



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 3091/99

לפני : כבוד הנשיאה (בדימ') ד' ביניש
כבוד השופטת ע' ארבל
כבוד השופט א' רובינשטיין

העותרת : האגודה לזכויות האזרח בישראל

נגד

המשיבים : 1. הכנסת
2. ממשלת ישראל

בשם העותרת : עו"ד דן יקיר
בשם המשיבים : עו"ד אסנת מנדל

פסק-דין

השופט א' רובינשטיין:

א. עתירה זו עניינה הארכתה החוזרת ונשנית של הכרזת החירום במדינה, לפי סעיף 38 לחוק יסוד: הממשלה (להלן גם חוק היסוד).

רקע כללי

ב. כנודע, מאז קום המדינה מצויה ישראל במצב חירום, אשר הוכרז לראשונה לפי סעיף 9 לפקודת סדרי שלטון ומשפט, תש"ח-1948; ומאז חוזר חלילה דרך תיקוניו השונים של חוק יסוד: הממשלה, לימים סעיפים 49-50 לחוק היסוד, ועד למקור הסמכות כיום, סעיף 38 לחוק היסוד:

"(א) ראתה הכנסת שקיים במדינה מצב של חירום
רשאית היא, ביוזמתה או על פי הצעת הממשלה, להכריז
על מצב חירום.

(ב) תקופת תוקפה של ההכרזה תהא כפי שנקבע בה, אך לא תעלה על שנה; הכנסת רשאית לחזור ולהכריז על מצב חירום כאמור.

(ג) ראתה הממשלה שקיים במדינה מצב של חירום ושעקב דחיפות העניין יש להכריז על מצב חירום עוד לפני שניתן לכנס את הכנסת, רשאית היא להכריז על מצב חירום; תוקפה של ההכרזה יפקע כעבור שבעה ימים מיום נתינתה, אם לא אושרה או בוטלה קודם לכן על ידי הכנסת בהחלטה של רוב חבריה; לא התכנסה הכנסת, רשאית הממשלה לחזור ולהכריז על מצב חירום כאמור בסעיף קטן זה.

(ד) הכרזות הכנסת או הממשלה על מצב חירום יפורסמו ברשומות; לא ניתן לפרסם הכרזה על מצב החירום ברשומות, תפורסם ההכרזה בדרך מתאימה אחרת, ובלבד שתפורסם ברשומות מיד כשניתן יהיה לעשות כן. (ה) הכנסת רשאית, בכל עת, לבטל הכרזה על מצב חירום; הודעה על הביטול תפורסם ברשומות" (סעיף 38 לחוק היסוד).

חוק היסוד הגביל את הכרזת מצב החירום לתקופה של שנה, והיא אמירה רעיונית ומביעת תקוה; אך בהתחשב במציאות החיים ניתנה סמכות ההארכה. מצב החירום הנוכחי הוארך על ידי הכנסת ביום 25.5.11 עד יום 25.5.12 וחוששני כי הדעת נותנת שהארכה זו לא תהא האחרונה, אף שהשאירה המובנת מאליה היא לייתור הארכות כאלה. בנוסף להוראות חוק היסוד, תקנון הכנסת (לאחר תיקון מס' 52 אשר נכנס לתוקף ביום 16.3.98) כולל הוראות בדבר הליך קבלת ההחלטות הקודם להכרזת החירום (פרק שביעי לתקנון הכנסת). ההכרזה על מצב חירום מקנה לרשויות סמכויות חירום רחבות שנועדו, בהתאם לכותרתן, להגן על בטחון המדינה והציבור ואספקת שירותים חיוניים בזמני הצורך (סעיף 39 לחוק היסוד). להכרזה שתי משמעויות אופרטיביות, הראשונה - הסמכות להתקין תקנות לשעת חירום, והשנייה - מתן תוקף להסדרים משפטיים המותנים בהכרזה על מצב החירום (חוקים וסמכויות ספציפיות, כגון חוק הפיקוח על המצרכים והשירותים, תשי"ז-1957, חוק מרכזי בכל הנוגע לצווי ריתוק במקרים של שביתה בתחום שרותי הציבור החיוניים; חוק סמכויות חיפוש בשעת חירום (הוראת שעה), התשכ"ט-1969; חוק להארכת תוקף של תקנות שעת חירום (פיקוח על כלי שיט), התשל"ג-1973, ודברי חקיקה נוספים שעליהם נסבו הדיונים כפי שיפורט). משמע, להכרזה על מצב החירום היתה ויש השפעה ממשית על הסדרים משפטיים רבים במדינה.

העתירה וההליכים במסגרתה

ג. על רקע זה הוגשה עוד בשנת 1999 עתירה, ובה נתבקשנו להורות על ביטול ההכרזה על מצב החירום במדינה באותה עת (מצב החירום שתוקפו לעת ההיא היה מיום

1.2.99); המשיבה לעתירה המקורית היתה כנסת ישראל. בתמצית טענו העותרים, כי אין לאשורם של דברים מצב קיצוני אמיתי, המצדיק את ההכרזה על מצב החירום. בטיעוניהם הסתמכו העותרים על פסיקת בית משפט זה בבג"צ 6971/98 פריצקי נ' שר הפנים פ"ד נג(1), 763 (להלן עניין פריצקי), לעניין מניעות הכנסת ממעשה חקיקה בנסיבות בטחוניות או חרומיות אחרות. עוד טענו העותרים, כי השלכות ההכרזה על מצב החירום פוגעות באופן מתמשך בעקרון שלטון החוק, בהפרדת הרשויות ובזכויות יסוד. בנוסף נטען, כי ההכרזה על מצב החירום נעשתה בחוסר סמכות, משיקולים זרים, ללא תשתית עובדתית מספקת, בחוסר סבירות ובניגוד להתחייבויות המדינה במשפט הבינלאומי. לשיטת העותרים, חקיקת חירום ראויה - מתוקף היותה חקיקה במצב דוחק קיצוני - אמורה לאפשר לרשויות המדינה לאמץ במהירות, וביחס למצב קונקרטי, הסדרים משפטיים מוגבלים עד יעבור זעם. לעומת זאת, חקיקת החירום בישראל, שעליה הלינו, מאופיינת לשיטתם בכך שהיא יוצרת מציאות מתמשכת ובלתי מרוסנת בהקשר זה.

ד. עמדת המשיבה היתה, כי העותרת לא הניחה יסוד של ממש להורות על ביטולה של ההכרזה על מצב החירום, ועל כן אין עילה להתערבות שיפוטית. המשיבה ציינה, כי עסקינן בנושא מורכב בו יש לנהוג ברגישות וזהירות וכי ישראל פועלת בהדרגה, עוד טרם הגשת העתירה, לשינוי המצב, כך שמחד גיסא יישמרו האינטרסים הביטחוניים, ומאידך גיסא לא יתמיד מצב החירום. הוסבר, כי כנסת ישראל מכירה במצב הבטחוני המיוחד בו נמצאת המדינה, ובצורך להקנות לממשלה כלים אפקטיביים להתמודדות עמו, ולצד זאת, כך נטען, פועלים משרדי הממשלה בראשות משרד המשפטים לצמצם ככל הניתן את ההסתמכות על דברי חקיקה התלויים בהכרזה על מצב חירום, כדי לעצב תשתית משפטית מתאימה לביטול ההכרזה. לגופן של טענות העותרים טענה המשיבה, כי ההכרזה אינה סותרת את שלטון החוק או הפרדת הרשויות; במימוש סמכותה של הכנסת כרשות מכוננת להתוות את ההסדר הקיים בחוק היסוד, יש משום מודעות לפוטנציאל הפגיעה והחריגה, ומכאן ההסדרים הנוגעים לריסון הסמכות אשר מוענקת לממשלה: סמכות הרשות המחוקקת להכריז על מצב החירום, לבטל את ההכרזה בכל עת (סעיפים 38(א) ו-38(ה)) ולפקח על הפעלת הסמכויות באמצעות שלוחותיה לפי תקנון הכנסת. הסדרים אלו מספקים - כך נטען - הצדקה עקרונית לחקיקת החירום; ובנוסף לכל, כמובן, כפופה ההכרזה לביקורת שיפוטית. בנוסף טענו המשיבים, כי הטענות בדבר חוסר סמכות אינן מבוססות, וכי העותרת טעתה ביחס לפרשנות הפסיקה בעניין פריצקי, העוסקת בהפעלת הסמכות להתקנת תקנות בשעת חירום ולא בעצם ההכרזה על מצב חירום על ידי הכנסת. לבסוף הוסיפה המשיבה, כי ההכרזה עצמה אינה

פוגעת כשלעצמה בזכויות יסוד, ועומדת היא במבחני הסבירות והתחייבויות המדינה במישור הבינלאומי.

ה. הוצא ביום 4.10.99 צו על תנאי, ובו נקבע, כי יש לכלול בתשובה "גם מידע מעודכן בקשר לצעדים שננקטו בתחום החקיקה...". בסיום הדיון ביום 20.9.00, נתבקשו באי כוח המשיבה להודיע על "תכנית עבודה ולוח זמנים בנושא העתירה" בתוך 90 יום. בהודעה משלימה מיום 21.12.00 נמסר עדכון בדבר התקדמות הליכי החקיקה שהוזכרו בתשובה לעתירה (אולם ללא תכנית עבודה מפורטת). בעקבות כך, הוגשו עוד שתי הודעות מעדכנות בימים 14.6.01 ו-20.12.01.

ו. ראשית העתירה ב-1999 בשעה של רגיעה יחסית; אך עד מהרה - מסתיו 2000 - חלפה זו מן העולם, נוכח מתקפת טרור קשה על ישראל במסגרת האירועים המוכרים בכינוי "האינתיפאדה השנייה". בתקופה זו ולאחריה נערכו מספר תזכורות בפני הנשיא (בדימוס) ברק, ועקב המצב הבטחוני השורר במדינה (בעת הדיון ביום 25.3.03) עלתה השאלה האין מקום, לעת זו, לשקול מחיקת העתירה תוך שמירת זכויות. משבחרה העותרת לעמוד על העתירה נקבע, כי "נוכח טענות המדינה בדבר הצורך בהמשך ההכרזה על מצב החירום, במצב השורר כיום בישראל, ובהמלצת בית המשפט, תתקן העותרת את עתירתה ותתייחס לאפשרות ביטול ההכרזה על מצב החירום גם במצב הבטחוני הנוכחי" (החלטה מיום 25.3.03); בעקבות ההחלטה, הוגשה ביום 24.7.03 עתירה מתוקנת, זו חזרה כמעט במדויק על הטענות שהועלו בעתירה המקורית, תוך התייחסות נוספת למצב ששרר בארץ. ביום 15.5.04 הוגשה תשובת המשיבות (בשלב זה הוספה כמשיבה ממשלת ישראל) ובה נטען, כי העתירה המתוקנת אינה מחדשת דבר, אך למעלה מן הצורך - כנטען - הדגישו המשיבות את הצורך הבטחוני הממשי, והחשש מפני יצירת ריק משפטי אשר יותיר את הרשויות ללא אמצעים לטיפול בגל הטרור הגואה. המשיבות הוסיפו, כי הרשות המחוקקת תמשיך לפעול להשלמת ההליכים של התאמת החקיקה המושפעת מקיומו של מצב חירום.

ז. בהמשך נתקבלו החלטות רבות ששימרו את העתירה ובכך קוים מעקב אחר ההתפתחויות. עשינו זאת מתוך ההנחה, כי מחד גיסא אין להותיר את המצב הקיים ללא שינוי, ומאידך גיסא יש לשמר את יכולתן של הרשויות לפעול במסגרת תפקידן בהגנה על בטחון המדינה בהתייחס למצב הבטחוני הדינמי. במקביל לדיונים ולהחלטות במסגרת העתירה, המשיכה הכנסת, ובעיקר הועדה המשותפת לוועדת החוץ והביטחון ולועדת החוקה, חוק ומשפט המפקחת על ההליך המקדמי לבחינת בקשות הממשלה להכרזה על

מצב חירום (לפי תקנון הכנסת) (להלן גם הועדה), לדחוק בנציגי הממשלה לדווח על התקדמות ההליכים.

ח. כך, בדיון בפני הועדה ביום 29.5.06 (יום בו נערך גם דיון בפני בית משפט זה) תיאר נציג משרד המשפטים התקדמות ביותר מעשרה חוקים בתחום האזרחי, ומסר, כי תכנית העבודה לאותה שנה בוצעה במלואה (פרוטוקול הועדה המשותפת מיום ד' בסיון תשס"ו (29.5.06)). הדיווח שצורף להודעת העדכון מיום 25.5.06 מאת עו"ד יעקב שפירא, ממונה על ייעוץ וחקיקה במשרד המשפטים אז, סקר את העבודה הבין-משרדית העוסקת בחקיקה לשעת חירום. בדיווח פורט, כי נתקבלו בכנסת חוק סמכויות לשם שמירה על בטחון הציבור, תשס"ה-2005 שביטל את חוק סמכויות חיפוש בשעת חרום (הוראת שעה), תשכ"ט-1969 הנזכר; חוק הספנות (כלי שיט זר בשליטה של גורם ישראלי), תשס"ה-2005, שביטל את תקנה 7א לתוספת לחוק להארכת תוקף של תקנות שעת חרום (פיקוח על כלי שיט (נוסח משולב), תשל"ג-1973; תיקון לסעיף 32 בחוק חופשה שנתית, תשי"א-1951, הועבר בקריאה ראשונה. מספר חוקים, ובהם חוק החניכות, תשי"ג-1953, חוק עבודת נוער, תשי"ג-1953, חוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), תשי"ד-1954, חוק כלי היריה, תש"ט-1949, חוק רישום ציוד וגיוסו לצבא ההגנה לישראל, תשמ"ז-1987, מצויים היו בהליכי חקיקה שונים (טיוטת חוק, תזכיר חוק וכיוצא בזה).

ט. הודעות מעדכנות המשיכו להינתן מאת המשיבות; ביום 1.08.06, נדחה הדיון לתקופה נוספת של חצי שנה. במסגרת ההחלטה ציינו:

"לדעתנו אין מקום למחיקת העתירה או לדחייתה, אך גם אין מקום להכריע בה לעת הזאת. הנושא מורכב ורגיש. מחד גיסא, שלא כדעת העותרת, נמשך מצב החרום למרבה הצער, והמלחמה בטרור במלוא עוזה ואי אפשר להתעלם מכך; ומאידך גיסא נעשה בהכרזה על מצב חרום שימוש לדברי חקיקה שלגביהם אכן ניתן היה מזה זמן להגיע לחקיקה מאוזנת, כמו חוק הפיקוח על מצרכים ושירותים, תשי"ח-1957, חוק עבודת הנוער תשי"ג-1953 ועוד כיוצא בהם, ומשרד המשפטים כמו גם משרדי ממשלה אחרים מודעים לכך, והוא הדין לכנסת. המסקנה היא כי אנו דוחים המשך הדיון בעתירה. המשיבות יגישו הודעות משלימות בתוך שישה חודשים..." (פסקה ו').

הדיון האחרון בפנינו נערך ביום 8.9.08. אז הציגה באת כוח המשיבות נתונים עדכניים, שהראו התקדמות משמעותית יותר בתחום החקיקה האזרחית. בהחלטה האחרונה (מיום 7.12.11) קבענו כי:

"חלה התקדמות בהליכי החקיקה. חלק מהחקיקה שהיתה תלויה במצב החירום שונה ותוקנה, חלקה האחר מצוי בשלבים השונים של הליכי חקיקה, ובאשר ליתרה ישנה כוונה להסדרתה [...] לפיכך, מהודעת המדינה עולות כעת נכונות והתמדה להסדיר מחדש את תלותה של חקיקה ענפה בקיומו של מצב חירום וזאת אף ללא קיומה של עתירה תלויה ועומדת בבית משפט זה".

תרומתה של העתירה ושל העותרים להנעת תהליכי החקיקה לאורך השנים הייתה ניכרת, עם זאת נראה היה באותו מועד, כי יש לשקול מחדש את המשך ההליך, ועל כן ביקשנו את העותרים להודיע לבית המשפט האם ברצונם לדבוק בעתירה. בעקבות החלטה זו והודעה מעדכנת נוספת מצד המשיבות הודיעה העותרת (ביום 1.2.12), כי נוכח הפגיעה בזכויות היסוד ובעקרונות המשטר הדמוקרטי שציינה בעתירה המתוקנת, והעובדה שהליכי החקיקה אינם מגיעים לסופם למעלה מעשור, יש להורות על בטלות הכרזת החירום הנוכחית (תוך השעיית הבטלות לתקופה של חצי שנה, על מנת לאפשר את סיום ההיערכות הנדרשת).

י. בסיכום הדברים, במסגרת עתירה זו נערכו שנים-עשר דיונים וניתנו למעלה משלושים החלטות, שהביאו את המשיבות לחזור ולספק תשובות בדבר התקדמות תהליכי החקיקה והסדרת הנושא מחדש.

דיון והכרעה

יא. לאחר העיון, באנו לעת הזאת לכלל מסקנה, כי העתירה מיצתה עצמה, אף שאמנם לא תמה המלאכה; אנו סבורים, כי יש לאפשר לרשויות המדינה לפעול לסיום תהליכי החקיקה שהעותרת סייעה בעתירתה לקדם. אומנם, עתירה זו ראויה היתה, והמסר שבליבה לא לשווא היה, אולם, כפי שציינו בהחלטה מיום 1.8.06, אין ניתן להתעלם מכך שישראל טרם באה אל המנוחה ואל הנחלה. אכן, בישראל היו וישנן תקופות ממושכות של רגיעה בטחונית יחסית, אולם רוחות המלחמה לא חדלו מעולם, ולמרבה הצער היחסיות בעינה. אין זה המקום להכביר מלים על ההתקפות מן האויר והיבשה מצפון ומדרום מערב, תוך פגיעה בנפש ורכוש, ועל האיומים הבלתי פוסקים מצד אויבינו מקרוב ומרחוק. גם במבט לאחור על התקופה בה מונחת עתירה זו בפני בית המשפט ניתן להיווכח, כי המציאות הישראלית היתה ועודנה רגישה ומורכבת ואינה מאפשרת להותיר את רשויות המדינה ללא סמכויות הנדרשות להן בזמני חירום. מלחמת לבנון השנייה, מבצע "עופרת יצוקה", האירועים האחרונים במסגרת המהפכות המכונות

"האביב הערבי" במדינות השכנות, מעשי חמאס ואיומי איראן וחיזבאללה מזכירים תדיר את המצב הבטחוני. הטעים זאת משכבר הימים השופט (כתארו אז) יצחק כהן:

"כאמור, הוראות חוק המעצרים באו במקום הוראות תקנות ההגנה (שעת חירום) בדבר מעצרים וגירושים. במבוא להצעת החוק נאמר, כי 'במצב המצור שבו נתונה המדינה מאז הקמתה, אין לוותר על אמצעים מיוחדים כדי להבטיח התגוננות נאותה של המדינה והציבור בפני מי שזומם להשמדה'. על-פי סעיף 1 של החוק הוא חל בתקופה שבה קיים במדינה מצב של חירום בתוקף ההכרזה לפי סעיף 9 לפקודת סדרי השלטון והמשפט, תש"ח-1948 כידוע, מצב חירום זה נמשך כבר למעלה מ-30 שנה ומי יודע כמה זמן יימשך עוד. עובדה זו של התמשכות מצב החירום, אמנם מחייבת מצד אחד צמצום אמצעי החירום שנוקטת המדינה כדי להגן על קיומה, באופן שעד כמה שאפשר אמצעים אלה לא יפגעו בזכויות האזרח, אך מצד אחר עובדת המשכו של מצב החירום מטעמים ובנסיבות שהן מן המפורסמות מצביעה על כך, שמדינת ישראל נמצאת מאז קיומה במצב שקשה להשוותו למצבה של כל מדינה אחרת" עמ"מ 1/80 כהנא נ' שר הביטחון, פ"ד לה (2) 253, 257).

דברים אלו נאמרו לפני למעלה משלושים שנה, אולם בכל דור ודור עומדים עלינו לכולתנו; כפי שהסבירה, במחצית הראשונה של העשור הקודם, השופטת חיות:

"המאבק המזוין שמנהלים ארגוני הטרור הפלסטינים נגד אזרחי ישראל ותושביה היהודיים, מחייב היערכות מתאימה. הוא מחייב גיוס כל האמצעים העומדים לרשותנו כמדינה, על מנת להתמודד עם הסיכונים הביטחוניים שהציבור הישראלי חשוף אליהם כתוצאה מפעילות טרוריסטית זו. חקיקת חוקים אשר יתנו מענה לצורכי הביטחון היא אחד מאותם אמצעים ולכך מכוון חוק האזרחות... הקושי ליטול סיכונים בענייני ביטחון ובעניינים הכרוכים בחיי אדם הוא מובן וברור והוא מתגבר בעיתות של משבר ושל סכנה מתמשכת המצריכים החמרה והידוק של אמצעי הביטחון" (בג"צ 7052/03 עדאלה-המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים (לא פורסם), פסקה 3 - פס"ד מיום 14.05.2006 (ההדגשה הוספה - א"ר)).

ובעת האחרונה, סיכם השופט מלצר, דווקא נוכח הרגיעה היחסית:

"מן האמור לעיל עולה, כי בניגוד לרושם בדבר שקט יחסי, שלו טענו העותרים – ארגוני הטרור הפלסטינים, לרבות אלו הפעילים בשטחי איו"ש, מנסים כל העת לשלח ולהוציא מן הכוח אל הפועל פיגועים כואבים בלב מדינת ישראל. לצורך ביצוע פיגועים במתווה של

הרג המוני... (בג"ץ 466/07 ח"כ זהבה גלאון-יו"ר סיעת מר"צ-יחד (לשעבר) נ' שר הפנים (לא פורסם), פסקה 13 – פס"ד מיום 11.1.12; להלן עניין חוק האזרחות).

דבר זה גם עולה בעליל מחומר גלוי וחסוי שבית משפט זה נחשף אליו בתיקים בטחוניים רבים.

יב. מנגד, דבר שעמדנו עליו לאורך ההליך, אין להשלים עם השימוש שנעשה במשך השנים בהכרזה על מצב החירום במצבים בהם נחוץ היה להגיע לחקיקה עדכנית מאוזנת שאינה חקיקת חירום. קו זה הוא שהנחנו גם כאשר ביקשנו לפרש בצמצום את הסמכות להתקין צוי פיקוח מכוח חוק הפיקוח על מוצרים ושירותים, תשי"ח-1957, אשר במסגרתו הוצאו צוים רבים (והוזכר במסגרת העתירה כאחד הקשיים המרכזיים במצב הנוכחי). ראו בעניין זה דבריו של ממלא מקום הנשיא (כתארו אז) השופט אגרנט לפני כמעט יובל:

"מוטב שהשר, בעל הסמכות, ישקול בכובד ראש אם המצב... מחייב באמת את השימוש בה במקרה קונקרטי זה או אחר... רצוי הדבר שאותם הענינים, אשר תובעים הסדרים ללא זיקה כלשהי לסכנות הנובעות ממצב חירום, יוסדרו על-פי החקיקה הרגילה של הכנסת, שאיננה מיועדת לשעת חירום דוקא... מוטב הוא, שהשרים יחסכו בשימוש לגביהם בסמכויות הרחבות והדרסטיות, שהוענקו להם בחוק הפיקוח..." (ע"פ 156/63 היועץ המשפטי לממשלה נ' אוסטרייכר פ"ד יז(3), 2088, 2096).

לעניין זה ראו גם בג"ץ 344/89 ח.ס.ה. – סחר בינלאומי בע"מ נ' שר התעשייה והמסחר, פ"ד מד(1) 456; בג"צ 266/68 עיריית פתח תקוה נ. שר החקלאות, פד"י כ"ב(2); בג"צ 2740/96 עזיז שנסי נ' המפקח על היהלומים, פ"ד נא(4), 481; ראו והשוו לעניין הצנזורה הצבאית על פי תקנות ההגנה בג"צ 680/88 שניצר נ' הצנזור הצבאי הראשי, פ"ד מב(4), 617.

יג. כאמור, אנו נדרשים לבחון היש עילה להתערבותנו בפעולת הרשות בהכרזה על מצב החירום כיום. שוכנענו, כי בנסיבות דהיום ונוכח מכלול הצעדים שננקטו, מעורבותנו אינה נדרשת עוד לעת הזאת, בלא שננעלו דלתות לעתיד לפי הצורך. כפי שצינתי במקרה אחר:

"מטבע הדברים, תפקידו של בית המשפט בכגון דא הוא לא אחת לשמש מעין "שמרטף" של הרשויות (בג"ץ

5587/07 עוזיאל נ' מס רכוש וקרן פיצויים (לא פורסם), כדי לעקוב אחר מילוי הוראות הדין ולממש את זכויות האדם. דומה כי במקרה דנא היתה העתירה זרז לפעילות מסוגים שונים...דבר זה בהחלט נשא פירות מסוימים, ונראה כי ניתן עתה לסיים את הטיפול בעתירה, תוך שרושמים אנו לפנינו את התחייבויות המשיבים" (בג"ץ 1527/06 התנועה להגיונות שלטוניות נ' משרד התחבורה (לא פורסם) פסקה י"ב).

יד. בהודעת העדכון האחרונה מטעם המדינה מיום 29.11.11, נזכרה הקמתו של צוות מאבק מיוחד לעניין ההכרזה על מצב החירום, הפועל מאז 22.6.09 ומפקח על התקדמות תהליכי העבודה הממשלתית לניתוק החקיקה מן הזיקה להכרזת החירום. בנוסף, הודעת העדכון האחרונה פירטה את המשך הליכי החקיקה בתחומים רבים, ונציין במיוחד שוב את סוגית הצוים שהוצאו, בין היתר, מכוח חוק הפיקוח על מצרכים ושירותים: על פי הודעת העדכון האחרונה, מתוך 160 הצוים שעמדו בתוקף בוטלו לאורך תקופת העתירה כ-91, ומתוך 69 הצוים שנותרו צפויים עשרות להתבטל בעתיד הקרוב. סוגיה זו הייתה מן הכואבות שבהסדרי החירום, נוכח הזיקה הרופפת בין צוים רבים לבין נושאי חירום כנתינתם; גם בתחום זה האור נראה בקצה המנהרה.

טו. נזכיר, כי מספר תהליכי חקיקה הגיעו לסיומם הראוי במהלך השנים בהם היתה עתירה זו תלויה ועומדת. כך למשל, החוק להארכת תוקף של תקנות שעת חירום (פיקוח על כלי שיט) [נוסח משולב], התשל"ג-1973 הוחלף בשני דברי חקיקה חדשים: חוק הספנות (כלי שיט זר בשליטה של גורם ישראלי), התשס"ה-2005 וחוק הספנות (עבירות נגד בטחון השיט הבין-לאומי ומיתקנים ימיים), התשס"ח-2008. חוק נוסף שנועד להשלמת תהליך נמצא אף הוא בתהליכי חקיקה (לפי הודעת העדכון האחרונה תזכיר חוק הספנות (בטחון), התשס"ח-2008 פורסם, ונמצא בהכנה לקראת הצעת חוק); הצעות חוק נוספות עברו קריאה ראשונה, ואחרות נמצאות בשלבי חקיקה אחרים ותכליתן לבטל או לתקן דברי חקיקה קיימים כדי לנתק את הקשר ההיסטורי, שתקפותו הלכה ודעכה, שבין ההכרזה על מצב החירום לבינם.

טז. במקביל לכך התבשרנו, כי תהליכי החקיקה חדרו לשולי הגרעין הקשה של חקיקת החירום: דיווח מטעם מחלקת ייעוץ וחקיקה במשרד המשפטים מיום 19.5.11 פירט, כי הצעת חוק המאבק בטרור, התשע"א-2011, נמצאת בתהליכי חקיקה ראשוניים ועתידה להחליף את פקודת מניעת טרור, תש"ח-1948, ולתקן את חוק סמכויות שעת חירום (מעצרים), התשל"ט-1979 וחוקי חירום נוספים. בהקשר זה פורסם לאחרונה תזכיר חוק לתיקון תקנות ההגנה (שעת חירום), 1945 (להלן תקנות ההגנה). תקנות ההגנה הותקנו כידוע בתקופת המנדט הבריטי בארץ ישראל על ידי השלטון המנדטורי

כאמצעי לביסוס סמכויותיו של הנציב העליון (סעיף 6 לדבר המלך במועצה על ארץ ישראל (הגנה) 1937), וכללו הוראות בנושאים רבים, בין היתר, מעצר וגירוש, תפיסה והחרמה של נכסים בידי הממשלה, שיפוט וענישה בבתי משפט אזרחיים וצבאיים, צנזורה צבאית, הטלת מיסים ועוד. תקנות אלו נקלטו אל הדין הישראלי לאחר סיום המנדט, דרך סעיף 11 לפקודת סדרי שלטון ומשפט. תקנות ההגנה הללו, חרף שמן, מהוות דבר חקיקה ראשי ותוקפן אינו מותנה בקיומה של ההכרזה לגבי שעת חירום; אולם המהלך הנזכר נראה כמורה שוב על הלך הרוח ועל ההבנה מצד הרשויות, כי הגיעה העת להיפרד משארי חקיקת החירום המלוים אותנו מאז קום המדינה; וחלקה נראה כמובן אנכרוניסטי, שלא לומר דרקוני, בתום 64 שנים.

יז. עוד נזכיר, כי בית משפט זה אינו מחליף ככלל את שיקול הדעת של הרשויות המוסמכות. כלל זה נכון שבעתיים כאשר עסקינן, במציאות בטחונית דינמית וקשה לצפיה, נזדמן לי לומר לא מכבר:

”שרויים אנו מזה שנים במצב נזיל, חולות נודדים, שכשופטים איננו יודעים להעריכם אל נכון. השתלטות החמאס על עזה...תקופות ארוכות של ירי על שדרות וישובי עוטף עזה, ההסכם בין חמאס לפת”ח (מחודש אפריל 2011) שאין לדעת את משמעותו, והאירועים שכונו ”האביב הערבי” (החל מחודש דצמבר 2010) - האם בידינו לקבוע היטב יותר מגורמי הביטחון והממשלה את משמעותם הבטחונית? לדידי, התשובה אינה יכולה להיות בחיוב. אכן, זו חקיקה של הוראת שעה - וכך יאה לה, כדי שתיבחן מדי פעם מחדש בקפידה - אך לצערנו השעה אינה קצרה, בגלל נתונים עלומים והשתנויות תכופות” (ענין חוק האזרחות, פסקה מ”ג).

יח. בחתימה נאמר: אף שיש לברך על ההתקדמות, המלאכה רחוקה מגמר וקצב השינוי אינו משביע רצון. המדינה הצהירה זה מכבר על הצורך לשנות את המצב הקיים ולנתק את הקשר בין חקיקה קיימת להכרזה על מצב החירום; עליה המלאכה לגמור, ויפה שעה אחת קודם. גם בהקשר זה כמו בהקשרים רבים אחרים, גובה המצב הבטחוני מחיר מן הדמוקרטיה הישראלית: ”ישראל נאבקה בסיטואציה שהיא אולי הקשה ביותר [מבין מדינות דמוקרטיות אחרות - א”ר]; היא משתדלת לעשות כמיטב יכולתה, גם אם עשייתה אינה מושלמת, ובקרה נחוזה תדיר” (”משפט ציבורי בימי משבר, וימי מלחמה” (2002), ספרי נתיבי ממשל ומשפט (תשס”ג) 16, 20). אך המחיר, כפי שנאמר לאורך ההליך, אינו הכרחי בכל ההקשרים. ישנה התקדמות, אף שקצב הדברים יכול היה להשתפר; המלאכה עודנה מרובה, אך לעת זו יש להותיר את המשך התהליך לרשויות

המוסמכות תוך המסר כי מה שהחל לפני למעלה מעשר שנים, ראוי שיגיע לסיומו הלא רחוק. ישראל היא מדינה נורמלית שאינה נורמלית; היא נורמלית, כי היא דמוקרטית פעילה שזכויות היסוד בה, ובהן בחירות חופשיות, חופש ביטוי, עצמאות בתי משפט וגם הייעוץ המשפטי - נשמרות. היא ממלאת ביסודם את יעודיה כמדינה יהודית ודמוקרטית. היא אינה נורמלית, כי טרם הוסרו איומים מעל קיומה, מדינה דמוקרטית יחידה המצויה תחת איום כזה, וגם טרם הוסדרו כראוי יחסיה עם שכניה, חרף הסכמי שלום עם מצרים וירדן והסכמים מסוימים עם הפלסטינאים, והמאבק בטרור נמשך, וכנראה יימשך בעתיד הנראה לעין. עדיין איננו יושבים איש תחת גפנו ואיש תחת תאנתו. "המסה הנורמלית" דיה לבקש כי חקיקת החירות תותאם למדינה דמוקרטית בת 64 שנים; האתגר הוא עיצוב מערכת חוק, גם בנושא זה, המתמודדת עם הפן הנורמלי והפן הלא נורמלי כאחת. יעד זה הוא בר השגה; לא בשמים היא.

כ. סוף דבר, הצו על תנאי ייבטל והעתירה תימחק, בנתון לאמור מעלה.

ש ו פ ט

השופטת ע' ארבל:

אני מסכימה.

ש ו פ ט ת

הנשיאה (בדימ') ד' ביניש:

מסכימה אני עם המסקנה אליה הגיע חברי השופט א' רובינשטיין, ולפיה עלינו לבטל את הצו על-תנאי כי העתירה מוצתה ודינה של העתירה לעת הזו להימחק, בכפיות לאמור בפסקה יח' בפסק-דינו ובשים לב לאפשרות לחזור לבית משפט זה אם לא תחול התקדמות באשר לחקיקת החירות.

במהלך ניהול הדיונים הרבים שקיימנו בפרשה זו, ראינו הלכה למעשה מקום להפריד בין ההכרזה על מצב החירות לבין השימוש שנעשה במצב זה והחקיקה הענפה התלויה בהתמשכותו. מצב החירות מתמשך מראשית ימי המדינה ובעקבות חוק-יסוד: הממשלה, הארכתו טעונה התייחסות ובחינה מחודשת של הממשלה והכנסת מדי שנה.

מצב החירום המוכרז על פי חוק הוא במידה רבה תוצאה של תפיסה מדינית ושל הערכות מצב עליהן מופקדות הממשלה והכנסת. מסיבות היסטוריות קבעה התפיסה בדבר מצב החירום מנגנונים משפטיים, בהיקף שאינו ראוי, שלא כאן המקום לסקור אותם, וחבל שעד היום לא נקבעה מסגרת הולמת שתיצור את הקשר בין מצב חירום קונקרטי לאפשרות ליתן כלים לפעולת הרשות המבצעת במצב כזה. העתירה על גילגוליה נותרה על כנה רק משום שראינו את אי התקינות, שאף לא הייתה שנויה במחלוקת בין העותרת למשיבים, ביחס לשובל הארוך של החקיקה שההכרזה על מצב החירום גררה אחריה עוד מימי בראשית של המדינה. בין חלק נכבד של חקיקה זו, לרבות צווים ותקנות אשר הותקנו לפני עשרות שנים, ונכרכו בקיומו של מצב החירום, לבין מצב החירום, הקשר הינו רופף. בית משפט זה עמד על כך עוד לפני כיובל שנים וציין זאת חברי א' רובינשטיין בפסק-דינו. על הצורך לפקח על ניתוק חקיקת החירום העניפה מהמסגרת של הכרזת מצב החירום מתחומי הכלכלה, הצרכנות ואף בענייני הביטחון, עמד בית משפט זה בפסיקתו בעבר ואף במהלך החלטותינו בעתירה שלפנינו ציינו זאת.

כאמור, לא הייתה מחלוקת בדבר הצורך בניתוק של חקיקה זו מההכרזה על מצב החירום מתקופות היסטוריות והעמדתה של החקיקה בתחומים הרלוונטיים על רגליה העצמאיות על פי הליכים סטטוטוריים תקינים. התהליך הזה, כעולה מהעדכונים שקיבלנו – מתקיים אף כי לאט מדי ומעט מדי. בעניין זה אני מצטרפת לעמדת חברי כפי שבאה לידי ביטוי בפסקה יח' לפסק-דינו, ואין לי אלא להביע תקווה שהליכי החקיקה הראויים ימשכו גם בלא צורך בהתערבותו של בית משפט זה.

ה נ ש י א ה (בדימ')

הוחלט כאמור בפסק דינו של השופט א' רובינשטיין.

ניתן היום, ט"ז באייר תשע"ב (8.5.2012).

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

ה נ ש י א ה (בדימ')