|  |
| --- |
| **בבית המשפט העליון בשבתו כבית המשפט הגבוה לצדק** |

|  |
| --- |
| בג"ץ 3166/14  בג"ץ 4857/14 |

|  |  |
| --- | --- |
| לפני: | כבוד הנשיא א' גרוניס |
|  | כבוד המשנָה לנשיא מ' נאור |
|  | כבוד השופט א' רובינשטיין |
|  | כבוד השופט ס' ג'ובראן |
|  | כבוד השופטת א' חיות |
|  | כבוד השופט ח' מלצר |
|  | כבוד השופט י' דנציגר |
|  | כבוד השופט נ' הנדל |
|  | כבוד השופט ע' פוגלמן |

|  |  |
| --- | --- |
| העותר בבג"ץ 3166/14:  העותר בבג"ץ 4857/14: | יהודה גוטמן  אליהו דוד משולמי |

נ ג ד

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| המשיבים בבג"ץ 3166/14:  המשיבים בבג"ץ 4857/14: | | 1. היועץ המשפטי לממשלה – מדינת ישראל  2. הכנסת  1. הכנסת  2. ראש הממשלה |
| המבקשים להצטרף כידידי בית המשפט: | | 1. עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל  2. האגודה לזכויות האזרח בישראל |
| **התנגדות למתן צו על תנאי** |
|  |
| תאריך הישיבה: | ו' בטבת התשע"ה (28.12.14) |

|  |  |
| --- | --- |
| מזכיר הרכב | יונתן חיימי |
| קלדנית: | מיטל |

|  |  |
| --- | --- |
| בשם העותר בבג"ץ 3166/14: | עו"ד מרדכי מלק; בעצמו |

העותר בבג"ץ 4857/14: בעצמו

בשם היועץ המשפטי לממשלה: עו"ד דנה בריקסמן; עו"ד רן רוזנברג

בשם הכנסת: עו"ד ד"ר גור בליי

בשם המבקשים להצטרף

כידידי בית המשפט: עו"ד עאוני בנא; עו"ד נדים שחאדה, עו"ד חסן ג'בארין, עו:"ד דן יקיר

**פרוטוקול**

כבוד הנשיא א' גרוניס: אנחנו לא נשמע את עו"ד דיסקין. יש חומר שהוא כתב והגיש ואין סיבה לשמוע אותו.

אולי אדוני יסביר לנו את המהלך המוזר כבקשה להצטרף כידידי בית המשפט כדי להגיש עתירות שלכם בשמכם ואיך זה שאתה מתיימרים לייצג מפלגות שהם עצמם לא הגישו עתירות. למרות שאתם טוענים בשמם כידידי בית המשפט. כנראה שנעשה מהלך מתוכנן, ידעתם שיש פה בעיה.

עו"ד בנא: רוב ההתייעצויות היו לגבי העמדה עצמה. מה שהיה חשוב זה להביא את העמדה בפני בית המשפט. העמדה שאנחנו מביאים בפני בית המשפט משקפת את העמדה של המפלגות.

כבוד המשנָה לנשיא מ' נאור: למה הם לא הצטרפו בעצמם?

כבוד הנשיא א' גרוניס: לא הגישו עתירות.

עו"ד בנא: בזה שאנחנו הגשנו זה מציג את העמדה.

כבוד הנשיא א' גרוניס: התשובה של אדוני זה התחכמות. שני הגופים הגישו עתירות בעצמם לא פעם לבית המשפט הזה וגם מפלגות שונות הגישו עתירות. מדוע מפלגות לא הגישו עתירות, מדוע אתם לא הגשתם עתירות.

עו"ד בנא: קיימנו התייעצויות. העמדה שאנחנו מציגים זו העמדה של המפלגות. הם מסכימים למה שאנחנו אומרים בבקשה.

כבוד המשנָה לנשיא מ' נאור: הם היו צריכים להצטרף בעצמם.

עו"ד בנא: מה שאנחנו מביאים כאן זה מייצג את העמדה של המפלגות. גם שבית המשפט בעצמו עושה תוכניות. גם בית המשפט שינה אצת התוכניות וחשבנו שצריך להביא את העמדה לפני בית המשפט.

כבוד הנשיא א' גרוניס: זה נפל עליכם כרעם ביום בהיר ולכן אדוני אומר שלא הגשתם עתירות.

כבוד המשנָה לנשיא מ' נאור: ידיד בית המשפט בעיני זה מישהו אובייקטיבי שעומד בצד ואומר שיש לו ידע והבנה והוא רוצה לתרום לדיון. זה לא מישהו מעורב. מי שמעורב כמו המפלגות הערביות. מי שמעורב שיגיש עתירה או בקשת הצטרפות. לא יעמוד כידיד בית המשפט. זה סטטוס מיוחד.

עו"ד בנא: אנחנו לא מבקשים להוסיף טיעון, אנחנו מבקשים להביא בפני בית המשפט תמונה שלמה כאפשרות של הפגיעה בבוחר הערבי.

כבוד המשנָה לנשיא מ' נאור: לא בסטטוס הזה. קראנו מה שכתבתם. להתיימר להיות ידיד בית המשפט ובעצם לייצג מפלגות, קשה לי עם זה.

עו"ד ג'בארין: מיד לאחר שהחוק נחקק היתה ישיבה של כל הרשומות הערביות יחד עם עורכי דין של האקרגון לזכויות האזרח. שניים מנציגי הרשויות היו בה. כולם היו בדעה אחת שצריך לפנות אל בית המשפט העליון בנושא הזה, גם לאתגר את החוק. הדבר היה ברור מההתנהגות שלהם בכנסת. זו פעם ראשונה שיש חקיקה של חוק שנציגי האופוזיציה לא משתתפים בהצעה. ההחלטה היתה להגיש עתירה וידענו שעורכי דין שעתירה כזו היא לא קלה. מבחינה חוקתית, משפטית ועובדתית. התכנון להכין תצהירים ולעשות מחקרים בעניין של ההצבעה וכו'. ידענו על עתירת עו"ד גוטמן, יפה ומבוססת ונקבעה לאפריל. ידענו שיש לנו זמן להשלים את העבודה. הופתענו כמו כל אדם במדינת ישראל, התייעצנו בינינו, הדיון קבוע לאפריל, מה יקרה. אנחנו עדיין לא עותרים ואז נשיא בית המשפט מקדים את מועד הדיון. קובע שזה הרכב מורחב, צו על תנאי. לנו ניתן רק שבועיים, אנחנו יודעים מה צריך. נותר בעתירה היבטים חשובים לבחינת ידיעת בית המשפט. על החברה הערבית על זכותו לבוחר. מדוע הארגונים, צד מעורב תמיד אנחנו צד מעורב. אנחנו בעד זכויות אדם.

כבוד הנשיא א' גרוניס: אתם יודעים יפה מאוד להגיש עתירות לבית המשפט הזה.

עו"ד ג'בארין: אנחנו מומחים ואני מסכים. בגלל שנותרה תקופה קצרה סברנו שבהקשר הזה לעניין צד מעורב. לכן לא במקרה אם שמתם לב, הדגש על הבוחר. לא על הרשימות. השאלה היא התעכבנו, איחרנו האם עתירה כזו בפני הרכב מורחב של 9 שופטים שיש לה השפעה. אני מתאר לעצמי שפסק הדין יהיה חשוב מאוד במשפט החוקתי. האם בגלל שהתעכבנו עמדתנו לא תשמע.

כבוד המשנָה לנשיא מ' נאור: תגיש בקשה כפי שצריך. תתנצל על ההתעכבות, אל תקרא לעצמך ידיד בית המשפט.

עו"ד ג'בארין: יש את עניין הזמן. יש את זכות הבוחר והיא על דעת הרשימות. יש אינטרס משותף הן על הרשימות ועל הבוחר. הרשימות לא יכולות לדבר בשם הבוחר. הבוחר לא יכול לדבר בשם הרשימות. ראינו ויש לנו ניסיון רב בעניין. מה שהיה מתאים שדווקא לבוא כשני ארגוני זכויות אזרח ולעלות את הנושא. כבודכם יכול לדחות את זה.

כבוד המשנָה לנשיא מ' נאור: קראנו את עמדתכם.

כבוד הנשיא א' גרוניס: כמו שכתבתם את בקשת ההצטרפות יכולתם לכתוב את העתירות.

עו"ד ג'בארין: כשהעתירה הוגשה והבקשה הוגשה היינו יכולים שלושת העמודים הראשונים להוריד אותם ולשנות את העתירה והבקשה לדיון. זה עניין טכני, האם בגלל העניין הזה.

כבוד השופט א' רובינשטיין: הבעיה שאדוני לא מדליף לנו את הסוד למה המפלגות לא עתרו.

עו"ד ג'בארין: יש צד שהוא ח"כ דב חנין. הוא צד להליך. הם שניהם כאן, אין מה להסתיר. עמדות שלהם אמרו אותם בכנסת.

עו"ד רוזנברג: מעבר לכתוב בהתייחסות שלנו אני רוצה לעמוד על שתי נקודות בדבר ההתנגדות. לא קל להתנגד לבקשה כזאת. בהתייחס לנקודה האחרונה, ההודעה בעצם מתיימרת להסמיך את מבקשי ההצטרפות כעותרים מטעמם של המפלגות. בקשת ההצטרפות שהוגשה לא נאמר דבר. הבקשה בקלות רבה יכלה להציג בפתח הדברים שזו לא בקשה רגילה. זו בקשת הצטרפות מטעמם של שלושת הבקשות. היא מייצגת את שלושת המפלגות. הדברים לא נעשו. זה מעלה סימני שאלה. מעבר לכך צריך לשים לב להבחנה בין השאלה מדוע הסיעות הערביות שהתנגדו למהלך בכנסת שקולן נשמע ברור, לא מצאו לנכון להגיש את העתירה. לא במהלך החקיקה ולא לאחר החלטת כב' הנשיא להביא את קיומה של העתירה לידיעתה. מטרת ההחלטה היתה לסייע לבית השמפט ולהניח בפניו את התשתית העובדתית המדוייקת ומי שהיה יכול להיפגע מתיקון החוק.

לגופו של עניין אנחנו נחלק את הטיעון לשלושה חלקים, לפגיעה האפשרית, שאלת אופן הכשרתה על יסוד השירין הצורני. נפנה לבחינת התיקון גם בלי פסקת ההגבלה.

אשר לפגיעות הניתנות – הרישא של הסעיף מגדירה את הבחירות לכנסת. חסויות, שוויוניות, לאחר מכן החלק השני בא ואומר לנו שצריך לפרוט את העקרונות האלה באופן מוחשי באמצעות חוק הבחירות לכנסת. ולא לפי מופעיו השונים של חוק הבחירות לכנסת. צריך להיות לבוש מוחשי למה זה יחסי ומה חסוי. לבסוף יש את הסיפא שאומרת, שבאילו תנאים ניתן לשנות ממנו. סעיף 6 לחוק היסוד. בפסיקה כן מקובל לומר ששינוי כמוהו כולל בתוכו פגיעה בסעיף ופגיעה שתעבור בחוק שנחקק ברוב חברי הכנסת, פגיעה כשרה לרבות השינוי. על כך צריך לקרוא את סעיף 3 לחוק היסוד שמגדיר שהכנסת תהיה מורכבת מ- 120 ח"כים. זה מביא אותנו ל- 0.83 אחוז. העתירה שלפנינו בעצם שואלת את עצמה מה אחוז החסימה החוקי במדינת ישראל. האם זה 2 אחוז או 3/4 אחוז. איפה עובר קו הגבול ואיך אנחנו יכולים לאמוד אותו ומתי להוכיח אותו. אין ספק שיש סף מסויים של אחוז חסימה שממנו תהיה פגיעה ברורה ביחסים. אם יבחנו את חלקם של מיעוטים מסויימים באוכלוסיה ויציבו אחוז חסימה שלא יאפשרו, ברור שזה יהיה חוק שלא חוקתי. בסמוך לכך, להבנתנו אנחנו רחוקים מאוד מרף עליון ואותו טווח אפור שחור שנמצא מתחתיו כאשר אנחנו ב- 3 ורבע אחוז חסימה. גם עתירות שניסו לאתגר את המעבר מאחוז לאחוז וחצי. השאלה פה היא שאלה של מידה. בהבנתנו את המסגרת הזאת כשאלה של מידה יש לבחון את השאלה של פגיעה. העותר ב 3166/14 מנסה לאמוד שתי פגיעות, אחת בפגיעה של השוויוניות של הבחירות. הטיעון של הפגיעה לובש לבוש קונקרטי בדבר הדרת הערבים מהכנסת. זה שגוי ולא הוכח בנתונים.

כבוד השופט א' רובינשטיין: חלק מהדברים זה ספקולציות לכאן או לכאן. אם לוקחים את ההיסטוריה של ההצבעה הערבית, ההיסטוריה היא כזאת שזה כמעט כולם או 2/3 מהמפלגות האלה נופלות באחוז החדש. האמירה הנחרצת לכאן או לכאן היא בעייתית. יכול מישהו להגיד שעכשיו יתאחדו או יקבלו עוד. מישהו יכול להגיש שהם ישארו כי הם אידיאולוגיים, ואז יפלו חלק מהם. השאלה היא האם צריך לקחת את הסיכון של האפשרות הזאת שהם לא יתאחדו באופן מלאכותי. זו השאלה, כי כל אחד מאתנו שידבר בצורה נחרצת שבטוח שיהיה כך ובטוח שיהיה כך. מר ג'בארין אמר קודם שחוץ מראש הממשלה אף אחד לא ידע שיהיה בחירות.

כבוד השופט ס' ג'ובראן:

מה קרה? למה החוק עכשיו פקע? התוצאה היא שכופים על המגזר הערבי להתאחד ברשימה אחת. זו בעיה. יש כמה אידיאולוגיות, כמה השקפות עולם. זה יכול לגרום לכך שאחרי הבחירות אם יתאחדו הם יפסלו. האם הדבר הזה לא יגרום לכך שהאזרח הערבי לא ילך לבחור, עכשיו שאומרים לו שהרעיון של האיחוד לא מוצא חן בעיניו. הוא אומר שהשקפת העולם שלו שונה, זה יוצר בעיה.

כבוד הנשיא א' גרוניס: אדוני יכול להגיש הכל זה ספקולציות כי אף אחד לא יכול לדעת איך החוק ישפיע על הבוחרים.

עו"ד רוזנברג: מבחינה המיתולוגיה החוקתית של העותר בשל הפגיעה. הדבר נסמך על הפגיעה בנושא. יש אפקט מכני שזה לקחת את אחוז החסימה החדש. לתרגם אותו, הבעייתיות במיתולוגיה הזאת שהיא לא לוקחת את ההשפעה על התנהגות הבוחרים. לכן זו ספקולציה וצריך לקחת אותם בחשבון כאשר שוקלים את היקף הפגיעה ואת עוצמתה ככל שאנחנו מגיעים לשלב הבאה לבחון את אי פסקת ההגבלה או שהוא נבחן מהותי, מבחינת חוקיות הפגיעה. אכן המחלוקות במדע המדינה הן רחבות. אפשר למצוא חוקרים לכאן ולכאן. המחלוקת הזאת כולנו יוצאים נשכרים ממנה, כמובן אבל לדעתנו היא לא יכולה לבסס טיעון חדש מבחינה חוקתית כדי להביא לפסילת החוק. בפסק דין הופונג השופט זמיר מדבר על השיטה עצמה ואני מצטט. זה בהקשר של הנופך הספקולטיבי, גם עמדת היועמ"ש היא שלא ניתן לחתוך בסכין אמירה ברורה אם בהכרח אין שום סיכון. ואחוז החסימה לא יוביל בכך, כאן זה מתחבר לגודלו של המיעוט הערבי כמגזר במדינת ישראל. אם מסתכלים על הנתונים שעמדו בפני ועדת חוקה ומשפט, עמדנו על 14.14 אחוז, כ- 800,000 קולות כשרים. זה יוצא כ- 16-17 מנדטים, ברור לכולם שזה בתוצאה אופטימלית. אבל אנחנו לא שם.

כבוד הנשיא א' גרוניס: החישוב נעשה על בסיס אלה שרשאים להצביע.

עו"ד רוזנברג: כן. אם מכפילים ב- 120 חברי כנסת מגיעים ל- 16.9. האחוז באוכלוסיה הוא כ- 20 אחוז ואחוז הקולות הכשרים הוא כ- 6 אחוזים. אם מתרגמים את זה אנחנו מדברים 16.9 מנדטים. שלפי אחוז החסימה החדש מדבר על 4 מפלגות קצת יותר. עוד עמדנו בתגובה שלאורך ההיסטוריה וזה מתחיל להתכתב עם השאלות של כב' השופט ג'ובראן. התמודדו חמש מפלגות. אני לא חושב שהיועמ"ש מציג את זה שאפשר לזלזל בחילוקי הדעות הפרי מגזרים. יש פה שאלה של שוויוניות, שאלת המגזר ניתן לחלק אותה. יש את הייצוג הכמותי שזה כמות הנציגים שמייצגים את המגזר בכנסת. עד כמה הייצוג משקף פלורליזם של עמדות בתוך המגזר. וגם פה זה שאלה של מידה. האם יש נתון חוקתי שאומר, בעבר היו תקופות שהיו שתי סיעות בכנסת והאם שני גושים גדולים האם זה פוגע ביחסיות באופן שאינו חוקתי או במידה שעולה על הנדרש. אז אנחנו סבורים שלא כפי שגם עמדה הכנסת. השאלה האם לחזור להיבט הכמותי של הייצוגיות בתוך שאלת היחסיות, להבנתנו, שיעור החסימה מדרבן את הבוחר לצאת לבחירות, ויש שם שאלה לקזז את אחוז ההשתתפות שנמצא במגמת ירידה וזה יוצא מערב רב של סיבות שחורגות מהעתירות שלפנינו וראוי לתת להם את הדגש ולא על זה הדיון למרות שזה מאוד מעניין ומאוד הכרחי לעשות את זה.

כבוד השופט נ' הנדל: כמה אחוז מהערבים שהצביעו, איזה אחוז הצביע לא בשביל המפלגות הערביות.

עו"ד רוזנברג: מדובר על שני חברי כנסת במפלגת העבודה והליכוד, מדובר כמנדט. זה די ספקולטיבי. זה נתון שאולי יוכלו בכנסת לעשות את החלוקה בצורה טובה יותר.

כבוד המשנָה לנשיא מ' נאור: תמיד יש פגיעה השאלה היא מידתה.

עו"ד רוזנברג: אנחנו לא חולקים על כך, השאלה היא למקם את זה בשאלת השוויוניות. אני חושב גם כאמירה זו אמירה שיש בה והיא אמירה קשה והיה חשוב להתמודד איתה. זו אמירה קשה.

כבוד השופט ע' פוגלמן: הבאתם את ועדת ונציה שזה 5 אחוז וזה בסדר ונכון. בסוף זה יפול על השאלה האם אחוז החסימה הקונקרטי הזה מביע בצורה כזו או אחרת את המיעוט ולכן זה בעצם העניין שלפנינו, הדברים האחרים הם פחות קריטיים.

עו"ד רוזנברג: תשובה לטיעון ההדרה, האם הכנסת לאחר התיקון הזה לא יהיו בה חברי כנסת ערביים, יהיו בה פחות או יותר. השתדלנו להראות שלא כך הדבר ואולי אפילו תהיה עליה.

כבוד הנשיא א' גרוניס: הכל ספקולטיבי לחלוטין וזה עובד לשני הכיוונים.

עו"ד רוזנברג: השאלה האם תהיה סיעה אחת גדולה או אפילו שלוש סיעות שיגדילו במעט את כוחן ויצליחו לחצות. המשנה לנשיא נאור אמרה שהיא לא חולקת על כך שיש פגיעה, אבל השאלה מידתה. פה אין מחלוקת ואנחנו לא מנסים לטשטש, במישור של היחסיות היתה פגיעה והשאלה מה מידתה. להבנתנו בכל מה שקשור לטענת הפגיעה בשוויוניות שאנחנו מכירים את המיעוט של הערבים, תעשה פסילה של חוק במישור הזה, השתדלנו להראות שיש גם טיעונים שיחסית נתמכים במחקר, במחקר של פרופ' סמוכה להבנתנו הוא היחיד שהתבסס על סקרים שנעשו בשנים האחרונות, 76 אחוז תמכו במגזר הערבי, ו- 28 אחוז אמרו שלא יצביעו כלל אם לא תהיה רשימה.

כבוד השופט ס' ג'ובראן:

השאלה האם הסקרים הם דברים חלוטים.

עו"ד רוזנברג: אנחנו לא סומכים את ידנו על הדבר. בוודאי שאפשר לארגן מחקרים סטטיסטיים. השאלה האם מה שנמצא בפני כבודכם האם אתם סבורים שהוכחה פגיעה.

כבוד השופט ח' מלצר: זה פגיעה או שינוי לפי התפיסה שלכם ומה ההבדל ביניהם.

עו"ד רוזנברג: פגיעה אם לקחת את הגינוי של השופט חשין היא כיפוף של ענף ושינוי הוא כריתת כל העץ. להבנתנו זו פגיעה. למשל אם היו באים ואומרים שהבחירות אינן ארציות, או שאינן חשאיות יותר. שאלה אחרת שיכולה להיות, אני לא מביע את עמדת היועמ"ש. אם היו אומרים בואו ניתן פטור של אחוז החסימה. זו שאלה שמדובר בה בשינוי, ואולי הדבר אפשרי רק בחוק יסוד ולא חוק רגיל. הפגיעה פה היא תחומה כי היא מעלה את היחסים.

כבוד הנשיא א' גרוניס: ואם אחוז החסימה יהיה 20 אחוז זו פגיעה או שינוי.

עו"ד רוזנברג: היא יכולה להגיע להיות פגיעה.

כבוד השופט ח' מלצר: אם זה גורם לזה שמגזר מסויים יכול להיות מודח האם זה לא בגדר של שינוי ולא פגיעה. למה לא עשו את זה במסגרת חוק יסוד?

עו"ד רוזנברג: הכל פה כפי שכבודכם מאתגרים אותנו, הכל זו שאלה של מידה, אנחנו במידה של פגיעה ולא של שינוי. אם היינו בעשרים אחוז זה היה נראה אחרת. להבנתנו לא הוכחה פה הדרה. יש פה מימד גדול, כפי שהיתה עליה מאחוז לאחוז וחצי. זה למשל חמישים אחוז. זה 33 אחוז, עדיין אני חושב שאם זה 50, 30, 60 העלייה פה היא מתונה. להבנתנו מדובר בפגיעה ולא בשינוי.

כבוד השופט ח' מלצר: זה לא רק המגזר הערבי אלא גם החרדי. אם מעלים את אחוז החסימה שזה מקשה על מגזר מסויים, האם זה בגדר שינוי?

עו"ד רוזנברג: יש היום מגזרים שלא מצליחים לעבור את אחוז החסימה של 2 אחוז הקיים והטיעון נכון לגביהם באותה מידה. השאלה היא, למשל במגזר החרדי שיש בו גוונים רבים ביותר. גם פה ראינו חברויות בפלגים שונים.

כבוד השופט ח' מלצר: אם זאת הגישה אתם מקבלים שצריך להחיל את פסקת ההגבלה.

עו"ד רוזנברג: זה הולך ביחס ולא סתם יש שוני בכתב התשובה שלנו בנקודה הזאת. אני אומר את זה לדעת היועמ"ש. לא הצגנו עמדה עקרונית. לא הכרענו לעצמנו האם יש פסקת הגבלה שיפוטית. הלוגיקה שעומדת מאחורי הבחירה שלא לנקוט עמדה ספציפית היא כזו, להבנתנו כדי שיהיה הכרח יש שני מצבים אפשריים, אנחנו אומרים שהחוק נחקר ברוב של 61 חברי כנסת. ככל שיש סתירה בין שני הרכיבים של המשוואה, האם מדובר ברכיבים מצטברים. להבנתנו היא שהפגיעה אינה מתקשה לצלוח את פסקת ההגבלה. לכן סברנו משום החשיבות של ההכרעה הזאת שהיא תצמח מתוך תשתית עובדתית, לא נכון בעת הזאת להכריע.

כבוד השופטת א' חיות: השאלה האם מותר לכם להניח הנחה כזאת. העמדה שאתם מציגים זו עמדה היא יכולה להתקבל או לא. אם ההנחה שלכם לא תתקבל דהיינו אם בית המשפט יגיע למסקנה שהתיקון הזה לא צולח את פסקת ההגבלה כי אז השאלה מתעוררת ברוב חריפותה. או שאתם צריכים להכין תשובה גם בשאלות שלא נוחות לכם.

עו"ד רוזנברג: ההחלטה היא החלטה.

כבוד השופטת א' חיות: הלוגיקה היא מאוד נוחה. לא להחליט. זה לא לוגיקה, זו הסתמכות.

עו"ד רוזנברג: אנחנו בשלב שבו אנחנו מצויים מבחינה דיונית, בגלל הקדמת הבחירות,

כבוד השופטת א' חיות: אינני מביעה עמדה יכול להיות שבסופו של דבר המהלך החשיבתי שאתם מציעים לנו יתקבל. אני רק אומרת שאני לא בטוחה שאתם יכולים להרשות לעצמכם שהעמדה הזאת תתקבל ולא להכין עמדה.

כבוד השופט ח' מלצר: אם אתם לא נותנים תשובה לזה, זה דוחף את העניין לכיוון של שינוי. ליהנות מכל העולמות אתם לא יכולים.

עו"ד רוזנברג: הבנתנו היא שמדובר בפגיעה שיכולה לעסוק בחוק רגיל.

כבוד השופטת א' חיות: לא התכוונתי להבחנה בין שינוי לבין פגיעה, התכוונתי לשאלה שהכנסת שיש בה שינויים פורמליים לא מגיעים לפסקת ההגנה הפסיקתית.

עו"ד רוזנברג: אם מישהו יכול להידרש לזה, אני יכול להשיב עד סוף הטיעון.

כבוד המשנָה לנשיא מ' נאור: השאלה הזאת, צפיתם שהיא תעלה.

עו"ד רוזנברג: מאחר שלהבנת היועמ"ש לממשלה, נכון לחכות לעתירה שהעובדות מתוכן יחייבו את הכרעה הזאת.

כבוד המשנָה לנשיא מ' נאור: לשיטתי ניתנה לכם הזדמנות להשיב ולא השבתם.

כבוד השופט ס' ג'ובראן:

יהיה מצב מאוד מעניין שבכנסת לא יהיו נציגי ערביים.

עו"ד רוזנברג: לפי הנתונים סיעה אחת של הכנסת ה- 19 כבר עברה. בעצם טיבו של שיעור החסימה שהעלאת אחוז החסימה לא נועדה להתמודד רק איתם כמובן אלא בכלל לא, מן הטעם הפשוט שהם לא לוקחות חלק בקואליציה. מראש אחוז החסימה היא לעודד חבירה למכנה משותף בלי לבטל אידאולוגיה. אני חושב שאפשר לראות, כולנו רואים בעת הנוכחית את התמורות שחלות בעת הפוליטית ושאפשר לרמז על אחוז החסימה כזה או אחרת. הסיכון שכבודו מדבר עליו הוא סיכון שעמד לעיני הכנסת ולכן העלו את זה ל- 3 ורבע אחוז. אנחנו לא סבורים שהוכח בפני כבודכם שיש כאן פגיעה שמשמעותה הדרה שמצדיקה את פסילת החוק.

כבוד הנשיא א' גרוניס: אי אפשר לדעת כיצד הם יתנהלו כי הצעת החוק עצמה יכולה להשפיע.

עו"ד רוזנברג: אנחנו סבורים שהתכלית שלשמה תוקן החוק, התיקון הוא לתכלית של הגברת המשילות. היא קמה מתוך אמון הכנסת לקדם את אמינותה. השימוש של אחוז חסימה על מנת להגביר את היציבות הקואליציונית הוא דבר מוכר. אנחנו צולחים את מבחן התכלית. אם לבטל את דיני ההתפלגות כן או לא זו שאלה שמעוררת שאלות נוספות אחרות. הדינמיקה שמתאפשרת לפני הבחירות, היא דינמיקה שלעיתים היא שונה. השאלה היא האם יש ייחוד בר קיימה שמייצג חבירה שאינה אפשרית. אנחנו אומרים שככל שירצו לאחר מכן להתפצל ולקיים טוב יותר את עקרון הייצוגיות, יהיה אפשר לעשות את זה. יש פעמים שעדיין נשארים, יש פה הרבה מימד של הערכה. אין ספק שזה יכול לעבוד לשני הכיוונים ואני לא חושב שזה שולל את שאלת התוכנית. במובן הזה יסייעו למשיבים. לעניין עמדת התיקון בפסקת ההגבלה. כפי שכתבנו ושוב אנחנו עוסקים בהרבה הערכות. אני לא יכול לומר באופן וודאי שהעלאת אחוז החסימה תשלים את הגברת המשילות. אני יכול להסתכל על מערכת הבחירות הנוכחית, שמלמדת על התכנסות לגושים יותר גדולים. לגבי המבחן השני של המידתיות. כפי שציינו מדובר בשאלה האם המחוקק, האם הכנסת חרגה ממבחן התמרון החוקתי שלגביה. ראשית יש לשים לב לאופיו של התיקון. מדובר בעניין משטרי מובהק. בתחום של מדיניות כלכלית. אנחנו סבורים שאפשר להשקיף גם על התיקון. אנחנו סבורים שהמיתון שהיה בין 4 אחוז ל- 3 ורבע אחוז הוא מיתון שממרכז את החוק שלפנינו בתוך אותו מרחב תמרון. לפי מה שהכנסת הרחיבה בעניין הזה. בהסתכלות כלפי הנעשה במדינות העולם אנחנו רואים שיש אחוז חסימה שהוא נמוך. ביחס להצעות האחרות שהועלו, ראשית צריך לומר ששינוי שכזה לא בהכרח מקל את המצב עם המגזר הערבי, אולי אפילו מחמיר. הכנסת פרטה את זה בהרחבה. בעניין הזה אני אתן לכנסת להשלים. אפשר לחשוב מבחינת הפלורליזם, האם יש צורך לבחור במספר מצומצם של נציגים, נניח אותו איזור יבטא רוב של המגזר הערבי, גם פה יהיה הכרח לבחור מפלגה אחת שמייצגת את אותו איזור מהמגזר הערבי. לבסוף צריך לזכור שהרעיון של שינוי שיטת הבחירות האיזוריות מדובר בשינוי ולכן הוא צריך להיעשות בבחירת חוק יסוד. צריך לראות האם הוא נמצא במרחב, אולי זה לא אמצעי איפה שהוא צריך להבחן. כידוע חוק יסוד לא כפוף לפסקת הגבלה שיטתית. ביחס להסכמים אחרים הכנסת הרחיבה בעניין זה ונתנה ביטוי להליך החקיקה עצמו. הטיעון שמור לבא כח הכנסת. לבסוף אנחנו סבורים שבשאלה בין היחס לתועלת בהגדרה של הנשילות לפגיעה הניתנת. לדעתנו הפגיעה היא ספקולטיבית ברובה. אנחנו בוחנים להניח שקיימת פגיעה בחוקתיות. הנתון של שתי סיעות, אחת גדולה ואחת קטנה או סיעה אחת, זה מה שמטה את המבחן השלישי של המידתיות. אנחנו סבורים שלא, כי יש מימד רחב מאוד של ספקולטיביות. בית המשפט נדרש לשאלה האם שינוי המצב החוקי כשלעצמו מלמד על הפגיעה. הסמכות שיש בפני כבודכם להאריך במשך 150 ימים. המעבר מערעור בזכות לערעור ברשות. הנשיא גרוניס דיבר על כך שהסטטוס קוו הקיים לא מניח פגיעה אוטומטית שאינה חוקתית ואינה מידתית. אני לא מנסה לבטל את השאלה מה המידה שאנחנו נמצאים בה היום, רק להקשות ולומר שאם בפני כבודכם העלאה הוא כזה שפוגע באופן שאינו פוגע בשאלת הרוב. האם זה לא עומד בפסקת ההגבלה השיטתית, לדעתי העתירות לא מצליחות להוציא את הספק.

כבוד השופט ס' ג'ובראן:

יש שלושה פרופסורים נכבדים ששלושתם אמרו שאין להעלות את אחוז החסימה ושזה יכול להוריד את כמות ההצבעה.

עו"ד רוזנברג: אני לא מציב את עצמי במקום האקדמאים. החוקר בתחום ימצא דעות לכאן ודעות לכאן. אנחנו הפנינו לפרופסור סמוכה. הוא תיאר שמדובר על סקרים שהוא עורך לאורך עשור ונותנים ביטוי מוחשי על ההשפעה על הבוחר. יש לה לבוש קונקרטי שיכול לסייע לכבודכם לקבל את ההכרעה. השאלה האם הספק הזה מצדיק את תחילת החוק כן או לא. כבודכם מתמודדים בהרבה תיקים אחרים חוקיים ואינם חוקיים, והשאלה מה המשקל שיש לייחס לעמדות האלה.

כבוד הנשיא א' גרוניס: זה שונה, פה משני הצדדים זה ספקולציה.

עו"ד בליי: אני רוצה להתמודד בארבע נקודות עיקריות. מרחב התמרון שצריך להיות מוקנה לכנסת, הנקודה השלישית צריכה להיות הקשר הרציונאלי, והנושא הרביעי יהיה קשור להדרה של מיעוטים. כאן אין הדרה של מיעוטים. לכל היותר יש שינוי במצב. אני מקדים את המאוחר ואני חושב שאין ביחס לבין אחוז החסימה לומר שיש פה הדרה זו טעות חמורה.

הטיעון החוקתי היסודי השלנו שעל אף שיש פגיעה בעקרון היחסיות ואנחנו גם מוכנים לקבל שיש פגיעה בשוויון לפי סעיף 4.

כבוד הנשיא א' גרוניס: אם היו קובעים 20 אחוז ברוב של 61.

עו"ד בליי: מרמה מסויימת זה צריך לעשות שינוי. כאשר מדובר בשינויים, שינויי מימון, שינוי של אחוז החסימה ברמה הזאת. זה השינוי שבאופן יחסי בחרה לשריין את זה.

כבוד השופט ח' מלצר: מה היה בקריאה הטרומית?

עו"ד בליי: אני לא יודע. אני יכול לבדוק את זה. היו שלוש קריאות שהיו בהן רוב של יותר מ- 61.

כבוד השופט ס' ג'ובראן:

זה נותן טעם לא טוב. בדיון שיכל להתקבל בלי התנגדות, גם בדיון חלק מחברי כנסת, הביעו את דעתם נגד, אבל הסבירו את זה בגלל משמעת קואליציונית.

עו"ד בליי: בהרבה מקרים אני מצביע על משהו כדי שיצביעו לי חזרה. היה חלק מההסכמים הקואליציונים. רק מהמכון לדמוקרטיה דגלו בסיעות נוספות. לפחות עד פסיקתו של בית המשפט הנכבד היתה שדי ברוב של 61 כדי להכשיר פגיעה לא שינוי, בסעיף 4 לחוק יסוד הכנסת. מעולם לא היה מצב שבו היה רוב בשלוש הקריאות וקבעו שזה לא עובר פסקת הגבלה שיפוטית. אפשר לפרש את פסקי הדין כי אומרים שרוצים להשתמש בזה כמשהו שחוסך. לעניות דעתנו יש בכך גם טעם וזה מחבר אותי לנקודה השניה, יש טעם בלהותיר את זה כמבחן פורמלי, אנחנו סבורים שיש בזה טעם וזה מביא אותי לנקודה השניה. אנחנו בסיטואציה אחרת מהסיטואציה של פגיעת חוק יסוד. אנחנו בבעיה קונספטואלית שאין לנו בייס ליין. שאנחנו עוסקים בזכויות, כבודו של אדם הפרטיות שלו, המדינה לא מתערבת לי והמדינה צריכה להסביר למה היא מתערבת לי. יש הרבה מאוד כיוונים, אני רוצה לראות האם הפגיעה לא עולה על הנדרש. אם נסתכל על אם הדמוקרטיות או בריטניה, התפיסה היא שבמקרים האלה בגלל העדר בייס ליין. יכול להיות שהחוק יבטל במקרה שזה יעבור לבחירות אזוריות. כאשר מדובר בשינוי בוודאי אבל לא כאשר מדובר בפגיעה. כאשר אני בסיטואציה של שינויים בבחירות, במישור השני אם אנחנו נכנסים לפסקת ההגבלה, אם כבודכם לא מקבל את עמדתנו בעניין הזה. אני סבור שבגלל כמה פעמים ראוי להעניק מרחב שיקול דעת לכנסת. בגלל שיש הרבה מאוד שיטות. בסיטואציה הזאת אנחנו במצב שבו יש הרבה מאוד אינטרסים, במיוחד בכלל שאנחנו נמצאים בעולם ספקולטיבי. אנחנו לא יודעים איך שינויים ישפיעו. בדיוק בגלל מרחב אי הוודאות, בגלל העדר נקודת מוצא מסויימת הרבה יותר קשה להתערב בנושא הזה ואנחנו סבורים שראוי להעניק את זה וזה מרחב רחב יותר. לגבי הנקודה השלישית, שאלת היעילות, היו טענות שזה לא יעיל. אנחנו חושבים בענין הזה שיש ויכוח. אני חושב שהניסיון המצטבר בעולם היא שאחוז חסימה הוא כלי מקובל לעשות את זה. אנחנו לא נתלים בעמדה כזאת של פרופ' כזה או אחר, יש תפיסה נרחבת שאומרת שאחוז החסימה הוא כלי נגיטיבי לסייע לאנשים. נוכח אי הוודאות בהקשר זה, בוודאי האסמכתאות הבין לאומיות, היא בוודאי מספיקה לעבור את המשוכה של קשר רציונאלי.

כבוד השופטת א' חיות: האם במחקר ההשוואתי שאדוני מדבר או בדעות שאומרת שזה יעיל, קיימת הווריאציה שקיימת פה והיא המענה שלכם לעוצמת הפגיעה שדקה שאחרי שהתאחדתם, יש לכם את סעיף 59. כל מה שזה מצריך מכם זה להרשם קודם. אתם שומרים על האידיאולוגיה שלכם, תתאחדו כדי לעבור את אחוז החסימה ולאחר מכן תפרדו.

עו"ד בליי: אני חושב שדווקא הנושא של האיחוד הוא אחד הסיבות שכל כך קשה וכל כך מסוכן להתערב בתחום הזה בגלל העדר ידע. אני חושב שהעלאת אחוז החסימה יוצרת דינמיקה מסויימת. אם ניקח דוגמא קונקרטית. איחוד בין מפלגה וסיעת התנועה, יוצרת פתאום סיעה גדולה יותר. לכאורה זה יוצר סיעה גדולה. האם הם יתפלגו אח"כ או לא, אני לא יודע. אני חושב שיש דינמיקה שנוצרת. הם רצו ביחד ונשארו ביחד לאורך כל הכנסת האחרונה. נוצרה דינמיקה מסויימת, אנחנו בעולם שקשה להעריך. זאת אומרת שהרבה פעמים נוצרת דינמיקה משותפת. הדברים האלה מאוד מאוד קשים להערכה. לכן אפשר לומר בצורה חוקתית שזה לא מידתי לעשות את זה. אני מסכים שדיני ההתפלגות מפחיתים מהתרומה.

כבוד השופטת א' חיות: בטיעוניו אדוני הביא תובנות מועדת ונציה. האם השאלה מסויימת עלתה שם ומה היו המסקנות?

עו"ד בליי: לא ראיתי שהיה עיסוק בנושא של ההתפלגויות. דיברו על האפשרות לרוץ וליצור מערך מתאים. ועידת ונציה למיטב זכרוני לא עשתה את זה. הוא לא מבטא אותה כליל. יכול להיות שילכו לכיוון כזה או כיוון אחר.

כבוד השופט ס' ג'ובראן:

האם לא היה רצוי שהכנסת תעלה באופן הדרגתי. מה גם שצריך לתת להם זמן להתארגנות. באחת הדיונים שאלו מה יקרה אם יוקדמו מחר הבחירות. לדעתי זה אפשרות, לא יודעים איך האחוז הזה ישפיע. יש גם עוד מדינות שקבוצות הוחרגו מהנושא.

עו"ד בליי: לגבי הנקודה של אדוני הראשונה אני סבור שבהחלט המכון לדמוקרטיה, כאשר זה עלה לארבעה אחוז הוא אמר לעשות את זה בהדרגה. הצורך בהדרגתיות ובתפיסה של הכנסת ירד, אני מסכים שהטענה היתה לעשות את זה בשתי פעימות.

לנושא המיעוטים – אני חייב לומר שכפי שציינו גם מקובל בעולם אחוז החסימה של 3 ורבע הוא נמוך באופן יחסי. במדינות פרלמנטריות יש 4-5 אחוז. 3 ורבע עומד בסטנדרט הזה. למה? למרות שאחוז החסימה שנקבע בישראל הוא נמוך יחסית. זו נקודת מוצא לא קלה. ואז חבריי אומרים בצדק שיש בהחלט למעט הנושא של מיעוטים. כשאנחנו מדברים על מיעוטים אנחנו מדברים על הדרה של מיעוטים. ואז היו מעלים את אחוז החסימה ל- 3 ורבע אחוז. גם אם הם רצים בשלושה ראשים, או בשני ראשים, מה זה שריון למיעוטים, ברומניה למשל יש מקום בפרלמנט לכל קהילה. אבל מקום אחד. פה יש איזו שהיא קונספציה חדשה. בכל הכבוד הראוי כאשר אנחנו מדברים על מצב שיש בו מיעוט לאומי. שהמפלגות שלו שייצגו את המיעוט הזה, האנשים נתפסים פה בדיבור הציבורי הזה ומכריחים את כולם לרוץ ביחד. ממה שראיתי בתקשורת זה אפשרי לרוץ בשני ראשים. הם קיבלו 9.2 אחוז וזה מכניס 2 סיעות. גדולה וקטנה יותר.

כבוד השופט ס' ג'ובראן:

זו ספקולציה.

עו"ד בליי: הכל זה ספקולציה. השיעור של חברי כנסת ערביים זה 9.2.

כבוד הנשיא א' גרוניס: נניח בהנחה שהעתירות לא תתקבלנה, בעקבות הבחירות תהיה ירידה משמעותית בשיעור ח"כ שמייצגים את הערבים, אז מה אדוני יגיד אז.

עו"ד בליי: זו תהיה סיבה לבחון מחדש תיקוני חקיקה. אפילו בכנסת הזאת יש סיעה אחת שעברה את אחוז החסימה, והדעת נותנת שהם ירוצו בשני ראשים וגם אפילו בשלושה ראשים. זה מצב שמתקבל על הדעת בסיטואציה הזאת. אנחנו נמצאים במצב מסויים של אי וודאות.

כבוד השופט א' רובינשטיין: התסריט שאדוני מתאר זה ערבים, וכולם אותו הדבר. למה ימותו ביחד. זה מחדד את השאלה שהנשיא הציג מה קורה אם יתברר שלא הולכים ביחד. אלא כל אחד לנפשו.

עו"ד בליי: אם יקרה דבר כזה אז הכנסת צריכה לשקול. אנחנו נמצאים במצב שכל הדברים האלה הם ספקולטיביים. אני חושב שבמקרה זה הספקולטיביות עומדת לרעת העותרים ולא המשיבים. הדבר היחיד שלא ספקולטיבי הוא ששיעור ההצבעה הערבי הוא גבוה.

כבוד השופט נ' הנדל: אנחנו צריכים להסכים שמדינה יהודית דמוקרטית אז יש רשות מיוחדת, יש הרבה דברים ספקולטיביים. יש כרגע שלוש מפלגות שנעים בין 3-4. כתוצאה מהעניין הזה מה אתה אומר שיכולים לאחד, לעדות את זה. זו תגובה רציונאלית. זו בדיוק השאלה שהם צריכים להחליט. אם יש שניים שהם שלוש ארבע אז צריכים להתאחד. למה ליצור חוק שמחייב את התוצאה הזאת. יכול להיות שהאיחוד יוביל ל- 14, זה גורם לשינוי בשאלה האם יש הצדקה לזה.

עו"ד בליי: יכולים לרוץ גם לשני ראשים.

כבוד השופט נ' הנדל: ניתן לעשות 2 או 3 ביחד. גם אתה מניח, אבל למה חייבים לעשות את זה. השאלה האם זו התוצאה המתבקשת שיש את היתרון האחר. מי שלא מצביע בקבוצה הזאת, יש סיבות, אולי זה טוב אולי זה לא טוב.

כבוד השופט ח' מלצר: יש עוד עניין, אדוני אומר שזה מחייב שיהוי וזה יכול להיות שעשו את החוק הזה. פתאום הנחיתו על המערכת את התפזרות הכנסת. חוק התפלגות הכנסת שהנחית את זה והכניס את כולם ללוח זמנים מאוד קשה. האם אין מקום שהם יבחנו את הדברים וכל פעם אנחנו אומרים שנהיה יותר חכמים לאחר הבחירות.

עו"ד בליי: החוק נחקק במרץ ומאז אנחנו נמצאים במירוץ.

כבוד השופט ח' מלצר: עמד לרשותם הרבה זמן. אנחנו נותנים תקופת מעבר. השאלה האם זה לא מאפשר שזה יוחל מהבחירות הבאות ולא הבחירות האלה.

עו"ד בליי: גם בעוד חצי שנה או שמונה ודשים, היתה יכולה להשמע אותה טענה. הם נקבעו יחסית בהתראה קצרה היום.

כבוד הנשיא א' גרוניס: העתירות הוגשו לפני.

עו"ד בליי: הנושא הזה הולך ומתרגש עלינו במוקדם ובמאוחר. אני חושב שהם יכלו בהחלט להערך לכך. לסיכום, אני חושב שבסיטואציה הזאת שבו אנחנו נמצאים העלאת אחוז החסימה היתה חלק ממכלול של תיקונים שנועדו להגביר את זה. התוצאות מראים בזמן האחרון שיכול להיות שכך הדבר, צמיחתם של המפלגות האחרות. הדבר היחיד שאנחנו כן יודעים, היא נקודת המפתח שאחוז החסימה הוא בשיעור קטן מאוד, יחסית בגודלו של המיעוט. אנחנו לא רואים מצב שבו יש הבטחת ייצוג מרוב מפלגות. גם דוגמאות אחרות, שמדובר על ייצוג, מפלגה אחת שהיא נציגת המיעוט. לא צריך בהכרח לקדש את הסטטוס קוו. ב- 96 היו 2 מפלגות ערביות ולפני זה עוד פחות. נקודה נוספת שראוי למחשבה. כל ההתייחסות שהמפלגות הערביות כמקשה אחת היא בעייתית. ככל שמדובר על הצטרפות לבסיס, עמדה דתית. בהקשר הזה יש טענה שאומרת צמצמתם לי את האפשרויות ואתה מכריח דתי לשבת עם חילוני. במובן הזה אפשר לזכות שאפשר להרחיב את המנעד בהקשר הזה. התכלית היתה כמו שאמרתי.

כבוד הנשיא א' גרוניס: אנחנו כל הזמן מתמקדים במיעוט הערבי, אבל למעשה, מדובר במהות אידיאולוגי, מה לגביו.

עו"ד בליי: כל שינוי בשיטת המשטר לרבות העלאת אחוז החסימה הוא נסיון לאזן בין האינטרסים השונים. ברור שהיא פוגעת בייצוגיות, על חשבון שחושפת. אפשר להתווכח כעניין נורמטיבי או בעניין פירי האם זה עובד. המחוקק סבר שראוי להעניק יותר, ראוי לצמצם במספר המפלגות, וגם אם המחיר יהיה שהמאבקים יועברו לתוך המפלגות פנימה ולא בכל המפלגות. אין חולק שזה יפגע באידיאולוגיה.

עו"ד גוטמן: אני אתחיל בציטוט מפסק דין לפני שלושים שנה. מאז המשיכו את זה עוד ועוד. לפני הבחירות הקודמות ניסו לעשות שלא יוכלו להכנס, חברי הכנסת מנסים ליצור עובדות בשטח. לא יכלו להכנס בתור חברי כנסת. אני אתחיל את הנושא של 61 חברי כנסת. הטענה של המשיבה 2, הם טענו שמספיק 61 ח"כ על פי פסק דין. מספיק 61 ח"כ כדי למנוע ביקורת שיפוטית על חוק יסוד הכנסת. בזה הם סיימו את הביקורת החוקתית. בטיעוני המשיבה הם טוענים טענה יותר קשה להבנה, הם טוענים שבחוקי היסוד החדשים יש פסקת ההגבלה, אבל בחוק יסוד הכנסת בגלל שיש איזה שהיא פסקת הגבלה של 61, שם אין פסקת הגבלה. זו טענה שלא הצלחתי לרדת לעומק העניין. הכנסת הכניסה פסקת הגבלה לגבי רף של 61. פסקת הגבלה שיפוטית לא תחול שם. בפסק דין של השופט זמיר. בפסק דין הוא כתב שחוק יסוד הכנסת יעשה כל פגיעה בשוויון, תהיה מידתה שתהיה, אלא אם התקבלה. כולם הבינו שחוק יסוד הכנסת הוא חוק שצריך להיות יותר מגביל. לפי הטענה שלהם ואני מצטט את השופט חשין בפסק דין המזרחי. גם אם נניח שפסקת ההגבלה השיפוטית לא תחול על ההגבלה הזאת. הם ערערו על זכות הציבור לבחור. אולי אני אפנה לפסק דין, לעתירה בענין בטת, שהוגשה נגד חוק משאל העם, שבעקבות הערות בית המשפט הכנסת חוקקה אותו כחוק יסוד. שם בית המשפט סבר שחוק רגיל לא יכול לפגוע בחוק יסוד הכנסת. לפי הפסיקה לכאורה נראה שתחול פסגת ההגבלה, אם דוגמת פסקת הגבלה שיפוטית ואם על פי פגיעה של חוק יסוד אדם וחירותו. או על פי כללי דמוקרטיה. אני רוצה להפנות בעניין הזה למאמרו של ד"ר לצ'דאד. סעיף 48 לתשובת המשיבה. במקרה שלנו כיוון שיש כמה חוקי יסוד בעיקר חוק יסוד הכנסת שחל, זה יהיה רק על פי חוק יסוד הכנסת. בפסק הדין שהגשתי היתה טענה לגבי חופש העיסוק ובית המשפט פסק שכיוון שחוק היסוד חופש העיסוק נקבעה הוראה בפסקת התגברות לכן לא יחול במקרה ההוא חוק יסוד האדם וחירותו. גם במקרה שלנו לא יחול חוק יסוד כבוד האדם וחירותו. שם דובר על מקרה שהכנסת חוקקה במפורש סעיף פוזיטיבי. שלא יחול עליו חוק חופש העיסוק. פסקאות ההגבלה בזמנו לא הכניסו פסקאות מהסוג החדש לכן בית המשפט בזמנו אמר.

כבוד השופט ח' מלצר: לכן המאמר של ד"ר לצ'דאד מציע הצעה אבל היא עדיין לא הלכה. אפילו לשיטתו.

עו"ד גוטמן: אם למעשה נניח שתתקבל הטענה הזאת, למעשה כל חוק יסוד ישן הוא מעשה שתהיה תקיפה שיש לו קשר לחוק יסוד ישן. אני רוצה להפנות לדברי השופט ברק בבג"ץ 7052. פסקה 53. יכול להיות שכמה חוקי יסוד יחולו על אותו מקרה. לשיטתו יש פגיעה, אם נניח לפי שיטתם לפי פסק דין, כיוון שיש את חוק יסוד הצבא, חוק כבוד האדם וחירותו לא יחול פה בכלל. לעניין 67 ח"כ שתמכו בחוק. האם באמת הם תמכו כי מדובר בשינוי חוקתי. במקרה שלנו לא מדובר ש- 67 או 61 ח"כ יחליטו שבאמת צריך להעלות את האחוז חסימה. כל היוזמה הזאת היתה של מפלגה אחת של מפלגת ישראל ביתנו. הם הכניסו אותה בהסכם הקואליציוני והצליחו להעביר את החוק בכנסת. גם הצורה שהעבירו את החוק בכנסת מעוררת התנגדויות וכולם זוכרים את האופוזיציה שהחרימו את החוקים האלה. אחד חוק הגיוס, אחד חוק משאל עם ואחד זה חוק הגיור. אם אנחנו מסתכלים על רוב של 61, נכון שלא כתוב בחוק יסוד הכנסת שצריכים להצביע וכו'. גם ב- 61 שתמכו ואני רוצה להפנות למה שהם אמרו.

כבוד הנשיא א' גרוניס: אדוני אומר ח"כ תמך בהצבעה אבל בתוך תוכו הוא התנגד. אז אנחנו נפחית מהרוב את הקול שלו?

עו"ד גוטמן: לעניין שינוי או פגיעה, האם החוק משנה את סעיף 4 או פוגע. ח"כ טענו שמדובר בפגיעה ולא בשינוי. קשה לי להבין איך ניתן לומר כזה דבר. שני אנשים קיבלו 100 ₪ והשלישי לא קיבל כלום. בגלל ששני האחרים קיבלו 100 ₪ אז יש שוויון. זה לא שיוויון זו הפליה. לדעתי החוק הזה לא רק שהוא פוגע הוא גם משנה וסותר את סעיף 4. סעיף 8 הם טענו שמדובר בתיקונים בשיטת הבחירות ולכן בכנסת יש מרחב תמרון רחב. אין כל ספק שהשינוי הזה צריך להיות. בית המשפט לא יכול להתערב. לא מדברים בשינוי. יש פה פגיעה בתוך השיטה. להציג את זה כשינוי, כשיטה ולכן הכנסת יש לה סמכות. אז זה המטרה שאני רוצה. הם סמכו על דברי ההסבר בהוצאות החוק. דברי ההסבר שהצעות החוק. אני לא הבנתי מה הם רוצים מדברי ההסבר. יש לקונה בחוק. פתאום יש סיטואציה שלא יודעים לפתור אותה. יש סעיף מפורש לחוק, הולכים לדברי ההסבר. לפי זה מכנים מה כוונת המחוקק, האם הסיטואציה נכנסת. היא אינה כלולה בחוק הזה. במקרה שלנו אין לזה שום משמעות. הרי שצריך לראות את תכלית החוק. צריך לראות את זה בהקשר היותר רחב. זו מפלגה שחברי הכנסת הערביים מתנכלים להם.

כבוד השופט ע' פוגלמן: לא צריך לתלות הכל בכל מיני כוונות נסתרות מהעין. ברור שהדבר הזה הוא דבר שצריך להקפיד.

עו"ד גוטמן: פתאום המפלגה הקטנה דואגת למשילות. היא עצמה נכנסה בפעם הראשונה לכנסת. בפעם הראשונה אם אחוז החסימה היה היא פשוט לא היתה נכנסת. לפי ההיבטים האלה אולי היא גם לא תכנס בכנסת הבאה. תכלית החוק, אי אפשר להוכיח את זה. אי אפשר להדיר מפלגות חדשות מהכנסת. מכל המהלך של הדברים ומי שהציע את זה. נראה שהמטרה כמו שנכתב בדברי ההסבר. ברור שאם באמת הם היו רוצים להדיר אותם הם לא היו כותבים אותם. אני רוצה להפנות לדעות המומחים.

כבוד המשנָה לנשיא מ' נאור: מה לעשות שיש מומחים לכאן או לכאן.

עו"ד גוטמן: אני רוצה להפנות לדברי פרופ' דיסקין. פרופ' מיכל שמיר במש/9. אני רוצה להביא דוגמא קצרה של פרופ' דיסקין, לשכנע שאף אחד לא סתר את זה. איך יהיה הכי קל לבנות קואליציה. כל גרוש רוצה אותם. אם עשרה חברי הכנסת האלה היו חמש מפלגות של שתי חברי כנסת כל אחת אז זה מאוד פשוט להקים קואליציה. זה מראה את האבסורד בטענה שהעלאת אחוז החסימה תגביל את המשיב. אפשר גם להוכיח מהאירועים האחרונים של פירוק הממשלה הזאת. הממשלה התפרקה, בכנסת הזאת שלא יעברו את אחוז החסימה.

כבוד הנשיא א' גרוניס: הכל ספקולציות. העבר לא מעיד על העתיד. עם כל הכבוד הפרופסורים יכולים לנתח את העבר.

עו"ד גוטמן: אני מדבר על זה שהולכים לשנות משהו. אנחנו צריכים לפתור את בעיית המשילות. איפה המפלגות שגרמו לחוסר היציבות. יש מפלגה שיש לה שני מנדטים. אחוז החסימה עומד על 3 מנדטים, היו חסרים לנו מספר קולות מועט. השאלה היא האם יש מישהו שחושב שאם יעלו את אחוז החסימה מ- 3 ל- 4 מנדטים. אני רוצה להפנות את כבודכם לנספח 4 לעיקרי הטיעון. אנחנו רואים כמה מפלגות זכו במנדט וכמה זמן הכנסת החזיקה. מהכנסת הראשונה עד הכנסת ה- 12, יש שם 9 מפלגות ו- 18 מנדטים. היו מפלגות שהחזיקו 4 שנים, אחרי שהתחילו להעלות את אחוז החסימה אז נוצרה הבעיה. זה מוכיח ההיפך. אני רוצה לעבור לחוות הדעת, חוות הדעת של פרופ' סמוך נדהמתי שזה עמוד וכמה שורות. מדבר על מש/12 לתגובת הכנסת. זה נראה פשוט משהו לא רציני. בלי שום סימוכין, על מה הם מסתמכים, שום דבר. כתוב שם הם נגד, בניגוד לשאר המומחים שהעידו בועדה. המומחים של חוות הדעת הזאת לא הופיעו בועדה. בחוות הדעת הזאת הם כותבים במפורש. זה בתנאי שיוסיפו סעיף שגם מפלגות שלא עברו את אחוז החסימה יוכלו לעשות הסכם עודפים.

כבוד הנשיא א' גרוניס: כתוב שם ואני מקריא לאדוני.

עו"ד גוטמן: אני מדבר על חוות הדעת של המכון הישראלי לדמוקרטיה. אני רוצה להפנות את כבודכם לדברים שאמר בן פורת בוועדה. למעשה תקפו אותו על נושא של התייעצו בהם ואני רוצה להפנות למש/7, של המשיבה 2, עמוד 33 במש/3. כך אומר פרופ' רהט. אני מזכיר שגם אם יעלו או לא יעלו את אחוז החסימה זה לא ישנה. יש דברים אחרים שצריך לעשות. לדעתי העלאת אחוז החסימה זה לא דבר נכון לעשות. כמו שיטת בחירות ארצית ואיזורית. כך בכל דברים פרופ' רהט נשמע שכל ההמלצות שלהם הם הביאו חבילה של המלצות. בתוך כל החבילה הזאת, כל הדוקטרינה שלהם שאחוז החסימה ישנה את זה, זה רק אם הם ישתמשו בכל החבילה הזאת. זה לא ישיג את המטרה אם הם לא ישתמשו בה.

מר משולם: אני אזרח תמים ויש לי להעיר למשיבים. על פ]י חוק יסוד השפיטה, בית משפט העליון יושב למען הצדק. אני חושב שהמשיבים תופסים את בית המשפט לצדק כבית משפט לחוקה בלבד. זה לא בית המשפט לחוק בלבד אלא גם לצד. הערה שניה שהצדק, תופסים את הנוסחאות המשפטיות כחוקים יבשים, זה כמו גופים או כלים לנשמה של הצדק. היא מחייה אותם ומלטפת אותם ומפעילה אותם.

קלדנית: מיטל

מר משולם: אמרו שבית המשפט לא צריך להתערב בעניינים משטריים. אולי לכלך נ ועד בית המשפט העליון לאזן את הרשות המחוקקת. משהו חיצוני צריך לקבוע את כללי המשחק כדי שחברי הכנסת ייבחרו. חברי הכנסת נבחרים תוך כללים חיצוניים. דבר כזה צריך להיעשות תוך שיקול דעת. ראינו שנבחרו מכח חוקים מסויימים ואחר כך שינו את החוקים כרצונם. כאן יש ראיות חזקות שהדבר נעשה כדי להביא לחיזוקה של הקואליציה. כאן החוק עבר, דומה לאיך שיעקב אבינו קנה את הבכורה מעשיו. היה רעב והולך למות, אז הוא אמר לו תמכור לי את הבכורה. פה ראש הממשלה אמר חברי המפלגות הקטנות אמרו שאם לא תעביר את החוק לא תהיה לך קואליציה. חוק שחברי הכנסת נבחרים בו עבר כשכיר יחד עם חוקים אחרים. גם בפרוטוקולים אומר ח"כ דוד בוטן (מצטט) בסופו של דבר אנו מייצגים פה קואליציה. יש פה בעיה צדקתית שיורדת בסופו של דבר לשורשו של תהליך. נכון שנדחיתי לענין שאי אפשר לעקור חוק יסוד. אני רוצה להביע על התהליך. הבעת אי אמון בממשלה, חוק יסוד כפי שפסק השופט אי אפשר לעקור את החוק על טענת בלתי סביר. החוק בנוי מחוק שהכנסת מכהנת מכח אמון הממשלה.

טעיתי. הממשלה מכהנת מכח אמון הכנסת. אחר כך הכנסת רשאית להביע אי אמון בממשלה. זה דומה לחוק איסור הבנקים. אומרים אסור להלוות בריבית, אולם אין לו יד ורגל במציאות.

כבוד הנשיא א' גרוניס: מה הקשר לענייננו?

כבוד השופטת א' חיות: זה נמחק. אבל המחיקה לא עושה על אדוני רושם.

מר משולם: אני רוצה להוסיף את עקרון החשאיות. אדם לא ייתן את אמונו להצביע אלא אם כן הסקרים יגידו. בחשאיות אני שומע שזה ללא הצבעה מצפונית. גם העיקרון הזה ייפגע. עקרון השוויון היחסיות הם מכח ערכיה של מדינת ישראל. זה שהן חשאיות הן מיחסיה של מדינת ישראל. יש להטיל פה הגבלה שיפוטית. התכלית החיצונית ראויות. ראשי המפלגות החיצוניות לא רוצות שיהיו לה מתחרים. לא הולמות את ערכיה של מדינת ישראל. מדינת ישראל כמדינה דמוקרטית צריכה לתת כח למדינה משמעותית להיבחר בכנסת. לכן, המידתיות פה תיתן הכשר לערכיה של מדינת ישראל. דהיינו לא שזה בערכיה של מדינת ישראל אז יש לבדוק האם זה במידה הנדרשת. לא זה לא במידה הנדרשת אלא אם יהיה אילוץ. האילוץ יכשיר שזה יהיה בערכיה של מדינת ישראל. לכן נטען שיש לעסוק בתבונתו של החוק. אם אין הסבר למה זה מועיל למשינות, זה גורם שלא יהיה.

אם שתי אוכלוסיות דומות רבים ביניהם הקולות הולכות למפלגות הגדולות דווקא. בספרו של גדעון ראד נספח 11 מכתבו השני מיום 01/10/13 (מצטט סעיף 1). הכנסת עומדת על העמוד הזה של פרופ' ראד (מצטט למכתבו השני סעיף 1).

כבוד הנשיא א' גרוניס: יש מכתב מיום 16/07 שם לא כתוב אולי.

כבוד השופט א' רובינשטיין: אדוני טוען פה כאילו דף גמרה. אז אמר.

מר משולם: יחס עלות תועלת, התועלת כמעט ולא מובנה. העלות גדולה מאוד כי זה לא רק על קבוצות מיעוט. זה ישפיע על הבחירות אנו קרובים לפיילוט של המפלגות הגדולות.

דבר אחרון, מה שפה ראוי לעשות, זה צירוף הסברות. יש טענות שכל אחת לבד לא תוכל להכריע, אך צירוף הסברות יכול להכריע.

עו"ד בנא: בבקשת ההצטרפות שלנו אנו מבקשים לשפוך אור על מהות הבחור הערבי. אחזור על דברי בית המשפט שהכל ספקולציות והנחות, אני מסכים שלגבי רוב הדברים יש פה אכן ספקולציות. אם יש מצב של חוסר וודאות לגבי עד כמה כל השנויים האלה, כל העלאת אחוז החסימה, לא חשוב באיזו מידה, אם יש מצב של חוסר וודאות לגבי השגת המטרה, מה שבית המשפט צריך לעשות במקרה זה, זה לא לאפשר זכויות ספקולציות.

כבוד השופט ע' פוגלמן: כל אספרמינט כזה מבטא חוסר וודאות. בגלל שכל שינוי יהיה לטענת גורם זה או אחר פגיעה המגלמת בתוכה, לעולם נהיה כבולים להסדר. זה מה שיוצא.

עו"ד בנא: אנו פה מדברים על זכויות חוקתיות ממדרגה ראשונה. אנו מדברים על הזכות לבחור אל מול חוסר הוודאות הזה צריך להסתכל מה כן וודאי בכל המערך הזה. נדמה לי שגם חברי מסכימים שתהיה פה פגיעה במערכך הערבי.

כבוד הנשיא א' גרוניס: גם זו ספקולציה.

עו"ד בנא: אסור לו לקבוע לגבי המיעוט הזה איך הוא צריך להתנהל אל מול קביעה פוגענית כזו. אני לא מבין איך הרוב שקבע קביעה פוגענית, זה נכון יהיה להתנהל בתור מיעוט.

כבוד הנשיא א' גרוניס: יש שאומרים שהמיעוט הערבי יגבר. יש אפשרות שהעתירות תדחנה אז הן יעשו איחוד ויתאחדו. אדוני יודע מראש שהן לא יתאחדו? אדוני לא מעיד פה ולא נותן התחייבות בשם המפלגות שהנציגים שלהם יושבים פה. אני בטוח שבזמן פסק הדין הם ישבו יתייעצו לגיטימי לחלוטין ועד 29/01 יחליטו.

כבוד השופטת א' חיות: אני רציתי לשאול מכיוון אחר, היות ואדוני אמר שהוא מייצג את אחוז הבוחרים במגזר הערבי. מה אחוז ההצבעה במגזר הערבי לעומת אחוז ההצבעה באוכלוסייה הערבית?

עו"ד בנא: אחוזי ההצבעה בירידה. משהו כמו 65%.

כבוד הנשיא א' גרוניס: שזה פחות מהמגזר היהודי?

עו"ד בנא? כן.

כבוד השופטת א' חיות: אנו יוצאים מתוך הנחה שהבוחר הערבי בוחר להדיר רגלו מהקלפי. האם ציבור פסיבי כזה יכול לטעון להדרה או שיבוא אל הקלפי. מדוע הוא בא ב-50%?

למה אנו צריכים לקחת זאת כנתון שלעולם לא ישתנה? זה ביידי הבוחר הערבי. זה נתון בידיו. אף אחד לא מונע ממנו ללכת לקלפי. האם אז הוא יכול לבוא ולטעון להדרה בטענה שאמורה להישמע?

עו"ד בנא: בהינתן המצב הזה, אני לא מתיימר לחקור את נושא ההצבעה של הציבור הערבי. יש לי את הנתון הזה שמתייחס לבחירות האחרונות ואני גם יודע שהנתון הזה בכנסת ה-18 ובזו שלפניה האחוז היה גבוה יותר ויש ירידה מתמדת. התנגדות של הרוב גם כשהיא יודעת שזה שיעור ההצבעה של הרוב וגם כשהיא יודעת שיש הרבה עמדות וגם הרבה השקפות עולם גם בנוכחות הכנסת, במקום לעודד את המיעוט הזה להשתתף לנקוט בצעדים אקטיביים כדי להעלות את אחוז ההצבעה, הוא מעלה את אחוז החסימה לשיעור עוד יותר נמוך.

כבוד הנשיא א' גרוניס: ספקולציות.

כבוד השופטת א' חיות: יש אותה בעיה אגב בציבור היהודי.

עו"ד בנא: גם אם יהיה מצב שהעלאת אחוז החסימה תביא ליותר ויותר ערבים לבוא לקלפי ולהצביע, עדיין זה לא אומר שיש פה פגיעה בזכויות של הבוחר הערבי. עצם האיכות של המפלגות הערביות, אם העלאת אחוז החסימה שבפני הבוחר הערבי תהיה אופציית בחירה אחת יש כאן פגיעה בזכות לבחור.

כבוד הנשיא א' גרוניס: אדוני יעלה את הטענה הזאת גם אם שיעור ההצבעה יעלה וייכנסו יותר חברי כנסת ערבים?

עו"ד בנא: גם אם יהיו יותר חברי כנסת ערבים, ממתי הם היו חלק ממשלה או מקואליציה. הם מעולם לא היו שם. אני גם רוצה להדגיש את הטענה של תכלית החוק. אני חושב שהם מאוד רלבנטיים כדי להדגיש את התכלית הפסולה של החוק. החוק לא רק בתוצאה מביא, שניהם מביאים לאותה תוצאה. כשחברי כנסת אומרים שהם מצביעים לחוק זה רק בגלל המשמעת הקואליציוני, זה לא דבר של מה בכך. למיטב ידיעתנו זו פעם ראשונה בתולדות מדינת ישראל שהאופוזיציה מחרימה את הדיון על יסוד חוק זה. המטרה הפסולה היתה כל כך שקופה.

כבוד השופטת א' חיות: נכון שהחוק הזה מעורר קשיים ואי נוחות. כל מה שאדוני אומר הם בהחלט דברים של טעם. האם זו גזירת גורל. את זכות הבחירה לא נטלו ממנו. יש לו דרך להתמודד. האם ניתן לדבר על הדרה מתוך הנחה שאחוז הבחירה צריך לרדת מהמגזר.

עו"ד בנא: הדרך להתמודד עם כך אין בכך להכשיר את הפגיעה. פגיעה בכל מקרה מתקיימת. בשבועות האחרונים מדברים על פגיעה במפלגות ערביות. יכול להיות שתהיה רשימה אחת ויכול להיות שיהיו שתי רשימות. הרוב לא יכול להתנהל מכך. הפגיעה החוקתית מתנהלת בכל מקרה.

זה שהמיעוט נערך לבחירות ומתמודד עם ההתנהלות הגזענית. אני סבור שיש פה התנהלות גזענית.

כבוד הנשיא א' גרוניס: אם מספר חברי הכנסת יעלה, מעניין מה אדוני יגיד אז, אם יהיה אחוד. גם אז תהינה לאדוני טענות?

עו"ד בנא: כשאנו מדברים על 3.25 ארצי כללי, במציאות הפוליטית של היום כשאנו מדברים על מיעוט ערבי זו חסימה של יותר מ-30% כדי שהמפלגה שמיוצגת היום בכנסת תמשיך להיות מיוצגת גם בכנסת ה-20. בלד למשל קיבלה בבחירות האחרונות קצת יותר מ-20% קולות הציבור הערבי. זה נתון. וזה לא ישתנה בעתיד הקרוב.

עו"ד בנא: בפעם הבאה כשבלד רוצה להמשיך להתמודד לבד זה מחייב אותה להשיג יותר מ-30% כדי שתהיה לה זכות להתמודד בכנסת. אני שואל איזו מפלגה נדרשת להשיג יותר מ-30% כדי לזכות לייצוג בכנסת?

כבוד השופט א' רובינשטיין: הייתה מפלגה שנפלה בגלל אחוז החסימה, שהיה 2% מפלגה של פרופ' בן ארי. אני כמובן לא מדבר על עמדותיה, היה אחוז חסימה. היא חשבה שתעבור את זה, לא עברה את זה. שוב, אני לא אומר שהחוק הזה רצוי, נכון טוב. השאלה היא מה תהיה התוצאה במגזר הערבי מבחינת חברי הכנסת שייבחרו. יגידו אני לא בא אני מדיר את רגלי שיגידו. להפך, נראה להם נצביע בהמוננו ונגיע לX מנדטים.

עו"ד בנא: גם אם זו ספקולציה, זו ספקולציה שבית המשפט חייב להתעכב עליה.

כבוד המשנָה לנשיא מ' נאור: הבנו. אבל איך בית המשפט פותר אותה אחרי שהתעכב.

עו"ד בנא: בית המשפט צריך להחליט שתיקון חוק הבחירות לא חוקתי. אנו מצטרפים לעתירת חברינו גוטמן. לא רק שהוא לא משרת כל תכלית ראויה, אלא הוא מלכתחילה נועד לפגוע בציבור הערבי לאורך כל הליך החקיקה.

כבוד הנשיא א' גרוניס: ספקולציה שבספקולציה.

עו"ד בנא: אנו בהחלט בפני תוצאה של פגיעה בציבור הערבים בכנסת.

כבוד הנשיא א' גרוניס: זה שהם יקבלו יותר זו פגיעה?

עו"ד בנא: רוב לא יכול לקבוע למיעוט מה רציונאלי ומה לא. יש פה פגיעות בזכויות של הבחור הערבי של הבוחרת הערבייה. גם יוחלט שהם רצים יחד לבחירות זה עדיין לא מרפא. יכול להיות שחלקים בתוך הציבור הערבי רוצים באחוד הזה בין אם היה אחוז חסימה כזה או אחר. אבל זה בדיוק הענין. גם אם המיעוט מחליט לעצמו שזה מה שטוב לו, זה עדיין לא אומר שאחוז חסימה כזה שקופא על מפלגה אחת בניגוד להשקפת העולם שלהם זה עדיין משאיר את הפגיעה העוצמתית בהיקף שאנו מתארים בבקשה.

כבוד הנשיא א' גרוניס: עד ה-29 לחודש יש להם זמן להחליט. בפעם הבאה כשהם רוצים לדבר שיגישו עתירה.

עו"ד גוטמן: מפנה למש/7 ע ' 50 ומש/3. מפנה לבג"ץ מנהלי השקעות בקשת ההצטרפות. אין שום מדינה בעולם שיש בה שיטת בחירות כמו בישראל ויש בה אחוז חסימה גבוה. גם בגרמניה אפשר להיכנס עם פחות אחוז חסימה. מפנה למש/5 לדברי היועמ"ש של וועדת החוקה שאומרת שהממשלה לא הסכימה כלל לבחון את ההצעות החילופיות שהם הציעו ולכן הם לא עלו. מפנה למש/6 לדברי ח"כ חנין. שם פרופ' גנאים שלא השתתף בפורום הזה לא מובן מהיכן חוות הדעת הזאת הגיעה ומה מטרתה. בסעיף 83 למשיבה 2, הם הוכיחו שניתן לצרף את המפלגות הערביות אין אין איחוד דיאלוגי ביניהם. לפי הרעיון הזה אפשר לאחד גם את האיחוד עם העבודה. כי ציפי ליבני היתה פעם בקדימה ופעם בעבודה.

גם לנושא שנטען שכל הערבים יש להם אותן דיעות. זו דיעה גזענית. אף אחד לא חולק במכרז. אפילו את החרדים לא מאחדים. אצל הערבים כולם אותו דבר.

ד"ר בליי: שנויים מסויימים בשיטות ממשל יוצרים שיטת ממשל כנה. אם כל אחד היה מצביע כרצונו היינו עם 121 סיעות בכנסת. עמדת חברי היא עמדה שמקדשת סטטוס קוו מסויים. להסתכל על התיקון החוקתי באופן נקי את הטיפול. לכן אנו סבורים שבית המשפט צריך לבחון האם 3 ורבע אחוז בהתחשב במקובל בעולם, ובהתחשב בציבור הערבי הוא לא חוקתי. אם הולכים עם חברי לשיטתו לעולם לא משנים כלום.

כבוד השופט ח' מלצר: החוק הזה מדבר על שנוי אחוז החסימה . זה מלמד על שנוי משטרי. האם זו לא רק פגיעה אלא גם שינוי ממשלי?

ד"ר בליי: העובדה שמדברים על שנוי זה כנגד המצב הקודם. בסופו של דבר בית המשפט בוחן את זה. קשה לקבל את עמדת חבריי. אם הולכים עם עמדתו של חברי עד הסוף אנו תקועים עם ה-20% עד הסוף.

כבוד השופט ח' מלצר: אפשר גם להוריד.

נדחה לעיון.

קלדנית: מיטל וגלית