" הפרדת הרשויות נוצרה כדי ליצור איזון בין הרשויות, שכן רק בדרך זו, דהיינו על ידי מניעת ריכוז היתר של הכוח באופן בלעדי בידי רשות אחת, מובטחת הדמוקרטיה ונשמרת חירותם של הפרט ושל הכלל.

[נשיא בית המשפט העליון](https://he.wikipedia.org/wiki/%D7%A0%D7%A9%D7%99%D7%90_%D7%91%D7%99%D7%AA_%D7%94%D7%9E%D7%A9%D7%A4%D7%98_%D7%94%D7%A2%D7%9C%D7%99%D7%95%D7%9F), [מאיר שמגר](https://he.wikipedia.org/wiki/%D7%9E%D7%90%D7%99%D7%A8_%D7%A9%D7%9E%D7%92%D7%A8):

(בג"ץ 910/86  [יהודה רסלר](https://he.wikipedia.org/wiki/%D7%99%D7%94%D7%95%D7%93%D7%94_%D7%A8%D7%A1%D7%9C%D7%A8)  נגד שר הביטחון, ניתן ב-12.6.88)

**פסקת ההתגברות:**

מיהו גיבור ? מהי גבורה ? , מהי התגברות ועל מה? ומהי הפסקה שכולם דנים בה ועל מה.

רבות דובר על פסקת ההתגברות בעת האחרונה, ויש הרואים בה, או ליתר דיוק במאבק אודות דמותה, משום ראי לשסעים ולזרמים בתוך החברה הישראלית. האמנם?

**רקע – פסקת ההתגברות מהי**?

ראשית, עלינו להתוות קווים לדמותה של פסקת ההתגברות. שמה מלמד על תוכנה ועל ייעודה – פסקת ההתגברות כלולה בחוקי היסוד של ישראל, והיא מאפשרת לכנסת ליתן **תוקף לחוק שסותר את חוק היסוד**, קרי להתגבר עליו. מדוע נדרש מנגנון התגברות שכזה? כידוע, למרות שנושא כתיבת החוקה למדינה מצוי על סדר היום של המחוקק מאז היווסדה, למדינת ישראל בת ה-70 עדיין אין חוקה. בטרם נדון בפסקת ההתגברות עצמה, יש להבין מהו מיקומה הגיאומטרי עלי ספר המחוקק.

המהפכה החוקתית התרחשה בשנת 1992, עם חקיקתם של שני חוקי היסוד העוסקים בזכויות אדם בסיסיות - חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו; וחוק יסוד: חופש העיסוק. חוקי היסוד הרחיבו למעשה את הביקורת השיפוטית של בית המשפט, ובפרט של בית המשפט העליון, על חוקי הכנסת. ידועה אמרתו של כב' נשיא בית המשפט העליון בדימוס, אהרון ברק, לפיה מעמדם של שני חוקי אלה הוא על-חוקי, בדומה לחוקה, שעל פיה ניתנה לבתי המשפט הסמכות להכריז על בטלותו של חוק העומד בסתירה לחוקי היסוד. לאחר חקיקת חוקי היסוד, ובשים לב לאופן בו פורשו על ידי בית המשפט העליון, חל שינוי מהותי בצורת השלטון במדינה ובמעמדן של זכויות האדם בישראל.

בצד המהלך המשפטי הזה, חלו גם שינויים בזירות המקבילות לעולם המשפט, אשר ניזונות מהתרחשויות בעולם המשפט, ובפרט הזירה המדינית-פוליטית. עליית קרנה של הביקורת השיפוטית, בעקבות חקיקת חוקי היסוד, הביאה למעורבות גוברת של בית המשפט העליון בסדר היום המדיני-ציבורי, והדבר עורר ביקורת מצד גורמים שונים.

על רקע זה, כבר בחודש מרץ 1994 נערך תיקון בחוק יסוד: חופש העיסוק, וזאת בעקבות הדיון שקיים בית המשפט העליון בשבתו כבג"צ, בפרשת **מיטראל**, לגבי יבוא של בשר לא כשר. כתוצאה ממהלך זה, הוסף לחוק היסוד סעיף 8 לחוק היסוד אשר זו לשונו:

**תוקפו של חוק חורג**;

8. (א)  הוראת חוק הפוגעת בחופש העיסוק תהיה תקפה אף כשאינה בהתאם לסעיף 4, אם נכללה בחוק שנתקבל ברוב של חברי הכנסת ונאמר בו במפורש, שהוא תקף על אף האמור בחוק-יסוד זה; תוקפו של חוק כאמור יפקע בתום ארבע שנים מיום תחילתו, זולת אם נקבע בו מועד מוקדם יותר.

(ב)  ההוראה בדבר פקיעת תוקף, כאמור בסעיף קטן (א), לא תחול על חוק שהתקבל לפני תום שנה ממועד תחילתו של חוק-יסוד זה.

בעקבות בג"צ מיטראל, והאמירה של בית המשפט העליון לפיה חוק שיאסור על יבוא בשר לא כשר עשוי להתבטל מחמת פגיעתו בחוק יסוד: חופש העיסוק חידדה את ההבנה שלבית המשפט העליון ישנה סמכות לפסול חוקים של הכנסת מחמת חוסר חוקתיותם, ובעקבות משבר קואליציוני שהתרחש באותם שנים, פעלה הכנסת להוסיף לחוק היסוד את פסקת ההתגברות. למעשה, מטרתה של פסקת ההתגברות היא לאפשר לכנסת לקבוע **חוק המנוגד לחוק היסוד**, וזאת בכפוף לשתי דרישות מהותיות: דרישת רוב, כאשר מדובר ברוב רגיל ולא רוב מיוחס או מיוחד, וכן דרישת מפורשות, כלומר החוק החורג חייב להיות בגדר מהלך מודע של המחוקק ועליו להצהיר על עצמו שהוא חורג מחוק היסוד באופן מודע. המודל שעומד ביסוד פסקת ההתגברות מושאל מהצ'רטר הקנדי לזכויות וחירויות משנת 1982, שביקש להכניס לצ'רטר הזכויות, כחלק מפשרה פוליטית, פסקת התגברות שתוכל לאפשר קביעת חוק המנוגד להוראת החוקה, וזאת לזמן מוגבל.

**סקירת ההצעות שעלו במרוצת השנים לגבי פסקת ההתגברות;**

במרוצת השנים שחלפו מאז הוספת פסקת ההתגברות לחוק יסוד חופש העיסוק, שבו ועלו הצעות שונות להוספת פסקת התגברות גם בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, כשברקע מהדהדת כל העת הצעת חוק יסוד: החקיקה, אשר מבקשת לקבוע עקרון התגברות כללי אשר יאפשר לכנסת לחזור ולחוקק חוקים שנפסלו על ידי בית המשפט העליון. ברקע המהלכים הפרלמנטריים לחוקק את חוק יסוד: החקיקה, עומדת ביקורת, ברובה ממקורות פוליטיים ובחלקה ביקורת ציבורית מהעם, כלפי בית המשפט העליון שנוקט, לפי הטענה, באקטיביזם שיפוטי.

לאחר הסבב "הראשון", בעקבות פרשת מיטראל ובשנים שבסמוך לאחר "המהפכה החוקתית", הנושא הועלה מחדש לסדר היום הציבורי בשנת 2007, עת התמנה לשר המשפטים פרופ' דניאל פרידמן, שטען כי ביטול חוק של הכנסת מהווה פגיעה בעקרון ריבונות המחוקק ובעקרון ההפרדה בין הרשויות, ולמעשה מהווה נטילת סמכות שלא הוקנתה לבית המשפט. שר המשפטים שבא אחריו, יעקב נאמן, פעל אף הוא לקידום חוק יסוד בנושא, הגם שהצעתו כללה קריטריונים מחמירים יותר. והנה, בחודשים האחרונים, שבה פסקת ההתגברות לתפוס כותרות במחוזותינו.

**פסקת ההתגברות שבה אל סדר היום הציבורי – והפעם על רקע מאבק המסתננים**

אף שנדמה שפסקת ההתגברות מעולם לא ירדה מסדר היום הציבורי, בתקופה האחרונה אנו עדים למערבולת פוליטית, מדינית ותקשורתית סביב השיח המתחדש אודות פסקת ההתגברות. בראשית חודש מאי השנה, אישרה ועדת השרים לענייני חקיקה את הצעת החוק מ"הבית היהודי", בעניין תיקון חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, לשם הוספה של פסקת התגברות לחוק יסוד זה (ברוב רגיל של חברי כנסת). דיון זה, כאמור, לא החל בשנת 2018.

כבר בשנת 2014, בעקבות הדיון שקיים בג"צ בבעיית המסתננים, העלתה חברת הכנסת איילת שקד, אף היא מ"הבית היהודי", הצעת חוק להוספת פסקת ההתגברות לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, אשר אושרה בוועדת השרים לענייני חקיקה של ממשלת ישראל ה-33. הצעת החוק זכתה לכינוי "חוק עוקף בג"צ" כביטוי למתח בין הרשויות, ובפרט בין הרשות המחוקקת ובין הרשות השופטת. ואולם, אולי בשל מפת הכוחות הפוליטיים ששררה באותם ימים ואולי מפאת האתוס הציבורי ואמון הציבור במערכת המשפט, באותם הימים, הצעת החוק לא הגיעה לקריאה ראשונה בכנסת.

מעניין להתעכב על הפסיקה שעמדה ביסוד הוויכוח על פסקת ההתגברות ועוררה את הדי הביקורת כלפי בג"צ. במוקד בג"צ **אדם נגד הכנסת** (המכונה "בג"צ המסתננים") עמד תיקון לחוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט), התשי"ד-1954, אשר העניק סמכויות נרחבות לממונה על המעברים בהקשר של כליאת אדם ללא משפט, וזאת במסגרת ניסיונות המדינה לפתור את בעיית המסתננים הלא חוקיים אל גבולותיה. בית המשפט העליון קבע שהתיקון אינו חוקתי כיוון שאף אם תכליתו ראויה והאמצעים להגשמתו רציונליים, כיוון שהתיקון לחוק פוגע בזכויות היסוד של הפרט מעבר להכרח הנדרש וגם לא מתקיימת דרישת המידתיות. פסק הדין גרם, כאמור, לסערה פוליטית. השיח נותר עם אותם גוונים: מחד גיסא, מבקרי בית המשפט, שמתחו ביקורת חריפה על ההתערבות בעבודת הפרלמנט. מאידך גיסא, מצדדי בית המשפט, שהבהירו כי בית המשפט הוא שומר הדמוקרטיה ומי שניצב "אחרון בשער" בשמירה על זכויות אדם. בעקבות פסק הדין נחקק תיקון נוסף לחוק למניעת הסתננות, שבין היתר קיצר את תקופת הכליאה המותרת מ-3 שנים לשנה אחת, ואפשר להחזיק מסתנן שלא ניתן לגרשו במתקן כליאה "פתוח", כגון מתקן חולות, ללא הגבלת זמן. כנגד תיקון זה הוגשה עתירה נוספת, ובג"ץ שב פעם נוספת על קביעתו כי התיקון לחוק אינו חוקתי וכי יש לבטל את החוק, וכן הורה לסגור את מתקן "חולות". כתוצאה מכך, גם ממשלת ישראל הנוכחית (מספר 34), בראשות בנימין נתניהו, נדרשה לעיסוק, שוב, בתיקון להצעת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, לשם הוספת פסקת התגברות.

במסגרת ההסכם הקואליציוני בין הליכוד והבית היהודי התחייבו שתי המפלגות לתמוך בהוספת פסקת התגברות לחוק היסוד, ברוב של 61 חברי כנסת. למפלגת כולנו ניתן חופש הצבעה בעניין זה. אחזור לחודש מאי האחרון, בו כאמור אישרה ועדת השרים לענייני חקיקה, פה אחד, את הצעת החוק שמאפשרת לכנסת לחוקק ברוב חבריה (61) חוק שפסל בית המשפט בשל סתירה לדעתו לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. במאמר מוסגר אציין, כי קיימות הצעות חוק אף "קיצוניות יותר", למשל הצעת החוק של חה"כ מוטי יוגב וניסן סלומינסקי (אף הם מהבית היהודי) שלפיה לבג"ץ אין כלל סמכות לפסול חוקים (התגברות רחבה יותר), הצעה שהוסרה מסדר היום לאחר שחברת הכנסת שקד הפעילה את סמכות הווטו שלה כיו"ר הוועדה.

**ההתבטאויות בזירה הפוליטית ובזירה המשפטית ;**

לאחר אישור הצעת החוק בוועדת השרים לענייני חקיקה, נשמעו מגוון קולות במערכת המדינית, המשפטית והציבורית. מצד אחד, נציגי מערכת המשפט העלו, למשל, את הדברים הבאים:

* רז נזרי, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה אביחי מנדלבליט, אמר בדיון כי "עמדת היועץ המשפטי היא שיש להתנגד לכל ההצעות. אנחנו לא אומרים שזה לא חוקתי, כי זה תיקון לחוקי יסוד, אבל אנחנו מתנגדים לזה. חוק יסוד: החקיקה מטפל בכל המורכבות של היחסים בין הרשויות". (כתבת YNET מיום 6.5.2018, בקישור הבא: <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-5252712,00.html>).
* נשיאת בית המשפט העליון, כב' השופטת אסתר חיות, אמרה כי "מדובר בהתגברות על זכויות האדם של כל פרט ופרט בחברה הישראלית" והוסיפה ש"ההצעה רעה ומסוכנת ועלולה לגרום לישראל נזק חסר תקנה גם בזירה הבינלאומית". הנשיאה חיות הקדישה נאום שלם לנושא, כפי שמתועד בכתבת "הארץ" מיום 7.5.2018 (בקישור הבא: <https://www.haaretz.co.il/1.6062719>).
* ואף נשיאת בית המשפט העליון הפורשת, כב' השופטת בדימ' מרים נאור, השמיעה ביקורת חריפה כנגד הצעת החוק במסגרת כנס לשכת עורכי הדין: "מי בכלל אמר שצריך אותה? מאיפה המוסכמה וההנחה המובנת מאליה שיש צורך בפסקת התגברות?". לדבריה, "פסקת ההתגברות נולדה כפשרה פוליטית". היא הוסיפה: "באיזה עולם אתם רוצים לחיות? בעולם שבו בית המשפט הוא חסר סמכות? זה לא עניין של כוח" (בכתבת YNET מיום 27.5.2018, בקישור <https://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-5272164,00.html>).

**ומצד שני, נשמעו הקולות הבאים בקרב המערכת הפוליטית:**

* [יו"ר הבית היהודי השר נפתלי בנט ושרת המשפטים איילת שקד, מי שניתן לכנות כחתן וככלת השמחה, אמרו לאחר אישור הצעת החוק בוועדת השרים לענייני חקיקה: "הממשלה היום התחילה בבניית חומת ההפרדה בין שלוש הרשויות. התערבות בג"ץ בחקיקה ובהחלטות ממשלה חרגה מזמן מהנורמה המקובלת. פסקת ההתגברות תחזיר את אמון הציבור בבית המשפט העליון ותשיב את תפקידיהן המקוריות של הרשויות: הכנסת מחוקקת, הממשלה מבצעת, בית המשפט מפרש. אל לה לרשות להתערב בחברתה. יש לזכור כי הכנסת, כמייצגת את העם, היא הריבון כמו בכל דמוקרטיה מתוקנת". (כתבת ערוץ 7 מיום 6.5.2018, בקישור הבא: https://www.inn.co.il/News/News.aspx/372482).](https://images1.ynet.co.il/PicServer5/2016/12/08/7439254/7439225099893640360no.jpg" \o "<span style='padding-right:10px;color:#ffffff !important;opacity:1;'>השר כחלון נעדר, השר גלנט תמך</span><span style='font:bold 10px Arial;padding-right:10px;'>(צילום: יאיר שגיא)</span>)
* קולות דומים עלו מקרב חברי כנסת רבים ממפלגת הליכוד. כך למשל, חה"כ אופיר אקוניס, טען ש"פסקת ההתגברות היא צו השעה. האקטיביזם השיפוטי טישטש את עקרון הפרדת הרשויות בישראל ב־20 השנים האחרונות וביתר שאת בעשור האחרון. הרשות השופטת מבטלת את הכנסת, שהיא הריבון, ואת הממשלה. חיוניותה של פסקת ההתגברות איננה מוטלת בספק אם רוצים לשמור על עקרונות היסוד של הדמוקרטיה הישראלית. לא רק שפסקת ההתגברות איננה סכנה לדמוקרטיה - נהפוך הוא, היא רק תחזק אותה" (כתבת ערוץ 7 מיום 6.5.2018, בקישור הבא: <https://www.inn.co.il/News/News.aspx/372456)>". באותה כתבה מתועדים גם דבריהם של חה"כ יריב לוין, לפיהם " אין ספק שהדרך הנכונה היא הסדר מערכתית. יש שתי רגליים שמתחמקים מלדון בהן. שיטת בחירת השופטים - אין תקדים בעולם לשיטה הנהוגה בישראל. אם היינו הולכים בצורה מסודרת - היינו הולכים גם על זה. הדבר השני - נורמות חוקתיות לפי בית המשפט העליון יכולות להיקבע בכנסת על ידי 30 חברי כנסת. לכן ברור לגמרי שהסדרה נכונה של העניין הזה הייתה צריכה לכל הפחות לומר שכל חוק שאושר ב-30 - יאושרר ב-61".

הקולות במערכת הפוליטית תפסו גוון ברור. בדברים לעיל לא הבאתי מדבריהם של חברי כנסת מהאופוזיציה, שכן מעבר לכך שעמדתם ברורה ואף צפויה מאליה, הם אינם נמצאים בפוזיציה בעלת השפעה על הליך החקיקה של הצעת החוק, מספסלי האופוזיציה. מטבע הדברים, חברי האופוזיציה הביעו עמדה מתנגדת גורפת וחד משמעית כלפי הליכי החקיקה בעניין פסקת ההתגברות (כך ורק לשם הדוגמא, יו"ר מרץ, תמר זנדברג, אמרה בתגובה כי "ממשלת ישראל לא מעבירה את פסקת ההתגברות כדי להגן על רוח מגילת העצמאות אלא כדי להכשיר כל שרץ גזעני, הומופובי, אנטי דמוקרטי ואנטי חילוני. החוק נועד למנוע מבג"ץ לעצור כל יוזמה גזענית ואנטי דמוקרטית. ממשלת ישראל רוצה לעקוף את בגצ כדי לגרש בכח פליטים, כדי לעצור מבקשי מקלט ללא משפט לזמן בלתי מוגבל וללא משפט אבל גם כדי לסגור את כל העסקים בשבת, לעגן את הפטור מגיוס בחוק, להלבין את כל המאחזים בשטחים ואת כל אלו שעוד יקומו, להפריד בין נשים לגברים בארגונים ממשלתיים, להרחיב את ועדות הקבלה לשכונות ולערים. כל אלו הם יוזמות חקיקה שכבר בקנה ומי יודע מה יהיה בהמשך" – בקישור: http://www.davar1.co.il/124900/).

אשר לזירה החוץ פרלמנטרית - מעניין לסקור את העמדות שהביעו גורמי תקשורת שונים, נציגי אקדמיה ובכירים במשק, שאינם בהכרח משתייכים (לפחות בגלוי) למחנה פוליטי כזה או אחר. אציין, באופן בלתי ממצה, שבנייר עמדה של המכון הישראלי לדמוקרטיה, טוען פרופ' עמיחי כהן, לאחר בחינה של המשטרים ב-66 דמוקרטיות בעולם, כי אין אף דמוקרטיה בעולם שמעניקה כוח בלתי מוגבל לרשות המחוקקת, לרשות המבצעת או לרשות המחוקקת. בנייר עמדה זו סוקר פרופ' כהן את המנגנונים שאימצו דמוקרטיות מערביות לריסון כוחו של השלטון. ביטול חוקים בידי בית משפט הוא רק אחת משבע שיטות לריסון כוחו של השלטון. כולן נועדו לספק פתרונות לבעיה המטרידה את כל הדמוקרטיות בעולם: כיצד לוודא שהרשויות הנבחרות לא יצברו כוח רב מדי. לפי פרופ' כהן, בדמוקרטיה הישראלית יש רק כוח מרסן אחד והוא בית המשפט העליון, כאשר ביטול פסקת ההתגברות שקול לביטול הביקורת השיפוטית של בית המשפט העליון על הריבון. גם בקרב האקדמיה התגלע ויכוח נלהב. ידוע גם העימות הנוקב, ו"פינג-פונג" מאמרים נלחמים בין הפרופסורים דניאל פרידמן ויצחק זמיר, ואף פרופ' ברק מדינה, מהאוניברסיטה העברית, הצטרף לזירה האקדמית, ולאחר שבמאי 2012 תמך בהצעת חוק יסוד החקיקה, בין היתר משיקולים פרקטיים, במאמר מהעת האחרונה פרסם מאמר בשם "המחוקק יהיה מעל החוק", בו התגייס למאבק נגד פסקת ההתגברות.

**צריך שניים לטנגו;**

מעניין במיוחד להתייחס לקולם של שניים: האחד, ראש ממשלת ישראל, מי שעומד בראש מפלגת הליכוד ובראשה של קואליציה ימנית. השני, שר האוצר וחבר הכנסת משה כחלון.

באופן עקבי, כחלון מתנגד לפסקת ההתגברות. כך למשל, אמר את הדברים הבאים: "סיעת כולנו תתנגד לחוק פסקת ההתגברות במליאת הכנסת. העברת החוק בוועדת שרים לחקיקה היא הפרה של ההסכם הקואליציוני ופגיעה בשלטון החוק. סיעת כולנו תמשיך להאבק נגד חקיקת פסקת ההתגברות, ולא ניתן לגורמים קיצוניים להוביל את סדר יומה של מדינת ישראל. אמרנו בשבועות האחרונים שאנו מוכנים לייצר דיון רחב על הסדרת היחסים בין בית המשפט לכנסת, זהו מהלך שיש לעשות בהסדרה לאחר שנים שהנושא לא טופל ולא בקיצוניות כפי שהתרחשה היום ובצד צדדיות כפי שפעלו היום" (כתבת "גלובס" מיום 6.5.2018, בקישור: https://www.globes.co.il/news/article.aspx?did=1001234432).

ואיפה קולו של המנהיג? ובכן בנימין נתניהו, ביקש לדחות את ההצבעה על הצעת החוק, והביע עמדה לפיה "כדי להיות מעשיים עם פסקת ההתגברות, צריך להידבר עם כל הגורמים בקואליציה על מנת להגיע לנוסחה מוסכמת" (כך למשל בכתבת דבר1 מיום 6.5.2018, בקישור הבא: <http://www.davar1.co.il/124900/>).

**פסקת ההתגברות – מי מתגבר על מי**?

שתי תובנות, שאולי הפכו ברבות השנים למובנות מאליהן, עולות מהאמור לעיל: ראשית, אם נתאר את השיח הציבורי סביב פסקת ההתגברות במונחים של מעין תבשיל שנרקח על ידי גורמים שונים מזירות שונות, נראה שהוא מצוי לעיתים על "אש קטנה" ולעיתים גובה הלהבות עולה. אם בוחנים את הדברים על ציר הזמן, ניכר כי האש מתלבה כאשר הדיון מגיע לעיסוק באותם נושאים מתסיסים בסדר היום של החברה הישראלית, ובפרט ענייני דת ומדינה (ופגיעה בסטטוס-קוו הקיים), ובשפתם של חוקי היסוד – מאבקים על אופייה של מדינת ישראל כמדינה שהיא גם יהודית וגם דמוקרטית. המשמעות היא שהדיון על פסקת ההתגברות, ובכלל על חוקי היסוד, בהכרח נוגע בפצעים העמוקים ביותר של החברה הישראלית ובהכרח יש בו כדי לעורר שיח תהומי יצרי.

שנית, ואולי מדובר בתובנה שנגזרת מהתובנה הראשונה, בדומה ליתר המאבקים הנוגעים לפסיקותיו של בית המשפט העליון, אם מנקים את הרטוריקה של הדוברים השונים או את הטיעונים המשפטיים כביכול, ובוחנים את הצבעים "האמיתיים" של המאבק, רואים במהרה שאף המאבק על פסקת ההתגברות לובש את צבעי המאבק בין שתי קבוצות באוכלוסייה: מאבק בין קבוצה עם נטיות ליברליות, סוציאל-דמוקרטיות, חילוניות, שמאלניות, ובין קבוצה קפיטליסטית, ימנית, דתית. שיח זה לובש לעיתים קרובות צבעים של "אור" מול "חושך" ושל "קידמה" מול "פרימיטיביות".

אף שתובנות אלה לא מקדמות אותנו בחתירה אל פתרון מציאותי בנושא פסקת ההתגברות, הן תורמות להבנה של השיח הציבורי, שמות אותו במקום הגיאומטרי הנכון לו ומאפשרות "לנקות" אמירות אמוציונליות או פוגעניות.

**הצעה לפתרון**?

הדרך לפתרון חייבת להבטיח שני דברים: האחד, שלבית המשפט העליון תשמר יכולת בקרה אפקטיבית על כוחו של הריבון בכל הנוגע לזכויות היסוד של הפרט. השני, שלריבון תהיה ריבונות אמיתית ומלאה כל אימת שאין בהחלטותיו משום פגיעה בזכויות יסוד, כך שלבית המשפט העליון לא תהיה סמכות התערבות בחקיקה שאין בה משום פגיעה בזכויות היסוד. לעומת זאת, כאשר יש חשש משמעותי לפגיעה בזכויות יסוד, אין מקום להצעת פשרה או לפתרון ביניים וההחלטה חייבת להיות חד משמעית ובינארית, לדעתי – בעד זכויות היסוד. בעניין זה, חברי הכנסת מתבטאים פעמים רבות לא בגלל שהם מדברים מדם ליבם, אלא משום שהם חייבים לממש את התפקיד הפרלמנטרי שלהם וללבוש עמדות מסוימות. הרבה פעמים הציבור מקבל את התחושה שהמערכת הפוליטית מחכה לבית המשפט העליון ש"יוציא את הערמונים מן האש" עבורה, מתוך ידיעה שהחלטה שעומדת על הפרק לא תעמוד במבחן הבינלאומי ותגרום נזק לתדמית של מדינת ישראל. אם תתקבל הכרעה ברורה בסוגיית פסקת ההתגברות, יש להניח שהדבר ישפיע גם על הורדת הטונים והאמוציות בוויכוח הציבורי. בעיניי, המפתח לפתרון נמצא אצל הציבור. ככל שבית המשפט ייהנה מאמון הציבור, כך הציבור יקבל במידת השלמה גבוהה יותר את התערבותו של בית המשפט בהחלטות הריבון. לכן, ייתכן שהפתרון עובר דרך משאל עם או סקר נרחב שיובל על ידי גורם ממלכתי א-פוליטי.