

חלק ראשון

חוק משקאות חמים תשמ"ח-1988, סותר את חוק יסוד: הפסקת עשר. השאלה שעולה בפנייתו של חיים לבית המשפט היא האם הוא חוקתי או שמא אין לו תוקף.

לפי קרצ'מר, אחת האפשרויות להבנת פסק דין ברגמן היא שלחוקי יסוד מעמד ייחודי ועליונות נורמטיבית, כלומר חוק יסוד יגבר על חוק רגיל שסותר אותו (קרצ'מר, 363). על כן, ניתן להניח שחוק יסוד: הפסקת עשר יגבר על הוראה 3 בחוק משקאות חמים שסותרת אותו, ומכך שההוראה שמגדירה את הטמפרטורה הספציפית ייעודה להתבטל, ועובדי המדינה זכאים לקבל משקה בטמפרטורה הרצויה להם כבעבר.

בנוסף, חיים ועובדי המדינה יכולים לטעון כי זכותם הטבעית לחופש בחירה ולמימוש רצונם החופשי נפגעת מסעיף 3 והגבלת טמפרטורת המשקה. אמנם אין חוקה, אך עקרונות ניתן לבטל חוק שמכיל פגיעה כזו אם הוא עומד בסתירה לעקרונות יסוד (לאור, ברק, 30). דעה זו נתמכת גם בפסק דין בז'רנו, בו נאמר כי זכויות האדם הן טבעיות, ולא נדרשת עבודה עבודה אסמכתא בחקיקה או ראייה שהן קיימות (בז'רנו, חשין, 5). כך גם צריכה להיות ההגנה עליהן.

מנגד, ניתן לטעון כי כוונת המחוקק הייתה, בעצם, לקבוע חריג לחוק יסוד: הפסקת עשר, שהוא חוק כללי, באמצעות חקיקת חוק ספציפי יותר- חוק המשקאות החמים, שכן אין להניח שהמחוקק כיוון לסתירה בין החוקים. בחקיקת החוק המיוחד נקבע חריג לחוק היסוד, ושניהם תקפים (נגב, ברנזון, עמ' 3). כלומר, לפי חוק היסוד כל עובד מדינה זכאי למשקה בטמפרטורה הרצויה לו, אך בטווח של עד 75 מעלות לפי חוק משקאות חמים.

1.1

יתר על כן, הלכה קיימת מפסק דין קניאל היא שניתן לשנות חוק יסוד משוריין גם באמצעות חוק רגיל, ואין לו עליונות על חקיקה רגילה (קניאל, עמ' 2). אם שיטה זו חלה על חוק יסוד משוריין, על אחת כמה וכמה שניתן להחילה על חוק יסוד ללא שריון, ובמקרה זה- על חוק יסוד: הפסקת עשר, שאינו גובר על חוק משקאות חמים ועל כן ניתן לשנותו ולקבוע כי הגבלת הטמפרטורה בסעיף 3 תקפה.

לעניות דעתי ומכוח האמור, טענתו של חיים ובקשתו לסעד מבית המשפט לא תקבל.

חלק שני

בחלוף שלושים שנה, חוקקו חוקי יסוד חדשים הנוגעים לזכויות אדם ואופי הפסיקה בנושא השתנה. אבחן עתה את סיכוייו של חיים לאור השינויים שהתרחשו.

ניתן לראות את מגמת השינוי החל מפסיקות בהן לראשונה נתן בית המשפט מעמד חוקתי לחוקי יסוד- בין אם בעלי שריון פורמלי (מנהלי ההשקות, ברק, 67) ובין אם מהותי (צמח, זמיר, 42), בכך שהורה על ביטול הוראות שסותרו אותם. הלכות אלה מלמדות על עליונותם של חוקי היסוד. אליהן מצטרפת הלכת פסק דין חירות, בו ניתנה הגנה גם לחוק יסוד שאינו משוריין (חירות, ברק, 5), על-פי העקרון שנקבע בפסק דין מזרחי- לפיו חוקי יסוד ללא שריון שנחקקו עד אותה העת נהנים ממעמד חוקתי (בנק המזרחי, ברק, 61, שמגר 39ב). על כן ניתן לומר כי גם במקרה זה, חוק יסוד: הפסקת עשר, שאינו משוריין- לא פורמלית ולא מהותית- נחקק לפני חוקי היסוד חופש העיסוק וכבוד האדם וחירותו, ועל כן נהנה ממעמד חוקתי ואין לסתור אותו ולפגוע בו באמצעות חוק רגיל- משמע דין הוראת חוק משקאות חמים להתבטל.

מנגד, ניתן להשתמש באפשרות של ייבוא פסקת הגבלה מחוקי יסוד אחרים או ליצור פסקת הגבלה שיפוטית (הופנונג, ברק, עמ' 18-19), (מופז, מצא, 17) על מנת לבדוק האם הפגיעה בחוק היסוד ראויה, מכיוון שחוק יסוד: הפסקת עשר הינו חוק יסוד שותק. על מנת שתהיה כזו, הפגיעה צריכה להיות למען תכלית ראויה, ולפגוע בחוק היסוד במידה שאינה עולה על הנדרש (מנהלי ההשקות, ברק, 17). אבחן זאת עתה.

תכלית אפשרית היא הגנה על העובדים מפני הסכנות הבריאותיות שתיית משקה רותח- שהיא אכן תכלית ראויה. כדי להיות גם מידתית, היא צריכה לעמוד בשלושה מבחנים-

1. מבחן האמצעי המתאים והרציונלי- ניתן לומר שהגבלת הטמפרטורה אכן מובילה להגשמת התכלית הראויה, והיא מהווה אמצעי מתאים להגשמתה.

2. מבחן האמצעי שפגיעתו פחותה- הטמפרטורה של 75 מעלות צלזיוס אינה הגבלה מוגזמת, שכן אינה מביאה את העובדים לשתות משקה קר ואף לא קריר, ולכן הפגיעה בה מידתית וסבירה ומאפשרת בכל זאת להנות ממשקה חם דיו מבלי לפגוע בבריאות העובדים.

3. מבחן האמצעי המידתי (במובן הצר)- ההגנה על בריאות העובדים שווה את ה"מחיר" של הגבלת טמפרטורת המשקה, ועל כן היא עומדת גם במבחן זה והפגיעה בחוק היסוד היא מידתית.

כדי לסתור טענה זו, חיים יוכל לטעון כי אין זה שינוי של חוק היסוד אלא פגיעה בו. כפי שטען ברק (בנק המזרחי, ברק, 60) יש לשנות חוק יסוד רק באמצעות חוק יסוד, אלא אם יש הוראה מפורשת בחוק היסוד שמאפשרת אחרת. בחוק יסוד: הפסקת עשר אין הוראה כזו ועל כן לא ניתן לשנותו על-ידי חוק רגיל. ובאשר לפגיעה כזו- אם אין הסדר לכך בחוק היסוד עצמו, אין לפגוע בו (בנק המזרחי, שמגר, 39). אם כן, אין לפגוע בחוק היסוד בחוק רגיל וסעיף 3 לחוק משקאות חמים אינו תקף.

על כן, לדעתי חיים יצליח הפעם בפנייתו לבית המשפט ואף יוכל להצליח לקבל סעד של ביטול סעיף 3 לחוק משקאות חמים, אשר סותר את חוק יסוד: הפסקת עשר.

חלק שלישי

לשם תקיפת החוק החדש, חוק יסוד הפסקת עשר (הוראות מיוחדות) (הוראת שעה), ניתן לומר שאינו ידוע כי לשם זיהוי חוק יסוד ישנו מבחן פורמלי- השם "חוק יסוד" וכתיבתו ללא תאריך (בנק המזרחי, שמגר 37, ברק 58). במבחן זה החוק החדש עומד. אך שאלה שלא נענתה בפסיקה היא האם צריך החוק לעמוד גם במבחן מהותי, כלומר שתוכנו הולם הגדרה זו ומתאים להיחשב חלק מהחוקה (בר-און, ביניש, 33). שאלה זו נשאלת מפני ששימוש במבחן הפורמלי בלבד יכול להביא את המחוקק לעשות שימוש לרעה בשם "חוק יסוד", לטובת האינטרסים שלו (בנק המזרחי, ברק, 58) ועל מנת לעקוף את הוראות חוק היסוד (בר-און, ביניש, 13-14). אמנם לא נעשה שימוש בישראל בדוקטרינת התיקון החוקתי הבלתי חוקתי, כלומר עקרון חוקתיים שלא ניתן לשנותם (בר-און, ביניש, 33-34), אך יש לעשות שימוש מצומצם מאוד בדוקטרינה זו (המרכז האקדמי למשפט ולעסקים, פוגלמן, 15).

הסוגיה שלפנינו יכולה להוות, באופן די מובהק, מקרה שאינו מתאים לדוקטרינה זו ואף עושה שימוש לרעה בלשון "חוק יסוד". נראה כי המחוקק השתמש בשריון פורמלי זה על מנת למנוע בטלות החוק, שתוכנו אינו מהותי ואינו ראוי להיכלל כחלק מחוקת המדינה. באמצעות השימוש בהגדרה זו, המחוקק עשה תיקון נקודתי וזמני לחוק יסוד: הפסקת עשר, וראיה לכך היא חקיקתו כהוראת שעה, שסותרת במובן מה את משמעות חוק היסוד- היא זמנית, ונועדה לשם בדיקה, לעומת חוק היסוד שהוא קבוע ויציב (בר-און, ביניש, 13-15).

אי לכך, לדעתי חיים יוכל לתקוף את הוראת חוק היסוד ולהביא לבטלותה, או לפחות לאי חידוש תוקפה כשיפוג.

אינדקס הערות

1.1 עפ"י הוראות השריון (לא הורדתי)