

דף סיכום בחינה**מזהה בחינה: 001000270290 מזהה סטודנט: 255974****שם קורס: משפט חוקתי**

מספר שאלה	ניקוד מירבי	ציון
1	100.00	95.00
2	1.00	

0

ציון בחינה סופי : 93.00**הבחינה הבדוקה בעמודים הבאים**

שם הקורס/ים	משפט חוקתי		
מס' הקורס	99-204-01		
שם המרצה	פרופ' איתי בר-סימן-טוב		
שנה, סמסטר, מועד	תשפ"ג	סמסטר ב'	מועד א'
משך הבחינה	שעתיים		
מגבלת מילים	נא לשים לב למגבלת המילים. אין לחרוג ממגבלת המילים.		
חומר עזר; מותר / אסור / נספחים	<p>המבחן בחומר פתוח. מותר להשתמש בכל חומר עזר שהודפס מראש וכן מותר להשתמש בדפי טיוטה.</p> <p>למען הסר ספק, אין להשתמש בחומרים שלא הוכנו והודפסו על ידך מראש.</p>		
הנחיות נוספות	<p>את המבחן יש לפתור לבד ובאופן עצמאי לחלוטין. אין ליצור קשר עם אחרים/ות בזמן המבחן.</p> <p>אנא קראו את השאלות וחשבו עליהן לפני שאתם/ן מתחילים/ות לכתוב את התשובה. הקפידו להפריד עיקר מטפל ולכתוב לעניין. נא לנמק את התשובות, תוך הסתמכות על חומרי הקריאה והטיעונים שנלמדו בשיעור.</p>		

שאלה 1: 100% (עד 2,500 מילים)

הניחו שהכנסת חוקקה את חוק התרבות הישראלית-הצרפתית, התשפ"ג-2023, המורה:

עידוד ספרות ישראלית וצרפתית

1 בחנויות ספרים בישראל יוצגו רק ספרי מקור של סופרים ישראלים או ספרים שהם תרגומים לעברית של ספרים שנכתבו במקור בצרפתית. המפר הוראה זו, דינו קנס עד 1,000,000 ש"ח.

שחרור השירות הציבורי מכפיית מסרים דתיים או פוליטיים

2 עובד ציבור לא יהיה רשאי ללבוש או לענוד סממן דתי או סממן פוליטי במקום העבודה. עובד שיפר הוראה זו, דינו פיטורין ללא שימוע. בחוק זה: "סממן דתי": ענידת מגן דוד, צלב או סהר, חבישת כיפה, כיסוי ראש, פאה, רעלה או טורבן סיקי או כל סממן דתי חיצוני אחר; "סממן פוליטי": פריט לבוש, צמיד או תכשיט עם כתובת המעבירה מסר פוליטי, או כל סממן חיצוני אחר שאדם סביר יראה בו כמעביר מסר פוליטי; "עובד ציבור": כל עובד שמקבל את משכורתו ישירות או בעקיפין מהמדינה או מרשות מקומית, לרבות עובדים במשרדי ממשלה, ברשויות מקומיות, בבתי ספר ציבוריים, בבתי חולים ציבוריים, ובכל גוף ציבורי שעיקר תקציבו הוא מאוצר המדינה או מרשות מקומית.

תחולה

3 חוק זה יחול על אף האמור בחוק יסוד: חופש העיסוק. חוק זה יישאר בתוקף למשך חמש שנים מיום חקיקתו, אלא אם תחליט הכנסת להאריך את תוקפו.

בדברי ההסבר להצעת החוק הממשלתית נאמר רק: "מטרתו של חוק זה היא לקדם את מדינת ישראל על ידי הנחלת ערכים צרפתיים, שכה חסרים למדינה. בפרט, החוק נועד לממש שני ערכים צרפתיים יסודיים: גאווה בתרבות המקומית והתנגדות למגמת ההתבטלות בפני התרבות האמריקאית; ושמירה על המגזר הציבורי מפני כפיית מסרים דתיים או פוליטיים."

את כל שאר הנימוקים בבסיס החוק הסביר בעל פה בעת הדיון בוועדה, יוזם החוק, שר התרבות, חה"כ ז'אן לוק פיקאר (עולה חדש מקוויבק וראש מפלגת הפרנקופילים, שהייתה להפתעת הבחירות וזכתה לשישה מנדטים). חה"כ פיקאר הסביר ש"סעיף 1 לא רק יעודד גאווה בספרות המקומית ועידודה, הוא גם יכניס קצת קולטורה ושיק צרפתיים לתרבות הישראלית, ובנוסף לכל זאת - יסייע לפרנסה של סופרים ישראלים ושל עולים מארצות דוברות צרפתית שיוכלו למצוא משרות תרגום מצרפתית לעברית. אין יותר ציונות מזה". חה"כ פיקאר לא התרגש מהתנגדות אפשרית לחוק או מהשאלה מה יהיה עם כל מלאי הספרים שכבר הודפסו, יובאו או נמצאים בחנויות ושאינם עונים להגדרת החוק. הוא טען ש"אין מניעה שימשיכו למכור ספרים אלו לישראלים בורים באינטרנט או לחנויות בארצות אחרות. שכל אחד ימכור ויקרא מה שבא לו. מצדי שימכרו אפילו ספרי קומיקס אמריקאים מטופשים באנגלית, רק שלא יציגו את זה בחנויות. כל מה שהחוק עושה הוא להגן על שוחרי התרבות ואוהבי הספר שעוד נכנסים לחנויות ספרים מפני חשיפה לתועבה הזו במדפי הספרים".

לגבי סעיף 2, הסביר חה"כ ש"ההשראה לחוק היא מחוק דומה שנחקק בקוויבק, וכידוע מה שטוב לקנדה או לצרפת בוודאי טוב גם לישראל". עם זאת, הדגיש שהחוק נועד להגן לא רק על ערכי החילוניות הציבורית הצרפתית, אלא גם על המגזר הציבורי הישראלי ובעיקר על האזרחים הישראלים, שהם צרכני השירותים הציבוריים. הוא גם טען שזה נכון וחשוב בעיקר עבור ישראל, ובעיקר בעת הזו, כשהקיסוב והשנאה בין המגזרים מאיימים לשבור שיאים. "תארו לכם איך מרגיש אדם שבא לקבל שירות מעובד ציבור ותלוי בו ולפעמים גם נמצא ביחסי מרות או חולשה מול עובד הציבור (למשל תלמיד בכיתה, חולה שבא לניתוח אצל רופא, אדם שבא לפקיד לבקש רישיון וכו'), כאשר אותו עובד ציבור עונד סממן חיצוני שכופה עליו מסר שמנוגד לתפיסת עולמו או למערכת האמונות שלו. החוק שלי מוציא את הדת והפוליטיקה מהשירות הציבורי ומהאינטראקציות היום-יומיות האלו שחייבות להישאר נקיות ממסרים דתיים ופוליטיים." חה"כ פיקאר לא התרגש מביקורות אפשריות נגד החוק והדגיש שאין לו שום דבר נגד שום דת או דעה פוליטית ולכן החוק חל בצורה זהה על כל הדתות וכל ההשקפות הפוליטיות. כמו כן, הוא הדגיש ש"כל אדם חופשי להפגין את אמונותיו הדתיות או הפוליטיות כמה שהוא ירצה מחוץ למקום העבודה הציבורי או אפילו במקום העבודה אם פשוט יבחר לעבוד במגזר הפרטי".

למרבה הצער, כל ההסברים הללו של חה"כ פיקאר בוועדה נאמרו בצרפתית (ללא תרגום לעברית). חה"כ פיקאר דובר אמנם גם עברית, אך אמר שמי שאינו מבין צרפתית, אינו ראוי להתייחסות ואינו בר שיח. כשחברי הכנסת החברים בוועדה התרעמו על כך, יו"ר הוועדה, ז'אן מישל ז'רר (חבר מפלגתו של פיקאר) קרא אותם לסדר ואלו מביניהם שלא נרגעו והמשיכו להפריע לאחר שלוש קריאות לסדר, הוצאו מאולם הוועדה. יו"ר הוועדה ציין: "הצעת החוק ודברי ההסבר הם בעברית, אז כולנו יודעים על מה מצביעים. אז אין שום בעיה לאפשר לחה"כ פיקאר לדבר בשפת אמו האהובה ולקיים את הדיון בשפה כל כך יפה ורומנטית. ממילא אכניס חזרה לאולם את כל חברי הוועדה כשיגיע שלב ההצבעה, שאותה אנהל כמובן בעברית". בסופו של דבר, הצעת החוק אושרה בדעת רוב בוועדה וברוב של 50 חברי כנסת בקריאה הראשונה וברוב של 65 חברי כנסת בקריאה השנייה והשלישית.

כבר בחודשים הראשונים שלאחר חקיקת החוק, החלו חנויות ספרים לקבל דוחות ועובדי ציבור להיות מפוטרים.

עד שג'וני סמית', מנכ"ל עמותת "אמריקה! עמותה לקידום ערכים אמריקאים בישראל" החליט לעשות מעשה ועתר לבג"ץ כנגד החוק. ג'וני הסביר: "אף שאיני מוכר ספרים או עובד ציבור, מישהו חייב לעמוד מול הפנקופילים האלה ולהגן על ערכים אמריקאים."

דונו בכל הטענות הרלוונטיות שיוכלו להעלות שני הצדדים.

במקרה דנן הגיש ג'וני סמית מנכל עמותת "אמריקה-קידום ערכים אמריקאים בישראל" עתירה כנגד בג"ץ על חוק התרבות-ישראלית. טרם בחינת העתירה אבחן האם היא עומדת בעילת הסף-המעוגנת בחו"י: השפיטה בס' 15, הנועדה ע"מ למנוע הצפת בהמ"ש ומהווה מנגנון לריסון אקטיביזם שיפוטי.

זכות העמידה:

העותר הינו מנכל עמותה ציבורית. נוכל להעלות את הספק אודות עמידתו כיוון שהוא בעל אינטרס ממשי אישי וישר-הגישה המסורתית תומכת בכך. במקרה דנן, הוא ע"מ לעמוד מול ההצעת חוק למרות שאינו מוכר ספרים/עובד ציבור. אולם בפס"ד אלוני, שמגר בדעת הרוב הכיר בעותר ציבורי שאין לו אינטרס ממשי, ישיר ואישי אם העניין המועלה בעתירה הוא בעל אופי ציבורי הנוגע לשלטון החוק כשלא קיים עותר אישי (אין נפקות לחבר כנסת). במקרה דנן, אמנם היו עותקים אישים אך העניין הוא בעל אופי ציבורי, שכן פלג באוכלוסייה של אמריקאים, או כל עובד ציבורי יפגע מחוק זה (ללא הקשר לדתו), בנוסף מדובר בשחיתות שלטונית-שכן הוגה החוק משתייך למוצא הצרפתי ולכן זו מקודמת בפרט. מחוקקי החוק יטענו מנגד לגישתו של אלון, האומרת כי רק במקרים בהם העניין נוגע בציפור הנפש של הדמוקרטיה או במבנה החוקתי של חברתנו (כולל שחיתות שלטונית), כפגיעה קיצונית נקבל את הגישה-יטענו כי התרבות הינה ערכית במדינה ושמירה על אובייקטיביות של נציגי הציבור הינה הכרחית ושומרת על אינטרסים ציבוריים של המדינה.

ההלכה כיום לפי בג"ץ לירן-השופטת פרוקציה הריבה את הגדרת העותר הציבורי בהתקיים התנאים החלופיים: עניינים בעלי אופי ציבורי הנוגעים לשלטון בחוק, אכיפת עקרונות חוקתיים, תיקון פגמים בפעולת המנהל הציבורי כמו שחיתות או מרמה. המשיבים יטענו כי לפי גישת החריג-עותר ישיר צריך לעתור, מה שלא קורה כאן. מנגד, יטען העותר לחריג-שכן משום שמדובר על סוגייה בעלת חשיבות חוקתית מן המעלה הראשונה וקשורה למשטר הדמוקרטי וזכויות אדם, הוא יכול לעתור בשמם, שכן הוא גם חלק מן המדינה והחוק ישפיעו באופן עקיף על כלל התושבים. אמנם יש הטוענים כי ישנה הרחבת יתר של זכות העמידה ויש לצמצמה-(משהו הר שמש)-כשיש הסדר שלא מתקבל, צריך שאנשים שמושפעים מכך בצורה ישירה יעידו ויפנו, ולא אדם אחד בשם כולם, מה שיתמוך בדעת המשיבים.

1+

ביקורת שיפוטית פרוצדורלית:

לבהמש יש זכות לביקורת זו מכוח ס' 15 לחו"י השפיטה ואף הוכר בפס"ד נמרודי. התנאים הנדרשים ע"מ לחוקק כמקובל: שלוש קריאות, דיון בוועדה ורוב בשלבים הללו. במקרה דנן, ישנו פגם חקיקתי שכן אף כי יש שלוש קריאות, לא היו רוב בשלושת השלבים של חברי כנסת והדיון התנהל לא כשורה.

ע"פ מגדלי העופות-בהמש יתערב רק כאשר ישנו פגם היורד לשרש החליך. בייניש מונה את העקרונות הנדרשים להליך: הכרעת הרוב, שוויון פורמלי, פומביות ועקרון ההשתפות. במקרה דנן, אמנם היה דיון בוועדה אך הוא נעשה בשפה הצרפתית, מה שלא נתן מקום להתבטאות והבנה של כלל חברי הכנסת-אינו בר שיח, אלו אשר התלהמו מן הדבר הוצאו מן האולם וזכותם להשתתף נגנזה-מה שמעיד על פגיעה בעקרון ההשתפות. הכנסת חברי הכנסת לקראת ההצבעה בלבד, והוצאתם מהדיון בשל חוסר הבנתם הינה לא תקינה. אמירת החוק בע"פ על ידי אחת.

בפס"ד קוונטינסקי ישנה הרחבה של סולברג(דעת הרוב) של הלכת מגדלי העופות-שם דגש על היכולת של חברי הכנסת לגבש דיעה וקובע קריטריונים שייסעו בהכרעה: מתן הזדמנות לגיש דיעה-נדרש מהלך מחשבות, עיבוד של המידע שהוקרא, הבנת מה שנקרא בשפתם, כדי לאפשר השתתפות אמיתית לא ריקה מתוכן. במקרה דנן-מטרה זו לא הוגשמה שכן לא הייתה הבנה בסיסית על המדובר(שר התרבות יודע עבריה ובחירתו לדבר בצרפתית משום אהבתו לשפה מפן אישי ורומנטי). בנוסף, איכות החקיקה נפגעה שכן הדיון המינימלי לא התקבל כשורה-חלק מחברי הכנסת הוצאו מן האולם בשל כעסם והתלהמותם על החלטה שרירותית זו. לפי רשימת השיקולים: משך הדיון, מידתיות של משכו ביחס להצעה, השפעת הדיון בוועדה, התשתית העובדתית שצורפה לחוק, האם הדיון באמת שינה את הצעת החוק? לדעת סולברג יש לשמוע את כל הצדדים והעובדות כדי לקבל החלטה מושכלת, במקרה דנן זו לא התאפשרה, ולא התאפשרו להביע דעתם של כלל המצביעים.

מנגד, **מזוז בדעת מיעוט** חושב שזו סטייה מהלכת מגדלי העופות ושמדובר בערעור יחסי הכנסת ובהמש. בפועל הרחבה זו כמעט ולא תתקיים. בגץ קוונטינסקי היה הפעם הראשון והיחידה בו בוטל חוק לפי פגם בהליך החקיקה. במקרה דנן-יטען כי יש לבטול את החוק שכן לא עומד בכלל תנאים אלו, וחוקק לפי אינטרס אישי של השר התרבות הצרפתי ומשפיע על כלל האנשים הנכללים בסעיפיו.

אם החוק לא יתבטל עקב פגם בהליך, ייבחן לפי **ביקורת שיפוטית על תוכן החוק**:

פס"ד בנק המזרחי מבדיל בין **שינוי לפגיעה**, האם החוק משנה את הנורמה החוקתית או שמדובר בפגיעה בחוק יסוד? במקרה דנן, ניתן לאבחן כי הפגיעה הדומיננטית היא בחוקי היסוד חופש העיסוק-מי שפוגע בזכות זו צריך לעמוד בתנאי פסקת ההגבלה המנויה בס' 4 לחו"י ובס' 8 לחו"י חופש העיסוק. בנוסף ישנה פגיעה בחו"י כבה"א- מאחר ולא רשום כי מדובר בחוק חו"י, נניח שמדובר בפגיעה בזכויות הנגזרות מחוק יסוד זה. מאחר וחו"י כבה"א וחופש העיסוק חוקקו לאחר 1992, לא חל עליהם סעיף שמירת הדינים(ס' 10 לחו"י כבה"א).

ע"פ תורת 3 השלבים-אדון קודם בשאלת הפגיעה.

הזכויות הנפגעות במקרה דנן ועיגונם:

✓ חופש העיסוק-מנויה בס' 3 לחו"י חופש העיסוק. (כוללת את חופש התחרות)


הזכות לחיים ושלמות הגוף-מנויה בחו"י כבה"א, 20-שלישית ובס' 4-חיובית.


הזכות לכבוד-מנויה בס' לכבה"א.

✓ הזכות לדת וחופש מדת-נגזרת מכבה"א, ומגילת העצמאות.

הזכות לקניין-מנייה, ס'3 לחו"כבוה"א.        
הזכות לשוויון חופש הביטוי, אוטונומיה- לא מנויות, נגזרות מחו"כבוה"א.

קיימות 3 גישות לזכויות הנגזרות מחו"כבוה"א:


הגישה המצמצמת-דורנר בפס"ד אליס מילר, טוענת כי ע"פ מבחן ההשפלה הזכויות הנגזרות מתקיימות רק כאשר הפגיעה מגיעה לכדי השפלה, ביזוי. במקרה דנן, החלטה על אי שימת סממנים דתיים בציבור, או סממנים פוליטיים המבטאים דעה אישית עולים בגדר ההשפלה. מה גם-שיושפלו הסופרים שלא ישראלים/קשורים לשפה הצרפתית. 

גישת הביניים-ברק בתנועה לאיכות השוויון(פרשת חוקטל)-ההלכה כיום. טוען כי הזכות הנפגעת קשורה בקשר ענייני לכבוה"א, לרבות אוטונומיה. אוטונומיה כוללת ביצוע פעולות חופשיות-בהינתן שהחוק מגיל זאת, סממנים אישיים ותעסוקתית בסופרים יש פגיעה באוטונומיה. 

הגישה המרחיבה-ע"פ כבוה"א מהווה נגזרת לכלל הזכויות הקיימות(מומחש באט"ד ע"י ברק), היום לא מכירים בגישה זו, אך מוצגת כי יכולה בעתיד להוות הלכה.

מה היקף הזכות והאם פוגע בה?

החוק פוגע בפרט באזרחים הישראלים אשר עונים לקריטריונים שבחוק ע"פ שר התרבות. (הדיון בעדאלה עסק סביב השאלה כלפי מי חלה הזכות-אזרחים בלבד או אדם באשר הוא?). השופט ברק בעדאלה-דוגל בגישה יש לפרש את היקף הזכות באופן רחב והיאזיזים ובלמים יועברו לשלב הבא וידונו שם, הגישה המקובלת כיום. מנגד, חשין טוען כי יש לבצע סינון כבר בשלב זה, גישה מצומצמת יותר. השופט גרוניס במפיצי הסגריות ובבגץ שטנגר-טוען כי הרחבת יתר של הזכויות כבר בשלב זה תוביל להצפת בהמש, עומס בעתירות, וזילות של הזכויות החוקתיות והתרופפותם של הגנתם מפני פגיעה.

ס'1 לחוק **פוגע בחופש העיסוק**-נקבעה כזכות אזרחית בבגץ כז'רנו, חשין טוען שזו זכות אזרח. גרוניס במפיצי הסגריות טוען כי הבחנה תעשה ע"י הגדרת העיסוק וטיב הפגיעה-מניעת כניסה למקצועות מהווה פגיעה חמורה, להבדיל בחופש המימוש שפחות חמורה. במקרה דנן-אי מתן הזדמנויות לסופרים לא ישראלים/לא מתרגמי צרפתית לפרסם ולמכור ספריהם בחנויות מהווה פגיעה בזכות זו, מה גם שזו פגיעה בכניסה למקצוע בעצם. חופש התחרות גם נפגע-שהינו חלר מחופש העיסוק, החלת החוק רק על חלק מהתחרים בשוק הספרות מהווה פגיעה, שכן הסופרים הישראלים לא נפגעים-יש כאן סיוע לפרנסה של סופרים ישראלים ושל עולים מארצות דוברות צרפתית בלבד. ס'2-עובדי ציבור פוטרו על החוק וזו פגיעה בעיסוקם. 

ס'2 לחוק פוגע **בזכות לכבוד**- זכות זו זוכה להגנה רחבה שכן היא מנייה וממנה נגזרות זכויות אחרות. הפגיעה היא בכבוד האנשים המהווים "עובדי ציבור", אשר מנועים מלעבוד תכשיטים או סממנים שעולים על רוחם ומייצגים את האנג'נדה שלהם. מנגד, יטען השר כי החוק נועד למנוע היבטים סובייקטיבים כמו פוליטיקה/דת ומניעת כפייתם על המגזר החילוני במדינה. בנוסף יש פגיעה בכבוד של הסופרים בס'1-השר טוען כי זו נועדה ע"מ לשמר גאווה בתרבות המקומית והתנגדות למגמת ההתבטלות התרבות האמריקאית ולכן יש בכך צורך ולא פגיעה בכבוד. "אחרי חקיקת החוק החלו חנויות ספרים לקבל דוחות ועובדי ציבור להיות מפוטרים"-פגיעה בכבודם.

הזכות לדת וחופש מדת- ס'2 כופה על עובד הציבור לנהוג בניגוד לדתם, ללא רלוונטים לפלג הדתי אליו הם משתייכים, משמע כל אזרח במדינה באשר הוא(יהודי/ערבי/נוצרי וכו), המפר זאת דינו פיטורים, יש כאן פגיעה בדתם. מנגד, יטוען השר כי על עובד ציבור, מטעם המדינה, המייצג את העם להיות נקי ממסרים כאלו-זו חלה רק במסגרת הציבורית בעבודה ומחוצה לה שיעשו כרצונם. מה גם שאין לו דעה נוקבת כלפי דת ספציפית לכן החוק חל בצורה זהה על כל הדתות וכל ההשקפות הפוליטיות.

הזכות לקניין- ס'1 פוגע בקניינם של סופרים הכתבו ספרים שלא עונים להגדרות בחוק. כל הספרים אשר לא מתורגמים לצרפתית, או ספרי מקור של סופרים ישראלים יעלמו מן החנויות. לשר לא אכפת באשר למלאי הספרים שכבר הודפסו, יובאו או נמצאים בחנויות ושאינם עונים להגדרת החוק-מבחינתו הם תועבה, לבורים בלבד ואין להם מקום בפרסיה, כך שקניינם של הסופרים (ספרהם שמהווים פרנסתם ורכושם) יפגעו. מנגד, השר יטען כי לא מדובר על שלישה מוחלטת של הספרים שלהם ושהם יכולים למכור אותם במקומות אחרים(כמו באינטרנט) רק לא בחנויות-נטל ההוכחה על העותרים ויצטרכו להוכיח ירדית ערך כדי לזכות בהכרה בפגיעה זו(מפיצי הסגריות).

הזכות לשוויון- שני הסעיפים בחוק פוגעים בה. זכות לבתי מנייה, הנגזרת מחו"כבוה"א ע"פ 3 הגישות שפירטתי קודם, אשר בחנו את זכות ההיקף לשוויון: הגישה המצמצמת(דורנר במילר)-יש כאן השפלה של ניגוי ציבור בעלי דת/דעה שונה, וסופרים לא ישראלים/צרפתיים. הגישה המרחיבה של ברק-יש כאן קשר ענייני הדוק בין כבוה"א על כל משמעותיו הרבות לבין מה שאירע. עובדי הציבור משמשים כאמצעי של השר, לייצוג "חברה אובייקטיבית בפרסיה", חופש הבחירה והפעולה שלהם נגזרת מהם. את המודל המרחיב-בכל אופן ניתן להחיל כאן, כולל את כל הזכויות הנגזרות. העותרים יטענו להחלת שוויון חוקתי-הנוגע לכיבוד ערכי הפרט, כשמדובר בפגיעה חוקתית. ע"פ מבחן השוויון החוקתי-יש כאן הפליה על רקע תבחיני מוצא(בס'1) ודת ודעה פוליטית(20) ולכן ישנה פגיעה בשוויון. ההבדלה בשוויון היא בס'1-בין סופרים ישראלים וצרפתים לשאר סופרים ממוצא אחר, בין אמריקאים-לצרפתים שמקודמים יותר, בין דתיים לחילונים בס'2 ובין עובדי ציבור לאזרחים רגילים אשר לא כפופים לתנאים אלו.

הזכות לאוטונומיה- שני הסעיפים פוגעים בה. זכות לבתי מנייה, הנגזרת מחו"כבוה"א. ע"פ הפסיקה אשר פירשה זכות זו בהרחבה-(ברק בחוקטל) היא מהווה את אחד הביטויים המרכזיים של כל אדם לכבוד, וכוללת את זכותו של אדם לגבש אישיותו באופן חופשי כרצונו לבטא את שאיפותיו (התעסוקתיות במקרה דנן בס'1), ולבחור בדרכים להגשמתן-מכירתם בחנויות ללא הבדל והגבלה. לעצב את חיוו וגורלו(20-סממן דתי מאפשר קיום חיים כרצון האדם ובחירתו, והבעת ביטויים בחברה, ללא ריסון והבדלה מכיוון שתפקידו כופה ומגביל אותו). מנגד, השר התרבות יטען לפי חשין בעדאלה, שהיקף הזכויות הלא מנויות הוא מצומצם ולכן כדאי "לפגוע" ולהגביל חלק מן האוכלוסייה למטרת קידום מדינת ישראל על ידי הנחלת ערכים צרפתיים, שכה חסרים למדינה ושמירה על צביון מגובש לכולם.

הזכות לחופש הביטוי - שני העיפים פוגעים בזכות זו. זאת לבתי מנויה, הנגזרת מהנחיה "א. היא המרחיבה ביותר בשאלת היקפה ע"י בהמש. בפס"ד אילנה דיין-בהמש מאמץ את הגישה המרחיבה שחונפש הביטוי כולל הכל אשר יהיה, ללא בדיקת תוכנו. כם אם מדובר בתוכן פוגעני(גנין גנין) או גזעני (כהנא), או מסחרי (קידום) יש לאפשר את ביטויים אלו. בהקשרנו-10 מהווה פגיעה בייטויים של הסופרים אשר לא נכללים תחת הגדרת החוק, ספר הוא דרך לבטא את השקפת עולמך, את המוסר והערכים בהם אתה דוגל כאומן, וזו נלקחה מהם ע"י השר. בנוסף, בס20- חופש הביטוי נפגע ע"י השר בכך שאסור לעובדי הציבור לשים כתובת המעבירה מסר פוליטי, או כל סממן חיצוני אחר שאדם סביר יראה בו כמעביר מסר פוליטי, מה גם שחוסר הפגנת דתם ברבים מהווה פגיעה בחופש הביטוי.

במקרה דנן, ישנה פגיעה בזכות לפי חו" חופש העיסוק ולפי חו" כבוד האדם:

לכן אפעיל את מבחני **פסקת ההתגברות** המנויה בס8 לחו" חופש העיסוק, מכיוון שהחוק פוגע בזכות זו. ניתן לומר-שעצם הפגיעה בחופש העיסוק מהווה נגזרת ישירה לפגיעה בכבוד האדם, שכן שלילת עבודתם ע"פ מאפיינים שרירותיים מהווה פגיעה בכבודם. התנאים: רוב של 61 חברי כנסת, יאמר במפורש שבניגוד לחו", תקף 47 שנים או פחות. בעניינינו- נאמר מפורשות שהחוק יחול "על אף האמור בחוק יסוד: חופש העיסוק. חוק זה יישאר בתוקף למשך חמש שנים מיום חקיקתו, אלא אם תחליט הכנסת להאריך את תוקפו"-כלומר, התנאי של שנים לא חל כאן לכן יש בעייתיות מה גם שהחוק לא חל ברוב של - שכן בקריאה הראשונה הצביעו עבורו רק 50 חברי כנסת-ולכן חוק זה פסול. בפועל, החקק במדינה רק חוק אחד ע"פ פסקה זו(מטריאל-יבוא בשר). האם פסקת ההתגברות מחוסנת מפני ביקורת שיפוטית מהזכויות האחרות? לפי ברק במטריאל-3 תנאים מצטבריים שבקיומם תוענק הגנה לחוק הפוגע בזכויות הנגזרות מחו" כבוה"א: 1)תוצאת לוואי מתבקש מפגיעה בחופש העיסוק. במקרה-פגיעה בדת ובזכות לשוויון לא אמורות להיגזר מפגיעה בח"הע ולכן התנאי לא קביל. 2)הפגיעה בחופש העיסוק היא העיקרית ובזכויות האחרות שולית-לא מתקיים כפי שצוין בסעיף 1. 3)הפגיעה בזכויות אינה בעלת עצמה ממשית-השכל הישר מצביע על עצמת פגיעה חזקה ולכן החוק מחוסן מביקורת שיפוטית רק בזרת פסקת ההתגברות, לכן אדון גם בפסקת ההגבלה.

פסקת ההגבלה: ס'8 לחו" כבוה"א וס4 לחו" חופש העיסוק:

1) בחוק/מכוח הסמכה מפורשת- חוק התרבות הישראלית הצרפתית, התשפ"ג, 2023 כפי שחוקקה הכנסת המהווה נבחרי הציבור(דרג גבוה). החוק עמד בדרישות הפורמליות: עבר 3 קריאות, פורסם ברשומות. בהנחה שהחוק עומד ב5 הדרישות המהותיות של בייניש במפקד הלאומי החקיקה תהה לגיטימית: פומביות, נגישות, כלליות, חוסר עמימות והעדר שרירותיות). העותר יטען כי מתן לגיטימיות ניכרת למוצא אחד(צרפתים) הינה שרירותית, מה גם שהוא אינו כללי-כי מתייחס רק לעובדי ציבור בפרט, אוכלוסיה מסוימת ומוצא ספציפי ולכן לא קביל.

2) הולם את ערכיה של מ"י כיהודית ודמוקרטית- מכולם לא נפסל על תנאי זה כי נתון לפרשנות. לוי בגלאון מגדיר יהודית-זכות להגדרה עצמית, להגן עצמו, היבט לאומי-ציונות, תרבות, מסורת. העותר יטען כי תנאי זה נפגע שכן כפייה מחוסר דת והנחלת מסורת צרפתית לא לגיטימית. חוק נפלה על רקע לאום פוגע בשוויון ולא הולם ערכים(לוי בגלאון). המדינה תטוען כי לא ניתן לפסול ע"פ יסוד זה, עמום (גוסראן בגלאון). דמוקרטיה: פורמלית-דמוקרטיה במובן הצר, ומהותית-שוויון וזכויות אדם. במקרה דנן-הדמוקרטיה נפגעת הן של הסופרים והן של עובדי הציבור. השר יטען כי מתן משרות תרגום מצרפתית לעברית-אין יותר ציונות מזה, לעומת העותרים יטענו כי זה מעניק יחס עליוני ומתן הזדמנות לפלח קטן הנבדל מן השאר ולכן זה אינו ציונות בהגדרתה.

3) תכלית ראויה- תחשב ראויה אם נועד לקיים זכויות אדם או מטרה ציבורית/חברתית. ככל שהזכות הנפגעת חזקה צריך אינטרס ציבורי חזק. בעניינינו-תכלית החוק היא קידום התרבות הצרפתית והנחלתה על חשבון פגיעה בזכויות אדם רבות. אין כאן כמה תכליות ואחת דומיננטית וראויה-מתוקף צורך חברתי לחץ שיצדיק זאת(אדם/סלואוד). **ראוי היה ליישם על התכליות מעובדות המקרה**

4) מידתיות-המבחן המהותי.

מבחן הקשר הרציונלי- העותר יסתמך על ברק בעדאלה ויטען כי יש צורך בהתאמה בין המטרה הרצויה לבין האמצעי הפוגעני. יטען כי מדובר על "אמצעי בלתי הוגן ושרירותי"-כפייה, שלא עומדת במבחן זה. מנגד, המדינה תטען כי מדובר רק בהגבלות ולא כפייה מוחלטת על הציבור בחוק. יש לבחון את הנתונים העובדתיים והחברתיים שהחוק משנה(אדם)-המתן ההחלטה לחוק. **יש ליישם על שני סעיפי החוק**

מבחן האמצעי שפגיעתו פחותה- ע"פ מבחן הסולם ישנם אמצעים אשר יפגעו פחות בזכויותיהם ויגשימו את התכלית באותה מידה(עדאלה). אמצעי חקיקתי הפוגע בזכות אדם חוקתי רק אם אין אופציה אחרת לקיומו. מדובר בהסדר גורף/חזקה חלוטה-כלפי כלל עובדי הציבור/כלל הסופרים "לא לגיטימיים" ולכן הוא חשוד כלא מידתי(ברק בעדאלה). ניתן לקדם מטרה זו ע"י שילוב של ספרים בחנויות של כלל הסופרים מכל המוצאות, ימי תרבות הדוגלים בתרבות הצרפתית והסברתה בציבור, עם שילוב פעילויות תרבותיים לקהל הרחב. הסברה לעובדי הציבור על חשיבות האובייקטיביות-ולמנוע מהם לעטות סממנים פוליטיים כאשר הם צריכים לייצג עמדה אובייקטיבית-לכן בראיונות, בסבב הסברה וכו, בשאר הזמן לאפשר להם להביע דעתם החופשית.

המדינה תטען כי אלו יעלו כספית יותר וזה לא משתלם, עדיף להטיל מראש על כולם. העותר יטען עפ ארבל באדם-שאמצעי יקר אינו שיקול.

מבחן המידתיות במובן הצר- יש להתחשב במהות הזכויות שנפגעות ובהיקפן, ככל שהפגיעה יסודית יותר-יש צורך בשיקולים המצדיקים זאת(עדאלה/חסן). אינטרס השר לקידום תרבותי של מוצאו האישי לעומת פגיעה בזכויות רבות, אינו קביל. המדינה תטען בראשות השר-כי זהו אינטרס ציבורי לשמור על אחדות תרבותית בעם, והתנגדות למגמת ההתבטלות בפני התרבות האמריקאית. העותר יטען כי ישנן אלטרנטיבות(כפי שהצגתי) ולכן זכויותהם ראויות להגנה, יש לשמור על מידתיות יחסית (בית סוריק).

מבחן היחס של העלות השולית- ברק בעדאלה משתמש במבחן זה ע"מ להדגים הפחתה מועטה של אפקטיביות החוק ובו"ז מצמצום של הפגיעה בזכויות-כפי שהדגמתי והצעתי, אלו עדיפות אף אם מטרת השר לא תתקיים ב100%, היא עדיין תהה

95
(1)

שאלה מס' 2 (1 נק')

טיוטה

מה שייכתב כאן לא ייבדק

-- סוף הבחינה --

