



12.56x13.97	1/3	עמוד 1	הארץ - כותרת	07/11/2022	83743081-4
ן הישראלי לדמוקרטיהסגן נשיא המכון הישראלי לדמוקרטי - 81590					

משפטנים: אם תעבור, פסקת התגברות תפגע אנושות בדמוקרטיה

מומחים אומרים כי פסקה רחבה תבטל את סמכותו של בג"ץ.
פרקליט המדינה לשעבר לדור: המיעוט יישאר חסר אונים

חן מענית

משפטנים מתריעים כי הע-
ברת חקיקה שתאפשר לכנסת
להתגבר על פסיקות בג"ץ ברוב
של 61 ח"כים (פסקת התגברות
רחבה) תבטל את מודל הפרדת
הרשויות ואת עקרון ההגנה על
המיעוט ההכרחיים לקיומה של
דמוקרטיה. סגנית **נשיא המכון
הישראלי לדמוקרטיה** פרופ'
סוזי נבות מסבירה כי פסקת
התגברות רחבה תרכז את כל
הכוח השלטוני בידי רשות אחת
ותבטל את סמכותו של בג"ץ.



21.85x20.02	2/3	3	עמוד	כותרת	07/11/2022	83743082-5
ן הישראלי לדמוקרטיהטגן נשיא המכון הישראלי לדמוקרטי - 81590						

משפטנים: התגברות תפגע אנושות בדמוקרטיה

לדברי מומחי ם, חקיקה שתאפשר לכנסת להתגבר על פסיקות בג"ץ ברוב של 61 ח"כים תבטל את הפרדת הרשויות

המשך מעמוד 1

בעוד שהמוטיבציה של יו"ר הציונות הדתית בצלאל סמוט' ריץ, ח"כ רייב לוין ובכירים אחרים בקואליציה להעביר חקיקה כזו היא אידיאולוגית, נראה שבנימיין נתניהו יתמוך בה בעיקר משום שאלמלא יצמצם את כוחו של בג"ץ, בית המשפט לא יאפשר לו לקדם צעדים שיובילו לעצירת משפט.

משה לדור מוסיף כי במדינה דמוקרטית ממשלה "לא יכיר לה לעשות ככל העולה על דעתה ללא מנגנון שכולם אותה כשהיא מקבלת החלטות פסולות עד כדי חוסר חוקיות, בין היתר כאלה שפוגעות במיעוט". לדבריו, "דמוקרטיה משמעותה גם הגנה על המיעוט מפני הרוב ולא רק קבלת עמדת הרוב, כי החלטה של הרוב עלולה להיות פוגענית וטורפת עקרונות וערכים. פסקת התגברות ברוב של 61 ח"כים תגרום לכך שלא יהיה שום גוף שיוכל לבלום את הממשלה, בשום מקרה. המיעוט נותר חסר אונים מול החלטה כזו".

משפטנית: עד 1992 המחשלה והכנסת ריסנו את עצמן כך שהיה פחות צורך בהתערבות של בג"ץ

לדור מדגיש כי פסקת התגברות רחבה "תבטל את מנגנון ההגנה על המיעוט, שהכרחי לקיומה של דמוקרטיה. הגשת עתירה נגד החלטה של הממשלה או הכנסת והמתנה להכרעה לא יהיו אלא אשליה בדבר קיומה של ביקורת. בעצם לא תהיה שום בקרה על מרחב שיקול הדעת של הקואליציה והיא תוכל לעשות ככל העולה על רוחה".

לדור היה פרקליט המדינה שהעמיד לדין את ראש הממשלה לשעבר אהוד אולמרט. הוא מתריע כי "במצאיאות של היום, תוכל כל הממשלה לסכל את ההליך

המשפטי נגד נתניהו ופסקת התגברות רחבה תסייע לה בכך. כפי שחברי הכנסת צמודים היום לדפוס המסרים מרחוב כלפור ולא סוטים מהם, שאם לא כן יבולע להם בפריימריז הבאים והם יאלצו לחפש פרנסה במקומות אחרים, כך הם יתמכו בכל החלטות של הרשות המבצעת שיהיו נגדיה. מתי שמעת משהו ממפלגות הקואליציה שנבחרה שמדבר על זכויות? בתפיסתם הדמוקרטיה מתבטאת רק בכך שהחלטות מתקבלות על ידי הרוב".

חוזרים אחורה

חלק מתומכיה של פסקת התגברות הרחבה טוענים כי כל שהם מבקשים הוא להחזיר את המצב המשפטי לזה ששרר בישראל עד תחילת שנות התשעים, קודם לחקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וחוק יסוד: חופש העיסוק. בתקופה זו בג"ץ דן בעתירות שהוגשו לו אולם לא התבקש לפסול חוקים ולא עשה זאת בטענה שהם מנוגדים לחוקי היסוד. גם הזכות לעתור לבג"ץ היתה מצומצמת – רק מי שנפגע ישירות מהתנהלותו של גוף מסוים היה יכול לעתור נגדו – וכך גם התערבות בית המשפט בהחלטות שקיבלו רשויות בנימוק של אי סבירות קיצונית.

בעקבות חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וחוק יסוד: חופש העיסוק בשנת 1992, הורחבה הביקורת השיפוטית על החלטות הכנסת והממשלה,

ובית המשפט העליון בראשות מאיר שמגר ובהמשך אהרן ברק התייחסו אל שני חוקי היסוד כאל בעלי מעמד של חוקה שלאורה ניתן להכריז על בטלות חוקים העומדים בסתירה להם. פרופ' נבות מציינת כי קודם למהפכה החוקתית היה פחות צורך בהתערבות של בג"ץ, שכן הממשלה והכנסת ריסנו את עצמן מיוזמתן. "עד לשנות ה-90 לא היתה אצלנו ביקורת שיפוטית על חקיקה, אבל היתה בישראל תרבות שלטונית חזקה", היא מסבירה. "לא הכול היה 'חוקי או לא חוקי'. היה גם 'לא ראוי ולא תקין'. היתה בישראל בושה. היה ריסון שלטוני ותרבות דמוקרטית שמבוססת על מוסכמות רבות, כמו שיש דברים שלא עושים. נדמה שאיש לא העלה על הדעת או לשנות את כללי המשחק הפוליטיים באופן תדיר, בגלל גחמה פוליטית זו או אחרת".

פסקת התגברות רחבה נחשבת לגרסה הקיצונית ביותר של המנגנון המאפשר למחוקק לחוקק חוק שמנוגד לפסיקת בית המשפט, ועל כן זוכה להתנגדות נחרצת בקרב חלקים נרחבים ממערכת המשפט. עם זאת, קיימים מודלים נוספים של חקיקה כזו, חלקם זוכים להתנגדות פחותה בקרב משפטנים ואף לתמיכה. בקנדה, למשל, יכול המחוקק להתגבר על פרשנותו של בית המשפט לחוקה ברוב רגיל, אך לתקופה מוגבלת. לפי המודל הבריטי, בית המשפט רשאי להכריז על חוק כסותר את חוקי

היסוד, אך הוא מותר למחוקק את ההחלטה אם לתקן אותה. בישראל קיימת פסקת התגברות בחוק יסוד: חופש העיסוק, המאפשרת לכנסת לחוקק חוק שעומד בסתירה לחוק היסוד הזה לזמן מוגבל, כל עוד התקבל ברוב של חברי הכנסת. עם זאת, לא קיימת פסקת התגברות בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, חוק היסוד המרכזי שבאמצעותו בית המשפט מגן על זכויות המיעוט. נשיא בית המשפט העליון לשעבר אהרן ברק אמר ב-2019 כי פסקת התגברות מורחבת תביא לפגיעה לא מידתית בתפקוד בית המשפט ותזיק לאזרחים. עם זאת, ברק לא שלל על הסף חקיקה פסקת התגברות שתחייב רוב משמעותי של חברי כנסת. לאחר רונה, נקב ברק ב-80 חברי כנסת כמספר הנדרש על מנת לאשר חוק המנוגד לפסיקת בג"ץ. בחודשים שקדמו לפרישתו מהשירות הציבורי בספטמבר היה המשנה ליועמ"ש לשעבר רוני שותף לצוות שהקים שר המשפטים גדעון סער, שביקש לקדם חקיקה של חוק יסוד: החוקה, כדי להסדיר בחוק את התערבות בית המשפט. גורי, שעמדתו העקרונית הושמעה כבר כמה פעמים בעבר, תומך גם הוא במודל של פסקת התגברות השונה מזו שהממשלה המסתמנת מכוונת אליה. "תמיד אמרתי שפסקת ההתגברות היא לא מילה גסה", אמר גורי ל"הארץ". "צריך רק להבין למה היא מכוונת וכיצד מחוקקים



13.27x20.15	3/3	3	עמוד	כותרת - הארץ	07/11/2022	83743083-6
ן הישראלי לדמוקרטיהסגן נשיא המכון הישראלי לדמוקרטי - 81590						



סמוטריץ', ביום הבחירות. פסקת התגברות רחבה נחשבת לגרסה קיצונית של הרעיון צילום: איתי רון

שיידרש להתגברות חייב להיות גבוה באופן שיבטיח תמיכה רחבה ביותר של הרשות המחוקקת בחקיקת החוק ויקטין את החשש מפני עריצות הרוב. בנוסף, ראוי לקבוע כי יכולת ההתגברות של הכנסת תהא מוגבלת בזמן. כלומר, שהאפשרות להתגברות תהיה קיימת רק לתקופה של ארבע או חמש שנים, למשל. מנגד, לדור מתנגד נחרצות לחקיקה של פסקת התגברות, גם כזו שתחייב רוב גדול הרבה יותר מ-61 ח"כים. "פסקת התגברות עלולה להביא לפגיעה במיעוט", הוא קובע. "זו לא חוכמה לגייס להחלטה שפוגעת במיעוט אפילו רוב של 80 ח"כים, כשהמיעוט שנפגע מההחלטה הוא לא זה שתומך באותם 80 ח"כים".

חן מענית

נבות לא שוללת את האפשרות שחוק יסוד כזה יכלול מנגנון של פסקת התגברות, אך לדבריה, "רק אם לא קיים מנגנון אפשרי אחר, ורק בשלב השלמת המהלך החוקתי כולו".

משה לדור: הממשלה תוכל לסכל את ההליך נגד נתניהו ופסקת התגברות רחבה תסייע לה בכך

היא מציינת כי "אם יוחלט על מנגנון התגברות, לא חרסיו מהלך שריונם של כללי המשחק ובשלב העברתו של חוק יסוד: החקיקה, השימוש בו צריך להיות חריג שבחריגים ויש לבנות אותו כך שהפגיעה בזכויות האדם תהיה הקטנה ביותר: הרוב

אותה. כשניסו להביא לפני מספר שנים הצעה של פסקת התגברות גורפת, ברוב רגיל של 61 ח"כים ובמנותק משאר ההסדרים של ביקורת שיפוטית, אמרתי בוועדת השרים לחקיקה שהצעה כזו היא מעין מקל הליכה שבור לאדם צולע הוקוק לניתוח כור לל לרגליו". עם זאת, נזרי הוסיף כי בעיניו "ראוי שייקבע גם רוב מיוחד של שופטי בג"ץ על מנת לפסול חקיקה של הכנסת. במערכת יחסים ראויה בין רשויות לא נכון לפסול חוק על חודו של קול בין השופטים".

פרופ' נבות מוסיפה כי הגיעה העת להסדיר את שריונם של חוקי היסוד ולבסס את סמכות בית המשפט העליון להעביר ביקורת שיפוטית על החלטות הממשלה והכנסת בחוק יסוד: החקיקה.