

רקוויאם לממשלת החילופים – על זכות הווטו והסכמות בהחלטות שלטוניות יובל ארז*

בשנת 2020 נולד בישראל הסדר חוקתי חדש של שלטון באמצעות שני ראשי מדינה: "ממשלת חילופים". בעיקרו של דבר, הוא ביטא תפיסה שלפיה שלטון יכול להיות מונהג על-ידי שניים, על בסיס הסכמה ה"מחושקת" במערך חוקתי תומך. כעת, לאחר שהסדר זה בוטל ונקבר "קבורת חמור", הגיעה העת לבחון אותו בצורה כוללת – הן במבט היסטורי והן במבט נורמטיבי. המאמר מצביע על הניסיון שהצטבר בנוגע ליתרונות ולחסרונות של קבלת החלטות שלטוניות על בסיס הסכמות הדדיות, וכן זורע אור נוסף על הפתולוגיה של תיקונים חוזרים במערך חוקי-היסוד. המאמר פותח ברקע תאורטי והשוואתי לנושא של הסכמות שלטוניות. לאחר-מכן נבחנת ההיסטוריה של הפעלת המנגנון של ממשלת החילופים במהלך כהונתן של הכנסות העשרים ושלוש והעשרים וארבע, עד להליכים שהובילו לביטול מוחלט של ההסדר במהלך כהונתה של הכנסת העשרים וחמש. בהמשך לכך המאמר מראה כי חרף ביטולו המוחלט של הסדר ממשלת החילופים, השאיפה לקבלת החלטות באופן פריטטי בעניינים ציבוריים חשובים עדיין "חיה ובוועטת" בפוליטיקה הישראלית. על רקע זה המאמר בוחן דרכים שונות להיטיב מנגנונים פריטטיים בעתיד. הדיון נדרש הן לאילוצים הנובעים מדיני ההסכמים הפוליטיים, אשר אכיפתם בעייתית, והן להשפעה האפשרית מכיוונו של תחום משפט שונה לחלוטין: עקרונות הממשל התאגידי שהתפתחו בדיני החברות.

מבוא. א. רקע תאורטי והשוואתי – הסכמות שלטוניות. ב. היסטוריה קצרה של הסכמות פוליטיות בישראל. ג. ממשלת החילופים בישראל – כישלון ידוע מראש? 1. הרפורמה החוקתית המקורית – הכנסת העשרים ושלוש; 2. הרפורמה החוקתית המשנית – הכנסת

* סטודנט לתואר שלישי ב-Yale Law School. תודתי מסורה ליופי תירוש, שעבודת הסמינר שכתבתי בהנחייתה בשנת 2022 שימשה נקודת מוצא למאמר הנוכחי. כמו-כן, תודה מיוחדת ליאיר שגיא, העורך הראשי של **משפט וממשל**, לעורכת מעיין יוסף ולחברי המערכת עוביידה איסמעיל, ליהי נתיב, רוני קריו, בלוגזי יגזאו ועידו נהרי על סיועם המקצועי והאיכותי בהוצאת המאמר לאור. ברצוני להודות גם לאסף לחובסקי, ללהב פסח, לגיא פריבר ולענבל תמיר, אשר קראו טיוטות של המאמר ותרמו לשיפורו.

העשרים וארבע; 3. הניסיון המצטבר מהפעלת מנגנון החילופים; 4. סופו של מנגנון ממשלת החילופים – הכנסת העשרים וחמש. ד. מבט נוסף על מנגנון החילופים: האם היה אפשר להצילו? 1. על גישה מכבדת לחוקי-יסוד ולתיקונים; 2. מבט אל ניסיון העבר מתחום הממשל התאגידי. 3. מבט לעתיד: התפתחויות נוספות במשפט הציבורי הישראלי. סיכום.

מבוא

בשנת 2020 נולד בישראל הסדר חוקתי חדש שקבע מנגנון המבוסס על שלטון באמצעות שני ראשי מדינה: "ממשלת חילופים".¹ בעיקרו של דבר, מנגנון זה ביטא תפיסה, שאינה שכיחה, שלפיה שלטון יכול להיות מונהג על-ידי שניים, על בסיס הסכמה ה"מחושקת" במערך חוקתי תומך. עם זאת, נדמה שהוא "נתפר" למידותיהם של מי שביקשו לעשות בו שימוש. ימיו של ההסדר היו קצרים, וכבר בשנת 2025, לאחר שני מהלכים של הקמת ממשלה על בסיס ההסדר החדש, הוא נקבר "קבורת חמור" על-דרך ביטולו המוחלט. דומה שזהו השלב המתאים להתבונן אחורנית על מהלך זה. חשוב ללמוד אותו כדי לקבל תמונה ברורה יותר של מיזם חוקי-היסוד של ישראל, אשר צפוי להמשיך לעמוד במרכזו של כל ניסיון לעצב את דמותו של המשטר החוקתי בישראל; וכדי ללמוד מקורותיה של ממשלת החילופים על התרונות והחסרונות של קבלת החלטות שלטוניות על בסיס הסכמות הדדיות, שכן השאיפה להנהגה מאוחדת עודנה ניכרת בציבוריות הישראלית.

שלטון באמצעות שני ראשי מדינה (דיארכייה) אומנם אינו המודל הרווח, אך גם אינו חדש בהיסטוריה. ההיסטוריה של ספרטה הקדומה מתעדת שלטון של שני מלכים.² דוגמה מפורסמת יותר, שאף זכתה בדיון נרחב יותר, היא זו של הרפובליקה הרומית לפני התקופה הקיסרית, שהונהגה על-ידי שני קונסולים.³ בשיטת ממשל זו כיהנו הקונסולים במקביל במשך תקופה מוגדרת.⁴ הרפובליקה הרומית ביקשה להימנע מהאפשרות של שלטון יחיד, וכך רק בעת משבר הוכרה האפשרות של מינוי דיקטטור ייעודי לתקופה קצרה, אשר לרוב

- 1 Maoz Rosenthal, *Sharing Prime Ministerial Power in Hung Parliamentary Systems: Deputy, Rotating and Alternating Prime Ministers*, 24 POL. STUD. REV. 262, 268–71 (2026); Yaniv Roznai & Duncan M. Okubasu, *Stability of Constitutional Structures and Identity Amidst 'Political Settlement': Lessons from Kenya and Israel*, 1 COMPAR. CONST. STUD. 101, 114–15, 120–22 (2023); Ofer Kenig, *The Executive Branch in Israel*, in THE OXFORD HANDBOOK OF ISRAELI POLITICS AND SOCIETY 282, 288 (Reuven Y. Hazan et al. eds., 2020); Michal Shamir & Gideon Rahat, *Four Elections in Two Years: A Unique Crisis or a Sign of Things to Come?*, in THE ELECTIONS IN ISRAEL, 2019–2021, 3 (2022).
- 2 Marshall Sahlins, *Twin-Born with Greatness—The Dual Kingship of Sparta*, 1(1) HAU: J. ETHNOGRAPHIC THEORY 63, 64 (2011).
- 3 David Sally, *Co-Leadership: Lessons from Republican Rome*, 44(4) CAL. MGMT. REV. 84 (2002). גם חבר הכנסת עפר כסיף (ממפלגת החזית הדמוקרטית לשלום ולשוויון (חד"ש) שבסיעת הרשימה המשותפת) הזכיר דוגמה זו בדיונים על הסדר ממשלת החילופים. ראו פרוטוקול ישיבה 4 של הוועדה המיוחדת לדיון בהצעת חוק-יסוד: הממשלה (תיקון – ממשלת חילופים) (פ/280/23), הכנסת ה-23, 119–120 (30.4.2020) (להלן: פרוטוקול ישיבה 4).
- 4 Sally, לעיל ה"ש 3, בעמ' 87–88.

לא היה אחד משני הקונסולים המכהנים.⁵ בבסיס שיטה זו הונחה התפיסה שלכל קונסול יש חשיבות שווה.⁶ בהתאם, לכל קונסול הייתה סמכות להתערב בהחלטותיו של חברו באמצעות וטו.⁷ המנהג הקדום של העמדת שניים בראש הרפובליקה הרומית לא עבר מן העולם עימה, ויש לו ביטויים גם בימינו. במדינת סן מרינו, למשל, נוהגת צורת שלטון שבה שני ראשי המדינה הרשמיים אוחדים בתפקיד הקפיטן העוצר (Captain Regent). השניים נבחרים בפרלמנט של סן מרינו, ולרוב כהונתם נמשכת שישה חודשים בלבד.⁸

דוגמה היסטורית נוספת לחלוקת שלטון היא מבנה הטטררכיה ("שלטון הארבעה") שהונהג באימפריה הרומית בסוף המאה השלישית לספירה.⁹ על-פי הסדר זה נוהלה האימפריה על-ידי ארבעה: שני שליטים ראשיים (שכל אחד מהם מכונה אוגוסטוס), ולצידו של כל אחד סגן (קיסר). הללו חילקו ביניהם את השלטון גם מבחינה טריטוריאלית. שיטה זו הונהגה כדי לפתור את בעיית המאבקים המתמידים סביב חילופי השלטון. אכן, ניתן להתרשם כי אחד המניעים למבנים מסוג זה הוא השאיפה ליציבות.¹⁰ גם בהיסטוריה היהודית הנהגה כפולה אינה אירוע זר. בתקופת הזוגות בימי הבית השני הורכבה ההנהגה הרוחנית של עם ישראל מזוג חכמים שניהנו במשותף כראשי הדור: אחד כנשיא הסנהדרין, והאחר כאב בית הדין של הסנהדרין.¹¹

במעבר מהיר קדימה במנהרת הזמן, אחזור כעת לשנת 2020. המוסד של ממשלת חילופים בא לעולם במסגרת הקמתה של ממשלת האחדות שנוצרה בעיצומה של מגפת הקורונה (COVID-19),¹² על בסיס שותפות של מפלגות הליכוד וכחול לבן, כמעין ניסיון לפתור מבוטא של פוליטי לאחר שלוש מערכות בחירות ללא הכרעה ברורה.¹³ הסדר זה עיגן מצב שבו

5 שם, בעמ' 88.

6 שם, בעמ' 89.

7 שם, בעמ' 92.

8 Wouter Veenendaal, Politics and Democracy in Microstates 79–80 (2014).

9 Stephen Williams, Diocletian and the Roman Recovery 61–70 (1985).

10 מניע נוסף הוא הבטחת רציפות שלטונית ו"חניכה" של מנהיגים עתידיים של המדינה. במובן זה ניתן לראות דמיון בין מבנה הטטררכיה למודל של נשיא וסגן נשיא בארצות-הברית, שבמסגרתו במקרה של העברת הנשיא מתפקידו, מותו או התפטרותו, סגנו נכנס לנעליו. U.S. CONST. amend. XXV. John D. Feerick, *Presidential Succession and Inability*: CONST. amend. XXV. *Before and After the Twenty-Fifth Amendment*, 79 FORDHAM L. REV. 907 (2010).

11 משנה, חגיגה ב, ב. ראו גם חן מרקס ומתיה קם "תקופת הזוגות" תרבות il <https://bit.ly/38pfPx6>. יש לציין כי אין מידע היסטורי על היקף הסמכות של הסנהדרין בתקופת הבית השני ואם סמכויות אלו כללו גם את ניהול המדינה או הוגבלו לעניינים דתיים והלכתיים. מחלוקת בגוף שיפוט-רוחני היא קשה פחות מאשר בהנהגת מדינה.

12 להרחבה על משבר הקורונה ועל השאלות המשפטיות שעוררו ימים אלו במשפט הישראלי ראו, למשל, יובל ארז "הזכות לבחור בעידן של מגפות: בעקבות משבר הקורונה" פורום עיוני משפט מד (2021).

13 ממשלת חילופים לא הייתה האופציה היחידה להתמודד עם הנסיבות החמורות של אותה עת (שילוב של משבר פוליטי ומשבר בריאותי). כך, למשל, הועלתה ההצעה להקים ממשלת חירום טכנוקרטית. מדובר בדגם שבמסגרתו שתי הסיעות הגדולות מסכימות לתמוך בממשלה של "מומחים". ממשלה כזו מונהגת על-ידי ראש ממשלה שאינו פוליטיקאי ואינו מזוהה מפלגתית, גם שאר השרים בה הם מינויים "מקצועיים". ויש לה הסמך (מנדט) רחב – לאשר תקציב, לבצע רפורמות ולקדם מדיניות לסיום המשבר. עופר קניג "ממשלת מומחים – הפתרון לפלונטר הפוליטי?" המכון הישראלי לדמוקרטיה (4.3.2020) <https://www.idi.org.il/articles/30922>.

בראשות הממשלה עומדים למעשה שניים ("ראש הממשלה" ו"ראש הממשלה החליפי"), כך שההחלטות יתקבלו בהסכמה פוליטית ביניהם. במהלך שנהפך לשגרתי, פרטי ההסדר נקבעו על-דרך תיקון מסיבי של חוק-יסוד: הממשלה. התיקון האמור החיל שינוי משטרי ומהותי, שהיה בו כדי להוביל בפועל לשינויים בעלי השפעה חוקתית על תחומים רבים,¹⁴ אף שהוא נעשה בשירותם של אינטרסים פוליטיים. החזון היה שממשלת החילופים תיצור מנגנון של חלוקת עוצמה (power sharing) או הסכמיות. מנגנון זה היה יכול, במיטבו, לסייע במיתון שסעים בחברה ולעודד את הצדדים השונים להתפשר. אולם בפועל לא כך קרה, והניסוי נתפס ככישלון, שהוביל לביטול ההסדר. כך סיפקה האפיזודה החולפת של ממשלת החילופים דוגמה מוחשית נוספת להמשכיות הפרקטיקה שבמסגרתה חוקי-היסוד של ישראל, במיוחד אלה המוסדיים, משתנים באופן תדיר, מהיר ולעיתים אף מקיף, ולצרכים פוליטיים נקודתיים, ולא מתוך מבט חוקתי עקרוני-רחב.¹⁵

כמקביליו בעבר, גם מודל ממשלת החילופים נועד להבטיח יציבות. הוא בא לעגן את הרעיון של הסכמות קואליציוניות, אשר ליווה בצורות שונות את הפוליטיקה הישראלית מראשיתה,¹⁶ אך הפעם במתכונת חוקתית פורמלית, שהייתה אמורה להבטיח את מימושו המלא. הסדרי ממשלת החילופים ביקשו ליצור בסיס משפטי-חוקתי מחייב ובר-אכיפה.¹⁷ הם נקבעו על יסוד ההנחה כי ראש הממשלה וחליפו יהיו בעלי זיקה פוליטית-אידאולוגית שונה, ומתוך מגמה לבצר את המחויבות הפוליטית שהם נטלו על עצמם לקראת הקמת הממשלה. מאידך גיסא, אימוץ המודל של ממשלת חילופים היה כרוך מראשיתו בפוטנציאל לשיתוק שלטוני, בהתחשב באפשרות הוואו הרחבה שהוקנתה לכל אחד משני העומדים בראשות הממשלה על החלטותיו של האחר. יתר על כן, מודל זה היה מוטא מראש לעבר שימור הסטטוס-קוו בכל הנוגע במדיניות השלטונית הנוהגת, תוך פגיעה באפשרות לשינוי ענייני שלה.¹⁸ זאת, משום שהתיקון לחוק-היסוד כלל עיגון של העיקרון הפריטטי, שפירושו שוויון בין שני המרכיבים הפוליטיים של ממשלת החילופים, ללא תלות במספר המנדטים שהם מייצגים ואף לא במספר השרים בפועל בממשלה.¹⁹ אחת התולדות הנוספות של התיקון

ראו גם עופר קניג ודנה בלאנדר "ממשלת אחדות לשעת חירום?" המכון הישראלי לדמוקרטיה (16.3.2020) <https://www.idi.org.il/articles/30977>.

14 כגון היקף כוחו של ראש הממשלה המכהן, עקב "חלוקת" סמכויות עם ראש הממשלה החליפי. מורן קנדלשטיין-היינה "ממשלת החילופים" והשפעתה על מעמדו החוקתי של ראש הממשלה

ICON-S-IL Blog (3.2.2021) <https://bit.ly/3JUKhg7>.

15 יניב רוזנאי "מרמה חוקתית" ICON-S-IL Blog (31.1.2021) <https://bit.ly/3JWWeSj>. ראו גם חגי שלזינגר "חוק יסודות המשפט החוקתי? על השורשים השמרניים בפרשת קוונטינסקי" **משפטים** נג 445, 453 (2025); בג"ץ 5658/23 **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' הכנסת**, פס' 83 לפסק-הדין של הנשיאה (בדימ') חיות (נבו) (1.1.2024) (להלן: בג"ץ הסבירות); עמיר פוקס "השינויים התכופים בחוקי היסוד" **המכון הישראלי לדמוקרטיה** (27.7.2023) <https://www.idi.org.il/articles/33479>.

16 להרחבה ראו להלן פרק ב למאמר.

17 ראו, למשל, את הדוגמה והדיון בה להלן ליד ה"ש 155–166.

18 ראו, באופן דומה, אורי אהרונסון "מדוע לא ביטלה הכנסת את חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו? על הסטטוס-קוו כקושי אנטי-רובני" **עיוני משפט** לז 509, 548–550 (2016).

19 ראו להלן ה"ש 104–106 והטקסט המפנה אליהן. מאפיין זה של ממשלת חילופים מעורר קושי גם במובן זה שניתן לראותו כחותר תחת עקרון הכרעת הרוב. הלכה למעשה, מנגנון הקובע

הייתה גם צמצום יכולתו של ראש הממשלה להשפיע על ההרכב הפרסונלי של הממשלה באמצעות פיטורים ומינויים של שרים.²⁰

הניסיון של ממשלת החילופים הראשונה (ממשלת נתניהו-גנץ) לא האריך ימים, למרות ההסדר המפורט שנוסף לחוק-יסוד: הממשלה במטרה למנוע תוצאה זו. אולם חרף אי-הצלחתה של ממשלה זו נשאר המודל באותה עת חלק מהשיטה החוקתית הישראלית, וגם הממשלה שבאה אחריה (ממשלת בנט-לפיד) אימצה את המנגנון החוקתי הזה ואף ערכה בו שינויים.²¹ כאמור, לאחר שני נסיונות בהפעלת מנגנון החילופים, הוא בוטל על-ידי הכנסת בשנת 2025 בהסכמה יוצאת-דופן בין סיעות הבית, וזאת על-אף קיטוב גדל באותם ימים בין הקבוצות המיוצגות על-ידי מפלגות האופוזיציה והקואליציה.²²

כעת, עם תומו של הניסיון החוקתי המתואר, זוהי נקודת זמן טובה לבחון את הניסיון שנצבר בהפעלתו. בחינה זו תחייב ניתוח של הגיונותיו התאורטיים של מודל ממשלת החילופים וכן הערכה נורמטיבית של אופני יישומו בתקופת חייו הקצרה. בתוך כך ינסה המאמר לנתח את הבעיות המעשיות שהיו טמונות בהסדר. בחינה ביקורתית זו חיונית ורלוונטית אף שהמודל "הוסר מהמדף", כאמור, ולו מכיוון שאין ספק כי תקופת אי-היציבות הפוליטית שהובילה לחקיקתו לא פסה מן העולם. מסיבה זו, ובהתבסס על ממצאיו, יידרש המאמר גם ליוזמות חוקתיות עדכניות, אשר עדיין מנסות לקדם הגיונות של וטו הדדי ומשתק בין יריבים פוליטיים.²³

ממצאיו המרכזיים של המאמר צופים פני עבר ועתיד כאחד. המאמר מצביע על האופן שבו ההיסטוריה של דיני ההסכמים הפוליטיים השפיעה על עיגון הנושא של הסכמות רחבות במשפט החוקתי. כמו-כן הוא מראה כי חרף ביטול המנגנון של ממשלת החילופים, הסדרים פריטטיים אחרים ממשיכים להיות מוצעים כתוספות לפרויקט החוקתי הישראלי. במובן זה חשוב להוסיף ולבחון אילו הסדרים חלופיים ייצרו תשתית יציבה יותר להרכבים קואליציוניים-פריטטיים בעתיד. בנקודה זו הניתוח שבמאמר מציע חידוש תאורטי-עקרוני בכך שהוא מתבסס (בין השאר) על מקורות השוואה והשראה שבית-גידולם הוא מחוץ למשפט הציבורי – דיני החברות וכללי הממשל התאגידי. היתרון הגלום בכך הוא שפנייה זו

שוויון מלא בין המחנות הפוליטיים, ללא תלות בגודלם, מעוות את רצון הבוחר בכך שהוא מעניק כוח לא-פרופורציונלי למפלגות מסוימות. כנגד זה ניתן לטעון כי ממשלה כאמור תלויה באמון של רוב הכנסת, המבטא הסכמה של הריבון להסדר זה. כמו-כן, גם לגבי קואליציות צרות יותר, המרכיבות ממשלות שאינן מסוג ממשלת חילופים, עולה הטענה כי למפלגות קטנות (שהממשלה נזקקת לתמיכתן) יש כוח מיקוח עודף. ראוי, למשל, בהקשר דומה, את הדיון בהעלאת אחוז החסימה בבחירות על-מנת לקדם משילות ולצמצם "סחטנות" מצד מפלגות קטנות: בג"ץ 3166/14 גוטמן נ' היועץ המשפטי לממשלה, פס' 37–38 לפסק-הדין של הנשיא (בדימ') גרוניס (נבו 12.3.2015).

20 ראו להלן ליד ה"ש 107.

21 ראו להלן תת-פרק 2ג למאמר.

22 בין השאר בעקבות אי-הסכמות נרחבות בעת קידום מה שתואר כרפורמה במשפט ובמשטר של ישראל. ראו לוציאן אריה בבצ'וק וברק מדינה "ביקורת שיפוטית על הרפורמה המשפטית" **פורום עיוני משפט** מח, 4 (2023); Suzie Navot, *An Overview of Israel's 'Judicial Overhaul': Small Parts of a Big Populist Picture*, 56 ISR. L. REV. 482, 485–88 (2023); Yaniv Roznai & Amichai Cohen, *Populist Constitutionalism and the Judicial Overhaul in Israel*, 56 ISR. L. REV. 502 (2023).

23 ראו להלן תת-פרק 3ד למאמר.

"החוצה" מעניקה השראה בנוגע למרחב הפתרונות האפשריים לבעיות בעלות מאפיינים מוסדיים דומים, כמרגם מידע בנוגע לניסיון שהצטבר מהפעלתם.²⁴ אפנה כעת להצגת מבנה המאמר, בהמשך למבוא. בפרק הראשון יוצג רקע תאורטי והשוואתי לנושא של הסכמות שלטוניות. רקע זה יבהיר כי המנגנון של "ממשלת חילופים" אומנם אינו דוגמה יחידאית לחלוקת כוח שלטוני, אך הוא מהווה חריג בולט לדוגמאות מוכרות יותר בתחום זה. לאחר-מכן, בפרק השני, תתואר התפתחות הדין הישראלי המסדיר את תחום ההסכמות הפוליטיות, בייחוד במסגרתם של הסכמים קואליציוניים. הדיון יתייחס הן לשפיטותם של הסכמים אלו והן לסעדים שניתן לעתור להם בהינתן הפרה. זהו רקע נחוץ להבנת הקניעה שניכרה לפני הקמתה של ממשלת נתניהו-גנץ להביא לידי חישוק חוקתי של ההסכמות הפוליטיות. בפרק השלישי יוצג הניסיון המצטבר מהפעלת המנגנון של ממשלת החילופים במהלך הכנסות העשרים ושלוש והעשרים וארבע, על יתרונותיו וחסרונותיו, עד להליכים שהובילו לביטולו המוחלט במהלך הכנסת העשרים וחמש. בפרק הרביעי יוצג מבט נוסף על המנגנון ועל זיקתו לתחומי משפט נוספים מחוץ למשפט החוקתי. בהקשר זה מודגשת הזיקה לדיני החברות והממשל התאגידי. זאת, הן בשים לב לאינדיקציות המלמדות על ההשפעה שהייתה לדינים אלו בפועל על יסודותיהם של ההסדרים הפריטטיים הקיימים במשפט הציבורי, והן משום שמדובר בתחום משפטי מפותח ומפורט אשר שכלל את החשיבה על מנגנוני קבלת החלטות על-ידי ממלאי תפקיד, כך שאלה יקדמו את טובת הכלל. בהמשך לכך, ולקראת הסיכום, הפרק בוחן את התהליכים בבסיס לניתוחן של יוזמות ומגמות חדשות הנוגעות בהסדרים שנועדו לכאורה לקדם "הסכמה" במשפט החוקתי בישראל.

א. רקע תאורטי והשוואתי – הסכמות שלטוניות

מעבר למודלים שנעשה בהם שימוש בעולם העתיק, קיימות דוגמאות לשיתוף בסמכויות שלטוניות גם בהיסטוריה הפוליטית של דמוקרטיות.²⁵ ביסודן של אלה ניצבת ההנחה התאורטית שמספר "שחקני הווטו" – המוסדיים או המפלגתיים – משפיע על יכולתה של חברה לשנות מדיניות, ובהתאם על רמת היציבות של השיטה השלטונית שלה.²⁶ ככלל, קיומם של "שחקני וטו" (שבלעדיהם אי-אפשר לשנות את הסטטוס-קוו בנושא פוליטי) תורם להגברת היציבות (אם כי גם לשיתוק שלטוני, כפי שאראה בהמשך).

24 פירוט נוסף בדבר ההצדקות מובא בתת-פרק 2 למאמר. ללמידה מתחום דיני התאגידים על המשפט הציבורי בהקשרים אחרים ראו, למשל, D. Theodore Rave, *Politicians as Fiduciaries*, 126 HARV. L. REV. 671 (2013).

25 בהמשך אתייחס גם למודלים של שיתופיות במישור המוניציפלי. ראו, למשל, חלק מהדוגמאות המובאות בפרק ב למאמר בנוגע להסכמי רוטציה בשלטון המקומי, בעיקר עניין פארס, להלן ה"ש 78, ועניין אלחג', להלן ה"ש 68.

26 George Tsebelis, *Decision Making in Political Systems: Veto Players in Presidentialism, Parliamentarism, Multicameralism and Multipartyism*, 25 BRIT. J. POL. SCI. 289 (1995). ראו עוד GEORGE TSEBELIS, *VETO PLAYERS: HOW POLITICAL INSTITUTIONS WORK* (2002). Anthony J. McGann & Michael Latner, *The Calculus of Consensus Democracy: Rethinking Patterns of Democracy Without Veto Players*, 46 COMPAR. POL. STUD. 823 (2013).

השיטה הפרלמנטרית על-פי המסורת הבריטית מבוססת על כינון ממשלה על בסיס רוב בבית-הנבחרים.²⁷ במקרים רבים אין מפלגה אחת שזוכה ברוב המושבים בפרלמנט, ועל-כן נדרשת הסכמה בין מפלגות להקמת קואליציה.²⁸ המצב הרגיל של קואליציה הוא שותפות בין מפלגות הקרובות זו לזו מבחינה אידאולוגית, אולם קיימים גם מצבים של הקמת קואליציות לאומיות רחבות, כלומר, קואליציות הנשענות על הסכמה בין מרכיבים פוליטיים מגוונים.²⁹ בהתאם, גם בהסדר של הקמת ממשלה בשיטות פרלמנטריות – ובכלל זה בהסדר הישראלי, המעוגן בחוק-יסוד: הממשלה – מגולם רכיב של חלוקת כוח ברשות המבצעת, שהרי ראש הממשלה אינו מגלם לבדו את הרשות המבצעת, אלא הממשלה כולה.³⁰ זו מורכבת משרים ממפלגות הקואליציה השונות, ובמקרה הרגיל ההחלטות מסורות לסמכות הממשלה, ולא לסמכותו של ראש הממשלה.³¹

במבט גלובלי, קואליציות רחבות קמו במצבים של משברי ביטחון או כלכלה חריפים במיוחד, ששימשו זרז חשוב לנכונות להשתתף בהן. קואליציה כזו מקיפה בדרך-כלל את המפלגות הגדולות והחשובות בפרלמנט, הנחשבות ברגיל חלופות שלטוניות. לדוגמה, בתקופת מלחמת-העולם השנייה – אשר אין ספק שהייתה שעת משבר בעולם – קמו באירופה קואליציות לאומיות כדי להתמודד עם המלחמה.³² גם ממשלת החילופים הראשונה בישראל (ממשלת ישראל השלושים וחמש) הוקמה על רקע משברי. המשבר שהוביל להקמתה של ממשלה זו היה משבר פוליטי (חוסר הכרעה בשלוש מערכות בחירות) ובריאותי (תחילת ההתמודדות עם מגפת הקורונה).³³ ממשלת החילופים הראשונה הורכבה משתי המפלגות הגדולות בכנסת באותה עת (הליכוד וכחול לבן), אשר ייצגו מחנות אידאולוגיים מנוגדים, ומלכתחילה התחרו בבחירות ראש בראש על הובלת הממשלה הבאה.

הרעיון שעמד ביסוד הקמתה של ממשלת החילופים, ואשר עוד קודם לכן הוביל להקמתן של ממשלות רוטציה "רגילות" בישראל, הוא שאפתני יותר מזה של קואליציה רחבה. הוא התעורר כאמור על רקע משברים שנתפסו כיוצאי-דופן, מתוך מחשבה שזמנים קשים

27 בישראל ראו ס' 13(ד) לחוק-יסוד: הממשלה. ראו עוד Lieven De Winter, *The Role of Parliament in Government Formation and Resignation*, in *PARLIAMENTS AND MAJORITY RULE IN WESTERN EUROPE* 115 (Herbert Döring ed., 1995).

28 כך הדבר בדרך-כלל כאשר שיטת הבחירות היא יחסית, ולא רובית. שמעון שטרית **הממשלה: הרשות המבצעת – פירוש לחוק-יסוד: הממשלה** 709–710 (כרכים א–ב, מסדרת פירוש לחוק-היסוד, יצחק זמיר עורך 2018). במבט השוואתי ראו, למשל, Frank Decker & Philipp Adorf, *Coalition Politics in Crisis? The German Party System Before and After the 2017 Federal Election*, 36(2) GERMAN POL. & SOC'Y 5, 14–17 (2018).

29 ראו גם "איחוד כוחות – ממשלות אחדות בישראל ובעולם" **המכון הישראלי לדמוקרטיה** (18.6.2019) <https://www.idi.org.il/parliaments/11602/11604>.

30 ס' 1 ו-5(א) לחוק-יסוד: הממשלה.

31 ראו, למשל, ס' 31–33 ו-40 לחוק-יסוד: הממשלה.

32 ראו, למשל, David Fontana, *Government in Opposition*, 119 YALE L.J. 548, 567 (2009).

33 יוער כי ישראל לא הייתה המדינה היחידה שקיימה בחירות בצילה של אותה מגפה שהסתיימו ללא הכרעה ברורה ואשר כתוצאה מכך הוקמה בה ממשלת אחדות, אלא כך קרה גם באירלנד, למשל. עופר קניג "הקמת הממשלה בישראל ואירלנד: מצאו את ההבדלים" **המכון הישראלי לדמוקרטיה** (26.7.2020) <https://www.idi.org.il/articles/32097>; Conor Little, *Change Gradually, Then All at Once: the General Election of February 2020 in the Republic of Ireland*, 44 W. EUR. POL. 714 (2021).

מחייבים התגייסות רחבה ופטרונות לא-שגרתיים. אולם בנבדל מדרך ההתנהלות בקואליציות רגילות ואף בממשלת רוטציה, ממשלת חילופים מבוססת על הסכמה של שני יריבים פוליטיים לחלק את תפקיד ראש הממשלה ביניהם על בסיס התפיסה שמדובר בהישענות על שני ראשים שווי-מעמד.³⁴

במבט השוואתי, כפי שאדגים בקצרה להלן, רוטציה בתפקיד ראש המדינה אינה ההסדר היחיד המבטא חלוקת כוח בהנהגת הרשות המבצעת. הדוגמאות שאביא שונות זו מזו, ואף יש להן מאפיינים ייחודיים ומובחנים מאלה של השיטה הישראלית, אולם הן מחדדות את ההכרה בכך שהרעיון של חלוקת הכוח השלטוני, כחלק מהבסיס לכינון השלטון, הוא מאפיין אינהרנטי של הפוליטיקה, ואינו ייחודי לישראל.

כך, למשל, ממשל נשיאותי למחצה, דוגמת זה הנוהג בצרפת, מבוסס על כך שהחוקה מפצלת את הסמכויות המרכזיות בין הנשיא, שנבחר בבחירות ישירות, לבין ראש ממשלה וממשלה, אשר אחראים כלפי בית-המחוקקים.³⁵ במודל ממשלי כזה הרשות המבצעת נחלקת הלכה למעשה בין שניים, שעשויים להשתייך לשני מחנות פוליטיים שונים.³⁶ חשוב לציין שבצרפת יש לנשיא אפשרות להתמודד עם הקושי החוקתי הזה: הוא רשאי לפזר את האספה הלאומית, אך הוא אינו יכול לעשות זאת פעמיים באותה שנה או בזמן חירום.³⁷

קיימות דוגמאות השוואתיות נוספות של חלוקת כוח בשלטון. רבות מהן לקוחות ממבנים שלטוניים שנועדו לאפשר יציבות ושלוש בחברות שסועות מבחינה אתנית, דתית או לאומית. הרעיון המרכזי המשותף לדוגמאות אלו הוא מניעת מצב שבו קבוצה אחת שולטת באחרות ומדירה אותן, וחתימה להפחתת מתחים ולמניעת אלימות. גישה זו, המכונה "הספמיזם" (consociationalism),³⁸ נהגת בצורות שונות במדינות כגון בלגיה, לבנון ושווייץ.³⁹ דוגמה

- 34 בג"ץ 3897/21 פוקס נ' לפיד, פס' 21 (נבו 7.6.2021).
- 35 להרחבה על שיטת הממשל הנשיאותית למחצה ראו Matthew Søberg Shugart, *Semi-Presidential Systems: Dual Executive and Mixed Authority Patterns*, 3 FRENCH POL. 323 (2005).
- 36 זאת, כאשר נשיא המדינה ורוב חברי הבית התחתון (האספה הלאומית) אינם מגיעים מקרב אותה מפלגה. קנדלשטיין-היינה, לעיל ה"ש 14. תופעה זו נקראת cohabitation ("מגורים משותפים"). להרחבה ראו Jean V. Poulard, *The French Double Executive and the Experience of Cohabitation*, 105 POL. SCI. Q. 243 (1990).
- 37 "מוצא דמוקרטי" נוסף הוא למשל פנייה של הנשיא הצרפתי אל הציבור באמצעות משאל-עם. אולם היזקקות לסוג כזה של התייעצות עם ציבור הבוחרים מוגבלת להקשרים מסוימים בלבד. כן יוער כי בתחום של יחסי החוץ מוענקות בצרפת לנשיא סמכויות מורחבות. על-כן, כאשר הרפובליקה מאוימת בצורה חמורה ומיידית, הנשיא רשאי, לאחר התייעצות עם ראש הממשלה והמועצה החוקתית, לנקוט כל אמצעי שייראה לו דרוש. שם, בעמ' 245–246; Robert Elgie, *Semi-Presidentialism, Cohabitation and the Collapse of Electoral Democracies, 1990–2008*, 45 GOV'T & OPPOSITION 29, 31 (2010).
- 38 גישת ההספמיזם מבוססת על רעיונותיו של ארנד לייפהרט. ראו, למשל, Arend Lijphart, *Consociational Democracy*, 21 WORLD POL. 207 (1969). היא נועדה לקדם ממשל דמוקרטי בחברות שמחולקות לתת-תרבויות נפרדות (דתיות, לשוניות, אתניות או אידאולוגיות) אשר אינן משתלבות זו בזו בקלות. על-כן, במקום להסתמך על שלטון הרוב ותחרות, היציבות מושגת באמצעות שיתוף-פעולה בקבלת החלטות בין מייצגי הקבוצות השונות.
- 39 Joseph Lacey & Nenad Stojanović, *Consociationalism*, in THE CAMBRIDGE HANDBOOK OF CONSTITUTIONAL THEORY 568 (Richard Bellamy & Jeff King eds., 2025); Mahmoud Farag et al., *What Do We Know About Power Sharing After 50 Years?*, 58 GOV'T & OPPOSITION 899 (2023).

נוספת היא צפון אירלנד, שם נציגי הקבוצות המרכזיות (הקתולית והפרוטסטנטית) משתפים פעולה תוך שמירה על האוטונומיה של כל קבוצה, על ייצוג יחסי במסגרת בית-המחוקקים ועל הזכות לווטו בנושאים רגישים.⁴⁰

בשונה מכך, במשטרים נשיאותיים אין מודל דומה של חלוקת כוח ברשות המבצעת בין מפלגות שונות. אולם חלוקת הכוח מתבטאת במנגנוני הפיקוח. בארצות-הברית, למשל, כוחו של הנשיא כראש הרשות המבצעת מתבטא בכך שהוא אינו תלוי ברוב בבית-המחוקקים.⁴¹ עם זאת, אם הרוב באחד מבתי-המחוקקים אינו של המפלגה שממנה הנשיא מגיע, תתקשה הרשות המבצעת לקדם מדיניות הנדרשת לביסוס בחקיקה.⁴² כדי להתמודד עם מצבים של חוסר הסכמה בין הרשויות, לנשיא ניתנת זכות וטו, שבאמצעותה הוא יכול לעכב חקיקה מסוימת.⁴³ הדיון בווטו הנשיאותי רלוונטי לסקירת ההסדר של הסכמות פוליטיות בכלל ושל ממשלת חילופים בפרט, שכן גם מנגנון החילופים הישראלי כולל למעשה מתן זכות וטו על עניינים מסוימים לראש הממשלה ולראש הממשלה החליפי.⁴⁴ עם זאת, במנגנון החילופים מדובר בווטו על ההחלטות המתקבלות בתוך הממשלה, להבדיל מווטו ביחסים בין רשויות

- Paul Dixon, *Power Sharing in Deeply Divided Societies: Consociationalism in Wonderland and the Northern Ireland Peace Process*, 49 STUD. CONFLICT & TERRORISM 211 (2006). ראו עוד Ian O'Flynn & David Russell, *Veto Rights in Power-Sharing Democracies: A Justificatory Test*, PERSPS. ON POL. (2025), <https://bit.ly/46qH1pQ>
- עמיחי כהן ויניב רוזנאי "פופוליזם והדמוקרטיה החוקתית בישראל" **עיוני משפט** מד 87, 125 (2021).
- Daryl J. Levinson & Richard H. Pildes, *Separation of Parties, Not Powers*, 119 HARV. L. REV. 2311 (2006).
- U.S. CONST. art. I, § 7, cl. 2. הווטו הנשיאותי הפורמלי נועד קודם-כל ליצור מצב של בקרה על חקיקה בלתי-חוקתית. עם זאת, למן פסק-דין *Marbury v. Madison*, 5 U.S. (1 Cranch) 137 (1803) ניתן להתגבר בארצות-הברית על חקיקה כזו באמצעות ביקורת שיפוטית. אמת, הכוח הרב של זכות הווטו בארצות-הברית עלול להיות מנוצל לרעה, והנשיאים המודרניים נוטים להפעיל את כוח הווטו שלהם גם על בסיס שיקולי מדיניות טהורים, ולא רק כדי למנוע חקיקה בלתי-חוקתית. במקרים אלו הנשיא אינו פועל כדי להגן על החוקה, אלא משמש שחקן פוליטי הפועל כדי להגן מפני מדיניות שהוא אינו מסכים איתה. בהקשר זה הועלתה הטענה כי השימוש הרחב בזכות הווטו, כשהצדקה היא אידאולוגית בלבד ולא חסימת חוקים "רעים", עומד בסתירה להיסטוריה ולמבנה החוקתי של ארצות-הברית. בפועל דומה שחלק מהחקיקה החשובה ביותר בשבועים וחמש השנים האחרונות נחסמה, נדחתה או שונתה באופן מהותי בשל סמכות הווטו. J. Richard Broughton, *Rethinking the Presidential Veto*, 42 HARV. J. ON LEGIS. 91, 96, 115–17 (2005); Charles M. Cameron, *The Presidential Veto*, in THE OXFORD HANDBOOK OF THE AMERICAN PRESIDENCY 362 (George C. Edwards III & William G. Howell eds., 2009). יש לציין כי מעבר לווטו הנשיאותי הפורמלי, לרשות המבצעת יש מעין מנגנון וטו פנימי בהליך החקיקה בסנט במצבים של שוויון קולות בהצבעה על חקיקה. במקרים אלו סגן נשיא ארצות-הברית, שהוא ממפלגתו של הנשיא ועובד עימו בשיתוף-פעולה, רשאי (בכובעו כראש הסנט) לתת את הקול המכריע לשבירת השוויון. U.S. CONST. art. I, § 3.
- כפי שעולה מן הכתוב לעיל ליד ה"ש 26, וטו דה-פקטו קיים גם בקואליציות במערכות פרלמנטריות מבוססות-רוב (כאשר אדם או מפלגה מסוימת מהווים "לשון מאזניים"). אולם בממשלת חילופים מדובר בזכות וטו פורמלית, אשר אינה מבוססת על עקרון הכרעת הרוב.

השלטון השונות (בשים לב לכך שבישראל לממשלה יש כמעט תמיד רוב בכנסת, אשר מוכפף לממשלה באמצעות מנגנונים כגון משמעת קואליציונית).⁴⁵ גם במוסדות המשפט הבין-לאומי מוקנות זכויות וטו בהקשרים מסוימים. כך, למשל, מועצת הביטחון של האומות המאוחדות – הגוף המרכזי ובעל הסמכויות הביצועיות הרחבות ביותר בארגון – מעניקה זכות וטו לחמש החברות הקבועות בה: ארצות-הברית, רוסיה, סין, בריטניה וצרפת.⁴⁶ ההיגיון העומד מאחורי מנגנון זה הוא הבטחת שיתוף-פעולה בין המעצמות ומניעת החלטות חד-צדדיות שעלולות לערער את הסדר העולמי.⁴⁷

ב. היסטוריה קצרה של הסכמות פוליטיות בישראל

כדי להעריך את הייחוד של מודל ממשלת החילופים, יש להציג את ההיסטוריה הפוליטית של ישראל בכל הקשור לממשלות שהתבססו על שיתוף בין כוחות פוליטיים שונים, ובמיוחד לאלה שלא היו ממשלות קואליציוניות "רגילות". הקמת ממשלות בישראל מבוססת מאז ומתמיד על הסכמים פוליטיים, המכונים "הסכמים קואליציוניים", אשר מגדירים את מדיניות הממשלה ותומכיה בפרלמנט באמצעות פירוטם של קווים-יסודיים.⁴⁸ במסגרת הקמתן של חלק מהממשלות כללו הסכמים אלו גם הסדרה של חלוקת כוח בהנהגת הרשות המבצעת במתכונת של רוטציה בממשלת אחדות רחבה, או הגדרת נושאים שביחס אליהם נדרשת הסכמתן של כל סיעות הקואליציה.⁴⁹

בהסתכלות היסטורית, עד שנת 1977 שלטו בכיפה מפא"י (מפלגת פועלי ארץ ישראל) וממשיכותיה, ואילו מפלגת חרות (ובהמשך לה גוש חרות ליברלים (גח"ל) והליכוד שצמח ממנה היו באופוזיציה. ממשלות מפא"י התבססו על קואליציה שבה מפא"י הייתה המרכיב הדומיננטי. זאת, למעט ממשלות האחדות שהוקמו ערב מלחמת ששת-הימים ובתחילת מלחמת ההתשה.⁵⁰ בהמשך לאמור בפרק הקודם, היו אלה שתי דוגמאות נוספות לאירוע דרמטי ששימש קרקע פורייה לקידום שותפות שלטונית. לדוגמאות אלו הייתה אף חשיבות

45 כהן ורוזנאי, לעיל ה"ש 41, בעמ' 123; מתן גוטמן "המדינה הקואליציונית: 'חותמת הגומי' ו'להקת המעודדות' – על רמיסת הכנסת על ידי הממשלה" **ספר סלים ג'ובראן** 197 (אהרן ברק, מוחמד ס' ותד, גד ברזילי ז"ל ודורית פרידמן עורכים 2023); בג"ץ **הסבירות**, לעיל ה"ש 15, בפס' 79, 82 ו-112 לפסק-הדין של הנשיאה (בדימ') חיות. יצוין כי קיימת גם דעה אחרת, הגורסת כי מוטת השליטה של הממשלה בכנסת דווקא נחלשה במידה ניכרת לאורך השנים. ראו רבקה ווייל "הלכת יולי אדלשטיין וכרונולוגיית יחסי הכוחות בין הכנסת לממשלה בישראל" **עיוני משפט** מד 321, 327–332 (2021).

46 U.N. Charter art. 27, ¶ 3.

47 עם זאת, הניסיון מלמד כי מנגנון הוטו של מועצת הביטחון מעכב ואף מונע החלטות משמעותיות רבות. ראו JENNIFER TRAHAN, *The Origins and History of the Veto and Its Use, in EXISTING LEGAL LIMITS TO SECURITY COUNCIL VETO POWER IN THE FACE OF ATROCITY CRIMES* 9 (2020).

48 לדיון בהסכמים אלו ראו להלן ליד ה"ש 55 ואילך.

49 ראו, למשל, ס' 4 ל"הסכם קואליציוני לכינון ממשלה לאומית" (28.12.2022) <https://tinyurl.com/mspw3nut>.

50 ירון דרוקמן "ככה זה כשיש שניים: כל ממשלות האחדות" *ynet* (8.5.2012) <https://bit.ly/3wctz7t>.

היסטורית מיוחדת בהקשר הישראלי, בהתחשב בכך שהיה להן חלק בתחילת הלגיטימציה של מנחם בגין ויצירת חלופה שלטונית למפא"י, בניגוד לתפיסה הבן-גוריונית של "בלי חרות ומק"י".⁵¹

בהמשך נשבר המונופול הממשלתי של מפא"י (במה שכונה "המהפך"), ומאז השתנה המבנה של הפוליטיקה הישראלית, שעברה למתכונת של תחרות בבחירות בין שתי מפלגות דומיננטיות. הדבר הוביל לאורך השנים גם להקמת קואליציות צרות ורעועות, להעברת כוח המיקוח לידי המפלגות הקטנות ולנקיטת מדיניות משתנה ולא-עקיבה.⁵² חוסר היציבות והעדר ההכרעה החד-משמעית בבחירות הובילו להקמת ממשלות אחדות אף בשנות השמונים של המאה הקודמת.

בשנת 1984 הוקמה ממשלת האחדות הראשונה של אותו עשור, לאחר שמפלגות העבודה והליכוד הגיעו להסכמה על הקמת קואליציה משותפת. ההסדר נבע מהתיקו הפוליטי שנוצר בין הגושים, לצד המשברים החמורים שמולם ניצבה המדינה: אינפלציה גואה שלווה במשבר כלכלי עמוק, לצד הסתבכות ממושכת במלחמה בלבנון. קואליציה משותפת זו התבססה על פריטטיות מלאה – שוויון מלא בין שני המחנות השותפים.⁵³ במסגרת זאת ניסחו שתי המפלגות קווי-יסוד קואליציוניים שהיו מקובלים על שתיהן, עיבדו חלוקה מאוזנת של תיקים בממשלה, והקימו קבינט פנימי שהתבסס על זכות וטו הדדית. כמו-כן הוסכם על פיצול של זמן ההחזקה בתפקיד ראש ממשלה – הסכם רוטציה. הסכם רוטציה היה מסמך פוליטי, ולכן הגשמתו הייתה מותנית ברצונם הטוב של הצדדים (ובעיקר של הראשון ברוטציה – שמעון פרס).⁵⁴ הבסיס החוקי לממשלת הרוטציה היה שונה לחלוטין מזה של ממשלת החילופים מהמאה העשרים ואחת, אולם חשוב לומר כבר עתה כי העקרונות שהנחו את עבודתה – כגון חלוקת תיקים מאוזנת, וטו ורוטציה בהנהגה – יאפיינו בהמשך גם את ההסדר החוקתי שיכונן את ממשלת החילופים.

כאמור, ההסכמה על הרוטציה בשנות השמונים התבססה על מסמך המהווה, לפי ההגדרות המשפטיות המקובלות, "הסכם פוליטי".⁵⁵ באופן כללי, הסכמים פוליטיים, ובמיוחד אלה שמעגנים הסכמות בין מפלגות המכוננות ממשלה ("הסכמים קואליציוניים"), הם מאפיין בולט של הפוליטיקה הישראלית.⁵⁶ זאת, כאמור, משום שכל הממשלות שקמו בישראל הורכבו מיותר ממפלגה אחת, בהתאם למודל הרווח בשיטה פרלמנטרית מרובת מפלגות. לכן שיתוף-פעולה בין המפלגות השונות הוא תנאי להשגת הרוב הנדרש בבית-הנבחרים כדי למשול, והסכמים קואליציוניים מעגנים שיתוף-פעולה זה. אכן, במשך שנים רבות חזרה ועלתה השאלה הסבוכה שעניינה תוקפם המשפטי של ההסכמים הקואליציוניים

51 על תפיסה זו ראו Pnina Lahav, *Foundations of Rights Jurisprudence in Israel: Chief Justice Agranat's Legacy*, 24 ISR. L. REV. 211, 251 (1990).

52 שטרית, לעיל ה"ש 28, בעמ' 122. ראו גם אוריאל לין "חוק-יסוד: הממשלה" **משפט וממשל** א 166, 165 (1992).

53 דני קורן **זמן באפור: ממשלות האחדות הלאומית 1984–1990** 124–128 (1994).

54 לא היה להסכם כל עיגון חוקתי, וברקע הדברים אף לא הייתה קיימת עדיין ביקורת שיפוטית חוקתית לכל דבר ועניין, שכן זו התפתחה רק אחרי המהפכה החוקתית בשנות התשעים. במצב זה לא היה אפשר באמת לתקוף – חוקתית – חוק לפיזור הכנסת, אלא אם כן הוא היה מנוגד לסעיף משוריין בחוק-יסוד (ראו בג"ץ 98/69 **ברגמן נ' שר האוצר**, פ"ד כג(1) 693 (1969)).

55 גילי כהן "ההסכם הפוליטי" **המשפט** א 59 (1993).

56 שטרית, לעיל ה"ש 28, בעמ' 377–378.

ומערכת הדינים שחלה עליהם.⁵⁷ שאלה זו חיונית למאמר זה, שכן החסרונות בתחומי הסעדים והשפיטות של הסכמים אלו תרמו לחישוק ההסכמות השלטוניות בחקיקה ובחוקי-יסוד בעת הקמת ממשלת החילופים הראשונה, כפי שיוסבר בפרק הבא.

מרכזיותם של ההסכמים הפוליטיים בזירה הציבורית בישראל הובילה לדיון אקדמי ולהתדיינות משפטיות חוזרות ביחס אליהם. בתגובה התפתחו אסכולות שונות בספרות ובפסיקה בשאלה אם הסכם קואליציוני הוא הסכם משפטי מחייב.⁵⁸ האמת ניתנת להיאמר, יש הסבורים כי אין מדובר בהסכם משפטי מחייב, אלא בהסכם שכל תוקפו הוא במישור הכבוד ההדדי.⁵⁹ אולם הגישות הרווחות בעניין זה – שאליהן אפנה מייד – קובעות כי הסכמים קואליציוניים הם הסכמים משפטיים בעלי תוקף מחייב, לצד מחלוקת בנוגע לפרטים בעניין זה, דהיינו, מהו תוכן הדינים שחל על הסכמים פוליטיים.⁶⁰

גישה אחת גורסת כי שאלת היותו של ההסכם הקואליציוני הסכם משפטי ושפיט תלויה בכוונת הצדדים ובנסיבות המקרה, אך כאשר חל עליו המשפט, זהו המשפט הציבורי, ולא דיני החוזים הכלליים. בהתאם לגישה זו פסק, למשל, השופט אהרן ברק בעניין רובין.⁶¹ בהקשר זה הוסבר כי אחד מעקרונות המשפט הציבורי הוא עקרון ההגינות, שמכוחו יש לקיים הסכמות.⁶² עם זאת, השופט ברק הכיר בכך שהחלת נורמות המשפט הציבורי על הסכמים מסוג זה אינה שוללת שימוש בסעיפים המתאימים מחוקי החוזים בשינויים המחויבים או

57 שם, בעמ' 378–379. ראו גם גבריאלה שלו "הסכמים פוליטיים" עיוני משפט טז 215 (1991). ראו גם בג"ץ 191/64 אלבו נ' שר-הדתות, פ"ד יח (4) 603, 610 (1964) ("הסכם בין-מפלגתי אינו פסול בתור שכזה").

58 נוסף על הפסיקה הענפה בנושא תוקפם המחייב של ההסכמים, נדונו גם שאלות נוספות הנוגעות בחוקיותם, ובכלל זה החובה לפרסמם. ראו, למשל, בג"ץ 1601/90 שליט נ' פרס, פ"ד מד (3) 353 (1990). לימים עוגנה חובה זו בחקיקה. ראו ס' 1 לחוק הממשלה, התשס"א–2001.

59 כהן, לעיל ה"ש 55, בעמ' 64 ו-80. סימנים לגישה זו ניתן למצוא בפסקי-דין מוקדמים, כגון בג"ץ 313/67 אקסלרוד נ' שר הדתות, פ"ד כב (1) 80, 83 (1968). אולם גם בפסיקה מאוחרת יותר יש לפעמים סימנים לקבלה של העמדה כי אין מדובר בהסכם משפטי מחייב. ראו, למשל, את דבריו של השופט חשין בבג"ץ 5364/94 ולנר נ' יושב-ראש מפלגת העבודה הישראלית, פ"ד מט (1) 758, 822–830 (1995).

60 שטרית, לעיל ה"ש 28, בעמ' 379–383. בפסקאות הבאות יוצגו שתי גישות מרכזיות במשפט לבחינת הסכמים פוליטיים. עם זאת, במאמר מוסגר יצוין כי קיימת גם גישה שלישית, שהיא גישת-ביניים בין שתי הגישות הללו. בהתאם לגישה זו, המסגרת הנורמטיבית החלה על הסכמים פוליטיים (ולכן גם על הסכמים קואליציוניים) עשויה להשתנות בהתאם לסוג ההסכם הפוליטי שמדובר בו. ע"א 9612/11 שטרית נ' דבוש, פס' 15 לפסק-הדין של המשנה לנשיא נאור (נבו) 218 (17.7.2012). להרחבה ראו דפנה ברק-ארז משפט מינהלי כרך ג: משפט מינהלי כלכלי 218 (2013) (להלן: ברק-ארז משפט מינהלי כלכלי).

61 בג"ץ 669/86 רובין נ' ברגר, פ"ד מא (1) 73 (1987). אף שבפסק-הדין נדונה חוקתיותו של הסכם הנכרת לקראת בחירות למוסדות של לשכת עורכי-הדין, העיר השופט ברק כי הניתוח שבפסק-הדין נכון גם בנוגע להסכמים קואליציוניים. שם, בפס' 7 לפסק-הדין של השופט ברק. חובת ההגינות במשפט הציבורי פותחה לאחרונה בעניין בג"ץ 8948/22 שיינפלד נ' הכנסת, פס' 21 לפסק-הדין של השופטת ברק-ארז (נבו) 18.1.2023.

62 עניין רובין, לעיל ה"ש 61, בפס' 6 לפסק-הדין של השופט ברק.

בדרך של היקש.⁶³ בהמשך, בעניין ז'רז'בסקי, פיתח השופט ברק תאוריה זו,⁶⁴ וקבע כי מאחר שהחובה לעמוד בהסכם נובעת מעקרונות המשפט הציבורי, עקרון הסבירות מורה כי מקום שסביר שצד להסכם לא יעמוד בו, פוקעת חובתו לעמוד בהסכם.⁶⁵

גישה שנייה ושונה היא שיש לדון בהסכמים פוליטיים (ובתוקפם) בעיקר על-פי דיני החוזים הכלליים, אך זהות הצדדים והמטריה הפוליטית עשויות להביא לידי תחולתן של נורמות מיוחדות מהתחום הציבורי לצידם של דינים אלו.⁶⁶ גישה זו משתקפת בעניין זועבי, שנסיב גם-כן על הסכם רוטציה (ביחס לכהונה בכנסת).⁶⁷ באותו מקרה ערכו שני הצדדים הסכם ביניהם שלפיו האחד יתפטר מהכנסת בתום שנת כהונה ויפנה את מקומו לחבר הבא ברשימה, ואילו זה האחרון יתפטר כעבור שנה נוספת ויפנה את מקומו למועמד שלישי ברשימה. הראשון קיים את חלקו בחוזה והתפטר מהכנסת בתום שנה לכהונתו, אך השני לא עמד בהתחייבותו, ובבוא המועד סירב לפנות את מקומו לבא אחריו ברשימה. מפסק-הדין עולה כי הסכמים פוליטיים הם מחייבים לפי דיני החוזים,⁶⁸ אך לצד זאת נקבע גם – באופן קונקרטי בהתייחס לרוטציה – שהסכמה על חילופים בין מועמדים לכנסת היא בטלה, משום שתוכנה ומטרתה סותרים את תקנת הציבור.⁶⁹

הדעה הרווחת היא אפוא שהסכמים פוליטיים, ובכלל זה הסכמים קואליציוניים, אינם חסינים מפני כל ביקורת שיפוטית באשר היא,⁷⁰ ושביית-המשפט מוסמך לבטל הסכם פוליטי אם נמצא כי הוא בלתי-חוקי או סותר את תקנת הציבור.⁷¹ בה-בעת, אין חולק כי הסעדים שבית-המשפט יכול לפסוק במקרה של הפרת הסכמים פוליטיים הם נקודת התורפה שלהם.⁷² תהא אשר תהא גישתו של בית-המשפט העליון להסכמים פוליטיים, אכיפתם אינה קלה,⁷³ בהתחשב במידת ההתערבות הראויה של בית-המשפט בחיים הפוליטיים. באופן דומה, גם פסיקת פיצויים בגין הפרתם של ההסכמים אינה פשוטה או אף מעשית מאותו טעם, וניתן אף

63 שם, בפס' 8 לפסק-הדין של השופט ברק.

64 בג"ץ 1635/90 ז'רז'בסקי נ' ראש הממשלה, פ"ד מה(1) 749 (1991). ראו גם בג"ץ 4531/23 ברקת נ' שר האוצר, פס' 33 (נבו 5.12.2024); David Kretzmer, *Political Agreements—A Critical Introduction*, 26 ISR. L. REV. 407 (1992).

65 עניין ז'רז'בסקי, לעיל ה"ש 64, בעמ' 844–845.

66 אריאל בנדור "דינו של הסכם פוליטי" משפט וממשל ג 297, 314 (1995).

67 בג"ץ 501/80 זועבי נ' אבו רביעה, פ"ד לה(2) 262 (1980).

68 שם, בפס' 6–9. יש לציין כי גם בתקופות מאוחרות יותר חזר בית-המשפט על עמדה זו. כך, למשל, בע"א 6490/97 אלחג' נ' אבו עקל, פ"ד נג(2) 49, 55–56 (1999). השופט יצחק זמיר ציין כי על הסכם פוליטי (הכפוף לדינים מיוחדים מהמשפט הציבורי) חלים גם דיני החוזים. אף עניין זה עסק בטענה להסכם רוטציה (שלא הוכח כי נכרת) בין מועמדיה של סיעה למועצה המקומית.

69 בהתאם למוסבר בפסק-הדין, תקנת הציבור היא כי מי שנבחר כחוק להיות חבר כנסת יכהן כחבר כנסת כל תקופת כהונתה. עניין זועבי, לעיל ה"ש 67, בפס' 10.

70 בג"ץ 306/05 סיעת המפד"ל בכנסת נ' ממשלת ישראל, פס' 11 (נבו 21.8.2005).

71 עם זאת, בית-המשפט ינהג איפוק רב בבואו לבחון זאת, לנוכח עקרונות-היסוד של חופש הפעולה הפוליטי והפרדת הרשויות. שם, בפס' 12. כן ראו עניין ז'רז'בסקי, לעיל ה"ש 64, בעמ' 845, שם נקבע כי הסכם פוליטי אשר סותר את תקנת הציבור הוא בטל.

72 ברק-ארוז משפט מינהלי כלכלי, לעיל ה"ש 60, בעמ' 230–233. ראו גם דפנה ברק-ארוז "השפיטות של הפוליטיקה" פלילים ח 369, 372–375 (1999).

73 בעניין ז'רז'בסקי, לעיל ה"ש 64, בעמ' 845–846, ציין השופט ברק כי סעד האכיפה אינו מתאים להסכם פוליטי, למעט במקרים חריגים.

לטעון כי הצמדת תג מחיר להתחייבויות עלולה לגרום להשחתה נוספת של הפוליטיקה.⁷⁴ לפיכך, אפילו גישה מרחיבה ביחס להסכמים פוליטיים מכירה בכך שהם נותרים במידה רבה בלא הגנה של סעדים אפקטיביים, למעט סעדים שוליים.

בהקשר זה ציין השופט ברק, בעניין ז'רז'בסקי, את האפשרות להשתמש בסעדים כגון סעד ההתנצלות (כפיתוח מיוחד של דיני ההסכמים הפוליטיים) – סעד הפועל בעיקר במישור הציבורי, ולא זה המשפטי.⁷⁵ יוער כי יש מקרים שבהם מתן סעד הצהרתי יכול להשיג מטרות קרובות לאלה של סעד האכיפה, בהתחשב בציפייה הציבורית שהסעד יכובד. למשל, מוכר מקרה שבו ניסו להביא לידי אכיפתו של הסכם רוטציה (פנים-סיעתי) באמצעות בקשה מבית-המשפט להכריז כי ההסכם מחייב.⁷⁶ זאת, לאור ההנחה שהמשיב, כנבחר ציבור, יראה את עצמו מחויב לכבד גם סעד הצהרתי גרידא הקובע כי עליו להתפטר מרשות נבחרת.⁷⁷

ראוי להזכיר בהקשר זה מקרה מעניין שבו אכפו בפועל הסכם פוליטי – עניין פארס, אשר נסב אף הוא על רוטציה.⁷⁸ אולם בטרם יוצגו פרטי המקרה יש להדגיש כי מדובר באירוע שהיה מעוגן במישור השלטון המקומי, ולכן ניתן לסווגו כרגיש פחות בהיבט של ריסון שיפוטי ושפיטות.⁷⁹ נוסף על כך, לא היה זה מקרה שהיבב התפטרות מהרשות הנבחרת. נסיבות העניין היו כדלקמן: בעקבות הבחירות לרשויות המקומיות שנערכו בסוף 1998 אישרה מליאת המועצה המקומית חורפיש הסכם שקבע כי אחרי שנתיים וחצי תהיה רוטציה בתפקיד סגן ראש המועצה בין שני חברי מועצה.⁸⁰ עם סיום תקופת הכהונה המוסכמת של הראשון פנו כמה חברי מועצה בעתירה מנהלית לסעד הצהרתי שמטרתו הייתה למנוע את העברת הכהונה האמורה מכוח הסכם הרוטציה כל עוד הטוען לתפקיד לא נבחר כדין. השופטת אילה פרוקצ'יה קבעה כי הסכמי רוטציה שעניינם כהונה בתפקיד עשויים להיערך מתוך שיקול ציבורי שעניינו השגת איוון ראוי בין הכוחות הפוליטיים הפועלים במקום, ולשם מתן ייצוג נרחב ככל האפשר לפלגים שונים בהנהגה באופן שייתן ביטוי לגורמים שונים באוכלוסייה שאם לא כן לא יישמע קולם.⁸¹ במקרה של הסכם רוטציה ממין זה, אשר לא

- 74 ראו גם ת"א (שלום אש') 4387-11-13 גרינשפון נ' פריימן, פס' 22–25 (נבו 22.6.2017).
- 75 עניין ז'רז'בסקי, לעיל ה"ש 64, בעמ' 846. מבחינת התוצאה המעשית של גישה זו, יש לה קווי דמיון לגישתו של המשנה לנשיא אלוך, אשר צידד בעניין זה בשימוש בסעדים הצהרתיים. שם, בעמ' 797–798. ראו עוד נילי כהן "תרופות בשל הפרת חוזה – מהזכות לתרופה; מחוק התרופות לקוד האזרחי" ספר דניאל – עיונים בהגותו של פרופסור דניאל פרידמן 57, 74–77 (נילי כהן ועופר גרוסקופף עורכים 2008).
- 76 עניין אלחג', לעיל ה"ש 68, בעמ' 53–54.
- 77 ראו גם בג"ץ 8921/07 מפלגת האיחוד הערבי נ' זכור, פס' 4 לפסק-הדין של השופטת חיות (נבו 28.5.2008).
- 78 ע"מ 5042/01 זיד נ' פארס, פ"ד נו(3) 865 (2002). ראו גם ע"ע 7188/03 אשואל נ' עירית ראש העין (נבו 1.9.2003).
- 79 דוגמה להבחנה בין מישור הפוליטיקה המקומית למישור הפוליטיקה הארצית ניתן להביא מסוגיית הביקורת השיפוטית על כהונתו של מי שהוגש נגדו כתב אישום. במישור המקומי ראו בג"ץ 4921/13 אומ"ץ – אזרחים למען מנהל תקין וצדק חברתי ומשפטי נ' רוכברגר, פ"ד סו(3) 135 (2013). לעומת זאת, ביחס לראש הממשלה בחר בג"ץ לא להתערב. להרחבה ראו את המקורות להלן בה"ש 133.
- 80 בכך המקרה שונה מעניין זועבי, לעיל ה"ש 67, שבו דרש ההסכם התפטרות מגוף נבחר, ולא מתפקיד.
- 81 עניין פארס, לעיל ה"ש 78, בפס' 19–20 לפסק-הדין של השופטת פרוקצ'יה.

נועד להשיג מניע פסול, אישורו על-ידי המועצה שקול לביצוע הליך בחירה כדין של שני הסגנים, ואין צורך בפעולת בחירה נוספת כדי לאשר את המינוי.⁸² בשונה מכך, השופטת מרים נאור, בדעת מיעוט, סברה כי הסכם הרוטציה אינו יכול לבוא במקום הליך הבחירה הקבוע בחוק. הצדדים להסכם יכולים לקיים את האמור בהסכם בדרך של התפטרות הסגן הראשון ובחירת מחליפו בדרך הקבועה בחוק, אולם משלא עשו כן, ההסכם כשלעצמו אינו דרך בחירה חלופית לאלה הקבועות בחוק.⁸³ לפי השופטת נאור, מתן תוקף פורמלי להסכמי רוטציה מסוג זה יוצר מוסד של "סגן ראש מועצה בהמתנה".⁸⁴ זאת, כאשר אין "שום מקרה אחר בשיטת המשפט הישראלית שבו ממונה אדם או נבחר לתפקיד בהחלטה פורמאלית זמן כה ניכר לפני איש המשרה".⁸⁵ במובן מסוים ניתן לומר שבכך חזתה השופטת נאור את העתיד להיוולד עשרים שנה לאחר-מכן – את מוסד "ראש הממשלה החליפי" שמושבב יחד עם ראש הממשלה הראשון, כך שניתן לכנותו בהשאלה גם "ראש ממשלה בהמתנה". על רקע זה ניתן להתרשם כי בעקבות הניסיון שהצטבר מיישומם של הסכמים פוליטיים, ביקשו הצדדים להסכמה שהובילה לכינון ממשלת האחדות בשנת 2021 להבטיח את אכיפתה. על-כן הפעם עוגנה ההסכמה גם במתכונת של תיקון חוק פורמלי, וליתר דיוק – תיקון של חוק-יסוד.

ג. ממשלת החילופים בישראל – כישלון ידוע מראש?

1. הרפורמה החוקתית המקורית – הכנסת העשרים ושלוש

לאחר הבחירות לכנסת העשרים ושלוש, לנוכח חוסר היציבות הפוליטית שהקשה הקמת ממשלה בשלוש מערכות בחירות רצופות לכנסת, נחתם כאמור הסכם קואליציוני בין מפלגת הליכוד למפלגת כחול לבן לכינון ממשלת חירום, שהוגדרה ממשלת אחדות לאומית – ממשלת ישראל השלושים וחמש. בהסכם הקואליציוני נקבע כי הממשלה תכהן במשך שלוש שנים ותהיה "דו-גושית": מפלגת הליכוד תהיה גוש אחד עם כל מפלגה שהיא תבקש לצרף עימה לממשלה, וכך גם מפלגת כחול לבן.⁸⁶ ממשלת האחדות הזו נועדה לקדם קונסנזוס והסכמות, ולפיכך נקבע כי הממשלה תהיה פריטטית – מספר השרים שיהיו לכל גוש יהיה שווה, והאיוון יהיה בכל הנגזרות של פעילות הממשלה (למשל, בקבינט).⁸⁷ כך, לדוגמה, אפילו קביעת סדר-היום של ישיבות הממשלה נועדה להיות בהסכמה.⁸⁸

82 שם, בפס' 21 ו-24 לפסק-הדין של השופטת פרוקצ'יה.

83 שם, בפס' 10–11 לפסק-הדין של השופטת נאור.

84 שם, בפס' 16 לפסק-הדין של השופטת נאור.

85 שם, בפס' 13 לפסק-הדין של השופטת נאור.

86 "הסכם קואליציוני לכינון ממשלת חירום ואחדות לאומית", ס' 1 ו-2 (א) (20.4.2020) <https://bit.ly/3c5Sdzm> (להלן: "ההסכם הקואליציוני של הממשלה ה-35").

87 שם, בס' 2 (ב) ו-14. לצד זאת נכתב כי "ייצוג הסייעות השונות החברות בקואליציה בוועדות הכנסת יהא על פי גודלן כמתחייב מאופן חלוקת המקומות בוועדות הכנסת על פי כללי העבודה של הכנסת". שם, בס' 2 (ג).

88 שם, בס' 20.

יסודות נוספים בהסכם שנועדו לקדם שיתופיות כללו הקמת צוות שיקבע כללים לעריכת מינויים בכירים בשירות הציבורי הטעונים אישור של הממשלה.⁸⁹ גם ועדת השרים לחקיקה הייתה אמורה לפעול כדי לקדם "הסכמה הדדית".⁹⁰ סעיף אחר בהסכם הקואליציוני האמור, שנועד להתמודד עם אי-הסכמות בין הצדדים במשך כהונת הקואליציה, הקים "מנגנון לליכון מחלוקות ולתיאום והסכמה של כל פעולות הממשלה ונציגיה בכל עניין שלא הוסדר במפורש בהסכם" (בוועדה היו אמורים להיות ארבעה חברים – שניים מכל גוש).⁹¹

סעיף נוסף בהסכם קבע רוטציה (חילופים) בתפקיד ראש הממשלה כעבור שמונה-עשר חודשים (אמצע התקופה המתוכננת של הממשלה שהוקמה). כדי לאפשר זאת, ועל רקע הקשיים באכיפת הסכמים פוליטיים כמפורט לעיל, הוסכם שחוק-יסוד: הממשלה יתוקן באופן שיאפשר את מימוש החילופים ללא צורך בהשבעה חוזרת של הממשלה.⁹² התיקון היה אמור להבטיח גם את השוואת מעמדו של ראש הממשלה החליפי לזה של ראש הממשלה מבחינת זכויות-היתר המגיעות לראש הממשלה.⁹³ בהלימה לכך קבע ההסכם גם כי ראש הממשלה לא יוכל לפטר שרים מהגוש האחר (או למנות שרים חדשים), וכך גם – בהתאמה – ראש הממשלה החליפי.⁹⁴ סעיפים נוספים בהסכם נועדו לשמש "בטחונות נוספים" לקיום החילופים. כך, למשל, נכתב בהסכם שייקבע הסדר מיוחד לעניין הצבעת אי-אמון בממשלת החילופים או הצבעה על פיזור הכנסת.⁹⁵

חשוב להעיר כבר כאן כי מודל זה, שבגדרו כל שר מזהה עם ראש אחד הגושים וממונה על-ידיו, חותר תחת התפיסה המקובלת ביחס לתפקידם ומעמדם של השרים כמשרתי ציבור וכנאמני ציבור.⁹⁶ זאת, משום שהוא מבוסס על חובת הנאמנות המיוחדת של השרים לראש הגוש שאליו הם משויכים, חלף מחויבותם לאינטרס הציבורי ולמרותה של הממשלה כולה. בעקבות ההסכמות שתוארו הוצעו שינויים רבים לחקיקת-יסוד ולחוקים נוספים, שנועדו לבסס אותן בדין. שינויים אלו "תרגמו" את האמור בהסכם הקואליציוני בין מפלגת הליכוד למפלגת כחול לבן לשפת החקיקה.⁹⁷ ביישום את הוראות ההסכם, כוננו תיקונים אלו הסדר

89 שם, בס' 3(ד).

90 שם, בס' 3(ה) ו-21.

91 שם, בס' 36.

92 שם, בס' 4(א), 4(ב) ו-4(ג). באופן כללי נקבע שכל שינויי החקיקה הדרושים לשם ביצוע הסכם זה יזכו בתמיכה מלאה של כל חברות הקואליציה שתוקם. שם, בס' 38.

93 שם, בס' 4(ד). מדובר בהחלה של ס' 17 ו-18 לחוק-יסוד: הממשלה על ראש הממשלה החליפי (העוסקים ב"חקירת ראש הממשלה בתקופת כהונתו ואחריה, הגשת כתב אישום והרשעה" וב"הפסקת כהונה של ראש הממשלה מחמת עבירה"), כמו-גם של ס' 4 לחוק הממשלה (הכולל הוראות לעניין כתב אישום תלוי ועומד של ראש ממשלה).

94 שם, בס' 4(ד), 10(א) ו-10(ב). נוסף על כך נקבע כי העברת סמכויות או אגפים בין משרדים שבידי אחד הגושים תיעשה בהסכמת ראש אותו גוש, וכי להעברות בין משרדים מגושים שונים תידרש הסכמת השניים. שם, בס' 6.

95 שם, בס' 8.

96 שטרית, לעיל ה"ש 28, בעמ' 66–68. ראו גם, למשל, בג"ץ 5474/23 **חברת דואר ישראל בע"מ נ' שר התקשורת**, פס' 15 לפסק-הדין של השופט ככוב (נבו 7.3.2024).

97 כפי שהוסכם ב"הסכם הקואליציוני של הממשלה ה-35", לעיל ה"ש 86, בס' 4(ג).

משטרי חדש, אשר עוגן בסופו של דבר בתיקון מס' 8 לחוק-יסוד: הממשלה⁹⁸ ובתיקונים נוספים לחוקים הנלווים אליו.⁹⁹ בחוק-יסוד: הממשלה המעודכן, כפי שהתעצב לאחר סיום הליכי תיקונו וכפי שפורסם ברשומות במאי 2020, עוגן המונח "ממשלת חילופים" כמודל שלטוני אפשרי בשיטת הממשל הישראלי. בלשונו של חוק-היסוד, זוהי "ממשלה שבתקופת כהונתה יעמדו בראשה, לסירוגין, חבר הכנסת שהרכיב את הממשלה וחבר הכנסת נוסף".¹⁰⁰ במסגרת ממשלה זו, ראש הממשלה וראש הממשלה החליפי מושבעים יחד.¹⁰¹ הצורך בעדכוני רבים בחוק-היסוד מבטא כמובן קושי עצמאי נוסף – שחיקת מעמדו של הטקסט החוקתי.¹⁰² אולם, מכיוון שההסדרים העקרוניים ביחס להקמת הממשלה ולתפקודה נקבעו בחוק-יסוד: הממשלה, עיגון התיקונים (או לפחות חלקם העיקרי) בחוק-יסוד היה חיוני במישור המעשי. כך נוצר מודל נוקשה, שאומנם היה נחוץ בתנאים של חוסר אמון בין יריבים פוליטיים אך גם לקה בהעדר גמישות, כפי שהמציאות מחייבת לעיתים.

כאמור, ההסדר בתיקון לחוק-היסוד נועד לאפשר הקמת ממשלה המבוססת על הסכמה בין חלקיה. כך, למשל, עוגנה בחוק-היסוד דרישת הזיהוי של כל שר כ"בעל זיקה" לאחר משני ראשי הגושים המרכיבים את הממשלה.¹⁰³ כן עוגן השוויון במספר השרים מכל גוש, באופן המבטא את עקרון הפריטטיות.¹⁰⁴ עיקרון זה עוגן גם ביחס לוועדות שרים מסוימות.¹⁰⁵ על כך יש להוסיף כי האיזון הפריטטי התבטא אף בהכרה באפשרות שמספר

98 חוק-יסוד: הממשלה (תיקון מס' 8 והוראת שעה), ס"ח התש"ף 34 (להלן: תיקון מס' 8). כמעט לכל השינויים נוספה נוקשות של שבעים חברי כנסת למשך כהונתה של הכנסת העשרים ושלוש – ראו ס' 7 לתיקון מס' 8. להרחבה על בעייתיותו של השריון בהקשר זה ראו סוזי נבות "על סעיף השריון ב'ממשלת החילופים'" ICON-S-IL Blog (25.11.2020) <https://bit.ly/3KeS1tF>. ראו עוד נדב דישון "שימוש לרעה בשריון פורמלי של חוק יסוד" **משפט ועסקים** ל (צפוי להתפרסם ב-2026); דניאל פרידמן "המהפכה המשפטית, האומנם רק משל הייתה? מאמר תגובה על ספרו של עמיחי כהן 'מלחמות הבג"ץ – המהפכה החוקתית ומהפכת הנגד'" **פורום עיוני משפט** מה, 3–4 (2021). בהמשך הוסבר כי הן לשונו והן תכליתו של חוק-יסוד: הממשלה בתצורתו הנוכחית (בעקבות התיקון) תומכות בגישה שלפיה סדר הכהונה בין שני חברי הכנסת שיעמדו בראשה של ממשלת חילופים אינו מוכתב מראש על-ידי השאלה על מי מהם הטיל הנשיא את מלאכת הרכבת הממשלה. עניין **פוקס**, לעיל ה"ש 34, בפס' 36. יוער עוד כי התיקון לחוק-יסוד: הממשלה כלל גם תיקון עקיף לחוק-יסוד: הכנסת – ראו ס' 6 לתיקון מס' 8.

99 היו אלה בעיקר סעיפים בחוק הממשלה אשר תוקנו בתיקון עקיף, כהסדר משלים, לנוכח השינוי בהסדר החוקתי. ראו חוק ממשלת חילופים (תיקון חקיקה והוראת שעה), התש"ף–2020. חוק זה תיקן בתיקון עקיף גם סעיפים בחוק מימון מפלגות, התשל"ג–1973 (במסגרת של הוראת-שעה), וכן בחוק שירות הביטחון הכללי, התשס"ב–2002. להרחבה על התיקון ראו גם את דברי ההסבר להצעת חוק-יסוד: הממשלה (תיקון מס' 9 והוראת שעה) (ממשלת חילופים), ה"ח הכנסת התש"ף 16.

100 ס' 13א(א) לחוק-יסוד: הממשלה. שאלה שנותרה פתוחה במסגרת ההסדר החוקתי החדש היא:

מה דינו של ראש ממשלה חליפי של ממשלת-מעבר שמפסיק להיות חבר כנסת? להרחבה ראו, למשל, איתי בר-סימן-טוב "האם ראש ממשלה חלופי יוכל להמשיך בתפקידו אם לא ייבחר לכנסת?" ICON-S-IL Blog (9.2.2021) <https://bit.ly/36KjxRa>.

101 ס' 13א(ו) לחוק-יסוד: הממשלה.

102 ראו, למשל, David Landau, *Abusive Constitutionalism*, 47 U.C. DAVIS L. REV. 189, 195 (2013).

103 ס' 13א(ג) לחוק-יסוד: הממשלה.

104 ס' 13א(ד)(1) לחוק-יסוד: הממשלה קובע בתחילתו כי "מספר השרים המזוהים כבעלי זיקה לראש הממשלה יהיה שווה למספר השרים המזוהים כבעלי זיקה לראש הממשלה החלופי".

105 ס' 13א(ד)(2) לחוק-יסוד: הממשלה.

השרים של שני הגושים לא יהיה שווה תמיד, ולכן צוין כי יהא על הממשלה לקבוע, למקרה כזה, מנגנון הצבעה שלפיו כוח ההצבעה של כלל השרים בכל גוש יהיה שווה.¹⁰⁶ כדי לסייע בהבטחת שרידות הממשלה והשוויוניות בה, ובהתאם להוראות ההסכם הקואליציוני, נקבע כי ראש הממשלה אכן לא יהיה רשאי להעביר מכהונתו שר בעל זיקה לראש הממשלה החליפי בלא הסכמתו של ראש הממשלה החליפי.¹⁰⁷ קביעות אלו נועדו להבטיח שכוחו של ראש הממשלה החליפי יהיה זהה לזה של ראש הממשלה – בתוך הממשלה.¹⁰⁸ נוסף על כך, הסכמתו של ראש הממשלה החליפי הוכרה כדרושה לצורך הפעלת סמכויות שונות המצויות ברגיל בידי ראש הממשלה, ובכלל זה הסמכות לפיזור הכנסת.¹⁰⁹

כדי להבטיח את החילופים נקבע בהסדר החוקתי החדש כי אם ראש הממשלה בחר להתפטר מהממשלה (פעולה הנחשבת ברגיל התפטרות של הממשלה כולה)¹¹⁰ או הופסקה כהונתו¹¹¹ לפני מועד החילופים, יכהן במקומו בראשות הממשלה ראש הממשלה החליפי, וזאת לפרק-זמן זהה לזה שהוא היה אמור לכהן כראש ממשלה ממועד החילופים ועד תום תקופת כהונתה של הכנסת.¹¹² נוסף על כך, אם החליטה הכנסת להביע אי-אמון בממשלת החילופים ולהביע אמון בממשלה אחרת, לא יהיו כל אחד מהשניים העומדים בראש ממשלת החילופים שבה הובע אי-האמון רשאים לעמוד בראשות הממשלה האחרת.¹¹³ במצב הדברים שיצר ההסדר החדש, הדרך המרכזית לפיזור הכנסת ולהקדמת סיום כהונתה של הממשלה (מבלי לעמוד במועד החילופים) היא חקיקת חוק לפיזור הכנסת.¹¹⁴ אולם התיקונים החוקתיים לא נעצרו פה. להפך, כדי להתמודד עם מצב זה, קבע תיקון מס' 8 הוראת-שעה לכנסת העשרים ושלוש שלפיה אם יתקבל חוק על התפזרות הכנסת לפני שהסתיימה תקופת כהונתה, והצביעו בעדו לפחות עשרה חברי כנסת אשר במועד השבעת

106 הסיפא של ס' 13א(ד) לחוק-יסוד: הממשלה.

107 ס' 143ד(א) לחוק-יסוד: הממשלה. בהקשר זה נשמעה ביקורת כי מנגנון הזיקה אולי מגביל או משנה את הצהרת האמונים של השר. סוזי נבות "חמש הערות על הסדר ממשלת החילופים" <https://bit.ly/3tetaPU> (27.1.2021) ICON-S-IL Blog. יש לציין כי אף בממשלות אחדות בעבר עמד על הפרק נושא הפיטורים של שר מהגוש הפוליטי האחר – למשל, רצונו של שמיר לפטר את השר ויצמן. שטרית, לעיל ה"ש 28, בעמ' 718.

108 כמובן הושווה מעמדו מבחינת זכויות-היתר – למשל, בכל הנוגע בהעמדה לדין. ס' 143 לחוק-יסוד: הממשלה.

109 ס' 143 לחוק-יסוד: הממשלה, המתנה על ס' 29א(א) לחוק-יסוד זה. מעבר לכך, קיימת סמכות להתקנת תקנות שעת חירום של ראש הממשלה מבלי לכנס את הממשלה, כאשר אי-אפשר לכנסה – ראו ס' 39(ב) לחוק-יסוד: הממשלה. בתקופת המשא-ומתן על הרכבתה של ממשלת החילופים דובר על השוואת סמכות זו גם לראש הממשלה החליפי. ראו פרוטוקול ישיבה 17 של הכנסת ה-23, 12 (23.4.2020) (חבר הכנסת איתן גינזבורג ממפלגת כחול לבן) (להלן: פרוטוקול ישיבה 17 של הכנסת ה-23). אולם בסופו של דבר לא התייחס חוק-היסוד להסכמה על תקנות שעת חירום. להרחבה ראו פרוטוקול ישיבה 3 של הוועדה המיוחדת לדיון בהצעת חוק-יסוד: הממשלה (תיקון – ממשלת חילופים) (פ/280/23), הכנסת ה-23, 92 (27.4.2020) (ד"ר גור בליי, היועץ המשפטי של ועדת החוקה, חוק ומשפט).

110 לפי ס' 19 או 21א(א) לחוק-יסוד: הממשלה.

111 לפי ס' 18(ד) לחוק-יסוד: הממשלה.

112 ס' 43א לחוק-יסוד: הממשלה. ראו התייחסות מסוימת לנושא בבג"ץ 2412/23 **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' הכנסת**, פס' 3 לפסק-הדין של ממלא-מקום הנשיא פוגלמן (נבו) 3.1.2024 (להלן: בג"ץ הנבצרות).

113 ס' 43 לחוק-יסוד: הממשלה.

114 ס' 34 לחוק-יסוד: הכנסת.

הממשלה היו מהסיעות ששריהן היו בעלי זיקה לראש הממשלה, אזי ראש הממשלה החליפי יכהן כראש הממשלה עד שתיוכן ממשלה חדשה.¹¹⁵ כפי שניתן לראות, התיקונים החוקתיים ירדו לפרטי-פרטים, בניסיון ברור להתמודד עם תרחישים פוליטיים רבים ומגוונים. ההסדר החוקתי החדש נועד לתת מענה לחוסר האמון הבסיסי ששרר בין שני הצדדים.¹¹⁶ באופן עמוק יותר, הוסבר שההסדר היה אמור, בין היתר, להחזיר את עקרון ההסכמות לפוליטיקה, כדי לסייע במיתון השסעים בחברה הישראלית.¹¹⁷ ביקורת חוקתית-עקרונית שעלתה מצד מתנגדי התיקון בכנסת הייתה כי הוא משנה חקיקת-יסוד במטרה להכניס לתוכה הסכמים פוליטיים פרטניים.¹¹⁸ במילים אחרות, מה שעוגן בעבר במסגרת הסכם פוליטי (למשל, בהסכם ששימש בסיס לממשלת האחדות של 1984) נהפך כעת לתיקון חוקתי, וזאת רק בשל רמת האמון הנמוכה ששררה בין הצדדים החתומים על ההסכם הפוליטי.¹¹⁹ הביקורת ביטאה למעשה עמדה עקרונית בדבר ההוראות הראויות לחקיקת-יסוד מבחינת תחום עיסוקן ורמת הפירוט שלהן. זאת, מעבר להסתייגות מן השימוש בהוראות שאינן

- 115 ראו ס' 5(5) לתיקון מס' 8, אשר הוסיף לחוק-יסוד: הממשלה, כהוראת-שעה, את ס' 1143.
- 116 השופט יצחק עמית ציין כי ההסכם הקואליציוני שיצר את המושג "ממשלת חילופים" נולד מתוך חוסר אמון הדדי, "כקיפודים המתנים אהבים" – בחשדנות ובזהירות של האחד מפני קוציו של האחר. עניין נתניהו – משלים, להלן ה"ש 133, בפס' 19 לפסק-הדין של השופט עמית. חשוב לציין כבר עתה כי מתן אמון בשני ראשי ממשלה הוא מצב חריג בהסתכלות השווואית. פרוטוקול ישיבה 4, לעיל ה"ש 3, בעמ' 26 (ד"ר גור בליי, היועץ המשפטי של ועדת החוקה, חוק ומשפט). אולם בית-המשפט העליון הסביר כי זוהי ממשלה מיוחדת המבטאת מאפיינים של מציאות פוליטית ייחודית (שבה הקואליציה עצמה מורכבת משני גושים שאינם מבטאים גוון אחיד של עמדת הרוב). בג"ץ 4956/20 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' כנסת ישראל, פס' 17 לפסק-הדין של השופט עמית ופס' 13 לפסק-הדין של השופט ברק-ארז (נבו 20.8.2020).
- 117 פרוטוקול ישיבה 21 של הכנסת ה-23, 92 (30.4.2020) (חבר הכנסת איתן גינזבורג ממפלגת כחול לבן). הדברים נאמרו תוך התייחסות לאמור בפס' 3 למכתב מד"ר אסף שפירא וד"ר עמיר פוקס, מהמכון הישראלי לדמוקרטיה, לח"כ איתן גינזבורג (25.4.2020) <https://bit.ly/3HzpfCc>. בהזדמנות אחרת נאמר: "אפשר להגיע למצב שבו נוביל ממשלה שתהיה מושתתת על הסכמה ועל הכלה ועל מצב שבו נבריא את החברה הישראלית". פרוטוקול ישיבה 23 של הכנסת ה-23, 477 (5.5.2020) (חבר הכנסת איתן גינזבורג) (להלן: פרוטוקול ישיבה 23 של הכנסת ה-23).
- 118 למשל, פרוטוקול ישיבה 21 של הוועדה המסדרת, הכנסת ה-23, 56 (23.4.2020) (חבר הכנסת יוסף ג'בארין ממפלגת החזית הדמוקרטית לשלום ולשוויון (חד"ש) בסיעת הרשימה המשותפת).
- 119 פרוטוקול ישיבה 2 של הוועדה המיוחדת בנושא חוק-יסוד: הממשלה (תיקון) – ממשלת חילופים (פ/280/23), הכנסת ה-23, 75 (26.4.2020) (חברת הכנסת תמר זנדברג ממפלגת מרצ) (להלן: פרוטוקול ישיבה 2); פרוטוקול ישיבה 4, לעיל ה"ש 3, בעמ' 61 (חבר הכנסת אביגדור ליברמן ממפלגת ישראל ביתנו). גם מחוץ לכותלי הכנסת נשמעה ביקורת על חוסר החשיבות שייחסו שוכני משכן הכנסת לחוקתיותו של הטקסט החוקתי, שהוביל להידרדרות במעמד של חוקי-היסוד. אליקים רובינשטיין "החוקתיות במדרון: זילות ודורסנות, והניתן להעלות את אבנו של סזיפוס לפסגת ההר" *ICON-S-IL Blog* (24.1.2021) <https://bit.ly/3BRBhWi>. ראו גם מרדכי גילת ותמר אלמוג "אליקים רובינשטיין על ההסכם הקואליציוני: 'מבהיל' חוקי יסוד נדרסים כמו חוקי עזר לביוב ברעננה'" *כאן* (23.4.2020) <https://www.kan.org.il/item/?itemid=70063>. הנושא מתקשר לביקורתו הכללית של השופט רובינשטיין על "הקלות הבלתי-נסבלת" של תיקון חוקי-יסוד באמצעות הכלי של הוראת-שעה. ראו בג"ץ 8260/16 המרכז האקדמי למשפט ולעסקים נ' כנסת ישראל, פס' כג לפסק-הדין של המשנה לנשיאה (בדימ') רובינשטיין (נבו 6.9.2017).

יציבות לאורך זמן (כגון הוראת-שעה) ואינן בעלות תחולה כללית מופשטת (אלא מתייחסות לאינטרסים פוליטיים פרטיקולריים) במסגרת חוקי-היסוד של המדינה.¹²⁰ אף שתיקון מס' 8 היה פרטני, הוא הותיר נושא חשוב ללא הסדרה קבועה – המשמעות של אי-קבלת חוק תקציב על-ידי הכנסת עד המועד הקבוע בחוק בעת כהונתה של ממשלת חילופים.¹²¹ הרציונל של הסדר ממשלת החילופים התבסס על כך שאם הממשלה תתפרק לפני שהגיע מועד החילופים, יועבר תפקיד ראש הממשלה לראש ממשלת החילופים עד אשר תוקם ממשלה חדשה. הדבר לא הוסדר באותו אופן בקשר למנגנון הכפוי של פיזור הכנסת במקרה של אי-העברת תקציב.¹²² ההימנעות מכך נועדה ככל הנראה לעודד הסכמה על התקציב, ולא להפוך את המחלוקת עליו לעילה להקדמה של חילופי הנהגה.¹²³ דא עקא, לבסוף זו הייתה הדרך שהובילה לפיזור הממשלה השלושים וחמש מבלי שהחילופים בין בנימין נתניהו לבני גנץ קוימו.¹²⁴

ההסדר החדש יצר שינויים עמוקים בחוקי-יסוד: הממשלה.¹²⁵ יש לציין כי כאשר התיקון לחוק-היסוד נדון בכנסת, עלו נגדו ביקורות נוספות על אלה שצינו לעיל, שהביעו חששות מפני קשיי תפקוד של ממשלת החילופים. כך, למשל, נטען כי ההסדר עלול לפגוע בתפקוד הממשלה וביעילות עבודתה, מאחר שאין הוא קובע ראש אחד לפירמידה, אלא שניים.¹²⁶ באופן ספציפי יותר הובע החשש מפני מצבים של אי-הסכמה במצב של אי-אמון, כלומר,

120 פסק-הדין המרכזי בנושא זה הוא עניין שפיר, להלן ה"ש 137, אשר ניתן לאחר הקמתה של ממשלת נתניהו-גנץ. עם זאת, יסודותיו נטועים בפסיקה מוקדמת יותר, כגון בג"ץ 4908/10 בור-און נ' כנסת ישראל, פ"ד סד (3) 275 (2011), ועניין המרכז האקדמי למשפט ולעסקים, לעיל ה"ש 119, למשל בכל הנוגע בחוקתיותם של חוקי-יסוד בעלי אופי של הוראות-שעה (ראו עניין שפיר, שם, בפס' 33–35 לפסק-הדין של הנשיאה חיות).

121 ס' 36 לחוק-יסוד: הכנסת. עם זאת, תיקון מס' 8 הוסיף הוראת-השעה, שחלה רק בעת כהונתה של הכנסת העשרים ושלוש, ואשר הוסיפה בס' 36 את ס"ק (ג), שקבע כי אם "...התפזרה הכנסת בשל אי-קבלת חוק התקציב ביום הקובע כאמור, יישאר בתפקידו ראש הממשלה המכהן במועד התפזרות הכנסת עד שתיכון ממשלה חדשה". ראו ס' 6 (2) לתיקון מס' 8.

122 לשם השוואה ראו גם בג"ץ 3747/19 אבירם נ' כנסת ישראל, פס' 15 (נבו 18.6.2019).

123 כנגד זה ניתן לטעון כי אי-ההסדרה המלאה של הקדמת הבחירות בעת ממשלת חילופים בשל אי-העברת התקציב לא נועדה לקדם הסכמות, אלא מטרתה הייתה לאפשר לצד הדומיננטי לפרק את הממשלה. לפי גישה זו, אין מדובר בכשל תכנוני בהסדר, אלא בפרצה אסטרטגית שהוטמנה בכוונת מכוון על-ידי מפלגות גוש הליכוד. אין באפשרותי להכריע בכך, אך חשוב לציין כי הדבר עומד בסתירה לרציונל של כל שאר המנגנונים שנועדו לחשק את ההסכמות במסגרת ממשלת חילופים (כגון חילופים מוקדמים בעת פיזור הכנסת) – עידוד הקמתה של ממשלת חילופים בהינתן מבוי סתום פוליטי, על-ידי הבטחת הרוטציה בסיכוי גבוה, גם אם היא נעשית במועד מוקדם יותר או לפרק-זמן קצר יותר.

124 יהונתן ליס וחיים לוינסון "הכנסת התפזרה בגלל שלא אושר תקציב; הבחירות צפויות להתקיים ב-23 במאוס" הארץ (22.12.2020) <https://katzr.net/669d82>.

125 השינויים שהונהגו מכוח התיקון תוארו באופן מטפורי כ"סוג של ניתוח לב פתוח לדמוקרטיה הישראלית". פרוטוקול ישיבה 2, לעיל ה"ש 119, בעמ' 52 (חברת הכנסת ע'דיר כמאל מריח ממפלגת יש עתיד). זאת, עקב יצירת מנגנון של ממשלה חדשה שעד עכשיו לא הייתה קיימת בישראל: "ממשלה דו-ראשית". שם, בעמ' 53–54 (חבר הכנסת יוסף ג'בארין ממפלגת החזית הדמוקרטית לשלום ולשוויון (חד"ש) בסיעת הרשימה המשותפת).

126 שם, בעמ' 190 (ד"ר גור בליי, היועץ המשפטי של ועדת החוקה, חוק ומשפט).

מפני מצבים שבהם שני ראשי הממשלה, גם לאחר דיונים רבים, לא יגיעו להסכמות.¹²⁷ תשובה חלקית לכך נמצאה, כאמור, בכוונה להקים צוות למינוי בכירים בהסכמה וכן "מנגנון לליבון מחלוקות ולתיאום והסכמה של כל פעולות הממשלה".¹²⁸ אולם לא הובהר מה צפוי לקרות באותם מצבים שבהם הצוותים לא יגיעו להסכמה.

דומה שהצדדים השליכו את יהבם על כך שאפילו מצבים ממושכים של אי-הסכמה יוכלו להיפתר בהסכמה, כלומר, שהצדדים "יצטרכו להגיע להבנות",¹²⁹ בדומה לממשלות אחרות שנדרש בהן רוב. אולם בניתוח אקס-אנטה קשה להכחיש שהחשש מפני שיתוק ממשלתי מתעצם במצב של ממשלה פריטטית.¹³⁰ כאשר כל שר נאמן לאחד מראשי שני הגושים, קשה "לשבור" את חוסר ההסכמה בלי הפניית עורף לראש הגוש.¹³¹ בפועל המודל הפריטטי חשוף לסכנה, כי ככל שחוסר ההסכמה לא ייפתר, תיאלץ הממשלה לסיים את ימיה. בניתוח סבך התמריצים שיצר המודל ניתן להניח שקיים תמריץ לראש הממשלה החליפי (בתקופה הראשונה) לעודד את הגוש שלו "להתפשר" במצבים של חוסר הסכמה, מכיוון שסיום כהונתה של הממשלה עלול להוביל לכך שהוא יהיה ראש ממשלה במשך תקופה קצרה יותר, בזמן ממשלת-המעבר (ואולי אף לא יכהן כלל כראש ממשלה).¹³² במקביל, גם ראש הממשלה ירצה להתפשר בתקופה זו (במיוחד כאשר מועד החילופים עודנו רחוק), כדי לא

127 כלשונה של חברת הכנסת יוליה מלינובסקי (ממפלגת ישראל ביתנו): "האם הם יזרקו מטבע? האם הם ישחקו במשחק ילדים?" (שם, בעמ' 227). באופן דומה נאמר במקום אחר: "איך תתקבלנה ההחלטות בממשלה? הצעתי אולי ראש ממשלה שלישי, כמו בבורות". ראו פרוטוקול ישיבה 23 של הכנסת ה-23, לעיל ה"ש 117, בעמ' 33 (חבר הכנסת אוסאמה סעדי ממפלגת תנועה ערבית להתחדשות (תע"ל) בסיעת הרשימה המשותפת). כאשר לדבריה של חברת הכנסת מלינובסקי ניתן להעיר כי שימוש בהגדרות היה חלק בלתי-נפרד מהדמוקרטיה האתונאית, ולעיתים אף מועלות הצעות המצדדות בכך גם במסגרת הדמוקרטיה המודרנית. להרחבה ראו עירד מלכין "הגדרה במקום הצבעה, כמו באתונה" **הארץ** (12.12.2014) <https://bit.ly/3weZ1C9>. אולם ניתן להתרשם כי אימוץ דרך פעולה כזו (לא ביחס לחלוקת משאבים מוגבלים, כגון קרקעות), למשל בהליך משפטי, יהיה פרקטיקה שתעורר אי-נחת ציבורית לנוכח הציפייה להפעלת שיקול-דעת בהחלטות מסוג זה. להרחבה ראו דפנה ברק-ארז "צדק ישראלי, צדק קווקזי – משפט צדק, שופטים, הורים וילדים בעקבות מעגל הגיר הקווקזי" **ספר נילי כהן – משפט, תרבות וספר** 520, 522 (עופר גרוסקופף ושי לביא עורכים 2017). ראו לעיל ליד ה"ש 89 ו-91. בפועל, עם זאת, בממשלת ישראל השלושים וחמש לא הוקם צוות ייעודי למינוי בכירים ולא גובש תקנון לעבודת הממשלה. טל שלו "תקציב, מינויים וצוללות: קיצור תולדות הקרבות שיכולים להוביל לבחירות" **וואלה!** (23.11.2020) <https://news.walla.co.il/item/3400421>.

129 פרוטוקול ישיבה 4, לעיל ה"ש 3, בעמ' 52 (חבר הכנסת אבי ניסנקורן ממפלגת כחול לבן).
130 ראו שם, בדבריה של חברת הכנסת קארין אלהרר (ממפלגת יש עתיד): "אתה מבין שזאת תהיה ממשלת שיתוק".

131 "כל הפריטטיות הזאת יכולה לשתק ולהפסיק את הפעולות הרגישות ביותר". שם, בעמ' 61 (חבר הכנסת אביגדור ליברמן ממפלגת ישראל ביתנו).

132 יש המבחינים בין המונח "ממשלה יוצאת", המכנה עד יום הבחירות, ל"ממשלת-מעבר", המכנה מיום הבחירות ועד הרכבת הממשלה החדשה. ראו בג"ץ 5403/22 **לביא, זכויות אזרח, מינהל תקין ועידוד ההתיישבות נ' ראש הממשלה**, פס' 1 לפסק-הדין של השופט סולברג (נבו 22.9.2022). במאמר זה המונח "ממשלת-מעבר" מתייחס לכל ממשלה מכנהת שאינה נהנית עוד מאמון הכנסת, בדומה לשימוש במונח זה בבג"ץ 6654/22 **פורום קהלת נ' ראש הממשלה**, פס' 2 לפסק-הדין של הנשיאה חיות (נבו 13.12.2022) (להלן: **עניין ההסכם הימני**), אשר בדק את החלטת הממשלה השלושים ושש בעניין ההסכם הימני בין ישראל ללבנון בנוגע לתיחום הגבול הימי ביניהן.

להעביר את המושכות (בסיכוי גדול) לראש הממשלה החליפי במסגרת ממשלת-המעבר. אולם לאחר מועד החילופים התמריץ של ראש הממשלה החליפי להתפטר קטן יותר (שכן הוא כבר כילה את ימיו בתפקיד ראש הממשלה), בעוד התמריץ של ראש הממשלה המכהן נשאר חזק (כדי שלא תתקצר תקופת כהונתו המובטחת). זהו אכן קושי גדול, אלא שמדינת-ישראל בסופו של דבר לא התמודדה איתו בפועל, מכיוון ששתי ממשלות החילופים לא הגיעו למועד החילופים המיועד.

ההסדר של ממשלת החילופים נדון בבג"ץ פעמיים, אם כי בהיבטים שלא נגעו בליבתו. הפעם הראשונה הייתה כאשר בית-המשפט העליון נדרש להכריע בשאלת הטלת התפקיד של הקמת הממשלה על נתניהו (על רקע כתב האישום שהוגש נגדו).¹³³ פסק-הדין, אשר ניתן בהרכב של אחד-עשר שופטים ודחה את העתירה, נדרש גם לשאלה אם ההסכם הקואליציוני שעל בסיסו תוקם הממשלה (ואשר כלל התייחסות למודל של ממשלת חילופים) נוגד עקרונות חוקתיים ועל-כן יש להורות על בטלותו או על בטלות חלק מסעיפיו. הנשיאה חיות חזרה על ההלכה שלפיה בית-המשפט ינהג איפוק רב בכואו לבחון משפטית הסכם קואליציוני, ויימנע מהתערבות העלולה לגרום לפגיעה בחופש הפעולה הפוליטי ובהפרדת הרשויות.¹³⁴ בית-המשפט העליון החליט לא להתערב בנושא זה, מכיוון שהוא אינו נוהג להתערב בהליכי חקיקה בטרם הושלמו. כך, באותו עניין לא נבחן המודל של ממשלת החילופים לגופו.¹³⁵ הפעם השנייה הייתה לאחר שאושר תיקון מס' 8, ובעתירה הועמדה למבחן בעיקר תחולתו המיידית של הסדר זה על הכנסת שחוקקה אותו.¹³⁶ פסק-הדין בנושא יצא כחודשים לאחר שהוכרה באופן רשמי הדוקטרינה שלפיה ניתן לסווג חוק-יסוד ככזה שמהווה שימוש לרעה בסמכות המכוננת, ולאחר שכבר עוצבו המבחנים הפסיקטיים לסיווג מקרים אלו.¹³⁷

133 בג"ץ 2592/20 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה (נבו) (תמצית הנימוקים) (להלן: עניין נתניהו – תמצית); בג"ץ 2592/20 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה (נבו) (פסק-דין משלים) (להלן: עניין נתניהו – משלים).

134 עניין נתניהו – תמצית, לעיל ה"ש 133, בפס' 21–22.
135 שם, בפס' 23–24. בדומה לנשיאה חיות, גם השופט מזוז סבר כי מדובר בהסכם קואליציוני חריג, שחלק מהוראותיו מעוררות קשיים לא-מבוטלים, אך העתירות לעניין זה הן מוקדמות ככלל: את שאלת החוקיות של המעשה או המחלף שההסכם עוסק בהם יש לבחון אל מול המעשה או המחלף עצמם, ולא אל מול ההוראות בהסכם הפוליטי העוסקות בכוונת הצדדים לבצעו. עניין נתניהו – משלים, לעיל ה"ש 133, בפס' 10 לפסק-הדין של השופט מזוז. המשנה לנשיאה מלצר היה היחיד שסבר כי דווקא יש שני עניינים בהסכם הקואליציוני הנדון שלגביהם ראוי להתערב ולהוציא "מעין התראת בטלות", פן יתממשו ההסדרים הללו, אך לא דובר בסעיפים הנוגעים בהקמת ממשלת החילופים עצמה. שם, בפס' 11–15 לפסק-הדין של המשנה לנשיאה מלצר.

136 בג"ץ 2905/20 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' כנסת ישראל (נבו) (12.7.2021) (להלן: בג"ץ ממשלת החילופים). פסק-הדין משמש בסיס לפסק-דין חשובים אחרים שעשו שימוש בדוקטרינה שפורטה בו, כגון בג"ץ הנבצרות, לעיל ה"ש 112, ובג"ץ הסבירות, לעיל ה"ש 15. ראו גם אמנון רייכמן "רבע מאה למהפכה החוקתית – תמונת מצב של ה'חוקה בהרצה" משפטים נב 971, 1061–1062 (2024); בבצ'וק ומדינה, לעיל ה"ש 22, בעמ' 45–47.
137 בג"ץ 5969/20 שפיר נ' הכנסת (נבו) (23.5.2021). בפסק-דין זה קבעה דעת הרוב כי ניתן "לזהות" שימוש לרעה בחקיקת חוק-יסוד כאשר הוא אינו יציב (כלומר, הוראת-שעה), אינו כללי (כלומר, פרסונלי) או אינו מתאים למארג החוקתי (כלומר, נעדר התאמה לסוג הנושאים

לעמדת בית-המשפט, התחולה המיידית של הסדר ממשלת החילופים היא אולי בלתי-רצויה במישור של התרבות הפוליטית, אלא שעובדה זו כשלעצמה אינה הופכת בהכרח את ההסדר החוקתי לפרסונלי.¹³⁸ רק המשנה לנשיאה (בדימ') מלצר (בדעת יחיד) חלק על מסקנה זו, ואף קבע כי התחולה המיידית של שינוי חוקתי מהותי מעוררת בעיה חוקתית.¹³⁹ הוא הסביר כי על הנורמות המוסדיות להיקבע במנותק – עד כמה שניתן – מהאינטרסים האישיים של המחליטים עליהן, מאחורי "מסך של בערות".¹⁴⁰ על-כן הוא סבר כי שינויים משמעותיים מסוג זה, אף אם ייעשו בחוק-יסוד, לא יוכלו לחול באופן מידי, אלא רק לאחר הבחירות לכנסת שאחרי התקבלותם.¹⁴¹ עם זאת, אף המשנה לנשיאה (בדימ') מלצר לא סבר כי יש לבטל את התחולה המיידית של תיקון מס' 8 עצמו, והגביל את הסעד שהציע למקרים עתידיים. לאחר חותמת זו מבג"ץ בדבר חוקיותו של התיקון החוקתי, הישרדותו של הסדר ממשלת החילופים נידונה להיקבע ולהיגזר במישור הציבורי ובמישור הפוליטי.

2. הרפורמה החוקתית המשנית – הכנסת העשרים וארבע

ממשלת החילופים הראשונה לא האריכה ימים. חרף אי-הצלחה זו, מוסד ממשלת החילופים לא נעלם באחת משיטת הממשל הישראלית, ובפועל נעשה ניסיון לשכללו בתקופת כהונתו של הכנסת והממשלה הבאות. על רקע הלקחים של ממשלת ישראל השלושים וחמש, ובעיקר בהתחשב באופן שבו היא הסתיימה על רקע אי-העברת התקציב, עם הקמת הממשלה הבאה (ממשלת ישראל השלושים ושש, שהוקמה אף היא כממשלת חילופים)¹⁴² נעשו שינויים מסוימים בהסדרים שתוארו בחלק הקודם, אשר כוננו יחדיו בתיקון מס' 10 לחוק-היסוד.¹⁴³ השינויים הללו נועדו להשתלב "במערכת הכולל של ההסדרים הנוגעים לממשלת חילופים אשר מטרתם להבטיח יציבות ולצמצם את החשש מפני סיכול ההסכמה על החילופים בדרכים פרלמנטריות עוקפות".¹⁴⁴ בהתאם, תיקון מס' 10 קבע כי החילופים בין ראש הממשלה לראש הממשלה החליפי ייערכו גם כאשר לא התקבל חוק תקציב (כלומר, בעת נפילת הממשלה והתפזרות הכנסת).¹⁴⁵ נוסף על כך הורחב עקרון הפריטטיות לוועדות

שהוסדרו בחוק-היסוד). עם זאת, על-פי המבחן שנקבע על-ידי הנשיאה חיות, ניתן לאשר חוק-יסוד כזה, אף אם הוא נכשל ב"מבחן הזהירות", אם ניתן להצדיקו בגין נסיבות חריגות. שם, בפס' 38–43 לפסק-הדין של הנשיאה חיות.

138 ראו, למשל, בג"ץ **ממשלת החילופים**, לעיל ה"ש 136, בפס' 18 לפסק-הדין של השופטת ברק-ארז.

139 שם, בפס' 126 לפסק-הדין של המשנה לנשיאה (בדימ') מלצר.

140 שם, בפס' 122 לפסק-הדין של המשנה לנשיאה (בדימ') מלצר.

141 שם, בפס' 153 לפסק-הדין של המשנה לנשיאה (בדימ') מלצר.

142 ירון אברהם "עידן בנט-לפיד: כך תעבור ממשלת החילופים" N12 (14.6.2021) <https://bit.ly/3SYte20>.

143 חוק-יסוד: הממשלה (תיקון מס' 10), ס"ח התשפ"א 382 (להלן: תיקון מס' 10).

144 דברי ההסבר להצעת חוק-יסוד: הממשלה (תיקון מס' 10), ה"ח הממשלה התשפ"א 466 (ההדגשות הוספו).

145 ס' 1א43(2) לחוק-יסוד: הממשלה (אשר הוסף במסגרת ס' 3 לתיקון מס' 10).

השרים.¹⁴⁶ כן נוסף הסדר מחמיר יותר הקשור לפיזור הכנסת בחוק, שלפיו די שבעד החוק לפיזור הכנסת הצביעו שני חברי כנסת (ולא עשרה) מהסיעות ששריהן היו מזוהים כבעלי זיקה לראש הממשלה במועד השבעתה של ממשלת החילופים לשם העברת השרים לראש הממשלה החליפי עד שתיוכן ממשלה חדשה.¹⁴⁷ התיקונים הללו הקטינו מאוד את הסבירות שראש ממשלה חליפי לא יכהן כראש ממשלה, לפחות לזמן קצר בממשלת-מעבר, וצמצמו אותה לתרחישים נקודתיים.¹⁴⁸ עם זאת, יש לציין כי גם תיקון מס' 10, כמו מודל ממשלת החילופים כולו, הוא תולדה של התנאים הפוליטיים של שעתו, ולכן הוא מעורר בוודאי לפחות חלק מהקשיים שעורר תיקון מס' 149.⁸

3. הניסיון המצטבר מהפעלת מנגנון החילופים

ממשלת החילופים הראשונה, שהוקמה במאי 2020 (ממשלת ישראל השלושים וחמש), תוארה בסופו של דבר ככזו שלקתה ב"כשל ממשלי הנובע מחוסר היכולת של שני הגושים החברים בה להניע את מנגנוני קבלת ההחלטות הבסיסיים של ממשלה בישראל".¹⁵⁰ בפועל, במקום לקדם תהליכי קבלת החלטות המבוססים על פשרות והסכמות, היחסים בין שני הגושים התאפיינו בקונפליקטים מתמידים.¹⁵¹ הדבר התבטא בכך שהצדדים בחרו לנטרל זה את זה בממשלה ובוועדות השרים, עד כדי כך שהן התקשו לקבל החלטות שאינן נוגעות בהתמודדות עם נגיף הקורונה.¹⁵² לבסוף, כאמור, עקב חוסר ההסכמה בתוך הקואליציה גם על הדבר הבסיסי של העברת תקציב מדינה במועד הקבוע בחוק, פוזרה הכנסת העשרים ושלוש לבחירות.¹⁵³

היבט בולט של חוסר ההסכמה בממשלה השלושים וחמש היה נושא המינויים. כך, למשל, במהלך כהונת הממשלה עוכב מינויו של מנכ"ל למשרד המשפטים במשך חודשים

146 ס' 1 לתיקון מס' 10 (תיקון של ס' 13א(ד)(2) לחוק-היסוד). סעיף זה קבע כי כאשר מספר השרים המזוהים כבעלי זיקה לראש הממשלה אינו שווה למספר השרים המזוהים כבעלי זיקה לראש הממשלה החליפי בוועדת שרים כלשהי, ייקבעו מנגנוני הצבעה או כללי קבלת החלטות שיבטיחו יחס של שוויון בכוח ההצבעה (וזאת גם במקרים של העדר שוויון במספר השרים לכל גוש בוועדות שרים שזהות חבריהן נקבעה בחוק, אם החוק האמור אינו מאפשר לממשלה למנות להן חברים נוספים). בסעיף נותר הסייג שלפיו הוא אינו חל על ועדות שרים שזהות חבריהן נקבעה בחוק, אם החוק האמור אינו מאפשר לממשלה למנות להן חברים נוספים.

147 ס' 1א43(1) לחוק-היסוד: הממשלה (אשר הוסף במסגרת ס' 3 לתיקון מס' 10).

148 כך, למשל, הדבר אפשרי אם הכנסת תצביע על פיזור בתמיכה של פחות משני חברי כנסת מהסיעות ששריהן היו מזוהים כבעלי זיקה לראש הממשלה במועד השבעתה של ממשלת החילופים.

149 כך, למשל, דומה ששינוי התנאי של עשרה חברי כנסת לשניים בלבד קשור לכך שממשלת בנט – לפיד התבססה על קואליציה צרה מזו של ממשלת נתניהו – גנץ ולכך שאחד הגושים (זה שבהובלת נפתלי בנט) כלל מספר קטן יותר של חברי כנסת.

150 עמיר פוקס "ממשלת חירום או שיתוק מערכתי?" **המכון הישראלי לדמוקרטיה** (21.12.2020) <https://bit.ly/3wdoN9D>.

151 אסף שפירא "ממשלה פריטטית – המצאה ישראלית?" **המכון הישראלי לדמוקרטיה** (18.4.2021) <https://bit.ly/3K2vPUm>.

152 שם.

153 ליס ולוינסון, לעיל ה"ש 124. זאת, אף לאחר שניתנה לממשלה ארכה של מאה ועשרים ימים. עניין שפיר, לעיל ה"ש 137, בפס' 1–4 לפסק-הדין של הנשיאה חיות.

מספר.¹⁵⁴ חמור מכך היה העיכוב במינויו של שר המשפטים עצמו. היה זה בזמן ממשלת המעבר – פרק-זמן שבו נדמה כי התמריצים לנסות להגיע להסכמות (מבחינה פוליטית, להבדיל מהמישור של האינטרס הציבורי) כבר אינם קיימים כמעט. לאחר פיזור הכנסת העשרים ושלוש, חבר הכנסת אבי ניסנקורן, ששימש שר המשפטים בממשלה השלושים וחמש, פרש ממפלגת כחול לבן, ולאחר-מכן התפטר מתפקיד שר המשפטים לבקשתו של גנץ.¹⁵⁵ בשלושת החודשים שלאחר ההתפטרות (ינואר עד מרץ 2021) שימש גנץ בתפקיד ממלא-מקום שר המשפטים,¹⁵⁶ אך מינוי זמני זה מוגבל לפי חוק-יסוד: הממשלה לשלושה חודשים.¹⁵⁷ במשך שלושת החודשים הללו לא הושגה הסכמה בין ראש הממשלה נתניהו לראש הממשלה החליפי גנץ באשר לזהותו של שר המשפטים הקבוע (עד להקמת ממשלה חדשה).¹⁵⁸

על-פי ההסכם הקואליציוני, שר המשפטים היה תפקיד השמור לגוש הפוליטי בראשות גנץ בממשלת האחדות, אך נדרשה הסכמה פריטטית למינוי שר קבוע (למעשה, נדרש רוב בממשלה, הכולל נציגים מן הצד האחר בממשלה שאמורה להיות פריטטית). היועץ המשפטי לממשלה אביחי מנדלבליט שיגר מכתב המצביע על הקשיים הרבים הטמונים באי-מינוי שרים, ובכלל זה שר המשפטים.¹⁵⁹ אומנם חלק מסמכויות השרים היו ניתנות לאצילה ואכן הואצלו, אך פעולה זו הייתה כרוכה בקשיים, מכיוון שהנאצים נדרשו להפעיל סמכויות שלא היו נתונות להם בשגרה ובהעדר גורם מאציל שיכול לפקח עליהם.¹⁶⁰ לאחר כחודש שבו לא אויש התפקיד, הועלתה בישיבת הממשלה הצעה למנות את גנץ לתפקיד, אך הצעה זו נפלה, ובליכוד הציעו במקום זאת את השר אופיר אקוניס. זאת, אף שהוא לא היה מועמד מגוש כחול לבן. הצעה זו התקבלה ברוב אריתמטי של שבעה-עשר שרים (כולם מגוש הליכוד, אשר מנה באופן טכני שרים רבים יותר). היועץ המשפטי לממשלה מנדלבליט הבהיר כי מדובר בהצבעה לא-חוקית, לנוכח ההסכם הקואליציוני, שעקרונותיו עוגנו כאמור גם בחקיקת-יסוד.¹⁶¹ בהתאם, לאחר שהוגשה בעניין עתירה לבג"ץ

154 בג"ץ 7180/20 התנועה לטוהר המידות נ' ממשלת ישראל, פס' 3 (נבו 10.12.2020) ("...ההסכמות או מחלוקות קואליציוניות אינן יכולות לגבור על חובת הממשלה והגורמים המוסמכים לפעול לאיוש משרות בכירות במינוי קבוע").

155 דני זקן "אבי ניסנקורן התפטר מתפקיד שר המשפטים" **גלובס** (30.12.2020) <https://katzr.net/bff9bd>.

156 בהתאם לס' 43ד(ד) לחוק-יסוד: הממשלה.

157 ס' 24 לחוק-יסוד: הממשלה.

158 נינה פוקס "ממשלה בלי שר משפטים: 'תפקוד המדינה ייפגע בצורה חמורה'" **ynet** (1.4.2021) <https://katzr.net/fl8852>.

159 מכתב מאביחי מנדלבליט, היועץ המשפטי לממשלה, לח"כ בנימין נתניהו, ראש הממשלה, ולח"כ בני גנץ, ראש הממשלה החליפי, בעניין "פקיעת כהונתם של שרים בממשלת ישראל המכהנים במילוי מקום" (26.3.2021) <https://bit.ly/3aGbhUL>.

160 מעבר לכך, יש סמכויות משמעותיות שנתרו ללא גורם שיכול להפעילן, מאחר שהן אינן ניתנות להאצלה על-ידי שר המשפטים. כמו-כן, באופן כללי, לפי ס' 33(ב) לחוק-יסוד: הממשלה, שר אינו יכול להאציל סמכות להתקין תקנות.

161 אריאל כהנא "שרי הימין הצביעו בעד מינוי אקוניס לשר המשפטים, מנדלבליט: 'הצבעה לא חוקית'" **היום** (27.4.2021) <https://katzr.net/1236df>. לעומת זאת, השר אמיר אוחנה טען בישיבת הממשלה כי כותרת ההסכם הקואליציוני היא "לכנסת ה-23", ומכיוון שהכנסת הזו

על-ידי ארגוני חברה אזרחית, אמר מנהל מחלקת הבג"צים, שייצג את המדינה בדיון, כי "היועמ"ש לא מתנגד שיצא צו ביניים, כי מבחינתו אין שר משפטים", וכי "מי שטוען אחרת יכול להגיע לבית המשפט".¹⁶² מעניין שבתגובתו החריפה של ראש הממשלה נתניהו על העתירה (בטרם החליט לחזור בו ממינויו של אקוניס) התגלתה עמדתו לגבי מעמדו של ראש הממשלה החליפי: "חוק היסוד לא קבע ממשלה דו-ראשית, אלא ממשלה עם ראש אחד וסמכויות נרחבות לראש הממשלה החלופי, וכן של מנגנון החלפת תפקידים ביניהם".¹⁶³ בפועל, שלוש שעות לפני שבג"ץ היה אמור לדון שוב במינוי, החליט ראש הממשלה נתניהו למנות את גנץ לשר המשפטים בממשלת-המעבר (לאחר שניתנה ארכה של ארבעים ושמונה שעות להגיע לפתרון).¹⁶⁴ כתוצאה מכך נענה בג"ץ לבקשתם של נתניהו והיועץ המשפטי לממשלה מגדלבלית לבטל את הדיון בנושא,¹⁶⁵ וכך לא זכה הנושא בהמשך דיון לגופם של דברים.

פרשה זו, הגם שלא הוכרעה, מלמדת על השינוי האיכותי שחולל מודל ממשלת החילופים. ניתן לשער שראש הממשלה נתניהו הבין כי אין עוגן חוקי או חוקתי למינוי של שר משפטים מטעמו, בעוד שלדעה הנגדית, זו שהציג היועץ המשפטי לממשלה, היה אפשר למצוא בסיס בעקרונותיו של תיקון מס' 8, אילו הגיע הדיון לעומקו ולגופו של עניין. אכן, לתרבות פוליטית של אי-כיבוד הבטחות עשויה להיות משמעות בזירה הציבורית. זאת, בהנחה שלציבור המצביעים אכפת מכך ושזהו שיקול מרכזי המנחה את הצבעתם, ותחת ההנחה הנוספת שלציבור יש דרך לזהות מי הוא "האשם המרכזי" באי-העמידה בהסכמה. אולם אפילו היו הנחות אלו נכונות (ולא כך בהכרח), לפעולות אלו אין משמעות רבה בזירה המשפטית, עקב העדר היכולת המעשית לבקש מבית-המשפט סעדים חזקים כגון אכיפת הסכם קואליציוני. לעומת זאת, המקרה של אי-מינוי שר המשפטים מראה שהמשגה של הפרת ההסדר הפוליטי כפגיעה בחוק-יסוד, להבדיל מהפרה חוזית, עשויה להוביל לקבלת סעד חוקתי מבית-המשפט.¹⁶⁶ במקרה זה אפשר אפוא ההסדר לאכוף על הצד האחר את ההסכם הפוליטי ודווקא להוביל לפתרון המשבר.

ממשלת ישראל השלושים ושש, שהייתה אף היא ממשלת חילופים כאמור, לא האריכה ימים גם-כן. ממשלה זו לא הייתה דומה לממשלות אחדות רגילות (ואף לא לממשלת ישראל השלושים וחמש), במובן זה שהיא לא נהנתה מתמיכה של רוב גדול ומשמעותי יותר מהרוב

עברה מן העולם (ב-6 באפריל 2021 הושבעה הכנסת העשרים וארבע), גם ההסכם עבר מן העולם. כמובן, אין בכך כדי לענות על הקושי של סתירת הקבוע בחוק-היסוד. איתמר אייכנר "היועמ"ש פסל מינוי אקוניס; נתניהו: בקש מבג"ץ עוד 48 שעות" כלכליסט (27.4.2021) <https://bit.ly/3Tc0Pub>.

162 גלעד מורג ואח' "בג"ץ יודיע הערב אם מינוי אקוניס לשר משפטים ייפסל" כלכליסט (27.4.2021) <https://bit.ly/46IlokY>. בעקבות זאת אכן הוציא בית-המשפט צו-ביניים שהשעה את מינויו של אקוניס לשר המשפטים. ראו בג"ץ 2228/21 התנועה לטוהר המידות נ' ממשלת ישראל (נבו) (27.4.2021).

163 תצהיר תשובה מטעם ראש הממשלה ומטעם מפלגת הליכוד בבג"ץ 2228/21 התנועה לטוהר המידות נ' ממשלת ישראל 2 (28.4.2021) <https://tinyurl.com/46rfwvwm>.

164 יהונתן ליס ונטעאל בנדל "לאחר שניסיון נתניהו למנות את אקוניס כשל, הממשלה אישרה את מינוי גנץ לשר המשפטים" הארץ (28.4.2021) <https://katr.net/d749a8>.

165 בג"ץ 2228/21 התנועה לטוהר המידות נ' ממשלת ישראל (נבו) (28.4.2021).

166 ראו, למשל, בהקשר אחר, בג"ץ 2144/20 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' יושב ראש הכנסת (נבו) (23.3.2020).

המינימלי הדרוש לשם כינון ממשלה (שישים ואחד חברי כנסת, במציאות שבה אין נמנעים). בסופו של דבר, הכנסת העשרים וארבע שכוננה אותה פוזרה שנה לאחר הקמת הממשלה. עם זאת, לעומת ממשלת נתניהו-גנץ, אשר לא הצליחה להעביר החלטות משמעותיות שאינן קשורות להתמודדות עם מגפת הקורונה, ממשלה זו אכן הצליחה להעביר תקציב מדינה.¹⁶⁷ הממשלה נפלה אחרי שנה לאחר סדרה של משברים הקשורים לאי-הסכמות, בעיקר בכנסת (בהקשרים של חקיקה), בין מרכיבי הממשלה המגוונת, שהורכבה משמונה מפלגות שונות מבחינה אידאולוגית. קצותיה היו מפלגה ערבית (הרשימה הערבית המשותפת (רע"מ)) ומפלגת ימין בעלת מכוונות יהודית-דתית (ימינה).¹⁶⁸ ניתן להתרשם שממשלת החילופים הזו הייתה מוצלחת למדי במישור של ניהול הממשלה אך מוצלחת פחות בשמירה על המשמעת הקואליציונית בכנסת. הממשלה נפלה קורבן לחוסר הסכמה אינצידנטלית של שחקני-הקצה. הייתה זו קואליציה שבירה שנתמכה תחילה על-ידי שישים ואחד חברי כנסת, ועברה בהמשך לתמיכה של שישים חברי כנסת, לאחר שחברת הכנסת עידית סילמן הסירה את תמיכתה בה.¹⁶⁹ במציאות זו כל קול בה היווה קול מכריע.

ניתן להתרשם גם כי מה שהחזיק את הממשלה בימיה האחרונים ודחה את הרגע הסופי של אובדן התמיכה בה בכנסת היה ה"שיניים" של ההסדר החוקתי.¹⁷⁰ הטעם המשפטי לכך היה שאופן נפילת הממשלה היה אמור להכריע את זהותו של ראש ממשלת-המעבר – נפתלי בנט או יאיר לפיד – עד לכינון ממשלה חדשה. כל גוש חיכה שהקול השישים ואחד לפיזור הכנסת (זה שיצטרף לחמישים ותשעה חברי האופוזיציה ולחברת הכנסת סילמן) יהיה חבר כנסת מהסיעות שמזוהות עם הגוש הנגדי.¹⁷¹ לבסוף החליטו לפיד ובנט לא לחכות לפיזור הכנסת על-ידי האופוזיציה וה"עריקים" שהצטרפו אליה. כאשר הבינו השניים כי אי-אפשר עוד לייצב את ההסכמות בתוך הקואליציה, הם החליטו לפזר את הכנסת מטעם הקואליציה,

167 דניאל רוט-אבנרי "יש תקציב: חוק התקציב ל-2021 עבר ברוב קולות" היום (4.11.2021) <https://bit.ly/3SXe6C2>.

168 ראו, למשל, מוחמד מג'אדלה "הדילמה של רע"ם: האם לחזור לקואליציה המתפוררת" גלובס (29.4.2022) <https://katr.net/9ac88c>.

169 חברת הכנסת סילמן (ממפלגת ימינה) החליטה לפרוש מהקואליציה באפריל 2022, והממשלה איבדה את הרוב שלה בכנסת (שוויון בין האופוזיציה לקואליציה – 60:60). ירון אברהם "הולכים שוב לקלפי? אלו התרחישים המרכזיים אחרי פרישת סילמן" N12 (6.4.2022) <https://katr.net/c72b5b>.

170 ימיה האחרונים של הממשלה היו כאשר חבר הכנסת ניר אורבך (ממפלגת ימינה) אותה (בתחילת יוני 2022) כי יצטרף לחברת הכנסת סילמן בפרישה מהקואליציה. מורן אזולאי "אורבך פורש, אבל לא סופית: 'במצב הנוכחי, אינני חלק מהקואליציה'" ynet (13.6.2022) <https://katr.net/f620df>.

171 לפיד היה נהפך לראש ממשלת-המעבר רק אם שניים לפחות מגוש בנט היו תומכים בפיזור הכנסת – ראו לעיל ה"ש 147–148 והטקסט המפנה אליהן. יש לציין כי באותה עת, לצד האפשרות של מעבר של חבר הכנסת אורבך לאופוזיציה, היו גם חברי כנסת ממפלגות המזוהות עם הגוש של לפיד שהביעו התנגדות לממשלה – למשל, חברת הכנסת ג'ידא רינאוי זועבי (ממפלגת מרצ). אנה ברסקי "בנט או לפיד? מאחורי הקלעים החל משחק: פוקר ראש ממשלת המעבר" מעריב (18.6.2022) <https://katr.net/ff8f69>.

באופן שיוביל לכהונת לפיד כראש ממשלת-המעבר.¹⁷² כך הסתיים סיפורה של ממשלת החילופים השנייה של ישראל.

4. סופו של מנגנון ממשלת החילופים – הכנסת העשרים וחמש

בזמן כהונתה של הכנסת העשרים וחמש הוקמה ממשלת ישראל השלושים ושבע. ממשלה זו קידמה תוכנית שלטונית שאפתנית לשינוי היסודות החוקתיים של מדינת-ישראל – רפורמה משפטית בעיני חלק מהאזרחים והפיכה משטרית בעיני חלק אחר.¹⁷³ תוכנית זו הובילה למחאות ציבוריות בעצימות גבוהה ולהתנגדות פוליטית חד-משמעית בקרב חברי האופוזיציה בכנסת.¹⁷⁴ במקביל לכך, ובאופן יוצא-דופן ובולט, על נושא חוקתי אחר הושגה הסכמה חוצת-מחנות. בחודש מאי 2025 נמחק ההסדר של ממשלת החילופים מהטקסט החוקתי הישראלי, במסגרת תיקון מס' 13 לחוק-יסוד: הממשלה.¹⁷⁵ תיקון זה עבר בסופו של דבר ברוב של 84 חברי כנסת בקריאה השלישית, ללא נמנעים או מתנגדים. כפי שפורט בדברי ההסבר לתיקון האמור, הביטול קידם "נוכח הקשיים שהסדר חוקתי ייחודי זה עורר הן במישור הנורמטיבי והן במישור המעשי".¹⁷⁶

בוועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת העשרים וחמש, שבה התקיימו הדיונים לקראת ההצבעות במליאה, בוקר המנגנון של ממשלת החילופים על-ידי חברי כנסת מכל קצווי הקשת הפוליטית. כך, למשל, חברת אופוזיציה, חברת הכנסת אפרת רייטן מרום ממפלגת העבודה, ציינה לגבי כי מדובר ב"עיוות" שהוא פרי חקיקה אשר "לא תרמה ליציבות,

172 מורן אזולאי "בנט ולפיד סיכמו: הבחירות יוקדמו, הרוטציה תצא לפועל" *ynet* (20.6.2022) <https://bit.ly/3wczv0n>. גם לאחר החילופים בין השניים פוּבד מעמדו של ראש הממשלה החילופי, במובן זה שראש הממשלה לפיד כיבד את אי-הסכמתו של בנט למינוי יוסי ביילין ליושב-ראש רשות הטבע והגנים. איתמר אייכנר "בנט הטיל וטו: מינוי ביילין ליו"ר רשות הטבע והגנים לא יובא לממשלה" *ynet* (8.7.2022) <https://katr.net/237138>. בעניין אחר סירב בנט לבקשת השרה איילת שקד להטיל וטו (כראש ממשלה חליפי) על מינוי, וזאת לגבי מינויו של מני מזוז ליושב-ראש הוועדה למינוי בכירים – מינוי שהיה חיוני באותה עת לצורך אישורו של רמטכ"ל חדש. איתמר אייכנר וקובי נחשוני "בנט סירב לבקשת שקד לווטו – הממשלה אישרה את מינוי מזוז ליו"ר הוועדה למינוי בכירים" *ynet* (14.8.2022) <https://katr.net/a7d34d>.

173 ראו לעיל ה"ש 22.

174 ראו גם Yaniv Roznai, *We the Fourth Branch? The People as an Institution Protecting Democracy, in* REDEFINING COMPARATIVE CONSTITUTIONAL LAW: ESSAYS FOR MARK TUSHNET 293 (Vicki C. Jackson & Madhav Khosla eds., 2024).

175 חוק-יסוד: הממשלה (תיקון מס' 13), ס"ח התשפ"ה 634. במסגרת תיקון זה תוקן גם ס' 42 לחוק-יסוד: הכנסת. במקביל תוקן גם חוק הממשלה – ראו חוק הממשלה (תיקון מס' 14), התשפ"ה–2025, ס"ח 636. תחילתם של השינויים הללו נקבעה ליום תחילת כהונתה של הכנסת הבאה, היא הכנסת העשרים ושש. יש לציין כי תיקון זה של חוק-יסוד: הממשלה התקבל רק בניסיון השני, עקב העובדה שהצעת תיקון זה קודמת לא השיגה את הרוב הדרוש בקריאה הראשונה – ראו הצעת חוק-יסוד: הממשלה (תיקון מס' 17) (ביטול ממשלת חילופים), ה"ח הכנסת התשפ"ד 298. התיקון נעשה בתחולה נדחית בשל הרצון של חלק מחברי הכנסת לכבד את הליך החקיקה של חוק-יסוד. ראו, למשל, את דבריה של חברת הכנסת אפרת רייטן מרום (ממפלגת העבודה) בפרוטוקול ישיבה 538 של ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה-25, 12 (13.1.2025).

176 הצעת חוק-יסוד: הממשלה (תיקון מס' 18) (ביטול ממשלת חילופים), ה"ח הכנסת התשפ"ה 24.

למשילות, לאמון, ליעילות".¹⁷⁷ באופן דומה, חבר קואליציה, חבר הכנסת יצחק פינדרוס ממפלגת יהדות התורה, הוסיף כי צריכים להיות "גבולות גזרה ברורים" בנושא השלטוני, ובהתאם כי "ראש ממשלה צריך להיות בתפקיד של ראש ממשלה, לממשלה צריך להיות תפקיד של ממשלה ואחריות של ממשלה".¹⁷⁸ לדבריו, אם לא כך נעשה, כל הגורמים בורחים מאחריות: "התוצאה בסוף של היעדר גורם עם סמכות היא בסוף היעדר אחריות".¹⁷⁹ בדיונים במליאה, חבר הכנסת שמחה רוטמן ממפלגת האיחוד הלאומי בסיעת הציונות הדתית, אשר שימש גם יושב-ראש ועדת החוקה, חוק ומשפט, חזר על עיקרי הדברים לשיטתם של מציעי הביטול, והטעים כי המנגנון אינו תורם ליציבות, אינו מוליד ממשלה טובה ואף לא ממשלה שנהנית מאמון הכנסת (כפי שאורך החיים הקצר של שתי ממשלות החילופים הוכיח, לשיטתו), וגם אינו משמש בסיס לכך שראש הממשלה יישא באחריות כלפי הציבור, כי פעמים רבות הוא מנוע מלפעול בדרכים הנכונות בעיניו בגלל התנגדות של חליפו.¹⁸⁰ לכאורה, תמימות-דעים מלאה. האומנם? כלל לא בטוח. כפי שאראה בפרק הבא, חרף ההודאה הגורפת בכישלון, החזון הפריטטי ממשיך להכות שורש במוחם של מהנדסי ההסדרים החוקתיים של ישראל.

ד. מבט נוסף על מנגנון החילופים: האם היה אפשר להצילו?

1. על גישה מכבדת לחוקי-יסוד ולתיקונם

הסדר ממשלת החילופים בוטל לאחר שהוקע ונדרחה בשאט-נפש. האמת ניתנת להיאמר: גם מעשה הביטול – כמו מעשה החקיקה המקורי – התאפיין בעמדה קיצונית וגורפת. מבלי להיות חסיד של מנגנון החילופים, יש לציין כי ייתכן שהיה אפשר לטייבו. אפנה כעת להצביע על כמה אפשרויות שהיו פתוחות לכאורה לפני מי שהגו מנגנון זה מלכתחילה. אני מבקש לעשות כן לאו דווקא כדי להחיות את הסדר ממשלת החילופים, אלא כדי להצביע על כך שהטיפול בנושא לאורך כל הדרך לא לווה בדיונים שהתאפיינו בעומק שהיה אפשר לצפות לו בתחום של עיצוב חוקה. אפשרויות מהסוג שאציין לא הועלו, וממילא אף לא נשקלו. לגופם של דברים, חשיבה נוספת היא חיונית דווקא משום שהשאיפה לפעולה בהסכמה פוליטית רחבה במישורים שונים של המשטר הישראלי עודנה קיימת, כאמור, וזאת על רקע

177 פרוטוקול ישיבה 343 של ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה-25, 8 (17.6.2024).

178 שם, בעמ' 9.

179 שם.

180 פרוטוקול ישיבה 199 של הכנסת ה-25, 282 (5.8.2024). חבר הכנסת רוטמן טען גם כי ההסדר הוביל לתרבות פוליטית שבה ראש מפלגה קטנה יכול בקלות ליהפך לראש ממשלה, באופן שמנוגד לדעתו לחלוטין לרצון הבוחר (ראו שם). בישיבה אחרת של מליאת הכנסת הוסיף חבר הכנסת רוטמן כי "ממשלת חילופים הייתה יציר לא מוצלח של המערכת הפוליטית הישראלית. היא ייצרה שיתוק, היא ייצרה ממשלה דו-ראשית שגרמה לחיכוכים רבים, במקום מנגנון שיכול לעבוד למען אזרחי מדינת ישראל". פרוטוקול ישיבה 216 של הכנסת ה-25, 72 (11.11.2024). בדומה לכך, בישיבה נוספת ציין חבר הכנסת רוטמן כי "יצרו חוק שכל-כולו מביע אי-אמון, שאומר: אף צד בממשלה לא יוכל לעשות שום דבר בלי הצד השני, וטו, ויש שרים של ההוא והשרים של הזה. ייבאו את המחנאות אל תוך הממשלה. הדבר הזה יצר שיתוק". פרוטוקול ישיבה 283 של הכנסת ה-25, 58 (12.5.2025).

שיטה פרלמנטרית שמחייבת הסכמות (גם אם לא רחבות). דומה שהבעיה המרכזית המתחדדת היא כיצד ליצור אפשרות של אכיפת הסכמות.¹⁸¹ האפשרות לדרוש אכיפה היא חיונית כאשר הצדדים להסכם אינם סומכים זה על זה. מכוני ההסדר של ממשלת החילופים ניסו לפתור את בעיית האכיפה של הסכמים פוליטיים באמצעות "חישוק" בחוק-יסוד, אלא שאופן החישוק היה לקוי. אנסה להדגים הצעות לשיפור ההסדר של ממשלת החילופים באופן שהיה מאפשר להשיג שותפות שלטונית אמיתית ושווה בין הצדדים לו. זאת, כדי ללמוד מהצעות אלו בעת חשיבה על מנגנונים פריטיים נוספים בשיטה הישראלית.

ניסיון לשפר את המודל של ממשלת החילופים (להבדיל מזניחתו לאחר ההוכחה שהוא נכשל) היה מכבד את המפעל החוקתי הישראלי, שאינו אמור להיות מבוסס על שינויים טקטוניים תכופים ביסודותיו. כמו-כן, השיפור היה יכול לקדם בנייה של מודל שלטוני משוכלל לישראל, אשר יציע פתרונות פוליטיים במצבי-קצה עתידיים. זאת, להבדיל ממודל שלטוני הנערך כאשר מסך הבערות מורם, כלומר, מודל הבנוי על פתרונות נקודתיים וזמניים התפורים למידותיה של סיטואציה פוליטית נתונה.¹⁸² הקלות הבלתי-נסבלת שבה אפשר לשנות את חוק-היסוד בכלל (במיוחד בהעדרם של סעיפי שריון),¹⁸³ ואת כללי המשחק המשטריים בפרט, נובעת מכך שטרם נחקק חוק-יסוד: החקיקה, שאמור להסדיר את מעמדם של חוקי-היסוד, את הנושאים הנכללים בהם ואת הליך חקיקתם.¹⁸⁴ חיוניות ההסדרה החוקתית של נושא זה שבה ועלתה בפסיקתו של בית-המשפט העליון.¹⁸⁵ יצוין כי המאורע של ממשלת החילופים לא היה הפעם הראשונה שבה נזנח ניסוי לשינוי רחב-היקף בשיטת הממשל של ישראל אחרי נסיונות ספורים להפעילו, בעקבות קשיים שהתעוררו בהפעלתו. כך היה גם עם מנגנון הבחירה הישירה לראשות הממשלה, אשר נחנך בשנות התשעים של המאה העשרים ובוטל בסופו של דבר לאחר כעשור.¹⁸⁶

- 181 ראו לעיל פרק ב למאמר.
- 182 Adrian Vermeule, JOHN RAWLS, A THEORY OF JUSTICE 118–23 (rev. ed. 1999). ראו גם, *Veil of Ignorance Rules in Constitutional Law*, 111 YALE L.J. 399 (2001).
- 183 ראו, למשל, אריאל בנדור "פגמים בחקיקת חוקי-היסוד" **משפט וממשל** ב 443, 445–444 (1994); ע"א 6821/93 **בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי**, פ"ד מט(4) 221, 302 (1995) (הנשיא לשעבר שמגר); בג"ץ 5555/18 **חסון נ' כנסת**, פס" 5 לפסק-הדין של השופט (בדימ') מזוז (נבו 8.7.2021).
- 184 ראו עוד, למשל, אסף שפירא ומורן קנדלשטיין-היינה "ההצעה לבטל את הדגם המשטרי של ממשלת החילופים מוצדקת – במבחן התוצאה הדגם נכשל" **המכון הישראלי לדמוקרטיה** <https://katzn.net/17cdcc> (16.6.2024).
- 185 בג"ץ **הסבירות**, לעיל ה"ש 15, בפס" 73–78 לפסק-הדין של הנשיאה (בדימ') חיות ופס" 29–31 לפסק-הדין של השופט עמית. ראו גם עניין **חסון**, לעיל ה"ש 183, בפס" 91 לפסק-הדין של הנשיאה חיות; עניין **שפיר**, לעיל ה"ש 137, בפס" 3 לפסק-הדין של השופט עמית.
- 186 עד לכנסת הארבע-עשרה הבסיס לכהונת הממשלה היה אמון הכנסת, בהתאם לשיטה הפרלמנטרית. אולם התלות באמון הכנסת לצורך תפקוד הממשלה הקנתה לסיעות קטנות עוצמה פוליטית גדולה מדי, ופגעה ביכולתה של הממשלה להתנהל ביעילות. על-כן בשנת 1992 נעשה ניסיון לתקן את השיטה באמצעות כינונו של חוק-יסוד: ממשלה חדש (חוק-יסוד: הממשלה, ס"ח התשנ"ב 214, אשר בוטל בהמשך על-ידי חוק-יסוד: הממשלה, ס"ח התשס"א 158, שבתוקף). חוק-יסוד זה קבע כי ראש הממשלה ייבחר בבחירות ישירות, ולא על-ידי הכנסת. בהתאם נקבע כי הבחורים יצביעו בשני פתקים נפרדים – אחד למפלגה המתמודדת בבחירות לכנסת ואחד למתמודד על ראשות הממשלה – כדי שראש הממשלה לא יודק באופן

על-מנת להמחיש את האפשרות התאורטית של טיוב מנגנון החילופים, חלף חתירה לביטולו, ניתן להציג אפשרויות אחדות שיכלו לעמוד על הפרק. חלקן מהוות מענה ישיר לכשלים שעלו מהניסיון המתמשך. כך, למשל, מאחר שקושי מרכזי שהעיב על תפקודה של ממשלת החילופים התגלע בתחום המינויים, היה אפשר לחשוב על מנגנון של מינוי "אוטומטי" לתפקידים שהתפנו, אשר יופעל בהעדר הסכמה על מינוי של שר חדש במקרה של פרישה, התפטרות או פיטורים של שר מסוים מתפקידו. זאת, בדומה להוראות שלפיהן בהעדר הסכמה על תקציב המדינה עד המועד האחרון להעברתו יש פתרון מובנה – תקציב המשיכי.¹⁸⁷ לדוגמה, כשם ש"ראש הממשלה החליפי" נהפך לראש ממשלה באופן אוטומטי, כך היה אפשר לקבוע שרים חליפיים שיתמנו באופן אוטומטי, וזאת כבר במועד הקמת הממשלה. מנגנון מסוג זה היה עשוי לפתור מצב משתק של אי-מינוי שר בהעדר הסכמה בין חלקי ממשלת החילופים. העדר "פתרון מדף" במקרה של חוסר הסכמה מהווה תמריץ שלילי להגעה לפשרה. אומנם, באופן כללי "פתרון מדף" מוטא עלול גם-כן לפעול כתמריץ לא להגיע לפשרה. אולם הפתרון שהוצע כאן – "מינוי אוטומטי" של ממלאי-מקום שהוסכמו מראש בעת כינון הממשלה – אינו פתרון בעייתי כזה, שכן הוא מבוסס על הסכמה מפורשת בין הצדדים אקס-אנטה, הרבה לפני האירוע המשברי.

כמור-כן היה אפשר לשקול מנגנוני וטו מורכבים יותר, כגון וטו רך שרק מעכב את ההחלטה או וטו השמור לנסיבות חריגות. כדוגמה ניתן להזכיר את סעיף 54 לחוקה הבלגית, המעגן מנגנון שלפיו אם לפחות שלושה רבעים מחברי אחת הקבוצות הלשוניות בפרלמנט סבורים כי הצעת חוק עלולה לפגוע פגיעה חמורה ביחסים בין הקהילות במדינה, הם רשאים להגיש הצהרה מנומקת, וזו מביאה לידי עצירה מיידי של הליך החקיקה והעברתו לדיון במועצת השרים.¹⁸⁸ זו האחרונה מחויבת להשיב תוך שלושים ימים באופן מנומק, ורק לאחר-מכן הפרלמנט יכול לדון שוב בהצעת החוק. ברוח דומה היה אפשר אולי לייעל את הסדר ממשלת החילופים על-ידי דרישת הנמקה פומבית להפעלת הווטו, הגבלת זמן להפעלת הווטו או הגבלת מספר זכויות הווטו לכל מחנה פוליטי.

באופן כללי יותר היה אפשר לטייב את מודל ממשלת החילופים באמצעות החרפת הסנקציות המופעלות כלפי הצד הגורם לנפילת הממשלה. לצורך כך ניתן להעלות דוגמאות היפותטיות, שאינן נטולות פגמים דמוקרטיים אך יכולות לשמש בסיס לדיון. כך, למשל, היה אפשר לשקול את תיקון חוק-יסוד: הממשלה כך שהסדר החילופים יחייב הארכה מתוחמת

פורמלי לקואליציה. שיטת הבחירה הישירה בוטלה בהליך מהיר וחפוז בימיה הראשונים של הכנסת השש-עשרה על רקע הסתייגויות ממהלכים פוליטיים ומדיניים של ראש הממשלה בעת כהונתה של הכנסת החמש-עשרה, אהוד ברק, אשר נבחר בבחירה ישירה. מהלכים אלו, שכללו ניהול משא-ומתן בקמפ-דייוויד על נושאים רגישים בשעה שממשלתו של ברק כבר לא נהנתה מתמיכת הכנסת, התקבלו בביקורת. הרצון החזק לבטל את הבחירה הישירה הביא לידי כך שלא נעשתה חשיבה על חלופה ממשית, והכנסת חזרה לעקרונות הבחירה של השיטה הקודמת מבלי לנסות לפתור את הבעיות שבגינן נוצר הצורך בשינוי החוקתי. שטרית, לעיל ה"ש 28, בעמ' 125–127 ו-132–134; דוד נחמייאס ושי דוד "שיטות בחירה: ניתוח חלופות והמלצות לרפורמה בישראל" **משפט ועסקים** יד 511 (2012).

187 ס' 3ב לחוק-יסוד: משק המדינה.

188 Devin F.J. Haymond, *Minority Vetoes in* להרחבה ראו CONST. art. 54 (Belg.) 1994. *Consociational Legislatures: Ultimately Weaponized?*, 6[1] IND. J. CONST. DESIGN, 14–15 (2020).

של משך הכהונה של ממשלת-המעבר,¹⁸⁹ ושזו תהיה בראשותו של הראשון ששימש ראש הממשלה החליפי, במקרה שבו הממשלה נופלת לפני מועד החילופים או סמוך לאחר החילופים, בנסיבות מסוימות.¹⁹⁰ הארכה כזו עשויה להרתיע ביתר שאת את הראשון שמכהן כראש הממשלה ואת החלק בקואליציה הכפוף לו משבירת כללי המשחק. בהקשר זה יוער כי הראשון שמכהן כראש הממשלה נהנה מיתרון מבני, במובן זה שהמחיר של פירוק הממשלה מבחינתו לאחר תחילת כהונתו ולפני מועד החילופים, או סמוך לאחר מועד החילופים, נמוך מזה שישלם עמיתו (הראשון שמכהן כראש הממשלה החליפי). זאת, משום שבמקרה של פירוק הממשלה לפני מועד החילופים או סמוך לאחר החילופים, גם אם באשמת הראשון שמכהן כראש הממשלה או שותפיו הפוליטיים, ראש הממשלה החליפי יזכה לכהן כראש ממשלה במשך תקופה קצרה בלבד, שבה סמכויות הממשלה יהיו מוגבלות, בהתחשב בכך שמתחם הסבירות של ממשלת-מעבר צר מזה של ממשלה המכהנת מכוח אמון הכנסת.¹⁹¹

2. מבט אל נסיון העבר מתחום הממשל התאגידי

בשלב זה אבקש להציג הצעות נוספות לטיובו של הסדר ממשלת החילופים על בסיס הניסיון שהצטבר בתחומי משפט נוספים, בעיקר בדיני החברות ובכללי הממשל התאגידי הנוהגים בהם.¹⁹² לפניי למקור השראה זה, אשר על פני הדברים נראה לא-טבעי בהקשרו של הסדר שלטוני-חוקתי, יש כמה טעמים.

אפתח בכך שהסדר חוקתי זה לא צמח מלכתחילה בערוגתם של גורמי הייעוץ המשפטי לממשלה או לכנסת. אדרבה, הוא נהגה על-ידי עורכי-הדין הפרטיים שייצגו את המפלגות במשא-ומתן הקואליציוני לקראת ממשלת האחדות בין נתניהו לגנץ. כלומר, במידה לא-

189 לפי עקרון רציפות הממשלה, המוסדר באופן תמציתי בס' 30 לחוק-יסוד: הממשלה, ממשלת-מעבר ממשיכה לפעול כל עוד לא הושבעה ממשלה חדשה, על-מנת למנוע מצב של "ריק שלטוני" ולהבטיח את היציבות וההמשכיות של השלטון במדינה. אולם העובדה שממשלת-מעבר אינה מכהנת עוד מכוח אמון הכנסת, אלא מכוח עקרון הרציפות, מעוררת קשיים חוקתיים לא-מבוטלים, בין היתר לנוכח הלגיטימציה הדמוקרטית החלשה לכהונתה של ממשלה כזו. ראו עניין ההסכם הימי, לעיל ה"ש 132, בפס' 6 לפסק-הדין של הנשיאה חיות; רבקה ווייל "תקופת בין השמשות: על סמכויותיה של ממשלת-מעבר" **משפט וממשל** יג 167 (2010).

190 חלופה רדיקלית אף יותר מהארכת תקופת כהונתה של ממשלת-המעבר יכולה להיות מבוססת על קבלת העיקרון הגורס כי ראש ממשלה שממשלתו נפלה לפני מועד החילופים (במקרים מסוימים) לא יוכל לשמש ראש הממשלה הבאה (לאחר הבחירות), בדומה להגבלות קיימות אחרות לכהונה בתפקיד ראש הממשלה – למשל, לפי ס' 5(ב) או 18(ד) לחוק-יסוד: הממשלה ולפי ס' 6 לחוק-יסוד: הכנסת.

191 עניין ההסכם הימי, לעיל ה"ש 132, בפס' 6-7 לפסק-הדין של הנשיאה חיות; בג"ץ 5167/00 וייס נ' ראש-הממשלה של מדינת ישראל, פ"ד נה(2) 455, 468-470 (2001).

192 המושג "ממשל תאגידי" משקף אוסף של עקרונות חיוניים לניהולן התקין של חברות, במטרה להגן על האינטרס של בעלי המניות ושל בעלי עניין נוספים, תוך הגברת השקיפות וההוגנות. ראו יוסף גרוס **דירקטורים ונושאי משרה בעידן הממשל התאגידי** 43 (מהדורה חמישית, 2018).

מבוטלת הוא קודם על-ידי גורמים שעוסקים גם במשפט הפרטי (ולכן גם בדיני חברות), באופן שמחזק את ההצדקה להשראה גם מן התחום העסקי.¹⁹³ לגופם של דברים, הגם שדיני תאגידים מסדירים בעיקר חובות וזכויות במערכות היחסים בין גורמים פרטיים, כגון בעלי מניות, דירקטורים ונושאי משרה,¹⁹⁴ יש להם גם יסודות המקיימים דמיון לתחומי העיסוק של המשפט הציבורי. הן דיני התאגידים והן המשפט הציבורי חותרים לקיום משילות, ובהתאם מסדירים מבנים בירוקרטיים ומדרגיים שבהם כוח הניהול מתרחק מבעלי העניין שאותם הוא אמור לשרת. כמו-כן, החברה העסקית והרשות הציבורית שואפים להצדיק את קיומם באמצעות טיעונים דומים של מומחיות, נאמנות ויעילות, ובדרך זו ליישב את הסתירה לכאורה בין סמכות ריכוזית לבין האידיאל הדמוקרטי של השתתפות ושליטה עצמית.¹⁹⁵ הדבר מוביל לכך שלדיני התאגידים יש לכל-הפחות ממד ציבורי בולט, המתבטא באסדרה מדינתית.¹⁹⁶ בהתאם לכך, גם בדיני התאגידים התפתחו עקרונות של אחריות, שקיפות וביקורתיות, אשר במידה רבה מושאלים מהשיח של המשפט הציבורי. עקרונות אלו באים לידי ביטוי, בין השאר, במונחים כ"סטנדרט הסבירות" ביחס לפעולותיהם של נושאי משרה, באיסור ניגוד עניינים, וכן בדרישה להליך קבלת החלטות מושכל, מיועד ותקין לטובת התאגיד.¹⁹⁷

הלכה למעשה, עקרונות-העל של הסדר החילופים, כגון פריטטיות ורוטציה, הגם שהם מוכרים בתחום המשפט הציבורי, מגלמים במידה רבה – לא כל שכן באופן שבו הם יושמו – מאפיינים של ממשל תאגידי. תחום זה מורגל בהתמודדות עם האתגר של חלוקת כוח

- 193 בהקשרים שונים צוין כי אחד מאדריכלי המודל היה עו"ד אבי ליכט, שהצטרף בשנת 2019 למשרד מיתר, והיה ממייצגי מפלגת כחול לבן במשא-ומתן הקואליציוני. מורן אזולאי ויובל קרני "קשיים במו"מ: פג המנדט של גנץ, הכנסת תכריע" ynet (16.4.2020) <https://bit.ly/3wbtUXS>. חבר הכנסת יאיר לפיד (ממפלגת יש עתיד) ציין כי עו"ד ליכט הציג לראשונה את המודל לבכירי כחול לבן (לפני פיצולה) אחרי הבחירות שנערכו בספטמבר 2019. פרוטוקול ישיבה 4, לעיל ה"ש 3, בעמ' 64 (חבר הכנסת יאיר לפיד ממפלגת יש עתיד). כלומר, היה זה עוד לפני תקופת החירום שהתפתחה בעקבות משבר הקורונה. חבר הכנסת עפר שלח (ממפלגת יש עתיד) אף כינה את עו"ד ליכט, בהקשר של תרומתו לעיצוב ההסדר, "מהפכן חוקתי" שלא היה כמותו למן אהרן ברק. פרוטוקול ישיבה 17 של הכנסת ה-23, לעיל ה"ש 109, בעמ' 50. עו"ד ליכט אומנם כיהן שנים רבות בתפקידים שונים בפרקליטות המדינה ובייעוץ המשפטי לממשלה, כך שעולם המשפט הציבורי אינו זר לו. אולם גם בשירות הציבורי הוא עסק במידה רבה בעולמות התוכן של דיני החברות, כמשנה ליועץ המשפטי לממשלה לעניינים כלכליים-פיסקליים – תפקיד שחולש על האסדרה, החקיקה והמדיניות הממשלתית בתחומי התאגידים וניירות-הערך. אלה לוי-וינריב "עו"ד אבי ליכט מצטרף כשותף למשרד מיתר ליקוורניק גבע לשם טל ושות' גלובס (13.6.2019) <https://katzt.net/cbde3b>.
- 194 ראו, למשל, את הדיון במאמר Asaf Raz, *Why Corporate Law Is Private Law*, 25 U. PA. J. Bus. L. 981 (2023).
- 195 ראו, למשל, את הדיון במאמר Gerald E. Frug, *The Ideology of Bureaucracy in American Law*, 97 HARV. L. REV. 1276 (1984).
- 196 ראו עוד Sean J. Griffith, *Corporate Governance in an Era of Compliance*, 57 WM. & MARY L. REV. 2075 (2016).
- 197 ס' 252–254 לחוק החברות. ראו עוד שרון חנס "כלל שיקול-הדעת העסקי" **עיוני משפט** לא 313 (2009); רות רונן ושיר אשכול "כלל שיקול הדעת העסקי והדרישה לקבל החלטה 'מידעית' משפטים מז 583, 588–590 (2018); ע"א 3417/16 **פינרוס החזקות בע"מ נ' התובע הייצוגי גולדשטיין**, פס' 65–80 לפסק-הדין של המשנה לנשיאה (בדימ') מלצר ופס' 13 לפסק-הדין של השופטת ברק-ארו (נבו 12.7.2021).

השפעה כפועל יוצא מה"הון" המושקע. למעשה, מודל ממשלת החילופים מגלם תפיסה חדשה של "שותפות" בין שתי קבוצות משקיעים שכל אחת מהן חיונית להקמת התאגיד (כאן – הממשלה) הגם שהן אינן מגיעות עם הון זהה.¹⁹⁸ אמת, יש הבדלים מהותיים בין דיני החברות לבין מנגנון ממשלת החילופים או המשפט החוקתי בכלל.¹⁹⁹ אולם הלכה למעשה יש בדיני החברות הסדרים נוספים שהיה אפשר דווקא ללמוד מהם כדי לטייב את הסדר ממשלת החילופים. כך, למשל, דיני החברות כוללים מנגנונים לפתרון מצבים של מבוי סתום בעת שוויון בהצבעות (כאשר ברגיל לכל דירקטור יש קול אחד).²⁰⁰ לדוגמה, לפי הדין הישראלי, יושב-ראש הדירקטוריון הוא ברגיל ראשון בין שווים ואחראי בעיקר לכינוס ישיבות הדירקטוריון ולניהולן.²⁰¹ אולם במצבים שבהם הקולות שקולים יהיה ליושב-ראש הדירקטוריון קול נוסף (אם לא נקבע אחרת בתקנון), וזאת משום שההחלטות בדירקטוריון מתקבלות ברוב רגיל.²⁰² בהתאם, גם ביחס לממשלת החילופים היה אפשר לחשוב על דרכים "לשבור את השוויון". דרך אחת הייתה יכולה

198 על-דרך ההשאלה, ההון הוא הכוח הפוליטי הגלום במספר חברי הכנסת של כל אחד מהגושים. במקרה של ממשלת ישראל השלושים וחמש, הגוש בהובלת גנץ הורכב מ-19 חברי כנסת, בעוד הגוש בהובלת נתניהו הורכב מ-54 חברי כנסת. הגוש בהובלת גנץ הורכב ממפלגת כחול לבן, יחד עם מפלגת דרך ארץ ומפלגת העבודה ללא חברת הכנסת מרב מיכאלי, ואילו הגוש בהובלת נתניהו הורכב ממפלגת הליכוד, יחד עם המפלגות התאחדות הספרדים העולמית שומרי תורה (ש"ס) ויהדות התורה, חברת הכנסת אורלי לוי-אבקסיס ממפלגת גשר וחבר הכנסת רפי פרץ ממפלגת הבית היהודי. במקרה של ממשלת ישראל השלושים ושש, חוסר האזון בין ה"הון" הראשוני של שני הגושים ניכר ביתר שאת. הגוש בהובלת בנט הורכב מ-12 חברי כנסת, לעומת הגוש הנגדי של לפיד, שהורכב מ-45 חברי כנסת. הגוש בהובלת בנט הורכב ממפלגת ימינה (ללא חבר הכנסת עמיחי שיקלי) וממפלגת תקווה חדשה, ואילו הגוש בהובלת לפיד הורכב מהמפלגות יש עתיד, כחול לבן, העבודה, ישראל ביתנו ומרצ. מפלגת רע"מ, שהייתה חברה בקואליציה, לא הייתה ב"זיקה" לשום גוש. ראו ס' 2 ל"הסכם קואליציוני לכינון ממשלת אחדות" (11.6.2021), <https://bit.ly/3B3bvjc>. הסדר ממשלת החילופים יצר אפוא ממשל תאגידי-ממשלתי חדש, שהעניק כוח הצבעה זהה עקב מאפיין הפריטטיות, ובהתאם גם וטו, חרף "השקעה" של מספר מנדטים שונה. השווה Lucian Arye Bebchuk, *The Case Against Board Veto in Corporate Takeovers*, 69 U. CHI. L. REV. 973 (2002).

199 כך, למשל, הממשל התאגידי כולל בתוכו הסדרה של מנגנון פיקוח חזק על עבודת הדירקטוריון, כך שהחלטות משמעותיות מסוימות נדרשות לאישור גם על-ידי גופים כגון ועדת הביקורת, המורכבת מדירקטורים חיצוניים ובלתי-תלויים, אשר אמורים להיות גורמים אובייקטיביים נטולי זיקות לתאגיד, להנהלתו ולבעלי השליטה בו. ס' 115 ו-275 לחוק החברות; גרוס, לעיל ה"ש 192, בעמ' 115. ראוי אפוא להצביע על כך שמודל ממשלת החילופים מאמץ את מאפייני הממשל התאגידי ללא מנגנוני ביקורת מסוג זה, ואף ללא הביקורת השיפוטית הרחבה התומכת בו (ראו לעיל ההפניות בה"ש 197). השרים אומנם כפופים לכללי המשפט הציבורי, אך יש היבטים של דיני הביקורת השיפוטית שלגביהם מידת ההתערבות בהחלטות הממשלה (לעומת גופים מנהליים אחרים) נוטה להיות מצומצמת מאוד. אלה פני הדברים, בין השאר, בכל הנוגע בקביעת מתחם סבירות ביחס להחלטות פוליטיות מובהקות. עניין ז'רז'בסקי, לעיל ה"ש 64, בעמ' 788.

200 ס' 105 לחוק החברות. ראו והשווה, למשל, Susanna M. Kim, *The Provisional Director Remedy for Corporate Deadlock: A Proposed Model Statute*, 60 WASH. & LEE L. REV. 111 (2003).

201 ס' 96–99 לחוק החברות; גרוס, לעיל ה"ש 192, בעמ' 184–185.

202 ס' 107 לחוק החברות. הדבר דומה קצת לווטו פנימי של סגן הנשיא האמריקאי כראש הסנט – ראו לעיל ה"ש 43.

להתבסס על מתן "קול עודף" לאחד מחברי הממשלה, כלומר, באמצעות הטלת וטו על הווטו. אכן, אין מדובר באפשרות פשוטה. מתן "הקול העודף" באופן קבוע לראש הממשלה היה עלול לחתור תחת הרעיון של ממשלת החילופים. לנוכח זאת ייתכן שהיה אפשר לשקול אופציה מתחרה – פסיעה במסלול של מתן "הקול העודף" לראש הממשלה החליפי דווקא, שהוא גם הצד הפגיע יותר, כאמור, במיוחד במחצית הראשונה של כהונת הממשלה.²⁰³ הסדרה כזו הייתה עשויה לדרבן את הגוש של ראש הממשלה לתמוך בהחלטות שהן לרוחו של ראש הממשלה החליפי, כדי לא להגיע למצב של הפעלת "הקול העודף" שלו. ניתן להוסיף שראש הממשלה החליפי מתאפיין – מעצם הגדרתו כמחליף בכוח – ביוקרה פחותה, ו"הקול העודף" יכול לאזן זאת. לבסוף, ראש הממשלה החליפי צפוי להיות הנפגע המרכזי מאי-הגעה להסכמה שתוביל לנפילת הממשלה ולקיצור כהונתו העתידית בתפקיד.

יועזר עוד בהקשר זה כי באופן היפותטי, וללא קשר ישיר לדיני החברות, היה אפשר לחשוב גם על אפשרויות אחרות לקביעת זהותו של בעל "הקול העודף". כך, היה אפשר לקבוע שזהותו של בעל "הקול העודף" תשתנה בהתאם לנושא ההחלטה (למשל, הענקת "הקול העודף" במינוי שרים לראש הגוש שהמשרד נמצא בזיקה אליו, ולעומת זאת הענקת "הקול העודף" ביחס להחלטת מדיניות לשר שהחלטת הממשלה חוסה תחתיו או לראש הגוש שהשר האמור נמצא בזיקה אליו). נוסף על כך או לחלופין, היה אפשר להגביל את השימוש ב"קול העודף" רק לסוג מסוים של החלטות – למשל, רק להחלטות מהותיות או רק לכאלה שיש חוסר הסכמה לגביהן במשך תקופה ארוכה. זאת, כדי שלא יהיה אפשר להשתמש ב"קול העודף" באופן קבוע (תוך יצירת מודל החותר תחת הרעיון ההסכמי של ממשלת החילופים).

3. מבט לעתיד: התפתחויות נוספות במשפט הציבורי הישראלי

החשיבות הנודעת להמשך הדיון במנגנונים של שיתוף-פעולה שלטוני והסכמות קשורה לכך שחרף הביקורת החריפה שהוטחה במודל של ממשלת החילופים, תוך התמקדות בחשש מפני שיתוק, המודל שעמד בבסיסו ממשיך להופיע בהצעות לרפורמות חוקתיות בישראל. רלוונטיות כאן הצעות אחדות לשינויים חוקתיים שקודמו החל בינואר 2023, לאחר הקמת ממשלת ישראל השלושים ושבע, כחלק מהרפורמה המשפטית שנועדה לשנות את חוקי-היסוד באופן שיגדיל את כוחן של הרשויות הפוליטיות אל מול הרשות השופטת.²⁰⁴ הצעות הקשורות ליצירת מודל המחייב קונסנזוס או הסכמה המבוססת על שוויון בין חלקים שונים בפוליטיקה במסגרת ייצוג בגוף קבלת ההחלטות²⁰⁵ ניכרות, למשל, בכל הנוגע

²⁰³ ראו, למשל, את הדיון לעיל ליד ה"ש 189–191.

²⁰⁴ מבלי להיכנס לפרטיהם של כל חלקי התוכנית, אשר עוברים שינויים באופן תדיר במסגרת הדיון הציבורי בהם, סעיפי התוכנית כוללים, בין היתר, רצון להסדיר באופן מצמצם את הביקורת השיפוטית של בג"ץ על חוקים ועל פעילות הממשלה, וכן לשנות את תהליך מינוי השופטים לערכאות השונות, ובכלל זה לבית-המשפט העליון.

²⁰⁵ בהקשר זה יועזר כי בחלק מחוקי-היסוד של מדינת-ישראל יש סעיפים מסוימים שלצורך שינויים או חריגה מהם נדרש רוב גדול מרוב רגיל בכנסת. בכך יש משום קידום הסכמה בין חלק מסייעות הקואליציה לחלק מסייעות האופוזיציה, לכל-הפחות כאשר לא מוקמת ממשלה רחבה. ראו, למשל, ס' 9א, 45 ו-45א לחוק-יסוד: הכנסת. להרחבה על סעיפים אלו ראו, למשל, ארז, לעיל

בפעולתה של הוועדה לבחירת שופטים.²⁰⁶ תחילה נעשה הדבר במתכונת של החלטה חד-צדדית של שר המשפטים יריב לוין, שהודיע כי פעולת הוועדה לבחירת שופטים (בהרכבה ההיסטורית) תתבסס על "הסכמה רחבה", שמשמעותה היא זכות וטו הדדית, עד כדי שיתוק של עבודת הוועדה.²⁰⁷ במקביל באו הדברים לידי ביטוי בהצעות קונקרטיות לשינוי ההסדר הקיים בכל הנוגע בעבודת הוועדה. מאז הוצגה התוכנית השאפתנית לרפורמה משפטית עלו כמה הסדרים פוטנציאליים להליך חלופי של מינוי שופטים, כגון שינוי הרכב הוועדה כך שיכלול יותר פוליטיקאים או אף רק פוליטיקאים, וכן שינוי כללי ההצבעה בה.²⁰⁸ ההסדר שקודם בסופו של דבר היה פרי תוכנית שהוצגה כמתווה של "פשרה" בין שר המשפטים יריב לוין לבין שר החוץ גדעון סער, אשר לפני הצטרפותו לממשלה שימש חבר אופוזיציה, והוא כולל, בין היתר, הוראה שלפיה לשם בחירת שופטים לעליון תידרש תמיכה של לפחות חבר אחד מהקואליציה וחבר אחד מהאופוזיציה מבין חברי הוועדה המוצעת בהרכב מעודכן.²⁰⁹ מדובר בוטו חד-משמעי (מעבר לדרישת רוב מיוחדת) שניתן לשני נציגי האופוזיציה ולארבעת נציגי הקואליציה מתוך הסך הכולל של תשעת חברי הוועדה. ההסדר התקבל לבסוף כתיקון לחוק-יסוד: השפיטה, שתחולתו נקבעה לכנסת העוקבת.²¹⁰

אכן, בהסדר החדש שהוצע ביחס לוועדה לבחירת שופטים יש ניסיון להתמודד עם האפשרות של שיתוק במינויים בשל העדר הסכמה. בסעיף חדש שהוסף לחוק-היסוד (סעיף 4א) נכתב כי אם הסתיימה כהונתם של שני שופטים של בית-המשפט העליון ולא נעשו תחתם מינויים במשך שנה, יציע כל גוש אידאולוגי בוועדה – שני נציגי האופוזיציה מזה וארבעת נציגי הקואליציה מזה – שלושה מועמדים, ומתוך כל שלישייה יצטרפו יתר חברי הוועדה (אשר אינם נמנים עם אלה שהציעו אותה) לבחור נציג אחד.²¹¹ ככל שלא נבחר מועמד בדרך

ה"ש 12, בעמ' 21–25. עם זאת, מדובר בסעיפים לא-רבים, ורוב הסעיפים בחוק-היסוד אינם משוריינים או ששריונם מסתפק בדרישת רוב של חברי הכנסת (שישים ואחד). ראו גם דיסון, לעיל ה"ש 98, בעמ' 5–6.

206 למן שנות החמישים של המאה העשרים, הוועדה למינוי שופטים בהרכבה הנוכחי מחייבת שיתוף-פעולה בין חבריה המגיעים מגופים שונים (הממשלה, הכנסת, לשכת עורכי-הדין ובית-המשפט העליון). ראו ס' 4 לחוק-יסוד: השפיטה וכן ס' 6 ו-7 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד–1984, בנוסחם לפני כניסתם לתוקף של התיקונים המוזכרים להלן בה"ש 210. השינוי היחיד, שנעשה במסגרת תיקון משנת 2008, העלה את הרוב הדרוש בוועדה לצורך מינוי שופט לבית-המשפט העליון לשבעה מתוך תשעה חברי הוועדה, באופן שמחייב הסכמה (וכן מאפשר וטו) גם של החברים הפוליטיים בוועדה (ואף של נציגי הקואליציה מתוכם) וגם של נציגי בית-המשפט העליון ביחס למינויים הללו. חוק בתי המשפט (תיקון מס' 55), התשס"ח–2008, ס"ח 813.

207 ראו, למשל, בג"ץ 1711/24 **התנועה למען איכות השלטון נ' שר המשפטים** (נבו) 8.9.2024. יוער כי "הסכמה רחבה" הוא מושג חמקמק שנעשה בו שימוש במשפט החוקתי גם ביחס ליסודות של תהליך קבלה ותיקון של חוקה. ראו, למשל, בג"ץ **הסבירות**, לעיל ה"ש 15, בפס' 22–25 לפסק-הדין של השופט עמית.

208 ראו, למשל, גיא לוריא "התכלית הפסולה של הרפורמה בוועדה לבחירת שופטים" **פורום עיוני משפט: תגובות מְשֻׁפָּט** מט (2025); Guy Lurie, *The Invisible Safeguards of Judicial Independence in the Israeli Judiciary*, 24 GERMAN L.J. 1449, 1450 (2023).

209 טובה צימוקי ומורן אזולאי "הצעת לוין-סער: הרכב הוועדה לבחירת שופטים ישתנה, העליון יוגבל בביטול חוקים" ynet (9.1.2025) <https://www.ynet.co.il/news/article/syjsxia8kx>.

210 חוק-יסוד: השפיטה (תיקון מס' 4), ס"ח התשפ"ה 434 (להלן: תיקון מס' 4). ראו גם חוק בתי המשפט (תיקון מס' 105), התשפ"ה–2025, ס"ח 438.

211 ס' 2 לתיקון מס' 4, לעיל ה"ש 210.

זו תוך חודש, כל צד מציע יבחר באופן עצמאי אחד מתוך השלישייה "שלו". הסדר זה נותן מענה לחשש מפני שיתוק, אך מנגד עולה חשש אחר: זהו פתרון שאינו מקדם שיקול ממלכתי-קונסנזואלי, אלא דווקא את העמדה המפלגתית הקיצונית של כל אחד מהצדדים במערכת הפוליטית.²¹² למעשה, קיימת סכנה שהמנגנון לפתרון המבוי הסתום הוא שיהפך בפועל למנגנון המינוי המרכזי.

על כך יש להוסיף כי דרישות לרוב מיוחד מהוות למעשה זכות וטו בפועל.²¹³ על-כן לא מיותר לציין כי גם דרישות לרוב מיוחד היוו מרכיב מרכזי בתוכנית השינויים שקידמה הקואליציה. כך, למשל, התנהל דיון ציבורי ער בשאלה של הנהגת רוב מיוחד בהכרעות של בית-המשפט העליון בביקורת שיפוטית על חקיקה – דרישה אשר טרם עוגנה בחקיקת-יסוד אך עלתה גם במסגרת פשרות שונות שהוצעו לפתרון המשבר הפוליטי, בין היתר על-ידי הנשיא יצחק הרצוג.²¹⁴ משמעות הדברים היא הגבהת הרף לקבלת החלטות בתחום זה.

דוגמה רלוונטית נוספת נוגעת במחלוקת הציבורית סביב מינוי ועדת חקירה ממלכתית לאירועים הקשורים למלחמה שפרצה ב-7 באוקטובר 2023.²¹⁵ לפי החוק הקיים, ההחלטה על הקמת ועדה כזו ועל נושא החקירה נתונה לסמכות הממשלה,²¹⁶ בעוד מינויים של יושב-ראש הוועדה וחבריה מסור לסמכותו של נשיא בית-המשפט העליון.²¹⁷ מצד הקואליציה נשמעים קולות אשר שוללים הקמת ועדה על בסיס זה, ודורשים למנות תחתיה ועדה שתורכב באופן שיאפשר לקואליציה שליטה רבה יותר בזהות חבריה. ההצעות השונות כוללות הקניית זכות וטו על הרכבה המלא למתנגדי הרכב זה באמצעות דרישה לאישור הכנסת ברוב מיוחד²¹⁸ או על-ידי הצעות להקמת גוף בעל הרכב שוויוני בין נציגי הקואליציה לנציגי

212 עמיחי כהן, גיא לוריא ועמיר פוקס "נוסח לדיון בוועדת החוקה ביום 21.1.25 של הצעת חוק-יסוד: השפיטה (תיקון מס' 3) והצעת חוק בתי המשפט (תיקון מס' 101), התשפ"ג-2023" (חוות-דעת, המכון הישראלי לדמוקרטיה 20.1.2025. <https://katrz.net/cf87ec>).

213 גם כיום, לפני כניסתו של התיקון לתוקף, הן הקואליציה והן שופטי בית-המשפט העליון מחזיקים במעין וטו מעשי על מינוי שופטים לבית-המשפט העליון, בהתחשב בכך שלכל אחד מהם שלושה נציגים בוועדה לבחירת שופטים – ראו לעיל ה"ש 206. אולם התיקון מחזק את ההליכה לכיוון של זכויות וטו.

214 ראו גם, Yuval Erez, *Supermajority in Supreme Courts: An Old Promise or a New Threat?*, 40 NOTRE DAME J.L. ETHICS & PUB. POL'Y 481 (2026).

215 להרחבה ראו אביגדור קלגסבלד **מדריך לוועדות חקירה** (2024).

216 ס' 1-2 לחוק ועדות חקירה, התשכ"ט-1969.

217 ס' 4 לחוק ועדות חקירה.

218 הצעת חוק ועדת חקירה ממלכתית-לאומית לאירועי טבח שמיני עצרת התשפ"ד (טבח 7 באוקטובר 2023), התשפ"ו-2026, ה"ח הכנסת 260. לפי ההצעה, אשר בסופו של דבר התקבלה בקריאה הראשונה, מטרת החוק היא להביא לידי הקמתה של ועדת חקירה, "שתוקם מתוך הכרה במחלוקת הציבורית בעניין זהות הגורם הממנה את חבריה, ובדרך שתאפשר מינוי של חברי הוועדה **בהסכמה רחבה** בין נציגי העם ובדרך מאוזנת והוגנת" (ס' 1 (ההדגשה הוספה)). בהתאם, ההצעה בדבר הרכב הוועדה וזהותו של יושב-הראש שלה תימסר על-ידי יושב-ראש הכנסת "לאחר שהתייעץ ככל האפשר עם נציגים מסיעות הקואליציה ומסיעות האופוזיציה", ואישורה יהיה ברוב של שמונים חברי כנסת (ס' 6(א)). עם זאת, אם לא אושר הרכב הוועדה כאמור, ייבחרו שלושה מתוך ששת חברי הוועדה על-ידי יושב-ראש ועדת הכנסת, "ובלבד שלמינוי המוצע הסכימו בכתב לפחות 61 חברי הכנסת מסיעות הקואליציה", ושלושת החברים הנוספים ימונו על-ידי ראש האופוזיציה, "ובלבד שלמינוי המוצע הסכימו בכתב רוב חברי הכנסת מסיעות האופוזיציה" (ס' 6(ב)). בכך נכפה שוויון בין הגושים הפוליטיים. כמו-כן,

האופוזיציה, שבראשו יעמוד שופט "מוסכם"²¹⁹ הצעות מסוג זה חוזרות ומעוררות את החשש מפני שיתוק, ובהקשר הנוכחי – מפני יצירתה של ועדת חקירה משותפת. כנגד זה ניתן להצביע על מגמה של ניסיון להחליש זכויות וטו, ככל שאלה מוקנות לגורמים מחוץ למערכת הפוליטית. כיום נתון וטו לנשיא בית-המשפט העליון ולשר המשפטים באותם עניינים שבהם עליהם לפעול בהסכמה – למשל, במינויים של בעלי תפקידים שונים במערכת השפיטה.²²⁰ על רקע זה תוקן החוק העוסק במינויו של נציב תלונות על שופטים, כך שבמקום מינוי המחייב את הסכמתו של נשיא בית-המשפט העליון יונהג מינוי שיוכל להיעשות אף ללא הסכמתם של גורמים שיפוטניים. זאת, לאחר מבוי סתום של חודשים מספר שבהם לא מונה נציב תלונות חדש לאחר תום כהונתו של הנציב אורי שהם.²²¹ ראוי להבהיר בטרם נעילה: איני מבקש לטעון כי ההצעות הנזכרות נבעו מהרצון לאפשר תפקוד שלטוני של גופים שלטוניים וציבוריים קיימים במצב של אי-הסכמה, או לעודד הקמת גופים בהרכב מחודש המגלם מגוון רעיוני. לא מן הנמנע שמטרתן של הצעות אלו הייתה דווקא להגביר את שליטת הקואליציה (בכנסת העשרים וחמש) על גופי ביקורת או להחליש מנגנוני ביקורת עצמאיים המושרשים במשפט הישראלי. אי-אפשר להתעלם מכך ששילוב ההצעות והרפורמות שהובאו בפרק זה מוביל להחלשת בית-המשפט העליון, על-ידי הגבלת השימוש בכלי של ביקורת שיפוטית-חוקתית, פגיעה במקצועיות השופטים על-ידי מינויים

במקרה זה, אם לא נבחר יושב-ראש מוסכם לוועדה, "ימנו יושב ראש ועדת הכנסת וראש האופוזיציה, כל אחד מקרב מי שהוא מינה, חבר ועדה לכהן כיושב ראש במשותף" (ס' 6ג) (ההדגשה הוספה), באופן שעשוי להזכיר את ממשלת החילופים. נוסף על כך, אם ראש האופוזיציה או ראש ועדת הכנסת אינם ממנים את כל חברי הוועדה, יש פתרון למצב של מבוי סתום, משום ש"הוועדה רשאית לפעול אף אם פחת מספר חבריה כל עוד לא פחת משלושה..." (ס' 4ב).²²²

219 ראו, למשל, מורן אזולאי "הקואליציה מקדמת ועדת חקירה בפורמט חדש: יחקר גם החלק של המחאה" *ynet* (18.10.2025) <https://www.ynet.co.il/news/article/sywg8bcgx>. להצעה נוספת למודל דומה ראו יחיאל אורן-הרוש "על מקומה של הרשות השופטת בוועדת חקירה ממלכתית: עיון מחדש והצעה לשינוי" *משפטים על אתר* כב 29 (2026).

220 ראו, למשל, ס' 9, 9א, 10 ו-82 לחוק בתי המשפט. זאת, להבדיל ממצבים שבהם קיימת חובת התייעצות בלבד (ראו, למשל, ס' 16 לחוק בתי המשפט) או אין כלל חובה כזו (ראו, למשל, ס' 4 לחוק ועדות חקירה).

221 חוק נציב תלונות הציבור על שופטים (תיקון מס' 6), התשפ"ה–2025, ס"ח 338. לפני התיקון דרש החוק כי הנציב ימונה על-ידי הוועדה לבחירת שופטים, על-פי הצעת שר המשפטים ונשיא בית-המשפט העליון כאחד. לעומת זאת, בהסדר החדש נקבע כי בחירתו של נציב תלונות הציבור על שופטים תיעשה על-ידי ועדה של שבעה חברים, אשר אלה חבריה: שר המשפטים, שר העבודה, חבר כנסת שייבחר על-ידי הכנסת או ועדה מועדונית, שופט בדימוס שיבחרו שופטי בית-המשפט העליון, שופט בדימוס שיבחרו הנשיאים של בתי-המשפט המחוזיים, דיין בדימוס שיבחרו שני הרבנים הראשיים לישראל והסגור הציבורי הארצי. כמו-כן, ההחלטה על מינוי הנציב תהיה על דעת רוב החברים המכהנים בוועדה, כלומר, ברוב של ארבעה חברים מתוך שבעה. הביקורת על התיקון היא שהוועדה שהוקמה נותנת רוב אוטומטי לפוליטיקאים (או אף לקואליציה) במינוי הנציב, שכן שלושה משבעת חבריה הם גורמים פוליטיים (שר המשפטים, שר העבודה וחבר כנסת) וחבר נוסף – דיין שייבחר מטעם הרבנים הראשיים – הוא נציג של גורמים שמתמנים בהסכמות פוליטיות. ראו, למשל, עמיר פוקס "יש עילה לפסול את חוק נציב תלונות הציבור על שופטים" *הארץ* (4.3.2025) <https://katzr.net/cf79df>. ראו גם את דברי ההסבר להצעת חוק נציב תלונות הציבור על שופטים (תיקון מס' 6) (בחירת הנציב), התשפ"ד–2024, ה"ח הכנסת 324.

באופן פוליטי ופגיעה בעצמאותו של בית-המשפט על-ידי פוליטיזציה של הנציבות המבקרת את השופטים. זאת, נוסף על ביטול סמכותו של נשיא בית-המשפט העליון למנות את החברים בוועדת החקירה שתעסוק במלחמת 7 באוקטובר.

סיכום

סיפור החיים הקצר והמפותל של מודל ממשלת החילופים בישראל הוא דוגמה מובהקת לקושי במתן פתרונות פשוטים לבעיות מורכבות. באופן ספציפי יותר, למשפט הישראלי יש היסטוריה ארוכה של התלבטות באשר למידת שפיטותם של הסכמים פוליטיים. גם בהתאם לגישה המרחיבה, המצדדת בהחלת המשפט על הסכמים פוליטיים, אכיפתם של הסכמים אלו נותרה נקודת חולשה מובהקת. בהתאמה, הדיון בהסכמות פוליטיות התמקד באכיפתן הרכה. זה היה הרקע ללידתו של מודל ממשלת החילופים, אשר שינה את הדיון והעביר את המוקד מפרטי ההסכמה לעבר יצירת מנגנונים לאכיפתה. אכן, כאשר ההסכמות הפוליטיות מעוגנות בתוך החוקה המהותית של המדינה, הן זוכות בהגנה חדשה שהן לא זכו בה בעבר. הסדר ממשלת החילופים בוטל בסופו של דבר, שכן הוא לא הצליח להוביל לכינון ממשלות יציבות וארוכות-טווח. בפוליטיקה שמתאפיינת בבעיות-עומק של קיטוב ואי-הסכמה מהותית על ערכים,²²² אי-אפשר להתבסס רק על פתרונות מכניים שיספקו פתרונות בבחינת יש מאין. על-כן, ובמהירות יחסית, התנערה הפוליטיקה הישראלית מן המודל של ממשלת חילופים. אולם ספק אם הלקח הופנם.²²³ המנגנון הספציפי של ממשלת חילופים בוטל, אבל הצעות חדשות למנגנוני-ליבה במשפט החוקתי אשר מתמקדים ביצירת "הסכמה רחבה" המבוססת על וטו משתק בקבלת החלטות ממשיכות להיות חלק מהשיח הציבורי והמשפטי. הרקוויאם לממשלת החילופים צריך לא רק להיות גלעד לפתרון חוקתי שלא עלה יפה, אלא גם לשמש מקרה-מבחן שאפשר ללמוד ממנו לצורך התמודדות עם מקרים עתידיים. הסכנה של שיתוק וקיפאון של מנגנוני קבלת החלטות בעקבות הסדרי וטו עודה עימנו.

Yair Amitai, Noam Gidron & Omer Yair, *Political Polarization in Israel, 1992–2022*, in 222
THE ELECTIONS IN ISRAEL 2022, 21 (Gideon Rahat, Noam Gidron & Michal Shamir eds.,
2025).

223 ראו גם נחמה דואק "בנט ואיזנקוט – ראשי ממשלה חליפיים: הדרך של 'גוש השינוי' לזכות בשלטון" *היום* (4.4.2026) <https://katrz.net/690e53>.