

## ממשבר לצמיחה: האתגרים המשפטיים והלאומיים של מדינת ישראל

### ד"ר שאול שארף

החינוך המשפטי בישראל לטובת הביקורת השיפוטית מתבסס על הרציונל החוקתי המכונה "הגנה על ערכי היסוד". רציונל זה התפתח בעקבות מאורעות הדמים במחצית הראשונה של המאה ה-20, בהן האדם המערבי נוכח לגלות כי בשם ערכים אחרים הוא עלול לחתור תחת הערכים הדמוקרטיים והליברליים. בהתאם לכך, הוא יצר מנגנונים משפטיים בדמות חוקה וביקורת שיפוטית לאכיפתה, כדי שהללו יעכבו אותו בעת מצבי משבר וליקוי מאורות מלפעול בפזיזות כנגד ערכי יסוד בהם הוא מאמין. החוקה היא בעצם מנגנון שנועד "להגן על עצמנו מפני עצמנו" – בדומה למתואר במיתולוגיה המפורסמת "יוליסס והסירנות".

בשנות ה-90 של המאה הקודמת, במסגרת גל החוקתיזציה ששטף את העולם, גם בית המשפט העליון בישראל אימץ רציונל זה וקידם את "המהפכה החוקתית", אלא שאין המשל דומה לנמשל בגלל שני הבדלים מובהקים: הראשון, הציבור בישראל לא ביקש שיקשרו אותו לתורן הספינה. כלומר, במסגרת "המהפכה החוקתית" חוקי היסוד שודרגו למעמד של חוקה ללא הסכמה ציבורית רחבה. השני, הציבור לא העניק לאף גורם שלטוני את הסמכות להשאירו כבול לתורן הספינה. כלומר, לא ניתנה סמכות מפורשת לבית המשפט העליון לבטל חקיקה ראשית וחוקי יסוד. עם זאת, נראה כי נוכח הזמן שעבר ואימוץ בדיעבד של תוצרי המהפכה החוקתית על ידי המערכת הפוליטית והמשפטית – לא נכון יהיה לבטל את המהפכה החוקתית; אך ראוי לתקן את הדרוש תיקון – כמו חיזוק הלגיטימיות החוקתית והפוליטית שפגומה בה, באמצעות הרפורמות המשפטיות – כמו החזרת זכות "המילה האחרונה" לציבור או לנציגיו בדמות פסקת ההתגברות או שינוי הרכב הוועדה לבחירת שופטים כך שתעניק לגיטימיות ציבורית לשופטים הנבחרים.

נחיצות הרפורמות אינה מוטלת בספק, הדיון נדרש אפוא להיות במוקדים הנדרשים לשינוי ובהיקף השינוי. בשונה מן השיח המשפטי הדומיננטי שמבקש לשמור על המצב הקיים, ברצוני להציג את **היתרונות שיש ברפורמות** – על בסיס שני נימוקים מרכזיים: הראשון, החזרת הלגיטימיות החוקתית והפוליטית לבית המשפט בביקורת שיפוטית כנגד חקיקה של הכנסת; השני, שיקום אמון הציבור בבית המשפט כל שיגדלו הסיכויים שהציבור יהיה קשוב יותר לבית המשפט ואף יאמץ את פסיקותיו החשובות.

בנוסף, בשולי הדברים אבל לא בשולי חשיבותם, נראה כי הרפורמות היו מאיץ (טריגר) לחשיפת שבר בחברה הישראלית ומתח אדיר בין האוכלוסיות השונות. בעקבות כך, ברצוני להציע את **מנגנון משאלעם בתור מנגנון שעשוי להפיג את המתחים** במשבר החוקתי – בתור מנגנון המשתלב עם חלק מן הרפורמות (למשל, בפסקת ההתגברות) ובתור מנגנון לאישור הרפורמות הנדרשות במערכת המשפט.