

1. מבוא

על אף השיח הפוליטי, המשפטי והציבורי שהתפתח במדינת ישראל בשנים האחרונות בכל הנוגע למעמדם החוקתי של הזכויות החברתיות, זכויות אלה טרם הוכרו על ידי המחוקק הישראלי כזכויות בעלות אופי חוקתי. עבודה זו תידון בשאלת הצורך בהכרה בזכויות החברתיות כזכויות חוקתיות ובשאלת תפקידה של המערכת השיפוטית בקביעת מעמדן של זכויות אלה, הגנתן ואכיפתן כחלק מזכויות חוקתיות.

נושא ההכרה בזכויות חברתיות כזכויות חוקתיות, איננו דבר אוונגרדי, אלא מעסיק מלומדים מכובדים מזה שנים רבות שנתנו דעתם בעניין, ולפי אליבא דכולי עלמא, גישה ליבראלית מסורתית, לפיה יש להבדיל בין זכויות אזרחיות-פוליטיות (כמו הזכות לחופש הביטוי או הזכות לבחור ולהיבחר) לבין זכויות חברתיות-סוציאליות (כמו הזכות לדיור הולם, הזכות לבריאות, הזכות לחינוך ועוד) – אבד עליה הכלח.

עם זאת, אי הגדרה של הזכויות החברתיות באופן רשמי (במסגרת חוקי יסוד) כזכויות בעלות אופי חוקתי, מעורר שיח מתמשך בכל הנוגע למעמדם וכוחם ביחס לזכויות הפוליטיות, שכן אלה האחרונים קיבלו ביטוי בחוקי היסוד והצורך בהגנתן אף פורש בהרחבה בפסיקה ענפה של בית המשפט העליון.

כפי שיפורט להלן, ניכרת זהירות מצידה של המערכת המשפטית בכל הנוגע להענקת מעמד חוקתי לזכויות חברתיות באמצעות הפסיקה. הסיבה לכך היא ששופטי בתי המשפט, נוכח העדר הפעולה המתבקשת מצידו של המחוקק בכל הנוגע להסדרה רשמית של מעמדם החוקתי של הזכויות הסוציאליות, נוהרים מלהפר את עקרון הפרדת הרשויות ולקחת על עצמם הן תפקיד של מחוקק והן את תפקידה של הרשות המבצעת (שכן קביעה שיפוטית חד-משמעית כי זכויות חברתיות הן זכויות חוקתיות עלולה לשנות את המדיניות הכלכלית של הממשלה).

לעניות דעתי, הפתרון צריך להיות משולב: על הזכויות החברתיות לקבל הגדרה רשמית כזכויות חוקתיות במסגרת חוק יסוד מתאים, ואז לבתי המשפט תהיה הסמכות לפרשן בהתאם לנסיבות של כל מקרה לגופו, כפי שנעשה לגבי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וחוק יסוד: חופש העיסוק, תוך התייחסות לפסקת ההגבלה ופסקת ההתגברות ותוך קביעה שיפוטית כי זכות חוקתית איננה זכות מוחלטת.

2. זכויות אזרחיות-פוליטיות לצד זכויות חברתיות-כלכליות

הרעיון המרכזי שעומד בבסיס הערך של זכויות האדם הוא שלכל אדם, באשר היותו אדם, יש זכויות בסיסיות, המגיעות לו ללא כל תנאי.

כפי שמציין יובל אלבשן במאמרו "ההדרה והשתקתה – על זכויות החברתיות בחוקה הישראלית הנרקמת"¹, מקובל לחלק את זכויות האדם לשלוש קבוצות: זכויות אזרחיות-פוליטיות (Civil Rights), זכויות תרבותיות-חברתיות-כלכליות (Social Rights) וזכויות קבוצתיות (Group Rights).

בחלוקה זאת, בשתי הקבוצות הראשונות נכללות זכויות המוענקות לכל אדם כפרט אוטונומי ללא כל קשר לגורמים חיצוניים, ובתוך הקבוצה השלישית נמצאות זכויות אשר מוקנות לאדם כשהוא חלק מקבוצה חברתית מסוימת, זאת מתוך הכרה שזהותו של אדם כוללת לא רק מרכיבים אוטונומיים, אלא גם מרכיבים שמקורם בקשריו החברתיים והבין-אישיים.²

זכויות אזרחיות-פוליטיות כוללות הן זכויות הקשורות לקיום משטר דמוקרטי והן זכויות המאפשרות השתתפות בהליכים שלטוניים, כגון: חופש הדעה הפוליטית, הזכות לבחור, הזכות להקים מפלגה, הזכות לחירות וביטחון, חופש האספה והתאגדות, חופש המחשבה והביטוי, הזכות להליך משפטי הוגן, וכו'.

בתוך זכויות תרבותיות-חברתיות-כלכליות נמצאות כל הזכויות שנועדו לאפשר לאדם להתקיים בכבוד (הזכויות לתנאי קיום נאותים), כגון: הזכות לעבודה מספקת, הזכות לרמת הבריאות הגבוהה ביותר הניתנת להשגה, הזכות לדיור הולם, הזכות לביטחון סוציאלי, הזכות לחינוך חינם, וכו'.

בזכויות קבוצתיות יש זכויות המאפיינות את השתייכותו של אדם לקבוצה מסוימת בתוך המדינה, כגון: הזכות להגדרה עצמית, הזכות לפיתוח ולשימור מורשת תרבותית, הזכות לחינוך עצמאי וכן זכות המיעוט לייצוג מיוחד במוסדות המדינה והשלטון.³

כפי שמזכיר יובל אלבשן, בעבר, לרציונל ההבחנה בין שני הסוגים של הזכויות (זכויות אזרחיות-פוליטיות וזכויות תרבותיות-חברתיות-כלכליות) היו שני הסברים עיקריים. בראש ובראשונה כי הזכויות החברתיות מצריכות השקעת משאבים כדי להבטיח שאכן תקוימנה ועל מנת לקדם אותן (למשל: הענקת חינוך חינם, סל התרופות ועוד), זאת בניגוד לזכויות האזרחיות שלגביהן כל הנדרש מהמדינה מסתכם לדרישה מינימלית ביותר של הימנעות מהפרתן (למשל: לא למנוע את הזכות לחופש הביטוי). הסיבה השנייה נובעת מן העמימות של הזכויות החברתיות לעומת הזכויות האזרחיות. קרי, הזכות לחופש הביטוי הינה ברורה וחד משמעית, בעוד שהזכות לדיור הולם תלויה בהשקפות העולם ששוררות בחברה בתקופה ספציפית.

¹ יובל אלבשן, "ההדרה והשתקתה – על זכויות החברתיות בחוקה הישראלית הנרקמת", **חברה וכלכלה בישראל** א' 365-397 (תשס"ה)

² שם, בעמ' 371.

³ שם, בעמ' 371-372.