



הכנסת

היועצת המשפטית לכנסת

(סימוכין : 2024-004863)
ירושלים, י"ח בשבט התשפ"ד
28 בינואר 2024

לכבוד
חברי ועדת הכנסת

שלום רב,

הנדון : רקע בעניין הבקשה להפסיק את חברותו של חבר הכנסת כסיף לפי סעיף 42א(ג) לחוק-יסוד: הכנסת
דיון ועדת הכנסת ביום י"ט בשבט התשפ"ד – 29 בינואר 2024

במסגרת הדיון בוועדת הכנסת בענין בקשתו של חבר הכנסת עודד פורר ו-84 חברי כנסת נוספים להפסיק את חברותו של חבר הכנסת עופר כסיף, ובהתאם לסעיף 42א(ג) לחוק הכנסת, התשנ"ד-1994 על ועדת הכנסת ליתן לחבר הכנסת עופר כסיף, ליועצת המשפטית לממשלה וליועצת המשפטית לכנסת להשמיע את דברם.

לצד זאת, אני מוצאת לנכון להביא בפניכם סקירה של החקיקה והפסיקה הרלוונטיות לנושא¹.

המסמך מורכב מחמישה חלקים ונספח:

- חלק א': ההסדר הקבוע בסעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת לענין מניעת השתתפות של מועמד בעילה של תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור נגד מדינת ישראל (עמ' 2-3)

- חלק ב': הפסיקה בענין העילה כאמור בסעיף 7א לחוק-יסוד: הכנסת (עמ' 4-5)

- חלק ג': חקיקת סעיף 42א(ג) לחוק-יסוד: הכנסת שעניינו הפסקת החברות של חבר הכנסת (עמ' 6-8)

- חלק ד': הפסיקה בענין חוקתיות סעיף 42א(ג) לחוק-יסוד: הכנסת (עמ' 9-10)

- חלק ה': השימוש שנעשה בסעיף 42א(ג) לחוק-יסוד: הכנסת להפסקת חברותו של חבר הכנסת (עמ' 10-11)

- נספח: תמצית של כלל פסקי הדין של בית המשפט העליון בענין פסילת מועמד בעילה של תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור נגד מדינת ישראל (12-16)

בכבוד רב,


שגית אפיק

העתקים:

חבר הכנסת אמיר אוחנה, יושב ראש הכנסת

חבר הכנסת אופיר כץ, יושב ראש ועדת הכנסת

חברי הכנסת

עו"ד ארבל אסטרסון, היועצת המשפטית לוועדת הכנסת

¹ זאת בהמשך לשני המסמכים שהועברו לחברי הכנסת: סדרי הדיון להפסקת כהונתו של חבר הכנסת מיום 10/1/2024 שצורף לו כנספח מכתבי מיום 7/11/2024 שהכיל סקירה תמציתית של הדין החל בנושא הפסקת כהונה.

א. ההסדר הקבוע בסעיף 7א לחוק-יסוד: הכנסת
מניעת השתתפות בבחירות של רשימה או של מועמד

1. כידוע, חירות הביטוי הפוליטי והזכויות לבחור ולהיבחר, הן זכויות יסוד חוקתיות מהמדרגה העליונה והן מאושיות המשטר הדמוקרטי.² לצידן, קיומו של "שוק דעות חופשי" מהווה אף הוא ממאפייני היסוד של השיטה. נוכח חשיבותן, ההגבלות המוטלות עליהן צריכות להיות מינימליות, ולהגן על אינטרסים חיוניים ביותר. עם זאת, ככל הזכויות, אין אלה זכויות מוחלטות, וככל הזכויות הן ניתנות להגבלה.³ בהתאם, סעיף 7א לחוק-יסוד: הכנסת (להלן: חוק היסוד) קובע את ההסדר בעניין מניעת השתתפות בבחירות של רשימה או של מועמד.
2. בעת כינונו, חוק היסוד לא כלל הוראה באשר למניעת השתתפות בבחירות של רשימה או של מועמד בשל מצעם או פעולותיהם האידיאולוגיות.
3. בשנת 1965 החליטה ועדת הבחירות המרכזית לפסול רשימה מהתמודדות בבחירות, אף שלא היה באותה עת הסדר לכך בחקיקה. בית המשפט העליון אישר ברוב דעות את החלטתה והכיר בהצדקה להגביל התמודדות בבחירות במקרה החריג בו רשימת מועמדים שוללת את עצם קיומה של המדינה (ענין **ירדור**).⁴
4. עם זאת, בשנת 1985 בית המשפט קבע שבהיעדר חקיקה אין מקום להרחיב הלכה זו ביחס לרשימת מועמדים גזענית השוללת את אופייה הדמוקרטי של המדינה (ענין **נימן הראשון**).⁵
5. לפיכך, באותה שנה נחקק סעיף 7א לחוק היסוד, אך הוא לא כלל באותה עת עילה שעניינה תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור נגד מדינת ישראל.
6. בשנת 2000, בהצעת חוק פרטית של חבר הכנסת ישראל כץ הוצע להוסיף לסעיף עילה נוספת, לפיה מי שמזדהה עם מדינת אויב או תומך בארגון טרור לא יוכל להתמודד לכנסת. בהכנת הצעת החוק, העיר חבר הכנסת יוסף (טומי) לפיד, כי קשה להגדיר הזדהות, ושיש בכך משום סיכון, ולפיכך, הוחלט לקבוע את המבחן של "תמיכה" גם ביחס למדינת אויב.⁶
7. בדברי ההסבר להצעת החוק לקריאה הראשונה נכתב:

"העילות הקיימות היום אינן עוסקות במפורש בתמיכה במאבק מזוין נגד המדינה. כשם שנפסלות רשימות השוללות ערכים בסיסיים של קיום המדינה, כך אין מקום להשלים עם כהונה בבית הנבחרים של המדינה של מי שתומך במאבק מזוין נגדה. בטרם תיפסל רשימה לפי עילה חדשה זו ייבחנו כמובן אותם מבחנים מחמירים שנתגבשו לאורך השנים בפסיקת בית המשפט העליון, באשר לעילות הקיימות, הן באשר לטיב הראיות והן באשר למרכזיות המטרות או המעשים האסורים."

8. לענין המונח "מאבק מזוין" ציין חבר הכנסת נואף מסאלחה "ברגע שחבר כנסת ערבי מביע סימפתיה, אני לא אומר תמיכה, ליאסר ערפאת או לנשיא אסד, אתה כאן מגביל אותו ללא סיבה". חבר הכנסת ישראל כץ השיב על כך: "רק אם הוא תומך במאבק מזוין, לא באסד, ולא באמו של אסד ולא בדגל הסורי אפילו"; חבר

² בג"ץ 5744/16 שחר בן מאיר נ' הכנסת, פס' 26 לפסק דינה של הנשיאה חיות וההפניות שם (27.5.2018) (להלן: עניין **בן מאיר**).

³ בג"ץ 5364/94 ולנר נ' יושב ראש מפלגת העבודה הישראלית, פ"ד מט(1) 758, פס' 24 לפסק דינו של הנשיא שמגר (1995).

⁴ ע"ב 1/65 ירדור נ' יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-6, פ"ד יט(3) 365 (1965) (להלן: עניין **ירדור**).

⁵ ע"ב 2/84 נימן נ' יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-11, פ"ד לט(2) 225 (1985) (להלן: עניין **נימן הראשון**).

⁶ פרוטוקול הדיון בוועדת החוקה, חוק ומשפט מיום 11.7.2001, עמ' 16.

הכנסת נסים זאב השיב "אתה יכול לתמוך בנן לאדן, אבל לא במעשיו", וחבר הכנסת כץ הוסיף: "הוא גם יכול להזדהות עם העם הפלסטיני"⁷.

9. יו"ר ועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת חבר הכנסת אופיר פינס-פז, סיכם את הדיון בעילה זו כך⁸:

"הכוונה היא שיהיה ברור שהעילה לפסילה יכולה להיות לא תמיכה פוליטית בארגון טרור שהוא דבר אמורפי באופן יחסי, אלא תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור נגד מדינת ישראל, דבר מאוד מעשי מוחשי וברור"⁹.

10. בשנת 2017 לאחר חקיקתו של ההסדר בדבר הפסקת חברותו של חבר הכנסת בשל התקיימותו של אחת העילות שבסעיף 7א(א)(2) או (3) לחוק היסוד, תוקן סעיף 7א לחוק היסוד לעיגון עמדת הפסיקה לפיה מעשים כוללים גם התבטאויות והמילים "לרבות התבטאויות" הוספו לרישא של הסעיף. מקור התיקון בהצעת חוק פרטית של חבר הכנסת עודד פורר, שבאה בעקבות עמדתו של כב' השופט מלצר לענין הבחנה אפשרית בין התבטאות למעשה¹⁰. בדברי ההסבר להצעת החוק לקריאה הראשונה נכתב ש"התיקון לא נועד לשנות את פסיקת בית המשפט לפיה הפעלת סעיף 7א תיעשה בצמצום ובאופן דווקני כדי לשמור על האינטרסים החיוניים ביותר של המדינה". גם עמדת הייעוץ המשפטי לממשלה ו הייעוץ המשפטי לוועדת החוקה, חוק ומשפט היתה שמדובר בתיקון מחדד שנועד להבהיר שביטויים נכללים בגדר הסעיף.

11. סעיף 7א(א) לחוק היסוד קובע היום כי: "רשימת מועמדים לא תשתתף בבחירות לכנסת ולא יהיה אדם מועמד בבחירות לכנסת, אם יש במטרותיה או במעשיה של הרשימה או במעשיו של האדם, לרבות בהתבטאויותיו, לפי הענין, במפורש או במשתמע, אחד מאלה:

(1) שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית;

(2) הסתה לגזענות;

(3) תמיכה במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל."

12. בהתאם לחוק היסוד על המועמד להצהיר כי הוא מתחייב להימנע מלפעול בניגוד לעקרונות סעיף 7א לחוק היסוד¹¹.

13. **בקשה לקבוע כי מועמד מנוע מלהשתתף בבחירות:** תיחתם בידי 1/3 מחברי ועדת הבחירות המרכזית ותוגש לא יאחר מ-7 ימים מיום הגשת רשימת המועמדים¹².

14. **החלטת ועדת הבחירות המרכזית:** החליטה ועדת הבחירות המרכזית כי מועמד (או רשימה) מנוע מלהשתתף בבחירות לכנסת לפי סעיף 7א לחוק היסוד, היא תודיע על כך למועמד ותעביר מיד את החלטתה ונימוקה לאישור בית המשפט העליון. החלטת ועדת הבחירות תינתן לא יאחר מהיום ה-30 שלפני יום הבחירות. בית המשפט העליון ידון בהחלטת ועדת הבחירות בהרכב של תשעה שופטים או במספר אי זוגי גדול יותר ופסק דינו יהיה סופי. פסק הדין יימסר לא יאחר מהיום ה-23 שלפני יום הבחירות.

⁷ פרוטוקול הדיון בוועדת החוקה, חוק ומשפט מיום 22.10.2001, עמ' 15-16.

⁸ פרוטוקול הדיון בוועדת החוקה, חוק ומשפט מיום 30.4.2002, עמ' 5.

⁹ שם.

¹⁰ 1095/15 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת העשרים ג' חברת הכנסת חנין זועבי (10.12.2015).

¹¹ ראו גם סעיף 57(ט) לחוק הבחירות לכנסת [נוסח משולב], התשכ"ט-1969.

¹² סעיף 63א(א) לחוק הבחירות לכנסת [נוסח משולב], התשכ"ט-1969.

ב. הפסיקה בענין העילה של תמיכה במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל
בסעיף 7א לחוק היסוד

15. בית המשפט העליון קבע כי עילת התמיכה במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל, מבוססת על הצדקה רעיונית מרכזית של התגוננות מפני מי שמבקש לשלול את עצם קיומה של המדינה, או לפגוע ביסודות קיומה ובאופייה הדמוקרטי בדרך של מאבק מזוין.

16. על פי הפסיקה מניעת התמודדות מכוח עילה זו תתאפשר, במקום שבו מועמד או רשימה נוטלים בעצמם חלק פעיל במאבק מזוין של מדינת אויב או של ארגון טרור נגד המדינה וכן, מקום שבו הם מעודדים מאבק כזה או תומכים בו תמיכה חומרית, פוליטית או אחרת.¹³ בפסק הדין בענין **טיבי**¹⁴ ציין הנשיא אהרון ברק: "הדמוקרטיה רשאית למנוע את השתתפותן של רשימות מועמדים אשר נוקטות אלימות או תומכות באלימות כמכשיר לשינוי פני המשטר". ושם, ובפסקי דין נוספים ציין כי "מניעת התמודדות מכוח עילה זו תתאפשר כמובן מקום שבו מועמד או רשימה נוטלים בעצמם חלק פעיל במאבק מזוין של ארגון טרור או מדינת אויב נגד המדינה וכן מקום שבו הם מעודדים מאבק כזה או תומכים בו תמיכה חומרית, פוליטית או אחרת; כמו כן, פסילת רשימה או מועמד מכח עילה זו תתאפשר רק אם התמיכה היא במאבק מזוין של מדינת אויב או של ארגון טרור".¹⁵

17. לצד הפרשנות המצמצמת של עילות הפסילה, הוסיפה הפסיקה וקבעה במהלך השנים אמות מידה מחמירות לענין הרף הראייתי הנדרש לצורך התגבשות העילות. אמות המידה האלה תוחמות את האפשרות לפסול רשימה או מועמד מלהתמודד בבחירות לכנסת למקרים מובהקים וקיצוניים בלבד המצדיקים נקיטה בצעד כה מרחיק לכת.¹⁶ הזהירות המופלגת שבית המשפט נוקט היא לנוכח חשיבותן הגבוהה של הזכות לבחור והזכות להיבחר, שהן זכויות חוקתיות.

18. לפיכך, בפסיקה נקבע כי להוכחת העילה של 7א(א)(3) לחוק היסוד, בדומה ליתר העילות שבאותו הסעיף - יש להוכיח את התקיימותם של המבחנים הבאים:

- התמיכה במאבק מזוין צריכה להיות שאיפה דומיננטית המהווה חלק מהפרוגרמה הפוליטית של הרשימה או של המועמד שפסילתם נתבקשה;
- נדרשות הצהרות מפורשות והיגדים ישירים, או מסקנות מסתברות שמשמעותן ברורה וחד משמעית לגבי המטרות האמורות;
- נדרשת פעולה באופן אקטיבי שאינה ספורדית להוצאתן של המטרות האמורות מן הכוח אל הפועל;
- נדרש כי הראיות המבססות את המעשים או המטרות אשר יש בהם כדי למנוע התמודדות בבחירות לכנסת עולות כדי "מסה קריטית" של ראיות בעלות אמינות גבוהה להצדקת הפסילה. נטל הראיה הוא על הטוען לפסילת הרשימה או המועמד והראיות צריכות להיות "ברורות, חד משמעיות ומשכנעות";

¹³ א"ב 1806/19 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-21 נ' עופר כסיף, פס' 15 לפסק דינה של הנשיאה חיות (18.7.2019) (להלן: עניין כסיף).

¹⁴ א"ב 11280/02 ועדת הכנסת המרכזית לכנסת ה-16 נ' חבר הכנסת אחמד טיבי, עמ' 26.

¹⁵ שם, בעמ' 27.

¹⁶ ראו מיני רבים: א"ב 852/20 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-23 נ' ח"כ היבא יזבק, פס' 6 לפסק דינה של הנשיאה חיות (9.2.2020).

- כל ספק המתעורר לגבי דיות המסכת הראייתית פועל נגד הפסילה ; אם נמצא כי קיים ספק בדבר התקיימות העילה, הספק מטה את הכף לטובת המועמד.

19. כמו כן, נקבע כי יש להתחשב לענין התקיימות העילה גם בשאלה אם ניתנו הסברים, דברי חרטה או התנצלות לגבי ההתבטאות המעידה לכאורה על תמיכת המועמד במאבק המזוין¹⁷.

20. שאלה שנותרת בצריך עיון וטרם הוכרעה היא השאלה אם יש להחיל מבחני הסתברות להתממשות הסכנות שאותן נועדו עילות הפסילה למנוע. בהקשר זה, נראה שמרבית השופטים סברו שאין מקום להחיל מבחן הסתברותי להתממשות הסכנות האמורות. זאת משום שהבעת דעות התומכות במובהק במאבק מזוין של ארגון טרור נגד המדינה - אין לה מקום בחברה דמוקרטית, ללא קשר לתוחלת התממשות תוצאותיה של תמיכה זו¹⁸.

21. בנספח למסמך זה, נכללת סקירה של כל המקרים שהובאו בפני בית המשפט העליון בקשר לשלילת מועמדות של מועמד בעילה הקבועה בסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד. בכולם המועמדות אושרה על ידי בית המשפט העליון.

22. לצד זאת, נשמעה גם ביקורת כלפי דרך הילוכה של הפסיקה, וכן הודגש הצורך להישמר מפני פרשנות מצמצמת מדי של עילות הפסילה תוך הרחבת גבולות הגזרה. כך, למשל, כב' השופט מינץ בדעת מיעוט בפסיקותיו בענין סעיף 7א לחוק היסוד (ראו גם בנספח) חוזר ומציין כי "לא נתונה לנו האפשרות לעצום עינינו מלראות"¹⁹, וכן מדגיש כי בתיקון משנת 2017 לענין התבטאות ישנה השפעה על עילות הפסילה: "המחוקק לא השחית מילותיו לתיאור מטאפורות או לדברי מליצה בלבד. המחוקק הגדיר קו גבול מעשי, מדויק וקונקרטי. גם אם עלינו ליישמו בזהירות ובשים לב להיקפה של הזכות לבחור ולהיבחר והצורך בהגבלתה באופן מינימלי ואך לצורך האינטרסים החיוניים ביותר של המדינה איננו רשאים להתעלם מקיומו. אינני סבור כי רשאים אנו ללקט שבירי אמירות וחלקי דברים, חלק לחלק, עד שתתגבש תמונה שונה מזו שבחר מועמד להטיח בפומבי, קבל עם ועדה. איננו רשאים להטות אוזנינו לכל תירוץ קל שבקלים, מופרך וחסר אחיזה במציאות, על מנת להתעלם מקו התבטאות חריף וקשה הנגלה לפנינו. זאת לא ניתן להיעשות"²⁰. כמו כן, כב' השופט מינץ מציין בפסיקותיו כי לדעתו המבחן לענין הראיות צריך להיות מבחן איכותי ולא מבחן כמותי באופן בו ייתכן שבית המשפט ישתכנע על בסיס ראיה בודדת שתהווה מסה קריטית.

23. כב' השופט אלרון בדעת מיעוט בענין **יזבאק**²¹, לאחר שסקר את החקיקה והפסיקה בענין סעיף 7א לחוק היסוד, הדגיש כי "עמדה זו אינה חפה מקשיים. היא עלולה לגרום לתוצאות שהדעת אינה נוחה עימן, שהרי אין להשלים עם דברי שבח והלל למעשי טרור נפשעים שהביאו לקיפוח חייהם של חפים מפשע, והאפשרות כי אלו המהללים מעשי טרור שאינם בשם ארגון טרור ישבו בבית המחוקקים- אינה פשוטה כללי ועיקר;

¹⁷ א"ב 1156/21 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-24 נ' אבתיסאם מראענה פס' 15 לפסק דינה של הנשיאה חיות וההפניות ששם (28.2.2021).

¹⁸ א"ב 852/20 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-23 נ' היבא יזבאק, פס' 22 לפסק דינה של הנשיאה חיות (בדעת המיעוט) וההפניות שם.

¹⁹ בענין **כסיף ובענין מראענה**, בעמ' 26.

²⁰ א"ב 1156/21 ועדת הבחירות לכנסת ה-24 נ' אבתיסאם מראענה-מנוחין, עמ' 65-66.

²¹ בעמ' 36.

אולם לפי קביעת הכנסת, אבן הבוחן שנקבעה היא השאלה אם בוצעו מעשים המבטאים תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור או מדינת אויב נגד ישראל²².

ג. חקיקת סעיף 42א(ג) לחוק היסוד

24. בשנת 2016 נחקק סעיף 42א(ג) לחוק היסוד²³, לפיו הכנסת רשאית להפסיק את חברותו של חבר הכנסת, אם קבעה שהתקיימה בו, לאחר היבחרה של אותה כנסת, אחת לפחות משתי עילות הקבועות בסעיף 7א לחוק היסוד: הסתה לגזענות, או תמיכה במאבק מזוין נגד מדינת ישראל (העילה של שלילת קיומה של מדינת ישראל כיהודית ודמוקרטית, שמצויה אף היא בסעיף 7א לחוק היסוד, לא נכללת כעילה לענין סעיף זה). ההליך להפסקת כהונתו של חבר הכנסת בהתאם לסעיף 42א(ג), בתמצית, תחילתו בבקשה של 70 חברי הכנסת ובהם 10 חברי הכנסת מסייעות האופוזיציה, דיון והחלטה ברוב של $\frac{3}{4}$ חברי ועדת הכנסת, ואישור הצעת ועדת הכנסת להפסיק את חברותו של חבר הכנסת על ידי הכנסת ברוב של 90 חברי הכנסת, כאשר לחבר הכנסת יש זכות ערעור לבית המשפט בתוך יומיים ממועד החלטת הכנסת. משרתו של חבר הכנסת שחברותו הופסקה כאמור תתפנה כעבור 14 ימים מיום החלטת הכנסת.

25. סעיף 42א(ג) נחקק במסגרת הצעת החוק מטעם ועדת החוקה, חוק ומשפט בראשות יו"ר הוועדה דאז, חבר הכנסת ניסן סלומינסקי. ההנחה שעמדה מאחורי חקיקתו היתה שככל שניתן לשלול את מועמדותו של מועמד בהתאם לסעיף 7א לחוק היסוד לפני הבחירות, הרי שמי שעונה על העקרונות הקבועים בסעיף 7א לחוק היסוד "אינו ראוי להיות חבר הכנסת גם אם כבר נבחר לכנסת"²⁴ ואין צורך "להמתין עד להצגת מועמדותו לקראת הבחירות הבאות כדי לפעול"²⁵. זאת, בדומה לסעיף 1א(1) לחוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם, התשי"א-1951 שקובע כי חסינות חבר הכנסת לא תחול על מעשים או התבטאויות, שאינם אקראיים, השוללים את קיום המדינה כמדינתו של העם היהודי, את אופייה הדמוקרטי של המדינה, שיש בהם הסתה לגזענות כמפורט בסעיף, או תמיכה במאבק מזוין כמפורט גם כן באותו סעיף. במלים אחרות: מה שלא לגיטימי לפני הבחירות, אינו לגיטימי גם לאחריהן.

26. בנוסח הצעת החוק שאושרה בקריאה הראשונה הוצע כי הכנסת תהיה רשאית להשעות חבר כנסת לתקופה שתקבע, לרבות עד תום תקופת כהונתה של אותה כנסת אם קבעה כי התקיימה בחבר הכנסת, לאחר היבחרה של אותה כנסת, אחת משלוש עילות הפסילה הקבועות בסעיף 7א לחוק היסוד. בהתאם לנוסח לקריאה הראשונה, הוצע כי ההחלטה תתקבל לפי החלטת ועדת הכנסת שהתקבלה ברוב של $\frac{3}{4}$ מחבריה על בסיס בקשה של 61 חברי הכנסת ותאושר במליאת הכנסת ברוב של 90 חברי הכנסת. עוד הוצע, שמשרתו של חבר הכנסת שחברותו בכנסת הושעתה – תתפנה כעבור עשרה ימים מיום החלטת הכנסת.

²² בהמשך, בעמ' 37-38 הוא מציין בענין "תמיכה משתמעת" ש"הקושי הוא בקביעה באלו מקרים תמיכה במעשה טרור או באדם שביצע מעשה טרור משתמעת באופן חד משמעי כתמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב או ארגון טרור נגד מדינת ישראל". הוא מציג שני עקרונות מנחים: האחד- "ככל שמדובר בתמיכה באדם הנוטל חלק פעיל יותר במאבק המזוין של ארגון טרור נגד מדינת ישראל- כך ניטה לייחס את התמיכה באותו אדם למאבק המזוין של ארגון הטרור עצמו", והשני "ככל שניתן להצביע על תמיכה במעשה טרור או באדם המזוהים יותר עם מאבק מזוין של ארגון טרור מסוים, אף שאותו אדם לא פעל בשם הארגון או שהמעשה לא נעשה בחסותו, כך ניטה לראות בתמיכה בהם תמיכה בארגון עצמו... כמו כן, אם הארגון שבשמו ביצע בעבר המפגע את מעשה הטרור כבר אינו מנהל מאבק מזוין נגד מדינת ישראל, ניטה לקבוע כי תמיכה בו אינה מקימה עילה לשלילת הזכות להיבחר". לגישתו, אם ניתן להצביע על תמיכתו של מועמד לכנסת במאבק מזוין של ארגון טרור נגד ישראל, ניתן להסתייע בשלב השני, לענין המסה הקריטית של הראיות, גם בראיות לתמיכה במעשי טרור ולא רק במאבק מזוין של ארגון טרור או מדינת אויב.

²³ הוראות משלימות נקבעו בסעיף 8א לחוק הכנסת, התשנ"ד-1994 ובסעיף 116 לתקנון הכנסת.

²⁴ דברי ההסבר להצעת החוק.

²⁵ שם.

27. **בדיוני ועדת החוקה חוק ומשפט בהכנת הצעת החוק לקריאה השניה ולקריאה השלישית** העלו חברי הכנסת, נציג היועץ המשפטי לממשלה, היועצת המשפטית לוועדה ונציגי הציבור חששות רבים בעניינה של הצעת החוק. החשש המרכזי היה מפני התנכלות של הרוב למיעוט ופגיעה בזכויות הייצוג שלו בכנסת, ובסיכול רצון הבוחרים שלו שהצבעתם הביאה לבחירתו; חשש מפגיעה ביכולת התפקוד הלגיטימית של חבר הכנסת שבדרך כלל יימצא בקצה פוליטי כלשהו ויביא לצינון יתר של פעילותו למען הציבור אותו הוא מייצג; כמו כן, עלו בדיוני הוועדה שאלות בדבר היחס בין הליך הפסקת חברות לבין הליך פלילי וכן היחס בין הליך של הפסקת חברות לבין הליך בוועדת האתיקה שיכול לתת מענה, למשל, להשעיית חבר הכנסת – שעלתה בנוסח המקורי של הצעת החוק. כך למשל, חברת הכנסת רחל עזריה ציינה כי לדעתה דיונים מהסוג הזה מתאימים יותר לוועדת האתיקה שדיוניה חסויים, שמורכבת משני חברי הכנסת מהקואליציה ושניים מהאופוזיציה, וצריכה לקבל החלטה ברוב דעות, ומתאימה יותר לדעתה ל"התמודדות עם תופעות קיצוניות" מאשר ועדת הכנסת או הכנסת בשל החשש "שקבוצה אחת תרצה לחסל קבוצה יריבה פוליטית"²⁶. נציגת האגודה לזכויות האזרח, לעומת זאת, ציינה שלדעתה ישנה חשיבות יתרה לכך שההליך יהיה שקוף וגלוי בשל החשש מרדיפה פוליטית ובשל המשמעות הפוליטיות שבהפסקת החברות (וזאת להבדיל מדיון בוועדת האתיקה שהוא דיון חסוי)²⁷.

28. **חשש אחר שעלה בדיונים היה מפני פתיחת ההליך ברוב של 61 בלבד.** היועצת המשפטית לוועדה ציינה כי לדעתה לפתיחת ההליך צריך להידרש רוב שקרוב לרוב הדרוש לסיומו של ההליך במליאת הכנסת וזאת משום החשש לפגיעה של ממש ביכולת התפקודית של חבר הכנסת אם ענין זה ייעשה באופן חוזר ונשנה וכן ציינה "דווקא בגלל האופי של חברי הכנסת שיש להם מחויבויות קואליציוניות, הסיכוי שמישהו ישנה את דעתו, ש-30 חברי הכנסת ישנו את דעתם מהשלב הראשון לשלב האחרון הוא קטן מאוד. ואם לא יהיה כאן רוב מסיבי מאוד לפתיחת ההליך שגם כולל חברי אופוזיציה, הכנסת יכולה למצוא את עצמה כל הזמן בהליכים כאלה, גם אם לא יבשילו סוף לכלום, אבל כל הזמן תהיה תסיסה והליכים, ואין קראו לזה פה: רוח רעה. ולכן אם באמת המטרה היא שאנשים שפרצו כל גדר, אפשר יהיה לפעול נגדם, זה צריך לבוא לידי ביטוי גם בהתחלה"²⁸.

29. חבר הכנסת עודד פורר, לעומת זאת, ציין שלדעתו הסיכוי "שבאמת (החוק) יטפל בתופעה שבה הוא רצה לטפל, כל כך רחוק, שאנחנו נגיע למצב שבאמת זה יכריע- לא יודע, אולי פתאום אנשים יתחילו לחשוב קצת לפני שהם מבצעים כל מיני צעדים, אבל החוק הזה הרי לא יופעל. הרי לא יגיעו למצב של 90 חברי כנסת. אני לא רואה את זה קורה בכנסת הזו, ואני לא רואה את זה קורה בכנסת אחרת. לצערי, זה הנתיב שבו בחרו ללכת"²⁹.

30. חשש נוסף מפני קיומו של הדיון בוועדת הכנסת היה בענין הקושי לבצע דיון יסודי שעניינו חקר האמת ודיני ראיות במסגרת ההליך בוועדה. כמו כן, עלה חשש בשל ההבחנה שבין הבחינה שנעשית קודם להתמודדות בבחירות, אשר מתפרשת על פני תקופה ומתייחסת לאירועים שונים במהלכה, לעומת הליך של הפסקת

²⁶ פרוטוקול הדיון בוועדת החוקה, חוק ומשפט מיום 21.06.2016, עמ' 41.

²⁷ שם, בעמ' 80.

²⁸ שם, בעמ' 60.

²⁹ שם, בעמ' 53.

החברות שעלול להיפתח ולהתקדם בשל אירוע בודד בלבד. להתמודדות עם חשש זה נקבע שההליך בוועדת הכנסת יהיה ייחודי (זהה להליך הקיים לענין פרישתו של חבר הכנסת בהתאם לסעיף 7א לחוק היסוד).

31. אחד התיקונים להצעת החוק שהציעו חברי הכנסת, המומחים והייעוץ המשפטי לוועדה, ולא התקבל, היה קביעת גוף שיפוט שיאשר את הפסקת החברות. זאת, בדומה להליך הקיים בסעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת.

32. כך למשל חברת הכנסת זהבה גלאון אמרה ש"יש כאן אבסורד שהכנסת לוקחת על עצמה תפקיד שאין לו מקום, אין לו אח ורע, אין לו תקדים בדמוקרטיה מתוקנות"³⁰. החשש היה בכך שהשעיה או הדחה בידי גוף מפלגתי ולא בידי גוף מקצועי יכולה להביא לפסילה של מי "שלא חצו את הגבול" ושאינו מקום להוציאם משותפות במשחק הפוליטי הלגיטימי, ואילו בית המשפט יוכל לערוך בחינה מדוקדקת יותר של הראיות באופן שאינו מעלה חשש לפוליטיזציה. עו"ד שמחה רוטמן שהשתתף בדיון כנציג התנועה למשילות ודמוקרטיה ציין, לעומת זאת, כי "הדבר שאנחנו עוסקים בו הוא באמת לא הליך משפטי ולכן כל הניסיון "למשפט" אותו הוא ניסיון משונה קצת. הוא הליך פוליטי, כי קביעת גבולות השיח הלגיטימי במדינה היא אמירה פוליטית"³¹.

33. עו"ד דבי גילד-חיו מהאגודה לזכויות האזרח הדגישה שישנו הבדל משמעותי בין דיון ענייני של פרטי הפרטים בהתאם לסעיף 7א לחוק היסוד, שבו גם היועץ המשפטי לממשלה מביע עמדה לאחר שהפעיל שיקול דעת ענייני לגבי הראיות, לבין דיון בכנסת וציינה כי "מדובר פה בחקיקה שאנחנו מתנגדים לה בגדול ומהיסוד, בגלל שמדובר בחקיקה שהיא במידה רבה פוליטית. היא חלק מאיך שאנחנו רואים את הדברים כחלק מרדיפה פוליטית של קבוצות מאוד מסוימות באוכלוסייה"³².

34. עם זאת, הסתייגויות שהוצעו על ידי חברי הוועדה - להחליף את זכות הערעור של חבר הכנסת שחברותו הופסקה לבית המשפט העליון בהליך של אישור בבית המשפט כפי שקיים לענין פסילת מועמד על פי סעיף 7א לחוק היסוד - לא התקבלו על ידי רוב חברי הוועדה, וההליך נותר באישורה של הכנסת ברוב של 90 חברי הכנסת, ובזכות ערעור של חבר הכנסת לבית המשפט העליון.

35. בתום חמישה דיונים להכנת הצעת החוק לקריאה השניה ולקריאה השלישית, שונה ההסדר לעומת הצעת החוק באלה:

ראשית, **בוטלה האפשרות להשעיית חבר הכנסת** לתקופה מוגבלת מחשש שמתן אפשרות להשעיה קצרה עלולה להוביל לשימוש יתר בכלי זה.

שנית, נקבע כי **הפסקת חברותו של חבר הכנסת תתאפשר רק בשל שתיים מבין שלוש העילות הכלולות בסעיף 7א לחוק היסוד** כאשר העילה של שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית הושמטה בשל התפיסה שהיא עמומה ויהיה קשה להפעילה באופן שוויוני.

³⁰ שם, עמ' 17.
³¹ שם, בעמ' 80.
³² שם.

שלישית, **הבקשה לפתיחה בהליך תהיה על ידי 70 חברי הכנסת כש-10 מהם חברי סיעות האופוזיציה**. זאת מתוך תפיסה שעצם הפתיחה בהליך עלולה לפגוע בתפקוד חבר הכנסת ולכן נדרש תמיכה רחבה. לא התקבלה הבקשה שוועדת האתיקה תהיה גורם ראשוני הקולט את הבקשה, או גורם נוסף או מחליף לוועדת הכנסת.

רביעית, **לא ניתן להפסיק את חברותו של חבר הכנסת בתקופת בחירות** מחשש לשימוש לרעה בהליך זה בתקופה זו. מה גם שתקופת בחירות ממילא מועמדותו נבחנת מחדש על ידי ועדת הבחירות.

חמישית, **נקבעה שורה של הוראות הליכיות לדינוי ועדת הכנסת והמליאה** שעיקרן במתן הזדמנות נאותה לחבר הכנסת להתגונן מפני ההליך להפסקת חברותו.

ד. הפסיקה בעניין חוקתיות המנגנון להפסקת חברותו של חבר הכנסת:

36. בעקבות חקיקתו של סעיף 42א(ג) לחוק היסוד הוגשה עתירה לבית המשפט העליון שבה התבקש בית המשפט לפסול את התיקון בשל פגיעה בעקרונות יסוד דמוקרטיים כמו הפרדת רשויות, חירות הביטוי הפוליטי והזכות לבחור ולהיבחר.

37. בית המשפט העליון פסק פה אחד שיש לדחות את העתירה שתקפה את התיקון³³. נקבע כי אין בעצם קיומו של מנגנון לשינוי הרכב הכנסת לאחר הבחירות משום שינוי שיטת הבחירות. עם זאת, בית המשפט ציין כי התיקון מתווה מנגנון שהפעלתו היא צעד קיצוני וחריג. הפסקת החברות פוגעת בזכות החוקתית להיבחר, קרי בזכותו של הפרט להתמודד על מקום בבית הנבחרים במטרה לקדם את עמדותיו ואת האידיאולוגיה שלו באמצעים פרלמנטריים. פגיעה זו גוררת פגיעה בזכות לבחור - זכותו של הפרט להשתתף בהליך הבחירות ולבחור באופן חופשי את הנציגים המקובלים עליו. כמו כן, הפסקת כהונתו של חבר הכנסת בגין מעשיו והתבטאויותיו פוגעת גם בחופש הביטוי הפוליטי, ולכך משמעות מיוחדת משום שבחבר כנסת עסקינן, בהינתן העובדה כי הביטוי הוא הכלי העיקרי המשמש אותו בפעילותו הפרלמנטרית ובאמצעותו הוא מבטא את עמדותיו ואת עמדות הציבור שבחר בו.

בית המשפט ציין כי התכלית המונחת ביסוד התיקון היא מניעת שימוש בכלים הדמוקרטיים לקידום מטרות אנטי דמוקרטיות החותרות תחת קיום המדינה, וכי מדובר בהסדר משלים להוראת סעיף 7א לחוק היסוד שכן תחולתו מוגבלת למעשים שעשה חבר הכנסת לאחר היבחרו. בית המשפט ציין כי "חוק ההדחה נועד לתת מענה שיהא קרוב יותר בזמן להתרחשויות הרלוונטיות".

38. בית המשפט ציין עוד שהתנאים שנקבעו מהווים בלמים ממשניים מפני החשש כי ייעשה בו שימוש שלא לשם התכלית שאותה נועד להגשים. בענין זה מציין כב' השופט סולברג "ענייננו שלנו הוא בחבר כנסת 'סורר ומורה' אלא שהדרישות הקבועות בחוק היסוד לצורך הדחתו הן נוקשות, עד שקיים יסוד להניח כי הליך הדחה מלא 'לא היה ולא עתיד להיות'.. לכשיגיע, אם יגיע, המקרה הקונקרטי שבו ייושם החוק- ידון בכך בית משפט זה בכובד ראש; ככל משפטו של חבר הכנסת וככל חוקתו של חוק ההדחה".

39. הסייג המרכזי שמציין בית המשפט המשמש בלם להפעלת ההליך הוא ההתמקדות בעילות המצומצמות והקונקרטיות של סעיף 7א לחוק היסוד; בלם מרכזי נוסף הוא ההליך המיוחד ורב השלבים הדרוש לשם

³³ בג"ץ 5744/16 שחר בן מאיר נ' הכנסת (27.5.2018).

הפסקת חברות. כמו כן, בית המשפט ציין את הביקורת השיפוטית שמעוגנת כחלק אינהרנטי מהמנגנון ומכיוון שסמכות הפסקת החברות היא בעלת אופי מעין-שיפוטי – הרי שהביקורת השיפוטית בעניינה היא בעלת היקף רחב יותר.

40. כב' השופט הנדל ציין כסייג חשוב את "זכות הווטו" שניתנה לאופוזיציה על פתיחה בהליכי הפסקת חברות ועל מעמדה ביתר שלבי ההליך בהם היא נהנית ממשקל מעשי מכריע ומציין כי "לא למנט זה נפקות רבה. במישור המעשי הוא מפחית מאוד את החשש מפני שימוש לרעה בסמכות על ידי הרוב. במישור הרעיוני, הוא מבטא את התפיסה לפיה המיעוט מחזיק בזכות להיות שותף בהליך קבלת ההחלטות, וכי שיתוף זה מהווה תנאי לגיטימיות של הכרעת הרוב".

41. כב' השופט מלצר הדגיש כי "חוק ההדחה בפרוצדורה הנוקשה הקבועה בו, וברוב הפרלמנטרי הנדרש במסגרתו הוא דוגמה לזהירות הרבה המוטלת על המכונן והמחוקק ... כשיש ניגוד ענינים מובנה ומוסדי בין הרוב הפרלמנטרי הרגיל לבין עקרונות השיטה והמיעוט הפרלמנטרי" ומוסיף "הנני תקווה שבצד דחית העתירות - הערות כולנו תישמענה ולא נידרש להגיע למחוזות הללו".

42. כב' הנשיאה חיות, שכתבה את דעת הרוב בפסק הדין, אליה הצטרפו יתר השופטים, מציינת: "עם זאת, חשוב להעיר כי בהינתן התכלית המשותפת העומדת ביסוד חוק ההדחה מזה וסעיף 7א לחוק היסוד מזה, מן הראוי כי אמות המידה שנקבעו בפסיקה לענין הפעלת המנגנון הקבוע בסעיף 7א ינחו את הכנסת גם לצורך הפעלת המנגנון הקבוע בחוק ההדחה".

היא מציינת כי עמדה זו התבטאה גם בתגובת הכנסת לעתירה וכן כי "מתחייב מאמות המידה שנקבעו בפסיקה לענין הפעלת המנגנון שבסעיף 7א לחוק היסוד כי הראיות לביסוס המעשה או המעשים המצדיקים לכאורה הפסקת כהונה תהיינה ברורות, חד משמעיות ומשכנעות, ונדרשת מסה קריטית"³⁴.

ה. השימוש שנעשה בסעיף 42א(ג) לחוק היסוד עד כה

43. מאז חקיקת סעיף 42א(ג) לחוק היסוד בשנת 2016, למעשה, טרם הושלם הליך של הפסקת חברות של חבר הכנסת.

44. בינואר 2017, חודשים ספורים לאחר חקיקת סעיף 42א(ג) לחוק היסוד, הוגשה בקשה להפסקת כהונתו של חבר הכנסת באסל גאטס. הבקשה הוגשה על בסיס טיוטת כתב האישום שהכין היועץ המשפטי לממשלה כנגד חבר הכנסת באסל גאטס על העברת טלפונים ומסמכים לאסירים ביטחוניים וכן בשל ביצוע עבירות לפי חוק המאבק בטרור, התשע"ו-2016.

45. ועדת הכנסת החלה בדיון לגבי הבקשה, וקיימה בה דיון אחד ביום 14.3.2017. במהלך הדיון הוברר שברקע הדיון מתנהלים מגעים להסדר טיעון עם חבר הכנסת גאטס על אותו ענין שבבסיס בקשת ההדחה. בתום הדיון לא התקיימה הצבעה בוועדת הכנסת, ומספר ימים לאחר מכן נחתם עמו הסדר טיעון בו נקבע, בין היתר, שהוא יתפטר מהכנסת. לפיכך, הליך הפסקת החברות התייתר.

³⁴ שם, בפס' 33 לפסק דינה של הנשיאה חיות.

46. במהלך הדיון בוועדת הכנסת, ציין היועץ המשפטי לכנסת דאז, עו"ד איל ינון, כי מקרה זה מחדד את ההתנגשות שעלולה להיווצר בין החוק להפסקת חברות לבין הליכים פליליים כנגד חבר הכנסת, משום שעילות ההדחה הן גם עבירות פליליות ומשום כך עשויות להתברר במקביל כפי שקרה בענין חבר הכנסת גאטס.

47. כמו כן ציין עו"ד ינון כי "יש להביא בחשבון כי העילות שבסעיף 7א ובתוכן העילה שבה אנו דנים, פורשו לאורך השנים על ידי בית המשפט העליון בצמצום רב ועד היום לא נפסל אף מועמד בבחירות, וזאת בשל התפיסה העקבית שבאה אף לידי ביטוי בפסק הדין האחרון שניתן לפני הבחירות האחרונות ולפיה- אני מצטט- נוכח חשיבות של הזכות לבחור ולהיבחר מניעת השתתפות של מועמד בבחירות לכנסת הוא כמעט החץ האחרון באשפתה של הדמוקרטיה המתגוננת, ומכאן שיש להותירה למקרים חריגים וקיצוניים". כמו כן הוא הוסיף "אומנם אין עדיין פסיקה ביחס לתיקון החדש, אך מכיוון שמדובר באותם מונחים של סעיף 7א ובאותה מאטריה ממש- ויש שיטענו שהדחת ח"כ מכהן אף חמורה ממניעת התמודדות- הרי שעל חברי הכנסת להביא בחשבון שזו הפרשנות שנוקט בה בית המשפט העליון בהתייחסו לסוגיה זו. סיכומם של דברים: מצד אחד, אין ספק כי מעשהו של חבר הכנסת גאטס הוא מעשה חמור וכי הראיות לעצם קיומו הן ראיות חזקות. מצד שני, חוק ההדחה אינו מסתפק במעשה חמור, אלא מחייב כי ניתן לקשור את המעשה החמור לתמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור נגד מדינת ישראל".³⁵

48. עו"ד רז נזרי, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה שהשתתף באותו הדיון, עמד על ההבחנה בין רף הראיות הנדרש בהליך פלילי לעומת הליך הפסקת חברות:

"רף הראיות בפלילי, כידוע, זה מעבר לכל ספק סביר, זאת אומרת שהשופט צריך להשתכנע וכמובן גם התביעה שמגישה כתב אישום, שיש אפשרות סבירה להרשעה לכך שהשופט השתכנע מעבר לכל ספק סביר [...] בהליך המנהלי פסיקת בית המשפט העליון בהקשר הזה מדברת על ראיות חד-משמעיות בעלות מסה משמעותית, שמעידות שהמאבק המזוין זו מטרה דומיננטית של האדם וכיוצא בזה, זאת אומרת: האמירות שהקראתי הן אמירות שמדברות על מסה וראיות חד-משמעיות, שזו מטרה דומיננטית, ולכן מטבע הדברים הדבר הזה יותר מורכב בהליך המנהלי".³⁶

49. ההליך להפסקת כהונתו של חבר הכנסת גאטס לא הבשיל כאמור לנוכח התפטרותו מהכנסת במסגרת הסדר הטיעון. עם זאת, מהדיון עולה שהיועץ המשפטי לכנסת והיועץ המשפטי לממשלה סברו כי נדרשות ראיות משמעותיות להמשך ההליך בעניינו. עמדה זו של היועץ המשפטי לממשלה הוסיפה להתבטא גם בפסיקה המובאת בנספח להלן (לרבות בענין מועמדותו של חבר הכנסת כסיף שמועמדותו נפסלה על ידי ועדת הבחירות אך החלטתה לא אושרה על ידי בית המשפט העליון).

³⁵ עמ' 14 לפרוטוקול הדיון בוועדת החוקה, חוק ומשפט מיום 14.3.2017.
³⁶ שם, בעמ' 44.

נספח

פסיקה בענין סעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד שעניינו תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור נגד מדינת ישראל

א"ב 11280/02 ועדת הכנסת המרכזית לכנסת ה-16 נ' חבר הכנסת אחמד טיבי

ההתבטאויות והמעשים שיוחסו למועמד: ממקורות שהוגשו עלה כי בין המועמד טיבי לבין יושב ראש הרשות הפלסטינית דאז יאסר ערפאת קיים קשר הדוק. המועמד שימש כיועצו, נשאר עמו בקשר רציף, העביר לו מסרים ויצא להגנת עמדותיה של הרשות הפלסטינית. עוד עלה כי הוא מעלה על נס את המאבק נגד הכיבוש³⁷, מביע תמיכה בפעילים וארגונים של הרשות הפלסטינית (מרואן ברגותי, תאבת תאבת, עבד אלרחים מלוח) שמיוחסים להם מעשי טרור; פועל לשחרור אסירים פלסטינים שביצעו פיגועי טרור; עוד עלה כי פעילי טרור משבחים את פעילותו במאבק ומכך ניתן אולי ללמוד על תמיכתו במאבק המזוין. לבסוף, עלה מהמקורות כי המועמד גינה במילים קשות את פעולות כוחות הביטחון כנגד פלסטינים ואף כינה פעולות לחימה של צה"ל כפשע נתעב. בנוסף, יוחס לו ניסיון לפרוץ מחסום של כוחות צה"ל בכניסה לגנין תוך הפרת צו אלוף הפיקוד.

החלטת בית המשפט: הוחלט **פה אחד** שלא לאשר את החלטת ועדת הבחירות המרכזית שלפיה המועמד טיבי מנוע מלהשתתף בבחירות לכנסת ה-16. בית המשפט קיבל את עמדת הייעוץ המשפטי לממשלה כי **קיים ספק** באשר לכוונתו ומטרותיו של המועמד טיבי, בייחוד נוכח ההתבטאויות והצהרותיו בפני ועדת הבחירות ובית המשפט. מטעמים אלה נקבע כי אין לאשר את החלטת ועדת הבחירות בדבר אי-השתתפותו בבחירות של המועמד טיבי.

א"ב 50/03 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-16 נ' חבר הכנסת עזמי בשארה

ההתבטאויות והמעשים שיוחסו למועמד: בהשתתפותו בכנס באום אל פאחם שנערך כשבועיים לאחר נסיגת צה"ל מלבנון, המועמד בשארה ציין בנאום כי: "זכותו של חיזבאללה להתגאות בהישגו ולהשפיל את ישראל [...] לבנון החלשה במדינות ערב, הציגה מודל קטנטן שאם נביט לעומקו ניתן להסיק את המסקנות הנחוצות להצלחה וניצחון – מטרות ברורות ורצון עז לנצח, והכנסת האמצעים הנחוצים להשגת מטרות זו".

בכנס של בל"ד בנצרת (2000) ציין כי תמיכתו בחזבאללה היא חלק מהקו הפוליטי מדיני המוצהר שלו, התומך בכל גוף שיילחם בכיבוש. בכנס נוסף הוא הדגיש כי ניצחונו של חיזבאללה מוכיח שניתן לנצח את מדינת ישראל, ושהמאבק הצבאי משתלם; במפגש עם הנהגת ארגון חמאס בחברון אמר המועמד שהוא רואה עצמו לוחם במאבק נגד ישראל כמו שאר הנוכחים בחדר; בנאום שפרסם בעיתון (מאי 2001) הדגיש כי הפסקת האינתיפאדה פירושה כניעה, ולכך לא תסכים שום הנהגה פלסטינית; בנאום אחר (מרץ 2002) ציין כי האינתיפאדה זו הפעם הראשונה בהיסטוריה של העם הפלסטיני שבה החלופה של ההתנגדות היא החלופה הראשונה והאחרונה. בנאום נוסף, הוא בירך את העמידה האיתנה של בני עמו, את האינתיפאדה המפוארת שלהם ואת מוכנותם להמשיך במאבק עד לטאטוא הכובש.

³⁷ בין ההתבטאויות שנסקרו: "אנו איתכם נגד הכיבוש שיחלוף ללא ספק", "אנחנו תומכים תמיכה של ממש באינתיפאדה ובהתנגדות הפלסטינית ההרואית נגד הכיבוש. זו לא זכות להיאבק נגד הכובש אלא חובה", "החזבאללה נאלץ לחטוף את החיילים הישראליים בגלל דרך המחשבה של ההנהגה הישראלית וטיפשותה". עוד לגבי חיזבאללה אמר שהוא "ארגון של התנגדות לגישמיית נגד הכיבוש" ולעניין מאבקו אמר "למדנו מכם את העמידה האיתנה ואת דרך העימות."

החלטת בית המשפט: בית המשפט החליט **ברוב דעות** (4:7) (א' ברק, א' מצא, ד' דורנר, ד' ביניש, י' אנגלרד, א' ריבלין, א' פורקצ'יה) שלא לאשר את החלטת ועדת הבחירות המרכזית שלפיה מנוע המועמד בשארה מלהשתתף בבחירות לכנסת ה-16. בעניין זה, קבע בית המשפט כי המעשים המיוחסים לחבר-הכנסת בשארה לעניין שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ולעניין תמיכה במאבק מזוין נגדה, מונחים במרכז מטרותיו ופעולותיו, והם יעד שליט שלו. עם זאת, קבע בית המשפט כי לא הונחה התשתית הדרושה של ראיות משכנעות, ברורות וחד-משמעיות כדי לשלול ממנו את אחת מהזכויות המרכזיות של הדמוקרטיה – הזכות לבחור ולהיבחר. הספק הקיים צריך לפעול לטובת החירות לבחור ולהיבחר.

דעת המיעוט: (ש' לוין, ט' שטרסברג כהן, י' טירקל, א' לוי) שופטי המיעוט סברו כי מחומר הראיות עלה שחבר הכנסת בשארה תומך במאבק מזוין של ארגוני טרור נגד מדינת ישראל וכי עמדותיו והתבטאויותיו בזכות מעשיהם של החיזבאללה, בזכות האינתיפאדה הפלסטינית ובזכות כל גוף "שילחם בכיבוש" הן מעשי תמיכה שחל עליהם סעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד ולפיכך צדקה ועדת הבחירות בפסילתו.

א"ב 9255/12 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-19 נ' חברת הכנסת חנין זועבי

ההתבטאויות והמעשים שיוחסו למועמדת: למועמדת יוחסה השתתפות במשט "מרמרה", פרסום באתר אינטרנט לעניין תמונה של המועמדת בחברת פעילים בכירים בארגון החמאס, וכן, צוין בעניינה כי בראיונות שונים לתקשורת המועמדת הדגישה שהיא תומכת בפרוץ אינתיפאדה חדשה נגד ישראל.

החלטת בית המשפט: הוחלט **פה אחד** שלא לאשר את החלטת ועדת הבחירות המרכזית. בית המשפט קבע כי קשה לקבוע, ברמת ההוכחה הנדרשת לשלילת ההשתתפות בבחירות לכנסת, שהוכחה עילת התמיכה במאבק מזוין. המועמדת זועבי לא חלקה על כך שפעילותה מכוונת, בין היתר לשינוי מצבו של העם הפלסטיני בעזה ובכלל. עם זאת, **נותר ספק** האם פעילות זו כוללת גם תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור, במקרה זה החמאס. אמנם, פעילותה, ובמיוחד השתתפותה במשט אכן מתקרבת עד מאוד לתחום האסור מפניו מתריע ואותו נועד למנוע סעיף 7א לחוק היסוד. בית המשפט ציין כי היקפן של הראיות בהתייחס לעילת פסילה זו לא היה רב, אך איכותן משמעותי ובהחלט מתקרב לאותה "מסה קריטית" של ראיות המצדיקות פסילה. אולם, אין די בהשתתפות זו כדי להוביל למסקנה כי נחצה הגבול המצדיק פסילה מהשתתפות בבחירות.

א"ב 1095/15 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-20 נ' חברת הכנסת חנין זועבי

ההתבטאויות והמעשים שיוחסו למועמדת: למועמדת יוחסה השתתפות במשט "מרמרה" שנועד לפרוץ את הסגר הימי על רצועת עזה. נטען שהייתה עדה לאליםמות שהופנתה נגד חיילי צה"ל בהשתלטות על הספינה; הובאו ראיות לכך שנראתה חוגגת בליווי פעילים בכירים בתנועת החמאס; המועמדת טענה ש"לדעתנו חמאס אינו ארגון טרור"; לאחר חטיפתם של שלושת הנערים, התבטאה בראיון לרדיו (2014): "... זה מוזר שאנשים שנמצאים תחת כיבוש וחיים חיים לא נורמליים ושחיים במציאות שבה ישראל חוטפת כל יום עצירים, זה מוזר לך שהם חוטפים? [...] הם לא טרוריסטים [...] גם אם אני לא מסכימה איתם, הם אנשים שלא רואים שום פתח [...] הם אנשים שלא רואים שום פתח לשנות את המציאות שלהם, והם נאלצים להשתמש באמצעים האלה. עד שישראל תתפכח קצת עד שהאזרחים של ישראל, החברה בישראל תתפכח קצת ותראה את הסבל, תרגיש את הסבל של האחר."

פרסמה מאמר באתר המזוהה עם תנועת החמאס שכותרתו "מצור על ישראל" במקום מו"מ; התנגדות במקום תיאום ביטחוני; למועמדת יוחסו גם אמירות של כינוי חיילי צה"ל כטרוריסטים וכי את אבו מאזן היא כינתה בוגד בשל התיאום הביטחוני עם ישראל. במבצע "צוק איתן" המועמדת נסעה לקטאר, השתתפה בהפגנות נגד המבצע והתבטאה בתקשורת הזרה לגבי מצבו הקשה של העורף הישראלי והחשש מפעולה קרקעית. בעקבות הדברים שאמרה, "זכתה" המועמדת לשבחים מתנועת החמאס. כן הובאו כתבות שדיווחו כי המועמדת השתתפה בפסטיבל שנקרא "עזה ניצחה" ובו אמרה: "ההתנגדות הפלסטינית והעם כולו בעזה הביס את המטרות הצבאיות והפוליטיות שישראל הציבה לעצמה. המאבק של העם שלנו הכשיל את כל המטרות וזו התוצאה של המלחמה."

החלטת בית המשפט: הוחלט ברוב דעות (8:1) (מ' נאור, ע' פוגלמן, י' דנציגר, צ' זילברטל, א' חיות, י' עמית, נ' הנדל, ח' מלצר) שלא לאשר את החלטת ועדת הבחירות המרכזית למנוע את השתתפותה של המועמדת זועבי בבחירות לכנסת ה-20. בית המשפט קבע כי הסברי המועמדת לראיות שהוצגו אכן מעוררים ספק ביחס לטענה כי במעשיה היא תומכת במאבק מזוין נגד מדינת ישראל. ניתן גם משקל רב להסברים ולהצהרות של המועמדת בפני בית המשפט. להוכחת העילה הזו יש להביא ראיות חד משמעיות, בעלות "מסה" משמעותית, המעידות כי תמיכה במאבק מזוין נגד ישראל היא מטרה דומיננטית של המועמד, שהוא פועל להגשמתה באופן קונסיסטנטי. נקבע כי על אף חומרתן של הראיות, הן לא מאפשרות לקבוע ברמת ההוכחה הנדרשת כי המועמדת תומכת במאבק מזוין.

דעת המיעוט: (א' רובינשטיין) מועמד בבחירות לכנסת הוא איש ציבור המבקש את תמיכתו ואמונו של הציבור וזאת בהתבסס על תפיסת העולם אותה הוא מייצג. על בסיס עמדותיו בציבור מתגבשת דמותו הציבורית ולכן צריך לתת משקל של ממש להתבטאויותיו הציבוריות. בפער שבין אמירותיו בבית המשפט לאמירותיו בציבור יש להעדיף את האמירות הפומביות. לפיכך, הצהרתה לוועדת הבחירות ולבית המשפט כי משנתה הפוליטית חברתית שוללת אלימות ותומכת אך בהתנגדות עממית בלתי אלימה לכיבוש – אין לתת לה משקל של ממש. שכן אם זו תפיסת עולמה האוטנטית ישנו קושי של ממש שהדבר אינו מתבטא בהתבטאויות הפומביות שלה לציבור. קשה שלא לראות בהשתתפותה באירוע בכפר כאבול במהלך מבצע צוק איתן ובדברים שאמרה שם אלא כתמיכה במאבק המזוין של שלטון החמאס בישראל. מצבור הראיות מלמד כי אין מדובר בהיבט שולי בפעילותה הפוליטית וחלפנו על פני השלב של הספק.

א"ב 1806/19 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-21 נ' ד"ר עופר כסיף

ההתבטאויות והמעשים שיוחסו למועמד: למועמד יוחסו התבטאויות אשר מהן משתמעת השוואה בין מדינת ישראל ובכירים בממשלה לגרמניה הנאצית ולפושעי מלחמה נאצים. בכתבה מאתר "מקור ראשון" נטען כי "את ליברמן כינה כסיף 'צאצא של אדולף' והסביר: 'צאצא רעיוני, לא באמת'" ואת שרת המשפטים לשעבר, איילת שקד כינה "חלאה נאו נאצית". בכתבה מאתר האינטרנט של "ערוץ 20" צוטט פוסט מעמוד הפייסבוק שלו ובו כתב על ממשלת ישראל בין היתר כי: "זוהי ממשלה פשיסטית פר-אקסלנס ובה מוטיבים נאצים של ממש [...] ובראש מעל כולם: נבל חדל אישים שהרס כל דבר חיובי שאי פעם היה פה [...] תלמיד מצטיין של משנת גרינג". בכתבה נוספת (באתר האינטרנט של "ערוץ 20") הופיעה הקלטה של שיעור שהעביר ובה אמר: "בשיח הישראלי שממשלת ישראל הנוכחית יצרה, זה לגיטימי להרוג ערבים. ככה מדרדרים לתהום למה שקרה בגרמניה לפני 80 שנה". בהקלטה אחרת הוא נשמע אומר כי "חמאס הוא מפלגה פוליטית". ובראיון בעיתון "הארץ" אמר: "פגיעה בחיילים אינה טרור. אפילו בספר של נתניהו

על טרור הוא מגדיר במפורש פגיעה בחיילים או באנשי כוחות ביטחון כמלחמת גרילה. זה לחלוטין לגיטימי, לפי כל קריטריון מוסרי, ודרך אגב, גם משפטי בינלאומי. עם זאת, אני לא אומר שזה דבר נפלא, משמח ורצוי [...] בכל מקום שהיה בו מאבק על שחרור נגד דכוי, יש את הגיבורים הלאומיים, שב-90% מהפעמים עשו פעולות שבחלקן היו נוראות. נלסון מנדלה שנחשב היום לגיבור, חתן פרס נובל לשלום, לפי ההגדרה המקובלת היה טרוריסט [...]."

החלטת בית המשפט: הוחלט **ברוב דעות** (8:1) (א' חיות, נ' הנדל, ע' פוגלמן, י' עמית, נ' סולברג, מ' מזוז, ע' ברון, ג' קרא) שלא לאשר את החלטת ועדת הבחירות המרכזית למנוע את השתתפותו של ד"ר עופר כסיף בבחירות לכנסת ה-21. בית המשפט קבע כי ההתבטאויות שלא הוכחו על ידי כסיף קשות עד מאוד ומוטב היה שלא היו נאמרות ומשנאמרו יש להסתייג מהם בחריפות. עם זאת, ההתבטאויות הללו לא מבססות תשתית ראייתית לעילה של תמיכה במאבק מזוין לפי אמות המידה המצמצמות שהותוו בפסיקה. נקבע כי המועמד הבהיר שהוא נגד אלימות ושהראיות שהובאו מבססות תשתית ראייתית דלה, ודאי אינה חד משמעית וחסרה את דרישת הדומיננטיות או האקטיביות להשגת המטרה.

דעת המיעוט: (ד' מניץ) התבטאויותיו של כסיף בריאיון אישי שהעניק ל"הארץ" והתבטאותו לענין חיילי צה"ל נכללים באופן מפורש בגדר עילת הפסילה של תמיכה במאבק מזוין נגד מדינת ישראל, שכן יש בכך מתן לגיטימציה ותמיכה מפורשת במאבק מזוין. כמו כן, כסיף לא הסתייג באופן אמיתי וברור מדבריו החריפים שמתייחסים לפגיעה בחיילים, ולא ניתן לקבל את טענתו הכללית שהוא מתנגד לאלימות. התבטאויותיו הקיצוניות, החמורות והחד משמעיות מבטאות מאפיינים דומיננטיים וגרעיניים במשנתו. מדובר בראיות משכנעות וברורות העולות כדי מסה קריטית המצביעה על תמיכה במאבק מזוין ובטרור נגד מדינת ישראל ושלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית.

א"ב 852/20 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-23 נ' חברת הכנסת יזבק

ההתבטאויות והמעשים שיוחסו למועמדת: על פי מקורות שהוגשו, המועמדת שיתפה פוסט (2013) ובו נראית תמונתה של המחבלת דלאל מוגרבי שהובילה את חוליית המחבלים בפגיעה בכביש החוף בשנת 1978. בפגיעה נרצחו 35 אזרחים ישראלים מתוכם 12 ילדים. בפוסט שאותו שיתפה יזבק מופיע תיאור מעלליה של מוגרבי תוך הצגתה כגיבורה וציטוט מדבריה הקוראים להתרכז ב"אויב המשותף" ולהמשיך במאבק עד לשחרור פלסטין. על הדברים האלה, הוסיפה יזבק וכתבה: "דלאל אלמוגרבי חיה 20 שנים ועשתה את כל זה. יבורכו נשות ההתנגדות". כמו כן, שיתפה פוסט (2015) בעמוד הפייסבוק שלה, בו נראית תמונה של סמיר קונטאר, שהורשע ברצח של ארבעה ישראלים בפגיעה בנהריה בשנת 1979, ועליה הכיתוב "השהיד המוג'הד סמיר קונטאר" וכן "לא חזרתי מפלסטין אלא בכדי שאחזור לפלסטין"; כמו כן, שיתפה סרטון (2017) בעמוד הפייסבוק שלה, זמן קצר לאחר שבאסל אלאערג' נורה למוות על ידי כוחות הביטחון במהלך מבצע למעצרו שהתפתח לחילופי אש עמו. בסרטון מובאים דברים שאמר אלאערג' בשבח ההתנגדות והוא כולל את האמירה "היש קול יותר גבוה מקולו של השהיד". בריאיון מצולם עימה (2019) נטען כי מדבריה משתמעת תמיכה בפגיעה בחיילי צה"ל כחלק מהמאבק נגד הכיבוש.

בנוסף, צורפה שורה של פרסומים נוספים של דברי שבח ותמיכה לאסירים שובתי רעב, דברי ברכה לרגל שחרורם של אסירים ביטחוניים, קיום מפגשים עמם וקריאה לשחרורם של אסירים אחרים; ולגביהם נטען כי יזבק תומכת באופן שיטתי ועקבי במאבק המזוין של ארגוני הטרור נגד מדינת ישראל, וזאת בשל תמיכתה באסירים ועצירים שביצעו עבירות ביטחון חמורות נגד המדינה.

החלטת בית המשפט: הוחלט **ברוב דעות** (5: 4) (ע' פוגלמן, י' עמית, ד' ברק ארז, מ' מזוז, ע' ברוך) שלא לאשר את החלטת ועדת הבחירות המרכזית למנוע את השתתפותה של המועמדת יזבק בבחירות לכנסת ה-23. דעת הרוב בעניין זה קבעה כי יש לדחות את הבקשה לאשר את פסילת מועמדותה של המועמדת יזבק נוכח העובדה שאמות המידה הפרשניות הדווקניות והמצמצמות שנקבעו בפסיקת בית המשפט לבחינת התשתית הראייתית הנדרשת לתמיכה בפסילת מועמד אינן מתקיימות בעניין.

דעת המיעוט: (א' חיות, נ' סולברג, ד' מינץ, י' אלרון) הפרסומים הנוגעים לקונטאר ולמוגראבי אינם משתמעים לשתי פנים ואין לראותם אלא כתמיכה בפעולות טרור. לראיות אלה מצטרפות ראיות שמשקלן נמוך הנוגעות לשיתוף הסרטון של אלאערג' ודברי התמיכה לאסירים שביצעו עבירות ביטחון חמורות וכל אלה מייצרות מסה קריטית של ראיות משכנעות. אין לקבל את ההסברים שנתנה בדיעבד המועמדת, משום שמדובר באחד המקרים החריגים והקיצוניים שמסה קריטית של ראיות המעידות על קיומה של עילת הפסילה.

א"ב 1156/21 ועדת הבחירות לכנסת ה-24 נ' אבתיסאם מראענה-מנוחין
--

ההתבטאויות והמעשים שיוחסו למועמדת: הראיה המרכזית שהובאה אמירתה בריאיון (2008) למקומון "מגזין המושבות" כי "הייתי משמידה את זכרון יעקב. [...] שתחזרו לארה"ב או לפולניה". כמו כן, העלתה (2013) לעמוד הפייסבוק שלה תגובה לפוסט שהעלתה, בה נכתב "לא עמדתי בצפירה, הייתי בנהיגה בזמן שכל המדינה כמעט עמדה דום. אני החלטתי להמשיך לנסוע. ואלה היו 2 דקות מופלאות בזמן הצפירה. הכביש היה ריק, אני המשכתי לחשוב על מה שעניין אותי באמת באותו הרגע". בנוסף, פרסמה (2020) פוסט בעמוד הפייסבוק שלה בנוגע לנער שנהרג בעימות עם כוחות הבטחון באיו"ש שבו נכתב "ילד יפה כל כך שהאמין בזכותו הבסיסית להתנגד לכיבוש האכזרי. הוא נרצח ע"י חייל הכיבוש שהחליט שלילד הזה אין זכות להיות [...] כולה בן 14 שיצא להפגין על זכותו הבסיסית להגן על אדמתו ועל חירותו". כן העלתה לפייסבוק שלה (2020) פוסט בו פרסמה תמונה של מאהר אלאח'רס, עזיר מנהלי פלסטיני שהכריז על שביתת רעב, בצירוף הכיתוב "לא מסוגלת להעלות תמונה של אדם רעב. עושה טריגר להמון נפשות פצועות".

החלטת בית המשפט: הוחלט **ברוב דעות** (8: 1) (א' חיות, נ' הנדל, י' עמית, נ' סולברג, ד' ברק-ארז, מ' מזוז, ע' ברוך, ג' קרא) שלא לאשר את החלטת ועדת הבחירות המרכזית למנוע את השתתפותה של בבחירות לכנסת ה-24. בית המשפט קבע כי ההתבטאויות לא עולות כדי תמיכה במאבק מזוין, לא כל שכן במאבק מזוין של מדינת אויב או של ארגון טרור. הן לא כוללות התייחסות מפורשת למעשי טרור, שבח לפעילות כזו או קריאה לביצועה בעתיד.

דעת המיעוט: (ד' מינץ) קיימת ראיה משמעותית וגלויה המגבשת "מסה קריטית" איכותית ומספקת לפסילתה וזו קריאתה המפורשת להשמדת העם היהודי ובמילותיה "אם הייתי יוזמת תסריט אפוקליפטי, הייתי משמידה את זכרון יעקב". לדעתו, שאלת קיומה של מסה קריטית אינה שאלה כמותית אלא איכותית. במקרה זה הנסיבות חריגות וקיצוניות וזאת גם בהתייחס למידת דלותה של ההתנצלות שהיא הביעה אם בכלל ניתן לייחס לה חזרה כלשהי מדבריה. שכן גם הצהרת מועמד אין בכוחה לאיין כל אמירה פסולה ויש לבחנה בזהירות. ישנן התבטאויות שאין די לומר שהן צורבות את הלב או לגנותן אלא יש ליצוק להסתייגות מהן משמעות אופרטיבית כמצוות המחוקק.