

פרק 20

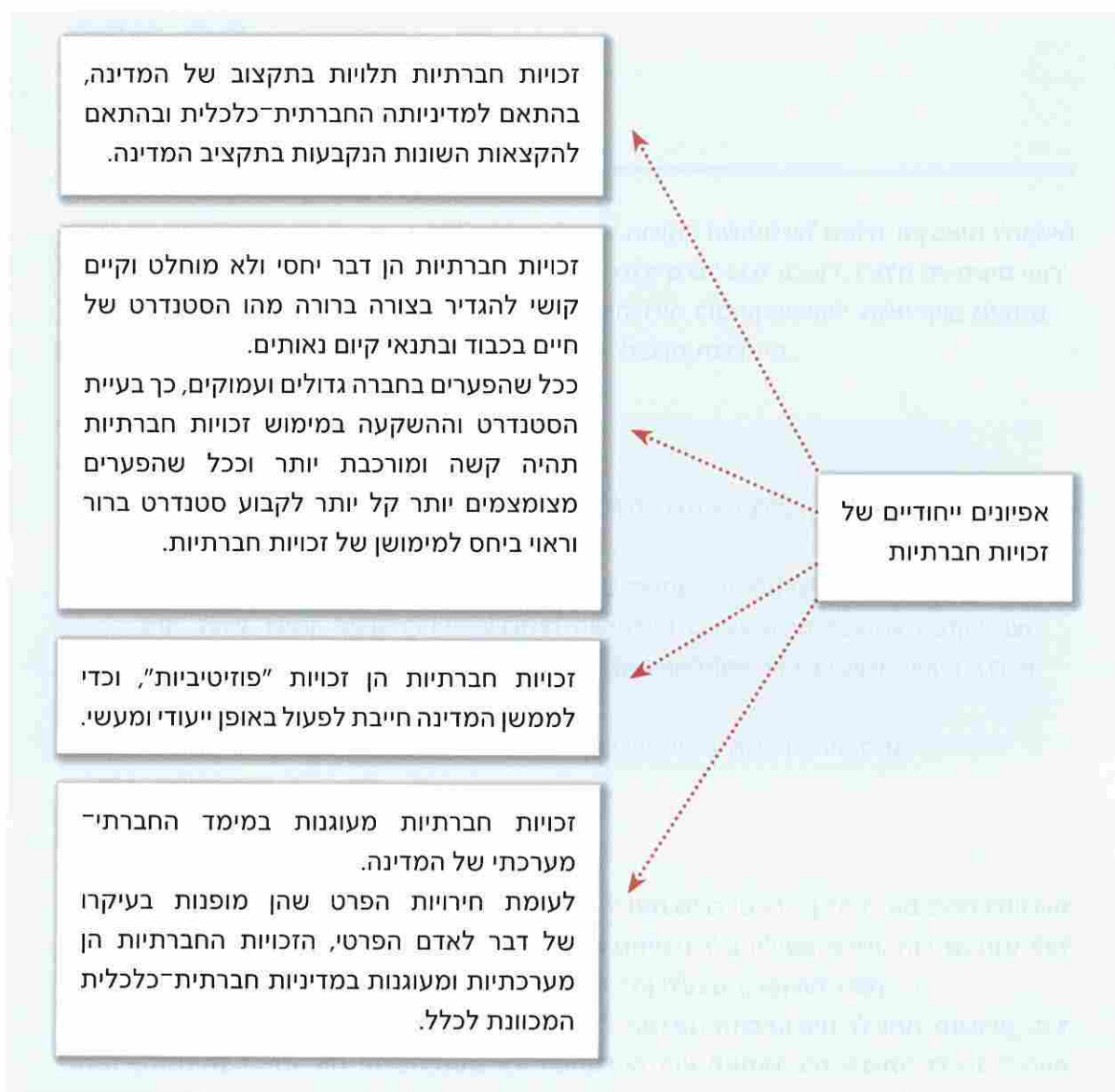
זכויות חברתיות

זכויות חברתיות הן זכויות העוסקות בכל הקשור להיבטי הרווחה השונים של האדם, והן באות להבטיח את הצרכים הבסיסיים שלו ולאפשר לו לחיות את חייו בתנאים של כבוד ובצורה בעלת משמעות וערך. הזכויות החברתיות המקובלות הן: חינוך, בריאות, עבודה, דיור, ביטחון סוציאלי, תנאי קיום נאותים. **בהכרזה לכל באי עולם על זכויות האדם** ניתן ביטוי לזכויות חברתיות:

כב. כל אדם כחבר בחברה זכאי לביטחון סוציאלי...
 כג. כל אדם זכאי לעבודה, לבחירה חופשית של עבודתו, לתנאי עבודה צודקים והוגנים ולהגנה מפני אבטלה.
 כה. כל אדם זכאי לרמת חיים נאותה לשם הבטחת בריאותם ורווחתם שלו ושל בני ביתו, לרבות מזון, לבוש, שיכון, טיפול רפואי, שירותים סוציאליים כדרוש וזכות לביטחון במקרה של אבטלה, מחלה, אי כושר לעבודה, התאלמנות, זקנה או מחסור אחר בנסיבות שאינן תלויות בו.
 כו. כל אדם זכאי לחינוך. החינוך יינתן חינם, לפחות בשלבים הראשונים והיסודיים...

א. אפיונים של זכויות חברתיות

זכויות חברתיות הן קבוצה מוגדרת של זכויות אדם, ובכל זאת מדברים עליהן לחוד; אם ביחס לחירויות הפרט (הזכויות הטבעיות) קיימת הסכמה שהמדינה מחויבת להן ולעצם קיומן, הרי שבנוגע לכל הקשור לזכויות חברתיות יש ויכוח אם המדינה מחויבת להן ולעצם קיומן ועד כמה. כיום ברור שישנה רמה מסוימת בסיסית של מחויבות המדינה הדמוקרטית לרווחת תושביה. ככל שהמדינה מאמצת יותר את הגישה הסוציאל-דמוקרטית היא מאמינה במחויבותה לדאוג לזכויות חברתיות לרווחת אזרחיה, וככל שהיא ליברלית יותר היא מאמינה במחויבות פחותה לזכויות חברתיות. ליברליזם קיצוני שלפיו המדינה אינה מחויבת לשום זכות חברתית, אינו קיים במדינות הדמוקרטיות. מדוע קיימים הבדלים בין זכויות חברתיות לזכויות הטבעיות של האדם?



ב. מדיניות רווחה, מדינת רווחה וזכויות חברתיות

את המחויבות לזכויות חברתיות אפשר לראות כיום כחלק בלתי נפרד ממדיניות רווחה של "מדינת הרווחה" הדמוקרטית-המודרנית.

הרווחה החברתית, במשמעותה הרחבה, כוללת את איכות החיים של הפרט והחברה, והחתימה לקידומה מהווה חלק בלתי נפרד מהמדיניות החברתית והכלכלית המופעלת במדינה. ביסודה של כל מדיניות רווחה מונחים עקרונות מוסריים-הומניטריים, הטוענים לחובת המדינה לספק לאזרחיה צרכים הדרושים לקיומו ולרווחתו היסודית של הפרט בתחום החינוך, הבריאות, הדיור, התעסוקה והביטחון הסוציאלי. לצד העקרונות ההומניטריים-המוסריים, מושפעת כל מדיניות רווחה הלכה

למעשה מהשקפת העולם של הממשלה.

למן אמצע המאה ה-20 הפכה המדינה בכל הארצות הדמוקרטיות המפותחות למדינת רווחה בעלת התחייבויות ברורות למדי לגבי המטרות הנרחבות של פיתוח כלכלי, תעסוקה, ביטחון סוציאלי ורמה מינימלית של הכנסה, תזונה, בריאות וחינוך לכל אדם ובכל שכבה חברתית. המכנה המשותף למשטרים במדינות הרווחה מעוגן בתפיסה, שדרושה מעורבות חברתית וכלכלית מכוונת כדי לשמור, לקדם ולשפר את רווחת הפרט, מתוך תפיסה שאין להסתפק בכך שמנגנוני השוק הכלכלי והחופשי ישיגו את האיזון הדרוש בתוך החברה.

ג. זכויות חברתיות בישראל

כבר בהכרזת העצמאות הונחה תשתית ליעדים ולערכים של מדינת ישראל, ובתוכם ההיבט החברתי:

מדינת ישראל תהא פתוחה לעלייה יהודית ולקיבוץ גלויות; תשקוד על פיתוח הארץ לטובת כל תושביה; תהא מושתתת על יסודות החירות, הצדק והשלום לאור חזונו של נביאי ישראל; תקיים שוויון זכויות חברתי ומדיני גמור לכל אזרחיה בלי הבדל דת, גזע ומין.

שלושה היבטים חברתיים-כלכליים מודגשים בהכרזת העצמאות:

ראשית, מן העובדה שנקבע בה שפיתוחה של הארץ מכוון להיטיב עם כל התושבים משתמע שמשאביה של המדינה נועדו לקדם את טובת התושבים בכל התחומים לרבות התחום החברתי-כלכלי ומחויבות זו חלה על כל התושבים.

שנית, ערך הצדק המוזכר יחד לצד הערכים חירות ושלום, כתשתית לאופייה ומוסריותה של המדינה, הוא בעל מאפיינים חברתיים-כלכליים.

שלישית, קיים אזכור מפורש לעקרון השוויון, לא רק בהקשר האזרחי-פוליטי, אלא גם בהקשר החברתי.

מדינת ישראל, כמדינת רווחה, אימצה מאז היווסדה מדיניות רווחה פעילה, שנועדה להעלות את רמת החיים של כלל האוכלוסייה, ולהרחיב ולחזק את הביטחון הסוציאלי של תושביה. בין היתר היא פועלת להעלות ולבסס את רמת החינוך של כלל האזרחים, דואגת לבריאות כלל תושבי המדינה, דואגת לקליטת העולים שנהרו אליה ומסייעת בשילובם בחיי החברה הישראלית, פועלת לצמצום הפערים הכלכליים והחברתיים בין שכבות האוכלוסייה השונות, ובעיקר לשיפור מצבן של הקבוצות החלשות.

דוגמאות:

זכויות עובדים ותנאי העסקה

הזכות לעבודה פירושה שעל המדינה לדאוג שתהיה עבודה לכל אזרח שרוצה בכך. התפיסה המקובלת היא כי זכות זו, ככל שהיא קיימת, אינה זכות אישית, אלא זכות שאפשר לכוונת חברתית, במובן זה שמוטלת על המדינה חובה כללית לנקוט צעדים להגדלת מספר מקומות עבודה במשק ולדאוג באמצעות חקיקה והסכמים לזכויות עובדים ותנאי עבודה, אך לא לדאוג לעבודה לכל פרט ופרט. דבר זה מתבצע באמצעות מדיניות חברתית, שתכליתיה ליצור מקומות עבודה, השקעה בהכשרת עובדים, הפעלת שירות תעסוקה, הסדרת תנאי שכר ותנאי עבודה הוגנים.

הזכות לחינוך

מיד עם הקמתה חוקקה מדינת ישראל את חוק לימוד חובה (1949). חינוך חובה מוגדר בחוק כ"לימוד המיועד לילדים ולנערים וניתן בחמש עשרה שנות לימוד, מהן שלוש בגן הילדים, בגיל 3 עד 5 ועד בכלל ושנים עשרה שנות לימוד בכיתות א' עד יב'".

בשנת 1953 חוקקה מדינת ישראל את חוק החינוך הממלכתי (שעודכן בשנת 2000). החוק קובע את זכות הילדים לחינוך, את מטרות החינוך בישראל ואת המהות של תכניות הלימודים לסוגיהן ואת הארגון של מערכת החינוך כמערכת המעצבת את אזרחי העתיד של מדינת ישראל.

בינואר 2012 קיבלה ממשלת ישראל החלטה שהמדינה תספק חינוך חינם החל מתחילת שנת הלימודים תשע"ג, לילדים בגילאי 3-4 שילמדו בגני ילדים ציבוריים, כך שהורי הילדים יהיו פטורים מתשלום שכר לימוד.

קביעת חינוך חובה וקביעת מהות החינוך במדינה קשורים בזכות הבסיסית של כל אדם לחינוך. המטרה להקנות כלים לאדם כדי שיוכל לחיות חיים משמעותיים, לממש את עצמו, וכך לאפשר לו להשתלב ולתפקד היטב בחברתו ובמדינתו.

הזכות לדיוור

במשפט הבינלאומי וגם במשפט הישראלי יש הכרה בזכות לדיוור.

האם הזכות לדיוור משמעה שעל המדינה לספק דירה לכל אדם? האם משמעה שלכל אדם זכות להיות בעלים של דירה? אין לבלבל בין הזכות לקניין לבין הזכות לדיוור. הזכות לדיוור אינה זכות קניינית במהותה - כזכות לבעלות על דירה, אלא זכות חברתית - הזכות לדיוור נאות כלשהו.

לכל אדם צורך בסיסי לדיוור נאות ובר השגה לו ולמשפחתו הקרובה כחלק מתנאי מחייה הכרחיים. הכרה זו קיבלה ביטוי בפסיקתו של בית המשפט העליון, ולפיה "היעדר קורת גג משמעותה פגיעה בכבודו של אדם וכי אדם המתגורר בחוצות ואין לו דיוור, הוא אדם שכבודו נפגע" (רע"א 4905/98).

למרות ההכרה בזכות לדיוור, חוקי מדינת ישראל אינם מטילים חובה מפורשת על רשויות המדינה לספק את צורכי הדיוור של אזרחיה. כמו ביתר הזכויות החברתיות, מימוש מלא של הזכות לדיוור היה מחייב את המדינה להשקיע משאבים רבים שאין ביכולתה להשקיע לאור מכלול יעדיה ומחויבויותיה של המדינה. לפיכך, המדינה פועלת למימוש זכות זו באופן מוגבל וסלקטיבי - לסייע באופן ישיר במתן משכנתאות בתנאים נוחים רק לזוגות צעירים ועולים חדשים, ובהקצאת דיוור ציבורי למשפחות נזקקות.

על מדיניות הממשלה בתחום הדיוור נמתחת ביקורת מפעם לפעם, ועיקרה שאין המדינה עושה די ומוטלת עליה אחריות לקדם פתרונות בתחום הדיוור לכלל אזרחי המדינה, כמו הקצאה נרחבת של קרקעות לבנייה על מנת להוזיל את מחירי הדירות, הגדלת הסיוע לרוכשי דירות, פיקוח על תנאי השכירות ומחירי השכירות במטרה להגן על שוכרי דירות ולעודד בנייה להשכרה.

הזכות לבריאות (טיפול רפואי ושירותי בריאות)

הזכות לבריאות היא למעשה הרחבה של הזכות לחיים. זכות זו מתבטאת בהקמה של שירותי בריאות ובהפעלתם ובהבטחת תנאים נאותים לחיים בריאים עבור כלל אוכלוסיית המדינה.

הזכות לבריאות מעוגנת בין השאר בחוק בריאות ממלכתי שנחקק בשנת 1994, ובחוק זכויות החולה שנחקק בשנת 1996. חוק בריאות ממלכתי נועד להבטיח לכל אדם במדינה טיפול רפואי הולם, ללא

קשר ליכולתו הכלכלית. חוק זכויות החולה מגדיר את האחריות של מערכת הבריאות בישראל ושל הרופא לבריאות התושבים, וקובע בין השאר את סל הבריאות, שבו מפורטים התרופות והטיפולים המגיעים לחולים; סל הבריאות מתעדכן מדי שנה.

חוק בריאות ממלכתי, תשנ"ד - 1994 (סעיפים נבחרים)

1. ביטוח הבריאות הממלכתי לפי חוק זה יהא מושתת על עקרונות של צדק, שוויון ועזרה הדדית.
3. א. כל תושב זכאי לשירותי בריאות...
ב. המדינה אחראית למימון סל שירותי הבריאות...
ג. קופת חולים אחראית כלפי מי שרשום בה למתן מלוא שירותי הבריאות שלהם הוא זכאי לפי חוק זה.
- ד. שירותי הבריאות הכלולים בסל שירותי הבריאות יינתנו בישראל, לפי שיקול דעת רפואי, באיכות סבירה, בתוך זמן סביר ובמרחק סביר ממקום מגורי המבוטח, והכול במסגרת מקורות המימון העומדים לרשות קופות החולים.
- ה. שירותי הבריאות יינתנו תוך שמירה על כבוד האדם, הגנה על הפרטיות ושמירה על הסודיות הרפואית.
4. תושב שמלאו לו 18 שנים חייב להירשם בקופת חולים לפי בחירתו, ולרשום בה גם את ילדיו.

חוק זכויות החולה, תשנ"ו - 1996 (סעיפים נבחרים)

1. מטרתו של חוק זה לקבוע את זכויות האדם המבקש טיפול רפואי או המקבל טיפול רפואי ולהגן על כבודו ועל פרטיותו.
3. א. כל הנזקק לטיפול רפואי זכאי לקבלו בהתאם לכל דין, ובהתאם לתנאים ולהסדרים הנהוגים במערכת הבריאות בישראל.
4. מטפל או מוסד רפואי לא יפלו בין מטופל למטופל, מטעמי דת, גזע, מין, לאום, ארץ מוצא או מטעם אחר כיוצא באלה.



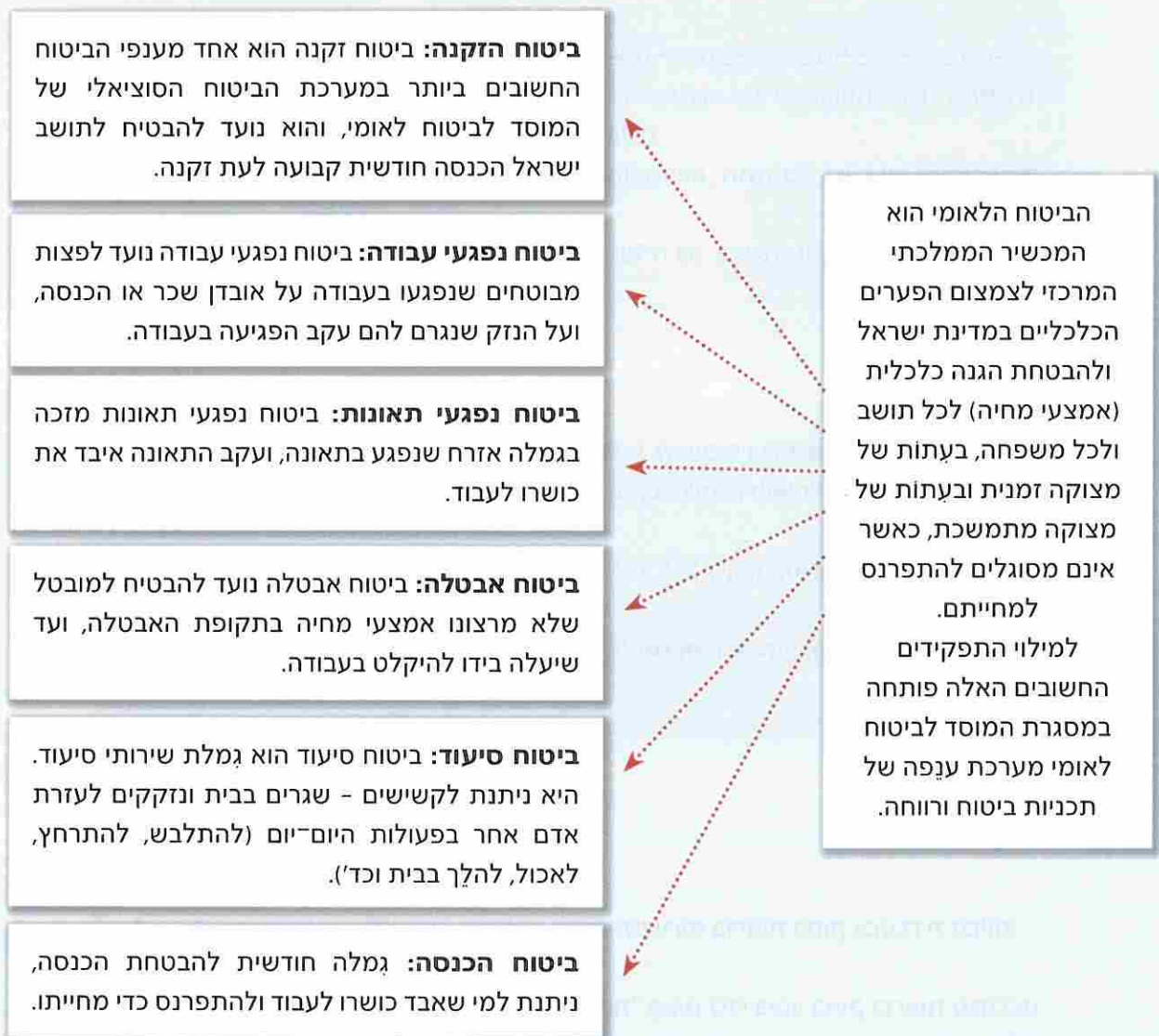
שאלות

1. איזו חשיבות יש, לדעתכם, בהגדרת הזכות לשירותי בריאות בחוק ובהגדרת זכויות החולה בחוק?
2. **הסיקו:** אילו מאפיינים של "זכויות חברתיות" באים לידי ביטוי בחוק בריאות ממלכתי ובחוק זכויות החולה? כיצד מתבטא אופייה היחסי של הזכות לבריאות בחוקים אלה?

הזכות לקיום בכבוד ולרמת חיים נאותה (הזכות לביטחון סוציאלי)

הזכות לביטחון סוציאלי עיקרה מחויבות המדינה לדאוג שיתקיימו צורכי קיום מינימליים, שיאפשרו קיום בכבוד וייתנו מענה במצבים של מצוקה זמנית (אבטלה, מחלה, תאונת עבודה), או מצוקה קבועה (כאשר חל שינוי במצבו של אדם, ומכאן ואילך הוא נזקק לסיוע קבוע, כמו בעקבות נכות או זקנה). בתחום הביטחון הסוציאלי, מדינת ישראל פועלת בעיקר באמצעות המוסד לביטוח לאומי – גוף ממלכתי העוסק במגוון רחב של שירותי רווחה ושירותים נלווים נוספים. תפקידיו של המוסד לביטוח לאומי הם ביטוחיים ברובם.

הביטוח הלאומי – מוסד ממלכתי לביטחון סוציאלי





בול לציון היעד של רווחה חברתית בישראל

שאלות לסיכום



1. האם לדעתכם השמירה על איכות הסביבה היא זכות חברתית?
2. אל זכויות חברתיות מתייחסים כאל זכויות שתמומשה ותוסדרנה על ידי רשויות המדינה ובתנאי שיש את היכולת הכלכלית לכך בידי המדינה. לאור זאת יש הטוענים שזכויות חברתיות מצויות בעמדת **פחיתות וחולשה** לעומת חירויות הפרט. הבהירו את האמור וחוו דעתכם בשאלה האם הזכויות החברתיות מצויות אכן בעמדת פחיתות וחולשה לעומת חירויות הפרט.
3. עיינו בקטע שלפניכם וענו על השאלות הנלוות:

הבעיה שאנו נתקלים בה כאשר אנו מנסים ליצוק תוכן בזכות לבריאות היא כמובן היקף הזכות. ספרות רבה ניסתה להתמודד עם השאלה של היקף הזכות מצד אחד, וחובת המדינה מצד אחר. ניתן להטיל על המדינה חובות מרביות בשני היבטים של הזכות: חובה להבטיח תנאים שיבטיחו מרבית את בריאותם של אזרחיה ותושביה, וחובה להבטיח לכולם את המרב האיכותי והכמותי של טיפול רפואי נדרש. אלא שתפיסה מקסימליסטית כזו של הזכות לבריאות נתקלת בקושי לנוכח המשאבים המוגבלים של המדינה. גם כאשר נדרוש מהמדינה לממש השקעה ניכרת בבריאות באופן שתגשים את שני היבטים של הזכות ותעמוד בדרישה של הרמה הגבוהה ביותר הניתנת להשגה של בריאות, השקעה כזו יכולה להיות אינסופית. והרי לא נרצה לדרוש מהמדינה שתשקיע את כל משאביה אך ורק בבריאות. אנו רוצים שהמדינה תשקיע גם בתחומים אחרים הקשורים לזכויות ולרווחה של אזרחיה ותושביה. אם תשקיע המדינה את כל משאביה בבריאות, יבוא הדבר על חשבון ההשקעה בחינוך, בדיור ובנושאים חשובים אחרים הקשורים בחלקם להגשמת זכויות אחרות.

(אייל גרוס, "בריאות בישראל: בין זכות למצוק", בתוך: י' רבין, י' שני (עורכים), זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות בישראל, הוצאת רמות, 2004, עמ' 449)

- א. מהם הקשיים במימוש מרבי של הזכות לבריאות?
- ב. האם אפשר להערכתכם לנסח קביעות מדויקות לגבי השאלה מהי בדיוק חובת המדינה בנוגע לזכות לבריאות? האם קל יותר לקבוע את חובת המדינה לגבי זכויות חברתיות אחרות?
4. יש הטוענים שבמדינה שבה המדיניות הכלכלית היא ליברלית, לא יובטחו הזכויות החברתיות של כל האזרחים.
- א. הסבירו קביעה זו.
- ב. האם לדעתכם יש לה הצדקה? נמקו.

ד. מבט מתוך מקורות ישראל

א. עזרה לנזקקים על פי המקרא: מחויבות פרטית

כבר בימי המקרא נקבעו מצוות שונות שיצרו למעשה מחויבות לתיקון בעיות חברתיות. אמנם אין במקרא תכנית כלכלית-חברתית מטעם מוסדות הציבור, להבדיל מערכים אחרים שהטיל המקרא על הציבור, אבל הוא קובע שורה של מצוות המחייבות לסייע לעניים ולנזקקים.

כך, למשל, המקרא מצווה את בעלי השדות לא לנצל את תנובת השדה עד תומה, ולהשאיר מקצתה לנצרכים: "ובקוצרכם את קציר ארצכם, לא תכלה פאת שדה לקצור, ולקט קציר לא תלקט, וכרמך לא תעולל ופרט כרמך לא תלקט, לעני ולגר תעזוב אותם אני ה' אלוהיכם" (ויקרא יט, 9-10). כמו כן, בשנה השלישית ובשנה השישית במחזור השמיטה, בעל השדה חייב להפריש מעשר מתבואת שדהו לטובת העניים, והוא נקרא "מעשר עני" (דברים כו, 12). כלל המצוות האלה נקרא בספרות ההלכה "מתנות עניים".

בשנת השמיטה, כלומר אחת לשבע שנים, מצווים בעלי האמצעים להשמיט את חובותיהם: "וזה דבר השמיטה שמוט כל בעל משה ידו אשר ישה ברעהו, לא יגוש את רעהו ואת אחיו כי קרא שמיטה לה" (דברים טו, 2).

המקרא אינו מסתפק במערכת מחזורית זו לתיקון בעיות חברתיות וכלכליות, והוא מצווה בכל עת את בעל ההון להלוות מכספו לכל מי שנצרך, ולא זו בלבד, אלא שנאסר עליו לתבוע מן הלווה תשלום ריבית (שמות כב, 24).

ב. מחויבות הציבור והקהילה לסייע לנצרכים: מחובה פרטית לחובה ציבורית

במהלך תולדות ישראל חלו התפתחויות חשובות בתחום הסיוע החברתי והכלכלי לנזקקים: הציבור והקהילה נטלו על עצמם את החובה לסייע להם בצורה ממוסדת ומסודרת, חובה שלא נמצא לה בסיס מפורש במקרא. והתלמוד מפרט את המוסדות שחייבים להימצא בכל עיר:

כל עיר שאין בה עשרה דברים הללו אין תלמיד חכם רשאי לדור בתוכה: בית דין מכין ועונשין [מוסד שיפוטי], וקופה של צדקה נגבית בשנים ומתחלקת בשלושה [עזרה סוציאלית], ובית כנסת [דת], ובית המרחץ, ובית הכסא, רופא, ואומן [בריאות וגהות], ומלמד תינוקות [חינוך].

(סנהדרין יז עב)

מצוות הצדקה המוטלת על הציבור:

בהסתמכו על המקרא קובע הרמב"ם את חובת הצדקה על הפרט (ככתוב במקרא: דברים טו, 8; דברים טו, 7; ויקרא כה, 36), אבל מוסיף ומדגיש את מצוות הצדקה המוטלת על הציבור:

כל עיר שיש בה ישראל, חייבים להעמיד מהם גבאי צדקה, אנשים ידועים ונאמנים שיהיו מחזירין על העם מערב שבת לערב שבת, ולוקחין מכל אחד ואחד מה שהוא ראוי ליתן ודבר הקצוב עליו, והן מחלקין המעות מערב שבת לערב שבת, ונותנין לכל עני ועני מזונות המספיקין לשבעה ימים, וזו היא הנקרא קופה... (הלכות מתנות עניים, פרקים ז-ח)

חינוך:

"ולמדתם אותם את בניכם" (דברים ו, 7) - מתחילה היתה חובת החינוך וההוראה חובה אישית המוטלת על אבי המשפחה, וכך חזרו והדגישו חכמי ישראל לאורך הדורות. אולם, מתקופת בית שני הפך החינוך לנושא שגם הציבור נוטל בו אחריות, והותקנו תקנות שחייבו מימוש אחריות זו בידי הציבור. הקדומה בתקנות, המיוחסת לשמעון בן שטח, בן המאה הראשונה לפנה"ס, נזכרת בתלמוד הירושלמי (כתובות, פרק ח):

"והוא התקין... שיהיו תינוקות הולכין לבית ספר"

מבחינה היסטורית ברור, שלכל הפחות מתקופת המאה השנייה לספירה, עניין חינוך הילדים אינו עוד רק עניין פרטי, אלא עניין ציבורי. והרמב"ם, בהסתמכו על התלמוד קובע:

מושיבין מלמדי תינוקות בכל עיר ועיר, וכל עיר שאין בה מלמד תינוקות, מחרימין אנשי העיר עד שיושיבו מלמד תינוקות. ואם לא הושיבו, מחריבין העיר, שאין העולם מתקיים אלא בהבל פיהם של תינוקות של בית רבן.

(רמב"ם, הלכות תלמוד תורה, פרק ב)

דיוור:

אחת מחובות הצדקה היא לדאוג לקורת גג לחסרי בית, ככתוב בספר איוב לא, 32: "בחוץ לא ילין גר, דלתי לאורח אפתח". חובה זו קיבלה ביטוי בדרכים שנקטו חכמי ישראל להגנה על הדיוור, כגון התקנות המצמצמות את חופש החוזים או את הבעלות הפרטית כדי להגן על שוכרי דירות. עניין הדיוור כחובה החלה על הציבור כולו, עולה מתשובת המהרשד"ם (שו"ת מהרשד"ם, אורח חיים סימן ב), ר' שמואל די מדינה, רבה של סלונקי ומגדולי ההלכה במאה ה-16, כפי שמביא המשפטן מיכאל ויגודה:

המהרשד"ם נשאל בעניין קהילה של חמש מאות בעלי בתים עשירים, "ואין להם אכסניה לארחי פרחי [אורחים מזדמנים] העוברים ושבים כדי שיתאכסנו שם". המבקרים בעיר שוהים ב"בית הכנסת של נשים", אבל אין להם שם "שום הכנה, לא אפייה ולא בישול ולא מיטה ולא שולחן ולא מנורה, ויורדים בו גשמים". ולא זו בלבד שהעניים המזדמנים לעיר נאלצים לגור שם בתנאים קשים אלה, הם גם מסכנים את בריאותם.

משנודע לרב המקומי שבקופת הקהל יש יתרת זכות גדולה, הוא ביקש: "מה אתם נרפים? החזיקו במצווה זאת, ועשו הקדש בזה האופן שתבנו שלושה בתים בית אכסניא לעוברים ושבים, עניים ובעלי תורה", וציין שבתים אלה יוכלו לשמש גם מרכז לימוד תורה לילדי העיר. אכן, הציבור נרתם למשימה זו, אלא שנתרוקנה הקופה לפני שהושלמה הבנייה. עתה, אחת מארבע הקהילות שבעיר מסרבת לתרום להשלמת הפרויקט בטענה שהבתים נבנו שלא בשטחה ועוד מטענות שונות.

פנו בני הקהילה אל המהרשד"ם שיפסוק אם אפשר לחייב את בני הקהילה להשתתף בהשלמתו של פרויקט הדיור. המהרשד"ם ברך על היוזמה להקמת המרכז הקהילתי האמור לשמש גם אכסניה לעוברי אורח נזקקים, והוא אמר להם דברי כיבושים ומוסר: "וכבר ידעתם כי אין זה מידת אברהם אבינו עליו השלום אלא לעמוד פתח האוהל וכו' כדי לקרב ההולכים ושבים ולהאכילם ולהשקותם וללוותם שילכו שמחים, ואנו, בניו צריכים לילך בדרכיו...". לאחר דברי כיבושים אלה, הוא התייחס לשאלה המשפטית שהוצגה לפניו, והגיע למסקנה כי מאחר שהנושא העומד לדיון הוא בעל ערך ציבורי כללי, הרוב יכול לכופף על המיעוט לתת את חלקו בפרויקט הציבורי החשוב.

(מ' ויגודה, "בין זכויות חברתיות לחובות חברתיות במשפט העברי",

בתוך: י' רובין, י' שני (עורכים), זכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות בישראל, עמ' 278)



• איזו חשיבות מייחס המקור לקורת גג? חוו דעתכם על הגישה הערכית העולה מן הכתוב.

פרק 21

זכויות אדם ואזרח: זכויות קבוציות (זכויות מיעוט)

בפרק 12 - "המיעוטים וזכויות המיעוטים בישראל" - הגדרנו מהו מיעוט. מיעוט הוא כזכור קבוצה בעלת מאפיינים ייחודיים, כמו מוצא אתני, דת, שפה, תרבות, ומאפיינים אלה הם המייחדים ומבדילים אותה מקבוצת הרוב במדינה. מיעוט יכול להיות אפוא מיעוט אתני, לאומי, דתי או תרבותי, ולפי אופיו הוא ישאף לממש את ייחודו.

המגמה השלטת היום בעולם הדמוקרטי היא להכיר יותר ויותר בלגיטימיות של הזכויות התרבותיות והלשוניות הנפרדות של קבוצות המיעוטים ואף בזכותן של קבוצות אלה להגדיר את השונות שלהן במושגים לאומיים. מגמה זו באה לידי ביטוי במספר רב של מסמכים נורמטיביים מטעם מוסדות אירופיים שונים, ובראשם - **האמנה האירופית להגנה על המיעוטים הלאומיים והאמנה האירופית להגנה על שפות של מיעוטים ושפות אזוריות**. מדובר במגמה ביחס למדינות הדמוקרטיות, אך האמנות הללו אינן מחייבות את המדינות להעניק זכויות קבוציות בהיקף נרחב. קבוצת מיעוט שואפת לשמור על ייחודה, ולכן מבקשת מהמדינה להכיר בה כקבוצה בעלת זהות ייחודית ולהעניק לה זכויות קבוציות, ועל ידי כך תוכל להמשיך לשמור על שונותה וייחודה ולתת לה ביטוי.

קו ההבחנה בין זכויות הפרט לזכויות הקבוציות אינו חד אמנם, אך הוא ניתן בכל זאת לזיהוי: הזכויות הקבוציות, בניגוד לזכויות הפרט, אינן ניתנות על בסיס כללי-אוניברסלי, אלא הן עומדות לקבוצה מיוחדת מוגדרת, ולא לחברה הרחבה.

זכויות קבוציות מופיעות בשתי צורות בסיסיות:

1. זכויות הנתונות לקהילה מסוימת כקהילה (דוגמת הזכות ל"הגדרה עצמית" המוקנית במשפט הבינלאומי למי, ורק למי, שהוא "עם" - people).
2. זכויות הנתונות לבני קהילה מסוימת, להבדיל מאחרים, על שום השתייכותם הקבוצתית המיוחדת. למשל, הזכות העומדת למשתייכים למיעוטים לא ללמוד בחינוך הציבורי הרגיל, אלא ליהנות במימון ציבורי - מחינוך ההולם את תרבותם, מתנהל בשפתם והוא פרי ניהולם. וכן, חופש הפולחן וייצוג בפרלמנט ובשאר מוסדות השלטון.

גישות ודרכים של מדינות דמוקרטיות להכרה בזכויות קבוציות

במאה ה-20 הפכה בעיית המיעוטים לאחת הבעיות המרכזיות במדינות דמוקרטיות רבות. במדינה דמוקרטית לא אמור להיות הבדל בין הרוב לבין המיעוט באשר למעמדם האישי או האזרחי של חברי קבוצת מיעוט במדינה. בין כל אזרחי המדינה אמור להיות שוויון זכויות מלא. כמו כן, התחשבות בצרכים הייחודיים של המיעוט, הכרה במנהגיו ומסורותיו והוקרתם - עשויים להועיל לליכודה של החברה, לשמור על אחדותה ולהפוך את המיעוט לגורם פורה ומעשיר את סביבתו. אולם למרות זאת, עלולה להתעורר בעיה לגבי זכויות המיעוט כקבוצה, אם בתחום הפוליטי ואם בתחום התרבותי. אמנם המגמה השלטת היום בעולם הדמוקרטי היא להכיר יותר ויותר בלגיטימיות של הזכויות התרבותיות והלשוניות הנפרדות של קבוצות המיעוטים, אבל בפועל זכויות קבוציות מוענקות

לקבוצות מיעוט על ידי השלטון במדינה, בהתאם להשקפת העולם שלו, ערכי היסוד של החברה והמדינה, האינטרסים והיעדים שהוא מבקש לממש, וגם בהתאם לגודלה של קבוצת המיעוט במדינה ועוצמת תודעתה הלאומית והתרבותית. השלטון במדינה עשוי להתלבט בשאלה אילו זכויות קבוצה להעניק למיעוט, באיזה היקף, באיזו גישה לנקוט בהכרה בזכותו של המיעוט לשמור על ייחודו ובאיזו דרך לנקוט בהסדרת מעמדו וקיומו של המיעוט במדינה.

במדינות דמוקרטיות רווחות גישות שונות ביחס לזכויות קיבוציות (זכויות מיעוט), החל מליברלית קיצונית שאינה מתירה ביטוי ציבורי לשונות התרבותית ופועלת שהמיעוט ייטמע בתרבות השלטת במדינה, וכלה בגישה המכירה בייחודו של המיעוט ובזכויות קבוצה של מיעוטים ומסייעת בידם לשמור על שונותם התרבותית:

גישות של מדינות דמוקרטיות בדבר ההכרה בזכותם של מיעוטים לשמור על זהותם



גישה המכירה באופן רשמי בזכויות הייחודיות של מיעוטים

גישה זו מכירה בזכויות הייחודיות של קבוצת המיעוט, ועל כן מעניקה למיעוט אמצעים שיאפשרו לו לשמור על זהותו. מדינה המאמצת גישה זו, כמו ישראל, מחליטה אילו אמצעים לתת למיעוט כדי שיממש את זכויותיו. מדינה הנוקטת בגישה זו יכולה להעניק מערכת חינוך אוטונומית בשפת המיעוט, הכרה בשפת המיעוט כשפה רשמית במדינה, ייצוג בפרלמנט ובמוסדות השלטון, ואף שלטון עצמי במסגרת פדרטיבית או אוטונומית.

גישה ליברלית שאינה מכירה באופן רשמי בזכויות ייחודיות של מיעוטים

גישה זו אינה מכירה בזכויותיהן הייחודיות של קבוצות מיעוט, אלא בחירויות הפרט של כל אחד מהפרטים במדינה, כלומר אין היא מכירה בהם כקבוצת מיעוט בעלת זכויות ייחודיות. מדינה הנוקטת בגישה זו עשויה מצד אחד לדכא פלורליזם תרבותי ולפעול להטמעת קבוצות המיעוט בתרבות השלטת (לדוגמה: צרפת) ומצד שני עשויה לאפשר לקבוצות המיעוט להתארגן ואף להקים מערכות תרבותיות וחינוכיות במימונה, ללא התערבות וסיוע מכספי המדינה (לדוגמה: ארצות הברית).

להסדרת זכויותיהם וקיומם של מיעוטים, מדינה דמוקרטית יכולה לנקוט גם דרכים שונות של "הפרדה" או "היפרדות", החל בדרך של הענקת שלטון עצמי למיעוטים באזור שבו הם מהווים רוב, אם בדרך של פדרליזם או אוטונומיה, וכלה בהיפרדות באמצעות הגירה או חילופי אוכלוסייה.

א. קיימות שיטות שונות של שלטון עצמי טריטוריאלי, והעיקריות שבהן הן פדרליזם ואוטונומיה.

פדרליזם - פירושו שהמדינה מחולקת למחוזות, ולכל מחוז יש פרלמנט, ממשלה, מינהל ציבורי ומערכת משפט. במחוז שבו המיעוט מרוכז ומהווה רוב, הוא יכול לקיים שלטון עצמי ברוב תחומי החיים. כך, למשל, שווייץ מחולקת לקנטונים שבהם מקיימים המיעוטים, האיטלקי והצרפתי, שלטון עצמי.

אוטונומיה - פירושה שלטון עצמי הניתן לאזורים מסוימים ולאוכלוסיות מסוימות, בלא שהמדינה מחולקת למחוזות פדרטיביים ולא כל האוכלוסייה חיה במשטר פדרלי.

אפשר להבחין בין שני סוגים של אוטונומיה: א. אוטונומיה טריטוריאלית, שבה ניתן שלטון עצמי לקבוצת מיעוט המרוכזת באזור גיאוגרפי מסוים, והיא כוללת ממשלה מקומית, פרלמנט, מערכת משפט, ללא כל סמכויות בתחום יחסי חוץ וביטחון; ב. אוטונומיה קהילתית - החלה על כל חברי קבוצת המיעוט המפוזרים ברחבי המדינה ואינם מרוכזים באזור מסוים. אנשי המיעוט זוכים לשלטון עצמי בתחומי החינוך, הדת והתרבות בלי קשר לאזור מגוריהם (ומכאן גם הגדרתה של האוטונומיה הקהילתית כאוטונומיה תרבותית).

אוטונומיה קהילתית (תרבותית) - מבט היסטורי

האוטונומיה הקהילתית או התרבותית מכירה בזהות של קבוצות המיעוט בתוך המדינה ובמורכבות שלהן ומוכנה להתפשר עם מציאות זו על בסיס תרבותי עם קבוצות המיעוט. אוטונומיה זו מנסה לאזן בין זהותה של המדינה, כמדינה שיש לה תרבות ולשון ייחודיות, לבין ההכרה שבתוך תחומי המדינה ישנן קבוצות אתניות שתרבותן ולשונן שונה.

אחד הניסיונות ההיסטוריים המעניינים ביותר של מתן אוטונומיה תרבותית נעשה בעקבות הסכמי וֶרסַאי (1920) והסכמים אחרים בתום מלחמת העולם הראשונה.

בשם זכות ההגדרה העצמית נעשה מיפוי של מזרח אירופה ומרכזת על פי מדינות לאומיות. בעקבות מיפוי זה נוצרה בעיה. אף לא אחת מהמדינות הלאומיות החדשות האלה היתה חד-אתנית, אם פולין או צ'כוסלובקיה, ואם הונגריה או רומניה, ואפשר להוסיף את המדינות הבלטיות. גבולותיהן של המדינות הללו עוצבו או הותוו מחדש ובכל אחת מהן היו מיעוטים לאומיים גדולים. בחלק מהמדינות - למשל במדינות הבלטיות - אף הוקמו מיניסטריונים מיוחדים למיעוטים.

הדוגמה הבולטת ביותר היא כמובן פולין בין שתי מלחמות העולם, כשלמעלה מ-30% מאוכלוסייתה לא היו פולנים אתניים או קתוליים, אלא גרמנים, יהודים, בילורוסים, ליטאים ואוקראינים.

הניסיון הזה נעשה בדרך של ערבויות בינלאומיות - דרך חבר הלאומים, שקבע אוטונומיה תרבותית לקבוצות הלאומיות. זה היה ניסיון לקבוע אוטונומיה לא טריטוריאלית אלא תרבותית, שתאפשר למיעוטים השונים לעצב לעצמם את תרבותם ואת מערכת החינוך שלהם, יחד עם השתלבות שלהם בתרבות הרוב.

ב. הגירה או חילופי אוכלוסייה: בתנאים פוליטיים מתאימים, מדינה עשויה לפעול להסכמה מרצון, בתמיכתה של המערכת הבינלאומית, להגירה או לחילופי אוכלוסייה, כך שחברי קבוצת מיעוט יהגרו אל המדינה שבה קבוצתם מהווה רוב.

הגישה של מדינת ישראל ביחס לזכויות הייחודיות של המיעוטים

הגישה שמדינת ישראל נוקטת מכירה באופן רשמי בזכויות הייחודיות של המיעוטים. ההבטחה של זכויות הפרט לכל אזרחי ישראל, ובכלל זה בני המיעוטים במדינה, מוצאת ביטוי בהכרזת העצמאות:

"מדינת ישראל... תקיים שוויון זכויות חברתי ומדיני גמור לכל אזרחיה בלי הבדל דת, גזע ומין; תבטיח חופש דת, מצפון, לשון, חינוך ותרבות; תשמור על המקומות הקדושים של כל הדתות; ותהיה נאמנה לעקרונותיה של מגילת האומות המאוחדות".

בהמשך ההכרזה הושמעה קריאה לערבים בישראל:

"אנו קוראים - גם בתוך התקפת הדמים הנערכת עלינו זה חודשים - לבני העם הערבי תושבי מדינת ישראל לשמור על השלום וליטול חלקם בבניין המדינה על יסוד אזרחות מלאה ושווה ועל יסוד נציגות מתאימה בכל מוסדותיה הזמניים והקבועים".

במדינת ישראל קיימת התלבטות מתמדת בנושא הזכויות הייחודיות של המיעוטים, בשל חשש מדרישות לאוטונומיה בתחומים שונים. בפועל, חלק מזכויות הקבוצה מוענקות למעשה, אך מבחינה פורמלית-משפטית הן אינן מוגדרות כזכויות קבוצה. כלומר, מבחינה פורמלית מדינת ישראל אינה מצהירה על עצמה כמדינה הנוקטת בגישה הרב-תרבותית או בדרך הכרה בלתי-מותנית בזכויות קבוצה, בודאי לא באופן מלא.

כפי שלמדנו, המשפט הישראלי מקנה כיום למיעוט הערבי חמש זכויות קיבוציות עיקריות:

1. הכרה בערבית כ"שפה רשמית" בישראל.

2. מערכת חינוך אוטונומית, המכילה מסלול יסודי ותיכוני בעל תוכנית לימודים המתנהלת בשפה הערבית.
3. סמכות שיפוטית בלעדית לבתי הדין הדתיים, לפי עדתו של הפונה, בתחום המעמד האישי (דיני המשפחה). למעשה, זו שימורה של השיטה שהיתה נהוגה בזמן השלטון העות'מאני בארץ.
4. הענקת פטור קבוצתי מחובת השירות הצבאי (לערביי ישראל).
5. העדפה מתקנת - ניצנים ראשוניים של חובות לשיתוף חברי המיעוט במוסדות כלל-חברתיים - כלומר, נקיטת מהלכי העדפה מתקנת וחובות ל"ייצוג הולם" בשירות הציבורי בישראל.



1. **שער:** אילו סכנות ניצבות בפניה של מדינה דמוקרטית שמערכת יחסים הדדית של חובות ופשרות בין המדינה לבין המיעוטים לא מתקיימת בה?
2. איזו מערכת של חובות ופשרות ראוי שתתקיים, לדעתכם, בין הרוב לבין המיעוט במדינה דמוקרטית?

עקרונות הפלורליזם, הסובלנות וההסכמיות ומאפיינים של תרבות פוליטית דמוקרטית

פלורליזם (מלטינית: פלורליס – רב, מרובה) הוא ערך ועיקרון חשוב בדמוקרטיה ופירושו הכרה בזכות קיומן של דעות והשקפות שונות, צרכים ורצונות שונים בחברה, והכרה בזכות קיומן של התאגדויות שונות ומגוונות לבטא את עצמן ולממש את האינטרסים שלהן. תנאי יסודי לפלורליסטיות של החברה הוא קיומם של שני ערכים חשובים: **סובלנות** – ההכרה בזכותו של האדם לשמור על שונותו וייחודו מאחרים, ובזכותו להאמין, לחשוב ולנהוג על פי דרכו; ו**הסכמיות** – הסכמה רחבה (קונצנזוס) בנושאים מרכזיים ומשמעותיים ביחס לחיי החברה והמדינה, שתאפשר קיום מסגרת משותפת.

א. עקרון הפלורליזם

הפלורליזם הדמוקרטי מקיף את כל תחומי החיים – המדיני, החוקתי, המוסדי, החברתי, התרבותי, הדתי. ההנחה הבסיסית העומדת בבסיס הגישה הפלורליסטית היא שמצד אחד, בני האדם שונים זה מזה בצורכיהם, בדעותיהם, בשאיפותיהם ובהעדפותיהם, ושונות זו לגיטימית; אך באותה עת, מהצד האחר, כולם בעלי זכויות שוות וכולם זכאים לממש את זכויותיהם באותה המידה.

רביי התחומים שבהם מתקיים פלורליזם מתבטא גם במגוון השלכותיו

פיזור עוצמה פוליטית: פלורליזם אמור להבטיח פיזור מבוקר ומוסכם של הכוח הפוליטי בין מוקדים שונים בחברה.

העשרה תרבותית: ההפריה הבין-קבוצתית שיש בפלורליזם יוצרת תנאים נוחים לתסיסה מחשבתית ולגיוון אורחות התנהגות. הזיכרון ההיסטורי, האמונות המשותפות, המנהגים המקובלים ויתר הגורמים התורמים לפיתוח תודעה קבוצתית מלכדת מצד אחד; וההשוואות, העימותים, השיתוף ויתר צורות היחסים הנוצרות במגעים בין תרבויות מצד אחר – כל אלה מעשירים את התרבות באותה חברה.

גמישות ופתיחות: מעבר לפיזור העוצמה הפוליטית ולהעשרה התרבותית, חברה פלורליסטית מקבלת על עצמה במשך הזמן עקרונות וסדרים המאפשרים לה להתמודד עם זעזועים פנימיים או עם קיפאון. סובלנות הדדית, סקרנות אינטלקטואלית, כיבוד הזר והשונה ויתר סימני ההיכר של הפלורליזם מאפשרים לחברה המאופיינת בהם להתמודד בצורה טובה יותר עם סכנות ואתגרים פנימיים וחיצוניים. כך, למשל, ייקל עליה להתמודד עם גילויי לאומנות בקרבה, עם ניסיונות לכפייה דתית, עם התפיסה הפוליטית שמציגות אויבותיה, ועוד. ריבוי ההתאגדויות אמור גם להבטיח ריבוי דעות, שיקיפו מגוון אפשרויות ויקטינו את הסכנה ליפול בשבי של דעות קדומות, סטריאוטיפים ותפיסות כוללניות אחרות. לגיוון הדעות בחברה יש השפעה ממשית על יכולתה לשנות

ביתר קלות את עמדותיה, כאשר מחייבות זאת הנסיבות. קל, במצבי לחץ, לעכל דעות מוכרות מאשר לנסות להסתגל אל דעות חדשות. למשל: פעילות מאורגנת למען תיקונים חברתיים הדרגתיים ומבוקרים אפשר שתמנע התפרצות חברתית, מרדנית או מהפכנית. הגשמה עצמית: ההכרה בשורשיו של האדם, ובעיקר ברקע האתני והלאומי שלו, היא תנאי בסיסי לאמונתו בערכו ולרצונו להשתלב במסגרות החברתיות הרחבות. מסגרות חברתיות מגוונות גם תורמות לשיפור ההערכה העצמית של הפרט ומאפשרות לו להשתלב בחברה ביתר קלות ובפחות תחושות של תסכול, קיפוח ונחיתות.

(י' שץ, ש' אריאל, לקסיקון: אזרחות, חברה, מדינה, הוצאת דביר, עמ' 722)

חשיבות הפלורליזם בדמוקרטיה

פלורליזם = "אחדות מתוך שוני"

פלורליזם = "יחס חיובי לריבוי השקפות עולם ואורחות חיים במסגרת רחבה או תרבות אחת". ניתן לראות את הפלורליזם כערך וכעיקרון חשוב בדמוקרטיה בשל הדגש שהוא מייחד להכרה בזכות קיומן של דעות, השקפות, צרכים ורצונות שונים בחברה שבה קיימים ריבוי ומגוון של קבוצות ייחודיות.

עיקרון הפלורליזם מדגיש את זכותן של קבוצות במדינה לבטא את השונות ביניהן ולהתארגן במסגרות שונות כדי לממש את זכויותיהן ולפעול להשגת האינטרסים והצרכים הייחודיים שלהן.

מהבחינות הללו, הפלורליזם וההכרה בחשיבותו ובערכו במדינה הדמוקרטית, המורכבת מקבוצות בעלות מאפיינים ייחודיים שונים מבחינה חברתית, דתית, כלכלית, תרבותית ופוליטית, מאפשרים לקבוצות הנבדלות זו מזו לשמור על זהותן הייחודית, תוך שמירה על הבסיס המאחד כמאפיין משותף לכלל החברה. במילים אחרות, ההכרה בפלורליזם והדאגה לקיומו מאפשרים את קיום השונות בתוך האחדות, ולא פחות חשוב - שמירה על מכנה משותף בתוך השונות.



שאלות



1. כיצד מבטאת הקריקטורה את עקרון הפלורליזם?
2. הסבירו: מה הקשר בין עקרון הפלורליזם ובין האפשרות של הקבוצות השונות בחברה לשמור על זהותן הייחודית?
3. "אחדות מתוך שוני" – מה משמעותה וכיצד היא מבטאת את עקרון הפלורליזם?
4. הפלורליזם מקיף את כל תחומי החיים במדינת ישראל. ציינו דוגמאות לפלורליזם בתחום הפוליטי, החברתי, הכלכלי, התרבותי והדתי.

חבט מתוך מקורות ישראל

א. פלורליזם בעולמה של ההלכה – ההלכה כשירה

בפרשיות המסיימות את התורה, חוזר ומופיע המושג "שירה": "ועתה כתבו לכם את השירה הזאת לעד בבני ישראל" (דברים לא, 19); "ויבוא משה וידבר את כל דברי השירה הזאת באזני העם" (דברים לב, 44).

מהי השירה שמדובר בה בפרשיות אלה?

ר' יחיאל מיכל עפשטיין, מגדולי כותבי ספרי ההלכות, בתחילתה של המאה ה-20, מסביר:

וכל מחלוקת התנאים והאמוראים והגאונים והפוסקים באמת למבין דבר לאשורו, דברי אלוהים חיים הם, ולכולם יש פנים בהלכה ואדרבה, זאת היא תפארת תורתנו הקדושה והטהורה. וכל התורה כולה נקראת שירה. ותפארת השיר היא כשהקולות משונים זה מזה, וזהו עיקר הנעימות. ומי שמשוטט בים התלמוד, יראה נעימות משונות בכל הקולות המשונות זה מזה.
(הקדמה ל"ערוך שולחן", חושן המשפט)

שאלה



- כיצד המטפורה "שירה" מבטאת את עולמה של ההלכה?

ב. רבוי דעות - מן הראוי שיכובד על ידי המנהיג והשלטון

כשם שאין פרצופיהן [של בני האדם] שווין זה לזה, כך אין דעתן שווה זה לזה, אלא כל אחד ואחד יש לו דעה בפני עצמו, שכן משה מבקש מן הקדוש ברוך הוא בשעת מיתתו ואומר לפניו: ריבוננו של עולם, גלוי וידוע לפניך דעתם של כל אחד ואחד, ואין דעתן של בניך דומה זה לזה. כשאני מסתלק מהן, בבקשה ממך, מנה עליהם מנהיג שיהא סובל לכל אחד ואחד לפי דעתו.
(מדרש דברים רבה, פרשת פנחס, כא, ב)

אנו מוצאים במקורות היהודיים את דפוס המחשבה הפלורליסטי - "אלו ואלו דברי אלהים חיים הן". חכמים לא מעטים הדגישו במרוצת הדורות את אופייה הפלורליסטי של האמת התורתית, שמגלה בתוכה "פנים ואחור", "שינויים והפכים"; ואולם, חשוב להדגיש - לא כאשר מדובר בדעות הנחשבות סוטות ובמעשים פורצי גדר, או בהתנהגות העלולה להוציא אדם אל מחוץ לגבולה הלגיטימי של המערכת הקהילתית.

שאלות



1. "כשם שאין פרצופיהן שווין זה לזה, כך אין דעתן שווה זה לזה, אלא כל אחד ואחד יש לו דעה בפני עצמו".

הסבירו את הרעיון שמציגה האמרה.

השנו אלה לעומת אלה: אילו בעיות עלולות לנבוע מהמציאות שהרעיון משקף, ואילו יתרונות עשויים להשתמע ממנו?

2. מהי החשיבות עבור החברה והמדינה של כיבוד רבוי הדעות על ידי המנהיג והשלטון?

ב. עקרון הסובלנות

על הסובלנות אמר הפילוסוף הצרפתי וולטר (1763): "**חשבו את מחשבותיכם שלכם, ותנו לאחרים את הזכות לעשות זאת גם הם**". לימים נשתלב רעיון זה בציטטה מפורסמת יותר, שיוחסה לוולטר: "אני שולל את מה שאתה אומר, אבל אגן עד מוות על זכותך לומר את דברך". שורש המושג "סובלנות" נמצא במונח הלטיני *tolerantia*, שמשמעותו שניתן לסובלו, ולכן הסובלנות עניינה דרישה לאדם כי יגיב באופן ראוי על דעה או על התנהגות של אדם אחר ויכבדה, אף שאותה דעה או התנהגות אינן מקובלות עליו:

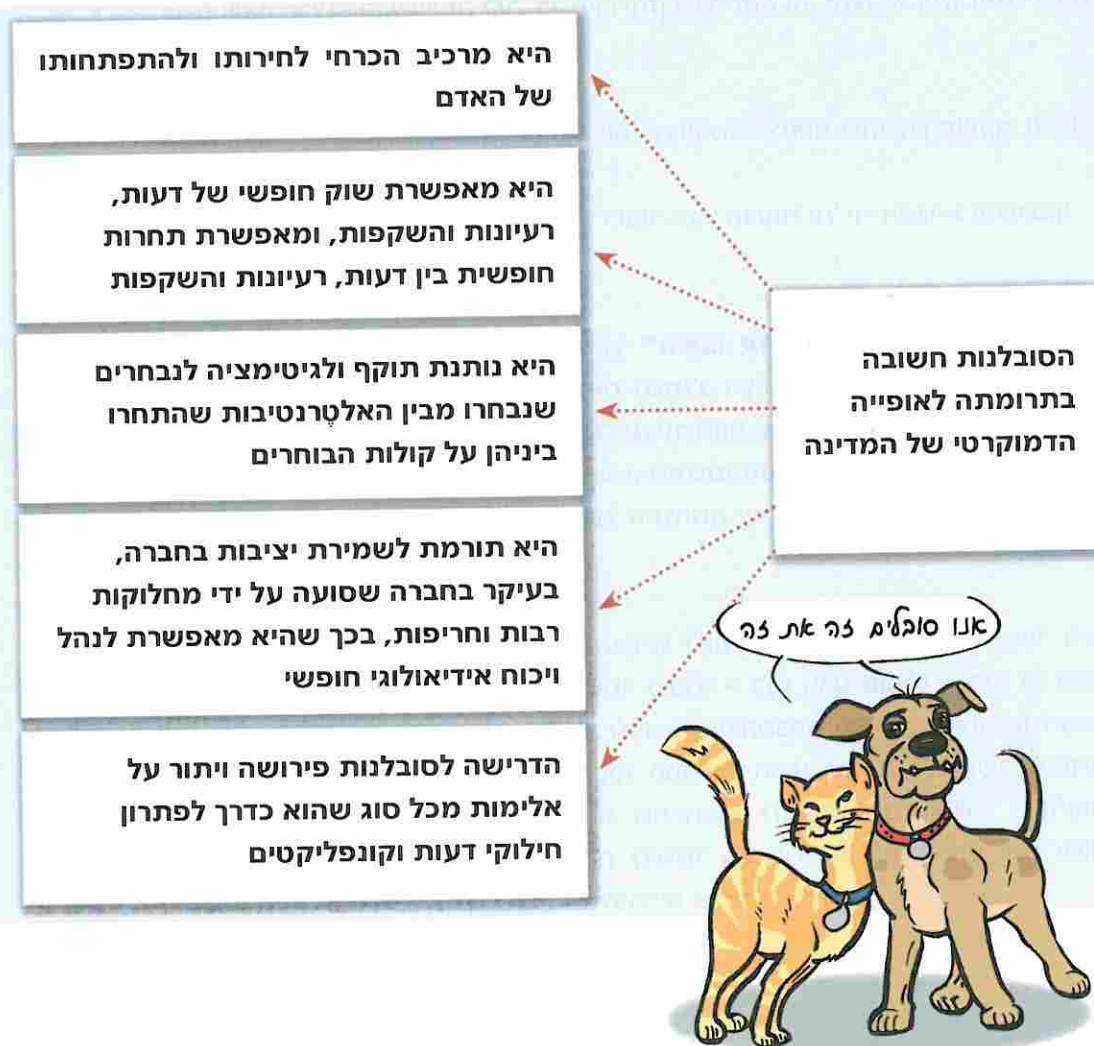
סובלנות פירושה "לחיות" עם דברים שמתנגדים להם... משמעותה נכונות לאפשר ביטוי לרעיונות ולאינטרסים שמתנגדים להם. משטר סובלני - כמו פרט סובלני - הוא זה שאינו מגביל ואינו מדכא רעיונות וקבוצות שמחוץ לקונצנזוס (להסכמה הכללית). שמרבית הציבור וכן הממשל מתנגדים להם, והוא מפעיל את הנורמות הדמוקרטיות ללא קשר לעמדות, לרעיונות ולאינטרסים של אנשים. סובלנות מתייחסת, לכן, למכלול הזכויות הפוליטיות במשטר דמוקרטי וכורכת, בין היתר, נכונות לאפשר חופש ביטוי, התארגנות, ייצוג ושוויון בפני החוק לכול, כולל ובפרט לקבוצות או לפרטים שמתנגדים להם.

מבחן הסובלנות לפרט ולחברה הוא ביחס לקבוצות ולרעיונות המעוררים התנגדות, אולם התנגדות לכשעצמה, קיטוב אידיאולוגי או פוליטי וגם דעות קדומות אינם זהים לחוסר סובלנות, אלא רק מעמידים את הסובלנות במבחן. גם אם לאדם דעות מנוגדות בתכלית לאלו של אדם אחר או של קבוצה אחרת, אין הדבר גורר אותו בהכרח להיות בלתי סובלן כלפיהן. הוא יכול לכבוש רגשותיו, לסייג את התנגדותו ולהתיר את כל מגוון הזכויות הפוליטיות – ואז יוגדר כסובלן.

(מיכל שמיר, "סובלנות פוליטית בישראל", סקירה חודשית, יד (1984), עמ' 66–67)

על פי האמור, אפשר לראות את מורכבותו של המושג "סובלנות", שכן הסובלנות מתבטאת במצבי קונפליקט בלבד ונבחנת רק בתנאי התנגשות בין ערכים שונים, בנסיבות של זכות קיום כפולה: א. גם אם אדם שולל דעה או דרך מסוימת, הוא אינו צריך לשלול את הזכות להביעה ולממשה, ומכאן שאינו צריך לשלול את זכות קיומה. ב. גם אם אדם שולל דעה או דרך מסוימת, אין הוא צריך לשלול את מי שאוחז בדעה זו או את הנוהג בדרך זו.

מה תורמת הסובלנות לחיים הדמוקרטיים?



שאלה



האם ה"סובלנות" פירושה שכל התנהגות או דעה צריך לכבד? נמקו.

מבט מתוך מקורות ישראל

הסובלנות הינה מהותית ליהדות ומתבטאת בקבוצה רחבה מאוד של מצוות בין אדם לחברו. יסוד הסובלנות הוא "ויברא אלוהים את האדם בצלם אלוהים ברא אותו" (בראשית א, 27). כל בני האדם ללא הבדל דת, גזע ומין, נבראו בצלם אלוהים, ולכן הם שווים זה לזה. הסובלנות הנגזרת מעיקרון זה באה לידי ביטוי בכלל: "ואהבת לרעך כמוך", ובהמשך באמרתו של הלל הזקן: "מה ששנוא עליך אל תעשה לחברך". התביעה להומניזם בכלל ולסובלנות בפרט היא תביעה דתית למען החלשים בחברה, והיחס לרשעים הוא כאל בראיו של אלוהים, אלא שיש להילחם ברע שהם גורמים. הנמקה נוספת לסובלנות נותן גם הרב קוק:

זאת תורת המנהיגות והשלטון במורשת ישראל, שיהיו סובלים כל אחד ואחד, כל קבוצה וקבוצה, לפי דעתם ולפי השקפת עולמם... זהו כוחה הגדול של זכות הבעת הדעה לכל אחד ואחד ולכל ציבור וציבור, שלא זו בלבד שהכרחיים הם למשטר תקין ונאור אלא אף הם חיוניים לכוחו היוצר. שהרי בעולם הריאלי שני יסודות מתנגדים יחד ומביאים לידי הפריה, ומכל שכן בעולם הרוחני. (הרב אברהם יצחק הכהן קוק, הניר, תרס"ט, עמ' 47)

במקורות היהודיים מדברים בשבחה של הסובלנות כמידה טובה וכעקרון חברתי, אולם עולה בהם גם בעיית העימות בין האוטונומיה של היחיד לבין הסמכות הקהילתית והתביעה הדתית-הלכתית. כך, למשל, נכתב במאה ה-14 ב"ספר החינוך": "לפי שדעות בני אדם חלוקים זה מזה לא ישתוו לעולם הרבה דעות בדברים", ולפיכך באה האזהרה "פן ירבה המחלוקת בישראל במשמעות המצוות ותעשה התורה כמה תורות". נוכח סכנת הפיצול ההלכתי, "טוב לסבול טעות אחד מפייהם של חכמי ישראל ובלבד שלא יעשה כל אחד ואחד כפי דעתו" ויקעקע בכך את בסיס הסמכות ההלכתית המאחדת. התפיסה הדתית המסורתית אינה רואה באדם אדון לעצמו וריבון גמור לחייו ואינה תופסת את הפרט כמחוקק לעצמו וכמקור עצמאי של חיובים וערכים. תפיסה זו מטילה למעשה על הפרט חובות ותובעת נאמנויות ואינה סובלנית רק עקב זכותו הטבעית לחירויות אוטונומיות.

שאלות



1. סכמו: אילו סוגי הנמקות ניתנים לעקרון הסובלנות במקורות ישראל?
2. עיינו בשני ההיגדים הבאים וענו על השאלה הנלוות: "ויברא אלוהים את האדם בצלם אלוהים ברא אותו"; "מה ששנוא עליך אל תעשה לחברך". הסבירו כיצד היגדים אלה מתקשרים לרעיון הסובלנות?

שאלה לסיכום



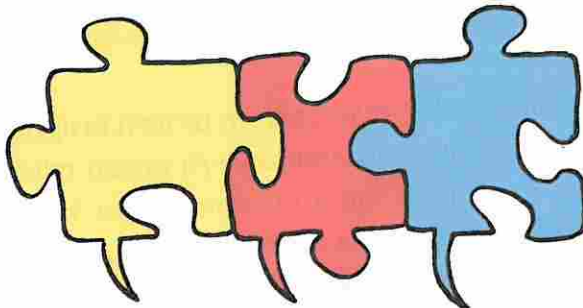
- הציגו אלו סייגים מקבלים ביטוי במקורות ישראל ביחס לעקרונות הפלורליזם והסובלנות והסבירו מה מקורם של סייגים אלה? תנו דעתכם בתשובתכם לנסיבות ההיסטוריות והתרבותיות הייחודיות המאפיינות את הקיום היהודי לאורך הדורות.

ג. עקרון ההסכמיות

חיי חברה ומדינה מסודרים אינם יכולים להתקיים ללא מסגרת מאחדת, כאשר כל פרט בחברה אינו מתפשר לגבי דעותיו ועמדותיו ומתעקש לחיות לפיהן. החיים הדמוקרטיים מתאפשרים בראש ובראשונה על ידי קונצנזוס - הסכמה כללית - בין אזרחי המדינה בעניינים מרכזיים מוגדרים. כך, למשל, נדרשת הסכמה כללית שיש לציית לכללי המשחק הדמוקרטיים גם במקרה של אי תמיכה בממשל הנבחר, במדיניותו ובדרכי פעולתו. והדרך החוקית היחידה להתנגד לממשל, הפתוחה לפני כל אזרח במדינה דמוקרטית, היא להביע את דעותיו בפומבי, לנסות לשכנע אחרים שדעותיו הן הנכונות ולפעול למען ניצחון דעותיו בבחירות.

המצב בישראל הוא שאמנם שוררת הסכמה רחבה בין כלל האזרחים לגבי אופייה הדמוקרטי של המדינה, ובקרב היהודים קיימת גם הסכמה רחבה לגבי היות המדינה מדינה יהודית, אך קיימות מחלוקות בנושאים מרכזיים כמו דת ומדינה, כיוון חוקה וגבולות המדינה.

שאלה



- הקריקטורה מבקשת להראות כיצד למרות השוני בין אנשים ודעותיהם, ניתן למצוא את הדרך להתאמה ולהסכמה. שער: מדוע לדעתכם בחר הצייר להציג רעיון זה באמצעות "פאזל"?



שאלה



- הציגו והסבירו את עמדתכם ביחס לאמירה הבאה בהתייחס למדינת ישראל: "ככל שגדלה רמת ההסכמה בנושאים המרכזיים הקובעים את אופייה של החברה והמדינה, וככל שגדלה הלגיטימציה לאופי המשטר ולקיום השלטון, כך המדינה יציבה יותר".

ד. תרבות פוליטית דמוקרטית

כפי שלמדנו, אפשר לדון בדמוקרטיה ובמשמעותה בשני מישורים, אשר השילוב המתמיד ביניהם מהווה תיאור של המציאות הדמוקרטית. במישור האחד אפשר לדון בדמוקרטיה כבאורח חיים, העומד על מערכת תפיסות והתנהגויות, הנשענות על כמה עקרונות יסוד. במישור האחר אפשר לדון בדמוקרטיה כבצורת ממשל, הן מבחינת מוסדותיה ושיטותיה והן מבחינת התהליכים הפוליטיים המיוחדים לה.

כאורח חיים מושתתת הדמוקרטיה על אידיאולוגיה דמוקרטית, הכוללת כמה עקרונות שמהם נגזרים נורמות וכללי התנהגות, המהווים יחד את **התרבות הדמוקרטית**:

- א. **עקרון החירות** - הפרט נתפס באידיאולוגיה הדמוקרטית כבן חורין ובעל זכות טבעית לחירות. השלטון הדמוקרטי מתחשב בזכות זו ומנוע מלפגוע בה, בעוד עצם הבחירה בשלטון נתונה לאזרחים. רעיון החירות הטבעית מעוגן בתפיסה בדבר ערך האדם, כבודו וייחודו ובתפיסה שלפיה האדם הוא יצור רציונלי ובעל תבונה, המאפשרת לו שיקול דעת בעניינים שיש להם משמעות ציבורית, והוא גם בעל אחריות הנדרש להפעיל שיקול דעת בבעיות הנוגעות לחברתו ולמדינתו.
- ב. **עקרון הסובלנות** - הסובלנות מתבטאת בנכונות אישית וקבוצתית לאפשר חופש ביטוי, התארגנות ושוויון לכל אדם ולכל קבוצה של בעלי דעות, אף אם דעות אלה אינן מקובלות. התנגדות לדעות לא מקובלות אינה זהה לחוסר סובלנות בתנאי שההתנהגות מתבטאת בוויכוח ובניסיון שכנוע, ללא אלימות ותוך כיבוד זכותו של בעל הדעה לנהוג באותה דרך.
- ג. **עקרון ההסכמיות** - עיקרון זה מתבטא בהכרה של האזרחים בעקרונות השלטון וסדריו, יחד עם הסכמה כללית סביב כללי המשחק הדמוקרטיים.
- ד. **עקרון השוויון בזכויות הפוליטיות** - לפי עיקרון זה, כולם שווים לפני החוק ולכל אזרחי המדינה זכויות שוות בתחום המאבק על השלטון, ובהן הזכות לבחור ולהיבחר ולבקר את השלטון.
- ה. **עקרון פתרון של סכסוכים בדרכי שלום** - בחברה חופשית שבה יכולים האזרחים להביע את דעותיהם ולתת ביטוי לאינטרסים שלהם, לא תיתכן הסכמה כללית ומלאה בנוגע לכל הבעיות המתעוררות. במצבים של אי-הסכמה נדרשת הכרעה. הגישה הדמוקרטית שוללת אלימות או כפיית הכרעה כדרך של פתרון בעיות המעסיקות את הציבור. הגדרות מפורסמות של הדמוקרטיה, כמו "ממשל על ידי ויכוח", או "ממשל על ידי הסכם", מבטאות את התפיסה הערכית שבמשטר דמוקרטי מתקבלות ההכרעות בעקבות ויכוח חופשי והסכם, המושג על ידי הצדדים.

מעמד האדם והאזרח הוא מרכזי בתרבות הדמוקרטית. עקרונות היסוד, שמהם נגזרים הנורמות וכללי ההתנהגות והתפקוד, המהווים יחד את התרבות הדמוקרטית, מכוונים את אזרחי המדינה להתנהגות על פיהם לא רק בתחום הפוליטי, כי אם גם בתחומים אחרים - בקהילות, בארגונים, במשפחה, בבית הספר ועוד. תודעה ותרבות דמוקרטית של רוב הציבור עשויות לבסס את המשטר הדמוקרטי ולחזק את יכולתו לעמוד בפני משברים העלולים לפקוד אותו.

"תרבות פוליטית דמוקרטית של מדינה"

פרופ' גד ברזילי מגדיר תרבות פוליטית דמוקרטית של מדינה כ"מערכת של סמלים, ערכים, נורמות התנהגות ודרכי התנהגות המבוססים על הפנמה של הנוהלים הדמוקרטיים, וכן על הפנמה של זכויות האדם והאזרח וזכויות הקבוצה בקרב האליטה השלטת, אליטות חברתיות, כלכליות, צבאיות ופוליטיות, מוסדות שונים והציבור הרחב".

כיצד מעוצבת תרבות פוליטית דמוקרטית? כפי שמבהיר פרופ' ברזילי, בעניין זה קיימות גישות שונות: גישה אחת מדגישה את תפקידה של המדינה כגורם מרכזי בעיצוב התרבות הפוליטית הדמוקרטית; גישה שנייה מדגישה את תפקידן של האליטות השונות במדינה כמעצבות את התרבות הפוליטית הדמוקרטית; וגישה שלישית מדגישה את התהליכים הבין-קבוצתיים המבוססים על הליכים דמוקרטיים שוויוניים ועל ניטרליות של המדינה, או על מעורבותה החלקית בלבד בעיצוב התרבות הפוליטית הדמוקרטית.

כפי שמדגיש פרופ' ברזילי, "למרות ההבדלים הללו ביניהן, כל שלוש הגישות שותפות להגדרתה של תרבות פוליטית דמוקרטית - כזו הממלאת אחר חמישה תנאים בסיסיים:

1. ציות לגופים האזרחיים-פוליטיים של המדינה - מוסדות הרשות המבצעת, הרשות המחוקקת והרשות השופטת. מובן כי ישנם מצבים של אי-ציות מצד מוסדות, קבוצות או יחידים, אך ציות כאמור מאפיין בדרך כלל את הדמוקרטיה.
2. ציות להליך הדמוקרטי, כגון בחירות, פסיקות והכרעות שיפוטיות (מבלי להתייחס בהכרח לתוכן). גם כאן ייתכנו מצבים של אי-ציות מצד מוסדות, קבוצות או יחידים, אך ציות כאמור מאפיין בדרך כלל את הדמוקרטיה.
3. הפנמת ההליך הדמוקרטי. ככלל, אנו מצפים כי בדמוקרטיות תהיה רמה גבוהה של הפנמת ההליך, שהוא סך כל הנהלים הנחוצים לקיום המשטר הדמוקרטי.
4. מודעות פוליטית ורצון האזרחים (בשיעורים משתנים ממדינה למדינה) להשתתף בעיצוב החיים הציבוריים, באמצעות בחירות ובאמצעים פוליטיים אחרים, כגון חברות או פעילות במפלגות, וכן השתתפות בדפוסי פעילות אחרים כמחאה.
5. שימת דגש על הצורך בכיבוד זכויות הפרט, הקהילה והמיעוטים, ועל חשיבותו.

(ג' ברזילי, "תרבות פוליטית של מדינה מהי?", בתוך: א' יער, ז' שביט (עורכים),

מגמות בחברה הישראלית, האוניברסיטה הפתוחה, 2003)

שאלה



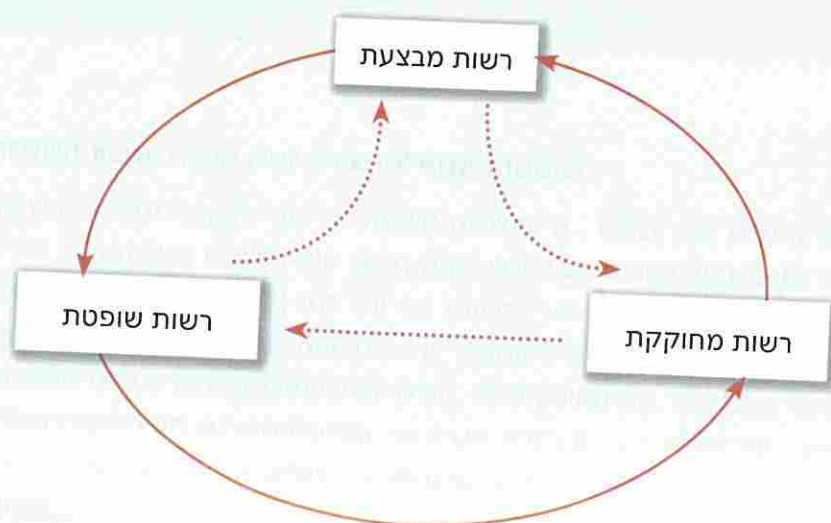
- עיינו בחמשת התנאים הבסיסיים להגדרתה של תרבות פוליטית דמוקרטית המוצגים בקטע, והסבירו: איזו משמעות של המושג "דמוקרטיה" מבטאים ארבעת התנאים הראשונים ואיזו משמעות של המושג "דמוקרטיה" מבטא התנאי החמישי?

פרק 23

עקרון הפרדת רשויות

ממשל של מדינה דמוקרטית בת זמננו פועל באמצעות רשויות אחדות, החולקות ביניהן את כל התפקידים והסמכויות של ניהול המדינה. רשויות הממשל כוללות **רשות מחוקקת** (פרלמנט, בית נבחרים), **רשות מבצעת** (ממשלה), **רשות שופטת** (בתי משפט לסוגיהם) ומוסדות פיקוח למיניהם. יחסי הגומלין ושיתוף הפעולה בין הרשויות הללו חייבים להיות מוסדרים בדרך חוקית וקבועה. המשטר הדמוקרטי מסדיר יחסים אלה על ידי הפרדת רשויות הממשל, שפירושה - **חלוקת כוחות בין הגופים השלטוניים והבטחת ההבחנה בין רשויות השלטון התלויות תלות הדדית והשלכות זו בזו**. כך, למשל, הרשות המבצעת (הממשלה) מוגבלת על ידי הרשות המחוקקת (הפרלמנט) המחוקקת חוקים שעל פיהם הכול נוהגים - כולל הרשות המבצעת. כמו כן, הרשות המחוקקת מפעילה אמצעי פיקוח שונים על הרשות המבצעת. הרשות השופטת פועלת רק על פי החוקים שחוקקה הרשות המחוקקת, אך הרשות השופטת מאזנת ומרסנת את הרשות המחוקקת באמצעות פרשנות שהיא נותנת לחוקים, ובעקבות זאת יכולה הרשות המחוקקת לשנות את החוקים באמצעות תהליך החקיקה המצוי בתחום סמכותה. הרשות השופטת גם מבקרת את החלטות ומעשי הרשות המבצעת במקרים המגיעים לדיון בבתי המשפט.

הפרדת רשויות: ביקורת הדדית ואיזון בין רשויות השלטון



עקרון הפרדת הרשויות במשטר דמוקרטי, אין פירושו הפרדה בלבד. להפך, הפרדת רשויות פירושה איזון עדין ותלות הדדית, והשתתפות כלשהי של כל רשות בפעילות של הרשויות האחרות.

הפרדת הרשויות כאמצעי להגביל את השלטון

רעיון הפרדת הרשויות נוסח לראשונה בידי הפילוסוף והמשפטן הצרפתי מונטסקייה (1689 - 1755) בספרו "רוח החוקים", והוא הציגו בניגוד לריכוז הסמכויות שהיה קיים בימיו בידי השלטון האבסולוטי בצרפת.

בגישתו של מונטסקייה קיימת הבחנה תפקודית בין השלושה: חקיקה, ביצוע ושיפוט - הבאה למנוע ריכוז הכוח המדיני בידי אדם אחד או בידי קבוצה מצומצמת, במטרה למנוע עוצמת יתר של השלטון ולאפשר איזון ופיקוח בין הרשויות:

חופש פוליטי ימצא רק כאשר אין שימוש לרעה בכוח. אך הניסיון המתמיד מוכיח כי כל אדם שהוא בעל כוח, עלול להשתמש בו לרעה ולנצל את סמכותו באורח קיצוני... כדי למנוע ביזוי מסוג זה, יש צורך בכך שרשות אחת תשמש בלם בדרכה של רשות אחרת... אם הסמכות המחוקקת והסמכות המבצעת תינתן בידי איש אחד, או בידי חבר אנשים, אי אפשר שתהא חירות, הואיל ואותו מושל, או חבר אנשים, עלולים לקבל חוקים אכזריים ולבצעם בדרך אכזרית. כן לא תהיה חירות אם הרשות השופטת לא תהיה נפרדת מהרשות המחוקקת ומהרשות המבצעת. אם הרשות השופטת תהיה מאוחדת עם הרשות המחוקקת, החיים והחופש של האזרח יהיו נתונים לעריצות, כי השופט יהיה גם המחוקק. אם הרשות השופטת תהיה קשורה עם הרשות המבצעת, השופט עלול לנהוג באונס ובלחץ. זה יהיה הקץ לחירות אם אותו איש, או אותו גוף, יבצעו את שלוש הסמכויות: יחוקקו חוקים, יבצעו אותם, וגם ישפטו את האיש היחיד.

בהפרדת הרשויות אפשר לראות ביטוי ל"רציונל אנטי מונופולי":

הרציונל שעומד מאחורי הפרדת הגופים השלטוניים... מדובר כאן ברציונל אנטי מונופולי. ריכוז כל סמכויות השלטון בידי אורגן (גוף) אחד יוצר מונופול שגורם גם לחוסר יעילות (מבחינת התוצר השלטוני) וגם לחלוקה מעוותת של משאבים. במילים אחרות, הפיקוח הדמוקרטי התקופתי של האזרחים על הממשל אינו מספיק כדי למנוע מהממשל, המאויש על ידי פרטים שמבקשים לדאוג לאינטרסיהם, לנצל את כוחו לרעה. כדי למנוע ניצול לרעה של כוח השלטון, יש לנקוט אמצעים אנטי מונופוליים... אחד האמצעים האלה הוא פיצול כוח השלטון בין אורגנים (גופים) שונים, המאוישים על ידי פרסונות שונות.

(ע' זלצברגר, "דוקטרינת הפרדת הרשויות ותפקיד היועץ המשפטי לממשלת ישראל", משפטים, ה', 1996, עמ' 155)

שאלה



בררו את פירוש המושג "מונופול" והסבירו באמצעותו איזו בעיה באה לפתור הפרדת הרשויות על פי הקטע?

חשיבותו של עקרון הפרדת הרשויות במשטר דמוקרטי



שאלות



1. מהי מטרתה של הפרדת הרשויות על פי הקטעים שקראתם לעיל? כיצד היא מנומקת?
2. בחרו מכל קטע את המשפט שלפי דעתכם מבטא בצורה הטובה ביותר את הסכנה הצפויה לאזרח ולדמוקרטיה אם לא תתקיים הפרדת רשויות.

"איזונים ובלמים"

עקרון הפרדת הרשויות אין כוונתו להפרדת רשויות מוחלטת, שלפיה על כל רשות להיות עצמאית בתחומה לגמרי. שכן, אם כל רשות תהיה ריבונית לגמרי בתחומה שלה, צפויה סכנה של חוסר תיאום בין הרשויות השונות. המטרה אפוא בהפרדת רשויות היא שכל אחת מרשויות השלטון **לא תפעל באופן עצמאי לגמרי, אלא שכל רשות תהיה תלויה באחרת - תפקח, תיעץ, תרסן ותבלום** את פעולותיה של הרשות האחרת ובדרך זו ייווצר איזון בין הרשויות. במילים אחרות: מדובר ביצירת שיטה של **"איזונים ובלמים"**, ולפיה כל רשות היא עצמאית, אך אינה יכולה לפעול כעולה על רוחה, משום שיש לרשויות האחרות כלים לפקח עליה, לאזן ולבלום אותה. לכן הפרדת רשויות במשטר דמוקרטי מבטאת את הגבלת השלטון.

כמו במדינות דמוקרטיות אחרות, כך גם בישראל - רשויות השלטון העליונות - הכנסת, הממשלה ובתי המשפט - אינן נפרדות לחלוטין זו מזו. הן שלובות, כך שיש ביניהן חפיפות והשלמות, במיוחד כאשר מדובר בהפרדה בין הכנסת לבין הממשלה. הרשויות שלובות זו בזו ואחת משלימה את פעולתה של חברתה, תוך שהן שומרות על איזון של חלוקת סמכויות וכוח שלטוני.

מקובל להבחין בין שני דגמים של הפרדת רשויות - דגם של הפרדת רשויות "נוקשה" ודגם של

הפרדת רשויות "מתונה". הדגם של הפרדת רשויות נוקשה מתקיים בארצות הברית (שבה משטר דמוקרטי-נשיאותי) ועל פיו השילוב והקשר בין הרשות המחוקקת (הקונגרס המורכב משני בתים - בית הנבחרים והסנאט) לרשות המבצעת (הנשיא) הוא קטן. מכאן שהדגש בדגם זה הוא יותר על הפיקוח והריסון מאשר על הצורך בתיאום ויעילות בתפקוד הרשויות. לעומת זאת, בישראל (בעלת משטר דמוקרטי-פרלמנטרי) מתקיים הדגם של הפרדת רשויות קתונה, שבה השילוב והקשר בין הרשות המחוקקת לרשות המבצעת גדול יותר (למשל הממשלה נבחרת מתוך הכנסת, חברי כנסת יכולים גם לשמש כשרים ועוד). מכאן שהדגש הוא יותר על התיאום והיעילות בין הרשויות ופחות על הפיקוח והריסון.

זיקת גומלין, תלות ושילוב ופיקוח הדדי קיימים בין הכנסת לממשלה, בין הכנסת לבתי המשפט, ובין בתי המשפט לממשלה.

בהיבטים אלה של הפרדת הרשויות בישראל נעסוק בפרקים הדנים בסדרי הממשל והמשטר בישראל.

מבט מתוך מקורות ישראל

הפרדת רשויות בעם ישראל בניגוד לריכוזן במונרכיות העתיקות:

עיקרון ההפרדה בין סמכויות בעלות ייעודים שונים מצוי בספר דברים, פרקים טז - יז, לקראת כניסת עם ישראל לארץ ישראל והקמת מסגרות מדיניות משל עצמו. בפרשת שופטים מעמידה התורה ארבע סוגי סמכות, כשלכל אחד מהם תפקיד וייעוד שונים: **שופטים, כוהנים, מלך ונביא**. אלוהי, מדגישה התורה את הממד האנושי של כל אחת מן הסמכויות הללו. היא מעניקה לכל אחת מצורות ההנהגה סמכות רבה, אך היא גם מגבילה סמכות זו בהעמידה באותה המישורת סמכויות אחרות שוות ערך ומעמד המשיקות להן בתחומי אחריות. על סמכויות או צורות הנהגה אלו, כותב חוקר המשפט העברי זרח ורהפטיג:

אם יש להסיק מסקנה מצורות השלטון שבכל ימי עצמאותנו בימי קדם, הרי היא שהעם לא ראה בעין יפה ריכוז יתר של שלטון ביד אחת: 'רב לכם, רב לכם כתר מלוכה' - הולך ונשנה בוויכוחי שלטון. יש חלוקה ברורה בין שלטון מדיני ושלטון רוחני, מלך ונביא, מלך וכהן, מלכות וסנהדרין. החלוקה משמשת גם לאיזון בין מוסדות השלטון וגם לביקורת עליו.

(זרח ורהפטיג, בין דמוקרטיה ויהדות, מתוך הספר "המדינה בהגות יהודית" (עורך: ד"ר אריה סטריקובסקי), הוצאת משרד החינוך והתרבות, אגף לתרבות תורנית, ירושלים, תשמ"ח)

על חלוקת תחומי האחריות והסמכות השלטונית של נושאי משרות שונים כותב גם החוקר סטיוארט כהן:

המקורות היהודיים מתארים את חלוקת העוצמה המדינית בין שלושה שותפים לסמכות השלטונית: התורה, הכהונה והמלכות. לכל אחד מהם זכויות משלו, ומעמד מוגדר במערכת החקיקה. התורה היא הכלי שבאמצעותו מועברים חוקי האל לישראל, מוגדרים ומפורשים; הכהונה היא אמצעי הקשר בין האל והעדה, הכלי המאפשר את המגע המתמיד וההדוק ביניהם; למלכות הואצלה הסמכות לטפל בחיי היום יום של העדה, והיא שאחראית לבניית היחסים האזרחיים ולהסדרתם לפי תנאי הברית הנזכרים בחוקה שניתנה משמים. לכל אחד מהם תחום אחריות מוגדר.

(ס' כהן, מושג שלושת הכתרים: מקומו במחשבה המדינית והשלכותיו על חקר ההיסטוריה החוקתית היהודית, המרכז הירושלמי לענייני ציבור, מתוך: "מחשבות על דמוקרטיה" (עורכים: ב' פורת, א' רביצקי), המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2010)

לאורך כל ההיסטוריה היהודית חולקו הסמכויות והעוצמה בין שלושה גורמים המכונים במסורת "כתרים": כתר התורה, כתר הכהונה וכתר המלכות. בין כתרים אלה התקיימו אמנם מאבקי עוצמה, והיו זמנים שבהם היה אחד מהם חזק מרעהו, אבל כל שלושה ובמיוחד כתר התורה וכתר המלכות תמיד השתתפו באופן פעיל בהנהגה של כל קיבוץ יהודי. עצם ההפרדה (חלוקת הסמכויות והעוצמה) מקבל ביטוי במקורות יהודיים, אבל ברור שאין מדובר בהפרדה בין הרשויות במתכונת הדמוקרטיה המודרנית שהרי כל ה"כתרים" כפופים לדין הדתי. זאת ועוד, בהגות הדתית ישנן גם עמדות בדבר האחדות הרצויה בין התפקידים של הנהגה רוחנית ופוליטית במסגרת אחת. כך, למשל, כתב הרב אליעזר ולדנברג על המצב הרצוי: "ריכוז השלטון התורני והמדיני בידי אישיות מרכזית אחת כשעל ידו נמצאים שני המוסדות העליונים: בית המחוקקים מורכב מחברי חכמים שליטי התורה החוקקים במשענותם חוקי המדינה... ובית ועד ליודעי בינה - לעתים מורכב מחבר יועצים מדיניים שיד להם בהנהגת פנים וחוץ ובאסטרטגיה" (הרב אליעזר ולדנברג, הלכות מדינה, ג, תשט"ו, עמ' ד-ה).



1. שופט, כוהן, מלך ונביא - מה תפקידה וייעודה של כל סמכות הנהגתית? כיצד מגבילה או מאזנת כל סמכות את זולתה?
2. "שופטים ושוטרים תיתן לך בכל שעריך" (דברים טז, 18): מה תפקידם של השופטים ומה תפקידם של השוטרים? כיצד מבטאת חלוקת הסמכויות ביניהם את עקרון הפרדת הרשויות?
3. הבהירו: במה דומה ובמה שונה עקרון הפרדת הרשויות במקורות ישראל לעומת הדמוקרטיה המודרנית?

ביקורת על הרשות המבצעת והגבלת שלטונה הם נושאים מרכזיים בהבנת אורח החיים במדינה דמוקרטית.

בידיה של הרשות המבצעת מרוכזת עוצמה רבה. כל רשות מבצעת בכל מדינה מחזיקה בידיה כוח עצום, הכולל שליטה על הזרמת הכספים במדינה, על מתן השירותים לאזרח, על כוחות המשטרה והצבא ועל מקורות ידע (ידע מקנה כוח רב). וכדי שעוצמה זו לא תנוצל לרעה, יש הכרח לבלום את כוחה של הרשות המבצעת, לרסן אותו ולפקח עליו.

מנקודת המבט של העיקרון הדמוקרטי, כל אחת מרשויות המדינה עומדת תחת ביקורת, ובפרט הרשות המבצעת. מטרת הביקורת והפעלת אמצעי הפיקוח היא לבדוק אם כל הפעולות של רשויות המדינה מתנהלות בהתאם לחוקים, ושבפעולותיהן אינן חורגות מהתקציב ומהסמכויות שניתנו להן. עצם קיומם של אמצעי פיקוח וביקורת, יש בהם כדי להרתיע מפני פעולות לא חוקיות ולא יעילות.



• כיצד מתארת הקריקטורה את העיקרון של הגבלת השלטון?





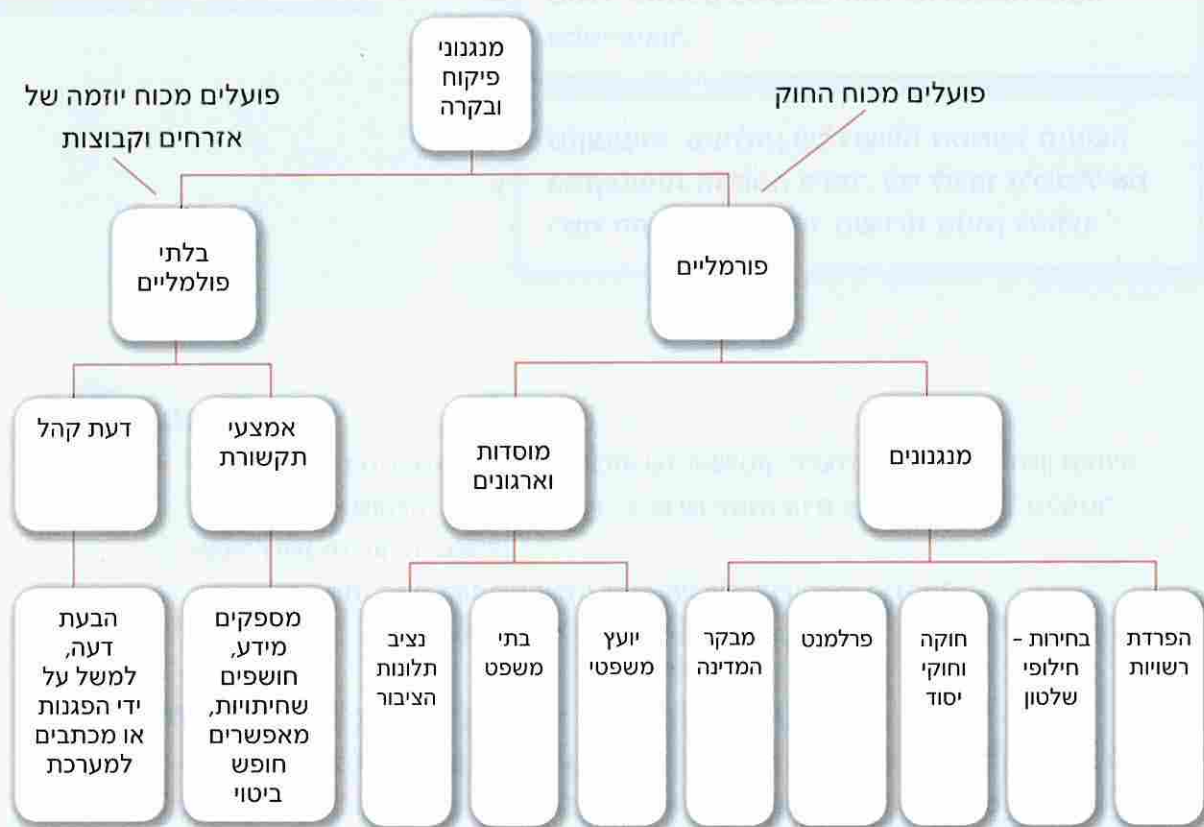
שאלה ?

באמרות שונות מתבטא חשש כבד מכוחו של השלטון: "השלטון משחית ושלטון מוחלט משחית באופן מוחלט" (הלורד אקטון), "כיוון שנתמנה אדם פְּרָנָס על הציבור מלמטה, נעשה רשע מלמעלה" (חד"ל). איזו תפיסה מתבטאת באמרות אלה? האם אין בהן, לדעתכם, הגזמה?

א. סוגים שונים של פיקוח, ביקורת והגבלת השלטון

במדינה הדמוקרטית קיימים דפוסים ומנגנונים שונים שהוקמו לשם פיקוח, ביקורת והגבלת השלטון. שני הסוגים העיקריים מביניהם הם המוסדיים-פורמליים והמוסדיים הבלתי-פורמליים. **מנגנונים מוסדיים פורמליים של פיקוח, ביקורת והגבלת השלטון:** פיקוח וביקורת הנעשים באמצעות מנגנונים ומוסדות שתפקידם וסמכותם כמפקחים וכמבקרים על רשויות השלטון מוגדר בחוק, כמו: הפרלמנט, שבפניו אחראית הממשלה ויש בו נציגות של מפלגות המהוות אופוזיציה למפלגות הנמצאות בשלטון, בתי המשפט, מבקר המדינה ונציב תלונות הציבור, וכן בעלי תפקידים ממלכתיים ומנהליים מרכזים, כמו נגיד בנק ישראל, היועץ המשפטי לממשלה והחשב הכללי במשרד האוצר. כמו כן אפשר לכלול בסוג זה של הגבלת השלטון את הדרכים של הבחירות והאפשרות לחילופי שלטון, את הפרדת הרשויות, ואת החוקה.

מנגנונים בלתי פורמליים של פיקוח, ביקורת והגבלת השלטון: פיקוח וביקורת הנעשים על ידי גופים, אזרחים או קבוצות, כמו ארגונים אזרחיים שונים וכמו הביקורת באמצעי התקשורת. הביקורת הבלתי פורמלית אינה מוגדרת בחוק והיא שייכת לחופש הבעת הדעה של כל אחד מהאזרחים (הזכות להפגין, לחתום על עצומות ועוד). לרשות צד זה עומדת התקשורת ככלי אשר תפקידו לא רק להביא מידע לציבור, אלא גם להפעיל את הביקורת היזומה שלו. אמצעי התקשורת ממלאים תפקיד חשוב בנושא ביקורת השלטון, לכן לעתים מתארים את אמצעי התקשורת ההמוניים כ"כלב השמירה של הדמוקרטיה". התקשורת חייבת, לפי תפיסה זו, לבקר את השלטון, לפקח על מעשיו ולהוקיע כל חריגה מסמכויותיו. תפקידים אלה מתבצעים באמצעות דיווחים עובדתיים על אירועים, הערכה, פרשנויות ותחקירים, שתכליתם להפנות זרקורים אל תהליכים חברתיים, כלכליים, מדיניים וביטחוניים, במטרה למנוע טעויות ושרירות של מוקדי הכוח השלטוניים.



• מספרם של מנגנוני הפיקוח, הביקורת והגבלת השלטון הוא גדול למדי.
מה אפשר להסיק מכך על מהותו של המשטר הדמוקרטי?
חוו דעתכם: האם אין באמצעי פיקוח וביקורת רבים מדי כדי לפגוע בתפקודו היעיל של השלטון במדינה?

ב. מנגנונים ומוסדות פורמליים של פיקוח, ביקורת והגבלת השלטון

כפי שנלמד בפרקים הקודמים, עקרונות הדמוקרטיה – הפרדת הרשויות, שלטון החוק וזכויות האדם והאזרח מהווים אמצעים יעילים לאזן ולהגביל את עוצמת השלטון, ותורמים להבטחת ביטחון וחירותו של האזרח ולהתנהלות התקינה של החברה והמדינה. בפרק שלפנינו נתייחס למנגנונים ולמוסדות נוספים, המוגדרים "פורמליים".

חוקה

החוקה היא מערכת של חוקי יסוד הקובעים את המבנה, את הסמכויות, את יחסי הגומלין ואת תחומי פעולותיהם של מוסדות השלטון. החוקה מביעה את רוח העם ואת אופייה ודמותה של המדינה. מקובל להבחין בין **חוקה בלתי כתובה** ("חוקה מאטריאלית") לבין **חוקה כתובה** ("חוקה פורמלית"). החוקה האמריקאית נחשבת כאב טיפוס לחוקה דמוקרטית כתובה ו"החוקה הבריטית" נחשבת כאב טיפוס לחוקה דמוקרטית בלתי כתובה.

חוקה במובנה המאטריאלי פירושה אוסף של חוקים "רגילים" שהתקבלו בתהליכי החקיקה הרגילים בפרלמנט, כללי יסוד הקובעים את יסודות השלטון וזכויות הפרט, נוהגים משפטיים, פסקי דין שקבעו הלכות עקרוניות בתחום תפקודו של השלטון וסמכויותיו ובתחום חירויות האדם והאזרח. חוקה במובנה הפורמלי פירושה תעודה או מסמך כתוב, שנחקק בדרך כלל על ידי אספה מְכַוֶּנֶת (אספה מייסדת), שכונסה במיוחד לשם כתיבת החוקה. לחוקה זו מעמד עליון. מעמדה העליון של החוקה מובטח בכך שכל חוק שנחקק על ידי בית המחוקקים חייב להיות בהתאם לרוח החוקה ולתוכנה. מעמדה העליון של החוקה מתבטא גם בכך שקשה לשנות את סעיפיה, אלא אם יש רוב של שני שלישים או שלושה רבעים מכלל חברי בית המחוקקים, שהסכימו לתיקון או לשינוי (הרוב הנדרש שונה ממדינה למדינה).

תפקיד מרכזי אחד שיש לחוקה הוא ריסון מרכזי הכוח במדינה והגבלתם. לפרלמנט, לממשלה ולשאר הרשויות אין חופש פעולה מוחלט, והם חייבים לפעול בתוך המסגרת שמתווה להם החוקה, לפי יעדיה וכוונותיה.

תפקיד מרכזי אחר שיש לחוקה הוא שמירת הרציפות והקביעות של מוסדות השלטון, שכן לא מתאפשרים שינויים מהותיים ביסודות השלטון. הרוב השליט במדינה אינו יכול לשנות לפי רצונו את מוסדות השלטון במדינה או את מערכת היחסים ביניהם, ומובטח שתישמר רציפות. עוד תפקיד מרכזי שיש לחוקה הוא השמירה על זכויות הפרט, שכן קיומה בפועל ומעמדה העליון יכולים להבטיח לכל פרט במדינה שריון של זכויות, בלי חשש שהשלטון יבצע בהן שינויים שרירותיים. אפשר לסכם ולומר, שהחוקה היא השלד שעליו בנויים כל מערכי החוק והשלטון של המדינה. בחוזקו של השלד ובשלמותו, וכן בגמישותו וביכולתו להתאים את עצמו לשינויים, תלוי מקור כוחם – ומגבלת כוחם – של מוסדות המדינה. בשלד זה תלויים גם זכויותיהם של האזרחים במדינה וטיב היחסים בינם לבין השלטון.



פרופ' בנימין אקצין דימה את החוקה למנעול:

אפשר לדמות את החוקה למעין מנעול של דלת דירה... אם נשתמש בדימוי זה, הרי המנעול לא יוכל למנוע פריצת הדלת על ידי שודד שגמר בדעתו לפרוץ אותה... מאידך, אם עניין לנו עם אנשים ישרים בלבד, שאין לחשוש מכל ניסיון מצדם לפלוש לדירת הזולת, אין צורך כלל באמצעי זהירות ששמו מנעול. תועלת המנעול היא בכך שהוא מהווה גורם מעכב ומרתיע נוסף לגבי בני אדם בינוניים, שבדרך כלל נוהגים הם לציית לסדרים המקובלים כשהם מלווים אמצעי שמירה יעילים... אך בהיעדר אמצעי שמירה ונוכח האפשרות הקלה הניתנת להם לשפר את מצבם על חשבון הזולת, ייתכן שלא יתגברו על הפיתוי לנצל אפשרות זו.

(אקצין ב', תורת המשטרים, הוצאת אקדמון, 1966)

- א. מה הם פרטי המשל העולים מן הקטע? לאיזו מסקנה מגיע המחבר?
- ב. **שקלו והסיקו:** מי הם הנמשלים? (תנו דעתכם למרכיבים השונים של המושג "חוקה", וכיצד ממלא כל מרכיב את התפקיד באיזון ובהגבלה של השלטון ובמניעת שימוש לרעה בכוח השלטון).

בחירות דמוקרטיות

בחירות במדינה דמוקרטית הן הדרך הפורמלית המובהקת ביותר שבאמצעותה האזרחים יכולים להשפיע על קבלת ההחלטות במדינה. בחירות מתבססות על עקרון ריבונות העם, שכן בתפיסה הדמוקרטית, האזרחים הם למעשה בעלי הזכות לקבוע את אורח חייהם, אך מטעמים מעשיים הם מעניקים כוח זה לגופים נבחרים, אשר אמורים לפעול לטובת כלל אזרחי המדינה. בחירות, המאפשרות את החלפת השלטון, הן הכלי החזק ביותר שבאמצעותו אזרחי המדינה יכולים לומר כי אינם מרוצים מן השלטון, וכי קבוצת האנשים המנהלת את ענייני המדינה אינה דואגת באופן הראוי לצורכיהם של כלל האזרחים ובהתאם לכוונותיהם.

אופוזיציה פרלמנטרית

אופוזיציה (מלטינית: אופוזיטו - עמידה כנגד) היא כינוי לדרך פעולה או להתארגנות המתבטאת בהשמעת ביקורת ובהבעת התנגדות למה שאין מסכימים עימו. אופוזיציה פרלמנטרית פירושה הסיעות המיוצגות בפרלמנט והמתנגדות לממשלה (לעומת הקואליציה המורכבת מהסיעות המיוצגות והתומכות בממשלה).

אופוזיציה היא אחד מסימני ההיכר של כל משטר דמוקרטי, והיא הערובה ליכולת להחליף את השלטון, שכן המשטר הדמוקרטי מבוסס על האפשרות של הציבור להחליף את השלטון. לאופוזיציה יש אפוא שליחות לאומית - לבטא את עמדות שולחיה (בוחריה) ולשמש אלטרנטיבה (חלופה) לממשלה הקיימת (אף שהאופוזיציה יכולה להיות מפולגת ואז אין בכוחה להוות אלטרנטיבה), וכן להביע התנגדות לממשלה וביקורת על מדיניותה.

האופוזיציה מבקרת את הממשלה, מצביעה על מחדליה ועל משגיה, ומתרעה מפני תוצאות של

מדיניות הממשלה, שהן לדעתה שליליות או מסוכנות. הוויכוח המתמיד של האופוזיציה עם הממשלה מוצא את ביטוי בהצבעות פרלמנטריות. כמובן, סיעות האופוזיציה מצביעות לרוב נגד תקציב המדינה המוגש לכנסת על ידי הממשלה, משום שתקציב המדינה, יותר מכל דבר אחר, מבטא את מדיניותה, את תכניתה ואת עמדותיה של הממשלה בכל תחומי החיים הממלכתיים, המשקיים והחברתיים. האופוזיציה מנהלת ויכוח מתמיד עם הרוב הקואליציוני ועם הממשלה לא רק מעל בימת הכנסת, אלא גם בציבור. דעותיה של האופוזיציה, כפי שהן מובעות בישיבות הכנסת ובדיוניה, משתקפות בדיווחי העיתונים ובשאר כלי התקשורת. אף מחוץ לדיונים בכנסת האופוזיציה מעוניינת שדבריה יובאו לידיעת הציבור.

סיעות האופוזיציה אינן חייבות לפעול כגוף אחד כמו סיעות הקואליציה; כל אחת מהן יכולה לפעול גם בנפרד.



קואליציה



אופוזיציה



1. אילו עקרונות דמוקרטיים באים לידי ביטוי בפעולותיה של האופוזיציה?
2. מבין תפקידיה השונים של האופוזיציה, מהו לדעתכם התפקיד החשוב ביותר?

מבקר המדינה

במדינות הדמוקרטיות פועל מוסד ביקורת המדינה כמוסד ממלכתי, בלתי תלוי ברשות המבצעת ותפקידו לקיים ביקורת שוטפת על רשויות המדינה.

הביקורת שמבצע מבקר המדינה מכסה תחומים שונים והיא מסוגים רבים – תקציבית, חשבונאית, מצד היעילות או מצד טוהר המידות (או לפי סיווג אחר), לדוגמה: ביקורת בתחום הכלכלי, הכוללת ניהול הכספים וחוקיות של הנהלת החשבונות, וכן את אופן החזקת הכספים ושמירת הרכוש; ביקורת בתחום האיכותי, הכוללת את התנהלות הגוף המבוקר בחיסכון וביעילות; וביקורת בתחום טוהר המידות, הכוללת בדיקה שמא נעשו מעילות, מינויים בלתי חוקיים וכדומה.

מקובל במדינות הדמוקרטיות שמבקר המדינה מפרסם דוחות על פעולות הביקורת ועל ממצאיה. דוחות הביקורת מתפרסמים בתקשורת ומובאים לידיעת הציבור, ונדונים גם בפרלמנט, במסגרת תפקידי הפיקוח שהוא מקיים על הרשות המבצעת. במדינת ישראל פועל מוסד מבקר המדינה על פי **חוק יסוד: מבקר המדינה**.

נציב תלונות הציבור

במדינות הדמוקרטיות פועל במקביל למבקר המדינה גם נציב תלונות הציבור (אומבדסמן), המטפל בתלונות של אזרחים נגד רשויות השלטון, אם הם סבורים שנפגעו ישירות ממעשה או ממחדל של אחד מגופי השלטון, כמו זלזול מצד פקידים, חוסר התייחסות מצדם, אפליה, קיפוח, או הערמת קשיים שלא לצורך. במדינת ישראל מבקר המדינה מכהן גם כנציב תלונות הציבור.



1. מהי החשיבות של אי-תלות מוסד ביקורת המדינה ונציבות תלונות הציבור ברשות המבצעת?
2. האם יש, לדעתכם, יתרונות בעובדה שמבקר המדינה משמש גם כנציב תלונות הציבור? האם רצוי, לדעתכם, להפריד בין שני התפקידים לשני גופים עצמאיים?

פיקוח וביקורת של שני בעלי תפקידים מחלתיים: נגיד בנק ישראל והיועץ המשפטי לממשלה

נגיד בנק ישראל משמש מנהל בנק ישראל. בנק ישראל ממלא תפקידים שונים, כמו ניהול חשבונותיה הכספיים של ממשלת ישראל, ניהול מטבע החוץ של המדינה, פיקוח על הבנקים המסחריים במדינה והסדרת ערכו של המטבע (ערך הכסף) בישראל. נגיד בנק ישראל משמש גם יועץ כלכלי של ממשלת ישראל, ובמסגרת תפקידו הוא נדרש לבקר את המדיניות הכלכלית של הממשלה ולהתריע על פעולות כלכליות של הממשלה, העלולות לדעתו לפגוע ביציבות הכלכלית.

היועץ המשפטי לממשלה עומד בראש מערכת התביעה המשפטית של המדינה, ובמסגרת תפקידו כיועץ משפטי לממשלת ישראל הוא אחראי להיבטים המשפטיים של הצעות חוק שיוזמת הממשלה, ולמתן שירותי ייעוץ משפטיים לממשלה. הוא ממלא גם תפקיד של פיקוח וביקורת על פעולות הממשלה – מתפקידו לבחון אם הממשלה פועלת על פי החוק ולמנוע מהממשלה לחרוג מן החוק. (התייחסות נרחבת לתפקידיו של היועץ המשפטי לממשלה ראו בחלק ה, פרק 34 – "הרשות המבצעת – הממשלה".)



- **חוו דעתכם:** האם יש מכשלה בעובדה שנגיד בנק ישראל והיועץ המשפטי לממשלה משמשים בד בבד הן כיועצים של ממשלת ישראל ופועלים ישירות עם רשויות השלטון במדינה, והן כממלאי תפקיד של פיקוח וביקורת על פעולות הממשלה?

פרק 25

גבולות בדמוקרטיה

אף שערכי היסוד הדמוקרטיים מאפשרים חופש התארגנות, חופש ביטוי, חופש תנועה והפגנה ועוד, נדרשת המדינה להחליט מהו **הגבול** שהיא רוצה להציב לכל ערך ומהו הגבול שהיא מבקשת להעביר בין הערכים השונים. במקרים מיוחדים של סכנה לפגיעה בביטחון המדינה ובשלום הציבור, ישנה הצדקה עקרונית להגבלת התארגנות או להגבלת חופש הביטוי, כדי לא לאפשר לכוחות אנטי דמוקרטיים, או כאלה העלולים לסכן את המדינה, לפעול במסווה של ערכי הדמוקרטיה. אולם, האם אין בכך סכנה לפגיעה שרירותית של השלטון בחירויות הפרט? כיצד ייקבע הגבול בין שמירה על הדמוקרטיה לבין שימוש באמצעי הגבלה שונים נגד גורמים העלולים לסכן את המדינה?

זכות הדמוקרטיה להגן על עצמה

מדינה דמוקרטית עלולה למצוא את עצמה במצבים שבהם היא נאלצת להגן על עצמה מפני איום על אופייה הדמוקרטי ונאלצת לשמור על שלומה ועל ביטחונה הפיזי של המדינה. בקהילה הבינלאומית מוכרת ככלל זכותה של מדינה לאחוז באמצעים יוצאי דופן כדי **להתגונן** מפני חתירה פנימית תחת יסודות המשטר או מפני איום על עצמאותה של המדינה. במרבית המקרים הבינלאומיים הדנות בזכויות האדם כלולות הוראות שונות, המאפשרות למדינה החתומה על האמנה לשנות סדרי שלטון ומשפט באופן זמני, להשעות ולהגביל חלק מזכויות האדם והאזרח, כאשר נשקף איום אמיתי ומוחשי לעצמאות המדינה או למשטר החוקי השורר בה. גישה זו, בדבר זכותה של המדינה לאחוז באמצעים יוצאי דופן כדי להבטיח את המשך קיומה, היא **גישת "הדמוקרטיה המתגוננת"**, ולפיה ראוי להעדיף להקריב חלק מן ההגנה על כללי שלטון החוק וערכי הדמוקרטיה אם הדבר מבטיח הגנה טובה ויעילה יותר על המערכת הקיימת. זהו ויתור על חלק מכללי הדמוקרטיה כדי לשמור על הדמוקרטיה. הנקודה שבה מתקיים השקלול בין צורכי החברה לצורכי הפרט היא נקודת האיזון. מציאת נקודת האיזון וההקפדה כי ההגבלות מנימוקי שלום הציבור וביטחון הציבור לא יפגעו באופן אנוש בזכויות הפרט ובחירויותיו הן מאמות המידה האמיתיות להערכת המערכת הפוליטית המוגדרת כ"דמוקרטיה".

את מדינת ישראל אפשר להגדיר כ"דמוקרטיה מתגוננת", אולם היא אינה המדינה היחידה מקרב המדינות הדמוקרטיות המפעילה ומקיימת גבולות בדמוקרטיה, כדי להגביל קבוצות אנטי דמוקרטיות או כדי לצמצם סכנות של פגיעה בביטחון המדינה. כך, למשל, בשנת 1970 הפעילה קנדה את "חוקי המלחמה" של 1942 כדי לדכא את ארגון הטרור "החזית לשחרור קוובק". גרמניה ערכה בשנת 1977 שינויי חקיקה דרקוניים לאחר פעולות טרור פנימיות של קבוצות אנארכיסטיות. איטליה נהגה באותו האופן לאחר שארגון "הבריגדות האדומות" חטף ורצח ראש ממשלה לשעבר ב-1978. גם צרפת ערכה שינויים דרסטיים בחקיקה כדי להתמודד עם טרור שאיים על ריבונותה ב-1985, כאשר התפוצצו פצצות בלב פריז. גם ארצות הברית החלה לנקוט גישה דומה לאחר פעולות הטרור ב"מגדלי התאומים" ב-11 בספטמבר 2001.

דמוקרטיה מתגוננת בישראל

מתוך חשש מפני איומים אפשריים על עצם הדמוקרטיה, סכנות של פגיעה בביטחון המדינה ובשלום הציבור, וגם מתוך השאיפה לשמור על צביונה המיוחד של מדינת ישראל כמדינה יהודית, מופעלים בישראל אמצעים ומנגנונים שונים של "דמוקרטיה מתגוננת", אבל מתוך שאיפה לא להשתמש בהם באופן חריף וקיצוני מדי.

1. איסור על מעשי "המרדה" לפי חוק העונשין (פרק ח: פגיעות בסדרי המשטר והחברה)

133. מעשי המרדה
העושה מעשה לשם המרדה, או מנסה, מכין עצמו או קושר קשר עם חברו לעשות מעשה כאמור, דינו - מאסר חמש שנים.

134. פרסומי המרדה
(א) המפרסם, מדפיס, או משעתק פרסום ויש בו כדי להמריד, דינו - מאסר חמש שנים והפרסום יחולט.
(ב) המייבא פרסום שיש בו כדי להמריד, דינו - מאסר חמש שנים והפרסום יחולט.
(ג) המחזיק, ללא הצדק כדין, פרסום שיש בו כדי להמריד, דינו - מאסר שנה אחת והפרסום יחולט.

135. סייגים לאישום ולהרשעה
(א) לא תוגש תביעה פלילית על עבירה אלא תוך שישה חודשים מיום שנעברה, ולא ייתבע אדם לדין על עבירה כאמור אלא בהסכמת היועץ המשפטי לממשלה בכתב.
(ב) לא יורשע אדם בעבירה לפי סעיפים 133 או 134 על פי עד אחד באין סיוע לעדותו.

136. המרדה - מהי
לענין סימן זה, "להמריד" הוא אחת מאלה:
(1) להביא לידי שנאה, בוז או אי נאמנות למדינה או לרשויות השלטון או המשפט שלה שהוקמו כדין.
(2) להסית או לגרות את יושבי הארץ שינסו להשיג, בדרכים לא כשרות, שינוי של דבר שיסודו בדין.
(3) לעורר אי-רצון או מורת רוח בקרב יושבי הארץ.
(4) לעורר מַדְנִים ואיבה בין חלקים שונים של האוכלוסין.



1. האם לדעתכם יש באיסור על מעשי "המרדה" כדי להגן על הדמוקרטיה הישראלית? מפני מי?
2. כיצד מבטא איסור ההמרדה את אופייה של הדמוקרטיה בישראל כ"דמוקרטיה מתגוננת"?

2. אפשרות לפסול רשימות או מועמדים לכנסת

בחוקה של גרמניה יש סעיף הפוסל את החוקיות של מפלגות "המבקשות לפגוע או להרוס את הבסיס של המשטר הדמוקרטי או לסכן את קיומה של גרמניה". גרמניה נזקקה לסעיף זה כדי לחסום את כניסתן של מפלגות נאצי-נאציות לפרלמנט. גם ספרד, לדוגמה, חוקקה חוק, הפוסל מפלגה התומכת בטרור.

בישראל, על פי **חוק יסוד: הכנסת וחוק המפלגות**, מפלגה לא תירשם ולא תשתתף בבחירות לכנסת ולא יהיה אדם מועמד בבחירות לכנסת, **"אם יש במטרותיה או במעשיה של הרשימה או במעשיו של האדם, לפי העניין, במפורש או במשתמע, אחד מאלה: (1) שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית; (2) הסתה לגזענות; (3) תמיכה במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל"**. וחוק המפלגות מוסיף: **"יסוד סביר למסקנה כי המפלגה תשמש מסווה לפעולות בלתי חוקיות"**.

מבחינה עקרונית ברור שדמוקרטיה רשאית להגן על עצמה מפני אלה המבקשים להורסה, ומדינה זכאית שלא להרשות ייצוג למי שמבקשים להחריבה. בפועל, מתי מותר להשתמש בסמכות הקיצונית של פסילה? לפי הגישה הרווחת בישראל, רק כאשר מוכח, שקיימת סכנה לדמוקרטיה ולקיומה של ישראל, או שמדובר בהסתה לגזענות. אבל מקובל לטעון שאין די בכך שהרשימה או המועמד אמרו או אומרים דברים מקוממים, אלא דרוש משהו הרבה יותר מוחשי – איום אפשרי על יסודות חיינו הדמוקרטיים. נשיא בית המשפט העליון לשעבר, אהרון ברק, ניסח זאת כך: רק "אפשרות סבירה", ולא דווקא "סכנה קרובה וודאית", מאפשרת פסילת רשימות. על ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ועל בית המשפט העליון לבחון לא רק את אירועי העבר, אלא גם את הסתברותם של אירועים הטמונים בחיק העתיד. הפסילה אינה צריכה לבוא כעונש, אלא כדי למנוע סכנה. היא המוצא האחרון, ולא הראשון; רק כאשר מוכח אפשרות סבירה שהמדינה, המשטר הדמוקרטי ואיסור ההסתה לגזענות ייפגעו עקב אישור הרשימה או המועמד, רק אז אפשר להשתמש בנשק הקיצוני הזה.



• חוו דעתכם על הטענה שפסילת רשימה ומועמדים לכנסת היא אמצעי קיצוני ביותר בדמוקרטיה.

מה משמעותה של הקביעה שפסילה צריכה להיות המוצא האחרון בלבד?

3. ביטחון המדינה ודמוקרטיה

לביטחון המדינה – בהיותו תנאי לקיום, נדרשת לעיתים קדימות ביחס לאינטרסים ולערכים אחרים. אולם התנאים המיוחדים של מדינת ישראל עלולים לעודד גישה קיצונית, המייחסת לאינטרס הביטחוני עדיפות על אינטרסים וערכים אחרים, כמו שלטון החוק, זכויות אדם ואזרח, ללא הכרח וללא הצדקה מספקת, והבעיה טמונה הן במישור המשפטי והן במישור הערכי.

מהי הדרך להתמודד עם הבעיה הזאת? כיצד אפשר לשרת את הביטחון הלאומי באופן שיישמרו אינטרסים אחרים? בחוקות של מדינות דמוקרטיות ובאמנות בינלאומיות יש סעיפים המתירים לפגוע בחירויות יסוד בעתות חירום ומלחמה כדי להגן על ביטחונה של המדינה. ישראל, לעומת מדינות

דמוקרטיה אחרות, חיה מאז היווסדה בצל איום ביטחוני בלתי פוסק על קיומה, ומכאן הצורך בנקיטת אמצעים מתאימים של דמוקרטיה מתגוננת, כמו:

מעצר מנהלי – אחזקת אדם במעצר על סמך חשדות בלבד וללא הגשת כתב אישום. מעצר זה מתבצע ללא משפט, ללא שהוכח כי האדם ביצע מעשה בלתי חוקי. זהו למעשה **מעצר מניעתי** המתבצע כדי למנוע סכנה לביטחון המדינה.

על פי המשפט הבינלאומי, מעצר כזה יכול להיחשב לחוקי בנסיבות מסוימות, אך בשל הפגיעה הקשה בזכויות להליך משפטי הוגן הקיימת בהפעלתו של אמצעי זה, ונוכח הסכנה הברורה לניצולו לרעה, הציב המשפט הבינלאומי הגבלות נוקשות על יישומו.

מעצר מנהלי בישראל מבוצע כיום על פי חוק סמכויות לשעת חירום (מעצרים) משנת 1979 (שהחליף את ההסדר בנוגע למעצר המנהלי שנקבע בתקנות ההגנה המנדטוריות הבריטיות – שהוכנסו לחוק הישראלי). החוק מסמך את שר הביטחון לעצור אדם במעצר מנהלי לתקופה שלא תעלה על חצי שנה ומאפשר הארכה של צו המעצר בחצי שנה נוספת בכל פעם, ללא הגבלה על מספר ההארכות. עם זאת, החוק נותן לעציר הגנות ביחס לתדירות הביקורת השיפוטית על מעצרו המנהלי: המעצר המנהלי כפוף לביקורת שיפוטית, ניתן לערער על החלטת השופט המחוזי המאשר אותה ותקופת המעצר מוגבלת וניתנת להארכה רק באישור שופט.

צנזורה – פירושה איסור מטעם השלטונות לפרסם דברים (צנזור – בלטינית: מעריך, משגיח). על פי תקנות ההגנה המנדטוריות, מוטלת חובה על כל עיתון להעביר לצנזורה כל חומר הנועד לפרסום והעוסק בענייני ביטחונה של ישראל. לצנזור, שהוא קצין בכיר בצה"ל, יש סמכות לפסול דברים לפרסום, בשלמותם או בחלקם, אם יש לדעתו דבר העלול לפגוע "בהגנתה של ישראל או בשלומה של הציבור או בסדר הציבורי".

חרף העובדה שהיסוד החוקי של הצנזורה הצבאית מושתת על תקנות ההגנה מימי השלטון הבריטי המנדטורי, והצנזור הוא ריבוני בהחלטותיו, הרי בישראל היא פועלת על פי הסכם בין ועדת עורכי העיתונים לבין שלטונות צה"ל. בין השאר מוסכם עליהם כי "מטרת הצנזורה היא למנוע פרסום אינפורמציה ביטחונית, העשויה להועיל לאויב או להזיק להגנת המדינה", וכמו כן – "אין הצנזורה חלה על עניינים פוליטיים, או על דעות, או על פרשנות, או על הערכות ועל כל עניין שהוא, פרט לאינפורמציה ביטחונית".

בשנת 1988 עתר עיתון "העיר" נגד הגבלות שהוטלו עליו על ידי הצנזורה, ובג"ץ קבע בפסק דינו כי חובת הצנזור היא לפעול בסבירות, תוך מתן משקל סביר לערכים המתנגשים, חופש הפרסום והזכות לדעת מצד אחד ושמירת הביטחון מצד שני:

כמובן, הדמוקרטיה רשאית וחייבת להגן על עצמה. ללא ביטחון לא תיכון המדינה הדמוקרטית. עם זאת, אין לשכוח כי ביטחון אינו רק צבא. גם דמוקרטיה היא ביטחון. כוחנו אנו בעוצמתנו המוסרית ובדבקותנו בעקרונות הדמוקרטיה, דווקא כאשר הסכנה רבה סביבנו. אכן, ביטחון אינו מטרה בפני עצמה. ביטחון הוא אמצעי. המטרה היא המשטר הדמוקרטי, שהוא משטר העם המגשים את חירויות הפרט. בין חירויות אלו תופסת מקום נכבד חירות הביטוי. על כן, יש לעשות הכול כדי להקטין את האפשרות שבה שיקולי ביטחון יפגעו בחופש הביטוי, שהוא אחד הערכים

המרכזיים שהביטחון בא להגן עליו. הדרך להשיג איזון זה בין ביטחון לחופש ביטוי היא לקיים את חופש הביטוי, ולהגבילו רק במקום שקיימת וודאות קרובה של פגיעה ממשית בביטחון ושאינן כל דרך חלופית למניעת הסיכון בלא למנוע את הפגיעה בחופש הביטוי. על הצנזור הצבאי לקבל את החלטותיו הקשות על רקע תפיסה עקרונית זו.

(בג"ץ 680/88)

שאלות



1. מדוע מהווה מעצר מנהלי פגיעה חמורה בזכויות הנעצר?
2. אלו מגבלות מוטלות למעשה על פעולתה של הצנזורה בישראל? מהי נקודת האיזון בין ביטחון המדינה לבין ערכי הדמוקרטיה בפעולתה של הצנזורה?

שאלות לסיכום



1. **סכמו:** באילו מצבים יהיה מוצדק להתנהג כדמוקרטיה מתגוננת, מבלי שהדבר ייחשב כדיכוי מיותר של זכויות אדם ואזרח מקובלות?
2. "הנקודה שבה מתקיים שקלול בין צורכי החברה לצרכי הפרט היא נקודת האיזון, ונקודת האיזון של חברה המצויה במצב מלחמה או במצב של דריכות מתמדת למלחמה שונה מנקודת האיזון של חברה המצויה במצב שלום קבוע" (מ' הופנונג, ביטחון המדינה מול שלטון החוק, עמ' 20).
 - א. הסבירו במילים שלכם את בעיית השקנת האיזון בין חירויות הפרט לבין ביטחון מדינת ישראל, בעזרת מושגים שנלמדו בפרק.
 - ב. חוו דעתכם לאור מה שלמדתם בפרק: האם בישראל קיימת סכנה לקיומן של חירויות הפרט עקב מצבה הביטחוני?
3. הציגו נימוקים בעד ונגד דמוקרטיה מתגוננת. לאלו נימוקים יש לדעתכם משקל גדול יותר?

החברה והמשטר הדמוקרטי בעידן של גלובליזציה

הגלובליזציה היא מערכת יחסים בין אומות כמערכת משולבת של הון, טכנולוגיה ומידע, החוצה גבולות ויוצרת שוק עולמי לסחורות ולדעות.

הגלובליזציה היא תהליך של שיתוף פעולה בינלאומי ורב צדדי המאפשר תנועה חופשית של סחורות, שירותים, מידע ואנשים בין מדינות, וכך הוא מעודד אותן להתקרב זו לזו. בתהליך זה מתרבות ומתרחבות פעילויות והתפתחויות חברתיות, תרבותיות, כלכליות ופוליטיות במישור העולמי, החורגות מגבולות מדיניים ומרחבים גיאוגרפיים, ואינן מנוהלות רק על ידי מדינות, אלא גם על ידי ארגונים בינלאומיים רלוונטיים, חברות ותאגידים לא ממשלתיים ומוסדות בינלאומיים, כמו האו"ם, הבנק העולמי וקרן המטבע הבינלאומית. התוצאה היא הפיכתו של העולם ל"כפר גלובלי".



שאלה



איזו עמדה מביעה לדעתכם הקריקטורה ביחס לגלובליזציה?

עידן הגלובליזציה הנוכחי מוצג על ידי ת"ל פרידמן, אחד מחוקריה הנודעים של התופעה, כמערכת בינלאומית בעלת מאפיינים ייחודיים בעידן שלאחר המלחמה הקרה:

מערכת הגלובליזציה, שלא כמו מערכת המלחמה הקרה, אינה סטטית. היא תהליך דינמי מתמשך: הגלובליזציה כרוכה באינטגרציה הבלתי פוסקת של שווקים, מדינות-לאום וטכנולוגיות בדרגה חסרת תקדים - בדרך שמאפשרת לפרטים, לתאגידים ולמדינות-לאום להרחיק לנע בעולם מהר יותר, עמוק יותר וזול מאי פעם ובדרך שגם מעוררת מכת נגד רבת עוצמה של מי שהמערכת החדשה התאכזרה אליהם או השאירה אותם מאחור.

הרעיון המוביל שמאחורי הגלובליזציה הוא קפיטליזם של שוק חופשי - ככל שאתה מאפשר לכוחות השוק לשלוט, וככל שאתה פותח את הכלכלה שלך לסחר חופשי ולתחרות חופשית, כך תהיה הכלכלה הזאת יעילה ומשגשגת יותר. גלובליזציה פירושה התפשטות הקפיטליזם של השוק החופשי לכל ארץ בעולם. לגלובליזציה גם מערכת כללים כלכליים משלה - כללים הסובבים סביב פתיחה והפרטה של הכלכלה וביטול הפיקוח בה. שלא כבמערכת המלחמה הקרה, לגלובליזציה יש גם תרבות שלטת משלה, לכן היא נוטה לחולל הומוגניזציה. בעידנים הקודמים הומוגניזציה תרבותית מן הסוג הזה התרחשה בקנה מידה אזורי - ההלניזציה של המזרח הקרוב ושל העולם הים תיכוני תחת שלטון היוונים, התנפיקציה של מרכז אסיה, צפון אפריקה, אירופה והמזרח התיכון תחת שלטון העות'מאנים, הרוסיפיקציה של מזרח אירופה, מרכז אירופה וחלקים מאירופה תחת שלטון הסובייטים. במובן התרבותי, גלובליזציה היא בעיקרה, אם כי לא לחלוטין, התפשטות של אמריקניזציה - מ"ביג מק" דרך "אפל מקינטוש" ועד "מיקי מאוס" - בקנה מידה גלובלי.

לגלובליזציה יש טכנולוגיות אופייניות משלה: מחשוב, מזעור, דיגיטליזציה, תקשורת לוויינים, סיבים אופטיים ואינטרנט. והטכנולוגיות הללו סייעו ליצור את ההסתכלות הפרספקטיבית האופיינית של הגלובליזציה. אם הפרספקטיבה האופיינית של עולם המלחמה הקרה היתה "חלוקה", הרי הפרספקטיבה האופיינית של הגלובליזציה היא "אינטגרציה". סמלה של מערכת המלחמה הקרה היה חומה, אשר הפרידה בין בני אדם. סמלה של מערכת הגלובליזציה הוא האינטרנט, אשר מאחד בין בני אדם. המסמך האופייני של מערכת המלחמה הקרה היה ה"אמנה". המסמך האופייני של מערכת הגלובליזציה הוא ה"עסקה", ה"דיל".

(ת"ל פרידמן, הלקסוס ועץ הזית, הגלובליזציה - מבט אל עולם משתנה,

תרגום: עמוס כרמל, הד ארצי, 2000, עמ' 25)

שאלה



- על פי הקטע, הגלובליזציה מגבירה את ה"אינטגרציה" של המערכת העולמית. בברו את פירושו של המונח "אינטגרציה" והסבירו באמצעותו את הגורמים המאפשרים את תהליכי הגלובליזציה והמאיצים אותה.

א. השלכות והיבטים שונים של הגלובליזציה

לגלובליזציה השלכות מרחיקות לכת על המערכות הפוליטיות, החברתיות, הכלכליות והתרבותיות של מדינות העולם.

א. המערכת הכלכלית הגלובלית מאופיינת בליברליזציה המונוהגת בניהול הכלכלה בחלק ניכר ממדינות העולם, אך בעיקר במדינות העולם המערבי, שם יש התרחבות עצומה בהיקף הסחר, תנודות הון משמעותיות וניידות רבה של בני אדם.

אחת התוצאות של הגלובליזציה בתחום הכלכלי היא עליית המוטיבציה להגר. העלייה ברמת החיים במערב ובמקביל, הירידה בריבוי הטבעי והסתייגות בני המקום מעבודות קשות הדורשות מאמץ או סיכון מיוחדים, הופכות את מדינות המערב ליעד מועדף של עובדים זרים, ההופכים עד מהרה למהגרים. תהליך זה מלווה בחששות בקרב מדינות אלה שזהותן החברתית והתרבותית מיטשטשת והולכת, ועל האזרחים הוותיקים מרחף מעין איום בהפיכתם לזרים בארצם. מן ההיבט הכלכלי נשמעות הטענות, כי העובדים הבאים ממדינות נחשלות ומוכנים לעבוד בשכר ירוד תופסים את מקומות עבודתם של בני המקום ומחמירים את בעיות האבטלה.

מן הכיוון ההפוך: הגירה בעידן הגלובליזציה הופכת יעד מועדף לא רק לחסרי מקצוע, אלא גם לבעלי ידע או בעלי מקצועות נדרשים בתחום הטכני והמדעי, המבקשים להגר למדינות שבהן נוהג שכר גבוה יותר, מה שמכונה "בריחת מוחות".

גם במדינת ישראל הפכו מהגרי עבודה (עובדים זרים) לתופעה בולטת בכלכלה ובאוכלוסייה של המדינה. העובדים הזרים מספקים לכלכלה הישראלית מאגר של עובדים המשתלבים בשוק העבודה - בעבודות שישיראלים אינם מוכנים לבצע בתחומי החקלאות, הבניין והטיפול הסיעודי.

מדינת ישראל מאפשרת את כניסתם של מהגרי עבודה כדי למלא את דרישות המשק ופועלת להסדיר תנאים שיאפשרו להם לעבוד בישראל רק באופן זמני כ"עובדים חוקיים". אולם, עם הזמן הולכת ומתרחבת התופעה של עובדים זרים העובדים בישראל ללא אשרות עבודה - כאלה שממשיכים לעבוד לאחר שאשרת העבודה שלהם הסתיימה, או כאלה שנכנסו לארץ כתיירים או שהסתננו אליה ועובדים בה ללא היתרים חוקיים.

תופעת מהגרי העבודה בישראל תורמת לאיוש עבודות שישיראלים אינם מוכנים לבצע ומבחינה כלכלית תורמת להגדלת התוצר הלאומי. אולם תופעה זו מביאה בעקבותיה בעיות חברתיות הכרוכות בהיווצרות מעמד חברתי חדש של לא-אזרחים והיווצרות קהילה של זרים שיש הרואים בהם איום על שלמותה ויציבותה של מדינת ישראל.

גם תופעת "בריחת מוחות" אינה פוסחת על מדינת ישראל. מציאות "הכפר הגלובלי" בתחום הכלכלי מקלה על מעבר של מדענים, אנשי אקדמיה, רופאים ומהנדסים לארצות המערב. שם הם מוצאים אפשרויות תעסוקה מגוונות ומתגמלות יותר.

ב. תוצאה נוספת של הגלובליזציה היא מה שמוגדר כ-"דחיסה של העולם ובה בעת הגברת המודעות לעולם בכללותו" (הגדרתו של הסוציולוג רונלד רוברטסון). העולם נעשה "קטן" יותר, כולם נעשים קרובים יותר ומאוחדים יותר, "אזרחי עולם בכפר גלובלי".

מבחינה תרבותית מתרחש תהליך התפוררות של תרבויות מקומיות, התרחבותן ומיזוגן עם תרבויות אחרות תוך אימוץ תרבות שלטת - לרוב "התרבות המערבית".

תהליכים תרבותיים אלה מחליפים את הזהות הקיימת בין מדינה ולאום וגורמים להחלשת הלאומיות והורדתה מבכורתה הזהותית.

לעתים אנו עדים לתוצאה הפוכה: דווקא כאשר מדינת הלאום הולכת והופכת לפחות מתאימה לתהליכים הכלכליים העוברים על העולם במסגרת הגלובליזציה ונעשית כשירה פחות להגן על אזרחיה מול הכוחות הגלובליים, בני האדם, חברות וממשלים נצמדים ביתר שאת לסמליה, לביטוייה ולמרכיביה ובהיעדר מסגרת זהות קולקטיבית של אזרחות גלובלית, שטרם נרקמה, או שטרם מכילה קיבוצי אנשים בהיקף נרחב מספיק, או מתוך חשש מטמיעה או התבוללות בתוך

זהות רחבה ומקיפה שכזו, נדמה שהתוצאה היא התכנסות, פרטיקולריזם ואחיזה בדפוס הזהות המוכר והישן.

ג. במערכת הכלכלית הגלובלית פועלים **ארגונים כלכליים בינלאומיים**, כמו קרן המטבע הבינלאומית, הבנק העולמי, ארגון הסחר העולמי והארגון לשיתוף פעולה ולפיתוח כלכלי (OECD). ארגונים אלה דוחפים לגלובליזציה כלכלית והשפעתם על כלכלת מדינות העולם גדולה מאוד, בתחום המטרות שלשמן הוקמו.

קרן המטבע הבינלאומית היא ארגון של 185 מדינות שמטרתו לקדם שיתוף פעולה בכלכלה הגלובלית, לחזק את היציבות הפיננסית של מדינות שכלכלתן נקלעת לקשיים, לקדם סחר בינלאומי, להעלות את שיעורי הצמיחה הכלכלית ולהקטין את ממדי העוני ברחבי העולם.

הבנק העולמי הוא מוסד פיננסי בינלאומי המקיף 185 מדינות, המספק אשראי להשקעות ולפיתוח, למדינות החברות בו, בכפוף להפקדת ערבות של הממשלות הלוות. הבנק העולמי אינו פועל רק באמצעות מתן אשראי, אלא גם בהתוויות מדיניות כלכלית עבור מדינות – בהלימה למערכות הכלכליות הגלובליות. הבנק העולמי שם לעצמו כיעד מרכזי גם את צמצום העוני ואי השוויון הכלכלי במדינות העולם.

ארגון הסחר הבינלאומי הוא ארגון בינלאומי שמטרתו ניהול וקידום הסכמי סחר בין מדינות וצמצום שיעורי המכסים בסחר ביניהן.

הארגון לשיתוף פעולה ולפיתוח כלכלי (OECD) הוא ארגון בינלאומי של המדינות המפותחות המקבלות על עצמן את עקרונות הדמוקרטיה הליברלית והשוק החופשי. הארגון אינו מתמקד רק בשיתוף פעולה ופיתוח כלכלי בינלאומי, אלא נוקט גם בפעילות יזומה בנושאים שאינם כלכליים, כמו זכויות אדם ואיכות הסביבה.

לארגונים הכלכליים הבינלאומיים יש השפעה על החלטות כלכליות שמקבלות מדינות, על מדיניותן הכלכלית ועל קשריהן הכלכליים עם מדינות אחרות, ולכן יש להם השפעה על תהליכים המביאים לביטול גבולות כלכליים במישור הבינלאומי.

ד. **השפעת המשפט הבינלאומי:** המשפט הבינלאומי שואף ליצור למדינות מסגרות פעולה משותפות, שיסדירו עקרונות לפעילות משותפת ויביאו גם להסדרת סכסוכים בדרכי שלום. לאחר מלחמת העולם השנייה הוקם האו"ם, שאחד מתפקידיו המוצהרים הוא לשמור על השלום העולמי ולקדם את המשפט הבינלאומי. ואכן, במהלך המחצית השנייה של המאה העשרים חלו התפתחויות חשובות של המשפט הבינלאומי, גדל מספר הארגונים הבינלאומיים וגדל באופן משמעותי מספר האמנות הנחתמות בין מדינות.

תפקידו של המשפט הבינלאומי מתבלט בעידן הגלובליזציה וכללי המשפט הבינלאומי זוכים לתשומת לב רבה יותר. בהשפעת תהליכי הגלובליזציה, יותר ויותר החלטות הנוגעות לחיי היום-יום מתקבלות בארגונים בינלאומיים והן מחייבות משא ומתן בין מדינות ומערבות משפט מדינתי (המשפט של מדינות) עם המשפט הבינלאומי. כך, למשל, פתרון בעיות והשגת הסדרים בסוגיות כמו חלוקת מקורות מים משותפים למספר מדינות או מניעת זיהום סביבתי, מסתייעים במשפט הבינלאומי. למשפט הבינלאומי יש גם השפעה נרחבת על שיתוף פעולה בינלאומי להגנת זכויות האדם וחירויותיו הבסיסיות. בעולם שהפך ל"כפר גלובלי" לא ניתן עוד להעלים עין ממה שמתרחש במדינות אחרות בנושא זכויות האדם.

ה. בתהליכי הגלובליזציה מתפתחת כאמור מגמה של קביעת כללי משפט בינלאומי בתחום זכויות

האדם, כללים החלים גם ביחסים שבין מדינה לבין אזרחיה. לכך יש השפעה על מחויבויות דמוקרטיות של מדינות. גם לכמה ממאפייני הגלובליזציה במהפכת המידע ובפתיחות גוברת בין מדינות יש השפעה על האצת תהליכי דמוקרטיזציה. אולם הגלובליזציה גם מאיימת על הדמוקרטיה, שכן המוסדות הדמוקרטיים הקיימים התפתחו במדינת הלאום והם מותאמים אליה. יסודות דמוקרטיים, כגון ריבונות, חוקה, הפרדת רשויות, אזרחות, ייצוג, זכויות, בחירות, מפלגות, איגודים מקצועיים וכיוצא באלה, נוצרו בתוך מאבק ומשא ומתן בין גורמים שונים בתוך מדינת הלאום והתקיימו אך ורק בתוך ההקשר המדינתי כיסודות של המדינה הדמוקרטית. כך שמהחלשת מדינת הלאום הדמוקרטית עלולה להיחלש גם הדמוקרטיה.

מהיבט אחר: בתהליכי הגלובליזציה יש השפעה עצומה לכוחות השוק, המכוונים על ידי תאגידים וחברות של בעלי הון. לגורמים אלה השפעה על המדיניות הכלכלית ועל הפוליטיקה בכללה במדינות העולם, ועל תהליכי קבלת ההחלטות. אפשר לראות בכך החלשה של המוסדות הדמוקרטיים הנבחרים וסכנה לדמוקרטיה.

ב. השפעת הגלובליזציה על מדינת ישראל

החברה הישראלית עובדת תהליכי גלובליזציה כלכליים, חברתיים, תרבותיים וזהותיים, בעקבות תהליכי הגלובליזציה העולמיים שמדינת ישראל השתלבה בהם בהיקפים הולכים ומתרחבים. בישראל הגלובליזציה תרמה להתפתחות המשק בצורת כניסת משקיעים זרים, פתיחת שווקים בינלאומיים, חיזוק יחסי סחר ועוד. הגלובליזציה אומצה כמרכיב במדיניות הכלכלית של ממשלות ישראל:

המשק הישראלי הוא משק קטן ותלוי בסחר החוץ שלו. התפתחותו המוצלחת מותנית בהתמחותו בענפים שבהם יש לו יתרון יחסי, כך שיהיה מסוגל לייצר ולייצא מוצרים באיכות גבוהה ובמחירים תחרותיים. מגמה זו מחייבת חשיפה לשוק העולמי והסרת הגבלות מכסיות ומנהליות... הממשלה תפעל להשתלבות בכלכלה העולמית.

(משרד האוצר, מינהל הכנסות המדינה, דוח שנתי, 2003)

ביטוי כלכלי-תרבותי להשפעת הגלובליזציה על ישראל אפשר למצוא בדברים האלה של פרסומאי ישראלי:

החברות הישראליות הולכות ונכבשות על ידי האימפריות הרב לאומיות. החיים שלנו הופכים להיות ביטוי למאבק הגלובלי בין התאגידים: פרוסה פרוסה, משחת השיניים, סכין הגילוח, הקפה, דגני הבוקר [...] החלב אולי עוד מקומי (ואולי גם זה זמני [...]). התאגידים הם נסחרים, לא אמריקניים. כל אחד יכול לרכוש מניות. אנו בישראל חיים על פיסת ארץ אחת על חופי הים התיכון, אבל פעולתנו מוגדרת יותר ויותר על ידי התאגידים הרב לאומיים. לפני חמש שנים הייתי מגדיר את זהותי כישראלי המשתתף במלחמה נגד אויבי ישראל. היום אני ישראלי הלוחם בשורות תאגיד מסוים הפרוס ב-163 מדינות. חברת הפרסום הישראלית שבה אני עובד התמסרה לתאגיד הזה תמורת כמות גדולה של מזומנים. גם השם העברי של החברה לא ימשיך להתקיים. החברה הזו

תהפוך ליחידה המשולבת בתאגיד. מי הם אויבי היום? התאגידים היריבים בתחום שלי. ולכן אין כאן תהליך אמריקניזציה. כל אחד מאיתנו עתיד למצוא את עצמו כצרכן או כעובד במסגרת גלובלית מסוימת. [...] זה עצוב אך בלתי נמנע. [...] האם אנחנו מתמסרים לאמריקה? האם אנחנו מתייוונים? מה עם הגאווה והעצמאות שלנו? [...] ניסינו לדחות את הקץ. זו היתה החלטה קשה, אך אין מנוס. חייבים להשתלב, אחרת לא תהיה תקומה. שמירה על עצמאות זו התאבדות. אנו מתמסרים לאימפריה, אך בתהליך ארוך זמן. וכך, כאשר כבר נאבד את הזהות, זה יהיה פחות חשוב. זהו תהליך קשה אך בלתי נמנע [...]

(מתוך ספרו של אורי רם, הגלובליזציה של ישראל, רסלינג, ת"א, 2005, עמ' 45)

שאלות



1. בדברי הפרסומאי מופיעות מילים כמו "אימפריות", "עצמאות", "תקומה". אלו משמעויות מתקשרות לשימוש במילים אלה ואיזו משמעות הן מקבלות בקטע?
2. סכמו: אלו השלכות יש לתהליך הגלובליזציה על ישראל? בססו דבריכם על הקטעים שקראתם לעיל.

שאלה לסיכום



- העולם, כתב האנתרופולוג הנודע קליפורד גירץ, "הופך לגלובלי יותר ומפולג יותר, מקושר יותר, ובה בעת מחולק יותר". מה לדעתכם מבטאים הניגודים השונים הנוגעים למשמעותה של הגלובליזציה?

סיכום: למה דמוקרטיה? על עוצמות וחולשות של הדמוקרטיה

דמוקרטיה היא משטר המתאפיין במספר רב של תנאי יסוד החיוניים לקיומו, והקשורים הן באפיונו כצורת ממשל והן באפיונו מבחינה ערכית כאורח חיים. דווקא בגלל ריבוי תנאי היסוד החיוניים לקיומו, עלול המשטר הדמוקרטי להיקלע ביתר קלות לחולשות ולחוסר יציבות.

פרופ' בנימין נויברגר מבחין בין **דמוקרטיות יציבות** המתקיימות תקופה ארוכה והמשכית ומוכיחות לאורך זמן את יכולתן לעמוד בפני משברים חמורים, ובין **דמוקרטיות לא יציבות** שבהן גדול הסיכוי לקריסת המשטר הדמוקרטי לנוכח מצבי משבר. לאור הבחנה זו הוא מעמיד את השאלה: "מהם התנאים ההכרחיים והמספיקים לקיומה של דמוקרטיה יציבה?" והוא מונה כמה תנאים ש"אם הם מתקיימים רב הסיכוי שהדמוקרטיה אכן תהיה יציבה. אך בהיעדרם הסכנות לעצם קיומו של המשטר אכן ממשיות" (ב' נויברגר, המשטר הדמוקרטי לגונוי, מרכז ההסברה).

מהם התנאים הללו לקיומה של דמוקרטיה יציבה?

- א. **משטר לגיטימי** – הכרה של כלל הציבור במשטר הדמוקרטי כמועדף וכראוי, ותמיכה בערכים הדמוקרטיים שהמשטר מייצג. קיומן של קבוצות רבות בקרב אזרחי המדינה, שאינם רואים במשטר הדמוקרטי משטר לגיטימי ושואפים להחליפו בסוג אחר של משטר, עלול לערער את יציבותה של הדמוקרטיה.
- ב. **מבחן האפקטיביות** – יכולתו של השלטון לתפקד באופן יעיל מול בעיות ומשברים, להחליט על מדיניות – ולהוציאה לפועל. חוסר יכולת לתפקד באופן יעיל עלול לגרום לאובדן האמון והתמיכה של הציבור ועלול לפגוע גם בלגיטימיות של המשטר הדמוקרטי.
- ג. **פיתוח כלכלי-חברתי** – משטר דמוקרטי יתקשה לתפקד ולהתקיים בחברה נחשלת מבחינה כלכלית וחברתית. פערי מעמדות קיצוניים מבחינה חברתית וכלכלית והתרחבות ממדי העוני בחברה עלולים להניע גורמים בציבור לחפש אלטרנטיבות מחוץ למשטר הדמוקרטי ולהפך, רוחה ויציבות כלכלית מחזקות את הביטחון הקיומי של אזרחי המדינה ומאפשרות לאזרחים לגלות התעניינות בנעשה בחברה ובמדינה ולהיות מעורבים מבחינה אזרחית.
- ד. **הסכמה לאומית רחבה (קונצנזוס)** – בדמוקרטיה מעצם מהותה יש פלורליזם של דעות והתארגנויות, תחרות בין דעות והשקפות עולם, ומתקיימת התמודדות פוליטית על השלטון. לאור המתח והתחרות וסכנת הגלישה למאבק לא מבוקר, יש צורך בהסכמה על כללי המשחק הדמוקרטיים והסכמה על סוגיות יסוד ערכיות היוצרות בסיס משותף לאוכלוסיית המדינה.
- ה. **מניעת קיטוב פוליטי-אידיאולוגי** – פערים אידיאולוגיים גדולים וחריפים בין קבוצות והתארגנויות שונות בחברה עלולים לפגוע ביציבות של המשטר הדמוקרטי. פערים כאלה מקשים על יצירת שיח משותף ועל השגת קונצנזוס בדבר כללי המשחק הדמוקרטיים, ועלולים לגרום פנייה לאלימות לצד שיבוש התהליכים הדמוקרטיים. מכאן החשיבות של עקרון הסובלנות.

1. **שיתוף פעולה** – יציבותו של המשטר הדמוקרטי מובטחת יותר אם מתקיים שיתוף פעולה בין קבוצות ההנהגה של הקבוצות והמגזרים השונים בחברה ובמדינה. שיתוף פעולה כזה מחזק את ההבנה ההדדית ואת הנכונות לפעול יחד במטרה לקדם את יעדיה של החברה והמדינה.
2. **ארגונים וולונטריים** – בארגונים וולונטריים מתגבשות דעות משותפות וצצים ללא הרף רעיונות ואתגרים חדשים, העשויים לקדם את החברה. ארגונים כאלה גם מונעים את צמיחתו של גורם עוצמה יחיד בחברה, יוצרים השתתפות חברתית ופוליטית רחבה ופועלים כמעין "בתי ספר לדמוקרטיה".



שאלה



- מה הם הרעיונות המבוטאים בקריקטורה?
באילו דימויים הם מבוטאים?
מדוע?

שאלות



1. מדוע, להערכתכם, היחס בין "עוצמות" ל"חולשות" בדמוקרטיה עלול להיות שברירי?
2. פרופ' ש"נ אייזנשטדט אומר על הדמוקרטיה, כי "בקימה של הדמוקרטיה יש מן הפרדוקסליות. הדמוקרטיה היא אחד המשטרים השבריריים ביותר; עם זאת, זהו משטר בעל עוצמה פנימית רבה, שבו חלים שינויים פנימיים ובנייה מתמדת. שתי התכונות האלה, שהן - במיוחד בצירופן - ייחודיות בתולדות המשטרים, נובעות מעצם טבעו של המשטר הדמוקרטי" (ש"נ אייזנשטדט, הדמוקרטיה ונפתוליה, פרדוקסים בדמוקרטיה המודרנית, הוצאת משרד הביטחון, 2002, עמ' 9).
3. הסבירו: כיצד לדעתכם יכולות שתי תכונות מנוגדות - שברירות ועוצמה - להתקיים יחד? מהי לדעתכם חשיבותה של תרבות דמוקרטית לביסוס עוצמתה של הדמוקרטיה?

חלק ד – היסודות החוקתיים של מדינת ישראל

- פרק 28:** הכרזת העצמאות וחשיבותה החוקתית
- פרק 29:** שאלת החוקה במדינת ישראל, חוקי היסוד ומעמדם החוקתי
- פרק 30:** אזרחות בישראל – חוק השבות וחוק האזרחות

פרק 28

הכרזת העצמאות וחשיבותה החוקתית

כפי שלמדנו (ראו פרק 24), במונח "חוקה" נכללים היבטים שונים הנוגעים למבנה, לסמכויות, לתחומי פעולותיהם של מוסדות השלטון וליחסי הגומלין ביניהם, וכן היבטים הנוגעים לאופייה ולדמותה של החברה והמדינה. היבטים אלה מהווים יסודות חוקתיים, שהחברה והמדינה אמורה לחיות ולתפקד על פיהם.

הכרזת העצמאות, חוקי היסוד, חוק השבות וחוק האזרחות הם ביטויים בעלי תוכן ומשמעות חוקתיים בדמוקרטיה ישראלית.

הכרזת העצמאות מציינת את השעה הגדולה שבה קמה מדינת ישראל העצמאית. בתוכנה באים לידי ביטוי עקרונות יסוד וערכים המהווים קווים מכוננים ומנחים במשטר הדמוקרטי הישראלי, כפי שמסביר המשפטן זאב סגל:

הכרזת העצמאות של מדינת ישראל נמנית עם אותו סוג של מסמכים היסטוריים, כגון הכרזת העצמאות של ארצות הברית והכרזת זכויות האדם והאזרח בצרפת, שנוצרו כביטוי להתעוררות חברתית ואצלנו גם כביטוי להגשמת חזון דורות. אלא שהמסמך החגיגי הזה לא נועד רק לבטא את הגשמת החזון ואת "האני מאמין" של החותמים עליו. הוא נועד גם לקבוע עובדה בעלת משמעות חברתית-משפטית של ממש. ההכרזה היא זו שיצרה את המדינה, בבחינת יוצר "יש מאין". בה ניתן לראות את המקור הראשוני לקיום המדינה, המהווה את אבן הפינה לכל מבנה המדינה. נכונותו של היישוב היהודי בארץ לקבל על עצמו את עוליה של ההכרזה ואת עולן של אותן נורמות משפטיות שקבעו מוסדות המדינה שהוקמו על פי ההכרזה, היא המאפשרת לנו לומר שמדינת ישראל הוקמה עם מתן ההכרזה. ההכרזה היא שמהווה את "הנורמה הבסיסית" של המשפט הישראלי.

(זאב סגל, דמוקרטיה ישראלית, משרד הביטחון – הוצאה לאור, עמ' 15)

היבטים חוקתיים בהכרזת העצמאות

הכרזת העצמאות היא מסמך הצהרתי המעיד על הקמת המדינה. של חוק במובן הרגיל והיא אינה מהווה בתודעה הלאומית הישראלית היא מסמך יסוד המייצג את הבסיס ההסכמתי שעליו מושתתת מדינת ישראל.	הכרזת העצמאות מגדירה את מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית. הגדרה זו היא בעלת משמעות מכוננת ומנחה מבחינה חוקתית.
אף שהכרזת העצמאות אין לה תוקף חוקה, הרי שמאז קום המדינה רווחת הגישה שההכרזה היא כלי משפטי פרשני, שנועד לסייע ביציקת תוכן ומתן משמעות להוראות החוק.	



• מדוע אפשר לראות בביטויים שונים בהכרזת העצמאות הנוגעים ליהודיות ולדמוקרטיה של מדינת ישראל – ביטויים בעלי משמעות חוקתית? נמקו.

הכרזת העצמאות כמסמך מגדיר מבחינה משפטית

בשנותיה הראשונות של מדינת ישראל נתעוררה לא פעם השאלה: האם יש תוקף חוקי להכרזת העצמאות? היו אף פניות מצד אזרחים לבית המשפט הגבוה לצדק שיפסוק כי תקנה מסוימת, או חוק מסוים, עומדים בניגוד לנאמר בהכרזת העצמאות. פניות אלה נדחו על ידי בית המשפט, שחיווה בפסקנות את דעתו כי ההכרזה אינה מהווה חוקה ואף אינה בעלת תוקף של חוק, אף שהיא "מבטאת את חזון העם ואת האני מאמין שלו", ו"את מגילת הערכים של האומה".

מלמד על כך סיפורם של שני זוגות, אשר הגדירו את עצמם חסרי אמונה דתית והתנגדו לטקס הדתי הכרוך בנישואין, ועל כן ערכו טקס נישואין אזרחי, שאינו מוכר על פי חוקי המדינה. הם ביקשו מבית המשפט הגבוה לצדק להכיר בטקס האזרחי שערכו ביניהם ולהכיר בהם כנשואים כדין אך לא כדת. בפסק הדין קבע בית המשפט:

..ואשר להכרזת העצמאות, הלכה פסוקה היא, שזו איננה בגדר חובה שחוקי המדינה כפופים לה, או שיש בה כדי להשפיע על קיומו או ביטולו של חוק המדינה... לא אחת נאמר, כי הכרזת העצמאות אמנם מבטאת את חזון העם ואת ה"אני מאמין שלו", אבל אין לה תוקף של חוק. תוקפה המשפטי הוא בכך, שיש לפרש כל הוראות חוק לאורה ועד כמה שאפשר בהתאמה עם עקרונותיה המנחים ולא בניגוד להם.

ברם, כאשר קיימת הוראת חוק מפורשת של הכנסת, שאינה משאירה מקום לספק, יש ללכת על פיה, הגם שאיננה עולה בקנה אחד עם העקרונות שבהכרזת העצמאות.

(בג"ץ 450/70, רוגוז'ינסקי נגד מדינת ישראל)

במקרה אחר הוגשה עתירה לבג"ץ על ידי תושבת ירוחם, לאה שקדיאל, שנבחרה ב־1986 לכהן כחברה במועצה הדתית של ירוחם ושר הדתות פסל את בחירתה בנימוק שנשים אינן יכולות לכהן בתפקיד. בעתירתה לבג"ץ טענה שמועמדותה למועצה הדתית נפסלה משיקולים שאינם ענייניים. בג"ץ קיבל את עתירתה בהתבססו על הכרזת העצמאות הקובעת כי "מדינת ישראל תקיים שוויון זכויות חברתי ומדיני גמור לכל אזרחיה בלי הבדל דת, גזע, ומין", ובמקרה זה ל"מגילת העצמאות" תוקף של חוק. בפסק הדין נימק בית המשפט את החלטתו:

מועצה דתית המוקמת לפי חוק שירותי הדת היהודיים היא גוף מנהלי, המוקם על פי החוק, ועל הרכבו חלים הדינים וההוראות שבחוק ובפסיקה. מכאן נובעת המסקנה הברורה, שאי-הכללת מועמד למועצה דתית משום שהמועמד הוא אישה, נוגדת את עקרון היסוד של מערכת המשפט הישראלית, שלפיו אסורה הפליה מטעמי מין. עקרון זה הונח במגילת העצמאות והוא אחד מעקרונות היסוד שמצאו את ביטויים בדבר חקיקה של המחוקק.

(בג"ץ 153/87, שקדיאל נגד שר הדתות)

נאמן לגישה זו, התמיד בית המשפט העליון בהעדפת פרשנות משפטית, התואמת את עקרונות הכרזת העצמאות כל אימת שקיימות כמה אפשרויות פרשניות, ואין התנגשות מפורשת בין הכרזת העצמאות לבין הוראת חוק מפורשת.

הכרזת העצמאות היא כלי פרשני בעיקר כשאין חוק של הכנסת (מצב של לקונה) או שהחוק הקיים מעורפל ולא ברור דיו.

בחוקי היסוד: חופש העיסוק וכבוד האדם וחירותו חלה תפנית, כאשר הכרזת העצמאות זכתה להגדרה בעלת משמעות חוקתית. סעיף 1, המשותף לשני החוקים, ושכותרתו "עקרונות יסוד", קובע בלשון חגיגית:

זכויות היסוד של האדם בישראל מושתתות על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו ובהיותו בן חורין, והן יכובדו ברוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל.

האם חל שינוי במעמדה החוקתי של הכרזת העצמאות על פי האמור בחוקי היסוד? **לפי גישה אחת**, הכרזת העצמאות אינה עוד מקור לפרשנות המשפט, אלא היא עצמה הפכה למקור עצמאי לזכויות אדם, בעל מעמד חוקתי על-חוקי (מעל לחוק הרגיל). לכל אותן זכויות יסוד שההכרזה מדברת בהן, כגון הזכות לחירות, לחופש המצפון והדת, לשוויון, לחופש הלשון, החינוך והתרבות. **לפי גישה אחרת**, רווחת יותר, הכרזת העצמאות לא הפכה מקור עצמאי לזכויות אדם, והיא נשארה כשהיתה – מקור לפרשנות החוק וביטוי של מגילת העקרונות והערכים של האומה, אם כי משקלם של ערכים ועקרונות אלה עלה.



1. הבהירו את ההבדל בין שתי הגישות הנוגעות למעמדה החוקתי של הכרזת העצמאות בעקבות האמור בחוקי היסוד. הביעו את עמדתכם בשאלה זו.
2. בחוקי היסוד ננקטת לשון ציווי בהקשר לזכויות היסוד של האדם בישראל, ונאמר שהן **"יכובדו"** ברוח העקרונות שבהכרזת העצמאות. האם יש משמעות, לדעתכם, בנקיטת לשון ציווי?

שאלת החוקה במדינת ישראל, חוקי היסוד ומעמדם החוקתי

כפי שכבר נלמד, חוקה היא מערכת של חוקי יסוד הקובעים את המבנה, את הסמכויות, את יחסי הגומלין ואת תחומי פעולותיהם של מוסדות השלטון. החוקה מביעה את רוח העם ואת אופייה ודמותה של המדינה.

המטרות העיקריות של כל חוקה דמוקרטית – **לכוון, לרסן ולהגביל את רשויות הממשל והשלטון ולהגן על זכויות האדם והאזרח**. הגבלת הרשויות השלטוניות ותיחום פעולותיהן – מטרתם למנוע חופש פעולה מוחלט או לצמצם את חופש הפעולה של השלטון, מכיוון שחופש פעולה בלתי מבוקר

של השלטון עלול לפתוח פתח לשרירותיות, לשימוש לרעה בסמכויות ולפגיעה בחירויות הפרט.

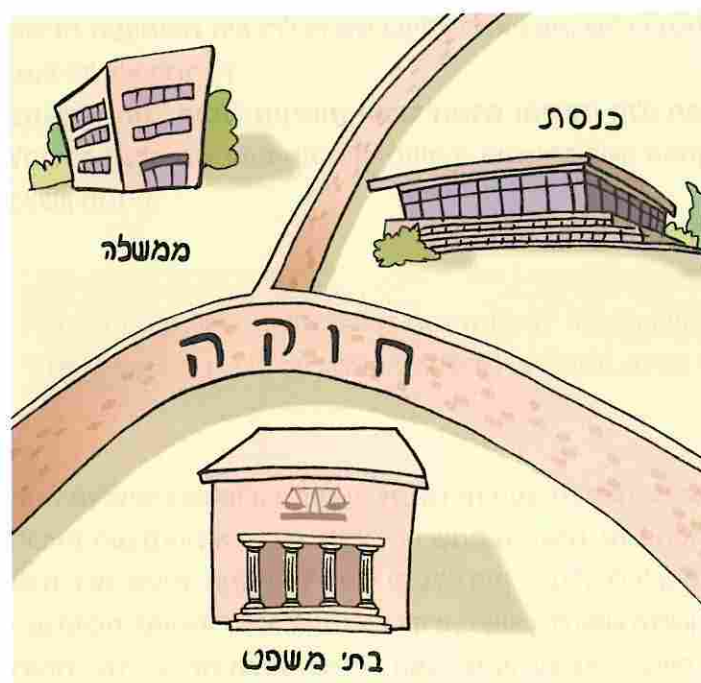
לחוקה מעמד עליון, מעמדה העליון של החוקה מובטח בכך שכל חוק שנחקק על ידי בית המחוקקים חייב להיות בהתאם לרוח החוקה ולתוכנה. מעמדה העליון של החוקה מתבטא גם בכך שקשה לשנות את סעיפיה, אלא ברוב מיוחד.

חוקה פירושה תעודה או מסמך כתוב, שנחקק בדרך כלל על ידי אספה מכוננת (אספה מייסדת) שכוונה במיוחד לשם כתיבת החוקה.

בדרך כלל נכתבות חוקות ברגע

של מפנה היסטורי בחייה של אומה, כגון השגת עצמאות או חילופי משטר מהפכניים, או בגמר מלחמה. על כן, כאשר קמה מדינת ישראל ב-1948, היתה ציפייה שמדינת ישראל תאמץ לעצמה חוקה.

ציפייה זו קיבלה ביטוי מפורש בהכרזת העצמאות, שבה נאמר כי יוקמו "השלטונות הנבחרים והסדירים של המדינה בהתאם לחוקה שתיקבע על ידי האספה המכוננת לא יאוחר מ־1 באוקטובר 1948".



א. הקמת מדינת ישראל והוויכוח בשאלת החוקה למדינת ישראל

הכרזת העצמאות קבעה כי יערכו בחירות לאספה מכוונת שתנסח את חוקת מדינת ישראל, לא יאוחר מ־1 באוקטובר 1948. אולם עקב הנסיבות של מלחמת העצמאות ותנאי המלחמה הקשים, נדחו הבחירות עד ינואר 1949.

האספה המכוונת נבחרה בינואר 1949. לאחר היבחרה חוקקה את "חוק המעבר", שקבע בין השאר: "לבית המחוקקים במדינת ישראל ייקרא ה'כנסת', לאספה המכוונת ייקרא ה'כנסת הראשונה', ולדבר חקיקה של הכנסת ייקרא 'חוק'". בחוק המעבר הועבר הדגש מתפקידה של האספה המכוונת כגוף אשר עליו לכתוב את החוקה למדינת ישראל, לתפקידה כמוסד אשר מחובתו להבטיח את החקיקה השוטפת במדינה. ואמנם, עד סמוך להתכנסותה של האספה המכוונת, היו הרוב מאוחדים בדעה שעל מדינת ישראל לחוקק חוקה כתובה, אך התברר שבאספה המכוונת ובמדינה היו קבוצות שספקות כבדים קיננו בלבם לגבי השאלה אם רצוי, ואם אפשר, לקבוע למדינת ישראל חוקה בשלב זה. משנת 1949 החל ויכוח בין התומכים בחקיקת חוקה לבין המתנגדים לחוקה. הוויכוח לא היה מנותק משיקולים פוליטיים, אולם בעיקרו של דבר, התאפיין בנימוקים ענייניים ועקרוניים:

הנימוקים של המצדדים בחוקה:	הנימוקים של המתנגדים לחוקה:
1. חוקה שאינה ניתנת לשינוי בקלות כחוק רגיל מקנה יציבות למוסדות השלטון. 2. מדינת ישראל נעדרת מסורת ממלכתית ודמוקרטית, ונוכח סמכויות הממשל הנרחבות לשעת חירום, חוקה יכולה לרסן את כוחו של הרוב ולהגן על זכויות אדם ואזרח. 3. חוקה יכולה לשמש מקור חינוכי חשוב המבטא את עקרונות המשטר הדמוקרטי ואת הערכים הלאומיים. דווקא בחברה הישראלית, המצויה בתהליך של גיבוש, יש חשיבות לערך המחנך של החוקה. 4. לעם היהודי אין מסורת של מוסדות שלטון, וכעת, לאחר אלפיים שנות גלות, חוקה יכולה לשמש בסיס לחידוש העצמאות והממלכתיות היהודית. 5. חוקה תייצג כלפי העולם את דימויה החיובי של מדינת ישראל כמדינה דמוקרטית.	1. המפלגות הדתיות טענו שהחוקה היחידה שמדינת ישראל יכולה לקבל צריכה להיות מבוססת על הדת היהודית. לפיכך, אין כל צורך בחוקה כתובה וליברלית, כיוון שהיא עלולה לעמוד בסתירה לתורת ישראל. 2. החוקה אמורה לקבוע את דמותה ואת אופייה של מדינת ישראל. לעת עתה, רק חלק מן העם היהודי יושב בארץ, ולכן אין זה רצוי שרק חלק קטן יקבע את אופייה ודמותה של המדינה, שבה יתרכז בעתיד רובו של העם היהודי. 3. בגלל הנסיבות הביטחוניות שבהן נתונה המדינה, קיים הכרח בקיום סמכויות חירום העלולות לפגוע בחירויות הפרט. בגלל מציאות ביטחונית זו אי אפשר לכוון חוקה דמוקרטית וליברלית נאורה. 4. חוקה ראויה צריכה להישען על קונסנזוס רחב שיבטיח את אישורה ברוב גדול. בתנאי הפיצול הפוליטי בישראל, לא ניתן להשיג רוב גדול לחוקה, כאשר העם נחלק בשאלות יסודיות.



1. באיזו מידה הוויכוח בשאלת חוקה למדינת ישראל הוא ויכוח על דמותה של מדינת ישראל? בססו דבריכם על תוכנם של נימוקי המצדדים והמתנגדים.
2. מאז הוויכוח על החוקה עברו שנים רבות. אילו נימוקים מבין אלה שהועלו בוויכוח, הן מצד המצדדים והן מצד המתנגדים, תקפים לדעתכם עד היום?

סיכומו של הוויכוח

מהנימוקים נגד חקיקתה של חוקה במדינת ישראל ניתן להבין שגם מתנגדי החוקה לא יצאו נגד הצורך העקרוני לכונן חוקה למדינת ישראל. הכול הבינו שלחוקה יש חשיבות גדולה במשטר דמוקרטי. הוויכוח היה למעשה על עיתוי כינונה של החוקה ועל האופי המיוחד שיש לתת לה. בעקבות הוויכוח, התקבלה ב-1950 החלטת סיכום בכנסת, שהסתמכה על הצעה של חבר הכנסת יזהר הררי:

הכנסת הראשונה מטילה על ועדת החוקה, חוק ומשפט להכין הצעת חוקה למדינה. החוקה תהיה בנויה פרקים-פרקים, באופן שכל אחד מהם יהווה חוק יסוד בפני עצמו. הפרקים יובאו בפני הכנסת, במידה שהוועדה תסיים את עבודתה, וכל הפרקים ביחד יתאגדו לחוקת המדינה.

לפי "החלטת הררי", נדחה כינונה של החוקה למדינת ישראל בטווח הקרוב. למעשה, הוצהר על קביעת חוקה למדינת ישראל כיעד שיוגשם בהדרגה - "פרקים-פרקים", כלומר באמצעות חקיקת חוקים הנקראים "חוקי יסוד", אשר יתאגדו עם הזמן, באישור הכנסת, לכלל חוקה כתובה ושלמה בעתיד.



- האם נכון לדעתכם להגדיר את "החלטת הררי" כהחלטת פשרה? נמקו.

ב. חוקי היסוד במדינת ישראל - "החוקה שבדרך"

לא היתה בהחלטת הררי הנחיה לחקיקה מיידית של חוקה, אלא הצהרה על יעד סופי שיש להגשימו בתהליך הדרגתי - חוקי יסוד אשר בסופו של דבר יתאגדו לחוקת המדינה. אין ההחלטה מציינת את טיבו ואת משכו של התהליך. חוק היסוד הראשון נחקק רק בשנת 1958, והתהליך נמשך בעצלותיים עד היום, וטרם הושלם.

חוקי היסוד שאישרה הכנסת עד היום:

- חוק יסוד: הכנסת (1958).
- חוק יסוד: מקרקעי ישראל (1960).
- חוק יסוד: נשיא המדינה (1964).
- חוק יסוד: הממשלה (1968).
- חוק יסוד: משק המדינה (1975).

- חוק יסוד: הצבא (1976).
- חוק יסוד: ירושלים בירת ישראל (1980).
- חוק יסוד: השפיטה (1984).
- חוק יסוד: מבקר המדינה (1988).
- חוק יסוד: חופש העיסוק (1992).
- חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו (1992).
- חוק יסוד: הממשלה (2001) (זהו תיקון של חוק יסוד: הממשלה משנת 1968, וכן תיקון של חוק יסוד: הממשלה משנת 1992, שקבע בחירה ישירה של ראש הממשלה).

חוקי היסוד שונים מחוקים רגילים מבחינת צורתם, תוכנם ומעמדם.

מבחינת הצורה, בכותרותיהם של חוקים רגילים מציינים את שנת החקיקה, ואילו בכותרותיהם של חוקי היסוד אין עושים זאת. כמו כן, חוק יסוד כתוב בדרך כלל בתמציתיות, לעומת חוקים רגילים הכתובים בפירוט רב.

מבחינת התוכן, חוקי היסוד עוסקים בעניינים שבהם עוסקת חוקה, כמו תפקידיהם וסמכויותיהם של מוסדות השלטון, עקרונות המשטר, אופייה ודמותה של המדינה, זכויות וחירויות ומכאן הוספת המילה "יסוד" לשמם והגדרתם כחוקי יסוד.

מבחינת המעמד, חוקי היסוד הם פרקים בחוקה העתידית של מדינת ישראל, אולם מעמדם כשלעצמם לא הוגדר עדיין מבחינה פורמלית. עם זאת, לחוקי היסוד יש שני דברים שמעניקים להם מעמד מעל למעמדם של החוקים הרגילים:

- 1) חלק מחוקי היסוד משוריינים (חוק יסוד: הממשלה וחוק יסוד: חופש העיסוק) או בעלי סעיף משוריין (חוק יסוד: הכנסת וחוק יסוד: ירושלים בירת ישראל), כלומר - דרוש רוב מוחלט של חברי הכנסת כדי לשנותם (מעל 60 חברי כנסת);
 - 2) חלק מחוקי היסוד הם בעלי סעיף (או פסקה) הגבלה (חוק יסוד: חופש העיסוק וחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו), כלומר ניתן להם מעמד-על, וחקיקה רגילה אסור שתסתור אותם.
- לישראל אמנם אין חוקה שלמה וסדורה, אך ישנה הסכמה לפיה מעמד חוקי היסוד הוא כמעמד של חוקה כתובה. כתוצאה מכך, אין תוקף לחוק הסותר הוראה בחוק יסוד ובית המשפט יפסול אותו (הלכה עדכנית בעניין זה - בג"ץ 212/03).

תוכנם של חוקי היסוד

מרבית חוקי היסוד שנחקקו עד כה עוסקים במוסדות המדינה ובתפקודם: הכנסת, הממשלה, נשיא המדינה, השפיטה (הרשות השופטת), מבקר המדינה, הצבא. מקצתם עוסקים בנושאים מרכזיים בחיי המדינה, כמו קרקעות המדינה, מעמדה של ירושלים כבירת ישראל ומשק המדינה. שני חוקי יסוד נוספים - חוק יסוד: חופש העיסוק וחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו עוסקים בזכויות אדם.

חוק יסוד: הכנסת

החוק קובע שהכנסת היא בית הנבחרים של מדינת ישראל, והוא עוסק בשיטת הבחירות, בזכות לבחור ולהיבחר, בתקופת כהונת הכנסת, בעקרונות הבחירות לכנסת, בכהונת חברי הכנסת, בחסינותם ובחסינות בנייני הכנסת, בעבודת הכנסת, ועדותיה ועוד.

את סעיף 4 בחוק יסוד: הכנסת, הקובע כי הכנסת תיבחר בבחירות כלליות, ארציות, ישירות, שוות, חשאיות ויחסיות – אפשר לשנות רק ברוב של 61 חברי הכנסת, ואת סעיף 44 הקובע שהחוק לא ישונה באמצעות תקנות לשעת חירום, אפשר לשנות רק ברוב של 80 חברי הכנסת.

חוק יסוד: הממשלה

החוק קובע כי הממשלה היא הרשות המבצעת של מדינת ישראל. בחוק מפורטים עניינים שונים, כגון: הממשלה מכהנת מכוח אמון הכנסת, נושאת באחריות משותפת בפני הכנסת וכל שר אחראי בפני ראש הממשלה. החוק ממשיך ומפרט את דרכי כינון הממשלה, הרכבה, סדרי עבודתה וקובע כללים הנוגעים לרציפות פעילותה של הממשלה, לדרכי התפטרותה או להפלתה. סעיף 42 בחוק אוסר את שינויו, הפקעתו הזמנית או קביעת תנאים בו, אלא ברוב מוחלט של חברי הכנסת.

חוק יסוד: השפיטה

החוק מגדיר את סמכויות בתי המשפט בערכאותיהם השונות וקובע עקרונות משפטיים, כמו פומביות המשפט ואי־תלות הרשות השופטת, וכן הוא קובע את הנהלים לבחירת שופטים. החוק קובע איסור שינויים בו באמצעות תקנות לשעת חירום.

חוק יסוד: נשיא המדינה

החוק קובע שבראש המדינה עומד נשיא, הנבחר על ידי הכנסת לתקופת כהונה אחת של שבע שנים. החוק עוסק בדרכי בחירתו, בתפקידיו ובסמכויותיו של נשיא המדינה ובחסינותו. אין בחוק סעיפים משוריינים.

חוק יסוד: מבקר המדינה

החוק עוסק בתפקידיו, בסמכויותיו ובחובותיו של מבקר המדינה, המשמש גם כנציב תלונות הציבור. החוק קובע גם את נוהלי בחירתו לתקופת כהונה אחת של שבע שנים ואת אחריותו כלפי הכנסת.

חוק יסוד: הצבא

החוק עוסק בהגדרת מעמדו של צה"ל, בכפיפותו לממשלה, בדרג הפיקודי העליון של הצבא ובנוהל מינויו. אין בחוק סעיפים משוריינים.

חוק יסוד: הצבא

מהות

1. צבא ההגנה לישראל הוא צבאה של המדינה.

כפיפות למרות האזרחית

2. (א) הצבא נתון למרות הממשלה.

(ב) השר הממונה מטעם הממשלה על הצבא הוא שר הביטחון.

ראש המטה הכללי

3. (א) הדרג הפיקודי העליון בצבא הוא ראש המטה הכללי.
- (ב) ראש המטה הכללי נתון למרות הממשלה וכפוף לשר הביטחון.
- (ג) ראש המטה הכללי יתמנה בידי הממשלה לפי המלצת שר הביטחון.

חובת שירות וגיוס

4. החובה לשרת בצבא והגיוס לצבא יהיו כפי שנקבע בחוק או מכוחו.

הוראות ופקודות בצבא

5. הסמכות להוציא הוראות ופקודות המחייבות בצבא תיקבע בחוק או מכוחו.

כוחות מזוינים אחרים

6. אין להקים או לקיים כוח מזוין מחוץ לצבא ההגנה לישראל אלא על פי חוק.

חוק יסוד: מקרקעי המדינה

החוק מגדיר את מקרקעי המדינה (מקרקעי העם) וקובע את איסור העברת הבעלות בהם. אין בחוק סעיפים משוריינים.

חוק יסוד: מקרקעי ישראל

איסור העברת בעלות

1. מקרקעי ישראל, והם המקרקעין בישראל של המדינה, של רשות הפיתוח או של הקרן הקיימת לישראל, הבעלות בהם לא תועבר, אם במכר ואם בדרך אחרת.

היתר על פי חוק

2. סעיף 1 לא יחול על סוגי מקרקעין וסוגי עסקאות שנקבעו לעניין זה בחוק.

הגדרה

3. בחוק זה "מקרקעין" - קרקע, בתים, בניינים וכל דבר המחובר לקרקע חיבור קבע.

חוק יסוד: ירושלים בירת ישראל

החוק קובע את מעמדה של ירושלים כבירת ישראל, ומגדיר אותה כמקום מושבם של המוסדות הממלכתיים של המדינה. הוא קובע את חובת השמירה על המקומות הקדושים בעיר לכל הדתות, ומתן קדימות מיוחדת לפיתוחה של העיר. החוק קובע שריון לשני סעיפים.

חוק יסוד: ירושלים בירת ישראל

ירושלים - בירת ישראל

1. ירושלים השלמה והמאוחדת היא בירת ישראל.

מקום מושבם של הנשיא, הכנסת, הממשלה ובית המשפט העליון

2. ירושלים היא מקום מושבם של נשיא המדינה, הכנסת, הממשלה ובית המשפט העליון.

שמירת המקומות הקדושים

3. המקומות הקדושים יהיו שמורים מפני חילול וכל פגיעה אחרת ומפני כל דבר העלול לפגוע בחופש הגישה של בני הדתות אל המקומות המקודשים להם או ברגשותיהם כלפי אותם המקומות.

פיתוח ירושלים

4. (א) הממשלה תשקוד על פיתוחה ושגשוגה של ירושלים ועל רווחת תושביה על ידי הקצאת משאבים מיוחדים, לרבות מענק שנתי מיוחד לעיריית ירושלים (מענק הבירה) באישור ועדת הכספים של הכנסת.

(ב) לירושלים יינתנו עדיפויות מיוחדות בפעילויות של רשויות המדינה לפיתוחה של ירושלים בנושאי משק וכלכלה ובנושאים אחרים.

(ג) הממשלה תכונן גוף או גופים מיוחדים לביצוע סעיף זה.

שטח תחום ירושלים (תיקון מס' 1, תשס"א-2000)

5. תחום ירושלים כולל, לעניין חוק יסוד זה, בין השאר, את כל השטח המתואר בתוספת להכרזה על הרחבת תחום עיריית ירושלים מיום כ' בסיון תשכ"ז (28 יוני 1967), שניתנה לפי פקודת העיריות.

איסור על העברת סמכויות (תיקון מס' 1, תשס"א-2000)

6. לא תועבר לגורם זר, מדיני או שלטוני, או לגורם זר אחר בדומה לכך, בין דרך קבע ובין לתקופה קצובה, כל סמכות המתייחסת לתחום ירושלים והנתונה על פי דין למדינת ישראל או לעיריית ירושלים.

נוקשות (תיקון מס' 1, תשס"א-2000)

7. אין לשנות את הוראות סעיפים 5 ו-6 אלא בחוק יסוד שנתקבל ברוב של חברי הכנסת.

חוק יסוד: משק המדינה

החוק קובע כללים הנוגעים לכלכלת המדינה, כגון: ביצוע עסקאות המדינה, הנפקת שטרי כסף ומטבעות, קביעת חוק תקציב המדינה ואופן הטלתם של מסים ואגרות על האזרח. אין בחוק סעיפים משוריינים.

חוק יסוד: משק המדינה (סעיפים נבחרים)

מסים, מלוות חובה ואגרות

1. (א) מסים, מלוות חובה ותשלומי חובה אחרים לא יוטלו, ושיעוריהם לא ישונו, אלא בחוק או על פיו; הוא הדין לגבי אגרות.

נכסי המדינה

2. עסקאות בנכסי המדינה, רכישת זכויות וקבלת התחייבויות בשם המדינה ייעשו בידי מי שהוסמך לכך בחוק או על פיו.

תקציב המדינה

3. (א) (1) תקציב המדינה ייקבע בחוק.
- (ב) (1) הממשלה תניח על שולחן הכנסת את הצעת חוק התקציב במועד שקבעה הכנסת או ועדה מוועדותיה שהכנסת הסמיכה לכך, אך לא יאוחר משישים ימים לפני תחילת שנת הכספים.
- (2) הצעת חוק התקציב תהיה מפורטת.
- (3) הצעת התקציב המפורטת של משרד הביטחון לא תונח על שולחן הכנסת אלא על שולחן ועדה משותפת של ועדת הכספים וועדת החוץ והביטחון של הכנסת.
- (4) להצעת חוק התקציב יצורף אומדן המקורות למימון.
- (ג) במקרה הצורך רשאית הממשלה להגיש בתוך שנת הכספים הצעת חוק תקציב נוסף.
- (ד) נראה לממשלה כי חוק התקציב לא יתקבל לפני תחילת שנת הכספים, רשאית היא להגיש הצעת חוק תקציב ביניים.

אי קבלת חוק תקציב

3. (א) לא נתקבל חוק התקציב לפני תחילתה של שנת הכספים, רשאית הממשלה להוציא כל חודש סכום השווה לחלק השנים-עשר מהתקציב השנתי הקודם.

שטרי כסף ומטבעות

4. הדפסת שטרי כסף וטביעת מטבעות שישמשו הילך חוקי וכן הוצאתם יהיו על פי חוק.

ביקורת

5. משק המדינה יעמוד לביקורת מבקר המדינה.

חוק יסוד: חופש העיסוק

החוק קובע את זכותו של כל אזרח או תושב במדינה לעסוק בכל עיסוק, מקצוע או משלח יד. יש בחוק פסקת הגבלה (סעיף 4), הוראה שעל פיה החוק מוגן מפני שינויים מכוח תקנות לשעת חירום, והוראת שריון הקובעת כי אין לשנותו אלא ברוב מוחלט של חברי הכנסת.

ב-1994 הוכנס תיקון לחוק ונוסף לו סעיף 8א, שזכה לכינוי "פסקת ההתגברות" – סעיף המאפשר לכנסת לחוקק לזמן קצוב חקיקה שאינה עומדת בתנאי של פסקת ההגבלה שבחוק זה (סעיף 4). "פסקת ההתגברות" נמצאת רק בחוק יסוד זה.

"פסקת ההתגברות" אפשרה למעשה את חקיקת חוק בשר ומוצריו, תשנ"ד-1994, הקובע שאין לייבא בשר לישראל, אלא אם ניתנה לו תעודת הכשר. החוק נחקק במטרה למנוע פגיעה ברגשותיו של הציבור הדתי, ולעמוד בהתחייבויות קואליציוניות כלפי המפלגות הדתיות.

כנגד חוק בשר ומוצריו הוגשה עתירה לבג"ץ שנסבה על תוקפו החוקתי (בג"ץ 4676/94). לטענת העותרים, חוק זה אינו חוקי בשל היותו סותר עקרונות חוקתיים המעוגנים בחוק יסוד: חופש העיסוק ובחירויות נוספות המעוגנות בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, שכן חוק בשר ומוצריו שולל מהפרט לרכוש בשר לא כשר ועל כן כופה מטעמי דת אכילת בשר כשר בלבד. בכך נפגעים חופש המצפון והדת של יהודים ושל מי שאינם יהודים ונפגע עקרון השוויון.

בג"ץ דחה את העתירה. בנימוקי הדחייה נאמר: "מטרתה של פסקת ההתגברות לאפשר למחוקק להגשים את יעדיו החברתיים והפוליטיים, גם אם אלה פוגעים בחופש העיסוק והפגיעה אינה מקיימת את דרישותיה של פסקת ההגבלה (סעיף 4). באמצעות פסקת ההתגברות נשמר מעמדו של חוק יסוד: חופש העיסוק כהוראה חוקתית על-חוקית, ועם זאת מוכר כוחו של המחוקק לפגוע בחופש העיסוק בלא לקיים את דרישותיה של פסקת ההגבלה, וכל זאת בלא צורך לשנות את חוק היסוד עצמו". בסיכום נימוקי הדחייה של העתירה צוין כי "הפגיעה בחופש העיסוק היא מוגבלת, שהרי פתוחה בפני העותרים האפשרות לעסוק ביבוא בשר כשר... הפגיעה בקניין, בחופש המצפון ובשוויון – ככל שהיא חבויה בין קפלי של החוק – אין היא מגיעה כדי פגיעה באושיות המשטר החוקתי שלנו".

חוק יסוד: חופש העיסוק

1. עקרונות יסוד

זכויות היסוד של האדם בישראל מושתתות על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו ובהיותו בן חורין, והן יכובדו ברוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל.

2. מטרה

חוק יסוד זה מטרתו להגן על חופש העיסוק כדי לעגן בחוק יסוד את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית.

3. חופש העיסוק

כל אזרח או תושב של המדינה זכאי לעסוק בכל עיסוק, מקצוע או משלח יד.

4. פגיעה בחופש העיסוק

אין פוגעים בחופש העיסוק אלא בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית

ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש, או לפי חוק כאמור מכוח הסמכה מפורשת בו.

5. תחולה

כל רשות מרשויות השלטון חייבת לכבד את חופש העיסוק של כל אזרח או תושב.

6. יציבות

אין בכוחן של תקנות שעת חירום לשנות חוק יסוד זה, להפקיע זמנית את תוקפו או לקבוע בו תנאים.

7. נוקשות

אין לשנות חוק יסוד זה אלא בחוק יסוד שנתקבל ברוב של חברי הכנסת.
8א. הוראת חוק הפוגעת בחופש העיסוק תהיה תקפה אף כשאינה בהתאם לסעיף 4, אם נכללה בחוק שנתקבל ברוב של חברי הכנסת ונאמר בו במפורש, שהוא תקף על אף האמור בחוק יסוד זה. תוקפו של חוק כאמור יפקע בתום ארבע שנים מיום תחילתו, זולת אם נקבע בו מועד מוקדם יותר.

חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו

החוק מפרט זכויות יסוד של האדם בישראל, המבוססות על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו ובהיותו בן חורין. בחוק נקבעה פסקת הגבלה (סעיף 8) והוראה שעל פיה הוא מוגן מפני שינויים מכוח תקנות לשעת חירום, לבד ממקרים חריגים. אין בחוק סעיפים משוריינים, והכנסת יכולה לשנותו ברוב רגיל.

חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו

עקרונות יסוד (תיקון מס' 1, תשנ"ד-1994)

1. זכויות היסוד של האדם בישראל מושתתות על ההכרה בערך האדם, בקדושת חייו ובהיותו בן חורין, והן יכובדו ברוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל.

מטרה (תיקון מס' 1, תשנ"ד-1994)

א. חוק יסוד זה, מטרתו להגן על כבוד האדם וחירותו, כדי לעגן בחוק יסוד את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית.

שמירה על החיים, הגוף והכבוד

2. אין פוגעים בחייו, בגופו, או בכבודו של אדם באשר הוא אדם.

שמירה על הקניין

3. אין פוגעים בקניינו של אדם.

הגנה על החיים, הגוף והכבוד

4. כל אדם זכאי להגנה על חייו, על גופו ועל כבודו.

חירות אישית

5. אין נוטלים ואין מגבילים את חירותו של אדם במאסר, במעצר, בהסגרה או בכל דרך אחרת.

יציאה מישראל וכניסה אליה

6. (א) כל אדם חופשי לצאת מישראל.

(ב) כל אזרח ישראלי הנמצא בחוץ לארץ זכאי להיכנס לישראל.

פרטיות וצנעת הפרט

7. (א) כל אדם זכאי לפרטיות ולצנעת חייו.

(ב) אין נכנסים לרשות היחיד של אדם שלא בהסכמתו.

(ג) אין עורכים חיפוש ברשות היחיד של אדם, על גופו, בגופו או בכליו.

(ד) אין פוגעים בסוד שיחו של אדם, בכתביו או ברשומותיו.

פגיעה בזכויות (תיקון מס' 1, תשנ"ד-1994)

8. אין פוגעים בזכויות שלפי חוק יסוד זה אלא בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש, או לפי חוק כאמור מכוח הסמכה מפורשת בו.

סייג לגבי כוחות הביטחון

9. אין מגבילים זכויות שלפי חוק יסוד זה של המשרתים בצבא ההגנה לישראל, במשטרת ישראל, בשירות בתי הסוהר ובארגוני הביטחון האחרים של המדינה, ואין מתנים על זכויות אלה, אלא לפי חוק ובמידה שאינה עולה על הנדרש ממהותו ומאופיו של השירות.

שמירת דינים

10. אין בחוק יסוד זה כדי לפגוע בתוקפו של דין שהיה קיים ערב תחילתו של חוק יסוד.

תחולה

11. כל רשות מרשויות השלטון חייבת לכבד את הזכויות שלפי חוק יסוד זה.

יציבות החוק

12. אין בכוחן של תקנות שעת חירום לשנות חוק יסוד זה, להפקיע זמנית את תוקפו או לקבוע בו תנאים; ואולם בשעה שקיים במדינה מצב של חירום בתוקף הכרזה לפי סעיף 9 לפקודת סדרי השלטון והמשפט, תש"ח-1948, מותר להתקין תקנות שעת חירום מכוח הסעיף האמור שיהא בהן כדי לשלול או להגביל זכויות לפי חוק יסוד זה, ובלבד שהשלילה או ההגבלה יהיו לתכלית ראויה ולתקופה ובמידה שלא יעלו על הנדרש.

שאלות לסיכום



1. בחרו שלוש דוגמאות של חוקי יסוד והסבירו לאילו ערכים ויסודות חוקתיים ניתן ביטוי בחוקי יסוד אלה?
האם חוקי יסוד אלה תואמים את ההגדרה של חוק יסוד?
ציינו והסבירו מה הדומה והשונה בין חוקי היסוד לחוקה כתובה.
- 2.

פסיקה משפטית: ביטול חוק עזר עירוני המנוגד לחוק יסוד:

חופש העיסוק וכבוד האדם וחירותו, אוקטובר 1996

בית משפט השלום בנתניה ביטל חוק עזר עירוני האוסר מכירת חזיר. עיריית נתניה הגישה כתבי אישום נגד שלוש חנויות המוכרות בשר חזיר. טענת העירייה היתה שהן עברו על חוק העזר העירוני האוסר מכירת בשר חזיר בכל רחבי העיר. העירייה טענה בכתב התביעה שחופש העיסוק וחופש הדת אינם מוחלטים, וכי חוק העזר העירוני מהווה ביטוי לרצון אוכלוסיית העיר. כמו כן, חוק העזר מסתמך גם על חוק ההסמכה בנושא החזיר שנחקק בכנסת בשנת 1956 (ובכך, אם ייפסל חוק העזר תבוטל כוונתה הברורה והמפורשת של הכנסת, לאפשר איסור מכירת בשר חזיר בכל תחום שיפוטה של רשות מקומית).

טענת ההגנה הייתה שחוק העזר העירוני פוגע בחופש העיסוק של סוחריו נתניה ופוגע בחירותם של תושבי נתניה ושל המבקרים בה במידה שעולה על הנדרש, ובכך אינו עומד באמות המידה שנקבעו בסעיפי ההגבלה.

בית המשפט פסק לטובת ההגנה, ונימק את פסקיתו בכך ש"אזרח חילוני שאינו שומר מצוות אינו יכול לממש את חופש מצפונו בכל הנוגע לרכישת בשר חזיר ואכילתו... חופש המצפון והדת נקבע בהכרזת העצמאות של מדינת ישראל והוא מובטח לכל אדם בישראל... [וכן] כתוצאה מחקיקת חוק יסוד כבוד האדם וחירותו, עלתה הזכות לחופש המצפון והדת לדרגת זכות יסוד חוקתית. חופש זה מובטח לכל אדם בכל משטר דמוקרטי נאור... חוק העזר האוסר מכירת חזיר הולם אמנם את ערכי מדינת ישראל ואף נועד לתכלית ראויה: מניעת פגיעה ברגשות דתיים, אבל להגשמת תכלית זו די היה באיסור על מכירת חזיר באזורים דתיים מובהקים, דבר שהיה יוצר איזון נכון בין האינטרסים של הציבור הדתי והציבור החילוני. האיסור על מכירת בשר חזיר בכל חלקי העיר הינו גורף ועולה על הנדרש".

שאלות



- א. אילו זכויות ואילו ערכים מתנגשים במקרה שלפנינו?
- ב. כיצד הכריע בית המשפט ומדוע?
- ג. אילו הייתם אתם השופטים במשפט זה, מה היתה החלטתכם? נמקו.

חוק יסוד: חופש העיסוק וחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו - האם "מהפכה חוקתית"?

בשנת 1992 נחקקו כאמור שני חוקי יסוד חדשים: כבוד האדם וחירותו וחוק יסוד: חופש העיסוק. חוקי יסוד אלה תוארו כ"מהפכה חוקתית" על רקע ההבדל המהותי בינם לבין חוקי היסוד שקדמו להם. ראייתם כמהפכה חוקתית מתבססת על כך שלראשונה זכויות האדם (הנכללות בחוקי יסוד אלה) עוגנו בחוקי יסוד וקיבלו מעמד חוקתי רשמי. זאת ועוד: מתוך מודעות לחשיבותן של הזכויות המוגנות בחוקי יסוד אלה, נכלל בהם סעיף הקובע, כי - "אין פוגעים בזכויות שלפי חוק יסוד זה אלא בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש, או לפי חוק כאמור מכוח הסמכה מפורשת בו". סעיף זה קרוי "פסקת הגבלה", משום

שהוא מגביל את כוחה של הכנסת ומעניק לחוק את המעמד החוקתי הרשמי, וכן מעניק לו עליונות ועדיפות משפטית על חקיקה ראשית של הכנסת. כלומר חוק שיפגע בזכויות שניתנו בחוקי היסוד חייב לעמוד בשלושת התנאים המוגדרים בפסקת ההגבלה (החוק הולם את ערכיה של מדינת ישראל, החוק נועד לתכלית ראויה, והפגיעה בזכויות היא במידה שאינה עולה על הנדרש).

האם אכן "מהפכה חוקתית"?

לפי תפיסתם של מומחי משפט שונים, חוקי היסוד: חופש העיסוק וכבוד האדם וחירותו יצרו "מהפכה חוקתית". לתפיסה זו נתן ביטוי מפורש שופט בית המשפט העליון לשעבר, אהרן ברק. לפי דעתו, מדובר ב"מהפכה" המתרכזת בתוקף ולא בתוכן. **מבחינת התוכן**, "אין זכויות היסוד החדשות ויצרות מהפכה של ממש", שכן בשורה ארוכה של פסקי דין הכירו בתי המשפט בזכויות האדם הללו. **מבחינת התוקף**, הכנסת העניקה לשני חוקי יסוד אלה מעמד על-חוקי, שעל פיו ניתנת לבית המשפט הסמכות להכריז על ביטולו של חוק העומד בסתירה לחוקי יסוד אלה, "אם עד כה, ניתן לשופטים 'נשק קונבנציונלי' לטיפול בחקיקה בדרך הפרשנות וליצירת משפט מקובל ישראלי, הרי עתה ניתן לשופטים 'נשק לא קונבנציונלי', המאפשר ביטולו של דבר חקיקה שאינו מקיים את דרישת חוקי היסוד" (א' ברק, "המהפכה החוקתית: זכויות יסוד מוגנות", **משפט וממשל**, א (תשנ"ג), עמ' 34).

בעזרת כללי פרשנות שפותרו על ידי השופט ברק, הרחיב בית המשפט העליון את סמכותו לפסול חוקים שנחקקו בכנסת אם אינם עומדים בחובת השמירה על זכויות האדם הקבועות בחוקי היסוד. מאז 1995 היו שמונה מקרים שבהם בית המשפט העליון הפעיל סמכות זו - בעניינים שעסקו בעיקרם בפגיעה מהותית בזכויות האדם שהוכרו בחוק היסוד: חופש העיסוק ובחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. בין המקרים הללו בלטו החלטות לבטל הוראות חוק שאיפשרו מעצר חיילים לתקופה ארוכה בלי להביאם לפני שופט, הארכת מעצר חשוד שלא בנוכחותו מטעמי ביטחון, והקמת בית סוהר פרטי תוך הענקת סמכויות לעובדיו, שיש בהן כדי לפגוע בכבוד האדם.

מנגד, משפטנים רבים טוענים ששני חוקי היסוד הללו לא יצרו מהפכה חוקתית, שכן חוקים אלה לא יצרו זכויות חדשות או עקרונות משפטיים חדשים, ואף שניתנה לבית המשפט סמכות לפסול חוקים הפוגעים בזכויות המוגנות בחוקי היסוד הללו, גם ללא חוקי יסוד אלה בתי המשפט היו יכולים להגן על זכויות האדם בכלים המשפטיים המצויים בידם. כמו כן, בחוקים אלה חסרות זכויות אדם רבות שאמורות להיכלל בחוקה. ונוסף על כך, חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו אינו משוריין.

שאלה



איזו מטרה משרתת לדעתכם ההדגשה שחוקי היסוד: חופש העיסוק וכבוד האדם וחירותו יצרו "מהפכה חוקתית"?

ג. הצעות חוקה למדינת ישראל

הוויכוח על כינון חוקה למדינת ישראל שהחל מיד לאחר קום המדינה, הסתיים בהחלטת פשרה בין בעלי הדעות השונות. ההחלטה שהתקבלה - "החלטת הררי" - מבטאת מחויבות לעתיד של הכנסת לכוון חוקה בדרך של הכנת פרקים-פרקים, שכל אחד מהם הוא חוק יסוד העומד בפני עצמו. במרוצת השנים התברר כי תהליך חקיקתם של חוקי היסוד מתקדם בעצלתיים ולא ברור כלל מתי יושלם. כתוצאה מכך נמשך הוויכוח העקרוני על עצם הצורך בחוקה ועל תוכן החוקה הרצויה עבור מדינת ישראל. בינתיים, ועל רקע זה, פירסמו ארגונים וקבוצות שונות בחברה הישראלית הצעות שונות לחוקה שלמה ומפורטת עבור מדינת ישראל, ביוזמתם. הצעות אלה משקפות את מגוון הדעות בחברה הישראלית, אבל גם רצון משותף להגיע באמצעות מסמך חוקתי מכונן שיביא הן לביסוסה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, הן לקידומה באופן משמעותי בתחום זכויות האדם והאזרח והן לשיפור תפקודה של המערכת השלטונית במדינה.

ההצעות הרבות שפורסמו במהלך השנים מבטאות את מרכזיותו של **השיח החוקתי** במדינת ישראל ואת החשיבות הרבה שמייחסים בעלי ההצעות השונות לחוקה, אבל הן גם משקפות את הקושי הקיים בחברה הישראלית להגיע להסכמה ביחס לתוכן הרצוי של חוקה במדינת ישראל. בשנות ה-80 של המאה ה-20 עמדה במרכז הדיון הציבורי בשאלת החוקה, הצעה שהגישה קבוצת פרופסורים למשפטים, שייסדה את ה"ועד הציבורי למען חוקה לישראל". בהצעתם הושם דגש נרחב בנושאים כגון זכויות האדם והאזרח, והוצע בה להנהיג בחירות ישירות לראשות הממשלה ושינוי של שיטת הבחירות לכנסת לשיטה אזורית.

במהלך השנים האחרונות פורסמו הצעות חדשות לחוקה, והן עומדות במרכז השיח הציבורי בנושא חוקה לישראל:

1. הצעת "חוקה בהסכמה" של המכון הישראלי לדמוקרטיה (2005): מכון זה הוא גוף מחקר העוסק בתכנון מדיניות ורפורמות במערכת השלטון בישראל ומטרתו "חיזוק מוסדות הדמוקרטיה המתהווה בישראל וגיבוש ערכיה". בהצעת החוקה של המכון הישראלי לדמוקרטיה מוגדרת מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, וניתן מקום נרחב לזכויות האדם והאזרח וזכויות חברתיות וכלכליות.

2. הצעת "חוקה לישראל" של המכון לאסטרטגיה ציונית (2006): מכון זה הוא גוף מחקר העוסק

בציונה היהודי ובעקרונות הדמוקרטיים של מדינת ישראל, ומטרתו "חיזוק דמותה ואופייה הרצוי של מדינת ישראל כמדינת הלאום של העם היהודי, שמשטרה הוא דמוקרטי". בהצעת החוקה של המכון לאסטרטגיה ציונית מוגדרת מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, הושם דגש בסממנים לאומיים ומורשתיים, במעמד מיוחד למשפט העברי כמקור לחקיקה, וניתן פירוט נרחב בנושא זכויות האדם והאזרח ומחויבות המדינה לקידום רווחת כלל אזרחיה.

הוועד הציבורי למען חוקה לישראל

3. הצעת חוקה של מכון עדאלה (2007): עדאלה (צדק בערבית) הוא ארגון זכויות אדם הפועל לקידום זכויות המיעוט הערבי בישראל ומעניק שירותים משפטיים לערבים אזרחי ישראל. הצעת החוקה של מכון עדאלה היא דוגמה להצעת חוקה אחת מבין כמה הצעות של ארגונים וגורמים שונים בקרב ערביי ישראל. בהצעת החוקה של מכון עדאלה מוגדרת מדינת ישראל לא כמדינה יהודית, אלא כמדינה רב תרבותית וכמדינה של כלל אזרחיה. ההצעה נוגעת בפירוט רב בנושאים כגון זכויות האדם והאזרח וזכויות חברתיות וכלכליות, בהגדרות חדשות בדבר המושג אזרחות ובדבר הזכאות לאזרחות ישראלית גם למי שאינו יהודי דווקא.

שאלות



1. איזו תרומה לדעתכם תרמו למדינת ישראל ההצעות הרבות לחוקה שהוצעו במהלך השנים?
2. חוו דעתכם: מדוע ההצעות הרבות לחוקה במדינת ישראל לא הביאו את הכנסת להירתם לפעולה מרוכזת לקביעת חוקה למדינה?
3. בעבר טען חיים צדוק, בהיותו שר המשפטים, שמבחינת רשויות הממשל מהווים חוקי היסוד בסיס איתן לקיום מוסדות המדינה, והתחום החסר הוא תחום זכויות האדם. לדעתו, בתחום זכויות האדם רצוי "להסתפק במגילת זכויות אשר תשריין את מערכת זכויות האדם כפי שנתגבשה בפסיקה של בית המשפט העליון ותגן עליה מפני חקיקה פוגעת בעתיד. עדיפה מגילת זכויות האדם שהיא פחות ממושלמת, ממצב שבו תחום זכויות האדם הוא פרוץ וללא הגנה. יש לזכור כי בעניין זה - כמו בעניינים רבים - המושלם הוא האויב של הטוב" (דבר, 15.1.1988).
- א. לאור הוויכוח בשאלת חוקה למדינת ישראל, הסבירו את כוונת המשפט האחרון: "המושלם הוא האויב של הטוב".
- ב. האם הטיעונים בקטע מבטאים תמיכה בחוקה פורמלית או בחוקה מאטריאלית?
4. עיינו בנוסחי הצעות החוקה של מכון עדאלה, המכון הישראלי לדמוקרטיה והמכון לאסטרטגיה ציונית - המופיעים באתרי האינטרנט שלהם, והשוו בין הצעות החוקה הללו, בנושאים הבאים: הגדרתה ואפיונה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, זכויות אדם ואזרח, זכויות חברתיות וכלכליות.

פרק 30

אזרחות בישראל – חוק השבות וחוק האזרחות

"אזרחות" פירושה – המעמד המוקנה לאדם מטעם המדינה, והיוצר בין האדם לבין המדינה יחס של זיקה הדדית ומערכת של זכויות וחובות משפטיות. בספר תהלים לז, 35 משמשת המילה "אזרח" כתואר לצמח ששורשיו נאחזים היטב בקרקע שבה ניטע: "ראיתי רשע עריץ מתערה כאזרח רענן". כלומר "אזרח" הוא מי שמושרש במקום שבו הוא יושב ובקרב החברה שהוא שייך אליה.

א. עקרונות לקביעת אזרחותו של אדם

- שני עקרונות עיקריים משמשים בדרך כלל לקביעת אזרחותו של אדם מיד עם היוולדו, והם:
- עקרון (או דין) הקרקע** – כלומר האזרחות נקבעת לפי ארץ הלידה – האזרחות נרכשת על ידי לידה בתחום המדינה, בין שההורים הם אזרחי המדינה ובין שלא.
 - עקרון (או דין) הדם** – כלומר אזרחותו של אדם נקבעת לפי האזרחות של ההורים (שניהם או אחד מהם); האזרחות עוברת בירושה מהורים לילדיהם.

המדינות הנוהגות לפי "עקרון הקרקע" קובעות כי כל הנולדים על אדמתן, בלי להתחשב באזרחות ההורים, נחשבים כאזרחיהן. המדינות הנוהגות לפי "עקרון הדם" מביאות בחשבון את אזרחות ההורים לשם קביעת האזרחות, ולא את מקום הלידה. מדינות אלו רואות את כל הנולדים להורים שהם אזרחיהן – כאזרחי המדינה. מרבית המדינות מתבססות כיום על "עקרון הדם" בקביעת האזרחות, אך יש מדינות המשלבות את שני העקרונות. עוד מראשית הקמתה העדיפה מדינת ישראל את "עקרון הדם" ופתחה את שעריה לרווחה לעליית כל יהודי באשר הוא יהודי. עקרון הדם עוגן בסעיף 4 בחוק האזרחות – 1952, ולפיו בן לאזרח ישראלי מקבל אזרחות ישראלית. "עקרון הקרקע" זכה בישראל להכרה מצומצמת ביותר, בעיקר בשל נימוקי ביטחון (עקרון זה צומצם כיוון שאם לא היה נעשה כך, היו הפליטים הערבים – תושבי המנדט לשעבר, זכאים לאזרחות ישראלית, מה שהיה עלול להביא למימוש זכות השיבה). חוקים אלה נותנים ביטוי עקרוני לאופייה היהודי של מדינת ישראל, ומעצבים בו בזמן את דמותה הדמוגרפית.

ב. חוק השבות

חוק השבות נותן ביטוי לאחד מייעודיה הנכבדים ביותר של מדינת ישראל – **קיבוץ גלויות**. חוק זה מבקש לתת ביטוי לאמונה, כי מדינת ישראל היא מדינתו של כל עם ישראל ושל כל יהודי באשר הוא. ראש הממשלה הראשון, דוד בן גוריון, עמד על כך בדבריו ערב חקיקת החוק, בהגדירו את חוק השבות – **"חוק ההגשמה של ההיסטוריה הישראלית"**. התפיסה שמדינת ישראל היא מדינה יהודית, תורגמה הלכה למעשה בחוק השבות למדיניות הקובעת, כי כל יהודי (גבר או אישה) הוא בעצם אזרח ישראלי אם רק יבקש זאת. במילים אחרות, כל יהודי

בתפוצות זכאי לשוב למולדתו ההיסטורית ולהתאזרח בה - כל זאת, לא כמעשה חסד של המדינה, ולא בכפוף למדיניות ההגירה שלה, אלא כמעשה המתחייב מן המטרה הלאומית שלשמה הוקמה מדינת ישראל.

חוק השבות קבע למעשה את זכות העלייה כאחת מזכויות היסוד של מדינת ישראל, והוא ביטוי משפטי החשוב ביותר של הגדרת מדינת ישראל כמדינה יהודית. חוק השבות מאפשר עלייה לכל יהודי וחוק האזרחות מעניק אזרחות ליהודים מכוח חוק השבות.

חוק השבות, תשי"ב-1950

הזכות לעלייה

1. כל יהודי זכאי לעלות ארצה.

אשרת עולה

2. (א) העלייה תהיה על פי אשרת עולה.

(ב) אשרת עולה תינתן לכל יהודי שהביע את רצונו להשתקע בישראל, חוץ אם נוכח שר הפנים שהמבקש -

(1) פועל נגד העם היהודי; או

(2) עלול לסכן בריאות הציבור או ביטחון המדינה; או

(3) בעל עבר פלילי העלול לסכן את שלום הציבור.

תעודת עולה

3. (א) יהודי שבא לישראל ולאחר בואו הביע את רצונו להשתקע בה, רשאי, בעודו בישראל, לקבל תעודת עולה.

(ב) הסייגים המפורשים בסעיף 2(ב) יחולו גם על מתן תעודת עולה, אלא לא ייחשב אדם למסכן בריאות הציבור לרגל מחלה שלקה בה אחרי בואו לישראל.

תושבים וילדים

4. כל יהודי שעלה לארץ לפני תחילת תוקפו של חוק זה, וכל יהודי שנולד בארץ בין תחילת תוקפו של חוק זה ובין לאחריה, דינו כדין מי שעלה לפי חוק זה.

זכויות משפחה (תיקון תש"ל)

4. א. (א) הזכויות של יהודי לפי חוק זה והזכויות של עולה לפי חוק האזרחות, תשי"ב-1952, וכן הזכויות של עולה לפי כל חיקוק אחר, מוקנות גם לילד ולנכד של יהודי, לבן זוג של יהודי, לבן זוג של ילד ושל נכד של יהודי; להוציא אדם שהיה יהודי והמיר דתו מרצון.
(ב) אין נפקא מינה אם יהודי שמכוחו נתבעת זכות לפי סעיף קטן (א), בעודו בחיים או לאו ואם עלה ארצה או לאו.

(ג) הסייגים והתנאים הקבועים לגבי יהודי או עולה בחוק זה או על פיו או בחיקוקים כאמור בסעיף קטן (א), יחולו גם על מי שתובע זכות לפי סעיף קטן (א).

הגדרה (תיקון תש"ל)

4. ב. לעניין חוק זה, "יהודי" - מי שנולד לאם יהודייה או שנתגייר, והוא אינו בן דת אחרת.

ביצוע ותקנות

5. שר הפנים ממונה על ביצוע חוק זה, והוא רשאי להתקין תקנות בכל הנוגע לביצועו וכן למתן אשרות עולה ותעודות עולה לקטינים עד גיל 18. תקנות לעניין סעיפים 4א ו-4ב טעונות אישור ועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת.

חוק השבות נותן משמעות מיוחדת למושג "עלייה" לעומת המושג "הגירה". המושג "הגירה" מתייחס למעבר מארץ לארץ במטרה להשתקע בה; המושג "עלייה" מציין הגירת יהודים למדינת ישראל כדי לחיות בה דרך קבע כאזרחים, מתוך תפיסה שהיהודים שבים לארץ מולדתם ואינם מהגרים ככול המהגרים.

בבסיס ניסוחו של חוק השבות קיימת התפיסה המקנה למוצא (כלומר, לשייכות האתנית היהודית) משקל רב, ולפי תפיסה זו חוק השבות הוא חוק השיבה למולדת הלאומית (רפטריאציה) שהלגיטימיות שלו נובעת מהיותו של העם היהודי עם פזורה מובהק ומהיותה של ישראל מדינת לאום של עם זה.

חוק השבות מעניק את זכות העלייה והאזרחות ליהודים באשר הם יהודים, ואף משווה את המעמד האזרחי של יהודים ילידי הארץ לזה של העולים (סעיף 4). כוונתו המוצהרת של חוק השבות היא כמובן לא ליצור אפליה בין עולים לוותיקים, אלא שמנגד, הוא מזמן נגדו טענת אפליה מהיותו יוצר הבדלה ברורה בין הערבים לבין מקור זכויותיהם האזרחיות של היהודים. אולם, כנגד טענת האפליה יש להדגיש, כי חוק השבות אינו מפלה בין אזרח לאזרח בתוך המדינה, אינו פוגע בעצם זכותם של ערביי ישראל לאזרחות, ואינו הופך את אזרחותם לאזרחות מסוג נחות כלשהו.

על פי המשפט הבינלאומי למדינה ריבונית יש שיקול דעת רחב בניהול מדיניות ההגירה וההתאזרחות שלה, וזכותה של מדינת לאום להעניק לבני הלאום שלה, שהם אזרחי מדינות אחרות, יחס מועדף במדיניות ההגירה וההתאזרחות שלה.

מדיניות הגירה המבוססת על עקרון השבות, שלפיו ניתנת העדפה לבני העם שהמדינה היא מדינת הלאום שלו, נהוגה במדינות רבות בעולם, בעיקר באירופה. כך למשל, חוקי ההגירה של פינלנד מעניקים תנאים מועדפים, במטרה לעודד הגירה לפינלנד, לאנשים ממוצא אתני פני מברית המועצות לשעבר, והיא רואה בהגירתם של אנשים אלה לפינלנד "שיבה למולדת". כך גם החוק הפולני המאפשר זכאות לאזרחות פולנית לאנשים ממוצא פולני ברחבי ברית המועצות לשעבר, ששמרו על הזהות התרבותית הפולנית. מדיניות כזו הונהגה גם בחלק גדול ממדינות הלאום שהוקמו בעקבות התפרקות ברית המועצות.



1. הסבירו - כיצד חוק השבות מבטא את היסוד היהודי שבהכרזת העצמאות?
2. הציגו את ההבדל בין "עלייה מכוח שבות" לבין "הגירה", והסבירו איזו מדיניות הגירה קובע חוק השבות?

3. נשמעה הטענה שיש בחוק השבות אפליה והעדפה מפורשת של יהודים, והעדפת יהודים משמעה אפליה לרעה של תושבי הארץ הערבים. לפי טענה אחרת, אין בחוק כל אפליה אלא רק הבחנה (הניתנת להצדקה).
הסבירו - מדוע יש הטוענים כי חוק השבות הוא חוק מבחין ומדוע יש הטוענים כי הוא חוק מפלה?

סייג בחוק השבות ביחס למתן אזרחות ליהודים בעלי סיכון

חוק השבות קובע כי העלייה והאזרחות יהיו על פי אשרת עולה, וכי האזרחות תינתן לכל יהודי שהביע את רצונו להשתקע בישראל. אבל, החוק קובע סייג ברור: שר הפנים רשאי לסרב להעניק אזרחות ליהודי המבקש זאת, אם נוכח שהמבקש פועל נגד העם היהודי, או עלול לסכן את בריאות הציבור או את ביטחון המדינה, או שהוא בעל עבר פלילי העלול לסכן את שלום הציבור.



• בעת חקיקת חוק השבות התעוררה מחלוקת בעניין המגבלות לעלייה. היו שפָּמְחו על הקביעה שהעלייה תוגבל באמצעות פעולה מנהלית של שר הפנים, וראו בזה שלילה של העיקרון המוכרז בסעיף 1 של חוק השבות. לטענתם של המוחים, "חוק השבות הוא חוק היסטורי, אין בו מקום לסייג".
מדוע לדעתכם נכללו ההגבלות האלה בנוגע למתן אשרת עולה ליהודים?
חוו דעתכם ביחס לנחיצותן של הגבלות אלה.

סייג נוסף בחוק השבות ביחס למתן אזרחות ליהודים: "מיהו יהודי"?

הנוסח המקורי של חוק השבות לא הגדיר מיהו יהודי לצורך שבות. כבר בדיונים על חקיקת חוק השבות היו מי שהעלו את הדרישה כי "יהודי" יוגדר על פי ההלכה, אולם מדיניות ההגירה היתה להרשות לבני משפחות מעורבות להיכנס, ולמעשה ננקטה מדיניות ברורה של עידודם להיכנס ולהשתלב באופן מלא בחיי הישוב היהודי בישראל. שררה תחושה של שותפות גורל עם משפחות מעורבות כאלה, שאיפשרה את השתלבותן המלאה בחיי הציבור היהודי בישראל, בין שבחרו בני המשפחה הלא-יהודים להתגייר ובין שהעדיפו שלא לעשות כן. ההנחה היתה כי אנשים שאינם מרגישים שייכות אמיתית לעם היהודי לא יציגו את עצמם כיהודים כדי לעלות למדינה הצעירה הנאבקת בקשיים ובמכשולים.

בשנת 1958, כאשר התעורר צורך להגדיר את לאומיותם של תושבי המדינה בעת עריכת מרשם התושבים, לא היה אפשר לדחות עוד את ההכרעה. השאלה המרכזית היתה כיצד להגדיר את לאומיותם של מי שראו עצמם יהודים, אך לא הוגדרו כיהודים על פי ההלכה.
באותה שנה פירסם שר המפנים דאז, ישראל בר יהודה (איש מפלגת מפ"ם), הנחיה האומרת כי "אדם המצהיר בתום לב שהוא יהודי יירשם כיהודי ואין לדרוש ממנו כל הוכחות אחרות". בהמשך נוספה גם ההוראה לגבי ילדים ש"אם שני בני הזוג מצהירים שילדם הוא יהודי, תיחשב הצהרתם כאילו היתה הצהרתו החוקית של הילד עצמו".

המפלגות הדתיות התנגדו להנחיות החדשות, בטענה שהגדרת יהודים צריכה להתבסס על ההלכה בלבד, הקובעת כי אדם הוא יהודי כאשר אמו היא יהודייה, או שנתגייר כדת וכדין. ההנחיות החדשות עוררו בציבור ויכוח חריף, שחרג מתחום של ויכוח בין מפלגות פוליטיות והקיף חוגים רחבים. על רקע זה בוטלו ההנחיות כארבעה חודשים לאחר הוצאתן. **בראשית שנות השישים עלה הנושא שוב – והפעם לפני בג"ץ – הן בהקשר של שבות (פרשת האח דניאל, 1962) והן בהקשר של רישום (פרשת רס"ן בנימין שליט, 1968). פסיקות בית המשפט הביאו לתיקון חוק השבות בשנת 1970.**

פרשת רופאייזן – "האח דניאל" (בג"ץ 72/62):

אוסוולד רופאייזן – הוא האח דניאל, נזיר כרמליתי שנולד יהודי ולחם במחתרת נגד הגרמנים בימי מלחמת העולם השנייה. בנעוריו בפולין היה חבר פעיל בתנועה ציונית-דתית. בפרוץ המלחמה אסרו אותו הנאצים, אך הוא נמלט, ומאוחר יותר הצליח להתחזות לגרמני. הודות לקשריו עלה בידיו להציל לפחות 150 יהודים, שהצטרפו אחרי כן לפרטיזנים. כעבור זמן נתפס ונאסר שוב, אך גם הפעם נמלט והסתתר במנזר קתולי, שבו התנצר מתוך הכרה.

אחרי המלחמה הכשיר עצמו לכמורה, ומשהוסמך ככומר הצטרף למסדר הנוצרי הכרמליתי, מפני שלמסדר זה יש מנזרים בישראל ולישראל הוא התכוון להגיע. לדבריו, ראה עצמו יהודי מבחינה לאומית, אף כי עזב את הדת היהודית.

בשנת 1962 בא לישראל והצטרף למנזר "סטלה מאריס" על הר הכרמל.

בהגיעו לישראל פנה אל משרד הפנים וביקש אזרחות ישראלית על פי חוק השבות, המאפשר לכל עולה יהודי להיעשות אזרח מדינת ישראל – עם עלייתו לארץ. הוא גם ביקש שבתעודת הזהות הישראלית שלו יירשם במקום המיועד לציון הלאום – "יהודי".

שר הפנים סירב להיענות לו בהסתמכו על העמדה, שאם האח דניאל משתייך לדת אחרת – הוא אינו יכול להיחשב יהודי על פי חוק השבות. עם זאת, הציע לו השר לקבל אזרחות ישראלית בדרך של התאזרחות (על פי התנאים שקובע חוק האזרחות).

האח דניאל הביא את העניין להכרעת בית המשפט העליון בצורת עתירה נגד שר הפנים. עתירה זו התבררה בבית המשפט העליון במעמד חמישה שופטים. לדעת רוב השופטים, מומר – אין לו זכות להיות מוכר כיהודי בישראל, ולקבל את אזרחות המדינה על פי חוק השבות. על פי המבחן ההלכתי, היה על בית המשפט לקבל את העתירה ולהכיר באח דניאל כיהודי כיוון ש"ישראל שחטא ישראל הוא". אולם בית המשפט הסתמך על הקביעה שהחוק בישראל הוא חוק חילוני ופירוש כזה של החוק אינו מאפשר לכומר קתולי להירשם כיהודי.

השופט זילברג סיכם את דעת רוב השופטים באומרו: "יודע אני, כי הדעות על הרצוי והמצוי חלוקות מאוד בישראל, לפי כל גוני הגוונים של הקשת הרוחנית הרחבה – מחרדים קיצוניים עד אפיקורסים גמורים. אבל דבר אחד משותף לכל העם היושב בציון (חוץ ממעטים מועטים) והוא: אין אנו מנתקים את עצמנו מן העבר ההיסטורי ואין אנו מתכחשים למורשת אבות".

פרשת בנימין שליט (בג"ץ 58/68):

בנימין שליט, רב סרן בצה"ל, נשא לאישה לא יהודייה, ומשנולדו להם שני ילדים הוא ביקש לרושםם כיהודים בסעיף הלאום, וכחסרי דת בסעיף הדת.

פקיד מרשם האוכלוסין במשרד הפנים דחה את בקשתו, והוא עתר לבג"ץ. ברוב של חמישה שופטים כנגד ארבעה קיבל בית המשפט את העתירה והורה לרשום את ילדיו של שליט **כבני הלאום היהודי וכחסרי דת**. בית המשפט נימק את החלטתו בחובתו של פקיד מרשם האוכלוסין לרשום את המידע שהתושב מוסר לו, ולפי פרשנות בית המשפט – למונח "לאום" אין משמעות אחידה, ואף למונח "יהודי" אין משמעות אחת ויחידה והשאלה "מיהו יהודי" כלל לא התעוררה למעשה במקרה זה. משמעות הדברים היתה, שאין לקשור בין דת ללאום, ושהקריטריון ההלכתי אינו קובע את עצם ההשתייכות ללאום היהודי, וכפי שציין השופט חיים כהן, "אין להטיל לתוך המושג לאום את מבחני ההלכה היהודית. שייכות ללאום נקבעת על פי הרבה סימני היכר. בזמננו הדת איבדה מחשיבותה, ההזדהות הלאומית של אדם ניתנת להגדרתו העצמית ואיננה ניתנת להגדרה לגורמים אובייקטיביים בלבד".

פסק הדין בפרשת שליט הטיל את החברה הישראלית ואת ההנהגה הפוליטית לאחת הסערות החריפות שידעה הארץ בתחום היחסים בין דת למדינה. בתוך שבועות ספורים תוקנו חוק מרשם האוכלוסין וחוק השבות, ונקבע בהם מבחן הלכתי ליהדות, ולפיו – "יהודי הוא מי שנולד לאם יהודייה, או שנתגייר, והוא אינו בן דת אחרת" (סעיף 4ב. בחוק השבות, תיקון תש"ל-1970). חשוב לשים לב שבנוגע לגיור לא נקבע באיזו דרך נעשה. נוסף על כך הרחיב התיקון את מעגל הזכאים לעלייה, כך שיכלול גם את קרוביו של יהודי עד דור שלישי: בן ונכד של יהודי, בן זוג של יהודי, בן זוג של בן של יהודי ובן זוג של נכד של יהודי (בסייג אחד: אדם שהיה יהודי והמיר את דתו מרצון). תיקון זה נועד לאפשר את עלייתם מכוח שבות של בני משפחתו של יהודי, אף אם הם אינם יהודים. יתר על כן, התיקון לחוק קבע, כי זכויות אלה יינתנו גם במקרים שהיהודי שאליו מתייחסים העולים הלא-יהודים, לא עלה לארץ או כבר איננו בן החיים (סעיף 4א. בחוק השבות).

ניסוח כה גורף של התיקון לחוק השבות, המרחיב מאוד את הזכאות לקבלת אזרחות, מעלה את השאלה כיצד התקבל ומדוע הסכימו לכך המפלגות הדתיות. התשובה נעוצה בנסיבות של אותו הזמן: בשנת 1970 נערכה ישראל לאפשרות שההתעוררות הלאומית-יהודית בברית המועצות תוביל להגירה נרחבת למדינת ישראל, ומכיוון שמספרם של הזוגות המעורבים היה גדול, ביקשו להקל עליהם את העלייה ולמנוע את פירוקן של משפחות מעורבות, שבהן יש יהודי המעוניין לעלות לישראל.

האם הרחבת הזכאות לקבלת האזרחות על פי חוק השבות שינתה את כוונתו המקורית של החוק ואת עקרון השבות?

ההרחבה של הזכאות לקבלת האזרחות על פי התיקון בחוק השבות בשנת 1970 (סעיף 4א). מעלה שאלות לא פשוטות, כפי שמשתמע מדבריה של פרופ' רות גבizon: "הוויכוח הראשוני של 'מיהו יהודי?' וכן תיקון 1970 היו חלק מן הוויכוח הפנים-יהודי שהתנהל על מערכת היחסים המורכבת ביהדות בין דת לבין לאום. הם לא נתפסו כבעלי נגיעה ישירה בסוגיה הכללית של הגירה לארץ, היקפה וטיבה. ההנחה היתה כאמור כי מי שרוצה לבוא לישראל ולהזדהות כיהודי עושה זאת כי הוא אכן חש קשר ממשי לעם היהודי ולשאיפתו

לכונן עצמאות מדינית בארצו. ואולם בעת האחרונה, וביתר שאת בשנות התשעים, החל להסתמן כי הוראותיו של חוק השבות כפי שפורשו, ובכלל זאת מדיניות עידוד העלייה של זכאי עלייה, משנות יסודית את ההרכב של העולים לישראל. ראשית, הדבר נעשה באמצעות השימוש הנרחב שנעשה בהוראת סעיף 4א. לחוק השבות לצורך העלאת מספר רב של לא יהודים שהם זכאי שבות, בעיקר מארצות חבר העמים. שנית, מתגבשים לחצים פנימיים וחיצוניים - להעלאת בני קהילות שישנם ספקות לגבי יהדותם, וישראל נדרשת להעלותם למרות הספקות ואף שחלקם המירו את דתם בוודאות.

מציאות זו יוצרת בעיה כפולה. ראשית, נוצר פער בין היקף ההצדקה של עקרון השבות לבין הסדרי השבות המופעלים בישראל. שנית, הדבר מעורר קושי בעניין קליטת מהגרים אלה, מפני שזהותם התרבותית השונה והיעדר יסודות תרבות יהודיים מובהקים המשותפים להם ולציבור היהודי בישראל, מקשים לעתים קרובות את השתלבותם המלאה בישראל.

[...] חשובים לא פחות גם השינויים במציאות הגלובלית. כאשר נחקק חוק השבות, ואף בזמן שינוי החוק בשנת 1970, לא שימשה ישראל יעד הגירה מועדף, וההנחה היתה כי אדם - המוכן להגדיר את עצמו יהודי כדי להגיע אליה יחוש בוודאי זיקה ממשית ליהדות ולמדינת ישראל. להנחה זו אין עוד בסיס. ישראל היא חלק מן העולם המפותח והיא נחשבת יעד הגירה רצוי בעיני רבים. שלא במפתיע אנשים מוכנים לממש זכויות עלייה על פי חוק השבות במסלולים שונים (בין שדרך זיקה משפחתית בין שדרך גיור מסוגים שונים) או לנקוט צעדים אחרים (כגון נישואים לאזרחי המדינה), שמטרתם העיקרית אם לא הבלעדית היא לזכות במעמד או באזרחות בישראל.

כך הפכה ישראל ממדינת עלייה למדינת הגירה, וכך חלק ניכר מן הבאים בשעריה והזוכים בה למעמד - חלקם מתוקף חוק השבות עצמו - אינם יהודים ואינם חשים זיקה ליהדות או למפעל בניית הבית הלאומי בישראל.

(רות גבizon, שישים שנה לחוק השבות: היסטוריה, אידיאולוגיה, הצדקה,

מרכז מציל"ה, 2010, עמ' 50, 62-63)

שאלות



1. סכמו את עיקרי עמדתה של פרופ' רות גבizon בשאלה אם הרחבת הזכאות לקבלת האזרחות על פי חוק השבות שינתה את כוונתו המקורית של החוק ואת עקרון השבות. האם עמדתה מקובלת עליכם? נמקו.

2. חוו דעתכם, לאור דבריה של פרופ' רות גבizon, אם יש צורך להחזיר את חוק השבות לכוונתו המקורית.

הביאו נימוקים לכאן ולכאן, הביעו את עמדתכם ונמקו אותה.

ויכוח על הגיור

שינוי החוק בעקבות פרשת שליט הותיר בעינה את השאלה: מה ייחשב גיור מוכר לצורכי מרשם או שבות. השאלה העקרונית של היחס בין רכיבי דת לבין לאום בזהות היהודית לא הוכרעה כמובן על ידי ההגדרה שבחוק, שכן התיקון בחוק לא הגדיר את טיבו של הגיור שנדרש. העמימות המשפטית בהגדרת "יהודי" שיקפה אז, וגם כיום, את המתחים בין הזרמים ביהדות ואת תביעות הזרמים הלא אורתודוקסים להכרה ולשותפות.

סוגיית כשרות הליכי הגיור הלא אורתודוקסים היא שאלה ציבורית מעוררת מחלוקת בישראל. בעניין גיור לצורך קבלת אזרחות לפי חוק השבות, התקבלה הכרעה בבג"ץ - ב"פרשת מילר" (בג"ץ 230/86). מדובר באישה שהתגיירה בארצות הברית בגיור רפורמי וביקשה להירשם כיהודייה במשרד הפנים ולקבל את האזרחות הישראלית מכוח חוק השבות. שר הפנים סירב להכיר בה כיהודייה והיא עתרה לבג"ץ. בג"ץ קיבל את עתירתה וקבע כי על המדינה להכיר בכל גיור שנערך בקהילה יהודית מוכרת בתפוצות - אורתודוקסית, רפורמית או קונסרבטיבית, וזאת רק לצורך רישום כ"יהודי" במרשם האוכלוסין.

בשנת 2005 קבע בג"ץ שכל גיור בקהילה יהודית מוכרת בתפוצות תקף גם לצורך חוק השבות (בג"ץ 2597/99).

ג. חוק האזרחות - 1952

חוק השבות לא פתר את כל הבעיות הכרוכות ברכישת אזרחות, ובמתן מענה לסוגיות, כגון: איבוד אזרחות, ויתור על אזרחות, אפשרות של אזרחות כפולה ואפשרות התאזרחותם של תושבי המדינה שאינם יהודים.

המחוקק הבחין בין עלייה על פי חוק השבות ובין מתן אזרחות על פי חוק האזרחות שקבע מספר דרכים לקבלת אזרחות.

הדרכים לרכישת אזרחות ישראלית לפי חוק האזרחות

חוק האזרחות קובע שש דרכים לרכישת אזרחות ישראלית:

א. מכוח שבות:

"כל העולה לפי חוק השבות יהיה לאזרח ישראלי".

ב. מכוח ישיבה בישראל:

"מי שערב הקמת המדינה היה נתין ארץ ישראל, יהיה אזרח ישראלי מיום הקמת המדינה, אם נתקיימו בו תנאים אלה: היה רשום כתושב לפי פקודת מרשם התושבים, תש"ט-1949; ביום תחולת תוקפו של חוק זה היה תושב ישראל; מיום הקמת המדינה עד יום תחולת תוקפו של חוק זה, היה בישראל, או בשטח שהיה לשטח ישראלי אחרי הקמת המדינה, או שבתקופה זו נכנס לישראל כדין".

סעיף זה מיועד ללא־יהודים (ערבים, דרוזים, בדווים ועוד) שהיו נתניי המנדט הבריטי בארץ ישראל וישבו בתחומי מדינת ישראל בתום מלחמת העצמאות. לפי סעיף זה ניתנת להם אזרחות ישראלית מלאה.

ג. מכוח לידה:

"מי שנולד כשאביו או אמו היו אזרחים ישראלים, יהיה לאזרח ישראלי מלידה".

ד. מכוח לידה ושיבה בישראל:

"מי שנולד אחרי הקמת המדינה במקום שהיה שטח ישראל ביום לידתו, ולא היתה לו מעולם שום אזרחות, יהיה לאזרח ישראלי, אם ביקש זאת בתקופה שבין יום הולדתו ה־18 לבין יום הולדתו ה־21, ואם היה תושב ישראל חמש שנים רצופות בתכופ לפני יום הגשת בקשתו".

סעיף זה בא לפתור בעיה מיוחדת של תושבי ישראל שנולדו לאחר קום המדינה, והיו חסרי אזרחות כלשהי.

ה. מכוח התאזרחות:

"בגיר שאיננו אזרח ישראלי, יכול לקבל אזרחות ישראלית על ידי התאזרחות, אם נתקיימו בו תנאים אלה: (1) נמצא בישראל; (2) היה בישראל כשלוש שנים מתוך תקופת חמש שנים שקדמה ליום הגשת בקשתו; (3) זכאי לשבת בישראל ישיבת קבע; (4) השתקע בישראל, או שיש בדעתו להשתקע בה; (5) יודע ידיעת מה את השפה העברית; (6) ויתר על אזרחותו הקודמת, או הוכיח שיחדל להיות אזרח חוץ לכשיהיה לאזרח ישראלי. מי שביקש להתאזרח ונתקיימו בו התנאים, יעניק לו שר הפנים, אם ראה זאת לנכון, את האזרחות הישראלית על ידי מתן תעודת אזרחות. לפני הענקת האזרחות יצהיר המבקש הצהרה זו: "אני מצהיר שאהיה אזרח נאמן למדינת ישראל".

גם אם האדם המבקש עומד בכל התנאים המפורטים בסעיפים אלה, עדיין הענקת האזרחות נתונה לשיקול דעתו של שר הפנים.

"שר הפנים רשאי להעניק אזרחות ישראלית לתושב ישראל הנמצא ביהודה, שוכנע כי הוא מזדהה עם מדינת ישראל ויעדיה והוא או בן משפחתו שירתו שירות פעיל בצבא הגנה לישראל או פעלו פעולה של ממש לקידום הביטחון, הכלכלה או עניין חשוב אחר של המדינה או שהענקת האזרחות כאמור היא מעניינה המיוחד של המדינה".

לשר הפנים ניתנת סמכות להעניק אזרחות ישראלית למי שהמדינה חפצה ביקרם, כגון חסידי אומות העולם, או כאלה שתרמו תרומה מיוחדת למדינת ישראל. סעיף זה מתייחס בעיקרו של דבר ללא-יהודים שאינם יכולים לקבל אזרחות מכוח סעיף אחר.

ויתור על אזרחות

10. (א) אזרח ישראל בגיר שאינו תושב ישראל רשאי להצהיר בכתב שהוא מוותר על אזרחותו.

(ב) אזרח ישראלי בגיר המודיע שרצונו לחדול להיות תושב ישראל, רשאי להצהיר בכתב שהוא מוותר על אזרחותו.

(ג) קטין שנולד מחוץ לישראל והוקנתה לו אזרחות ישראלית מכוח לידה, רשאים הוריו להצהיר בכתב שהם מוותרים על אזרחותו, ובלבד שביום מתן ההצהרה ההורים והקטין לא היו תושבי ישראל; לעניין סעיף קטן זה, די בהצהרת הורה אחד אם הוא רשאי להחזיק לבדו בקטין ודי בכך שרק אותו הורה והקטין אינם תושבי ישראל.

(ד) קטין שנולד בישראל לפני יום תיקון תש"ם והוקנתה לו אזרחות ישראלית מכוח שבות, וביום לידתו לא היו הוריו אזרחים ישראליים ולא היו רשומים במרשם האוכלוסין, רשאים הוריו להצהיר בכתב שהם מוותרים על אזרחותו, ובלבד שביום מתן ההצהרה ההורים והקטין לא היו תושבי ישראל; לעניין סעיף קטן זה די בהצהרת הורה אחד אם הוא רשאי להחזיק לבדו בקטין ודי בכך שרק אותו הורה והקטין אינם תושבי ישראל.

(ה) ויתור על אזרחות לפי סעיף זה טעון הסכמת שר הפנים, ואם הסכים השר לווייתור - האזרחות מתבטלת מהיום שקבע השר.

(ו) ביטול אזרחותו הישראלית של בגיר לפי סעיף זה מבטל גם את אזרחותו הישראלית של ילדו הקטין אם נתקיימו שניים אלה:

(1) ההורה השני ויתר גם הוא על אזרחותו הישראלית לפי סעיף זה או שהוא איננו אזרח

ישראלי ואיננו תושב ישראל, או שהוא הסכים בכתב לכך שהווייתור יחול אף על

הקטין, או שההורה שוותר על אזרחותו רשאי להחזיק לבדו בקטין;

(2) הקטין איננו תושב ישראל או, אם היה הוויתור לפי סעיף קטן (ב), נאמר בהודעה האמורה באותו סעיף קטן שרצון המודיע הוא שאף הקטין יחדל להיות תושב ישראל.
(ז) על אף האמור בסעיף קטן (ו), רשאי שר הפנים לקבוע, אם ראה סיבה מיוחדת המצדיקה זאת, שלא תבטל אזרחותו הישראלית של קטין לפי הסעיף הקטן האמור.
(ח) מלאו לקטין שש-עשרה שנים, לא תבטל אזרחותו הישראלית לפי סעיף זה אלא אם הודיע הקטין בכתב לשר הפנים שהוא מסכים לביטול.

אזרחי ישראל, המעוניין לוותר על אזרחותו, יכול לפנות לשר הפנים ולבקש זאת. אולם ההחלטה הסופית בעניין זה היא של שר הפנים, והוא יכול גם לסרב לבקשה, לפי שיקול דעתו. מדיניות משרד הפנים עד כה מקשה על המבקשים לוותר על אזרחותם, ודורשת מהם, בין היתר, להוכיח שהם חיים זמן רב מחוץ למדינת ישראל.

ביטול אזרחות

ביטול אזרחות

(א) שר הפנים רשאי לבטל את אזרחותו הישראלית של אדם אם הוכח להנחת דעתו שהאזרחות נרכשה על יסוד פרטים כוזבים, וטרם חלפו שלוש שנים מיום שנרכשה האזרחות כאמור.
(ב) בית המשפט לעניינים מינהליים רשאי, לבקשת שר הפנים, לבטל את אזרחותו הישראלית של אדם אם התקיים אחד מאלה: 1. האזרחות נרכשה על יסוד פרטים כוזבים...; 2. אותו אדם עשה מעשה שיש בו משום הפרת אמונים למדינת ישראל, ובלבד שעקב ביטול האזרחות הישראלית לא ייוותר אותו אדם חסר כל אזרחות, ואם ייוותר חסר כל אזרחות כאמור - יינתן לו רישיון לישיבה בישראל, כפי שיורה בית המשפט; בפסקה זו, "הפרת אמונים למדינת ישראל", כל אחד מאלה - (א) מעשה טרור כהגדרתו בחוק איסור מימון טרור, התשס"ה-2005, סיוע או שידול למעשה כאמור, או נטילת חלק פעיל בארגון טרור כהגדרתו בחוק האמור; (ב) מעשה המהווה בגידה לפי סעיפים 97 עד 99 לחוק העונשין, התשל"ו-1977 או ריגול חמור לפי סעיף 113 לחוק האמור.

ביקורת מצד ערביי ישראל על חוק האזרחות

ב־1952, כאשר התקבל חוק האזרחות, כינסו אישי ציבור במגזר הערבי אספת מחאה ובסיומה שיגרו עצומה לנשיאות הכנסת. בעצומה נקבע, כי הוראות חוק האזרחות סותרות את מגילת העצמאות, שהבטיחה שוויון זכויות חברתי ומדיני גמור לכל אזרחיה, בלי הבדל דת, גזע ומין. חותמי העצומה דרשו לתקן את חוק האזרחות באופן שיבטל את האפליה לרעה שמצאו בו. ביקורתם התמקדה בסעיפים בחוק שהבחינו בין תושבים יהודים לתושבים ערבים באשר לזכאותם לאזרחות ישראלית אוטומטית. כמו כן תבעו להעניק אזרחות ישראלית אוטומטית לבן זוג של אזרח ערבי-ישראלי.

חותמי העצומה טענו גם, כי נוסח החוק מפלה לרעה את המגזר הערבי משום שהוא קבע מועד קשוח לכניסה לישראל המזכה באזרחות. לטענתם, אלפי ערבים ארץ ישראלים, שהיו מחוץ לגבולות המדינה, ביקשו לחזור אליה, אך לפי החוק נמנעה מהם אזרחות ישראלית, גם אם הצליחו לשוב לארץ. כמו כן ציינו שרבים מהערבים המתגוררים בישראל לא נרשמו בספרי מרשם האוכלוסין עם הקמתה, ולפיכך נמנעה מהם האזרחות הישראלית. במיוחד הדגישו את מצבם של בני זוג שרק אחד מהם נחשב אזרח ישראלי.

שאלות



1. איזה שיקול דעת ניתן לשר הפנים בעניין מתן האזרחות הישראלית? מהי לדעתכם משמעות הדבר?
2. סכמו את הדרכים לרכישת אזרחות בישראל והבהירו לאיזו אוכלוסייה מתייחסת כל דרך.
3. כיצד מבטאות הדרכים לרכישת אזרחות את היותה של מדינת ישראל מדינה יהודית ודמוקרטית?



(צילום: מוטי מילרוד)

ד. חוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה), תשס"ג-2003

בשנת 2003 חוקקה מדינת ישראל את **חוק האזרחות והכניסה לישראל**. החוק מונע הענקת אזרחות ישראלית או תושבות בישראל מפלסטינים תושבי יהודה והשומרון או רצועת עזה, הנישאים לאזרחים ישראלים.

בדברי ההסבר להצעת החוק נומק הצורך בחוק משיקולים ביטחוניים לנוכח מעורבותם בפעילות טרור של פלסטינים, "אשר נושאים תעודות זהות ישראליות בעקבות איחוד משפחות עם בעלי אזרחות או תושבות ישראלית, תוך ניצול מעמדם בישראל המאפשר להם תנועה חופשית בין שטחי הרשות לישראל".

יש המצדדים בחוק זה מטעמים ביטחוניים, בשם עקרון הדמוקרטיה המתגוננת וזכותה של מדינת ישראל למנוע סכנה של ביצוע פיגועי טרור. יש המצדדים בחוק זה מטעמים לאומיים שתכליתם למנוע הגירתם של פלסטינים למדינת ישראל ולשמור על אופייה היהודי של המדינה.

לחוק זה קמו מתנגדים, הטוענים כי מדובר בחוק המנוגד לזכויות האדם בהיותו גזעני ופוגע בזכות לחיי משפחה.

כנגד החוק הוגשו עתירות לבג"ץ. בפסיקתו קבע בג"ץ ברוב של שישה שופטים מול חמישה, כי מדובר בחוק בלתי חוקתי, הסותר את חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, אולם דחה את העתירות, מכיוון שמדובר היה בחוק זמני (הוראת שעה).

מאז 2003, תוקפו של החוק הוארך מדי שנה בשנה. **בינואר 2012 בג"ץ דן שוב בעתירות נגד החוק והפעם ברוב של ששה מול חמשה שופטים, פסק שהחוק חוקתי ותקף (בג"ץ 466/07). לדעת שופטי המיעוט, הוראותיו של חוק האזרחות והכניסה לישראל מעניקות משקל מכריע למרכיב הביטחון, תוך פגיעה אנושה בזכויות יסוד. לדעתם, החוק מגביל את זכותם של ערבים אזרחי ישראל, ושלהם בלבד, לחיי משפחה, ובכך יש הפליה שאינה נשענת על הבחנה רלוונטית, ולכן החוק פוגע בזכות החוקתית לשוויון. זאת ועוד: הזכות לשוויון והזכות לחיי משפחה מצויות ביסוד המושג כבוד האדם. לדעת שופטי הרוב, יש לאשר את החוק בהיותו אמצעי להבטיח את הביטחון של תושבי המדינה ו"זכויות אדם אינן מרשם להתאבדות לאומית, כי את הפגיעה בחיי אדם לא ניתן יהיה לתקן". לדעתם, החוק הינו חוקתי, שכן "לישראל, כמו לכל מדינה, ולא כל שכן בהיותה שרויה במצב מלחמה, הזכות להגביל כניסתם של נתיני אויב אליה, כדרך שעושות מדינות רבות. הזכות להביא נתיני אויב ארצה, להבדיל מעצם הזכות לנישואין, אינה זכות חוקתית". ולפי נימוק נוסף של שופטי הרוב, "במדינות העולם הדמוקרטיות לא הוגדרה זכות חוקתית של אזרח או תושב להביא לארץ מגוריו בן זוג זר...יש לקבוע כי הזכות החוקתית לחיי משפחה אינה כוללת את הזכות לאפשר מימוש של חיי נישואין דווקא בישראל".**



● לחוק האזרחות והכניסה לישראל (הוראת שעה) יש נימוקים התומכים בו ויש נימוקים המתנגדים לו. לאילו נימוקים יש לדעתכם משקל רב יותר? נמקו.

