

**בבית המשפט העליון
בשבתו כבית משפט גבוה לצדק**

בג"צ

בעניין:

1. מייקל אייזנברג, ת.ז. 317731966
 2. רותם סלע, ת.ז. 060141470
 3. סלע מאיר הוצאה לאור (שותפות לא רשומה)
 4. שלמה אבס ת.ז. 06738678
 5. מיכאל אבס ת.ז. 066253204
 6. חוה עציוני- הלוי ת.ז. 9331828
 7. דליה בר-אל ת.ז. 003732054
 8. יעקב בורק ת.ז. 08971467
 9. אורנה לנדאו ת.ז. 023626872
 10. שמואל רוזנר ת.ז. 023628266
 11. רחל מראני ת.ז. 054016233
 12. מוטי שריר ת.ז. 053339313
 13. אלדד אילני ת.ז. 053426573
 14. סנדיק ספרים בע"מ ח.פ. 515270858
- כולם ע"י עוה"ד אסף בנמלך ו/או נעמה הורן ו/או מתי רוזנבאום
טולצ'ינסקי שטרן מרציאנו כהן לויצקי ושות', עורכי-דין
מרחוב קרן היסוד 38 ירושלים 95464
טל': 02-6511919 פקס: 02-6513133

העותרים

- נ ג ד -

1. **הכנסת**
ע"י היועץ המשפטי לכנסת
משכן הכנסת
קריית בן-גוריון
ירושלים, מיקוד 9195016
2. **שרת התרבות והספורט**
3. **שר הכלכלה**
4. **הממונה על החוק להגנת הספרות והסופרים בישראל**
המשיבים 2-4 ע"י פרקליטות המדינה
מרחוב צלאח א-דין 31, ירושלים 91010
טל': 02-6466590 פקס: 02-6467011

המשיבים

עתירה למתן צווים על תנאי וצו ביניים

העותרים מתכבדים לעתור לבית המשפט הנכבד למתן צווים על תנאי אשר יורו למשיבים לנמק:

א. מדוע לא יבוטלו סעיפים 43(ג) ו-45(ב) לחוק להגנת הספרות והסופרים בישראל (הוראת שעה) תשע"ג-2013 בהיותם סעיפי חוק הפוגעים בזכויות וערכי היסוד של מדינת ישראל ובתוכם הזכות לשוויון, חופש העיסוק, חופש התחרות וחופש הביטוי וזאת שלא לתכלית ראויה ובאופן שאינו מידתי.

ב. מדוע לא ימנע המשיב 4 מנקיטה בהליכי אכיפה מנהליים בהתאם להוראות פרק ה' לחוק כנגד מי שיפר את הוראות סעיפים 3 עד 7 לחוק, וזאת החל מיום 1.9.16 וללא הבחנה בין ספרים שראו אור לפני מועד זה לבין ספרים שייראו אור לאחריו.

כמו כן מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא מלפניו צו ביניים אשר יורה למשיב 4 להימנע מנקיטה בהליכי אכיפה מנהליים בהתאם להוראות פרק ה' לחוק כנגד מי שיפר את הוראות סעיפים 3 עד 7 לחוק, החל מיום 1.9.16 ועד למתן פסק דין בעתירה, וזאת ללא הבחנה בין ספרים שראו אור לפני יום 1.9.16 לבין ספרים שייראו אור לאחר מכן.

במקביל להגשת עתירה זו מוגשת בקשה לקיום דין דחוף בעתירה, וזאת בשים לב לדוחק הזמן ולהסדר החוקי נשוא עתירה זו אשר עתיד להיכנס לתוקפו כבר ביום 1.9.16. כפי שיפורט בעתירה זו להלן, המדובר בהסדר מפלה ופוגעני שהשלכותיו על העותרים ועל שוק הספרים עשויות להיות הרסניות. הדיון הדחוף מתבקש על מנת למנוע את הנזקים העתידיים להתרחש החל מיום 1.9.16, ואף לנוכח הקיפאון וההלם השוררים כיום בשוק הספרים בעקבות פרסומו של התיקון לחוק ביום 9.6.16.

ואלו פרטי ונימוקי העתירה:

א. פתח-דבר

1. ביום 6.2.14 נכנס לתוקפו, כהוראת שעה, החוק להגנת הספרות והסופרים בישראל (הוראת שעה) תשע"ג-2013 (להלן: "החוק" או "חוק הספרים") אשר נועד מלכתחילה לתקן כשל שוק ששרר בשוק הספרים בישראל בדרך של הבטחת גמול הולם לסופרים בעד יצירתם, קידום הספרות בישראל, שמירה על גיוון תרבותי בפרסום ובהפצה של ספרים בישראל, ועידוד תחרות בין הוצאות הספרים וחנויות הספרים.

2. לאחר שהחוק הסדיר את שוק הספרים משך למעלה משנתיים, מצא המחוקק כי לא זו בלבד שהוראות מסוימות בו לא השיגו את מטרות החוק, אלא הן אף הסבו נזק מוחשי לשוק הספרים אשר עליו נועדו להגן. לפיכך, החליט המחוקק לבטל הוראות מהותיות שנקבעו בחוק הספרים ובהן החובה לקבע את מחירו של ספר חדש שיצא לאור לתקופה בת 18 חודשים החל מיום 31.8.16.

3. לצד ביטול הוראות החוק האמורות כאמור, קבע המחוקק כי ביחס לספרים אשר ראו ויראו אור עד ליום 31.8.16, ימשיכו לחול אותן הוראות חוק כושלות לתקופה בת 18 חודשים ממועד יציאתם

לאור, ובכלל זאת האיסור על מכירת הספרים בהזלה מן ה"מחיר לצרכן" שקבע המוציא לאור בעת הוצאתו לאור של הספר. בעשותו כן הוציא המחוקק תקלה תחת ידיו.

4. החוק במתכונתו החדשה יצר שני יקומים מקבילים:

היקום הראשון לופת את כל השחקנים בשוק הספרים: סופרים, מוציאים לאור וחנויות ספרים, הנתונים תחת משטר רגולטורי קפדני המטיל מגבלות עסקיות חמורות – ואוכף אותן באמצעות סנקציות כספיות כבדות. יקום זה חל על ספרים שיצאו לאור או עתידים לצאת לאור עד ליום 31.8.16.

היקום השני הוא יקום חופשי, חף מרגולציה; חף מסנקציות; שבו כל אחד מהשחקנים שבשוק הספרים נהנה מתנאי שוק חופשי ורשאי להגיע להסכמות ביחס למחיר שבו יופצו ספריו ולתמלוגים שישתלמו בגין לסופר ללא כל מגבלה, או דין וחשבון לרשויות. יקום זה כולל את כל הספרים שיצאו לאור החל מיום 1.9.16 ואילך.

5. מציאות של תחרות שבה ידי חלק מן המתחרים קשורות בעוד ידי המתחרים האחרים חופשיות מכל מגבלה מהווה תחרות בלתי-הוגנת המסבה נזק כבד לשוק הספרים, לסופרים ולהוצאות הספרים הנתונים תחת מגבלות החוק, תוך פגיעה ממשית בחופש העיסוק של מוציאים לאור, סופרים וחנויות ספרים. מצב זה פוגע באוטונומיה של אותם סופרים, מוציאים לאור וחנויות ספרים, המבקשים לממש את זכותם לעסוק במשלח ידם מבלי שיוטלו עליהם מגבלות חמורות שלגביהן כבר הביע המחוקק את דעתו באופן מפורש כי הן מזיקות לשוק הספרים, ומשכך עתידות להתבטל.

6. במצב שכזה תסתיים התחרות על לבו של הצרכן בניצחון בלתי מעורער לטובת הספר שאינו נתון למגבלות שהרי הקורא הישראלי הממוצע ישמח לרכוש ספר חדש בהנחה וייטה פחות לרכוש ספר שמחירו גבוה בהרבה. כך ילקה הספר החוסה תחת החוק פעמיים: במכירות נמוכות ולא תחרותיות במהלך תקופת ההגנה, ובצניחת מחירו כספר ישן עם תום תקופת ההגנה כאשר העניין הציבורי בו כספר חדש כבר דעך ממילא. זוהי פגיעה בחופש העיסוק, בחופש התחרות, בחופש הביטוי וכן בפגיעה חמורה בזכות לשוויון על יסוד קריטריון בלתי-רלבנטי – תאריך שרירותי-מי שהוציא לאור ספר עד ליום מסוים "נענש" בכך שיהיה נתון למגבלות שהמחוקק ביטל, ואילו מי שיוציא לאור ספר ביום המחרת לא "ייענש" וייהנה משוק חופשי.

7. החוק מקנה בידי רשויות האכיפה סמכויות נרחבות להטלת עיצומים כספיים כבדים כלפי מפירי החוק, וכאשר הדברים מלווים בהטלת סנקציות כספיות ממשיות מקבלות הפגיעות החוקתיות שיפורטו להלן משנה תוקף של ממש.

8. בדברי החקיקה לא נמצא הסבר המניח את הדעת ליצירתו של מנגנון פוגעני זה באופן המעלה חשש ממשי כי ביסודו עומדת תכלית שאיננה ראויה, שנעשתה משיקולים שאינם ענייניים, על מנת ליתן הגנה לגורמים קונקרטיים וספציפיים ללא איזון, ללא חשיבה וללא השוואה עם התכלית הראויה ביחס לכלל הגורמים בשוק הספרים ובציבור הישראלי.

9. הוראות אלה העומדות במוקדה של עתירה זו אינן עומדות באף לא אחד ממבחני המשנה שנקבעו בפסיקה לבחינת מידתיות פגיעתו של חוק בערכי יסוד.

10. העותרים 1-3 פנו ביום 15.6.15 לממונה על ביצוע חוק הספרים במשרד הכלכלה בבקשה שיבהיר כי עם פקיעת תוקפן של ההוראות המהותיות שבחוק, ביום 1.9.16, לא יינקטו עוד הליכי אכיפה כנגד המוציאים לאור וחנויות הספרים וזאת ללא הבחנה בין ספרים שיצאו עד לאותו מועד לבין ספרים שיצאו ממועד זה ואילך. העתק מן המכתב נשלח למשיבה 2, למנכ"ל וליועץ המשפטי של משרד הכלכלה, וכן ליועץ המשפטי לממשלה האמון על מדיניות האכיפה של המדינה. ברם, עד למועד הגשת העתירה לא נתקבלה כל תגובה למכתב מצד מי מנמעניו. אשר על כן נאלצים העותרים להביא סוגיה חשובה זו בפני בית המשפט הנכבד.

ב. הצדדים לעתירה

11. העותר 1, מר מייקל אייזנברג, הוא איש עסקים, מהדמויות הבולטות בענף ההיי-טק הישראלי, המנהל קרנות הון סיכון ומעורב בהקמתן של חברות הזנק רבות. כמו כן מעורב העותר 1 במיזמים חברתיים רבים. העותר 1 עומד בפני פרסום ספרו הראשון "ככה יעשה ליהודי" – ספר הגות יהודית העוסק במתח שבין הגשמה עצמית והצלחה כלכלית בתפוצות לבין השמירה על הזהות היהודית, המלווה את העם היהודי אלפי שנים. הספר עתיד לראות אור באמצעות הוצאת הספרים סלע מאיר.

12. העותר 2, מר רותם סלע, הוא מוציא לאור ומקימה של הוצאת הספרים סלע מאיר היא העותרת 3. מעת ייסודה לפני שנים אחדות הוציאה ההוצאה מספר כותרים אשר הופצו בעשרות אלפי עותקים.

13. העותרים 4 עד 13 הינם סופרים אשר ספריהם ראו אור טרם פרסום התיקון לחוק ולפיכך הם כבולים וכפופים לתקופת הגנה בת 18 חודשים אשר תמשיך לחול אף לאחר ביטול החוק.

14. העותרת 14 היא הוצאה לאור העוסקת בעיקר בהוצאת לאור של ספרות מתורגמת. העותרת 14 החלה לפעול בסמוך לאחר כניסתו לתוקף של החוק ומרבית הספרים שהוציאה לאור נתונים למרותו.

15. הכנסת צורפה לעתירה זו כמשיבה הואיל ועתירה זו היא עתירה חוקתית המיועדת להביא לבטלות דברי חקיקה.

16. המשיבה 2, שרת התרבות והספורט, ממונה על ביצוע פרקים מסוימים בחוק הספרים ומוסמכת להתקין תקנות מכוחו. המשיבה 2 היא זו העומדת מאחורי היוזמה שהביאה לתיקון חוק הספרים, ברם – כפי שיפורט להלן – לא לתיקון זה פיללה המשיבה 2.

17. המשיב 3, שר הכלכלה, ממונה על ביצוע פעולות הפיקוח והאכיפה לפי פרקים ד' ו-ה' לחוק, והוסמך להתקין תקנות לביצוע פרקים אלה לאחר התייעצות עם המשיבה 2.

18. המשיב 4, מר דני טל, מונה על ידי שר הכלכלה כממונה על-פי החוק, והוא אמון על פעולות האכיפה על-פי החוק.

19. ביום 15.6.16 פנו העותרים 1 ו-3 למשיב 4 בבקשה שיבהיר כי עם פקיעת תוקפן של ההוראות המהותיות שבחוק, ביום 1.9.16, לא יינקטו עוד הליכי אכיפה כנגד המוציאים לאור וחנויות הספרים וזאת ללא הבחנה בין ספרים שיצאו עד לאותו מועד לבין ספרים שיצאו ממועד זה ואילך. במכתבם ציינו העותרים, בין היתר, כי:

“..התיקון לחוק אשר נועד להביא להסרת מכשול אחד יצר מכשול ומבוכה נוספים וזאת מחמת השילוב שנוצר בין הוראת סעיף 43(א) לחוק המבטלת את הסעיפים המהותיים ביום 1.9.16 לבין הותרתה בחוק של הוראת סעיף 43(ג) הקובעת כי הוראות החוק ימשיכו לחול על ספר שיצא לאור בתקופת תוקפם.

משמעות הדברים היא כי על ספר שיצא לאור ביום 31.8.16 יחולו מגבלות חמורות לתקופה בת 18 חודשים, בעוד שספר שייצא לאור כעבור יום אחד בלבד יהיה פטור מכל אלה. זוהי תוצאה אבסורדית ושגויה המורידה לטמיון את כל עבודת ההכנה, השיווק והתקווה שתלו סופרים והוצאות בספרים שיצאו לאור בחודשים האחרונים, ויוצרת הפליה בין ספר לספר ובין סופר לסופר.

התיקון לחוק קובע כי פעולה מסוימת – שיווק ספר בהזלה - אינה חוקית למשך שמונה עשרה חודשים בעוד שפעולה זהה של שיווק ספר בהזלה תהא חוקית באותה תקופה ממש. זוהי סיטואציה שהסופר המנוח אפרים קישון לא יכול היה לתארה בדרך טובה יותר, והיא תכניס את שוק הספרות להקפאה במהלך החודשים הקרובים. סופר והוצאה המעוניינים להוציא לאור ספר חדש ולהימנע מהוראותיו הבעייתיות של החוק מחויבים לדחות את הוצאת הספר לאור עד ליום 1.9.16.

...

נוכח המצב החוקי המוזר, יהא זה בלתי סביר, מידתי, בלתי חוקתי ובעיקר בלתי הוגן להפעיל את ההוראות האכיפתיות והעונשיות הקבועות בחוק, שעה שהמחוקק בעצמו קבע כי הן ראויות להתבטל, ועל כן מתבקשת בזאת בדחיפות הבהרה כי החל מיום 1.9.16 תימנע מביצוע כל פעולות אכיפה כנגד המוציאים לאור ו/או חנויות הספרים.”

• העתק מכתבם של העותרים מיום 15.6.16 מצורף לעתירה זו כנספח 1.

20. העתק מן המכתב נשלח למשיבה 2, למנכ"ל וליועץ המשפטי של משרד הכלכלה, וכן ליועץ המשפטי לממשלה האמון על מדיניות האכיפה של המדינה. ברם, עד למועד הגשת העתירה לא נתקבלה כל תגובה למכתב מצד מי מנמעניו. אשר על כן נאלצים העותרים להביא סוגיה חשובה זו בפני בית המשפט הנכבד.

ג. החוק להגנת הספרות והסופרים בישראל (הוראת שעה) תשע"ג - 2013

21. חוק הספרים נכנס לתוקפו ביום 6.2.14 כהוראת שעה לתקופה בת שלוש שנים, תוך הסמכת המשיבה 2 להאריך בצו את תוקפו לשנה נוספת.

22. מטרת החוק הוגדרה בסעיף 1 לחוק כך:

"להבטיח לסופרים ישראלים גמול הולם בעד יצירתם, לקדם את הספרות בישראל, לשמור על גיוון תרבותי בפרסום ובהפצה של ספרים בישראל, לתת הזדמנות לקוראים לבחור מבין מגוון רחב של ספרים לפי רצונותיהם וטעמיהם ולאפשר תחרות בין הוצאות הספרים וחנויות הספרים בנוגע לכמות, למגוון ולאיכות הספרים המוצעים לצרכן".

23. חוק הספרים ניסה להסדיר את שוק הספרים באמצעות קביעת הוראות בשני תחומים מרכזיים:

23.1 **הגנה על מחיר ספרים חדשים:** החוק ביקש לקבע את מחירם של ספרים חדשים למשך תקופה בת 18 חודשים ממועד יציאתו לאור של ספר (להלן: "תקופת ההגנה") וזאת באמצעות הטלת חובה על מוציאים לאור לקבוע "מחיר לצרכן" אשר יהיה מחייב במהלך כל תקופת ההגנה (סעיפים 4-5 לחוק), ואיסור על מתן הנחה מהמחיר לצרכן (להוציא חריגים הקבועים בחוק) בעת הפצתו (סעיפים 6-7 לחוק). כמו כן קבע החוק שיעורי מינימום לתשלומי תמלוגים מאת מוציא לאור לסופר ישראלי (סעיף 3 לחוק)¹ והטיל מגבלות על אופי ההתקשרות בין המוציאים לאור לבין חנויות הספרים (סעיף 8 לחוק).

23.2 **מענה לבעיית הבעלות הצולבת בשוק הספרים:** בין היתר באמצעות הוראות האוסרות על מתן תגמול למוכרים בשל המלצה על ספר מסוים (סעיף 9 לחוק); באמצעות איסור הפליה בשטחי תצוגה (סעיף 10 לחוק) ועוד.

24. על מנת להבטיח את ביצוע הוראות חוק הספרים נקבעו בו סנקציות כלפי מפרי החוק, והוענקו סמכויות פיקוח ואכיפה לממונה (הוא המשיב 4) ולפקחים שיתמנו מקרב עובדי משרד הכלכלה.

25. **עיצומים כספיים:** הפרק החמישי לחוק מסמיך את הממונה² להטיל עיצומים כספיים על מפרי החוק בגובה של 12,000 ₪ למפר שהוא תאגיד ואם אינו תאגיד בסכום של 10,000 ₪, וזאת ביחס לכל הפרה. וכך לשם ההמחשה מוציא לאור שיפיץ ספר חדש החוסה תחת תקופת ההגנה בהנחה בת 40% מהמחיר לצרכן שנקבע על ידו יהא חשוף לעיצום כספי בשיעור של 12,000 ₪ וזאת ביחס לכל הפרה בנפרד. החוק קובע מנגנונים להגדלת סכומי העיצום הכספי במקרים של הפרות חוזרות

¹ יצוין ליתר דיוק, כי בכל הנוגע לתשלום שיעורי התמלוגים לסופר ביחס לספר נתון בהתאם לסעיף 3 לחוק, שיעורי מינימום אלה חלים עד לסיום הרבעון שבו חל היום האחרון של תקופת ההגנה על אותו ספר. להמחשה, ספר שראה אור ביום 1.2.15, יחול לגביו הסדר התשלומים הקבוע בסעיף 3 עד ליום 30.9.16.

² "שר הכלכלה ימנה ממונה מקרב עובדי משרדו שימלא את התפקידים שנקבעו לו לפי הוראות חוק זה" (סעיף 13(א) לחוק).

או נמשכות. בשים לב, למספרי הכותרים ולהיקפי המכירות- העיצומים הכספיים שנקבעו בחוק מהווים סנקציה משמעותית ביותר היכולה לפגוע קשות בהוצאות לאור ובחננויות ספרים

26. **הוראת שעה**: חוק הספרים נחקק במטרה להביא לשינוי "כשל שוק חמור בענף הספרים בארץ, אשר גרם לפיחות רב במעמד של הסופרים והספרות" כשל השוק התבטא ב"דואופול המורכב משתי רשתות ספרים השולטות בכ-80% מהשוק". על רקע זה נחקק החוק "**כהוראת שעה אשר בסיומה תיבחן השפעת החוק על שוק הספרים הישראלי**"³.

ד. תיקון החוק

27. בעקבות כניסתו לתוקף של החוק, התקיים פולמוס ציבורי עז סביב החוק והשלכותיו. בפרט, הושמעו טענות מפי סופרים, מוציאים לאור, חנויות ספרים וצרכנים שהחוק אינו מקדם את מטרותיו ואף גורם לפגיעה מוחשית בענף הספרים בכלל, ובצרכנים וקהל הסופרים בפרט.

28. בעקבות כך, ביום 3.6.2015 החליטה המשיבה 2 על הקמת ועדה לבחינה מחודשת של החוק (להלן: "**ועדת רגב**"). ועדת רגב בחנה את החוק והשלכותיו, בין היתר באמצעות שמיעת עמדותיו של הציבור הרחב, סופרים, מוציאים לאור, חנויות ספרים וגופים רגולטוריים (כגון רשות ההגבלים העסקיים).

29. לפי הנתונים שהוצגו בפני ועדת רגב, החוק – שנועד להגן על הסופרים ולהביא להרחבתו ולגיוונו של שוק הספרים – כשל בהשגת מרבית ממטרותיו המוצהרות ובחלק מן הנושאים אף השיג תוצאות הפוכות ממטרות אלה: הוא פגע בשוק הסופרים, ובפרט בכניסתם של סופרים חדשים וספרי ביכורים לתוך שוק זה.

30. על פי נתוני ועדת רגב, הנפגע העיקרי מן החוק הוא ציבור צרכני הספרים: המחיר הממוצע של הספרים החדשים עלה, רכישות הספרים פחתו ונוצרו חסמים בפני אוכלוסיות מסוימות שרמת המחירים ששררה בשוק טרם כניסת החוק לתוקפו אפשרה להם ליהנות מרכישת ספרים חדשים.

31. בשל כך, ועל אף שתוקפו של החוק אמור היה לפוג ביום 6.2.2017, הודיעה שרת התרבות ביום 6.3.16 על החלטתה לבטל את החוק וזאת עד לשבוע הספר העברי 2016.

32. בו ביום פרסם משרד התרבות והספורט את תזכיר החוק להגנת הספרות והסופרים בישראל (הוראת שעה) (ביטול) התשע"ו – 2016 (להלן: "**התזכיר**"), שכלל הוראה אופרטיבית אחת ויחידה: ביטול החוק.

• תזכיר החוק מצורף לעתירה זו כנספח 2.

³ מתוך דברי ההסבר להצעת חוק להגנת הספרות והסופרים בישראל (הוראת שעה), התשע"ב-2012. ה"ח הממשלה 711, 1228.

33. בעקבות פרסום התזכיר אישרה הממשלה ביום 22.5.2016⁴ הצעת חוק לביטול חוק הספרים וזאת נוכח כשלים שהתגלו במהלך יישומו והשגת מטרותיו של החוק, והחשש כי המתנה עד תום תקופת החוק תהווה סכנה מוחשית להתמשכות הפגיעה בשוק הספרים ובסופרים, ובעיקר בסופרים חדשים.

34. וזוהי לשון הצעת החוק להגנת הספרות והסופרים בישראל (הוראת שעה) (ביטול החוק) התשע"ו-2016⁵ (להלן: "הצעת החוק מטעם הממשלה"):

1. חוק להגנת הספרות והסופרים בישראל (הוראת שעה), התשע"ג-2013 (להלן החוק העיקרי) – בטל.

2. בלי לגרוע מהוראות סעיף 22 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981 אין בביטולו של החוק העיקרי כאמור בסעיף 1 כדי לפגוע גם בכל אחד מאלה:

(1) זכותו של סופר ישראלי לקבל תשלומים לפי סעיף 3 לחוק העיקרי, בעבור ספרים שיצאו לאור כספרים מוגנים במהלך תקופת תוקפו של החוק העיקרי ולפי המחיר לצרכן;

(2) מחיר לצרכן שקבע מוציא לאור לפי סעיף 4 לחוק העיקרי, ואולם אין בכך כדי למנוע מחנות ספרים וממוציא לאור להסכים על מכירת ספר במחיר שונה מהמחיר לצרכן, מיום תחילתו של חוק זה ואילך;

(3) תוקפו של הסכם שנכרת לפי סעיף 8 לחוק העיקרי, אלא אם כן הסכימו הצדדים לבטלו או לשנותו לעניין תקופה שלאחר תחילתו של חוק זה;

(4) הליך לפי פרק ה' לחוק העיקרי, ובלבד שנמסרה דרישת תשלום לפי סעיף 23 לחוק העיקרי לפני תחילתו של חוק זה."

• הצעת החוק מטעם הממשלה מצורף לעתירה זו כנספח 3.

35. הצעת החוק מטעם הממשלה ביקשה לבטל את החוק בכללותו, בבת אחת, תוך מתן אפשרות למי שהסתמך על המצב החוקי שנוצר במהלך תקופת החוק, לרבות הסכמים שנכרתו על בסיסו להמשיך ולפעול על פי אותם הסדרים.

36. בדברי ההסבר שנלוו להצעת החוק מטעם הממשלה, צוין כי יש לבטל את החוק לאלתר נוכח הכשלים שהתגלו במהלך יישומו של החוק, והחשש כי המתנה עד לסיום תקופת החוק טומנת בחובה סכנה מוחשית להתמשכות הפגיעה בשוק הספרים והסופרים. כן צוין כי הצדקה נוספת

⁴ החלטת ממשלה מס' 1469.

⁵ ה"ח הממשלה 1044, 1024.

לביטול החוק היא העלייה במחירם הממוצע של הספרים, אשר כתוצאה ממנה יתקשו חלקים נרחבים מן הציבור להרשות לעצמם לרכוש ספרים.

37. הצעת החוק מטעם הממשלה איזנה אפוא בין הצורך הדוחק בביטולו המידי של החוק לבין אינטרס ההסתמכות של גורמים שונים בשוק הספרים. לשם ההמחשה, על פי הצעת החוק מטעם הממשלה זכאי היה סופר להמשיך ולקבל תמלוגים כפי שהוסכם עם המוציא לאור על בסיס המחיר לצרכן שנקבע על פי החוק, זולת אם הגיעו הצדדים להסכמה אחרת. מנגנון זה נועד לאפשר לכל הגורמים בשוק הספרים החפצים בכך להמשיך ולחסות תחת ההסדרים שנקבעו על פי החוק במהלך תקופת ההגנה של כל ספר וספר או לחלופין לעבור לפעול בתנאי השוק החופשי, כאשר המעבר לתנאי השוק החופשי יעשה בהסכמה. במילים אחרות, התיקון לחוק שהוצע על ידי הממשלה נועד להפוך חוק בעל הוראות קוגנטיות המלוות בסנקציות לעבר משטר חוזי, כאשר הוראות החוק שנקבעו בחוק הסופרים היו אמורות להפוך לברירת המחל המחיבת את הצדדים במהלך תקופת ההגנה של הספר זולת אם הסכימו הצדדים על ביטולן. הסדר זה יכול היה להעניק הגנה מלאה להסתמכותו של מי מהצדדים על הוראות החוק.

38. הצעת החוק מטעם הממשלה עברה בקריאה ראשונה במליאת הכנסת⁶ ביום 23.5.2016, ובתום ישיבה זו הועברה להמשך דיון בוועדת החינוך, התרבות והספורט (להלן "הועדה"). במסגרת דיון הועדה מיום 24.5.2016 הוחלט להגיש בקשה למיזוג הצעת החוק מטעם הממשלה עם הצעת חוק פרטית⁷ שהוגשה ביום 8.6.2015 מטעם מספר חברי כנסת מסיעות שונות ("ההצעה הפרטית"). מיזוג זה אושר על ידי ועדת הכנסת בישיבה מיום 25.5.2016. יצוין, כי ההצעה הפרטית כללה סעיף אחד בלבד, שעניינו ביטול החוק במלואו ובבת אחת.

• **הצעת החוק הפרטית לביטול חוק הספרים מצורף לעתירה זו כנספח 4.**

39. ביום 25.5.2016 אישרה הועדה את העברת הצעת החוק הממוזגת לקריאה שנייה ושלישית.

40. ביום 30.5.2016, עבר התיקון לחוק בקריאה שנייה ושלישית, ופורסם כדבר חוק ביום 7.6.2016.

• **נוסח התיקון לחוק מצורף לעתירה זו כנספח 5.**

ברם, הוראות התיקון לחוק כפי שנחקק בסופו של יום שונות ונבדלות מהותית משתי הצעות החוק זו מטעם הממשלה וזו הפרטית:

⁶ ישיבה מס' 123.

⁷ הצעת חוק להגנת הספרות והסופרים בישראל (הוראת שעה) (ביטול החוק), התשע"ה – 2015 (פ/1345).

א. במקום לבטל את החוק באבחה אחת נקבע ביטול מדורג של הוראות החוק כאשר המגבלות המהותיות על שיווק ספרים חדשים⁸ יבוטלו החל מיום 1.9.16, ויתר הוראות החוק לרבות אלו הנוגעות לסוגיית הבעלות הצולבת יעמדו בתוקפן עד ליום 7.6.18.

ב. חרף זאת, נקבע כי סעיפים 3 עד 7 לחוק שעניינם מגבלות על שינוי המחיר לצרכן ומתן הנחה, וכן הוראות בדבר שיעורי התמלוגים שישולמו לסופר; כמו גם סמכויות האכיפה והטלת הסנקציות שבגין הפרתן ימשיכו לעמוד בתוקף אף לאחר ביטולם (ביום 1.9.2016) וזאת ביחס לתקופת ההגנה של כל ספר שראה או יראה אור עד ליום 31.8.2016.⁹

ה. התיקון לחוק – תקלה שיצאה תחת ידי המחוקק

41. בפרץ חקיקה- בתוך ימים ספורים- יצאה, בכל הכבוד, תקלה חמורה תחת ידי המחוקק.

42. החוק במתכונתו החדשה יצר שני יקומים מקבילים:

היקום הראשון לופת את כל השחקנים בשוק הספרים: סופרים, מוציאים לאור וחנויות ספרים, תחת משטר רגולטורי קפדני המטיל מגבלות עסקיות חמורות – ואוכף אותן באמצעות סנקציות כספיות כבדות. יקום זה חל על ספרים שיצאו לאור או עתידים לצאת לאור עד ליום 31.8.16.

ואילו היקום השני הוא יקום חופשי, חף מרגולציה; חף מסנקציות; מעין ארץ שמש תמידית שבה כל אחד מהשחקנים שבשוק הספרים נהנה מתנאי שוק חופשי ורשאי להגיע להסכמות ללא כל מגבלה, ודין וחשבון לרשויות. יקום זה חל על כל הספרים שיצאו לאור החל מיום 1.9.16 ואילך.

43. לשם ההמחשה: ספר אשר יצא לאור ביום 31.8.2016 יהיה כפוף לכל מגבלותיו של החוק במהלך תקופה בת 18 חודשים, במהלכה לא יוכל הספר להימכר בהנחה ומכירו יהיה קבוע ומקובע. לעומתו, ספר אשר יצא לאור רק למחרת, ביום 1.9.16, לא יהיה נתון לכל מגבלה שהיא – המוציא לאור לא יהיה כבול למחיר לצרכן; חנות הספרים תהא רשאית להעניק הנחות על מכירתו של ספר זה; והן הסופר והן המוציא לאור יהיו רשאים להגיע להסכמה חוזית שביניהם על אודות שיעורי התמלוגים שיקבל הסופר בעבור מכירת ספריו.

44. במצב שכזה תסתיים התחרות על לבו של הצרכן בניצחון בלתי מעורער לטובת הספר שאינו נתון למגבלות. שהרי הקורא הישראלי הממוצע ישמח לרכוש ספר חדש בהנחה וייטה פחות לרכוש ספר שמחירו גבוה בהרבה. כך ילקה הספר החוסה תחת החוק פעמיים: במכירות נמוכות ולא

⁸ סעיפים 1, 3-8, 17(1)-(3), 5(6), 18(1), 4(5), 19, 20(א1), 3(3), 4(4), 35-38, ו-42 לחוק.

⁹ כתוצאה מהשינוי המהותי בקריאות השנייה והשלישית נותרו בעינם רק שתיים מתוך ארבעת הוראות שמירת התוקף שבהצעת החוק מטעם הממשלה: (1) ההוראה לפיה התיקון לא יפגע בתוקפו של הסכם לפי סעיף 8 לחוק אלא אם כן הצדדים הסכימו לבטלו או לשנותו לעניין תקופה שלאחר ה-31.8.2016; (2) וההוראה, שלפיה התיקון לא יפגע בהליך לפי פרק ה' לחוק (אכיפה מינהלית) ובלבד שנמסרה דרישת תשלום לפי סעיף 23 לחוק לפני יום 31.8.2016.

תחרותיות במהלך תקופת ההגנה, ובצניחת מחירו כספר ישן עם תום תקופת ההגנה כאשר העניין הציבורי בו כספר חדש כבר דעך ממילא.

45. ונוכיר, מלכתחילה בא חוק הספרים לתקן מציאות של כשל שוק, אך הוא העמיק ויצר כשל שוק משל עצמו.

באה שרת התרבות וביקשה לתקן את כשל השוק שיצר חוק הספרים על ידי ביטולו וחזרה לשוק חופשי.

באה הממשלה ואישרה הצעת חוק לביטול חוק הספרים.

בא המחוקק ובמהלך חקיקתי פזיז יצר שני שווקים: האחד נמרץ וחופשי והשני כושל ועומס עליו את כל ליקויי ומארות חוק הספרים.

46. ואמנם, בימים אלה בעקבות תיקון החוק שרוי שוק הספרים בהלם ובקיפאון.

סופרים שעתידים היו להוציא לאור את ספריהם נמנעים מלעשות כן עד לאחר יום 31.8.16. ומנגד, נמצאים סופרים וספרים רבים אשר כבר ראו אור טרם פרסום התיקון לחוק ולפיכך הם כבולים וכפופים לתקופת הגנה בת 18 חודשים אשר תמשיך לחול אף לאחר ביטול החוק. ברי כי לא זו הייתה כוונתה של המשיבה 2 וכפי שנראה להלן בשים לב להליך החקיקה החפוז וסעיפי החוק הסבוכים זה בזה, אף לא זו הייתה כוונתו של המחוקק. ומעל לכל – לא זו תכלית החקיקה.

47. **וכך ביחס לעותרים:** בידי העותר 1 ספר שהיה מתוכנן לצאת לאור באמצעות העותרת 3 בתקופה שבין יוני 2016 לאוגוסט 2016 (בידי העותרים 2 ו-3 מצוי ספר נוסף במצב דברים דומה). תיקון החוק טרף את הקלפים והביא לדחיית הוצאת הספר לאור עד לאחר יום 31.8.2016.

48. העותרים 1-3 כבר הוציאו הוצאות כספיות ניכרות, על בסיס תכנית עסקית וצפי לתזרימי מזומנים ממכירת הספרים כאשר מרבית ההוצאות (הדפסה, עימוד, כריכה, הפצה, שיווק ויחסי ציבור) הן הוצאות אשר משולמות מראש ואינן תלויות בעיתוי פרסום הספר. לאור התיקון לחוק, לעותר 1 לא נותרה ברירה זולת הקפאת הוצאתו של הספר לאור ומשכך נדחה בהתאמה מועד קבלת ההכנסות ממכירת הספר. כתוצאה מכך נגרמו לו ולעותרים 2-3 הוצאות רבות ונזקים רבים המסתכמים בעשרות אלפי שקלים חדשים.

49. העותרים 13-2 הם סופרים שספרים שכתבו ראו אור טרם פרסום תיקון החוק והם יהיו מצויים בתוך תקופת ההגנה במועד ביטול החוק. ספרים אלו לא יצליחו להתחרות ולהימכר היטב וזאת מחמת הסרת המגבלות על הספרים שיודפסו מיום 1.9.16 ואילך. כך גם ביחס לעותרת 14 שהיא הוצאה לאור.

1. התיקון לחוק פוגע בזכויות חוקתיות ובעקרונות יסוד של שיטתנו המשפטית

50. ההוראה הקובעת כי אותן הוראות חוק אשר המחוקק הזדרז לבטלן, ימשיכו לחול לגבי קבוצה מסוימת של ספרים, בעוד שיתר הספרים בשוק יהיו משוחררים מעולו של החוק וייהנו מתנאי תחרות חופשית היא הוראה תמוהה. רגולציה בתוך אי - רגולציה. אי של מגבלות בתוך עולם חופשי. זוהי סיטואציה שנראה כאילו נלקחה מתוך מיטב כתביו של ההומוריסט הידוע אפרים קישון המתובלת בניחוח קפקאי.

51. תחרות שבה ידי חלק מן המתחרים קשורות בעוד ידי המתחרים האחרים חופשיות מכל מגבלה מהווה תחרות בלתי-הוגנת המסבה נזק כבד לשוק הספרים, לסופרים ולהוצאות הספרים הנתונים תחת מגבלות החוק. זוהי גם פגיעה ממשית בחופש העיסוק של מוציאים לאור, סופרים וחנויות ספרים. מצב זה פוגע באוטונומיה של אותם סופרים, מוציאים לאור וחנויות ספרים, המבקשים לממש את זכותם לעסוק במשלח ידם מבלי שיוטלו עליהם מגבלות חמורות שלגביהן כבר הביע המחוקק את דעתו באופן מפורש כי הן מזיקות לשוק הספרים, ומשכך עתידות להתבטל. ומעל לכול זוהי פגיעה חמורה בשוויון על יסוד קריטריון בלתי-רלבנטי – תאריך שרירותי- מי שהוציא לאור ספר עד ליום מסוים "נענש" בכך שיהיה נתון למגבלות פרוספקטיביות שהמחוקק ביטל, ואילו מי שיוציא לאור ספר ביום המחרת לא "ייענש" וייהנה משוק חופשי.

52. ועוד נוסיף כי אמנות הספרות היא הרבה מעבר לשוק ספרים. מכירותיו של ספר חורגות מעבר לשורות של רווח או הפסד במאזן. עבור סופר – פרסומו של ספר היא דרך לתקשר ולהיחשף בפני הציבור הרחב. הצלחתו של ספר – היא הצלחת ה"אני" הפנימי של הסופר ויצירת דיאלוג בינו לבין קוראיו. זהו שילוב מיוחד של חופש ביטוי ושל האמנות במיטבה. מאידך, כישלוננו של ספר כרוך במפח נפש לסופר ובתחושה כי יצירתו אינה מעניינת את הציבור. יש סופרים הרואים בכך הפניית כתף קרה אליהם באופן אישי. אין המדובר בשאלת קיומו של שוק חופשי ובהיקף המגבלות שיש להטיל עליו, אלא בהפליה הפוגעת קשות בנבכי נשמתו של אומן ובהתערבות של המחוקק בדיאלוג הרגיש בין סופר לבין קוראיו. זוהי פגיעה לא רק בשוויון ולא רק בחופש העיסוק אלא גם בחופש הביטוי ובחופש היצירה- הנובעים כולם מכבוד האדם.

53. כאשר הדברים מלווים בהטלת סנקציות כספיות ממשיות מקבלות הפגיעות החוקתיות שיפורטו להלן משנה תוקף של ממש.

54. נשוב ונדגיש, ביחס לספרים שתוכנן לגביהם כי יראו אור בתקופה שבין תיקון החוק ועד ליום 31.8.16, התיקון לחוק העמיד את הסופרים והמוציאים לאור בפני בחירה בלתי אפשרית שבין שני תרחישים קשים:

האחד- להוציא לאור את הספר כמתוכנן, טרם יפוג תוקפן של ההוראות המגבילות בחוק, באופן שספר זה יהא כפוף לאותן המגבלות למשך תקופה ארוכה של כשנה וחצי. ואז נזקיהם יהיו דומים לנזקים מהם יסבלו מי שספרו ראה אור טרם תיקון החוק.

והשני- להמתין עם הוצאתו לאור של הספר עד לאחר יום 31.8.16, להפסיד את החשיפה הגדולה שניתן היה לקבל במסגרת שבוע הספר, ולסבול מהשלכות כלכליות רחבות הנובעות משיבוש התוכנית העסקית שגובשה ביחס לספר. במצב דברים זה תזרים המזומנים ממכירתו של הספר אינו מתקבל כמצופה והוא נדחה לתקופה מאוחרת יותר, בעוד הוצאות שהוצאו לשם הדפסתו והוצאתו לאור של הספר חייבות להשתלם לצדדים שלישיים ללא דחיות כגון התחייבויות כלפי בתי דפוס, חנויות ספרים וצדדים עסקיים נוספים הקשורים בהליך הוצאתו של הספר לאור.

55. חשוב לציין כי במהלך הליך החקיקה שנערך בכנסת לא ניתן טעם של ממש לצורך בהקפאת המצב ביחס לספרים שיצאו לאור עד ליום 31.8.16. טענותינו החוקתיות יתמקדו לא רק בסוגיה המהותית של מידתיות הפגיעה בזכויות אלא גם יתעכבו על תכלית החקיקה שהיא סתומה, לא מובנת ובוודאי שאינה ראויה במקרה זה.

56. בפני בית המשפט הנכבד מובא עתה מנגנון רגולטורי בלתי חוקתי החותר תחת עקרונות השוויון, הצדק, חופש העיסוק, התחרות ההוגנת, חופש הביטוי והיצירה ואשר אינו עומד במבחני פסקת ההגבלה, ובכללם מבחני המידתיות.

57. עתה נפנה לבאר ולפרט את טענותינו החוקתיות.

58. סעיף 43 לחוק קובע כך :

43. (א) תחילתו של חוק זה שישה חודשים מיום פרסומו (להלן – יום התחילה).

(א1) הוראות סעיפים 1, 3 עד 8, 17(1) עד (3), (5) ו-6, 18(1), (4) ו-5, 19, 20(א1), (3) ו-4, 35 עד 38 ו-42 יעמדו בתוקפן עד ליום כ"ז באב התשע"ו (31 באוגוסט 2016).

(א2) שאר הוראות חוק זה, שאינן מנויות בסעיף קטן (א1), יעמדו בתוקפן שנתיים מיום פרסומו של חוק להגנת הספרות והסופרים בישראל (הוראת שעה) (תיקון), התשע"ו-2016.

(ב) (בוטל).

(ג) הוראות סעיפים 3 עד 7 יוסיפו לחול אף לאחר תום תוקפם לפי סעיף זה על ספר שיצא לאור בתקופת תוקפם (בחוק זה – תקופת ההמשך) מיום 7.6.2016

59. סעיף 45(ב) לחוק קובע:

45. (ב) על אף האמור בסעיף 43, הממונה ומי שמונה כמפקח לפי חוק זה יהיו רשאים להמשיך להפעיל את סמכויותיהם לפי חוק זה, לאחר פקיעת תוקפו, בתקופת ההמשך, לגבי מי שחוק זה חל עליו.

60. הוראות חוק אלו קובעות כי גם לאחר ביטולן של הוראות סעיפים 3 עד 7 לחוק, הן ימשיכו לחול ביחס לכל הספרים שיראו אור לפני יום 31.8.2016, באופן שספרים אלה יהיו נתונים למגבלות הקבועות בחוק למשך 18 חודשים וההוצאות לאור והחנויות יהיו חשופות להליכי אכיפה מנהליים באם יפרו הוראות אלה¹⁰.

61. כאמור לעיל קיומם של שני יקומים מקבילים מביא לפגיעה בזכויות יסוד ובעקרונות יסוד של שיטתנו המשפטית:

א. **בזכות לשוויון**: ספר חדש שיצא לאור עד ליום 31.8.16 יהיה מובחן מספר שיצא לאור מיום 1.9.16 וכפוף למגבלות ולסנקציות, וזאת על פי קריטריון שרירותי של תאריך. הסדר זה מפלה בין סופר לסופר, ובין ספר לספר שלא מטעמים רלבנטיים.

כידוע, השוויון הוכר זה מכבר בפסיקת בית משפט נכבד זה כזכות יסוד רבת חשיבות החוסה תחת חוק יסוד כבוד האדם וחירותו. כך, השתרשה התפיסה לפיה בזכות החוקתית לכבוד האדם, נכללים, אפוא, אותם היבטים של השוויון, המבטיחים את ההגנה על כבוד האדם מפני פגיעה, והקשורים אליו קשר הדוק. צדו השני של מטבע השוויון הוא האיסור על הפליה. בית משפט נכבד זה ידע לזהות היטב כי הפליה על בסיס שרירותי חותרת תחת המבנה החברתי, "מובילה ליצירת תחושות קיפוח, תסכול והזרה חברתית" ו"מכרסמת עד כלות ביחסים בין בני-אנוש"¹¹. הנה כי כן, ההגנה מפני הפליה כלולה בהגנה שמעניק חוק יסוד כבוד האדם וחירותו (ר' בג"ץ 2311/11 אורי סבח נ' הכנסת (פורסם בנבו) 17.9.14; פסק דינה של כב' השופטת נאור בבג"ץ 9134/12 פרופ' משה גביש נ' הכנסת (פורסם בנבו) 21.4.16 (להלן: "עניין גביש"); פסק דינו של כב' השופט רובינשטיין בבג"ץ 6133/14 גורביץ טניה ואחרים נ' כנסת ישראל (פורסם בנבו) 26.3.15 והמובאות המופיעות שם).

¹⁰ על מנת להעמיק את הפרדוקס נסב את תשומת הלב להוראה הבאה הכלולה בתיקון לחוק:

"3. בלי לגרוע מהוראות סעיף 22 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981, אין בהוראות החוק העיקרי כנוסחו בחוק זה כדי לפגוע גם בכל אחד מאלה:

(1) תוקפו של הסכם שנכרת לפי סעיף 8 לחוק העיקרי, אלא אם כן הסכימו הצדדים לבטלו או לשנותו לעניין תקופה שלאחר יום כ"ז באב התשע"ו (31 באוגוסט 2016);

(2) הליך לפי פרק ה' לחוק העיקרי, ובלבד שנמסרה דרישת תשלום לפי סעיף 23 לחוק העיקרי לפני יום כ"ז באב התשע"ו (31 באוגוסט 2016)";

הוראת סעיף 2(3) הנ"ל – המאפשרת השלמת הליכי אכיפה על פי החוק, ובלבד שדרישת תשלום נמסרה לפני יום 31.8.16, תאמה את הצעת החוק המקורית מטעם הממשלה אשר נועדה לבטל את החוק במלואו. ברם, סעיף זה נכלל גם בתיקון לחוק ותוצאתה מעמיקה את הפרדוקס: בעוד שלפי הוראה זו ביום 31.8.16 תוענק "חנינה" למפרי חוק שלא נמסרה להם דרישת תשלום עד לאותו מועד, הרי שלפי סעיפים אחרים בחוק הדרך פתוחה בפני הטלת סנקציות חדשות בגין אותם ספרים לאחר יום 31.8.16.

¹¹ בג"ץ 7111/95 מרכז השלטון המקומי נ' הכנסת (פורסם בנבו) 6.2.96.

ב. **בחופש העיסוק** – המגבלות שבחוק פוגעות בעיסוקם של הסופרים, המוציאים לאור וחנויות הספרים: להוציא לאור, לשווק ולמכור ספרים שיראו אור עד ליום 31.8.16, ועולים כדי פגיעה בחופש העיסוק. כידוע, "הזכות לחופש העיסוק, המעוגנת כיום בהוראות סעיף 3 לחוק-יסוד: **חופש העיסוק**, הינה אחת מזכויות האדם החוקתיות הבסיסיות שחשיבותה הוכרה בפסיקתו של בית־משפט זה גם טרם עוגנה בחוק היסוד" (ר' בגץ 10089/01 ארקיע קווי תעופה ישראלים בע"מ נ' שר התחבורה (פורסם בנבו) 01.04.04)

ג. **בחופש התחרות** – הפגיעה בחופש העיסוק של העותרים עולה גם כדי פגיעה בחופש התחרות, שהרי הזכות לחופש העיסוק "כוללת בחובה גם את החופש להתחרות בזולת בצורה שוויונית וללא התערבות שלטונית"; ועוד "התחרות החופשית הינה אינטרס מובהק של ציבור הצרכנים. התחרות החופשית מאפשרת לספק לציבור הרחב שירותים טובים יותר, בעלות המשקפת את הביקוש האמיתי למוצרים ולשירותים" (ר' פסקה 14 בפסק דינו של כב' השופט גרוניס בבג"ץ 1882/10 ארקיע קווי תעופה ישראלים בע"מ נ' שר התחבורה והבטיחות בדרכים (פורסם בנבו) 27.06.10 והמובאות המופיעות שם).

ד. **בחופש הביטוי והיצירה** – כאמור, הטלת מגבלות על סופר במכירת ספריו מהווה פגיעה קשה בחופש הביטוי והיצירה של הסופר וזאת בשל טיבה וטבעה של עבודת הסופר כפי שפורט לעיל. בית משפט נכבד זה הכיר בחופש היצירה כזכות חוקתית, העומדת בפני עצמה או ככזו השואבת כוחה מחופש הביטוי, בהתבסס על ראיית האדם כיצור אוטונומי הזכאי למימוש עצמי הן כיוצר והן כנהנה מן היצירה. בית משפט נכבד זה קבע ביחס לחופש היצירה כי "צורת ביטוי זו היא בעלת מאפיינים יחודיים הדורשים הגנה מיוחדת. חשיבותה של האמנות בפיתוח התרבות האנושית וכאמצעי להבעת מאווייו הכמוסים של האדם והוצאתם מן הכוח אל הפועל, היא המעניקה לה את מעמדה הייחודי. בפעולתו כיוצר, נפרצים גבולותיו הפרטיים של האמן ומעמידים את חופש היצירה, כערך חברתי" (ר' ע"א 8954/11 פלוני נ' פלונית (פורסם בנבו) 24.4.14, פסקאות 58-59 לפסק דינו של כב' השופט סולברג והמובאות המוזכרות שם).

ה. **הוראות התיקון לחוק חותרות תחת עקרונות יסוד של השיטה המשפטית**: המחוקק גילה דעתו כי התנהגות מסוימת שנאסרה על ידו בעבר (היא ההתנהגות שנאסרה בסעיפים 3 עד 7 לחוק) תהא מותרת, ראויה ולגיטימית החל מיום 1.9.16.

כאשר התנהגות זו "נוקתה" מכל רבב והפכה להתנהגות אשר לא תגרור אחריה סנקציות כספיות כבדות היה על המחוקק לבטל למפרע את הסנקציות שהושתו על ידו ואשר טרם הפכו לחלוטות, וזאת כמצוות הוראת סעיף 4 לחוק העונשין, תשל"ז-1977, הקובעת כי:

"נעברה עבירה ובוטל בחיקוק האיסור עליה - תתבטל האחריות הפלילית לעשייתה; ההליכים שהוחל בהם - יופסקו; ניתן גזר-דין - יופסק ביצועו; ולא יהיו בעתיד עוד תוצאות נובעות מן ההרשעה".

בענייננו, התיקון לחוק מסתמך על סעיף 22 לחוק הפרשנות, תשמ"א-1981 שעניינו "ביטולו של דין" ומבקש לשמר את תוקפן של הסנקציות שנקטו עד ליום 1.9.16 באמצעות סעיף שמירת דינים. זאת ועוד, התיקון לחוק קובע באופן פרוספקטיבי כי אותן סנקציות ימשיכו לחול תקופה ארוכה לאחר ביטולו של החוק, ביחס לספרים שיצאו לאור עד ליום 1.9.16.

ברם, הטלת עיצום כספי בשיעור של 12,000 ₪ בגין כל הפרה מהווה סנקציה וקנס לכל דבר ועניין. בין אם נסווג עיצום זה כסנקציה מנהלית גרידא ובין אם כטענתנו יש לסווגו באופן מהותי כסנקציה פלילית¹², הרי שסעיף 22 לחוק הפרשנות אינו יכול לחול עליו ואינו מתאים לחול עליו. הסעיף הרלבנטי שיש להחיל עליו במישרין או מכוח היקש הוא סעיף 4 לחוק העונשין.

מהמועד שבו ביטל המחוקק סנקציות הכרוכות בפעולה שנאסרה על ידו; מהרגע שפעולה זו הוכשרה- שוב אין זה חוקתי ואין זה חוקי להמשיך ולהטיל סנקציות בגין פעולה זו. הדבר סותר את יסודות הדין הפלילי. בענייננו, אותו "עיצום כספי" המוטל על ידי הרשות המנהלית הוא קנס לכל דבר ועניין המושת על אזרחי המדינה. זהו קנס בסכום גבוה לאין שיעור מקנסות לפי חוקים פליליים. לשם ההמחשה, קנס בסך 100 ₪ המוטל על אדם בגין חנייה אסורה מהווה קנס פלילי לכל דבר ועניין הכפוף להוראות סעיף 4 לחוק העונשין- וקנס בסך 12,000 ₪ יוטל על אזרחים כאשר הוראת החוק בוטלה. תוצאה זו היא תוצאה שרירותית העומדת בסתירה לערכי היסוד של מדינת ישראל אשר תבטא בפועל באכיפה בררנית החותרת תחת עקרונות הצדק ופוגעת באמון במערכת המשפט. זוהי תוצאה הרסנית לשלטון החוק (ראו בג"ץ 6396/96 זקין נ' ראש-עיריית באר-שבע (פורסם בנבו) 8.6.99, פסקה 16).

ז. הוראות החוק אינן עומדות במבחני פסקת ההגבלה

62. כידוע, לפי פסקת ההגבלה שבסעיף 8 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, וסעיף 4 לחוק יסוד: חופש העיסוק, אין פוגעים בזכויות חוקתיות אלא בחוק ההולם את ערכי מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, שנועד לתכלית ראויה ובאופן שאינו עולה על הנדרש (ר' עניין גביש הנ"ל; וכן בג"ץ 6494/14 שי גיני נ' הרבנות הראשית (פורסם בנבו) 6.6.16 (להלן: "עניין גיני")).

63. כפי שיפורט להלן, הפגיעה הנגרמת לעותרים ולשחקנים נוספים בשוק הספרים על ידי ההסדר הקיים בתיקון לחוק, אינה עומדת במבחני פסקת ההגבלה, ועל כן איננה חוקתית.

תכלית ראויה

64. כידוע, על פי פסקת ההגבלה אין לפגוע בזכות אלא אם הפגיעה נעשית לתכלית ראויה.

65. המונח תכלית ראויה פורש בפסיקה כתכלית אשר "נועדה להגשים אינטרסים ציבוריים חשובים...או אם היא נועדה לקדם זכויות אדם" (ענין גביש, בפסקה 37 לפסק דינה של הנשיאה מ' נאור).

¹² כך למשל קנס לפי פקודת בזיון בית המשפט מהווה קנס פלילי.

66. והנה, על פי ההגדרה שלעיל, מלכתחילה נחקק חוק הספרים למען תכלית ראויה – "קידום הספרות בישראל ועידוד יצירת מגוון ספרותי רחב" וכן לצורך התמודדות עם כשל שוק. כאשר כחלק מתכלית החוק הוגדר החוק כ"הוראת שעה", דהיינו כאמצעי ליצירת שינוי בשוק הספרים אשר יבחן מעת לעת.

67. לנוכח כישלון החוק באו הצעות החוק שתכליתן ברורה – הסרת המכשולים ותיקון המצב שגרם חוק הספרים. אף המחוקק, לאחר בחינת הנתונים על אודות מצב השוק סבר כי הדרך הטובה ביותר לקידום הספרות והיצירה הספרותית בישראל היא באמצעות ביטול פגעיו של החוק והשארת שוק חופשי מהתערבות המחוקק.

68. בדברי ההסבר שנלוו להצעת החוק מטעם הממשלה צוין כי:

"יש לבטל את החוק לאלתר ולא לחכות עד תום תקופת הוראת השעה שבחוק לצורך איסוף נתונים נוספים והערכתם. כל זאת לאור עמדתה [של שרת התרבות והספורט – הח"מ] בדבר כשלים שהתגלו במהלך יישום החוק, ובכלל זה בהשגת מטרותיו, והחשש כי המתנה עד תום תקופת הוראת השעה טומנת בחובה סכנה מוחשית להתמשכות הפגיעה בשוק הספרים ובסופרים, ובעיקר בסופרים החדשים. מחיר הספרים הממוצע צריך להיות נמוך ונגיש לכל כיס, ופגיעה במחירים הממוצע של הספרים, כמו גם האפשרות כי קיימת פגיעה בסופרי הביכורים, מצדיקות את ביטולו של החוק לאלתר."

69. ברוח דומה, בדברי ההסבר שנלוו להצעת החוק הפרטית, צוין כי:

"כשנה לאחר כניסתו של חוק הספרים לתוקפו מחירי הספרים החדשים עלו משמעותית ועקב כך נוצרה ירידה דרמטית בכמות מכירות הספרים החדשים. החוק שינה את שיווי המשקל בשוק הספרים ונוצר מצב שבו סופרי "ביכורים" המוציאים את ספרם הראשון נאלצים היום, בניגוד לעבר, לשלם להוצאות הספרים על מנת שאלו יפרסמו את ספרם הראשון. החוק יצר מצב אבסורדי שבו למעשה התערבות המחוקק פגעה בשוק תחרותי וגרמה לעליית מחירים לאזרח. בפועל, בניגוד לכוונת המחוקק, החוק כשל בהשגת מטרותיו וביניהן: "להבטיח לסופרים ישראלים גמול הולם בעד יצירתם". המצב לאחר חקיקת החוק גרם לפגיעה נוספת בהכנסות הסופרים ובייחוד בסופרי "הביכורים". בניגוד למטרותיו, גרם החוק לירידה בהפצת ספרים חדשים ולא הצליח לייצר מגוון תרבותי רחב בפרסום ספרים חדשים. טעה המחוקק בהתערבות גדולה מדי בכלכלת שוק חופשי ומטרת ביטול החוק היא להחזיר את המצב לקדמותו ולאפשר הורדת מחירים לאזרח והגדלת הפצת ספרים חדשים בשוק הישראלי."

70. על מנת להשיג תכלית משנה של הגנה על אותם גורמים אשר הסתמכו על הוראות חוק הספרים, כללה הצעת החוק מטעם הממשלה הוראות אשר אפשרו לגורמים בשוק הספרים להמשיך ולהנהיג ביניהם את הסדרי החוק שבוטל. וכך, סופר יכול היה לבחור להמשיך ולקבל תמלוגים על פי

השיעורים הקבועים בסעיף 3 לחוק, מוציא לאור וחנות ספרים היו רשאים לשנות את המחיר לצרכן שנקבע ביחס לספר שיצא בתקופת החוק רק בהסכמה. מנגנון זה נתן מענה לאינטרס ההסתמכות ככל שלמי מהשחקנים בשוק הספרים היה אינטרס שכזה וזאת מבלי לכוף אותם להמשיך ולאחוז בהסדרים שנקבעו בחוק שנוקם היה רב.

71. אלא שהסדרים אלו הוצאו מהתיקון לחוק ובמקומם באה ההוראה המאריכה את תוקף החוק ביחס לספרים שראו אור עד ליום 31.8.16. **מה תכליתה של הוראה זו?** וודאי שאין זו התכלית העיקרית של החוק שהרי הארכת תוקפן של הוראות אלה חותרת תחת תכליתו העיקרית של החוק.

72. בדיון הועדה מיום 24.5.2016, פתחה היועצת המשפטית של הועדה, עו"ד מירב ישראל, ואמרה את הדברים הבאים:

".. קיבלנו פניות מגופים שונים לגבי הקשיים שמתעוררים עקב הביטול המיידי של החוק. לא אפרט את הקשיים, אני משערת שהם יעלו כאן בהמשך הדיון. כתוצאה מן הפניות שקיבלנו, וגם מחשיבה בתוך הממשלה וגם בדיון בינינו לבינם, בעצם הצעת החוק השתנתה ויהיו בה שלושה דברים עיקריים:

...

נשאר סעיף קטן 43(ג), שקובע שספר שהיה בתקופת ההגנה ימשיך להיות בתקופת הגנה גם אחרי פקיעת החוק, כך שכל השיקולים העסקיים והכלכליים שהמוציאים לאור והסופרים והחנויות עשו בהקשר הזה לא ייפגעו, אין פה פגיעה באינטרס ההסתמכות, שזה היה חשוב לנו".

73. מדבריה של עו"ד ישראל עולה כי תכלית המשנה שהותירה על כנה את החוק ביחס לספרים שיצאו עד ליום 31.8.16 היא "הגנה על ההסתמכות".

ברם, מדבריה של עו"ד ישראל לא ניתן להבין דבר וחצי דבר: מיהם אותם גופים שונים? ומה הרבותא בינם לבין הגופים האחרים שפנו והתלוננו על נזקי החוק? האם מדובר בסופרים? האם מדובר בחנויות ספרים או שמא מדובר במוציאים לאור? ואם אמנם מדובר במוציאים לאור- האם טענת גופים אלה משקפת את עמדת כלל המוציאים לאור? מהם הקשיים שהתעוררו לדברי אותם גופים? ומה הרבותא בהסדר שנקבע לבסוף לעומת ההצעות המגנות על ההסתמכות שנכללו בהצעה מטעם הממשלה?

74. אין המדובר אך ורק בשורה של שאלות רטוריות אלא בעמימות וחוסר בהירות המשליכה על שאלת התכלית הראויה. לפנינו חוק שנחקק לתכלית ראויה של ביטול חוק כושל, ומנגנון שנחקק לתכלית משנה העומדת בניגוד לתכלית החקיקה העיקרית. במצב שכזה מוטלת חובה על המחוקק לבאר ולהגדיר היטב את תכלית המשנה העומדת בסתירה חזיתית לתכלית החקיקה, להיות מודע לה וליתן עליה את דעתו.

75. בכל הכבוד הראוי, בית המשפט הנכבד אינו אמור לנחש מהי תכלית החקיקה. עצם העובדה שלא ניתן ההסבר המניח את הדעת להחמרת מנגנוני ההגנה והשמירה על ההסתמכות שנקבעו בהצעת החוק מטעם הממשלה מעלה חשש ממשי כי ביסוד השינוי עומדת תכלית שאיננה ראויה, שנעשתה משיקולים שאינם ענייניים, על מנת ליתן הגנה לגורמים קונקרטיים וספציפיים ללא איזון, ללא חשיבה וללא השוואה עם התכלית הראויה ביחס לכלל הגורמים בשוק הספרים ובציבור הישראלי.

76. ויודגש, המדובר בתכלית משנה בלבד. בהינתן התכלית העיקרית הראויה של התיקון לחוק שנועד להסיר כשל שוק באמצעות ביטול הוראותיו המהותיות של החוק – מתעצמים היעדר התכלית והתוחלת בסעיפי החוק המותקפים בעתירה זו.

77. נמצאנו למדים, כי הצעת הממשלה נועדה לתכלית ראויה ואף סיפקה מנגנון הולם על מנת להגן על אינטרס ההסתמכות של שחקני שוק הספרים. יחד עם זאת, במעבר בין הצעת הממשלה לבין תיקון החוק כפי שהתקבל בסופו של יום, חל שינוי דרסטי ופוגעני במנגנון ההגנה על אינטרס ההסתמכות, מבלי שניתן לו כל הסבר המתקבל על הדעת. ההסבר שניתן על ידי היועצת המשפטית עמום, שכן הצעת הממשלה המקורית כבר כללה הגנה אופטימלית על אינטרס ההסתמכות של שחקני שוק הספרים, בעוד המנגנון הקבוע בתיקון לחוק, המחייב שחקנים אלה להמשיך ולנהוג על פי הרגולציה הכושלת, היא אשר חוטאת לשמירה על האינטרסים של שחקני השוק. האמירה בדבר גופים שונים עלומים אשר בעקבות פנייתם השתנה המנגנון שבתיקון לחוק, מעלה חשש כבד וממשי לקיומה של תכלית בלתי-ראויה בבסיס הוראות סעיפים 43(ג) ו-45(ב) לחוק.

78. די בקביעה כי הוראות חוק אלו נחקקו לתכלית שאינה ראויה בכדי להביא לביטולן בהיותן בלתי חוקתיות.

79. עתה נעבור לשלב הבא במבחני פסקת ההגבלה – מבחן המידתיות

מידתיות

80. כידוע, על פי פסקת ההגבלה, על פגיעה בזכות חוקתית המוגנת בחוקי היסוד להיות מידתית. מקובל בפסיקה, כי מבחני המידתיות מבטאים את התפיסה כי לא די בכך שתכלית החוק תהא תכלית ראויה, אלא נדרש גם כי האמצעים שנבחרו להגשמתה של תכלית זו יהיו הם ראויים והולמים (ענין **גביש**, בפסקה 41).

81. על פי ההלכה הפסוקה, מידתיות החוק נבחנת באמצעות שלושה מבחני משנה: א. מבחן הקשר הרציונלי, הבוחן אם יש בכוחו של החוק לממש את התכלית שלשמה נחקק; ב. מבחן האמצעי שפגיעתו פחותה הבוחן אם מבין האמצעים אשר מגשימים את מטרת החוק בחר המחוקק את האמצעי שפגיעתו בזכויות אדם היא הפחותה ביותר; ג. מבחן המידתיות "במובן הצר", הבוחן את היחס שבין התועלת הצומחת מן החוק לבין הפגיעה הנגרמת על ידו (ענין **גיני**, בפסקאות 43-48 לפסק דינו של כב' השופט סולברג).

82. ניכר כי המנגנון הקבוע בהוראות סעיפים 43(ג) ו-45(ב) אינו עומד באף לא אחד ממבחני המשנה שנקבעו בפסיקה.

83. **מבחן הקשר הרציונלי**: מבחן זה נועד לבחון אם יש בכוחו של החוק לממש את התכלית שלשמה נחקק. אין ספק כי במבחן זה נכשל התיקון לחוק באופן מובהק. התכלית העיקרית של התיקון לחוק נועדה לתקן כשל שוק שנוצר בעקבות המגבלות על מחירי הספרים ושיעורי התמלוגים המשולמים לסופרים, והיא עומדת בסתירה חזיתית אל מול הוראות סעיפים 43(ג) ו-45(ב) המאריכים את תוקפו של כשל השוק למשך 18 חודשים נוספים. ובאשר להגנה על ההסתמכות-ככל שזוהי אמנם תכליתן של הוראות חוק אלה, הרי שכלל לא בטוח כי קיימת הסתמכות שכזאת. רבים מן השחקנים בשוק הספרים היו מעוניינים להשתחרר מעולו של החוק. הוראה הכופה "הסתמכות" בדמות הכפפת סופרים ומוציאים לאור להוראות חוק שנכשלו אינה הוראה המגנה על הסתמכותם.

84. לזאת יש להוסיף את הדברים הבאים:

ראשית, המנגנון שבתיקון החוק הנועד להגן על אינטרס ההסתמכות, חל גם ביחס לספרים אשר ראו ויראו אור החל ממועד פרסום התיקון לחוק – 7.6.16 – ועד ליום 31.8.16. מרגע פרסום התיקון לחוק שוב אין הסתמכות של ממש על נוסחו הקודם. המדובר בשיקול זר שמצא את דרכו לחוק שנחקק בחיפזון. תקלה יצאה מפני המחוקק.

שנית, הסתמכותם של שחקני השוק על הוראות החוק הקודם, קשורה בקשר הדוק למציאות השוק ששררה באותה העת. ההסכמים שנכרתו על בסיס הוראות חוק אלו נכרתו מתוך נקודת הנחה שכל השחקנים בשוק יפעלו בהתאם לאותם כללים ויהיו כפופים לאותה רגולציה. אולם, כאשר מציאות השוק משתנה ולשוק נכנסים שחקנים אשר לא כפופים להוראות החוק הקודם ודאי שלא ניתן לטעון שכבילת ידיהם של חלק מהשחקנים להוראות חוק שכבר אינן רלוונטיות לשוק המשתנה מהווה "הגנה" על הסתמכותם.

85. **מבחן הפגיעה הפחותה**: המנגנון הקבוע בהוראות סעיפים 43(ג) ו-45(ב) בא תחת המנגנון שהוצע במסגרת סעיף 2 להצעת החוק מטעם הממשלה אשר נועד לאזן בין הצורך הדחוק בביטולו המידי של החוק לבין אינטרס ההסתמכות של חלק משחקני השוק שהתקשרו בהסכמים על יסוד הוראות חוק הספרים טרם ביטולו.

המנגנון שנקבע בסעיף 2 הנ"ל העניק זכות למי שהסתמך על המצב החוקי שנוצר במהלך תקופת החוק להמשיך ולפעול על פי אותם הסדרים שנקבעו על פי החוק. הבחירה הייתה בידי מי שעלול היה להיפגע מן השינוי הרגולטורי בשוק הספרים; ברצותו יכל להמשיך ולחסות תחת ההסדרים שנקבעו על פי החוק וברצותו יכל לפעול בתנאי השוק החופשי, כאשר המעבר לתנאי השוק החופשי יעשה בהסכמה.

המנגנון שנקבע במסגרת הוראות סעיפים 43(ג) ו-45(ב) השמיט את יסוד הסכמתם של שחקני השוק להמשך תחולתן של הוראות חוק הספרים גם לאחר ביטולו, ובכך פגע באיזון העדין בין הצורך הדחוף בביטול החוק הכושל לבין ההגנה על אינטרס ההסתמכות.

מנגנון החסר את יסוד ההסכמה הינו מנגנון פוגעני במידה העולה על הנדרש. דהיינו, מנגנון הכופה על כל הצדדים: המוציא לאור, הסופר ואף חנויות הספרים, הוראות מסוימות, גם אם אלה אינם מעוניינים בהן- הוא מנגנון לא מידתי.

הצעת החוק מטעם הממשלה הינה הראיה החזקה ביותר לכך שיתכן מנגנון רך יותר ופוגעני פחות היעיל אף הוא, לכל הפחות במידה שווה, להשגת התכלית העומדת בבסיס הוראות סעיפים 43(ג) ו-45(ב)- הגנה על אינטרס ההסתמכות של שחקני שוק הספרים.

נוסף על המנגנון אשר הוצע במסגרת הצעת החוק מטעם הממשלה, ניתן לחשוב על מנגנונים נוספים אחרים אשר בכוחם להגן על מנגנון ההסתמכות, מבלי לפגוע בשחקני שוק הספרים באופן העולה על הנדרש.

כך לדוגמא ניתן לחשוב על מנגנון אשר מבטל את הוראות סעיפים 7-3 לחוק באופן גורף ביחס לכל הספרים, אך מותיר בידי הממונה את הסמכות להאריך את תוקפן של הוראות חוק אלו ביחס לספרים מסוימים, לבקשת מי מהצדדים. כך תקבע ברירת מחדל שאינה מפלה בין ספר לספר אך מאידך מקנה את האפשרות בידי מי מהצדדים להגן על הסתמכותו.

לחילופין, ניתן לחשוב על מנגנון המאריך את תחולת הוראות סעיפים 7-3 לחוק הספרים עד לתום תקופת ההגנה של ספרים אשר ראו אור טרם מועד ביטול החוק, אך מאידך שולל את סמכויות האכיפה אשר הוענקו לממונה ולמפקחים מכוח החוק. באופן זה יוגן אינטרס ההסתמכות של הצדדים ואולם הסדרי האכיפה יהיו דיספוזיטיביים ולא קוגנטיים.

נמצא אם כן, כי הוראות סעיפים 43(ג) ו-45(ב) אינן עומדות אף במבחן הפגיעה הפחותה.

86. **מבחן המידתיות במובן ה"צר"**: על יסוד הדברים האמורים לעיל, אך ברי כי בענייננו לא מתקיים יחס ראוי בין התועלת מהגשמת תכליותיו של החוק לבין הפגיעה בזכויותיהם החוקתיות של הסופרים, המוציאים לאור וחנויות הספרים.

באשר לתועלת, כפי שפורט לעיל, קיומה של הסתמכות על הוראות חוק הסופרים בקרב מרבית משחקני שוק הספרים מוטלת בספק, וככל שישנה הסתמכות כזו- סביר להניח כי המנגנון שנקבע בסעיפים 43(ג) ו-45(ב) לא יהווה תרופה הולמת לשחקני השוק אשר התקשרו בהסכמים על בסיס הוראות חוק הסופרים ערב תיקונו. וההפך הוא הנכון- המנגנון הקבוע בסעיף אלו מזיק למרבית משחקני השוק ומהווה פגיעה קשה בהם על רקע שוק אשר יהפוך להיות שוק חופשי לכל דבר ועניין.

באשר לנזק, הרי שלאחר בחינת השלכות החוק על שוק הספרים, משך למעלה משנתיים, נמצא כי הוראות החוק הזיקו לשוק הספרים במידה אנושה ופגעו באופן קשה בסופרים ובהכנסותיהם. הארכת תחולתן של ההוראות המגבילות בחוק הסופרים על חלק משחקני השוק-טומנת בחובה סכנה מוחשית להתמשכות הפגיעה בסופרים ובספרים אלו.

על כפות המאזניים מוטלים איפוא נזקים כבדים קשים וממשיים מן הצד האחד ותועלת אשר מוטלת בספק רב וטיבה-לוטה בערפל. בנסיבות אלו, אך ברי כי הוראות סעיפים 43(ג) ו-45(ב) לא עומדות אף במבחן המידתיות במובן "הצר".

87. נמצא אם כן, כי התכלית העומדת בבסיס הוראות סעיפים 43(ג) ו-45(ב) לחוק הינה בלתי-ראויה – ואף אם היא תכלית ראויה, האמצעים שבחר בהם המחוקק אינם מגשימים אותה, ודאי שלא באופן מידתי – ועל כן, ברי כי הוראות סעיפים אלו הפוגעים בזכויות חוקתיות של שחקני שוק הסופרים-אינם חוקתיים ויש לבטלם.

ח. סיכום

88. עתירה זו היא חוקתית במובן זה שהיא יוצאת כנגד סעיפי חוק. ברם, אין מדובר בעתירה היוצאת כנגד הסדר מהותי, אלא בכזאת המבקשת לבצר את הוראות התיקון לחוק הספרים ולסלק מכשול שיצא תחת ידי המחוקק, ככל הנראה מבלי דעת, ומבלי שזאת הייתה כוונת חברי בית המחוקקים ושרת התרבות אשר יזמה את תיקון החוק.

89. זוהי, בכל הכבוד, תקלה שיצאה תחת ידי המחוקק בדמות סעיפי חוק החותרים תחת תכליתו של החוק ומבחינים בין סופר לסופר ובין ספר לספר.

90. יהא זה מן הדין ומן הצדק להסיר מכשול זה מאת עם הספר שהוא גם עם הסופרים.

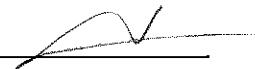
91. לאור האמור בעתירה זו מתבקש בזאת בית המשפט הנכבד להיעתר לעתירה כמפורט ברישא לה וליתן את הסעדים המבוקשים שם.

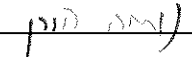
92. כן מתבקש בית המשפט הנכבד לחייב את המשיבים בהוצאות משפט ובשכ"ט עו"ד בצירוף מע"מ כדין.

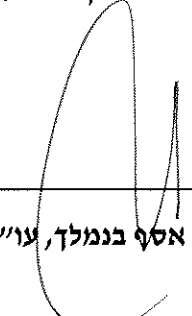
93. לתמיכה בעתירה זו מצורף אליה תצהירו של מר רותם סלע, העותר 2.

מן הדין ומן הצדק לקבל את העתירה.

היום, כב' בסיון התשע"ו (28.6.2016)


מתי רוזנבאום, עו"ד


נעמה הורן, עו"ד
ב"כ העותרים


אסף בנמלך, עו"ד