

דוח מחקר
אוגוסט 2020



המכון הישראלי
לדמוקרטיה

דמוקרטיה במשבר

עודד רון

בשיתוף: מרדכי קרמניצר | יובל שני



המכון הישראלי
לדמוקרטיה

דמוקרטיה במשבר

דוח מחקר

עודד רון

בשיתוף עם מרדכי קרמניצר ויובל שני

אוגוסט 2020

Democracies in Crisis
Oded Ron
with Mordechai Kremnitzer, Yuval Shany

עריכת הטקסט: דפנה לביא
עיצוב הסדרה והעטיפה: סטודיו תמר בר־דיין
ביצוע גרפי: נדב שטכמן פולישוק

מסת"ב: 7-310-519-965-978

אין לשכפל, להעתיק, לצלם, להקליט, לתרגם, לאחסן במאגר ידע, לשדר או לקלוט בכל דרך או אמצעי אלקטרוני, אופטי או מכני או אחר – כל חלק שהוא מהחומר בספר זה. שימוש מסחרי מכל סוג שהוא בחומר הכלול בספר זה אסור בהחלט אלא ברשות מפורשת בכתב מהמוציא לאור.

© כל הזכויות שמורות למכון הישראלי לדמוקרטיה (ע"ר), 2020
נדפס בישראל, תש"ף/2020

המכון הישראלי לדמוקרטיה

רח' פינסקר 4, ת"ד 4702, ירושלים 9104602
טל': 02-5300888
אתר האינטרנט: www.idi.org.il

להזמנת ספרים:

החנות המקוונת: www.idi.org.il/books
דוא"ל: orders@idi.org.il
טל': 02-5300800

כל פרסומי המכון ניתנים להורדה חינם, במלואם או בחלקם, מאתר האינטרנט.

המכון הישראלי לדמוקרטיה

המכון הישראלי לדמוקרטיה הוא מוסד עצמאי אי-מפלגתי, מחקרי ויישומי, הפועל בזירה הציבורית הישראלית בתחומי הממשל, הכלכלה והחברה. יעדיו הם חיזוק התשתית הערכית והמוסדית של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, שיפור התפקוד של מבני הממשל והמשק, גיבוש דרכים להתמודדות עם אתגרי הביטחון מתוך שמירה על הערכים הדמוקרטיים וטיפוח שותפות ומכנה משותף אזרחי בחברה הישראלית רבת הפנים.

לצורך מימוש יעדים אלו חוקרי המכון שוקדים על מחקרים המניחים תשתית רעיונית ומעשית לדמוקרטיה הישראלית. בעקבותיהם מגובשות המלצות מעשיות לשיפור התפקוד של המשטר במדינת ישראל ולטיפוח חזון ארוך טווח של תרבות דמוקרטית נכונה לחברה הישראלית ולמגוון הזהויות שבה. המכון שם לו למטרה לקדם בישראל שיח ציבורי מבוסס ידע בנושאים שעל סדר היום הלאומי, ליזום רפורמות מבניות, פוליטיות וכלכליות ולשמש גוף מייעץ למקבלי ההחלטות ולציבור הרחב.

המכון הישראלי לדמוקרטיה הוא זוכה פרס ישראל לשנת תשס"ט על מפעל חיים – תרומה מיוחדת לחברה ולמדינה.

הדברים המובאים בדוח מחקר זה אינם משקפים בהכרח את עמדת המכון הישראלי לדמוקרטיה.

תוכן העניינים

7	עורכי המחקר
9	תקציר
11	מבוא
20	פרק 1. ההתרחקות מהדמוקרטיה הליברלית בהונגריה ובפולין
26	פרק 2. בתי המשפט
41	פרק 3. החברה האזרחית
45	פרק 4. פגיעה בתקשורת ובאקדמיה
51	פרק 5. המשך רצף האמצעים האנטי־דמוקרטיים: רוסיה, טורקיה וונצואלה
63	פרק 6. האם בישראל ננקטו אמצעים המרחיקים ממודל הדמוקרטיה הליברלית?
89	סיכום

ע ו ר כ י ה מ ח ק ר

עו"ד עודד רון הוא חוקר במרכז לערכים ולמוסדות דמוקרטיים במכון הישראלי לדמוקרטיה ועמית תוכנית בית המדרש לרבנות ישראלית של מכון הרטמן בירושלים. תחומי העיסוק העיקריים שלו הם יחסי יהודים-ערבים, זכויות אדם ומשפט חוקתי.

פרופ' מרדכי קרמניצר הוא עמית בכיר במרכז לערכים ולמוסדות דמוקרטיים במכון הישראלי לדמוקרטיה. פרופסור אמריטוס בפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית בירושלים. מומחה למשפט פלילי, ציבורי ומינהלי, זכויות אדם, שחיתות שלטונית ומידתיות.

פרופ' יובל שני הוא סגן נשיא למחקר במכון הישראלי לדמוקרטיה. מופקד על הקתדרה למשפט בינלאומי פומבי ע"ש הרש לאוטרפכט באוניברסיטה העברית בירושלים ודיקן לשעבר של הפקולטה למשפטים. מומחה לבתי דין בינלאומיים, זכויות אדם, דיני מלחמה, משפט וסייבר והיבטים משפטיים של הסכסוך הישראלי-פלסטיני.

ת ק צ י ר

מחקר זה עוסק בסקירת אמצעים אנטי-ליברליים ספציפיים שנוקטו בעשור האחרון ב־2 מדינות הנמצאות כל אחת, לפי מדדים בינלאומיים וכתובה ענפה בנושא, במקום שונה על רצף ההתרחקות ממודל הדמוקרטיה הליברלית: הונגריה ופולין. לסקירה שתי מטרות: הראשונה היא להבין את המנגנון העומד בביסוסם של האמצעים שנוקטו ואת תכליתם. המטרה השנייה היא לבחון באופן ביקורתי את הטענה שבנושאים הקשורים להגנה על מוקדי כוח ביקורתיים ננקטו בישראל צעדים הנראים דומים לצעדים שהופעלו במדינות אלו.

הדיון בסקירה המשווה מצביע על כמה מוסדות מרכזיים אשר משמשים יעדים להתקפה: מערכת בתי המשפט, ובעיקר הצמרת שלה (בית המשפט החוקתי); התקשורת; ארגוני החברה האזרחית; והאקדמיה. בית משפט עצמאי וביקורת שיפוטית של ממש עלולים לסכל מהלכים חוקיים שונים, כגון אלה הפוגעים בחופש הביטוי. לכן יש צורך מבחינתם של החותרים למשטר אנטי-ליברלי לנטרל את הביקורת השיפוטית. הפגיעה בחופש הביטוי, באמצעים שונים, מחבלת ביכולת לגייס את דעת הקהל נגד מהלכים הפוגעים בדמוקרטיה.

יעד העל, או המכנה המשותף, של ההתקפה הוא מניעת ביקורת על התנהלות השלטון – על צעדיו כרשות מחוקקת וכרשות מבצעת. מניעת הביקורת נועדה לאפשר לשלטון לשלוט ללא מצרים או כמעט ללא מצרים. שלטון כזה יכול גם לנצל את הכוח המוחלט שבידיו לפגיעה במוסדות הדמוקרטיים ולהתנהגות עבריינית, ובכלל זה לשחיתות שלטונית. ככל שההתקפה שלו על מעוזי הביקורת יעילה יותר (מבחינתו) ומתקיימת לאורך זמן רב יותר, כך גדול יותר הסיכוי שיעלה בידו גם להנציח את שלטונו (בעיקר על ידי סילוק בפועל של חלופה שלטונית) ואת השפעתו (למשל על ידי מינוי שופטים). הרצון לבצר שלטון אוטוריטרי והמגמה להנציח את השלטון עלולים להביא להחרפה הדרגתית של האמצעים

הננקטים, וכן לשימוש באמצעים נוספים שבהצטברותם מוציאים את המדינה מכלל המדינות הדמוקרטיות.

ממצאי מחקר זה מלמדים כי מתבקשת הסתכלות רחבה וכוללת על האמצעים האנטי־ליברליים שמופעלים במדינות שונות כנגד מערכת בתי המשפט, התקשורת, ארגוני החברה האזרחית והאקדמיה. יש לראות כל אחד מהם גם בבידודו, אך גם כחלק ממכלול. חלקי המכלול משליכים זה על זה, מגבירים את השפעתם ההדדית ומחמירים את הסכנה. על כן כל אחד מ"ראשי החץ" במתקפה נגד הדמוקרטיה מסמן אתר שניסיון לפגיעה בו הוא סימן מדאי.

מהמחקר עולה כי על אף היותה של ישראל מדינה בעלת מסורת דמוקרטית חזקה ומוסדות דמוקרטיים מתפקדים, מכלול האמצעים האנטי־ליברליים הנדונים בה, ומספר האמצעים הקטן יחסית שאף אומץ בה, שוחק את מעמדה הדמוקרטי ועלול להוביל אותה ללכת בדרכיהן של הונגריה ופולין. למרות האמור לעיל, דומה שישראל נמצאת במצב טוב יותר מפולין והונגריה מבחינת הדמוקרטיה שלה, אף על פי שניתן היה, בשלב הנוכחי, לצפות למצב הפוך בגלל האתגרים המיוחדים שלה והתנהלותה מחוץ למסגרות תמיכה אזוריות. סיבה אפשרית לכך היא שהתרבות הדמוקרטית בישראל היא ארוכת ימים בהשוואה לפולין והונגריה ואולי גם לכן מופנמת יותר.

עם זאת, מבחינת הערכת סיכונים לעתיד יש להביא בחשבון את חולשותיה של השיטה הישראלית. האיום הביטחוני (מסוגים שונים) המתמיד על ישראל והסכסוך המתמשך שלה עם הפלסטינים, כאשר כחמישית מאוכלוסייתה הם ערבים־פלסטינים, והיותה חברה הטרוגנית מאוד ומשועתת – כל אלה יוצרים תנאי קיום קשים ומאתגרים לדמוקרטיה ליברלית. על הרקע הזה חולשות מבניות, כמו היעדר חוקה, שיטת איזונים ובלמים חלשה במיוחד, חוסר מסגרת גג בינלאומית ופוליטיקה מגזרית חזקה, עלולות לאפשר צמיחה של משטר אוטוריטרי. הכרה בשבריריות המבנה הקיים מחייבת היערכות משמעותית לביצור ערכי הדמוקרטיה הליברלית לנוכח האתגרים הקיימים. משימה זו ניצבת לפני כל מי שחפץ בהמשך קיומה של מדינה יהודית ודמוקרטית.

מחקר זה עוסק בסקירת אמצעים אנטי־ליברליים ספציפיים שנוקטו בעשור האחרון ב־2 מדינות המצויות כל אחת, לפי מדדים בינלאומיים שיפורטו בהמשך, במקום שונה על רצף ההתרחקות ממודל הדמוקרטיה הליברלית: הונגריה ופולין. מטרתה של הסקירה שנערוך היא להבין את המנגנון העומד בביסוס של האמצעים שנוקטו במדינות ואת תכליתם. באמצעות סקירה זו נבקש גם לבחון באופן ביקורתי את הטענה שלפיה בנושאים הקשורים להגנה על מוקדי כוח ביקורתיים ננקטו בישראל צעדים הנחזים להיות דומים לצעדים דומים למדינות אלו. ההצדקה לבחון את ישראל נשענת על ההנחה שאף על פי שישאל היא מדינה דמוקרטית יציבה, הרי אימוץ אמצעים דומים לאלו שנתקבלו בדמוקרטיות לא־ליברליות יוצר דיסוננס בצורת המשטר הפוליטי בה, ומזמין בחינה ביקורתית של הנאותות שלהם. לחלופין, מאחר שאמצעים אלה הם בעלי פוטנציאל להפוך מדינה דמוקרטית ליברלית ללא־ליברלית, טמון בהם סיכון של ממש לחברה הישראלית ולמשטר הפוליטי הנוהג בה.

באשר להונגריה ופולין, מחקרים רבים מצביעים על המדינות הללו כמקרי בוחן מרכזיים למדינות פוסט־קומוניסטיות. אומנם מדינות אלה אינן מתגאות במסורת דמוקרטית עשירה, אך הן החזיקו וטיפחו מוסדות ליברליים במהלך שלושת העשורים האחרונים. ואולם בשנים האחרונות החלו לפעול בהן כוחות פוליטיים פנימיים להחלשתם על מנת לבצר את שליטת הממשלה ולאפשר לה לפעול ללא מנגנוני ביקורת. הסיבה שבגינה גם אמצעים מסוימים שאומצו ברוסיה, בטורקיה ובוונצואלה ייכללו במחקר זה נעוצה בהבנה שככל שמשטר נעשה פחות ליברלי, החוק עשוי לשמש כלי בידי השלטון לצבירת כוח בלתי מוגבל. במצב דברים זה, מפת המדינות המשמשות מקורות ההשראה לחקיקה משתנה – לא עוד מדינות ליברליות אלא דווקא מדינות אנטי־ליברליות. לפיכך בחינה של ההתפתחויות ברוסיה, טורקיה וונצואלה תאפשר להבין טוב יותר את המגמות בהונגריה ופולין, ואולי גם את פוטנציאל ההידרדרות של מדינות הנמצאות עדיין במצב שבו הדמוקרטיה מתפקדת באופן סביר.

בפרק הראשון נעמוד על הערך של הבחינה המשווה, נסקור את היעדים הנתונים להתקפה ואת השיטה שמתמשים בה ונדון במושג "דמוקרטיה לא־ליברלית". בהמשך נפרט בקצרה על אודות הרקע לתהליכים שהובילו להיחלשות הדמוקרטיות הליברליות. בפרק שלאחר מכן נסקור את הרקע הפוליטי והמשפטי הרלוונטי בפולין ובהונגריה. הפרקים הבאים יוקדשו כל

אחד להיבט אחר של האמצעים האנטי־דמוקרטיים שנקטו: פרק אחד יתמקד באמצעים שנקטו בהונגריה ובפולין כנגד בית המשפט, בדגש על הצמצום בהיקף סמכותו; הגדלת ההשפעה על מינוי השופטים; פיטורי שופטים או הדחתם בדרכים אחרות והערעור על עצם הלגיטימיות של ההכרעה השיפוטית. פרק נוסף יעסוק באמצעים שנקטו כנגד ארגוני החברה האזרחית, ובפרק שלאחר מכן נדגים ניסיונות של השלטון לפגיעה בשוק התקשורת ובאקדמיה. לאחר הפרקים הללו נעבור לפרק העוסק בכמה דוגמאות מהאמצעים האנטי־ליברליים שנקטו בטורקיה, ברוסיה ובוונצואלה. הפרק האחרון יעסוק במציאת הדמיון והשוני באופן אינטגרטיבי בין האמצעים שנפרט בסקירה ההשוואתית לבין אמצעים שנקטו בישראל. זה המקום להדגיש כי בחרנו, במודע, שלא לבחון במסגרת מחקר זה היבטים הקשורים לדמוקרטיה או להיעדרה בשטחים המוחזקים על ידי צה"ל ביהודה ושומרון, שלגביהם נקודת המוצא היא היעדר דמוקרטיה חוקתית־ליברלית. נוסף על כך, יודגש כי מחקר זה נכתב ערב משבר הקורונה, ועל כן לא מופיע בו ניתוח האמצעים שנקטו בזמן המשבר במדינות השונות. לכך ראוי להקדיש מחקר נפרד.

דמוקרטיה לא־ליברלית – האומנם?

בתוך הניסיון לתת שם למדינות שמתרחקות מהערכים הליברליים, יש המבחינים בין דמוקרטיה ליברלית לבין דמוקרטיה לא־ליברלית (illiberal democracy). ראש ממשלת הונגריה אף הרים את דגל "הדמוקרטיה הלא־ליברלית"¹. יאשה מונק (Mounk), חוקר מאוניברסיטת הרווארד, טוען כי אותן דמוקרטיות לא־ליברליות הן מדינות עם מערכת פוליטית שבה כביכול רצון הציבור קובע את המדיניות, אך ערכים ומוסדות ליברליים, המרסנים את כוחו של הרוב, אינם נשמרים עוד. מנגד, הוא מציע כי מערכות פוליטיות אלו קמו בין היתר כתגובת נגד למדינות או לצורות משטר ששורר בהן "ליברליזם לא דמוקרטי" – אומנם

1 יאן־ורנר מולר "דמוקרטיה לא־ליברלית? אין דבר כזה" הזמן הזה (2018). חוקר הפופוליזם יאן־ורנר מולר מתאר את התפתחותו של מושג זה – ממושג לביקורת והוקעה בינלאומית למודל שבו מתגאים מנהיגים אוטוריטריים ברחבי העולם.

נשמרות בהן הזכויות הליברליות, אך לא רצון הציבור בא לידי ביטוי אלא המדיניות מעוצבת על פי אינטרסים של הון ולוביסטים בהשפעה של פקידיים שלא נבחרו על ידי העם.²

אנו סבורים כי ניסיון ההבחנה בין דמוקרטיה לא־ליברלית לבין דמוקרטיה ליברלית הוא בעייתי. בלי קשר לשאלה לאן מובילים שינויי משטר, כפי שיתוארו להלן, קל להיווכח שמה שמתקרא דמוקרטיה לא־ליברלית הוא בראש ובראשונה לוקה ומוחלשת. כל דמוקרטיה, ולכן גם דמוקרטיה לא־ליברלית, אמורה לקיים מינימום של ערובות המבטיחות ייצוג נאמן של האינטרס של תושבי המדינה והגנה על חירותם, לרבות העיקרון של הפרדת רשויות (או, ליתר דיוק, ביזור הסמכויות או מערכת של איזונים ובלמים), המונע צבירת כוח יתר בידי אחת מזרועות השלטון. והנה, זהו עיקרון שמותקף חזיתית על ידי הדמוקרטיה הלא־ליברלית, במיוחד באמצעות החלשת הכוח המאזן של הרשות השופטת. זהו כוח מאזן חיוני במיוחד במשטרים פרלמנטריים, שבהם אין הפרדה של ממש בין הרשות המבצעת למחוקקת, וגם הפונקציה הביקורתית־פיקוחית של הרשות המחוקקת היא חלשה.

הדמוקרטיה אמורה לספק הגנה גם למיעוטים קבועים, ואילו ההחלה הגורפת של עקרון "הרוב מכריע" המאפיין דמוקרטיה לא־ליברלית מפקיר את המיעוטים הקבועים לשרירות ליבו של הרוב. ספק אם משטר שאינו מעניק הגנה כזו ראוי להיקרא דמוקרטיה, שהיא שלטון העם, העם כולו. יתר על כן, אין דמוקרטיה של ממש, גם לא במובן הפרוצדורלי בלבד, ללא מחויבות בפועל לחופש הביטוי. תהליך הבחירות החופשיות, שבלעדיו אין דמוקרטיה, מאבד את משמעותו אם אין חופש לבטא דעות והשקפות שונות, ובכלל זה ביקורת על השלטון. גם היסוד הזה, שהוא נשמת אפו של המשטר הדמוקרטי, מותקף חזיתית בתהליך של הפיכת המשטר לבלתי ליברלי. ההנחה, אם יש כזו, שהרשתות החברתיות יכולות לשמש תחליף לכלי התקשורת המסורתיים ולספק שוק דעות יעיל היא אשלייתית. הדבר אינו אפשרי בעיקר בשל הנטייה החזקה של האזרחים להתרשת רק ברשתות המשקפות את הדעות שהם מחזיקים בהן, נטייה

המקבלת רוח גבית מהאופן שבו פועלות הרשתות החברתיות עצמן, וגם בשל האופי הלוחמני, הגס והמניפולטיבי שבו מתנהל בדרך כלל השיח ברשתות. המסקנה מן האמור היא שהחזיון של דמוקרטיה לא-ליברלית הוא מקסם שווא. יהא ההסבר לדעיכת הדמוקרטיה הליברלית אשר יהא, אין עוררין על כך שבמדינות מסוימות היא נמצאת בסכנה ממשית, ובחלק מהמדינות שהיו כאלה בעבר היא כבר אינה קיימת הלכה למעשה.

נקודת המוצא לבחינה המשווה

כבר בפתח הדברים נבהיר כי ישנם הבדלים דרמטיים בין צורת המשטר בישראל לזה הנוהג במדינות שיעמדו במוקד הבחינה המשווה. אלו באים לידי ביטוי בשלושה תחומים מרכזיים: הרקע ההיסטורי של התפתחות התרבות הדמוקרטית; חוזקה של מערכת המשפט בישראל; והאתגרים הניצבים לפתחן של המדינות בסוגיות של זכויות מיעוטים וביטחון. כך למשל, בהשוואה להונגריה ופולין, שבהן יתמקד המחקר, ההבדל הראשון הוא שישראל פיתחה תרבות ומוסדות דמוקרטיים כבר בשנת 1948, ואילו בהונגריה ובפולין קנו התרבות והמוסדות דמוקרטיים אחיזה רחבה רק עם נפילת השלטון הקומוניסטי בשנת 1989.³ ההבדל במערכת המשפט בא לידי ביטוי בעובדה שבישראל בית המשפט העליון אמון על ביקורת חוקתית בשבתו כבג"ץ, ולעומת זאת בהונגריה ובפולין ממלא פונקציות אלה בית משפט חוקתי. הבדל זה משמעותי על רקע העובדה שהמינויים לבית המשפט החוקתי בשתי המדינות הללו, אף לפני הרפורמות שהתרחשו בשנים האחרונות, מתבצעים בממשק הדוק יותר עם המערכת הפוליטית מאשר מערכת המינויים לבית המשפט העליון בישראל. באשר להבדלים הקשורים לסוגיות הנוגעות למיעוט, לפני ישראל ניצבים אתגרים אחרים מאלו שעמם מתמודדות הונגריה ופולין. בעוד בהונגריה ובפולין ישנן קבוצות מיעוט שאינן מצויות בעיצומו של סכסוך לאומי הקורא תיגר על אופיה

3 למרות השוני שהצבענו עליו יש טענה שהדמוקרטיה החוקתית בישראל החלה להתפתח רק בשנות התשעים, ולפיכך אולי רב הדומה על השונה. לעניין זה ראו אהרן ברק מבחר כתבים כרך ג, עיונים חוקתיים 101 (2017).

ולפרקים על עצם קיומה של המדינה, בישראל הסכסוך הישראלי-פלסטיני, לרבות השליטה הצבאית בשטחי הגדה, הוא מרכיב מרכזי המשפיע על עמדות החברה בנושא וממילא גם על הפעילות במישור הפרלמנטרי.⁴ לעובדה זו השלכה על האופן שבו החברה הישראלית תופסת סוגיות הקשורות ללגיטימיות של אמצעים ליברליים ואנטי-ליברליים המשליכים על מעמדם של פלסטינים שהם אזרחי ותושבי ישראל ופלסטינים שאינם תושבי ישראל.⁵ נוסף על כך ישראל ניצבת למול מציאות ביטחונית מורכבת הכוללת פיגועי טרור, ואילו הונגריה ופולין אינן נתונות לאיומים דומים.⁶

ישנם כמה הבדלים נוספים אשר ראוי שישמשו נקודת מוצא להשוואה: בישראל, בניגוד להונגריה ופולין, אין חוקה אלא חוקי יסוד אחדים, ועל כן היקף ההגנה שהם מספקים לדמוקרטיה הליברלית הוא חלקי.⁷ ואולם החוקה בהונגריה ובפולין לא מנעה מהמשלות שם לפעול בצורה שפגעה בערכים ליברליים מוגנים. דומה כי בישראל מנגנוני ההגנה המשפטיים הפורמליים אשר יוכלו להדוף הצעות בעלות פוטנציאל משמעותי לפגוע בעצמאות מערכת המשפט, בחברה האזרחית, בתקשורת ובאקדמיה חלשים יותר, והלגיטימציה לביקורת השיפוטית הקיימת שנויה במחלוקת פוליטית וציבורית. הבדל נוסף בין ישראל לפולין והונגריה הוא שהן, לעומתנו, נמצאות במסגרת פן-אירופית שאמורה לשמור על המדינות גם מפני עצמן (האיחוד האירופי ומועצת אירופה). אומנם מנגנון זה לא עצר את כל היוזמות האנטי-ליברליות של הונגריה ופולין, אך היו כמה מקרים שהיה בכוחו לרסן אותן קמעה, כדוגמת ההליכים שנקשרו לחוק שהוריד את גיל הפרישה של השופטים או האיום בסנקציות בתגובה לחקיקה אנטי-דמוקרטית.⁸

4 מיכאיל קרייני "ריקושטים יהודיים ודמוקרטיים" משפט וממשל ט 461 (2006).

5 MENACHEM MAUTNER, ISRAEL'S RECENT SLIDING TO AUTHORITARIANISM AND ITS CAUSES (2018)

6 מרדכי קרמניצר "טרור ודמוקרטיה והמקרה של ישראל" המשפט יד 9 (2001).

7 ברק, לעיל ה"ש 3, בעמ' 113. להשוואת זכויות היסוד המעוגנות בישראל, בהונגריה ובפולין ראו באחר *Comparative Constitutions Project*.

8 ראו "שופטי העליון שהודחו בפולין הוחזרו לתפקידם בעקבות לחץ האיחוד האירופי" הארץ 22.11.2018 (מתורגם מ-ASSOCIATED PRESS).

זיהוי מאפיינים דומים של ההתקפה על הדמוקרטיה הליברלית בבחינה המשווה מאפשר לאתר מגמות של פגיעה בדמוקרטיה בשלב מוקדם ככל האפשר, כדי להתארגן לבלימה שלהן ואף לבחון אם ניתן לנקוט צעדים של מניעה מוקדמת. המאפיינים הללו משמעותיים, ובעזרתם ניתן להבין מהם הגורמים במערכת השלטון ובחברה שמרכיבים יחד את הדמוקרטיה הליברלית וגם מגינים עליה. הידיעה הזו עשויה לסייע לחשיבה כיצד ניתן לבצר את הגורמים הללו ולהגן עליהם ככל שניתן, רצוי מראש. מחקר זה תיאורי, והוא מבקש לזהות את הדפוס מבלי לעמוד בהרחבה על התהליכים והגורמים אשר גלוי וידוע שהם שונים בין המדינות הנסקרות שצוינו לעיל, והשפיעו במידה רבה על כל ההתפתחויות והאמצעים שנקטו בכל מדינה ומדינה. עם זאת, חרף ההבדלים הללו אנו סבורים כי יש מקום ללמוד מן השוואה בין האמצעים שנקטו בכל מדינה. אם ניתן למצוא דמיון באמצעים למרות ההבדלים, הדבר יכול להצביע על השיקולים הפוליטיים הרחבים התומכים בקידומם של חוקים ומהלכים שעשויים לפגוע ביסודות הדמוקרטיה הליברלית, כמו גם על הדרכים שהפגיעה מתרחשת בהן.

היעדים להתקפה

הדיון במחקר המשווה מצביע על כמה מוסדות מרכזיים אשר משמשים יעדים להתקפה: מערכת בתי המשפט, ובעיקר הצמרת שלה (בית המשפט החוקתי); התקשורת; ארגוני החברה האזרחית; והאקדמיה. בית משפט עצמאי וביקורת שיפוטית של ממש עלולים לסכל מהלכים חוקיים שונים, כגון אלה הפוגעים בחופש הביטוי. לכן יש צורך מבחינתם של החותרים למשטר אנטי-ליברלי לנטרל את הביקורת השיפוטית. הפגיעה בחופש הביטוי, באמצעים שונים, מחבלת ביכולת לגייס את דעת הקהל נגד מהלכים הפוגעים בדמוקרטיה. יעד העל או המכנה המשותף של ההתקפה הוא מניעת ביקורת על התנהלות השלטון – על צעדיו כרשות מחוקקת וכרשות מבצעת. הפעולות למניעת ביקורת כוללות צעדים נגד גופי שלטון אחרים, כמו בתי המשפט, ונגד גורמים פרטיים כמו התקשורת (למעשה גם תאגידי השידור הציבוריים), ארגוני החברה האזרחית והאקדמיה. מניעת הביקורת נועדה לאפשר לשלטון לשלוט ללא מצרים או כמעט ללא מצרים, ולעשות זאת מבלי שמעשיו יגונו או שיופעלו עליהם סנקציות. שלטון כזה יכול גם לנצל את הכוח המוחלט שבידיו להתנהגות עבריינית, ובכלל

זה לשחיתות שלטונית. ככל שההתקפה שלו על מעוזי הביקורת יעילה יותר (מבחינתו) ומתקיימת לאורך זמן רב יותר, כך גדול יותר הסיכוי שיעלה בידו גם להנציח את שלטונו (בעיקר על ידי סילוק בפועל של חלופה שלטונית) ואת השפעתו (למשל על ידי מינוי שופטים). הרצון לבצר שלטון אוטוריטרי והמגמה להנציח את השלטון עלולים להביא להחרפה הדרגתית של האמצעים הננקטים, וכן לשימוש באמצעים נוספים שבהצטברותם (כדוגמת מה שהתרחש ברוסיה כפי שיפורט בהמשך) מוציאים את המדינה מכלל המדינות הדמוקרטיות.

ישנן זירות נוספות שבחרנו לא לעסוק בהן במסמך זה מפאת קוצר היריעה, לרבות אמצעים שנועדו להביא להחלשתם של שומרי סף חשובים כגון מועצות המפקחות על התקשורת ועל מערכת המשפט, ניסיונות ליצור פוליטיזציה של חופש הביטוי בתחום התרבות, עמדות קיצוניות בנושא הגירה ונגד גלובליזציה, פגיעה בזכויות נשים ולהט"ב בשם חזרה לערכי משפחה מסורתיים⁹ ועוד.

שיטות ההתקפה

במשיכת מכחול עבה, ניתן להצביע על ארבע שיטות עיקריות שבאמצעותן מתבצעת במדינות הנבחרות במחקר זה התקפה נגד המוסדות הדמוקרטיים: שימוש באמצעים חוקיים, בעיקר בחקיקה; שימוש בכוח השלטון; שימוש באמצעים חברתיים; ושימוש בפופוליזם.

1. שימוש באמצעים חוקיים, בעיקר בחקיקה

כאשר הכוח הפוליטי העומד לרשות מפלגה מאפשר לה לחוקק כרצונה, ולעיתים אף לשנות את החוקה מתוך הסתמכות על הרוב, הופך החוק לאמצעי לצמצום כוחם ועצמאותם של המוסדות והגופים המבקרים אותה. באמצעות החקיקה ניתן בין היתר להקים גופים חדשים, ואחר כך למנות בהם אנשים נאמנים ולשאוב אליהם את הסמכויות והכוחות של גופים קיימים, של "המשטר הישן". לעיתים

9 ראו למשל "אנחנו צריכים ילדים הונגרים": התכנית של אורבן לעידוד ילודה" וואלה! 11.2.2019 (מתורגם מ-Reuters); "אחרי המהגרים, לפופוליסטים בפולין יש ארב חדש-ישן: קהילת הלהט"ב" הארץ 20.4.2019 (מתורגם מ-The New York Times).

משמש החוק גם למטרות של דה־לגיטימציה, למשל על ידי יכולתו לזהות ארגוני חברה אזרחית הנהנים ממימון זר כסוכנים זרים.

2. שימוש בכוח השלטון

בראש ובראשונה שימוש בכוח המינורי, המאפשר לשלטון למנות את אנשיו או אנשים כלבבו לכל המשרות הבכירות בגופים שאמורים למלא תפקיד ביקורתי, כגון בתי המשפט, האקדמיה והתקשורת, וכך לשבש ולעוות את תפקודם ומקומם בשיטה הדמוקרטית. פוליטיזציה של גופי הביקורת מיועדת לחסל את עצמאותם המהותית ולהפוך אותם לעושי דברו של השלטון ולמי שאומרים הן אחריו. לעיתים ממונים מטעם מגלים עצמאות המפתיעה את ממניהם, אולם ככל שהפוליטיזציה מקיפה יותר ושלמה יותר, קטן הסיכוי לכך וקטנה גם השפעתם של יחידים כאלה. כאשר יש כוח לסלק מכהונה, שלמעשה איננו מוגבל, ההיתכנות של עצמאות פוחתת מאוד. נוסף על כך שימוש בכוח השלטון בא לידי ביטוי גם בפלישת השלטון לספרות של אוטונומיה אזרחית והשתלטות עליהן. אמצעי התקשורת או חלקם נתונים להשפעת השלטון, והשלטון מייסד ארגונים שהם כביכול ארגוני חברה אזרחית ותומך בהם באמצעות סיוע ממשלתי מכספי ציבור שמחולקים באופן בלתי שוויוני לטובת אותם ארגונים או על דרך תמיכה פומבית בהם.

3. שימוש באמצעים חברתיים

מתבצע שימוש בעיקר ברטוריקה של תיוג ודה־לגיטימציה של האופוזיציה לשלטון, של מבקריו ושל ה"אחרים". הרטוריקה הזו פותחת אפיקים להתנהלות חברתית תואמת של החרמה, רדיפה וניכור מצד תומכי השלטון וחלקים בציבור המושפעים מרטוריקת השלטון כלפי מושאי הדה־לגיטימציה. נעשה שימוש גם ברטוריקה של שיבוש מושגי יסוד והבחנות בסיסיות, ויצירת תודעה כוזבת. שיטה זו רווחת בקרב מנהיגים אשר מכנים תדיר את מבקרי השלטון "לא פטריוטים", "סוכנים זרים" ואפילו "בוגדים". לדה־לגיטימציה פוליטית־חברתית השפעות מרחיקות לכת: היא עלולה לסרס את האופוזיציה בשל החשש שתוכרז כאנטי־פטריוטית. כמו כן יש בכוחה להזיז את הימין המרכזי לעמדות ימין קיצוניות, גם כאן בשל החשש שאם לא יעשה כן, יוקע כבלתי פטריוטי.

4. שימוש בפופוליזם

פופוליזם הוא אחד הזרמים התת־קרקעיים שמובילים למתקפה על הדמוקרטיה הליברלית. המנהיג הפופוליסטי מתיימר לבטא, ובאופן בלעדי, את רצון העם, ולכן מתבקש להרחיק מעמדות של השפעה גורמים פוליטיים אחרים וכן כל גורם שלטוני. בייחוד עליו להרחיק את הגורמים המקצועיים והעצמאיים המכונים לרוב "אליטות" או "הממסד", כדוגמת בתי המשפט, שלידו לא רק שאינם מדברים בשם העם אלא מעוותים את רצון העם, משבשים אותו ומתנכלים לו. המנהיג ינסה להעביר מסר ולפיו הביקורת על השליט ועל השלטון היא, ביקורת על העם עצמו, ולכן יש למנוע אותה. ככל שזכויות האדם מבטאות מסורת אוניברסלית, חוצת גבולות ומעל גבולות, ויש בהן יסוד של השפעה זרה או מעורבות זרה בעניינים פנימיים, הן נתפסות כפוגעות בריבונות ובלאומיות. ככל ששיח הזכויות בא בשמם של מיעוטים או אזרחים זרים ומבקש להגן על זכויותיהם על בסיס של שוויון ערך האדם, כך הוא נתקל בהתנגדות ונתפס כבא להגן על "אחרים" שאינם ראויים לכך, ובמקרים לא מעטים כבא על חשבון הרוב.¹⁰

ההתרחקות מהדמוקרטיה הליברלית בהונגריה ובפולין

בשנת 1989, לאחר שנים שבהן חיו תחת משטרים אוטוריטריים וסמוך למועד נפילת הגוש הסובייטי, פעלו הונגריה ופולין (לצד מדינות נוספות באזור) לכוון בשטחן שלטון דמוקרטי. האבות המייסדים של הונגריה ופולין הדמוקרטיות ביקשו להקים מערכת שתאזן בין הצורך לחזק את המשילות לבין החשש מפניה והרצון להישמר מפני כוח בלתי מרוסן של השלטון.¹¹ השיחות שהתנהלו בשולחנות העגולים הן בהונגריה והן בפולין הובילו בסופו של דבר ליצירת מנגנונים שביקשו להגשים את העקרונות הדמוקרטיים ולבסס מערכת שלטון בת קיימא. מאז, במשך למעלה משני עשורים, היו הונגריה ופולין במידה רבה מודל מוצלח לשינוי הדמוקרטי הדרמטי שהתחולל במדינות מרכז אירופה ומזרחה: הן פעלו על פי העקרונות הליברליים שנקבעו בחוקה חדשה, וגיבשו מנגנון בחירות חופשי ושקוף לבחירת ממשלה מכהנת אשר פועלת בעת ובעונה אחת עם אופוזיציה אפקטיבית. הן הקימו מערכת בתי משפט עצמאית ובלתי תלויה אשר השמירה על שלטון החוק והחוקה עומדת לנגד עיניה, אפשרו קיומה של תקשורת חופשית המבקרת את הגורמים רבי הכוח במדינה, ובכלל זה את הפוליטיקאים הבכירים, וקידמו (בעיקר בפולין) את התנאים לקיומה של חברה אזרחית המורכבת בין היתר מארגוני זכויות אדם. הראיה הטובה ביותר להכרה בחוסן הדמוקרטי שהתפתח במרוצת השנים בהונגריה ובפולין היא קבלתן כחברות מן המניין לאיחוד האירופי.¹²

בשנים האחרונות, בעקבות חילופי גברי בהנהגת המדינות ובהשפעת תהליכים פנים-מדינתיים, התרחקו פולין והונגריה במידה ניכרת ממודל הדמוקרטיה הליברלית: בתי המשפט אוישו במקורבי השלטון; התקשורת ברובה איבדה את

PETER KRASZTEV & JON VAN TIL, THE HUNGARIAN PATIENT: SOCIAL OPPOSITION TO 11
AN ILLIBERAL DEMOCRACY (2015)

Wojciech Sadurski, "How Democracy Dies (in Poland): A Case Study 12
of AntiConstitutional Populist Backsliding" (Sydney Law School
Research Paper No. 18/01, January 2018)

עצמאותה והפכה לתקשורת מגויסת; החברה האזרחית מצאה עצמה מאוימת, מוגבלת ומפוקחת; והאקדמיה גם היא נהפכה למוקד של התערבות פוליטית. לא בכדי באה לידי ביטוי התרחקותן של הונגריה ופולין מערכי הדמוקרטיה הליברלית גם במדדי הדמוקרטיה הבינלאומיים.¹³ על פי מדד הדמוקרטיה לשנת 2016 של *The Economist* הונגריה נמצאת במקום ה־57 ופולין במקום ה־56 מתוך 167 מדינות שנסקרו.¹⁴ לצורך השוואה נציין שבשנת 2008 במדד זה היה דירוגה של הונגריה במקום ה־40 ופולין במקום 45.¹⁵ ולא זו אף זו, על פי מסמך שהוציא מכון המחקר Freedom House האמריקאי בשנת 2018, מתוך המדינות הרבות שמרחף בהן איום ממשי על הדמוקרטיה הליברלית רשמה הונגריה את הירידה המצטברת הגדולה ביותר במדדים הדמוקרטיים על פני 10 השנים האחרונות; בפולין חלה הידרדרות משמעותית ביותר במספר רב של מדדים ובסך כל הניקוד.¹⁶ ואכן, המדד שפרסם Freedom House בשנת 2019 הגדיר את הונגריה, לראשונה, כמדינה "חופשית למחצה" בשל "התקפות על המוסדות הדמוקרטיים במדינה".¹⁷ פולין, לעומתה, עדיין מוגדרת כמדינה חופשית אך מדורגת נמוך מאוד בכמה קטגוריות חשובות שבחן מכון המחקר. כך למשל, בקטגוריית עצמאות מערכת המשפט זכתה פולין לנקודה אחת מתוך ארבע. לפני שניגש לסקור את האמצעים שננקטו בהונגריה ובפולין אשר הובילו לירידה זו, נתאר בקצרה את הרקע הפוליטי והמשפטי הרלוונטי לכל מדינה ומדינה.

הונגריה

ויקטור אורבן זכה בבחירות הארציות לראשונה בשנת 1998 בראשות מפלגת האיחוד האזרחי ההונגרי "פידס". שנות שלטונו הראשונות התאפיינו במידה

13 זה המקום לציין כי ישנן גם טענות על היעדר חוקף למדדי הדמוקרטיה.

14 The Economist Intelligence Unit, Democracy Index 2016. במדד זה ישראל נמצאת במקום ה־30. ראו "מדד הדמוקרטיה", אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה.

15 The Economist Intelligence Unit's, Index of Democracy 2008

16 Freedom House, Nations in Transit 2018. ישראל אינה נמצאת בקטגוריה זו.

17 Freedom House, Freedom in the World 2019: Democracy in Retreat

רבה בעימותים בלתי פוסקים עם האופוזיציה, אשר העיבו על יכולתו לקדם מדיניות המבוססת על דיון ענייני ומקצועי. על רקע הדברים הללו, הוא הפסיד בבחירות שנערכו בשנת 2002. שמונה שנים מאוחר יותר אורבן זכה לאמון מחודש, וזאת לאחר שבמהלך השנים שבהן לא מילא את תפקיד ראש הממשלה נכשלו הרפורמות שהובילו מתחריו, הם הסתבכו בפרשיות שחיתות, ומעל הכול חוותה המדינה משבר כלכלי. המחקרים שנערכו בנושא מצביעים על כך שנסיבות אלו וגורמים נוספים אפשרו לאורבן לנצח בבחירות 2010. עם עלייתו המחודשת לשלטון בראש מפלגת האיחוד האזרחי ההונגרי, המפלגה השמרנית לאומית שהחזיקה יחד עם מפלגות קרובות לה מבחינה אידאולוגית ברוב של שני שלישים מהפרלמנט (על פי החוקה ההונגרית רוב זה מאפשר לבצע שינויים חוקתיים), שינתה הדמוקרטיה הליברלית ההונגרית את פניה. היא עשתה זאת בעיקר באמצעות כינון החוקה החדשה והוספת תיקונים לחוקה לצד חוקים נוספים.¹⁸ בשנת 2014 נבחר אורבן פעם נוספת ושמר על רוב קואליציוני של שני השלישים חרף הירידה הדרסטית באחוזי התמיכה במפלגתו ביחס לבחירות שנערכו בשנת 2010. לאחר שנבחר בשנת 2014 הציג אורבן את החזון שהוא מבקש להגשים באומרו כי המדינה החדשה שהוא עמל לבנות היא דמוקרטיה לא-ליברלית, בהשראת טורקיה ורוסיה.¹⁹ גם בבחירות 2018 זכה אורבן ברוב של שני שלישים.²⁰

תפיסת עולמו של אורבן ומפלגתו מורכבת מכמה יסודות מרכזיים: לאומנות; פופוליזם; אנטי-ליברליות; ומשילות.²¹ הלאומנות הפופוליסטית באה לידי ביטוי

Miklos Bankuti, Gábor Halmai, & Kim Lane Scheppelle, *Hungary's Illiberal Turn: Disabling the Constitution*, 23 JOURNAL OF DEMOCRACY 138 (2012)

19 לאחר שהפסיד בשנת 2002 אמר אורבן כי "האומה אינה יכולה להיות באופוזיציה" Nick Thorpe, *The Man who Thinks Europe has been Invaded*, BBC NEWS (April 6, 2018).

20 אורבן התמודד בבחירות בשתי הפעמים הקודמות בשיתוף פעולה עם המפלגה הנוצרית הדמוקרטית. בפעם האחרונה הוא רץ ברשימה ממוזגת עם מפלגה זו.

21 ANDRAS BOZOKI, *THE TRANSITION FROM LIBERAL DEMOCRACY: THE POLITICAL CRISIS IN HUNGARY* (2012)

במונחים החוזרים לעיתים תכופות בנאומיו של אורבן – "האחדות הלאומית" וה"כבוד הלאומי" – מונחים שזכו להגנה במסגרת החוקה החדשה.²² היא מתבטאת גם בטענה אשר חוזרת אף היא בנאומיו ולפיה הלאום ההונגרי בן אלף השנים חשוף לסכנה זהותית, ועל כן יש לקדם ערכים דתיים ומסורתיים במדינה אפילו במחיר של פגיעה בעקרונות ליברליים ובזכויות מיעוטים. המשילות משתקפת בתפיסה אשר תורגמה במהלך השנים מאז נבחר גם ליוזמות חקיקה, תפיסה שחתרה לרכז את מרב הכוח וסמכויות השלטון בידי גוף אחד – הממשלה. תודעת "חילופי האליטה" שימשה את אורבן כרוח גבית וכהצדקה למהלכיו, בעיקר בכל הנוגע לשינויים שחולל במערכת המשפט. הספרות שנכתבה בנושא מציעה כי חלק מההסברים להצלחתו של אורבן וממשלתו לבצע שינויים מרחיקי לכת לאורך שמונה השנים האחרונות הם היעדר מסורת דמוקרטית ליברלית איתנה, דהיינו העובדה שרק במשך 20 שנה נבנתה תשתית למשטר דמוקרטי-ליברלי; האכזבה הציבורית מהמצב הכלכלי; היעדר מעמד ביניים איתן; חברה אזרחית חלשה שאינה מסוגלת לעמוד באופן אפקטיבי מול הממשלה; ובית משפט חוקתי אקטיביסטי. הטענה של אורבן שסייעה בידו לעלות לשלטון הייתה כי בית המשפט החוקתי חורג מתפקידו ומפעיל שיקול דעת על חשבון נבחר הציבור.²³

פולין

בשנת 2005 נבחרו האחים לך וירוסלב קצ'ינסקי למשרות הציבוריות הרמות ביותר בפולין: לך נבחר לנשיאות, וירוסלב, שעמד בראש מפלגת "חוק וצדק", נבחר לראשות הממשלה. הממשלה בראשותו לא מילאה את ימיה בעקבות משברים חוזרים ונשנים, ובשנת 2007 נבחר דונלד טוסק (Donald Tusk)

22 אחדות זו אינה כוללת כמובן קבוצות מיעוט המתגוררות בהונגריה אך אינן חלק מהעם ההונגרי, כדוגמת בני הרומה (צוענים).

Gábor Halmai, *A Coup Against Constitutional Democracy: The Case of Hungary*, in CONSTITUTIONAL DEMOCRACY IN CRISIS? 243 (Mark A. Graber, Sanford Levinson, & Mark Tushnet eds., 2018)

לראשות ממשלת פולין כמועמד מפלגת "המצע האזרחי"²⁴. בבחירות שנערכו בפולין בשנת 2011 נבחר טוסק לכהונה נוספת. באותה שנה הכריז מנהיג מפלגת האופוזיציה חוק וצדק ירוסלב קצ'ינסקי כי הוא מעוניין להפוך ביום מן הימים את ורשה בירת פולין לבבואה של בודפשט – בירתה של הונגריה שנשלטה באותה העת בידי אורבן.²⁵ מסע הבחירות של מפלגת חוק וצדק בשנת 2015 דווקא הצניע חלק מהסממנים האוטוריטריים שהתגלו בהמשך. כותרתו הייתה "שינוי טוב", והוא התבסס על ערכים של "שמרנות חומלת": הבטחות מרחיקות לכת להטבות חברתיות וכלכליות בצד הפחדה מפני המהגרים והזרים ושימת דגש על הערכים הדתיים והמשפחתיים אשר מצויים לטענתם בסכנה.²⁶ בתום מערכת הבחירות, לאחר שמונה שנים באופוזיציה, וחודשים אחדים לאחר שנבחר איש המפלגה אנדז'יי דודה (Andrzej Duda) לנשיאות, נבחרה המועמדת מטעם מפלגת חוק וצדק באטה שידלו (Beata Szydło) לראשות הממשלה באמצעות 37.6% מהקולות (שיעורי ההצבעה הכלליים עמדו על 50% בלבד), שהניבו 235 מושבים מתוך 460 בפרלמנט הפולני. תוצאת הבחירות הביאה את המפלגה להקים ממשלה ללא שותפות קואליציוניות.²⁷ יצוין כי בשונה ממפלגת האיחוד האזרחי ההונגרי בראשות אורבן בהונגריה, מפלגת חוק וצדק לא עלתה לשלטון על רקע משבר כלכלי חמור. להפך, ממשלתו של טוסק הביאה לפיתוח כלכלי, שבא לידי ביטוי בין היתר בהורדת שיעורי האבטלה וצמצום האי־שוויון.²⁸

24 שלוש שנים לאחר מכן התרסק מטוס שהוביל את לך קצ'ינסקי נשיא פולין ופמלייתו ברוסיה. ראו יוסי מלמן "נשיא פולין לך קצ'ינסקי נהרג בהתרסקות מטוסו ברוסיה" הארץ 10.4.2010.

25 "There will be a day when we will manage, when we will have Budapest in Warsaw" (Neil Buckley, *Poland's New Government Finds a Model in Urban's Hungary*, FINANCIAL TIMES (January 6, 2016))

26 Joanna Fomina & Jacek Kucharczyk, *Populism and Protest in Poland*, 27 (4) JOURNAL OF DEMOCRACY 58, 62–63 (October 2016)

27 עניין זה משותף לפולין ולהונגריה – ממשלת רוב של מפלגה אחת. במערכת הפרלמנטרית בפולין והונגריה נהוגה השיטה הרובנית, בניגוד לממשלה הקואליציונית בישראל.

28 WOTCIECH SADURSKI, POLAND'S CONSTITUTIONAL BREAKDOWN 169 (2019)

זמן קצר לאחר היבחרה בשנת 2015 החלה מפלגת חוק וצדק ליישם יוזמות, אשר יעמדו במוקד הפרקים הבאים, המזכירות בחלקן את אלו שקודמו קודם לכן בהונגריה.²⁹ יוער כי שלא כמו השינוי שהתרחש בהונגריה, שנעשה באמצעות כינון חוקה חדשה, מפלגת השלטון בפולין ביצעה את הרפורמות בעיקר באמצעות חקיקה ושינויים מבניים בדמוקרטיה הפולנית.³⁰ מגמה זו המשיכה גם לאחר הבחירות שהתקיימו באוקטובר 2019 שבהן זכה המועמד מטעם מפלגת חוק וצדק מטאוש מורבייצקי (Mateusz Morawiecki) במרב הקולות, וקיבל את המנדט להרכיב את הממשלה, הכוללת בין היתר גם מפלגת ימין קיצוני.³¹ הפרק הבא יעסוק ביוזמות שנגעו לבתי המשפט, בפולין ובהונגריה.

Piotr Buras, *How Poland is Drifting Away from Liberal Democracy*, 29
KONRAD-ADENAUER-STIFTUNG (2018)

30 Sadurski, לעיל ה"ש 12.

31 עופר אדרת "הבחירות בפולין: מפלגת השלטון 'חוק וצדק' התחזקה ותרכיב את הממשלה הבאה" הארץ 14.10.2019.

בתי המשפט

לעתים המתח בין הרשויות מביא להתדרדרות ביחסים שביניהן. הדיאלוג בין הרשויות נפסק. תחתיו בא מונוולוג. הכוח מחליף את שיקול הדעת. הכלים נשברים [...] שבירת הכלים עשויה ללוש צורות שונות: היא באה לידי ביטוי בביקורת שלוחת רסן על פסק הדין; היא תוקפת את עצם הלגיטימיות של ההכרעה השיפוטית; היא מעלה הצעות שלעתיים – גם מתממשות – לצמצום בהיקף הסמכות של בתי המשפט; היא מאיימת להקים בתי משפט חדשים כדי להתגבר על פסקי הדין הבלתי רצויים; היא מבקשת להגדיל את ההשפעה הפוליטית על מינוי השופטים [...] היא מביאה לדרישה לפטר שופטים בשל השקפות שביטאו בפסקי דין. כל אלה מביאים, בסופו של דבר, לשבירת כלים. זוהי תחילת סופה של הדמוקרטיה.³²

מאז נפילת הקומוניזם היה לבתי המשפט ההונגריים והפולניים חלק מרכזי בפיתוח התרבות הדמוקרטית במדינות הפוסט־קומוניסטיות. בתי המשפט נהנו מעצמאות וחופש פעולה, ולא היססו לבקר את פעולות השלטון ולהגן על זכויות אדם.³³ כאשר עלה אורבן לשלטון לראשונה בשנת 1998 הוא סירב להעניק לנשיא בית המשפט החוקתי כהונה נוספת והחל במשימתו למנות שופטים שמרנים.³⁴ בשנת 2010, זמן קצר לאחר שנבחר שוב לתפקיד ראש ממשלת הונגריה, החלה ממשלתו של אורבן לפגוע באופן שיטתי בעצמאות בתי המשפט בהונגריה, ובראשם בבית המשפט החוקתי. הטענה המרכזית של הממשלה הייתה שבית המשפט החוקתי אקטיביסטי מדי.

32 אהרן ברק מבחר כתבים כרך ד, על בית המשפט ושופטיו 70 (2017).

33 בית המשפט החוקתי בהונגריה ביטל חוקים רבים ופסק פסיקות תקדימיות שעוררו הדים בהונגריה וברחבי העולם.

34 TOM GERALD DALY, THE ALCHEMISTS: QUESTIONING OUR FAITH IN COURTS AS DEMOCRACY-BUILDERS (2018)

גם בפולין נראו ניצני הרצון להצר את צעדיה של הרשות השופטת עוד בתקופת הכהונה הקודמת של הממשלה הנוכחית, בשנים 2005-2007, בעיקר לנוכח פסיקות שלא היו לרוחה של המפלגה. מאז זכתה מפלגת חוק וצדק לרוב בפרלמנט בשנת 2015, נקטה ממשלת פולין צעדים שנועדו לפגוע בעצמאות המערכת ולצמצם את הסיכוי שיתקבלו פסיקות חדשות שאינן עולות בקנה אחד עם עמדת הממשלה.³⁵ השינויים והאמצעים שנקטו הגיעו על רקע ביקורת קשה של השלטון כלפי מערכת המשפט. נטען כי המערכת כוללת כמות שופטים עצומה מחד גיסא ולוקה בחוסר יעילות מאידך גיסא. טענה נוספת שנשמעה כהצדקה לשינויים שיש לבצע בדחיפות במערכת המשפט הייתה שמרבית השופטים שכינהו עם עלייתה של מפלגת חוק וצדק היו חלק ממערכת המשפט הקומוניסטית, ומשכך הם מחזיקים בתפיסת עולם בעייתית.³⁶ ממשלת פולין הסבירה כי הרפורמה תגביר את יעילות המערכת, תקצר הליכים, תגביר את האחידות של השופטים, תחזק את מקצועיותם ותשקם את האמון הציבורי במערכת המשפט. בסעיף להלן נדגים את הפגיעה בבתי המשפט דרך קטגוריות אחדות שמנה השופט אהרן ברק בציטוט דלעיל. הקטגוריות הללו מסמלות את "המונולוג" של הרשות המבצעת כלפי הרשות השופטת, ובמידה רבה גם את הדרך שבאמצעותה ניתן לפעול כנגד המערכת בעזרת אמצעים השלובים זה בזה שנועדו להגיע לתכלית משותפת – פגיעה במערכת ולבסוף גם השתלטות עליה: צמצום בהיקף הסמכות של בתי המשפט ובעצמאותם; שינוי מנגנון מינוי השופטים; שינוי הרכב הוועדה לבחירת שופטים וסמכויותיה; פיטורי שופטים או הדחתם בדרך אחרת בשל השקפותיהם; ערעור ואיום על הלגיטימיות של ההכרעה השיפוטית ושל השופטים עצמם.

Bojan Bugarcic & Tom Ginsburg, *The Assault on Postcommunist Courts*, 7 (3) JOURNAL OF DEMOCRACY 69 (2016) 35

36 "האיחוד האירופי החל בתהליך לשלילת זכות ההצבעה מפולין" הארץ 20.12.2017. (מחורגם מ־THE GUARDIAN ו־REUTERS).

צמצום בהיקף הסמכות של בתי המשפט ובעצמאותם

הצמצום בהיקף סמכותם של בתי המשפט ובעצמאותם בהונגריה ובפולין בא לידי ביטוי בשורה של חוקים והצעות חוק שביקשו לבצע שידוד מערכות. ניתן לחלק את אופי החוקים וההצעות לשתי קטגוריות: האחת – שינוי מרחב הפרשנות השיפוטית והגבלת הביקורת השיפוטית; השנייה – שינויים פרוצדורליים אך מהותיים במערכת המשפט: בסדרי הדין, במותב, בזכות העמידה ועוד. צמצום עצמאות בית המשפט החוקתי בהונגריה נעשה באמצעות קביעת הוראות מעורפלות בנוגע למרחב הפרשנות וגבולות הביקורת החוקתית המותרת, כמו גם היעדר עיגון חוקתי לעצמאות בית המשפט במסגרת החוקה החדשה, חרף התראות חוזרות ונשנות של ועדת ונציה של מועצת אירופה.³⁷

בהמשך, בתגובה לפסיקת בית המשפט החוקתי בעניין אי־חוקיותה של הטלת מס רטרואקטיבית שביקשה ממשלת הונגריה להשית על עובדים שעזבו את השירות הציבורי, קידמה הממשלה חוק שקבע כי על בית המשפט נאסר לדון בחוקיותם של עניינים פיסקליים־תקציביים.³⁸ תיקונים נוספים לחוקה ביטלו את אפשרותו של בית המשפט החוקתי להסתמך על כל ההלכות שפסק לפני כיוון החוקה החדשה.³⁹ ממשלת הונגריה טענה שמהלך זה משקף גישה משפטית סבירה שלפיה הואיל ונכנסה לתוקף חוקה חדשה, אין סיבה להסתמך על הלכות משפטיות שנפסקו על בסיס הוראות החוקה הקודמת. בפועל לא הייתה לכך הצדקה, שכן בית המשפט החוקתי הבחין בין הוראות חוקתיות חדשות הנוגדות

European Commission for Democracy through Law (Venice 37 Commission), Opinion on the New Constitution of Hungary, CDL-AD(2011)016 (June 20, 2011). ועדת ונציה מורכבת ממשפטנים מ־57 מדינות אשר מתמחים במשפט החוקתי. הם מתכנסים כמה פעמים בשנה בוונציה על מנת לכתוב חוות דעת עבור מועצת אירופה בנושא דברי חקיקה.

KRASZTEV & VAN TIL, לעיל ה"ש 11.

Bartosz M. Rydliński, *Viktor Orban – First among Illiberals? Hungarian and Polish Steps towards Populist Democracy*, 26/2018 ONLINE JOURNAL MODELLING THE NEW EUROPE (2018)

או סותרות את החוקה הקודמת לבין הערכים וההלכות שהשתרשו בפסיקה ועלו בקנה אחד גם עם ההוראות החוקתיות החדשות. ואולם התיקון לחוק ביטל הלכות רבות שלא נגדו את רוח החוקה החדשה אלא שימשו תשתית להגנה על זכויות האדם. ביטול האפשרות להסתמך על ההלכות הנ"ל פגע ביכולתו של בית המשפט להגן על זכויות האדם בהונגריה.⁴⁰

כמו כן נקבע כי נקודת המוצא של השופטים לפרשנות שיפוטית וביקורת חוקתית צריכה להיות דברי ההסבר המצורפים להצעת החוק – הוראה אשר מצמצמת גם היא את מרחב הפרשנות השיפוטית והביקורת החוקתית.⁴¹ הוראה נוספת במסגרת התיקון הרביעי לחוקה קבעה כי פרשנות בית המשפט החוקתי צריכה להתמקד בהיבטים הפרוצדורליים ולא בהיבטים המהותיים של חקיקת הפרלמנט ההונגרי. הוראה זו הגיעה בעקבות פסיקת בית המשפט החוקתי שבמסגרתה קבע כי הוא מוסמך לספק פרשנות שיפוטית וביקורת חוקתית מהותית בהתאם לערכיה של ההונגריה כמדינה דמוקרטית המחויבת לשלטון החוק.⁴²

שינויים נוספים בהונגריה נעשו בעקבות הקמת המועצה השיפוטית הלאומית, גוף חדש אשר קיבל לידי סמכויות נרחבות נוספות. במסגרת התיקון הרביעי לחוקה, שנכנס לתוקף בשנת 2012, ניתנה לגוף זה הסמכות להורות להעביר הליכים שנדונו בבית משפט מסוים לבית משפט אחר בכל רחבי המדינה כדי "להקל את העומס".⁴³ כאשר החלה הנשיאה של המועצה השיפוטית הלאומית לממש את סמכותה, היא העבירה תיקים בעלי זיקה פוליטית מבית משפט אחד למשנהו, ובהם תיקים בעלי פרופיל ציבורי גבוה שעסקו בשחיתות. בעקבות ביקורת חריפה של גופים בינלאומיים הופקעה סמכות זו מן המועצה השיפוטית הלאומית במסגרת התיקון החמישי לחוקה. שינוי משמעותי נוסף שנרשם

40 Halmai, לעיל ה"ש 23.

41 Bill T/332 on the Seventh Amendment to the Fundamental Law of Hungary, Article 19 §2 of the Fourth Amendment to the Fundamental Law of Hungary, ראו גם

42 YANIV ROZNAI, UNCONSTITUTIONAL CONSTITUTIONAL AMENDMENTS: THE LIMITS OF AMENDMENT POWERS (2017)

43 GÁBOR HALMAI, RIGHTS REVOLUTION AND COUNTER-REVOLUTION: DEMOCRATIC BACKSLIDING AND HUMAN RIGHTS IN HUNGARY (2018)

במערכת המשפט ההונגרית היה ביטול זכות העמידה הכללית.⁴⁴ ההוראות החדשות בחוק ביטלו את המצב שבו ניתן היה לעתור לפני בית המשפט בבקשת סעד גם מבלי להיות הנפגע הישיר של פעולת השלטון. בחוק נקבעו קריטריונים קשיחים לעמידה שהשפיעו במידה רבה לא רק על בית המשפט אלא גם על שתי קבוצות שעתרו לפניו בעבר – אזרחי המדינה וארגוני החברה האזרחית.⁴⁵ באשר לאזרחי המדינה, ההוראות החדשות ביטלו את יכולתם לעתור על סוגיות מינהליות שאינן נוגעות להם באופן ישיר. לגבי ארגוני החברה האזרחית, בעוד בעבר הם הגישו עתירות כעותרים ציבוריים גם ללא עותר ספציפי – בשמן של קבוצות שסבלו מהיעדר נגישות לבית המשפט, כגון מחוסרי בית ובני הרומה (צוענים) – כעת נחסמה דרכם לבית המשפט החוקתי.

לצד השינויים בסמכויות בתי המשפט הקיימים, בדצמבר 2018 אישר הפרלמנט ההונגרי חוק חדש המפקיע מבית המשפט החוקתי את סמכותו לדון בסוגיות מינהליות נפוצות, כגון בחירות, שחיתות והזכות להפגין, והמעביר את הסמכות לדיון בסוגיות אלו למערכת משפט מינהלית חדשה.⁴⁶ אף שהחלטה על הקמת ערכאה חדשה אינה פסולה כשלעצמה, דוח של ועדת ונציה עמד על הבעייתיות במודל שממשלת הונגריה בחרה לאמץ. הביקורת מחזקת את הסברה שהקמת הערכאה הזאת נועדה ליצור מערכת אשר מחויבותה לממשלה גדולה יותר מאשר לשלטון החוק.⁴⁷

בפולין ננקטו אמצעים אחרים כדי לפגוע בביקורת החוקתית.⁴⁸ בבית המשפט העליון נוספו שני תקנים לשופטים לענייני משמעת ולנושאים "מיוחדים", מתוך

Stephen Gardbaum, *Are Strong Constitutional Courts Always a Good Thing for New Democracies?*, 53 COLUMBIA JOURNAL OF TRANSNATIONAL LAW 285 (2015)

Fruzsina Gárdos Orosz, *The Hungarian Constitutional Court in Transition: From Actio Popularis to Constitutional Complaint*, 53 (4) ACTA JURIDICA HUNGARICA 302 (2012)

46 ראו "אורבן הקים מערכת משפט חדשה שמהדקת את אחיזתו בשלטון בהונגריה" הארץ 13.12.2018 (מתורגם מ־THE NEW YORK TIMES).

Venice Commission, Opinion No. 943/2018, March 19, 2019 47

Tomasz Tadeusz Konciewicz, "Existential Judicial Review" in 48 *Retrospect and "Subversive Jurisprudence" in Prospect. The Polish*

מתן סמכות לשופטים הללו להפוך ולשנות הלכות של בית המשפט העליון ולדון בענייני בחירות. ההרכבים שבהם יידונו עניינים אלו יכללו גם נציגים שאינם שופטים, שייבחרו על ידי הסנאט לתקופת כהונה של 4 שנים.

באשר לבית המשפט החוקתי, שורה של חוקים הפקיעו מהשופטים את שיקול הדעת הנוגע לקביעת סדר הדיון בעתירות שמובאות לפניהם: כך, למשל, עבר חוק שלפיו ככלל (למעט כמה מקרים חריגים), בית המשפט החוקתי ידון בעתירות על פי הסדר שהוגשו בו. הוראה זו יצרה מצב שלפיו במקרים רבים שהם דחופים ומחייבים דיון לאלתר, אך אינם מופיעים ברשימת החריגים, בית המשפט לא יוכל להקדים את הדיון בהם חרף דחיפותם. כמו כן נקבע כי בית המשפט לא ידון בעתירה (גם כאן, למעט כמה חריגים) בטרם עברו 30 יום מהגשתה.⁴⁹ סעיף נוסף שתוקן בחוק קבע כי כאשר בית המשפט יושב בהרכב מורחב, 4 שופטים יכולים להחליט על דחיית דיון בעתירה לתקופה של שלושה חודשים בכל פעם (עד לחצי שנה); בחוק המקורי סמכות הדחייה הייתה לשבועיים. החוקים החדשים העניקו לנשיא המדינה סמכות לקבוע את סדרי הדיון בבית המשפט העליון, ולשר המשפטים לקבוע את סדרי הדיון בערכאות נמוכות ולהתקין הוראות זמניות לתקופה של שנתיים.⁵⁰

הסמכות לקבוע את אופן חלוקת התיקים הופקעה מנשיאי הערכאות והועברה לשר המשפטים, ובאוקטובר 2017 הוא החל בשלב ניסיוני של חלוקת תיקים אקראית בין שופטים "כדי למנוע שימוש לרעה והעברת תיק לשופט ספציפי לצורך מטרה מסוימת".⁵¹ חקיקה נוספת ביקשה להביא לשינוי ההרכב שדן בחוקתיות של חוקים – מ־9 מתוך 15 ל־11 מתוך 15. נוסף על כך קודמה

Constitutional Court Then, Now and...Tomorrow, VERFASSUNGSBLOG (October 7, 2018)

49 זהו אומנם תיקון להוראה שנקבעה בדצמבר 2015, שלפיה פרק הזמן יעמוד על חצי שנה, אך גם ההפחתה לחודש (שלאחר פסיקת בית המשפט החוקתי הפכה ל-15 יום) עדיין לא ברורה מבחינת התכלית שהיא אמורה לשרת.

Opinion on the Act on the Constitutional Tribunal Adopted by the Venice Commission at its 108th Plenary Session (Venice, October 14-15, 2016) 50

Venice Commission, Opinion No. 904/2017, December 11, 2017 51

חקיקה הקובעת כי ההכרעה של הרכב השופטים המורחב לגבי הכרעות שיפוטיות, ובתוך כך גם פסילת חוקים, צריכה להתקבל ברוב של שני שלישים, אמצעי שעלול היה להביא לדילול משמעותי של הפיקוח השיפוטי. האמצעים הנוגעים למותב בוטלו לבסוף בעקבות ביקורת בינלאומית.⁵² עם זאת, המשאבים הגדולים שהשקיעה הממשלה כדי להעבירם מעידים על החשיבות שייחסו להם ככלי מרכזי שבאמצעותו ניתן יהיה לפגוע בעצמאות בית המשפט ולצמצם את הביקורת השיפוטית.⁵³

שינוי מנגנון מינוי השופטים

ברוב מדינות המשפט הקונטיננטלי, ובהן הונגריה ופולין, השיטה הנוהגת למינוי שופטים לבית המשפט החוקתי נעשית בהליך פוליטי המובל על ידי הפרלמנט, אשר ממנה את השופטים בדרך כלל בדרישת רוב של שני שלישים או שלוש חמישיות. שיטה זו מביאה לכך ש"השופטים מתמנים בהסכמה רחבה ועמדוניהם מקובלות לא רק על 'מחנה פוליטי ספציפי'. כך, נאמנותם של השופטים אינה לאידיאולוגיה פוליטית כזאת או אחרת אלא לחוקה ולחוק".⁵⁴ ההליך למינוי יתר שופטי הערכאות בהונגריה ובפולין טרם הרפורמות שהתבצעו בהן היה מקצועי ונעשה באמצעות מועצת רשות שופטת המורכבת בעיקר משופטים. השיטה של בחירת נשיאי הערכאות משתנה ממדינה למדינה. בהונגריה ובפולין בחרו לבצע שינויים במנגנון מינוי השופטים הן בבית המשפט החוקתי, הן בבית המשפט העליון והן בשאר הערכאות. ממשלת הונגריה הסבירה את המהלכים שביצעה בטענה שמועצת הרשות השופטת לא ביצעה את תפקידה: השופטים העסוקים, שהתכנסו אחת לחודש, לא יכלו לתת מענה הולם לסוגיות העולות על סדר היום והטעונות התייחסות של המועצה.

52 ש.ס.

53 להרחבה בנושא ההשתלטות על מערכת המשפט בפולין ראו Tomasz Tadeusz Konieczny, How to Capture a Constitutional Court in Europe? A New Authoritarians' Manual (2018).

54 גיא לוריא שיטת מינוי השופטים בישראל: רקע השוואתי 21 (דוח מחקר, 2018).

בעבר התמנו שופטי בית המשפט החוקתי בהונגריה לאחר הסכמה של כל מפלגות הפרלמנט למינוי ואישור המינוי ברוב של שני שלישים בפרלמנט. על פי התיקון שיזמה ממשלת הונגריה כבר לא נדרשת ההסכמה הרחבה של כל הרשימות בפרלמנט. כל שצריך כדי למנות שופט לבית המשפט החוקתי הוא אישור המינוי ברוב של שני שלישים – רוב המצוי בידי מפלגת השלטון. תיקון זה הביא לביטול העיקרון שלפיו שופטי בית המשפט החוקתי מייצגים הסכמה רחבה בין הקואליציה לאופוזיציה והפך את השופטים שמונו למזוהים עם עמדות מפלגת השלטון. גם נשיא בית המשפט החוקתי, שנבחר עד לאותה עת על ידי עמיתיו, נבחר בהתאם לחוקה החדשה בהחלטת הפרלמנט. במקביל לשינויים הללו קבעה ממשלת הונגריה כי בבית המשפט החוקתי יכהנו 15 שופטים במקום 11 שכינהו ערב עליית מפלגת האיחוד האזרחי ההונגרי לשלטון.⁵⁵ שינוי זה הביא לכך שבתוך זמן קצר רוב שופטי בית המשפט החוקתי בהונגריה התמנו על ידי מפלגת השלטון בהתאם לכללי המינוי החדשים.⁵⁶ ממשלת הונגריה שינתה גם את ההוראות הנוגעות למינוי של נשיא בית המשפט העליון, כדי לטרפד את כהונתו של הנשיא המכהן, שמונה בתקופת הממשלה הקודמת. על פי עובדות פסק הדין שניתן בנושא זה בבית הדין האירופי לזכויות אדם, הנשיא אנדרס באקה (András Baka) מונה לתפקיד בשנת 2009, בחלוף שנה ממינויו כשופט בבית המשפט לערעורים ולאחר 17 שנים שבהן כיהן כשופט בבית המשפט האירופי לזכויות אדם. המינוי לתפקיד נשיא בית המשפט העליון נקצב על פי החוק לתקופה של שש שנים. לאחר עלייתו של אורבן לשלטון מתח באקה ביקורת על הפגיעה בדמוקרטיה ההונגרית. בשל כך קידמה ממשלת הונגריה הצעת חוק שלפיה על נשיא בית המשפט העליון להיות בעל ניסיון של חמש שנות שיפוט בערכאות הונגריות – קריטריון שלא עמד בו. תיקון זה הביא להדחתו מכס השיפוט.⁵⁷

Kim Lane Scheppelle, *Understanding Hungary's Constitutional Revolution, in* CONSTITUTIONAL CRISIS IN THE EUROPEAN CONSTITUTIONAL AREA: THEORY, LAW AND POLITICS IN HUNGARY AND ROMANIA (Armin von Bogdandy & Pál Sonnevend eds., 2015) 55

Hungarian Helsinki Committee, Eötvös Károly Public Policy Institute, and Hungarian Civil Liberties Union, *Analysis of the Performance of Hungary's "one-party elected" Constitutional Court Judges between 2011 and 2014* (March 25, 2015) 56

Baka v. Hungary (Application No. 20261/12) (2016) 57

בפולין לא שונה אופן המינוי של שופטי בית המשפט החוקתי או מספרם (15) – אך דרכי הבחירה המקובלות לא יושמו על ידי הממשלה. זו סירבה להכיר בחוקיות מינוים של חמישה שופטים בבית המשפט החוקתי שמינתה הממשלה שכינה ערב הבחירות, בטענה שמינויים נעשה שלא כדין בניסיון לבצע מחטף פוליטי פסול (טענה זו הייתה נכונה חלקית בלבד – מינוים של שני שופטים אכן נפסל). ממשלת פולין אף סירבה לפרסם את פסק הדין של בית המשפט החוקתי שקבע כי יש למנות שלושה מהשופטים האלה. באשר לנשיא בית המשפט החוקתי, בטרם הרפורמה שקידמה ממשלת פולין התבצע תהליך מינוי נשיא בית המשפט החוקתי כדלקמן: שופטי בית המשפט החוקתי היו מתכנסים ובוחרים שני מועמדים. הסמכות לבחור מי מבין השניים יכהן כנשיא בית המשפט הייתה בידי נשיא המדינה. התיקון לחוק שיזמה ממשלת פולין קבע כי השופטים יביאו לפני הנשיא 3 מועמדים. לכאורה, מדובר בשינוי יחסית מינורי. אלא שהוספת שופט נוסף לרשימת מועמדים עשויה שלא לשקף נאמנה את רצון רוב השופטים, שכן נשיא המדינה יוכל לכאורה לבחור במועמד אשר בו מיעוט השופטים. תוספת זו מחזקת את הממד הפוליטי שבהכרעה באשר לזהות נשיא בית המשפט החוקתי ופוגעת בעצמאותו.

על רקע השינויים הללו ראוי לציין את סיפור מינויה של נשיאת בית המשפט החוקתי הפולני יוליה פשילבסקה (Julia Przyłębska), אשר מגלם שינוי נוסף בחוק הפולני שנועד להשפיע על מנגנון בחירת נשיא בית המשפט החוקתי. בדצמבר 2016 תמה תקופת כהונתו של נשיא בית המשפט החוקתי. כאמור, על פי החוקה הפולנית על שופטי בית המשפט החוקתי מוטלת האחריות להמליץ על הנשיא הבא. אלא שביום שהתכנסו בו השופטים להמליץ על הנשיא הבא, נעדרו שלושת שופטי בית המשפט החוקתי שמינתה מפלגת חוק וצדק מהישיבה בטענה שהם אינם בקו הבריאות. במצב דברים זה הודיע נשיא המדינה שהוא אינו יכול לקבל את המלצת השופטים, שכן היא התקבלה בפורום חסר ולא על פי דרישות החוק. בד בבד קידמה מפלגת חוק וצדק חוק שלפיו לנשיא פולין (דודה, אשר כזכור משתייך גם הוא למפלגת חוק וצדק) תינתן הסמכות למנות נשיא בית משפט זמני. דודה מינה מכוח סמכותו החדשה את פשילבסקה, ובתוך זמן קצר היא יצרה את התנאים לכך שאספת השופטים תבחר בה. הנשיאה החדשה וידאה שבהכרעות חשובות רוב שופטי ההרכב יהיו מי שמונו על ידי המפלגה ופיטרה שופטים לפי דרישה בלתי מבוססת של שר המשפטים. כהוקרה על

פעולותיה כינה אותה עיתון פולני המקורב לשלטון "אשת השנה" וערך לכבודה טקס בנוכחות מנהיג מפלגת חוק וצדק, שבירך אותה על התנהלותה.

שינוי הרכב הוועדה לבחירת שופטים וסמכויותיה

על פי החוקה ההונגרית טרם עליית מפלגתו של אורבן, מינוי השופטים לערכאות נמוכות נעשה על ידי מועצת הרשות השופטת. המועצה כללה לפני הרפורמה 15 נציגים: נשיא בית המשפט העליון; שר המשפטים; התובע הכללי הראשי; נשיא לשכת עורכי הדין; תשעה שופטים שנבחרו על ידי שופטים; ושני חברי פרלמנט הממונים על ידי ועדות החוקה והכספים.⁵⁸ בשנת 2012 הוקמה, כאמור, המועצה השיפוטית הלאומית, שפעלה בעת ובעונה אחת עם המועצה הקודמת וקיבלה לידיה חלק מסמכויותיה. נשיא המועצה החדשה, אשר מתמנה בהתאם להוראות החדשות באמצעות השגת רוב של שני שלישים מהפרלמנט (כזכור, הרוב שבו מחזיקה מפלגת השלטון), קיבל לידיו כאמור סמכויות נרחבות. אחת מהן הביאה לכך שיש בכוחו להשפיע במידה רבה על מינוי שופטים לערכאות נמוכות ולמנות נשיאי ערכאות. נשיאת הגוף החדש שהקימה הממשלה היא חברתו הקרובה של אורבן ואשתו של מחבר החוקה ההונגרית החדשה.

גם בפולין נערכו שינויים באופן מינוי ובהרכב הוועדה למינוי שופטים, אשר בוחרת את השופטים בבית המשפט העליון ובערכאות נמוכות יותר. על פי החוקה הפולנית הרכב מועצת הרשות השופטת כולל 25 חברים: 15 ממונים על ידי השופטים; שישה ממונים על ידי הפרלמנט; אחד על ידי נשיא המדינה; ושלושה נוספים יושבים בוועדה מתוקף תפקידים שהם ממלאים.⁵⁹ בעבר, כאמור, נבחרו השופטים חברי הוועדה על ידי בית המשפט. החוק החדש שתיקנה מפלגת חוק

58 דינה צדוק שיטת מינוי שופטים לערכאות עליונות (הכנסת, מרכז המחקר והמידע, 2010).

Article 187 of the Polish Constitution 59

וצדק העביר את הכוח למנות את השופטים חברי הוועדה לפרלמנט הפולני.⁶⁰ מדובר במהלך כפול שמשנה את אופן מינוי חברי הוועדה מחד גיסא, ומדיח את החברים שכיהנו קודם לכן בוועדה מאידך גיסא.

פיטורי שופטים או הדחתם בדרך אחרת בשל השקפותיהם

בהונגריה ובפולין השתמשו באמצעים שונים כדי לפטר שופטים ולמנות אחרים תחתיהם. לפעמים עשו זאת לטובת מינוי קבוצה גדולה של שופטים, ולפעמים כדי להדיח שופטים ספציפיים. בסעיף זה נביא כמה דוגמאות נוספות למנגנונים החדשים שנוצרו. המנגנון שאימצה ממשלת הונגריה, ולאחריה ממשלת פולין, אשר הביא לפיטורים נרחבים של שופטים היה חקיקה במסגרת "הוראות מעבר" לחוקה החדשה, שהורידה את גיל הפרישה של השופטים. בהונגריה הורד גיל הפרישה מ-70 ל-62.⁶¹ מהלך זה הכריח 274 שופטים, כ-10% מהשופטים בהונגריה, לפרוש מתפקידם. בקרב השופטים שהודחו במהלך זה ניתן למנות שישה מתוך 20 נשיאי בתי משפט ברמה המחוזית, ארבע מתוך חמישה נשיאים בבתי משפט לערעורים ו-20 מתוך 80 שופטי בית המשפט העליון ההונגרי.⁶² גם ממשלת פולין הורידה את גיל הפרישה מ-70 ל-65, וכך כפתה על 27 שופטים, ובהם למעלה משליש משופטי בית המשפט העליון, פרישה מוקדמת.⁶³ לחץ

The Act of 8 December 2017 amending the Act on the National Council of the Judiciary and certain other acts (Journal of Laws 2018, item 3) 60

Article 26 §2 of the Fundamental Law of Hungary 61

62 לאחר פסיקת בית הדין האירופי לזכויות אדם בדבר חוסר החוקיות של מהלך זה הוצע לשופטים שאולצו לפרוש לחזור לעבודה במשרות אחרות או לקבל פיטורים. רבים מהם סירבו. פרישתם הכפויה של השופטים אפשרה לממשלתו של אורבן למנות שופטים הנאמנים לתפיסת העולם של מפלגת האיחוד האזרחי ההונגרי.

63 אחד הרגעים הקשים ביותר מחד גיסא, אך גם מעוררי ההשראה מאידך גיסא, התרחש כאשר מאוגוויטה גרסדורף (Małgorzata Gersdorf), נשיאת בית המשפט העליון שהודחה בעקבות הרפורמה, הגיעה למקום עבודתה יום לאחר פיטוריה. היא צעדה בליווי שופטים נוספים שהודחו ומוקפת בקהל גדול שליווה אותה אל בית המשפט – אקט של

בינלאומי על ממשלת פולין הביא לתיקון החוק באופן שיאפשר לשופטים שנאלצו לעזוב לשוב אל כס השיפוט.⁶⁴

ממשלת הונגריה פעלה גם במישורים נוספים כדי לאפשר לה שיקול דעת נרחב לפטר שופטים, ולכן העניקה סמכות לנשיא המועצה השיפוטית הלאומית להעביר שופט מכהונתו לבית משפט אחר. התיקון לחוק קבע כי סירוב של השופט להוראה להעתיק את מקום מושבו עשוי לעלות לו בכהונתו. דרך נוספת, גם היא בתחומי אחריותו של הנשיא הנ"ל, היא באמצעות "ביקורת והערכה על השופטים". שופט אשר יקבל ציון נמוך במסגרת ההערכה יוזמן לשימוע, ובו יידרש להפסיק את כהונתו ולפרוש מתפקידו. ממשלת הונגריה אף סירבה להמלצות ועדת ונציה להוציא את הסעיף הבעייתי מהחוקה הקודמת הקובע כי כהונתו של שופט יכולה לפקוע לאלתר אם הפך להיות "לא ראוי לתפקידו".⁶⁵ ממשלת אורבן אומנם לא השתמשה בסעיף הזה, אך העובדה שהוא מנוסח באורח מעורפל עשויה לאפשר לאורבן לפטר שופטים גם בהיעדר עילה קונקרטיה הקשורה לתפקודם. ממשלת פולין מצידה הביאה לתיקון חוק אשר הקנה לשר המשפטים סמכות נרחבת לפטר שופטים. השר הפולני פיטר מכוח סמכותו 150 נשיאים וסגני נשיאים של ערכאות שונות ברחבי פולין.⁶⁶ ממשלת פולין הביאה לפיטוריו של סגן נשיא בית המשפט החוקתי שביקר את מפלגת חוק וצדק באמצעי נוסף – כפיית ניצול ימי החופשה שלו. השופט אולץ לנצל את ימי החופשה שצבר במהלך כהונתו הארוכה – תקופה של כמה חודשים שנמשכה למעשה עד לפרישתו.

התנגדות למהלך הפיטורים הפוליטי. ראו דב גיל-הר "המאבק על הדמוקרטיה בפולין: 'השופטים צריכים להישלח לחינוך מחדש' " כאן 16.7.2018 (יוטיוב). זה המקום להוסיף כי בית המשפט העליון בפולין הורכב לפני עלייתה של מפלגת חוק וצדק מ-80 שופטים מכהנים. בד בבד עם הרחבת השליטה במינוי השופטים העלתה ממשלת פולין באמצעות חקיקה את מספר השופטים המכהנים בבית המשפט העליון ל-120. אומנם לכאורה נושא זה אינו חייב להתפרש כמהלך אנטי-חוקתי, שכן יותר כוח אדם שיפוטי עשוי להגביר את יעילות המערכת. אולם לנוכח המחואר לעיל נראה שמדובר במוטיבציה פסולה.

Order of October 2018 of the Vice-President of the Court in Case 64
C-619/18 R Commission v. Poland. בחודש דצמבר 2018 עבר בפרלמנט הפולני
חוק שיאפשר לשופטים שהודחו לשוב לתפקידם.

Venice Commission, Opinion No. 665/2012, June 19, 2012 65

Buras, לעיל ה"ש 29. 66

ערעור ואיום על הלגיטימיות של ההכרעה השיפוטית ושל השופטים עצמם

מכנה משותף נוסף לפולין והונגריה בכל הנוגע ליחסן אל בית המשפט הוא הניסיון לערער על הלגיטימיות של ההכרעה השיפוטית ושל השופטים עצמם. ערעור זה בא לידי ביטוי בשתי דרכים עיקריות: חקיקת חוקים והוראות מעבר אשר "יתגברו" על פסיקות בית המשפט וחוסר נכונות להכיר בפסיקת בית המשפט כמחייבת. אי־הכרה זו מתבטאת בסירוב לפרסם את פסקי הדין או במתיחת ביקורת שלוחת רסן על ההכרעות השיפוטיות.

הניסיון לערער על הלגיטימיות של פסיקת בית המשפט החוקתי בהונגריה ניכר בהתפתחות פרקטיקה שלפיה מייד לאחר פסק דינו של בית המשפט החוקתי שפסל פעולת שלטון או הוראת חוק חוקק הפרלמנט חוק נוסף, המעגן את אותו עיקרון שכבר נפסל. כך היה למשל בפסק הדין שעסק במס רטרואקטיבי שהוטל על עובדי מדינה מהממשל הקודם. חקיקה חוזרת נקטה גם לאחר שבית המשפט החוקתי פסל הוראת חוק אשר מסמיכה שופטים מתמחים להוציא תחת ידיהם פסקי דין.

בפולין הערעור על הלגיטימיות של ההכרעה השיפוטית בא לידי ביטוי גם הוא בהתעלמות גורפת משורה של פסקי דין של בית המשפט החוקתי, שקבע כי חוקים מסוימים אינם עומדים בהוראות החוקה. ולא זו אף זו, במקרים מסוימים סירבה ממשלת פולין לפרסם פסקי דין בטענה שהשופטים חרגו מסמכותם. ביחס לאחד מפסקי הדין טענה ממשלת פולין כי במותב ישבו חמישה שופטים ולא הרכב מורחב כפי שהיה צריך. פסק דין אחר שלא פורסם היה זה שבו פסל בית המשפט החוקתי את חוקיות ההגבלות עליו. בסופו של דבר רוב פסקי הדין פורסמו כאשר הממשלה מוסיפה את "ההבהרה" שלפיה "ההחלטה של בית המשפט ניתנה מתוך הפרה של החוקים". בפולין אף קודמה הצעת חוק אשר ביקשה להעניק לראש הממשלה שיקול דעת נרחב שיאפשר לו למנוע את פרסומם של פסקי דין חוקתיים.

הערעור על הלגיטימיות של ההכרעה השיפוטית בהונגריה ובפולין השתקף גם בתגובות הגורמים הפוליטיים לפסיקת בית המשפט. בהונגריה בעקבות פסק דין שעסק באייסדרים במערכת הבחירות ציין אורבן כי בית המשפט לקח לעצמו מנדט לא לו, התערב במערכת הבחירות, וקיבל על עצמו משימה שהוא "אינו כשיר לה מבחינה אינטלקטואלית".⁶⁷ חבר פרלמנט ממפלגת השלטון קבע כי אסור לשופטים לפעול לביטול החקיקה האנטי־דמוקרטית באמצעות מנגנונים בינלאומיים, ולא זו בלבד אלא שעל מערכת המשפט חל איסור להתערב בתהליכי החקיקה בשום צורה.⁶⁸ בפולין אמר מנהיג מפלגת חוק וצדק שבית המשפט החוקתי הוא "דוגמה לכל מה שרע בפולין";⁶⁹ ושר המשפטים אמר בתגובה לפסיקה שעסקה בחובה לספק שירותים לקהילת הלהט"ב באופן שוויוני לזוגות הטרוסקסואליים, כי "מדובר בטעות שמפרה את חופש המצפון המקודש בחוקה".⁷⁰ שר אחר בפולין השווה את נשיאת בית המשפט העליון היוצאת ל"אייתולה באיראן", וחברת מפלגת השלטון הפולנית טענה כי השופטים "צריכים להישלח למחנות חינוך מחדש לדמוקרטיה".⁷¹

דרך נוספת שבה ערערה ממשלת פולין על הלגיטימיות של ההכרעה השיפוטית, הממחישה גם את האופן שבו משתמש שר המשפטים בסמכויותיו, מגולמת בסיפור הזה: במרץ 2016 הפגינו כמה אזרחים כנגד מפלגת חוק וצדק בזמן פתיחת תערוכה במוזיאון. בתוך זמן קצר הועמדו המפגינים לדין בגין "הפרעה לסדר הציבורי". השופט שהתיק הובא לפניו קבע מייד כי הם אינם אשמים. המדינה ערערה ובמסגרת הערעור הם הורשעו. לאחר פסק הדין בערעור פתח

Zoltan Fleck, *Judges under Attack in Hungary*, VERFASSUNGSBLOG (May 67 14, 2018)

"Now, I myself find it unfortunate if a member of the 68 judiciary, in any position whatsoever, tries to exert influence over the legislative process in such a way." Case of Baka v. Hungary (Application no. 20261/12)

Jan Cienski, *Poland's Constitutional Crisis Goes International*, 69 POLITICO (December 24, 2015)

70 "בפולין השמרנית, ביהמ"ש פסק נגד בית דפוס שסירב שירות לארגון להט"ב" 71 הארץ 15.6.2018 (מחורגם מ־ASSOCIATED PRESS).

71 גיל־הר, לעיל ה"ש 63.

שר המשפטים הפולני בהליך משמעתי כנגד השופט שזיכה את הנאשמים בערכאה הראשונה, בגין "סחבת" של תיק בעניין אחר. שר הפנים הסביר לאחר מכן כי השופט "עודד את הפרת החוק" ועל כן יש להענישו.⁷² ממשלת פולין ביקשה לאיים על השופטים גם באמצעות קידום הצעות חוק שיחייבו אותם לספק הצהרות הון שיפורסמו באינטרנט, כמו גם גילוי על הכנסות נוכחיות. ממשלת פולין הסבירה כי הצעות אלו נועדו להבטיח את אמון הציבור במערכת המשפט.⁷³

בסוף שנת 2019 קידמה ממשלת פולין הצעת חוק נוספת שנועדה להצר את צעדיהם של השופטים: לפי ההצעה, על שופטים נאסר לעסוק ב"פעילות פוליטית" כאשר זו מוגדרת באופן עמום; ישנן בהצעה סנקציות שניתן יהיה לנקוט כנגד שופטים המותחים ביקורת על פעילות הממשלה לשינוי מערכת המשפט או מינוי שופטים חדשים. הצעת החוק עברה בראשית פברואר 2020 חרף ביקורת נוקבת של ועדת ונציה, שנדרשה לנושא.⁷⁴ זה המקום לציין כי לצד הצעדים הרשמיים שנוקטת הממשלה מכוח החוק כנגד שופטים "סוררים", כתבה שפורסמה לאחרונה ב-*The New York Times* על אודות שופט בית המשפט המחוזי בוורשה איגור טוליאה (Igor Tuleya) ממחישה את האיום הנשקף כלפי השופטים שאינם פוסקים בהתאם לציפיות הממשלה: ביקורת משולחת רסן בתקשורת, איומים ממשיים מצד גורמים עלומים ובכלל זה גם באמצעות הגעה לפתח ביתם.⁷⁵

PIOTR BURASAND & GERALD KNAUS, WHERE THE LAW ENDS: THE COLLAPSE OF THE RULE OF LAW IN POLAND – AND WHAT TO DO (May 29, 2018) 72

Ministry of Justice, *Two Years of Good Changes in The Ministry of Justice* 73

"הרפורמות במערכת המשפט של פולין מסכנות לא רק אותה, אלא גם את כל אירופה" הארץ 17.2.2020 (מתורגם מ-*The Economist*); Venice Commission, Opinion No. 977/2019, January 16, 2020 74

"כשממשלת פולין נלחמה במערכת המשפט, שופט אחד משיב מאבק" הארץ 13.1.2020 (מתורגם מ-*The New York Times*). 75

החברה האזרחית

ניתן לחלק את אפיקי הפעולה של ממשלות הונגריה ופולין כנגד החברה האזרחית לשלוש קטגוריות: הראשונה, ניסיונות לסמן את הארגונים ופעיליהם כבוגדים; השנייה, פגיעה כלכלית והידוק הפיקוח עליהם בשם השקיפות; השלישית, פגיעה בפעילות השוטפת של הארגונים.

סימון ותיוג

חוק שעבר בהונגריה קבע כי ארגונים המקבלים ממקורות המצויים מחוץ להונגריה תמיכה מעל סכום מסוים שנקבע בחוק מחויבים להירשם כארגונים המקבלים כספים זרים, וכן להזהות ככאלה באתר האינטרנט שלהם, בהודעות לתקשורת ולמעשה בכל פרסום רשמי מצידם.⁷⁶ לצד החקיקה בנושא הובילה ממשלת הונגריה קמפיין שלילי אשר נשא את תמונתו של ג'ורג' סורוס (George Soros), פילנתרופ יהודי-אמריקאי יליד הונגריה שתורם רבות לארגוני חברה אזרחית הנתפסים כליברליים.⁷⁷ בממשלה הפולנית אומנם לא ננקטו אמצעים חוקיים לסימון ותיוג הארגונים, אך הדה-לגיטימציה נעשתה באמצעות הטלת ספק בפטריוטיות של ארגונים שהממשלה כינתה "לא פולניים דיים",⁷⁸ והתייחסות למפגינים כנגד פעילות הממשלה כ"פולנים מהסוג הגרוע ביותר".⁷⁹

Hungarian Helsinki Committee, Timelines of Governmental Attacks Against NGOs (November 17, 2017) 76

77 הקמפיין כנגד סורוס התנהל גם בפולין, שבה כינו אותו גורמים בכירים במערכת הפוליטית "האיש המסוכן בעולם" (נחום ברנע "למה הם שונאים את סורוס" ידיעות אחרונות 17.4.2018). לאחרונה פורסם גם ה"קשר הישראלי" לקמפיין. ראו "כך עזרו יועציו הפוליטיים של נתניהו ליצור את הקמפיין האנטישמי נגד סורוס" הארץ 23.1.2019.

Human Rights First, Poland's New Front: A Government's War Against Civil Society (2017) 78

79 ש.ס.

פגיעה כלכלית בארגונים והידוק הפיקוח עליהם

ממשלת הונגריה פגעה בארגוני חברה אזרחית תחילה באמצעות פעולות השלטון ובהמשך דרך קידום חקיקה. כך בשנת 2014 נדרשו ארגונים אחדים למסור בתוך שבוע ימים, מסיבות של "שקיפות", מסמכים כספיים פנים-ארגוניים מהשנתיים שקדמו. נוסף על כך ממשלת הונגריה השגיחה כי כספי מדינה שיועדו לארגונים ינותבו לארגונים הנחשבים "בעלי ברית נאמנים"⁸⁰, ובה בעת על עמותות המקבלות סיוע מהקרן של סורוס הוטל מס בגובה 25%⁸¹. חוק שקידמה ממשלת הונגריה מחמיר עם ארגוני חברה אזרחית וקובע כי ארגונים אשר מקבלים מימון ממקורות זרים מחויבים בדיווח מדוקדק על תרומות, ובכלל זה הגשת דוחות עיתיים הכוללים את פרטיהם האישיים של התורמים (מעל סכום של 1,600 אירו). החוק קובע גם סנקציות על הפרתו: הטלת קנסות כספיים לאחר קבלת התראות מהתובע הכללי על אי-עמידה בהוראות החוק. סנקציה נוספת, חריפה יותר, היא מחיקת הרישום של הארגון.

בפולין התבצעה הפגיעה הכלכלית בארגונים באמצעות חקיקה המגבילה תמיכה ממשלתית בהם: תיקון לחוק פעילות לתועלת הציבור והתנדבות ולחוק העוסק בפיתוח החברה האזרחית. החוקים הסמיכו שני גופים חדשים לפקח על פעילות ארגוני החברה האזרחית: הוועדה לתועלת הציבור והמרכז לפיתוח החברה האזרחית. שני הגופים אחראים בין היתר על המימון הממשלתי לארגוני החברה האזרחית. על פי התיקון לחוק התמיכה הממשלתית תינתן לעמותות המקדמות ערכים נוצריים או מסורתיים. ממשלת פולין דחתה בקשות למימון מארגונים רבים העוסקים בזכויות נשים בפולין, לדוגמה ארגונים שמטרתם למנוע אלימות במשפחה, בטענה שהם מפלים גברים.⁸² הצעת חוק שלא קודמה

80 עדי קנטור ושרון מלכא "עד כמה מאוחד כיום האיחוד האירופי? המתיחות המסתמנת בין מדינות מזרח אירופה ומערב אירופה" עדכן אסטרטגי כא 75 (2018).

81 ברנע, לעיל ה"ש 77.

82 COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS, COMMISSIONER CONCERNED ABOUT HUMAN RIGHTS BACKSLIDING IN POLAND (February 6, 2018)

בפולין ביקשה לחייב ארגוני חברה אזרחית לספק מידע על אודות התורמים שלהם, ואם לא יעשו כן יתמודדו עם סנקציה כספית משמעותית.⁸³

פגיעה בפעילות השוטפת של הארגונים

במסגרת המהלך אשר ידוע בהונגריה בתור "חבילת החוקים לעצירת סורוס" (המוכר בכינויו באנגלית Stop Soros Package) בוצעה שורה של תיקונים לכמה חוקים: חוק המשטרה ההונגרי, חוק היציאה מהונגריה, חוק הכניסה והשהייה בהונגריה וחוק העונשין. המטרה של התיקונים נועדה, כך על פי ממשלת הונגריה, להתמודד עם ההגירה המסיבית לאירופה, אשר מאיימת גם על ריבונותה של הונגריה ועל ביטחון המדינה. לצד השינויים בחוקים "הרגילים" בוצע גם שינוי חוקתי, במסגרת התיקון השביעי לחוקה, אשר עיגן את העיקרון שלפיו הגנה על זהותה העצמית של המדינה היא חובתם של כלל הגופים בהונגריה. ממשלת הונגריה טענה כי הפעילות נגד הארגונים המסייעים למבקשי מקלט עולה בקנה אחד עם ההוראה החוקתית הנוגעת להגנה על הזהות העצמית.⁸⁴ בה בעת נכתב כי הגעה של אזרחים לא הונגרים לשטח הונגריה דרך "מדינה בטוחה" (מדינה שבה הם אינם צפויים להיחשף לסכנה או לרדיפה) לא תזכה את המגיעים לקבל מקלט בהונגריה. התיקון אשר משך את מרב תשומת הלב הציבורית הלאומית והבינלאומית היה התיקון לחוק העונשין אשר הוסיף עבירה פלילית של "סיוע להגירה בלתי חוקית". התיקון הזה נוסף להסדר הקיים שכבר הפליל אנשים אשר הבריחו מהגרים, והוא חשף יחידים וארגוני זכויות אדם בהונגריה שפעלו רבות עבור מהגרים להפללה ולהגשת כתבי אישום שעשויים אף להביא למאסר בפועל. הצעת חוק שעברה בהונגריה פותחת את האפשרות להטיל "מס מיוחד" על ארגונים העוסקים בהגירה.⁸⁵

AMNESTY INTERNATIONAL, LAWS DESIGNED TO SILENCE: THE GLOBAL CRACKDOWN ON CIVIL SOCIETY (February 21, 2019) 83

HALMAI, לעיל ה"ש 43. 84

Venice Commission, Opinion No. 941/2018, November 22, 2018 85

בפולין, הפגיעה בפעילות החברה האזרחית נעשתה, בין היתר, באמצעות צמצום הזכות להפגין. נחקק חוק האוסר על קיום הפגנה במקום שמתרחש בו ציון של אירוע חשוב "בהיסטוריה הפולנית". תיקון זה מנע הפגנות מחאה כנגד אירועים ממלכתיים שנויים במחלוקת שערכה ממשלת פולין.

פגיעה בתקשורת ובאקדמיה

בפרק זה נדגים את האמצעים שנקטו הונגריה ופולין לצורך הפגיעה בחופש המחשבה והביטוי של אמצעי התקשורת והאקדמיה. חופש הביטוי והמחשבה הם המחשבה והביטוי הוא תנאי הכרחי ובלתי נפרד ממימוש תכליתם של גופים אלו. הפגיעה בתקשורת התרחשה עקב פוליטיזציה של הרגולציה על התקשורת. הפוליטיזציה באה לידי ביטוי בעיקר בדרכים האלה: הקמת רשויות רגולטוריות על ידי מפלגת השלטון; גיבוש מנגנונים של תמריצים חיוביים לסיקור אוהד אשר התבטאו בעיקר בתמיכה ממשלתית בכלי תקשורת אוהדים; הטלת הגבלות על החופש העיתונאי באמצעות גיבוש הגדרות מעורפלות לתוכן המותר לשידור; ובאמצעים נוספים.

פוליטיזציה של הרגולציה על התקשורת

בשנת 2010 עברה בפרלמנט ההונגרי סדרה של חוקים הנודעים בכינוי "חבילת המדיה". החקיקה החדשה העניקה למועצת התקשורת הלאומית, גוף חדש שהוקם ואויש במקורבים למפלגת השלטון, סמכויות נרחבות⁸⁶ ובתוך כך להטיל קנסות על גופי תקשורת (כולל בלוגרים) ולפסול רישיונות לשידור.⁸⁷ סמכויות אלו אפשרו למועצה לשגר אזהרה לתחנת רדיו מקומית לבל תשמיע שירי ראפ בשעות אחר הצהריים, שכן תוכן זה "עלול להשפיע לרעה על דרך התפתחותם

86 גם כאן, חברי המועצה ממונים על ידי מפלגת השלטון לתקופת כהונה של חשע שנים, וראש המועצה ממונה ישירות על ידי ראש הממשלה. לראש המועצה נחונה הסמכות להציע את מינוים של כל ראשי השידור הציבורי בהונגריה, מינוי אשר מאושר על ידי חבר הנאמנים של מפלגת השלטון - האיחוד האזרחי ההונגרי. Opinion on Media Legislation (Act clxxxv on Media Services and on the Mass Media, Act civ on the Freedom of the Press, and the Legislation on Taxation of Advertisement Revenues of Mass Media) of Hungary by the Venice Commission at its 103rd Plenary Session (Venice, June 19–20, 2015)

87 950,000 דולר לתחנת טלוויזיה ו-120,000 דולר על עיתון אשר נחשבים "מוטים" או "בלתי מאוזנים".

של קטינים⁸⁸; למנוע מתחנות רדיו מוכרת ששידרה תכנים אופוזיציוניים ביקורתיים אישור לחידוש רישיון השידור⁸⁹; ולהעניק את הזיכיון הנחשק ביותר לשידור מסחרי בהונגריה לרשת תקשורת אשר נשלטת בידי איש עסקים שהיה בתפקידו הקודם מנהל הכספים של מפלגת האיחוד האזרחי ההונגרי (פידס, מפלגת השלטון).

בפולין ננקטו מהלכים דומים לאלו שננקטו בהונגריה.⁹⁰ הממשלה הסבירה כי יש "צורך לבנות מחדש מדיה פלורליסטית". כך הוקמה מכוח חוק חדש שקידמה הממשלה מועצת המדיה הלאומית, שנועדה לפקח על התכנים המשודרים ולוודא כי הם פטריוטיים מספיק. גם מועצה זו הוסמכה להטיל קנסות על אמצעי התקשורת לפי שיקול דעתה, ואף עשתה זאת. המועצה הטילה על ערוץ טלוויזיה מוכר קנס בסך 1.5 מיליון זלוטי בגין סיקור אוהד של הפגנות לא חוקיות. חוק שעבר העניק לשר האוצר את הסמכות למנות את מנהל השידור הציבורי.⁹¹ הצלחת הפוליטיזציה של הרגולציה על התקשורת באה לידי ביטוי בשידור נאומו של נשיא ארצות הברית לשעבר ברק אובמה בשנת 2016. אמצעי תקשורת פולני ששידר את הנאום תרגם את דבריו של אובמה לפולנית כך שהביקורת שמתח הנשיא על ממשלת פולין הושמטה מהתרגום.⁹² סיקור מוטה נרשם גם בשידור נאומה של פעילת האקלים גרטה תונברג באו"ם.⁹³

88 רפי מן "האם הלחץ האירופי יביא לשינוי חוק התקשורת הדרקוני שנחקק בהונגריה כדי להבטיח 'תקשורת מאוזנת' בפיקוח מפלגת השלטון?" העין השביעית 6.1.2011.

89 "חשש לדמוקרטיה: הונגרים הפגינו נגד סגירת רדיו" ynet 23.1.2012 (מתורגם מ-REUTERS).

90 HELSINKI FOUNDATION FOR HUMAN RIGHTS, THE SITUATION OF CIVIL SOCIETY ORGANISATIONS IN POLAND (May 24, 2019). כך למשל נעשה קמפיין של השידור הציבורי משנת 2016 שמתרתו הייתה להוקיע כמה ארגוני חברה אזרחית על ידי טענות בלתי מבוססות בנוגע למקורות המימון.

91 LYDIA GALL, ERODING CHECKS AND BALANCES RULE OF LAW AND HUMAN RIGHTS UNDER ATTACK IN POLAND (2017)

92 Michael Birnbaum, *Barack Obama Attacks Polish Democracy in a Speech... Polish TV Changes Speech*, INDEPENDENT (July 10, 2016)

93 "הטלוויזיה הממלכתית של פולין בשידור הממשלה: תעמולה, הסתה ותמונת מזויפות" הארץ 13.10.2019 (מתורגם מ-*THE NEW YORK TIMES*).

גיבוש מנגנון תמריצים בהתאם לאופי הסיקור

התמריץ החיובי שהפעילה ממשלת הונגריה כדי לוודא שאמצעי התקשורת יהיו אוהדים כלפיה הוא הפרסום של משרדי הממשלה ושל חברות ממשלתיות באמצעי תקשורת אוהדים. התמריץ השלילי הגיע בדמות חקיקה שקבעה מס של 50% על פרסום באמצעי תקשורת אשר חוצה רף מסוים של רווחי פרסום גבוהים. בהונגריה נטען כי חקיקה זו כוונה ספציפית לפגוע בכלי תקשורת שהיה היחיד ש"התאים" לקריטריונים שנקבעו בחוק.⁹⁴ המאמצים של ממשלת הונגריה לזכות בסיקור אוהד נשאו פרי: על פי מחקר שבוצע לאחרונה, בעוד בשנת 2015 היו 31 אמצעי תקשורת שהיו מזוהים עם אורבן ומפלגת השלטון, בשנת 2018 היו בהונגריה למעלה מ-500 אמצעי תקשורת כאלו. צמיחה זו משקפת לא רק אהדה הולכת וגוברת למדיניותו של אורבן אלא גם את הצלחת ההשתלטות על אמצעי התקשורת.⁹⁵ בפולין אמצעי תקשורת שתמכו בשלטון נהנו ממימון דרך פרסומים ממשלתיים.⁹⁶

הגבלת חופש הביטוי העיתונאי

חוק העיתונאים שעבר בהונגריה מחייב את אמצעי התקשורת לשלוח למרואיינים, על פי דרישתם, את הכתבה אשר עתידה להיות משודרת ושבה

94 איתמר מאירי "דמוקרטיה. סוף: במי נלחם ראש ממשלה הונגריה?" כאן 19.7.2018 (יוטיוב). דרך נוספת שבאמצעותה הוגבל חופש הביטוי העיתונאי בהונגריה היא מכירת כלי תקשורת לבעלי בריתו של ראש הממשלה אורבן. כך למשל, העיתון ההונגרי Origo, שהיה לאורך השנים כלי תקשורת שנחשב לביקורתי למדי כלפי הממשלה. לאחר שנמכר למקורבי מפלגת השלטון הפסיק לפעול באופן ביקורתי, ובתמורה זכה לכספים ממשלתיים רבים דרך פרסומות.

95 "הונגריה: הבעלות על מאות כלי תקשורת פרטיים עברה לידי מקורבים לראש הממשלה אורבן" TheMarker 30.11.2018 (מתורגם מ-The New York Times).

96 ANNABELLE CHAPMAN, PLURALISM UNDER ATTACK: THE ASSAULT ON PRESS FREEDOM IN POLAND (2017)

יובאו דבריהם. מדובר במרואיינים שביכולתם למנוע את פרסום הכתבה אם עריכתה עיוותה את דבריהם ועשויה להזיק להם. נוסף על כך החוק קבע כי במצבים מסוימים – שאינם מפורטים ומותירים מרחב שיקול דעת רחב למדי – יוכל בית המשפט לדרוש מעיתונאים לגלות את מקורותיהם. על פי פסיקה של בית המשפט החוקתי בהונגריה יש לפרש סעיף זה בצמצום, ואך ורק במקרים חריגים ופליליים, אך החוק עצמו נותר עמום למדי. הוראות כלליות שעברו בחוקים החדשים בהונגריה מבטאות גם הן הגבלות של ממש על חופש הביטוי. כך למשל, סעיף 16 לחוק העיתונאים קובע כי חל איסור לפרסם תכנים אשר עשויים להביא לערעור ה"סדר החוקתי". סעיף 20 לחוק אוסר על שידור של כל תמונה או קטע קולי שיש בהם כדי לפגוע באמונות דתיות או פילוסופיות, כמו גם כאלה שיש בהן אלימות או שהן מטרידות באופן אחר. סעיפים אחרים קובעים איסור על שידור תכנים הפוגעים ב"מורל הלאומי". באשר לתאגידי השידור הציבוריים נקבע כי אלה יקבלו את תוכני החדשות אשר עליהם לשדר אך ורק מסוכנות חדשות לאומיות.⁹⁷

בפולין, עם עלייתה של מפלגת חוק וצדק לשלטון פוטרו 200 עיתונאים מתאגיד השידור הציבורי והוחלפו בעיקר בעיתונאים המזוהים עם הימין בפולין. הצעות חוק בפולין ביקשו גם הן להגביל את חופש הביטוי העיתונאי באמצעות הגדרות מעורפלות בחוק המסדיר את תוכני השידור, הגדרות אשר הפרתן עלולה לגרור סנקציה של הרגולטור. על פי ההגדרות התקשורת צריכה, בין היתר: לקדם ערכים לאומיים, מסורתיים, פטריוטיים ואנושיים; לכבד את סט הערכים הנוצריים; למנוע הצגה מעוותת של ההיסטוריה הפולנית; ולחזק את ערכי המשפחה והתא המשפחתי.⁹⁸ כמו כן הוגבלה כניסתם של עיתונאים לפרלמנט הפולני. מנשר מטעם הממשלה שפורסם בנושא הסביר כי הצעד נחוץ כדי אפשר הן לעיתונאים והן לחברי הפרלמנט לבצע את תפקידם כראוי.

97 "בלי ירייה אחת, ויקטור אורבן חיסל את העיתונות החופשית בהונגריה" הארץ 18.12.2018 (מתורגם מ־The New York Times). לקראת שליחת מחקר זה לדפוס עברה על רקע מגפת הקורונה חקיקה אשר הטילה גם היא מגבלות על חופש הביטוי העיתונאי. ראו Act XII of 2020 on the Containment of Coronavirus גם "תקנות החירום בהונגריה פגעו בטרנסים ובשקיפות הממשלה. המלחמה בקורונה תכה" הארץ 13.4.2020 (מתורגם מ־The New York Times ומ־Reuters).

98 CHAPMAN, לעיל ה"ש 96.

פגיעה באקדמיה

החוקה המתוקנת בהונגריה העניקה את סמכות מינוי הרקטורים באוניברסיטאות לנשיא המדינה. בשנת 2014 תוקן החוק להשכלה גבוהה, והוא העניק לראש הממשלה אורבן סמכות למנות נגידים לאוניברסיטאות עם סמכויות פיקוח על ההתנהלות הכלכלית שלהן. בשנת 2015 אושר תיקון נוסף, שהעניק לגופים שנוציגיהם ממונים מטעם הממשלה סמכויות לתכנון אסטרטגי עבור כל מוסד אקדמי. בחודש אפריל 2017 נכנס לתוקפו בהונגריה עוד תיקון לחוק ההשכלה הגבוהה. התיקון קובע בין היתר כי מוסדות זרים להשכלה גבוהה יקבלו רישיון לפעול בהונגריה בכפוף לכמה תנאים: הסכם בינלאומי שייחתם בין ממשלת הונגריה למדינת האם אשר ממנה מופעל המוסד הזר; קיומו של קמפוס לימודים פעיל במדינת האם; אם שמו של המוסד הזר מטעה או מתעתע עקב דמיונו לשמו של מוסד אחר בהונגריה, עליו לשנות את שמו; על הצוות האקדמי לקבל אישורי עבודה מהונגריה. ההסבר הרשמי שהציעה ממשלת הונגריה לתיקון זה היה הרצון לפיקוח הדוק ומשמעותי בעקבות "איי-הסדרים" שהתגלו באופן תפקודם של המוסדות הזרים להשכלה גבוהה במדינה, כמו גם רצון להסדיר באמצעות התיקון לחוק היבטים במדיניות החוץ ההונגרית ולטפל בסוגיות של "ביטחון לאומי". לשיטתם, התיקון לחוק יביא לשיפור והסדרה של התחום כמו גם לשקיפות. בפועל, כפי שעלה בין היתר גם מהתבטאויות של בכירים בממשלת הונגריה, חלק מרכזי ממטרת התיקון לחוק ההשכלה הגבוהה היה רצונה של ממשלת הונגריה לערום קשיים על פעולתה של אוניברסיטה אמריקאית (Central European University) אשר הייתה פעילה בהונגריה עשרות שנים ומומנה על ידי ג'ורג' סורוס. לכן, שלא במקרה, רבים מהתנאים הנדרשים שנקבעו בחוק נועדו להקשות עליה: לא היה לה קמפוס בארצות הברית, עובדיה מגיעים מ־40 מדינות והיה קושי בהסדרת רישיון העבודה שלהם, ושמה של האוניברסיטה דומה לשם של מוסד לימודים אחר. למרות מאמצייה של האוניברסיטה לעמוד בתנאי החוק לא עלה בידה לקבל אישור לפעילותה בהונגריה. עקב כך בחודש דצמבר 2018 דווח כי האוניברסיטה נכנעה ללחצים של ממשלת הונגריה והחליטה להעתיק בהדרגה את מקומה – מבודפשט לווינה, בירת אוסטריה.⁹⁹

99 "ממשלת אורבן אילצה אוניברסיטה שייסד סורוס לעזוב את הונגריה" הארץ 4.12.2018. (מחורגם מ־THE NEW YORK TIMES).

דרך נוספת שאפשרה לממשלת הונגריה להגביל את החופש האקדמי היא פיקוח על התכנים המועברים במוסדות המוכרים להשכלה גבוהה. הפיקוח מתאפשר בזכות העובדה שהממשלה אחראית במידה רבה על העברת התקציבים למוסדות להשכלה הגבוהה ועל ניהול התקציבים. במסגרת זו, באוגוסט 2018 דווח כי אורבן הורה לסגור את החוגים למגדר באוניברסיטאות הציבוריות.¹⁰⁰

תיקון לחוק ההשכלה הגבוהה בפולין שהתקבל בשנת 2018, וייכנס לתוקפו באופן הדרגתי בשנים הקרובות, ישפיע על החופש האקדמי ויביא לשליטה פוליטית בהשכלה הגבוהה. בין היתר הדבר ייעשה דרך שינוי במנגנון המינוי של בכירי האוניברסיטה. בעוד כיום הדיקנים מתמנים ובוחרים את הרקטורים ללא התערבות ממשלתית, על פי התיקון הסמכות למנות דיקנים ורקטורים תופקד בידי גוף חדש שיוקם, מועצת האוניברסיטאות, אשר יורכב ברובו מאנשים שאינם אנשי אקדמיה ויהיה כפוף לשר ההשכלה הגבוהה.¹⁰¹ איום נוסף על החופש האקדמי בפולין, שהוא למעשה איום רחב יותר על חופש הביטוי במדינה, היא החקיקה שבמסגרתה חל איסור לייחס את פשעי מלחמת העולם השנייה לעם הפולני.

בפרקים הבאים נתאר את המשך רצף האמצעים האנטי־דמוקרטיים ברוסיה, טורקיה וונצואלה. בתוך כך נבחן אם ננקטו בישראל צעדים הנראים דומים לצעדים שפירטנו על אודות הונגריה ופולין, ועל פי התשובה לכך נעריך אם הדמוקרטיה הליברלית בישראל מצויה בנסיגה.

100 "ראש ממשלת הונגריה הורה לסגור את החוגים למגדר באוניברסיטאות במדינה" הארץ 12.8.2018.

101 Krzysztof Pacewicz, *University of Warsaw under Occupation. "Stop the Anti-democratic Academic Reforms!"* OKO.PRESS (June 6, 2018)

המשך רצף האמצעים האנטי־דמוקרטיים: רוסיה, טורקיה וונצואלה

בפרק זה נדגים אמצעים שנוקטו במדינות אשר נחשבות כיום בלתי דמוקרטיות – רוסיה, טורקיה וונצואלה. אנו מבקשים להמחיש כיצד הצעידה במשעול האוטוריטרי עלולה להסתיים לא רק בהחלשת גופי הביקורת אלא גם להביא לשינוי מהותם – הגנה על האינטרס הציבורי ועל זכויות האדם. בטרם נדגים חלק מן האמצעים נצביע על מכנים משותפים מובהקים בין המדינות שנסקור בפרק זה. המכנה המשותף הראשון הוא שבשלוש המדינות מתקיים משטר נשיאותי בראשות מנהיגים המצטיירים כחזקים, אשר מחזיקים בתפיסת עולם אנטי־ליברלית. ברוסיה, ולדימיר פוטין – קצין קג"ב לשעבר שהתמנה בראשית שנת 2000 לנשיא רוסיה עם התפטרותו של הנשיא המכהן בוריס ילצין.¹⁰² פוטין עלה לשלטון זמן קצר לאחר שהעם הרוסי פרק מעליו את עול המשטר האוטוריטרי.¹⁰³ במשך שני העשורים מאז התמנה לתפקיד הפך פוטין את המוסדות הרוסיים לגופים המתנהלים שלא באורח עצמאי כי אם בהתאם להנחיותיו.¹⁰⁴ בראש טורקיה ניצב רג'פ טאיפ ארדואן. ארדואן החל את דרכו הפוליטית בשנת 1998 כראש עיריית איסטנבול. ארבע שנים לאחר מכן עמד בראש הרשימה "מפלגת הצדק והפיתוח", שזכתה בבחירות לפרלמנט. בשנת 1998 עמד ארדואן בראש רשימה בעלת שם אחר, והיא נפסלה על ידי בית המשפט בהתאם לסעיף 14 לחוקה, האוסר על שימוש לרעה בדת לשם השגת יעדים פוליטיים.¹⁰⁵ בראש ונצואלה עומד ניקולס מדורו. בשנת 2013 הוא החליף

102 "רוסיה: סוף עידן ילצין והדינמיקה של חילופי השלטון" פרלמנט 28 (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2000).

103 נתן שרנסקי ורון דרמר יתרון הדמוקרטיה: על כוחו של החופש לגבור על הרודנות והטרור 46 (יצחק טישלר מתרגם, 2005).

KATE C. LANGDON & VLADIMIR TISHANEANU, PUTIN'S TOTALITARIAN DEMOCRACY: IDEOLOGY, MYTH, AND VIOLENCE IN THE TWENTY-FIRST CENTURY (2020) 104

105 עופר קניג "הבחירות בטורקיה: ניצחון לאסלאם או הבעת אמון לראש הממשלה ארדואן?" אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 11.8.2007.

את הוגו צ'אווס, שעמד בראש המדינה משנת 1999 לאחר שהבטיח להנהיג "מהפכה דמוקרטית שקטה".¹⁰⁶

המכנה המשותף השני למדינות הללו הוא שלפני נקיטת האמצעים האנטי-ליברליים ובמהלכם השתמשו הממשלות ברטוריקה חריפה של דה-לגיטימציה כלפי מבקריהם וכינו אותם: "סוכנים זרים", "טרוריסטים", "בוגדים", "חזירים", "תמנונים" וכיוצא בזה. המכנה המשותף השלישי הוא השימוש המניפולטיבי במצב הביטחוני, אמיתי או מדומיין, כהצדקה לנקיטת פעולות חירום ולהחרפת האמצעים. ברוסיה סדרה של פיגועי טרור שהביאה למותם של מאות אזרחי המדינה שימשה את פוטין להתקפות לא רק כנגד מי שהאשים באירועי הטרור אלא גם כנגד מבקריו; בטורקיה היה זה ניסיון ההפיכה ששימש את הנשיא ארדואן כהצדקה להעמיד לדין ולאחר מכן לכלוא, או אם שפר עליהם המזל רק לפטר, מאות שופטים, עיתונאים ופקידי ציבור.¹⁰⁷ בוונצואלה, אשר בזמן כתיבת שורות אלה מתחולל בה משבר חוקתי ופוליטי חריף, קבע הנשיא מדורו כי הנסיבות מאפשרות לו לנקוט צעדי חירום ובכלל זה כליאה ודיכוי של מתנגדיו.¹⁰⁸ לפי מדד הדמוקרטיה לשנת 2019 של *The Economist* ונצואלה נמצאת במקום 140, רוסיה במקום 134 וטורקיה במקום 110 – מתוך 167 מדינות שנבדקו.¹⁰⁹ לפי מדד החופש לשנת 2019 של *Freedom House*, שלוש המדינות נחשבות למדינות "לא חופשיות".¹¹⁰

106 "ונצואלה: האם המטרה מקדשת את האמצעים?" פרלמנט 25 (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 1999).

107 STEVEN LEVITSKI & DANIEL ZIBLATT, HOW DEMOCRACIES DIE: WHAT HISTORY REVEALS ABOUT OUR FUTURE (2018) Berk Esen & Sebnem Gumuscu, ראו גם, *Turkey: How the Coup Failed*, 28 (1) JOURNAL OF DEMOCRACY 59 (2017)

108 "ונצואלה במשבר: דרכה הארוכה והקשה ממעצמת נפט למדינה בקריסה" הארץ 24.1.2019.

109 THE ECONOMIST, DAILY CHART: GLOBAL DEMOCRACY HAS ANOTHER BAD YEAR (January 22, 2020)

110 לעיל ה"ש 17.

בית המשפט

האמצעים שנוקטו כנגד בית המשפט בוונצואלה, אשר הפכו אותו לבלתי עצמאי, דומים בחלקם לאמצעים שפירטנו בפרק הקודם, על הונגריה ופולין. בשנת 1999 החליפה ממשלתו של צ'אוס את כל שופטי בית המשפט העליון לאחר שכפתה עליהם לפרוש. בשנת 2004 הגדילה ממשלתו של צ'אוס את מספר השופטים מ־20 ל־32 בד בבד עם ביסוס שליטתה במנגנון מינוי השופטים. כעבור שנים הוכח כי בית המשפט העליון אכן הפך לפוליטי ובלתי מקצועי.¹¹¹ בדצמבר 2015 זכו בבחירות לפרלמנט בוונצואלה מפלגות האופוזיציה וחוקקו חוקים אחדים שיגבילו את סמכויותיו הנרחבות של הנשיא מדורו, כדוגמת חקיקה שהביאה לשחרור עצירים פוליטיים שנכלאו, וביטול ההכרזה על מצב חירום שהעניקה למדורו סמכויות נרחבות. מדורו מצידו פנה להפעיל את בית המשפט, וזה ביטל את החוקים החדשים בטענה שהם אינם חוקתיים. למעשה, בתוך חצי שנה פסק בית המשפט העליון 22 פעם נגד חוקתיות של חוקים שהעביר הפרלמנט בהרכבו החדש.¹¹² בית המשפט לא הסתפק בפטילת חוקים של הפרלמנט באופן בלתי מבוקר. בשנת 2017 הוא אף הפקיע סמכויות מן הפרלמנט ובהן הסמכות לחוקק, שאותה העביר לידי.¹¹³ שופט עליון שערק מהמדינה סיפר כי שליטתו של הנשיא בבית המשפט הייתה גדולה עד כדי כך ש"שופטים זומנו לעתים לארמון הנשיאות כדי לקבל הנחיות כיצד לפסוק בתיקים רגישים שונים".¹¹⁴

באשר לטורקיה, התיקונים לחוקה משנת 1995 ביקשו להבטיח את עצמאות הרשות השופטת ולבצר את מעמדה.¹¹⁵ אלא ששורה של פסקי דין חרצו את

ALEX ROBERTO HYBEL, THE CHALLENGES OF CREATING DEMOCRACIES IN THE AMERICAS (2020) 111

FREEDOM HOUSE, FREEDOM IN THE WORLD 2017: VENEZUELA 112

113 "וונצואלה: בית המשפט העליון הפקיע את סמכויות הקונגרס" וואלה! 31.3.2017 (סוכנויות הידיעות). ראו גם "מתקרבת לדיקטטורה: בית המשפט העליון בוונצואלה נטל לעצמו את סמכויות הקונגרס" הארץ 31.3.2017 (מחורגם מ־THE NEW YORK TIMES ומ־THE GUARDIAN).

114 "שופט עליון מוונצואלה ערק לארה"ב: 'זימנו אותנו לנשיא כדי לקבל תדרוך איך לפסוק' " הארץ 7.1.2019 (מחורגם מ־REUTERS).

115 "פרלמנט במוקד: טורקיה" פרלמנט 11 (אחר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 1996).

גורלו של בית המשפט: פסק דין משנת 1998 של בית המשפט החוקתי בטורקיה אשר פסל את השתתפותה של המפלגה שבה התמודד ארדואן ארבע שנים לאחר מכן;¹¹⁶ פסק דין נוסף משנת 1998 ששלח את ארדואן לשאת עונש של ארבעה חודשי מאסר בכלא בגין הסתה על רקע דתי; פסק דין של בית המשפט החוקתי בשנת 2007 שביטל את הבחירות לנשיאות – שאותו כינה ארדואן "כדור שכוון ללב הדמוקרטיה";¹¹⁷ פסק דין משנת 2008 בעתירה לפסילת מפלגתו של ארדואן – עתירה שאומנם לא התקבלה, אבל נדונה וקיבלה תמיכה של שישה שופטים; ופסק דין נוסף מאותה שנה שבו קבע בית המשפט כי החקיקה שקידם ארדואן המאפשרת לנשים לעטות חג'אב באוניברסיטאות דתיות איננה חוקתית, פסיקה שעליה הגיב ארדואן "אנחנו נוריד את בית המשפט החוקתי".¹¹⁸ ארדואן ותומכיו טענו כי בית המשפט מבצע "הפיכה חוקתית" ועל כן יש לרסנו.¹¹⁹ הריסון לא איחר להגיע, ובשנת 2010 בוצעה שורה של רפורמות חוקתיות: הידוק שליטת ארדואן במינוי השופטים, הגדלת מספר השופטים בבית המשפט החוקתי, והפקעת סמכותו הבלעדית לפסילת מפלגות.¹²⁰ בפברואר 2014 נכנס לתוקפו חוק נוסף שנועד לשלוט במינוי השופטים, ובאמצעותו פיטר שר המשפטים הטורקי 70% מנציגי הרשות השופטת בוועדה.¹²¹

116 "דמוקרטיה מתגוננת או דמוקרטיה לא-דמוקרטית: המקרה של טורקיה" פרלמנט 19 (אחר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 1998).

117 עופר קניג "מה קורה בטורקיה?" פרלמנט 54 (אחר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2007).

118 DAVID L. PHILLIPS, AN UNCERTAIN ALLY: TURKEY UNDER ERDOGAN'S DICTATORSHIP (2017)

David W. Lovell, *The Challenges for Democracy in Turkey* (2009), 119 Presented at the 11th International Conference of ISSEI, Helsinki July 28–August 2, 2008

120 עופר קניג "משאל העם החוקתי בטורקיה: טוב לדמוקרטיה אבל רק לחילונים?" (אחר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2010).

MELTEM MÜFTÜLER-BAÇ, JUDICIAL REFORM IN TURKEY AND THE EU'S POLITICAL 121 CONDITIONALITY: (MIS)FIT BETWEEN DOMESTIC PREFERENCES AND EU DEMANDS (2016) לכתבה על הסערה בפרלמנט הטורקי סביב הדיון בהצעת החוק ראו "טאבלטים ואגרופים: גזרה בפרלמנט הטורקי" ynet 16.2.2014.

לאחר ניסיון ההפיכה של שנת 2016¹²² צומצם הרכב הוועדה למינוי שופטים מ־22 ל־12 חברים; בראש הוועדה נותר לעמוד שר המשפטים. על פי החוק החדש שעבר לנשיא נתונה הסמכות למנות בעצמו שישה מתוך חברי הוועדה באופן ישיר, שלושה ממונים על ידי שופטים, אחד על ידי המועצה הלאומית של טורקיה ואחד על ידי הפרלמנט. בכל הנוגע לבית המשפט החוקתי בטורקיה, ארדואן קיצץ במספר השופטים והוריד אותם מ־17 ל־15.¹²³ בד בבד ניתנה לנשיא הסמכות למנות 12 מתוך 15 השופטים.¹²⁴ מעבר למהלכים הללו במסגרת ה"טיהורים" שביצעה ממשלת טורקיה לאחר ניסיון ההפיכה של 2016 עצר ארדואן מאות שופטים, כולל שניים המכהנים בבית המשפט החוקתי, והקיפא את נכסיהם.¹²⁵

ברוסיה ניתן לזקוף לזכותו של הנשיא פוטין כמה שיפורים שביצע בתחילת כהונתו במערכת המשפט: העלאת משכורות השופטים, הוספת תקנים רבים של שופטים, והקצאת משאבים רבים לטובת מחשוב מערכת המשפט. עם זאת, את הפגיעה בעצמאות בתי המשפט שבאה לידי ביטוי בדרכים אחדות יש לזקוף לחובתו: בשנת 2000 קידם פוטין חוק שהגביל את משך כהונתם של השופטים במדינה. מי שהגיש את הצעת החוק, השר לפיתוח כלכלי הרמן גֶרְך, הסביר כי כהונת השופטים במתכונתה הנוכחית הופכת את שופטי רוסיה ל"מועדון סגור", ועל כן ראוי לקבוע כי משך הכהונה יעמוד על 15 שנים ולא יהיה לכל החיים.¹²⁶ בשנת 2001 יזמה ממשלת רוסיה תיקון שיפגע במידה ניכרת בסמכותו של בית המשפט החוקתי באמצעות שינוי התוקף המחייב של הביקורת החוקתית. למעשה, תיקון זה שינה את מעמדו של בית המשפט החוקתי מגוף שופט שפסיקותיו מחייבות לגוף מייעץ. בשנת 2014 העבירה ממשלת רוסיה תיקון

122 אנטון ברקובסקי טורקיה המשתנה: נקודת מבט גאוגרפית (2017).

IOANNIS N. GRIGORIADIS, DEMOCRATIC TRANSITION AND THE RISE OF POPULIST MAJORITARIANISM CONSTITUTIONAL REFORM IN GREECE AND TURKEY (2018) 123

ESRA ÖZYÜREK, GAYE ÖZPINAR, & EMRAH ALTINDIŞ (EDS.), AUTHORITARIANISM AND RESISTANCE IN TURKEY: CONVERSATIONS ON DEMOCRATIC AND SOCIAL CHALLENGES (2019) 124

UN HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS, UN EXPERTS URGE TURKEY TO RESPECT THE INDEPENDENCE OF THE JUDICIARY AND UPHOLD THE RULE OF LAW (July 19, 2016) 125

126 ראו את הצעת ה"רענון" הישראלית, להלן ה"ש 169.

חוקתי אשר בעצם ביטל את בית הדין לבוררות, שהיה מחויב לסטנדרטים בינלאומיים, ואיחד אותו עם בית המשפט העליון, אשר נתון ללחצים פוליטיים.¹²⁷ הליך מינוי השופטים לערכאה החדשה היה נגוע גם הוא בפוליטיזציה, כאשר נדחתה מועמדותם של שופטים אשר היו מזוהים כבני בריתו של נשיא בית הדין הקודם.¹²⁸ לאמיתו של דבר לא רק הליך המינוי לערכאה זו מאופיין במעורבות יתר של הפוליטיקאים. על פי הדווח המיוחד של האו"ם שכתב על הליך מינוי השופטים ברוסיה: "המכניזם למינוי השופטים עשוי לחשוף אותם ללחץ פוליטי".¹²⁹

חברה אזרחית

רוסיה וונצואלה משמשות מקרי בוחן לחקיקה נגד עמותות אשר נעשתה גם היא על רקע רטוריקה של דה־לגיטימציה. כבר בשנת 2006 חוקקה רוסיה חוק נגד עמותות. החוק העניק לרשויות את הסמכות לסרב לרשום עמותה אשר עשויה להיות איום על המדינה, והקשה את היכולת להעביר כספים לעמותות מסוימות בין היתר באמצעות חובות דיווח ומיסוי מוגברות.¹³⁰ הצעת חוק נוספת ברוסיה, בשנת 2012, ביקשה לחייב ארגונים הממונים באמצעות כסף זר ומשתתפים במה שמגדיר החוק כ"פעילות פוליטית" (על פי החוק מדובר בהשתתפות או במימון של פעילות פוליטית במטרה להשפיע על החלטות גופי הממשלה או לשנות את מדיניותה, בין היתר באמצעות השפעה על דעת הקהל הציבורית) לנקוט כמה צעדים. הארגונים נדרשו להזדהות בפרסומים בתור "סוכנים זרים" וחויבו בביקורת פנימית מוגברת מתוך פיקוח מדינתי והטלת סנקציות חמורות

Patrick Reevell, *Legislation Merging Russia's 2 Top Courts* 127
Stokes Worries, THE NEW YORK TIMES (February 6, 2014)

Ekaterina Mishina, *Who Shall Judge?* INSTITUTE OF MODERN RUSSIA 128
 30.9.2014

GABRIELA KNAUL, REPORT OF THE SPECIAL RAPPORTEUR ON THE INDEPENDENCE OF 129
 JUDGES AND LAWYERS (2013)

Arch Puddington, "Breaking Down Democracy: Goals, Strategies, 130
 and Methods of Modern Authoritarians" (FREEDOM HOUSE, June 2017)

על הפרת חובות אלה.¹³¹ חוק משנת 2014 העניק לשר המשפטים את הסמכות להכריז על עמותה כסוכנת זרה על כל המשתמע מכך, ללא צו בית משפט. בשנת 2015 עבר חוק הארגונים "הבלתי רצויים", אשר העניק סמכות לתובע הכללי לעצור או להגביל פעילות של ארגונים אשר מאיימים על היסודות והסדר החוקתי בפדרציה הרוסית או מקימים סכנה לביטחון המדינה.¹³² התוכן שנוצק להגדרה "בלתי רצויים" זכה לביקורת מצד מבקר המדינה ברוסיה כמו גם מצד ועדת ונציה. בחוות דעתה על דבר החקיקה טענה הוועדה כי היא מעורפלת ומותירה מרחב שיקול דעת גדול מדי בידי מי שקיבל לידיו את הסמכות לפרשה, מה גם שלא הוטלה עליו במסגרת החקיקה החובה לנמק את החלטותיו בנדון.¹³³

בשנת 2016 עבר ברוסיה חוק נוסף אשר הרחיב באורח משמעותי את הפעילויות שייכנסו תחת חוקי הסוכנים הזרים, ובכלל זה ניסיון להשפיע על הממשלה או על דעת הקהל הרוסית באמצעות סקרים, ביקורת על רשויות הממשלה, הגשת עתירות, וכו'. רוסיה הרחיבה גם את ההגדרה בחוק העונשין העוסקת בבגידה וקבעה כי בגידה היא פעילות אשר עשויה לפגוע בקשת רחבה של עניינים, ובתוכם הביטחון הלאומי, הסדר החוקתי ועוד (בניגוד לחוק הקודם שבו הוגדרה בגידה באופן מצומצם כפעולה שיש בה איום ממשי לביטחון). החוקים החדשים, הקובעים בחלקם עבירה פלילית, שימשו את הממשלים לעצור פעילים בארגוני זכויות אדם וארגונים אחרים המבקרים את פעילות הממשלה בטענה כי מדובר בסוכנים זרים.¹³⁴ כמה שנים אחר כך קידמה גם ונצואלה חוק האוסר על עמותות לקבל תרומות ממדינות זרות. עתירה שהוגשה כנגד החקיקה נדחתה כאשר

131 Federal law N.121-FZ of 20 July 2012. וראו מרדכי קרמניצר ושרי קרבס "הכנסת נגד החברה האזרחית בישראל" אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 27.7.2011. ראו גם מרים אלדר "הצעת חוק ברוסיה: עמותות שמקבלות סיוע כספי בינלאומי יוגדרו כ'סוכני זר' " הארץ 3.7.2012.

Law on Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation 132

Opinion on Federal Law No. 129-FZ on Amending Certain Legislative Acts Adopted by the Venice Commission at its 107th Plenary Session (Venice, June 10-11, 2016); Venice Commission, Opinion No. 814, 16 June 2016 133

Venice Commission, Opinion No. 716/2014, May 26, 2014 134

בית המשפט העליון בוונצואלה קבע כי מדובר בגופים אשר מתערבים בענייניה הפנימיים של ונצואלה ועל כן מוצדק להגבילם. בטורקיה לא התבצעה חקיקה דומה, אך ננקטו אמצעים אחרים כנגד פעילי החברה האזרחית, ובכלל זה סגירה של עמותות שנחשדו בקשר לניסיון ההפיכה בשנת 2016,¹³⁵ מעצרים, הגשת כתבי אישום וכליאה של פעילים. נקיטת האמצעים הללו עוררה בעקבותיה ביקורת בינלאומית שלפיה שלטונו של ארדואן יוצר סביבה עוינת ומאיימת כלפי החברה האזרחית בטורקיה.

התקשורת

הפגיעה בתקשורת במדינות אלה נעשתה בין היתר על ידי חקיקה. כך למשל, חוק שעבר בוונצואלה בשנת 2000 בעת כהונתו של צ'אווס אפטר לממשלה להשעות או לבטל זיכיון של ערוצי תקשורת ועיתונים אם היא משוכנעת שפעולה זו תשרת את האינטרסים של המדינה, ובכלל זה שמירת הסדר הציבורי וביטחון המדינה. חקיקה זו ופעולות נוספות הביאו לכך שבעוד בשנת 1998 היו 89 עיתונים פרטיים ועצמאיים בוונצואלה, בשנת 2014 רק חמישים מתוך 102 העיתונים היו פרטיים. שאר העיתונים היו בבעלות הממשלה או אנשי עסקים המזוהים עימה. אחת הדרכים שבאמצעותן פגעה הממשלה בעיתונים הפרטיים הייתה חלוקה חינוכית של העיתונים הממשלתיים, וכך יצרה תחרות כמעט בלתי אפשרית לעיתונים בבעלות פרטית. בשנים לאחר מכן המשיך מצבה של התקשורת להידרדר. נתון שפורסם בשנת 2018 ממחיש זאת – 75% מהעיתונים בוונצואלה נסגרו בתוך חמש שנים.¹³⁶ רוב העיתונים שנותרו מופעלים על ידי הממשלה.

דרכים נוספות שנקטה ונצואלה היו איומים על מפרסמים שיימנעו מפרסום בעיתונים הפרטיים; הפעלת לחץ על עורכי העיתונים לטובת סיקור אוהד;

135 "ארדואן הורה לסגור 1,043 בתי ספר פרטיים" ynet 23.7.2016 (סוכנויות הידיעות).

136 "75% מהעיתונים בוונצואלה נסגרו בחמש שנים" הארץ 4.12.2018 (מהורגם REUTERS).

וחסימת הגישה של עיתונאים ביקורתיים לסיקור אירועים ממשלתיים. גם בטלוויזיה חלו שינויים משמעותיים במשך השנים הללו, בעזרת השימוש באמצעים דומים: בשנת 1998 היו 24 ערוצים בטלוויזיה כאשר מתוכם רק שלוש היו בבעלות ציבורית, ואילו בשנת 2014 דווח כי מתוך 105 הערוצים רק 46% פרטיים וכל השאר נתונים בשליטת הממשלה. השליטה הממשלתית באמצעי התקשורת השפיעה באורח טבעי על אופן הסיקור החדשותי. כך למשל, בשנת 2015 בחרו אמצעי תקשורת רבים שלא לדווח על הפגנת ענק של האופוזיציה, ובמקום זאת הם שידרו נאום באורך שעה של הנשיא מדורו.¹³⁷

הפגיעה באמצעי התקשורת ברוסיה, בטורקיה ובוונצואלה נעשתה בין היתר על ידי איומים על רשתות התקשורת באמצעות החשדתן בהעלמות מס, וכן על ידי ניסיון להעביר את התקשורת החופשית לידי הממשלה או לידי אילי הון המקורבים לשלטון. ברוסיה למשל פעלה תחנת הטלוויזיה NTV, שמתחה ביקורת על משטרו של פוטין. רשויות המס עצרו את בעל התחנה בגין עבירות. העסקה שהוצעה לו הייתה לוותר על תחנת הטלוויזיה תמורת שחרורו. לאחר שנעתר להצעה הפכה רשת הטלוויזיה שהחזיק להיות מזוהה עם השלטון. גם בוונצואלה הוביל צ'אווס חקירה על "התנהלות פיננסית בעייתית" של רשת תקשורת שמתחה עליו ביקורת. החקירה הביאה את בעל הרשת לברוח מוונצואלה כדי להתחמק ממעצרו הצפוי. בסופו של דבר גם הוא אולץ למכור את תחנת הטלוויזיה לידיו של איש עסקים המקורב למשטר. דברים דומים התרחשו בטורקיה. בשנת 2009 הטילה ממשלת טורקיה קנס של 2.5 מיליארד דולרים על קבוצת התקשורת ששלטה בכ־50% מהמדיה בטורקיה בגין "העלמת מס". הקבוצה נאלצה למכור, בין היתר, שני עיתונים גדולים ותחנת טלוויזיה, ובסוף הם נקנו על ידי איש עסקים מקורב לממשלה. מאז 2016 נסגרו 170 עיתונים בטורקיה, וכלי תקשורת מעטים בלבד מעזים לכתוב על השלטון באופן ביקורתי.¹³⁸

Javier Corrales, *The Authoritarian Resurgence: Autocratic Legalism in Venezuela*, 26 (2) JOURNAL OF DEMOCRACY 37 (2015)

138 רוני וולף "לכשכש בכלב, עד שימות: כך מחסל ארדואן את חופש העיתונות" 2.3.2018 TheMarker.

אמצעי נוסף שסייע לפגיעה בתקשורת ברוסיה ובטורקיה הוא שימוש בתביעות דיבה ולשון הרע. כך למשל, בשנת 2012 תיקן ממשל פוטין חוק שהפיל "הפצה של מידע שגוי הפוגע בכבוד או במוניטין של אדם אחר".¹³⁹ החוק החדש הקנה לבית המשפט סמכות להטיל קנסות גדולים ואפילו עבודות שירות של מאות שעות על עיתונאים שהורשעו לפי הסעיף והוביל לגל של הליכים כנגד אמצעי תקשורת. בחודש מרץ 2019 נחקק ברוסיה חוק שקובע כי פרסום שעולה כדי "חוסר כבוד" למדינה, למוסדותיה ולסמליה עשוי להיחשב לעבירה פלילית ולגרור במקרים מסוימים עונש מאסר.¹⁴⁰ גם בטורקיה העביר הנשיא ארדואן חקיקה ברוח דומה.¹⁴¹

האקדמיה

גם בעניין הפגיעה בחופש האקדמי, טורקיה היא מקרה בוחן חשוב, שמדגים את הפגיעה במוסדות עצמם ואת ההשתלטות על "גופי החיץ".¹⁴² הפגיעה במוסדות באה לידי ביטוי בכך שארדואן ביקש והצליח לסגור מוסדות חינוכיים הקשורים ליריבו הפוליטי פתהוללה גולן.¹⁴³ ההשתלטות על גופי החיץ התרחשה בשנת 2013, בעת שארדואן מינה את אנשיו למועצה העליונה לחינוך. זמן קצר לאחר מכן החלו אנשיו של ארדואן במועצה להפעיל את סמכותם ובתוך כך לפטר מרצים שתמכו במפגינים בטורקיה בשל "הפצת תעמולת טרור ופגיעה במדינה" ולזמן לחקירה מרצים שחתמו על עצומות פוליטיות.¹⁴⁴

Thomas M. Callahan, *The Right to Reputation and the Case for Boris Nemtsov*, 39 FORDHAM INTERNATIONAL LAW JOURNAL 1289, 1315 (2015) 139

"חוק חדש ברוסיה: אסור להעליב את המדינה" הארץ 7.3.2019 (מתורגם מ־Associated Press). 140

TOM GINSBURG & AZIZ Z. HUK, HOW TO SAVE A CONSTITUTIONAL DEMOCRACY (2018) 141

Ioannis N. Grigoriadis & Antonis Kamaras, *Reform Paradoxes: Academic Freedom and Governance in Greek and Turkish Higher Education*, 12 SOUTHEAST EUROPEAN AND BLACK SEA STUDIES 135 (2012) 142

יורם רבין "חנוך לנער על פי דרכנו" "המשפט" ברשת: זכויות אדם - מבזקי הארות פסיקה 5 49 (2015). 143

צבי בראל "ארדואן עושה הפיכה באקדמיה הטורקית" הארץ 22.7.2016. 144

ברוסיה צמצום החופש האקדמי נעשה בהדרגה מאז עלייתו של פוטין לשלטון. אחד הביטויים לכך הוא אופן מינוי הרקטורים באוניברסיטאות – בחלקן על ידי שר החינוך ובאחרות על ידי הנשיא עצמו. דרך נוספת הייתה הכללת כמה מוסדות להשכלה גבוהה ומחקר ברוסיה בקטגוריה שמופיעה בחוק "סוכנים זרים", צעד שאפשר להדק את הפיקוח עליהם ובמקרים אחדים אף להביא לסגירתם.¹⁴⁵ לא רק החופש של המוסדות הצטמצם ברוסיה אלא גם החופש של המחקר האקדמי עצמו. חוקרים אשר מסרבים לאמץ את הנרטיבים השלטוניים "מהווים יעד לבדיקה של ועדה כמו-אינקוויזיטורית שקמה באקדמיה הרוסית למדעים כדי: לאגור ולנתח מידע אודות סילוף עובדות ואירועים היסטוריים שתכליתו לפגוע ביוקרתה הבינלאומית של הפדרציה הרוסית".¹⁴⁶ יתר על כן, בשנת 2014 תוקן חוק העונשין הרוסי כך שיכלול עבירה פלילית נוספת – ניסיון לטעון שברית המועצות פלשה לפולין במלחמת העולם השנייה, כבשה את המדינות הבלטיות או ביצעה פשעי מלחמה באותן שנים.¹⁴⁷ חקיקה זו אומנם אינה פגיעה ייחודית בחופש הביטוי האקדמי, אך בוודאי משפיעה על יכולתם של אקדמאים לחקור את אותה התקופה באופן חופשי.

גם האקדמיה בוונצואלה נתונה לאיום מתמשך. בשנת 2003 הקים נשיא המדינה דאז צ'אווס אוניברסיטה לא אוטונומית שנועדה לשמש מרחב לאינדוקטרינציה לצעירים בוונצואלה. המשאבים שהושקעו בהקמת האוניברסיטה הגיעו מתוך התקציב שהוקצה למוסדות האקדמיים העצמאיים.¹⁴⁸ לצד "פרויקט הדגל"

Dmitry Dubrovskiy, *Escape from Freedom? The Russian Academic Community and the Problem of Academic Rights and Freedoms*, 3 INTERDISCIPLINARY POLITICAL STUDIES 171 (2017)

146 יעקב פלקוב "המחקר ההיסטורי בתקופת פוטין על התנועה הפרטיזנית הסובייטית: נרטיב ישן בשירות משטר חדש" **זמנים: רבעון להיסטוריה** 116, 18, 18 (2011).

Alexei Anishchuk, *Russia's Putin Outlaws Denial of Nazi Crimes*, 147 REUTERS (May 5, 2014)

Mayda Hocesvar, David Gómez, & Nelson Rivas, *Threats to Academic Freedom in Venezuela: Legislative Impositions and Patterns of Discrimination Towards University Teachers and Students*, 3 INTERDISCIPLINARY POLITICAL STUDIES 145 (2017)

הקים צ'אווס עוד עשרות מרכזים אקדמיים שלא עמדו בתנאי החוק הנוגע להקמת מוסדות להשכלה גבוהה. בשנת 2009 נחקק חוק שהביא לפגיעה ניכרת בחופש האקדמי בוונצואלה: החוק הגדיר מחדש ובאופן מצומצם מהו החופש האקדמי שנתון למוסדות והסמיך גוף ממשלתי להחיל רגולציה על האוניברסיטאות הפרטיות והציבוריות, ובכלל זה לקבוע את תוכני הלימוד ואת משכורתיהם של המרצים.

מלבד השימוש בכוח השלטון כפי שהוא בא לידי ביטוי ברגולציה ובהשקעת משאבים, בוונצואלה הפעילו המשטרים של צ'אווס ושל מדורו כוח פיזי נגד סטודנטים, אשר בדומה למקומות רבים בעולם הם חלק מרכזי וכוח מניע למחאות ציבוריות. המדיניות הממשלתית, שגובתה לעיתים בהחלטות שנויות במחלוקת של בית המשפט, הביאה לכך שפעמים רבות כוחות הביטחון בוונצואלה דיכאו ביד קשה מחאות של סטודנטים. מדובר בהפעלת כוח שיצרה אפקט מצנן על חופש הביטוי והמחאה של הסטודנטים.

האם בישראל ננקטו אמצעים המרחיקים ממודל הדמוקרטיה הליברלית?

בטרם נבחן אם בישראל ננקטו אמצעים המרחיקים ממודל הדמוקרטיה הליברלית, חשוב לציין כי המצב בישראל מיוחד מבחינה זו שיש כלפיה איומים ביטחוניים ממשניים ומשמעותיים. המאבק המתמשך בטרור וחיים שבהם אזרחים חשופים לפגיעה ממקורות סכנה שונים מרחיקים עוד יותר את האידאל של שמירה על זכויות האדם וטיפוחן, שנראה מתאים יותר למדינות אחרות, החיות בשקט ביטחוני יחסי. הטרור מגיע על רקע סכסוך מתמשך עם העם הפלסטיני, שחמישית מאזרחיה של ישראל משתייכים אליו. ישראל שולטת שליטה צבאית בשטחי יהודה ושומרון, ויש לה שליטה והשפעה לא מבוטלות על רצועת עזה ותושביה. במצב הישראלי אפשר להסביר את המחלוקת סביב מאפייניה של הדמוקרטיה הליברלית על רקע הוויכוח הפוליטי על צעדים להעמקת השליטה הישראלית בשטחים ואמצעי ביטחון דרקוניים, לצד הפולמוס על היחס לפלסטינים הישראליים – שיש בו גם ממד לאומי וגם ממד פוליטי (של רצון לעשות דה-לגיטימציה להשפעתם הפוליטית).¹⁴⁹ בתי המשפט – המחויבים לשלטון החוק, לנומרות בינלאומיות ולתפיסות עבות של שוויון – הם מכשול בדרך לקידום יעדים וממילא גם מקור מתח והתנגשות מתמידים בין השלטון ותומכיו לבין בית המשפט (דברים אלו יפים גם לעניין ארגוני זכויות האדם, התקשורת והאקדמיה).

השוואות בין ישראל לפולין והונגריה נערכו בידי כמה אקדמאים בולטים הכותבים על המשפט החוקתי בישראל. ההשוואות נעשו במסגרת מאמרים שנכתבו לאחרונה ושעסקו בשאלה אם ישראל היא דמוקרטיה במשבר.¹⁵⁰ על פי אחדים,

149 מרדכי קרמניצר "אם תרצו: תהיה לנו מדינה יהודית, בלתי-דמוקרטית ולא ציונית" "המשפט" ברשת: זכויות אדם ג' 67, 85 (2015). בחרו אויבים אין הפלסטינים הישראליים כשירים לשמש בממשלה ואף לתמוך בה מבחוץ. כמו כן ניתן להטיל ספק מתמיד בלגיטימיות של השתתפותם בפוליטיקה הישראלית. שיח הזכויות והשיח האזרחי מועמדים תחת הצל של מעמדם המיוחד האמור של הפלסטינים הישראליים.

150 גילה שטופלר "השתלטות חוקתית בישראל" ICON-S-IL Blog 8.6.2017; גילה שטופלר "פסקת ההחגברות, חוק הלאום ותהליך השחיקה הדמוקרטית" ICON-S-IL Blog 7.10.2018. ראו גם Barak Medina, *The Israeli Liberal Democracy: A Critical Assessment*, I-CONNECT Blog (August 24, 2017)

הצטברות החקיקה בשנים האחרונות מובילה למסקנה שמצבה של הדמוקרטיה הישראלית אומנם טוב מזו ההונגרית, אך יש מקום לחשש בעקבות הדמיון שניתן למצוא בין אמצעים הנבחנים בישראל לאלו שנוקטו בהונגריה ופולין.¹⁵¹ גם כותבים רבים של טורי דעה בעיתונות עמדו על הדמיון בין מאפיינים מסוימים של המגמות הפוליטיות הקיימות בישראל לאלו הקיימות בהונגריה ובפולין,¹⁵² בין היתר על רקע הקשרים המתהדקים בין הונגריה, פולין וישראל.¹⁵³ בסעיף הבא ננסה לראות אם ניתן למצוא באמצעים שנקטה ממשלת ישראל בשנים האחרונות סימוכין לטענה שבישראל השתמשו באמצעים אנטי-ליברליים דומים לאלו שהופעלו בהונגריה ובפולין, ואם כן – האם פירושו של דבר שישראל צועדת בנתיב המסוכן של מדינות אלו?

בתי המשפט

בשנת 2012, במעמד הפרידה מנשיאת בית המשפט העליון היוצאת דורית ביניש, הצהיר ראש הממשלה:

אני חושב שעצמאות בית המשפט היא דבר מובנה והכרחי [...] בישראל בית המשפט היה, הינו ויישאר עצמאי. כל ניסיון להביא

Yaniv Roznai, *Israel: A Crisis of Liberal Democracy? in* 151 CONSTITUTIONAL DEMOCRACY IN CRISIS? (Mark A. Graber, Sanford Levinson, & Mark Tushnet eds., 2018)

152 לרשימה נוספות שנכתבו בנושא ראו עפרי אילני "עלייתה של אירופה האנטי-ליברלית" *הארץ* 27.1.2016; מרדכי קרמניצר "ממשלת ישראל נגד המדינה היהודית" *הארץ* 15.4.2018; גילה שטופלר "מחוקקים חוקה, אבל לארץ ישראל השלמה" *הארץ* 21.5.2018; יובל שני "המקרה הפולני ולמה ישראל צריכה להיזהר" *הארץ* 28.6.2018; זאב שטרנהל "ישראל מצטרפת לאינטרנציונל השחור" *הארץ* 13.7.2018; מרדכי קרמניצר "הברית החדשה של ישראל עם פולין והונגריה" *הארץ* 16.7.2018; ניצן הורוביץ "היכוננו לקמפיין ההונגרי של נתניהו" *הארץ* 5.8.2018; מרדכי קרמניצר "מלחמת הרשויות כבר כאן, והשרה שקד היא שמובילה אותה" *הארץ* 6.8.2018; דניאל מונטרסקו "הונגריה: נשמע לכם מוכר?" *הארץ* 14.8.2017; רויט הכט "המרחק ביניכם לבין ויקטור אורבן" *הארץ* 17.8.2018; גור מגידו "דמיון מצמרר: איך להרדים את הציבור ולעשות מהפכה שקטה – הסיפור שכל ישראלי חייב להכיר" *TheMarker* 20.8.2019.

153 ענבר טויזר "ר"מ הונגריה לנתניהו: התבטאויות נגד ישראל – אנטישמיות" *ynet* 19.7.2018.

דברים שיפגעו בעצמאות בית המשפט נופל. גנזתי כל הצעה שנועדה לפגוע או לקצץ בכל צורה שהיא בעצמאותו של בית המשפט.¹⁵⁴

למרות זאת, הניסיונות מצד פוליטיקאים בכירים לפגוע בבית המשפט נמשכו. בתת-פרק זה נבקש לבחון אם ניתן למצוא בישראל שימוש באמצעים המאיימים על עצמאותה של מערכת המשפט. הקטגוריות שייבחנו יהיו זהות לאלו שבאמצעותן בחנו את הונגריה, פולין, רוסיה, ונצואלה וטורקיה: צמצום בהיקף סמכותו של בית המשפט ובעצמאותו; שינוי מנגנון מינוי השופטים; פיטורי שופטים או הדחתם בדרך אחרת; וערעור ואיום על הלגיטימיות של ההכרעה השיפוטית ושל השופטים עצמם.

צמצום בהיקף סמכותו של בית המשפט ובעצמאותו

בשנים האחרונות עלתה לסדר היום שורה ארוכה של הצעות חוק אשר ביקשו להביא לפגיעה בסמכותו של בית המשפט העליון בשבתו כבג"ץ לפסול חוקים באמצעות כל האמצעים שפורטו לעיל. הצעות אלו לא נתגבשו לכלל חקיקה, אך עצם העלאתן יוצרת אקלים עוין לפעולת בית המשפט. כך למשל, לעניין הצעות המבקשות לשלול כליל את סמכותו של בית המשפט לפסול חוקים ניתן למצוא את הצעת חוק שביקשה לקבוע כי אם בית משפט מצא סתירה בין חוק של הכנסת לחוק יסוד הוא "יפנה [...] את תשומת ליבו של המחוקק". בסעיף הבא כבר נקבע במפורש כי "בית המשפט העליון אינו רשאי להכריז על בטלותו של חוק".¹⁵⁵ הצעת חוק יסוד: השפיטה (תיקון – הפרדת רשויות), ביקשה להביא לביטול עילת הסבירות באמצעות ההוראה שבית המשפט לא ייתן צו כנגד

154 אביעד גליקמן ומורן אזולאי "נתניהו ביקר בעליון: אגנוז כל הצעה נגד השופטים" *ynet* 12.2.2012.

155 הצעת חוק יסוד: השפיטה (תיקון – ביקורת שיפוטית על חקיקה), התשע"ח-2018, פ/5349/20. ראו את חוות הדעת של המכון הישראלי לדמוקרטיה לעניין זה: יוחנן פלסנר ועמיר פוקס "תגובה לחוק יסוד השפיטה (תיקון – ביקורת שיפוטית על חקיקה): חוות דעת" (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 12.4.2018). בדברי ההסבר להצעת החוק צוין ללא כחל וסרק כי "הצעת החוק נועדה להבהיר באופן חד משמעי, בחוק יסוד: השפיטה, כי אין זה בסמכותו של בית המשפט להכריז על בטלותו של חוק. בהיעדר חוקה שלמה, נתונה סמכות החקיקה לכנסת כנציגת הציבור, ואילו תפקידו של בית המשפט מתמצה בפרשנות ויישום החוקים על סכסוכים קונקרטיים שהובאו בפניו".

הנשיא, הכנסת או הממשלה "אלא אם נוכח כי פעלו בניגוד לחיקוק או שקיבלו את החלטתם ממניעים פסולים".¹⁵⁶ הצעה נוספת ביקשה לשלול את סמכותו של בית המשפט לבקר את החלטות ועדת הבחירות המרכזית בעת פסילת רשימות או מועמדים לקראת הבחירות לכנסת.¹⁵⁷

דרך נוספת שבאמצעותה מבקשים גורמים בכירים בממשלה להקשות על בית המשפט היא שינוי האופן שבו ניתן לפסול חוקים. תזכיר חוק שפרסם משרד המשפטים בחודש ינואר 2018 הציע כמה דרכים לעשות כן: הכללת "פסקת התגברות" שמשמעה הענקה לכנסת כוח להתגבר, ברוב של 61 חברי כנסת, על חוקי היסוד ופסיקת בית המשפט העליון במקרים שבהם יכריז על אי-חוקתיות של חוק, ובייחוד בהקשר של הזכויות המנויות בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו; צמצום סמכות בית המשפט לפסול חוק באמצעות דרישה לרוב מיוחד של שני שלישים משופטי ההרכב לשם פסילת חוק; שלילת ביקורת שיפוטית על תהליך החקיקה של חוקים ושלילת כל ביקורת על חקיקת חוקי יסוד.¹⁵⁸

156 הצעת חוק-יסוד: השפיטה (תיקון - הפרדת רשויות), התשע"ו-2016, פ/20/2863. ההצעה הונחה על שולחן הכנסת אך לא קודמה.

157 חוק-יסוד: הכנסת (תיקון - שלילת סמכותו של בית המשפט העליון מלהתערב בהחלטת ועדת הבחירות המרכזית לעניין אישור או פסילת מועמד או רשימה מלהשתתף בבחירות), התשע"ו-2016, פ/20/4495. ההצעה עלתה לוועדת השרים לענייני חקיקה אך לא קודמה.

158 להרחבה ראו עמיר פוקס ומרדכי קרמניצר ביזור סמכויות ולא הפרדת רשויות: על מניעת כוח מוחלט מרשויות השלטון (מחקר מדיניות 133, המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2019). לכאורה, לנוכח העובדה שפסילת חוק היא מאורע דרמטי ונדיר למדי בין הרשויות דומה שיש טעם לקביעת מנגנון נוקשה. אלא שדברים שנכתבו בנייר עמדה של המכון הישראלי לדמוקרטיה מאירים את המוטיבציה להציע את ההסדר באור מעט אחר: קביעה כי נדרש רוב של שני שלישי מן השופטים היושבים בהרכב כדי לבטל חוק היא קביעה שתציב מחסום גבוה מדי בפני עתירות חוקתיות ובכך תפגע בהגנה על זכויות האדם בישראל. הקו המחבר בין הצעה זו לבין המאמץ המוצהר למנות אך ורק שופטים שמרניים לבית המשפט העליון הוא המגמה לכונן בית משפט שיאמר הן לכול מהלכי החקיקה, או במלים אחרות - ליצור מקסם שווא של ביקורת שיפוטית, תוך איון שלה. תשתית חוקתית ללא ביקורת שיפוטית של ממש מאבדת את חוקפה וערכה. אם מוסיפים למהלכים אלה את הוראת ההתגברות המוצעת, והגבלות נוספות על הביקורת השיפוטית מתברר טיבה האמיתי שלה - הצעה כחוק יסוד נגד הביקורת השיפוטית (מרדכי קרמניצר ועמיר פוקס "תזכיר חוק-יסוד: החקיקה" אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 20.5.2019).

דרך נוספת לצמצום עצמאותו של בית המשפט היא שינוי בהרכבו האנושי. כבר בשנת 2009 יזמו חברי הכנסת יריב לוין ומיכאל בן ארי הצעת חוק להגדיל את מספרם של שופטי בית המשפט העליון בעוד שלושה שופטים. בדברי ההסבר להצעה ניתן למצוא ניסוחים המעידים על עמדתם של חברי הכנסת החתומים עליה, כמו למשל תיאור של: "בית המשפט העליון, הסובל בשנים האחרונות מהרכב אנושי חד גוני, ומהיעדר שיקוף הולם של מגוון הזרמים בחברה הישראלית", או הניסוח: "נטייתו הגוברת של בית המשפט העליון לעסוק בסוגיות שבמדיניות ובהשקפת עולם".¹⁵⁹ הצעות דומות עלו בשנים האחרונות, כאשר את האחרונה שבהן יזמה שרת המשפטים איילת שקד, שהציעה להגדיל את הרכב בית המשפט העליון בשני שופטים נוספים.¹⁶⁰ נוסף על כך במהלך כהונתה כשרת משפטים (2015–2019) פעלה השרה שקד במוצהר לטובת מינוי שופטים שמרנים ולאומיים מחד גיסא, וניסתה לסכל את מינוים של שופטים ליברלים מאידך גיסא.¹⁶¹ בה בעת הועלו מספר לא מבוטל של הצעות לשינוי מנגנון המינוי. על כך נפרט בסעיף הבא.

שינוי מנגנון מינוי השופטים

בסעיף זה נתמקד בעיקר בהצעות חוק שעלו בשנים האחרונות לשינוי מנגנון מינוי השופטים.¹⁶² בשנת 2013 הוגשה הצעה שביקשה לצמצם את ייצוגם של שופטי העליון בוועדה למינוי שופטים.¹⁶³ הצעה נוספת ברוח דומה לשינוי הרכב הוועדה למינוי שופטים יצאה תחת ידיה של חברת הוועדה ח"כ נורית קורן,

159 הצעת חוק בחי המשפט (תיקון - מספר השופטים בבית המשפט העליון), התשע"ג-2009, פ/18/1760.

160 רויטל חובל "שקד לוועדה לבחירת שופטים: אם המועמד שלי לעליון לא ייבחר, אף שופט לא ימונה" הארץ 12.2.2018.

161 ראו עידו באום "המהפכה השמרנית של איילת שקד שהופכת את מערכת המשפט לחלשה ולא רלוונטית" הארץ 18.6.2016.

162 ישנן הצעות רבות שעלו במרוצת השנים. להרחבה ראו גיא לוריא הוועדה לבחירת שופטים (מחקר מדיניות 137, המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2019).

163 הצעת חוק-יסוד: השפיטה (תיקון - הרכב הוועדה לבחירת שופטים), התשע"ד-2013, פ/19/1994.

שביקשה לכלול במסגרת הוועדה נשיאים של בית המשפט המחוזי והשלום במקום שניים משופטי בית המשפט העליון.¹⁶⁴

נקודה נוספת וחשובה, אשר פוגעת בפועל באיזונים הראויים בוועדה למינוי השופטים, היא ביטול הנוהל שהונהג במשך שנים רבות שבמסגרתו מתוך שני חברי הכנסת המכהנים בוועדה – יהיה נציג אחד מהאופוזיציה. בכנסת ה-20 מונה בתחילה נציג ממפלגת האופוזיציה ישראל ביתנו, מפלגה השייכת אידאולוגית לגוש הימין שבשלטון. גם לאחר שמפלגת ישראל ביתנו הצטרפה לממשלה לא מונה נציג אופוזיציה במקומו. גם בכנסת ה-23 בחרה הכנסת בשני נציגים מהקואליציה והתעלמה מהנוהל למנות נציג מהאופוזיציה. בד בבד עם הניסיונות לשנות את הרכב הוועדה עלו הצעות לשינוי מנגנון המינוי: הצעה אחת ביקשה להשוות את אופן מינוי שופטי בית המשפט העליון לשופטי הערכאות הרגילות (ובכך לנטרל את השפעתם של השופטים בוועדה על בחירת השופטים לבית המשפט העליון). על פי דברי ההסבר להצעה יש טעם לכך מאחר ש"השיטה הנהוגה כיום לבחירת שופטי בית המשפט העליון מעוותת את ההליך התקין והדמוקרטי ונותנת לכל קבוצת מיעוט בוועדה לכפות את רצונה על הרוב, וכתוצאה מכך פוגעת קשות בשיטה הדמוקרטית".¹⁶⁵ הצעה נוספת לשינוי מנגנון המינוי ביקשה:

לאפשר לאזרחים לבחור את השופטים שיהיו בעלי ההשפעה המכרעת על עיצוב המדיניות הישראלית. בדרך זו מוודאים מצד אחד שהשופטים ייצגו את כל הציבור הישראלי ולכן יהיו נאמנים לרחשי ליבו ומצד שני לא יהיה מצב של פוליטיזציה בכל מערכת המשפט, אלא בחירה רק בערכאה העליונה הקובעת מדיניות ציבורית.¹⁶⁶

164 הצעת חוק יסוד: השפיטה (תיקון – הרכב הוועדה לבחירת שופטים) התשע"ו-2016, פ/3544/20.

165 הצעת חוק בתי המשפט (תיקון – רוב רגיל למינוי שופט בית המשפט העליון), התשע"ז-2016, פ/3440/20.

166 הצעת חוק יסוד: השפיטה (תיקון – בחירת שופטים), התשע"א-2011, פ/3185/18. קולות אחרים אשר הגיעו על רקע פרשת השחיתות בוועדה, שפורסמה בחודש ינואר 2019, קראו להעביר את הסמכות לידיהם של חברי הכנסת. ראו יוסי ורטנר "המתקפות על שקד בעקבות פרשת אפי נוח רק יחזקו אותה בציבור בוחריה" הארץ 18.1.2019.

הצעות נוספות שביקשו לשנות את אופן המינוי הנוהג¹⁶⁷ עסקו בשינוי שיטת הבכירות (seniority) שלפיה נבחר נשיא בית המשפט העליון.¹⁶⁸ לדידם של המציעים, "הצורך בהסדרת הליך ראוי לבחירת נשיא בית המשפט העליון, הפך נחוץ אף יותר [...] משום שאמון הציבור במערכת המשפט, ובעיקר בבית המשפט העליון, הולך ויורד".¹⁶⁹ הנושא עלה לאחרונה בקשר למינויה של נשיאת בית המשפט העליון הנוכחית, השופטת אסתר חיות, ונדמה כי ישוב ויעלה גם בסבב הבא.

פיטורי שופטים או הדחתם בדרך אחרת

במרץ 2017 הונחה על שולחן הכנסת הצעת חוק של חברת הוועדה למינוי שופטים ח"כ נורית קורן, שביקשה להגביל את כהונתם של שופטים בבית המשפט העליון לתקופה של 15 שנים. על פי דברי ההסבר הצעה זו תוכל להביא למצב שבו: "שורות בית המשפט העליון יתרעננו ויתוספו שופטים שיביאו משב רוח רענן לבית המשפט העליון".¹⁷⁰ גם השר יריב לוין תמך בקידום מהלך שיביא לפרישתם המוקדמת של שופטי העליון. בספטמבר 2017 הוא אף העלה את הנושא בישיבת ראשי הקואליציה, ובתגובה לכך ענה ראש הממשלה כי מדובר

167 הנוהג הוא שנשיא או נשיאת בית המשפט העליון מתמנים על פי הוותק ולא בהחלט לבחירת הוועדה או כל גוף אחר. ראו רות גביזון "סניוריטי, למרות הכל" עורך הדין יד 10 (2012).

168 ראו הצעת חוק-יסוד: השפיטה (תיקון - בחירת נשיא בית המשפט העליון והמשנה לנשיא בית המשפט העליון בידי הכנסת), התשע"א-2011, פ/3071/18; הצעת חוק-יסוד: השפיטה (תיקון - בחירת נשיא בית המשפט העליון בידי הכנסת), התשע"ז-2017, פ/4529/20.

169 הצעת חוק-יסוד: השפיטה (תיקון - בחירת נשיא בית המשפט העליון בידי הכנסת), התשע"ז-2017, פ/4529/20. אותם גורמים פוליטיים שתוקפים כל העת את בית המשפט וגורמים לירידת האמון בו אינם מהססים להשתמש בעובדה זו, של ירידת האמון, כסיבה לשינויים שתכליתם לפגוע בעצמאות השופטים.

170 הצעת חוק-יסוד: השפיטה (תיקון - הגבלת כהונת שופט בית המשפט העליון), התשע"ז-2017, פ/4009/20. זה המקום לציין כי אכן האמון במערכת המשפט ירד במידת מה, אך הוא עדיין גבוה מהאמון בגורמים הפוליטיים שלידיהם רוצים להעביר את סמכויות המינוי.

ברעיון "מעניין".¹⁷¹ בפברואר 2018 חזר השר לויין על ההצעה וטען כי יישומה יוכל "להזרים בתוך זמן קצר דם חדש למערכת המשפט".¹⁷²

ערעור ואיום על הלגיטימיות של ההכרעה השיפוטית ושל השופטים עצמם

ערעור על הלגיטימיות של ההכרעה השיפוטית ושל השופטים עצמם ניתן למצוא בהצעות להפחית בשכרם של השופטים – מהלך בעל פוטנציאל פגיעה באי-התלות של השופטים בדרג הפוליטי. מלבד יוזמות החקיקה מוטחת בבית המשפט ביקורת חריפה השומטת את הלגיטימיות של פסיקתו.¹⁷³ בכנסת ה-23 נעשה ניסיון, שלא צלח, להקים ועדת חקירה פרלמנטרית לבדוק את ניגודי העניינים של שופטי בית המשפט העליון. הביקורת כלפי בית המשפט הרחיקה לכת עד כדי איומים מצד חברי כנסת, כדוגמת ההצעה של ח"כ מוטי יוגב "להרים כף של טרקטור D9 על בג"ץ" או אמירתו שיש "לשים את בג"ץ בצד ב-72 שעות, ולא להתחשב בדעתו שמסרסת".¹⁷⁴ חבר כנסת נוסף מן הקואליציה, יהודה גליק, האשים שופטת על החלטתה לשחרר חשוד וכתב כי "דם ההרוגים על ידיך".¹⁷⁵

גם שרת המשפטים לשעבר איילת שקד התבטאה לא פעם באופן השולל את הלגיטימיות של ביקורת שיפוטית. כך לאחר פסיקת בית המשפט בעניין

171 טל שלו "השר לויין: להוריד את גיל הפרישה של שופטי העליון מ-70 ל-67" וואלה! 26.9.2017.

172 יוני קמפינסקי "השר יריב לויין: לקצר את כהונת שופטי העליון" ערוץ 7 12.2.2018.

173 ברק, לעיל ה"ש 3, בעמ' 104. לעניין סוג הביקורת השומטת את הלגיטימיות תחת פסיקה בית המשפט אומר ברק כי יש לזכור ש"אין לו לשופט לא חרב ולא ארנק. כל שיש לו זהו אמון הציבור בו. זוהי ההכרה בלגיטימיות של ההכרעה השיפוטית, גם אם אין מסכימים לתוכנה. זו ההכרה כי השופט אינו צד במאבקי הכוח במדינה. זו האמונה כי לא את שלטון השופט אלא את שלטון המשפט השופט בא להגשים" (שם).

174 יקי אדמקר "ח"כ יוגב נגד בג"ץ: 'שוחף לרצח הבא; אסור להחשב בדעתו' " וואלה! 18.3.2018.

175 ניר חסון ושרון פולבר "ח"כ יהודה גליק על השופטת שדחתה את ריצוי מאסרו של המחבל מירושלים: 'דם ההרוגים על ידיך' " הארץ 10.10.2016.

מתווה הגז¹⁷⁶ אמרה שקד כי "יש נושאים בלתי שפיטים", והוסיפה כי "פסק הדין נשען על חקיקה שיפוטית שאינה מעוגנת בחקיקת הכנסת [...] השופטים אותם אני מבקשת לראות הם אלה שיזהו את מרחבי המשילות ולא את החורים השחורים"¹⁷⁷. כאשר נשאלה על האפשרות שבג"ץ יפסול את חוק הלאום אמרה כי: "צעד כזה זו רעידת אדמה, זו מלחמה בין רשויות"¹⁷⁸. שר המשפטים שמונה אחריה, אמיר אוחנה, יצא גם הוא בכמה הזדמנויות במתקפה כנגד מערכת המשפט.¹⁷⁹ גם ראש הממשלה עצמו התבטא לא פעם כנגד בית המשפט העליון באומרו כי הוא "מתערב יותר מדי בהחלטות הממשלה ובחקיקה בכנסת"¹⁸⁰.

176 פסק הדין, שעסק בהחלטת ממשלה שהתקבלה "חלף חקיקת הכנסת" בעניין מאגרי הגז שהחגלו בישראל, נועד לשמור על סמכות הכנסת ולהבהיר כי "הממשלה אינה מוסמכת לכבול את כוחה של הכנסת". ראו בג"ץ 4374/15 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ראש ממשלת ישראל, פסי' 8 לפסק דינה של השופטת חיות (פורסם בנבו, 27.3.2016).

177 משה גורלי "שקד נגד בג"ץ מתווה הגז: 'זו הפעלת סמכות ללא אחריות': מנדלבליט: 'אסור לפגוע במוסד השפיטה' " כלכליסט 4.4.2016.

178 רויטל חובל ונעה שפיגל "שקד מאיימת: אם בג"ץ יפסול את חוק הלאום תהיה מלחמה בין רשויות" הארץ 5.8.2018.

179 רויטל חובל "נשיאת העליון חיות על דברי אוחנה: השקפת עולם חסרת תקדים וחסרת אחריות" הארץ 13.6.2019; בר פלג "אוחנה תקף את הפרקליטות: היועמ"ש ופרקליט המדינה: 'איש לא ירחיע אותנו' " הארץ 29.10.2019.

180 יקי אדמקר וטל שלו "נחניהו נגד בג"ץ: מתערב יותר מדי בהחלטות הממשלה ובחקיקה בכנסת" וואלה! 15.5.2017. ראו גם הדי כהן "נחניהו מגיב: 'פסיקת בג"ץ – נזק קשה לכלכלת ישראל' " גלובס 27.3.2016. לקראת שליחת מחקר זה לדפוס התרחש אירוע המעיד על הלך הרוח כלפי הלגיטימיות של ההכרעה השיפוטית מצד גורמים בכירים בשלטון – אירוע שבמרכזו יושב ראש הכנסת היוצא יולי אדלשטיין. אדלשטיין סירב לכנס את המליאה לצורך הצבעה על בחירתו של יושב ראש לכנסת ה-23 משום שסבר כי ייתכן שיוחלף. לאחר שבית המשפט העליון הורה לאדלשטיין לעשות כן, הוא החליט שלא לקיים את פסק הדין ולהתפטר מתפקידו. ראו את חוות דעתם של יובל שני, מרדכי קרמניצר ועמיר פוקס "על יו"ר הכנסת להפסיק להתבצר בתפקידו" (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 18.3.2020); בג"ץ 20/2144 התנועה לאיכות השלטון בישראל נ' יושב ראש הכנסת (פורסם בנבו, 23.3.2020); צבי זרחה, ענת רואה ותומר גנון "אדלשטיין לבג"ץ: 'צו מצפוני לא מאפשר לי לקיים את פסק דינכם, לכן התפטרתי' " כלכליסט 25.3.2020.

סיכום ביניים

מערכת המשפט

הדמיון בין האמצעים שננקטו במערכות המשפט בפולין ובהונגריה ובין אלה שהוצעו בישראל לא נעלם מעיניו של נשיא בית המשפט העליון בדימוס אהרן ברק, שעמד על ההשלכות הקשות של השימוש בהם:

מה שקרה באירופה, בשנים האחרונות קורה אצלנו עכשיו. אנחנו חשבנו שברור לגמרי שזכויות אדם הן חשובות, אפשר להגביל אותן אבל באופן מידתי, ושאין סכנה לביקורת שיפוטית ואין סכנה לבתי משפט. ולפתע פתאום, אנחנו מגלים שהקרקע מתחילה לרעוד [...] בית המשפט החוקתי ההונגרי, שהיה הנזר של אירופה מיד אחרי הריסת החומה הסובייטית, היה להם משפט יוצא מן הכלל [...] מה שהם עשו היום בהונגריה, בין השאר – תיקנו את החוקה ההונגרי כך שלבית המשפט החוקתי ההונגרי אסור להסתמך על פסקי דין של בית המשפט הקודם. לאיזה שפל הגיעה הונגריה. פיטרו את השופטים ומינו שופטים חדשים. פולין, שבית המשפט החוקתי שלה היה יוצא מן הכלל. והיום – נהרס לגמרי. וההרס נעשה בחוכמה. קודם כל מכניסים לשם אנשים "שחושבים כמונו". אחר כך מגבירים את הקצב, ואומרים מי שהגיע לגיל איקס – החוצה. אז מכניסים חדשים. ואם יש צורך מגדילים את בית המשפט. רעיון שגם אצלנו התחילו לחשוב עליו. ואז בסוף יש לנו בית משפט חוקתי "שלנו", ואז מתחילים החוקים "שלנו". אין צורך בפסקת התגברות, אין צורך בכלום, כי בית המשפט החוקתי שלנו יביא לכך שהחוקים שלנו יהיו חוקתיים. זו פולין היום [...] זוהי סכנה לדמוקרטיה הליברלית באירופה. אנחנו עשויים להיות עדים לדמוקרטיות לא ליברליות. מונח שלדעתי יש בו סתירה פנימית.¹⁸¹

181 אלמוג בן זכרי "אהרן ברק: שקד מנסה למנות שופטים שחושבים כמוה גם אם הם לא 'מענטשים' " הארץ 2.6.2018.

בקטגוריית הצמצום בהיקף סמכותו של בית המשפט ובעצמאותו ניתן למצוא הצעות אשר ביקשו להשיג תכלית דומה לזו שביקשו להטיל יוזמי האמצעים שנוקטו בהונגריה ובפולין. אומנם, בשונה מהונגריה ומפולין, מערכת המשפט הישראלית שומרת לפי שעה על עצמאותה.¹⁸² עם זאת נראה כי הדמיון בין האמצעים שנוקטו בהונגריה ובפולין לאלו שהוצעו בישראל, בצירוף העובדה שיש תמיכה פוליטית רחבה בהצעות הללו, מסמן כי ייתכן שבמוקדם או במאוחר גם בישראל יאומצו אמצעים בעלי פוטנציאל פגיעה בבית המשפט.

החברה האזרחית

סעיף זה יבחן את הפגיעה בחברה האזרחית בקטגוריות דומות לסקירה ההשוואתית. ראשית, ניסיונות לסמן ולתייג את ארגוני החברה האזרחית המתנגדים לממשלה כאויבים ובוגדים, ובכך ליצור דעת קהל המזהה הלימה בין כל ביקורת על פעילות הממשלה מצד הארגונים לבין פגיעה במדינה. שנית, ניסיונות לפגוע כלכלית בארגונים ולחייבם בדיווח. שלישית, ניסיונות לפגוע בפעילות השוטפת של הארגונים.

סימון, תיוג והכפשה

כפי שהראינו, אמצעי נוסף שנוקטות ממשלות הונגריה ופולין הוא סימון גורמים בחברה האזרחית כאויבים ובוגדים. חלק מהצעות החוק שהוגשו בכנסות האחרונות פועלות על בסיס היגיון פוליטי דומה. על פי הצעת חוק שהונחה על שולחן הכנסת עמותות אשר נהנות ממימון זר יחויבו לציין את מקורות המימון שלהן כמעט בכל מסמך היוצא תחת ידיהן, לציין עובדה זאת גם בדיונים ציבוריים שמשותפים בהם נציגי העמותה ולענוד תג זיהוי ייחודי.¹⁸³ תג הזיהוי נועד לא רק לטובת "שקיפות" אלא בעיקר כדי לסמן את מי שפועל בשירות "אינטרסים

¹⁸² בהנחה שהאיום המתמיד על סמכויות בית המשפט ועצמאותו והפוליטיזציה במינוי השופטים אינם פוגעים כבר עתה בעצמאות השפיטה.

¹⁸³ מרדכי קרמניצר ועמיר פוקס "הצעת חוק חובת גילוי לגבי מי שנתמך על ידי ישות מדינית זרה (תיקון) (הגברת השקיפות לגבי נתמך שעיקר מימונו מתרומות של ישויות מדיניות זרות): חוות דעת" (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 23.1.2016).

זרים" של מדינות אירופה. בסופו של דבר עבר חוק העמותות במתכונת "רזה" מבלי שכלל חלק נכבד מההצעות שצוינו לעיל, אך נותרו בו אלמנטים של תיוג, כגון חובות דיווח מוגברות על הארגונים האמורים.¹⁸⁴ לצד הניסיון לתייג ולסמן את ארגוני החברה האזרחית באמצעות חקיקה, בחרו גורמים בכירים בפוליטיקה לצעוד בעקבות הונגריה ופולין ולהאשים את ג'ורג' סורוס בתמיכה במתנגדיהם הפוליטיים.¹⁸⁵ הסימון והתיוג נעשו גם באמצעות יוזמה לקדם חקיקה שתמנע מסורוס לתרום לארגונים הפועלים בישראל.¹⁸⁶ נוסף על כך בישראל, בדומה להונגריה ופולין, ישנן גם עמותות התומכות בשלטון אשר עסוקות בסימון אויבים ובוגדים כדוגמת "אם תרצו".¹⁸⁷ תנועה זו סימנה רשימה של ארגונים ופעילי זכויות אדם במסגרת קמפיין "השתולים", שהציג פעילי זכויות אדם וארגוני חברה אזרחית בולטים בתור שתולים של ממשלות זרות אשר פועלים כנגד האינטרסים של מדינת ישראל.¹⁸⁸ התיוג והאווירה הציבורית שנוצרה השפיעו למשל על ביטול כנס של האגודה לזכויות האזרח ומשרד החינוך

184 חוק חובת גילוי לגבי מי שנתמך על ידי ישות מדינית זרה (תיקון), התשע"ו-2016, פ/1761.

185 חיים לוינסון "נתניהו: ג'ורג' סורוס מממן את ההפגנות נגד הגירוש" הארץ 4.2.2018; נתי טוקר "פייסבוק ונתניהו ייאלצו להסביר בבית משפט למה הפיצו פוסט שקרי על סורוס" *TheMarker* 12.9.2018; עודד ירון ויהונתן ליס "יאיר נתניהו תקף את המחאה נגד רה"מ בקריקטורה מאתרי קונספירציות אנטישמיות" הארץ 9.9.2017. למעשה, לא רק סורוס הואשם כבוגד אלא גם פעילים בולטים מארגוני החברה האזרחית. כך למשל, דני דנון שגריר ישראל באו"ם כינה את מנכ"ל בצלם משת"פ בעקבות נאום שנשא במועצת זכויות האדם. ראו נעה לנדאו "מנכ"ל בצלם באו"ם: על העולם לפעול נגד מדיניות ישראל; דנון: 'תחבייש, משת"פ'" הארץ 18.10.2018. שנתיים לפני כן נאם מנכ"ל בצלם במועצת הביטחון, ובעקבות הנאום הציע יו"ר הקואליציה דאז דוד ביטן לבחון אפשרויות לשלילת אזרחותו. "יו"ר הקואליציה: בוחן שלילת אזרחות למנכ"ל בצלם" *ynet* 21.10.2016.

186 שחר אילן "נתניהו יזום חוק שימנע מג'ורג' סורוס לתרום בישראל" *כלכליסט* 30.10.2017.

187 להרחבה על הארגון ופועלו ראו קרמניצר, *לעיל* ה"ש 149.

188 תנועה זו סימנה רשימה של ארגונים ופעילי זכויות אדם במסגרת קמפיין "השתולים" בניסיון להפוך אותם ללא לגיטימיים. ראו אביעד קדרון ומשה שטיינמץ "אין זו אגדה: תנועת 'אם תרצו' סימנה את ענת גוב המנוחה כ'שתולים'" *וואלה!* 27.1.2016.

שהתקיים באין מפריע במשך שנים.¹⁸⁹ במהלך שנת 2018 שיתף נתניהו באמצעות הרשתות החברתיות טקסטים אשר יש בהם הוקעה והשמצה של פעילות הקרן החדשה לישראל. יתר על כן, נתניהו ופוליטיקאים נוספים ניהלו ועודם מנהלים מסע הכפשה אף כנגד ארגון שוברים שתיקה וארגוני זכויות אדם אחרים.¹⁹⁰

פגיעה כלכלית

בשנת 2011, לאחר דרישתו להקים ועדת חקירה פרלמנטרית בעניין העמותות, שהתלוותה אליה ההצהרה שלפיה מקארתי צדק,¹⁹¹ הגיש ח"כ אופיר אקוניס הצעת חוק המבקשת "לאסור על עמותות בישראל לקבל תרומות מממשלות וגופים בינלאומיים כדוגמת האו"ם והאיחוד האירופי [...] לאור פעילותן המתסיסה [כך במקור] של ארגונים רבים הפועלים תחת מסווה של 'ארגוני זכויות אדם' ובאים להשפיע על השיח הפוליטי, אופייה ומדיניותה של מדינת ישראל".¹⁹² באותה שנה הגישה גם ח"כ פאינה קירשנבאום הצעת חוק המבקשת "לשלול מאותם ארגונים את הזכות הניתנת להם בישראל לפטור מתשלום מס הכנסה ולקבוע כי הכנסותיהם מתרומות ימוסו בשיעור מס של 45%".¹⁹³ הצעה נוספת ביקשה לשלול את הפטור ממס הכנסה מעמותות שאינן פועלות לטובת

189 ראו יובל שני "חינוך נגד זכויות אדם" הארץ 5.12.2017.

190 יצוין כי בחודש אוגוסט 2018 דווח על תקיפה של פעיל הארגון ולמעצם של בכירי הארגון. ראו יותם ברגר "מנכ"ל שוברים שתיקה ושני פעילים עוכבו לחקירה במהלך סיור בדרום הר חברון" הארץ 31.8.2018.

191 יהונתן ליס "ח"כ אקוניס: 'הסנטור מקארתי צדק בכל מילה' " הארץ 4.12.2011.

192 הצעת חוק העמותות (תיקון - איסור תמיכה של ישות מדינית זרה בעמותות פוליטיות בישראל), התשע"א-2001 פ/3346/18. ראו גם שירי קרבס "ככה ייעשה לארגון שהשלטון (אינו) חפץ ביקרו" (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה 9.11.2011).

193 הצעת חוק לתיקון פקודת מס הכנסה (מיסוי הכנסה למוסדות ציבוריים המקבלים תרומה מישות מדינית זרה), התשע"א-2011, פ/2917/18. "אותם ארגונים", אליבא דקירשנבאום, הם "ארגונים [...] המכנים עצמם לעיתים קרובות 'ארגוני זכויות אדם', מקבלים מימון ממדינות וממקורות עלומים שכל מטרתם היא לפגוע ולשנות את השיח הפוליטי הציבורי בישראל מבפנים".

האינטרסים של מדינת ישראל.¹⁹⁴ הצעה אחרת ביקשה לשלול מעמותות כאלה את הפטור מתשלום ארנונה.¹⁹⁵ פגיעה כלכלית עקיפה נרשמה בתיקון מס' 35 לחוק מימון מפלגות, המכונה "חוק 15-v".¹⁹⁶

פגיעה בפעילות השוטפת של הארגונים

לצורך פגיעה בפעילות הארגונים הוגשו הצעות חוק אשר נועדו: "לשלול אפשרות רישומה של עמותה השוללת את קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית";¹⁹⁷ לאסור על "שיתופי פעולה בין עמותות החוץ לבין משרדי הממשלה ובא הגנה לישראל, למעט מקרים שיקבעו על ידי שר המשפטים";¹⁹⁸ לבטל את תקני השירות הלאומי לארגונים הנהנים מתרומות זרות;¹⁹⁹ לשלול את הפטור מאגרת חופש המידע מארגונים המקבלים תרומות זרות;²⁰⁰ להגביל את זכות העמידה שלהם בבית המשפט;²⁰¹ להטיל ענישה פלילית על מי שמצלם את חיילי צה"ל בעת מילוי תפקידם.²⁰² זה המקום להזכיר את התיקון של חוק חינוך ממלכתי שמכוון במידה רבה נגד כניסתם של נציגי ארגון שוברים שתיקה לבתי

- 194 הצעת חוק לתיקון פקודת מס הכנסה (מוסד הפועל לטובת מדינת ישראל), התשע"ז-2017, פ/3667/20.
- 195 הצעת חוק לתיקון פקודת מסי העירייה ומסי הממשלה (פטורין) (תנאים לפטור מארנונה למוסד-מתנדב), התשע"ז-2017, פ/4215/20.
- 196 אסף שפירא וגיא לוריא "פיקוח בעל השפעות שליליות" (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 17.7.2019).
- 197 הצעת חוק העמותות (תיקון - סייג לרישום עמותה), התשע"ג-2013, פ/474/19. לפי החוק הקיים לא תירשם עמותה אם מטרה ממטרותיה שוללת את קיומה של מדינת ישראל או את אופייה הדמוקרטי.
- 198 הצעת חוק עמותות חוץ, התשע"ה-2015, פ/1729/20.
- 199 חוק שירות אזרחי, התשע"ז-2017.
- 200 הצעת חוק חוק חופש המידע (תיקון - ביטול פטור לארגונים שעיקר מימונם מישויות מדיניות זרות), התשע"ז-2017.
- 201 הצעת חוק-ייסוד: השפיטה (תיקון - הגבלת זכות העמידה), התשע"ז-2017, פ/4123/20. יוזמי ההצעה הם ח"כ מכלוף מיקי זוהר ואחרים.
- 202 ראו מרדכי קרמניצר "עם 'שוברים שתיקה' ו'בצלם' על אפו וחמתו של בנט" הארץ 1.7.2018.

הספר.²⁰³ חוק זה מסמיך את שר החינוך למנוע כניסת ארגונים לבתי ספר אם פעילותם סותרת את התכליות (שהן בחלקן עמומות), של חוק חינוך ממלכתי.²⁰⁴ נוסף על הצעות החוק ננקטו אמצעים נוספים כנגד החברה האזרחית, ובראשם הפקדת המשרד לנושאים אסטרטגיים בראשות השר גלעד ארדן על המשימה "לפעול כנגד מסע הדה-לגיטימציה למדינת ישראל וכנגד תנועת החרמות".²⁰⁵ אחת הדוגמאות לפעילות המשרד היא ההצעה לגבש רשימות של ארגונים, חברות ויחידים הקוראים לחרם על מדינת ישראל או על ההתנחלויות ולהטיל עליהם שורה של סנקציות, ובהן מניעת השתתפות במכרזים ממשלתיים או קבלת הטבות מהמדינה.²⁰⁶ יוזמה נוספת של השר והמשרד היא לגרש מישראל פעילים זרים התומכים בחרם עליה.²⁰⁷

עקב המסע הציבורי של הפוליטיקאים נגד ארגוני החברה האזרחית התגבשה גם בציבור דעה שלילית כלפיהם. עמדה זו באה לידי ביטוי בקרב הציבור היהודי בשיעור מי שסבורים שארגוני זכויות האדם והאזרח גורמים נזק למדינה – 71% על פי מדד הדמוקרטיה לשנת 2016. לשם ההשוואה, בשנת 2015 עמד שיעור היהודים שסברו כך על 56%.²⁰⁸

203 ראו הצעת חוק חינוך ממלכתי (תיקון) – מניעת פעילות ארגונים הפועלים נגד מטרות החינוך ונגד צה"ל, התשע"ז-2017, פ/3643. וראו סעיף 2 לחוק חינוך ממלכתי, התשי"ג-1953.

204 על רקע של קיומן של מערכות חינוך דתיות אוטונומיות ובשליטה פוליטית, שאליהן מוכנסים ארגונים המייצגים את האידאולוגיה של השר.

205 אתר המשרד לנושאים אסטרטגיים והסברה.

206 ברק רביד "ארדן ממליץ לגבש רשימה שחורה של גופים שקוראים לחרם על ישראל או על ההתנחלויות" הארץ 6.12.2016.

207 ברק רביד "הממשלה מתכננת לגרש פעילים זרים התומכים בחרם על ישראל" הארץ 7.8.2016.

208 תמר הרמן, חנון כהן, אלה הלר, דנה בובליל ופאדי עומר מדד הדמוקרטיה הישראלית 2016 133 (2016).

פגיעה בתקשורת

מאז נבחר לראשות הממשלה בפעם השלישית, בשנת 2015, פועל ראש הממשלה נתניהו במוצהר כנגד כמה אמצעי תקשורת: ערוץ 10, גלי צה"ל, תאגיד השידור הישראלי, הטלוויזיה החינוכית, ועוד.²⁰⁹ דוגמאות נוספות להתערבות הממשלה בשוק התקשורת הן הניסיון לעכב או לטרפד את הקמת תאגיד השידור הישראלי;²¹⁰ הניסיון לפצל את החדשות מהתאגיד וההתנגדות למיזוג ערוץ 10 ורשת; מעורבות מקורבו של ראש הממשלה (וכיום עד המדינה נגדו) ניר חפץ בעריכת העיתון "מעריב"; ניסיונות להביא את מקורבו של ראש הממשלה ארנון מילצ'ן להשקיע בחברת החדשות;²¹¹ וכן במספר לא מבוטל של הזדמנויות השתלחו בכירים במערכת הפוליטית באנשי תקשורת באמצעות רטוריקה חריפה של דה־לגיטימציה.²¹² תתי־פרק זה יעסוק בשינויים המבניים שהוצעו בתחום הרגולציה, בתמריצים הממשלתיים לטיקור אוהד ובניסיונות להגביל את חופש הביטוי העיתונאי.²¹³

פוליטיזציה של הרגולציה על התקשורת

בשנת 2012 פרסם משרד התקשורת תזכיר חוק שביקש לאחד בין הרשות השנייה לטלוויזיה ולרדיו ובין המועצה לשידורי כבלים ולשידורי לוויין ולהפוך

209 ראו גידי וייץ ונתי טוקר "בעיתונות הכתובה כבר טיפלתי... עכשיו הגיע הזמן לשנות את הטלוויזיה! מסע השתלטות של נתניהו על התקשורת" הארץ 3.11.2016; רביב דרוקר "התאבדות בשידור חי" הארץ 30.10.2017.

210 אלירן מלכי "מירי רגב: 'מה שווה התאגיד אם אנחנו לא שולטים בו?'" כלכליסט 31.7.2016. לדיון מורחב בנושא ראו אסף וינר ואלעד מן "המחוקק כמאסדר: מגבלות ואילוצי חקיקה באסדרת תקשורת ושידורים" חוקים יב 117 (2018).

211 תהילה שוורץ אלטשולר "הפיל הגדול בחדר שלא מדברים עליו יכול להפוך לתיק TheMarker 5000 6.3.2019.

212 איתי שטרן "שדרנית גלגלצ חן אלמליח פוטרנה כי כתבה 'גם אני הייתי דורסת שוטר אם היו מפנים אותי מהבית'" הארץ 18.1.2017; יניב קובוביץ', רויטל חובל ויהונתן ליס "ליברמן: הנחיתי להפסיק להשמיע את יהונתן גפן בגל'צ: היועמ"ש: אין לו סמכות לכך" הארץ 23.1.2018.

213 להרחבה על התקשורת בישראל ראו אסף וינר ותהילה שוורץ אלטשולר ריכוזיות בשוק התוכן העיתונאי־חדשותי (מחקר מדיניות 138, המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2020).

אותן לגוף ממשלתי הכפוף למשרד התקשורת. בעמדה שפרסם המכון הישראלי לדמוקרטיה נטען כי הצעה זו נועדה "ליצור שינוי דרמטי בפיקוח על שידורי הטלוויזיה והרדיו המסחריים בישראל על ידי הקמת גוף כלאיים פנים ממשלתי שיהיה בשליטה פוליטית וכך יחזק גם את [ה]פיקוח על שוק השידורים המסחריים".²¹⁴ באותה שנה הונחה על שולחן הכנסת הצעת חוק אשר ביקשה להעניק לראש הממשלה ולשר התקשורת סמכות לסגור את חברת החדשות.²¹⁵ שנה לאחר מכן, ב־2013, פרסם משרד התקשורת תזכיר חוק אשר ביקש בין היתר להקים גוף פיקוח פנים־ממשלתי ולחזק את השליטה הפוליטית בתוכן המשודר בערוצים המסחריים. בתזכיר הוצע לחזק את השליטה למשל באמצעות מתן סמכות לשר לקבוע אגרות בעד מתן רישיון או זיכיון וכן אגרות שנתיות שעל מורשה לשידורים לשלם בעד שידוריו, או הכפפה של חברות החדשות ליושב ראש מועצת הרשות השנייה לטלוויזיה ולרדיו, שהוא מינוי פוליטי. גם על תזכיר חוק זה פורסמה חוות דעת של המכון הישראלי לדמוקרטיה שקבעה כי "במקום לחזק את גופי הפיקוח הקיימים או ליצור גוף פיקוח חזק, מאוחד ועצמאי, המהלך המוצע יגרום להחלשת הפיקוח, יחזק את השליטה הפוליטית, ויגרום לפוליטיזציה של קבלת ההחלטות שבו".²¹⁶ דוגמה נוספת היא החוק שעבר בשנת 2018 אשר נועד בין היתר להכשרת שידורי ערוץ 20 (המזוהה עם ממשלת הימין) למרות חריגה מתנאי הרישיון.²¹⁷

גיבוש תמריצים לפי אופי הסיקור

ראש הממשלה נתניהו מינה עצמו ב־2015 לשר התקשורת,²¹⁸ וקבע במסגרת ההסכמים הקואליציוניים חובה על שותפות הקואליציה לתמוך ביוזמותיו

214 תהילה שוורץ אלטשולר "הצעת חוק רשות התקשורת" (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 24.7.2012).

215 תהילה שוורץ אלטשולר ומרדכי קרמניצר "הצעת חוק הרשות השנייה: פגיעה בחופש הביטוי ובדמוקרטיה" (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 24.3.2012).

216 תהילה שוורץ אלטשולר ומרדכי קרמניצר "חוות דעת בעניין תזכיר חוק התקשורת (בזק ושידורים) (תיקון מס' 57) (הרשות והמועצה לשידורים מסחריים בטלוויזיה וברדיו), התשע"ג-2013" (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 28.10.2013).

217 חוק הרשות השנייה לטלוויזיה ורדיו (תיקון מס' 44), התשע"ח-2018.

218 בהמשך מינה לו מחליף לאחר שנכפה עליו לעשות כן.

בתחום.²¹⁹ כמו כן ניסה נתניהו לגבש בכמה הזדמנויות מנגנוני תמריצים – חיוביים ושלייליים – לצורך סיקור אוהד. הוא עשה זאת באמצעות קשר ישיר לבעלי העיתון "ישראל היום"; על ידי ניסיונות לקבל סיקור אוהד באתר וואלה!, ובעזרת המשא ומתן שהתנהל עם נוני מזוס לגבי הסיקור בעיתון "ידיעות אחרונות". על שתי הפרשות האחרונות הגיש היועץ המשפטי לממשלה כתב אישום נגד נתניהו בגין שוחד, מרמה והפרת אמונים.

הגבלות על חופש הביטוי העיתונאי

עדות לניסיונות להגביל את חופש הביטוי העיתונאי ניתן למצוא הן בחקיקה והן בשורה של התבטאויות מפי אנשי שלטון שאימצו רטוריקה חריפה של דה־לגיטימציה כלפי עיתונאים וכלי תקשורת מסוימים. באשר לחקיקה, ניתן לציין את הצעת חוק איסור לשון הרע שביקשה להגדיל את תקרת הפיצוי ללא הוכחת נזק בחוק לסך של 300,000 ש"ח ולהכפיל את הסכום במקרה שתוכח כוונה לפגוע. נוסף על כך נכתב בהצעת החוק כי אם פורסמה לשון הרע באמצעי תקשורת או באתר אינטרנט, יאפשר המפרסם לנפגע או לנציגו לפרסם את תגובתו המלאה על הפרסום בתוך זמן סביר. הסנקציה שהוצעה להפרת הוראה זו היא חיוב של 1.5 מיליון ש"ח ללא הוכחת נזק.²²⁰ בתגובה לכך מתחה נשיאת מועצת העיתונות שופטת בית המשפט העליון בדימוס דליה דורנר ביקורת קשה על ההצעה.²²¹

ברשימת האמצעים שהגבילו את חופש הביטוי התקשורתי יש להזכיר את החוק המכונה "חוק החרם", אשר קובע כי:

המפרסם ביודעין קריאה פומבית להטלת חרם על מדינת ישראל, ועל פי תוכנה של הקריאה והנסיבות שבהן פורסמה

219 יהונתן ליס "המו"מ הקואליציוני: נתניהו מקדם סעיף שיהדק את שליטתו בתקשורת" הארץ 24.5.2015.

220 תהילה שורץ אלטשולר "נגמר גלגלי ההצלה" העין השביעית 21.11.2011.

221 משה גורלי "נשיאת מועצת העיתונות, השופטת דורנר: חיקון חוק איסור לשון הרע הינו צינור העיתונות" כלכליסט 24.11.2011.

יש אפשרות סבירה שהקריאה תביא להטלת החרם, והמפרסם

מודע לאפשרות כאמור, עושה עוולה אזרחית.²²²

זה המקום להזכיר כי החוק נוגע גם לקריאה לחרם על השטחים, נושא השנוי במחלוקת פוליטית חריפה בישראל.²²³

הדרך השנייה שבאמצעותה הוטלו הגבלות על חופש הביטוי העיתונאי הייתה רטוריקה חריפה של דה-לגיטימציה. כך למשל דבריו של ראש הממשלה נתניהו, שטען כי "התקשורת השמאלנית מגויסת למסע ציד בולשביקי, שטיפת מוח [...] הם מייצרים עלינו מבול, אין מלה אחרת, של חדשות מזויפות [...] למה הם עושים זאת? כי מאז קום המדינה, השמאל שולט בתקשורת ובמוקדי כוח אחרים באופן בלתי דמוקרטי".²²⁴ נתניהו גם גינה את התאגיד באמצעות הרשת החברתית כשכתב "איך יראה השידור הציבורי תחת התאגיד? כתבת של תאגיד השמאל היילה מחבל. הייתם מצפים שהיא תפוטרו? לא, היא רק 'מושעית'. בתאגיד השמאל בוחרים לתת מקום לתומכי מחבלים",²²⁵ זכורה גם תגובתו לתחקיר "עובדה" שבה בחר להטיל דופי בעיתונאית אילנה דיין ובמניעיה; וכן האשמותיו כלפי העיתונאי אמנון אברמוביץ' כשטען כי: "אין גבול לאובססיביות השקרית של אמנון אברמוביץ'".²²⁶ בהזדמנויות אחרות ניסו פוליטיקאים בכירים להתערב בתוכני הרדיו המשודרים ובזהות השדרנים והשדרניות בהתאם לתפיסתם הפוליטית.²²⁷

222 ראו סעיף 2(א) לחוק למניעת פגיעה במדינת ישראל באמצעות חרם, התשע"א-2011. ראו גם הצעת חוק למניעת פגיעה במדינת ישראל באמצעות חרם (תיקון - פיצויים ללא הוכחת נזק), התשע"ז-2017, פ' 4555/20.

223 ראו עמיר פוקס ומרדכי קרמניצר "הצעת חוק למניעת פגיעה במדינת ישראל באמצעות חרם, התשע"א-2011", חוות דעת (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 25.6.2011). ראו גם מרדכי קרמניצר ועמיר פוקס "דיוני חוק החרם - חוסר כבוד כלפי ההכרעה המשפטית: חוות דעת" (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 5.6.2018).

224 ברק רביד וחיים לווינסון "מקסיקו דורשת התנצלות מנתניהו על תמיכתו בחומה; רה"מ: התקשורת השמאלנית מייצרת משבר" הארץ 30.1.2017.

225 מתוך דף הפייסבוק של בנימין נתניהו, מיום 14.3.2017.

226 מערכת ישראל היום "אובססיביות שקרית של אמנון אברמוביץ" ישראל היום 27.5.2018.

227 שטרן, לעיל ה"ש 212; קובוביץ', חובל וליס, לעיל ה"ש 212.

לסיכום סעיף זה ניתן לומר כי בינתיים מאמציה של הממשלה להתערב בתחום התקשורת ולהשפיע אגב כך על אופי הסיקור התקשורתי הצליחו באופן מוגבל יחסית להונגריה ולפולין. עם זאת הניסיונות הבלתי פוסקים לעשות כן והרטוריקה המחריפה כנגד העיתונאים מהווים פוטנציאל לפגיעה בעצמאותה של התקשורת, והם עשויים להסביר את ירידת האמון הציבורי בה בדעת הקהל הישראלי.

פגיעה באקדמיה

בשנים האחרונות, בעיקר מאז כניסתו של השר נפתלי בנט לתפקיד שר החינוך, עלו במספר לא מבוטל של הזדמנויות הצעות שנועדו לפגוע בחופש האקדמי.²²⁸ כך למשל, מסמך שפרסם פרופ' אסא כשר²²⁹ לבקשת שר החינוך בנט כלל הצעות רבות אשר היה בהן פוטנציאל של פגיעה בחופש האקדמי במסווה של דה־פוליטיזציה של האקדמיה.²³⁰ המסמך הגדיר פעילות פוליטית באופן זה:

פעילות פוליטית היא:

(א) כל פעילות שיש בה תמיכה ישירה במפלגה, המיוצגת בכנסת או פעילה בציבור, או שיש בה התנגדות ישירה למפלגה כזו, באופן מפורש;

(ב) כל פעילות שיש בה תמיכה ישירה בנציג מפלגה בכנסת או במי שיש לו זיקה מובהקת אליה, בתור שכזה, או שיש בה התנגדות ישירה לאדם כזה, בתור שכזה, באופן מפורש;

(ג) כל פעילות שיש בה תמיכה ישירה בעמדה מסוימת במחלוקת ציבורית מוכרת, הבאה לידי ביטוי מתמשך בכנסת

228 ראו ענת רודניצקי "אפקט מצנן? היוזמות לפיקוח על החופש האקדמי והשפעתן על התוכניות הקליניות בבתי הספר למשפטים" מעשי משפט ט 235 (2017).

229 אסא כשר "קוד אחי של ההתנהלות הראויה בתחומי חפיפה בין פעילות אקדמית לפעילות פוליטית" (מכתב לשר החינוך, 5.7.2017).

230 ראו ארנה בן־נפתלי ועמוס לאור "הנדון: דין וחשבון לאקדמיה על נבוכותיו של החניך ק' " מעשי משפט ט 61, 72 (2017). ראו גם יוחנן פלסנר, ידידיה שטרן, מרדכי קרמניצר, חנוך דגן וגיא לוריא "הקוד אחי לפגיעה והשתקת האקדמיה: חוות דעת" (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 12.6.2017).

ובשיח הציבורי, בזיקה ברורה למפלגה או למפלגות, בכנסת או מחוצה לה, או התנגדות ישירה לעמדה כזו, באופן מפורש.

המסמך קבע בין היתר כי "מוסד להשכלה גבוהה יתרחק מהזדהות עם פעילות פוליטית"; "יחידה אקדמית תוציא לאור פרסום אקדמי [...] רק באופן שאינו בגדר פעילות פוליטית ואף אינו מתפרש באופן טבעי כפעילות פוליטית"; "חבר הסגל [...] ייזהר מן האפשרות שדבריו בכיתה יתפרשו ע"י סטודנטים באופן טבעי כפעילות פוליטית".²³¹ אומנם האוניברסיטאות לא חויבו בסופו של דבר לאמץ את הקוד, אך הן קיבלו על עצמם איסורים אחדים מיוזמתן שלהן.²³² היו גם הצעות חוק שביקשו להגביל את החופש האקדמי. כך למשל הצעה שעל פיה יופחת תקציבו של מוסד אקדמי שאחד מחברי הסגל שלו קורא להחרים את ישראל, "על מנת למנוע מקרים עתידיים בהם עובד המקבל את משכורתו ממוסד מתוקצב יקרא לחרם נגד מדינת ישראל ובעקיפין – נגד המוסד המעסיק אותו".²³³ דוגמה נוספת לפגיעה בחופש הביטוי האקדמי הוא ניסיונה של המועצה להשכלה גבוהה (מל"ג), כפי שדווח בחודש דצמבר 2018, ליצור מנגנוני פיקוח ובקרה על הקמת קליניקות משפטיות באקדמיה.²³⁴ המהלכים כנגד האקדמיה לוו ברטוריקה של ה"לגיטימציה". שר החינוך בנט אמר שבעקבות מאמציו האקדמיה היא "כבר לא המגרש הביתי של שוברים שתיקה והשמאל הקיצוני",²³⁵ ובהזדמנות אחרת הודיע כי הצליח לשבור את "קרטל האוניברסיטאות".²³⁶ דרך נוספת שבאמצעותה פועלת ממשלת ישראל לקבוע את גבולות חופש הביטוי באקדמיה היא הפיכת מל"ג מגוף חץ בין השלטון לאקדמיה לגוף בעל אופי פוליטי מובהק יותר,

231 כשר, לעיל ה"ש 229, בעמ' 6, 8, 10, בהתאמה.

232 ירון צור "האוניברסיטאות לא יחויבו לאמץ את הקוד האתי, אך הסכימו לאיסורים מרוככים" הארץ 23.5.2018.

233 הצעת חוק למניעת פגיעה במדינת ישראל באמצעות חרם (תיקון) – הפסקת מימון מוסדות להשכלה גבוהה), התשע"ז–2016, פ/3450/20.

234 אור קשתי ושירה קדרי-עובדיה "בניסיון ליצור מנגנון פיקוח, המל"ג דורשת דיווח על הקמת קליניקות משפטיות באקדמיה" הארץ 18.12.2018.

235 אדיר ינקו "בנט: האקדמיה כבר לא שמאל קיצוני. ריבלין: לא לתקוף אותם" ynet 6.11.2018.

236 ליאור דטל "בנט: 'שברנו את קרטל האוניברסיטאות' " TheMarker 14.10.2018.

שבמסגרתו קיימת פוליטיזציה במינויים אקדמיים.²³⁷ סמוך לכניסתו לתפקיד פעל שר החינוך בנט, אשר מכהן מכוח תפקידו גם כיושב ראש מל"ג, להדיח את סגנית יושב ראש מל"ג, פרופ' חגית מסרירון, שמונתה על ידי חברי המועצה. דומה כי מהלך זה נועד בעיקרו להביא לתמיכת מל"ג בהכרה במכללת אריאל כאוניברסיטה, ובהמשך ביוזמת הקמת בית ספר לרפואה באוניברסיטת אריאל. מהלך זה הביא להתפטרותם של 6 חברי מועצה שטענו במכתב ההתפטרות כי "מהלכי יו"ר המל"ג [...] גרמו לפגיעה במטרות שלשמן הוקמה המל"ג [...] קרי, שמירת רמה מדעית נאותה ואי הגבלת חופש הדעה והמצפון".²³⁸ לאחר הדברים האלה מינה השר בנט יושב ראש ועדה לתכנון ולתקצוב וסגנית יושב ראש חדשה למל"ג בלי להקים ועדות איתור מקצועיות.²³⁹ גם מחליפיו בתפקיד, רפי פרץ וזאב אלקין, המשיכו ברוח זו.²⁴⁰

הפוליטיזציה של המינויים האקדמיים באה לידי ביטוי גם בהתנגדותו של שר המדע אופיר אקוניס למנות את פרופ' יעל אמיתי כחברה בוועדה מדעית בקרן גרמניה-ישראל למחקר ולפיתוח מדעי בשל העובדה שבשנת 2005 חתמה

237 עדות נוספת לפוליטיזציה שהוביל השר בנט ניתן למצוא בדבריו של יו"ר ועד ראשי האוניברסיטאות היוצא שהעיד בריאיון שנחן עם פרישתו בחודש דצמבר 2018 על עבודת המועצה להשכלה גבוהה תחת פיקוחו של השר בנט: "הכל מונע כיום על ידי דבר אחד – אג'נדה פוליטית חזקה ביותר [...] הדברים הם באמת מוטי אג'נדה פוליטית לחלוטין, ואתה עושה הכל כדי לקדם אותה" (אור קשתי "יו"ר ועד ראשי האוניברסיטאות היוצא: בנט הוא 'שר החינוך', התנהלותו ילדותית ומקטבת" הארץ 28.12.2018).

238 ירדן סקופ "שישה מחברי המועצה להשכלה גבוהה התפטרו במחאה על מדיניות השר בנט" הארץ 21.2.2016.

239 ראו חנוך דגן "מעורבות היתר בהשכלה הגבוהה" מקור ראשון 8.2.2016; יוחנן פלסנר, מרדכי קרמניצר, רבקה פלדחי וחנוך דגן "עצמאות המל"ג חיונית לקידום ההשכלה הגבוהה: הצעה להליכים ראויים לבחירת המל"ג והות"ח" (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 24.2.2016). ראו גם חנוך דגן "להציל את ההשכלה הגבוהה" (אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה, 20.4.2016).

240 אור קשתי "נשיאת אוני' בן גוריון לשעבר לרפי פרץ: מערב אינטרס פוליטי על חשבון שיקול אקדמי" הארץ 20.11.2019. יצוין כי לקראת שליחת המחקר לדפוס עלו טענות כי גם השר זאב אלקין, הממונה על המועצה להשכלה גבוהה, נוקט גישה דומה. ראו שירה קדרר-עובדיה ואור קשתי "יו"ר ועד ראשי האוניברסיטאות התפטר במחאה על צעדי אלקין" הארץ 14.7.2020.

על עצומת תמיכה בסטודנטים המסרבים לשרת בשטחים. הנושא נדון בבג"ץ לאחר שגם הפרקליטות וגם היועץ המשפטי לממשלה סירבו לייצג את השר אקוניס בטענה שנופל פגם בשיקול דעתו.²⁴¹ בית המשפט החזיר את ההכרעה לאקוניס לאחר שקבע שהחלטת השר חורגת ממתחם הסבירות. אחרי פסיקת בית המשפט פורסם כי אקוניס החליט שלא לחזור בו.²⁴² לסיכום פרק זה נאמר כי אומנם האקדמיה הישראלית איתנה למדי יחסית לאקדמיה הפולנית ובוודאי לאקדמיה ההונגרית. עם זאת, המאמץ הממשלתי להתערבות בתכנים הנלמדים ובגופי החיץ של ההשכלה הגבוהה מזכירים ומחדדים את ההבנה כי גם עצמאות האקדמיה בישראל מצויה תחת איום.²⁴³

מקומה של ישראל על רצף ההתרחקות מהדמוקרטיה הליברלית

מדד הדמוקרטיה השנתי שמפרסם המכון הישראלי לדמוקרטיה מצביע על כך שאכן יש בסיס לטענה שישראל מתרחקת ממודל הדמוקרטיה הליברלית. אומנם בדוח "מדד הדמוקרטיה הישראלית לשנת 2017" סיכמו הכותבים את פרק ההשוואה של ישראל למדינות אחרות על פי מדדי הדמוקרטיה הבינלאומיים באומרם כי –

גם השנה ההשוואה הבינלאומית מראה כי ישראל היא מדינה יציבה מבחינה דמוקרטית וכי התחזיות השחורות העולות תדיר בשיח הציבורי על קריסתה הקרובה כמדינה דמוקרטית מופרזות כאשר בוחנים את המצב במבט השוואתי ולאורך זמן.

241 בג"ץ 5769/18 אמיחי נ' שר המדע והטכנולוגיה (פורסם בנבו, 4.3.2019). וראו טובה צימוקי "היועמ"ש לאקוניס: שקול שוב את ביטול מינוי 'הפרופ' הסרבנית" *ynet* 21.7.2018.

242 יצויין כי שר המדע בממשלה הנוכחית, יזהר שי, אישר את המינוי.

243 ראו מרדכי קרמניצר "איך השתלט בנט על המל"ג" *הארץ* 31.12.2018.

ולראיה: ההשוואה שהוספנו השנה, המראה את ציוני ישראל לאורך זמן, מעידה על שיפור הדרגתי ברוב המדדים שנבחנו.²⁴⁴

עם זאת באותו הדוח נקבע כי בהשוואה למדינות ב־OECD ישראל מצויה בקטגוריות רבות בתחתית הרשימה, ועל כן יש מקום לשיפור "בעיקר בתחום השמירה על הזכויות והחירויות הדמוקרטיות".²⁴⁵ מבט מעמיק במדד הדמוקרטיה הישראלית שפורסם בדצמבר 2018 מגלה כי ישראל אומנם השתפרה בתחומים מסוימים אך הידרדרה באחרים. הממוצע של ישראל הידרדר לאורך העשור האחרון בכמה קטגוריות: הזכויות הפוליטיות, הזכויות האזרחיות, חופש העיתונות, שוויון זכויות דמוקרטי ובמדד הדמוקרטיה הדליברטיבית. כמו כן "ישראל ירדה בדירוג העולמי מקבוצת המדינות שמתקיימת בהן דמוקרטיה ליברלית לקבוצת המדינות שמתקיימת בה רק דמוקרטיה אלקטורלית".²⁴⁶ ב"מדד הדמוקרטיה הישראלית לשנת 2019" אומנם נרשמה עלייה מתונה במדד הזכויות האזרחיות, אך נמשכה הירידה במדדי הזכויות הפוליטיות, בחופש העיתונות, בהשתתפות האזרחית ובדמוקרטיה הדליברטיבית. מדד השוויון הדמוקרטי נותר על כנו.²⁴⁷

כאשר אנו בוחנים את מקומה של ישראל במדדים הדמוקרטיים בהשוואה לפולין והונגריה מצטיירת שוב תמונה מורכבת. מחד גיסא, בשנת 2019 נרשם הציון הנמוך ביותר של ישראל מאז שנת 2003 במדד החופש בעולם בדוח של מכון Freedom House – והיא הוצבה בקטגוריה שגם פולין נמצאת בה. מאידך גיסא, במחקר נוסף של המכון העוסק באופן ספציפי במדינות המצויות בתהליכים אנטי־ליברליים (Nations in Transit), ישראל, בניגוד להונגריה

244 תמר הרמן, חנו כהן, אלה הלר, ציפי לזר־שואף ופאדי עומר מדד הדמוקרטיה הישראלית 2017 59 (2017).

245 שם, שם.

246 ראו תמר הרמן, אור ענבי, אלה הלר פאדי עומר מדד הדמוקרטיה הישראלית 2018 50 (2018).

247 ראו תמר הרמן, וויליאם קביסון, אור ענבי, אלה הלר מדד הדמוקרטיה הישראלית 2019 145 (2019).

ופולין, אינה מוזכרת.²⁴⁸ נוסף על כך במדד הדמוקרטיה של *The Economist* ישראל מדורגת במקום ה-30, הרבה לפני הונגריה ופולין, המדורגות במקומות 57 ו-54, בהתאמה. עם זאת, כאשר צוללים להשוואה לפי קטגוריות ספציפיות, במקרים רבים ישראל סמוכה להונגריה או לפולין בטבלת הדירוג ולעיתים אף מצויה מתחת להן: על פי "מדד הדמוקרטיה לשנת 2019" בקטגוריית הזכויות הפוליטיות ישראל נמצאת באחוזונים 20-29 בהשוואה למדינות ה-OECD, סמוך לפולין; במדד הזכויות האזרחיות, הוגדרה ישראל בשנת 2018, לראשונה, מדינה עם "הגנה חלקית על הזכויות האזרחיות", ובשנת 2019 דורגה בתחתית הרבעון הנמוך יחד עם הונגריה. במדד חופש העיתונות בהשוואה למדינות ה-OECD ישראל מדורגת מתחת להונגריה ופולין ומקדימה רק את טורקיה ומקסיקו. במדד שוויון הזכויות הדמוקרטי, בהשוואה למדינות ה-OECD ישראל מדורגת בחלק התחתון של המדד, אך מקדימה את הונגריה, צ'ילה, מקסיקו, ארצות הברית וטורקיה.

ישראל ביחס למדינות שנבחנו במדדי הדמוקרטיה משנת 2020

הונגריה	ונצואלה	טורקיה	ישראל	פולין	רוסיה
70	16	32	76	84	20
חופש בעולם (Freedom House)*					
56	140	110	28	57	134
מדד הדמוקרטיה (The Economist)**					

* דירוג מתוך 210 מדינות.

** דירוג מתוך 167 מדינות.

248 לקראת שליחת מחקר זה לדפוס פורסם דוח חדש שלפיו הונגריה כבר איננה דמוקרטיה, ופולין לעומתה מוגדרת בתור "דמוקרטיה למחצה". ראו לעניין זה "דוח: לאחר עשור תחת שלטונו של אורבן, הונגריה איננה עוד דמוקרטיה" הארץ 6.5.2020. (מתורגם מ-BLOOMBERG NEWS).

הבחינה המשווה מלמדת על מתכונת פעולה דומה של משטרים דמוקרטיים הנעים במסלול לכיוון אוטוריטרי, כאשר המדינות שנבחנו נמצאות על רצף שבקצהו המתון ביותר ניצבת ישראל, בתווך פולין והונגריה (הונגריה "מתקדמת" יותר מפולין לעבר משטר אוטוריטרי מלא), ובקצה המנוגד ונצואלה, טורקיה ורוסיה, שאינן יכולות להיקרא עוד דמוקרטיות, לפי המדדים דלעיל ורבים נוספים. הבחינה המשווה וסקירת האמצעים הנחזים להיות אנטי-ליברליים אשר הוצעו או אומצו בישראל מלמדת כי ניתן למצוא, בעיקר בכל הנוגע לישראל, הונגריה ופולין נקודות השקה מסוימות – אם בפרקטיקה ממש ואם ברוח האמצעים המופעלים או הצעות החוק שהועלו. ההשוואה והסקירה נעשו מתוך שימת דגש על נקודות הדמיון והשוני להונגריה ופולין ועל נקודות דמיון למתרחש במדינות שכבר אינן יכולות להיקרא דמוקרטיות כמו ונצואלה, רוסיה וטורקיה. כך למשל בסקירה שערכנו מצאנו אמצעים שנועדו לאפשר פגיעה בבית המשפט ובשופטים, השתלטות השלטון על מרחבים אזרחיים, כדוגמת התקשורת, החברה אזרחית והאקדמיה, ועשיית שימוש במימון השלטון או במניעתו כדי להשיג השתלטות מלאה על התקשורת ועל החברה האזרחית ולמנוע ביקורת. מצאנו גם דמיון ברטוריקה ובניסיונות לזיהוי בין השלטון לבין המדינה, בין הרוב לבין "הכלל", ולהעלאת קרנו של הצורך "להגן על כבוד המדינה" (מושג מסוכן ובעייתי בדמוקרטיה) שמזהים אותו עם הממשלה ומדיניותה, ולשמו מוכנים להשתיק ולסלף את האמת. כך, מדובר בפגיעה שיטתית בשני ערכים המצויים בלב ליבה של הדמוקרטיה – במערכת של הגבלת השלטון על ידי איזונים ובלמים ובצמצום דרסטי של חופש הביטוי. הצירוף של השניים, יחד עם שליטה בחינוך, עשויים לאפשר הנצחה של השלטון.²⁴⁹

זה המקום לציין כי ההתבוננות המשווה בין מדינות המצויות במצבים שונים מאפשרת לנקוט גישה ביקורתית כלפי טענות המצדיקות פעולות מקומיות. כך למשל נטען בישראל כהצדקה לנקיטת אמצעים פוגעניים כלפי ארגוני זכויות האדם שהם מהווים סכנה ביטחונית ("סייעני טרור"). ניתן היה לפקפק בנכונות הטענה כבר בזמן העלאתה, אולם ההשוואה מלמדת כי צעדים כאלה ננקטים במדינות אחרות נגד ארגונים מקבילים שלא על רקע סכנה לביטחון וכך גם צעדים שמוצדקים לנוכח "מספר מבקשי המקלט", השונה דרמטית בין המדינות. ישנן דוגמאות נוספות לכך שבמסווה של תכליות ראויות, כמו ייעול מערכת השפיטה, מקודמות תכליות פסולות כמו פגיעה בעצמאות הרשות השופטת.

ממצאי מחקר זה מלמדים כי מתבקשת הסתכלות רחבה וכוללת על האמצעים האנטי־ליברליים שנוקטים במדינות שונות. יש לראות כל אחד מהם גם בבידוד, אך גם כחלק ממכלול. החלקים השונים של המכלול משליכים זה על זה, מגבירים את השפעתם ההדדית ומחמירים את הסכנה. על כן כל אחד מ"ראשי החץ" במתקפה נגד הדמוקרטיה שפירטנו מסמן אתר שניסיון לפגיעה בו הוא סימן מדאיג. לצד בחינת האמצעים בנפרד צריך לראות את התמונה הכוללת בכל זירות ההתקפה, שכן ההשפעות ההדדיות ביניהן והאפקט המצטבר מאפשרים לעמוד על מלוא משמעותם והשלכותיהם ולהבין כי מדובר באמצעים השלובים זה בזה.

נראה אפוא כי על אף היותה של ישראל מדינה בעלת מסורת דמוקרטית חזקה ומוסדות דמוקרטיים מתפקדים, הרי שמכלול האמצעים האנטי־ליברליים הנדונים בה, ומספר האמצעים הקטן יחסית שאף אומץ בה, שוחק את מעמדה הדמוקרטי ועלול להוביל אותה ללכת בדרכיהן של הונגריה ופולין. למרות האמור לעיל, דומה שישראל נמצאת במצב טוב יותר מפולין והונגריה מבחינת הדמוקרטיה שלה, אף על פי שניתן היה, בשלב הנוכחי, לצפות למצב הפוך בגלל האתגרים המיוחדים שלה והתנהלותה מחוץ למסגרות תמיכה אזוטריות. סיבה אפשרית לכך היא שהתרבות הדמוקרטית בישראל היא ארוכת ימים ואולי גם לכן מופנמת יותר, והעובדה שב־72 השנים האחרונות נהנתה ישראל ממשטר דמוקרטי, ולא היה בתולדות המדינה משטר בלתי דמוקרטי או עריצותי.

עם זאת, מבחינת הערכת סיכונים לעתיד יש להביא בחשבון את חולשותיה של השיטה הישראלית. האיום הביטחוני (מסוגים שונים) המתמיד על ישראל והסכסוך המתמשך שלה עם הפלסטינים, כאשר כחמישית מאוכלוסייתה הם אזרחים ערבים־פלסטינים, והיותה חברה הטרוגנית מאוד ומשוסעת – כל אלה יוצרים תנאי קיום קשים ומאתגרים לדמוקרטיה ליברלית. על הרקע הזה חולשות מבניות, כמו היעדר חוקה, שיטת איזונים ובלמים חלשה במיוחד, חוסר מסגרת גג בינלאומית ופוליטיקה מגזרית חזקה, עלולות לאפשר צמיחה של משטר אוטוריטרי. הכרה בשבריריות המבנה הקיים מחייבת היערכות משמעותית לביצור ערכי הדמוקרטיה הליברלית לנוכח האתגרים הקיימים. משימה זו ניצבת לפני כל מי שחפץ בהמשך קיומה של מדינה יהודית ודמוקרטית.

אומנם חלק נרחב מהאמצעים שננקטו בהונגריה ובפולין לא הסתכמו בהצעות חוק גרידא אלא אושרו על ידי הפרלמנטים, ואילו בישראל מרבית האמצעים שננקטו נעצרו בשלבים שונים אך לא הבשילו. ואולם אנו סבורים כי חרף הבדל זה אין להתייחס בקלות ראש להצעות החוק האנטי־ליברליות בישראל ולפטור אותן בכותרת "הצהרות חוק" – משל היו טקסטים חסרי משמעות. יש להן השפעה על דעת הציבור ועמדותיו, ומה שהיום הוא בגדר הצעה שלא עברה – עלול להפוך לחוק של מחר.

