המכון הישראלי לדמוקרטיה

www.idi.org.il

25 נובמבר 2026
ט״ו כסלו תשפ״ז

לכבוד
ח״כ נעמה לזימי, יו״ר הוועדה המיוחדת של הכנסת לדיון בהצעת חוק-יסוד: הממשלה [עילת הנבצרות והגבלת כהונת ראש ממשלה] (״הוועדה המיוחדת״).
חברי וחברות הוועדה

שלום רב,

הנדון: <u>הצעת חוק-יסוד: הממשלה (תיקון – סייגים לכהונת ראש ממשלה);</u>
<u>התייחסותנו לעניין ביטול תיקון 12 באשר לנבצרות ראש הממשלה</u>

בפתח הדברים נציין כי הצעת חוק היסוד שבנדון כוללת מספר מרכיבים: הסדר להגבלת כהונת ראש הממשלה, מגבלות על כהונת נאשם בפלילים כראש הממשלה וביטול תיקון 12 לעניין נבצרות ראש הממשלה.

חוות דעת זו תתמקד אך ורק בסוגיית ביטול תיקון 12 לעניין הנבצרות שזה עתה נכנס לתוקף. שכן, לטעמנו קידום מהיר, טרם הקמת ממשלה, של ההסדרים הנוגעים להגבלת כהונה וכהונת נאשם בפלילים, אינו מוצדק. לא מבחינת דחיפות התיקון, וגם לא מבחינת האפשרות לקיים הליך ראוי ורציני של חקיקה, בהתחשב בכך שמדובר בשינויים מרחיקי לכת של כללי המשחק החוקתיים. שתי סוגיות אלה הן סוגיות חשובות וראויות לליבון משמעותי, בהליך המאפשר שקילת כל השיקולים, שמיעת מומחים והערכת השפעות, שעליו להיערך בשום שכל ולאורך זמן משמעותי. נשמח להעיר הערות מפורטות בעניינים אלה, ככל שיידרש, בהמשך.

ביטול התיקון לעניין נבצרות ראש הממשלה

תיקון מס׳ 12 לחוק-יסוד: הממשלה (להלן: ״**תיקון 12**״ **או** ״**ההסדר החדש**״) נכנס לתוקף עם תחילת כהונתה של הכנסת ה-26.

לעמדתנו, ההסדר שנקבע בתיקון לחוק יסוד: הממשלה אינו מגשים את תכליתו המרכזית של הסדר הנבצרות: להבטיח את הרציפות השלטונית גם אם ישנן נסיבות שבהן נבצר מראש הממשלה למלא את תפקידו, ולמנוע היווצרותו של ואקום שלטוני. על פי עיקרון זה, בראש המדינה צריכה לעמוד בכל עת ממשלה מתפקדת, שבמסגרתה יש גורם המוסמך להפעיל את סמכויות ראש הממשלה, באופן המבטיח את יציבות השלטון והמשכיותו. תכלית זו עומדת גם בבסיסם של הסדרים חוקתיים אחרים, ובהם ההסדרים הנוגעים לממשלת מעבר.

ואולם, המנגנון שנקבע בתיקון, שנחקק בהליך מהיר בשנת 2023, מקשה עד מאוד על האפשרות להכריז על נבצרות, גם כאשר מתקיימות הנסיבות המצדיקות זאת. בכך הוא עלול להביא דווקא למצב שאותו נועד הסדר הנבצרות למנוע: היעדר גורם המוסמך למלא את תפקיד ראש הממשלה בשעה שזה אינו מסוגל לעשות כן. לכך

אמיר אלשטיין
יו״ר הוועד המנהל
הנשיא העשירי ראובן ריבלין
יו״ר של כבוד
יוחנן פלסנר
נשיא

חברי הוועד המנהל
עו״ד ליאת אהרנסון
פרופ׳ ורד וניצקי-סרוסי
ד״ר חן ליכטנשטיין
מזל מועלם
שגריר לשעבר סלי מרידור
פרופ׳ פאדיה נאסר אבו-אלהיג׳א
עו״ד אבי פישר
ד״ר מיכל צור
יוסי קוצ׳יק

המועצה הבין-לאומית
פרופ׳ רונלד דניאלס, יו״ר
השופטת רוזלי סילברמן אבלה, קנדה
אן אפלבאום, ארה״ב
השופטת דורית ביניש, ישראל
השופט סטיבן ברייר, ארה״ב
רלף גרסון, ארה״ב
פרופ׳ משה הלברטל, ישראל
פרופ׳ כריסטוף מרקשיס, גרמניה
ד״ר שרון נזריאן, ארה״ב
השופט אברהם סופר, ארה״ב
ברט סטפנס, ארה״ב
פרופ׳ גרהרד קספר, ארה״ב
האריייט שלייפר, ארה״ב

סגני נשיא
נח הקר, מדיניות
פרופ׳ עמיחי כהן, מחקר
ד״ר ישי [ג׳סי] פרס, אסטרטגיה

עמיתים בכירים
פרופ׳ תמר הוסטובסקי ברנדס
פרופ׳ תמר הרמן
פרופ׳ נתן זוסמן [אורח]
חסאן טואפרה [אורח]
תומר לוטן [אורח]
פרופ׳ יותם מרגלית
פרופ׳ דניאל סטטמן
פרופ׳ בני פורת
פרופ׳ קרנית פלוג
פרופ׳ מרדכי קרמניצר
פרופ׳ גדעון רהט
ד״ר תהילה שוורץ אלטשולר
פרופ׳ יובל שני

מייסדים
ד״ר אריק ברמון
ברנרד מרכוס [1929-2024]
מזכיר המדינה ג׳ורג׳ שולץ [1920-2021]

מתווסף גם צמצום עילות הנבצרות לאי מסוגלות פיזית או נפשית בלבד, באופן שאינו מאפשר לתת מענה לנסיבות אחרות העשויות להצדיק הכרזה על נבצרות.

הכשל במנגנון אף התגלה בפועל בשנת 2023, בתקופה שבה היה התיקון בתוקף, בטרם נדחתה תחולתו על ידי בג"ץ. כאשר נדרש ראש הממשלה, בשל מצב רפואי נקודתי, להעביר את סמכויותיו לממלא מקומו, המנגנון לא אפשר את השלמת העברת הסמכויות כנדרש. מקרה זה המחיש כי ההסדר עלול לסכל את האפשרות להכריז על נבצרות גם כאשר אין מחלוקת עובדתית בדבר התקיימות הנסיבות המצדיקות אותה, ובכך לפגוע דווקא ברציפות השלטונית שעליה נועד להגן.

בית המשפט העליון דחה את תחולת התיקון לכנסת ה-26, כדי לרפא את פגם הפרסונליות שדבק בו. לפיכך, רק עתה, עם תחילת כהונתה של הכנסת ה-26, נכנס ההסדר לתוקף. לנוכח הפגמים במנגנון והכשלים שהתגלו ביישומו, לעמדתנו יש לפעול לביטולו, בשים לב לכך שההסדר הבעייתי נכנס לתוקף רק עתה, וכי הכנסת החדשה מביעה את עמדתה ביחס אליו בהזדמנות הראשונה, יש הצדקה לביטול התיקון כבר בשלב זה, על מנת להבטיח כי הסדר הנבצרות יוכל למלא את תכליתו ולשמור על הרציפות השלטונית.

בהמשך, יש לשיטתנו לפעול לעיגונו של הסדר נבצרות חדש, שכן גם ההסדר שקדם לתיקון כלל פגמים הטעונים תיקון. עם זאת, כפי שיפורט להלן, פגמים אלה לא פגעו ברציפות השלטונית בעת שההסדר הועמד במבחן.

ההסדר המקורי - נבצרות ראש הממשלה בישראל

1. כאמור, מוסד הנבצרות נועד להבטיח רציפות שלטונית: שבראש הממשלה יעמוד תמיד אדם שמסוגל לפעול, גם כשראש הממשלה עצמו אינו מסוגל לכך באופן זמני. הדין אינו מאפשר "חלל" שלטוני בתפקיד ראש הממשלה.[1] הוראה בדבר נבצרות זמנית של ראש הממשלה נכללה כבר בחוק-יסוד: הממשלה המקורי משנת 1968, ועוגנה גם בחוקי היסוד משנת 1992 ומשנת 2001. לפי סעיף 16(ב) לחוק- יסוד: הממשלה (שנותר בתוקף גם לאחר תיקון 12), אם "נבצר מראש הממשלה זמנית למלא את תפקידו, ימלא את מקומו ממלא מקום ראש הממשלה". בחלוף 100 ימים רצופים רואים את ראש הממשלה כמי שנבצר ממנו דרך קבע, ואת הממשלה – כאילו התפטרה.[2] ההסדר המקורי לא קבע מהי

[1] בג"ץ 2412/23 **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' הכנסת**, פס' 80 לחוות דעתו של ממלא מקום הנשיא ע' פוגלמן (נבו 3.1.2024) (להלן: עניין **תיקון הנבצרות**). ס'30(ג) לחוק-יסוד: הממשלה; בג"ץ 5167/00 **וייס נ' ראש הממשלה של מדינת ישראל**, פ"ד נה(2) 455, 465 (2001).

[2] ס' 16(ב) ו-20(ב) לחוק-יסוד: הממשלה; תגובה מטעם היועצת המשפטית לממשלה בבג"ץ 2412/23, פס' 27–30 (25.7.2023) (להלן: **תגובת היועמ"שית**).

נבצרות, מי מוסמך להכריז עליה ועל יסוד אילו עילות, וגם עיון בדיוני ועדות הכנסת שעסקו בחוק היסוד אינו מלמד על כוונת המחוקקים בשאלות אלה.[3]

2. את החסר מילאו לאורך השנים חוות דעת של היועצים המשפטיים לממשלה ופסיקת בית המשפט העליון. בשנת 1977, בתפקידו כיועץ המשפטי לממשלה, נשיא בית המשפט העליון לשעבר אהרן ברק קבע כי "אין לתת פירוש מצמצם" להוראה, וכי ההכרעה בדבר הנבצרות "נתונה... בידי הממשלה, בכפוף, כמובן, לבקרת בית המשפט הגבוה לצדק".[4]

3. כשראש הממשלה אריאל שרון לקה באירוע מוחי ושקע בתרדמת, ובהיעדר "פרוצדורה חוקית אחרת", הודיע מי שהיה היועץ המשפטי לממשלה מני מזוז כי נבצר מראש הממשלה זמנית למלא את תפקידו, והשר אהוד אולמרט מילא את מקומו.[5]

4. בעניין יצחק, שנגע בעתירה המבקשת להוציא לנבצרות את ראש הממשלה אהוד אולמרט על רקע החקירות הפליליות בענייני, הניח בית המשפט, בלי להכריע, כי ההוראה "אינה מוגבלת אך לנבצרות זמנית מטעמי בריאות", אך הדגיש כי הכרזה על רקע חקירה פלילית "הינה פעולה חריגה אשר תיעשה אך במקרים נדירים ויוצאי דופן", ודחה את עתירה.[6] בית המשפט דחה עתירות שביקשו להכריז על נבצרותו של ראש הממשלה נתניהו בשל ההליך הפלילי המתנהל נגדו.[7]

5. למרות הכרעות אלו, לאורך שנים, פסיקת בית המשפט שהתפתחה בנושא,[8] הניחה, מבלי להכריע, כי נבצרות אינה מוגבלת רק לאי מסוגלות פיזית או נפשית, אלא כוללת גם מצב נדיר וקיצוני בו התנהלות ראש הממשלה לא מאפשרת "את עריכת החקירות הפליליות נגדו באופן ראוי".[9] במספר אמרות אגב, אף נקבע כי הגורם המחליט בנושא הוא היועץ המשפטי לממשלה.[10]

6. אין חולק כי ההסדר המקורי "שתק בנוגע לסוגיות בסיסיות".[11] עם זאת, הוא הבטיח רציפות שלטונית ופורש בזהירות ובאיפוק: לא הוכרז מעולם על נבצרותו של ראש ממשלה שמתנגד לכך.

---

[3] מכתב הלשכה המשפטית של הכנסת לחברי הוועדה המיוחדת לתיקונים לחוק-יסוד: הממשלה "מסמך הכנה בעניין הצעת חוק-יסוד: הממשלה (תיקון – נבצרות ראש הממשלה) פ/2560/25" פס' 5 (סימוכין 2023-047274) (להלן: **מסמך ההכנה**).

[4] עניין **תיקון הנבצרות**, לעיל ה"ש 1, פס' 4 לחוות דעתו של ממלא מקום הנשיא פוגלמן, המצטט את מכתבי היועץ המשפטי לממשלה א' ברק משנת 1977.

[5] שם, פס' 5; בג"ץ 2655/06 **נועם נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פס' 1 (נבו 27.3.2006); בג"ץ 369/06 **פוקס נ' היועץ* המשפטי לממשלה** (נבו 31.1.2006) (להלן: **עניין פוקס**).

[6] בג"ץ 6231/08 **יצחק נ' ראש ממשלת ישראל**, פס' 4 (נבו 4.8.2008) להלן: עניין **יצחק**).

[7] בג"ץ 2268/21 **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ראש הממשלה**, פס' 5 (נבו 22.4.2021); עניין **תיקון הנבצרות**, לעיל ה"ש 1, פס' 7 לחוות דעתו של ממלא מקום הנשיא פוגלמן.

[8] עניין **יצחק**, לעיל ה"ש 6; בג"ץ 3056/20 **התנועה למען איכות השלטון נ' היועמ"ש** (25.3.21) (להלן: הסדר ניגוד העניינים); עניין פוקס, לעיל ה"ש 5.

[9] עניין **יצחק**, לעיל ה"ש 6, פס' 4

[10] עניין **פוקס**, לעיל ה"ש 5; עניין **הסדר ניגוד העניינים**, לעיל ה"ש 8.

[11] עניין **תיקון הנבצרות**, לעיל ה"ש 1, פס' 63 לחוות דעתו של השופט ד' מינץ.

תיקון 12: הליך החקיקה ופסק הדין

7. ב- 9 וב- 12 בפברואר 2023 הוגשו לבג"ץ שתי עתירות שביקשו להורות על נבצרותו של ראש הממשלה (להלן: "**עתירות הנבצרות**"), בטענה שהוא מפר את הסדר ניגוד העניינים שנקבע לו. השופטת ברק-ארז הורתה על הגשת תגובה מקדמית בעתירה הראשונה ויומיים לאחר מכן, השופטת ברון הורתה לעשות כך בעתירה השנייה. כתגובה, ראשי מפלגות הקואליציה פרסמו הצהרה יום לאחר החלטתה של השופטת ברק-ארז שתוקפת את עצם הדיון בנושא הנבצרות. כעבור כעשרה ימים, ב-20.2.2023, הניחו חמישה חברי כנסת מהקואליציה הצעת חוק פרטית לתיקון הסדר הנבצרות.[12] לבסוף, תיקון 12 לחוק-יסוד: הממשלה שינה את הבסיס המשפטי והעובדתי שעליו נשענו עתירות הנבצרות, ולכן בית המשפט החליט על מחיקתן.[13]

8. הליך החקיקה כולו נמשך כחודש. הוועדה קיימה חמישה ימי דיונים לקראת הקריאה הראשונה, שתחילתם ביום 2.3.2023 ושלושה ימי דיונים רצופים לקראת הקריאה השנייה והשלישית. תקופת ההנחה קוצרה, ולמחרת החל דיון המליאה, שנמשך עד הבוקר שלאחריו; ב-23.3.2023 אושר התיקון בקריאה שלישית, ברוב של 61 תומכים מול 47 מתנגדים.[14]

9. בפסק הדין שעסק בעתירה כנגד התיקון, השופט (כתוארו אז) עמית ציין כי התיקון קיבל "קדימות" על פני רכיבים אחרים שרצתה לקדם הקואליציה, "דבר שמלמד על 'הבהילות' שחש המכונן".[15] לאורך ההליך הזהירו הייעוץ המשפטי לממשלה והייעוץ המשפטי לכנסת מפני קשיים בעילות הנבצרות, במנגנון ההכרזה ובעיתוי החקיקה.[16] חברי הכנסת לא הסתירו את תכליתו הפרסונלית: חה"כ ארבל כינה אותו "חוק השופטת ברק-ארז" וטען כי "היא זו שהביאה אותנו לכאן בהחלטתה השיפוטית לפתוח את דלתו של בית המשפט ולבקש תגובה על העתירה המופרכת וההזויה הזו",[17] וחה"כ סעדה אמר בוועדה: "זה פשיטא שבגלל זה חוקקנו... עשינו את זה בגלל האירוע של נתניהו". שעות ספורות לאחר אישור

12 החלטת השופטת ד' ברק- ארז בבג"ץ 1158/23 **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועצת המשפטית לממשלה** (10.2.2023) (עתירה מיום 9.2.2023); החלטת השופטת ע' ברון בבג"ץ 1214/23 **התנועה הדמוקרטית האזרחית נ' ראש הממשלה** (12.2.2023) (עתירה מיום 12.2.2023) (להלן ביחד: **עתירות הנבצרות**); עניין **תיקון הנבצרות**, לעיל ה"ש 1, פס' 12 ו- 59 לפסק דינו של ממלא מקום הנשיא פוגלמן.

13 עניין **תיקון הנבצרות**, לעיל ה"ש 1, פס' 18 לפסק דינו של ממלא מקום הנשיא פוגלמן, פס' 8 לפסק דינה של השופטת (בדימ') ע' ברון ופס' 31 לפסק דינה של השופטת ד' ברק-ארז.

14 תגובת היועמ"שית, לעיל ה"ש 2, פס' 44–45, 53 ו-56; עניין **תיקון הנבצרות**, לעיל ה"ש 1, פס' 15–16 לחוות דעתו של ממלא מקום הנשיא פוגלמן. הבקשה לקיצור תקופת ההנחה אושרה בהסכמת האופוזיציה, לאחר שהושגו הסכמות על סדרי הדיון במליאה: כתב תשובה מטעם הכנסת בבג"ץ 2412/23, פס' 84 (22.9.2023) (להלן: **תשובת הכנסת**).

15 עניין **תיקון הנבצרות**, לעיל ה"ש 1, פס' 7 לחוות דעתו של השופט עמית.

16 שם, פס' 14 לחוות דעתו של ממלא מקום הנשיא פוגלמן.

17 פרוטוקול ישיבה מס' 3 של הוועדה המיוחדת לתיקונים לחוק-יסוד: הממשלה, הכנסת ה – 25, 23 (2.3.2023).

התיקון הודיע ראש הממשלה: "איימו להוציא אותי כראש ממשלה לנבצרות... עד כאן, אני נכנס לאירוע".[18]

10. בינואר 2024 קבע בית המשפט העליון, ברוב של שישה שופטים מול חמישה, כי בחקיקת התיקון נעשה שימוש לרעה בסמכות המכוננת. ממלא מקום הנשיא פוגלמן קבע כי "הליך החקיקה כולו נעשה כשמסך הבערות מורם, ומתוך מטרה ותכלית מוצהרות להיטיב עם אדם מסוים – ראש הממשלה המכהן", והשופט עמית כתב כי התיקון "טבול בפרסונליות מכף רגל ועד ראש".[19] הסעד שניתן היה דחיית תחולת התיקון לתחילת כהונתה של הכנסת ה-26. בית המשפט לא בחן את תוכן ההסדר, שכן הצו על תנאי צומצם לשאלת התחולה. עם זאת, ממלא מקום הנשיא פוגלמן הודה כי הסעד "אינו מרפא עד תום את הפגם הפרסונלי", והבהיר כי אין בו כדי למנוע מהכנסת "לכונן הסדר חוקתי אחר".[20] הכנסת ה-25 לא עשתה זאת, והתיקון חל כעת.

תוכן ההסדר בתיקון 12

11. תיקון 12 הותיר על כנו את סעיף 16(ב) לחוק-יסוד: הממשלה, והוסיף לצדו את סעיף 16(ב1), שקובע מהן עילות הנבצרות וכיצד תיקבע. לפי סעיף 16(ב1)(1), נבצרות ראש הממשלה "תהיה בשל אי-מסוגלות פיזית או נפשית בלבד, ותיקבע באחד משני אלה בלבד": הודעה של ראש הממשלה עצמו או החלטה של הממשלה, ובשני המקרים – באישור ועדת הכנסת. בכך נשללה כל עילת נבצרות אחרת, ונשללה האפשרות שגורם אחר, כגון היועץ המשפטי לממשלה, יכריז על נבצרות.

12. המסלול הראשון הוא מסלול ההודעה העצמית (סעיף 16(ב1)(1)(א)). ראש הממשלה מודיע לממשלה וליושב ראש הכנסת כי נבצר ממנו זמנית למלא את תפקידו בשל אי-מסוגלות פיזית או נפשית, ורשאי לציין, באותה הודעה או בהודעה נפרדת, את משך הנבצרות. אולם ההודעה לבדה אינה מספיקה: הנבצרות נקבעת רק אם ועדת הכנסת אישרה את ההודעה ברוב של שני שלישים מחבריה. יושב ראש הכנסת מודיע לכנסת על הודעות ראש הממשלה.

---

18 עניין **תיקון הנבצרות**, לעיל ה"ש 1, פס' 7 לחוות דעתו של השופט עמית ופס' 17 ו-67 לחוות דעתו של ממלא מקום הנשיא פוגלמן.
19 שם, פס' 81 לחוות דעתו של ממלא מקום הנשיא פוגלמן ופס' 7 לחוות דעתו של השופט עמית.
20 שם, פס' 90–91 לחוות דעתו של ממלא מקום הנשיא פוגלמן ופס' 7 לחוות דעתו של השופט עמית.

13. המסלול השני הוא מסלול החלטת הממשלה (סעיף 16(ב1)(1)(ב)). הממשלה רשאית להחליט, ברוב של שלושה רבעים מחבריה, כי נבצר מראש הממשלה זמנית למלא את תפקידו בשל אי-מסוגלות פיזית או נפשית. ראש הממשלה הוא שמכנס את הממשלה לעניין זה, לבקשת שלוש חמישיות מחבריה, בתוך שלושה ימים ממועד הגשת הבקשה (או במועד מאוחר יותר, אם התבקש בבקשה); רק אם הישיבה לא כונסה במועד, מכנס אותה מזכיר הממשלה, וממלא מקום ראש הממשלה מנהל אותה (פסקה (1)). החלטת הממשלה עומדת בתוקפה שלושה ימים, ומובאת לאישור ועדת הכנסת, הנדרש ברוב של שני שלישים מחברי הוועדה; אם ההחלטה ניתנה מטעמי בריאות, החלטת הוועדה תהיה גם על יסוד חוות דעת רפואית שניתנה לפי כללים שקבעה ועדת הכנסת. אישרה הוועדה את החלטת הממשלה, רשאית היא לקבוע שהנבצרות לא תימשך יותר משבעה ימים מיום החלטתה (פסקה (2)). אם ראש הממשלה לא הגיש חוות דעת רפואית בהתאם לכללים, רואים אותו כאילו הודיע על נבצרותו במסלול הראשון, ונבצרות זו לא תימשך יותר משבעה ימים (פסקה (3)). הארכת הנבצרות מעבר לכך טעונה החלטה של מליאת הכנסת, על פי הצעת ועדת הכנסת, ברוב של שמונים חברי כנסת, לתקופות של עד 21 ימים בכל פעם (פסקה (4)).

14. ועדת הכנסת רשאית לקבוע את סיום הנבצרות שנקבעה במסלול הממשלתי בהחלטה של רוב חבריה, ואם נקבעה הנבצרות מטעמי בריאות – על יסוד חוות דעת רפואית לפי הכללים שקבעה (סעיף 16(ב1)(2)).

15. לפי סעיף 16(ב1)(3), הוראות סעיף 31 לחוק-יסוד: הכנסת לא יחולו על המועדים שנקבעו בהסדר, ולפי עמדת הכנסת משמעות הדבר היא שהכנסת וועדת הכנסת יתכנסו לשם כך גם בפגרה.

16. בכל מקרה, סך תקופות הנבצרות הזמנית אינו יכול לעלות על 100 ימים, שבחלופם רואים את ראש הממשלה כמי שנבצר ממנו דרך קבע, ואת הממשלה – כאילו התפטרה (סעיפים 16(ב) ו-20(ב)).

תרשים של ההסדר מצורף כנספח א' לחוות דעת זו.

הכשלים בהסדר

17. ראשית, ההסדר מותיר את ההחלטה ליזום נבצרות אך ורק בידי ראש הממשלה עצמו והרוב הפוליטי, ובכך הוא פוגע בעקרון רציפות התפקוד הממשלתי. בהעדר רצון ומוטיבציה של ראש הממשלה עצמו, רוב מובהק בממשלה ולבסוף רוב מובהק בכנסת, מסיבות פוליטיות, עלול לעמוד בראש הממשלה אדם שלא מסוגל לתפקד ובכך לסכל את תפקוד הממשלה עצמה.

18. כמו כן, אין העברת סמכויות מיידית, גם כשאין מחלוקת. גם כשראש הממשלה עצמו מודיע על נבצרותו נדרש אישור של שני שלישים מחברי ועדת הכנסת, בעוד

שהודעת נשיא המדינה על נבצרותו טעונה אישור ברוב חברי הוועדה בלבד, ונבצרות זמנית של יושב ראש הכנסת אינה טעונה רוב מיוחס.[21] מסלול ההכרזה בממשלה דורש שרשרת של הכרעות ברוב חריג: שלושה רבעים בממשלה, שני שלישים בוועדת הכנסת. זאת ועוד, כפי שציין השופט עמית, "לצורך העברת ראש הממשלה מתפקידו מטעמים פוליטיים נדרש רוב של 61 חברי כנסת... אך על מנת להאריך נבצרות של ראש ממשלה מתפקידו בשל טעמים בריאותיים נדרש רוב של 80 חברי כנסת".[22]

19. יתרה מזו, כשהרוב אינו מושג – אין מי שיפעל. אם הרוב הנדרש אינו מושג, אין גורם אחר המוסמך להעביר את הסמכויות. הכנסת אישרה בבג"ץ כי במצב כזה ראש הממשלה "יוסיף לכהן כראש ממשלה", וכי "המענה לשאלה זו צריך להינתן במישור הפוליטי" – כלומר באי-אמון או בפיזור הכנסת.[23] אך מוסד הנבצרות נועד להעביר סמכויות באופן זמני בלי להחליף ממשלה. הסדר שהמענה שלו למחלה הוא החלפת שלטון מחטיא את תכליתו.

20. מעבר לכך, שני המסלולים תלויים בראש הממשלה. ראש הממשלה הוא שמכנס את הממשלה לדיון בנבצרותו, והשופט עמית ציין כי הדבר "באופן תיאורטי מאפשר לראש הממשלה לפטר עוד קודם לכן שרים 'סוררים'". חמורים הדברים במקרה של אי-מסוגלות נפשית: ההליך מותיר את ההחלטה "בעיקר בידיו של ראש הממשלה – באופן ישיר או דה-פקטו", דווקא כששיקול דעתו עשוי להיפגע.[24]

21. נוסף על כך, התיקון מטיל מגבלות אפילו על מסלול ההודעה העצמית. בהשוואה לנשיא המדינה ויושב ראש הכנסת שרשאים להודיע על נבצרותם הזמנית מכל סיבה שהיא, ראש הממשלה מוגבל לנבצרות פיזית או נפשית. למעשה, טעמים כמו אבל או מקרים בלתי צפויים מותירים את ראש הממשלה בפני ברירה בין המשך כהונה כשאינו יכול לתפקד לבין התפטרות, וכפועל יוצא ייפגע תפקוד הממשלה כולה.[25]

22. לבסוף, ההסדר יוצר עמימות חדשה ונשען על תשתית חסרה. באשר לעילה של אי-מסוגלות פיזית לא ברור מה היא כוללת. בנוסף, ההסדר נשען על "כללים שקבעה ועדת הכנסת" לחוות הדעת הרפואית. כללים אלה לא נקבעו עד מתן פסק הדין, וככל הידוע לנו גם לא מאז. הכנסת עצמה הצהירה בבג"ץ כי ההסדר "כולל

[21] ס' 21–22 לחוק-יסוד: נשיא המדינה; ס' 20א לחוק-יסוד: הכנסת.
[22] עניין **תיקון הנבצרות**, לעיל ה"ש 1, פס' 7 לחוות דעתו של השופט עמית.
[23] ס' 16(ב1)(1) לחוק-יסוד: הממשלה; **תשובת הכנסת**, לעיל ה"ש 14, פס' 126–127.
[24] עניין **תיקון הנבצרות**, לעיל ה"ש 1, פס' 7–8 לחוות דעתה של השופטת ד' ברק-ארז ופס' 7 לחוות דעתו של השופט עמית; **מסמך ההכנה**, לעיל ה"ש 3, פס' 55.
[25] מכתב ד"ר גיל לימון, המשנה ליועצת המשפטית לממשלה (משפט ציבורי-מנהלי), לשר המשפטים "הצעת חוק-יסוד: הממשלה (תיקון – נבצרות ראש הממשלה)" 5 (26.2.2023); **מסמך ההכנה**, לעיל ה"ש 3, פס' 8, 16 ו-45

מאפיינים מסוימים שעלולים להקשות על הכרזה על נבצרות ראש הממשלה בחיי המעשה, במקרים שבהם הדבר נדרש״.[26]

ההסדר החדש בפעולה: נבצרות ראש הממשלה ביולי 2023

23. ההסדר הופעל פעם אחת, בתקופה שבה היה בתוקף לאחר חקיקתו. ב-23.7.2023, בשעות הלילה, נדרש ראש הממשלה נתניהו לעבור באופן מיידי פרוצדורה רפואית בטשטוש. מזכיר הממשלה הודיע בשמו על נבצרותו הזמנית, הממשלה קבעה במשאל טלפוני ממלא מקום, וכעבור כשעתיים הודיע ראש הממשלה על סיום הנבצרות.[27]

24. לפי התיקון, הודעה של ראש הממשלה על נבצרותו טעונה אישור של שני שלישים מחברי ועדת הכנסת. אולם הוועדה לא קיימה הצבעה על הודעת נבצרותו של ראש הממשלה. היא התכנסה יומיים לאחר מכן כדי לאשר את ההודעה בדיעבד, אך חברי הכנסת סירבו לשמש ״עלה תאנה״. היועצת המשפטית לכנסת הסבירה בדיון כי ההנחה בחקיקה הייתה שנבצרות מטעמים רפואיים ״תופעל ביחס להליכים שיתמשכו למספר ימים ולא לשעה-שעתיים״, וכי מכאן ככל הנראה ״נבעה הטעות במשרד ראש הממשלה או במזכירות הממשלה״.[28]

25. האירוע מלמד על שלושה לקחים: ראשית, ההסדר אינו מתאים למצבי חירום רפואיים, שבהם יש להעביר סמכויות מיד, בכל שעה, לדוגמא, חס וחלילה ניסיון התנקשות בראש הממשלה שעלול לנטרל את יכולתו מלמשול. שנית, הכשל אירע במקרה הפשוט ביותר: ראש הממשלה עצמו ביקש לפנות את מקומו לשעתיים. במצב של מחלוקת, הקושי יהיה חמור בהרבה. לבסוף, ממלא המקום לא ביצע פעולות באותן שעות, ולכן לכשל לא הייתה נפקות מעשית. אילו נדרש לקבל החלטה דחופה, למשל בעניין ביטחוני, עלול היה להתעורר ספק בדבר סמכותו.

הביטול לפני כינון הממשלה

26. ביטול תיקון 12 ישיב את ההסדר שחל לפניו: סעיף 16(ב) לחוק-יסוד: הממשלה, כפי שפורש בחוות הדעת של היועצים המשפטיים לממשלה ובפסיקה. אמנם, ביטול מהיר של הסדר חוקתי אינו הליך רגיל, ויש לנקוט ריסון וזהירות עם ביטול מעין זה, שעלול לפגוע ביציבות המערכות השלטוניות.[29] אבל במקרה זה מדובר בחקיקה שכל עניינה ביטול (undo) של הסדר פגום, שבית המשפט העליון קבע כי בחקיקתו נעשה שימוש לרעה בסמכות המכוננת. <u>לא מדובר ברפורמה או בשינוי מהותי</u>, שמחייבים שקילה והליך ארוך של הערכת השפעות – מדובר בהשארת

[26] **תשובת הכנסת**, לעיל ה״ש 14, פס׳ 107.
[27] עניין **תיקון הנבצרות**, לעיל ה״ש 1, פס׳ 20 ו- 80 לחוות דעתו של ממלא מקום הנשיא פוגלמן; **תשובת הכנסת**, לעיל ה״ש 14, פס׳ 85.
[28] **תשובה הכנסת**, לעיל ה״ש 14, בפס׳ 90-87.
[29] עמיחי כהן, ענת טהון אשכנזי, גיא לוריא ואסף שפירא ״ביטול חקיקה מיידי בכנסת ה-26״ **אתר המכון הישראלי לדמוקרטיה** (30.10.2026).

המכון הישראלי לדמוקרטיה

www.idi.org.il

המצב החוקתי שחל במשך יותר מיובל שנים על כנו.[30] התיקון חל, מכוח פסק הדין, רק כעת, מתחילת כהונתה של הכנסת הנוכחית, וככל הידוע לנו לא נקבעו מכוחו כללים או נהלים, ולא נוצרה הסתמכות שיש להגן עליה.

27. ביטול התיקון גם אינו מכוון לראש ממשלה מסוים. הוא משיב הסדר כללי, שחל על כל ראשי הממשלה במשך עשרות שנים, ומתקן את הפגם שבית המשפט עמד עליו. בית המשפט עצמו הבהיר כי הסעד שנתן אינו מרפא עד תום את הפגם הפרסונלי, ואינו מונע מהכנסת "לכונן הסדר חוקתי אחר".[31]

28. נוסף על כך, הביטול נחוץ בשל התקלה המשטרית שהתיקון יצר. כאמור לעיל, הסכנה אינה תאורטית: ההסדר כשל כבר בפעם הראשונה שהופעל. כל עוד התיקון בתוקף, כל אירוע רפואי פתאומי של ראש הממשלה – ובכלל זה בתקופה שעד כינון ממשלה חדשה, שבה ממשיכה לכהן הממשלה היוצאת – עלול להותיר את המדינה בלי מי שמוסמך לפעול במקומו, ובשעת חירום ביטחונית הדבר עלול להיות מסוכן.

29. לכנסת סמכות לבטל את התיקון גם בהיעדר ממשלה חדשה, בין היתר בשל עקרון הפרדת הרשויות. אף שאין זה נפוץ, קיימים תקדימים מהשנים האחרונות של קידום חקיקה בתקופה זו לפני כינון ממשלה, בפרט לצורך הקמת ממשלה או לשם התמודדות עם מצבי חירום.[32] אף שחלק מהחוקים האלה זכו לביקורות מצד בית המשפט, על תוכנם ועל הליך חקיקתם, הם לא נפסלו בשל חקיקתם לפני כינון הממשלה.[33]

30. עם זאת, ואף שביטול התיקון אינו דורש את אותו הליך משמעותי כמו קביעת הסדר חוקתי חדש, ברור שגם כאן נדרש הליך חקיקה נאות, שיאפשר לחברי הכנסת, לאנשי המקצוע ולמומחים להביע את עמדתם.

סיכום

31. תיקון 12 הוא הסדר נוקשה וקשה למימוש, שמסכל את תכלית הסדר הנבצרות. התיקון נחקק בחופזה ומתוך תכלית פרסונלית, כפי שקבע בית המשפט העליון. הוא מתנה את רציפות השלטון ברוב חריג גם כשאין כל מחלוקת, אינו נותן מענה כשהרוב אינו מושג, אינו מאפשר תגובה יעילה ומהירה ונשען על כללים שלא נקבעו. ההסדר גרם לכשל משטרי כבר בפעם הראשונה שהופעל כאמור לעיל, והוא משמר ומנציח את הסיכון לפיו אם יש מצב בו ראש ממשלה אינו מסוגל לתפקד, אין מנגנון שיסמיך את הגורם המתאים לפעול במקומו. ביטול התיקון יחזיר את ההסדר שחל במשך יותר מיובל שנים, הבטיח רציפות שלטונית ופורש בפסיקה

[30] על כך שאין דין הותרת המצב החוקתי על כנו כדין הסדר חדש, ראו: בג"ץ 3234/15 **יש עתיד נ' יו"ר הכנסת** (9.7.2015).
[31] עניין **תיקון הנבצרות**, לעיל ה"ש 1, פס' 90–91 לחוות דעתו של ממלא מקום הנשיא פוגלמן.
[32] כהן, טהון אשכנזי, לוריא ושפירא, לעיל ה"ש 29.
[33] לדוגמה בג"ץ 8948/22 **שיינפלד נ' הכנסת**, פס' 45 לפסק דינה של הנשיאה (כתוארה אז) א' חיות (18.1.2023). ראו עוד: כהן, טהון אשכנזי, לוריא ושפירא, לעיל ה"ש 29.

המכון הישראלי לדמוקרטיה

www.idi.org.il

בזהירות ובאיפוק. בהמשך, אם תבקש הכנסת לקבוע הסדר מפורט, ראוי שתעשה זאת בהליך מסודר ובהסכמה רחבה, מאחורי מסך הבערות ומתוך ראייה מקצועית ורחבה.

בכבוד רב,





ד״ר עמיר פוקס

עו״ד נסרין אבו עסלה

נספח א': תרשים ההסדר בתיקון 12

עילה: אי-מסוגלות פיזית או נפשית בלבד

