
והתגברות

המכון הישראלי
לדמוקרטיה

לחלשים

(א)ל

פסקת ההתגברות מבקשת להעניק לכנסת את הסמכות לחוקק מחדש חוקים שפסל בית המשפט העליון.

היחסים בין הכנסת ובית המשפט העליון מחייבים הסדרה, כזו שתקדם איזון וכיבוד הדדי ולא תכבול את ידיה של אף אחת מהרשויות. בשיטה הפוליטית שלנו - משטר פרלמנטרי - אין שום גוף שיש לו סמכות ביקוח על הכנסת מלבד בית המשפט. פסקת ההתגברות, או הגרסה שלה במודל הבריטי, ירוקנו סמכות זו מתוכן וישאירו את חברי הכנסת עם כוח בלתי מוגבל.

המודל הרצוי הוא זה המאפשר לבית המשפט העליון, ולו בלבד, לפסול חוקים ביושבו בהרכב מורחב של שני שלישים משופטי הקבע שלו.

כמה חוקים אכן נפסלו על ידי בג"ץ מאז קום המדינה ועד היום?

חוקים | 18 בסך הכול!

צבא וביטחון:

06. מעצר צבאי (1999)

בג"ץ קובע (ב"שגיא נגד שר הביטחון") כי הוראה בחוק השיפוט הצבאי, שהתירה מעצר של חייל למשך 96 שעות בטרם הבאתו לפני שופט, פוגעת בזכות לחירות המעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ועל כן בטלה.

07. פטור מתביעות נזיקין נגד כוחות הביטחון (2006)

בג"ץ מבטל את הוראת החוק המעניקה למדינה חסינות מפני תביעות פיצויים של פלסטינים שנפגעו מכוחות הביטחון בנימוק שהיא פוגעת באופן בלתי מידתי בזכויות האדם לשלמות הגוף, החיים, הרכוש והשוויון, המוגנים בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

08. מעצר ביטחוני ללא הבאה לפני שופט (2010)

בג"ץ מבטל את הוראת השעה המאפשרת דיון בהארכת מעצר של חשוד בעבירות ביטחוניות שלא בנוכחותו וקובע שההוראה, בשילוב עם החוק הקיים שמאפשר גם שלילת פגישה עם עורך דין, אינה מידתית ופוגעת קשות בזכות הנאשם להליך הוגן.

דת ומדינה:

09. אפליה בקבלת קצבת הבטחת הכנסה (2010)

בג"ץ קובע כי סעיף בחוק התקציבים שהעניק הבטחת הכנסה לאברכים פוגע פגיעה שאינה מידתית בעקרון השוויון.

10. מלגת לימודים לאברכים בלבד (2014)

בג"ץ קובע כי תשלום מלגת הלימודים לאברכים פוגע בשוויון, אינו משרת את תכלית המטרה ואינו עומד במבחני המידתיות.

11. שוויון בנטל - חוק הגיוס:

(2012)

בג"ץ קובע כי חוק דחיית שירות לתלמידי ישיבות שתורתם אומנותם ("חוק טל") אינו עומד במבחן המידתיות.

12. (2017)

פסיקה נוספת של בג"ץ לעתירת התנועה לאיכות השלטון נגד הכנסת קובעת כי הסדר הגיוס של תלמידי הישיבות ש"תורתם אומנותם" פוגע קשות בשוויון ובזכות החוקתית לכבוד האדם.

כלכלה ותעסוקה:

01. לשכת מנהלי ההשקעות בישראל נגד שר האוצר (1997)

שנתיים אחרי שנכנס לתוקפו קובע בג"ץ כי יש לבטל את סעיף קבלת רישיון לניהול תיקי השקעות לנוכח הפגיעה הלא-מידתית בחופש העיסוק.

02. שידורי רדיו ללא רישיון (2002)

לעתירה שהוגשה על ידי חברי כנסת ועמותות למען מינהל תקין וטוהר מידות נגד יו"ר הכנסת, הממשלה, היועץ המשפטי לממשלה והרשות השנייה לטלוויזיה ורדיו פוסק בג"ץ כי "חוק ערוץ 7" בטל בנימוק שהוא פוגע בחופש העיסוק.

03. איסור שלילת הבטחת הכנסה מאדם שמחזיק ברכב (2012)

בג"ץ פוסל סעיף בחוק הביטוח הלאומי השולל גמלת הבטחת הכנסה מאדם המחזיק או משתמש ברכב בנימוק שמדובר בפגיעה בלתי מידתית בזכות למינימום של קיום אנושי בכבוד המצויה בליבו ובגרעינו של כבוד האדם.

04. חיוב המדינה לקבוע קריטריונים להנחות במס הכנסה

ליישובים (2012)

בג"ץ קובע כי מנגנון הטבות המס הכולל רשימת יישובים הזכאים להנחות במס הכנסה פוגע בשוויון באופן בלתי חוקתי בנימוק שלא נקבעו קריטריונים ברורים לתנאי הזכאות ולהיקפם.

05. מס דירה שלישית (2017)

בג"ץ מחזיר את החוק לכנסת בנימוק שבהליך החקיקה נפל פגם מהותי שפגע בזכות ההשתתפות של חברי ועדת הכספים בהליך החקיקה.

חופש הביטוי:

13. חוק החרם (2015)

הרכב מורחב של בג"ץ קובע כי סעיף בחוק החרם הקובע פיצויים ללא הוכחת נזק למי שקורא לחרם על ישראל אינו מידתי.

מבקשי מקלט:

14. כליאת מבקשי מקלט:

(2013)

בג"ץ מבטל את ההסדר שנקבע בחוק למניעת הסתננות, המאפשר החזקת מסתננים במשמורת לתקופה של שלוש שנים, בנימוק שהסדר זה אינו חוקתי ועומד בסתירה לזכות לחירות.

15. (2014)

בג"ץ קובע כי התיקון לחוק למניעת הסתננות פוגע פגיעה מהותית, עמוקה ויסודית בזכויות אדם, אינו עומד בתנאי פסקת ההגבלה ואינו צולח את הביקורת החוקתית, ולפיכך בטל.

16. (2015)

בג"ץ קובע כי פרק הזמן של 20 חודשים במרכז השהייה למסתננים היא בלתי מידתית ומקצה לכנסת שישה חודשים כדי לחוקק פרק זמן מרבי שיהיה מידתי.

כללי:

17. הגדלת פיצויים למפוני ההתנתקות (2005)

בג"ץ מתקן את העוולה הכלכלית וקובע כי גם מפונים צעירים, שגילם פחות מ-21, זכאים למענק אישי, וכי הוותק של המפונים יחושב עד ליום הפינוי.

18. איסור הפרטת בתי הסוהר (2009)

בג"ץ מבטל הקמת בית סוהר שיופעל וינוהל על ידי תאגיד פרטי ולא על ידי המדינה בנימוק שנגרמת פגיעה בלתי מידתית בכבודם ובחירותם של אסירים.

*יחסית לבתי משפט מקבילים בעולם, בית המשפט העליון הישראלי פוסל מעט חוקים.

אנחנו והעולם*

| התקופה שנבדקה | סך הפסילות | מוצע בשנה | ישראל |
|---------------|------------|-----------|--|
| 2017-1992 | 18 | 0.72 | אירלנד |
| 2015-1992 | 38 | 1.65 | ארצות הברית (חוקים פדרליים) |
| 2016-1992 | 50 | 2.01 | בריטניה (הכרזות אי-התאמה) |
| 2016-2000 | 22 | 1.37 | גרמניה (חקיקה פדרלית, כולל חקיקת משנה) |
| 2017-1992 | 206 | 8.24 | דרום אפריקה |
| 2017-1995 | 82 | 3.72 | הודו |
| 1967-1950 | 128 | 7.53 | קנדה (חוקים פדרליים) |
| 2012-1984 | 45 | 1.6 | |

למרות קשיי השוואה, עדיין ברור שבית המשפט העליון הישראלי פוסל מעט חוקים לעומת בתי המשפט האחרים בעולם שנבדקו. ההבדל בולט כשמדובר בבתי משפט ששופטיהם מתמנים בהליכים שניתן בהם משקל רב לשופטים או לגורמי מקצוע.

* ההשוואה בחנה היקפים שונים של סמכויות לבתי משפט מקבילים, קיומם של ערכאות מגוונות ומוסדות שמבקרים חקיקה, הבדלים בתרבות פוליטית וביחסים בין הרשויות, וכן הבדלים משטריים.

אתם שואלים, והמכון הישראלי לדמוקרטיה עונה:



"לרוב הציבור אין אמון במערכת המשפט ובחונטה שלו"

מנתוני מדד הדמוקרטיה לשנת 2017 עולה באופן עקבי כי אמון הציבור במערכת המשפט גבוה בהרבה מאמון הציבור בפוליטיקאים ובמפלגות. גם בשאלות נקודתיות כמו "האם אתה מסכים שיש לקחת מבג"ץ את כוחו לבטל חוקים?", רוב הציבור משיב בשלילה. האתגר שצריך להתמקד בו הוא איך לשפר את אמון הציבור דווקא בכנסת ובממשלה.



"נמאס מהדיקטטורה של המיעוט. חייבים להגביל את כוחו של בג"ץ"

מנתוני מדד הדמוקרטיה לשנת 2017 עולה באופן עקבי כי אמון הציבור במערכת המשפט גבוה בהרבה מאמון הציבור בפוליטיקאים ובמפלגות. גם בשאלות נקודתיות כמו "האם אתה מסכים שיש לקחת מבג"ץ את כוחו לבטל חוקים?", רוב הציבור משיב בשלילה. האתגר שצריך להתמקד בו הוא איך לשפר את אמון הציבור דווקא בכנסת ובממשלה.



"ביטול חוקים על ידי בג"ץ הוא לא חוקי ולא דמוקרטי"

ביטול חוקים במסגרת בג"ץ נעשה בהתאם לחוקי היסוד, והוא ממש לא חריג בעולם הדמוקרטי. למעשה ברוב מדינות העולם ישנו בית המשפט שיכול לבטל חוק הסותר את החוקה/מגילת זכויות אדם. חשוב לציין שמאז הקמתו בשנות החמישים ועד היום בג"ץ ביטל רק 18 חוקים. אלה בוטלו בעיקר משיקולים של פגיעה קשה בכבוד האדם וחירותו, בחופש העיסוק ובשוויון.



"בג"ץ הוא השולט האמיתי. כשהוא מבטל חוקים הוא עוקף את הכנסת"

בג"ץ לא יכול לדון או לקבוע מדיניות בנושא שלא הובא לפניו או נקבע קודם בחקיקה. בשיטת המשטר שלנו בג"ץ הוא הגוף היחיד שיכול לבקר את הכנסת או את הממשלה, ולא ייתכן להשאיר רשות בישראל ללא פיקוח או ביקורת כלשהי.



"האקטיביזם השיפוטי הרס לנו את הדמוקרטיה"

עד 1992 הייתה ישראל דמוקרטיה שההגנה בה על זכויות האדם הייתה שברירת ותלויה בחסדיו של הרוב בכנסת. ואכן, הסדרים רבים שהיו נהוגים בתקופות שונות לפני 1992, כמו הממשל הצבאי, הפטור הגורף שניתן לחרדים משירות צבאי, האיסור הפלילי על יחסים הומוסקסואלים, העדר הכרה חוקית בבית זוגיות אזרחית, ואפליית יישובי הפריפריה, לא מתיישבים עם עקרונות בסיסיים של שוויון וחירות. קבלת חוקי היסוד ב-1992 העלתה את ישראל מדרגה וצירפה אותנו למועדון הדמוקרטיות המעניקות הגנה חוקתית לזכויות יסוד. תהיה זו אנומליה אם אחרי שרוב עצום של מדינות בעולם הדמוקרטי בחרו לאמץ הסדרים המעניקים הגנה חוקתית חזקה יותר על זכויות יסוד, ישראל תנוע דווקא לכיוון ההפוך של החלשת ההגנה על זכויות הפרט.



"הציבור מעולם לא בחר בבג"ץ כדי להחליט על אופי החיים במדינה. מדובר, בגדול, בחבורת גברים, אשכנזים, לבנים, אנטי-דתיים, אנטי-יהודים, אנטי-ישראלים"

מהלכי שרת המשפטים איילת שקד בשלוש השנים האחרונות לגיוון בית המשפט הובילו לשינוי דרמטי בהרכב שופטי בית המשפט העליון. בהקשר זה, הליך בחירת השופטים חייב להישאר נקי משיקולים פוליטיים-אישיים-מגזריים, על מנת שהשיקול המרכזי של השופטים יהיה שמירה על הזכויות שלנו ולא ריצוי הגוף הממנה אותם.



"העם בישראל רוצה דמוקרטיה ולא דיקטטורה בג"ץ דורסנית"

דמוקרטיה היא לא רק שלטון הרוב אלא גם הגנה על מיעוטים ועל ערכים דמוקרטיים.



"בג"ץ מנהלים לנו את המדינה והם ממש לא נבחרו בצורה דמוקרטית. יותר נכון, הם מועדון חברים"

שופטי בית המשפט העליון ממונים על ידי רוב של שבעה מתוך ועדה של תשעה, בהם שלושה שופטים, שני חברי לשכת עורכי הדין וארבעה פוליטיקאים. מכאן שהמינויים בהחלט נעשים בתיאום ובשיתוף פעולה עם גורמים פוליטיים. אגב, ככל שנעקר את ייצוגיות הוועדה ונהפוך אותה לפוליטית בלבד, כך נפגע בעצמאות בית המשפט וביכולתו לבקר את החלטות הממשלה.