

# הנדון:

## מותר לח"כ למצמץ בעין, לשמור מיצוות ולדגול בשלום

# קץ להפקרות!

לתחום הפוליטי, דיעותיה אינן שוות יותר מאשר דר עותיו של כל עובר-אורח. אולם גם בנפרד אינה שוללת בפסקדינה את הוכות של בית-המשפט להתערב כהליך של הכנסת, אם זו חורגת מסמכותה. וזה העיקר.

**למעשה הסכימו כל חמשת השופטים לעיקרון שהכנסת חייבת לפעול על-פי החוק, ושכית-המישפט מפקדת על שמירת החוק.**

אומנם, הרב נוגע רק לפעולות מעיד-שיפוטיות של הכנסת ולהחלטותיה המינהליות. אך זוהי התקרבות עצומה לעומת המצב ששרר לפני 20 שנה, כאשר בית-המשפט לא העז לנגוע בכלל בענייני-הכנסת.

**בצדק העיר השופט אילון שאם יימשך תהליך זה, יגיע בית-המשפט העליון גם לספילת חוקים של הכנסת. הלוואי.**

למעשה התחיל תהליך זה עוד ב-1973, כאשר עורך-הדין אמר נון זיכרוני הגיש בשמי עתירות נגד הקנוניה של באר-עופר — מעשה-הפקרות פרלמנטרי שגול את קולות הסיעות הקטנות לטר בת הסיעות הגדולות. יש מן הצדק בכך שאת הניצחון המהיר בפרשת-מיעארי השיג עורך-הדין יוסף ברד, חניכו של זיכרוני, וזאת מול מישפן מנוסה ומכושף כמו עורך-הדין רנאטו יראק. למנט הוא דבר יותר מדי חשוב מכדי להשאירו בידי הפרלמנטרים בלבד, ושיש להגן על הכנסת מפני חד בורה של חברי-כנסת, מהם דמוגוגים, רודפי-בצע ר תאבי-פירסומות, העלולים להזות בה רב.

**כנת ההפקרות של הרוב ככנסת עמדה בכירור לנגד עיני השופטים.**

**השופט ברק עמד על כך שהכנסת מסוגלת — בתיאוריה — ליטול את חסינותו של ח"כ אך זרק משום שהוא שומר-מיצוות.**

השופט אילון הרחיק לכת ושאל מה יהיה הדין אם הכנסת תחליט, ברוב דיעות, ליטול את החסינות של כל המצמץ בעינו הימנית — או השמאלית, הכל לפי השקפתו הפוליטית של הרוב המחליט? קבע אילון: "זהו אומנם שאלה טורדנית", אך הוא סבר כי האפשרות רחוקה, ולכן אין צורך להתייחס אליה.

אולם גם אילון הודה כי מבחינה תיאורטית, זה יתכן בהחלט. אני עצמי הצבעתי לא פעם על האפשרות התיאורטית שהכנסת תשלוט, ברוב של שלוש נגד שניים את האזרחות מכל הג'נ'ג'ים. בית-המשפט החליט כי סכנת ההפקרות אכן קיימת, ושהיא באה לידי ביטוי ברשימה זו. הוא קבע כי בית-המשפט מוסמך וחייב לשים מחסום בפני הפקרות פרלמנטרית זו. וכך עשה.

**בשבע שיעבר הצבעתי במדור זה על הסכנה הכרוכה בעובד זה שאין למדינת-ישראל חוקה כתובה.**

נרמה לי כי בפסקדין זה מכיר בית-המשפט העליון בסכנה זו, ועל כן החליט לעשות מעשה חוקתי מהפכני.

**תחת להמתין לחקיקת חוקה, שתעניק לבית-המשפט את הסמכות הברורה לשמור על ערכי-הסדר גם מפני שירות הרוב המיקרי בכנסת, הוא נמל לעצי מו את הסמכות הזאת עליידי יצירת הלכה מישפ-טית.**

למי שאוהב הגיון מישפטי, קריאת פסקדין זה היא תענוג טהור, מה גם שהוא כתוב בעברית צחה ויפה. בית-המשפט העליון הוא גם אחד המחיצרים של השפה העברית. אך מעבר לתענוג, זהו גם חומר למחשבה.

**הקורא יעמוד על ההתקדמות העצומה שחלה בבית-המשפט בדור האחרון.**

מייסדי בית-המשפט היו שקועים עדיין בפטריוטיזם מילולי, ולא אחת טיהרו שרצים בשם סיסמות לאומניות. בפסקדין זה מצוטטים דברים של השופט-שימעון אגרנט (ולא במיקרה עליידי מרים בן-פורת) הנשמעים כיום כאילו באו מעולם אחר.

**מה רב המרחק שעברה מאז המדינה, ובית-המשפט עימו, בדרך אל תפיסה דמוקרטית בריאה!**

**על כך יש להודות בראש וראשונה לנשיא הנוכחי, מאיר שמגר.**

איש אינו יכול להטיל רבב כלשהו בתפיסתו הלאומית של איש זה — מוותיקי אצ"ל, גולה-אפריקה, קצין בכיר בצה"ל. עבר אינו מפריע לשמגר להוביל את בית-המשפט העליון בדרך-ההלך של ליברליזם דמוקרטי. אדרבא, נרמה שדווקא עבר זה, היחנכו של זאב ו'בוטניסקי', מעניקים תשתית איתנה לעמדה זו.

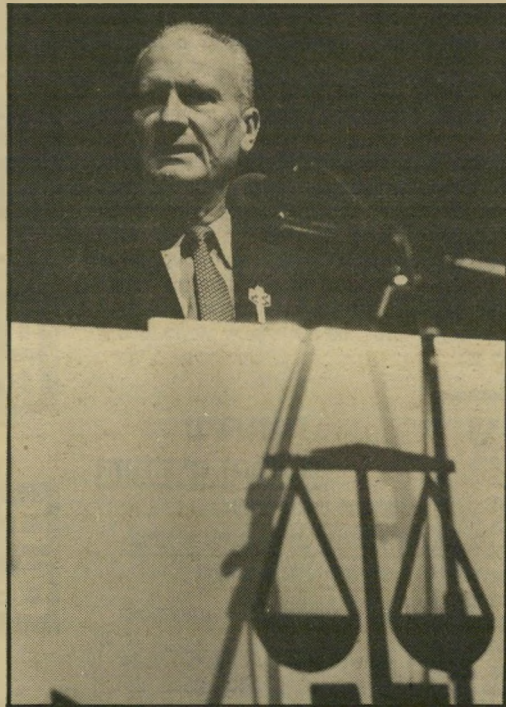
יש מול למדינה זו שאיש כזה עומד בראש המוסד המישפטי העליון שלה, דווקא כאשר הרמה ככנסת וכממשלה יורדת בהת-מדה, וגילויים של שרירות והפקרות אינם עוד בגדר תיאוריה רחוקה, אלא מתגלים בחיי יומיום.

**תודות לבית-המשפט העליון יכולים כולנו לישון בשקט — לא רק אנשים הדוגלים בשלום ישראל-פלסטני, אלא גם מי שדומצמץ בעינו הימנית או השמאלית, וגם — אכן! — מי ששומר מיצוות.**

אחרי דיון. יו"ר הוועדה, ח"כ מיכאל רייסר, שנימק זאת כמליאה, הביא בעילה יחידה לכך את הצורך להוכיח. נחישות במאבק בטרור!"

**חמשת שופטי בית-המשפט העליון החליטו ברוב של שלוש נגד שניים לבטל את החלטתה של מליאת-הכנסת. כל אחד מחמשת השופטים נימק את עמדתו בנפ"ר. אלה הם למעשה המישה פסקי-דין שונים. אם יורשה לי לתמצת במילים שלי את פסקי-הדין, אעשה זאת כלהלן:**

הנשיא, מאיר שמגר, קבע שגם הכנסת כפופה לחוק שהיא חוקקה. לכל חברי-כנסת יש זכות מוחלטת להשמיע את דיעותיו, ושום רוב ככנסת אינו זכאי לצמצמה. החסינות אינה רכוש של חברי-הכנסת, אלא רכוש-הציבור. הציבור זקוק לכך שהנבחר שלו יוכל לפעול באופן חופשי וללא הטרדה, שהוא יוכל לשמור בסוד את מגעיו עם בוחריו, שיכול לנוע באופן חופשי. החלטת המליאה



נשיא שמגר: גם המחוקק כפוף לחוק!

באה להעניש את מיעארי על דיעות שהשמיע, ושלמענו נבחר לכנסת. כלומר: על דברים שעשה במילוי תפקידו כח"כ.

השופט אהרון ברק לא הוסיק להמקד זה. הוא אמר כי פעולת הכנסת היתה מעיד-שיפוטית, אך סתרה את הנורמות המינימליות של שיפוט הוגן. לא הוצגו לפני הכנסת שום ראיות, איש מן הח"כים לא התייחס לשום ראיות, לא הובאה שום הוכחה סבירה לכך שהסרת החסינויות האלה דרושה למטרה סבירה כל שהיא. מליאת-הכנסת חרגה מסמכותה, ועל כן החלטתה בטלה ומבוטלת, כמו החלטה של כל רשות אחרת החורגת מסמכותה.

השופט שלמה לויז מתח ביקורת קטלנית עוד יותר על הדיון בכנסת. הוא ציטט את דיכרי הנואמים כדי להראות שלא היה שום קשר בין דיבריהם ובין המטרה שלמענה מותר להסיר חסינות.

**למעשה אמרו כל שלוש השופטים האלה במילים עדינות שהתהליך כולו היה שרירותי ומוסקר, פעולה שבה הפכה הכנסת את עצמה לבית-מישפט-שרדה או לאספסופי-של-לינין.**

השופט נמחם אילון טען שאסור לבית-המשפט להתערב בפעולת הכנסת, אלא במיקרים קיצוניים ביותר. הוא רחה את העד תירה בשם ההפרדה בין הרשויות, ומשום שהכנסת עומדת ב"קורקוד" השילטון. הוא לא נכנס לשאלה אם היתה החלטת הכנסת צודקת או לא, אלא רק קבע שזהו עניינה של הכנסת וכוחה, ולא של בית-המשפט.

פסקי-הדין החריג היחיד הוא של השופט מרים בן-פורת, הדי מישנה-לנשיא. אני מוכרח להודות הוא הרהים אותי. תוכן דבריה הוא פוליטי: אש"ף רוצה להשמיד את ישראל, מי שתומך באש"ף דוגל בהשמדת המדינה, הופעת מיעארי באזכרה לקואאסמה, שהוא איש-אש"ף, מעידה על אי-נאמנות למדינה. על כן צדקה הכנסת במעשיה.

**השופטת הנכבדה לא טרחה להוכיח אף אחת מן הקביעות הפוליטיות האלה, השנויות במחלוקת. עם כל הכבוד לה, כשהיא עוברת מן התחום המישפטי**

**בתחוללה מהפכה.**

זה קרה לפני שבוע. הצנא לא ירה, ואיש לא עלה על מיתרסים. המהפכה כלולה במיסמך יבש, ובו 157 עמורים, כתובים בידי אשה אחת וארבעה גברים.

זהו פסקדין של בית-המשפט העליון של המדינה, ביושבו כבית-מישפט-גבוה-לצדק — בג"ץ, בלשונית-העם.

אפשר לסכמו בארבע מילים לא-מישפטיות: **הקץ להפקרות של הכנסת.**

**איש חכם מאוד, הלורד אקטון, אמר לפני מאה שנה: "השיל"טון נוטה להשחית, ושילטון מוחלט משחית באופן מוחלט. אנשים גדולים הם תמיד אנשים רעים."**

**כשנבחרתי בראשונה לכנסת, היו לי רשמים רבים וחזקים. אך הרושם החזק מכולם היה: זהו מוסד מופ"ק.**

הכנסת חופשית לחלוטין לעשות ככל העולה על רוחה. אין היא נאלצת לפעול במיסגרת של חוקה, המגבילה את סמכויותיה. אין עליה אימה של חוק ומישפט. היא עצמה המחוקקת, וכמשך שנים רבות לא התערב בית-המשפט במעשיה.

בארצות-הברית יש איוון בין הרשות המחוקקת, הרשות המבצעת והרשות השיפוטית. ראש הרשות המבצעת (הנשיא) נבחר במישרין עליידי העם כולו. הקונגרס אינו יכול לגרוע מן הסמך כויות שהוענקו לו בחוקה. בית-המשפט העליון אינו נבחר עליידי הקונגרס, והוא מוסמך לבטל כל חוק החלטה של הקונגרס. הקוני גרס עצמו כולל שני בתים, המגבילים איש את רעהו.

בישראל (כמו בכריטיניה) הפרלמנט הוא ראש-ההקודקוד. הוא הבוחר בממשלה. הוא המחוקק את החוקים, אשר בית-המשפט חייב לשפוט עלייהם.

**משמע: הכנסת (ולמוקמה הרוב בכנסת) יכולה לעשות באותה נשמה — לרדות בכל מיעוט, לבצע כל שטות, להתעלל בכל אדם, גם אם הוא בעצמו חבר-כנסת. אין הגבלה.**

כשראיתי זאת מקרוב, היה נראה לי הדבר כבלתי-נסבל. אחד ממעשי הראשונים בכנסת היה להציע את הקמתו של בית שני, שאחר מתפקידיו יהיה לעכב מעשים חפזים של הכנסת, המתקבלים בהתרגשות של הרגע או עלי-פשי שגיונו של רוב מיקרי חולף של שלוש נגד שניים. מובן שהכנסת הצביעה כמעט פה אחר נגד הצעה זו. ובכל עשר שנות כהונתי בכנסת לחמתי למען חקיקת חוקה כתובה, שתסמך את בית-המשפט העליון לפסול חוקים הסותרים את ערכי-הסדר של חברה דמוקרטית.

**עבשיו בא בית-המשפט העליון — המיבצר האי-חרון של הדמוקרטיה הישראלית — ועשה מעשה היסטורי. הוא ביטל החלטה של מליאת-הכנסת, וקבע שאינה חוקית.**

**פרשה שגרמה להפכה זו נוגעת לח"כ מוחמד מיעארי, איש הרשימה המתקדמת. אולם זהו כמעט מיקרה. די להת' ייחס אל פרשה זו כאל משל, המרגים את ההפקרות הפרלמנטרית. למיקרא פסקי-הדין, נרמה לי שגם רוב שופטי בית-המשפט התי ייחסו אליה כך.**

מכיוון שמייעארי קרוב לי ברעיותו, אני מבקש להאמין לי שהייתי כותב את אותם הדברים עצמם אילו היה מדובר באחד מיריביי. במיקרה כזה הייתי אומר, כמו וולטייר, "אני מתנגד לכל דבר, אך אגן עד מוות על זכותך לומר אותם!" הפרשה היתה, בקיצור, כלהלן:

הכנסת ביטלה כמה מן החסינויות של ח"כ מאיר כהנא. זאת היתה פעולת-טרק, כי גם מאו לא הפריע איש לכהנא להשתולל ולגרם לפוגרומים.

**כדי, לאזין" את המעשה, מצאו קרבן גם בצד הש' ני של המיתרס.**

הקרבן האידאלי היה מיעארי — שהוא גם ערבי, גם חבר בסיעה קטנה וגם בעל דיעות שאינן פופולאריות. אחר המיקראתיים הקטנים של הכנסת, ח"כ מיכאל איתן, תבע מוועדת-הכנסת, שהיא גוף פוליטי, להסיר את חסינותו של מיעא-רי מפני חיפוש ומעצר, ואת חופש התנועה שלו בארץ ומוחוזה לה. את העילה לכך הגדיר כך: "שורה של אירועים, הפוגעים בצורה חמורה בבטיחות-המדינה ובאשיות הדמוקרטיה הישראלית, שה גיעו לשיא בכנסת-הזוהדות עם (פאהד) קוואסמה (ויאסר) ערפאת, שנערך במיכלת אלי-אברהמיה בירושלים בתאריך 22.2.85."

**אותו כינוס היה אזכרה לפאהד קוואסמה, ראש-עיריית חברון לשעבר, שנרצח בידי אבו-נירדאל בעי מאן, בטענה שהוא תומך בשלום עם ישראל.**

כבינוס זה הופיע גם תופיק יואר מרק"ח. מקאיתן הגיש גם נגדו תביעה להסרת החסינות, אך הוועדה רחמה תביעה זו מייד, מכיון שרק"ח היה כאחרונה בתהתפנוקים של השילטון.

אחרי אירוע ישיבות החליטה ועדת-הכנסת להמליץ על הסרת החסינות. העניין הועבר למליאת-הכנסת, וזו אישרה את החלטה