

ספרו החדש של שמחה רוטמן מוכיח שיש סיבה טובה לדאגה

ספרו החדש של ח"כ רוטמן, "למה שהעם יבחר את השופטים?", מחדד את הסכנות הטמונות בתוכנית להחלשת מערכת המשפט, שהוא מקדם עם חבריו לקואליציה. מוצגת בו שורה של טענות מופרכות שנועדו לפגוע בעצמאותם של השופטים ולהעניק לשלטון חסינות מפני ביקורת

**מרדכי קרמניצר**

15 בפברואר 2023

תקציר הכתבה ב-186 מילים

ספרו החדש של יו"ר ועדת החוקה של הכנסת, שמחה רוטמן, מתמקד בחלק אחד של ההפיכה השלטונית המכונה "רפורמה" — זה הנוגע לאופן בחירת השופטים — אבל הוא בבירור חלק מהאג'נדה של ההפיכה המשטרית הכוללת, שיצאה לדרך.

עיקרו של הספר הוא הצעתו של רוטמן — שאושרה השבוע בוועדת החוקה לקראת העלאתה בקריאה ראשונה — לשנות את הרכב הוועדה לבחירת שופטים. על פי החוק הקיים, יש רוב בוועדה לאנשי מקצוע (שלושה שופטים ושני עורכי דין מתוך תשעה חברים, שכוללים גם שני שרים ושני חברי כנסת) ויש אפשרות לווטו הן לקואליציה והן לשופטי בית המשפט העליון בבחירת שופטים לבית המשפט העליון, שמצריכה רוב של שבעה חברים. אין יסוד לניסיון שנעשה בספר להאדיר את הווטו של השופטים ולגמד לעומתו את הווטו של הקואליציה (כאילו נציגי הקואליציה בוועדה אינם מגבשים חזית אחידה). לא נכונה גם הטענה כי נציגי לשכת עורכי הדין נמצאים בכיס של השופטים. אך טבעי הוא שתיווצר פעמים רבות הסכמה עניינית על מועמד זה או אחר על סמך בחינה מקצועית שלו, אבל הניסיון מלמד שנציגי הלשכה עשויים להצטרף למחנה של הממשלה. הטענה החוזרת בספר, שעל פיה השופטים בוחרים

את עצמם, היא לכן טענת שווא.

על פי הצעתו של רוטמן, יהיה בוועדה רוב לקואליציה ואפשר יהיה לבחור שופטים גם לבית המשפט העליון ברוב רגיל. ההצדקה להצעה היא רצון שהעם יבחר את שופטיו, אך כבר כאן עולה תפישה מעוותת של הדמוקרטיה, העומדת ביסוד ההפיכה כולה. מדובר בזיהוי מוטעה לחלוטין של שלטון האומה, כלומר כל האזרחיות והאזרחים, עם הרוב שמאחורי הממשלה, שהוא רק חלק מן העם. שום תרגיל אינו יכול לבטל את הפער הזה שבין רוב העם לעם כולו. ומשום כך, מתן כוח לקואליציה לבחור שופטים כראות עיניה הוא ביטוי לשלטון בלתי מוגבל של הקואליציה, לא של העם.

הספר בנוי על הנחת יסוד מוטעית, שעל פיה ההצעה מחזירה דברים לקדמותם, לעידן בית המשפט העליון שלפני אהרן ברק — בית משפט המתואר כפסיבי, שמרני, טכני, שפירש חוקים כלשונם. אלא שאין שחר לתיאור הזה: בית המשפט של הימים ההם היה אקטיביסטי ויצירתי יותר מאשר בכל תקופה אחרת בתולדותיו. מפעלו הגדול היה יצירה, בהליך הדרגתי וברטוריקה צנועה ומאופקת, של מגילת זכויות אדם שיפוטית עשירה, כמעט יש מאין, הבנויה רק על נתון היסוד הבלתי כתוב, העל־חוקתי, של היותה של ישראל דמוקרטיה, ומחויבותה לזכויות האדם כנגזרת מכך.

השופט משה לנדוי, המוצג על ידי המהפכנים המציגים עצמם כשמרנים כאבי האסכולה האנטי־ברקית, היה תורם חשוב למפעל הזה. ב-1969 הוא לא היסס לאפשר לד"ר אהרן ברגמן מעמד של עותר אף שלא היתה לו כל נגיעה אישית מיוחדת לחוק מימון מפלגות. הוא לא נרתע מלהעניק לביטוי בחירות "שוות" שבחוק יסוד הכנסת פירוש מרחיב, שמשתרע גם על שוויון בהזדמנות, כלומר במימון; והוא אף לא היסס לפסול חוק של הכנסת. הוא לא נרתע מלקרוע את המסיכה מעל פני המדינה, שעשתה שימוש כוזב בנימוק הביטחוני כדי להצדיק השתלטות על קרקע פלסטינית פרטית, שהונחתה על ידי שיקול אידיאולוגי. אף שידע היטב שהוא נכנס לשדה מוקשים מסוכן מבחינה פוליטית וחברתית, לנדוי שמר על נאמנותו — העולה על כל שיקול אחר — לחוק, ובמקרה של בג"ץ אלון מורה ב-1979 — למשפט הבינלאומי.

פוליטיקזיה מלאה במינוי השופטים

רוטמן פורש בספרו גם דיון תמוה בהיסטוריה של חוק השופטים מ-1953, שבו נקבע לראשונה אופן בחירת השופטים. כאשר חסרה לו תחמושת, רוטמן מוכן להסתמך על

חברי כנסת מהשמאל שלא התלהבו מבית משפט בלתי תלוי. לעומת זאת, נעדרים מספרו דבריו של מנחם בגין בנושא זה, שהיטיב להסביר את חשיבותה הגדולה של אי־תלותם של השופטים וכתב כי "המשפט הבלתי תלוי הוא למעשה המבצר האחרון של חירות האדם בימינו".

בראייה נכוחה, הרכב הוועדה שנקבע בזמנו הוא אות ומופת לרגע חוקתי שבו פוליטיקאים ממפלגות שונות, מהקואליציה והאופוזיציה, התרוממו מעל לרגע, מעל לאינטרס הפוליטי־מפלגתי הקטן ומעל השאיפה לכוח — וקבעו הסדר חוקתי מתוך שיקולים ממלכתיים וענייניים נטו. את הרגע הזה מבקשים המהפכנים לבטל, כדי לשוב לפוליטיזציה במינוי שופטים, כפי שהיה לפני חוק השופטים.

רוטמן מציין כי שיטה שבה השופט הוא בלתי תלוי היא "על פניו רעיון נאצל", אבל העיקרון היסודי והחשוב הזה של עצמאות השפיטה ואי־תלותה מבחינה פוליטית נעלם מן הדיון שלו כלא היה. ברור גם למה: משום שההצעה שרוטמן מקדם מחסלת את העיקרון הזה. מכיוון שהוא גוזר כליה על עיקרון זה, הדיון שלו בבחירת נשיא בית המשפט העליון בשיטת הסניוריטי נעשה נבוב, שכן זהו השיקול העיקרי בעד שיטת הסניוריטי. בכך שההפיכה עושה פוליטיזציה מלאה במינוי השופטים, היא נוטלת מן השפיטה את סם החיים שלה ואת הצדקת קיומה — קרי, עצמאותה. רשות שופטת שהיא למעשה זרוע של הקואליציה אינה רשות העומדת בפני עצמה. במצב כזה, השופט אינו נייטרלי בעת סכסוך בין האזרח ובין השלטון, אלא הוא מוטה לטובת השלטון, משום שהוא תלוי בו לשם קידומו, ולכן יקשה עליו להגן על האזרחים ובייחוד על המיעוטים.

העיקרון השני שחייב להדריך את בחירת השופטים הוא רמתם ואיכותם המקצועית של המועמדים. בעוד שבמבנה הקיים של הוועדה יש משקל ניכר ליסוד החשוב הזה, בהצעה של רוטמן אפשר להתעלם ממנו כליל. בשיטה שהוא מציע אין שום ערובה לכך שלא ייבחרו למשרות של שפיטה אנשים שכלל אינם מתאימים למשימה מבחינה מקצועית. המסורת של מינויים פוליטיים בישראל מלמדת שעיקר תכליתה של ההצעה היא למנות אנשים "משלנו", הנאמנים באופן מוחלט לממנה, גם כשהם בלתי מתאימים לחלוטין לתפקיד. זהו מתכון בדוק לחיסול האמון של הציבור בבית המשפט.

העיקרון השלישי הוא שיקוף וגיוון. דברי ימי הרשות השופטת בישראל מבטאים התקדמות ברורה, אמנם אטית מדי, לעבר שיקוף וגיוון יותר מובהקים, תוך שמירה

קפדנית לרוב על האיכות. רוטמן מחביא את העובדה הזאת על ידי הבאת נתונים כוללים על השיקוף מאז הקמת המדינה והעלמת השינוי המשמעותי שחל בשנים האחרונות, שבהן מונו שופטים דתיים מעבר לשיעורם באוכלוסייה ושופטים המתנגדים לאקטיביזם שיפוטי. הצעתו של רוטמן מובילה בכיוון ההפוך מגיוון. די בכך שהקואליציה תחזיק במושכות השלטון מספיק שנים ופני בית המשפט יהיו כפני הקואליציה — ובמקרה של הקואליציה הנוכחית אלה יהיו שופטים לאומנים, הדוגלים בעליונות יהודית ובהדתה ולבם גס בזכויות האדם. יתמנו רק שופטים שכמו רוטמן אינם מייחסים חשיבות לזכות לשוויון (מושג שכלל אינו נזכר בספר), גם לא שוויון בנטל השירות הצבאי; כאלה שכמו רוטמן שוללים זכויות אדם ממבקשי מקלט וממחבלים; כאלה שכמו רוטמן מתכחשים לזכותו של ערבי ישראלי להקים בית ומשפחה בישראל עם פלסטינית מהשטחים.

הרוח הניאו־ליברלית הנושבת במפרשיה של הקואליציה מבשרת על היעדר מקום בבית המשפט למי שבאים מאוכלוסיות מוחלשות. לא יהיו בבית המשפט שופטים ערבים נוספים, שרוטמן אינו מזכיר כלל כמי שאמורים להיות נוכחים בבית המשפט העליון. מי שבוחן את פניה הגבריות של הממשלה, צריך לחשוש ממה שיקרה לקול הנשי בבית המשפט (גם אם יהיה ייצוג נשי בוועדה). גם שופטים ימנים, לאומיים למופת ודתיים כאדמונד לוי וכנעם סולברג וארכי־שמרנים כאשר גרוניס לא היו מצליחים לעמוד באמות המידה של רוטמן. כאשר קוראים את הסבריו לכך, עולה דמותו של השופט שרוטמן חפץ ביקרו: מי שמסוגל לומר רק כן לשלטון.

ברור לגמרי כי זהו היעד אליו חותרת ההפיכה: השגת חסינות של השלטון מפני ביקורת שיפוטית של ממש, תוך קיום מראית עין כוזבת של ביקורת שיפוטית. מבחינת היושרה, עדיף היה לבטל את הביקורת השיפוטית. לא צריך הרבה דמיון כדי לתאר מה היתה תגובתה של הקואליציה של היום אילו היא היתה באופוזיציה, וקואליציה אחרת היתה מציעה הצעה דומה.

תיאור מעוות של המציאות

אי אפשר להצליח במשימה שקיבל עליו רוטמן בלי תיוג של אויב — והאויב נמצא לדידו בדמותו של הנשיא בדימוס של בית המשפט העליון אהרן ברק, מחשובי המשפטנים בישראל ובחו"ל. מיוחסת לברק מהפכה חוקתית שהוא ביצע מעל כס נשיא בית המשפט העליון, ולא היא. ככל שמדובר במהפכה או בשינוי יסודי של הכנסת ביקורת שיפוטית על חוקי הכנסת, הגורם המחולל העיקרי לכך היה הכנסת

עצמה בחקיקת חוק יסוד כבוד האדם וחירותו, ואליה היתוספה פרשנות סבירה שבית המשפט נתן לשתיים מהוראות החוק.

רוטמן גם אינו יכול להצליח במשימתו בלי טענות שווא. הוא מייחס לבית המשפט, בלי לפרט, הטיה וטוען כי השופטים "כמעט תמיד פסקו לטובת צד אחד". לדבריו, "השופטים המליכו עצמם לשליטים ולקובעים האחרונים". זו טענה חסרת שחר גם בחלקה השני, מפני שבידי הכנסת הכוח לשנות ללא קושי את החוקים ואף את חוקי היסוד בתגובה על פסקי דין שאינם מקובלים עליה. גם טענת רוטמן כי בוטלו לחלוטין עילות הסף של שפיטות ועמידה אינה נכונה.

בביטויים שונים בספרו חוזרת הטענה כי בית המשפט משכפל את עצמו וכל השופטים נראים כאילו הגיעו מאותו פס ייצור. זו טענה מופרכת ופוגענית. אין דינה של דורית ביניש בתחום הזכויות החברתיות-כלכליות כדינו של אהרן ברק. נדרשת מידה ניכרת של העזת פנים כדי לראות בשופטים שמגר, ברק, חשין, אלון, מצא, דורנר, אנגלרד, טל, טירקל, דב לוי, קדמי, רובינשטיין, גרוניס ושטיין — יצירים של אותו פס ייצור. בולטת עוינותו של רוטמן לבית המשפט, שהוא מייחס לו דורסנות ומגלגל לפתחו את כישלונם של הפוליטיקאים להסדיר את סוגיית הגיוס של לומדי תורה, בשל הכוח המכשיל של המפלגות החרדיות והתלות בהן.

רוטמן גם מעלים את העובדה שמאז כהונתו של הנשיא גרוניס חל שינוי בבית המשפט העליון. האיפוק והריסון העצמי ביחס לחוקי הכנסת, שאפיינו תמיד את בית המשפט, גברו. בית המשפט פיתח עילה חדשה של חוסר בשלות, המאפשרת לו להימנע מהכרעה על חוקתיותם של חוקים בעייתיים ביותר דוגמת חוק הנכבה וחוק היישובים הקהילתיים. התיאור של בית המשפט כ"אקטיביסטי במיוחד" בהקשר זה הוא מופרך, גם לאור העובדה שבמשך 27 שנה נפסלו על ידיו 22 הוראות חוק.

כדי להצליח במשימה רוטמן צריך להעלים, בין השאר, את גישתו של בית המשפט למפעל המדינתי של התנחלות בשטחים, שלדעת רוב המומחים למשפט בינלאומי מפר את המשפט הבינלאומי. בית המשפט בחר בהימנעות מהכרעה. רוטמן גם מעלים את הגב הרחב מאוד שהעניק בית המשפט למדיניות הביטחון של ישראל מול הטרור הפלסטיני, לרבות אישור הצעד הברברי של הריסת בתי מחבלים, כאשר היא פוגעת במשפחת המחבל שלא היתה מעורבת בפעילותו. התזה של רוטמן תלויה בתיאור מעוות של המציאות.

רגע של אמת

הספר עוסק גם בהשוואה של ישראל למדינות אחרות, אך מציע דיון חסר ופגום. רוטמן אינו משווה את השיטות המשטריות בכללותן. אילו עשה כן, היה עליו להצביע על חולשתה המובהקת של ישראל, החריגה בקרב המדינות הדמוקרטיות בכל הנוגע לאיזונים וריסונים, ולכן היה נדרש להצביע על ההישענות על בית המשפט כמאזן העיקרי של כוחו הבלתי מוגבל של הרוב הפוליטי ברשות המבצעת, המחוקקת והמכוננת. רוטמן מעלים לגמרי את השיפוט הבינלאומי, שלו כפופות מדינות אירופה השותפות לאמנה האירופית בדבר זכויות האדם. הוא לא בוחן כלל את התרבות הפוליטית במדינות שאליהן הוא משווה את ישראל — מדינות שבהן מתייחסים בכבוד מלא לחוות דעת מקצועית על מועמדים לשפיטה ורואים בה המלצה מחייבת (בדומה להמלצת רופא צבאי למפקד צבאי על מצבו הרפואי של חייל). זאת, בשונה מהתרבות הפוליטית בישראל, שבה חוות דעת מקצועית מתקבלת כשהיא תואמת את רצונו של המחליט ונזרקת לפח במקרה ההפוך.

אין גם מקום להשוואה בין בתי משפט חוקתיים ובין בית המשפט העליון הישראלי, שעיקר עיסוקו בערעורים אזרחיים ופליליים ובעתירות מינהליות, ורק חלק קטן מזמנו מוקדש לסוגיות חוקתיות. בישראל, המרכיב המקצועי חייב להיות המרכיב המרכזי והחשוב ביותר לבחירת שופטים, כזה שאי אפשר להתפשר עליו בשום צורה. גם בחו"ל המגמה הברורה היא לחזק את המרכיב המקצועי בבחירת שופטים, שבה משולבים מוסדות שלטון שונים וננקטים אמצעים כדי להבטיח הסכמה חוצת מפלגות על המועמדים (לדוגמה, בשיטה הנהוגה בגרמניה).

רוטמן מלין על עינוי הדין שממנו סובלים המתדיינים, אולם אין הוא עקבי בכך. למשל, הצעתו שבדיונים על חוקתיות של חוקים יישב בית המשפט בהרכב מלא מתעלמת כליל מבעיית העומס והסחבת. בהצעות להפיכה משפטית אין מדברים כלל על הגדלת מספר השופטים או על הקמת ערכאת ערעור מעל לבית המשפט המחוזי — ללמדנו שההפיכה המתגלגלת ומוצגת כפעולה של העם למען העם אינה דואגת כלל לאזרחים ולבעיות אמיתיות שלהם.

ברגע של אמת רוטמן קובע בספרו שאין זה מעשי שכל חברי הכנסת יבחרו שופטים כי "לרובם אין העניין או הידע בכך...". זו אמירה השומטת את הקרקע מתחת לרעיון המרכזי של הספר, שעל פיו העם צריך לבחור את שופטיו. העם אינו יכול ואינו צריך לבחור את שופטיו מאותה הסיבה: אין לו העניין או הידע הדרושים לכך. רוטמן מוצא

פתרון באמצעות בחירה שיש בה שילוב מכריע של הכנסת והממשלה, אך השילוב הזה אינו מתמודד עם הבעיה שגם לרוב המוחלט של השרים אין עניין וידע בכך.

זה טיבה החדש והמפחיד של המשילות שלה שואפת הקואליציה — משילות של מי שאינם מביני דבר, תוך זלזול עמוק, התנכרות ואיבה כלפי גורמי המקצוע והמומחים — הנתפשים בעיני רוטמן וחבריו כאליטה הרעה והשנואה. בניגוד לנטען, ההפיכה המשטרית שהם מקדמים תביא עלינו לא רק שלטון שירמוס את זכויותינו אלא גם שלטון כושל שאינו יודע למשול באופן אפקטיבי.

**למה שהעם יבחר את השופטים? המדריך לרפורמה / שמחה רוטמן. עורך:
הלל גרשוני. הוצאת סלע מאיר, 119 עמודים, 64 שקלים**

[הצטרפו לקבוצת הפייסבוק של מוסף "ספרים" של "הארץ"](#)

לחצו על הפעמון לעדכונים בנושא:

 בית המשפט העליון-בג"ץ  ספרים  תוכנית נתניהו-ליון