



פורום המרצות והמרצים למשפטים
منتدى محاضرات ومحاضري القانون
لمען הדמוקרטיה | من أجل الديمقراطية
The Israeli Law Professors' Forum
for Democracy

פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה

נייר עמדה מס' 31: הפגיעות של הזכות לבחור והזכות להיבחר כתוצאה

מהרפורמה

הופץ ביום 19.3.2023*

תקציר

פורום המרצות והמרצים למשפטים למען הדמוקרטיה - קבוצה בלתי מאוגדת ובלתי תלויה בגוף פוליטי של מומחים ומומחיות למשפט הישראלי ולמשפט הציבורי בפרט הפועלת בהתנדבות - רואה בדאגה רבה את הכוונה המסתמנת לפעול לביטול עצמאותה של הרשות השופטת, להכפפתה לממשלה ולשיקוליה הפוליטיים מפלגתיים של הרשות המבצעת, לפגיעה במעמד העצמאי של היועצים המשפטיים לממשלה ולמשרדי הממשלה ובזכויות אדם. בנייר עמדה זה אנו מתייחסים לפגיעות האפשריות, כתוצאה מהרפורמה, בזכות לבחור ובזכות להיבחר, ובאופן כללי יותר באופי החופשי והתחרותי של הבחירות לכנסת.

אנו מראים כי:

- כדי להצדיק את השינויים שהם מציעים, מקדמי השינויים המשטריים נוהגים לעשות שימוש במונחים כגון רצון הרוב, כהצדקה, למשל, לצמצום הביקורת השיפוטית. אולם הנסיון לצייר את השינויים כחיזוק הדמוקרטיה הוא מטעה, ולמעשה, ההיפך הוא הנכון. תוכנית הקואליציה תחשוף את הזכויות הדמוקרטיות הבסיסיות ביותר – הזכויות לבחור ולהיבחר – לפגיעות חמורות. כך, כביכול בשם

* אנחנו, חברות וחברים בפורום מרצות ומרצים למען הדמוקרטיה, בעלי עמדות אקדמיות שונות לגבי פרטי הרפורמות השונות שהציעה הממשלה ה-37 לשינוי שיטת המשטר בישראל. לפיכך, ניירות העמדה או חומרים מקצועיים אחרים המופקים על ידינו משקפים את העמדה הרווחת בקרב החברים, גם אם אינם על דעת כולם. עם זאת, אנו מאוחדים בדעה כי יש במכלול ההצעות של הממשלה – שעניינן מתקפה חסרת תקדים בחומרתה על עצמאות השפיטה, היעוץ המשפטי, המשטרה, הצבא, והשידור הציבורי – כדי לפגוע באופן חמור בשלטון החוק ובאופייה הדמוקרטי של ישראל. לפיכך, חברנו לפורום זה כדי להעמיד לרשות הציבור את חוות דעתנו המקצועית בשעה הרת גורל זו. רשימת חברות וחברי הפורום מתפרסמת באתר הפורום, שם גם מופיעים כל ניירות העמדה מטעמנו: <https://lawprofssforum.org>. עקבו אחרינו בטוויטר <https://twitter.com/lawprofssforum>. ליצירת קשר lawprofssforum@gmail.com.

הדמוקרטיה, הקואליציה פותחת את הדלת לפגיעה בתנאי הכרחי לקיום דמוקרטיה אפילו במובנה הבסיסי והצר ביותר, כהכרעת העם באמצעות בחירות בנוגע לזהות מקבלי ההחלטות.

- הזכויות לבחור ולהיבחר הן זכויות פוליטיות בסיסיות המעוגנות בחוקות רבות. הן לא רק זכויות אישיות, אלא הן גם תנאי חיוני לקיום משטר דמוקרטי במובן של תחרות הוגנת ושוויונית בין רעיונות פוליטיים ובין מועמדים לייצג את האזרחים.
- כדי להיות אפקטיביות, הזכויות לבחור ולהיבחר דורשות בתי משפט עצמאיים מהשלטון, המחזיקים בסמכות רחבה לערוך ביקורת שיפוטית על פעולות שלטוניות וחקיקה. זאת, משום שלגבי זכויות אלו קיים החשש החזק ביותר מפני שימוש לרעה בכוחו של השלטון. התפיסה כי בית המחוקקים מוגבל יותר והביקורת השיפוטית מוצדקת יותר בנוגע לזכויות לבחור ולהיבחר בהשוואה לזכויות אחרות, אף מוצאת ביטוי בדין הקנדי, אשר מחריג את הזכויות לבחור ולהיבחר ממנגנון ההתגברות.
- בישראל, ההבנה של חיוניותן של הזכויות לבחור ולהיבחר הובילה להכרה באפשרות לקיים ביקורת שיפוטית על חקיקה כדי להגן על זכויות אלו, וזאת אפילו לפני חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.
- הצורך בביקורת שיפוטית על חקיקה שפוגעת בזכויות לבחור ולהיבחר, לרבות חקיקת יסוד, חשובה ביתר שאת בישראל, לאור ניגוד העניינים בו הכנסת מצויה ביחס לבחירות: כרשות מחוקקת היא מושפעת מדיני הבחירות וחבריה מושפעים באופן ישיר מהכללים בנוגע לבחירות. כרשות מכוננת, היא קובעת כללים אלה. ניגוד עניינים זה הוביל, מאז קום המדינה לנסיגות לפגוע בתחרותיות של הבחירות באמצעות חקיקה. למרות שהביקורת השיפוטית על חקיקה מנעה חלק מנסיגות אלו, היא אינה מספיקה, וזאת לאור היקפה המצומצם מאוד של הביקורת השיפוטית על חקיקת יסוד.
- על רקע זה, הפגיעה בעצמאות הרשות השופטת והצמצום המשמעותי של הביקורת השיפוטית על חקיקה, המוצעים בתוכנית הקואליציה, יחשפו את הזכויות לבחור ולהיבחר לפגיעות חמורות עוד יותר.
- פולין, הונגריה וטורקיה הן דוגמאות למדינות בהן הרוב פגע בחופש הבחירות לאחר תיקונים חוקתיים אשר פגעו בעצמאות הרשות השופטת ובסמכותה לערוך ביקורת שיפוטית על חקיקה. בהונגריה למשל, כתוצאה מתיקוני חקיקה, בכל הבחירות מאז 2010 מפלגת פידס שבשלטון הצליחה לשמור על רוב פרלמנטרי גבוה למרות שבחלק מהן היא ירדה אל מתחת ל-50% מהקולות.
- באופן דומה, בישראל, הקואליציה כבר הגישה תוכניות והצעת חוק אשר יפגעו באופי השוויוני והתחרותי של הבחירות, כגון הרחבת האפשרויות לפסול רשימות מועמדים לכנסת, פגיעה בעצמאות התקשורת ופוליטיזציה מלאה של וועדת הבחירות המרכזית. התוכניות שמקדמת הקואליציה יאפשרו לה לפגוע עוד יותר בזכויות לבחור ולהיבחר, מאחר שהיא מבטלת את מעט ההגנות שהמשפט החוקתי הישראלי מציב כיום לשמירה על זכויות אלו – ביקורת שיפוטית על ידי בית משפט עצמאי. כך, הרפורמה תותיר את המפלגות בשלטון חופשיות לנצל את כוחן כדי להטות את דיני הבחירות לטובתן, ולהבטיח כי לא תפסדנה בבחירות עתידיות.

נייר העמדה:

בנייר עמדה זה, אנו מתייחסים לפגיעות האפשריות, כתוצאה מהשינויים המשטרניים, בזכות לבחור ובזכות להיבחר, ובאופן כללי יותר באופי החופשי והתחרותי של הבחירות לכנסת. נייר זה מדגיש את המובן מאליו: לזכויות לבחור ולהיבחר חשיבות עצומה, ובלעדיהן אין משטר דמוקרטי. הכרה בחיוניותן של זכויות אלו הובילה את המשפט הישראלי להעניק להן מעמד מיוחד, ולא מקרה הוא שהביקורת השיפוטית על חקיקה הוכרה לראשונה כדי להגן על זכויות אלו. במדינות העולם מוכר הצורך בביקורת שיפוטית על חקיקה הקשורה לבחירות, בשל ניגוד האינטרסים בו נתון המחוקק, שלחבריו עניין בהמשך כהונתם. הצורך בביקורת שיפוטית על חקיקה העוסקת בבחירות, חריף ביתר שאת בישראל, ואף ביקורת שיפוטית על חקיקת יסוד העוסקת

בבחירות נחוצה בישראל, בשל כך שלכנסת הן סמכות מכוננת הן סמכות מחוקקת, וחבריה מושפעים באופן ישיר מהכללים בנוגע לבחירות. על רקע זה, פגיעה בעצמאות הרשות השופטת, ביטול הביקורת השיפוטית על חקיקת יסוד, והצמצום המשמעותי של הביקורת השיפוטית על חקיקה רגילה, חושפים את הזכויות לבחור ולהיבחר לפגיעות חמורות. הנייר מדגים את הפגיעות שהרפורמה המוצעת תאפשר בתחום זה, באמצעות ניתוח של הדין הישראלי ושל דוגמאות ממדינות בהן לצד השתלטות על מערכת המשפט הרוב הפרלמנטרי פגע בתחרותיות של הבחירות באמצעות חקיקה.

מבוא

בתחילת ינואר 2023 הציג שר המשפטים החדש יריב לוין תוכנית לשינויים רבים ומרחיקי-לכת במערכת המשפט: שינוי הרכב הוועדה לבחירת שופטים, ביטול הביקורת השיפוטית על חוקי יסוד, צמצום משמעותי של הביקורת השיפוטית על חקיקה רגילה, ביטול עילת הסבירות והפיכת משרות היועצים המשפטיים במשרדי הממשלה למשרות אמון (להלן – "הרפורמה"). בניירות עמדה אחרים,¹ חברי הפורום הסבירו מדוע הרפורמה תבטל למעשה את עצמאותה של הרשות השופטת, תכפיף אותה לממשלה ולשיקוליה הפוליטיים והמפלגתיים של הרשות המבצעת, תצמצם משמעותית את הביקורת השיפוטית על חקיקה ועל אקטים מנהליים, ותפגע במעמד העצמאי של היועצים המשפטיים לממשלה ושל משרדי הממשלה.

אחדים מניירות עמדה אחרים של הפורום ניתחו את הפגיעות הצפויות והאפשריות בזכויות אדם רבות, כגון זכויות נשים, וזכויות בהליך הפלילי. במסגרת זו, נייר עמדה זה מתמקד בזכויות לבחור ולהיבחר, ובאופן כללי באופי התחרותיות של הבחירות לכנסת.

כדי להצדיק את השינויים שהם מציעים, מקדמי הרפורמה נוהגים לעשות שימוש במונחים דמוקרטיים. כך, למשל, נטען כי צמצום הביקורת השיפוטית נועד לחזק את רצון הרוב, כפי שזה מתבטא בחקיקת הכנסת.² אולם ההיפך הוא הנכון. כפי שנייר זה יראה, הרפורמה, אם תעבור, תחשוף את הזכויות לבחור ולהיבחר לפגיעות חמורות. כך, כביכול בשם הדמוקרטיה, הרפורמה פותחת את הדלת לפגיעה בתנאי הכרחי לקיום דמוקרטיה אפילו במובנה הבסיסי והצר ביותר, כהכרעת העם באמצעות בחירות בנוגע לזהות מקבלי החלטות.³

הפרק הראשון מציג את הזכויות לבחור ולהיבחר ומסביר את חשיבותן הדמוקרטית. הוא מבאר מדוע ביקורת שיפוטית על חקיקה הפוגעת בזכויות אלו מוצדקת במיוחד. הפרק השני מסביר כי בישראל, ההבנה של חיוניותן של הזכויות לבחור ולהיבחר הובילה להכרה באפשרות לקיים ביקורת שיפוטית על חקיקה כדי להגן על זכויות אלו, וזאת אפילו לפני חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו בשנת 1992. ואכן, הצורך בביקורת שיפוטית על

¹ לניירות העמדה ראו: <https://www.lawprofsforum.org/documents>.

² על פי שר המשפטים לוין, "הצגתי את השלב הראשון של הרפורמה שחיונית לדמוקרטיה, לתיקון מערכת המשפט ולהשבת אמון הציבור... הגיע הזמן להשיב את הדמוקרטיה ולתת משמעות להצבעת הבחור בבחירות. אין אנשים נעלים ואין נחותים, כולנו אזרחים שווים ולכולנו זכות שווה לקחת חלק בהחלטות הקובעות את חיינו". דיון בוועדת חוקה, חוק ומשפט, 11.1.2023. <https://main.knesset.gov.il/News/PressReleases/Pages/press11.01.23.aspx>.

³ זוהי ההגדרה הצרה של דמוקרטיה שפיתח יוסף שומפטר: "[T]hat institutional arrangement for arriving at political decisions in which individuals acquire the power to decide by means of a competitive struggle for the people's vote." JOSEPH A. SCHUMPETER, CAPITALISM, SOCIALISM AND DEMOCRACY 269 (1942).

חקיקה שפוגעת בזכויות לבחור ולהיבחר, לרבות חקיקת יסוד, חשובה ביתר שאת בישראל, לאור ניגוד העניינים בו הכנסת מצוייה ביחס לבחירות: כרשות מחוקקת היא מושפעת מדיני הבחירות וחבריה מושפעים באופן ישיר מהכללים בנוגע לבחירות. כרשות מכוננת, היא קובעת כללים אלה. ניגוד עניינים זה הוביל, מאז קום המדינה לנסיונות לפגוע בתחרותיות של הבחירות באמצעות חקיקה. למרות שהביקורת השיפוטית על חקיקה מנעה חלק מנסיונות אלו, היא אינה מספיקה, וזאת לאור היקפה המצומצם מאוד של הביקורת השיפוטית על חקיקת יסוד.

על רקע זה, הפרק השלישי מסביר כיצד ביטול עצמאות הרשות השופטת והצמצום המשמעותי של הביקורת השיפוטית על חקיקה המוצעים ברפורמה יחשפו את הזכויות לבחור ולהיבחר לפגיעות חמורות עוד יותר מאשר במצב המשפטי הנוכחי. הוא מדגים את הפגיעות שהרפורמה תאפשר באמצעות ניתוח של הדין הישראלי ושל דוגמאות ממדינות בהן הרוב פגע בחופש הבחירות לאחר תיקונים חוקתיים אשר פגעו בעצמאות הרשות השופטת ובסמכותה לערוך ביקורת שיפוטית על חקיקה.

1. הזכות לבחור והזכות להיבחר

1.1 הגדרה וחשיבות דמוקרטית

כפי שצינו רובינשטיין ומדינה, "אבן היסוד של שיטת המשטר הדמוקרטית היא כלליות הבחירות, כלומר ההכרה בזכותו של אזרח להשתתף בהליך הבחירות באמצעות הצבעה חופשית בעד הרשימה המועדפת עליו. תפיסה זו מתבטאת בהכרה בקיומה של זכות יסוד לבחור".⁴ כלליות הבחירות מחייב גם הכרה בזכות להיבחר, שהיא "הזכות ליטול חלק בבחירות ולהתמודד על קולו של הבוחר".⁵ ניתן לחשוב על שתי זכויות אלו כמבטאות זכות רחבה יותר, שהליך הבחירות יהיה שוויוני ויבטיח תחרות אמיתית.

הזכויות לבחור ולהיבחר הן זכויות פוליטיות בסיסיות המעוגנות בחוקות רבות ובמשפט הבינלאומי לזכויות אדם.⁶ הניסוח של סעיף 25 לאמנה הבין-לאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות משנת 1966 (אליה הצטרפה ישראל בשנת 1991) משקף את התפיסה הרווחת במשפט הבינלאומי ובמשפט החוקתי המשווה לגבי זכויות אלו:

"לכל אזרח יהיו הזכות והאפשרות, ללא כל הפליה מן ההפלות שצוינו בסעיף 2 וללא הגבלות בלתי-סבירות:

(...) להצביע ולהיבחר בבחירות-אמת המתקיימות מזמן לזמן, תוך מתן זכות בחירה כללית ושווה, והנערכות בהצבעה חשאית המבטיחה ביטוי חופשי לרצונם של הבוחרים (...).⁷

⁴ אמנון רובינשטיין וברק מדינה **המשפט החוקתי של מדינת ישראל** (מהדורה שישית, 2006), עמ' 571.

⁵ ע"ב 2/84 ניימן נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת האחת-עשרה, פ"ד לט (2) 225 עמ' 245 (הנשיא שמגר).

⁶ ההכרזה האוניברסלית לזכויות אדם, 1948, ס' 21; האמנה הבין-לאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות ס' 25; האמנה האירופית לזכויות אדם, פרוטוקול ראשון 1952, ס' 3.

⁷ ההפלות שצוינו בס' 2 לאמנה הן: "כל הפליה מכל סוג שהוא, כגון מטעמי גזע, צבע, מין, לשון, דת, דעת פוליטית, או אחרת, מוצא לאומי או חברתי, רכוש, יחוס, או כל מעמד אחר".

כפי שעולה מהניסוח לעיל, הזכות לבחור והזכות להיבחר דורשות שוויון בין האזרחים. הן דורשות גם בחירות אמת (genuine elections) – בחירות אשר משקפות נאמנה את רצונם של הבוחרים.⁸

מאפיינים אלו של הזכויות לבחור ולהיבחר חופפים במידה רבה את הקריטריונים הבסיסיים של משטר דמוקרטי כפי שהוגדרו בספרות במדעי המדינה. בספרות זו קיים קונצנזוס, כי בחירות פתוחות, חופשיות, והוגנות הן תנאי מינימום הכרחי (גם אם לא תנאי מספיק) לדמוקרטיה.⁹ מדעני מדינה מסבירים כי קריטריונים אלו נועדו לבסס את התחרותיות של הבחירות.¹⁰ לפיכך, הזכויות לבחור ולהיבחר הן לא רק זכויות אישיות, אלא הן גם תנאי חיוני לקיום משטר דמוקרטי במובן של תחרות הוגנת ושוויונית בין רעיונות פוליטיים ובין מועמדים לייצג את האזרחים.

גם במשטרים דמוקרטיים, השמירה על בחירות שוויוניות ותחרותיות הוא אתגר משמעותי. זאת בראש ובראשונה לאור הפיתוח עבור המפלגות בשלטון לעשות שימוש בכוח החקיקה שלהן כדי להטות את הבחירות לטובתן. כך, למשל, בארצות הברית, ממשיך עד ימינו להתנהל מאבק לביטול חוקים והסדרים אשר מגבילים את הנגישות לקלפיות באופן שמפלה מיעוטים אתניים.¹¹ אתגר השמירה על תחרותיות האמיתית של הבחירות עוד יותר חריף כיום, כאשר דעות הבוחרים מושפעות מהמידע המועבר ברשתות חברתיות, אשר מוצפות ב- "פייק ניוז" ומניפולציות שונות.

הזכויות לבחור ולהיבחר אינן מוחלטות. אולם, לאור חיוניותן לדמוקרטיה, במשפט המשווה נדרשת הצדקה חזקה ביותר להגבלתן, ובפועל מכיר המשפט החוקתי בעולם והמשפט הבינלאומי במעט מאוד מגבלות כמוצדקות. המגבלות המקובלות על הזכות לבחור נוגעות בעיקר לגיל מזערי ולאזרחות הבוחרים. לגבי הזכות להיבחר, נהוג בנוסף להכיר במגבלות הקשורות להעדר עבר פלילי ואיסור כהונה מקבילה בתפקידים ציבוריים מסויימים. ההצדקה למגבלות מסוג זה היא כי תנאי סף לכשירות לכהונה כנבחר ציבור נדרשות למען טובת הציבור.¹² כמו כן, במספר משטרים דמוקרטיים ישנן מגבלות הנובעות מהרעיון של "דמוקרטיה מתגוננת": קיימים הסדרים בהם מועמדים או מפלגות החותרים תחת הדמוקרטיה מנועים מלהתמודד לבחירות. במילים אחרות, מגבלה על הזכויות לבחור ולהיבחר נחשבת למוצדקת רק כאשר היא בעצמה מגנה על האופי הדמוקרטי של המערכת הפוליטית ועל טוהר המידות שלה.

⁸ היבטים אלה של הזכות לבחור זכו להגנה חוקתית במדינות שונות. למשל, בצרפת, המועצה החוקתית הכירה במעמד החוקתי של ה"כנות", השוויון, החשאיות והאוניברסליות של הבחירות. Jean Gicquel et Jean-Eric Gicquel, Droit Constitutionnel et Institutions Politiques, 36ème éd., LGDJ, 2022-2023, 144.

⁹ Steven Levitsky and Lucan A. Way, "Elections without Democracy: The Rise of Competitive Authoritarianism." *Journal of Democracy* 13, no. 2 (2002): 51-65, 53.

¹⁰ שם.

¹¹ לפירוט ראו את <https://www.theconstitution.org/blog/cac-continues-its-defense-of-voting-rights/>.

¹² רובינשטיין ומדינה, לעיל ה"ש 4, עמ' 582-584.

1.2 חינוניותה של הביקורת השיפוטית להגנה על הזכויות לבחור ולהיבחר

לחינוניותן של הזכויות לבחור ולהיבחר למשטר דמוקרטי ישנן השלכות מוסדיות. כדי להיות אפקטיביות, זכויות אלו צריכות להיות מופעלות במערכת פוליטית בה יש הגנה חזקה על זכויות פוליטיות נוספות כגון חופש הביטוי וההתאגדות, כמו גם שקיפות של תהליך הבחירות, ומנגנון בחירות ניטרלי.¹³ נדרשים בתי משפט עצמאיים מהשלטון, המחזיקים בסמכות רחבה לערוך ביקורת שיפוטית על פעולות שלטוניות וחקיקה, כדי להגן לא רק על הזכויות לבחור ולהיבחר אלא גם על הזכויות הנוספות והמנגנונים הנ"ל. זאת, משום שלגבי זכויות אלו ובמיוחד הזכות להיבחר "קיים החשש החמור ביותר מפני שימוש לרעה בכוחו של השלטון לשם פגיעה בה".¹⁴ כפי שהסביר השופט לוי:

"טול מאדם או קבוצת אנשים את הזכות להיבחר, ושללת מהם את הזכות לתת ביטוי להשקפה פוליטית אותה גיבשו, ואף את הזכות להשתתף בעיצוב פניו של השלטון ולהשפיע על מהלכיו. אכן, מגבלות מסוג זה מתקבלות בתרעומת על ידי אוהדיו של המשטר הדמוקרטי, אולם נדמה לעתים כי עוצמתה של ההתנגדות לאותן מגבלות קטנה כאשר הפגיעה המסתמנת מהן מופנית כלפי קבוצות מיעוט באוכלוסייה... בתחום זה שמור לבית המשפט תפקיד מכריע, באשר הוא אמור לפקח ולבקר חקיקים, שנועדו להגביל את הזכות לבחור ולהיבחר, כדי להבטיח שהכתרים אשר קושרים הכול לראשן של זכויות היסוד, לא ישמשו לתפארת המליצה בלבד, אלא יעמדו לרשות כל אלה המבקשים ליטול חלק במשחק הפוליטי".¹⁵

בהתאם, המשפט המשווה והבינלאומי מגנים על הזכויות לבחור ולהיבחר באמצעות ביקורת שיפוטית רחבה. כך, לבית הדין האירופי לזכויות אדם, האורגן השיפוטי של מועצת אירופה, פסיקה ענפה בנוגע לזכות לבחור ולהיבחר. במספר פסקי דין, הוא הגן על הזכות לבחור של אסירים.¹⁶ הוא גם קבע כי הגבלת האפשרות להתמודד לבחירות לקבוצות אתניות מסוימות היא פגיעה בזכות לשוויון ובזכות להיבחר.¹⁷ בנוסף, הוא הבהיר כי פסילת מועמדים מותרת רק אם היא קבועה בחוק, נועדה להגן על הסדר הדמוקרטי, והיא מידתית.¹⁸

ההצדקות לקיום ביקורת שיפוטית על חקיקה, חזקות במיוחד בנוגע לזכויות לבחור ולהיבחר. אחת ההצדקות העיקריות לביקורת שיפוטית על חקיקה היא ההגנה על זכויות אדם. כידוע, הצדקה זו נמצאת במתח עם העובדה שהחקיקה מבטאת בעקרון את רצון הרוב. קושי זה זכה לכינוי "הקושי האנטי-רובני" של הביקורת

Aziz Huq and Tom Ginsburg. "How to Lose a Constitutional Democracy." *UCLA L. Rev.* 65 (2018): 78, 86-87.¹³

¹⁴ רובינשטיין ומדינה, לעיל ה"ש 4, עמ' 578.

¹⁵ בג"ץ 11243/02 פייגלץ נ' יושבראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת הששעשרה, פ"ד נו(4) 145, בעמ' 156 (צוטט רובינשטיין ומדינה, ה"ש 4, עמ' 578).

¹⁶ *Hirst v. the United Kingdom (no. 2) [GC]*, 2005, *Soyler v. Turkey* 2013, *Frodl v. Austria* 2010

¹⁷ *Sejdić and Finci v. Bosnia-Herzegovina [GC]*, 2009

¹⁸ *Dicle and Sadak v. Turkey*, 2015, *Paksas v. Lithuania [GC]*, 2011. יצויין כי גוף נוסף של מועצת אירופה, ועדת ונציה, מספק למועצת אירופה ולמדינות החברות בה (ולמדינות נוספות, ביניהן מדינת ישראל) ייעוץ והמלצות בנוגע לסוגיות הקשורות לשלטון החוק ולדמוקרטיה. מרכיב חשוב של המנדט שלה היא פרסום חוות דעת בנוגע להצעות חוק בחירות. הגם שפרסומיה של הוועדה אינם מחייבים משפטית, הם משקפים את התפיסה הבינלאומית המקובלת לגבי הפרקטיקות הטובות ביותר (best practices) בתחום.

https://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=01_Elections_and_Referendums

השיפוטית.¹⁹ אולם, בנוגע לזכויות לבחור ולהיבחר, הביקורת השיפוטית נהנית מהצדקה נוספת: תפקידה בחיזוק ההליך הדמוקרטי עצמו.²⁰ ביקורת שיפוטית שמגנה על הזכות לבחור או להיבחר, מחזקת את ההליך הדמוקרטי, וכך מצמצמת משמעותית את הקושי האנטי-רובני. בלא ביקורת שיפוטית על חקיקת בחירות, יוכל בית המחוקקים בהווה להשפיע על בתי המחוקקים בעתיד. דהיינו: הביקורת השיפוטית נדרשת כדי להבטיח את כוחה של הרשות המחוקקת כמוסד, לעומת כוחם של חבריה כיחידים. תפיסה דומה, הרואה הצדקה בהצבת גבולות על סמכות בית המחוקקים כשהחקיקה עניינה בבחירות, ביטא השופט חשין כשכתב כי "יש בנמצא כוחות 'נסתרים', כוחות הטבועים בעצם קיומה של הכנסת ואשר יש בהם כדי להגביל את סמכותה - סמכותה הבלתי מוגבלת, לכאורה - לחקוק חוקים. ניתן דעתנו כי מדברים אנו עתה בסמכויות הכנסת כמחוקקת לעצמה ולא כמחוקקת לזולתה, בתפקידה העיקרי".²¹

התפיסה כי בית המחוקקים מוגבל יותר בנוגע לזכויות לבחור ולהיבחר בהשוואה לזכויות אחרות, אף מוצאת ביטוי בדיון הקנדי, אשר מחריג את הזכויות לבחור ולהיבחר ממנגנון ההתגברות בצ'רטר הקנדי.²² לפני זמן קצר פסל בית המשפט לערעורים של אונטריו חקיקה שהגבילה באופן לא מידתי את סכום ההוצאה המירבית המותרת בתעמולת בחירות וזאת למרות שהחקיקה עשתה שימוש בפסקת ההתגברות. בית המשפט הסביר כי את הפגיעה בחופש הביטוי ניתן לחסן מפני ביקורת שיפוטית, אולם היות שמדובר בתעמולת בחירות, נפגעת גם הזכות לבחור ולהיבחר וזו אינה כפופה לפסקת ההתגברות.²³

בנוסף להגנה על זכויות פוליטיות ועל תקינותו של הליך הבחירות, הגנה על זכויות הפרט (כגון הזכות לבחירות, לקניין ולהליך הוגן) על ידי מערכת משפטית בלתי תלויה היא חיונית לתחרותיות של הבחירות. זאת, מאחר שהיא תורמת למוכנות של השחקנים הפוליטיים לחילופי שלטון. כפי שמסבירה ספרות בכלכלה המדינית, הגנה שיפוטית אפקטיבית על זכויות הפרט מבטיחה כי השלטון החדש לא יפגע בזכויות היסוד של חברי השלטון היוצא. במצב בו זכויות יסוד מוגנות כאמור, חברי הממשלה היוצאת לא יאסרו, רכושם לא יוחרם ואפילו הפעילות הפוליטית שלהם תהיה מוגנת.²⁴ כך, הגנה שיפוטית אפקטיבית על זכויות היסוד, הן הפוליטיות והן האישיות, מחזקת את האופי הדמוקרטי והתחרותי של המשטר.

ALEXANDER M. BICKEL, THE LEAST DANGEROUS BRANCH: THE SUPREME COURT AT THE BAR OF POLITICS 16 (1986)¹⁹

Alon Harel and Tsvi Kahana, The Easy Core Case for Judicial Review, 2.1 JOURNAL OF LEGAL ANALYSIS 227, 232 (2010)²⁰

²¹ ע"א 6821/93 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי, פ"ד מט(4) 221, עמ' 545.

²² הלל סומר "תרופת פלא או גלולת רעל? עיון חוזר במנגנון ההתגברות" חוקים יב 55, 80-81 (2015).

²³ Working Families Coalition (Canada) Inc. v. Ontario (Attorney General), 2023 ONCA 139

Dixon, Rosalind, and Tom Ginsburg, *Constitutions as Political Insurance: Variants and Limits*,²⁴ COMPARATIVE JUDICIAL REVIEW 36, 41-42 (Erin F. Delaney and Rosalind Dixon, eds., 2018)

2. הזכויות לבחור ולהיבחר במשפט הישראלי וניגוד העניינים של הכנסת

הדין הישראלי מכיר בכך שהזכויות לבחור ולהיבחר הכרחיות כדי לשמר את האופי הדמוקרטי של המשטר.²⁵ לתפיסה זו ניתן ביטוי באמצעות מתן מעמד חוקתי לעקרונות הכלליות, השוויון והחשאיות של הבחירות בסעיף 4 לחוק יסוד: הכנסת,²⁶ אשר קובע: "הכנסת תיבחר בבחירות כלליות, ארציות, ישירות, שוות, חשאיות, ויחסיות, לפי חוק הבחירות לכנסת". בהתאם, הפסיקה הכירה במעמד הרם של הזכות לבחור. על פי השופט דורנר, "בראש הסולם [של זכויות היסוד] מצויות זכויות על, בעלות מעמד מיוחד, כגון הזכות להשתתף בבחירות... הפגיעה בזכויות אלה מותרת רק לשם הגשמת אינטרס ציבורי חיוני, שלא ניתן להגשימו באמצעים אחרים".²⁷ כמו כן, הפסיקה הישראלית פיתחה תפיסה עשירה של עקרון השוויון בבחירות, שכוללת את הזכויות לבחור ולהיבחר, ולגבי הזכות להיבחר לא מסתפקת הפסיקה בשוויון פורמלי אלא דורשת שוויון סיכויים להיבחר, ולשם כך חלוקה הוגנת של המשאבים הדרושים להתמודדות בבחירות.²⁸ בנוסף, נפסק כי "הזכות לבחור אינה נופלת במעמד, ובצורך להגן עליה, מן הזכות להיבחר... לפיכך יש להקפיד מאד בכל חברה דמוקרטית שלא לפגוע בזכות לבחור אלא בנסיבות קיצוניות שנקבעו בחוק בצורה ברורה".²⁹

עם זאת, המבנה החוקתי בישראל, בו הכנסת מתפקדת בו זמנית כרשות מחוקקת וכרשות מכוונת, מציב את הזכויות לבחור ולהיבחר ובאופן כללי את חופש הבחירות בסכנת מתמדת. היכולת של כל כנסת לתקן חוקי יסוד ברוב של המשתתפים בהצבעה (אם חוק היסוד אינו משוריין פורמלית) או אפילו ברוב של חברי הכנסת (אם מדובר בהוראה משוריית פורמלית), מעלה את החשש "כי הרוב (או המפלגות הגדולות) בכנסת היוצאת יבקשו לקדם את האינטרסים שלהם - למשל באמצעות קביעת שיטת בחירות או הטלת מגבלות על הזכות להיבחר באופן הצפוי להיטיב עמם".³⁰ אמנם סעיף 4 לחוק יסוד: הכנסת, הקובע, כאמור, את עיקריה של שיטת הבחירות לכנסת³¹ משוריין פורמלית ונקבע בו כי ניתן לשנותו אך ורק ברוב של חברי הכנסת – דהיינו 61 חברי כנסת.³² שריון זה של סעיף 4 נחקק בשנת 1958 בהצבעה נדירה של חברי כנסת הן משמאל והן מימין, כנגד התנגדותה של סיעת מפא"י שהיתה בשלטון.³³ הנימוק העיקרי לשריון, כפי שביטא אותו ח"כ חנן רובין ממפ"ס, היה כי "אנו מעדיפים כל דבר שיש בו משום מניעת מקריות וטכסיסים חולפים. העיקר לדעתנו הוא, שחוקים קונסטיטוציוניים וחוק הבחירות הוא אחד מהם וכללי הבחירות עוד יותר מזה, יוצאו מהחשבונות המפלגתיים הצרים של גוזרי מפות בחירות".³⁴ עם זאת, לכל קואליציה לפחות 61 חברי כנסת, ולפיכך שריון של 61 אינו מסיר את החשש לשינוי לא דמוקרטי בשיטת הבחירות. במילים אחרות: הדרישה לרוב מיוחס נועדה להבטיח,

²⁵ יצוין כי הכללים לקבלת אזרחות ישראלית אינם שוויוניים, מאחר שהם נותנים עדיפות ליהודים בהתאם לחוק השבות, התש"י-1950. נייר זה מתמקד בזכויות לבחור ולהיבחר של אזרחים ישראלים, בלי להתייחס למשמעויות עבור אופי הדמוקרטי של השלטון, של כללים בנוגע לקבלת אזרחות, ושל השליטה הישראלית בגדה המערבית.

²⁶ רובינשטיין ומדינה, לעיל ה"ש 4, עמ' 571.

²⁷ בג"ץ 1715/97 **לשכת מנהלי השקעות בישראל נ' שר האוצר**, פ"ד נא(4), 367, 421.

²⁸ בג"ץ 98/69 **ברגמן נ' שר האוצר**, פ"ד כג(1) 693, בג"ץ 141/82 **רובינשטיין ואח' נ' יו"ר הכנסת**, פ"ד לז(3) 141.

²⁹ בג"ץ 2757/96 **אלראי נ' שר הפנים**, פ"ד נא(2) 18, 26.

³⁰ רובינשטיין ומדינה, לעיל ה"ש 4, עמ' 558.

³¹ "הכנסת תיבחר בבחירות כלליות, ארציות, ישירות, שוות, חשאיות ויחסיות..."

³² סעיפים 4 ר 4 לחוק יסוד: הכנסת.

³³ https://fs.knesset.gov.il/3/Plenum/3_ptm_251263.pdf, עמ' 897-900.

³⁴ שם, עמ' 898.

כי לא ייעשה שינוי בשיטת הבחירות בקלות יתרה, בדרך מקרה או בדרך אגב, אולם אין בה מענה למצבים בהם רוב קואליציוני נחוש לקדם חקיקה הפוגעת בתחרותיות של הבחירות.

אכן, עוד לפני ה"מהפיכה החוקתית" של שנות ה-90, בית המשפט העליון התבסס על סעיף 4 לחוק-יסוד הכנסת, ובמיוחד על הקביעה כי הבחירות יהיו "שוות", כדי להחיל ביקורת שיפוטית על הוראות חוק בהן הכנסת נתנה לחברי הכנסת היוצאים או למפלגות הגדולות יתרונות בעניינים הנוגעים לבחירות לכנסת ומימונן. כך, בשנת 1969 קבע בית המשפט בבג"ץ **ברגמן** כי חוק אשר שלל מימון בחירות מרשימות מועמדים חדשות נגד את עקרון שוויון הבחירות המעוגן בסעיף 4 לחוק יסוד: הכנסת, ולכן לא היה תקף אם לא התקבל ברוב של 61 חברי הכנסת.³⁵ באופן דומה, בשנת 1981, בבג"ץ **דרך ארץ**, קבע בית המשפט את בטלותו של חוק אשר שינה מכסות זמן השידור של תעמולת בחירות ברדיו ובטלוויזיה, באופן שמכסתן של הרשימות החדשות הופחתה, בעוד שמכסתן של הרשימות המיוצגות בכנסת היוצאת הוגדלה, וזאת בלי שהתיקון לחוק התקבל ברוב של 61 חברי הכנסת.³⁶ בבג"ץ **רובינשטיין** בשנת 1982, ובבג"ץ **תנועת לאו"ר** בשנת 1990, פסק בית המשפט כי חוקים אשר שינו לאחר הבחירות את כללי מימון המפלגות, פגעו בשוויון הבחירות, והיו בטלים בשל כך שלא התקבלו ברוב חברי הכנסת בכל אחת מקריאות החוק.³⁷

כאמור, מקרים אלו התרחשו לפני ה"מהפיכה החוקתית", בה בעקבות חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וחוק יסוד: חופש העיסוק, בית המשפט העליון בפסק דינו המכונן בעניין **בנק מזרחי הכיר** בשנת 1995 בסמכות של בתי המשפט לערוך ביקורת שיפוטית על חקיקה בשל סתירה לחוק יסוד. לדעתנו, אין זה צריך להפתיע שאפילו במסגרת הצרה מאוד של הביקורת השיפוטית על חקיקה שהיתה קיימת בישראל עד 1995, המקרים היחידים בהם בית המשפט העליון הכיר בסמכותו לערוך ביקורת שיפוטית על חקיקה הם מקרים הנוגעים לשיטת הבחירות. אומנם, מבחינה פורמלית, הביקורת השיפוטית במקרים אלו נובעת מהשריון הפורמלי של סעיף 4 ולא מתוכן הסעיף – הסדרת שיטת הבחירות. אולם ניתן להסביר הן את שריון סעיף 4, הן את הנכונות של בית המשפט להחיל ביקורת שיפוטית במקרים אלו לאור חשיבות הנושא והלגיטימיות המיוחדת של ביקורת שיפוטית לגביו.

המקרים הנ"ל מעידים על כך שהחשש מפני שימוש לרעה של הכנסת בכוח החקיקה שלה כדי לפגוע בתחרותיות של הבחירות אינה תיאורטית, אלא מלווה את המדינה מאז לפחות שנות השישים. זאת ועוד, למרות ההכרה במשפט הישראלי במעמד הרם של הזכויות לבחור ולהיבחר, ההגנה שניתנת לזכויות אלו אינה מספיקה וזאת בשני היבטים:

ראשית, בפסיקה משנות ה-90 נקבע כי רק חקיקת יסוד אשר מבצעת תיקון מפורש או משתמע לחוק יסוד משוריין פורמלית צריכה לעמוד בדרישות הרוב המיוחס;³⁸ לעומת זאת, חקיקה רגילה שסותרת עקרון או זכות

³⁵ בג"ץ 98/69 **ברגמן נ' שר האוצר**, פ"ד כג(1) 693.

³⁶ בג"ץ 246/81 **אגודת דרך ארץ נ' רשות השידור**, פ"ד לה(4) 1.

³⁷ בג"ץ 141/82 **רובינשטיין ואח' נ' יו"ר הכנסת**, פ"ד לז(3) 141; בג"ץ 142/89 **תנועת לאו"ר נ' יו"ר הכנסת**, פ"ד מד(3) 529.

³⁸ בג"ץ 1368/94 **פורת נ' ממשלת ישראל**, פ"ד נז(5) 913; ע"א 6821/93 **בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי**, פ"ד מט(4) 221, 319-324 (הנשיא שמגר).

המעוגנים בחוק יסוד ניתנת להצדקה על פי מבחני פסקת ההגבלה.³⁹ בכך נפתח פתח להצדקה של פגיעות בזכויות לבחור ולהיבחר גם בלא שהגבלות אלו הוטלו בחוקי יסוד.

שנית, הכנסת יכולה לחוקק הסדרים שפוגעים בזכויות אלו בחוק יסוד, וכך להימנע מהביקורת השיפוטית הקפדנית יותר על חוקים רגילים. כך, בישראל קיים הסדר שמאפשר לפסול מועמדים ורשימות מועמדים בשל הסתה לגזענות, שלילת האופי היהודי או הדמוקרטי של המדינה, או תמיכה בטרור, החורג באופן רחב מההסדר המקובל במשטרים דמוקרטים. כפי שצויין בפרק הראשון, על פי בית הדין האירופי לזכויות אדם, פסילות כאלו מוצדקות רק כדי להגן על הסדר הדמוקרטי, לא על הגדרת צביונה הלאומי של המדינה. ההסדר הישראלי נחקק לתוך חוק יסוד הכנסת (סעיף 7א) ברוב הנדרש לתיקון סעיף 4.⁴⁰

כפי שנאמר לעיל ובניירות העמדה האחרים של הפרורום, במבנה הפרלמנטרי של ישראל, בו הרשות המבצעת צומחת מהרשות המחוקקת, והרשויות המחוקקת והמכוננת הן זהות, הקואליציה בשלטון יכולה לתקן את סעיף 4 ברוב הקואליציוני. לכן יש לראות בשריון של סעיף 4 פתרון חלקי מאוד לניגוד העניינים בו מצוייה הכנסת ביחס לאסדרת שיטת הבחירות. מכאן עולה החשיבות של הביקורת השיפוטית על התוכן של חוקי יסוד. כיום, במקרים חריגים מאוד, בית המשפט יכריז על בטלותו של חוק יסוד המהווה שימוש לרעה בסמכות המכוננת.⁴¹ דוקטרינה נוספת דרכה ניתן אולי לקבוע כי חקיקת בחירות אינה חוקתית היא דוקטרינה התיקון החוקתי שאיננו חוקתי, אולם בית המשפט העליון הביע ספק בשאלה אם בסמכותו לפסול מכוח דוקטרינה זו חוקים.⁴²

3. הפגיעות האפשריות בזכויות לבחור ולהיבחר כתוצאה מהרפורמה

הרפורמה המוצעת מבטלת את עיקר ההגנות הקיימות כיום (והחלקיות מאוד) על הזכויות לבחור ולהיבחר :

1) היא מבטלת כל אפשרות לערוך ביקורת שיפוטית על חוקי יסוד, בלי לכלול מגבלות על התוכן של חוקי היסוד. כך, גם אם סעיף 4 לחוק יסוד הכנסת יוותר משוריין פורמלית, כל קואליציה תוכל לנצל את הרוב הקואליציוני כדי לתקן סעיף זה באופן המטיב איתה בבחירות הבאות, בלי שבית משפט יוכל לבחון אם התיקון מהווה שימוש לרעה בסמכות המכוננת או תיקון חוקתי שאיננו חוקתי.

2) היא מצמצמת כל כך את הביקורת השיפוטית על חקיקה רגילה עד כי ביקורת כזו תהיה בלתי אפשרית או נדירה ביותר. זאת, באמצעות דרישה להחלטה של בין 80% ל-100% (לפי הגרסאות השונות של הרפורמה) של ההרכב המלא של בית המשפט העליון (15 שופטים), ופסקת התגברות שתאפשר לרוב

³⁹ ע"ב 92/03 מופז נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית, פ"ד נו(3) 793; בג"ץ 3166/14 גוטמן נ' היועץ המשפטי לממשלה.

⁴⁰ ע"ב 1/88 נייעמן נ' יו"ר ועדת הבחירות לכנסת השתים-עשרה, פ"ד מב(4) 177.

⁴¹ בג"ץ 8260/16 המרכז האקדמי למשפט ולעסקים נ' כנסת ישראל (ניתן ביום 6.9.2017), בג"ץ 5969/20 שפיר נ' כנסת ישראל (ניתן ביום 23.5.2021).

⁴² בג"ץ 5555/18 חסון נ' כנסת ישראל (ניתן ביום 8.7.2021).

הקואליציוני לחוקק מחדש חקיקה, גם במקרה הנדיר בו היא נפסלה. בניגוד לתפיסה הרווחת בעולם לפיה ביקורת שיפוטית הינה מוצדקת במיוחד כדי להגן על הזכות לבחור ולהיבחר, כולל בדין הקנדי, הרפורמה אינה מחריגה את הזכות לבחור ולהיבחר מהכללים המוצעים שמגבילים את הביקורת השיפוטית, לרבות פסקת ההתגברות.

3) המשמעות של שינוי הרכבה של הוועדה לבחירת שופטים באופן שמקנה לקואליציה שליטה מכריעה במינויים היא אובדן העצמאות של השופטים ביחס לפוליטיקאים, דבר אשר יפחית את הסיכוי לביקורת שיפוטית אפקטיבית גם במקרים המעטים בהם זו עדיין תהיה אפשרית.

דוגמאות מהעולם וניתוח של הסדרים במשפט הישראלי בנוגע למשאבים הדרושים לבחירות תחרותיות והוגנות ידגימו להלן את הטכניקות דרכן הכנסת תוכל לחוקק חוקי יסוד וחוקים רגילים הפוגעים בצורה משמעותית בזכויות לבחור ולהיבחר.

3.1 הנסיון בעולם

בשני העשורים האחרונים, שליטים במספר מדינות דמוקרטיות ניצלו את הרוב הפרלמנטרי ממנו נהנו סיעותיהם כדי לחוקק תיקונים חוקתיים וחקיקתיים שפגעו באופי הדמוקרטי של המשטר. בפולין, הונגריה, טורקיה, ונצואלה ומדינות נוספות, נפגעו עצמאות הרשות השופטת וסמכויותיה לבצע ביקורת שיפוטית, נפגעה עצמאות העיתונות, ונפגעו זכויות יסוד, לרבות חופש הביטוי והזכויות לבחור ולהיבחר.⁴³

המשטרים שנוצרו (ועדיין נוצרים) עקב תהליכים אלו אינם כולם משטרים אוטוריטריים מובהקים; ברוב המדינות המדוברות מתקיימות בחירות אמת. אולם עקב הרפורמות שביצע השלטון באמצעות תיקונים לחוקה ולחקיקה, הבחירות אינן תחרותיות. העיתונות מוטית לטובת השלטון, ויריבים פוליטיים פסולים מלהתמודד לבחירות או אינם יכולים להביע את דעותיהם באופן חופשי. על כן מדעני מדינה כינו סוג משטר זה "אוטוריטריזם אלקטוראלי".⁴⁴ תחת משטרים אלו, הזכויות לבחור ולהיבחר אינן מבוטלות באופן ישיר, אולם השלטון מנצל את סמכויותיו ואת המוסדות המשפטיים כדי להטות את שדה המשחק הפוליטי לטובתו, כך שלמעשה הבחירות אינן תחרותיות, ולכן המשטר אינו יכול להיחשב למשטר דמוקרטי. בשורות הבאות נסקור בקצרה את הפגיעה בזכות לבחור ולהיבחר בפולין, הונגריה, וטורקיה.

בפולין, נחלה בשנת 2015 מפלגת "חוק וצדק" (Prawo i Sprawiedliwość או PiS) נצחונות בשתי מערכות בחירות: במאי נבחר לנשיא המועמד מטעמה לנשיאות, אנדז'יי דודה, ובאוקטובר ניצחה המפלגה בבחירות בשני בתי המחוקקים מהם מורכב הפרלמנט הפולני, והקימה ממשלה בראשות ביאטה שידלו.⁴⁵ באמצעות תיקוני

⁴³ Kim Lane Scheppele, *Autocratic Legalism*, 85 UNIVERSITY OF CHICAGO LAW REVIEW 545 (2018); Huq and Ginsburg, *supra* note 13.

⁴⁴ Yonatan L. Morse, *Review: The Era of Electoral Authoritarianism*, 64 WORLD POLITICS 161 (January 2012).

⁴⁵ Wojciech Sadurski, *How Democracy Dies (in Poland): a Case Study of Anti-Constitutional Populist Backsliding*, REVISTA FORUMUL JUDECATORILOR (2018): 104, 105.

חקיקה רבים, השלטון בראשות PiS השתלט על מערכת המשפט. למשל, סעיף 187 לחוקת פולין קובע כי המועצה למינוי שופטים תורכב מ-15 שופטים מערכאות שונות, 6 נציגי פרלמנט, נציג מטעם הנשיא, שר המשפטים, נשיא בית המשפט העליון ונשיא בית המשפט המנהלי. מבלי לשנות את הרכב הועדה עצמה, תוקן חוק המועצה למינוי שופטים, כך ש-15 הנציגים מהרשות השופטת יבחרו על ידי הפרלמנט הפולני. היות שהפרלמנט היה בשליטת מפלגת PiS, הטריבוונל החוקתי נוטרל ואינו מהווה איזון אפקטיבי על כוח השלטון.⁴⁶ כמו כן, נוספו תקנים לשופטים לענייני משמעת ועניינים "מיוחדים", להם נתונה הסמכות לדון בעניינים כמו החופש להפגין והליך הבחירות.

עוד בטרם הושלמה ההשתלטות על הטריבוונל החוקתי, אחד הצעדים הראשונים של ממשלת ה-PiS מיד עם היבחרה, היה תיקון חוק השידור הציבורי הפולני.⁴⁷ על בסיס תיקון זה איישה המפלגה את הנהלות שידורי הטלוויזיה והרדיו הציבוריים באנשים מטעמה, ומאז משמשים כלי תקשורת אלו כמנגנון תעמולה של ה-PiS. לאור הדומיננטיות של ערוצים אלו בתקשורת המקומית, השליטה של המפלגה בהם מקנה לה יתרון משמעותי ביחס לאופוזיציה.⁴⁸ הטריבוונל החוקתי אמנם קבע כי התיקון המדובר אינו חוקתי, אך זאת ימים ספורים לפני כניסתה של נשיאת הטריבוונל שמונתה על ידי השלטון החדש, והממשלה התעלמה מפסק דין זה.⁴⁹

כמו בפולין, התערבות בוטה בכלי התקשורת התרחשה גם בהונגריה לאחר עלייתה של מפלגת Fidesz לשלטון בשנת 2011, כאשר הוקמה מכוח חקיקה חדשה "מועצת התקשורת הלאומית" – גוף חדש שהחליף את שני הגופים שהסדירו את התקשורת במדינה. החקיקה קובעת כי ראש הממשלה ממנה את נשיא המועצה, ושהאחרון ממנה את שאר חברי ההנהלה. כך, המועצה מורכבת מנאמניו של ראש הממשלה ויקטור אורבן.⁵⁰ המועצה הטילה סנקציות על כלי תקשורת ביקורתיים כלפי השלטון, לרבות סירוב לחדש רשיונות שידור.⁵¹ כלי התקשורת הפכו להיות שופר של השלטון, ואינם מדווחים על עובדות ומסרים המנוגדים לעמדות השלטון.⁵² השליטה של אורבן בתקשורת הציבורית משמעותית במיוחד לתוצאות הבחירות, לאור תיקון חקיקה שקודם על ידי מפלגתו, ואשר אסר על תעמולת בחירות בתקשורת שאינה ציבורית. בשל תיקון זה, כמו גם בשל תיקוני חקיקה ששינו כללים רבים בנוגע לשיטת הבחירות ואף שרטטו מחדש את איזורי הבחירה באופן המשרת את מפלגת פידס (gerrymandering), בכל הבחירות מאז 2010 פידס הצליחה לשמור על רוב פרלמנטרי גבוה למרות

⁴⁶ שם, 117.

⁴⁷ Law amending the Broadcasting Law, December 30, 2015. Published in Official Journal on 7 January 2016

⁴⁸ Anna Adamska – Gallant, "Backsliding of the Rule of Law in Poland-a Systemic Problem With the Independence of Courts" International Journal for Court Administration 13, no. 3 (2022), 1, 4-5.

⁴⁹ שם. חשוב לציין, שעוד קודם לעליה לשלטון של PiS, חברי מועצת השידור הציבורי מונו על ידי הפרלמנט והנשיא. הבעייתיות בתיקון לחוק נבעה מהסרת חברי המועצה שנבחרו על ידי הממשל הקודם, והחלפת בנאמני המפלגה המכהנת. מאחר שהתיקון לחוק השידור הציבורי עבר כהוראה זמנית, ביוני 2016 עבר חוק מועצת התקשורת הלאומית, שהקים גוף חדש, הפועל לצד מועצת השידור (שהיא גוף חוקתי), ומפקח על גופי התקשורת הציבוריים ועל סוכנות העיתונות הפולנית. Act of 22 June 2016 on the National Media Council

⁵⁰ Kim Lane Scheppelle, "How Viktor Orbán Wins" Journal of Democracy, vol. 33, no. 3, July 2022, 45, 45. ראו גם http://medialaws.ceu.hu/media_authority_independence_more.html

⁵¹ Reporters Without Borders, Viktor Orbán's regime continues to crush media pluralism in Hungary, 13/05/2022, <https://rsf.org/en/viktor-orb%C3%A1n-s-regime-continues-crush-media-pluralism-hungary>.

⁵² "משחק לא הוגן? התקשורת בהונגריה במצב גרוע יותר מבתקופת הקומוניזם" הארץ 4.4.2022 (מתורגם מ-Guardian).

שבחלק מהן היא ירדה אל מתחת ל-50% מהקולות.⁵³ גם בהונגריה, הרוב הפרלמנטרי ניצל לרעה את כוחו כדי לשנות את כללי המשחק הפוליטי ובמקביל השתלט על מערכת המשפט.⁵⁴ ב-2018 אפילו תוכננה בהונגריה הקמה של ערכאות חדשות לעניינים מנהליים, שבין סמכויותיהן עניינים הקשורים לבחירות, זאת על חשבון בית המשפט החוקתי.⁵⁵ ערכאות אלו, שהיו אמורות להיות תחת פיקוחו הישיר של שר המשפטים, היו מספקים לשלטון שליטה הדוקה עוד יותר על ההיבטים המשפטיים של שיטת הבחירות. אולם עקב ביקורת נוקבת של וועדת ונציה של מועצת אירופה⁵⁶ תוכנית זו הוקפאה על ידי ממשלת הונגריה.⁵⁷

גם בטורקיה הנשיא ארדואן הידק את כוחו באמצעות תיקונים חוקתיים וניצול מוסדות ונורמות משפטיות, וזאת בשלוש דרכים. ראשית, הממשלה בראשותו השתלטה על בית המשפט החוקתי ומערכת המשפט בכלל. ב-2010 העביר ארדואן באמצעות משאל עם שורה של תיקונים חוקתיים שהגבילו את הביקורת השיפוטית של בית המשפט החוקתי.⁵⁸ במסגרת תיקונים אלו נפגעה משמעותית עצמאותו של בית המשפט, בין היתר על ידי חיזוק השפעתו של ארדואן על מינויי השופטים.⁵⁹

שנית, היות והנשיא השיג שליטה על בית המשפט, הוא יכול היה לעשות שימוש בהוראות קיימות בחוקת טורקיה ובחוק הרגולציה למפלגות פוליטיות (חוק 2028) העוסקות בפירוקן של מפלגות פוליטיות לצורך דיכוי התנגדות פוליטית.⁶⁰ כך, בשנת 2021, בית המשפט החוקתי של טורקיה הסכים לדון בעתירה שהוגשה על ידי התובע הכללי בטורקיה שבה התבקש בית המשפט להורות על פירוק מפלגת האופוזיציה הפרו-כורדית (Peoples' Democratic Party). זאת, על רקע טענה לקשרים בין המפלגה למפלגת אחרת - מפלגת הפועלים הכורדים (-Kurdistan Workers Party PKK) - שמוכרת במספר מדינות בעולם כארגון טרור.⁶¹ בית המשפט החוקתי אף הוציא צו להקפאת נכסי המפלגה וסירב לבקשתה לדחות את הדיון עד לאחר הבחירות הצפויות ביוני 2023.

בשעת כתיבת שורות אלה טרם התקבלה החלטה סופית על ידי בית המשפט החוקתי, אולם יש לשים לב לאופי האנטי דמוקרטי של ההליך שאותו שוקל עכשיו בית המשפט. ראשית, העתירה דנה בפירוק המפלגה (ולא רק

⁵³ Steven Levitsky and Daniel Ziblatt, *How Democracies Die*, 2018, 70. Scheppele, *supra* note 50, 45–61.

⁵⁴ Huq and Ginsburg, *supra* note 13, 125-126.

⁵⁵ בנג'מין נובאק ופטריק קינגסלי "אורבן הקים מערכת משפט חדשה שמהדקת את אחיזתו בשלטון בהונגריה" הארץ (מתורגם מה-New York Times) 13.12.2018

⁵⁶ ראו ה"ש 18, נייר העמדה מס' 8 של הפרורם בעניין וועדת ונציה וסמכויותיה לקידום שלטון החוק <https://www.lawprofsforum.org/documents>

⁵⁷ Hungary to suspend launch of administrative courts - PM aide, EURONEWS 09/12/2019, <https://www.euronews.com/2019/05/30/hungary-to-suspend-launch-of-administrative-courts-pm-aide>.

⁵⁸ עודד רון, אוגוסט 2020. דמוקרטיה במשבר. המכון הישראלי לדמוקרטיה, עמ' 53-55.

⁵⁹ Koray Çalışkan, "Toward a New Political Regime in Turkey: From Competitive toward Full Authoritarianism." *New Perspectives on Turkey* 58 (2018): 5-33.

⁶⁰ בכל זאת נערכו כמה שינויים בחוק זה בתקופתו של ארדואן. לביקורת של ועדת ונציה על התיקונים משנת 2018 ראו: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF\(2018\)032-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF(2018)032-e)

⁶¹ Ezgi Aki, Turkey's pro-Kurdish party HDP faces threat of closure after top court ruling, *Al Monitor*, January 26 2023.

<https://www.al-monitor.com/originals/2023/01/turkeys-pro-kurdish-party-hdp-faces-threat-closure-after-top-court-ruling>

בפסילתה מהשתתפות בבחירות), בהתאם לסעיפים 68-69 לחוקת טורקיה.⁶² שנית, החוקה אף מונעת מחברי מפלגה שפורקה על ידי בית המשפט החוקתי להצטרף לכל מפלגה אחרת למשך 5 שנים.⁶³

שלישית, ארדואן מפעיל אמצעים נוספים לדיכוי האופוזיציה, לרבות העמדות לדין של מועמדים המאיימים על שלטונו,⁶⁴ והטלת מגבלות שונות על אמצעי התקשורת והרשתות החברתיות, המשמשות אפיק מרכזי לביטוי פוליטי.⁶⁵ ואכן, על אופיים הלא דמוקרטי של צעדי הממשל בטורקיה יכולה להעיד העובדה כי במקרים רבים החלטות בית המשפט החוקתי בטורקיה נקבעו כמנוגדות למשפט הבינלאומי על ידי בית הדין האירופי לזכויות אדם.⁶⁶

3.2 סיכונים בישראל

באופן דומה, הפוליטיזציה של הרשות השופטת ושל היעוץ המשפטי בממשלה, ביטול הביקורת השיפוטית על חוקי יסוד, וצמצום הביקורת השיפוטית על חקיקה רגילה, יאפשרו לכל קואליציה לנצל את הרוב שלה בכנסת כדי לחוקק הסדרים, לרבות בחקיקת יסוד, הפוגעים באופן ישיר או עקיף בזכויות לבחור ולהיבחר ובתחרותיות הבחירות. בין ההסדרים האפשריים, ניתן לחשוב על ההסדרים הבאים, שאינם ממצים את מגוון האפשרויות שתעמודנה לרשות הקואליציה כדי לבצר את המשך שליטתה בכנסת:

א. **העלאת אחוז החסימה**: אחוז החסימה מונע מסיעות קטנות להיבחר לכנסת, ולכן הוא מהווה הסדר אטרקטיבי למפלגות גדולות. הוא נקבע בחקיקה רגילה.⁶⁷ אף שמנגנון זה פוגע ישירות בזכות להיבחר, הפסיקה הישראלית הכירה בהצדקתו לצורך הרכבת קואליציות יציבות.⁶⁸ עם זאת, לא כל אחוז חסימה ייחשב מידתי. כאשר בשנת 2014 הכנסת העלתה את אחוז החסימה מ-2 ל-3.25, הוגשה עתירה לבג"צ לביטול התיקון לחוק, בטענה, בין השאר, כי הוא פוגע באופן לא מידתי ולתכלית לא ראויה ביחסיות ובשוויון הבחירות המעוגנים בסעיף 4 לחוק יסוד: הכנסת. זאת מאחר שהעלאת אחוז החסימה מונע ממפלגות חדשות להיבחר לכנסת, ונועד, לטענת העותרים, להדיר ממנה מפלגות ערביות. אומנם בית המשפט דחה את העתירה, אולם רוב ההרכב התבסס על העדר בשלותה של העתירה,⁶⁹ כך שאחוז הנוכחי ובוודאי העלאות נוספות של אחוז החסימה עשויות בתנאים המתאימים להיפסל. זאת, אילולא הרפורמה, אשר כאמור הופכת ביקורת שיפוטית על חקיקה רגילה לכמעט בלתי אפשרית.

⁶² עדי גל ומרדכי קרמניצר, דצמבר 2019. פסילת רשימות ומועמדים - הגנה על הדמוקרטיה או פגיעה בה? המכון הישראלי לדמוקרטיה. <https://www.idi.org.il/media/12604/disqualification-of-lists-and-candidates.pdf>

⁶³ Constitution of the Republic of Turkey, Art. 69.

⁶⁴ הארץ, דו"ח: ארדואן משתמש במערכת המשפט כדי לדכא את מתנגדיו לקראת הבחירות, 14.01.2023. <https://www.haaretz.co.il/news/world/europe/2023-01-14/ty-article/premium/00000185-b0f0-d9e3-a18d-fafd3ce30000>

⁶⁵ Human Right Watch Report: Turkey, 2022. <https://www.hrw.org/world-report/2022/country-chapters/turkey#803bf5>

⁶⁶ גל וקרמניצר, הי"ש 62-109-105.

⁶⁷ חוק הבחירות לכנסת (נוסח משולב), תשכ"ט-1969, ס' 82(א).

⁶⁸ בג"צ 3166/14 גוטמן נ' היועץ המשפטי לממשלה, השופט גרוניס, פס' 37-38.

⁶⁹ בג"צ 3166/14 גוטמן נ' היועץ המשפטי לממשלה.

ב. שינויים בכללים הנוגעים לפסילת מועמדים ורשימות מועמדים לכנסת: סעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת מסמיך את ועדת הבחירות המרכזית (גוף שעומד בראשו שופט בית משפט עליון וחברים בו 30 נציגי הסיעות באופן יחסי לגודלן בכנסת) לפסול מועמד או רשימת מועמדים מלהתמודד לבחירות לכנסת אם יש במטרותיהם או מעשיהם אחד מאלה: שלילת האופי היהודי והדמוקרטי של המדינה, הסתה לגזענות או תמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב או של ארגון טרור נגד מדינת ישראל. כאמור לעיל, מאחר שבשירות הסדר זה אינו מוגבל להגנה על האופי הדמוקרטי של המשטר, הוא חורג מהסדרים דומים במדינות דמוקרטיות, ומעגן פגיעה משמעותית בזכות להיבחר. על פי סעיף 7א, בית המשפט העליון מעורב בהליך הפסילה: החלטה לפסול מועמד טעונה אישור של בית המשפט, ורשימות שנפסלות רשאיות לערער אליו.

בפועל, בכל מערכת בחירות בשני העשורים האחרונים ועדת הבחירות החליטה לפסול מועמדים או רשימות ערביים. כפי שהסבירה זאת עו"ד סאוסן זהר, "למעשה, מאז הבחירות לכנסת ה-16 שנערכו בתחילת 2003 – אז התמודדה בלי"ד לראשונה כמפלגה עצמאית – ועד היום, נדונה בכל אחת ואחת ממערכות הבחירות פסילת המפלגה, בנימוק שהמצע שלה קורא ל"מדינת כל אזרחיה" ובכך שולל את אופייה של מדינת ישראל כ"מדינה יהודית ודמוקרטית".⁷⁰ כמו כן, בכמעט כל מערכת בחירות באותה תקופה נפסלו מועמדים ערביים על ידי ועדת הבחירות בהתבסס על העילה של תמיכה בטרור. על אף שבית המשפט העליון כאשר דן בהחלטות אלו ביטל את כל הפסילות, לרוב מהטעם של העדר ראיות, פסילות חוזרות הפכו לאיום מתמיד על הפעילות הפוליטית של הרשימות הערביות. בנוסף, בשנים האחרונות נפסלו באישור בית המשפט העליון מספר מועמדים מטעם עוצמה יהודית, כגון מיכאל בן ארי בשנת 2019, בשל הסתה לגזענות.⁷¹ עם זאת, בשנת 2019 בית המשפט דחה ערעורים לפסילת רשימה עוצמה יהודית והמועמד מטעמה איתמר בן גביר.⁷²

הרפורמה תאפשר לקואליציה להרחיב את תחולתו של סעיף 7א כדי לפסול יותר בקלות מפלגות ערביות, וכך להגדיל את אחוז המנדטים בכנסת של הסיעות המרכיבות הקואליציה. הקואליציה הביעה בצורה ברורה את כוונתה להחריב את האפשרויות לפסול רשימות ערביות. כבר ב-2/1/2023 הניח ח"כ אופיר כץ מסיעת הליכוד הצעת "חוק יסוד: הכנסת (תיקון – הרחבת העילות למניעת השתתפות בבחירות).⁷³ הצעת החוק נועדה ככל הנראה ליישם את סעיף 131 להסכם הקואליציוני בין סיעת הליכוד לסיעת עוצמה יהודית, בו הוסכם כי:

"הממשלה תפעל לתיקון סעיף 7א לחוק יסוד הכנסת כך שמטרת הסעיף תיושם בפועל, וניתן יהיה לפסול השתתפות בבחירות של רשימת מועמדים או מועמד השוללים את קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית

⁷⁰ סאוסן זהר, כך מתכוונת הממשלה לחסום את ההשתתפות של המפלגות הערביות בבחירות, תלם, https://telem.berl.org.il/7370/?utm_source=twitter&utm_medium=cpc_gecko&utm_campaign=followers_lookalike_mobile.

⁷¹ אורי אהרונוסון "האם בני" כבר ביטל את חוק הלאום? על הנימוקים לפסק הדין בעניין פסילת רשימות ומועמדים לכנסת ה-21". ICON-S-IL, 1.8.2019.

⁷² ע"ב 5487/19 סגל נ' איתמר בן גביר (ניתן ביום 25/8/2019). <https://main.knesset.gov.il/Activity/Legislation/Laws/Pages/LawBill.aspx?t=lawsuggestionssearch&la73witemid=2156159>.

ודמוקרטיה או מסיתים לגזענות או תומכים בטרור, ולא יוצר מצב שבו מפלים ציבור אחד לרעה ופוסלים רק צד אחד ולא פוסלים תומכי טרור.⁷⁴

על רקע היסטורית השימוש בעילה של תמיכה בארגון טרור כדי לנסות לפסול סיעות ערביות, ופסיקתו של בית המשפט העליון שתוארה לעיל, ברור כי סעיף 131 מכוון להקל על פסילת רשימות ומועמדים ערביים. גישה דומה מתבטאת בדברי ההסבר להצעת החוק, שמתחילים עם המשפט "שכל ישר, מוסר בסיסי, חוק ומשפט, מורים כולם כאחד: מי שמעלה על ראש שמחתו, מחבלים-רוצחים ודומיהם, מקומו לא יפירונו בכנסת ישראל." ואכן ההצעה מרחיבה באופן משמעותי את עילה של תמיכה בטרור. היא מוסיפה לתמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב או של ארגון טרור, תמיכה במאבק מזוין של "מפגע בודד". היא גם מבהירה שבניגוד למצב המשפטי היום, "יראו הבעת גילויי אהדה או תמיכה במאבק מזוין, אף אם לא נעשו באופן מתמשך, כתמיכה". ההצעה גם מקלה על פסילת רשימות ומועמדים באופן כללי. בניגוד למצב היום, היא מאפשרת לפסול רשימה גם אם היא חלק מרשימה משותפת גדולה יותר לצורך התמודדות בבחירות. לבסוף היא מבטלת את הצורך באישור בית המשפט העליון כדי לפסול מועמד בודד, ומשאירה את בית המשפט מעורב רק במידה ויהיה ערער.⁷⁵

כפי שצוין לעיל, כבר היום ההסדר שנקבע בסעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת פוגע באופן משמעותי בזכות להיבחר, וחורג מהסטנדרטים המקובלים במשטרים דמוקרטיים. יצוין כי הרחבת האפשרויות לפסילת רשימות ומועמדים המגולמת בהצעת החוק של ח"כ כץ יכולה כבר להיחקק ללא צורך ברפורמה. אולם, מאחר שהרפורמה מבטלת כל ביקורת שיפוטית על חוקי יסוד, אם היא תעבור, אז כל תיקון לסעיף 7א שייחקק יעמוד בתוקף, יהיו תוכנו ופגיעתו בזכות להיבחר אשר יהיו. כמו כן, הרפורמה, באמצעות הפוליטיזציה המוחלטת של מינוי שופטים, תיצור בית משפט אשר בדומה למצב היום הפולין, הונגריה וטורקיה, לא יאתגר את רצון הקואליציה. לאור התפקיד של בית המשפט העליון כערכאת ערעור על החלטות וועדת הבחירות בענייני פסילות, הקואליציה צפויה לפסול רשימות ערביות או רשימות אופוזיציה אחרות באמצעות הרוב ממנה היא נהנית בוועדת הבחירות, מבלי שבית המשפט יהפוך החלטות אלו.

ג. **פוליטיזציה מלאה של ועדת הבחירות המרכזית ושל תפקיד יו"ר ועדת הבחירות המרכזית:** ועדת הבחירות המרכזית אחראית לביצוע הבחירות לכנסת. סמכויותיה כוללות הקמת ועדות אזוריות, קביעת ההרכב הסיעתי של ועדות הקלפי, פיקוח על פרסום של סקרי בחירות, פסילת רשימות מועמדים כמתואר לעיל, פרסום תוצאות הבחירות ועוד.⁷⁶ ועדת הבחירות המרכזית מורכבת מ-30 נציגים של הסיעות בכנסת, לפי גודלן היחסי בכנסת.⁷⁷ כיום, על פי חוק הבחירות לכנסת, יושב ראש הוועדה הוא אחד משופטי בית המשפט העליון אשר נבחר על ידי שופטים אלה.⁷⁸ מלבד ניהול ישיבות הוועדה, שבהן יש ליושב ראש קול מכריע במקרה של דעות שקולות,⁷⁹ ליושב

⁷⁴ הסכם קואליציוני לכינון הממשלה ה-37 בין סיעת הליכוד לבין סיעת עוצמה יהודית בראשות איתמר בן גביר, 28/12/2022, <https://main.knesset.gov.il/mk/government/pages/governments.aspx?govId=37#>.

⁷⁵ לניתוח מפורט יותר של הצעת החוק, ראו את זהר, לעיל ה"ש 65.

⁷⁶ להרחבה ראו את דנה בלאנדר, ועדת הבחירות המרכזית – מקצועית או פוליטית? מחקר מדיניות 175, המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2022, <https://www.idi.org.il/books/39268>.

⁷⁷ חוק הבחירות לכנסת [נוסח משולב], תשכ"ט-1969, ס' 16.

⁷⁸ שם, ס' 17.

⁷⁹ שם, ס' 24.

ראש הוועדה סמכויות בלעדיות ורחבות להכריע בסוגיות שעניינן תעמולת בחירות,⁸⁰ ולקבוע אם מועמד הורשע בעבירה שיש עימה קלון, מה שימנע ממנו להתמודד לבחירות לכנסת.⁸¹

ההרכב הפוליטי בעיקר של וועדת הבחירות מעלה קשיים, לאור החשש שהצבענו עליו בפרקים הקודמים לשימוש לרעה על ידי השלטון בסמכויותיו כדי להטות את תוצאות הבחירות. העובדה שיושב ראש הוועדה הוא שופט עליון, והעובדה כי החלטות הוועדה נתונות לביקורת שיפוטית של בית המשפט העליון, מאזנות קשיים אלו במידה מסוימת. אולם, על פי הצעת חוק שהוגשה לאחרונה על ידי ח"כ שלמה קרעי מסיעת הליכוד, ישונה הכלל לפיו יושב ראש ועדת הבחירות הוא שופט עליון מכהן.⁸² במקומו ייקבע כי היושב ראש יהיה אדם שייבחר על ידי חברי וועדת הבחירות. עוד קובעת הצעת החוק כי יושב ראש הוועדה לא יהיה שופט בית המשפט העליון מכהן או בדימוס, ולא היה חבר מפלגה בשלוש השנים שקדמו למינוי. התנאי האחרון לא מונע את הפוליטיזציה של תפקיד היושב ראש (ובהתאם של הוועדה כולה), אשר כאמור ייבחר על ידי הקואליציה. הניסיון מהשבועות האחרונים במקסיקו, שם שינו את הרכב הגוף המסדיר את הבחירות כדי להקל על הממשלה בבחירות הקרבות, מדאיג במיוחד בהקשר זה.⁸³

כמו השינויים שנידונו בכללים לפסילת מועמדים, הפוליטיזציה המלאה של ועדת הבחירות ושל תפקיד היושב ראש שלה יכולות כבר להיחקק ללא צורך ברפורמה. אולם, השילוב המבוצע ברפורמה, של צמצום הביקורת השיפוטית הן על חקיקה, עם פוליטיזציה של מערכת המשפט, יחסן שינוי חקיקתי זה מביקורת שיפוטית, ויאפשר לוועדת הבחירות וליושב ראש שלה לפעול לטובת הקואליציה בלי הפרעות.

ד. **שינויים בכללים הנוגעים למימון בחירות או לתעמולת בחירות:** צמצום הביקורת השיפוטית על חקיקה רגילה תאפשר לקואליציה לחוקק כל הסדר הנוגע למימון ותעמולת בחירות אשר תחפוץ בו, בלי אפשרות ממשית שבית המשפט יפסול הסדר זה, גם אם הוא פוגע קשות בשוויון, בחשאיות או ביחסיות הבחירות המעוגנות בסעיף 4 לחוק יסוד: הכנסת.

ה. **פגיעה בעצמאות התקשורת וביכולת של האופוזיציה להשמיע את דעותיה:** בנוסף, צמצום הביקורת השיפוטית על חקיקה תאפשר לקואליציה לחוקק ולהוציא לפועל הסדרים שפוגעים בעצמאות התקשורת בישראל, באופן העלול להטות את הסיקור התקשורתי של החדשות לטובת הקואליציה. החשיפה בינואר 2023 של תוכניתו של שר התקשורת להפוך את השידור הציבורי לזרוע של הממשלה, באמצעות תיקוני חקיקה,⁸⁴ מראה כי סכנה זו אינה תיאורטית.

⁸⁰ חוק הבחירות (דרכי תעמולה), תשי"ט-1959.

⁸¹ חוק יסוד: הכנסת, ס' 6.

⁸² <https://main.knesset.gov.il/Activity/Legislation/Laws/Pages/LawBill.aspx?t=lawsuggestionssearch&lawid=2196795>

⁸³ בין השאר, מצמצמת החקיקה את המשאבים שעומדים לרשות הוועדה (או בשמה הרשמי Instituto Nacional Electoral) ולפיכך את יכולתה להעסיק עובדים שיארגו את תחנות הקלפי ברחבי המדינה. החקיקה מגבילה גם את היכולת של הוועדה לפסול מועמדים בשל הפרת חוקי מימון מפלגות. <https://www.nytimes.com/2023/02/22/world/americas/mexico-election-law.html>

⁸⁴ עמית שכטר, העורכים החדשים, העין השביעית, 01/02/2023, <https://www.the7eye.org.il/477384>.

ו. פגיעה בניהול התקין של הבחירות: צמצום הביקורת השיפוטית על אקטים מנהליים ופוליטיזציה הן של השופטים הן של היועצים המשפטיים במשרדי ממשלה ייתנו לממשלה חופש גדול יותר לפגוע בחשאיות ההצבעה, ובניהול התקין של הקלפי. פגיעות אלו עשויות להתבצע לא רק באמצעות פוליטיזציה של הוועדה המרכזית לבחירות כמתואר לעיל, אלא גם באמצעות ניסיונות להרתיע הצבעה או להקשות על עבודתן הסדירה של ועדות הקלפי והוועדות הבחירות האזוריות. דוגמה מוכרת מהשנים האחרונות בישראל היא הניסיון לחוקק באופן בהול הסמכה להפעלת מצלמות בקלפי, דבר אשר היה עשוי להרתיע מצביעים.⁸⁵

נייר עמדה זה נכתב על ידי:

ד"ר נטלי דודזון, אוניברסיטת תל אביב
פרופ' צבי כהנא, הקריה האקדמית אונו
ד"ר אורי אהרונסון, אוניברסיטת בר-אילן
פרופ' דוד אנוך, האוניברסיטה העברית
פרופ' איל בנבנישתי, האוניברסיטה העברית ואוניברסיטת קיימברידג'
פרופ' אלון הראל, האוניברסיטה העברית

⁸⁵<https://www.israelhayom.co.il/article/689963>