

"התגברות" על מסע הפחדה

הניסיון לצייד את בית המשפט כמגן זכויות האדם, והאיום בחורבן הדמוקרטיה אם יוגבל כוחו, לא עומד במבחן המציאות • מעורבותו בסוגיות נפיצות מסוכנות, וההכרעה צריכה להישאר בידי הכנסת

צילום: אוחד ציונגר



נשיאי העליון בהשבעת הנשיאה חיות. אסור לכנסת להיכנע לדרישות לקבוע הוראת "חוסר התגברות"

תמודדות עם ישראל". הוועדה הוסיפה כי אף שניתן להניח שהמהומות היו פורצות גם אלמלא דבריו של בשארה, "נראה שמסריו של בשארה הוסיפו שמן למדורה. הם תרמו תרומה ממשית לשלחוב האווירה ובכך הוינו את הנטייה למעשי אלימות".

בהקשר זה אזכיר גם את העתירה לביטול הוראות בחוק האזרחות והכניסה לישראל, שהגבילו מאוד (אם גם לא שללו לחלוטין) את זכותם לאזרחות ולתושבות של פלסטינים שנישאו לישראלים. במקרה זה דובר בחוק בעל משמעות קיומית למדינה. ביטול הוראות החוק משמעותו הכרה גורפת בזכות השיבה הפלסטינית באמצעות נישואים. יש לזכור גם שהחמאס בצירוף שאר ארגוני הטרור נהנים מרוב בשטחים. שום מדינה איננה חייבת לייבא לתוכה אוכלוסייה שרובה המכריע עוין את קיומה. למרבה המזל נדחתה העתירה ברוב של קול אחד (שישה נגד חמישה). מדינת ישראל ניצלה, אך היה זה על חוט השערה, וברור שלא נוכל לסמוך על כך שבעתיד לא יהיה רוב לכיוון ההפוך.

דוגמאות אלה מלמדות ששית המשפט לא רק מגן על זכויות אלא גם פוגע בזכויות. מעורבותו בכל נושא ציבורי, על בסיס הרעיון ש"הכל שפוט", גודרת אותו להחלטות העלולות להיות גורליות לעתיד המדינה ואולי אף לעצם קיומה. בנסיבות אלה מוטל על הכנסת שלא להיכנע לדרישות לקבוע הוראת "חוסר התגברות", כלומר הוראה שתחייב רוב של 70 (או אף למעלה מזה, כפי שדורשים חסידי בית המשפט) שתמנע ממנה את האפשרות להתמודד עם פסיקה של בית המשפט, שעלולה חס וחלילה להיות סכנה (למשל, בכל הנוגע לזכות השיבה הפלסטינית), או לפגוע בזכויות שראוי להגן עליהן. ■

פטי כדי לטפל בבצירה. אבל אכן שנזרקה לבאר - גם עשרה חכמים יתקשו להוציאה.

במקרה אחר איפשר בית המשפט העליון למפלגתו הגזענית של מאיר כהנא לרוץ לכנסת. מוכן שהדבר היווה פגיעה חמורה בקבוצות המיעוט שנחשפו לגישה הגזענית שלו ושל מפלגתו. רק בזכותה של הכנסת, שתיקנה את החוק ו"התגברת" על פסיקה זו, ירדה הבעיה מהפרק.

העליון איפשר גם לנציגי התנועה הלאומית הפלסטינית להיבחר לכנסת (שוב, בניגוד להלכה שנקבעה בעליון בתקופה שלפני המהפכה המשפטית). גם כאן התערבה הכנסת ותיקנה את חוק היסוד: הכנסת, אבל הפעם בג"ץ, כפסק דין עוקף חוק יסודי, איפשר ברוב דעות לעזמי בשארה ולתנר עתו להיבחר לכנסת. דבריו של המשנה לנשיא שלמה לוין בפרשה זו מדברים בעד עצמם: "נראה כי פסילתם של ח"כ בשארה ובל"ד... מתחייבת גם כשל תמיכתם כמאבק מוזין של מדינת אויב או של ארגון טרור נגד מדינת ישראל". אבל לזון נותר במיעוט. הגנת יתר זו שהעניק העליון למי שלא היה ראוי לכך, גרמה להערכת נזק כבד.

באוקטובר 2000, עם פרוץ האינתיפאדה השנייה, פרצו במקביל מהומות ביישובים ערביים בצפון, שהביאו לחסימת כבישים ולזריקת אבנים על מכוניות, וכתוצאה מכך נהרג נהג יהודי. המהומות דוכאו על ידי המשטרה, וכי מהלך פעילותה נהרגו 13 אזרחים ערבים. ועדת חקירה ממלכתית בראשות השופט תיאודור אור, שהתמנתה לרון בפרשה, התייחסה גם לפעילותו של עוזמי בשארה וציינה: "בשארה ותנועתו שיבחו באופן עקבי גם את החיובאללה, תוך כדי מלחמתו במדינת ישראל ואף לאחריה... בתוך כך, הועבר מסר לפיו יש לראות בחיובאללה דגם לחיקוי בה"

אנו מורגלים כבר במסעי הפחדה בתחום הפוליטי והמדיני. כעת נחשפנו להפחדה חרשה - קיימת סכנה שהכנסת תנסה להסדיר באמצעות "חוק התגברות" את הבעיות הקשות שנוצרו עקב הסמכויות המופרות שבית המשפט העליון לקח לעצמו. כך, למשל, שואל יצחק זמיר, מה יקרה אם הכנסת תחוקק חוק המסמיך את שר הביטחון לעצור כל אדם ללא הגבלת זמן, או אם תסמיך את המשטרה לחקור בעינויים? מסע הפחדה זה מושגת כמובן על ההנחה שהכנסת מועדת לשלול את זכויות האדם ורק בית המשפט מגן עליהן.

המציאות, בניגוד לתעמולה ולרטוריקה שבה מלעיטימים את הציבור, שונה בתכלית. המציאות היא שהחלטתה על מעצרים תנונה בידי בתי המשפט לפי בקשת המשטרה או הפרקליטות. בתי המשפט (כולל העליון) גילו לא פעם להיטות מופרות לעצור, תוך פגיעה קשה בזכויות אדם, עד אשר הכנסת נאלצה להתערב, וב-1988 תיקנה את החוק במגמה להגן על זכויות אדם ולהגביל את אפשרות המעצר לפני משפט. ההתערבות הועילה רק באופן חלקי. בתי המשפט עדיין מגלים נטייה תביעיתית מובהקת, היקף המעצרים מופרז, ובתי המשפט (לא הכנסת) ממשיכים לשלוח למעצר לפני משפט, לא פעם כשאין הצדקה לכך (מלבד הרצון ללחוץ על העד או החשוד).

ראוי לזכור גם שבמשך למעלה מ-45 השנים שלאחר קום המדינה לא הוכרה סמכותו של בית המשפט לבטל חוקים של הכנסת. בית המשפט נטל סמכות זו לעצמו, על בסיס פרשנותו לחוק יסודי: כבוד האדם וחירותו, רק ב-1995. האם עד אז לא הייתה דמוקרטיה ולא היו זכויות אדם בישראל?

שאלה חשובה לא פחות היא, האם המהפכה המשפטית בכללותה שיפרה את זכויות האדם בישראל? להערכתנו התישבה לכך שלילית. למעשה קרה ההפך הגמור. המבחן הוא בתחום המשפט הפלילי, שהוא התחום החשוב ביותר לזכויות אדם. לפני המהפכה המשפטית היו משפטים פליליים מתבררים תוך זמן סביר, והיה סיכוי גבוה שאדם חף מפשע יזכה. לאחר המהפכה הזו זכינו לרטוריקה עצומה בנושא זכויות אדם. במציאות חלה הירדררות. משפטים פליליים נמשכים שנים על גבי שנים (עניין המהומה כשלעצמו פגיעה קשה בזכויות אדם) וקיים סיכון ממשי להרשעת חפים מפשע במשפט או בהסדר טיעון, שבו ייאיל אדם בלחץ הנסיבות להודות בעבירה שלא ביצע.

גם הטיעון שהכנסת מסכנת זכויות אדם ובית המשפט רק מגן עליהם, רחוק מלשקף את המציאות. די להזכיר שההגנה שבית המשפט העניק למסתגנים פגעה בזכויות אדם של תורשי דרום תל-אביב. ולא הסרת דוגמאות נוספות.

בפרשת הסרט "ג'נין ג'נין" בחר בג"ץ להגן בבלת על זכותו של יוצר הסרט להפיץ שקרים בכל מה שאירע בפעור לת צה"ל במחנה הפליטים בג'נין. בהודמנות זו בוטלה הלכה קודמת, סבירה יותר, של העליון, מהתקופה שקדמה למהפכה המשפטית, שהייתה מאפשרת לשלול את הקרנת הסרט בארץ. בעניין "ג'נין ג'נין" פגע בית המשפט העליון קשות בחיילי צה"ל שהשתתפו בלחימה ובמשפחות הנופלים באותו קרב, והעניין לא נרגע עד היום. הגיעו הרברים ליד כך שגם הנשיאים (בדימוס) מאיר שמגר ואהרון ברק פנו ליועץ המש"

בית המשפט העליון היה זה שאיפשר למפלגתו הגזענית של מאיר כהנא לרוץ לכנסת, למרות פגיעה חמורה בקבוצות המיעוט. רק בזכות הכנסת, שתיקנה את החוק ו"התגברת" על פסיקה זו, ירדה הבעיה מהפרק