

1

בבית המשפט העליון בשבתו כבית המשפט הגבוה לצדק

1

בג"ץ 1589/19

2

לפני: כבוד השופטת ד' ברק-ארז
כבוד השופט ע' גרוסקופף
כבוד השופט א' שטיין

3

העותרים: 1. אורן לבוביץ
2. מפלגת עלה ירוק

4

5

6

נ ג ד

המשיבות: 1. כנסת ישראל
2. מדינת ישראל

7

עתירה למתן צו על תנאי וצו ביניים

תאריך הישיבה: י"ח בסיון התש"ף (10.06.20)

8

9

מזכירת הרכב: שני רוזנצווייג
קלדנית: רונית / גלית

10

11

בשם העותרים: עו"ד דקל חץ-דוד עוזר

12

13

בשם המשיבה 1: עו"ד אביטל סומפולינסקי

14

בשם המשיבה 2: עו"ד אבי מיליקובסקי; עו"ד מיכל דניאלי

15

16

פרוטוקול

2
1
כבוד השופטת ד' ברק-ארז: קראנו את טענות אדוני. הגיעו לאוזננו שמועה כי אולי
3 יש הליכי חקיקה בנושא זה. אדוני יכול לטעון.
4
5 עו"ד עוזר: אני שמח שיש מחשבות חקיקה.
6
כבוד השופטת ד' ברק-ארז: איננו מביעים עמדה, אלו דברים שהושמעו בכלי
8 התקשורת.
9
עו"ד עוזר: אנו אקטיביים אני ומרשי בהליכי החקיקה ופועלים בין הגורמים. אנו
10 סבורים שי קשר בין העובדה שהמדינה צריכה היתה להגיב לעתירה לבין קיום הדיון
11 בבג"צ לבין ההודעות לא במובן זה שזה אמור לדחות את העתירה.
12
13
כבוד השופטת ד' ברק-ארז: אנו לא יודעים זאת.
14
15
כבוד השופט ע' גרוסקופף: אם זה לפי מה שפורסם בתקשורת, אולי כדאי להמתין
16 לראות מה קורה שם.
17
18
עו"ד עוזר: ההמתנה היא רבת שנים.
19
20
כבוד השופט ע' גרוסקופף: הממשלה לא רבת שנים.
21
22
כבוד השופטת ד' ברק-ארז: צריך להבין כי אתם הולכים לפעולה במישור הציבורי,
23 אם ביהמ"ש יאמר דברים מסויימים הם עלולים לפגוע בהם במישור הציבורי. יש
24 סיכון בהליך משפטי כאשר אתם טוענים טענות שיכולות להיות רחבות יותר במישור
25 הציבורי. אנו לא מייעצים לכם כיצד לפעול. אפשר לומר כי הנכון והמעשי לכאורה
26 הולכים באותו כיוון. למה כוונתי? המעשי לא לדון בזה כאשר זה מטופל כפי שנמסר.
27 ברור כי זה יטופל במישור הציבורי. קראנו את הדברים. יש קשיים משמעותיים. אולי
28 זה חסר משמעות כאשר זה בזירה הציבורית. אם זה משנת 1992 זה נתון שזה צריך
29 להתנהל בבית המשפט. זה שונה כאשר זה יתנהל במישור הציבורי, אלה היו דברי
30 פתיחה. אדוני התכוון לדיון והוא יוכל לטעון.
31
32

2
 עו"ד עוזר: אני מודה לגבירתי. היינו מבקשים כי הדיון הזה יתקדם במהירות הכי
 2 מהירה שאפשר.

3
 כבוד השופט ע' גרוסקופף: אולי כדאי שאדוני ישקול זאת פעם נוספת. אני חושב כי
 5 אתם נמצאים היום במהלך שעדיף שתמצו אותו.

6
 כבוד השופטת ד' ברק-ארז: יש לכם מה להפסיד אני אומר באופן כללי. נניח שיש
 8 אדם שחושב כי יש לו סיכוי לקדם הצעת חוק והוא פונה לביהמ"ש, לפעמים זה עלול
 9 להזיק לו. אני אומרת את זה על דרך הדוגמה.

10
 עו"ד עוזר: אנו מודעים לכך.
 11

12
 כבוד השופטת ד' ברק-ארז: היתה התפתחות משמעותית ב 24 שעות האחרונות.
 13

14
 כבוד השופט ע' גרוסקופף: צריכים לשקול את המציאות הקיימת.
 15

16
 כבוד השופטת ד' ברק-ארז: כדי שאדוני לא ירגיש מקופח, ניתן לאדוני לטעון
 17 בקצרה מספר דקות לאחר מכן נחליט אם לשמוע את המשיבים אם לאו. אך לא
 18 צריך אדוני לפרוס את כל התמונה הרחבה. קראנו את הדברים.
 19

20
 עו"ד עוזר: אם גבירתי הביעה את העמדה.
 23

24
 כבוד השופטת ד' ברק-ארז: לא הבעתי עמדה אלא שיקפתי קושי.
 25

26
 עו"ד עוזר: חד משמעית, אני מסכים כי זו הסוגיה בדיון. אטען כי אני סבור שהאמת
 27 המשפטית והצדק אינו נמצא עם טענות המדינה והכנסת. אתחיל מעצם העובדה כי
 28 התגובה לא התייחסה בכלל לסוגיית חוסר המידתיות. אנו טוענים וטענתנו נסמכת
 29 על כב' הנשיא בדימוס מר ברק, אפנה למאמרו, שם הוא הסביר כי שמירת הדינים
 30 היא יוצרת בעצם סוג של אנומליה חוקית. היא מייצרת מצב שבו יש דין ישן. נעזוב
 31 את המקרה הספציפי הזה. כל אחד מהשופטים יכול לדמיין דין ישן שאינו חוקתי.
 32 מגיעים לדיון בביהמ"ש. ביהמ"ש יכול לקבוע כי זה אינו חוקתי ואז הוא חושב מה
 33

2
 הסעד שאפשר לתת. למעשה ביהמ"ש במקרים כאלה יכול לתת הצהרה על העדר
 1 חוקתיות ואי עמידה בהוראת פסקת ההגבלה מתוך כבוד לכנסת אם זה לא יהיה
 2 חוקתי הכנסת תתקן את זה. זה קיים בין האיחוד האירופאי לאנגליה. אז מאמינים
 3 בפרלמנט כי הוא ישנה את זה.
 4

5
 6 כבוד השופט ד' ברק-ארז: זה שונה.
 7

8 כבוד השופט א' שטיין: שם מדובר בבית הדין שנוסד כדי לתת סעדים כאלה בעוד
 9 שאנו מתקיימים לפי המסורת הבריטית.
 10

11 עו"ד עוזר: דווקא מהסיבה הזו, השופט בדימוס מר ברק במאמרו קבע זאת.
 12

13 כבוד השופט ד' ברק-ארז: אנו מכירים את המאמר. זה נושא ארוך שנים מבחינת
 14 הקושי וההתמודדות שלו.
 15

16 קלדנית: רונית
 17

18 עו"ד עוזר: אני סבור שהתיקון לחוק פתח גם פתח את שמירת הדינים באשר
 19 למדניות ההפליה. פנה לתיקון לחוק לסעיף המשונה סעיף 1.ג.7. מגיש לבית
 20 המשפט ולצדדים סעיף שמאפשר את הבנת הטיעון בכתב. למה קוראים לו כך? מי
 21 שחוקק את החוק, אמר שכיון שהוא עושה שנוי בסעיף 7.ג סיפא עדיף לשים אותו
 22 צמוד.
 23

24 כבוד השופט ד' ברק-ארז: מה היה קורה אם סעיף 7.1 לא היה קיים?
 25

26 עו"ד עוזר: לא הייתי מגיש את הבג"ץ.
 27

28 כבוד השופט ד' ברק-ארז: אם אדוני נניח היה מצליח יותר מאשר הוא משער על
 29 דעתו.
 30

31 עו"ד עוזר: הבקשה שלנו אינה לבטל את סעיף 1.ג.7. בית המשפט נותן סעד
 32 עקרוני.
 33

2
 1 כבוד השופט ד' ברק-ארז: בית המשפט לא נותן סעדים עקרוניים. בית המשפט
 2 נותן סעדים ספציפיים. בית המשפט יכול להורות על ביטול סעיף ספציפי שיש עימו
 3 בעיה. מדובר בבטלות של סעיף שהוא מאוחר לשנת 1952.

4
 5 עו"ד עוזר: הסעד שביקשנו מאוד ברור. אני מעדיף, אם גב' תרשה לי שאבנה זאת
 6 במהלך הטיעון.

7
 8 כבוד השופט ד' ברק-ארז: סוף מעשה במחשבה תחילה. מה הסעד שאדוני
 9 מבקש?

10
 11 עו"ד עוזר: סעיף 7.ג.1 קובע על אף האמור בסעיף 7.ג. סיפא. כלומר לא יכולה
 12 להיות מחלוקת שסעיף 7.ג. שונה.

13
 14 כבוד השופט ד' ברק-ארז: יכולה להיות מחלוקת על כך. סעיף 7.ג. שונה ויש בהם
 15 סדרים למצבים מסוימים. יכול להיות שאדוני ירע את מצבם של שולחיו.

16
 17 עו"ד עוזר: מפנה לדף 1 שמרכז את הטיעון. מתי לא תחול הכללה? הוא קובע שני
 18 תנאים לאי ההחלה לפי סעיף 7.ג. רישא. ברגע שאנו חושבים מתי לא תחול עבירה
 19 פלילית? עמדתנו היא אין סוף פעמים. אם נאמר אין סוף פעמים זה לא פתוח, אז
 20 מיליון זה כן אפשרי?

21
 22 כבוד השופט א' שטיין:

23 למה 7.ג. לא חוקתי? הקושי שלכם הוא כזה: 7.ג. לא בוואקום. הוא ב-7 והוא חוקתי.

24
 25 עו"ד עוזר: אנחנו לא מדברים פה על החוקתיות שלו, הדין שלו שמור.

26
 27 כבוד השופט א' שטיין:

28 אם הוא היה מחמיר לעומת אמות המידה הקיימות, אז היתה טענה. כיון שהוא
 29 למעשה מקל, למה זה משנה?

30
 31 כבוד השופט ע' גרוסקופף:

32 נקבע שלא תהיה העמדה לדין. זה לא משנה את ההסדר. זה לא הסדר שימושי.

2
1
עו"ד עוזר: אנסה להסביר את דבריי בצורה יותר ברורה. גם סעיף 7.ג תקף. כלומר
3 כשרוצים לעשות שנוי לסעיף 7.ג חייבים לעשות זאת בסעיף אחר.

4
5
6 כבוד השופט ע' גרוסקופף:
7 גם להוציא אותו מסעיף 7.ג. מה שקרה הוא הסדר האכיפה שהוא ההסדר החדש
8 אותו אתם לא תוקפים. ההסדר החדש עומד בעינו והדבר היחיד אומר שהפללה
9 נותרה בעינה.

10
11 עו"ד עוזר: כשאומרים שזה הסדר אכיפה, ולא חוק מהותי, אז יש לומר היו פה
12 עושים שנוי בנהלי מנכ"ל.

13
14 כבוד השופט ע' גרוסקופף:
15 פה אומר המחוקק שהוא רוצה לעשות שנוי ביחס לקנביס.

16
17 עו"ד עוזר: צמח קבע שחוק מיטיב לכאורה עדיין אם הוא לא מיטיב. בית המשפט
18 מוסמך להיטיב יותר.

19
20 כבוד השופט ע' גרוסקופף:
21 זה לא משנה את ההפללה. הוא אומר להפללה של ההתנהגות נותר בעינה. הגוש
22 היחיד נוגע לאכיפה. לכן, אדוני יכול אם הוא רוצה להתייחס להסדר האכיפה בין אם
23 הוא חוקתי או לא חוקתי.

24
25 כבוד השופטת ד' ברק-ארז: למה הדבר דומה? נניח היתה עבירה אחרת שקדמה
26 לשנת 1992 והיו מגדירים את העבירה עבירה מנהלית. האם ההגדרה היתה פותחת
27 כהגדרה מנהלית לעצם חוק העונשין? וודאי שלא.

28
29 עו"ד עוזר: היו יכולים להוסיף עבירה זו. זה לא מה שקרה. זה לא שנוי אכיפה.
30 העבירה של 7.ג.1.

31
32 כבוד השופט ע' גרוסקופף:

7.ג.1 הוא לא סעיף עבירה הוא סעיף אכיפה.

עו"ד עוזר: אז כל העבירות הן לא סעיף עבירה אלא סעיף אכיפה. אפשר לומר לו3
אם תרצה תוכל לחזור למסלול הפלילי. זה לא הענין. ברגע שאתה עומד בתנאים,4
אם זה בשתי העבירות האחרות, תחול עבירה אחרת שאם תבקש להישפט עליה5
אתה נשפט בעבירה האחרת, ולא חוזר למסלול הפלילי. זו עבירה שעומדת בפני6
עצמה כעבירה נגזרת.

כבוד השופט ע' גרוסקופף:
זה לא מה שכתוב. יקרא אדוני את ג.1 (מצטט).

עו"ד עוזר: יראו אותה כעבירה אחרת לחלוטין.

כבוד השופט ד' ברק-ארז: ממש לא. יש עבירה שנותרה במקומה.

עו"ד עוזר: העבירה לא נותרה במקומה. כשהעבירה מוגדרת בחוק העבירות16
המנהלית, אתה נחקר בהליך המנהלי. אגב, גם ההליך הפלילי הוא פריבילגיה שלא17
מוכרחים לתת לך. כאן לאחר שאדם שילם את הקנס הוא לא יכול לחזור למסלול18
הפלילי. נוכל להראות שבית המשפט יכול להרשיע אך ורק על פי עבירת קנס19
מיוחדת. הוא יכול להגדיל את הקנס, לא יכול להקטין את העבירה. אך עדיין ברגע20
שאדם עובר על עבירת חוק הקנבים, זו עבירה אחרת לחלוטין, חל הקנס וסעיף21
העונשין לא תקף על סעיף זה.

נתחיל מכך שלעבירה זו יש סדרי דין אחרים, יש עונש אחר שאין אפשר לראות בה23
אותה עבירה?

כבוד השופט ע' גרוסקופף:

ההפניה לעבירה היא לשם, מפנה לסעיפים 5, 6 (מצטט). זה הסדר אכיפה מקל.27
זה לא הענין שלנו כאן. אתה תוקף את סעיף 7.ג בהקשר לסעיף הקנבים ואומר28
המחוקק שאינו רוצה לשנות.

2
 עו"ד עוזר: למה חובה לעשות הגדרה זו? כיון שאנו לא מחריגים את סעיף סיפא 17
 27 מכל עבירת הסמים. אנו מחריגים אותו אך ורק מעבירת הקנביס. זה שסעיף
 3 מפנה להפללה לפי 7.ג ותחול עבירה אחרת זו השאלה.

4
 כבוד השופטת ד' ברק-ארז: אנו רוצים לבצע כרגע הפסקה קצרה של 2 דקות בדיון 5
 6 כדי לצאת להתייעץ.

7
 8 לאחר הפסקה;

9
 כבוד השופטת ד' ברק-ארז: עו"ד עוזר, אנו סבורים שלא נאות ולא ראוי שבית 10
 המשפט יכריע בנושא שכרגע נמצא לכאורה על סדר היום הציבורי בהסדר נכון 11
 הרבה יותר להכרעה. אנו סבורים שטוב יותר מבחינתכם שלא תינתן הכרעה 12
 פורמלית של בית המשפט. בכל זאת אנו בתקופה של ממשלה חדשה וכנסת חדשה, 13
 וכרגע הממשלה כבר הורכבה, זו לא ציפור שלא נולדה. אנו מציעים לשוב ולשקול 14
 את הדברים, כי דברים שנכתוב לא יסייעו לכם. 15

ייתכן שאדוני בשהות הקצרה שהיינו מחוץ לאולם לא היתה לו שהות מספקת 16
 להיוועץ עם שולחו. אנו מוכנים לצאת שוב כדי שאדוני יועץ במרשו, כלומר 17
 שהעתירה תמחק תוך שמירת הזכויות ואתם תנסו את מזלכם בזירה הציבורית. 18

19
 עו"ד עוזר: אנו לא מעוניינים לבזבז זמן, ואנו מעוניינים בפסיקה של בית המשפט. 20
 מאחר ודברי בית המשפט מה שנקרא התפרצו לאוהל פתוח לרווחה, הדברים נדונו 21
 בהרחבה ביניהם. גם אני וגם העותר מבינים לחלוטין את שבית המשפט אומר. אם 22
 גב' רוצה שאתייעץ במרשי אעשה כן. 23

24
 כבוד השופטת ד' ברק-ארז: אני סבורה שזה חוסר כבוד. 25

26
 עו"ד עוזר: אם כן אעשה כן. 27

28
 29 לאחר הפסקה;

30
 עו"ד עוזרי: נבקש להמשיך את הטיעון. 31

32

2
 עו"ד סימפולינסקי: למיטב הבנתי מדובר במי שחברת הכנסת בכנסת ה-23 זהה1
 להצעת חוק שהוגשה בכנסת. לפני שמעלים אותה לדיון יש תקופת הארכה שאנו2
 עוד נמצאים בה בסוף אפריל ואמורה לעלות לוועדת שרים וחקיקה ותקודם בהתאם3
 להסכמות אליהן יגיעו הצדדים. הצעת החוק לא מבקשת לבטל את סעיף 7סיפא41
 אלא לעשות דבר חיובי ביחס לכך, כי זה לא רק מחיקת הסעיפים האלה אלא גם5
 מחיקת הצעת החוק.6

7
 כבוד השופט ד' ברק-ארז: יש לכם את הסעיפים הללו?8

9
 עו"ד סימפולינסקי: מגישה לבית המשפט הנכבד העתק של הצעת החוק.10

11
 עו"ד מילקובסקי: אנו ביקשנו לברר בדקות ספורות אלה האם יש כבר סדר יום12
 רשמי, אז אין עדיין סדר יום רשמי.13

14
 עו"ד עוזר: מחזיר את כבודכם למסמך. למרות שאני מעדיף לדון בו לפי סדר15
 החקיקה. אסטה לרגע מהסדר. אדוני הפנה אותנו לנקודה שהכנסת חזרה ואישרה16
 בסעיף 71ג6 כי מדובר בעבירת עוון. מדוע היה צריך לקבוע שמדובר בעבירת עוון?17
 כיון שהיא עבירה חדשה.18

19
 כבוד השופט ע' גרוסקופף:20

הם מתכו בכך שזה יהיה המצב (מצטט) כלומר זה מסווג כהוראת עוון לא מכוח21
 סעיף קטן 6 אלא לאור הסעיף הקודם. אגב, זו לא טעות שלכם. זו לא פליטת22
 קולמוס. זו היתה כל הכוונה לא להוציא מ-7ג לכן איך נוכל לבוא ולומר הם קבעו23
 את סעיף 7ג.1 אך חוקקו מחדש את חוק הקנביס. הם לא רצו ולא התכוונו לחוקק24
 את חוק הקנביס מחדש.25

26
 עו"ד עוזר: נראה מה תכלית החקיקה לפי טענת המשיבה. מפנה לסעיף 727
 לתכלית החקיקה (מצטט). כלומר, אני רואה בכך ממש הודאה שהכנסת הבינה28
 שעבירה של צריכה של קנביס לשימוש עצמי, ויש כאן טענות כבדות משקל, לא29
 יכולה להיות עבירה עם עונש מאסר לצידה. זה מפר את עקרון ההלימה, כלומר לא30
 חוקתי. הכנסת אמרה שהיא צריכה לכבד זאת. איך היא שינתה זאת? היא לא כתבה31

2
בשום מקום ואין באלפי המסמכים והדיונים לא נכתב צירוף המילים "שמירת הדינים"1
2 זה לא נכתב בשום מקום.

3
כבוד השופט א' שטיין: ברגע שאין ביטול אי אפשר לבטל את מה שלא ניתן. אפשר
5 לא להחיות.

6
עו"ד עוז: נניח שכל העבירות של שימוש עצמי הן בתוך החוק. בא סעיף 7.ג סיפא7
ואומר שזה מחוץ לדבר הזה. עכשיו החוק צומצם. מה הקריטריונים לכך שהחוק8
9 צומצם?

10
כבוד השופט ע' גרוסקופף:
11 זה מה שהיא אומרת בכל מקום, אך אדוני לא רוצה לקרוא את שכתוב שם ולא12
13 רוצה להבין.

14
עו"ד עוזר: אני חלוק על בית המשפט. אני סבור שבית המשפט ישתכנע בדברים.15
16 סעיף 7.ג קובע (מצטט).

17
כבוד השופט ע' גרוסקופף:
18 לפי איזו חלוקה 7.ג זה עוול?
19

20
עו"ד עוזר: אם לא היה ניתן לערוך חיפוש היה ניתן למחוק ולא להתייחס לעבירה21
ראשונה. הם קבעו את הסעיף שהם משאירים זאת עוון. הסעיף הזה לא נחשב לחוק22
23 חדש.

24
כבוד השופט ע' גרוסקופף:
25 מכוח מה זה עוון?
26

27
עו"ד עוזר: מכוח חוק העונשין. חוק העונשין מגדיר.
28

29
כבוד השופט ע' גרוסקופף:
30 הרי סעיף 7.ג1 לא היה מגדיר זאת עוון.
31

32
3

עו"ד עוזר: סעיף 7.ג לא מגדיר זאת כעוון.

כבוד השופט ע' גרוסקופף:

מכוח מה זה סווג כעוון?

עו"ד עוזר: אם הסעיף הזה לא היה מופיע.

כבוד השופטת ד' ברק-ארז: מכוח מה זה עוון?

עו"ד עוזר: סעיף 7.ג הוא עוון מכוח חוק העונשין.

כבוד השופט ע' גרוסקופף:

מכוח איזו הוראה היא עוון?

עו"ד עוזר: כל הסוגיות הללו הן ציר אחד. שאלה על ציר אחד.

כבוד השופט א' שטיין:

ביקורת שיפוטית לא עובדת פה. ביקורת שיפוטית אומרת את הדבר הבא: מה שיכול¹⁸ להיות בטל זה רק מה שהמחוקק חוקק לאחר נקודת הזמן של השנוי. אם ביטלתי¹⁹ רק זאת והשארתי את מה שהיה מוגן לפי סעיף השימור, אנו לא נכנסים מה היה²⁰ הרציונל שעומד מאחורי סעיף זה ומה הכנסת חוקקה ביחס לסעיף זה. מה שהכנסת²¹ הותירה בתוקף ולא ביטלה אומר שזה בתוקף אם זה נוגע לסעיף 70 בנוגע לחוק²² כבוד האדם וחירותו. מה עם החוק הקודם? ביטלתם אותו והוא איננו.

עו"ד עוזר: בפסק דין צמח בית המשפט לא קבע שהוא מבטל את הסעיף. לאחר²⁵ התיקון החוקתי ההסדר הוא לא חוקתי.

כבוד השופט א' שטיין:

זה לא אותו דבר. המצב המשפטי הקיים בנוגע לחוק כבוד האדם וחירותו. הניגוד²⁹ הזה גרם לכך שמה שגובר פה הוא חוק כבוד האדם וחירותו.

2
 עו"ד עוזר: הדיון על החירות הוא דיון נפרד. אנו סבורים שהחוקתיות גם לפני התיקון
 1 ההפליה של צרכן לא היתה חוקתית מכל הטעמים שכתבנו. זה לא הולם את
 2 העבירה.
 3

4
 כבוד השופטת ד' ברק-ארז: בית המשפט לא ידון בכך. בית המשפט לא יאמר שאם
 5 זה תואם את הקריטריונים. ברגע שיש שמירת דינים לא נקיים בבית המשפט את
 6 הדיון בשאלת חוק היסוד. זה ניתן לעשות במסגרת אדמית לא בבית המשפט.
 7

8
 עו"ד עוזר: יש לפחות אדם אחד בעולם שחולק על גב'.
 9

10
 כבוד השופטת ד' ברק-ארז: אני בהחלט חושבת שניתן לקיים על כך דיונים
 11 אקדמיים.
 12

13 אדוני מחזיר אותנו לשאלה הראשונה, האם אדוני מבקש שנבטל את סעיף 1ג.7?
 14

15 עו"ד עוזר: 1ג.7 יצא הסדר לא חוקתי ביחס להכרזה. לשאלת הסעד, לא יכולה
 16 להיות עבירת צריכה עצמית שהיא עבירה פלילית. זאת לטעמנו. לכן, בית המשפט
 17 צריך לקבוע שמשום שסעיף 1ג.7 לא יצר הסדר כי הוא מכיל את עצמו רק פעמיים,
 18 אנו קובעים שלא תהיה הפללה של צרכן קנביס והחוק הזה מתבטל. בית המשפט
 19 מוסמך, לא מוסמך אך ורק ללכת עם מחק, אלא בית המשפט מסומך לתת סעד.
 20 הסעד של בית המשפט הוא לא מחק הוא לא בינארי. אם בית המשפט סבור שהסעד
 21 לא חוקתי, אם בית המשפט סבור שכל הטענות פתוחות לדיון, או לכאורה טענות
 22 אחרות בית המשפט מוסמך לקבל את ההחלטה.
 23

24 כבוד השופטת ד' ברק-ארז: אדוני רק ישלים דבר אחד, בנוגע להצעת החוק
 25 החוקתי בהמשך לדברי עו"ד סימפולינסקי.
 26

27 עו"ד עוזר: בשנת 2015 מי שהחזיק את הלפיד היה ינון מגל שהחזיק בחוק. רצה
 28 הגורל ולאחריו באה חברת הכנסת שקידמה את הנושא.
 29

30 כבוד השופטת ד' ברק-ארז: מאז נבחרה הכנסת האם המשכתם במהלך זה?
 31

2
 עו"ד עוזר: ראש הממשלה בנימין נתניהו הכריז על אופי הבחירות וכי חבר הכנסת 1
 יהיה חבר בה. לאחר ההיבחרות היה מו"מ בו אין בכלל על מה לדבר כי אין שום 2
 דבר. מהרגע שהוכרזה הממשלה אפשר לומר שהיה אפשר לראות זאת בכמה 3
 דרכים, אך לא היה מענה טלפוני. ברגע שהמדינה היתה צריכה להשיב לבג"ץ היה 4
 ניתן לראות כי הענין על סדר היום בכל מקרה. 5

6
 כבוד השופט ד' ברק-ארז: האם פניתם בכתב למשרד המשפטים או לכנסת מאז? 7
 8

עו"ד עוזר: העותר גם פנה לשר הממשלה. היה מיצוי הליכים. העתירה מיצתה את 9
 מיצוי ההליכים מספר פעמים. אין לנו כמובן בעיה להציג את המסמכים. גב' הציגה 10
 זאת בסוגיה של מיצוי הליכים. 11

12
 כבוד השופט ד' ברק-ארז: אם יש דבר מה ניתן להציג זאת למזכירת ההרכב. 13
 בינתיים נשמע את ב"כ המשיבים. 14

15
 עו"ד סימפולינסקי: הדברים כתובים. אומר בקצרה. לטעמנו התיק שהעתירה באמת 16
 לא נכון היה להידרש אליה כי חשבנו שיש בה טענות סף מאוד מאוד משמעותיות. גם 17
 סעיף שמירת הדינים. 18

19
 כבוד השופט ד' ברק-ארז: סעיף שמירת הדינים זו לא בדיוק טענת סף, זה לגוף 20
 הדברים. 21

22
 לאור הטענה של עו"ד עוזר לענין הזיקה. 23

עו"ד סימפולינסקי: גם כשאנו מעלים טענה של שמירת דינים כשמתעורר ספק 24
 בנושא גם לשלב הבא לא חשבנו שזה ככה. התיקון של 2018 גם מתוך הלשון של 25
 הוא אמנם קשור לסעיף 7.ג אך הוא לא משנה את ההגנה. אגב, זה לא רק 7.ג זה 26
 גם 7.א כי הקביעה של העבירה הפלילית קבועה בסעיף 7.א לכן גם הביטוי של 27
 סעיף 7.ג סיפא גם הוא לא היה מעניק לעותר את שהוא היה מבקש, והיינו חוזרים 28
 למצב של עבירה שהעונש שלה הוא חמור יותר. לכן, לא רק גם מנקודת מבט של 29
 סעד, לא סתם השאלות פותחות בסעד. זה גם הסוף וגם ההתחלה. חברי לא ביקש 30
 שבית המשפט יכריז באופן עקרוני על מידתיות. 31

32

עו"ד עוזר: אני מבקש לתקן, לא יבוטל האיסור, יובטל הסעיף.

עו"ד סימפולינסקי: מדובר על הסדר הסעיף של ביטול הקנביס, והדברים קשורים אחד בשני. לכן, בנוסף למסוכה של שמירת הדינים, בעינינו בכל דרך שמנסים להיכנס בה נאצלים ואנו עדיין לא מגיעים לשאלה שהיא שאלה מורכבת ולא ברורה מאלה, שיש גם על כך בדיקה וסימני שאלה.

כבוד השופט ע' גרוסקופף:

הייתם מגיעים לשאלות מעניינות.

עו"ד סימפולינסקי: נכון. המקום לברר זאת זה בכנסת. זה לא משהו שמתכתב עם המשפט החוקתי. לכן ולטעמנו העתירה הזאת צריכה להידחות.

כבוד השופט ד' ברק-ארז: האם הטענה הזאת הוצגה לכם בעת הגשת העתירה?

עו"ד סימפולינסקי: אנו ככנסת ממעטים מאוד לטעון טענות של אי מיצוי הליכים במישור החוקתי. זה נועד לזקק את ביתה משפט אך עומדת מאחורי זה תפיסה. אם אשתכנע אוכל לעשות משהו.

כבוד השופט ד' ברק-ארז: השאלה נשאלת לאו דווקא במישור הפורמלי. צריך שהיא תוצג כטענה משפטית.

עו"ד סימפולינסקי: היינו מגינים על תוקפו של החוק וטוענים מדוע החוק הוא חוקתי. לכן, אנו פחות טוענים לאי מיצוי הליכים. אי המיצוי הליכים הוא לחזור חזרה לכנסת ולמצות את ההליך.

עו"ד מיליקובסקי: הדברים מבחינת שולח צפויים להיבחן, לכן לא ראוי שאקבול באמירה. לגוף הדברים עצם הנורמה הפלילית חוסה דינים ונראה שזה המוקד של חברי וזה לא שונה במסגרת להוראת השעה. העתירה הזאת לא מציגה את ראשיתו של ניתוח חוקתי שמצדיק התערבות של בחינה חוקתית בנורמה שנתונה לביקורת. מעבר לכך, לגבי הטיעון המוסדי של הטיימינג של עצם העובדה שהוקמה כרגע

2
ממשלה חדשה והדברים צפויים להיבחן, מפנה לסעיף 54 לתגובתנו, שם פורטה
עמדת שר הפנים.

3
כבוד השופט ד' ברק-ארז: הגיע אלינו תיק במסגרת התורנות, נאלץ לעשות
הפסקה במהלך הדיון.

6
לאחר הפסקה;

8
עו"ד מיליקובסקי: הפניתי לסעיף 54 לתגובתנו שם מצוינת עמדת השר לביטחון
הפנים לגבי בחינה מחדש. ברישא של הסעיף הוספנו אמירה יותר כללית כך
שהוראת השעה כך שרצוי ענין של מדניות להותירה על כנה צפויה להיבחן על ידי
הגורמים הרלבנטית. רצה הגורל והדיון הזה מתקיים שבועות ספורים לאחר הקמת
ממשלה חדשה. כך שגם לאפשר את הקמת הסדר הציבורי, ממשלה שמעוניינת
לבחון אותה.

15
כבוד השופט ד' ברק-ארז: אז מה אדוני מציע? להגיש הודעת עדכון?

17
עו"ד מילוקבסקי: לעמדתנו עתירה זו לא צריכה להישאר תלויה ועומדת.

19
כבוד השופט ע' גרוסקופף:
ייתכן שיש לדחותה לפי הסעיפים שהצעתם.

22
עו"ד מיליקובסקי: דין שחוסה תחת שמירת דינים, אין מקום לביקורת שיפוטית ואין
מקום בסוגיית ההפללה אם העתירה תוגש בעוד חודש במתכונת משופרת. זו שמירת
דינים מובהקת. הוספנו שמאחר שכלל הסוגיות מצויות בבחינה, נימוק של סדר
מקומי בין רשויות, והממשלה לא השתתה מעצם כך שהיא הוקמה זה עתה.
מצעם בחינה מחדש של הדברים לא נכון מבחינה מוסדית להשאיר את העתירה
תלויה ועומדת. להיבטים המסוימים שתוקפים את הוראת השעה והדברים הכרוכים
בסוגיית ההפללה ולא תוקפים ישירות את סוגיית ההפללה, לא הוצגה ראשיתו של
ניתוח עובדתי סדור, שמראה סתם לשם דוגמא, העתירה במתכונתה הנוכחית דינה
להידחות. אם הוצגו הוראות אחרות לגבי החלק המסוים ניתן יהיה לבחון את
הדברים, אך הם לא מצויים במתכונתה הנוכחית.

2
1
עו"ד עוזר: עשרות מדינות והתיקון לחוק עצמו ו-9 בתי משפט חוקתיים בעולם
3 הצליחו לקבוע כי העונש על הצרכן לא מידתי.

4
5 כבוד השופט ד' ברק-ארז: ראשית אדוני לא מדייק. הוא לא מביא את פסק הדין
6 של בית המשפט באלסקה וארה"ב ולא מתייחס לפסיקה משנת 2005 לסמכויות
7 הפדרליות בנושא זה. חלק מהפסיקה אליה הפנה אדוני היא פסיקה שעוסקת למשל
8 בהיבטים של חיפושם ופרטיות ולא דווקא של לגליזציה עצמה.

9
10 עו"ד עוזר: בית המשפט באלסקה קבע זאת לגבי הפרטיות של הבית. הטענה שלי
11 באה לומר שהטענה שלא ניתן לבחון תיאורטית את העבירה של שימוש עצמי
12 במנותק מההסדר הכללי היא טענה לא נכונה היא טענה שגויה. החוק בוחן זאת
13 בצורה שגויה.

14 מבחינה מהותית, המדינה בחרה וגם הכנסת בחרה לא להגיב מהותית לשאלת
15 המידתיות. ההחלטה שלהם לא לעשות זאת יש בה פגם מהותי. החוק קובע שכל
16 אחת מהרשויות יכבדו את החוק. הם צריכים לכבד את כל חוק היסוד.

17
18 כבוד השופט א' שטיין:
19 הם מכבדים את סעיף 10.

20
21 עו"ד עוזר: אני מחזיר את בית המשפט האם נורמה היא חוקתית או לא לבין
22 ההבחנה.

23
24 כבוד השופט א' שטיין:
25 בענין מוסדי לא נוגע, זה שיקול דעת שלא מתערבים בו. שום רשות כולל בית
26 משפט.

27
28 עו"ד עוזר: ברור שהרשות המחוקקת יכולה לשנות זאת. שנית, אף בית המשפט
29 בפסק דין גנמט ובפסקי דין נוספים, קבע שיש לפרש את הדברים ברוח חוקי היסוד.
30
31 כבוד השופט ד' ברק-ארז: זה לא מה שבפנינו כרגע.

32

עו"ד עוזר: הטענה שנטענה שזו סוגיה פוליטית אך זו לא סוגיה פוליטית.

כבוד השופט ע' גרוסקופף:

זה מה שהיינו עושים עם כל מהלך כזה ולא משנה באיזה תחום. הממשלה היתה אומרת אנו בוחנים את חוקתיות החוק, לא היה ניתן להגיש עתירה. אין לנו עמדה לגופו כרגע אם זה טוב או רע. אם הממשלה תסדיר זאת בצורה חדשה לא יהיה צורך להסדיר זאת.

עו"ד עוזר: השאלה האם הדבר הזה הוא חוקתי. תשובתנו היא לא.

כבוד השופט ע' גרוסקופף:

בעתירות נגד ראש הממשלה עלו שאלות לגבי חוקתיות. התשובה היתה שיש הליך חקיקתי. ובית המשפט אפשר את ההליך החקיקתי.

עו"ד עוזר: אני תוקף חוק תקף. אם הייתי תוקף טרם חקיקה היו אומרים לי חכה שתהיה חקיקה ונראה.

רצון תיאורטי או רצון לעיתונות לא מייצרים כל רצון משפטי.

כבוד השופט ע' גרוסקופף:

סעיף 54 אומר השר רוצה לבחון אתכם. השר יבחן את הענין. לא רק השר רוצה לבחון את הענין.

עו"ד עוזר: הם מוזמנים לבחון את הענין.

כבוד השופט ד' ברק-ארז: שאנו נהיה כאן במירוץ סמכויות מול הכנסת.

עו"ד עוזר: השאלה שעומדת על הפרק האם זה חוקתי או לא. עכשיו אומרת הכנסת אשנה זאת אולי. אולי. אומר חברי שהוא לא ידון באולי ונחכה לאולי ונדון בו, כך זה פועל כמקל וגם כחרב. מתי זה רלבנטי? אם המדינה היתה אומרת יש כאן בעיה חוקתית, נניח שהם היו אומרים זאת, יש להמתין עם הסעד למשך שנה. אז יש להשוות את הסעד אך אנו לא משהים את ההחלטה המהותית.

2
כבוד השופט ד' ברק-ארז: אנו מבינים את העמדה. אם יש לאדוני מה להוסיף
3
4 יוסף, אחרת התיק ייקבע לעיון.

5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60
61
62
63
64
65
66
67
68
69
70
71
72
73
74
75
76
77
78
79
80
81
82
83
84
85
86
87
88
89
90
91
92
93
94
95
96
97
98
99
100
101
102
103
104
105
106
107
108
109
110
111
112
113
114
115
116
117
118
119
120
121
122
123
124
125
126
127
128
129
130
131
132
133
134
135
136
137
138
139
140
141
142
143
144
145
146
147
148
149
150
151
152
153
154
155
156
157
158
159
160
161
162
163
164
165
166
167
168
169
170
171
172
173
174
175
176
177
178
179
180
181
182
183
184
185
186
187
188
189
190
191
192
193
194
195
196
197
198
199
200
201
202
203
204
205
206
207
208
209
210
211
212
213
214
215
216
217
218
219
220
221
222
223
224
225
226
227
228
229
230
231
232
233
234
235
236
237
238
239
240
241
242
243
244
245
246
247
248
249
250
251
252
253
254
255
256
257
258
259
260
261
262
263
264
265
266
267
268
269
270
271
272
273
274
275
276
277
278
279
280
281
282
283
284
285
286
287
288
289
290
291
292
293
294
295
296
297
298
299
300
301
302
303
304
305
306
307
308
309
310
311
312
313
314
315
316
317
318
319
320
321
322
323
324
325
326
327
328
329
330
331
332
333
334
335
336
337
338
339
340
341
342
343
344
345
346
347
348
349
350
351
352
353
354
355
356
357
358
359
360
361
362
363
364
365
366
367
368
369
370
371
372
373
374
375
376
377
378
379
380
381
382
383
384
385
386
387
388
389
390
391
392
393
394
395
396
397
398
399
400
401
402
403
404
405
406
407
408
409
410
411
412
413
414
415
416
417
418
419
420
421
422
423
424
425
426
427
428
429
430
431
432
433
434
435
436
437
438
439
440
441
442
443
444
445
446
447
448
449
450
451
452
453
454
455
456
457
458
459
460
461
462
463
464
465
466
467
468
469
470
471
472
473
474
475
476
477
478
479
480
481
482
483
484
485
486
487
488
489
490
491
492
493
494
495
496
497
498
499
500
501
502
503
504
505
506
507
508
509
510
511
512
513
514
515
516
517
518
519
520
521
522
523
524
525
526
527
528
529
530
531
532
533
534
535
536
537
538
539
540
541
542
543
544
545
546
547
548
549
550
551
552
553
554
555
556
557
558
559
560
561
562
563
564
565
566
567
568
569
570
571
572
573
574
575
576
577
578
579
580
581
582
583
584
585
586
587
588
589
590
591
592
593
594
595
596
597
598
599
600
601
602
603
604
605
606
607
608
609
610
611
612
613
614
615
616
617
618
619
620
621
622
623
624
625
626
627
628
629
630
631
632
633
634
635
636
637
638
639
640
641
642
643
644
645
646
647
648
649
650
651
652
653
654
655
656
657
658
659
660
661
662
663
664
665
666
667
668
669
670
671
672
673
674
675
676
677
678
679
680
681
682
683
684
685
686
687
688
689
690
691
692
693
694
695
696
697
698
699
700
701
702
703
704
705
706
707
708
709
710
711
712
713
714
715
716
717
718
719
720
721
722
723
724
725
726
727
728
729
730
731
732
733
734
735
736
737
738
739
740
741
742
743
744
745
746
747
748
749
750
751
752
753
754
755
756
757
758
759
760
761
762
763
764
765
766
767
768
769
770
771
772
773
774
775
776
777
778
779
780
781
782
783
784
785
786
787
788
789
790
791
792
793
794
795
796
797
798
799
800
801
802
803
804
805
806
807
808
809
810
811
812
813
814
815
816
817
818
819
820
821
822
823
824
825
826
827
828
829
830
831
832
833
834
835
836
837
838
839
840
841
842
843
844
845
846
847
848
849
850
851
852
853
854
855
856
857
858
859
860
861
862
863
864
865
866
867
868
869
870
871
872
873
874
875
876
877
878
879
880
881
882
883
884
885
886
887
888
889
890
891
892
893
894
895
896
897
898
899
900
901
902
903
904
905
906
907
908
909
910
911
912
913
914
915
916
917
918
919
920
921
922
923
924
925
926
927
928
929
930
931
932
933
934
935
936
937
938
939
940
941
942
943
944
945
946
947
948
949
950
951
952
953
954
955
956
957
958
959
960
961
962
963
964
965
966
967
968
969
970
971
972
973
974
975
976
977
978
979
980
981
982
983
984
985
986
987
988
989
990
991
992
993
994
995
996
997
998
999
1000

2
להיות לעמדתנו הפללה. אנו צריכים להיות תמיד בקו ישר. לא ניתן לייצר הפללה
1
בלי כל הבחנה. בית משפט יכול לפסוק פה דברים פשוטים מול הסעיף. אין לבית
2
המשפט כל בעיה לתת פה סעד ישיר אל מול החקיקה.
3

4

5

נדחה לעיון.

6

7

קלדנית: רונית / גלית