-סוציאלית ולאומית, בנוסף להיותו עניין של "מסורת דתית".

דרך נוספת למאבק על הגנת השבת בתקופה זו, הייתה הדרישה מן הנציב העליון הבריטי לאשר חקיקת חוקי-עזר, על-ידי עיריות ומועצות מקומיות יהודיות, בנושא השבת, בתחומי שיפוטן של רשויות מקומיות אלו. הדרישה סורבה, וחזרה ואושרה בחלקה, כמו, למשל, בתל-אביב העברית. הווי אומר: כיוון המחשבה של המנהיגות

35 תיקון זה מסמיך עיריות להתקין חוקי-עזר בעניין מנוחה בשבת "בהתחשב בטעמים שבמסורת דתית". בכך הוסר הספק בדבר קיומה של סמכות זו בידי עיריה, קודם לכן.

36 ס"ח 1805 תשס"א, בעמ' 519.

37 ז' ורהפטיג, חוקה לישראל – דת ומדינה (תשמ"ח–1988), 262–280.



כולה היה אז, לכאורה, לטובת הטלת חובת שמירת שבת פומבית, רחבה ומודגשת למדי. פעל כאן, לדעתנו, רגש יהודי-ציוני-לאומי, מעבר להיבט הדתי. אלא, שמשוועמד חוק-העזר של תל-אביב למבחן שיפוטי, בע"ע 18/28 היועץ המשפטי נ' אלטשולר<sup>38</sup>, (להלן: עניין אלטשולר) חוק-עזר שהטיל חובה על סגירת עסקים של יהודים בשבת, בתחומי העיר תל-אביב-יפו – הוא נפסל על-ידי בית המשפט העליון המנדטורי. נימוק הפסילה היה: תוכן חוק-העזר הוא דתי, והוא נוגד, לדעת הרוב, את חופש המצפון, בהיותו, כביכול, "כפיית צו דתי" על תושבי תל-אביב.

## ג.2. מסמך ה"סטטוס-קוו" והבטחת חקיקת "חוק שבת" עתידי<sup>39</sup>

חששות מנהיגי הציבור הדתי בארץ, ערב קום המדינה, בעיקר ראשי "המזרחי" ו"האגודה", מפני התעלמות מן השבת, במדינה שעמדה לקום, על-ידי מנהיגי הרוב החילוני דאז, הביאו ללחצים על ראשי הנהלת הסוכנות היהודית דאז – ובראשם ד' בן גוריון – כי תובטח חקיקה עתידה, מיד לכשתקום מדינת ישראל, שתבטיח את שמירת השבת בפרהסיא הציבורית. ובכך, תִּשְׁמֶר, בחוק שיחוקק, את המצב בפועל שהיה אז בארץ, במשך שנים, שבו השבת נשמרה בפרהסיא הציבורית, היהודית, במידה זו או אחרת; ההבטחה ניתנה במכתב שזכה מאז לשם "מכתב ה'סטטוס-קוו' בענייני דת", שנחתם על-ידי ד' בן גוריון, יצחק גרינבוים והרב פישמן-מימון, חברי הנהלת הסוכנות היהודית, ושנשלח לראשי אגודת-ישראל. במכתב נאמר: "יום המנוחה החוקי במדינה היהודית, יהיה יום השבת". המונח "סטטוס-קוו" לא הופיע כלל במכתב. אך, הכינוי "סטטוס-קוו" ניתן לו, וכך הוא נודע וידוע מאז ועד היום<sup>40</sup> עם כל השינויים והתהפוכות שחלו מאז.

לשון אחרת: המכתב נתפס כמבטיח, בחתימת ראשי-המדינה-שבדרך, שימור המצב שהיה קיים אז בארץ, ללא חוק כתוב; ושיקבל אפוא, על-ידי החוק שהובטח בזה, גושפנקא משפטית מחייבת, במדינת ישראל שעמדה לקום.

ההבטחה היוותה התחייבות סתמית, כוללנית, בלתי-מפורטת, ונתפסה כמתייחסת אך ורק להיבט יחיד של מנוחת השבת: השביתה מעבודה בשבת בפרהסיא הציבורית; ולא לאיסור פתיחת עסקים ובתי-עינוג בשבת, וגם לא

38 ע"ע (ערעור עוונות) 18/28 היועץ המשפטי נ' אלטשולר, פל"ר (1) 283, 287.  
39 "מכתב הנהלת הסוכנות היהודית לא"י לאגודת ישראל בדבר הבטחת ענייני אישות, שבת, חינוך וכשרות במדינה היהודית". נשלח מירושלים, בתאריך א' תמוז תש"ז (19.6.47), אל "אגודת ישראל העולמית".

40 נציין, כי שימוש קודם במונח זה, נעשה ביחס להתחייבות, שנטלה על עצמה המועצה המנדטורית, לשמר את המצב של "המקומות הקדושים" בארץ – אותם ירשה מן השלטון העותומני, במלחמת עולם ראשונה בשנת 1917. המונח במלואו היה "status quo ante bellum" שפירושו: שימור המצב כפי שהיה לפני המלחמה. לפרטים בדבר מונח זה, ראו: בג"צ 222/68 חוגים לאומיים נ' שר המשטרה, פ"ד כ(2) 141.

לאיסור תחבורה ציבורית בשבת. סתמיות-כוללנות זו הוכחה בהמשך כמגמה מחושבת, שנבעה להבנתנו, מאידיאולוגיה חילונית סוציאליסטית<sup>41</sup>, שביקשה, מנקודת ראייתו של ארגון עובדים, להגן על העובד, לבל ינוצל על-ידי מעבידו, ויזכה ליום מנוחה שבועי. זאת, ותו לא. לכן הסתפקה בחקיקה בעלת אופי הצהרתי בלבד, בלא להתחייב להטלת דפוסים אופרטיביים מחייבים של שמירת השבת במדינה, כפרהסיא הציבורית. על אחת כמה וכמה, שלא היה רמז כלשהו להתייחסות אל יום השבת כאל יום בעל משמעות יהודית ייחודית, רוחנית ומוסרית; כאל יום של קדושה והתרוממות-נפש דתית, לאומית או מוסרית, בנוסף להיותו יום של מנוחה פיסיית גרידא. היינו: הובעה בזה נכונות עקרונית לחקיקה בדבר חובת מנוחה מעבודה בשבת, ללא כל התחייבות, או תביעה, מן המעבידים והעובדים כאחד, מעבר לכך.

### ג.3. חקיקה ראשונה על השבת – על-ידי מועצת המדינה הזמנית – בעלת אופי הצהרתי

חובת המנוחה של העובדים בשבת, נעדרה כליל, בתחילה, מהוראות פקודת סדרי השלטון והמשפט, בישראל, בלא להזכיר כלל את חובת-המנוחה בשבת, שאין חולק על מקומה הרם, כפי שראינו, בסולם-הערכים של מדינה יהודית. היה צורך בלחציהם המצטברים של שלושה מנהיגים ציוניים-דתיים, חברי מועצת המדינה הזמנית – מ. שפירא, ד.צ. פנקס, וד"ר ז. ורהפטיג<sup>42</sup> – כדי להביא לתיקון חלקי ויחסי של המעוות. שכן, רק בשיבתה השלישית של מועצת המדינה הזמנית, נתקבלה, סוף-סוף, פקודת ימי מנוחה, תש"ח-1948, שמנתה את "ימי-המנוחה" היהודיים, ובראשם השבת, כקביעה הצהרתית גרידא, ללא כל תוכן אופרטיבי מחייב. משחשו ראשי המדינה המתהווה כי הפיגור בקבלת הפקודה, עלול להביא לכך שדווקא יום-השבת הראשון של ישראל, ייתפס ויזכר כיום שבו לא הייתה חובה חוקית של מנוחת שבת, הוחלט לשלב את הוראות פקודת ימי מנוחה, למפרע, כסעיף 18 בפקודת סדרי השלטון והמשפט שכבר נתקבלה קודם לכן, עם תוקף רטרואקטיבי של הוראות אלו, מליל-שבת<sup>43</sup>, ו' באייר התש"ח, עם סיומו של יום העצמאות הראשון.

41 הדבר ניכר בדבריהם של רבים מחברי-הכנסת, חברי מפלגות-פועלים, שהדגישו, חזור והדגשו, את המטרה של "הגנה על תנאי-העבודה של העובדים", שהמנוחה וההבראה הן חלק מהם. ראו: הערה 49 להלן.

42 שלושתם מילאו תפקידי שרים. מר שפירא ומר פנקס – כבר אז; וד"ר ורהפטיג ששימש כסגן-שר, היה לשר הדתות, לאחר כמה שנים.

43 תשומת-לב הקורא מופנית בזה לייחוס תחילת השבת הראשונה במדינת ישראל המחודשת עצמאותה, אל "ליל השבת", שעמו, אכן, מתחילה השבת, על-פי ההלכה. עובדה בסיסית זו, כמו נעלמה מעיני כמה שופטים, בבתי-דין אזוריים לעבודה, שגילו נכונות לראות את "יום השבת" כמתחיל מ-12 בלילה ביום שישי, מכוח הגדרת "יום" בסעיף 3 לחוק הפרשנות, תשמ"א-1981; נכונות שנדחתה כדין, כפי שנראה בהמשך, הן על-ידי בית הדין הארצי לעבודה, וכמובן – על-ידי בית המשפט העליון.

כאן מתבקש, לכאורה, הסבר, כיצד הסתפקו ראשי אגודת-ישראל, ולמעשה גם ראשי "המזרחי", שהיו חברים במועצת המדינה הזמנית, בהבטחה הסתמית כל כך, שנכללה במסמך ה"סטטוס-קוו" בענייני דת, הנ"ל, לאגודת-ישראל, בנושא המרכזי בשאלת יחסי דת ומדינה – השבת; הבטחה – שסתמיותה ורפיונה מחלחלים עד היום אל תוך עקרונות החקיקה הנוגעת לשבת, כפי שנראה. מתקבלת על דעתנו ההשערה, כי הסתפקות-במועט זו, נובעת מכך שבאותם ימי טרום-מדינה נהגו, משך שנים, במגזרים התיישבותיים שונים ביישוב היהודי בארץ, לדבר על "שבת" כעל יום-מנוחה בעלמא, ללא כל קשר עם השבת היהודית ההיסטורית – היום השביעי בשבוע, שבין יום השישי לבין יום ראשון, שהוא יום-מנוחה שבועי קבוע, ובלתי-משתנה. כך דיברו עובדים רבים על כך שהם "בוחרים" ב"שבת" שלהם, ביום פלוני בשבוע; בעוד עובדים אחרים, "בחרו" ביום פלמוני בשבוע, כ"שבת שלהם". הכל – לפי טעמו ובחירתו של עובד, בתיאום עם מעבידו, ללא כל זיקה ל"שבת האמיתית", ביום השביעי בשבוע.

בנסיבות אלו, ראו הנציגים הדתיים שעסקו בעניין, בגדר "הישג", דתי ולאומי כאחד, שסוף-סוף כבשה השבת היהודית ההיסטורית, את מקומה במדינה היהודית, המתחדשת, לאחר שקיבעה כיום-המנוחה השבועי האחד, האחיד, והיחיד, לכל, בלא מתן זכות "בחירה" של "שבת-כבשתך", פרטית, כביכול.

לחצים נוספים<sup>44</sup> לחקיקת חוק אופרטיבי, כופה, של מנוחה בשבת מעבודה, בצירוף סנקציות כלשהן למפרים, הביאו לשלב הרביעי הבא; לחקיקת חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א-1951, על תיקוניו הרבים.

#### ג.4. חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א-1951

שלב משמעותי ראשון בעיצוב חובת-המנוחה-מעבודה בשבת, בישראל, מהווה, לדעתנו, חוק שעות עבודה ומנוחה, תשי"א-1951 (להלן: "חוק המנוחה" או "חוק"); שתוכנו, פירושו, יתרונותיו היחסיים, וחסרונותיו, והשינויים המתבקשים לדעתנו בו, כדי שימלא לפחות את ייעודו האזרחי המלא, יעסיקו אותנו בפרק הבא. חידושו, בראשי פרקים, לעומת המצב שקדם לו, בכך שקבע במרוכז את ההוראות הקוגנטיות העיקריות הבאות, בדבר מנוחת השבת; כנורמה של חובה:

- ★ יום השבת – כיום המנוחה השבועי לגבי יהודים (סעיף 7(ב)(1) לחוק);
- ★ תחום השבת – כיום המנוחה השבועי – אינו פחות מעשרים וחמש שעות רצופות (סעיף 8 לחוק);

<sup>44</sup> על מסכת הלחצים של המנהיגות הדתית בארץ, על הממשלה הזמנית, וכן על רוב הממשלות הישראליות שקמו מאז קום המדינה, ניתן לקרוא בספרו של ורהפטיג, לעיל הערה 37, בעמ' 265-280.

- ★ איסור העבדתו של עובד יהודי בשבת, אם לא הותרה לפי סעיף 12 לחוק;
- ★ איסור על עצמאיים לעבוד בשבת (סעיף 9א(א) ו-9(ב) לחוק);
- ★ איסור הפלייתו של עובד, המסרב לעבוד בשבת, מטעמים דתיים שאותם הוא מקיים (סעיפים 9ג, 9ד, ו-9ה לחוק);
- ★ העונשים המוטלים על מי שהעביד בניגוד לחוק (סעיף 26 לחוק)<sup>45</sup>;

דיון מקיף בהוראות חוק זה, שהוא החוק המרכזי בישראל בנושא השבת, נקיים בפרק הרביעי.

#### ג.5. חוקי-עזר של עיריות – האוסרים פתיחת חנויות, בתי-עסק ובתי-עינוגים בשבת

חוקי-העזר הנ"ל חוקקו מכוח סעיף 249(20) לפקודת העיריות [נוסח חדש], תשכ"ד-1964 (להלן: פקודת העיריות); ותיקונו בסעיף 249(21), משנת תשנ"א-1990. בפקודת העיריות, הוסמכו עיריות לחוקק חוקי-עזר בדבר סגירתם (ופתיחתם) של חנויות, בתי-עסק ובתי-עינוגים בשבת.

עד שנת תשנ"א-1990, התייחס בית-המשפט העליון, בד"כ, בשלילה, לסמכות זו, משום אופייה הדתי; "סמכות" שנתפסה כסמכות החורגת מסמכותה של עיריה, האמורה לפי גישה זו, להתמקד בנושאים בעלי אופי מוניציפלי, מקומי; בעוד שענייני דת נתפסו כנושאים בעלי אופי ארצי, שהם, באופן בלעדי, מסמכותו ומעניינו של המחוקק הארצי הראשי – הכנסת.

משנת תשנ"א-1990, כאמור, הוסמכו עיריות במפורש, לחוקק חוקי-עזר בעניין המנוחה בשבת, "בהתחשב בטעמים שבמסורת דתית"; מה שנטל את העוקץ, מנימוק ההתנגדות לחוקי-עזר בעניין סגירת חנויות בשבת, בנימוק של "חריגה מסמכות", או של "אי-סבירות", כפי שנבהיר בהמשך.

#### ג.6. חקיקת-לוואי שבאה למנוע, במפורש, "חילול-שבת"

זהו שלב ראוי לציון, המשתרע, לאורך שנים, בחוקים שונים. הכוונה למספר הוראות ספורדיות, שהבולטות ביניהן, הן מן השנים האחרונות, שבהן נזקק המחוקק, במפורש, למונח הדתי-הלכתי המובהק "חילול-שבת"; חילול שאותו הוא מבקש למנוע, בנסיבות שונות. כאלו הן הוראות חוק התקנת מעליות בכניינים ציבוריים ובכנייני מגורים (הוראות ותיקוני חקיקה), התשס"א-2001, שבהן נזקק המחוקק למונח "חילול-שבת" – חילול שאותו מבקשות ההוראות למנוע; ושמשמעותו

<sup>45</sup> סעיף 26(א)(ב) ו-9(ג) לחוק, על תיקונו בתשכ"ט, קובע כעונש, קנס או מאסר, או שני העונשים כאחד.

— דתית-אמונית, במקורה ובמטרתה. דבר זה הוא בבחינת צעד, להבנתנו, לקראת התייחסות חקיקתית לקדושת השבת.

ד. חוק שעות עבודה ומנוחה, תשי"א-1951 — כוונת המחוקק ומטרת החוק

ד.1. המחלוקת שנתגלתה בין חה"כ החילוניים לדתיים בעת הדיונים בכנסת על הצעת-החוק

כאמור, זהו החוק הראשון והיחיד בישראל שקבע, בסעיף 7(ב)(1) שבו, חובת מנוחה שבועית, בשבת, ליהודים, שתחומה, כאמור בסעיף 8 לחוק, אינו פחות מעשרים וחמש שעות רצופות. שעות שנועדו לכלול, לגבי יהודים, את יום-השבת, מכניסתו ביום שישי בשבוע, עד לצאתו, למחרת, במוצאי-השבת.

החידוש בחוק זה, לעומת המצב שקדם לו, הוא בקביעה האוסרת, בסעיף 9 שבו, את ההעבדה של העובד היהודי ביום המנוחה השבועי — בשבת; ובקביעת הסנקציה הפלילית, בסעיף 26(א) לחוק, על הפרת האיסור הזה, אלא אם כן ניתן היתר לעבודה בשבת בהתאם להוראת סעיף 12 לחוק<sup>46</sup>. הוראה דומה, ואף מחמירה יותר, בכך שלא קבעה כלל אפשרות של מתן היתר, כאמור, ניתנה, כשנתיים לאחר מכן, בחוק עבודת הנוער, התשי"ג-1953<sup>47</sup>, בסעיף 21(א) שבו, בקובעה כי "לא יועבד נער במנוחה השבועית", שפירושה, לגבי נער יהודי, שלא יועבד נער במנוחת השבת.

מתבקשת השאלה, בטרם כניסה לדיון מפורט בהוראותיו של חוק המנוחה, מה הייתה מטרתו, או מה היו מטרותיו, של החוק, ובאיזו מידה מושגות, או ממומשות, מטרות אלו, במציאות החברתית של ישראל, בימי השבת. לשון אחרת: מה הייתה כוונת המחוקק, בהוראות חוק זה, הנוגעות לשבת, ועד כמה עומדת כוונה זו במבחן, מדי שבת בשבתו.

ניטיב לעשות, לדעתנו, אם נתכונן קמעה, תחילה, בדיון בכנסת על הצעת-החוק<sup>48</sup>, במגמה לדלות מדברי המשתתפים בדיון, ולפחות מדברי אותם משתתפים שהבהירו

46 סעיף 12 לחוק, על תיקונו משנת תשמ"ג, על שלושת סעיפי-המשנה שבו, קובע את סמכות שר העבודה, לפי ס"ק (א), להתיר, בהיתר מיוחד, העבדת עובד בשבת, בתנאים המנויים בסעיף; ואת סמכות ועדת שרים (בראשות ראש הממשלה, ובהשתתפות שר העבודה ושר הדתות), לפי ס"ק (ב), לתת היתר כללי להעבדת עובד.

47 ס"ח 128 תשי"ג, בעמ' 115.

48 הדיונים בכנסת על הצעת חוק זו, נתמשכו על פני כמה ישיבות, והשתתפו בהם חברי-כנסת רבים. דבריהם מצויים בכרכים 6, 7, 8, 9 של "דברי-הכנסת". התיקון החשוב משנת תשכ"ו-1966, שהובא ע"י השר יגאל אלון, כפי שנראה, מצוי בד"כ 46 (תשכ"ו) 2157-2158; והקריאות — השניה והשלישית — מצויים בד"כ 54 (תשכ"ט) 1906-1896.

את תכליתן של הוראות החוק בעיניהם<sup>49</sup>, מהי המטרה שביקשו להשיג באמצעות חוק המנוחה, ומהו המקום שהשבת היהודית ההיסטורית תופסת בחוק זה. נגלה לדעת, מתוך עיון בדברי כל המשתתפים, בדיון שקדם לקבלת החוק, כי בלט ביותר ניגוד-המטרות, שנבע מן השוני, ואף המחלוקת, בהשקפות-העולם, בין חברי-הכנסת החילוניים, על מפלגותיהם, לבין חברי-הכנסת הדתיים, למפלגותיהם: מטרה סוציאלית, בלבד, מחד, ומנוחת-קדושה, במקביל, מאידך. חברי המפלגות החילוניות הדגישו, כל אחד בלשונו ובסגנונו, את המנוחה הפיסית, הגופנית, בשבת, את השביתה מעבודה, מן העבודה המתישה, השגרתית, וכמטרה העיקרית, אם לא היחידה, של מנוחת-שבת, שהוטלה כחובה בחוק, הם ראו בהרפיית שרירים, בהתרעננות, בשמירה על הבריאות, בבילוי חברתי לצורתי, באגירת כוחות לשבוע המתחדש, ובסך הכל במנוחה-לשם-מנוחה. זוהי המטרה האנושית, הסוציאלית, החברתית, של יום השבת; זאת – ללא כל מטרות-לוואי רוחניות או נפשיות, ללא קשר של העובד למעבידו עם מטרותיה הדתיות-אמוניות של השבת; ללא תחושה, או אף הרגשה, של קדושת-היום, של התרוממות מכל ימי המלאכה; ללא זיקה לבריאה ולבורא, ללא ייחוס משמעות או אופי ייחודיים לשבת כיום קדוש; ללא ייחודיות של השבת כיום הקדוש ביותר ליהודי, באשר הוא יהודי. שרת העבודה דאז, גולדה מאיר (לימים – ראש הממשלה) הכבירה שבחים על השבת כיום מנוחה, כתרומת היהדות לעולם<sup>50</sup>, אך, כאמור, ללא תכנים יהודיים ייחודיים. רבים מן המשתתפים מצאו לנכון להדגיש שאין הכוונה להחיל את ההלכה היהודית או חלקים ממנה, על השבת, נשוא-החוק<sup>51</sup>, ואף להבהיר כי לא יהיה

49 בלא לפגוע בכבודו של איש ממשותפיו הדיון, נפנה במיוחד לדבריהם של חברי-הכנסת הבאים: בעד הנוסח כפי שהתקבל, ותוך הנמקה סוציאלית-חברתית בלבד, ללא ייחוס משמעות דתית-רוחנית למנוחת השבת; דיברו: שרת העבודה גולדה מאיר (ד"כ 6 (תש"י) עמ' 2587-2590); חנן רובין (ד"כ 6, עמ' 2592-2593); יוחנן בדר (ד"כ 6, עמ' 2593-2594); עקיבא גלובמן, יו"ר ועדת העבודה (ד"כ 6, עמ' 2595-2597); אידוב כהן (ד"כ 7 (תשי"א) עמ' 349-350); דבורה נצר (ד"כ 7, עמ' 350-351); חנה למדן (ד"כ 7, עמ' 351-352); אפרים תבורי (ד"כ 7, עמ' 353-354); אליהו לנקין (ד"כ 7, עמ' 356-357); שר העבודה יגאל אלון (ד"כ 46 (תשכ"ו) עמ' 2157-2158); שולמית אלוני (ד"כ 46, עמ' 2164-2165). בזכות ראיית החוק המוצע גם כחוק בעל משמעות היסטורית-לאומית, דיברו: ח"כ יצחק בן-צבי (לימים נשיא המדינה) (ד"כ 7, עמ' 361-362) וח"כ יעקב גיל (ד"כ 6, עמ' 2595). חברי הכנסת הדתיים דרשו לחוקק חוק שבת; ותבעו לעצב הוראות-חוק שימנעו חילול-שבת, וידגישו את קדושת השבת – הרב י. מ. לוויין (שר הסעד) (ד"כ 6, עמ' 2590-2592); א.מ. גנחובסקי (ד"כ 7, עמ' 354-355); ד"ר ז. ורהפטיג (ד"כ 9 (תשי"ג) עמ' 1730); ד.צ. פנקס (ד"כ 9, עמ' 1731); ואברהם גולדראט (ד"כ 9, עמ' 1743).

50 ד"כ 6 (תש"י) 2590-2587.

51 הגדיל לדקדק בכיוון זה, ח"כ ברל רפטור (דבריו מצויים בד"כ 7 (תשי"א) 357-358), שאמר בין השאר: "אנו יודעים שלפנינו רצון וכוונה להשליט חוקים דתיים, שאין להם שום שייכות לחוקי עבודה וחוקים סוציאליים"; "מנסים לסחוט חוקים דתיים ושלטון דתי...לא נסכים בשום אופן לכך...".

מקום לרבנים, או לאנשי-דת יהודיים בכל הקשור למימוש החוק, ובוודאי לא לצורך מתן "היתרים" לעבודה בשבת. אחרים – ראו בחוק הישג סוציאלי, ואף סוציאליסטי, כהגנה על הפועל ועל מעמד הפועלים. כמה מן המתדיינים הזהירו מפני "הכללת כל נקודה דתית או הוראה דתית" בחוק. ביניהם – היו ש"הזהירו מפני הגבלות כלשהן בתחבורה בשבת, או בשידורי רדיו, בשבת"<sup>52</sup>. היו גם שניסחו דבריהם בקיצוניות, כאשר תיארו את עצם איסור העבודה בשבת, בחוק, כאקט של "כפייה דתית"<sup>53</sup>, או כ"כגידה בתורת האדם".

גם שר העבודה שבא אחרי ג. מאיר, יגאל אלון, טרח להבהיר<sup>54</sup>, תוך שחיזק את מעמד השבת, במקצת, כאשר הביא להרחבת איסור העבודה בשבת על עצמאיים, שהחוק יימנע ממתן אופי דתי לחובת המנוחה בשבת, כאשר הדבר עלול היה לפגוע בחופש-הבילוי, כפי שהיה קיים אז, אצל מאות אלפי אזרחים.

חה"כ יצחק בן-צבי (לימים – נשיא המדינה) הדגיש בגאווה את רעיון השוויון בין בני האדם, הקשור אורגנית עם מנוחת השבת; אך, בה בעת, ציין כי החוק חייב להתאים למדינה, לזמן, לצרכי העליה הגדולה, ולא "לגזור גזירות", על-ידי קבלת דיני השולחן ערוך, כחוק ממלכתי. כמו כמה מחבריו, הדגיש גם ח"כ בן-צבי את אופייה הלאומי של השבת, בצד אופייה החברתי-סוציאלי, תוך נטרול מודע של אופייה ומשמעותה הדתיים.

לעומתם, הדגישו חברי-הכנסת הדתיים<sup>55</sup> את קדושת השבת, הנלווית למנוחת השבת, ושבלעדיה – מאבדת השבת את ייחודה הדתי-אמוני, ההיסטורי. רובם ככולם טרחו לתבוע, במהלך הדיון, שהחוק ינוסח כך שיוברר כי הוא בא למנוע חילולי-שבת; מה שאינו מובטח, כלל ועיקר, באופן, כפי שנתקבל. דחיית בקשותיהם-הפצרותיהם של חברי-הכנסת הללו על-ידי הרוב, הביאה לכך, שכל חברי-הכנסת הדתיים, דרשו להחזיר את הצעת-החוק לממשלה. כשזה לא צלח, הצביעו נגדה.

בטרם ניגש לנתח את הוראות החוק, כפי שנתקבלו, ראוי לדעתנו לציין, כהשלמת הדברים האמורים, וכדרך נכונה לפרש את "כוונת המחוקק", בחוק שלפנינו, כי ניכר בבירור מונה-משותף לכל אלה שטרחו והדגישו אך ורק את מטרת חובת המנוחה הפיסית, פשוטה כמשמעה, שהחוק בא להסדיר, על-ידי האיסורים החלקיים והיחסיים שבו, תוך התעלמות מודעת ממטרת קידוש השבת על-ידי מניעת חילולה, מחד, ועל-ידי מילוייה בתכנים רוחניים של קידוש-השבת בפרהסיא הציבורית, שיקרין השראה

52 ש.ם.

53 ראו דבריו של חה"כ אורי אבנרי: ד"כ 46 (תשכ"ו) 2159–2160.

54 ד"כ 46 (תשכ"ו) 2157–2158.

55 משכנעים ומרשימים במיוחד, היו דבריהם של שר הסעד הרב י. מ. לוי, (ד"כ 6, עמ' 2591–2592); ח"כ א. מ. גנחובסקי (ד"כ 7, עמ' 354–355); ח"כ ד"ר זרח ורהפטיג (ד"כ 7, עמ' 363–365) משה אונא (ד"כ 6, עמ' 2507–2508), וח"כ מרדכי נורוק (ד"כ 7, עמ' 352). כולם כאחד עמדו על יחודיותה של השבת, וייחוד מטרתה ומהותה במסורת היהודית, ושהצעת החוק שנדונה (שהפכה לחוק אחרי ההצבעה) החמיצה אותם והתעלמה מהם.

רוחנית, מענגת, מאידך. המשותף לכל אלה היה, להבנתנו, אידיאולוגיה חילונית מוצהרת ומוצקת, ולפרקים מיליטנטית, שלא סבלה במחיצתה, בארבע אמותיה, כל מגמה דתית, אמונית, רוחנית, שמקורה בתורה, במצוות, באל, שהיה הראשון שקידש את השבת; באל, ולא באדם, או בהשקפה חברתית, תכליתית, שהשבת שלה באה לידי ביטוי ומיצוי בעצם המנוחה הגופנית, ובניצוליה האגואיסטיים לסוגיהם.

ניטיב להבין אידיאולוגיזם חילוני זה, כשנשוב לרגע לעיון קל בהכרזת העצמאות של ישראל, ונשאל, כיצד ומדוע נעדר ממנה שם אלוקים; אם בכמה מילות-הודיה לו, כפי שהציעו כמה חברים במועצת המדינה הזמנית, ואם ככתובת לבקשת ברכתו, על חידוש-עצמאותו של העם היהודי בארצו אחרי כאלפיים שנות שלטון זר בישראל. אידיאולוגיזם חילוני-מיליטנטי זה, משך כבר את תשומת-לבם של חוקרי התקופה וההכרזה, ובהם כמה משפטנים חשובים. כך מתאר שופט בית המשפט העליון לשעבר, צבי ברנזון, בחוברתו "מגילת העצמאות – חזון ומציאות"<sup>56</sup>, את הכרעת ד. בן גוריון לטובת חתימת ההכרזה במילים מתוך ביטחון ב"צור ישראל", לאחר דחיית בקשות משה שפירא והרב מיימון, להביע הודיה לאלוהי ישראל, ולהזכיר בהכרזה את שם אלוקים. מתברר, כי מר ציזלינג, חבר מועצת המדינה הזמנית, התנגד בתוקף לכל איזכור של שם האל, ועמד על זכותו שלא יטילו עליו ועל חבריו "שיכריזו אני מאמין". בן-גוריון זכה להסכמה כללית על השימוש ב"צור ישראל", בסוף ההכרזה, מתוך הנחה שכל חבר יפרש ביטוי זה כהבנתו; דהיינו: לא בהכרח במובן הדתי. ניתוח מדוקדק ומבוסס של ההכרזה, עשה המשפטן פרופ' יורם שחר, במאמרו "הטיוטות המוקדמות של הכרזת העצמאות", מאמר יסודי, מקיף ומשכנע, שפורסם לאחרונה<sup>57</sup>. במאמר פורטו לראשונה כל אלה שתרמו להכנת טיוטות של "הכרזת העצמאות", וכן מקורות הביטוי "צור ישראל". פרופ' שחר העמיד אותנו על כך, שהאיש שבחר בביטוי זה, ודעתו נתקבלה על בן-גוריון וחבריו, היה ה.ס. דוידוביץ, רב קונסרבטיבי, בוגר ישיבות ליטאיות בליטא, שעשה זאת משום שהביטוי "נושא עימו מטענים מיוחדים של הקשר למסורת הגאולה היהודית"<sup>58</sup>.

דבר אחד ברור: בניגוד להכרזות עצמאות של מדינות חשובות, ובהן ארה"ב, ששם ה' נזכר בהן<sup>59</sup>, הרי דווקא בהכרזת העצמאות של ישראל, שהתפללה, כלשון ההצהרה, במשך כל הדורות לחידוש הריבונות היהודית בארץ, לא נזכר שם ה'. וזאת

56 צ' ברנזון, מגילת העצמאות – חזון ומציאות (תשמ"ח), 26–28.

57 "שחר", הטיוטות המוקדמות של הכרזת העצמאות, עיוני משפט כ"ו (תשס"ב) 523, 525–545. התיאור המדוקדק והממוסמך, מרתק בפרטיו, בגילוי כמה מהם שלא נודעו קודם לכן כלל, ושהעניקו להצהרה מעין מימד חד יותר של היסטוריות, של אוטנטיות, של חשיבות רבה ביותר, למשפטנים וללא-משפטנים כאחד.

58 שם.

59 ראו נספח 7 בספר מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית – רב שיח ומקורות נלווים (עורך רון מרגולין, תשנ"ז) 112–113.



— מתוך מודעות לכך, ומתוך התנגדות קולנית לאיזכור שם ה'; מתוך תפיסה חילונית-אידיאולוגית חד-משמעית שאין בה מקום לאל. לא מקרה הוא שגם מקומה של השבת, כערך עליון ביהדות ובמצוותיה, נפקד לחלוטין מן ההצהרה. אידאולוגים חילוני-מיליטנטי זה, השפיע, לדעתנו, רבות, על רוב משתתפי הדיון בהצעת-חוק המנוחה, שכפי שראינו, השתתפו במאמץ מודע וברור, לדחות כל נוסח של סעיפי חובת-המנוחה בשבת, שיוכל להתפרש כחותר להשיג מטרה דתית, אמונית, רוחנית כלשהי, בעצם קיום המנוחה בשבת. כך הושאר, בטבע הדברים, הרושם המוצדק, שהחוק יצר יום-מנוחה סוציאלי-חברתי בלבד, ללא כל מהות, משמעות, או קונוטציה דתית-אמונית, מכל סוג שהוא; היינו, שבת ללא נשמה<sup>60</sup>.

## ד.2. סקירת חולשותיו של חוק שעות עבודה ומנוחה, תשי"א-1951

במסגרת סעיף זה, נדון בתמציתיות בתוכן החוק, וניווכח משמו, מלשונו, ממבנהו, מכיוונו וממטרותיו, כי רחוקות ממנו מטרות דתיות, אמוניות, רוחניות, מוסריות, ולאומיות, כשם שנעדרת ממנו הקפדה על מימוש מלא ומרבי של חובת המנוחה בשבת, ולו בצורתה האזרחית.

### 1. שם החוק: (היעדר המונח "שבת" משם החוק):

די להתבונן קמצא בשמו של החוק, כדי לדעת מה הוא איננו. ברי לנו, כי השם הכוללני בדבר "שעות עבודה ומנוחה", אינו, ולא נתכוון לרגע, להיות חוק-שבת, שמטרתו שמירת השבת. הן זו הייתה דרישת כל החברים הדתיים, והיא גם חזרה במספר רב ביותר של הסכמים קואליציוניים, אך נדחתה בפועל תוך הפרה בולטת של ההבטחות.

### 2. הקדמת "שעות עבודה" (לשעות) "מנוחה" — בשם החוק:

הקדמה זו מראה בבירור, כי "שעות המנוחה", היו משניות בחשיבותן, בעיני הרוב שהצביע בעד החוק, לאחר "שעות העבודה". מה שמציב את החוק בבירור כ"חוק בדיני עבודה", כשמנוחת השבת טפלה לו, בבירור; ואין היא זכות חוקתית, לא מהותית ולא פורמלית.

3. היעדר הגדרה בחוק של "שעות מנוחה" או של "יום מנוחה"; או של "יום שבת" — (לעומת הגדרת "שעות עבודה" בסעיף-הפירושים בחוק (סעיף 1)): זאת, לדעתנו, כדי להבהיר שאין המחוקק מעוניין בטיב "שעות המנוחה", ובאופיין, מאחר שהן הושארו להכרעת העובד והמעביד, בעיקרו של דבר, ולהכרעתם בלבד, ללא פיקוח מטעם המדינה.

60 השוו דברי הנשיא ברק בפסק-דין בעניין חורב, לעיל הערה 2, שיובא בהרחבה בהמשך: "טול מהיהדות את השבת — ונטלת ממנה את נשמתה".

4. הטעות וההטעיה שבהצבת יום השבת ליד יום ראשון ויום שישי כימי מנוחה בעלי מעמד שווה בישראל:

השוואת השבת, כיום המנוחה השבועי ליהודי, (לפי סעיף 7(ב)(1)) ליום ראשון וליום שישי, ימי מנוחה לנוצרים ולמוסלמים, לסירוגין (לפי סעיף 7(ב)(2)), כאילו היו שלושה ימי-מנוחה אלו, בעלי מעמד משפטי וחברתי שווה – היא השוואה מוטעית ומטעה.

השבת – היא יום המנוחה היהודי ההיסטורי, כבר מאז ניתנה מצוותה במרה<sup>61</sup>, ומאז נקבעה לדורות-עולם בעשרת הדיברות. היא יום המנוחה הרשמי, החוקי, בישראל, המחייב את היהודים בישראל, את מדינת ישראל, ואת מוסדותיה. ואילו ימי השישי והראשון – הם ימי-מנוחה למוסלמים ולנוצרים, שהם מיעוט בישראל. יתירה מזו: השבת היא גם יום מנוחתם של מוסלמים ונוצרים הרוצים בכך. ראויה הייתה, והינה, השבת, לסעיף מיוחד בחוק, כל עוד אין היא נכללת בחוקתה של המדינה, בחוק-יסוד, כפי שטיבה מחייב; הן משום שהיא יום-המנוחה השבועי המחייב, של המדינה ושל מוסדותיה; והן משום שימיה כימי עולם, מאז "שבת-בראשית", כפי שראינו, בהעידה על הבורא ועל בריאתו.

במדינה יהודית, בעלת אופי יהודי, מקומה של חובת שמירת השבת, ומנוחת-השבת, בהוראה נפרדת, בפרק בפני עצמו, בחוק, שיעיד על מעמד-העל שלה, לעומת שני ימי-המנוחה האחרים. כבר ראינו שהרצון בשמירת השבת ובכיבוד המלא, בישראל, הינו גם נחלתם של אישים "חילוניים", שחרף אורח-חייהם החילוני, מועידים לשבת מקום נישא, ונחים בה, מתוך הכרה והוקרה, כראוי ליום המקודש ביותר בשבוע היהודי, ובלוח העברי בכללו.

5. שימת דגש על "איסור ההעבדה" – וצמצום היקף "איסור העבודה" – בשבת:

למרות שהאובייקט העיקרי של החוק, צריך להיות העובד (ועבודתו), הנה הושם הדגש בסעיף 9 על "איסור העבדת עובד", בשבת. לאמור, האיסור הופנה, מלכתחילה, למעביד בלבד. אין ההוראה מופנית לעובד, ואין היא אוסרת על העובד לעבוד, בשבת; ומספר העובדים, כידוע, היה ויהיה, תמיד, רב בהרבה ממספר המעבידים! גם התיקון מתשכ"ט, על "איסור עבודה בשבת", בסעיף 9א(א) ו-9א(ב), והמופנה לעצמאיים, (כדברי השר יגאל אלון<sup>62</sup>), כפי שראינו, או ל"חברי אגודות שיתופיות", אינו מתקן לחלוטין מעוות זה הואיל ובסעיף זה – 9א(א) ו-9א(ב) האיסור הוא על בעלים – של בית-מלאכה בבית מלאכתו; של מפעל-תעשייה במפעלו; ושל חנות – בחנותו; וכמו כן (בסעיף 9א(ב)), נאסר על חבר אגודה שיתופית לעבוד בבית-מלאכה

61 לעיל הערה 8.

62 לעיל הערה 54.

או במפעל תעשייה של אגודה שיתופית חקלאית, כשאין העבודה קשורה בשירותים הנחוצים למשק של העבודה.

לא נאסר על חבר אגודה שיתופית חקלאית לסחור בחנות של האגודה<sup>63</sup>; וכן לא נאסר על עובדי מוסדות מדעיים, מוסדות חינוך לא-ממלכתיים, מוסדות-אמנות, ובתי-עיוג למיניהם, לעבוד בשבת. כל אלה הן "לקונות", שאינן פרי השמטה או שכחה; והן מתווספות לפרצות רבות אחרות בחוק, שנעמוד עליהן בהמשך; מה שמפחית משמעותית את מספר אלו שהחוק חל עליהם; וזה – בנוסף לאלו שהחוק אינו נכפה עליהם.

6. סעיף "היתרי העבודה" בשבת (סעיף 12) נוגד בעצם תוכנו, וב"ליברליות" שלו, כל משמעות לאומית, וכל מטרה דתית-רוחנית, מחובת מנוחת יום-השבת: היתרי-העבודה בשבת, בסעיף 12 לחוק, שבהם נעסוק תוך ניתוח הפסיקה שפירשה אותם, בהמשך, הינם, כשלעצמם, פְּרָצָה קשה בחומה, הדקיקה-בלאו-הכי, של מנוחת השבת שבחוק. הם עצמם מהווים הוכחה ניצחת לכך, שלא רק שמטרת החוק אינה מנוחה וקדושה, או מנוחה של קדושה, בשבת; אלא, שאף המנוחה הפיסית הרגילה, החברתית-סוציאלית, שדאגתה היא אך ורק להחלפת-כוחות, לרענון, ולהכנה לשבוע-העבודה שלפניהם, של המעביד ושל העובד, אינה מוגנת במידה ראויה; מה ששולל מן החוק אופי של מערכת נורמטיבית מחייבת לשמירת השבת, ולהתעלותו של העובד, בזמן-השבת, מן השגרה של ששת ימי-המלאכה, בכוח אם לא בפועל<sup>64</sup>.

#### \* סיכום-ביניים:

עד כאן, ראינו בקווים גסים, התבוננות עיונית ב"כוונת המחוקק" ובאופי מטרותיו של החוק. אך, נציין, כי על אף כל האמור, ברי לנו כי עצם קביעת השבת כיום המנוחה השבועי החוקי בישראל, ועצם העובדה שלפחות מוסדות המדינה, רובם ככולם, שובתים מעבודה בשבת; ושהמראית החיצונית של רשות הרבים, של רחובות ערי ישראל, הינה מראית של יום-מנוחה לאומי, השונה בכל זאת ממראיתם בימות החול, מחברת את מנוחת השבת בישראל עם היבטים מסוימים של המורשת הדתית שבשבת. לאמור: חזותה החיצונית של מורשת זו, עמדה בכל זאת לנגד עיני רוב אלו שניסחו את החוק, והצביעו בעדו. דבר זה מצא ביטויו בכמה מפסקי בית-המשפט העליון, שברובם נכרך המקור הדתי למטרה החברתית-הסוציאלית. דבר העשוי, לדעתנו,

63 המציאות של קניונים וחנויות, הפתוחים לרווחה בשבת, בישובים רבים, בסתירה משועת להוראות החוק, בכללן, ולאיסור העבודה והעבודה בשבת – תוכיח זאת.

64 נציין, לבסוף, כי בלשון "דברי הסבר" שליוו את הצעת החוק, שעות עבודה ומנוחה, כמקובל, נעדרת כל התייחסות, ולו מילולית, קצרה, ובלתי מחייבת, לייחודה של השבת ולמעמדה ביהדות, במסורת היהודית, כיום-מנוחה שבועי, שבו מטרות המנוחה והקדושה, משמשות כשתיים שהן אחת.

להתחזק בעתיד; כפי שכבר התחזק הדבר בכמה מעשי-חקיקת-לוואי, כפי שנראה בקיצור בפרק השישי של מאמרנו.

ד.3. התייחסות בתי-המשפט לחוקתיות חוק המנוחה, למטרותיו, ולפירוש מונחים מרכזיים בו

השאלות העיקריות שהתעוררו בשנים האחרונות בפסיקה, תוך יישום הוראות חוק המנוחה, כללו: את שאלת חוקתיותו של החוק; את בדיקת מטרותיו, לצורך פרשנות הוראות בחוק; ואת פירושם של כמה מונחים מרכזיים בחוק, וביניהם: פירוש המונח "יהודי", בסעיף 7(ב)(1); פירוש המונח "יום שבת" באותו סעיף; וכן טיב בדיקת השתייכותו הדתית של מעביד, לצורך תחולת סעיף 7(ב)(1) עליו. נתייחס לשאלות ולפתרון בקצרה, ונוסיף הערותינו:

★ רע"פ 10687/02 הנדימן בע"מ נגד מדינת ישראל<sup>65</sup>

שאלת חוקתיותו של חוק המנוחה, וכן טענות כנגד אופן הוכחת זהותם היהודית של עובדים, עלו ונדונו בבקשת רשות ערעור פלילי הנדימן בע"מ נ' מדינת ישראל (להלן: "עניין הנדימן"), בנסיבות הבאות: המבקשת הורשעה בבית הדין האזורי לעבודה בת"א-יפו, בהעבדת 12 עובדים יהודיים בחנויותיה, בשבת, תוך הפרת סעיף 9 לחוק המנוחה, וחויבה בתשלום קנס בסך 55,000 ש"ח. במשפט, שבו כפרה המבקשת – המעבידה – בעובדות כתב-האישום, נשמעה עדותם של מפקח משרד העבודה, וכן עדות ארבעה מן העובדים שעבדו בשבתות אלו, שהעידו על עצמם שהם יהודים. כן הגישה המדינה תמציות-רישום ממרשם-האוכלוסין, הנוגעות ל-12 העובדים, בהן היו כולם רשומים כיהודים.

בערעור בפני בית הדין הארצי לעבודה<sup>66</sup>, נדונו שתי טענות עיקריות של המערערת: האחת – כי לא הוכחה העבירה שבכתב-האישום, מאחר שלדבריה, לא הוכח שהעובדים שהועסקו היו יהודים; הן משום שהממצאים בדבר יהדותם, הושתתו על עדות-שמיעה (במובן זה שהמדינה התבססה על אמירתם של העובדים שהם יהודים); והן במובן זה שרישום "לאומם" כיהודי, בתעודות-הזהות שלהם, אינו משמש, על-פי החוק, אפילו ראייה-לכאורה<sup>67</sup>, על דתם ולאומם של הנוגעים בדבר.

65 פ"ד נו (3)1. בעניין חוק שעות עבודה ומנוחה ראו גם י' אליאסוף, "עבודה במנוחה השבועית", ספר מנחם גולדברג (עורכים: א' ברק, ס' אדלר, ר' בן-ישראל, י' אליאסוף, נ' פינברג, תשס"ב-2001) 115, 123-139.

66 ע"פ 1003/00 הנדימן בע"מ נ' מדינת ישראל – משרד העבודה והרווחה, תקדין ארצי 2002(3) 1200.

67 סעיף 3 לחוק מרשם האוכלוסין, תשכ"ה-1965 קובע: "הרישום במרשם, כל העתק או תמצית ממנו וכן כל תעודה שניתנה לפי חוק זה יהיו ראייה לכאורה לנכונות פרטי הרישום המפורטים בפסקאות (1) עד (4) ו-(9) עד (13) לסעיף 2(א)". "הלאום" ו"הדת" של אדם מופיעים בסעיף 2(א)(5) ו-2(א)(6) ועל כן, רישום של "הלאום" ו"הדת" במרשם האוכלוסין, וכן כל העתק או

השניה – טענת אי-החוקתיות, כביכול, של עצם איסור-ההעבדה בשבת, שבחוק המנוחה, בהיותו, לדברי המערערת, סותר את חוק-יסוד: חופש העיסוק, בכך שאין הוא קובע מנוחה שבועית, לבחירת העובד, בכל אחד מימי השבוע, אלא דווקא בשבת. זאת ועוד: בכך שאיסור ההעבדה בשבת, סותר, לדעתה, את הוראות סעיף 3 לחוק-יסוד: חופש העיסוק, הקובע:

“כל אזרח או תושב של המדינה זכאי לעסוק בכל עיסוק, מקצוע, או משלח-יד”.

לחיזוק הטענה השניה, הוסיפו המבקשים וטענו כי “חלקים נרחבים בציבור מעדיפים ביום המנוחה בילוי משפחתי במרכזי-קניות; ואילו איסור העסקת עובדים בשבת, פוגע כביכול, במידה העולה על הנדרש, הן בעובדים המעוניינים לעבוד בשבת, והן באוכלוסייה הנזקקת לשרותיהם של עובדים כאלה”.

בית הדין הארצי לעבודה קבע, כי מטרת הוראות חוק המנוחה, היא מטרה סוציאלית וכי אין היא מטרה דתית. השופט דורנר, שדחתה את בקשת רשות הערעור, החליטה בתשובה לטענת הפגיעה בחוק-יסוד: חופש העיסוק – כי אכן, לדעתה, איסור ההעבדה בשבת, פוגע בחופש העיסוק, כפי שהוא מוגדר בסעיף 3 הנ”ל, אלא שלדעתה, “פיסקת ההגבלה” שבסעיף 4 לחוק-היסוד, מתירה פגיעה בחופש העיסוק “בחוק ההולם את ערכיה של המדינה, שנועד לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש; או לפי חוק כאמור, מכוח הסמכה מפורשת בו”.

על כן, מצאה השופט דורנר, שבענייננו, מקיים חוק המנוחה את כל התנאים המנויים בפיסקת-ההגבלה, כאשר, “קביעת יום המנוחה ליהודים בשבת מגשימה את ערכיה של המדינה כמדינה יהודית ודמוקרטית”. כן קבעה השופט דורנר, כי שני הערכים הללו של ישראל (כמדינה יהודית וכמדינה דמוקרטית), משתלבים בהרמוניה מלאה בחוק הנדון. באשר, כדבריה, “ליום מנוחה לעובדים, מטרה סוציאלית וחברתית, ואילו היהדות, שהנחילה לאנושות את הקונספציה של יום-מנוחה שבועי, קידשה את יום השבת כיום המנוחה של בני העם היהודי”<sup>68</sup>; ובכך, השבת היא, בעיני השופט, ערך לאומי, לא פחות מאשר ערך דתי.

“התכלית הכפולה” הזו, של חוק המנוחה, משרתת, לדעת השופט דורנר, מטרה ציבורית, שהגשמתה מצדיקה לפגוע בחופש העיסוק; והיא, אפוא, “תכלית ראויה”, במובן סעיף 4 לחוק-יסוד: חופש העיסוק. גם יסוד ה”מידתיות” שבאותו סעיף 4, מתקיים, לדעתה, בחוק המנוחה, שכן הוא נקבע לפי מבחני ההתאמה, הפגיעה הפחותה, והיחסיות, המופעלים באופן מצטבר, כפי שניתן לדעתה להסיק משיקול-הדעת שניתן בחוק, לתת היתר-העבדה בשבת; דבר הממזער, בעיניה, את הפגיעה בציבור.

תמצית ממנו וכן כל תעודה שניתנה לפי חוק זה – אינם מהווים ראיה-לכאורה לנכונות פרטי הרישום.

68 עניין הנדימן, לעיל הערה 65, בעמ' 5-6.

ואשר לטענה שלא הוכחה יהודיותם של העובדים – דבר המשמיט, לכאורה, את בסיס האישום, קיבלה השופטת דורנר את דעת בית הדין הארצי לעבודה, לאמור: כי תוצאות הרישום במרשם האוכלוסין, המתייחסות ל-12 העובדים, הרשומים כיהודים, מוכיחות לכאורה כי הם יהודים, הוכחה שלא נסתרה. זאת – בנוסף לכך שהעובדים הצהירו שהם יהודים. ומשום כך, נראו לשופטת דורנר דברי נשיא בית הדין הארצי לעבודה, שקבע, כי "בהיעדר כל ראיה לסתור לגבי זהות העובדים (כיהודים), יש לתת לדברים את המשקל המתאים, שהוא, במקרה דנן, מספיק לעניין הרשעה"<sup>69</sup>. השופטת דורנר הצטרפה לדברים אלו, והדגישה כי המעבידה, נמנעה, מצידה, להביא ראיות לסתירת זהותם היהודית של העובדים, וכי בנוסף לכך, לא הצטיידה המעבידה בהיתר-העבדה בשבת, שאותו אף לא ביקשה.

הווי אומר: בית המשפט העליון אישר את האישום שהתבסס על יהדותם של העובדים, ודחה את טענת אי-החוקתיות של החוק, עקב סתירה, כביכול, לחוק-יסוד: חופש העיסוק; ובכך, אישר בית המשפט את ההרשעה ואת העונש כאחד.

למקרא ההחלטה נוסף את ההערות הבאות:

ראשית – לטענת אי-החוקתיות, עקב סתירה לחוק-יסוד: חופש העיסוק, נשיב: כי הטענה הינה, בעינינו, חסרת-שחר, שכן "חופש העיסוק" המוגדר בסעיף 3 הנ"ל, איננו מתייחס, כלל ועיקר, לזמן העיסוק, כי אם לעצם החופש לעסוק במקצוע, ולמניעת פגיעה בזכות הזאת. כאן – אין שום פגיעה או טענה לפגיעה, בחופש לעסוק; וממילא, אין שום סתירה לחוק, כביכול. יתר על כן, "חופש העיסוק" אינו יכול להתייחס לזמן העיסוק שהרי, למעט בתקופת העבודות ובמסטר של עבודות, אין למעסיק שליטה על כל הזמן, ועל כל שבעת ימי העבודה של העובד; ובוודאי שבכל מדינת-תרבות בימינו, זוכה עובד למנוחה, לשעות מנוחה, וליום מנוחה שבועי; וחוק המנוחה שלנו, הוא חוק נאור, שאימץ את יום-המנוחה היהודי המסורתי, יום השבת, בן אלפי השנים. מה, אפוא, לעקרון חופש-העיסוק של העובד, ולזכותו של העובד ליום מנוחה שבועי? שני נושאים שונים, שני מישורים, שאינם נפגשים כלל. וממילא, אין ולא תיתכן התנגשות, או סתירה-כביכול, ביניהם.

שנית – השבת, כיום המנוחה השבועי היהודי המסורתי, הינה, היא עצמה, זכות חברתית ומוסרית עילאית. אף שאין היא נמנית עם זכויות-היסוד בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, ברור לנו שהיא מהווה חלק מכבוד-האדם ומהיותו בן-חורין; כבוד וחרות המהווים מרכיבים מרכזיים בערך השבת, לצד זכות וערך השוויון, כפי שראינו<sup>70</sup>, וממילא, אין כל בית-אחיזה לטענה שדווקא משולש זה, של כבוד – חרות – ושוויון, סותר, או עלול לסתור, זכות-יסוד אחרת כלשהי, כולל חופש העיסוק. שלישית – אנו מסכימים לדחייה של טענת אי-החוקתיות, על-ידי השופטת

69 לעיל הערה 66.

70 ראו לעיל פרק ב, סעיף 3.

דורנר, מכוח "פיסקת ההגבלה" שבסעיף 4 לחוק-יסוד: חופש העיסוק, אליבא דמי שטוען לסתירה-כביכול. אך באין סתירה, ובאין אפשרות סתירה, כביכול, אין צורך כלל, לדעתנו, להזדקק לפיסקת ההגבלה.

רביעית – ביחס לטענת אי-הוכחת יהודיותם של העובדים, כביכול, ברור לנו מעל לכל ספק, בנסיבות המקרה, כי יהודיותם של העובדים לא הוטלה בספק, במהלך הדיונים, אפילו פעם אחת, שהרי לא נטענו טענות משפטיות ענייניות כנגד הרישום בתעודת-הזהות: היינו: לא נטענה מלה אחת כנגד היוולדם כיהודים; או שאמם לא הייתה יהודייה; או שגירום, אם היה ביניהם גר, לא היה גיור תקף, כביכול, שהם מבחני הזהות היהודית. לא-יהודי, לא היה "מתנדב" להציג עצמו כיהודי, או להירשם כיהודי, בלאומו, בדתו, אם זו לא הייתה אמת. במדינה דמוקרטית כמדינתנו, אין אדם חושש, ואין הוא עלול לחשוש, לחשוף את זהותו האמיתית.

חמישית – מי היה מונע בעד כל אחד מן העובדים שהזדהה כיהודי, לשנות את תעודת-הזהות שלו, או לתקן אותה, אילו נפלה בה טעות, או שהייתה מזויפת. שישישית – שתי האפשרויות האחרות של עובד, לקבל יום-מנוחה בשבוע – ואיזה עובד אינו זקוק ליום מנוחה שבועי – הן: או הוכחת נצרותו – כדי לקבל את יום ראשון, כיום מנוחתו; או הוכחת מוסלמיותו – כדי לקבל את יום שישי כיום מנוחתו. מאחר שלא נטענה אף לא אחת מן הטענות הללו, ברור שיהודיותם של העובדים דנן הוכחה מעל לכל ספק.

ומעל לכל: יהודיותם של העובדים לא נסתרה בשום צורה במהלך הדיונים. נציין לבסוף, כי גם טענת אי-החוקיות, של חוק המנוחה, וגם טענת אי-הוכחת היהודיות, של עובדים, נטענו בכמה פסקים נוספים, ובד"כ נדחו, בנימוקים דומים<sup>71</sup>.

★ רע"פ 7264/02 יעקוביאן נגד מדינת ישראל<sup>72</sup>

העובדות: שאלה תמוהה, אך מעניינת, שהתעוררה בעניין יעקוביאן, נסבה סביב פירוש המונח "שבת" ("יום השבת") בסעיף 7(ב)(1) לחוק המנוחה, בנסיבות הבאות: הוגש כתב-אישום נגד המבקש, בבית הדין האזורי לעבודה ביפו, שבו הואשם המבקש בהפרת סעיף 9 לחוק המנוחה, האוסר על בעל חנות לסחור בחנותו בשבת. זאת – לאחר שביום שישי, ה-25.8.00, בשעה 22:00, מצאוהו פקחי משרד העבודה, מנהל מסחר בחנותו.

בית הדין האזורי לעבודה הורה על ביטול האישום, לאחר שפירש את המונח "יום שבת" בסעיף 7(ב)(1) לחוק המנוחה, בהיעדר הגדרתו בחוק, כהגדרת "יום" בסעיף 3 לחוק הפרשנות, תשמ"א-1981. לאמור: "תקופה מחצות הלילה עד חצות הלילה שלאחריו" ולענייננו, 24 השעות שמחצות הלילה של יום שישי ועד חצות הלילה שלאחריו, יום שבת. ממילא, מצא בית הדין האזורי לעבודה, כי לא נעברה כאן עבירה

71 ראו, בין היתר, בהמשך: דב"ע 14/97-8 מדינת ישראל נ' גוד נייט סנטר בע"מ ו-3 אה', תקדין ארצי 98(2)104.

72 תקדין עליון 2002(3)489.

על הוראת החוק, שכן "יום השבת", לפי זה, "התחיל שעתיים מאוחר יותר" (ביום שישי שבו סחר הנאשם); היינו: מ-24:00 של יום השישי, ולא לפני כן.

המדינה ערערה לפני בית הדין הארצי לעבודה, וערעורה נתקבל. החלטת בית הדין הארצי לעבודה<sup>73</sup>: בית הדין הארצי לעבודה קבע כי למונח "יום שבת", בחוק המנוחה, יש לתת את הפירוש והמשמעות על-פי מסורת ישראל. ולפי מסורת ישראל, השבת מתחילה משקיעת החמה ביום שישי ומסתיימת עם צאת הכוכבים, במוצאי השבת, היום השביעי בשבוע.

החלטת בית המשפט העליון: השופט דורנר דחתה את הבקשה למתן רשות ערעור על פסק-דינו של בית הדין הארצי לעבודה, תוך שהיא קובעת כי "פשיטא, והדבר נהיר לכל, כי את המונח 'שבת' יש לפרש לאור המשמעות הנודעת לו במורשת ישראל"<sup>74,75</sup>.

הערותינו: ברור שאנו תומכים לחלוטין בהגדרת "שבת" "לפי מסורת ישראל", ונחזק מסקנה זו בכמה הערות קצרות:

א. הדבר מופיע במפורש בסעיף 18 לפקודת סדרי השלטון והמשפט, שהחיל את הוראות פקודת ימי מנוחה, תש"ח-1948, ואשר נכנס לתוקף "למפרע מליל שבת, ו' באייר תש"ח (15.5.48)", כאמור בסעיף 23 לפקודת סדרי השלטון והמשפט.

ב. השימוש בתורה, בתיאור ששת ימי הבריאה, במילים "ויהי ערב ויהי בוקר"<sup>76</sup> (יום שני, שלישי, רביעי, וכו'), מוכיח שהיממה התחילה, בבריאה, בערבו של יום, ונסתיימה בסוף היום שלמחרת. כן מרובים המקורות בחז"ל, הקובעים עניין זה בצורה חד-משמעית, ולא נפרטם כאן.

ג. טענה חסרת-טעם וחסרת-יסוד היא כי יש לפרש את מובן "יום השבת", הקדוש בימי השנה היהודית, "לפי הלוח הגריגוריאני", היינו לפי הלוח הנוצרי!...

ד. מאחר ש"שבת ומועדי ישראל" נקבעו בפקודת סדרי השלטון והמשפט כ"ימי מנוחה", והם כוללים, בין היתר, את חג הפסח ואת יום הכיפורים, ברור לכל שחובת אכילת מצה מתחילה בליל הפסח הראשון; ואילו צום יום הכיפורים, מתחיל, כידוע, כבר בליל כיפור. ממילא מגוחך לנתק את הימים ולהפריד הגדרות בין הדבקים.

ה. עצם קביעת יום השבת, בחוק המנוחה, כיום המנוחה השבועי ליהודים, בא כדי לבטא את הקשר שלו למקורו הדתי, מעבר לשאלת המטרה של חוק המנוחה,

73 ע"פ 1002/02 מדינת ישראל נ' עיוב יעקוביאן, תקדין ארצי 2002(2) 383, פסקה 4 לפסק-הדין מפני הנשיא ס' אדלר.

74 לטעמנו, הרבה יותר נכון ומדויק להשתמש כאן במטבעות-הלשון ההיסטוריים, המוכרים שבתורת-ישראל: "ההלכה היהודית"; "מסורת ישראל"; "בדיני שבת". "מורשת ישראל" – הוא מונח רחב מדי, ולעניות דעתנו, עדיף, כשמדובר בשאלה משפטית טהורה, להשיב מתחום ההלכה דווקא. השימוש במטבע זה, כאמור בסעיף 1 לחוק יסודות המשפט, תש"ם-1980, אינו, לדעתנו, עניין לכאן.

75 לעיל הערה 72.

76 בראשית, א', ה, ח, יג, יט, כג, לא.



כחברתית בלבד, או כקשורה עם המסורת הדתית. וכאמור, לא יעלה על הדעת, שחוק המנוחה בא לנתק את עצם ההגדרה והמוכח של המונח "יום שבת", מהגדרתו הדתית הברורה, שלפיה הוא מתחיל בערב-שבת, ומסתיים במוצאי השבת, עם צאת הכוכבים, למחרתו.

ו. זאת ועוד: המחוקק גילה נאמנותו לתפיסה המסורתית של מובן "יום שבת", ו"יום חג", כאשר הקפיד לציין זאת אף בימים, בעלי משמעות לאומית, שאינם חגים "דתיים": כך בחוק יום הזיכרון לשואה ולגבורה, התשי"ט-1959<sup>77</sup>, ובחוק יום הזיכרון לחללי מערכות ישראל, התשכ"ג-1963<sup>78</sup>, הוגדר "יום" על-פי היום בלוח העברי, "המתחיל בשקיעת החמה ומסתיים עם צאת הכוכבים למחרתו". וכמותם, גם חוק איסור פתיחת בתי-עניינים בתשעה באב (הסמכה מיוחדת), התשנ"ח-1997<sup>79</sup>, הגדיר "יום" באותן מילים.

★ ע"פ 1004/00 אלוניאל בע"מ ועמרי פדן נגד מדינת ישראל<sup>80</sup> (כפני בית הדין הארצי לעבודה)

העובדות: המערערים הורשעו בבית הדין האזורי לעבודה בחיפה, בעבירות של העבדת נער במנוחה השבועית לפי חוק עבודה הנוער, תשי"ג-1953 (להלן: חוק עבודת הנוער או החוק), בגין העסקת שמונה נערות ונערים יהודיים, בארבעה מועדים שונים, בלילות-שבת ובימי-שבת. המערערת הראשונה – חברת אלוניאל בע"מ – הורשעה בעבירה על סעיפים 21(א) ו-33(א) לחוק עבודת הנוער. המערער השני – עמרי פדן – הורשע בעבירה לפי סעיף 38 לחוק הנ"ל, שהטיל חובת פיקוח, על "נושא משרה בתאגיד", לפקח ולעשות כל שניתן למניעת עבירות הקבועות בסעיפי החוק, בידי התאגיד או בידי עובדיו. על שני המערערים הוטל קנס כספי, בסך כולל של – 80,000 ש"ח.

הערעור הוגש כנגד ההרשעה וכנגד גזר הדין.

נציין, כי סעיף 21(א) לחוק הנ"ל קובע: "לא יועבד נער במנוחה השבועית"; ואילו סעיף 21(ב) קובע, כי המנוחה השבועית של נער יהודי תכלול "את יום השבת". השאלות המשפטיות שנידונו דומות לאלו שבהן נתקלנו בפסיקה הקודמת: מהי הגדרת "יום שבת"; והאם אין הוראות חוק עבודת הנוער, הקובעות את יום השבת כיום מנוחה שבועי, של חובה, לנער יהודי, סותרות, כביכול, את הוראות חוק-יסוד: חופש העיסוק.

נציין, כי בהבדל מהוראות חוק המנוחה, שבהן נקבע הסדר ה"היתר", אם על-ידי שר העבודה, ואם על-ידי ועדת-השלושה, בראשות רה"מ, כאמור, אין בחוק הנוער

77 ס"ח תשי"ט, בע' 112.

78 ס"ח תשכ"ג, בע' 72.

79 ס"ח תשנ"ח, בע' 8.

80 תקדין ארצי 2003 (1) 103.

כל הוראה המאפשרת להעסיק נוער בעבודה בשבת, אף לא במסגרת "היתר כללי" שניתן למעסיק, לפי חוק המנוחה.

הוחלט: השופטת נילי ארד דחתה את שתי הטענות כאחת. הגדרת "יום שבת" שכבר נקבעה בפסק-הדין בעניין יעקוביאן, שימשה לה תקדים מחייב. כמו כן הסתמכה על דברי השופטת דורנר בפסק-הדין בעניין הנדימן שבו נדחתה טענת הסתירה-כביכול לחוק-יסוד: חופש העיסוק.

הערותינו: אין לנו אלא לחזור על הערותינו הנ"ל לשתי הטענות, בעקבות הלכות הנדימן ויעקוביאן; הערות שכוחן יפה גם לכאן, ללא ספק.

★ דב"ע 14/97-8 מדינת ישראל נגד גוד נייט סנטר<sup>81</sup>

גם בפסק זה של בית הדין הארצי לעבודה, נדונה שאלת הוכחת יהודיותו של עובד שנמצא עובד בשבת. ב"כ הנאשמים טענה כי לא הוכחו היסודות הבסיסיים שבעבירה על חוק המנוחה, באשר לא הוכח שהנאשמים הם יהודים, אף שהוכח שהם היו רשומים במרשם האוכלוסין, כיהודים בלאומם. זאת – משום שגרסו כי הרישום במרשם האוכלוסין הוא "רישום סובייקטיבי"; "רישום דקלרטיבי"; אך לא "רישום קונסטיטוטיובי". בבית הדין האזורי לעבודה סבר השופט, כי אין הוא צריך להכריע בשאלה אם שני הנאשמים (יגודה וסלומון) הם יהודים; אלא עליו לבחון את השאלה האם המדינה עמדה לכאורה בנטל ההוכחה של יהדותם של השניים. כן סבר בית הדין האזורי כי הצהרתם של שני הנאשמים על עצמם שיהודים הם, אינה מהווה ראיה מספקת, ואפילו לא ראיה-לכאורה, על היהודיות המוצהרת שלהם. לכן, פסק בית הדין האזורי לזכות את הנאשמים, לאחר שהחליט שאין בחומר שהוגש כדי לחייב את המעבידה להשיב לאשמה.

בערעור, קיבל בית הדין הארצי לעבודה את דעת ב"כ המדינה, ומצא שהיה די בראיות שהוצגו בפני בית הדין האזורי, כדי לחייב את המעבידה להשיב לאשמה. וכתוצאה, מצא בית הדין הארצי, כי על-פי מבחני הפסיקה, הצהרת הנאשמים שהם יהודים, והצגת תעודת-הרישום של זהותם היהודית במרשם האוכלוסין, יש בהן כדי לשמש "ראיות-לכאורה", לצורך הוכחת אשמתה של המעבידה.

הדברים שאמרנו לעיל בדבר טענת "אי-ההוכחה של יהודיותו של עובד", יפה כוחם גם כאן.

נעיר רק זאת, שגם בית הדין האזורי לעבודה בנצרת, שעל פסקו הוגש הערעור שנדחה, העלה נקודה מיוחדת, והיא – שמכיוון שלצורך הרשעה במשפט פלילי, צריך להוכיח את הנטען "מעל לכל ספק סביר", הרי במקרה דנן לא עמדו המאשימים במבחן זה. ברם, מסכימים אנו לחלוטין עם בית הדין הארצי לעבודה, שקבע, כי חרף ההוראה כי רישום פרטי "דת" ו"לאום" בתעודת-הזהות, אינו יכול לשמש

81 תקדין ארצי 98 (2) 104.

ראיה-לכאורה<sup>82</sup> לרתו ולאומו של אדם, הרי הצהרתו של הנאשם העיקרי – יגודה – שיהודי הוא, הספיקה כדי להצדיק התייחסות אליו כיהודי, לצורך האישום.

★ תב"ע י"ם פ 1043/98 מדינת ישראל נגד קיבוץ צורעה (אגודה שיתופית)<sup>83</sup>  
שאלה מיוחדת התעוררה בפסק זה. הנאשמת מס' 1 – קיבוץ צורעה (אגודה שיתופית) – היא הבעלים של שתי חנויות-בגדים בקיבוץ. הנאשמות מס' 2-7, שסחרו בימי שבת בחנויות הקיבוץ – הן יהודיות, החברות באגודה השיתופית. נגד כל הנאשמות הוגשו כתבי-אישום על שסחרו בחנות שבבעלות הקיבוץ בשבתות, ובכך עברו על הוראות סעיף 9א(א) וסעיף 26(ג) לחוק המנוחה. כתב האישום תוקן והועמד על סעיף 9א(ב) לחוק המנוחה<sup>84</sup>.

בית הדין האזורי לעבודה בירושלים החליט לזכות את כל הנאשמות. ונימוקו: מאחר שלא ניתן להגדיר מהי דתה של אגודה שיתופית, לא ניתן לקבוע את יום המנוחה שלה. בית הדין קבע כי בעוד שסעיף 9א(ב) לחוק המנוחה, אוסר על חברי אגודה שיתופית לעבוד בבית-מלאכה או במפעל תעשייה של האגודה, בימי המנוחה (לענייננו – בשבת), הרי בהוראת סעיף 9א(ב), בניגוד להוראת סעיף 9א(א), אין איסור על עיסוק במסחר. כן קבע בית-הדין האזורי כי נאשמות מס' 2-7 הן יהודיות, חברות האגודה השיתופית ושאלת דתן – היא שאלה עובדתית הצריכה הוכחה. מכאן הסיק בית הדין האזורי לעבודה שיש לזכות את הנאשמות מס' 2-7, שכן סעיף 9א(א) אינו חל עליהן, אלא סעיף 9א(ב); ועל פיו – העובדה כי הנאשמות עסקו במסחר, אינה מהווה עבירה.

בשולי הפסק התמוה הזה, אנו מבקשים להעיר בקצרה:

א. קביעת בית הדין כי שאלת דתן של הנאשמות מס' 2-7 היא שאלה עובדתית הצריכה הוכחה בבית הדין, באה אחרי הקביעה, שלא נסתרה, כפי שמתברר, במהלך המשפט כולו, בבית הדין, בדבר יהודיותן של כל הנאשמות, בפתח דבריו, לאין עוררין.

ב. הואיל וברור שקיבוץ צורעה מורכב מחברים יהודים, בוודאי ברובו, הופך עניין "דתה" של האגודה ברור, כדת חבריה, שהיא הדת היהודית. לחילופין, צריך היה להוכיח שמדובר בנוצרים או במוסלמים, ושימי המנוחה אכן היו – ראשון או שישני... מה שלא נטען, וממילא גם לא הוכח.

82 ראו לעיל הערה 67.

83 לא פורסם.

84 סעיף 9א(ב) לחוק המנוחה קובע: "בימי מנוחה כאמור (במקרה דנן – שבת), לא יעבוד חבר של אגודה שיתופית בבית-מלאכה או במפעל תעשייה של האגודה. בבית-מלאכה או מפעל תעשייה של אגודה שיתופית חקלאית, לא יעבוד חבר אלא אם העבודה קשורה בשירותים הנחוצים למשק שלה".

ד.4. מתן היתרי-העבדה בשבת, בחוק המנוחה: סמכויות, מדיניות, ונקודות-תורפה

חוק המנוחה מעניק סמכות נרחבת ביותר לשחרור מעבידים מחובת המנוחה בשבת, על-ידי הסמכה למתן "היתרים" להעבדה בשבת, לפי סעיף 12 לחוק. סעיף 12(א) קובע כי שר העבודה רשאי להתיר העבדת עובד בשעות המנוחה השבועית (לענייננו – בשבת), ככולה או בחלק ממנה, "אם הוא משוכנע שהפסקת העבודה למנוחה השבועית (לענייננו – בשבת) עלולה לפגוע בהגנת המדינה או בביטחון הגוף, או הרכוש; או לפגוע פגיעה רבה בכלכלה, בתהליך עבודה, או בסיפוק צרכים שהם, לדעת שר העבודה, חיוניים לציבור או לחלק ממנו".

סעיף 12 לחוק מסדיר אפשרות של מתן שני סוגי היתרים:

היתר כללי – על-פי החלטת ועדת שרים, המורכבת: מראש-הממשלה, משר הדתות<sup>85</sup> ומשר העבודה, בהתמלא התנאים שבסעיף 12(א) הנ"ל וכאמור בסעיף 12(ב). היתר מיוחד – על-פי אישור שר העבודה, בהתמלא התנאים הנ"ל ודרישות סעיף 12(ג), אשר דורש פירוט המקצועות או התפקידים של העובדים שלגביהם ניתן ההיתר או המחלקות במקום העבודה שלגבי עובדיהן ניתן ההיתר.

סעיף 14(א) לחוק, מסמיך את שר העבודה "לקבוע תנאים והגבלות להיתר". סעיף 15(ב) לחוק קובע כי "היתר מיוחד לא יינתן לתקופה העולה על שתי שנים", ועל מקבל ההיתר, להציג את ההיתר במקום נראה לעין שבו מעבידים לפיו. סעיף 26 לחוק קובע עונשים למפר – למי שהעביד בניגוד לחוק, או שלא בהתאם לתקנות, או שלא בהתאם להיתר שניתן לפי החוק. (עונש קנס או עונש מאסר). סעיף 30 לחוק, מצמצם את תחולת החוק, ומוציא מתוכה העבדתם של 6 קבוצות-עובדים וסוגי-עובדים, המנויים בס"ק (א) של הסעיף<sup>86</sup>.

לפני כניסה לדיון ב"היתרים", נביע תימהוננו, שיעסיק אותנו גם בהמשך, כי איסור העבודה בשבת לא הוחל על הציבור הגדול ביותר בשוק העבודה: ציבור העובדים העצום. שכן איסור ההעבדה בסעיף 9 לחוק חל על המעסיקים בלבד, אך לא על העובדים המועסקים על ידם, בשבת. ואילו האיסור בסעיף 9 לחוק, חל על עובדים עצמאיים בלבד – בעלי בית מלאכה; בעלי מפעל תעשייה; בעלי חנות; ואילו מעבידים שאינם בעלים, שמעסיקים פועל ללא היתר, אין האיסור חל עליהם היות ואין בחוק חובה סוציאלית למנוחה, החלה גם על עובד, שאינו בעלים, או המועסק על-ידי מעביד שאינו בעלים (של בית-מלאכה, של מפעל תעשייתי, או של חנות). עיון ראשוני בהסדר ה"היתרים", כפי שהוא קיים בסעיפים האמורים, מחייב

85 לאור החלטת הממשלה, שזכתה לאישור הכנסת, לבטל את המשרד לענייני דתות החל מיום 1.1.04, החליטה הממשלה להעביר סמכות זו לשר גדעון עזרא, שיהא בזמן כהונת הממשלה הנוכחית, חבר ב"וועדת השלושה" למתן היתרי-העבדה בשבת. החלטה זו התפרסמה ב"פ 5266 (כ"ז בטבת תשס"ד) 1643.

86 הרשימה מובאת בסוף פרק זה, במסגרת "סיכום ומסקנות".

אותנו לומר, כבר בפתח הדברים, ובטרם נברר כיצד מתמודדים בת־משפט עם יישום סמכות ה"היתרים", כי תוכן ההוראות הכלולות בהסדר חוקי זה, מהווה פְּרָצָה חמורה בחובת המנוחה בשבת<sup>87</sup>, ולו החלקית, אותה בא חוק המנוחה לקבוע; והן בהיתרים המיוחדים, והן בהיתרים הכלליים, וכדלקמן:

#### היתרים מיוחדים:

ראשית – בכך שהאחריות הכבדה כל כך, לפחות המוסרית והמשפטית, אף כי לא הדתית, להגנה על מנוחת השבת, מפני הפרתה השרירותית, הכרוכה בסמכות במתן "היתר מיוחד" להעבדה בשבת, הופקדה בידי שר העבודה, לבדו. שר – שהוא אישיות ציבורית-פוליטית, בעלת אינטרסים פוליטיים-ציבוריים, כאלה או אחרים, שלו מייחס החוק הבנה ושליטה מקיפות ומרחיקות-לכת בתחומים שונים וחשובים כל כך: הגנת המדינה או ביטחון הגוף או הרכוש; כלכלה; תהליכי עבודה; וסיפוק צרכים חיוניים, לדעתו, לציבור או לחלק ממנו. בחברה שחובת ההתמחות בענפי העבודה והפעילות בה, הולכת וגדלה דווקא, נראות הציפיות משרה-העבודה בישראל, לצורך מתן ה"היתר" האמור, מוגזמות ובלתי-מציאותיות, מה שבוודאי סיכן, מסכן, ויסקן, את צידוקם והגיונם, של "היתרים" הניתנים על ידו, כיום ובעתיד; וממילא, מסכל את מטרת חוק המנוחה בנדון.

שנית – בכך שאפילו בקביעת "צרכים חיוניים לציבור", לא חויב שר העבודה לקבל הסכמה של אישים שונים, או של גוף מייצג לידו, לפחות, לקביעה של "חיוניות"; "צורך"; זו או זה או שניהם. הסיכוי ששר עבודה, רק בתוקף תפקידו המיניסטרילי, ישלוט ב"צרכים" של ציבורים שונים וב"חיוניות" של צרכים אלו, הוא סיכוי לא-סביר, שבנקל עלול להידרדר להחלטות פוליטיות או אישיות, שיעשו את החוק פלסטר.

שלישית – בכך שהחלטות שר העבודה למתן "היתר", אינן מוגבלות בשום גבול, אינן מותנות בשום תנאי, אינן קשורות בשום גורם נוסף – חברתי, אקדמאי, מוסרי, אם לא דתי; דבר ההופך את ההחלטות, בכל אחד מן התחומים הנ"ל, להחלטות סובייקטיביות, אולי אינטרסנטיות-פוליטיות, ואולי אף אישיות, נטולות רסנים ומשוללות בקרה.

רביעית – בכך שהחוק אינו דורש אפילו את פרסום ה"היתרים המיוחדים" ב"רשומות"; כנדרש, ובצדק, לגבי מתן "היתרים כלליים"<sup>88</sup>; מה שמותיר את הענקת

87 על הפרצות החמורות בחובת המנוחה בשבת ועל המדיניות המתירנית במתן היתרים להעבדה בשבת, התרעתי כבר לפני שמונה-עשרה שנה בנאום שנשאתי במליאת הכנסת בעת הדיון על "הצעת סיעת מורשה-פא"י להביע אי-אמון בממשלה בשל המפעלים העובדים בשבת בהיתר ממלכתי". לעניין זה ראו ד"כ 106 (תשמ"ו) 840-841.

88 סעיף 15(ב) לחוק המנוחה קובע: "הודעה על מתן היתר כללי ועל התנאים וההגבלות שנקבעו לו וכן הודעה על ביטול היתר כללי או על שינוי התנאים שנקבעו לו, תפורסם ברשומות".

ה"היתרים המיוחדים", לשיקולו הבלעדי של שר העבודה, בלא לחייבו במתן כל דין-וחשבון לציבור, ולו בצורת פרסום ההחלטה; פרסום שוודאי היה מחייב את שר העבודה לזהירות-יתר ולאחריות רבה יותר.

חמישית – בכך שלא נקבע כמה פעמים מוסמך שר העבודה לתת "היתר מיוחד", מעבר לשנתיים שנקבעו בסעיף 15(ב) לחוק. כלום אין חשש ש"היתרים מיוחדים", באין הגבלה חוקית להענקתם, עלולים להידרדר ל"היתרים קבועים", בהפסקות קלות?

היתרים כלליים (ההופכים, בד"כ, להיתרים קבועים):

אם כאלה הם הדברים, בראייה ראשונה, לגבי סמכות מתן "היתרים מיוחדים", אין הם שונים, לדעתנו, עקרונית, מן הסמכות למתן "היתר כללי", חרף העובדה שהיתר כזה ניתן על-ידי ועדת שרים (שלושת השרים כאמור), ולא על-ידי שר העבודה לבדו. ההיפך הוא הנכון. מאחר וההיתר הכללי הופך בד"כ להיתר קבוע, צריך היה להבטיח כי הוא יינתן לאחר שיקול-דעת מרובה, ולעיתים נדירות בלבד. המצב למעשה הוא, כי למרות חובת פרסום "ההיתר הכללי", ברשומות, אין חובת פרסום נימוקי מתן "ההיתר הכללי", שניתן על-ידי ועדת השרים; מה שאינו מבטיח חוסר-שרירותיות במתן ההיתר.

כמו כן, היעדר בולט של כל גורם רוחני, מוסרי, חברתי, ציבורי-לא-פוליטי, בוועדה, או לצידה, וודאי שאינו תורם להבטחת האובייקטיביות שלה, ועניינותה, בשיקוליה ובהחלטותיה; מה שאינו מזים חששות, שלמרבה הצער, נוכל להבינם מן הניסיון עד כה, כפי שנראה בהמשך.

חיסרון בולט נוסף, בעינינו, במתן "היתרים כלליים", הוא בכך שאין דרישת-מינימום, בחוק, משלושת חברי ועדת-השרים, או לפחות מיושב-ראש הוועדה, שהוא בדרך כלל ראש-הממשלה, שיחסם האישי העקרוני, של חברי הוועדה, אל דבר חשיבותה המוסרית, המשפטית והחברתית של מנוחת-השבת, יהיה לפחות, יחס של כבוד לאומי, רוחני, למנוחת השבת, ולחובה להימנע מפזוור "היתרים", שיזיקו למעמד השבת. כך למשל, איננו מעלים על דעתנו, שבועדה כזאת יוכל לשמש כחבר, שר הידוע בדעותיו האנטי-דתיות, המזלזלות בשבת ובערך העליון שלה, ושל המנוחה מעבודה בה. שר שיראה את מתן היתרי-העבודה בשבת, על ידו, כעניין שבשגרה, כהחלטה מנהלית, פוליטית, רגילה, ללא כל ערנות, חברתית-לאומית לפחות, למניעת חילולי-שבת מיותרים, לא יוכל לצפות ש"היתרים" שהוא נוטל חלק בהענקתם, כחבר בוועדת השרים, יזכו ליחס של אמון, וממילא – ליחס של כבוד, כשנקודת-הראות היא, וצריכה להיות, שחובה לצמצם במתן "היתרים", לטובת שמירת השבת ומנוחתה. מן הראוי שלאור ביטולו של משרד הדתות<sup>89</sup> יתוקן סעיף 12(ב) לחוק המנוחה, כך שייקבע כי במקומו של שר הדתות, יכהן בוועדה אחד השרים הדתיים בממשלה או אחד

89 ראו לעיל הערה 85.

הרבנים הראשיים. הצורך בתיקון הנ"ל הוא צורך הכרחי ובפרט לאור העובדה ששרי הדתות שכיהנו בממשלות ישראל היו, בד"כ, יהודים שומרי שבת. נוסף, לבסוף, כי גם ה"היתרים המיוחדים", וגם ה"היתרים הכלליים", הניתנים על-פי חוק המנוחה, ושבעקבותיהם מעבידים ועובדים מוצאים עצמם מִפְּרִים את מנוחת השבת, מזכים את העובד, לפי סעיף 17 (א)(1) לחוק, ב"גמול עבודה" מוגדל; ב"שכר עבודה" שאינו פחות מ-1½ משכרו הרגיל של העובד. והשאלה מאליה נשאלת: כלום אין בשכר המוגדל, משום עידוד העבודה בשבת, ומשום פרס לנכונות לעבוד בשבת, דווקא? יתרה מזו: סעיף 17(א)(2) לחוק, מחייב את המעביד לתת לעובד בשבת, "במקום שעות המנוחה השבועיות שבהן עבד, שעות מנוחה, במספר ובזמן שנקבעו בהיתר שלפיו הועבד".

משמע: העובד על-פי "היתר", בשבת, מוצא עצמו מתוגמל פעמיים, וברוחב-לב: גם בשכר, וגם בשעות-מנוחה, באחד מימי החול; דבר שבוודאי עשוי לקסום לעובדים רבים, שילחצו להשגת ה"היתר" על-ידי המעביד; דבר שבוודאי אינו תורם להגברת יחס-הכבוד של עובדים כאלו לשבת, ולרצון לנוח בשבת, כי אם להיפך. כאשר אנו מצרפים את התוצאות הללו של ה"היתרים" לסוגיהם, לנקודות-התורפה המרובות שגילינו בעצם מתן ה"היתרים", איננו מתקשים לקבוע, כבר בנקודה זו, ולפני שבדקנו את הפסיקה המגוונת בסוגיית ה"היתרים", כי ה"היתרים" בחוק המנוחה, הם בגדר עקב-אכילס של מנוחת השבת, בקרב מעבידים ועובדים בישראל; וכי כל סוגיית מתן ה"היתרים", הקיימת, ראויה לעיון מחדש, כדי לחשוף את ליקוייה החמורים, ולשאוף לתקנם.

עד כאן – במישור העיוני. אך, ובצדק ישאל השואל: האם בפועל, במציאות הפוליטית והחברתית בישראל, מוצדקים החששות שהבענו בזה, מפני הפרות בולטות של הוראות החוק בדבר מתן היתרים? מעיד הד"ר ז. ורהפטיג<sup>90</sup>, מי שהיה בעת קבלת החוק, חבר-כנסת וסגן שר הדתות (ובמשך שנים לאחר מכן – שר הדתות בישראל) מ"מ חבר-הועדה, וחבר הועדה, למתן היתרים כלליים, לצד ראש-הממשלה ושר העבודה:

"רוב הבקשות להיתר העסקת עובדים, לא היו מוצדקות, לדעתנו, מבחינת קיומה של 'פגיעה רבה בסיפוק צרכים חיוניים', אולם הרוב בוועדת השרים התייחס בקלות יתירה להענקת ההיתר, והיו מוכנים לאשר כל הצעה שהובאה על-ידי י.א., המפקח הראשי במשרד העבודה. כל ישיבה של וועדת ההיתרים גרמה לי לצער רב ולעינויי-נפש. סבלתי מקלות-הדעת ביחס לשבת-קודש ואף מהזלזול בחוק שנתקבל בכנסת, אותם הראה ראש הממשלה, משה שרת, בכל ישיבה. לעומת זה, העניק לי משה שרת, בכל ישיבה, מנה גדושה של

90 ורהפטיג, לעיל הערה 37, בעמ' 274–278.

דבריי־תוכחה על חוסר הבנתה של היהדות הדתית לשינויים שחלו במקומה ובמהותה של השבת, במדינה היהודית המתחדשת".

כמה מובאות מיומניו של משה שרת, ראש הממשלה השני של ישראל, ששימש כרה"מ בראשית שנות החמישים, ובתוקף כך גם יו"ר ועדת השרים לצורך אישור "היתרים כלליים" על־פי חוק המנוחה, ימחישו לנו את צדקת דבריו האמורים של ד"ר ורהפטיג:

ביומנו מיום 17.3.54, כתב מר שרת:

"ישיבה טרדנית עם גולדה (שרת העבודה) ו(משה) שפירא (שר הדתות), על היתרי עבודה בשבת. 14.4.1954 – שוב ישיבת הוועדה להיתרי עבודה בשבת. הפעם – במקום שפירא – ורהפטיג, נפתל עמנו על כל היתר והיתר, והוציאני כמה פעמים מהכלים. הכרעתי נגדו בכל הסעיפים, וההיתרים ניתנו. אמרתי לו כי קיומה של השבת תלוי במדינת ישראל, אבל כל החרדים באמת לעתיד השבת היהודית, חייבים לתת דעתם על חיובי חייה של מדינה בת זמננו, ולסגלה אליהם. שאם לא כן, יתפוצץ כל העניין".

ביומנו מיום 16.5.54, כתב מר שרת:

"שעה תמימה גזלה ועדת היתרי־שבת. שוב נאבק ורהפטיג (סגן שר הדתות) נואשות, והוכרע בכל סעיף וסעיף".

ביומנו מיום 19.5.54, מתוארת ישיבה, שד"ר ורהפטיג לא יכול היה להשתתף בה, מסיבה כלשהי, ועל כך אומר מר שרת:

"בשעה תשע התקיימה ישיבת הוועדה להיתרי עבודה בשבת. ורהפטיג לא בא, וטעמנו שעה של קורת־רוח. אני וגולדה וידידיה אהרונסון (המפקח הראשי – משרד העבודה) – אישרנו היתרים על ימין ועל שמאל, אם גם מתוך חסידות, עיכבנו בקשות אחדות עד לבירור נוסף"<sup>91</sup>.

לאור דברים אלו, מובנים דבריו של ד"ר ורהפטיג, בספרו, על התרשמותו הכוללת מיחסו התמוה של רה"מ, מר שרת, לשבת:

"משה שרת לא הראה יחס של הבנה וכבוד לשבת קודש, וגם לא כבוד לחוק שעות עבודה ומנוחה. לפעמים היה נראה כי הוא רואה את שבת קודש כמו מטרד. ויוכיח – רישום ביומנו, בעניין אחר, והוא – בשובו מדיון בכנסת בתיקון לחוק יום העצמאות, שביקש להקדים את יום העצמאות – אם הוא חל ביום שישי – ליום חמישי, כדי למנוע חילול שבת".

91 שם, בעמ' 275.



כתב מר שרת ביומנו, מיום 15.2.54 :

“איזה סיבוכים ותהפוכות גורמת שמירת השבת היהודית...”<sup>92</sup>.

ניתן להדגים את האבסורדים, שאליהם הגיעה ועדת השרים במתן הסיטוני של היתרי עבודה בשבת – אבסורדים שנתגלו לאחר בדיקות מומחים אובייקטיביים – מקריאת המקרים הבאים:

בראשית שנות השישים, ביקשה חברת החשמל מתן היתר, למאה ואחד עשר עובדים, לעבוד בשבת, בתחנת-הכוח שבחיפה, לתקופה ארוכה. הד"ר ורהפטיג, שזמן קצר קודם לכן נתמנה לשר הדתות, וככזה שימש כחבר הועדה, התייעץ עם מומחים, שלאחר בדיקת העניין, שללו את הצורך בהיתר. ביציאה משותפת לחיפה, שלו ושל שר העבודה דאז, יגאל אלון, בשיתוף מומחה מהטכניון מטעמו, כדי לבדוק במקום את חיוניות היתר-ההעבדה בשבת, הגיעו שני השרים, לאחר דיון ממושך, בהשתתפות מומחיהם, ועל דעת כולם, למסקנה כי לכל היותר, היה אולי, מקום לדיון במתן היתר להעסקת כעשרה עובדים, בלבד. חברת החשמל ויתרה לאחר מכן על בקשתה, וההיתר לא ניתן.

מקרה דומה היה בשנת 1967, זמן מה לפני מלחמת ששת הימים. שר העבודה אלון הודיע לשר הדתות על בקשה דחופה להיתר בלתי-מוגבל, לקידוחי מים בשבתות. שר הדתות הזמין את פרופ' ז. לב, מדען ידוע ומומחה בתחום זה, לבדוק את ההיגיון והחיוניות שבקידוחי-המים גם בשבתות. פרופ' לב בדק את העניין וחיווה דעתו כי מתן ההיתר הוא מיותר לחלוטין, וכי ההפסד הכספי, אם לא יתקיימו הקידוחים בשבת, הוא אפסי. המומחים לקידוחי המים התרשמו מאוד מדבריו, השרים חברי-הועדה שוכנעו, והבקשה בוטלה.

ואכן, צירופו של פרופ' לב, כמומחה, ליד ועדת-ההיתרים, כנציג שר הדתות, הביא ליחס יותר מציאותי לעניין ההיתרים, וממילא לצמצום בצורה משמעותית. יצוין, כי בהסכם הקואליציוני מיום 20.10.61, סמוך למינויו של ד"ר ורהפטיג לשר הדתות, הוכנס סעיף חדשני בעניין השבת, שקבע כי משרד העבודה יעודד חיפושי דרכים ואמצעים מדעיים וטכניים לשם מניעת עבודה בשבת במפעלים הזכאים לקבל היתר לפי העקרונות המקובלים. אלא, שכפי שהתברר לאחר מכן, לפי עדותו של ד"ר ורהפטיג, לא פעל משרד העבודה לפי ההסכם<sup>93</sup>; מה שגרם לאכזבה קשה לפרופ' לב, כפי שהשתקפה בדברים שכתב, שעיקרם יובא בהמשך.

על רקע דברים אלו, נבדוק עתה, בקצרה, כיצד משתקפת בפסיקה בעיית מתן ההיתרים לעבודה בשבת, על-פי סעיף 12 לחוק המנוחה, וכדלקמן:

92 שם, בעמ' 275.

93 שם.

פסיקה בעניין מתן היתרי-עבודה בשבת דומה כי מאפינת את הפסיקה – הן של בית המשפט העליון והן של בית הדין הארצי לעבודה – גישה ליברלית, הנוטה לתת לסעיף ה"היתר" בחוק המנוחה – היתר כללי והיתר מיוחד, כאחת – פירוש נוח ומקל, הן למעבידים והן לעובדים העצמאיים, כפי שניווכח בפסקים הבאים:

★ בג"צ 287/69 שמחה מירון נ' שר העבודה ורשות השידור<sup>94</sup> (להלן: "עניין מירון")

בעתירה זו דחה בית המשפט העליון את טענת העותר כי ההיתר שניתן (לראשונה) לצורך הפעלת הטלוויזיה בשבת, ניתן שלא כדין. העותר נימק את עתירתו בכך שההיתר האמור ניתן בהשפעת שיקולים זרים למטרה של "פגיעה רבה בצורך שהוא חיוני לציבור או לחלק ממנו", במונח סעיף 12(א) לחוק המנוחה; וממילא, כי ההיתר ניתן ללא סמכות; אלא, שההחלטה לדחות את העתירה התבססה בעיקרו של דבר על חוסר זכות-עמידה של העותר; פגם, שכיום, אולי, לא היה מספיק לדחיית העתירה. ברם, כל גישת בית המשפט, מבחינת הסמכות של שר העבודה לתת את ההיתר, בנסיבות המקרה, הייתה גישה מתחשבת, שאכן ראתה בהפעלת הטלוויזיה בשבת, צורך חיוני לציבור רחב, שבשל אורח-חיי החילוני, רוצה ונהנה משידורי טלוויזיה בשבת.

★ בג"צ 80/70 אליצור נ' רשות השידור ושר העבודה<sup>95</sup>

בעתירה זו נדונו אותם היתרי-עבודה שניתנו לרשות השידור להפעלת שידורי הטלוויזיה בשבת. נטען כי הפעלת הטלוויזיה בשבת היא בלתי-חוקית, באשר ההיתר ניתן שלא כדין, וכי הפעלה זו גוררת אחריה עבודת יהודים ביום מנוחתם, וגורמת לצמצום אפשרויות העבודה של שומרי-שבת. על אף הבדלי ניואנסים בטענת העותרים לעומת הטענות בעניין מירון, השתית הרוב בפסק זה את החלטתו לדחות את העתירות, על יסוד חוסר זכות-העמידה של העותרים; בציינו, כי השקפת עולמם של העותרים ואורח-חייהם הדתי, אינם מייחדים להם כל זכות מיוחדת, העשויה לשמש יסוד לפנייה אל בית המשפט הגבוה לצדק.

יחד עם זאת, קבע בית-המשפט, כי השאלה אם שידורי טלוויזיה רצופים, במשך כל ימות השבוע, מהווים שירות "חיוני", או מיותר, לציבור, אינה שאלה משפטית, אלא ציבורית-פוליטית, שהוכרעה לחיוב, משכבר, הן ברשות השידור, הן בממשלה, והן בכנסת. הווי אומר: שגם לגופם של דברים, אף ללא המכשול של היעדר זכות-העמידה, של העותרים, נדונה העתירה לכישלון, והיתר-ההעבדה היה ניתן כדין, על יסוד סעיף 12(א) לחוק. סעיף זה, כידוע, הסמיך את שר העבודה לתת היתר העבדה בשבת, לשם "סיפוק צרכים שהם, לדעת שר העבודה (וכאן – גם לדעת כל הגורמים הרלבנטיים

94 פ"ד כד (1) 337.

95 פ"ד כד (2) 649.

— כנסת, ממשלה, רשות השידור), חיוניים לציבור או לחלק ממנו". במקרה דנן, ברור שהכוונה היא לציבור "החילוני", שברובו, כנראה, נתפס על-ידי בית המשפט כציבור שהשידורים הטלוויזיוניים עבורו, בשבת, הם בגדר "צורך חיוני".

★ דב"ע לז/4-2 ארגון עובדי התעשייה האווירית לישראל נ' התעשייה האווירית לישראל<sup>96</sup>

העובדות: בבית הדין האזורי לעבודה, בתל-אביב, התבררה תובענה של המערער, ועד העובדים, נגד המשיבה — התעשייה האווירית — בעתירה לפסק-דין אשר יצהיר על:

1. זכותם של כל עובדי התעשייה האווירית שעבדו בשבתות, לקבל מהתעשייה האווירית "שעת-מנוחה בתשלום", על חשבון הנתבעת, התעשייה האווירית, תמורת כל שעת-עבודה שעבדו בשבת, מאז תחילת עבודתם בתעשייה האווירית, ועד יום הגשת תובענה זו על ידם.

2. זכותם של עובדי התעשייה האווירית, שימשיכו לעבוד בשבתות, לקבל שכר של שעתיים ורבע, עבור כל שעת-עבודה, כפי שהיה נהוג בתעשייה האווירית, במשך למעלה מעשר שנים, בצירוף שעת-מנוחה בתשלום, תמורת כל שעת-עבודה בשבת. בית הדין האזורי לעבודה, דחה את התביעה. ומכאן — ערעורו של ועד העובדים בפני בית-הדין הארצי לעבודה.

בית הדין הארצי לעבודה החליט:

1. חוק שעות עבודה ומנוחה, שהוא חלק ממערכת "משפט העבודה המגן", והקובע שמי שהעביד בניגוד לחוק, או בניגוד ל"היתר" שניתן לפיו, הינו עבריין, ודינו מאסר או קנס, וודאי שלא בא למסור בידי מאן דהוא את הכוח לקבוע, על מי יחול החוק ועל מי לא יחול, מי יהיה בר-עונשין ומי לא.

2. חוק זה — אינו חוק שעיקר תפקידו לקבוע תנאי-עבודה חוזיים מינימליים, אלא החוק יצר נורמה בתחום המשפט הפומבי — המשפט הפלילי — שלצדדים אין שליטה עליה.

3. עיקר מטרתו של החוק היא לא מתן גמול עבור עבודה במנוחה השבועית, אלא מניעת עבודה במנוחה השבועית. את הגשמת מטרת החוק — מניעת עבודה בשעות נוספות והבטחת מנוחה שבועית — מבקשים בדרך כלל להשיג בשתי דרכים: הדרך האחת — עונש של קנס או מאסר על העבריין; הדרך השנייה — הטלת מעמסה כלכלית שתביא לכך שהעבדה בשעות נוספות ובמנוחה השבועית תהיה בלתי כדאית מבחינת הוצאות עבור שכר עבודה, כך שיעבידו במנוחה השבועית רק עת קיים הכרח תפעולי לנהוג כך. גמול עבור "עבודה במנוחה השבועית" ומתן "מנוחת פיצוי" — הם ביטוי לדרך השנייה.

96 פר"ע ח 459.

## הערותינו בשולי הפסק:

ראשית – נציין כללית, בראש ובראשונה, כי פסק זה, לדעתנו, בולט מפסקים רבים שניתנו בבתי-הדין לעבודה, בכך שהוא שם דגש, מצדק כל כך, על העיקר החיובי שבחוק: חובת המנוחה בשבת, המתבטאת באיסור העבודה, ובאיסור עבודה, בשבת. כל השאר – הוא משני ושולי.

שנית – מן הראוי, לדעתנו, שכל בתי המשפט ובתי-הדין לעבודה הדנים בחוק המנוחה, בכל הוראה מהוראותיו ובכל חריג מחריגיו, יציבו לנגד עיניהם את העיקר הגדול הזה; שלפחות בסעיפי איסור ההעבודה והעבודה בשבת, יותר משהחוק עוסק בדיני עבודה, הוא מכוון למשפט הפומבי, המשפט הפלילי, שתכליתו להרתיע מעבידים ועובדים כאחד מפני הפרת חובת המנוחה בשבת; ומפני ניצול, לא אתי ולא אסתטי, של הוראות ה"היתר", שאותן יש לראות כחריג לנורמה, כיוצא מן הכלל, שלא אמור ללמד על הכלל, שהוא שמירת יום השבת, שלה ערך מיוחד למעבידים ולעובדים יהודים במדינה היהודית.

שלישית – כן נעיר, כי טענתם של כשליש (!) מכלל עובדי התעשייה האווירית, כאילו עבודתם בשבתות הייתה בגדר "עבודה בתפקידים הדורשים מידה מיוחדת של אמון אישי", שאין חוק המנוחה חל עליה, כביכול, מכוח סעיף 30(א)(5) לחוק, ממחישה בכיורר כיצד ניצלו, וכיצד ניתן לנצל גם היום, תיאור סתמי ופשטני של אדם, אשר עובד בתפקיד הדורש "מידה מיוחדת של אמון אישי", כדי להיפטר מעולו של חוק המנוחה, ומחובת המנוחה – מהעבודה ומעבודה – בשבת; ועם זאת, לנסות לזכות בשכר מוגדל בצורה פרועה, ובשיעורים בלתי-מציאותיים, בגין עבודה בשבת, שלא הייתה, לפחות ברובה המכריע, אלא הפרת חוק שמהותה: עבירה פלילית, כדברי בית הדין הארצי לעבודה.

ולסיום: אם יש צורך בהוכחה עד כמה הגמול המוגדל בגין עבודה בשבת, הינו יסוד מעודד חילול-שבת, ולא מרתיע מפניו, כביכול, בא פסק זה, על עובדותיו החד-משמעיות, ומוכיח כי ה"שכר מוגדל", על שעת-עבודה בשבת, הקבוע בחוק זה – הינו מעודד ומאיץ, אף שלא בידעין, את הפרת חובת המנוחה בשבת.

★ בג"צ 171/78 אשכר בע"מ נ' שר העבודה ומפקח העבודה<sup>97</sup>

העובדות: העותרת – אשכר בע"מ – מנהלת חנויות בנמל התעופה בן – גוריון לממכר מוצרים פטורים ממכס. החנויות פועלות גם בימי שבת על-פי היתרים שניתנו לעותרת מדי שנה, מכוח סעיף 12(א) לחוק המנוחה. פניית העותרת לקבלת היתר שנתי חדש, נדחתה, על-ידי ועדה מייעצת להיתרי-עבודה בשבת. ומכאן – העתירה לבית המשפט הגבוה לצדק. ניתן צו על תנאי. לאחר שניתן צו על תנאי, הודיעה הפרקליטות, בשם שר העבודה, כי ההחלטה – נשוא העתירה – תבוטל; וכי שר העבודה עצמו יכריע בבקשת העותרת. ראש הממשלה, שמילא את מקומו של

97 פ"ד לו (3) 141.

שר העבודה שנעדר, הסמיך את סגן שר העבודה להכריע בעניין. סגן-השר וסמנכ"ל משרד העבודה (השר אצל בעבר לסמנכ"ל משרדו מסמכויותיו הכלליות), הודיעו לעותרת שדנו בעניינה, והחליטו לדחות את בקשתה להיתר-עבודה בשבת.

בית המשפט הגבוה לצדק החליט: (מפי הנשיא-לשעבר מ. לנדוי):

1. שיתוף הסמנכ"ל בהכרעה, בדיון בבקשת החידוש של היתר-העבודה בשבת, לא היה מוצדק.

2. אי-חידוש ההיתר, עלול לגרום נזק כלכלי חמור לעותרת, ומשום כך אין לסרב לחידוש ההיתר, אלא אם כן יינתן טעם מיוחד המצדיק את הסירוב.

3. אין דינו של היתר, הניתן לפי סעיף 12(א) לחוק המנוחה, שונה מכל היתר אחר. זאת – הגם שטיב הטעם המיוחד, שיצדיק את חידוש ההיתר לפי החוק, יכול להיות שונה מן הטעמים שיצדיקו ביטול היתר אחר. וכתוצאה – פסק בית המשפט, שלא ניתן טעם מיוחד שהצדיק את הסירוב.

שופט בית המשפט העליון, מנחם אלון, נתן פסק-מיעוט, שגרס כי לא היה מקום לחדש את ההיתר, בנסיבות העניין. נימוקו: כוונת המחוקק בחוק המנוחה – היא העיקרון של איסור עבודה בשבת, יום המנוחה השבועי של העובד. לעיקרון זה חריגים, היוצאים מן הכלל האמור, שאותם, לדעת השופט אלון, יש לפרש, כדרך שמפרשים חריגים, בדיוקנות, ועל דרך הצמצום. כן הוסיף השופט אלון, כי מתן היתר לעבודה בשבת, אינו מגשים קיומו של מצב רגיל, ואין מתן ההיתר בא לעורר ציפיות, אצל מבקשו, כי מצב חריג זה יימשך. נטל-ההוכחה כי מצב חריג זה צריך להימשך, מוטל על מבקש-ההיתר והמשכנתו. לדעת השופט אלון, העותרת לא הרימה נטל זה, וראוי לדחות את בקשתה.

בשולי הפסק: למקרא הפסק, על נימוקיו, אנו מוצאים עצמנו תומכים בהסתייגותו של השופט אלון. לפנינו, לעניות דעתנו, ביטוי למדיניות האולטרה-ליברלית של כמה שופטים, בפירוש החריגים. היתר-עבודה בשבת, שנתמשך זמן מה, הוא, לאחר שבית המשפט המיר את השיקול שנקבע בחוק, שיקולו של שר העבודה, בשיקוליו הוא. לא הובאו, להבנתנו את עובדות פסק-הדין, כל הוכחות משכנעות, מצד חברת "אשכר", כנגד נימוקי דחיית בקשתה להארכת ה"היתר", שניתנו על-ידי סגן שר העבודה וסמנכ"ל משרד העבודה, שדנו בפירוט בעובדות, שקלו את נימוקי הבקשה, ודחו אותם ואת הבקשה, לאחר שהשתכנעו שלא היה מקום, ולא הייתה הצדקה, לחדש את ההיתר.

תיאור הדברים על-ידי הרוב בבית-המשפט, כאילו צפוי היה "נזק כלכלי חמור", אם לא היה ההיתר ל"אשכר" מחודש פעם נוספת, לא נתמך על-ידי הוכחות מוצקות ומשכנעות.

יתר על כן: עניין חובת המנוחה בשבת, על המעביד ועל העובד כאחד, המונח ביסוד חוק המנוחה, לא זכה, לדעתנו, במקרה זה, להגנתו של בית-המשפט העליון.

ד.5. סיכום ומסקנות: היתרי-העבודה ניתנים במידה מופרזת וללא מנגנון בקרה ראוי

נמצאנו למדים כי סעיף 12 לחוק המנוחה, על שלושת סעיפיו הקטנים, מעניק סמכות נרחבת מאוד למתן היתרים – הן היתרי העבודה, והן היתרי-העבודה לעובדים עצמאיים; הן היתרים כלליים, בהתמלא התנאים שבסעיף 12(א); הן סמכות שר העבודה, והן סמכות ועדת שלושת השרים (רה"מ, שר העבודה ושר הדתות), הכל לפי העניין. ראינו בדברי ד"ר ז. ורהפטיג, ששימש לסירוגין כסגן שר הדתות וכשר הדתות בתפקידי חברות בוועדת שלושה כי, למרבה הצער, הערותיו של רה"מ דאז, משה שרת, בדבר המכשולים כביכול שד"ר ורהפטיג הציג לוועדה, והקשיים, כביכול, שד"ר ורהפטיג העמיד בפני הוועדה לפני מתן היתרים, תרמו רבות למדיניות ה"אולטרה-ליברלית" שהונהגה בוועדת שלושה<sup>98</sup> ושהשפיעה בודאי במשך השנים על מתן פזרני של "היתרי-עבודה" בשבת, שהחלישו ביותר את מעמדה המשפטי והמוסרי של השבת בישראל. המציאות החברתית-כלכלית היא, שהזדקקות להיתרי-עבודה על-פי סעיף 12 היא תכופה ומרובה, והפירוש הניתן לתנאים למתן ההיתר, הוא פירוש ליברלי מדי, מרחיב מדי; הנתון להחלטותיהם השרירותיות והאינטרסנטיות של המופקדים על סמכות מתן ההיתר. יש לקחת בחשבון שסעיף 30 לחוק המנוחה, בתיקונים משנות תשכ"ט ותשל"א, הוציא מתחולת החוק, העבדתם של קבוצות עובדים רבות, ואלו הן: שוטרים במשטרת ישראל ואנשי שירות בתי-הסוהר; עובדי המדינה שתפקידם מחייב לעמוד לרשות העבודה גם מחוץ לשעות העבודה הרגילות; יורדיים ועובדי-דייג; אנשי צוות אויר; עובדים בתפקידי הנהלה, או בתפקידים מיוחדים הדורשים מידה מיוחדת של אמון אישי; עובדים שתנאי עבודתם ונסיבותיה אינם מאפשרים למעביד כל פיקוח על שעות העבודה והמנוחה שלהם.

במקביל, ובמשך השנים, ועד שנת 2000, ניתנו היתרים כלליים להעבדה בשבת של קבוצות-עובדים מגוונות ורבות, לאמור:

עובדים בשמירה; עובדים שמטפלים בבעלי חיים; עובדי הספקת מים; עובדי בתי-אירוח; עובדי מוסדות רפואה וסיעוד; עובדי לולנות; עובדי ייצור קרח והספקתו; עובדי כבאות; מצילים וסדרנים; עובדי עבודות כיוב; שמשים וסדרנים במקומות ציבוריים; שמשים בבתי-כנסת; עובדי עבודות קידוח; מצילים בבדיקות שחיה<sup>99</sup>.

מדיניות מתן ההיתרים, כפי שראינו, הינה, מאז קבלת חוק המנוחה, רחבת-לב, ונוטה לרוב לבוא ברצון לקראת מבקשי-ההיתרים. וזאת – במידה שלא רק שאין כל ניסיון למנוע, או אף לצמצם, חילולי-שבת, לפי הקריטריונים הדתיים-ההלכתיים, האלמנטריים, אלא שאפילו התנאים הטכניים האזרחיים של סעיף 12, אינם נשמרים בקפידה; כדי כך, שבסוגיית מדיניות ההיתרים, לפי סעיף 12, אנו עדים להתעלמות

98 הכוונה, כמוכח, לסמכות שלושת חברי הוועדה, ששר העבודה הוא אחד מהם (שני האחרים הם: רה"מ ושר הדתות).

99 מ' גולדברג, 'האוזמן, דיני עבודה (מהדורה 38, ינואר 2003), 13-7 – 18-7.

מודעת מן התנאים הפורמליים והמהותיים, הקבועים בחוק; ונמצאת מנוחת-השבת הבסיסית, הקבועה, בחוק המנוחה, מופרת בקלות ובהתמדה, כבעניין שבשגרה – והכל – כעניין שבשגרה במסגרת החוק... התוצאה היא, כמובן, אובדן מתמשך והולך של צביון השבת בישראל, כ"יום-מנוחה שבועי", בעל אופי יהודי ומסורתי, כלשהו.

ואכן, עמד על כך פרופ' ז. לב, שהוזכר לעיל כמומחה שסייע זמן מה בידיו של ד"ר ורהפטיג, בשנות השישים, שגילה מקרוב את הזלזול הרב בקריטריונים שבחוק, בשעת השיקול בבקשות היתרי-עבודה בשבת. כך חיווה פרופ' לב את דעתו<sup>100</sup>, לאחר לימוד המצב מקרוב. נזכיר כמה מובאות מדבריו הנראות בעינינו מרכזיות:

"... בדרך כלל די קל, גם למפעל ציבורי וגם למפעל פרטי, לקבל היתר קבוע מן הועדה לעבוד בשבת..."

"רוב המפעלים מעדיפים לבקש היתר-עבודה זמני, היתר שאינו דורש מהמפעל אישורים מיוחדים כלשהם, ואשר ניתן לחדשו מדי פעם..."

"הן ההיתר הזמני, והן ההיתר הזמני המחודש, ניתנים ללא ביקורת מיוחדת – כך שבאופן מעשי, המפעל עובד כאילו קיבל היתר קבוע – בעוד שהוא עובד על-פי היתר זמני כביכול, שלא נדון בוועדת-השרים, אלא ניתן על-ידי הממונה לעניין זה במשרד העבודה."

פרופ' לב אף מגלה לנו כי אם נסתכל על מיקומם הגיאוגרפי של המפעלים שקיבלו היתרים לעבוד בשבת, נראה את התמונה הבאה: באזור ירושלים – כמעט ולא ניתנו היתרים לעבודה בשבת; באזור תל-אביב – יש כבר מספר ניכר של מפעלים העובדים בשבת; באזור חיפה – מספר המפעלים העובדים בשבת, גדול הרבה יותר; ובאזור שמבאר שבע דרומה – רוב המפעלים עובדים, בדרך כלל, בשבת<sup>101</sup>.

מתברר כי רוב הבקשות המוגשות כיום להיתר עבודה בשבת – הן למטרת ביצוע עבודות אחזקה במפעל. ואילו בחלק קטן יותר מבקשים היתר להמשכת הייצור הסדיר בשבת. לגבי בעיית האחזקה, טוענים המבקשים כי במסגרת עבודה של 6 ימים בשבוע, 3 משמרות ליום, אין אפשרות לבצע תיקונים או שינויים, וגם לא עבודות אחזקה שוטפות.

חשוב לציין כי דעתו של פרופ' לב, שהוא גם יו"ר המכון המדעי-טכנולוגי לפתרון בעיות לפי ההלכה, היא שאכן בחלק קטן מן התעשייה, בין 10 ל-15 אחוזים, הכרחי וחיוני להפעיל את המפעלים באופן רצוף, במשך 7 ימים בשבוע, למשך כל השנה, והפסקת הייצור בתעשיות אלה, תביא לתקלות רציניות במערכת החיים של הציבור כולו. אלא, שלדעת פרופ' לב, גם אותן תעשיות המהוות חלק מקיומה של מדינה

100 ז' לב, "שמירת שבת כהלכה במדינה מודרנית", תורה שבעל-פה יא (תשכ"ט) קיז-קכב.

101 שם, בעמוד קיז.

מודרנית עצמאית, והמחייבות עבודה של 7 ימים בשבוע, ניתן להתאים להן פתרון הילכתי, שיאפשר את המשכת העבודה, בלא לגרום לחילול השבת. אולם, לכך נדרשת מודעות גבוהה, ורצון חזק לחפש את הפתרונות האפשריים, במגמה למנוע חילול שבת, בלי לפגוע בהמשכת העבודה<sup>102</sup>, אך הדבר הוא מחוץ לתחום ענייננו הישיר כיום, שהינו – מאמץ להימנע ממתן היתרים תכופים לעבודה בשבת, שלא לפי הקריטריונים הקבועים בחוק הקיים; דבר המסכל לא רק את מנוחת-הקדושה של השבת, אלא אף את המנוחה הפיסית, למטרות בריאות, רווחה, ודאגה להתרעננות ולחידוש כוחות, פשוטם כמשמעם.

בנסיבות אלו, אנו מתקשים ביותר לומר שעיקרון שלטון החוק, בפשטותו ובראשוניותו, כתמציתה וכסמלה של דמוקרטיה-ראויה-לשמה, נשמר בישראל בכל הקשור במנוחת השבת. אין כאן אכיפת החוק, ואין כאן רצון של ממש לאכוף את החוק, ונמצאת מנוחת השבת נפגעת, שלא כדין.

#### ה. חוקי-עזר לסגירת בתי-עסק ובתי-עינוגים בשבת; וצווים מינהליים – של רשויות תמרור – להסדרית-נועה בשבת

##### ה.1. פתיחה

לצד הסדר חובת המנוחה, מהעבודה ומעבודה בשבת, שבחוק המנוחה, מתקיימים הסדרים בשורה של חוקי-עזר, במישור המוניציפאלי-המקומי, לסגירתם של בתי-עסק ובתי-עינוגים, בשבת; כשם שמוצאים מפעם לפעם צווים מינהליים, על-ידי המפקח על התעבורה, כרשות תמרור מרכזית, להסדרי תנועה מקומיים ומוגבלים, או על-ידי סגירה זמנית של רחובות בשבת לתנועת כלי-רכב. חוקי-העזר מוצאים על-ידי עיריות מכוח סעיף 249(20) ו-21 לפקודת העיריות [נוסח חדש], תשכ"ד-1964<sup>103</sup> (להלן: פקודת העיריות או פקודה), ועל-ידי מועצות מקומיות; והצווים המינהליים – לקביעת הסדרי תנועה, על-פי פקודת התעבורה [נוסח חדש]<sup>104</sup>, ותקנות התעבורה, התשכ"א-1961<sup>105</sup> (תקנות 17(א) ו-18).

התקנה המוניציפאלית הראשונה בדבר שמירת השבת בתל-אביב, שניתנה בשנת 1926, חייבה את בעלי-העסק היהודיים בעיר לסגור את בתי-העסק שלהם בשבת;

102 לדעת פרופ' לב, "אפשר בהחלט להקים תעשיה מודרנית ביותר, שתהיה באותו זמן בהתאם לכל דקדוקי ההלכה... מתוך שילוב מתאים של טכנולוגיה מודרנית והתעמקות הלכתית, אפשר להגיע לפתרונות טכניים להפעלת התעשייה בשבת, שיהיו כשרים מבחינת ההלכה". שם, בעמ' קב.

103 דמ"י, מס' 8 התשכ"ד, בעמ' 197.

104 דמ"י, מס' 7 התשכ"א, בעמ' 173.

105 ק"ת 1128 תשכ"א, 1425.



בעוד בעלי-העסק המוסלמים והנוצרים שבעיר, נפטרו מחובה זו. תקנה זו, שדבר חוקיותה עלה לפני בית המשפט העליון המנדטורי בשנת 1928, בעניין אלטשולר<sup>106</sup>, נפסלה על-ידי בית המשפט העליון, ברוב של 2 נגד 1, בנימוק של "הפליה" כביכול, ל"רעת" היהודים, בניגוד לסעיף 15 של כתב-המנדט על ארץ-ישראל. שופט-המיעוט (היהודי) פרומקין, שהתנגד לפסילה, אמר בין שאר דבריו:

"...יום השבת הוא, לעם היהודי, יותר מיום-מנוחה סתם... הוא קניין חיוני של שלמותה הלאומית של האומה (היהודית), ובצדק נאמר, כי יותר משמרו ישראל על השבת, שמרה השבת על קיומו של ישראל".

השופט פרומקין קבע, כי תקנה זו נועדה:

"לאסור על יחידים לפגוע ברגשות הציבור, ולבל יפריעו את שלום הקהל על-ידי חילול שבת בפרהסיא".

בשנת 1937, לאחר שתל-אביב קיבלה מעמד של עיריה, היא התקינה את "תקנות העיר תל-אביב בדבר פתיחתן וסגירתן של חנויות", שלפיהן נאסר להחזיק פתוח, בתחומי תל-אביב, עסק כלשהו, בערבי שבתות וחגים, ובימי שבתות וחגים, פרט לבתי-קפה ומסעדות, שהותר להם להיות פתוחים בשעות מוגדרות בשבת. בית הדין העירוני של תל-אביב פיקח על אכיפת החוק, והוא אכן נשמר בקפדנות על-ידי פקידי העיריה ושוטריה.

## ה.2. חוקי-עזר בישראל – האוסרים פתיחת בתי-עסק ובתי-עינוגים בשבת

בישראל, כבר מאז הקמתה, החלו רשויות מקומיות שונות להסדיר בחוקי-עזר את עניין סגירתם של בתי-עסק ובתי-עינוגים בשבת. וכיום – זוהי המציאות ברוב הרשויות המקומיות בישראל, מכוח פקודת העיריות, כאמור. ניתן להבחין בין שתי תקופות במצב המשפטי, בכל הנוגע לסמכותן של עיריות, לפי פקודת העיריות (ובשינויים המחויבים – גם של מועצות מקומיות), להסדיר בחוקי-עזר את פתיחתם וסגירתם של בתי-עסק ובתי-עינוגים בשבת: עד שנת התשנ"א–1990; ומאז התיקון (מס' 40) לפקודה בשנת התשנ"א–1990.

עד התיקון משנת התשנ"א–1990 – שאבו העיריות את סמכותן להסדיר "פתיחה וסגירה של בתי-עסק ובתי-עינוגים בשבת" (להלן: "הסדר הסגירה"), מסעיף 249(20) לפקודת העיריות, שהסמיך עיריות, בין השאר:

"להסדיר פתיחתם וסגירתם של חנויות ובתי-מלאכה, מסעדות, בתי-קפה...בתי-

קולנוע, תיאטרונים ומקומות אחרים של עינוג ציבורי... ולפקח על פתיחתם וסגירתם, ולקבוע... את שעת פתיחתם וסגירתם ביום פלוני...".

אף שסגירה בשבת לא נקבעה במפורש, ברור ש"שעת פתיחתם וסגירתם ביום פלוני", נתכוונה לשבת, וכן, בוודאי, למועדי-ישראל, ולימים המתאימים, בעיריות מוסלמיות ונוצריות, וכן לימים מסוימים, שקיבלו מעמד דומה בחוקים שונים. אלא, שדווקא בגלל היעדר הסמכה מפורשת, לציווי על סגירה בשבתות (ובמועדי ישראל), נפסלו, כמה פעמים, חוקי-העזר שהורו על סגירה כזו, כאשר בית המשפט העליון, בהחלטות רוב, סבר שהאיסור נקבע "מטעמים דתיים" בלבד, ולתכלית דתית; ובהנמקה – ש"ענייני דת טהורים" – הם מחוץ לסמכות החקיקה של מחוקק-משנה, כמו הרשויות המקומיות.

מאז התיקון משנת התשנ"א-1990 – שתיקן את סעיף 249(20) לפקודת העיריות על-ידי תוספת פסקה (21), שונה, לכאורה, המצב האמור, על-ידי הסמכה מפורשת לעיריות להתקין חוקי-עזר על-פי פסקה (20) הנ"ל, לאותו סעיף, "בהתחשב בטעמים שבמסורת דתית", לגבי "ימי המנוחה", הכוללים, על-פי סעיף 18א לפקודת סדרי השלטון והמשפט, את השבת ומועדי ישראל. כלומר, אם היה ספק כלשהו, ולמישהו, שחקיקת חוקי-עזר לסגירה, בשבת, נכללת בסמכות העיריה לפי סעיף 249(20), בא התיקון מס' 40 לפקודת העיריות, שבמהותו הוא חוק-הסמכה, וקבע זאת במפורש. ולא עוד, אלא שכמו לשם הסרת ספקות, באשר להגדרתו של "יום שבת" – ספקות שעלו אמנם, כפי שראינו, בכת-ידין לעבודה, גם אחרי מועד התיקון הנוכחי, למרבה הפליאה – בא התיקון וקבע, חד-משמעית, את הגדרת "יום שבת", לאמור: "לעניין זה, שבת ומועדי ישראל, מכניסת השבת או המועד ועד צאתם". היינו: שבת – כמובנה בתורה ובהלכה.

ה.3. צווים מינהליים להסדרי תנועה (בשבת) של המפקח על התעבורה – כרשות תמרור מרכזית

צווים כאלו הוצאו, מפעם לפעם, על-ידי המפקח על התעבורה, כרשות תמרור מרכזית על-פי סמכותו לפי תקנה 17(א) לתקנות התעבורה. תקנה זו קובעת:

"רשות תמרור מרכזית, רשאית להורות לרשות תמרור מקומית על קביעת הסדר תנועה, שינוי, ביטול ודרך אחזקתו".

ואילו תקנה 18(ד) לאותן תקנות קובעת:

"רשות תמרור מקומית תהיה אחראית להצבתו, התקנתו, הפעלתו, סימונו, רישומו ואחזקתו של כל הסדר תנועה שבתחומה".

בכמה מקרים ידועים, שיובאו בקצרה להלן, הורה המפקח על התעבורה, כרשות התמרוך המרכזית, לראש רשות מקומית, כרשות התמרוך המקומית, לסגור קטעים של רחובות, בשבת, בשעות מסוימות, בשל קירבתם לבית-כנסת או בתי-כנסת, על-ידי הצבת תמרורים. בכולט שבמקרים אלו, נטל שר התחבורה את סמכותו של המפקח על התעבורה, על-פי תקנה 17 האמורה, והחליט להורות על סגירת רחוב או רחובות, לתנועת כלי-רכב בזמני התפילה, בשבתות ובחגים. במקרים אלו, שבהם נדון תוקפם של צווים מינהליים, נדון היקף הסמכות של רשות התמרוך המרכזית. השאלה התמקדה בהיקף שיקול-הדעת של רשות התמרוך המרכזית להורות קביעת הסדרי תנועה ברחוב או ברחובות מסוימים, אם כדי למנוע הפרעות למתפללים, ואם כדי למנוע פגיעה ברגשותיהם הדתיים של דיירים דתיים לאורך אותם רחובות בצורה שיהיו סגורים בשעות מסוימות, כליל שבת, וביום שבת. השאלה הוכרעה לפי אמות-מידה משפטיות.

נביא עתה, בקצרה, כמה החלטות של בית-המשפט העליון מלפני תיקון פקודת העיריות משנת תשנ"א–1990, ומלאחריו, הן ביחס לחוקי-עזר של רשויות מקומיות שבחלקן נדחו ובחלקן אושרו; והן ביחס לצווים מינהליים של רשויות מינהליות, שניתנו מכוח פקודת התעבורה, ונעמדו בתמציתיות על עיקרי השאלות המשפטיות שעלו בהן. ניווכח לדעת כי, בשינויים קלים, התמקדו הדיונים סביב שתי טענות משפטיות עיקריות: חריגה מסמכות; ואי-סבירות – טענות שאליהן נתייחס במקומן, וכדלקמן:

★ ע"פ 217/68 יזראמקס בע"מ נ' מדינת ישראל<sup>107</sup>

המערערת, הבעלים של תחנת דלק בתחום עיריית רמת-גן, הורשעה בעבירה על סעיף 2 לחוק-העזר לרמת-גן (פתיחת עסקים וסגירתם), תשט"ו–1955, על שפתחה את התחנה ביום שבת, באחת השעות האסורות לפי חוק-העזר הנ"ל. בית המשפט המחוזי ביטל, בערעור, את פסק-דינו של בית המשפט השלום בר"ג, וזיכה את המערערת. בערעור לבית המשפט העליון, אושר זיכוי של הנאשם, ברוב דעות (של השופטים ברנזון והלוי), נגד דעתו החולקת של השופט זילברג. שלושה נימוקים ניתנו לזיכוי: האחד – שתחנת-דלק איננה בגדר "חנות", לצורך חוק-העזר; והשני – שחוק-העזר ניתן שלא בסמכות, באשר זו נוצלה כ"מסווה להשגת מטרה דתית גרידא"; והשלישי – ש"הוראות הסגירה" בחוק-העזר לגבי תחנות-דלק, בימי שבת ומועד, הן בלתי-סבירות, ובשל כך, פסולות. השופט זילברג קבע שלדידו, יש תוקף לחוק-העזר של ר"ג האוסר פתיחת תחנות-הדלק בשבת. הוא חלק על כל הנימוקים של הרוב, אך, לענייננו, חשובים בעיקר דבריו ביחס לנימוק ה"מטרה הדתית גרידא". הוא אימץ את האבחנה מבית-מדרשם של רס"ג, ריה"ל והרמב"ם, בין "מצוות שמעיות" ("אי-רציונליות"),

107 פ"ד כב (2) 343.

כמו איסור אכילת חזיר, לבין "מצוות שכליות", שהגיונו בצידן (כאיסורי רצח וגניבה). וכשקבע, כי לשבת, בתורה, יש מטרות סוציאליות (מנוחת העובד, ועבדו, ואמתו, ובהמתו), בצד המטרות הדתיות-האמוניות (מנוחת הבורא ביום השביעי לבריאה), נמצא השופט זילברג דוחה את דעת הרוב בדבר "מטרה דתית גרידא". וממילא, נשמט גם נימוק "אי-הסבירות" שבחוק-העזר, כביכול. וכתוצאה מכך החליט השופט זילברג שהרשעת הנאשם הייתה מוצדקת. לחיזוק דבריו הביא השופט זילברג פסק דין אמריקאי – *Crown Kosher Supermarket of Mass. Inc. v. Gallagher* – בעניין שאלת חוקיותו של "חוק יום-ראשון", שכלל, בין השאר, דעה של השופט מק-קארתי, שקבע בשל מקורו ושורשיו הדתיים: "לי, כשלעצמי, העובדה שיש לחוק שורשים דתיים, אינה מפריעה כלל...אודה ולא אבוש: כי איני יכול לתאר לעצמי שורשי-חוק יותר טובים מן השורשים הללו".

נעיר, בשולי הפסק, כי מעבר לאי-הדיוק שבקביעת הרוב, כי חוק-העזר הוא "מסווה למטרה דתית גרידא", כפי שהוכיחה האבחנה שהביא השופט זילברג, הרי, בעינינו, עצם ההנחה המשתמעת, כי ל"מטרה דתית גרידא" אין מקום בדינו – היא, בכל הכבוד, הנחה מוטעית, חסרת-שחר, וממילא – טענת אי-הסבירות נופלת עימה. מי שמקבל את השבת כערך-על בתורת ישראל, ויודע כי לשמירת השבת היבטים נוספים, בנוסף להיבט החברתי, ובראשם – התוכן הלאומי, ההיבט האוניברסלי, והמטרה המוסרית, כפי שהראינו לעיל, אינו יכול לראות פגם, השולל סמכות, או הפוגע בסבירות, כביכול, משום מהותו הדתית, ושורשיו הדתיים, של איסור פתיחת עסק בשבת.

לעניות דעתנו, והדברים בולטים מתוך הסתמכות השופט ברנזון על שלישיית ההחלטות בסוגיית הבשר הכשר (בפסקי-הדין: בג"צ 122/54 אקסל נ' ראשי-העיר נתניה<sup>108</sup>; בג"צ 72/55 פריידי נ' עיריית תל-אביב<sup>109</sup>; בג"צ 98/54 לזרוביץ נ' המפקח על המזונות<sup>110</sup>), שבהן נשללה סמכות עירייה להתקין חוקי-עזר ששללו רשיון מחנויות שמכרו בשר לא-כשר, כי מטרה דתית נראתה בעיניו, כמו בעיני כמה שופטים בסוגיית הכשרות, כמטרה פסולה. ובעיקר – כאילו עניין דתי, לפי מהותו, חייב שיוסדר בחוק של הכנסת דווקא, בהיותו עניין ארצי; וכי אין לרשות מקומית סמכות לחוקק בעניינו.

דעה זו – אין לה ולא היה לה, להבנתנו, יסוד כל שהוא. הדברים, אולי, נכונים במדינה שהפרידה דת ממדינה, אך לא בישראל, שבה הדת היהודית מעוגנת בעשרות חוקים. הדת היהודית היא מרכיב מכריע בזהותה של ישראל ובהותו אזרחיה ותושביה היהודיים. היא בוודאי אינה נופלת מאינטרסים כמו בריאות, רווחה, תרבות, חינוך, המהווים נושאים לחוקי-עזר. במיוחד נכונים הדברים, לעניות דעתנו, מאז נקבעו

108 פ"ד ח (2) 1524.

109 פ"ד י (1) 734.

110 פ"ד י (1) 40.

בחוקי-היסוד: כבוד האדם וחירותו; וחופש העיסוק – "ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית" כמטרתם של חוקי-היסוד עצמם, לפחות בשורה אחת עם ערכיה הדמוקרטיים של ישראל. דברים אלו, ודומיהם, חזרו, פעם אחר פעם, בפסיקה ובספרות המקצועית, עד שנתקבלו כהלכה פסוקה.

דעה זו, היא, ללא ספק, המניע שהביא לעולם את תיקון מס' 40 הנ"ל, לפקודת העיריות, בצורת סעיף 249(21), שבו המחוקק קבע כי "טעמים שבמסורת דתית", יכולים גם יכולים לעמוד מאחורי חוקי-עזר בכל הנוגע לסגירת חנויות ובתי-עניינים בשבת.

★ בג"צ 174/62 הליגה למניעת כפייה דתית ואח' נ' עיריית ירושלים והמפקח על התעבורה<sup>111</sup>

המפקח על התעבורה, כרשות התמרור המרכזית, הורה לראש עיריית ירושלים, כרשות התמרור המקומית, לסגור קטעים של רחובות המלך ג'ורג' ושמואל הנגיד, שליד בית-כנסת "ישורון", בשבתות ובמועדי ישראל, בשעות לפני הצהריים, כדי שלא להפריע להתרכזות המתפללים הרבים בתפילתם, בבית-כנסת מרכזי זה. צו זה ניתן בעקבות פניית מועצת העירייה למפקח על התעבורה. ניתן צו על תנאי העותרת טענה, כי צו הסגירה האמור, פסול משני נימוקים: האחד – הצו ניתן "מטעמים דתיים גרידא", ויש בו, לדבריה, משום "כפייה דתית"<sup>112</sup>. השני – הצו פוגע בנוחות העותר מס' 2, שנאלץ בזמן סגירת קטעי הרחובות הנ"ל, לעשות במכוניתו "סיבובים מיותרים".

בית המשפט העליון דחה את העתירה, בקובעו:

1. על רשות התמרור המרכזית, לפתור כל מקרה קונקרטי כזה, על-ידי איזון אינטרסים.
2. אין כל פסול בכך שהמפקח על התעבורה התחשב באינטרס ציבורי בעל אופי דתי; כשם שלא היה כל פסול, אילו התחשב באינטרס תרבותי, מסחרי, בריאותי, וכיוצא באינטרסים אלו<sup>113</sup>, ובלבד, שהם נוגעים לחלק ניכר של הציבור.
3. אין בהוצאת הצו האמור משום כפייה דתית כלשהי, שהרי לא אולץ העותר מס' 2, בגלל הצו, לעשות פעולה הנוגדת את השקפותיו בענייני דת.
4. חובת רשות התמרור המרכזית לדון בכל מקרה לאור נסיבותיו המיוחדות,

111 פ"ד טז (4) 2665.

112 נעיר בקצרה, כי המונחים "כפייה דתית" ו"חופש מדת", שנשתגרו בעשורים האחרונים, הן בפסיקה והן בספרות המקצועית – הינם מונחים "ישראליים". למיטב ידיעתנו והבנתנו, אין להם מונחים מקבילים במשפט האמריקני או האנגלי, למשל, לא בחקיקה ולא בפסיקה. כנראה, מקורם בתפיסה אידיאולוגית המתנגדת עקרונית לחדירת עקרונות דתיים יהודיים נורמטיביים, בתחומים שונים, לתוך החקיקה הישראלית.

113 ניתן לשבח גישה זו, בשל הגיונה הכולט, כאמור, כתורמת לדו-קיום מכובד בין "דתיים" ו"חילוניים", והמבטאת מה שמקדם, או מה שעשוי לקדם, הבנה בין "מחנות".

ובהתחשב בכל האינטרסים שסגירת הרחוב עשויה להשפיע עליהם, בין לטובה ובין לרעה. הבעיה היא, בסופו של דבר, בעיה של מידה ודרגה.

אין ספק, לדעתנו, כי אכן נעשה כאן איזון-אינטרסים הראוי לשבת. סוף-סוף אי-הנוחות הקלה-ביותר שבנסיעת העותר מס' 2, שנאלץ לנסוע שלוש מאות מטר בלבד, יותר מאשר אילו נסע ברחובות אלו בשבת, כאין היא לעומת ההפרעה למתפללים הרבים ולהתרכזותם, בבית-כנסת "ישורון" בשבת, שתגרום נסיעת מכוניות ליד בית-הכנסת, בשעות התפילה.

כל שנדרש – התחשבות מינימלית, סובלנות אלמנטרית, הכרוכות באי-נוחות מזערית ביותר.

לענייננו – לעניין טענת "האופי הדתי" שבאינטרס הציבורי, נראית לנו, בכל הכבוד, תגובת בית-המשפט, שאינטרס זה, הוא מן החשובים, בהקשר האמור, והמפקח על התעבורה, לא יכול היה להתעלם מפניית המתפללים ל"סגירה" קלה וקצרה זו.

★ בג"צ 531/77 מרדכי ברוך ואח' נ' המפקח על התעבורה במחוזות תל-אביב והמרכז<sup>114</sup>

נושא עתירה זו הוא סגירת קטע ברחוב השומר, בבני-ברק, בימי שבת ומועדי ישראל, על-ידי הצבת תמרורים. העותרים טענו כי המשיב חרג מסמכותו לפי פקודת התעבורה, באשרו את סגירת רחוב השומר וזאת מן הטעם ש"השיקול ששקל, הוא בעל אופי דתי, שהוא שיקול זר, לדעתם; וכי לסגירה – משמעות של כפייה דתית; וכי לסגירה – לא היה נימוק סביר".

בית-המשפט הגבוה לצדק פסק כי:

1. לאור בג"צ הליגה למניעת כפייה דתית הנ"ל, לרשות התמרור המרכזית יש סמכות להסדיר את התנועה ברחובות, תוך התחשבות באינטרסים השונים, ובאיזון האינטרסים.

2. בהתחשב בצביונו החרדי המובהק של האזור שבו עובר רחוב השומר בבני-ברק, אינטרס צודק הוא, לתת לציבור זה הגנה, בשבת, מפני תנועת כל-ירכב בשבת, הפוגעת בציבור החרדי הזה. יתרה מזו: מתן הגנה לאינטרס של ציבור זה, על-ידי סגירה של קטע מרחוב השומר, אין פירושה כפייה של אורח-חיים דתי על מי שאינו רוצה בו; אלא מתן הגנה לאורח-חיים הדתי, למי שדבק בו.

3. כאן לא מדובר במיעוט של תושבי השכונה, אלא ברוב רובם, הרואים עצמם נפגעים קשות ברגשותיהם הדתיים, על-ידי הפרת מנוחת השבת בקרבם כתוצאה מתנועת מכוניות.

לדעתנו, הייתה כאן, בצדק, התחשבות באינטרס צודק של הרוב החרדי, שלא הייתה כרוכה, כפי שנטען, ב"כפייה דתית", כלל ועיקר. כן ראוי לציין, כי בדברי כל ההרכב – מ"מ הנשיא לנדוי (כתוארו אז), השופט ויתקון, והשופט עציוני – הייתה

114 פ"ד לב(2) 160.

דחייה ברורה, הן של טענת חוסר-סמכות – של המפקח על התעבורה; והן של טענת "חוסר-הסבירות"<sup>115</sup>, כביכול, של ה"סגירה", בנסיבותיו של המקרה. יחד עם זאת, מחובתנו לציין את אי-הדיוק באמירת השופט ויתקון בדבר הטרדה הנגרמת לאותו ציבור "שאינו רואה בשימוש ברכב בשבת, פגיעה בקדושת השבת", שאינה עומדת במבחן כלשהו של "קדושת השבת". שהרי, ידוע הדבר, כי הלכתית ומסורתית, ולאין עוררין, נסיעה בשבת נתפסת, בהקשרים שונים, גם על-ידי המחוקק הישראלי, כפגיעה מובהקת בקדושת השבת, דווקא.

★ בג"צ 5016/96 ליאור חורב ואח' נ' שר התחבורה<sup>116</sup> (בהרכב השופטים: הנשיא ברק, ש' לוי, אור, מצא, חשין, דורנר וטל)

פסק זה של בית המשפט העליון, שנודע מאז כמשפט רחוב בראילן, הוא הפסק המקיף ביותר, בהרכב הרחב ביותר; העוסק בשבת – שניתן לפני כשבע שנים – בהיבט צר ומקומי של נסיעת מכוניות פרטיות בשבת, ברחוב שרוב דייריו דתיים-חרדים.

בעתירה עמדה לדיון שאלת סמכותו של שר התחבורה שנטל לעצמו את סמכותו של המפקח על התעבורה, על-פי תקנה 17<sup>117</sup> לתקנות התעבורה, להורות על סגירת רחוב בראילן, בירושלים, לתנועת כלי-רכב בזמני התפילה, בשבתות ובחגים. העותרים, תושבים חילוניים הגרים באזור ונציגי הציבור החילוני בעיר, טענו כי החלטה זו של השר פוגעת בחופש-התנועה שלהם, ומקשה מאד על יכולתם לעשות שימוש ברחוב, בשבתות ובחגים.

עיקרי הטענות שהועלו היו:

מצד העותרים: ההתמקדות הייתה בזכות התנועה שלהם, שהיא זכות חוקתית, שנמצאת נפגעת אם ייאסר עליהם לנסוע ברחוב הזה בשבת או במספר שעות בשבת; ובאי-הנוחות הנגרמת להם, אם יצטרכו לנסוע בכבישים חלופיים, בסמוך; דבר שיאריך את זמני-נסיעתם, ויקשה עליהם. במיוחד – נטען מטעם החילוניים הגרים לאורך רחוב בראילן עצמו, ובשכונות העוטפות, כי סגירת הרחוב בשבת עלולה לפגוע בהם קשות, ובמידה העולה על הסביר.

מצד המשיבים: פגיעה ברגשותיהם הדתיים ובאורח-חיייהם הדתי של רוב דיירי

115 טיבו של "חוסר סבירות", ביחס לתוכן של חוק, נקבע ע"י השופט שמגר (כתוארו אז) בבג"צ 156/75 דקה נ' שר התחבורה, פ"ד ל(2) 94, 106, כדלקמן: "הפליה פסולה, משוא-פנים, פגיעה מפליגה בחוש הצדק, זדון, חוסר כנות, כוונה רעה, או פגיעה מהותית בזכויות-יסוד, במידה רבה ובהיקף גדול".

116 פ"ד נא(4) 1 (להלן: "עניין חורב").

117 שר התחבורה התקין תקנות תעבורה אלו מכוח הסמכה שהוסמך לפי סעיף 70(1) לפקודת התעבורה [נוסח חדש], המעניק לשר התחבורה את הסמכות להסדיר את התחבורה בישראל ולקבוע כללים באשר לשימוש בדרכים בשביל כלי-רכב. מכוח הסמכה זו הותקנה תקנה 17 האמורה שקבעה כי: "(א) רשות תימרוז מרכזית רשאית להורות לרשות תימרוז מקומית על קביעת הסדר תנועה, שינוי, ביטול ודרך אחזקתו".

רחוב בר-אילן, שבת-כנסת רבים שלהם, מצויים לאורך הרחוב, ובאזור העוטף אותו, וכי לפחות בזמני-התפילה, בליל-שבת וביום-שבת, הם זקוקים לשקט יחסי ולהפסקת התנועה בכלי-רכב. וזאת – בנוסף לרגשותיהם הדתיים, הנפגעים קשות למראה חילולי-השבת, שתנועה זורמת של כלי-רכב בשבת גורמת להם.

יצוין, כי רחוב בר-אילן וסביבתו ידעו הפגנות רבות ומעשי-אלימות שהחמירו את הבעייתיות האמורה. שתי וועדות ציבוריות שטיפלו בסוגיה – ועדת שטרומ וועדת צמרת – סברו כי הפתרון הרצוי הוא בסגירת הכביש לתנועת כלי-רכב בזמני התפילה בשבת.

הוחלט: ברוב של 4 (ובהם הנשיא ברק והשופט טל) נגד 3, כי החלטת שר התחבורה תתבטל, והעניין יחזור אליו לקבלת החלטה חדשה, שבה הוא יביא בחשבון, באופן אופרטיבי, גם את האינטרסים של התושבים החילוניים הגרים בשכונות העוטפות את רחוב בר-אילן ושל מבקריהם, וזאת על יסוד תשתית עובדתית ראויה ועל יסוד התנאים הבאים<sup>118</sup>:

- ★ הצירים החלופיים יהיו פתוחים לתנועה בשבת.
- ★ רחוב בר-אילן יהיה פתוח לתנועה בשבת, בשעות שבהן לא חל איסור הנסיעה בו, והכל – ללא אלימות.
- ★ רחוב בר-אילן יהא פתוח לתנועה בשבת, גם בשעות האיסור, לרכב בטחון ולרכב-חירום.

למקרא הפסק המקיף מתבקשות כמה הערות: ראשית – בהבדל מן הפסקים הקודמים, ניתן פסק חורב כמה שנים לאחר כניסתם לתוקף של חוקי-היסוד: כבוד האדם וחירותו<sup>119</sup>; וחופש העיסוק<sup>120</sup>, שבהם הוצבו "ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית", כמטרתם העיקרית, או כמטרת-לוואי, של חוקי-היסוד הללו – נקודה שהנשיא ברק מצא להדגישה, ובדין, בפתח פסקו, ובמהלכו.

שנית – רוב שופטי ההרכב נזקקו לעמדה, שהונחה ביסוד שלושת הפסקים שהזכרנו – ששללו סמכות חוק-עזר לאסור מכירת בשר לא כשר, או לאסור גידול חזיר; ושהלכת מישראל<sup>121</sup>, משנת 1993, קיבעה אותה, כמרכיב ב"חופש מדת" – שלפיה – אסור לרשות מקומית ולרשות מינהלית, כמפקחת על התעבורה – במידה דומה, להביא שיקולי-דת כשיקול עיקרי בין שיקוליהן, אלא אם התיר להן המחוקק, או הורה להן, לעשות כן.

שלישית – בינתיים, כאמור, בא התיקון לפקודת העיריות, משנת תשנ"א–1990,

118 לעיל הערה 116, בעמ' 81.

119 ס"ח 1391 תשנ"ב, בעמ' 150 והתיקון לחוק שמופיע בס"ח 1454 תשנ"ד, בעמ' 90.

120 ס"ח 1454 תשנ"ד, בעמ' 90.

121 בג"צ 3872/93 מישראל בע"מ נ' ראש הממשלה ושר הדתות, פ"ד מז(5) 485.



שקבע כי עיריות יוכלו לחוקק חקיקת-משנה, בענייני מנוחת השבת, "בהתחשב בטעמים שבמסורת דתית"; דבר שביטל בכירור את טענות חוסר-הסמכות, שנטענו בעבר כנגד חוקי-עזר שאסרו פתיחת עסקים בשבת. אלא, שטרם נתקבל תיקון דומה, בפקודת התעבורה, שיקבע במפורש סמכות רשות מינהלית – כמו המפקח על התעבורה – לצוות על סגירת כבישים ביום שבת, לפי הצורך והמקום, "בהתחשב בטעמים שבמסורת דתית". וממילא – נותר מקום לטעון, כאמור, כנגד הסמכות שנטל לעצמו המפקח על התעבורה (ובמקרה זה – שר התחבורה שנטל לעצמו סמכויות של המפקח), להורות על סגירת רחוב, בשבת, מטעמים של פגיעה בציבור דתי, וברגשותיו הדתיים.

רביעית – הדגש בדיון בדברי רוב שופטי ההרכב, הושם בהעמדת טענת הפגיעה ברגשותיהם הדתיים ובאורח-חיייהם הדתי, של החרדים, דיירי רחוב בר-אילן, מזה, וטענת הפגיעה ב"חופש התנועה", הנתפס כזכות-יסוד, לפחות מאז חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, מזה.

חמישית – מן הראוי לציין, כי גישת הנשיא ברק לשבת – היא כאל ערך מרכזי מערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית (ודמוקרטית), במובן סעיף 1א לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. כלומר, שהפגיעה על-ידי תנועת כלי-רכב בשבת, ברחוב בר-אילן, בשעות התפילה בבתי-הכנסת שלאורך הרחוב, לא הייתה רק פגיעה ברגשותיהם הדתיים של החרדים שהתגוררו באותו רחוב, אלא בשבת עצמה, ביום-השבת עצמו, שנטילתו מן היהדות, כדברי הנשיא ברק באותו פסק, כמוה כנטילת נשמתה של היהדות.

כלומר, ובכך שונה גישת הנשיא ברק מגישת רוב חברי-ההרכב, למעט השופט טל, בזה שייחס לשבת ערך עצמי ועצמאי, אובייקטיבי. לאמור: שופט יהודי בישראל אמור, על-פי חוק-היסוד הנ"ל, להתייחס אל זכויות-היסוד כמעוגנות בערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית.

לדעת הנשיא ברק משמע כי אין זו רק פגיעה בהרגשתם הסובייקטיבית של הדיירים החרדים ברחוב בר-אילן, אלא פגיעה אובייקטיבית בשבת כערך; ביום-השבת כאחד מערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית.

מעבר לראיית המחלוקת בין הצדדים, בראי המשפט הפורמלי, כזכות-יסוד חוקתית (חופש התנועה) מול רגשות דתיים ואורח-חיים דתי, לא הושם לב, על-ידי רוב שופטי ההרכב, למעט הנשיא ברק והשופט טל, כי עניין לנו בערך יהודי עליון, במדינה יהודית, והוא השבת, ששמירתו ומניעת חילולו, עד כמה שאפשר, הן, כפי שראינו בראשית מאמרנו, מרכיב חיוני ביהדותה של המדינה.

כך אומר כבוד הנשיא ברק:

"דומה שאין מחלוקת, כי התחשבות ברגשות דתיים ובאורח-חיים דתי, הולמת את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית. מדינה יהודית רגישה לרגשות

הדת של כל אחד מבניה. בוודאי כך, אם רגשות אלו קשורים – בעקבות הצו המגביל תנועת מכוניות בשבת – לשבת עצמה. אכן, שמירת השבת היא ערך מרכזי ביהדות. היא מהווה תרומה ישראלית מקורית וחשובה לתרבות העולם. היא מהווה אבן-יסוד במסורת היהודית, והיא סמל המבטא באופן מובהק את דברה של היהדות ואת צביונו של עם ישראל. טול מהיהדות את השבת ונטלת ממנה את נשמתה. על צביונה של השבת נתנו נפשם רבים מבני עמנו בהיסטוריה רוויה הדם שלנו<sup>122</sup>.

ולעומתו, אומר השופט טל, שבעוד שחופש התנועה הוא מן החירויות החשובות ביותר, הוא בכל זאת רק חופש יחסי ולא אבסולוטי, הכל לפי צורכי המקום והזמן. לעומת זאת, בעיני "עם מקדשי שביעי", "השבת היא ערך אבסולוטי, והיא נדחית רק מפני פיקוח-נפש, או חשש לפיקוח-נפש".

נאים הדברים לאומריהם. הויכוח הוא בין ערך מוחלט לערך יחסי.

בעוד שלנו אין ספק, כפי שהראינו, שהשבת היא ערך עליון ונושא שאין רם ממנו בתורה כולה, לא גילה המחוקק בישראל, למרבה הצער, כפי שלמדנו ארוכות מניתוח חוק המנוחה, אותה זיקה עמוקה ואותו יחס של כבוד שהשבת ראויה לו. כל עניין איסור התחבורה בשבת, כפי שראינו, לא זכה עדיין לתחיקה ארצית, ומה שהושג – הפסקת נסיעתם של אוטובוסים ציבוריים בשבת ושל טיסות "אל-על" בשבת – הוא פרי הסדרים פוליטיים-מינהליים, שלא קובעו במישרין בחקיקה כלשהי. עובדה זו, כנראה, היא המונעת מהנשיא ומחברי-ההרכב שהסכימו עמו, לפסוק על הפסקת תנועה בשבת ברחוב זה, כפי שהשופט טל ביקש.

שישית – ברצוננו לציין, כהמשך הגיוני של דברינו על השבת כ"ערך-על" מ"ערכיה של מדינה יהודית", כי אילו הומשך כיוון-מחשבה זה, יתכן והיה קל יותר להתגבר על טענת הפגיעה ב"זכות התנועה", שנתפסת כזכות-יסוד חוקתית. אילו השבת הוצגה כ"ערך עליון", בין ערכיה של ישראל, כמדינה יהודית, היה קל יותר להעמיד את התנגדות החרדים, דיירי רחוב בר-אילן, לנסיעת מכוניות בשבת ברחובם, לא רק על הפגיעה ב"רגשותיהם הדתיים", או אף ב"אורח-חייהם הדתי" שלהם, מה שנותן לטיעון גוון סובייקטיבי, במישור הפסיכולוגי של "רגשות" ו"תחושות"; כי אם כערך-על, אובייקטיבי, בחינת שבת "פגועה", התובעת את עלבונה ודורשת מן המדינה היהודית להגן עליה.

אם מטרת חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, לפי סעיף 1(א) לחוק-היסוד – היא "להגן על כבוד האדם וחירותו, כדי לעגן בחוק-יסוד את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית", הרי השבת, שהיא לכל הדעות מ"ערכיה (העליונים) של מדינת ישראל כמדינה יהודית...", נמצאת מעוגנת בחוק-היסוד הזה, וביכולתה לגבור על "חופש התנועה", אפילו נראה בו זכות-יסוד חוקתית לכל דבר ועניין.

122 לעיל הערה 116, בעמ' 43.

אם "הרגשות הדתיים" הפגועים, של דיירי רחוב בר-אילן, הם רק צד אחד של המטבע, הרי צידו השני של המטבע, הוא השבת עצמה, כערך עליון, המעוגן בחוק-היסוד, והמהווה בעצמו מטרת חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו.

נראה לנו, לבסוף, כי כדי למנוע ספקות שאכן מתייחס המחוקק לשבת כ"ערך" מ"ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית", וכדי לחזק את מעמד השבת בתחום התחבורה בשבת, על ההשלכות שבדבר, ראוי שיבוא תיקון לפקודת התעבורה, שיסמך במפורש את המפקח על התעבורה, בתקנה 17 לתקנות התעבורה, בדומה להסמכת עיריות, בתיקון מס' 40 לפקודת העיריות (בצורת סעיף 249(21), כאמור), להתקין חוקי-עזר שיקבעו, כי ניתן יהיה להגביל או לאסור תנועת כלי-רכב, במקומות, באזורים, ובשעות מסוימות של השבת "בהתחשב בטעמים שבמסורת דתית".

★ בג"צ 5073/91 תיאטראות ישראל בע"מ נ' עיריית נתניה ואח'<sup>123</sup>

העובדות: העתירות נסבו על החלטת המשיבים שלא לאפשר הפעלתו של בית-קולנוע במרכז המסחרי "קניון השרון", שבתחום העיר נתניה, ביום השבת. החלטת המשיבים ניתנה מכוח חוק-העזר לנתניה (פתיחת עסקים וסגירתם), תשי"ח-1957, הקובע בסעיף 3 (ד) כי בימי מנוחה (למעט יום הכיפורים וליל תשעה באב), לא יפתח אדם, ולא ירשה לפתוח, "בית-עינוג", אלא לצורך "פעולות תרבות וחינוך". נטען על-ידי המשיבים, שבתי-הקולנוע בעיר לא הופעלו בשבת, וכי הם הופעלו לראשונה בימי המנוחה, בבית-הקולנוע ב"קניון השרון", בשנת 1989. כשנתיים לאחר מכן, נכנס לתוקפו החוק לתיקון פקודת העיריות (מס' 40) תשנ"א-1990, הנ"ל, שהוסיף כאמור לסעיף 249 לפקודת העיריות [נוסח חדש], את פסקה (21), שלפיה הוסמכה העירייה להסדיר פתיחתם של עסקים, כקבוע בפסקה (20), בימי המנוחה, "בהתחשב בטעמים שבמסורת דתית". בעקבות כך, תוקן חוק-העזר לנתניה (פתיחת עסקים וסגירתם), באופן המוסיף לעירייה סמכות להתיר פתיחתם של בתי-עינוג בימי המנוחה. בהסתמך על תיקון זה, נתקבלה על-ידי המשיבים ההחלטה, שהיא נשוא העתירות, האוסרת פתיחת בתי-קולנוע בשבת בכל תחום שיפוטה של העיר נתניה, למעט אזור שנקבע באזור התעשייה בנתניה, שם מצוי מרכז מסחרי בשם "קניון הדרים" ומופעלים בו בתי-קולנוע.

העותרים, הטוענים להפליה, חוסר-סמכות וחוסר-סבירות של החלטת העירייה, טוענים בין היתר, כי ההחלטה נשוא העתירות נתקבלה "מתוך כניעה לדרישותיהן של הסיעות הדתיות", ולא מתוך שיקולים ענייניים.

בית המשפט הגבוה לצדק פסק:

1. אין להוסיף ולחקור בנושא סבירות החיקוקים ובמשמעות המהלכים שקדמו להחלטה, נושא העתירה, וכי יש לפרש בפשטות ובבהירות את משמעות ההוראות הרלבנטיות.

123 פ"ד מז(3) 192.

2. חוק המנוחה בא להגשים שתי מטרות משולבות: ראשית – מטרה חברתית המושגת בכך שכל אדם יוכל לנוח ממלאכתו; ושנית – השבת נקבעה כיום המנוחה השבועי, על רקע ציווי ההלכה ומסורת ישראל.
  3. בחוק המנוחה אין הוראה כללית בדבר סגירת מקומות בימי המנוחה.
  4. סעיף 249(21) לפקודת העיריות, הכשיר לצורך התקנת חוקי-עזר לפי סעיף 249(20) לפקודה הנ"ל, "טעמים שבמסורת דתית"; כאשר הסמכות יכול שתופעל בכל תחום השיפוט או בחלקו.
  5. סעיף 249(20) לפקודה, אינו קובע לעיריות הכוונה מחייבת, אלא מעניק להן כוח בלבד, דהיינו: שעצם הפעלת ההוראה המסמיכה, ויישומה, מושארים בידי הרשות המקומית.
  6. חוק-העזר מתיר פתיחה של בתי-עינוג בשבת "לצורך פעולות תרבות וחינוך". משמעות המילים "לצורך פעולות תרבות וחינוך" – היא כמקובל בחברה המערבית במאה העשרים. המושגים "חינוך ותרבות" ברורים בימינו, ואין לדעת בית המשפט ספק כי תרבות כוללת "תיאטרון וקולנוע".
  7. אם תתבקש ב"בתי-עינוג" פעולה, בשבת, שאינה פעולת תרבות וחינוך, יחול עליה האיסור; אך אם תתבצע פעולת חינוך ותרבות, אין איסור פתיחה חל על המקום.
  8. הוראת חוק-העזר באה, מצד אחד, להגן על האינטרסים של הציבור הדתי, למנוע פגיעה בצביון השבת וברוחה, ובמיוחד באוכלוסיה הדתית המתגוררת בסמיכות-מקום. אך, ההוראה בדבר "איסור פעולות תרבות וחינוך", יש בה משום הגבלת חירותו של הפרט, המבקש לעצמו בילוי תרבותי, לפי טעמו, ודווקא ביום השבת.
  9. פרשנות חוק-עזר, שמגבילה את חירות הפרט, צריכה להיות זהירה במיוחד ואין לתת לה פירוש מרחיב וסוחף. בשולי הפסק נעיר כדלקמן:
- ראשית – הטענה העיקרית של המשיבה הייתה, שבקרב "קניון השרון" בנתניה, הממוקם באזור מגורים, מצויים כמה בתי-כנסת וכמה מוסדות-דת אחרים, ולכן סגירת הקולנוע התבקשה בבירור. התנועה המתמדת מסביב לקניון, שיבשה את תחושת השלוה ואת הרגשת קדושת השבת של תושבי הסביבה. בכך – נדחתה טענת ההפליה, כביכול, בין הקולנוע העותר לבין קולנוע "הדרים" שהורשה להמשיך לפעול בשבתות.
- שנית – מטרתו של חוק ההסמכה, תשנ"א–1990, הייתה, בין השאר, שמירת ה"סטטוס-קוו" שהיה קיים; ומכיוון שבית-הקולנוע הפר "סטטוס-קוו" זה, נכון היה לאכוף את החוק עליו, ולא על בתי-עינוג אחרים, בצורה שתביא לפריצת ה"סטטוס-קוו", ולקיטוב היחסים בין דתיים לחילוניים, בניגוד לכוונת החוק. שלישיית – נראה לנו, בכל הכבוד, שההחלטה בפסק זה מצמצמת ביותר את פירושו ואת השפעתו של התיקון מס' 40 – הוא חוק ההסמכה, שכן אף לצורך פירוש המילים "לצורך פעולות תרבות וחינוך", לא היה נכון להתעלם מן ה"טעמים

שבמסורת דתית". ומאחר שהפעלת בית-קולנוע בשבת כרוכה בבירור בחילול-שבת, בהתחשב בפעולות הרבות הכרוכות בהפעלת בית-הקולנוע, רחוק ביותר להניח שהמחוקק הראשי – הכנסת – בחוק-ההסמכה, התעלם מחילול-השבת הברורים הכרוכים בהפעלת הקולנוע בשבת. אם מתייחסים לכוונת המחוקק, בתיקון מס' 40, וכפי שעולים הדברים מדברי ההסבר, שהנשיא-לשעבר שמגר ציטטם, כי חוק ההסמכה בא "להסיר ספק" בדבר סמכותה של עירייה לחוקק חוקי-עזר בדבר סגירה של בתי-עסק ובתי-עיוג בשבת, אין הדעת נותנת שלאחר שהוסר הספק, ולמרות שהוסר הספק, ניתן עדיין להפעיל בשבת בית-קולנוע, בנתניה, חרף חוק-העזר, וחוק ההסמכה שמאחוריו.

רביעית – קשה להבין, כיצד מסתדר בנקל פירוש המתיר בכל זאת פתיחת בית-קולנוע בשבת, למרות חוק-העזר וחוק ההסמכה, אך עוד יותר מתמיהה, האם אין הפתיחה של בית-הקולנוע בשבת סותרת את חוק המנוחה, האוסר העבדת עובדים ועבודתם של עצמאיים כאחד, בשבת, אלא אם כן ניתן היתר-עבודה בשבת. לא נראה לנו שניתן כאן "היתר עבודה בשבת", שאילו היה כן, היה מתייתר הדיון בחוק-העזר. דווקא ראיית השבת כ"ערך עליון", נוסח דבריו של הנשיא ברק בעניין חורב, עשויה להרגיע את החשש מפני פגיעה ב"חרות הפרט" או ב"זכות הפרט", שאותו העלה הנשיא-לשעבר, שמגר. שכן – ערך-על, כמו השבת, שהוא מערכיה העליונים של ישראל "כמדינה יהודית", יכול גם יכול להגביל במקצת "חרות-פרט" זו. המינימום שניתן לאומרו על החלטה זו הוא אפוא, בכל הכבוד: תימה – החלטה תמוהה...

#### ו. מניעת חילול-שבת, והתחשבות בשומרי-שבת – במעשי חקיקה שונים

בהבדל מן החקיקה הישירה להסדרת קיום חובת המנוחה בשבת, שמטרתה החברתית ואופייה הסוציאלי הודגשו ומודגשים, למכביר ותכופות, תוך הבלעה מודעת את מקורה ואת תכליתה הדתיים-אמוניים, מוצאים אנו לנכון להצביע על מעשי-חקיקה נוספים, שאגב הסדרת נושאים שונים, בולטת בהם המטרה למנוע חילול-שבת; מטרה שאופייה ומקורה הדתיים-אמוניים, מובנים וגלויים, לצד מניעה הלאומיים. בין שהדברים מובנים במשתמע, ובין שהם נאמרו במפורש; אם בגוף החוק, ואם בדברי-ההסבר להצעת-החוק שקדמה לחוק.

כן נתעכב בקצרה גם על כמה תיקונים לחוק המנוחה, שנועדו להתחשב ביהודים שומרי-שבת, לבל יפלו לרעה בעבודתם, או במועמדותם לעבודה, עקב דתיותם ודבקותם בשמירת השבת; ולבל ייכפו לעבוד בשבת, בניגוד לאורח-חייהם הדתי, ולרצונם המוצהר להימנע מעבודה בשבת.

בעוד שהמטרה החברתית-סוציאלית, הבלעדית או העיקרית, גברה בבירור בדיונים על הצעת-חוק המנוחה, ובנוסח הוראות חוק המנוחה כפי שנתקבל, הרי במקביל,

בחקיקת-לוואי המשתרעת על פני שנות-המדינה, ובמיוחד בשנים האחרונות, משתמעת בבירור כוונת המחוקק למנוע חילול-שבת בפומבי, על-ידי הוצאתם מכלל תחולה בשבת, או מכלל אפשרות של תחולה בשבת, של חגיגות, ציוני-זכרון, אירועים וטקסים, ממלכתיים – באופיים, בדרך כלל, שבהם אמורים להשתתף, בטבע הדברים, חילוניים ודתיים כאחד. ברור, שהחקיקה האמורה נועדה לבטא את אופייה היהודי, המקורי, של השבת, במצבים ובמקרים שהאחריות הלאומית ורגשי האחדות הלאומית מצדיקים זאת, לאין חולק; מצבים ומקרים העומדים מעל לכל מחלוקת אידיאולוגית, ומהווים בבירור "ערכיה של מדינה יהודית", שהדתי-אמוני והלאומי-ממלכתי משמשים בהם בערבובייה; בין שמטרת מניעת חילול-השבת נאמרה בחוק במפורש, ובין שהיא משתמעת ומוסקת הגיונית.

אין ספק שבחקיקת-לוואי זו, מכירה המדינה, ולו בעקיפין, בשבת, כשבת-קודש, שאין לחללה, בהבטיחה צביון יהודי בר-זיהוי למדינת ישראל ולפרהסיא שלה, בתאריכים, באירועים, ובטקסים, שבהם מעורבים המדינה ומוסדותיה, במישרין ובעקיפין, ושבהם אמורים ליטול חלק יהודים בישראל, דתיים וחילוניים כאחד.

### 1.1. מספר מעשי-חקיקה שבאו למנוע חילול-שבת בפרהסיא הציבורית במדינה

כך מוצאים אנו, בדברי-ההסבר להצעת חוק יום העצמאות (תיקון), משנת תשי"ד-1954<sup>124</sup>, לאמור:

"בסעיף 1(ב) לחוק יום העצמאות, תש"ט-1949, כפי שתוקן על-ידי חוק יום העצמאות (תיקון), תש"י-1950, נאמר: "(ב) אם יום ה' באייר יחול בשבת, יוחג יום העצמאות ביום ו' באייר של אותה שנה"; "בשנת תשי"ד יחול יום ה' באייר בשבת לפי החוק בנוסחו הנוכחי, ולכן יוחג יום העצמאות ביום ראשון. אולם, הסדר זה כרוך בקשיים רבים, ביניהם הקושי בעריכת המצעד הצבאי ביום ראשון, והקושי בהכנת החגיגות מבלי לחלל את השבת. החוק המוצע בא לקבוע שכל אימת שיום ה' באייר חל בשבת, יוחג יום העצמאות ביום החמישי, ג' באייר".

היינו, משהוברר לראשי המדינה, כי יום חג לאומי כמו יום העצמאות, כרוך בהכרח בהכנות רבות, בפעולות מגוונות, ובהעסקה המונית, של אזרחים וחיילים, שיש בה, ללא ספק, משום עשיית מלאכות רבות האסורות בשבת, ובקנה-מידה ממלכתי, המוני, תוקן החוק בצורה שתמנע בעתיד כל אפשרות של חילול-שבת ביום זה. ברור כמו כן שזהו חג לציבור כולו, חילונים ודתיים כאחד; ואי-אפשר היה שלא להתחשב במצב

124 ה"ח 194, עמ' 93.

שיכול היה להיחשב כהתעלמות של המדינה ומוסדותיה מאפשרות של חילול-שבת המוני, על-ידי המדינה, על-ידי מוסדותיה ועל-ידי אזרחיה. דהיינו: סכנת חילול-השבת הביאה, להזזת יום ה' באייר, לפניו, ולפני פניו (ליום ג' באייר), לפי הצורך, וזאת כדי למנוע חילול-שבת, ואף אפשרות של חילול-שבת. הסדר דומה למניעת חילול-שבת אפשרי, נעשה בחוק יום הזכרון לחללי מערכות ישראל, תשכ"ג–1963<sup>125</sup>, שהוא היום המקדים את יום העצמאות. סעיף 1 לחוק קובע:

"(א) ד' באייר הוא יום זכרון גבורה ללוחמי צבא-הגנה לישראל שנתנו נפשם על הבטחת קיומה של מדינת ישראל וללוחמי מערכות ישראל שנפלו למען תקומת ישראל...  
(ב) חל ד' באייר בשישי בשבוע, יקויים יום הזכרון ביום ב' באייר של אותה שנה; חל בחמישי בשבוע, יקויים יום הזכרון ביום ג' באייר של אותה שנה."

גם כאן – הכוונה למנוע חילול-שבת, שהיה בוודאי נגרם אילו היה ניתן לקיים את יום הזכרון בימי שישי. כאן מן הראוי לציין, כי בצעד חסר תקדים החליטו מועצת הרבנות הראשית והרבנים הראשיים לדחות השנה (תשס"ד–2004) את יום הזכרון לחללי מערכות ישראל ואת יום העצמאות ב-24 שעות. הסיבה לדחייה הייתה: ערב יום הזכרון חל השנה במוצאי-שבת. היוזמה לדחייה הייתה של גורמי הצבא, על דעתו של שר הביטחון, לאחר שבפעם הקודמת שערב יום הזכרון חל במוצאי-שבת, בשנת 1997, נעדרו מהטקסים שליש מההורים השכולים, שביקשו להימנע מחילול-שבת. עוד התברר, כי באותה שנה נעשו חילולי-שבת המוניים, במסגרת ההתארגנות הטכנית והביטחונית לקראת הטקסים. בעקבות החלטת מועצת הרבנות הראשית, חוקקה הכנסת את חוק יום הזכרון לחללי מערכות ישראל ויום העצמאות (תיקוני חקיקה), התשס"ד–2004<sup>126</sup>. חוק זה קובע כדלקמן:

1. בחוק יום הזכרון לחללי מערכות ישראל, התשכ"ג–1963, בסעיף 1(ב), בסופו יבוא "חל בראשון בשבוע, יקויים יום הזכרון ביום ה' באייר של אותה שנה".  
2. בחוק יום העצמאות, התש"ט–1949, בסעיף 1(ב), בסופו יבוא "אם יום

125 ס"ח 393 התשכ"ג, עמ' 72.

126 התקבל בכנסת ביום י' באדר התשס"ד (3 במרס 2004), הצעת החוק ודברי ההסבר פורסמו בהצעות חוק מטעם הממשלה – 88, מיום י"ט בשבט התשס"ד (11 בפברואר 2004), בעמ' 360.

ה' באייר יחול בשני בשבוע, יוחג יום העצמאות ביום ו' באייר של אותה שנה".

לאור הדברים שאמרנו לעיל, אין לנו אלא לברך על החלטה חשובה זו. יתרה מזו: החוק אף קובע, בסעיף 2, כי "תחילתו של יום הזכרון היא משקיעת החמה אור ליום ד' באייר, או ג' באייר, או ב' באייר, הכל לפי העניין, וסיומו עם צאת הכוכבים למחרתו". בכך לא הושאר ספק כלשהו, שציון יום זה הושווה, לעניין הגדרת היום ומישכו ליום השבת; שכידוע, השבת נכנסת בשקיעת החמה של ליל השבת, ומסתיימת עם צאת הכוכבים ביום השבת. גם בחוק יום הזכרון לשואה ולגבורה, תשי"ט–1959<sup>127</sup>, נקבעה הוראה דומה, בסעיף 1, שללא ספק באה למנוע חילול-שבת. לאמור:

"חל כ"ז בניסן בשישי בשבוע, יקויים יום הזכרון ככ"ו בניסן של אותה שנה".

בהצעת החוק נאמר, בסעיף 2:

"חל כ"ז בניסן בשבת, יקויים יום הזכרון ביום כ"ה בניסן של אותה שנה; חל כ"ז בניסן בשישי בשבוע, יקויים יום הזכרון ביום כ"ו בניסן של אותה שנה".

באותה רוח, ולאותה מטרה, נקבע בחוק דוד בן גוריון, התשל"ז–1976<sup>128</sup>, בסעיף 22(א) ו-(ב), לאמור:

"(א) ו' בכסלו, יום פטירתו של דוד בן גוריון, יהיה יום זכרון ממלכתי...; (ב) חל ו' בכסלו בערב שבת או בשבת, יקויים יום הזכרון ביום א' שלאחריו".

כן נקבע בחוק יום הזכרון ליצחק רבין, תשנ"ז–1997<sup>129</sup>:

"1(א) י"ב בחשוון, יום הירצחו של ראש הממשלה ושר הבטחון יצחק רבין, יהיה יום זכרון ממלכתי. יום זה יצוין במוסדות המדינה, במחנות צה"ל ובבתי-הספר. (ב) חל י"ב בחשוון ביום שישי או בשבת, יקויים יום הזכרון ביום חמישי שלפניו".

השגרת ההסדר החוקי, המקדים ביום או ביומיים את מועד יום הזכרון הקבוע בחוק, או הדוחה אותו ביום, מקבעת את מדיניות מניעת חילול-שבת, העומדת מאחורי

127 ס"ח 280 התשי"ט, עמ' 112.

128 ס"ח 831 התשל"ז, עמ' 10, 12.

129 ס"ח 1630 התשנ"ז, עמ' 186.



ההסדר; ותורמת ביצור-מה וחיוזוק מכוון למעמדה המשפטי של השבת, כל אימת שהמדינה ומוסדותיה מעורבים בדבר, בתחום שהוא כלל-לאומי, כאמור. עקרון מניעת חילול-שבת עומד, מחוץ ובנוסף לחקיקת ימי-הזכרון הנ"ל, גם מאחורי מעשי-חקיקה נוספים, בעלי משמעות ממלכתית או ציבורית. כך מוצאים אנו בסעיף 26 לחוק יסוד: הכנסת<sup>130</sup>, הוראה הקובעת: "...ישיבות הכנסת מתקיימות בימי חול". בכך נקבעה נורמה, במישור החוקתי, שהרשות המחוקקת בישראל, איננה מתכנסת בשבת, או במועדי ישראל; דבר ההולם את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית, ומונע חילול-שבת, על-ידי קביעה חוקית מחייבת, שלפיה הכנסת מתכנסת, אך ורק בימי חול; ובכירור לא בימי שבת, ולא במועדי ישראל; והכל – כדי למנוע אפשרות של חילול-שבת פומבי (או חילול מועדי ישראל). הוא הדין לגבי מועד קיום הבחירות לכנסת, לפי סעיף 141 לחוק הבחירות לכנסת (נוסח משולב), תשכ"ט–1969<sup>131</sup>, הקובע כי אם חל מועד מהמועדים הנקובים בחוק זה בשבת, יידחה המועד ליום חול הראשון שאחרי השבת<sup>132</sup>. נציין, ביחס לשני החוקים האחרונים, העוסקים בכנסת, כי המונח "יום חול" שלו נזקק המחוקק, בהם, הוא יום מלאכה – היינו ההיפוך של "יום קודש", שהוא שמה ותוארה של השבת ("שבת קודש"); וכן תוארם של מועדי ישראל. שכן, "מלאכה" ו"קדושה", הן, לעניין השבת ומועדי ישראל, תרתי דסתרי.

מדיניות מניעת-חילול-השבת עומדת גם מאחורי חוק שירות בטחון [נוסח משולב], התשמ"ו–1986<sup>133</sup> הקובע בסעיף 28(2) לגבי "שרות מילואים חודשי", "שאותם ימים (היינו: ימי המילואים) או אותן שעות, לא יחולו בשבת או במועדי ישראל". וזאת, בוודאי, כדי למנוע את חילול-השבת, הכרוך בהגעת חיילים אל יחידות המילואים שעמהן הם נמנים, ובכל סידורי קליטתו של איש-מילואים – המנהליים והטכניים לסוגיהם – שכל אחד מהם עלול לגרום לחילול שבת.

באותה רוח, ומאותו מניע, נקבע בסעיף 6(ב)(1) לחוק האנטומיה והפתולוגיה, תשי"ג–1953<sup>134</sup>:

"לא תנותח גוויה לפני תום חמש שעות לאחר מתן הודעה על הפטירה לאחד מבני המשפחה; ימי שבת ומועדי ישראל...לא יובאו במנין חמש השעות האמורות".

130 ס"ח 244 התשי"ח, עמ' 69.

131 ס"ח 556 התשכ"ט, עמ' 103.

132 בלשון החוק: "חל מועד מהמועדים הנקובים בחוק זה באחד מימי המנוחה כמשמעותם בפקודת סדרי השלטון והמשפט, תש"ח–1948, יידחה המועד ליום-חול הראשון שאחרי אותו יום", והשבת היא היום המרכזי ב"ימי המנוחה".

133 ס"ח 1170 תשמ"ו, עמ' 107, 114.

134 ס"ח 134 תשי"ג, עמ' 162 וראה גם את התיקון לחוק בס"ח 992 תשמ"א, עמ' 42.

החוק יוצא מנקודת-ההבנה ששבת (ומועדי ישראל) אינם ימים שבהם צריכה, או אמורה, להתבצע, נתיחה של גוויה, שבוודאי כרוכה בחילול שבת; ולכן, לא יובא יום שבת בחשבון, לצורך חמש שעות-ההמתנה, הנדרשות בחוק. זאת ועוד: בתיקון משנת התשנ"ד, לסעיף 74(ה) לחוק ההוצאה לפועל, התשכ"ז-1967<sup>135</sup>, שעניינו ביצוע צווי-הבאה וצווי-מאסר, נתווספה הוראה, שתכליתה, בבירור, היא למנוע חילול-שבת על-ידי מוסד ממלכתי. כך קובע סעיף 74(ז)(ה):

"צו הבאה או צו מאסר לא יבוצע ביום שבת או ביום מנוחה, מצהרי ערב אותו יום, ועד לשעת צאתו...".

בנסיבות מקבילות, במישור הפלילי, אנו מוצאים הסתייגות מפורשת, כמידת האפשר, מחילול-שבת, תוך כדי הבאת חשוד בפני שופט, להארכת מעצר. כך מוצאים אנו בחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), תשנ"ו-1996<sup>136</sup>. סעיף 29 לחוק הנ"ל עניינו "הבאת העצור בפני השופט". הסעיף קובע, בין השאר, כך:

"(ב) חל מועד הבאת עצור בפני שופט בשבת או בחג, יובא העצור בפני שופט, לפני כניסת השבת או החג.

(ג) חל מועד הבאת העצור בפני שופט, כאמור בסעיף קטן (ב), ואישר קצין משטרה...כי לא ניתן להביא את העצור בפני שופט לפני כניסת השבת או החג בשל צורכי חקירה מיוחדים, יובא העצור בפני שופט, לא יאוחר מתום 4 שעות מצאת השבת או החג."

אין ספק שמגמת מניעה של חילול-שבת, עומדת מאחורי הסעיף כולו, ומאחורי כל ס"ק שבו.

מגמה זו מוצאת ביטוייה, כמו כן, בתקנות סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים) (הסדרים לקיום דיונים לפי סעיף 29 לחוק) תשנ"ז-1997<sup>137</sup> הקובעות בתקנה 3(א) כדלקמן:

"בית המשפט יפתח שעה לאחר צאת השבת ובלבד שכדי למנוע חילול שבת וחג, רשאי השופט לקבוע מראש שעה מאוחרת יותר לפתיחת בית המשפט."

גם בתקנה 5 לתקנות אלו, נקבע כי:

"בשנה שבה חל ראש-השנה בימי חמישי ושישי בשבוע...יובא העצור בפני

135 ס"ח 507 תשכ"ז, עמ' 116 וראה גם את התיקון לחוק בס"ח 1470 תשנ"ד, עמ' 235.

136 ס"ח 1592 תשנ"ו, עמ' 338.

137 ק"ת 5829 תשנ"ז, עמ' 663.

השופט על-פי תיאום עם השופט ביום שני של ראש השנה; ייעשה מאמץ להימנע, במידת האפשר, מחילול שבת וחג בקיום ההליך".

נציין כי לאחרונה, שולבה המטרה למנוע חילול שבת, בגופו של חוק, גם לטובת יחידים שומרי-שבת, בהקשר של התקנת מעליות שבת בבניינים רבי-קומות: בנייני מגורים ובניינים ציבוריים. כוונתנו לחוק התקנת מעליות-שבת בבניינים ציבוריים ובבנייני מגורים (הוראות ותיקוני חקיקה), התשס"א-2001<sup>138</sup>. החוק קובע בסעיף 1(ב):

"בבנין ציבורי שבו מותקנת יותר ממעלית אחת ובאחת המעליות מותקן מנגנון פיקוד שבת, תופעל המעלית כמעלית שבת בשבתות...מכניסת השבת...עד צאת השבת...".

"מעלית שבת" – הוגדרה בסעיף 1(א) כ"מעלית שבה מותקן מנגנון פיקוד שבת, ושהתקיימו לגביה והמופעלת לפי הוראות סעיף זה", ואילו "מנגנון פיקוד שבת" הוגדר, באותו סעיף, כ"מנגנון המאפשר הפעלה אוטומטית של מעלית בלא חילול שבת...".

הווי אומר: החוק מחייב, כאמור, בבנין ציבורי שבו מותקנת יותר ממעלית אחת, ובאחת המעליות מותקן מנגנון פיקוד שבת, שהמעלית אכן תופעל כ"מעלית שבת, בשבתות, מכניסת השבת ועד צאתה".

יתר על כן, בחוק התכנון והבניה, התשכ"ה-1965<sup>139</sup> הוסף בסעיף 158א, אחרי ס"ק (א) לאמור:

"(1א) בכל בנין מגורים ובכל בנין ציבורי כהגדרתו בסעיף 158ב, שבהם מותקנת יותר ממעלית אחת, יותקן באחת המעליות מנגנון פיקוד שבת.

(2) לא יינתן היתר לבניית בנין שבו מתוכננת יותר ממעלית אחת שאין בו תנאי המחייב התקנת מנגנון פיקוד שבת".

משמע: המחוקק התערב כאן כדי לחייב מתכנני בנייני מגורים ובניינים ציבוריים, להבטיח תכנון מעלית-שבת אחת, שהיא מעלית שבה "מנגנון פיקוד שבת", כל אימת שבונינים יותר ממעלית אחת. וה"מנגנון", כאמור, אמור להפעיל אוטומטית את המעלית בלא חילול שבת.

לדעתנו, זהו צעד נכון ונכון, המבטא התחשבות אנושית נכונה בשומרי-שבת, בבניינים כאלו, לבל יצטרכו לעלות ברגל קומות רבות בשל היעדר מעלית-שבת. התניית מתן ההיתר לבניית בנין ציבורי או בנין מגורים, בכך שהתכנון של יותר

138 ס"ח 1805 תשס"א, עמ' 519.

139 ס"ח 467 התשכ"ה, עמ' 307.

ממעלית אחת, יכלול מעלית-שבת, מתחשבת בשומרי-שבת שבכנינים כאלו; וממילא, נמנע, בעזרת החוק, חילול שבת, על-ידי חיוב התקנת מעלית שבת, שבה מותקן "מנגנון פיקוד שבת".

2.1. תיקונים לחוק המנוחה, שנועדו להתחשב ביהודים שומרי-שבת, לבל יופלו לרעה בעבודתם או בקבלתם לעבודה

התחשבות נוספת בשומרי-שבת, נכללה בתיקונים לסעיף 9 לחוק המנוחה – סעיפים 9ג ו-9ד – שבהם נקבע כדלקמן:

9ג(א) לא יסרב הזקוק לעובד לקבל אדם לעבודה בשל כך בלבד שהוא הודיע, עם קבלתו לעבודה, שאינו מסכים לעבוד בימי המנוחה השבועית, על-פי איסור שבמצוות דתו שאותן הוא מקיים, ולא ידרוש ממנו ליתן התחייבות לעבוד בימי המנוחה השבועית (לענייננו – שבת. ההוספה שלי – א"ח שאקי), כתנאי לקבלתו לעבודה".

סעיף-קטן (ב) לסעיף זה, מתיר למי שזקוק לעובד כזה, לדרוש ממנו, לא יאוחר משבעה ימים מיום הדרישה, תצהיר בכתב לפי סעיף 15 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"א-1971<sup>140</sup>, ובו פרטים המבססים את הודעתו, כולל פרטים "המעידים על הכרתו הדתית ועל קיום מצוות דתו; ואם הוא יהודי – שהוא גם שומר על כשרות בביתו ומחוצה לו, ואינו נוסע בשבת". סעיף 9ד(א) מורה:

"עובד שמעבידו דורש ממנו לעבוד בימי המנוחה השבועית, או שהודיע לו על כוונתו לדרוש ממנו לעבוד, כאמור, רשאי להודיע למעבידו, לא יאוחר משלושה ימים מיום הדרישה או ההודעה כאמור, שהוא אינו מסכים לעבוד בימי המנוחה השבועית, על-פי איסור שבמצוות דתו שאותן הוא מקיים".

ס"ק (ב) לסעיף 9ד, דומה בתוכנו לס"ק (ב) לסעיף 9ג, בלא הסיפא של האחרון, המחייב את הטוען זאת, לתת פרטים המעידים שהוא גם שומר כשרות, ושאינו נוסע בשבת.

תיקונים אלו, מתשמ"א ומתשס"ב, נועדו, כאמור, למנוע הפלייתם-לרעה של יהודים דתיים שומרי-שבת, בקבלתם לעבודה. וזאת, בחלקם, על-ידי הוכחה, לפי דיני הראיות, המעידה על כך שהם שומרי כשרות ואינם נוסעים בשבת; ובחלקם, אף בלא לדרוש מסירת פרטים המעידים על כך.

אין ספק שזהו צעד נכון ומבורך של המחוקק, שבא להגן על זכותם של עובדים שומרי-שבת, שלא יסבלו עקב דבקתם בשמירת השבת, מפני הפלייתם לרעה; הפליה

140 דמ"י [נוסח חדש] 18 התשל"א, עמ' 421.

הפוגעת בבירור בחופש הדת של אותם עובדים. תיקונים אלו באו, לאחר שתופעות ההפליה של עובדים שומרי-שבת במקומות עבודה שונים בארץ, היו, ובחלקן עדיין, שכיחות ונפוצות.

בצד ברכה על רגישות המחוקק לעקרון השוויון, נדרשת גם היום ערנות רבה, מצד עובדים דתיים, המועמדים להפליה עקב סירובם לחלל שבת, לבקש את הגנת החוק על זכות-אדם בסיסית זו שלהם, שלא לחלל את השבת.

נשאלת השאלה, האם חוק המנוחה שלפנינו נותן מענה להפלייתו של עובד פלוני, חרף הוראות סעיף 99 ו-99ד, על תיקוניהם? לכאורה, עומדות להגנתו הוראת העונשים שבסעיף 26(א) לחוק המנוחה, הקובעת:

"מי שהעביד בניגוד לחוק זה או שלא בהתאם לתקנות... דינו – קנס...או מאסר עד חודש אחד, או שני העונשים כאחד".

אלא, שבמקרה הקונקרטי של סירוב מעביד לקבל עובד "בשל כך בלבד שהוא הודיע עם קבלתו לעבודה שאינו מסכים לעבוד בימי המנוחה השבועית על-פי איסור שבמצוות דתו שאותן הוא מקיים", לא נראה לנו שהוראות סעיף 26 לחוק המנוחה, שהוא סעיף העונשים, הן רלבנטיות כאן, שכן סעיף 26(א) הנ"ל, אמור להעניש את "מי שהעביד בניגוד לחוק"; ובמקרה של סירוב לקבל עובד בגלל אי-הסכמתו לעבוד בשבת מטעמים דתיים, אין המעביד-הסרבן נכנס כלל לגדר ההוראה, כי הוא אינו בגדר "מי שהעביד"; ואילו במקרה שהמעביד בכל זאת התעקש שהעובד יעבוד בשבת, והעובד – עקב מצבו הכלכלי הקשה, נכנע לחץ ועבד גם בשבת, הרי תביעה כזו, אם תוגש, בוודאי תביא להפסקת עבודתו בכלל, מסיבות כלשהן שהמעביד יאלתר, ולכן היא גם לא תוגש.

הווי אומר: לדעתנו אין כאן כל הרתעה ממשית, חוקית, כנגד מעבידים-בכוח, שאינם מתכוונים למלא אחר הוראת החוק, ההופכת בלתי-אכיפה, למעשה; ל"אות מתה". ברור לנו על כן, כי כל תביעה תצטרך להתבסס על עילת הפגיעה בשתי זכויות-יסוד בולטות: חופש הדת ועקרון השוויון, מה שיחייב מאבק משפטי יקר וממושך, שבד"כ יהיה למעלה מכוחו של מסורב-שמירת-השבת, שעניינו הוא בפרנסה, ולא במאבק משפטי שלמעלה מכוחו.

לפיכך, נראה לנו חיוני ודחוף, אם בכוונת המחוקק למנוע הפליית עובד אך ורק בשל סירובו לעבוד בשבת, לקבוע בגוף החוק עונש חמור בהרבה מן הקבוע כיום בחוק, שירתיע מפלים-בכוח מפני הפליות כאלה; וזאת – כשהעילה היחידה היא עצם הסירוב לקבל את העובד שהודיע שאינו מסכים לעבוד בשבת.

עם כל זאת, ברורה הכוונה הטובה שבהוראות סעיף 99 ו-99ד, לסייע במניעת חילול שבת, כעיקרון מנחה. תוספת "שיניים" להוראות-חוק אלו, תחזק בבירור את המגמה בחקיקה זו, לתרום למניעת חילולי-שבת, על-ידי עובדים שומרי-שבת לפחות, עד כמה שאפשר.

## ז. סוף־דבר והמלצות לתיקון המצב הקיים

## 1.ז. סיכום עיקרי הדברים שהוצגו במאמר

יצאנו לבדוק את מעמדה המשפטי של השבת בישראל כהשתקפותו, בחקיקה הארצית, בחקיקת־המשנה, בהסדרים מינהליים שהושגו במשך השנים; וכפירושו של מעמד זה ויישומו, בפסקי בית־המשפט העליון.

גילינו פער בין רצון רוב גדול בחברה היהודית בישראל, שמצא ביטוי בסקר בר־סמכא, לשוות ליום השבת בישראל אופי וצביון יהודיים בבירור, לבין תרגום רצון זה לשפת הנורמות והסנקציות המשפטיות המחייבות. הבחנו בשלבים שונים בהם נעשה ניסיון לקבע את מעמד השבת כיום מנוחה חברתי, בפרהסיא הציבורית, בשלושה תחומים עיקריים: בחובת מנוחת עובדים ומעבידים; בסגירת בתי־עסק ובתי־עניינים; ובהפסקת התחבורה הציבורית.

התברר לנו כי נמשכת התנגדות, בעלת משמעות אידיאולוגית, לחקיקת חוק שבת מקיף ומחייב; ועל אחת כמה וכמה לחקיקת חוק שבת שמטרתו יהיו גם לאומיות ורוחניות, בצד היותן חברתיות־סוציאליות גרידא. וזאת – למרות שמאמצים ומאבקים, מאז קום המדינה ועד היום, לחקיקת חוק כזה, נמשכים כל הזמן; ועל אף העובדה שכבר במסמך ה"סטטוס־קוו" ההיסטורי, ששלחו דוד בן־גוריון וחבריו – הרב מיימון ומר גרינבוים – לראשי אגודת־ישראל, נכללה הבטחה חגיגית לחקיקת חוק שבת, מיד לאחר הקמת המדינה.

מצאנו קשר בין ההתנגדות העיקשת הזו להסדרה מקיפה ויסודית של חובת מנוחת השבת, ברשות הרבים, לבין האידיאולוגים החילונית המובהק, שמצא ביטוי בהשמה מכוונת של שם "אלוקים" מהכרזת העצמאות של ישראל, עליה עמדו היסטוריונים, משפטנים וחוקרים.

ההתנגדות האמורה תמוהה במיוחד לנוכח האחוז הנכבד של יהודים בישראל, המעוניין במתן אופי יהודי ייחודי לשבת, כיום המנוחה השבועי, בפרהסיא הציבורית; וחרף העובדה שאישים ידועים מעולם הרוח – הוגים, סופרים ומשוררים – המוכרים כאנשים "חילוניים", מצאו לנכון לצאת למאבק ציבורי למען כיבוד השבת וקדושתה בארץ, על־ידי המדינה ומוסדותיה, והציבור היהודי הרחב כולו; בסגנון, בהתלהבות ובעוצמה מוסרית רבה, שקשה ביותר להתעלם מהם.

בכל זאת, זיהינו הוראות־חוק חשובות שנתקבלו במשך השנים – בחוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א–1951, ובחוקי־עזר לסגירת בתי־עסק ובתי־עניינים בשבת, מכוח פקודת העיריות, שמלפני התיקון משנת תשנ"א–1990, ושלאחריו.

כן מצאנו בפסיקת בית־המשפט העליון, אישורים לסגירה חלקית של רחוב או רחובות בשעת קיום התפילות בשבת, בפני כלי־רכב, למניעת הפרעה לתפילות בבתי־כנסת שלאורכם, ולמניעת פגיעה ברגשותיו של ציבור דתי גדול המתגורר ברחובות אלו.

אלא, שהחקיקה המועטת, בדבר שמירה חלקית של השבת, מאופיינת בהוראות כוללניות, בהגדרות עמומות, בחריגים מרובים, ובפרצות רבות המקלות על הפרתן. ואילו העונשים על ההפרה – הם קלים, סימליים ומיושמים לעיתים רחוקות בלבד. הצבענו על מדיניות של מתן היתרי-עבודה בשבת, שניתן לתארה כאולטרה-ליברלית, התורמת לפגיעות חמורות במנוחת השבת, במסגרת החוק. דבר הנוטל מן החוק, כמעט לחלוטין, את כוח הרתעתו. לאור מימצאים אלו, ולחזוק שמירת מנוחת השבת, ואפילו בממדיה האזרחיים, הכלליים, כמתחייב ממטרות-החוק הסוציאליות גרידא, גם אם לא יתקבל במהרה, ועד שיתקבל, חוק שבת, ברצוננו להציע מספר הצעות לתיקון המצב הקיים.

## 2.ז. המלצותינו לתיקון המצב הקיים

1. תיקון חוק המנוחה, כך שיצמצם את סמכויות מתן ההיתרים לעבודה בשבת שבידי שר העבודה וועדת השלושה בראשות רה"מ; יגבש קריטריונים סבירים ונתונים-לביקורת לאישור היתרים כאלו; ויצמיד ועדות, מורכבות ממוקירי-שבת וממכבדיה, שיצמצמו את "מבול" ההיתרים דהיום, הפוגע קשות במטרת החוק. בנוסף, מן הראוי שלאור ביטולו של משרד הדתות יתוקן סעיף 12(ב) לחוק המנוחה, כך שייקבע כי במקומו של שר הדתות, יכהן בוועדה אחד השרים הדתיים בממשלה או אחד מן הרבנים הראשיים. הצורך בתיקון הנ"ל הוא צורך הכרחי ובפרט לאור העובדה ששרי הדתות שכיהנו בממשלות ישראל היו, בד"כ, יהודים שומרי שבת.
2. הטלת חובה לפרסם ב"רשומות" את ה"היתרים המיוחדים" הניתנים על-פי אותו חוק, ואת גבולות-הזמן שלהם, לבל יהפוך ה"זמני" ל"קבוע".
3. לבטל, או לצמצם משמעותית את הגדלת תשלומי-השכר לעובדים בשבת, שבחוק הקיים (העומדים כיום על 150% עד 200% מן השכר בימי חול), לבל ימשיכו לשמש גורם מדרבן ומעודד לעבודה בשבת דווקא, ולחילול השבת, במקום להרתיע מפני הפרת איסור העבודה בשבת.
4. לתקן את פקודת התעבורה, ברוח התיקון לפקודת העיריות, משנת תשנ"א-1990, בצורה שתקבע כי ניתן יהיה להגביל או לאסור תנועת כל-ירכב, במקומות, באזורים, ובשעות מסוימות של השבת "בהתחשב בטעמים שבמסורת דתית".
5. לקיים מדיניות-אכיפה ראויה לשמה, של הוראות-החוק הקיימות; ולהחמיר בעונשם של המפרים, ביודעין ובגלוי, את איסורי ההעבדה ואת איסורי העבודה, בשבת, הכלולים בחוק המנוחה.
6. לחתור לכך שלא יוכלו קניונים ומפעלים, במיוחד באזורי המרכז והדרום, לפתוח עסקיהם בשבת, ולהעסיק עובדים בשבת, בלא לבוא על עונשם, ולו לפי החוק הקיים.

### ז.3. הבעת תקווה שהשבת תקבל במדינת-ישראל את המעמד הראוי לה

ציינו בסיפוק רב את החקיקה הבאה למנוע חילולי-שבת בסיטואציות ובנסיבות נקודתיות; וכן את החקיקה הדוחה קיום אירועים, ציוני-זכרון, וטקסים, מיום שבת, לימי-חול, שלפני השבת, או שלאחריה, כמפורט בפרק הקודם. תקוותנו היא, שכיוון זה, של מניעת חילולי-שבת, אותו הבאנו בפירוט יחסי, יימשך ויורחב, לטובת ייצוב מעמדה המשפטי של השבת בישראל; מעמד הראוי לשבת, כאחד המאפיינים העיקריים של ישראל כמדינה יהודית וכמדינת העם היהודי.

### ח. נספח

לאחר מסירת המאמר לדפוס, נודע לנו כי עיקרי הדברים שאמרנו במאמר באו לידי ביטוי בבג"צ 2371/04 מיכאל וולף ואח' נ' רשות שדות התעופה ושר התחבורה<sup>141</sup>. מחמת חשיבות העניין נביא את פרטי פסק-הדין.

העובדות: ביום 12.2.04 פרסמה רשות שדות התעופה מכרז להפעלת חנויות למכירת משקפי שמש באולם הנוסעים היוצאים שבבנין האווירי של טרמינל 3 בנמל התעופה בן גוריון, וכן בבנין הקרקעי שבטרמינל הנזכר. המכרז פורסם במסגרת פרויקט נתב"ג 2000. בטופס ההזמנה ובחוזה ההרשאה, המהווים חלק ממסמכי המכרז, נקבע כי המפעיל נדרש לספק את השירותים האמורים בכל ימות השנה ובכל שעות היממה בהם מתקיימת פעילות תעופתית בנמל התעופה. משמע, על המפעיל יהיה לפתוח את החנויות אף בשבתות ובמועדי ישראל. העותרים, יהודים חרדים שומרי תורה ומצוות, בעלי מנייתיה ומנהליה של חברת סאן האט בע"מ (העותרת מס' 3), אשר הינה בעלת מרבית מניותיה של העותרת מס' 4, חברת "אירוקה אינטרנשיונל בע"מ", חברה העוסקת בייבוא וייצור משקפי שמש, שבכוונתה להשתתף במכרז, תקפו את התנאי המחייב את הזוכה במכרז, בין היתר, להפעיל את החנויות גם בשבתות ובמועדי ישראל. בין היתר טענו העותרים, כי התנאי האמור פוגע בחופש העיסוק, בחופש הדת, בשוויון, באיסור ההפליה בקבלה לעבודה של יהודים שומרי תורה ומצוות.

החלטת בית-המשפט הגבוה לצדק:

"על-פי סעיף 5 לתוספת הראשונה לחוק בתי משפט לעניינים מינהליים, התש"ס-2000, הסמכות לדון בענייני מכרזים של תאגידי שהוקמו על-פי חוק ואשר עוסקים בהתקשרות בחוזה לביצוע עבודה או לרכישת שירותים, נתונה

141 פסק-הדין ניתן ביום 14.3.04 על-ידי השופט א' גרוניס וניתן למוצאו באתר האינטרנט של הרשות השופטת שכתובתו: [www.court.gov.il](http://www.court.gov.il).



בידי בית המשפט לעניינים מינהליים. רק במקרים חריגים ונדירים ביותר ייזקק בית משפט זה לעתירות בנושאים המצויים בסמכותו של בית המשפט לעניינים מינהליים. הטעם לכך הוא, בין היתר, כי פסק דינו של בית המשפט לעניינים מינהליים בעתירה מינהלית נתון ממילא לערעור בפני בית משפט זה בשבתו כבית משפט לערעורים. המקרה דנן אינו נמנה על אותם מקרים יוצאי דופן".

לאור החלטת בג"צ הגישו העותרים עתירה מינהלית, לבית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו, בשבתו כבית משפט לעניינים מינהליים. עתירה זו הייתה כנגד רשות שדות התעופה בישראל ושר התחבורה.

ביום 13.4.04 העבירה רשות שדות התעופה לרוכשי מסמכי המכרז והעותרים בכללם, מסמך הבהרות מס' 14 ובסעיף 3 למסמך הנ"ל, הודיעה רשות שדות התעופה על החלטתה לאפשר לזוכה, אם ירצה בכך, שלא ליתן את השירותים נשוא המכרז דנן בשבתות ובמועדי ישראל, בכפוף לשאר התנאים המפורטים במסמך.

לאור התפתחות זו, קבע בית המשפט, כי "משקבלה רשות שדות התעופה את דרישת העותרים בעניין אי הפעלת החנויות בשבתות ובמועדי ישראל, התייתר הדיון בעתירה"<sup>142</sup>.

לאור הדברים שאמרנו במאמר, אין לנו אלא לברך על החלטת רשות שדות התעופה לבטל את התנאי המפלה במכרז.

142 עת"מ (תל-אביב) 1534/04 מיכאל וולף ואח' נ' רשות שדות התעופה ושר התחבורה. פסק-הדין ניתן ביום 2.5.04 על-ידי השופטת שרה גדות וניתן למוצאו באתר האינטרנט של הרשות השופטת, שם.

