

לבקשת חברי הוועדה - מיפוי סעיפים בחוקי היסוד שאינם משוריינים והתייחסות לזכויות "בלתי מנויות"

על פי נוסח הוועדה שאושר לקריאה הראשונה (בכפוף לרביזיה), הסמכות לבטל חקיקה ראשית תוגבל למקרים של פגם הליכי (העדר עמידה בדרישת רוב או במספר קריאות) או למקרים שבהם "החוק **סותר בבירור** הוראה בחוק-יסוד, שהרוב הנדרש לשינויה או **התנאים לפגיעה בה** קבועים בחוק-יסוד".

חברי הוועדה ביקשו לקבל התייחסות לאופן שבו ההגדרות המוצעות ישליכו על היקף הביקורת השיפוטית, הן לעניין זכויות שאינן מנויות במפורש בחוקי היסוד, והן לעניין זכויות או הוראות שאינן "משוריינות" באמצעות דרישת רוב או באמצעות קביעת התנאים לפגיעה בהם.

ראשית, ביחס לזכויות שאינן מנויות במפורש בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו – הפסיקה קבעה שורה של זכויות שניתן "לגזור" מ"כבוד האדם", גם אם לא במלוא היקפן, מקום בו הן מצויות בקשר ענייני הדוק לכבוד האדם, כגון: חופש הביטוי, הזכות להליך הוגן, שוויון, חופש התנועה, ועוד. בהתאם לכך, קבעה הפסיקה כי הפגיעה בזכויות אלה צריכה להיעשות בכפוף לפסקת ההגבלה שבחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו. הצעת חוק היסוד שמדגישה כי ניתן להפעיל ביקורת שיפוטית רק ביחס לחוק הסותר **בבירור** הוראה בחוק יסוד, מבקשת לתחום את היקף הזכויות שפגיעה בהן תוביל להחלת ביקורת שיפוטית. ואולם, השאלה מה היקף הצמצום שייגרם כתוצאה מהניסוח המוצע היא שאלה פרשנית שהתשובה לה תיגזור מהעוצמה שבה הפגיעה הנטענת בזכויות "נגזרות" פוגעת גם בכבוד האדם, וקשה לקבוע מראש מסמרות בעניין זה.

שנית, ביחס להוראות בחוקי היסוד שאינן משוריינות – כאמור בדיוני הוועדה, ברור כי ניתן יהיה להפעיל את הסמכות לביקורת שיפוטית ביחס לחוקים הסותרים את הסעיפים הבאים בחוקי יסוד, המשוריינים בשריון "פורמאלי" (דרישת רוב לשינויים) או "מהותי" (קיומה של פסקת הגבלה):

חוק-יסוד: הממשלה; חוק-יסוד: ישראל – מדינת הלאום של העם היהודי; סעיפים 6 ו-7 בחוק-יסוד: ירושלים בירת ישראל; סעיפים 4, 9א, 44, 45, 45א ו-46 בחוק-יסוד: הכנסת; חוק-יסוד: משאל עם; סעיף 33 לחוק-יסוד: משק המדינה; חוק-יסוד: חופש העיסוק; וחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו.

יתר הסעיפים בחוקי היסוד אשר אינם "משוריינים" באופן האמור (אינם כוללים דרישת רוב או פסקת הגבלה), ולפיכך לכאורה לא ניתן יהיה להחיל ביקורת שיפוטית ביחס לפגיעה בהם, יובאו בטבלה שלהלן. ואולם, בהמשך לדברים שנאמרו בדיון, יכולות להתעורר לגבי חלק מן הסעיפים בטבלה שאלה פרשנית: האם למרות שאינם כוללים פסקת הגבלה ניתן למצוא בחוק יסוד "תנאים לפגיעה" בהם. השאלה יכולה להתעורר ביחס לסעיפים בחוקי היסוד המאפשרים למחוקק לקבוע בחוק הוראות שונות. כך למשל, סעיף 17 לחוק-יסוד: הכנסת קובע כי לחברי הכנסת תהיה חסינות, ופרטים לעניין זה ייקבעו בחוק. השאלה האם הוראה בחוק יסוד שמפנה לקביעת הוראות בחוק רגיל יכולה להתפרש כ"תנאי לפגיעה" בחוק היסוד?

אנו סבורים כי הוראה בחוק יסוד המפנה לחוק רגיל יכולה להתפרש כקובעת "תנאים לפגיעה" רק אם מטרתה לאפשר פגיעה זו. לכן, למשל, הוראה דוגמת הוראת החסינות שהוזכרה לעיל, לא תיחשב כ"משוריינת" מכיוון שמטרתה אינה לאפשר פגיעה בהסדר הקבוע בחוק היסוד אלא להשלים פרטים בענייניו. מנגד, יש הוראות אשר ניתן לגרוס כי מטרתן לקבוע "תנאים לפגיעה" בכלל שקבוע בחוק היסוד, ולכן ניתן לראות בהן הוראות "משוריינות". נוכח האמור, בטבלה שלהלן סומנו באדום הסעיפים שניתן לטעון לגביהם שהם "משוריינים" כי מטרתם לקבוע "תנאים לפגיעה" בהם בחוק.

יובהר, כי הדברים יכולים להיות נתונים לפרשנויות שונות, ועל כן, ככל שמבקשים להימנע מספקות פרשניים אפשריים באשר להיקף הסעיפים המשוריינים, ניתן לשקול להבהיר זאת מראש בחוק היסוד.

כמו כן, יש לציין כי זכויות הכלולות בסעיפים שאינם "משוריינים" עשויות להיות מוגנות מכוח סעיפים "משוריינים" אחרים. כך, למשל, הזכות לבחור והזכות להיבחר שבסעיפים 5 ו-6 לחוק-יסוד: הכנסת כלולות בסעיפים שאינם "משוריינים", אך עשויות להיות מוגנות מכוח סעיף 4 לחוק-יסוד: הכנסת הקובע את שיטת הבחירות בישראל שהוא סעיף "משורייני". ואולם, גם ביחס לסעיפים כאמור, קשה לצפות מה היקף ההגנה "הנגזרת" שתוענק לזכות שאינה משוריינת באופן ישיר.

פירוט	מספרי סעיפים	זכות יסוד / עקרון משטרי	
על פי הסעיפים הכנסת היא בית הנבחרים של המדינה, מקום מושבה בירושלים, והיא תהיה בת 120 חברים.	1, 2, 3	מהות הכנסת, מקום מושבה והרכבה	חוק- יסוד: הכנסת
הסעיף קובע כי כל אזרח ישראלי בן שמונה עשרה יוכל לבחור לכנסת אלא אם בית המשפט שלל ממנו זכות זו על פי חוק.	5	הזכות לבחור	
הסעיפים מסדירים מה הם תנאי הכשירות ומה הן ההגבלות על השתתפות רשימות ומועמדים בבחירות לכנסת, לרבות בשל פרישה מסיעה, הרשעה בעבירה פלילית או שלילת קיומה של מדינת ישראל כיהודית ודמוקרטית, הסתה לגזענות או תמיכה במאבק מזוין.	5א, 6, 7א	הזכות להיבחר	
הסעיף קובע כי בעלי תפקידים מסוימים אינם יכולים להיות מועמדים לכנסת אלא אם התפטרו לפני הגשת מועמדותם (למשל, עובדי מדינה וקציני צבא בכירים). לצד זאת, הסעיף מאפשר להאריך בחוק את "תקופת הצינון" שלהם כך שתתחיל לפני הגשת מועמדותם.	7		

הסעיפים קובעים כי הכנסת תכהן ארבע שנים ומהו מועד הבחירות לכנסת.	9, 8	תקופת כהונת הכנסת ומועד הבחירות
הסעיפים קובעים כי יום הבחירות הוא יום שבתון ואת אופן פרסום תוצאות הבחירות.	11, 10	הוראות הנוגעות לניהול הבחירות
הסעיף קובע מועד לכינוס הכנסת לאחר פרסום תוצאות הבחירות וכאשר המועד האמור סמוך למועד חג או יום מנוחה הוא מאפשר לסטות מהכלל בחוק.	12	כינוס הכנסת
הסעיפים קובעים את סדרי כינוס הכנסת ומועדי הכנסים, לרבות מועד ישיבת הפתיחה וסדריה, והוראות הנוגעות להצהרת אמונים של חבר הכנסת.	14, 15, 16, 16א, 31	הוראות לעניין ישיבת הפתיחה והצהרת אמונים ומועדי הכנסים
הסעיפים קובעים את חסינות חברי הכנסת ובנייניה, ומציינים שהפרטים ייקבעו בחוק.	17, 18	חסינות חברי הכנסת ובנייניה
הסעיף קובע כי הכנסת תקבע את סדרי עבודתה בחוק, ומעניק מעמד לתקנון, לנוהג ולנוהל המקובלים בכנסת.	19	תקנון הכנסת וסדרי עבודת הכנסת
הסעיפים מסדירים את בחירת יו"ר הכנסת וסגניו וקובעים הוראות לעניין השעייתם או העברתם מכהונתם. כמו כן, הסעיפים קובעים הוראות בדבר בחירת ופעולת ממלא מקום יו"ר הכנסת.	20, 20א	הוראות לעניין יו"ר הכנסת, סגניו וממלאי מקום
הסעיפים קובעים הוראות בדבר ועדות חקירה פרלמנטריות וועדות הכנסת, לרבות סמכות זימון נושאי משרה לדיונים.	21, 22	ועדות הכנסת וועדות חקירה
על פי הסעיף לשר ולסגן שר שאינם חברי הכנסת דין זהה לדין שרים וסגני שרים שהינם חברי הכנסת, אך אין להם זכות הצבעה בכנסת.	23	זכויות שרים וסגני שרים שאינם חברי הכנסת
על פי הסעיף, הכנסת תדון ותחליט בכל מספר חברים אם אין בחוק הוראה אחרת לעניין זה.	24	מניין
על פי הסעיף, הכנסת תחליט ברוב דעות; סדרי הצבעה ייקבעו בתקנון, והכל כשאינו בחוק הוראה אחרת לעניין זה.	25	רוב
הסעיפים קובעים הוראות לעניין מיקום ישיבות הכנסת ופומביותן.	26, 27	פומביות

פרסום	28	הסעיף קובע מניעת אחריות פלילית או אזרחית בגין פרסום דברים שנאמרו בישיבות הכנסת.
התפזרות הכנסת	34, 35, 36, 36א, 37, 38	סעיפים אלה קובעים הוראות לעניין התפזרות מוקדמת של הכנסת, לרבות בשל אי קבלת חוק התקציב, מועד הבחירות לאחר התפזרות הכנסת, תקופת כהונת הכנסת שלאחר התפזרות ורציפות הכהונה והחקיקה.
שכר חברי הכנסת	39	הסעיף קובע שחברי הכנסת יקבלו שכר כפי שנקבע בחוק.
התפטרות חבר הכנסת	40, 41, 42ג	הסעיפים קובעים הוראות לעניין התפטרות חבר הכנסת, לרבות במסגרת ההסדר הנורבגי ואת תוצאות ההתפטרות.
פקיעת כהונה, הפסקת כהונה והשעיה מכהונה	42, 42א, 42ב	הסעיפים קובעים הוראות לעניין פקיעת כהונת ח"כ והשעייה ממנה בשל מינוי לתפקיד, הרשעה בעבירה שיש עמה קלון ובשל קיום התנאים המנויים בסעיף 7א (הסתה לגזענות / תמיכה במאבק מזוין).
חילופים של חברי כנסת	43	הסעיף קובע כי אם נתפנתה משרתו של חבר הכנסת יבוא במקומו המועמד ששמו נקוב ראשון אחרי שמו של אחרון הנבחרים מתוך רשימת המועמדים.
חוק- יסוד: השפיטה	1	הסעיף קובע למי יש סמכות שפיטה, לרבות מתן אפשרות לקבוע עוד בתי משפט ובתי דין בעלי סמכות שפיטה בחוק.
	2	הסעיף קובע שבעניני שפיטה אין מרות על מי שבידו סמכות שפיטה זולת מרות הדין.
	3	הסעיף קובע כי בית המשפט ידון בפומבי למעט אם נקבע אחרת בחוק.
	4, 5, 6	הסעיפים קובעים את תנאי כשירות השופטים, את אופן מינויים ואת הצהרת האמונים שעליהם להצהיר.
	7	הסעיף קובע כי שופט יכהן עד לפרישה/התפטרות/מינוי לתפקיד אחר, למעט אם הופסקה כהונתו מוקדם יותר בהחלטת בית דין משמעותי או בהחלטת 7 מ-9 חברי הוועדה לבחירת שופטים.

שופט שיצא לקצבה יכול שיתמנה לתפקיד של שופט, לזמן, בדרך ובתנאים שנקבעו בחוק.	8	שופט שפרש
הסעיף קובע כי שופט לא יועבר דרך ממקום כהונתו לבית משפט במקום אחר אלא בהסכמת נשיא בית המשפט העליון או בית דין משמעת. כמו כן הוא קובע שאי אפשר למנות שופט לכהונה בפועל בדרגה נמוכה יותר אלא בהסכמתו.	9	סייג לשינוי כהונה
הסעיף קובע כי משכורתם ותשלומים אחרים שישולמו לשופטים ייקבעו בחוק או בהחלטה של הכנסת או ועדה מוועדותיה. לא ניתן להפחית ממשכורתם של שופטים בלבד.	10	משכורת וגמלאות
הסעיף קובע ששופט לא יעסוק בעיסוק נוסף ולא ימלא תפקיד ציבורי אלא בתנאים המפורטים.	11	ייחוד כהונה
הסעיף קובע את התנאים לפתיחה בחקירה פלילית נגד שופט ודיון באישומים נגדו, אך קובע שניתן להחריג מתנאים אלה סוגי עבירות שנקבעו בחוק.	12	שיפוט פלילי
הסעיפים קובעים הסדרים לניהול הליך משמעת נגד שופט לרבות השעייתו בתקופת הברור.	14, 13	שיפוט משמעתי והשעיה של שופטים
הסעיף קובע את מקום מושבו של בית המשפט העליון בירושלים ואת תפקידו וסמכויותיו של בית המשפט העליון.	15	בית המשפט העליון
הסעיף קובע כי הקמה של בתי משפט מחוזיים, בתי משפט שלום ובתי משפט אחרים והסדרת סמכויותיהם יהיו לפי חוק.	16	בתי משפט אחרים
הסעיפים קובעים הוראות לעניין הזכות לערעור, ובעניין האפשרות לקיום דיון נוסף או משפט חוזר.	19, 18, 17	ערעור, דיון נוסף, משפט חוזר
הסעיף קובע הוראות לעניין תקדים מחייב או מנחה.	20	הלכה פסוקה
הסעיף קובע שלבית המשפט יכול שיהיו רשמים.	21	רשמים
על פי הסעיף אין בכוחן של תקנות שעת חירום לשנות חוק זה.	22	יציבות החוק
הסעיפים קובעים עניינים שיש לקבוע הוראות לגביהם בחוק או לפיו.	24, 23	קביעת הוראות בחוק ולפיו

על פי הסעיף, מיסים, תשלומי חובה ואגרות לא יוטלו, ושיעוריהם לא ישונו אלא בחוק או על פי. אם קביעת השיעורים נעשית בתקנות היא מחייבת אישור של הכנסת או ועדה מוועדותיה.	1	מיסים, מילואות חובה ואגרות	חוק- יסוד: משק המדינה
על פי הסעיף, עסקאות בנכסי המדינה ייעשו בידי מי שהוסמך לכך בחוק או על פי.	2	נכסי המדינה	
על פי הסעיף, תקציב המדינה ייקבע בחוק אחת לשנה ומפורטות הוראות שונות לעניין מועד הנחת חוק התקציב וקבלתו. כמו כן, מפורטות הוראות לעניין דין וחשבון על ביצועו ומובהר כי פרטים בעניין זה ייקבעו בחוק.	3	תקציב המדינה	
על פי הסעיף, הממשלה תכין לקראת כל שנת כספים תכנית תקציב רב-שנתית.	א3	תקציב רב שנתי	
הסעיף מגדיר הצעת חוק תקציבית וקובע את הרוב הדרוש לקבלתה (50 חברי הכנסת).	ג3	חקיקה הצריכה תקציב <i>*סעיף זה אינו משוריין, אך על פי הנוסח המוצע ניתן יהיה לפסול חקיקה שלא התקבלה בהתאם לאמור בו מכוח "הביקורת ההליכית".</i>	
הסעיף קובע כי הדפסת שטרי כסף ומטבעות יהיו על פי חוק.	4	שטרי כסף ומטבעות	
על פי הסעיף משק המדינה יעמוד לביקורת מבקר המדינה.	5	ביקורת	
על פי הסעיף, צבא הגנה לישראל הוא צבאה של המדינה.	1	מהות הצבא	חוק- יסוד: הצבא
על פי הסעיף, הצבא נתון למרות הממשלה והשר הממונה על הצבא הוא שר הביטחון.	2	כפיפות למרות האזרחית	
על פי הסעיף, הדרג הפיקודי העליון הוא ראש המטה הכללי והוא נתון למרות הממשלה וכפוף לשר הביטחון. ראש המטה הכללי יתמנה בידי הממשלה לפי המלצת שר הביטחון.	3	ראש המטה הכללי	
על פי הסעיף, החובה לשרת בצבא תהיה כפי שנקבע בחוק או מכוחו.	4	חובת שירות וגיוס	
על פי הסעיף, הסמכות להוציא הוראות ופקודות המחייבות בצבא תיקבע בחוק או מכוחו.	5	הוראות ופקודות בצבא	
על פי הסעיף, אין להקים או לקיים כוח מזוין מחוץ לצבא הגנה לישראל אלא על פי חוק.	6	כוחות מזוינים אחרים	

מעמד הנשיא ומקום מושבו	2, 1	על פי הסעיף, בראש המדינה עומד נשיא שמקום מושבו בירושלים.
בחירה, תקופת כהונה וכשירות	3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10	הסעיפים קובעים את תקופת כהונת הנשיא, תנאי כשירותו, מועד ואופן בחירתו והוראות לעניין הצהרת אמונים.
תפקידים וסמכויות	11	הסעיף קובע את תפקידיו וסמכויותיו של נשיא המדינה, לרבות מתן חנינות.
חתימת קיום	12	על פי הסעיף, חתימתו של נשיא המדינה על מסמך רשמי טעונה חתימת קיום של ראש הממשלה או של שר אחר שהחליטה עליו הממשלה, זולת מסמך הקשור בכינון הממשלה או בפיזור הכנסת.
חסינות ועדות	13, 14, 15	הסעיף מסדיר את חסינות הנשיא במילוי תפקידו, את חסינותו מפני הליכים פליליים, ואת אופן מתן עדותו בפני בית משפט.
משכורת ותשלומים אחרים	16	הסעיף מסדיר את משכורתו של נשיא המדינה ותשלומים אחרים תוך קביעה שאלו יקבעו על ידי החלטת הכנסת.
ייחוד כהונה	17	על פי הסעיף, ככלל, לא יכהן הנשיא במשרה ולא ימלא תפקיד זולת משרתו כנשיא המדינה.
יציאה לחו"ל	18	הסעיף מאפשר לנשיא לצאת מהמדינה רק על דעת הממשלה.
הפסקת כהונת הנשיא, ממלא מקומו ורשומות	19, 20, 21, 22, 23, 24	הסעיפים מסדירים נסיבות בהן תופסק זמנית כהונת הנשיא או שבהן היא תסתיים מוקדם, לרבות בהתפטרות, העברתו מכהונתו בשל התנהגות שאינה הולמת או בשל נבצרות מטעמי בריאות, וכן הוראות לעניין מינוי ממלא מקום.
יציבות החוק	25	על פי הסעיף, על אף האמור בכל דין אחר אין בכוחן של תקנות-שעת-חירום לשנות חוק זה, להפקיע זמנית את תקפו או לקבוע בו תנאים.
הוראת מעבר	26, 27	הסעיפים מבטלים סעיפי חוק קודמים וקובעים הוראת מעבר לעניין הנשיא שכיהן במועד חקיקת חוק-היסוד.
מהות	1	על פי הסעיף ביקורת המדינה נתונה בידי מבקר המדינה.
ביקורת המדינה	2	הסעיף מסדיר את תחומי ועילות הביקורת של מבקר המדינה.

חוק-
יסוד:
נשיא
המדינה

הסעיף קובע שגוף העומד לביקורת ימציא למבקר כל חומר שדרוש לו לצורכי הביקורת, ללא דיחוי.	3	חובה להמציא ידיעות	
לפי הסעיף, על מבקר המדינה לברר תלונות מהציבור על גופים ואנשים כפי שיקבע בחוק או לפיו.	4	תלונות הציבור	
על-פי הסעיף, מבקר המדינה ימלא תפקידים נוספים כפי שייקבע בחוק.	5	תפקידים נוספים	
על פי הסעיף, מבקר המדינה יהיה אחראי בפני הכנסת בלבד (ולא יהיה תלוי בממשלה).	6	אחריות בפני הכנסת	
על-פי הסעיף, מבקר המדינה ייבחר בידי הכנסת בהצבעה חשאית; סדרי הבחירה ייקבעו בחוק. תקופת כהונתו תהיה שבע שנים והוא יכהן תקופת כהונה אחת.	7	בחירה ותקופת כהונה	
על-פי הסעיף, כל אזרח ישראלי שהוא תושב ישראל כשיר להיות מועמד לכהונת מבקר המדינה. חוק יכול שיקבע תנאי כשירות נוספים.	8	כשירות	
הסעיף כולל פרטים לעניין הצהרת האמונים של המבקר	9	הצהרת אמונים	
הסעיפים מסדירים את אופן קביעת תקציב משרד מבקר המדינה ואת משכורתו ותשלומי הגמלאות שלו. משכורתו ותשלומים אחרים ייקבעו בחוק או בהחלטה של הכנסת או של ועדה מוועדות הכנסת.	10, 11	תקציב, משכורת וגמלאות	
על-פי הסעיף, מבקר המדינה יקיים קשר עם הכנסת כפי שייקבע בחוק, ויגיש לכנסת דוחות וחוות דעת ויפרסם, והכל בדרך ובסייגים שייקבעו בחוק.	12	קשר עם הכנסת	
הסעיפים קובעים כי ניתן להעביר מבקר מכהונתו רק בהחלטת הכנסת על נבצרות מטעמי בריאות לאחר הליך שייקבע בחוק, או על התנהגות שאינה הולמת לאחר הליך שייקבע בחוק, וכן הוראות לעניין מינוי ממלא מקום.	13, 14	העברה מכהונה וממלא מקום	
על-פי הסעיף לא תועבר הבעלות במקרקעי ישראל אם במכר או בדרך אחרת אלא ביחס לסוגי מקרקעין וסוגי עסקאות שנקבעו לעניין זה בחוק.	1, 2, 3	איסור העברת בעלות	חוק- יסוד: מקרקעי ישראל

על פי הסעיפים ירושלים השלמה והמאוחדת היא בירת ישראל והיא כוללת את כל השטח המתואר בתוספת להכרזה על הרחבת תחום העירייה משנת 1967.	5, 1	ירושלים בירת ישראל	חוק- יסוד: ירושלים בירת ישראל
על פי הסעיף, ירושלים היא מקום מושבם של נשיא המדינה, הכנסת, הממשלה ובית המשפט העליון.	2	מקום מושבם של הנשיא, הכנסת, הממשלה ובית המשפט העליון	
על פי הסעיף, המקומות הקדושים יהיו שמורים מפני חילול ומפני כל דבר העלול לפגוע בחופש הגישה של בני הדתות אל המקומות המקודשים להם או ברגשותיהם כלפי אותם המקומות.	3	שמירת המקומות הקדושים	
הסעיף מסדיר את מחויבות הממשלה לפעול לפיתוחה ושגשוגה של ירושלים.	4	פיתוח ירושלים	