



בג"צ 6706/14 - העותרים: נ' המשיבים:

חוקתי - אחר

var MareMakom = "בגצ 6706/14 - העותרים: נ' המשיבים; תק-על 15201, (10/02/2015)6909";
{p.IDHidden{display:none

בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק בג"צ 6706/14

לפני:

כבוד הנשיאה מ' נאור
כבוד המשנה לנשיאה א' רובינשטיין
כבוד השופט ס' ג'ובראן
כבוד השופטת א' חיות
כבוד השופט ח' מלצר
1. ח"כ חנין זועבי
2. עדאלה - המרכז המשפטי לזכויות המיעוט
הערבי בישראל
3. האגודה לזכויות האזרח בישראל
נגד

העותרים:

1. ועדת האתיקה של הכנסת
2. יו"ר הכנסת
3. הכנסת

המשיבים:

עתירה למתן צו על תנאי

יו"ז בכסלו התשע"ה (9.12.2014)

תאריך הישיבה:

עו"ד חסן ג'בארין; עו"ד דן יקיר;
עו"ד מאיסאנה מוראני

בשם העותרים:

עו"ד אייל ינון; עו"ד ד"ר גור בליי

בשם המשיבים:

פסק-דין (נימוקים)



הנשיאה מ' נאור:

1. ביום 10.12.2014 ניתן על-ידינו פסק דין לא מנומק, שבו ברוב דעות (המשנה לנשיא מ' נאור, השופט א' רובינשטיין, השופטת א' חיות והשופט ח' מלצר, כנגד דעתו החולקת של השופט ס' ג'ובראן), נדחתה העתירה. בפסק הדין קבענו כך:

"1. עניינה של העתירה שלפנינו בהחלטתה של המשיבה 1, ועדת האתיקה של הכנסת, הקובעת כי העותרת 1 הפרה את כלל 1א לכללי האתיקה לחברי הכנסת, ומורה על הרחקתה משיבות מליאת הכנסת וועדותיה, למעט השתתפות בהצבעות, לתקופה של שישה חודשים. תחילתה של ההרחקה ביום 30.7.2014, וסיומה ביום 29.1.2015. כמחצית מתקופת ההרחקה האמורה חלה בתקופת פגרת הקיץ של הכנסת, שנמשכה מיום 3.8.2014 ועד ליום 26.10.2014.

2. בעתירה התבקש בית המשפט להתערב בהחלטת ועדת האתיקה בעניינה של העותרת, ולבטלה. לחלופין, התבקש בית המשפט להתערב בעונש ההרחקה שהוטל על העותרת.

3. ביום 9.11.2014 הורה הנשיא א' גרוניס למשיבים להודיע אם הם מסכימים כי הדיון ייערך כאילו הוצא צו-על-תנאי ועל יסוד החומר שהוגש עד לאותו מועד. לאחר שהמשיבים הודיעו על הסכמתם, הורה הנשיא כי העתירה תובא בפני הרכב מורחב של חמישה שופטים.

4. ביום 9.12.2014 שמענו את טענות הצדדים על פה.

5. תקופת ששת החודשים עתידה להסתיים ביום 29.1.2015. על כן, מצאנו לנכון ליתן הכרעתנו עתה, בלא נימוקים. הנימוקים יינתנו בנפרד.

6. ברוב דעות (המשנה לנשיא מ' נאור, השופט א' רובינשטיין, השופטת א' חיות והשופט ח' מלצר), וכנגד דעתו החולקת של השופט ס' ג'ובראן, אנו קובעים כדלקמן: אין מקום להתערבות בהחלטת ועדת האתיקה, שלפיה הפרה העותרת את כלל 1א לכללי האתיקה לחברי הכנסת. לעניין העונש: העונש שהוטל אכן חריג בחומרתו בהשוואה לעונשים שהוטלו בעבר. ואולם, בנסיבות העניין ונוכח דבריה הקשים של העותרת והעיתוי בו נאמרו ולאחר שחלק ניכר מתקופת העונש היה בימות פגרה, לא ראינו מקום להתערב בשיקול הדעת הרחב המסור לוועדת האתיקה. בין היתר, הבאנו בחשבון לעניין זה ששלשום התקבל חוק התפזרות הכנסת התשע-עשרה, התשע"ה-2014. לנוכח חוק זה, המשמעות המעשית של התערבות בעונש היא קטנה ביותר, אם בכלל.



7. על כן, העתירה נדחית. לא יהיה צו להוצאות".

עתה נעמוד על נימוקינו.

רקע

הקובלנות נגד העותרת ותגובתה להן

2. העותרת היא חברה בכנסת ה-19 מטעם מפלגת בל"ד. ביום 17.6.2014 התראיינה העותרת לתוכנית בוקר ברדיו תל אביב (להלן: הראיון). הראיון עסק בעיקרו באירוע חטיפת שלושת הנערים, נפתלי פרנקל, גיל-עד שער ואיל יפרח ז"ל, שאירע ביום 12.6.2014 בגזרת גוש עציון. הראיון נערך כחמישה ימים לאחר אירוע החטיפה ובשעה שגורל הנערים לא היה ידוע. במהלך הראיון אמרה העותרת את הדברים הבאים:

"תראי, תראה... אני בוא נשאל שאלה כך אה נאיבית, 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".

3. ביום 13.7.2014, בעיצומו של מבצע "צוק איתן", התפרסם באתר האינטרנט www.felesteen.ps מאמר שכתבה העותרת, ואשר פורסם עוד קודם לכן באתר www.arab48.co.il (להלן: המאמר). במאמר נכתב, בין היתר, כך:

"כדי שישראל תשתכנע בהיעדר אפשרות לתחזק את הכיבוש ולהעמיקו, וכדי שתצהיר על סיום הישגי השילוש הנפשע: הגדר, המצור והתיאום, שהיא חשבה שהופך את הכיבוש לכיבוש ללא עלות וללא נוכחות במציאות הישראלית - על הפלסטינים להכריז על סיום השילוש הקטלני שלהם: התיאום, המשא והמתן והסכסוך הפנימי. עלינו לנטוש את השילוש הקטלני ולהצהיר על התנגדות עממית במקום תיאום ביטחוני, ולהטיל מצור על ישראל במקום לנהל משא ומתן איתה, ועל אחדות במקום הסכסוך הפנימי" (העתק המאמר בערבית ותרגומו לעברית)



צורפו כמוצג ע/5 לעתירה).

4. בעקבות התבטאויות אלה הוגשו לוועדת האתיקה מספר קובלנות כנגד העותרת. הקובלנה העיקרית הוגשה ביום 22.7.2014 על-ידי יושב-ראש הכנסת. בקובלנה זו ציין יושב-ראש הכנסת כי אף שהוא מודע לעמדת ועדת האתיקה שלפיה יש להגן על חופש הביטוי הפוליטי של חברי כנסת, הוא סבור כי העותרת "חצתה זה מכבר כל גבול ביחס להתנהגות המצופה מחה"כ" וכי הפניות הרבות המגיעות אליו מהציבור בעניין זה "מעידות כי אין מדובר במקרה 'רגיל' של התבטאות חריפה או מקוממת [...], אלא בהתנהגות נמשכת ומתגרה, שיש בה כדי לכרסם כרסום של ממש במעמדה של הכנסת בעיני הציבור". בקובלנתו של יושב-ראש הכנסת הוזכר גם סרטון המתעד עימות בין העותרת לבין שוטרים במהלך הפגנה. ועדת האתיקה החליטה שלא להתייחס לסרטון זה בהחלטתה, ומשכך לא אדרש אליו.

5. העותרת הגישה תגובה לקובלנה. בתגובתה ציינה העותרת כי היא "דוחה מכל וכל את התלונה הקנטרנית, המעידה על תרבות שלטת של גזענות, וצורך לשלוט באחר, ולדכא את הדעות הפוליטיות שלו". העותרת הוסיפה כי התלונות נגדה הוגשו מטעמים פוליטיים וכי "אסור להיכנע לכל אלה שלא מסכימים איתי, ורוצים גם להשתיק אותי, להעניש אותי, ואף להתנקם בי". ביחס לדבריה בנוגע לאירוע חטיפת הנערים ציינה העותרת בלקוניות כי "התייחסתי לקונטקסט של המשפט בשלל ראיונות תקשורתיים, ולא אחזור על כך שוב, ואבקש שוועדת האתיקה תעניין בהם לקבלת תמונה מלאה". לא למותר לציין כי העותרת לא צירפה לתגובתה את הראיונות האמורים. על סמך האמור, ביקשה העותרת מוועדת האתיקה לדחות את הקובלנה.

ההחלטה מושא העתירה

6. ביום 29.7.2014 התכנסה ועדת האתיקה על מנת לדון בקובלנות האמורות נגד העותרת. הוועדה החליטה ברוב דעות כי שתי ההתבטאויות שפורטו לעיל מהוות הפרה של כלל 1א לכללי האתיקה (החלטה 16/19 של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנות נגד חברת הכנסת זועבי" (29.7.2014)). הוועדה הדגישה אמנם כי עמדתה העקבית היא שיש להימנע ככל האפשר מהגבלת חופש הביטוי הפוליטי של חברי כנסת; כי זכותם של חברי כנסת להביע ביקורת פומבית על הממשלה שמורה להם גם בתקופת לחימה; וכי אין לראות בעצם השמעת ביקורת חריפה על מהלכים צבאיים או על מדיניות הממשלה בעת לחימה כהפרה של כללי האתיקה. עם זאת, קבעה הוועדה, יש להבחין בין מחאה לגיטימית – חריפה ככל שתהיה – לבין עידוד אויבי המדינה ומתן לגיטימציה למעשי טרור נגד אזרחיה. הוועדה הוסיפה כי הציבור בישראל, כמו בכל מדינה, "מצפה כי חברי הפרלמנט, המצהירים אמונים למדינה, לא יעודדו את הקמים נגדה ואת אלה המבקשים להרוג את חייליה ואזרחיה ויתמכו

בהם [...] (פסקאות 8-9 להחלטה).

7. בנוגע לראיון, קבעה ועדת האתיקה כי אף שהעותרת הבהירה כי אינה מסכימה עם החוטפים, קביעתה שהם אינם טרוריסטים והצדקתה את מעשיהם – במיוחד שעה שגורלם של הנערים החטופים אינו ידוע – מהוות "הזדהות עם אויבי המדינה" (פסקה 9 להחלטה). אשר למאמר, קבעה הוועדה כי לא ניתן לפרש את האמור בו אלא "כאמירות שמטרתן פגיעה במדינת ישראל, בביטחונה ובאינטרסים הבסיסיים שלה" (פסקה 10 להחלטה).

8. דבריה של העותרת, כך קבעה ועדת האתיקה, אינם עולים בקנה אחד עם טובת המדינה ופוגעים באמון הציבור בכנסת ובתדמיתה של הכנסת. לפיכך נקבע כי העותרת הפרה את כלל 1א לכללי האתיקה והוטלה עליה סנקציה של הרחקה משיבות מליאת הכנסת וועדותיה, למעט השתתפות בהצבעות. זאת, לתקופה בת שישה חודשים, החל מיום 30.7.2014 ועד ליום 29.1.2015. מתוך תקופת ההרחקה, כשלושה חודשים חלו במהלך פגרת הקיץ של הכנסת, שנמשכה מיום 3.8.2014 ועד ליום 26.10.2014. ביום 9.12.2014 פורסם ברשומות חוק התפזרות הכנסת התשע-עשרה, התשע"ה-2014. חוק זה קובע כי הכנסת התשע-עשרה תתפזר לפני גמר כהונתה, וכי הבחירות לכנסת העשרים יתקיימו ביום 17.3.2015. עקב כך, החליטה ועדת הכנסת כי מיום 11.12.2014 תחל פגרת בחירות, אשר תימשך עד לכינוסה של הכנסת העשרים (ראו: החלטת ועדת הכנסת "בדבר מועדי פגרת הבחירות ופעילות הכנסת בפגרה" (10.12.2014)). אי לכך, פרק הזמן שנותר מתוך תקופת ההרחקה – מעל חודש וחצי – חל אף הוא במהלך פגרה.

9. למען השלמת התמונה יצוין, כי ביום 3.8.2014 ביקשו באי כוחה של העותרת לעיין בפרוטוקול בעניינה של העותרת ובחומר שהונח בפני הוועדה לקראת קבלת ההחלטה, וזאת "לצורך הגשת עתירה לבג"ץ" כנגד ההחלטה. ביום 7.8.2014 השיב לפנייה היועץ המשפטי לכנסת, והודיע כי בהתאם לכלל 21 לכללי האתיקה, הליכי האתיקה, לרבות המסמכים והפרוטוקולים בעניינם, הינם חסויים. בתשובתו הבהיר היועץ המשפטי לכנסת כי הוועדה מכירה בכך שישנם מצבים חריגים, שבהם האינטרס הציבורי מחייב מסירת חומר משיבותיה, כדוגמת מצב שבו השימוש בחומר נדרש לשם הליכים משפטיים. אולם לדבריו החריג מתייחס לנסיבות שבהן החומר משיבות הוועדה דרוש להליכים משפטיים אחרים, ולא לשם תקיפה של החלטת ועדת האתיקה עצמה. הובהר כי החשש של הוועדה הוא מיצירת תקדים, אשר יפגע ביכולתם של חברי הוועדה למלא את תפקידם כראוי. על כן, הוא הודיע כי הוועדה דחתה פה אחד את הבקשה להסיר את החיסיון מפרוטוקול הדיון, אך החליטה כי אם אכן תוגש עתירה, היא תעביר את פרוטוקול הדיון בעניינה של העותרת לעיונו של בית המשפט בלבד.

ערעורה של העותרת על ההחלטה



10. ביום 13.8.2014, ערערה העותרת בפני מליאת הכנסת על ההחלטה מושא העתירה. ערעורה של העותרת הוגש בהתאם לסעיף 43 לתקנון הכנסת, הקובע כי חבר כנסת רשאי לערער בפני המליאה על החלטת ועדת האתיקה, מקום שזו החליטה, בין היתר, להרחיקו משיבות הכנסת למשך ארבעה ימי ישיבות ומעלה.

11. בערעורה טענה העותרת כי ועדת האתיקה חרגה מסמכותה ופעלה בניגוד לעקרון חופש הביטוי הפוליטי. כן נטען בערעור כי מנימוקי ההחלטה עולה שהיא לא נסמכה על תשתית ראייתית ראויה, וכי הסנקציה שהוטלה היא "ככל הידוע הסנקציה החמורה ביותר שהוטלה על ח"כ מעולם", נובעת משיקולים זרים ואינה מידתית. העותרת ביקשה כי יושב-ראש הכנסת יקבע בדחיפות דיון בפני מליאת הכנסת לשמיעת הערעור, וביום 20.8.2014 אף שלחה בעניין זה מכתב תזכורת. ביום 25.8.2014 השיב היועץ המשפטי לכנסת לפניית העותרת בטענה כי בתקופת פגרה אין ליושב-ראש הכנסת סמכות לכנס את מליאת הכנסת (אלא על פי האמור בסעיף 9(ב) לחוק הכנסת, התשנ"ד-1994, המקנה לו סמכות לכנס את מליאת הכנסת בפגרה לפי דרישה של 25 חברי כנסת או של הממשלה). על כן, מסר כי לא ניתן יהיה לדון בערעור לפני תחילת כנס החורף.

12. מליאת הכנסת קיימה דיון בערעורה של העותרת ביום 29.10.2014. העותרת טענה בפני המליאה, בין היתר, כי החלטת ועדת האתיקה היא חסרת תקדים באופייה ובחומרתה, וכי מדובר בהחלטה נקמנית ובלתי מידתית. יושב-ראש ועדת האתיקה, חבר הכנסת יצחק כהן, הגיב לדברי העותרת. בתגובתו, חזר יושב-ראש ועדת האתיקה על עיקרי נימוקיה של הוועדה, כפי שבאו לידי ביטוי בהחלטתה. בהצבעה שנערכה לאחר מכן, הצביעו בעד קבלת ערעורה של העותרת 16 חברי כנסת, 68 חברי כנסת התנגדו, ואילו חבר כנסת אחד נמנע. משכך, נדחה הערעור.

העתירה שלפנינו

13. העתירה שלפנינו הוגשה ביום 7.10.2014, כחודשיים וחצי לאחר החלטת ועדת האתיקה בעניינה של העותרת ובטרם נדון ערעורה על ההחלטה בפני מליאת הכנסת. על כן, ולנוכח הודעת המשיבים מיום 20.10.2014 כי הערעור ישמע ביום 29.10.2014, קבע בית המשפט כי אין מקום להידרש לעתירה קודם להכרעת הכנסת בערעורה של העותרת (השופט י' דנציגר, החלטה מיום 22.10.2014). לאחר שמליאת הכנסת דחתה את ערעורה של העותרת, חודש הדיון בעתירה. ביום 9.11.2014 הורה הנשיא א' גרוניס למשיבים להודיע אם הם מסכימים כי הדיון יערך כאילו הוצא צו-על-תנאי ועל יסוד החומר שהוגש עד לאותו מועד. לאחר שהמשיבים הודיעו על הסכמתם, הורה הנשיא כי העתירה תובא בפני הרכב מורחב של חמישה שופטים.

ביום 9.12.2014 שמענו את טענות הצדדים על פה.



טענות העותרים

14. לטענת העותרים, ועדת האתיקה חרגה מסמכותה באופן קיצוני בקבלה את ההחלטה מושא העתירה. העותרים טענו כי התבטאויותיה של העותרת הן התבטאויות פוליטיות, החוסות תחת החסינות העניינית המוענקת לחבר הכנסת מכוח סעיף 1(א) לחוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם, התשי"א-1951 (להלן: חוק החסינות). לטענתם, לאחר הראיון, הסבירה העותרת בתקשורת כי היא מתנגדת לפגיעה באוכלוסייה אזרחית, ובפרט לחטיפה. עוד טענו העותרים, כי היועץ המשפטי לממשלה בחן תלונות שהוגשו נגד העותרת בעקבות הראיון, והחליט כי אין מקום לפתוח בחקירה פלילית נגדה. בהקשר זה, הגישו העותרים את תגובת המדינה לעתירה ב-בג"ץ 5716/14, שהופנתה כנגד החלטת היועץ המשפטי לממשלה בעניין זה (הדין בעתירה זו עתיד להתקיים ביום 10.6.2015). בתגובה האמורה צוין, כי אף שהעותרת הביעה הזדהות עם מעשי החוטפים, דבריה לא עלו כדי הסתה לאלימות. נוכח האמור, טענו העותרים כי ההתבטאויות מושא העתירה הינן חלק מחופש הביטוי הפוליטי של העותרת, ומשכך לא הייתה לוועדת האתיקה סמכות להתערב בהן.

15. העותרים הוסיפו וטענו כי בפסיקתו של בית משפט זה נקבע אמנם כי החסינות העניינית של חברי הכנסת אינה משמשת הגנה מפני סנקציות במישור האתי. אולם, לטענתם, פסיקה זו חלה רק על התנהגות בלתי הולמת בתוך המשכן או על דברי השמצה נגד חבר כנסת, יחיד או ציבור מסוימים. ביטויים מעין אלה, כך נטען, נוגעים לניהול ענייניה הפנימיים של הכנסת וליחסים בין חבריה ולכן נמצאים בגדר סמכותה של ועדת האתיקה. העותרים סמכו את טענתם זו, בין היתר, על החלטה עקרונית של ועדת האתיקה (החלטה 2/19 של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין התבטאויות חברי הכנסת" (2.7.2013) (להלן: החלטה 2/19)), אשר קובעת כי ככלל אין להידרש לקובלנות שעניינן התבטאויות פוליטיות של חברי כנסת.

16. העותרים טענו כי ועדת האתיקה חרגה מסמכותה גם בכך שביססה את החלטתה על כלל 1א לכללי האתיקה, אשר "קובע עקרונות וערכים כללים ואינו בבחינת הוראה אופרטיבית" (פסקה 37 לעתירה). לטענתם, כלל זה הוא בעל מעמד הצהרתי בלבד, ומשכך לא ניתן להטיל עונש בגין הפרתו. בסמכות ועדת האתיקה, כך טענו העותרים, להטיל סנקציות רק בגין הפרת כללי אתיקה המעגנים נורמות ספציפיות, שעניינן טוהר המידות, ניגוד עניינים, פעילות תקינה של הכנסת והתנהלות הראויה במשכן. העותרים הוסיפו וטענו כי דין זה נוהג גם באנגליה. לבסוף נטען, כי ועדת האתיקה אינה מוסמכת לקבוע אילו התבטאויות פועלות "לטובת המדינה", או בניגוד לה. לנוכח כל הטעמים המפורטים לעיל, טענו העותרים כי החלטת הוועדה ניתנה שלא בסמכות.

17. לחילופין טענו העותרים כי העונש שהוטל על העותרת "הינו מפלה ומופלג בחומרתו" (פסקה 51 לעתירה). ועדת האתיקה הטילה על העותרת את הסנקציה החמורה ביותר המצויה באמתחתה ולתקופה הארוכה ביותר



האפשרות, ולפיכך טענת העותרים היא כי החלטתה אינה מידתית. הדבר נלמד, לשיטת העותרים, גם מהשוואה להחלטות קודמות של הוועדה, שצוטטו בגוף העתירה, ובפרט מההחלטה העקרונית בעניין התבטאויות חברי כנסת (החלטה 2/19). יצוין, כי בין השאר הלינו העותרים על כך שוועדת האתיקה סירבה למסור לעיונם את פרוטוקול דיון הוועדה בעניינה של העותרת וביקשו כי נורה על מסירתו לידיהם. עם זאת, בדיון על-פה ובשל הצורך בהכרעה מהירה, לא עמד בא כוח העותרים על הבקשה, תוך שהוא שומר על כל טענותיו.

טענות המשיבים

18. המשיבים טענו כי לפי ההלכה הפסוקה, החסינות העניינית אינה מונעת מוועדת האתיקה לנקוט בהליכים משמעתיים כנגד חבר כנסת. לטענתם, דווקא נוכח קיומה של חסינות עניינית, שאינה מאפשרת לנהל הליך פלילי או אזרחי נגד חבר הכנסת בשל התבטאויות, חשוב להותיר לכנסת את האפשרות להתמודד עם התבטאויות אלו במישור האתי. גישת הפסיקה לסוגיה זו, כך נטען, הייתה עקרונית ואין בה אחיזה לטענה כי הטלת סנקציות בגין התבטאויות החוסות תחת החסינות העניינית אפשרית רק בשל פגיעה ביחסיים החבריים בין חברי הכנסת או בשל הפרעה לעבודתה התקינה של הכנסת. המשיבים הוסיפו וטענו כי העובדה שוועדת האתיקה הכירה, בשורה ארוכה של החלטות, בחשיבות חופש הביטוי הפוליטי המוקנה לחברי כנסת ובכך שיש להימנע ככל הניתן מהגבלתו, אין משמעותה כי אין בסמכותה להטיל סנקציות בגין התבטאויות פוליטיות. אין זו שאלה של סמכות, כך הטענה, כי אם שאלה של שיקול דעת.

19. כן טענו המשיבים כי כלל 1א לכללי האתיקה אינו בבחינת כלל הצהרתי, כי אם הוראה אופרטיבית אשר ניתן להטיל סנקציות בגין הפרתה. לטענתם, כללי האתיקה כוללים מגוון נורמות, אשר חלקן מעוצבות ככללים וחלקן מעוצבות כעקרונות (סטנדרטים) – אך כולן אופרטיביות. להמחשת טענתם, ציינו המשיבים כי כלל 1א שימש בעבר כבסיס להטלת סנקציות אתיות בשורה של מקרים, הן כמקור נורמטיבי יחיד, הן לצד כללי אתיקה אחרים.

20. אשר להפעלת שיקול הדעת, טענו המשיבים כי לא נפל פגם במסקנה לפיה העותרת הפרה את כללי האתיקה. זאת במיוחד בהתחשב בשיקול הדעת הרחב המסור בכגון דא לוועדת האתיקה. לטענת המשיבים, הסנקציה שהוטלה על העותרת היא מידתית. הטעם העיקרי עליו מצביעים המשיבים הוא שחומרת הסנקציה הולמת את חומרת ההפרה שבגינה הוטלה – חומרה הנובעת מתוכן דבריה של העותרת ומעיתוים, והמצדיקה סטייה מהמדיניות המקלה בה נקטה ועדת האתיקה ביחס לביטויים פוליטיים. בדבריה של העותרת במהלך הראיון, כך נטען, "ניתן לראות משום מתן לגיטימציה, והזדהות עם אויבי המדינה הנוקטים בפעולות טרור כנגד אזרחי המדינה" (פסקה 70 לתגובת המשיבים), וזאת בעיתוי רגיש – כחמישה ימים לאחר חטיפת הנערים ובעת שגורלם



לא היה ידוע. האמירה כי העותרת אינה מסכימה עם החוטפים אינה מפחיתה, כך הטענה, מחומרת דבריה. עוד נטען, כי בדבריה של העותרת במאמר ניתן לראות משום קריאה לפגיעה במדינת ישראל, וזאת בעיצומה של הלחימה ברצועת עזה, במהלך מבצע "צוק איתן". כן טענו המשיבים כי יש לתת את הדעת למועד כניסתה לתוקף של הסנקציה, שהינו בתחילת פגרת הקיץ של הכנסת. לטענת המשיבים, מבחינה מעשית מדובר בהרחקה שבעת שהוחלט עליה עמדה על שלושה חודשים, שכן בתקופת הפגרה מליאת הכנסת מתכנסת רק במקרים נדירים ומרבית ועדות הכנסת מתכנסות בתדירות נמוכה יחסית.

דיון והכרעה

21. השאלות העיקריות המונחות לפתחנו הן אלה: האם ועדת האתיקה מוסמכת לנקוט בסנקציות כנגד העותרת בגין התבטאויותיה, המוגנות כשלעצמן על ידי חסינות עניינית ושאינן בגדר התבטאויות המפריעות לעבודת הכנסת או ליחסים הפנימיים בין חבריה; וכן, האם ישנן הוראות בכללי האתיקה המסמיכות את ועדת האתיקה לנקוט בסנקציות בגין התבטאויות אלה. אם סמכות קיימת, תישאל שאלה נוספת והיא, האם הפעלתה של הסמכות, בנסיבות העניין, הייתה כדין. אדון בשאלות כסדרן.

האם החלטת ועדת האתיקה ניתנה בסמכות?

22. סעיף 17 לחוק-יסוד: הכנסת קובע כי "לחברי הכנסת תהיה חסינות; פרטים ייקבעו בחוק". פרטי החסינות נקבעו בחוק החסינות. סעיפים 1(א)-1(א1) לחוק החסינות קובעים:



- חסינות
במילוי
תפקיד
1. (א) חבר הכנסת לא ישא באחריות פלילית או אזרחית, ויהיה חסין בפני כל פעולה משפטית, בשל הצבעה, או בשל הבעת דעה בעל פה או בכתב, או בשל מעשה שעשה - בכנסת או מחוצה לה - אם היו ההצבעה, הבעת הדעה או המעשה במילוי תפקידו, או למען מילוי תפקידו, כחבר הכנסת. [...]
- (א1) למען הסר ספק, מעשה לרבות התבטאות, שאינם אקראיים, של חבר הכנסת שיש בהם אחד מאלה, אין רואים אותם, לענין סעיף זה, כהבעת דעה או כמעשה הנעשים במילוי תפקידו או למען מילוי תפקידו כחבר הכנסת:
- (1) שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינתו של העם היהודי;
- (2) שלילת אופיה הדמוקרטי של המדינה;
- (3) הסתה לגזענות בשל צבע או השתייכות לגזע או למוצא לאומי-אתני;
- (4) תמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב או במעשי טרור נגד מדינת ישראל או נגד יהודים או ערבים בשל היותם יהודים או ערבים, בארץ או בחוץ לארץ.

סעיף 1(א) לחוק החסינות מקנה לחבר כנסת הגנה מפני אחריות פלילית או אזרחית ומפני כל פעולה משפטית אחרת העשויה להינקט, בין היתר, בשל הבעת דעתו במסגרת מילוי תפקידו. סעיף 1(א1) מציב מגבלות על חסינות זו.

23. לצד החסינות העניינית, סעיף 13ה(א) לחוק החסינות מסמיך את ועדת הכנסת להתקין כללי אתיקה לחברי הכנסת. בנוסף, סעיף 13ד לחוק החסינות מעניק לוועדת האתיקה של חברי הכנסת את הסמכות לשפוט חבר כנסת, בין היתר, בעניינים הכרוכים בהפרת כללי האתיקה. סמכויות אלה נגזרות מסמכותה החוקתית של הכנסת לקבוע את סדרי עבודתה (סעיף 19 לחוק-יסוד: הכנסת). בענייננו, קבעה הוועדה כי העותרת הפרה את כלל 1א(2) וכלל 1א(4) לכללי האתיקה. כללים אלה קובעים:



1א. חבר הכנסת -

(1)[...]

(2) הוא נאמן הציבור וחובתו לייצג את

ציבור בוחריו באופן שישרת את כבוד

האדם, קידום החברה וטובת המדינה;

(3)[...]

(4) ישמור על כבוד הכנסת וכבוד

חבריה, יהיה מסור למילוי תפקידיו

בכנסת, ינהג בדרך ההולמת את

מעמדו כחבר הכנסת ויעשה לטיפול

אמון הציבור בכנסת;

(5)[...]

(6)[...]

ערכים

כללים

24. בסעיף 13ד מעוגנים העונשים שרשאית ועדת האתיקה להטיל על חבר כנסת:

13ד. (א) חבר הכנסת שעשה אחת

מאלה יהיה נתון לשיפוטה של ועדת

האתיקה של חברי הכנסת:

[...]

(3) הפר כלל מכללי האתיקה.

ועדת

אתיקה

[...]



(ד) קבעה ועדת האתיקה, ברוב קולות של כל חבריה, כי חבר הכנסת עבר על הוראות סעיף קטן (א)(1), (1א) או (2), רשאית היא להטיל עליו אחת מאלה:

(1) הערה;

(2) אזהרה;

(3) נזיפה;

(3א) נזיפה חמורה;

(3ב) שלילת זכותו לקבל רשות דיבור במליאה או בועדות הכנסת, כולן או חלקן, לתקופה שלא תעלה על עשרה ימי ישיבות;

(3ג) הגבלות על פעילותו כחבר הכנסת, לרבות איסור הגשת הצעות חוק, הצעות לסדר היום, שאילתות וכיוצא באלה, ולמעט הגבלות בדבר הזכות להצביע, הכל כפי שתקבע הועדה ולתקופה שתקבע ובלבד שהתקופה כאמור לא תעלה על התקופה שנותרה עד לסופו של אותו כנס של הכנסת;

(4) הרחקה משיבות מליאת הכנסת וועדותיה לתקופה שלא תעלה על ששה חדשים ובלבד שחבר הכנסת יהיה רשאי להיכנס לישיבה לצורך הצבעה בלבד;

(5) שלילת שכר ותשלומים אחרים עבור תקופת ההיעדרות כאמור בסעיף קטן (א)(2) או שלילת שכר ותשלומים אחרים לתקופה שלא תעלה על שנה אחת בשל כל הפרה של הוראה אחרת של סעיף 13א. לענין זה, "תשלומים אחרים" - תשלומים על פי פרק ט' לחוק הכנסת, התשנ"ד-1994, ותשלומים מכוח חוק גמלאות לנושאי משרה ברשויות השלטון, תשכ"ט-1969.

(1ד) קבעה ועדת האתיקה ברוב קולות של כל חבריה כי חבר הכנסת עבר על הוראות סעיף קטן (א)(3), רשאית היא להפעיל את סמכותה לפי הוראות סעיף קטן (ד), למעט הסמכות לפי סעיף קטן ד(5).



25. מהמצוטט עולה, כי ועדת האתיקה רשאית להטיל על חבר כנסת שהפר כלל מכללי האתיקה כל עונש הקבוע בסעיף 13ד(ד) לחוק החסינות, פרט לעונש הקבוע בסעיף 13ד(ד)(5), שעניינו שלילת שכר או תשלומים אחרים. בעניינו, ועדת האתיקה הטילה על העותרת עונש לפי סעיף 13ד(ד)(4) לחוק החסינות, קרי עונש הרחקה משיבות מליאת הכנסת וועדותיה למשך שישה חודשים. מדובר לכאורה בעונש המקסימאלי שניתן להטיל בגין הפרת כלל מכללי האתיקה. יצוין, כי האפשרות להטיל עונש מסוג זה הוספה בתיקון לחוק החסינות משנת 2002 (חוק חסינות חברי הכנסת, חובותיהם וזכויותיהם (תיקון מס' 28), התשס"ב-2002). לנושא העונש אחזור בהמשך הדברים.

26. הצדדים בעתירה שלפנינו יצאו מנקודת הנחה כי התבטאויותיה של העותרת, אשר צוטטו לעיל, חוסות תחת החסינות העניינית המוקנית לה כחברת כנסת מכוח סעיף 1א) לחוק החסינות. עולה איפוא השאלה האם החסינות מונעת מוועדת האתיקה לדון בהתבטאויות אלה? לדעתי, יש להשיב על כך בשלילה. ב-בג"ץ 12002/04 מח'ול נ' הכנסת, פ"ד ס(2) 325 (2005) (להלן: עניין מח'ול), קבע בית משפט זה (מפי הנשיא א' ברק, בהסכמת השופטים א' פרוקצ'יה וס' ג'ובראן), כי החסינות העניינית של חבר הכנסת אינה משתרעת על פעולות של ועדת האתיקה כנגד מי מחברי הכנסת. כך נפסק שם:

"נמצא שחוק החסינות, באותו חלק המתייחס לחסינות חבר הכנסת, נועד בעיקרו לאפשר לחבר הכנסת לבצע תפקידו כנדרש ולהגן עליו מפני התנכלות של הרשות המבצעת. חוק החסינות לא נועד למנוע טיפול של הכנסת בהתנהגויות המתרחשות בדל"ת אמותיה, המפרות את כללי האתיקה שלה עצמה. אכן, מעשים והתבטאויות הכלולים במסגרת החסינות העניינית זוכים להגנה רחבה. ככאלה, לא ניתן להסיר בגינם את חסינות חבר הכנסת. חבר הכנסת אינו חשוף בעטיים להליכים פליליים או לתביעות אזרחיות. ברם, מכלל זה לא נובע שפעולות אלה לא יכולות להיות נושא להליכים פנימיים אחרים של הכנסת, ככלל, ולהליך לפי סעיף 13ד לחוק החסינות [הליך בפני ועדת האתיקה - מ"נ], בפרט. אין פירושו של דבר שוועדת האתיקה מנועה מלטפל בהן [...]. אמת, החסינות העניינית מגינה על חבר הכנסת מפני נקיטת פעולות משפטיות כלפיו. עם זאת פעולה משפטית שכזו אינה כוללת פעולות שהכנסת נוקטת כלפי עצמה, כאשר מדובר בעניינים פנימיים לכנסת[...]" (בעמוד 338; ההדגשות הוספו - מ"נ).

בדומה, בפרשת מיעארי, היו שופטי ההרכב בדעה כי החסינות העניינית אינה חלה על סנקציות שנוקטת הכנסת כלפי חברה בהתאם לתקנונה, המכיל בתוכו גם את כללי האתיקה (בג"ץ 620/85 מיעארי נ' יו"ר הכנסת, פ"ד מא(4) 169, 218-219, 234 (1987) (להלן: עניין מיעארי)). הנה כי כן, לפי ההלכה הפסוקה, החסינות העניינית אינה משמשת מגן מפני שיפוטה של ועדת האתיקה על חברי הכנסת (השוו: על"ע 8/79 סופרין נ' הוועד המחוזי של לשכת עורכי הדין בתל אביב, פ"ד לד(4) 185, 188 (1980) (להלן: עניין סופרין)). העותרים אינם מבקשים כי



נסטה מהלכה זו, אלא כי נפרשה בצמצום. לשיטתם, הלכת מח'ול יפה אך לנסיבות שעניינן התבטאויות שנאמרו בתוך משכן הכנסת, או התבטאויות מכפישות שיש בהן כדי להפריע לעבודתה התקינה של הכנסת או כדי לפגוע ביחסים הפנימיים בין חבריה. זאת, בעוד שבענייננו, עסקינן בהתבטאויות פוליטיות "טהורות", כלשון העותרים, בכלי התקשורת. לדעתי אין לקבל את ההבחנה המוצעת על-ידי העותרים. אמנם, נסיבות עניין מח'ול היו שונות מענייננו, שכן שם היה מדובר בסנקציה שהטילה ועדת האתיקה בגין התבטאויות פוגעניות כנגד הממשלה, אשר נאמרו במהלך נאום במליאת הכנסת. עם זאת, השאלה העיקרית שהועלתה ונדונה בעניין מח'ול הייתה שאלה עקרונית, ועניינה היחס שבין כללי האתיקה לבין החסינות העניינית המוקנית לחברי הכנסת. בית המשפט הכריע בשאלה זו, וקבע כי נקיטת סנקציות בגין התבטאויות או מעשים לא אתיים אינה מהווה עקיפה של החסינות העניינית:

"סעיף 13ד, המעגן את סמכויות ועדת האתיקה, לא בא לפגוע בחסינות המהותית הקבועה בסעיף 1 [לחוק החסינות - מ"נ]. אדרבה, סעיף זה, הקובע מערכת של שיפוט פנימי, שיפוט משמעת-אתי, נועד להשלים ולהגשים את התכליות המונחות ביסוד חוק החסינות. פעולה במישור האתי אינה מהווה עקיפה של ההגנה שמקבל חבר הכנסת בחוק החסינות. לא בכדי סמכויות ועדת האתיקה מעוגנות בחוק החסינות, הקובע את חסינות חברי הכנסת. סעיף 13ד משלים את האמור בסעיף 1. כך, בעוד סעיף 1 פוטר את חבר הכנסת מאחריות אזרחית או פלילית בגין התבטאויות לא אתיות שנאמרו במסגרת מילוי תפקידו (או למען מילוי תפקידו), בא סעיף 13ד, הנמצא באותו מדרג נורמטיבי, ומבהיר שאין חבר הכנסת פטור בלא כלום. אכן, סעיף 13ד לחוק החסינות מביע את 'האינטרס שיש לכנסת עצמה בהוקעת התנהגות שלילית מצד חבריה, ואת החשיבות הציבורית שיש לתת לכך' [...]" (בעמוד 339; ההדגשות הוספו - מ"נ).

הדברים האמורים יפים גם להתבטאויות מושא דיונו, אף שנאמרו מחוץ למשכן ושלא בקשר לאדם או לארגון ספציפיים. החסינות העניינית נועדה להבטיח לחבר כנסת את חופש הביטוי והדעה, ללא חשש כי הדבר עלול לעלות לו בהרשעה פלילית או בחיוב כספי אישי בהליך אזרחי (ראו: בג"ץ 11225/03 בשארה נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ס(4) 287, 300 (2006) (להלן: עניין בשארה); בג"ץ 1843/93 פנחסי נ' כנסת ישראל, פ"ד מט(1) 661, 682 (1995); ע"פ 255/68 מדינת ישראל נ' בן משה, פ"ד כב(2) 427, 439 (1968)). כמו כן, החסינות העניינית נועדה לקדם פיקוח פרלמנטארי על הרשות המבצעת, בלא חשש מפני התערבות מצדה. עם זאת, החסינות העניינית לא נועדה להגן על חבר כנסת מפני ביקורת פנימית שמפעילה ועדת האתיקה. כפי שנפסק, "מטרת חוק החסינות לא הייתה ליתן בידי הרשות המחוקקת מנגנון שימנע ממנה ביקורת על פעולת חבריה ובתוך כך יסכל את סמכותה החוקתית לקבוע את סדרי פעולתה [...]" (עניין מח'ול, בעמוד 337; ההדגשה הוספה - מ"נ). חוק החסינות - לפי תכליתו - אינו מונע מן הכנסת מלפעול במישור הפנימי-האתי, בהתאם לכללי האתיקה שנקבעו. מסקנה זו נתמכת גם בהבדלים המהותיים שבין הסדרים אלה: לקביעה כי פעולה מסוימת של חבר כנסת אינה חוסה תחת החסינות העניינית או להסרת חסינות יש השלכות גם כלפי גופים שמחוץ לכנסת.



בשונה מכך, הליכי האתיקה הינם הליכים פנימיים (ראו והשוו: עניין מיעארי, בעמוד 196; השוו: בג"ץ 306/81 פלאטו שרון נ' ועדת הכנסת, פ"ד לה (4) 118, 126 (1981) (להלן: עניין פלאטו שרון)). הקביעה כי ביטוי של חבר כנסת אינו חוסה תחת החסינות העניינית עשויה להוביל להעמדה לדין פלילי, על כל המשתמע מכך. לעומת זאת, הקביעה כי חבר כנסת הפר כלל מכללי האתיקה יכולה להביא לכל היותר להפסקה חלקית של פעילותו הפרלמנטאית, וזאת לפרק זמן מוגבל (ראו והשוו: רע"א 7504/95 יאסין נ' רשם המפלגות, פ"ד נ(2) 45 (1996); עניין בשארה, בעמודים 313-314, 318; השוו: רע"א 2316/96 איזקסון נ' רשם המפלגות, פ"ד נ(2) 529 (1996); ועיינו גם בפסק דינו של בית המשפט האירופי לזכויות אדם, שבו התייחסה דעת הרוב להבחנה בין חסינות המוקנית לחבר פרלמנט לבין ביקורת פנים-פרלמנטאית על התנהגותו: A. v. United Kingdom, 2002-X Eur. Ct. H. R. 917, para 86). עצמת פגיעתה של קביעה כי חבר כנסת הפר כלל מכללי האתיקה פחותה, בהשוואה לקביעה כי לא חלה חסינות עניינית על פעולותיו. תחולתה של החסינות העניינית ותכליותיה עשויות לשמש שיקול במסגרת החלטותיה של ועדת האתיקה, אך הן אינן שוללות את סמכותה. לנוכח האמור לעיל, גם בהנחה שהתבטאויותיה של העותרת חסו תחת החסינות העניינית, לא הייתה מניעה כי ועדת האתיקה תדון בהן על פי כללי האתיקה הקיימים.

27. העותרים הוסיפו וטענו, כזכור, באופן כללי וגורף, כי לוועדת האתיקה אין כלל סמכות לדון בהתבטאויות פוליטיות של חברי כנסת, וכי סמכותה מוגבלת להתנהגות בלתי הולמת של חברי הכנסת בתוך המשכן או ליחסים הפנימיים בין חבריה. אין בידי לקבל טענות אלה. אכן, לחופש הביטוי הפוליטי חשיבות מיוחדת לגבי חבר הכנסת, שכן באמצעותו מבטא חבר הכנסת את עמדותיו של ציבור בוחריו. בפרט נכונים הדברים כאשר מדובר בחבר כנסת המייצג קבוצת מיעוט (ראו גם, בהקשר דומה לענייננו, את עמדתו של בית המשפט האירופי לזכויות אדם בנושא זה: Szél v. Hungary, App. no. 44357/13 (Sep. 16, 2014) (להלן: עניין Szél); Karácsony v. Hungary, App. no. 42461/13 (Sep. 16, 2014) (להלן: עניין Karácsony)). "הביטוי הפוליטי - הנאום, המאמר והריאיון - הם כלי עבודתו העיקריים של חבר הכנסת" (עניין בשארה, בעמוד 325; כן ראו: שם, בעמוד 317). חופש הביטוי מקרין גם על הדין המשמעותי החל על חברי הכנסת (השוו: על"ע 1734/00 הועד המחוזי של לשכת עורכי הדין בתל אביב - יפו נ' שפטל (1.1.2002) (להלן: עניין שפטל)); עש"ם 5/86 ספירו נ' נציב שירות המדינה, פ"ד מ (4) 227, 237 (1986)). בשל חופש הביטוי יש לצמצם ככל האפשר את הביקורת האתית על התבטאויות של חברי כנסת. ואכן, ועדת האתיקה הנחתה את עצמה - ובצדק עשתה כן - להימנע ככל הניתן מהגבלת חופש הביטוי הפוליטי של חברי הכנסת. כך קבעה הוועדה בהחלטה 2/19:

"[...] אם בכל הנוגע להתבטאויות פוליטיות עמדת הוועדה היא כי ככלל יש לדחות על הסף אף אם מדובר בהתבטאויות קיצוניות ומקוממות, הרי שביחס להתבטאויות שיש בהן כדי ניבול פה, השמצה, הכפשה וביזוי של



יחידים וציבורים, עמדת הוועדה שונה בתכלית. הוועדה סבורה כי התבטאויות כאלה פוגעות פגיעה של ממש במעמדה של הכנסת ובכבודה [...] (ההדגשה הושמטה - מ"נ).

28. בהחלטות עקרוניות נוספות הביעה ועדת האתיקה עמדה דומה (ראו: החלטה 83/18 של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנות בעניין התבטאויות של חברי כנסת נגד אישים וארגונים" (31.12.2012); החלטה 7/18 של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין אתיקה וחופש הביטוי - החלטות הוועדה בעניין התבטאויות של חברי כנסת" (12.10.2009)). עם זאת, אין משמעות הדברים כי הוועדה אינה מוסמכת להידרש לביטויים קיצוניים, העולים כדי תמיכה בפעולות טרור כנגד אזרחי המדינה או כדי הזדהות עם מעשים מסוג זה. תכליתם של כללי האתיקה לחברי הכנסת היא שמירה על התנהגות ראויה של חברי הכנסת, וזאת לשם טיפוח אמון הציבור בכנסת, שמירה על כבוד הכנסת ועל טוהר המידות (ראו והשוו: עניין שפטל, פסקה 22 לפסק דיני; על"ע 2579/90 הועד המחוזי של לשכת עורכי הדין נ' פלוני, פ"ד מה(4) 733, 729 (1991); עיינו גם: דין וחשבון הוועדה להכנת כללי אתיקה לחברי הכנסת, דצמבר 2006, בעמודים 43-45 (להלן: דין וחשבון הוועדה להכנת כללי אתיקה)). אמון הציבור בכנסת עשוי להיפגע גם מהתבטאויות של חבר כנסת מחוץ למשכן הכנסת, אשר אינן קשורות בהכרח להתנהגות בלתי הולמת בתוך משכן הכנסת או ליחסים הפנימיים בין חבריה. כך הדבר, כאשר עסקינן, למשל, במעשה או ביטוי המתפרש כתמיכה באלימות נגד אזרחים. חבר הכנסת נושא עמו את כללי האתיקה בכל אשר ילך (השוו: עניין שפטל, פסקאות 13-16 לפסק דיני). תחולתם אינה מוגבלת ליחסיו עם חברי כנסת אחרים או להתנהלות פנים-פרלמנטאית. ייתכן, כי תחולתם של כללי האתיקה על התבטאות מחוץ למשכן הכנסת מצומצמת יותר. עם זאת, נסיבות ענייננו קיצוניות הן. יצוין, כי הקוד האתי לחברי פרלמנט בבריטניה, אליו הפנו העותרים, קובע כי כללי האתיקה אינם מיועדים להסדיר את התנהגותו של חבר פרלמנט בחייו הפרטיים, מחוץ לכתלי הפרלמנט. ואולם, חריג לכך הוא התנהגות של חבר פרלמנט אשר פוגעת באופן משמעותי במוניטין או ביושרה של הפרלמנט או של חבריו (U.K. Code of Conduct for Members of Parliament (passed pursuant to the Resolution of the House of Jul. 19, 1995), §§ 2-3 (Parliament)).

U.K. Code of Conduct for Members of (להלן: **U.K. Code of Conduct for Members of Parliament**)).

29. העותרים הוסיפו וטענו כי החלטתה של ועדת האתיקה בענייננו אינה עולה בקנה אחד עם החלטותיה העקרוניות הנזכרות לעיל, השוללות התערבות בחופש הביטוי הפוליטי של חברי כנסת. ואולם, החלטות אלה אינן בגדר תקדים השולל את סמכותה של הוועדה לדון בהתבטאויות חריגות, אשר לדעתה יש בהן משום הפרת כללי האתיקה. על כך עמדה ועדת האתיקה בהחלטה אשר עסקה בהתבטאויות קשות של חבר כנסת בזמן מבצע "עמוד ענן", כנגד מי שכינה "שמאלנים":



"מרבית הקובלנות שהוגשו לוועדת האתיקה בכנסת ה-18 נגעו להתבטאויות של חברי הכנסת. ועדת האתיקה, למרות שסברה פעמים רבות שמדובר בהתבטאויות קשות ומקוממות, החליטה במרבית המקרים שלא להפעיל את סמכויותיה, וזאת מתוך מגמה שלא לצמצם את חופש הביטוי של חברי הכנסת [...] ואולם עקרון היסוד של חופש הביטוי אינו יכול להגן על כל דבר שאומר חבר הכנסת, והוועדה סבורה כי זהו אחד המקרים שבהם עליה להתערב ולהביע את דעתה כי נחצה הגבול בין אמירה לגיטימית, גם אם קשה ומקוממת, לבין דברי הסתה. קריאות בנוסח 'שמאלנים החוצה', 'שמאלנים לעזה' ושמאלנים בוגדים' אינן קריאות במסגרת חופש הביטוי הפוליטי הרחב הניתן לחברי הכנסת ואינן עולות בקנה אחד עם דרך ההתנהגות המצופה והראויה לחבר הכנסת [...]'" (החלטה 85/18 של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנות נגד חבר הכנסת מיכאל בן ארי בנוגע להתבטאויות" (31.12.2012)) (ההדגשה הוספה - מ"נ).

30. גם במקרים אחרים, מצאה ועדת האתיקה הצדקה להפעלת סמכותה לגבי התבטאויות של חברי כנסת, אשר היה בהן משום עידוד למעשי טרור או אלימות. כך, למשל, החליטה הוועדה לנקוט בסנקציות בגין דברים בשבחם של שאהידים (החלטה 73/18 של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנות נגד חבר הכנסת אחמד טיבי בשל נאום ב'יום השאהיד'" (5.3.2012) (להלן: ההחלטה בעניין "יום השאהיד")); בגין תמיכה פומבית באינתיפאדה (החלטה של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנה של חבר הכנסת אורי יהודה אריאל נגד חבר הכנסת אחמד טיבי" (24.6.2003) (להלן: ההחלטה בעניין התמיכה באינתיפאדה)); ובגין האמירה "מי שהוציא שטח ריבוני ממדינת ישראל, דינו מיתה" (החלטה של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנה של חברת הכנסת קולט אביטל נגד חבר הכנסת אריה אלדד" (24.6.2008) (להלן: ההחלטה בעניין חבר הכנסת אלדד)). מן האמור לעיל ניתן ללמוד, כי החלטותיה העקרוניות של ועדת האתיקה לא מונעות את התערבותה במקרה הנוכחי, וכי הפעלת סמכותה של הוועדה לגבי ביטויים מהסוג הנדון בעתירה אינה תקדימית.

31. טענה נוספת של העותרים במישור הסמכות היא כאמור כי אין הוראה מפורשת בתקנון הכנסת או בכללי האתיקה, המסמיכה את ועדת האתיקה לנקוט בסנקציות כנגד התבטאויות העותרת. העותרים טענו שכלל 1א לכללי האתיקה - שעליו נסמכה החלטת ועדת האתיקה בעניינה של העותרת - הינו "סעיף הצהרתי הכולל עקרונות וערכים מופשטים, ועל כן הוא בעל מעמד הצהרתי פרשני בלבד" (פסקה 39 לעתירה), ולא בעל מעמד אופרטיבי. אף דין טענה זו להידחות. הוראת כלל 1א לכללי האתיקה של חברי הכנסת, שהובאה לעיל, קובעת ערכי יסוד שחבר הכנסת מחויב להם, כגון קידום החברה וטובת המדינה ושמירת כבוד הכנסת וחבריה. כללי אתיקה אחרים מסדירים שורה של עניינים ספציפיים, כדוגמת עיסוק נוסף של חבר כנסת (פרק ה' לכללי האתיקה) או הוראות הנוגעות להצהרת הון (פרק ו' לכללי האתיקה).

32. ערכי היסוד שנקבעו בכלל 1א לכללי האתיקה מתווים אמות מידה כלליות להתנהגותם של חברי כנסת (השוו: על"ע 7892/04 הועד המחוזי של לשכת עורכי הדין בתל אביב נ' בוטח, פסקה 14 לפסק דינו של המשנה לנשיא



מ' חשין (10.5.2005) (להלן: עניין בוטח)), ומבטאים את הצורך בשמירת אמון הציבור בכנסת. אני סבורה כי יש לייחס להם מעמד עצמאי, המאפשר להטיל סנקציות אתיות בגין הפרתם. הדבר נחוץ שכן מטבע הדברים, כללי אתיקה פרטניים אינם נותנים מענה לכל עניין העשוי להתעורר במישור האתי. בהיעדר כלל ספציפי המסדיר מצב מסוים, חבר הכנסת יכול למצוא מראש הנחיה בערכים הכלליים; ובדיעבד – אפשר שוועדת האתיקה תחליט כי חבר כנסת הפר את כללי האתיקה, בכך שהפר את אחד מהערכים הכלליים (ראו גם: דין וחשבון הוועדה להכנת כללי אתיקה, בעמודים 45-46; כן ראו: הצעה לקוד אתי שהוגש על-ידי ועדת המשנה של ועדת הכנסת להכנת כללי האתיקה, 2011; אסף שפירא "אתיקה בכנסת" פרלמנט 70 (2011)). בכך בא לידי ביטוי יתרון של הסדרים נורמטיביים המעוצבים כעקרונות, המאפשרים את יישומם על נסיבות משתנות (להבחנה בין כללים (rules) לבין עקרונות (principles) ראו, למשל: אהרן ברק פרשנות תכליתית במשפט 249-248 (2003)).

33. מסקנתי מתיישבת גם עם פסיקתו של בית משפט זה בעניין מח'ול, שבה לא נמצאה עילה להתערבות בסנקציות אתיות אשר הוטלו על חבר כנסת בגין הפרת כלל 1 לכללי האתיקה. יצוין גם כי כלל 1א, כמו גם כלל 2 לכללי האתיקה שאף הוא מתווה אמות מידה כלליות להתנהגות חברי הכנסת, שימשו במקרים שונים כבסיס להטלת סנקציות אתיות על חברי כנסת (ראו, לדוגמה: החלטה 30/17 של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנות הדדיות של חבר הכנסת אפי איתם ושל חבר הכנסת אחמד טיבי" (27.5.2008); החלטה 2/17 של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנה של חברת הכנסת רוחמה אברהם נגד חברת הכנסת סופה לנדבר" (11.7.2006)). זאת ועוד, עקרונות כלליים קיימים במערכות שונות של דין משמעת. הפרתם של עקרונות אלה עשויה להצדיק הטלתה של סנקציה משמעתית על המפר. כך, למשל, כללי האתיקה לעורכי דין כוללים עקרונות כלליים, שהפרתם עשויה להקים עילה להרשעה בדין משמעת (ראו: כללים 2, 23, 32-33 לכללי לשכת עורכי הדין (אתיקה מקצועית), התשמ"ו-1986); עניין בוטח, פסקה 14 לפסק דינו של המשנה לנשיא מ' חשין; על"ע 736/04 הוועד המחוזי של לשכת עורכי הדין נ' מזרחי, פ"ד נח(6) 200 (2004); על"ע 2379/07 הוועד המחוזי של לשכת עורכי הדין בתל-אביב-יפו נ' רוזנצוויג (12.2.2008); כן ראו והשוו: סעיף 61(3) לחוק לשכת עורכי הדין, התשכ"א-1961, הקובע כי עבירת משמעת היא, בין היתר, כל מעשה או מחדל שאינם הולמים את מקצוע עריכת הדין; על"ע 15/88 פלוני נ' פרקליט המדינה, פ"ד מג(1) 584, 588 (1989); על"ע 17/79 הוועד המחוזי של לשכת עורכי הדין בתל אביב יפו נ' פלוני, פ"ד לד(3) 657, 660-661 (1980); עיינו עוד: גבריאלי קלינג אתיקה בעריכת דין 494-489 (2001)).

34. בדומה, כללי האתיקה לשופטים מעגנים עקרונות כלליים, אשר להפרתם השלכות אופרטיביות (ראו: כללים 7-1, ובפרט כלל 2(ב), לכללי אתיקה לשופטים, התשס"ז-2007; כן עיינו: גבריאלי קלינג אתיקה של שופטים 16-15 (2014)). בהתאם, ועדת האתיקה של השופטים נמנעה מלאשר מראש פעילויות מסוימות, וזאת על בסיס עקרונות כלליים, כדוגמת העיקרון שלפיו על שופט להימנע ממעשים אשר אינם הולמים את מעמדו (ראו: החלטה



א/17/13 (25.2.2013), אשר לא התירה לשופטים להשתתף במיזם הנחייה אישית של תכנית הבכירים בבית הספר למדיניות ציבורית; החלטה א/53/11 (27.7.2011), שלפיה לא יהא זה ראוי להתיר לחייב צדדים להליך משפטי בתשלום הוצאות נסיעה של שופט; ראו גם: סעיף 18(א) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, הקובע כי שר המשפטים רשאי להגיש לבית הדין המשמעתי קובלנה על שהשופט התנהג באופן שאינו הולם את מעמדו של שופט בישראל). הנה כי כן, החלת דין כזה ביחס לכללי האתיקה לחברי הכנסת אינה חריגה בהשוואה למערכות אחרות של דין משמעתי. מכל מקום, לוועדת האתיקה נתונה סמכות רחבה לדון בעניינים הנוגעים לאתיקה של חברי כנסת, לרבות בעניין שאין עליו הוראה בכללי האתיקה (כלל 24 לכללי האתיקה). מכאן, קל וחומר שהוועדה מוסמכת לדון בהפרת הערכים הכלליים, המעוגנים בכללים עצמם.

35. בין העקרונות הכלליים המעוגנים בכלל 1א מעוגנות כאמור גם חובותיו של חבר הכנסת לפעול לקידום טובת המדינה ולשמור על כבוד הכנסת. על חובות אלה נסמכה ההחלטה מושא העתירה. משהגעתי למסקנה שלפיה הוועדה מוסמכת לדון בהפרת העקרונות הכלליים, הרי שמוסמכת היא לדון בין היתר בחובה לפעול למען טובת המדינה. משכך, טענת העותרים כי אין ביכולתה של ועדת האתיקה להחליט מי פועל לטובת המדינה, שכן החלטה זו שמורה לציבור הבוחרים או כי החלטה מעין זו פותחת "פתח מסוכן לרדיפה פוליטית" (פסקה 34 לעתירה), מופנות למעשה כנגד כללי האתיקה עצמם ולא כלפי ההחלטה מושא העתירה. לשם השוואה, כללי האתיקה בבריטניה כוללים עקרונות דומים, ובכללם חובתם של חברי פרלמנט לנהוג בהתאם לאינטרסים של האומה בכללותה (U.K. Code of Conduct for Members of Parliament, §§ 4-7).

36. לנוכח האמור לעיל, החלטת ועדת האתיקה ניתנה בסמכות. השאלה הנוטרת היא אם יש מקום להתערב בהחלטה לגופה. במישור זה, מתעוררת השאלה אם יש בהתבטאויות העותרת משום הפרה של כללי האתיקה, ואם כך הוא – אם העונש שהוטל בגין הפרה זו הולם את חומרת העבירה. יובהר כבר עתה, כי טענות העותרים התמקדו בשאלת סמכותה של ועדת האתיקה לדון בהתבטאויות העותרת, ולא בשאלה אם צדקה הוועדה במסקנתה כי הופרו חובות אתיות (השוו: עניין שפטל, פסקה 11 לפסק דיני). כן טענו העותרים כאמור כי יש מקום להתערב בעונש שהוטל על העותרת. עם זאת, כדי שהתמונה תהא מלאה, אתיחס גם לשאלה אם הופרו כללי האתיקה.

מישור שיקול הדעת: האם החלטת ועדת האתיקה מושא העתירה היא כדין?

37. בחינת החלטתה של ועדת האתיקה בענייננו, נגזרת מהיקף הביקורת השיפוטית על החלטות ועדת האתיקה (ראו: עניין מח'ול, בעמוד 340). היקפה של הביקורת השיפוטית על החלטות הכנסת משתנה על פי מהותה של ההחלטה המבוקרת: מעשי חקיקה שהושלמו, הליכים פנים-פרלמנטריים והחלטות מעין שיפוטיות (ראו: בג"ץ 652/81 שריד נ' יושב-ראש הכנסת, פ"ד לו(2) 197 (1982); עניין פלאטו שרון, בעמודים 124-126)). כאשר



ועדת האתיקה דנה בקובלנות כנגד חברי כנסת היא ממלאת תפקיד מעין-שיפוטי (עניין מח'ול, בעמוד 340; בג"ץ 7993/07 פורום משפטי למען ארץ ישראל נ' ועדת האתיקה של הכנסת, פסקה 6 לפסק דיני (30.4.2009) (להלן: עניין הפורום המשפטי א'); בג"ץ 6280/07 פורום משפטי למען ארץ-ישראל נ' נשיא המדינה, פסקה 22 לפסק דינה של השופטת א' פרוקצ'יה (14.12.2009) (להלן: עניין הפורום המשפטי ב')). על דרך העיקרון, הביקורת השיפוטית המופעלת על החלטות מעין-שיפוטיות של הכנסת היא ככל ביקורת שיפוטית המופנית כלפי רשות מעין-שיפוטית (ראו: שם). עם זאת, בשונה מרשויות מעין-שיפוטיות אחרות, עיקר עיסוקה של ועדת האתיקה של חברי הכנסת הוא בעניינים פנימיים של הכנסת הנוגעים למשמעת ואתיקה של חבריה. "[...] מהות פעולתה של ועדת האתיקה, בשונה למשל מנטילת חסינות המתבצעת בוועדת הכנסת, היא כלפי הבית פנימה, ולמעשה אין לפעולתה, בדרך כלל, השלכות מחוץ לבית המחוקקים" (עניין מח'ול, בעמוד 343). על כן, נקבע כי ראוי שמידת התערבותו של בית משפט זה בהחלטות ועדת האתיקה תהא פחותה, וזאת בהשוואה למידת ההתערבות בפעולתם של גופים מעין-שיפוטיים אחרים בכנסת (ראו: שם). בכך ניתן ביטוי להיקף הרחב של שיקול הדעת המוקנה לוועדת האתיקה, בטיפול בענייני אתיקה ומשמעת של חברי הכנסת. בית המשפט עשוי להתערב כאשר החלטת ועדת האתיקה התקבלה מתוך הפרת חוק, או כאשר מדובר בעניינים מהותיים כגון פגיעה בזכויות יסוד חוקתיות, הזכות לקיום הליך תקין או הפרה של כללי הצדק הטבעי (ראו: עניין הפורום המשפטי א', פסקה 6 לפסק דיני; עניין הפורום המשפטי ב', פסקה 22 לפסק דינה של השופטת א' פרוקצ'יה). ככלל, "[...] ככל שהפגיעה בזכויות היסוד של חבר הכנסת חמורה יותר, וככל שהעונש בגין המעשה חורג מהמידה הראויה, מידת נכונותו של בית משפט זה להתערב תהיה גדולה יותר" (עניין מח'ול, בעמוד 344).

38. כאמור לעיל, ועדת האתיקה קבעה כי התבטאויותיה של העותרת, לנוכח תכנן ועיתוין הרגיש, אינן עולות בקנה אחד עם טובת המדינה, ויש בהן משום פגיעה חמורה באמון הציבור בכנסת ובתדמיתה. על כן, קבעה ועדת האתיקה כי התבטאויותיה של העותרת הפרו את כלל 1א(2) ואת כלל 1א(4) לכללי האתיקה. לשם הבהירות, אביא כללים אלה שוב כלשונם:

- | | |
|-------------|--|
| ערכים כללים | <p>1א. חבר הכנסת -</p> <p>(1) [...] (2) הוא נאמן הציבור וחובתו לייצג את ציבור בוחריו באופן שישתר את כבוד האדם, קידום החברה וטובת המדינה; (3) [...] (4) ישמור על כבוד הכנסת וכבוד חבריה, יהיה מסור למילוי תפקידיו בכנסת, ינהג בדרך ההולמת את מעמדו כחבר הכנסת ויעשה לטיפול אמון הציבור בכנסת;</p> <p>(5) [...]</p> <p>(6) [...]</p> |
|-------------|--|



לשונם של כללים 1א(2) ו-1א(4) רחבה היא, ומותרת שיקול דעת לוועדת האתיקה בדבר אופן יישומם על מקרים פרטניים. יישום זה צריך להיעשות בהתאם לתכלית העומדת ביסוד הכללים. כללי האתיקה מבטאים את העיקרון שלפיו חבר הכנסת, כנבחר הציבור, הוא גם נאמן הציבור. ככזה, עליו להציב את טובת הכלל בעדיפות גבוהה, ביחס לענייניו האישיים. מכך נגזר גם הצורך בשמירה על אמון הציבור בכנסת, אשר כללי האתיקה הינם אמצעי להגשמתו (על חשיבותו של אמון הציבור ברשויות השלטון באופן כללי, ראו: בג"ץ 6163/92 אייזנברג נ' שר הבינוי והשיכון, פ"ד מז(2) 229 (1993); כן ראו: בג"ץ 4921/13 אומ"ץ אזרחים למען מנהל תקין וצדק חברתי נ' ראש עיריית רמת השרון (14.10.2013)).

39. נוכח האמור, מסקנותיה של הוועדה לא חרגו לדעתי ממתחם שיקול הדעת הרחב הנתון לה. דבריה של העותרת בראיון ובמאמר התפרשו כתמיכה בטרור ובהרג אזרחים. אין מדובר בענייננו בדברי ביקורת על מדיניות הממשלה בעת לחימה, ואף אין מדובר בדברי ביקורת על חקיקה בכנסת או על מהלכים פוליטיים אחרים של הרוב. חומרת הדברים מתעצמת בהתחשב בעיתוין של התבטאויות העותרת, ימים ספורים לאחר חטיפת הנערים, כאשר גורלם לא נודע, ובעיצומו של מבצע "צוק איתן". נוסף על כך, יש להתחשב בהשפעה המצטברת של התבטאויות העותרת, אשר פורסמו בסמיכות זמנים. במקרה הנוכחי – על מכלול נסיבותיו – הגדישה העותרת את הסאה. ועדת האתיקה קבעה כי דבריה של העותרת עולים כדי "מתן לגיטימציה למעשי טרור נגד אזרחי המדינה", וכי מדובר בהפרת כללי האתיקה. אכן, דברי תמיכה בטרור מכל סוג, הבאים מצד זה או אחר של המתרס, עלולים לפגוע פגיעה קשה באמון הציבור בכנסת ותדמיתה. אי לכך, ובשים לב לטיבן ולעיתוין של התבטאויות העותרת, אין מקום להתערב במסקנת הוועדה שלפיה בדבריה של העותרת יש משום פגיעה חמורה באמון הציבור בכנסת ובתדמיתה, ומשום הפרה של כלל 1א(4) לכללי האתיקה. הוועדה הוסיפה וקבעה כי התבטאויותיה של העותרת מהוות הפרה של כלל 1א(2) לכללי האתיקה, הקובע בין היתר כי חבר כנסת יפעל לקידום טובת המדינה. דומה, כי תכליתו העיקרית של כלל זה היא להבטיח כי חבר כנסת יפעל למען אינטרס הציבור, ולא ינצל את מעמדו וסמכויותיו למען טובתו האישית. בענייננו, על פני הדברים, התבטאויותיה של העותרת לא נועדו לקידום ענייניה הפרטיים. אף על פי כן, דומה כי גם מעשים או ביטויים קיצוניים שיש בהם משום מתן לגיטימציה למעשי טרור נגד אזרחי המדינה, אינם עולים בקנה אחד עם טובתה של המדינה (השוו: עניין מיעארי, בעמודים 226-227). העותרים עצמם הסכימו כי דברי עידוד ותמיכה באלימות אינם לגיטימיים. ולראיה, הן בעתירה, הן בדיון לפנינו, סיפקו העותרים שורה של "הסברים" להתבטאויותיה של העותרת, וביקשו כי לא נראה בהן משום תמיכה בטרור. כך, לגבי דבריה של העותרת בנוגע לחוטפי הנערים – "הם לא טרוריסטים" – הוסבר כי עמדתה העקרונית של העותרת היא לא להשתמש במונח "טרור" בתקשורת הישראלית. וזאת, משום שלטענתה המונח "טרור" משמש בכלי תקשורת ישראליים רק לצורך תיאור אלימות פלסטינית, ולא לצורך תיאור אלימות ישראלית נגד האוכלוסייה הפלסטינית. באשר למאמרה של העותרת, בעתירה לא הוסברה כוונתה של העותרת בקריאתה לפלסטינים לפנות ל"התנגדות עממית" ולהטיל על ישראל "מצור", אשר התפרשה על-ידי ועדת האתיקה כתמיכה בהתקוממות



אלימה כנגד מדינת ישראל. בדיון על-פה לפנינו, הבהיר בא כוח העותרת כי כוונת העותרת הייתה לעודד במאמרה התנגדות אזרחית-פלסטינית בלתי אלימה, ולהביע תמיכה ב"מצור מדיני" על ישראל. במענה לשאלותינו, אף ציין בא כוח העותרת כי אם הייתה כוונת העותרת לתמוך במצור צבאי, היה בכך קושי. ואולם, הסברים אלה ניתנו בדיעבד, על ידי בא כוח העותרת ולא על ידי העותרת עצמה. העותרת לא מסרה אותם לוועדת האתיקה בתגובתה שהוגשה ואף לא למליאת הכנסת בערעורה. מן הראוי היה כי הסבריה של העותרת יינתנו במסגרת תגובתה לקובלנה שהוגשה לוועדת האתיקה, ולמצער במסגרת ערעורה על החלטת הוועדה (השוו: עניין מח'ול, בעמוד 344). מכל מקום, לא די בהסברים אלה – שניתנו כאמור רק בדיעבד – על-מנת להצדיק את התערבותנו בהחלטת ועדת האתיקה. התבטאויותיה של העותרת לא פורסמו בכלי התקשורת עם דברי הסבר. רוח הדברים, חרף הסתייגויותיה המאוחרות של העותרת, היא הזדהות עם מעשי טרור ותמיכה באלימות, כדרך להשגת מטרות פוליטיות. בנסיבות אלה, אין מקום לקבוע, לדעתי, כי בהחלטת ועדת האתיקה לפיה הפרה העותרת את כללי האתיקה נפל פגם המצדיק את התערבותנו. אבהיר כאן כי פסק דיננו זה עוסק בהפרת כללי האתיקה על ידי העותרת, ובעניין זה בלבד.

40. העותרים ביקשו כי נתערב בעונש שהוטל על העותרת, בשל היותו, לשיטתם, מפלה ולא מידתי. קבענו, ברוב דעות, כי אין מקום להתערבות כזו בנסיבות העניין. עמדתי לעיל על כך שלוועדת האתיקה מסור שיקול דעת רחב, והדברים נכונים גם לקביעת העונש. אולם, אין לפרש את סמכותה הרחבה של הוועדה כהיתר להטלת עונש שרירותי. בבואה של ועדת האתיקה להטיל עונש בגין הפרת כללי האתיקה, עליה להביא בחשבון מגוון שיקולים. באופן כללי, על העונש המוטל להיות מידתי ביחס לחומרת העבירה האתית שעבר חבר הכנסת (ראו: עניין מח'ול, בעמוד 344). כפועל יוצא מכך, על הוועדה להביא בחשבון את חומרת העבירה ואת נסיבות ביצועה. באשר להתבטאויות של חברי כנסת, יש להתחשב, בין היתר, בתוכן ההתבטאות, בנושאה ובעיתותיה. אין דין ביטוי שיש בו כדי השמצה או ביזוי של יחידים וציבורים, כדין ביטוי מקומם וחרגי אחר; ואין דין ביטוי שיש בו משום עידוד לטרור או לאלימות, כדין ביטוי קיצוני אחר (לעניין זה ראו גם: החלטת ועדת האתיקה "בעניין תיקון חוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם, התשי"א-1951" (24.6.2002)). לצד זאת, על ועדת האתיקה להביא במכלול שיקוליה גם את נסיבותיו של חבר הכנסת הקונקרטי הנשפט בפניה, ובכללן את השאלה אם הביע חרטה על מעשיו ואת עברו המשמעותי הכולל (להחלטות ועדת האתיקה שבהן נשקלו שיקולים אלה, ראו, לדוגמה: החלטה של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנות של זיו פרייס, אליעזר דביר ופנחס וולף נגד חברי הכנסת אחמד טיבי, טלב אלסאנע וג'מאל זחאלקה" (22.6.2004) (להלן: ההחלטה בעניין חברי הכנסת טיבי, אלסאנע וזחאלקה); החלטה של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנתה של חברת הכנסת לימור לבנת, שרת החינוך התרבות והספורט נגד חבר הכנסת עסאם מח'ול" (21.12.2004); החלטה של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנתו של חבר הכנסת אורי אריאל נגד חבר הכנסת עסאם מח'ול" (19.7.2005); החלטה של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנתם של חבר הכנסת אריה אלדד וחבר הכנסת אורי אריאל נגד חבר הכנסת עסאם



מח'ול" (26.7.2005); עניין מח'ול, בעמוד 344; השוו: החלטה 64/18 של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנה של חבר הכנסת דני דנון נגד חברת הכנסת חנין זועבי" (3.1.2012) (להלן: החלטה 64/18)). כן עליה לקחת בחשבון את רף הענישה במקרים דומים.

ומן העקרונות הכלליים – לענייננו.

41. בנסיבות העניין, לא מצאנו כי יש להתערב בסנקציה שהוטלה על העותרת. לוועדת האתיקה מסור מתחם מידתיות רחב, והתבטאויותיה של העותרת הן חמורות במיוחד, ובפרט – בשים לב לעיתוין. חומרת הדברים באה לידי ביטוי גם בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה בעניינה של העותרת. אף שהיועץ המשפטי לממשלה לא מצא הצדקה לפתיחה בחקירה פלילית במקרה זה, הוא ראה לנכון לציין כי החלטתו אינה מונעת נקיטת פעולות כנגד העותרת במישור המינהלי או האתי (השוו גם: עניין סופרין, בעמוד 188). במכלול השיקולים, ועדת האתיקה הביאה בחשבון גם את השפעתה של ההחלטה והסנקציה שבצידה על הזכות לחופש הביטוי של העותרת, והדגישה את חשיבות הזכות להביע ביקורת פומבית על הממשלה בשעת לחימה. ועדת האתיקה שקלה איפוא שיקולים רלוונטיים לכאן ולכאן, אשר באו לידי ביטוי בהחלטה מנומקת. לעותרת ניתנה זכות טיעון הן בפני הוועדה, הן בפני מליאת הכנסת במסגרת ערעורה. כמו כן, לפי הנתונים באתר האינטרנט של הכנסת, ההחלטה לדחות את ערעורה של העותרת התקבלה ברוב משמעותי, אשר כלל גם חברי כנסת מהאופוזיציה, ומנגד – אחד מחברי הכנסת מהקואליציה הצביע בעד קבלת ערעורה של העותרת. ההליך במקרה דנן התנהל תוך שמירה על זכויותיה הדיוניות של העותרת. מהתנהלותה של העותרת במסגרת ההליך, נוצר הרושם כי היא הקלה בו ראש. כאמור, חלק מהסבריה ניתנו לראשונה במסגרת הדיון על פה בפנינו, מפי בא כוחה ולא מפיה.

42. אכן, הסנקציה שהוטלה על העותרת – הרחקה משיבות מליאת הכנסת וועדותיה לתקופה המקסימאלית האפשרית – הינה הסנקציה החמורה ביותר במדרג הענישה הקיים. לא הייתה מחלוקת על כך שבעבר לא הוטלה סנקציה זו למשך פרק הזמן המקסימאלי הקבוע ב**חוק החסינות**. עם זאת, בנסיבות העניין אין לקבל את טענת העותרים להפליה ולאי-מידתיות. אין זו הפעם הראשונה שהוועדה מייחסת חומרה רבה לביטויים מסוג זה, ביטויים שיש בהם משום עידוד למעשי טרור או אלימות (ראו: ההחלטה בעניין "יום השאהיד"; ההחלטה בעניין התמיכה באינתיפאדה). במישור האתי – שתכליתו בין היתר שמירה על אמון הציבור בכנסת – ביטויים המביעים תמיכה בטרור או באלימות כנגד אזרחים, אינם חמורים פחות מאיומים או השמצות המכוונים לאדם או מגזר מסוימים. בהקשר האמור יצוין, כי מרבית ההחלטות שצוטטו בעתירה, אינן עוסקות בהתבטאויות מסוג זה, וממילא לא בהתבטאויות בעתות לחימה או אירוע טרור. לא נעלמו מעיני פסקי הדין בעניין **Szél** ובעניין **Karácsony** הנזכרים לעיל, בהם דן בית המשפט האירופי לזכויות אדם בקנסות שהוטלו על חברי פרלמנט מהאופוזיציה בהונגריה, וזאת בגין התנהגות לא אתית במהלך דיונים בפרלמנט. מדובר היה בפעולות מחאה נגד הצעת חוק שנויה במחלוקת



(בעניין **Szél**), ובפעולות מחאה נגד התנהלותה של מפלגת הרוב (בעניין **Karácsony**). פעולות המחאה כללו, בין היתר, הנפת שלטים. בית המשפט האירופי קבע אמנם כי הקנסות שהוטלו פגעו פגיעה בלתי מידתית בזכותם של חברי פרלמנט אלה לחופש הביטוי, והורה על ביטולם, אולם ההתבטאויות במקרים אלה נופלות בחומרתן מההתבטאויות במקרה שלפנינו. ועדת האתיקה לא הטילה אמנם בעבר עונש הרחקה למשך שישה חודשים, אך הוטלו עונשים מסוג זה לפרקי זמן קצרים יותר – הן בגין התבטאויות, הן בגין מעשים (ראו, למשל: החלטה 7/19 של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנה של יושב ראש הכנסת נגד חבר הכנסת מאיר פרוש" (13.11.2013) (הרחקה משיבות מליאת הכנסת למשך שבועיים); החלטה 66/18 של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנה של יו"ר הכנסת נגד חברת הכנסת אנסטסיה מיכאלי" (10.1.2012) (הרחקה משיבות מליאת הכנסת והוועדות למשך חודש); ההחלטה בעניין חבר הכנסת אלדד (הרחקה משיבות מליאת הכנסת וועדותיה למשך יום אחד); ההחלטה בעניין חברי הכנסת טיבי, אלסאנע וזחאלקה (הרחקה משיבות מליאת הכנסת וועדותיה למשך יומיים)). בחינת עברה המשמעת הכוללת של העותרת מעלה כי התבטאויותיה נדונו פעמים רבות בוועדת האתיקה. בחלק מן המקרים נמצא כי לא הפרה את כללי האתיקה או כי אין מקום להטיל סנקציה בגין התבטאויותיה, ובחלק מן המקרים הוטלו עליה עונשים שונים (ראו לדוגמה: החלטה 64/18; החלטה 55/18 של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנות נגד חברת הכנסת חנין זועבי בשל השתתפותה במשט לעזה בחודש מאי 2010" (18.7.2011); החלטה 52/18 של ועדת האתיקה של הכנסת "בעניין קובלנה של הפורום המשפטי למען ארץ ישראל נגד חברי הכנסת חנין זועבי וג'מאל זחאלקה" (5.7.2011)). בנקודה זו אעיר, כי לדידי, אין לייחס לעצם הגשת קובלנות כנגד חבר כנסת משקל, כפי שנעשה בענייננו. לפי הדין, כל אדם רשאי להגיש קובלנות כנגד חבר כנסת (סעיף 1 לנוהל אתיקה לחברי הכנסת (קובלנות)). קובלנות רבות לא מתקבלות, וחלקן נדחה על הסף. מתן משקל לקובלנות שהוגשו – אף שלא נמצא כי יש בהן ממש – עלול להוביל לשימוש לרעה בכלי זה ולפגיעה בלתי מוצדקת בחברי כנסת. עם זאת, שיקול זה לא קיבל משקל רב בהחלטה מושא דיוננו.

43. לא אכחד: הוטרדתי מ"קפיצת המדרגה" בסנקציה שהוטלה במקרה זה. כזכור, עונש ההרחקה הוסף לחוק החסינות בשנת 2002, ומשכך, ככלל, יש טעם בהטלתו באופן הדרגתי (ראו והשוו: ע"פ 1042/03 מרצפס שותפות מוגבלת בע"מ (1974) נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(1) 721, 731-732 (2003); ע"פ 7936/13 לוי נ' מדינת ישראל, פסקה 46 לפסק דינו של השופט נ' סולברג, פסקה 2 לפסק דיני (16.12.2014)). עם זאת, מן הפן המעשי אין מדובר במקרה זה בהרחקה מלאה של העותרת מפעילות הכנסת למשך שישה חודשים. במחצית הראשונה של ההרחקה חלה פגרת הקיץ, שבה הכנסת פועלת במתכונת מצומצמת. במהלך הפגרה, מליאת הכנסת מתכנסת במקרים חריגים בלבד, ואף תדירות התכנסותן של ועדות הכנסת השונות – פחותה. כך, במהלך הפגרה התכנסו שתי הוועדות שבהן חברת העותרת חמש פעמים בלבד (אך יצוין כי התקיימו גם ישיבות של ועדות אחרות), בעוד שלפי האמור באתר האינטרנט של הכנסת, בחודש נובמבר קיימו וועדות אלה למעלה מעשרים ישיבות. יתרה מזאת, בשבעת השבועות שנותרו מתקופת ההרחקה, מאז הדיון לפנינו שהתקיים ביום 9.12.2014



ופסק הדין שניתן למחרת, חלה פגרת בחירות. על כן, המשמעות המעשית של התערבות בעונש בנסיבות אלה היא קטנה ביותר, אם בכלל. אדגיש, כי בכל מקרה אין מדובר בשלילה של זכות ההצבעה של העותרת, ובנוסף, אין הסנקציה מונעת מן העותרת לעשות שימוש בכלים פרלמנטריים, כדוגמת הגשת הצעות חוק, הגשת הצעות לסדר או שאילתות. אף אין מדובר בהשעיה מן הכנסת (השוו: עניין פלאטו שרון, בעמוד 126). בהתחשב בכל הטעמים הנזכרים לעיל, לא מצאתי הצדקה להתערבותנו במתחם שיקול הדעת הרחב המוקנה לוועדת האתיקה.

44. סוף דבר: העתירה נדחתה ללא צו להוצאות, כאמור בפסק דינו מיום 10.12.2014.

ה נ ש י א ה

השופטת א' חיות:

1. אני מצטרפת לחוות דעתה של חברתי הנשיאה, הן בשאלת סמכותה של ועדת האתיקה לנקוט סנקציות נגד העותרת בשל ההתבטאויות נושא העתירה והן באשר למסקנה לפיה הסמכות בנסיבות המקרה דן הופעלה כדין. כמו כן שותפה אני להערותיה של חברתי (פסקה 43 לחוות דעתה) בעניין החומרה היתרה של הסנקציה שהופעלה במקרה הנדון. עם זאת, כחברתי אני סבורה שאין מקום להתערב בכך משום שחומרת הסנקציה במקרה דן רוככה הלכה למעשה ובמידה לא מבוטלת, בהינתן העובדה כי רובה חלה בימי פגרת הקיץ - ושיקול זה עמד לנגד עיני הוועדה - וכן בימי פגרת הבחירות - אף ששיקול זה לא היה ידוע בעת הטלת הסנקציה.

בשל הסוגיות שעלו בעתירה זו, אשר לא ניתן להפריז בחשיבותן, ראיתי לנכון להוסיף עם זאת שתי הערות קצרות. האחת - נוגעת לאי חשיפת פרוטוקול ועדת האתיקה והחומר שעמד בפניה לעיון העותרת, למרות פנייתה בעניין זה, והשנייה - נוגעת להגבלת חופש הביטוי הפוליטי של נבחר ציבור המייצג קבוצת מיעוט בחברה.

הסירוב למסור את פרוטוקול הוועדה והחומר שעמד בפניה לעיון העותרת

2. בחוות דעתה עמדה חברתי על כך שהעותרת פנתה אל ועדת האתיקה וביקשה לעיין "לצורך הגשת עתירה לבג"ץ" בפרוטוקול דיוניה ובחומר שהונח בפניה לקראת קבלת ההחלטה, אך סורבה. היועץ המשפטי של הכנסת נימק את הסירוב בהפנתו אל כלל 21 לכללי האתיקה לחברי הכנסת הקובע כי חל חיסיון על הליכי האתיקה, לרבות המסמכים והפרוטוקולים וכי אין לפרסמם אלא ברשות בכתב מאת הוועדה ובתנאים שתיקבע. עוד ציין היועץ המשפטי בתשובתו לעותרת כי אף ששימוש בחומר ובפרוטוקול משיבות הוועדה לצורך הליכים משפטיים הוא אחד החריגים שהוועדה מכירה בהם בהקשר זה, לגישתו אין לכלול בכך הליך משפטי המיועד לתקוף את

עמוד 25



החלטת ועדת האתיקה עצמה וזאת בשל החשש שהדבר יפגע ביכולתם של חברי הוועדה למלא את תפקידם כראוי. לבסוף ציין היועץ המשפטי בתשובתו לעותרת כי אם תוגש העתירה, יועבר פרוטוקול הדיון של הוועדה לעיון בית המשפט בלבד. כך אכן נהגו המשיבים בפועל בהעבירם, לאחר הגשת העתירה, את פרוטוקול הדיון בוועדה, במעטפה סגורה לעיון חברי המותב בלבד.

במהלך הדיון שהתקיים בפנינו ביום 9.12.2014 הודיע ב"כ העותרים כי על מנת לייעל את הדיון ולקדמו הוא אינו עומד על הטענות שהועלו על-ידו בעתירה לעניין הסירוב למסור לידיו את פרוטוקול הדיון בוועדה ואת החומר שעמד בפניה, תוך שמירת טענותיו לעניין זה. משכך לא ראתה חברתי להתייחס לסוגיה זו בחוות דעתה. בלא לטעת מסמרות בעניין, ראיתי להעיר כי הנמקתו של היועץ המשפטי לכנסת בסרבו להעמיד לרשות העותרת את פרוטוקול הדיון בוועדה ואת החומר שהיה בפניה, מעוררת בעיני קושי לא מבוטל בעיקר נוכח ההבחנה שראה לערוך בין הליכים משפטיים בדרך כלל ובין הליכים משפטיים המכוונים לתקיפת ההחלטה המשמעתית שנתקבלה על-ידי הוועדה. נראה לי כי אי העמדת הפרוטוקול והחומר לעיונה של העותרת בנסיבות אלה, יש בו במידה רבה כדי לגרוע מיכולתה לתקוף באופן אפקטיבי את ההחלטה ועל כן דומני כי מן הראוי לשוב ולבחון את העמדה שהציג היועץ המשפטי של הכנסת בהקשר זה. על עוצמת האינטרס של הפרט לקבל מידע מפורט אודות הליך - משמעת או אחר - אשר בו נתקבלה החלטה בעניינו, כבר עמד בית משפט זה בעבר, בייחוד בהקשר של הליך שיפוטי שהוא מבקש לנקוט נגד אותה החלטה, וזאת על מנת לאפשר לו לממש את זכותו להליך הוגן. בבג"ץ 844/06 אוניברסיטת חיפה נ' עוז (14.5.2008) נפסק בהקשר זה כי:

"ככל שקיים חשש מפני פגיעה בתפקודן של ועדות בדיקה אוניברסיטאיות, חשש זה נסוג מפני הצורך לאפשר לעובדים שנפגעו ממסקנותיהן של ועדות כאלה להתגונן מפני המיוחס להם ולהוכיח את טענתם כי ההחלטה בעניינם התקבלה שלא כדין... הרציונאל שביסוד גישה זו הוא כי קיים אינטרס חברתי כבד משקל במתן אפשרות לעובדים למצות את זכויותיהם, ועל רקע זה האינטרס בקיומן ובתפקודן היעיל של ועדות בדיקה מן הסוג שבו עסקינן, חשוב ככל שיהיה, אין בו כשלעצמו כדי להצדיק הכרה בחיסיון החומר. דברים אלה יפים בוודאי מקום שבו מתקיים, כמו במקרה שלפנינו, הליך בפני ערכאה שיפוטית אשר בו עומדת לדיון שאלת תוקפן המשפטי של החלטות העותרת בדבר שינוי תנאי העסקתו של המשיב 1 וסיום העסקתם של המשיבים 2 ו-3 אצלה. בהקשר זה נסוג האינטרס הקיים בתפקודן היעיל של ועדות הבדיקה הנ"ל אל מול זכותם של המשיבים להליך משפטי הוגן שבמסגרתו תינתן להם האפשרות לעיין בכל החומר הרלוונטי לביסוס הטענות כנגד הפסקת העסקתם בחוג לתיאטרון." (עניין עוז, פסקה 18; ראו גם: רע"א 7568/00 מדינת ישראל - מינהל התעופה האזרחית נ' אהרונ, פ"ד נה(5) 561, 565 (2001)).



עוצמתו של אינטרס זה בוודאי אינה נגרעת לגישתי מקום שבו מדובר בהליך משמעותי הננקט נגד חבר כנסת, ובהקשר זה לא למותר להוסיף כי את האיזון הראוי שבין הצורך לשמור על תפקוד תקין של ועדת האתיקה - עליו עמד היועץ המשפטי של הכנסת בתשובתו - ובין זכותה של העותרת להליך הוגן, ניתן להגשים בדרך של התניית תנאים ומניעת חשיפתם של פרטים מסוימים, למשל בכל הנוגע לזהות הדוברים במקרים מתאימים, כסמכותה של הוועדה על פי כלל 21 סיפא (ראו והשוו: בג"ץ 7793/05 אוניברסיטת בר-אילן נ' בית הדין הארצי לעבודה בירושלים, פסקה 20 (31.1.2011); עע"מ 6013/04 מדינת ישראל - משרד התחבורה נ' חברת החדשות הישראלית בע"מ, פ"ד ס(4) 60, 96 (2006)). מכל מקום, משלא עמדו העותרים על טענתם בעניין זה ניתן להותיר את ההכרעה בסוגיה זו לעת מצוא, כדרך שבחרה בה חברתי.

הגבלת חופש הביטוי הפוליטי של נבחר ציבור המייצג קבוצת מיעוט בחברה

3. בחוות דעתה עמדה חברתי על מעמדו המיוחד והמיוחד של חופש הביטוי הפוליטי במסדר הזכויות החוקתיות, בפרט כאשר מדובר בחבר כנסת המייצג קבוצת מיעוט. עמדה זו יש לה אחיזה בפסיקתו של בית משפט זה בעבר בבג"ץ 11225/03 בשארה נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ס(4) 287, 336-338 (2006), וכן בפסיקתו של בית המשפט האירופי לזכויות אדם (Szel v. Hungary, 44357/13 (2014) at para 69; Karácsony v. Hungary, 42461/13 (2014) at para 72) על חשיבותה המיוחדת של ההגנה על חופש הביטוי של קבוצות מיעוט באופן כללי ועל החובה המוטלת על המדינה לרסן את הפגיעה בחופש ביטוי זה וכן לנקוט באמצעים על מנת לאפשר את הגשתו, ראו גם: TARLACH EOGHAN MCGONAGLE, MINORITY RIGHTS AND FREEDOM OF EXPRESSION: A DYNAMIC INTERFACE (Phd thesis, University of Amsterdam, 2008).

עם זאת, הניסיון להגדיר מהי "קבוצת מיעוט" אינו תמיד משימה קלה (ראו והשוו למשל: Michael M. Karayanni, *Groups in Context: An Ontology of a Muslim Headscarf in a Nazareth Catholic School and a Sephardic Ultra-Orthodox Student in Immanuel* 1,42 (January 12, 2015). Available at SSRN: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2548548; ע"א 466/83 אג'מיאן שאהה, ארכיהגמון בכנסיה הארמנית בירושלים נ' הארכיהגמון יגישה דרדריאן, פ"ד לט(4) 737, 747 (1986)), ועוד ראוי להעיר כי לעיתים עשויים להיווצר מצבים אשר בהם נראה כי דווקא חופש הביטוי או חירויות אחרות של הרוב נתונים בסכנה ונזקקים להגנה נחושה מפני הפגיעה בהם על ידי קבוצות מיעוט מסוימות. מכל מקום - חופש הביטוי הפוליטי של נבחר ציבור, וגם של נבחר ציבור המייצג קבוצת מיעוט, איננו מוחלט וכמו כל זכות חוקתית אחרת הוא יחסי ואין מדובר בחירות המשוחררת ממגבלות כלשהן. כחברתי אני סבורה כי במקרה דנן



חצו התבטאויותיה של העותרת את הגבול ואת התחום הראוי להגנה בשם חופש הביטוי הפוליטי, גם בהינתן העובדה כי היא מייצגת קבוצת מיעוט בחברה הישראלית. הדברים שאמרה העותרת בראיון בכל הנוגע לחטיפת הנערים יש בהם משום הבעת הבנה ומתן לגיטימציה למעשה החטיפה הנפשע, וכן יש בהם משום הזדהות עם מי שביצעו את המעשה, אשר על פי גישתה אין לכנותם "טרוריסטים". הדברים שאותם כתבה העותרת במאמר שפורסם באתרי אינטרנט שונים חמורים לא פחות מנקודת הראות של כללי האתיקה החלים על מי שמכהן כחבר בכנסת ישראל. באותו המאמר הרחיקה העותרת לכת בהשאת עצות לגבי הדרכים האפקטיביות שבהן ניתן להילחם במדינה ולפגוע בה. בין היתר, נכתב באותו מאמר: "עלינו לנטוש את השילוש הקטלני ולהצהיר על התנגדות עממית במקום תיאום ביטחוני, ולהטיל מצור על ישראל במקום לנהל משא ומתן איתה". דברים אלה, כשהם נשמעים מפי מי שהינה חברה בכנסת ישראל, מצדיקים את הצעדים שננקטו על ידי ועדת האתיקה משום שהם ממחישים כי מה שעמד לנגד עיניה של העותרת בכתיבת אותו המאמר איננו "קידום החברה וטובת המדינה" ואף לא "טיפול אמון הציבור בכנסת". העותרת מטיפה להפסקת התיאום והמשא ומתן בין ישראל לפלסטינים, אשר לגישתה אינה אלא חלק ממה שמכונה על ידה "שילוש קטלני" ובמקום משא ומתן ותיאום היא קוראת להתנגדות עממית ולהטלת מצור על ישראל. הניסיון מצד באי כוחה של העותרת לטעון בדיעבד כי אין מדובר בקריאה לאלימות, הינו מוקשה, בין היתר, בהינתן האופן שבו מתורגם הלכה למעשה המונח "התנגדות עממית" במציאות חיינו.

חשוב להדגיש כי התבטאויות, ובוודאי התבטאויות של נבחר ציבור, אשר יש בהן משום ביקורת ואפילו ביקורת חריפה ביותר על מדיניות הממשלה הינן לגיטימיות לחלוטין והוא הדין לגבי התבטאויות המדגישות את סבלו של הצד השני לסכסוך והמגלות אמפתיה והבנה לאותו הסבל. עמד על כך בית משפט זה עוד בראשית ימי המדינה בציינו כי ההבדל בין משטר אוטוקרטי למשטר דמוקרטי נעוץ באפשרות הניתנת לנציגים שהעם בחרם להעביר בכל עת את מעשי השלטון תחת שבט הביקורת "אם כדי לגרום לתיקונם של מעשים אלה ולעשיית סידורים חדשים במדינה, ואם כדי להביא לפיטורם המידי של 'המושלים' או להחלפתם באחרים בבוא מועד הבחירות" (בג"ץ 73/53 חברת 'קול העם' בע"מ נ' שר הפנים, פ"ד ז(1) 871, 876 (1953)). אלא שהתבטאויותיה של העותרת אשר בגינן ראתה ועדת האתיקה לנקוט סנקציות נגדה חרגו, כאמור, לחלוטין מן הקטגוריה הלגיטימית הזו גם אם מביאים בחשבון את הזהירות המיוחדת שיש לנהוג בה כאשר מדובר בחופש ביטוי פוליטי של נבחר ציבור המייצג קבוצת מיעוט.

4. חברי הדגישו את החומרה היתרה הנלוות להתבטאויותיה של העותרת נוכח העובדה כי הן נאמרו בעת לחימה ומשבר. להשקפתי, אין מקום לקבוע אמות-מידה שונות להגנה על חופש הביטוי בעיתות משבר לעומת אלה שיש להחיל בעיתות רגיעה. עם זאת ברי שההסתברות וההיתכנות לפגיעה באינטרסים חיוניים אחרים עשויה להיות



בעלת עוצמה שונה בעיתות משבר. עמד על כך הנשיא א' ברק בבג"ץ 7052/03 עדאלה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים, סא(2) 202 (2006) בציינו:

"אכן, למשפט החוקתי הישראלי גישה אחידה לזכויות האדם בתקופה של שקט יחסי ובתקופות של לחימה מוגברת. אין אנו מכירים בהבחנה חדה בין השניים. אין לנו דיני איזון שהם מיוחדים לתקופת לחימה. כמובן, זכויות האדם אינן מוחלטות. ניתן להגבילן בתקופות רגיעה ובתקופות לחימה... בתקופת הלחימה גדלה ההסתברות כי נזק לאינטרס הציבורי יתרחש וגדלה העוצמה של הפגיעה באינטרס הציבורי, ובכך מתאפשרת הגבלת הזכות במסגרת אמות המידה הקיימות... אכן, איננו מנהלים שתי מערכות של דינים או איזונים, האחת לתקופת רגיעה והאחרת לימי טרור. קיים מערך דינים ואיזונים אחיד, החל הן בימי רגיעה והן בימי טרור (עניין עדאלה, פסקה 20; ראו גם: Abrams v. United States 250 U.S. 616, 628-627 (1919)).

מן הטעמים שמנתה חברתי הנשיאה, עליהם ראיתי להוסיף הערות אחדות, אני סבורה כי דין העתירה להידחות.

ש ו פ ט ת

המשנה לנשיאה א' רובינשטיין:

א. הנמקתה המקיפה של חברתי הנשיאה מקובלת עלי.

ב. אבקש להוסיף קמעה: סעיף 1(א) לחוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם, תשי"א - 1951 הוא מעין תמונת - ראי לסעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת, שנתקבל זמן קצר לפניו, המגדיר אימתי תימנע השתתפות של רשימה או מועמד בבחירות לכנסת.

ג. סעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת, שנתקבל ביום ד' אייר תשס"ב (15.5.02) (ספר החוקים תשס"ב, 410) מונע השתתפות רשימה או מועמד אם יש במטרותיהם או במעשיהם "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".

1(א) סעיף 1 לחוק החסינות שנתקבל ביום י"ג באב תשס"ב (22.7.02) (ספר החוקים תשס"ב, 504) מחריג מן החסינות העניינית שבסעיף 1(א) בחוק שעניינה הצבעה, הבעת דעה או מעשה במילוי התפקיד או למענו, את הנמנה להלן – וניתן אל לבנו כבר עתה את הדמיון לסעיף 7א לחוק היסוד:

"(1) שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינת העם היהודי.

(2) שלילת אופיה הדמוקרטי של המדינה.

(3) הסתה לגזענות בשל צבע או השתייכות לגזע או למוצא לאומי אתני;

(4) תמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב או במעשי טרור נגד מדינת ישראל או נגד יהודים או ערבים בשל היותם יהודים או ערבים, בארץ או בחוץ לארץ".

ה. אין צורך בהשוואה מדוקדקת בין הסעיפים 1(א) לחוק החסינות ו-7א לחוק היסוד כדי להתרשם, כי עסקינן בהוראות שיש ביניהן הקבלה, והתואמות אלה את אלה. מחוקקי סעיף 1(א) ראו לנגד עיניהם את דגם חוק היסוד; ראו הצעת החוק שהוגשה על-ידי חברי הכנסת אליעזר כהן, צבי הנדל, מיכאל נודלמן וניסים זאב, הצעות חוק תשס"ב 210, הנדרשת לכך במפורש. אציין כי עיינתי בדיונים במליאה בקריאתה הראשונה ב-29.1.02 (בקריאה השניה והשלישית ב-27.5.02 לא נתקיים דיון של ממש) והדברים נחלקו בין שמאל לימין; הייתה גם הסתייגות של השר דן מרידור מן ההצעה. מכל מקום, התיקון מצוי על ספר החוקים.

ו. נוכח האמור ברי, כי עסקינן בליבת המחויבות הפרלמנטרית הישראלית שחברי הכנסת נוטלים עליהם בהצהרת האמונים לפי סעיף 15א) לחוק היסוד, אשר זה לשונה "אני מתחייב לשמור אמונים למדינת ישראל ולמלא באמונה את שליחותי בכנסת"; ח"כ זועבי נטלה אותה עליה אף היא, בהצהירה "מתחייבת אני" (סעיף 1(ג) לחוק הכנסת, תשנ"ד-1994). אין ענייננו בנושא שולי, אלא ללא ספק בשורשי החברות בכנסת; מחוקקי סעיף 1(א) לחוק החסינות ראו – כאמור – את הנושאים שבו כיונקים מסעיף 7א לחוק היסוד. בית משפט זה נקט גישה מרוסנת עד מאוד בהקשר למועמדותה של ח"כ זועבי לכנסת, באשר לעמידתה בתנאי סעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת. הועדפה עד כה הגישה של בית הלל שבבית הלל כלפי דרכה, ואזכיר רק את א"ב 9255/12 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת התשע עשרה נ' ח"כ חנין זועבי (פסק דין מיום 30.12.12, נימוקים מיום 30.8.13); שם דיבר הנשיא גרוניס (פסקה 34) על פעילות של ח"כ זועבי אשר "מתקרבת עד מאוד לתחום האסור מפניו מתריע, ואותו נועד למנוע סעיף 7א", ועל ראיות שהתקרבו "לאותה 'מסה קריטית' של ראיות המצדיקות פסילה" – אך הגבול לא



נחצה. ברוח דומה דיברו עוד אחדים משופטי ההרכב באותו פסק דין, אך נשמרה המדיניות השיפוטית המפרשת את העילות שבסעיף 7א לחוק היסוד באופן מצומצם ומחמיר, והמיוחד "למקרים חריגים ביותר בהם לא ניתן להתמודד בכלים הדמוקרטיים הרגילים" (פסקה 35). הועדפה איפוא בהקשר לבחירות הגישה שלא להדיר, וכפועל יוצא למתוח עד קצה היכולת את הסיבולת הדמוקרטית והשיפוטית. אני מציין דברים אלה, שכן משמעם המשפטי בסופו של יום, כי משנבחרה ח"כ זועבי לכנסת והתחייבה לשמור אמונים למדינה, הריהי בתפקידה בזכות ולא בחסד; ראו שירו הבלתי נשכח של נתן אלתרמן "הנזיפה בתופיק טובי" (הטור השביעי א' 276) משנות החמישים (הובא גם ברשימתי "על השויון לערבים בישראל", בספרי נתיבי ממשל ומשפט (תשס"ג-2003), 278), ובו נאמר בין השאר, "זה טיב הדמוקרטיה, אין נושאי כליה נושים תודה כאיש; חלקה אולי לא קל, אך אם היא לא תהיה מובנת מאליה, היא לא תהיה מובנת לנו כלל". לעתים לא רחוקות הדברים מפי ח"כ זועבי ומעשיה אינם קלים לישראלים רבים, אך הם בחינת "בוחרים בקטנה שבשתי רעות" (כמאמר המג'לה), וזכותה הפרלמנטרית במקומה.

ז. באים אנו עתה לכללי האתיקה, שהם רובד פרלמנטרי פנימי, ולדעתי יש לפרשם הן מתוכם הן על הרקע הכללי של מחויבויות חבר הכנסת מזה, חסינותו מזה וחריגי החסינות מזה. דווקא בשל החסינות העניינית הרחבה, כללי האתיקה הם המעט שניתן כדי לרסן חריגות, "שסתום שחרור הלחצים" ושמירה על מסגרת של נורמות פרלמנטריות. חברתי מנתה (פסקה 23) את הערכים הכלליים שביסוד כללי האתיקה, ולענייננו עסקינן בכלל 1א(2) המייחד את חבר הכנסת אשר, "הוא נאמן הציבור וחובתו לייצג את ציבור בוחריו באופן שישרת את כבוד האדם, קידום החברה וטובת המדינה", ובכלל 1א(4) שלפיו חבר הכנסת "ישמור על כבוד הכנסת וכבוד חברה, יהיה מסור למילוי תפקידיו בכנסת, ינהג בדרך ההולמת את מעמדו כחבר הכנסת ויעשה לטיפוח אמון הציבור בכנסת". אכן, בכללים אלה מדובר בערכי יסוד, אך כחברתי (פסקה 32) איני רואה מקום לטענה כי אין להם מעמד עצמאי; הם לטעמי נשמתם של כללי האתיקה, הם הנותנים להם את טעמם האמיתי ואת יישומם הראוי.

ח. כפי שציינה חברתי (פסקה 26), הצדדים בעתירה זו יצאו מן ההנחה כי התבטאויות העותרת נשוא התלונות חוסות תחת החסינות העניינית מכוח סעיף 1א(א) לחוק החסינות, המעניק – כאמור – חסינות, "בשל הצבעה או בשל הבעת דעה בעל פה או בכתב, או בשל מעשה שעשה – בכנסת או מחוצה לה, אם היו ההצבעה, הבעת הצעה או המעשה במילוי תפקידו, או למען מילוי תפקידו, כחבר כנסת". ארשה לעצמי להטיל ספק אם דברי ח"כ זועבי בהם עסקינן עומדים במבחן סעיף 1א(1)(4) המחריג "תמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב או במעשי טרור נגד מדינת ישראל או נגד יהודים או ערבים בשל היותם יהודים או ערבים, בארץ או בחוץ לארץ". ואולם, גם בהנחה המקלה שתיארה חברתי, ברי כי אין מניעה לדון במישור האתי בהתבטאויות ח"כ זועבי.

ט. נעניין קמעא בהתבטאויות עצמן.

י. ראשית, הראיון מיום 17.6.14, חמישה ימים לאחר חטיפת שלושת הנערים נפתלי פרנקל, גיל-עד שער ואיל יפרח הי"ד. החוטפים, חוטפי נערים רכים, לשיטת ח"כ זועבי "הם לא טרוריסטים... גם אם אני לא מסכימה אתם, הם אנשים שלא רואים שום פתח... והם נאלצים להשתמש באמצעים האלה". כידוע יש בתבל ומלואה ובמשפט הבינלאומי ויכוחים על הגדרת טרור, וכבר אמר מי שאמר, כי לוחם חרות בעבור האחד הוא טרוריסט בעבור השני. אבל היש אדם אנושי ובר דעת שלא יראה בחטיפת נערים והריגתם בדם קר אלא טרור? האם השחרור הלאומי שמייחלת לו ח"כ זועבי בעבור הפלסטינאים צריך לעבור דרך פשע טרור נתעב? וההסבר הדחוק שנשמע כי דבריה נאמרו כיון שמייחסים טרור רק לערבים ולא ליהודים אינו יכול לעמוד, בין היתר כי לא אחת קוראים למעשה טרור של יהודים בשמו, "טרור יהודי", ושיטוט קל במשרתת בכותרת זו יוכיח. טרור הוא טרור הוא טרור, יהיו אשר יהיו מבצעיו, יהודים, ערבים או אחרים. ואם כן, האם ניתן לומר שלא הופר במקרה דנא הערך של חובת חבר הכנסת לשרת את כבוד האדם שבכלל 1א(2)? – ואין כבוד אדם גדול מקדושת החיים עצמם; "אין פוגעים בחייו, בגופו או בכבודו של אדם באשר הוא אדם" (סעיף 2 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, וראו גם סעיף 4 לחוק היסוד).

יא. ושנית, הקריאה במאמר מ-13.7.14 לפלסטינים "... ולהטיל מצור על ישראל במקום לנהל משא ומתן אתה". דברים אלה אינם ראויים להיקרא כטקסט קדוש רב פירושם, אך נוכח הדבק הדברים שעניינו "השילוש הנפשע (של ישראל – א"ר): הגדר, המצור והתיאום", קשה מאוד לפרש את הקריאה "להטיל מצור על ישראל" כ"מצור מדיני" גרידא (לא שקריאה כזו מותרת ולגיטימית מניה וביה), אלא כמצור חמוש. אם נקרא דברים אלה לאור הפרק של "טובת המדינה" בכלל 1א(2) לכללי האתיקה, נשאל את עצמנו אם "טובת המדינה" יכולה להיות קריאה להטיל עליה מצור – ואין מדובר בסיסמה פוליטית של "להציל את ישראל מעצמה" שכמה מ"ידידיה" של ישראל העלו בשעתו, אלא באמירה שאין עמה הסבר, כפי שציינה חברתי – ושמשמעה בפשטות חבירה לאויבי המדינה. התשובה אינה יכולה להיות חיובית; והפירוש הדחוק שניתן, שאף לא בא מפיה של חברת הכנסת אלא מפי דורשי טובתה, אינו משכנע. נוכח כל אלה אין ניתן להטיל ספק בהפרת כלל האתיקה.

יב. אכן, ח"כ זועבי באה ממיעוט בישראל – ויש מקום לפרשנות הנותנת לכך משקל ומרחיבה את גדרי הסבלנות והסובלנות; אך במקרה דנא פשוט גדשה הסאה, כפי שציינה גם חברתי (פסקה 39). וכמובן, הדבר מועצם על-ידי העיתוי, בימי החיפוש אחר הנערים בשעה שקול הבכי של אמותיהם ואבותיהם נשמע, ובימי לחימה קשה – תוך שמשמיטה חברת הכנסת כל בסיס משותף שיש וצריך להיות לציבור הישראלי כולו, בלא הסבר שאפשר ולוא בדוחק לראותו כמתקבל על הדעת.



יג. אין איפוא לבוא בטרוניה אל חברי ועדת האתיקה המרכזית, שלא נקטו גישת אותם שלושת הקופים שאינם שומעים, אינם רואים ואינם מדברים, בעסקם במישור האתי, משעסקין במחויבויות אתיות עקרוניות, מרכזיות, ליבתן ותמציתן. על כן מקובלות עלי קביעות חברתי המשנה לנשיא, למשל בפסקאות 31-32, 35, 39, בשאלות העקרוניות שעלו כאן. הנושא שלפנינו אינו גבולות חופש הביטוי, שמדינת ישראל נמצאת ברמה גבוהה מאוד שלו כעולה מפסיקתו של בית משפט זה – וכשלעצמי מסופקני אם סוג דברים כזה שביסוד הפרשה שלפנינו היה עובר אפילו במדינה המצויה בשיא חופש הביטוי כמו ארה"ב, לפי התיקון הראשון לחוקתה. הנושא הוא הבסיס הרעיוני המשותף – או צריך להיות משותף – לכל חברי הכנסת, ושבהיעדרו אין תקומה. ואשוב ואטעים: בעיניי חלק מכביד מאוד בפרשה, כעולה גם מדברי חברתי, בנוסף לאמירות עצמן, הוא ההסברים – או חוסר ההסברים – בקשר להתבטאויות; ברי כי הסברי ח"כ זועבי מאולצים עד מאוד, ובא כוחה בכשרונו צריך היה לנסות למלא חללים, לעתים משימה בלתי אפשרית, וככתוב במקרא "העיני האנשים ההם תנקר?" (במדבר ט"ז, י"ד).

יד. ולבסוף, באשר לעונש, בסופו של דבר הוא נותר יותר בממד הסמלי מאשר במהות ובממש, כפי שתיארה חברתי, ונשחק בין פגרה לבחירות, ועל כן פעלו דל, והדברים ברורים.

טו. למקרא חוות דעתה של חברתי השופטת חיות בפסקה 2, שעניינה מסירת פרוטוקול הדיון בועדת האתיקה לעותרת, אבקש לציין רק כי עסקינן באיזון עדין עד מאוד, שמטרתו, מזה, החופש להתבטאות חופשית של חברי הוועדה, ומזה, ההגנות כלפי חבר הכנסת הנפגע. נושא זה עולה, כפי שציינה חברתי, גם בהקשרים אחרים. הקושי הוא כי גם כאשר נמנעת חשיפת פרטים מסוימים, כמו זהות הדוברים, דעת לנבון נקל, כי הדבר עדיין ומורכב; כך – שכן המבין דבר מתוך דבר, בועדה קטנה (להבדיל, למשל, משאר ועדות הכנסת שהן גדולות ממדים), לא יתקשה לזהות את הדוברים. הואיל והנושא נותר בצריך עיון, עוד חזון למועד.

טז. בעקבות הערות חברי השופט מלצר, אצטרף לדבריו באשר ליחס בין המשפט לאתיקה. חובות האתיקה הן כידוע גם נחלתנו כשופטים. גם המשפט העברי נדרש להבחנה בין אתיקה לבין שורת הדין, וכמות שכתבנו – השופט ערן שילה ואנכי – ברשימה העתידה להתפרסם בספרצבי טל, "אתיקה שיפוטית במשפט העברי", "כללי אתיקה הם כללים שקיבלו בעלי מקצוע על עצמם, וזאת בניגוד לדין – שנכפה עליהם, כמו על הציבור כולו, מבחוץ"; ועוד – "ההפרדה בין אתיקה ודין היא המאפשרת לדין – בנסיבות המצדיקות זאת – להפעיל שיקול דעת לגבי הנורמות הקבועות, מתוך ידיעה ששורת הדין המבטיחה משפט צדק לא תיפגע". בענייננו, אמנם עסקינן במחוקק עצמו, הקובע גם את הדין ולא רק את כללי האתיקה, ולכן אפשר להתאים את הדברים ולומר, כי כללי האתיקה מכוונים כלפי פנים, במעגל התנהגות הפרלמנטרית, בעוד הדין שמחוקקת הכנסת פניו כלפי חוץ, לכולי עלמא. אך נושאי האתיקה בכנסת כמובן זוכים לפומבי ייחודי בשל מעמדו וחשיבותו של המוסד, והם באים לתחום את גבול



ההתנהגות כדי שהמחוקק יידע את מגבלותיו שלו, לא רק בביקורת החוקתית אלא גם בגדרי ההתנהגות היא למייצגי הציבור הישראלי כלו.

יז. חברי השופט מלצר נדרש להצהרת האמונים, בדומה לדברי בפסקה ו' למעלה. כידוע הצהרה זו היא תחומת-טקסט ואין חבר הכנסת רשאי להוסיף לה דבר (בג"ץ 400/87 כהנא נ' יו"ר הכנסת פ"ד מא(2) 729); ההצהרה (סעיף 15א) (לחוק יסוד: הכנסת) עניינה "לשמור אמונים למדינת ישראל ולמלא באמונה את שליחותי בכנסת"; כמותם נדרשים "לשמור אמונים" נשיא המדינה (סעיף 9 לחוק יסוד: נשיא המדינה), ראש הממשלה ושרים (סעיף 14 לחוק יסוד: הממשלה), שופטים (סעיף 6 לחוק יסוד: השפיטה) - דבר שהחל עוד בתש"ח (ספרי שופטי ארץ (תשמ"א-1986, 79)); דיינים (סעיף 10 לחוק הדיינים, תשט"ו-1955); קאדים (סעיף 7 לחוק הקאדים, תשכ"א-1961); וקאדים מד'הב (סעיף 13 לחוק בתי הדין הדרוזים, תשכ"ב-1963), וכן מבקר המדינה לפי סעיף 9 לחוק יסוד: מבקר המדינה. ממלאי התפקיד הללו נותנים לדעתי בהצהרת האמונים ביטוי לציפיה מכל אישיות הממלאת תפקיד שלטוני, לנאמנות מיוחדת היתרה על זו הבסיסית שמטילה האזרחות (ראו סעיף 5ג) חוק האזרחות תשי"ב-1952, בו מצהיר המתאזרח שיהא "אזרח נאמן". הצהרת אמונים היא כלי ערכי עמוק וכאמור, משרשי החברות בכנסת, והיא החוט המחבר גם את כל נושאי המשרה הבכירים במערכת השלטונית בשליחותם. צריך להיות מאמין גדול, ולחלופין פתי גדול, כדי לסבור כי בדבריה של ח"כ זועבי בה אנו עוסקים היה משום שמירת אמונים.

יח. ואשר לעמדת חברי השופט ג'ובראן: אין חולק על מרכזיותו של חופש הביטוי הפוליטי וגם על משמעות החסינות הפרלמנטרית העניינית, גם כשמדובר בהבעת דעות מקוממות; כך לגבי הכל, לא כל שכן לגבי מיעוטים ממגזרים שונים. הדבר נובע, בהיותנו מדינה יהודית ודמוקרטית, גם ממורשת נביאי ישראל, וכדברי הנשיא ישעיהו (נ"ח, א') "קרא בגרון אל-תחשך כשופר הרם קולך, והגד לעמי פשעם ולבית יעקב חטאתם"; ראו גם פסקת העקרונות בהכרזת העצמאות המשתיתה את מדינת ישראל "על יסודות החרות, הצדק והשלום לאור חזונו של נביאי ישראל"; וכן סעיף 1 לחוק יסודות המשפט, תש"מ-1980. חברי סבור (פסקה 17) שגם כשעסקין באתיקה יש צורך בריסון, ואני מסכים במיוחד וכך כשעסקין ב"פוליטיקאים ששופטים פוליטיקאים", בועדת האתיקה של הכנסת, כאשר - מבלי לפגוע חלילה באיש - יש חשש מובנה לשיקולים פוליטיים המעורבים בשיקולים הענייניים. ועם זאת, עסקין באתיקה שחומרת הסנקציות שבה איננה יורדת לשורש (ובנידון דידן נשחקה להפליא), ובמסר שתואר כבר בחוות הדעת השונות כאן.

יט. במה חלוק אני על חברי הטוב השופט ג'ובראן - בהעמדת הגבול. למשל, חברי מבחין (פסקה 19) בין מי ש"פעל שלא לקידום טובת המדינה" לבין מי ש"לא פעל לקידום טובת המדינה", וסבור כי "פעולות ניטרליות של



חברי כנסת שאינן מקדמות מזה ואינן פוגעות מזה בטובת המדינה לא יוכלו באיסור". גם אם הבחנה זו במקומה, ולא אדרש לכך (אך ראו דברי חברנו השופט מלצר בפסקה 7), לא בכך עסקינן, שכן במובהק הדברים שלפתחנו מפי ח"כ זועבי אינם לטובת המדינה. לדעת השופט ג'ובראן (פסקה 20) יש לפרש את סעיף 1א(2) לכללי האתיקה, המטיל על חבר כנסת לפעול "באופן שישרת את כבוד האדם, קידום החברה וטובת המדינה", באופן ליברלי שסנקציות בו יצומצמו למקרים קיצוניים. לטעמי, ולוא בפרשנות הליברלית מרחיקת הלכת ביותר, קריאה למצור על מדינתך, כמו גם תמיכה בטרור, אי אפשר – בכל הכבוד – לפרשה בשכל הישר ובעיני אדם מן היישוב כניטרלית, בודאי לא כפעולה "לטובת המדינה". צר לי, אך אין זו אלא פעולה לרעתה של המדינה, ובמובהק. יש גבולות אתיים, ולא אדרש כאן לשאלת גבולות חופש הביטוי, והדרך לנהוג בו גם לביטויים שאינם רק פרובוקטיביים, אלא יורדים לשורשים קיומיים.

כ. ובחתימה: תרבות המזרח שכולנו משתייכים אליה, מגזר ואדם וסגנונם, מחשיבה מאוד את הכבוד. אתיקה היא חלק ממידות והליכות שבין אדם לחבירו. בעולם היהדות יקראו לכך בהקשרים שונים תורת המידות. אביא כאן דברים שנזדמן לי לכתוב ברשימתי "שוויון המיעוטים במדינה יהודית ודמוקרטית", זהויות 3 (תשע"ג-2013), 140. נאמר שם (בעמ' 142), "נחוץ כיבוד הדדי בין יהודים לערבים בישראל. הדברים מתחדדים לנוכח החשיבות שהתרבות סביבנו, תרבות המזרח, מייחסת לעניין הכבוד, תרבות הבאה לידי ביטוי במלים כגון 'שרף' (כבוד) ו'כלמת שרף' (מלת כבוד)". ולהלן (עמ' 143-144) "אני עצמי רואה את הכבוד לזולת בראש וראשונה בעניין טבעי הנובע מכך... הוא הדין כמובן בהתאמה לנסיבות, בנושאים הקשורים ביחסים עם ערביי ישראל בתוך הבית" ועוד בהמשך (עמ' 145) "המרשם העקרוני ליחסים בין הרוב למיעוט במדינת ישראל הוא מורכב – הוא עניין של תודעה ותובנה, המזמינות הדדיות. הוא כולל תובנה יהודית בדבר הצורך ביחס של כבוד לערבים ומאמץ מתמיד, ללא לאות, לתקן פערי שוויון בכל התחומים... כאמור, אני רואה עצמי כאחד הראשונים שהיו נכונים להתיצב למשימת התיקון והגישור על הפערים. ואולם, מן העבר השני נחוצות תודעה ותובנה גם אצל חלק מן המנהיגות הערבית בישראל... עליה להכיר ולהבין שמטרתו של המאבק צריכה להיות שוויון, ואסור שיתעורר בציבור היהודי חשש שמדובר במאבק במהותה של ישראל עצמה כמדינה יהודית ודמוקרטית". אכן, הדברים נאמרו בהקשר היותה של המדינה יהודית ודמוקרטית, אך יפים הם גם בהתיחסות לטרור. בשעה ששלוש משפחות ומדינה שלמה חרדות לגורל נערים שנחטפו (ונרצחו) בידי רשעים, לשיטת ח"כ זועבי הם אינם טרוריסטים, ואחר כך יתהה האדם מן היישוב האם בידו לקבל את הסבריה הדחוקים, ולטעמי התשובה ברורה כשמש. כך גם באשר ל"פלפולי מצור", ורוב מלים אך למותר.

המשנה לנשיאה



השופט ח' מלצר:

1. אני מצטרף בהסכמה לפסק דינה הממצה והמדוד של חברתי, הנשיאה מ' נאור.

עם זאת בשל חשיבות הדברים הנני מרשה לעצמי להוסיף דברים אחדים באשר להבחנה שבין איסורי המשפט לבין איסורי האתיקה, שכן במקרה שלפנינו הסוגיה שהתעוררה היתה אם חברת הכנסת חנין זועבי הפרה את כללי-האתיקה שלחברי הכנסת (להלן גם: כללי האתיקה) והאם יש מקום להתערבות שיפוטית בעיצומים שהושגו עליה ע"י ועדת האתיקה של הכנסת. בהבחנה האמורה, בנגזרותיה ובהשלכותיה לענייננו אדון בקצרה להלן.

2. פרופ' אסא כשר במאמרו: אתיקה מקצועית (פורסם בקובץ: סוגיות אתיות במקצועות הייעוץ והטיפול הנפשי, בעריכת: גבי שפלר, יהודית אכמון וגבריאל וייל, עמ' 15-29 (י"ל מגנס - התשס"ג-1993)) מבחין בין אתיקה לבין משפט באמצעות מושגי רף וסף ומבהיר כי על פני קשת של דרכי פעולה אפשריות:

"מסתמנים שני קווים, האחד במעלה הסולם... אם גם לא ממש בקצהו העליון, והאחר בתחתית הסולם... אם גם לא ממש בקצהו התחתון. לקו העליון נקרא '**הרף**'. בתמונה הזאת הוא מייצג את האתיקה. לקו התחתון נקרא '**הסף**'. בתמונה הנוכחית הוא מייצג את המשפט.

הקווים הללו, 'הרף' ו'הסף', מחלקים את הקשת כולה לשלושה חלקים טבעיים: הקטע שמן 'הרף' ומעלה, הקטע שבין 'הרף' לבין 'הסף' והקטע שמן 'הסף' ומטה. חשוב להבין את מהותו של כל אחד משלושת הקטעים האלה, כדי להבין היטב את היחסים שבין עולם האתיקה... לבין עולם המשפט...

'הרף' מייצג את האתיקה המקצועית, את האידיאל המעשי של ההתנהגות המקצועית. הוא 'הרף' של ההתנהגות הראויה... פעולה בגובה 'הרף', או למעלה ממנו היא בגדר התנהגות ראוייה, שהיא התנהגות בהתאם לאידיאל המעשי של ההתנהגות המקצועית. הקטע שמן 'הרף' ומעלה, בתוך קשת דרכי הפעולה האפשריות, הוא **המתחם הראוי** של ההתנהגות...

'הסף' מייצג את המשפט..., את התפיסה המחייבת של ההתנהגות החוקית, את 'סף' ההתנהגות המותרת על פי הדין, מנקודת המבט המשפטית. פעולה בגובה 'הסף' או למטה ממנו היא בגדר... התנהגות בניגוד לתפיסה המחייבת של ההתנהגות החוקית...

למען הדיוק נזכיר היבט פשוט של היחס בין 'הרף' לבין 'הסף', בתמונה זו, שכלל אינו מובן מאליו בכל הקשר.



בתמונה המוצעת כאן, 'הרף' הוא לעולם גבוה מן 'הסף'. לאמיתו של דבר, היחסים בין 'רף' מסויים לבין 'סף' מסויים יכולים, לפעמים, להיות יותר מורכבים...

בין "הרף" לבין 'הסף' נמצא **המתחם הבינוני**. פעולה במתחם זה היא בגדר התנהגות לא ראויה, מנקודת המבט האתית, שהרי היא מתחת לאותו 'רף', ובאותה שעה היא בגדר התנהגות מותרת, מנקודת המבט המשפטית, שהרי היא מעל אותו 'סף'..."

(שם בעמ' 23-24; ההדגשות במקור - ח"מ)

השופט יצחק זמיר, שעסק אף הוא רבות בהבחנה שבין משפט לבין אתיקה - חידש והוסיף - בבג"צ 2533/97 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ממשלת ישראל פ"ד נא(3) 46, בעמ' 61 (1997) כדלקמן:

"המשפט הוא הקובע את הגבול בין משפט לבין אתיקה. יתרה מזאת: המשפט נוגס באתיקה. כללי אתיקה עשויים להפוך כללי משפט. כך קובע מפעם לפעם המחוקק, וכך גם פוסק מפעם לפעם בית-המשפט, כאשר מתברר כי אין בכוחה של האתיקה, כשהיא לעצמה, למנוע התנהגות פסולה או תוצאה חמורה. במצב כזה המשפט נחלץ, לא פעם, לסייע לאתיקה. ראו: י' זמיר "אתיקה בפוליטיקה", משפטים י"ד (תשמ"ז-תשמ"ח) 250".

עיינו גם בחוות דעתו של השופט מ' חשין בבג"צ 1993/03 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ראש הממשלה אריאל שרון, פ"ד נז(6) 817, בעמ' 917-918 (2003).

3. בעתירה שלפנינו - אין אנו עוסקים במרחב המשפטי הקובע, למשל, בסעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת תנאים המאפשרים למנוע את השתתפותה של רשימת מועמדים, או של אדם מלהיות מועמד - בבחירות לכנסת. **זהו הסף** ובשל היותו כזה פרשנותו והחלתו נעשים בצמצום והביקורת השיפוטית לגביו קפדנית.

ראו: א"ב 9255/12 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת התשע עשרה נ' חה"כ חנין זועבי (פסק דין מתאריך 30.12.12; נימוקים מתאריך 30.08.2013 ועיינו בהפניות הנזכרות שם).

4. העתירה שבכאן **ענינה שונה**, שכן היא מתמקדת בכללי התנהגות החלים על מי שנבחר/ה לכהן כחבר הכנסת. אלה מחייבים את חבר הכנסת מכוח סעיפים 13ד' ו-ה' לחוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם, התשי"א-1951 (להלן: חוק חסינות חברי הכנסת). כללי האתיקה הללו תובעים מחבר הכנסת להתנהג כמצופה



מנבחר ציבור המכהן בכנסת, שהיא: "בית הנבחרים של המדינה" (סעיף 1 לחוק יסוד: הכנסת). **זהו הרף**. הרף האמור נשען על שני אדנים:

(א) הצהרת האמונים, אותה מצהיר חבר הכנסת מכוח סעיפים 15 לחוק יסוד: הכנסת וסעיף 1(ג) לחוק הכנסת, התשנ"ד-1994, ובכך אני מצטרף לעמדת חברי המשנה לנשיאה, השופט א' רובינשטיין.

(ב) כללי האתיקה של "בית הנבחרים".

אתייחס לכל אחד משני המקורות הנ"ל בנפרד להלן.

הצהרת האמונים

5. להצהרת האמונים יש משחר המחשבה הפוליטית וההיסטוריה הדמוקרטית לא רק משמעות טקסטית, אלא גם נפקות מהותית עמוקה. ואכן עוד ביוון העתיקה המושלים בפוליס נדרשו להישבע אמונים לאחדות המדינה והמשפטן הנודע של אותם ימים Plato בספרו: חוקים (כרכים III 685 ו-XII 960) כתב כי לשבועת האמונים היתה חשיבות משפטית והן חשיבות פוליטית. אריסטו בספרו: פוליטיקה (כרך III, 1285) ניתח את נפקותה של שבועת האמונים כאמצעי להבטחת שלטון החוק. ראו: MATTHEW A. PAULLY, I DO SOLEMNLY SWEAR: THE PRESIDENT'S CONSTITUTIONAL OATH: ITS MEANING AND IMPORTANCE IN THE HISTORY OF OATHS (1999), שם בעמ' 45-52. עיינו גם: סוזי נבות "הצעת החוקה: שלוש הערות על פרק הכנסת" משפט וממשל י' 593, 624-633 (הפרק על מעמדה של הצהרת האמונים) (התשס"ז) (להלן: נבות על מעמדה של הצהרת האמונים); יגאל מרזל "על הצהרת האמונים של השופט" ספר אור 647 (התשע"ג-2013; להלן - מרזל על הצהרת האמונים).

הנה כי כן מי שעבר את הסף ומועמדותו/ה אושרה והוא/ה נבחרו לכנסת, עדיין צריך/ה להצהיר אמונים כדי להיכנס בפועל לתפקיד. בכך חשיבותה של הצהרת האמונים, במסגרתה מתחייב/ת חבר/ת הכנסת:

"לשמור אמונים למדינת ישראל ולמלא באמונה את שליחותו בכנסת".

מסתבר איפוא כי בו בזמן שמועמדים לכנסת צריכים קודם כל לחצות את הסף ולאחר שהם נבחרים עליהם לייצג את הבוחרים-שולחיהם ואת סיעתם - עדיין המכנה המשותף לכל חברי הכנסת היא **הצהרת האמונים** וממנה נגזר



הרף.

ללא מתן ההצהרה, שנוסחה אחיד לכל חברי הכנסת ואין לסטות הימנה כמלוא הנימה - חברי הכנסת אינם יכולים לתפקד בכנסת (ראו: סעיף 16 לחוק יסוד: הכנסת; בג"צ 400/87 כהנא נ' יו"ר הכנסת פ"ד מ"א (2) 929 (1987); עיינו גם: מרזל על הצהרת האמונים עמ' 651 ו- 664-665).

מהמשפט המשווה אנו לומדים עוד כי לא רק שמי שלא מוכן להצהיר אמונים - איננו זכאי להנות מזכויותיו בפרלמנט, אלא גם כי מי שמפר את הצהרתו האמורה - "הבית" רשאי לשלול ממנו, או להגביל בפועל את זכויותיו ופעילותו בפרלמנט. השוו: *McGuinness v. The United Kingdom*, case no. 39511/98 ECHR (1999); החלטות בית המשפט החוקתי הספרדי: מס' 101 מתאריך 18.11.1983; מס' 122 מתאריך 16.12.1983, מס' 8 מתאריך 25.01.1985; מס' 119 מתאריך 21.06.1990 ומס' 74 מתאריך 08.04.1991. ראו: נבות על מעמדה של הצהרת האמונים, בעמ' 631-628 וכן עיינו בחיבורו של פרופ' Aparicio Pérez, המאוזכר במאמרה של פרופ' סוזי נבות הנ"ל, אשר במסגרתו נכתב כך (בתרגום חופשי מספרדית שהביאה פרופ' נבות):

"חבר הפרלמנט נהנה ממעמד כפול: זה הנובע ממעמדו כנבחר וכמייצג, שהרי מעמדו נובע לו מהעובדה שהוא נבחר על-ידי הציבור במסגרת מפלגתו: וזה של חבר באורגן הייצוגי. העובדה שחבר הפרלמנט הוא "נבחר" אינה מקנה לו באופן אוטומטי את זכויותיו בארגון המייצג, קרי, הפרלמנט... הדואליות הזו אפשרית. הפרלמנט יכול במקרים מסוימים, מכוח הסדריו הפנימיים, אפילו ליטול מחבר הפרלמנט את המנדט שקיבל ולהרחיקו. היבחרו של אדם לחבר פרלמנט הוא תנאי להשתתפותו באורגן המשותף הקרוי פרלמנט. אבל על-מנת להיכלל באורגן זה, הנבחר חייב לעמוד בתנאים המהותיים למילוי התפקיד. רק מרגע שחבר הפרלמנט ממלא אחר תנאים אלה, הוא יכול להיחשב 'פרלמנטר'..."

זה המקום להוסיף ולציין כי הן בית המשפט האירופי לזכויות האדם והן בית המשפט החוקתי הספרדי שללו התערבות שיפוטית בהחלטות שהגבילו את ההשתתפות הפרלמנטרית ממי שסירבו להצהיר אמונים, וקבעו כי אפילו הזכות להצביע בפרלמנט (שלא נשללה כאן מחברת הכנסת זועבי) ניתנת לצמצום, ובלבד - שהמניעה נועדה להשיג מטרה ראויה והיא מידתית. עיינו: נבות על מעמדה של הצהרת האמונים, בעמ' 630. השוו גם - ביחס להחלת מבחני מידתיות בהקשרים של חסינות ושליטה - לאמור בפסק הדין בפרשת *Cordova v. Italy*, שניתן בבית המשפט (Application no. 45649/99 and Application no. 40877/98 (No. 1 and No. 2), (מתאריך 30.04.2003).

כללי האתיקה לחברי הכנסת



6. לאלה יש נפקות לענייננו, שכן הם הוסיפו וקיבעו - במסגרת סעיף 1א שלהם - ערכים כלליים החלים על חברי הכנסת. בגדר הכללים הללו - על חבר הכנסת (בין השאר):

(1) למלא את תפקידו מתוך נאמנות לערכי היסוד של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית.

(2) לפעול כנאמן הציבור ולמלא את חובתו לייצג את ציבור בוחריו באופן שישרת את כבוד האדם, קידום החברה וטובת המדינה.

(3) להקפיד לקיים את דיני מדינת ישראל ולפעול לקידום עקרון שלטון החוק.

(4) לשמור על כבוד הכנסת וכבוד חברה, להיות מסור למילוי תפקידיו בכנסת ולנהוג בדרך ההולמת את עמדתו כחבר הכנסת ולעשות לטיפוח אמון הציבור בכנסת.

(5) למלא את שליחותו בכנסת באחריות, ביושר ובהגינות מתוך מחויבות למעמדו כמנהיג בחברה ולשאוף לשמש דוגמה אישית להתנהגות ראויה.

(ההדגשות שלי - ח"מ).

באשר ל"כבוד הכנסת" קובע סעיף 2 לכללי האתיקה כי: "חבר הכנסת ישמור על כבוד הכנסת וכבוד חברה, ינהג בדרך ההולמת את מעמדו ואת חובותיו כחבר הכנסת וימנע משימוש בלתי ראוי בחסינויותו ובזכויותיו כחבר הכנסת" (ההדגשות שלי - ח"מ).

7. נוכח ההתנהלות של חברת הכנסת זועבי, שהיתה מושא הקובלנות שהוגשו נגדה - בהחלט ניתן היה לומר, כפי שנקבע בהחלטות, מושאי העתירה, שהיא הפרה את סעיף 1א לכללי האתיקה לחברי הכנסת ובמיוחד את הוראות ס"ק (2) ו-(4) הנ"ל שבכללים האמורים, שהרי, לשיטתי, היא לא הקפידה לשמור אמונים למדינה (עיינו: יפה זילברשץ, נאמנות למדינה, ספר זמיר, 491 (2005); מרזל על הצהרת האמונים 669-673). הפרות אלו גולמו ב"בהבנה" שגילתה חה"כ זועבי למעשי החוטפים של הנערים: נפתלי פרנקל, גלעד שער ואייל יפרח ז"ל ובקריאתה להטיל מצור על ישראל. בכך היא לא רק הפרה את חובת האמונים שלה למדינת ישראל, אלא אף פגעה במעמדה כנאמן הציבור, האמור לפעול באופן שישרת את קידום טובת המדינה (ס"ק 1א (2) הנ"ל). היא גם חרגה ממחויבותה כמי שצריכה לשמור על כבוד הכנסת ולנהוג בדרך ההולמת את מעמדה כחברת הכנסת, ולעשות לטיפוח אמון הציבור בכנסת (ס"ק 1א (4) הנ"ל). עיינו: סוזי נבות "חבר הכנסת כ'נאמן הציבור'" משפטים ל"א(2) 433 (במיוחד בעמ' 518-520 שם) (תשס"א). בהקשר זה חברי, השופט ס' ג'ובראן, מציין כי לטעמו תיתכן הרשעה אתית "מקום שבו חבר הכנסת פעל שלא לקידום טובת המדינה, להבדיל ממצב שבו הוא לא פעל



לקידום טובתה" (ההדגשות במקור - ח"מ). מוכן אני לקבל פרשנות זו, ואולם גם לפיה - **אין** לבטל את ההרשעה האתית של חה"כ זועבי. קריאה למצור על מדינת ישראל היא בפירוש פעולה שלא לקידום טובת המדינה ופה יש להבהיר כי לצורך זה אין נפקא מינה אם מדובר ב"מצור צבאי", או ב"מצור מדיני", כטענת באי-כוחה של חה"כ זועבי **בדיעבד** בפנינו.

8. זה המקום להעיר כי יתכן וחה"כ זועבי אף הפרה כללים אתיים נוספים ואולם מאחר והדבר לא מצא ביטוי בהחלטות, מושאי העתירה - אמנע מלהתייחס לכך, כפי שאצא אף מנקודת ההנחה (שניתן לחלוק עליה נוכח הוראת סעיף 1(א)(4) לחוק חסינות חברי הכנסת) כי החסינות העניינית עומדת לה לגבי מעשיה, מושאי הקובלנות, בכל מה שנוגע לאחריות פלילית, או אזרחית (בנבדל מאחריות אתית - ראו: בג"צ 12002/04 מח'ול נ' הכנסת, פ"ד ס(2), 325 (2005) ועיינו ברק מדינה ואילן סבן, "להרחיב את המרווח?" על היקף זכותו של חבר כנסת לתמוך בהתנגדות לכיבוש בעקבות בג"צ 11225/03 בשארה נ' היועץ המשפטי לממשלה, משפטים ל"ז 219, בעמ' 236 ה"ש 42 (תשס"ז)).

9. טרם סיום אוסיף ואדגיש כי שותף אני לדבריה של חברתי, השופטת א' חיות ביחס לזכות העיון בפרוטוקולים של ועדת האתיקה מקום שבו מדובר בהליך משמעותי הננקט כנגד חבר הכנסת. הדבר מתחייב מעקרונות של "דין ראוי".

10. לסיכום: העולה מכל המקובץ מוביל למסקנה שבנסיבות העניין (לרבות משך זמן העיצומים בפועל שהושתו על העותרת) - אין פה מקום להתערבות בהחלטות האתיות שניתנו בענינה של חברת הכנסת זועבי, מושאי העתירה.

לבסוף אציין, כפי שהערתי גם בדיון, כי לא בכדי - לא מצאו העותרים ובאי-כוחם המלומדים ולו מקרה דומה אחד במשפט המשווה שחבר פרלמנט קרא להטלת מצור על מדינתו, והופטר.

ש ו פ ט

השופט ס' ג'ובראן:

1. האם מוסמכת ועדת האתיקה של הכנסת (להלן: ועדת האתיקה או הוועדה) לנקוט בסנקציות, כאלה או



אחרות, בגין התבטאויות פוליטיות שנשא או כתב אחד מחבריה מחוץ למשכן הכנסת, כאשר התבטאויות אלה חוסות תחת החסינות העניינית המוענקת לחבר כנסת? אם כך הוא, האם ועדת האתיקה הפעילה את סמכותה כדין? אלו שתי השאלות שהונחו להכרעתנו בעתירה זו.

2. לאחר שמיעת העתירה, פסק בית משפט זה ברוב דעות על דחייתה. דעתי הייתה שונה, ולו היא נשמעה, היינו פוסקים כי ועדת האתיקה הפעילה את סמכותה שלא כדין, והיינו מבטלים את החלטתה. בסוף פסק דיננו, קבענו כי נימוקינו יינתנו בנפרד, והנה הגיעה העת לנימוקים.

3. כאמור, העותרת טענה כי ועדת האתיקה משוללת סמכות להטיל עליה עונש בגין התבטאויות הנופלות בגדר החסינות העניינית המוקנית לחבר כנסת. כן טענה היא, כי אין בדברים שאמרה וכתבה משום הפרה של כללי האתיקה. חברתי הנשיאה מ' נאור סבורה כי ועדת האתיקה הייתה מוסמכת לדון בהתבטאויותיה של העותרת וכי במקרה הנוכחי היא הפעילה את סמכותה כדין. מסכים אני עם חברתי הנשיאה במישור הסמכות. גם אני סבור כי הוועדה מוסמכת לדון בהתבטאויותיה של העותרת. גדר המחלוקת ביני לבין חברתי הוא במישור שיקול הדעת. כשלעצמי, אני סבור כי העותרת לא הפרה את כללי האתיקה, ומשכך, סמכותה של הוועדה הופעלה שלא כדין. אוסיף מילים מספר במישור הסמכות, ולאחר מכן, אעבור לדון במישור שיקול הדעת.

מישור הסמכות

4. פעולתה של ועדת האתיקה שואבת את כוחה מסעיף 19 לחוק-יסוד: הכנסת, אשר מהווה הסמכה להסדרתם של הליכי עבודת הכנסת בתקנון, וכן מחוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם, התשי"א-1951 (להלן: חוק החסינות). שתי ההוראות המרכזיות הרלוונטיות לענייננו הן:

1. (א) חבר הכנסת לא ישא באחריות פלילית או אזרחית, ויהיה חסין בפני כל פעולה משפטית, בשל הצבעה, או בשל הבעת דעה בעל פה או בכתב, או בשל מעשה שעשה – בכנסת או מחוצה לה – אם היו ההצבעה, הבעת הדעה או המעשה במילוי תפקידו, או למען מילוי תפקידו, כחבר הכנסת.

13ד. (א) חבר הכנסת שעשה אחת מאלה יהיה נתון לשיפוטה של ועדת האתיקה של חברי הכנסת:

...

(3) הפר כלל מכללי האתיקה.



5. כללי האתיקה ממוקמים בתקנון הכנסת וקונים את סמכותם מכוח סעיף 13ה(א) לחוק החסינות. בענייננו, ועדת האתיקה קבעה כי העותרת הפרה את סעיף 1א לכללי האתיקה הקובע, בחלקים הרלוונטיים, כי:

1א. חבר הכנסת -

...

(2) הואנאמןהציבורוחובתולייצגאתציבור בוחריובאופןשישרתאתכבודהאדם, קידוםהחברהוטובתהמדינה;

...

(4) ישמורעלכבודהכנסתוכבודחברה, יהיהמסורלמילויתפקידיובכנסת,ינהג בדרכההולמתאתמעמדוכברהכנסת ויעשהלטיפוחאמוןהציבורבכנסת;

6. גישתה של העותרת היא אפוא כי בכל מקום שפעולתו של חבר כנסת מוגנת על ידי החסינות העניינית, הרי שאין מקום לפעילותה של ועדת האתיקה. לפי גישה זו, סעיף 1א(א) לחוק החסינות ביקש להוציא עניינים אלה מתחום סמכותה של הוועדה. גישה זו נדחתה בבג"ץ 12002/04 מח'ול נ' הכנסת, פ"ד ס(2) 325 (2005) (להלן: עניין מח'ול). באותו עניין נקבע, כי החלטת ועדת האתיקה אינה בגדר "פעולה משפטית" הנכללת בגדרו של סעיף 1א(א) לחוק החסינות, ומשכך חבר הכנסת אינו חסין מלעמוד בפניה. קביעה זו עולה בקנה אחד עם תכליתו של סעיף 13ד לחוק החסינות, אשר מעגן את סמכותה של ועדת האתיקה לדון בהפרת כללי האתיקה ולנקוט בסנקציות כלפי חברי כנסת בגין הפרות אלה. קביעה זו גם מתיישבת עם ההליך הפרשני שראוי לתת לסעיפים 1 ו- 13ד לחוק החסינות. כך, נפסק בעניין מח'ול כי הרמוניה נורמטיבית מחייבת פרשנות לפיה מדובר בשתי הוראות אשר משלימות אחת את השנייה ולא בהתנגשות בין שתי הוראות המוציאות זו את זו (שם, בעמ' 334-335). על כן, אני סבור כי האמור בסעיף 13ד משלים את האמור בסעיף 1א ולא מתנגש בו.

7. העותרת העלתה טענה נוספת במישור הסמכות, לפיה ועדת האתיקה אינה מוסמכת לדון בהתבטאויות פוליטיות של חברי כנסת וכי סמכותה מוגבלת להתבטאויות המפריעות באופן ממשי לניהול עבודתה של הכנסת והנוגעות ליחסים החבריים בכנסת. אכן, עמדת ועדת האתיקה בהחלטותיה היא כי "בכל הנוגע להתבטאויות פוליטיות עמדת הוועדה היא כי ככלל יש לדחות על הסף אף אם מדובר בהתבטאויות קיצוניות ומקוממות". אולם, אני סבור, כפי שסבורה גם חברתי הנשיאה, כי אין משמעות הדברים כי ועדת האתיקה משוללת סמכות לדון בהתבטאויות אלה (ראו פסקאות 27-28 לחוות דעתה). אמת, דעתי היא כי יש להבחין בין התבטאויות פוליטיות גרידא לבין התבטאויות שיש בהן כדי ניבול פה והשמצה של יחידים וציבורים. אולם, סבורני כי ההבחנה אינה צריכה להיעשות במישור הסמכות אלא במישור שיקול הדעת. קרי, בהיקף הביקורת השיפוטית שיש להפעיל על החלטות שדנות

בהתבטאויות אלה ובמידת ההגנה שיש לתת להתבטאויות מן הסוג הזה, כפי שארחיב על כך בהמשך.

מישור שיקול הדעת

הגבלת חופש הביטוי הפוליטי של נבחר ציבור

8. במישור שיקול הדעת, בית המשפט בוחן את החלטת ועדת האתיקה לגופה. בענייננו, האם הפרה העותרת,

בהתבטאויותיה, את כללי האתיקה שמכוחם היא הורשעה. סוגיה זו קשורה בטבורה בשאלת חופש הביטוי הפוליטי של חברי הכנסת ובשאלת הגבלתו. כשלעצמי, סבור אני כי נקודת המוצא בכגון דא טמונה בהכרה בחשיבות הבטחת קיומו של חופש הביטוי הפוליטי של נבכרי הציבור ובשאיפה לקידומו.

9. "הביטוי הפוליטי – הנאום, המאמר והריאיון – הם כלי עבודתו העיקריים של חבר הכנסת" כך כתב הנשיא א' ברק בבג"ץ 11225/03 ח"כ ד"ר עזמי בשארה נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ס(4) 287, 326 (2006) (להלן: עניין בשארה). הביטוי הפוליטי הוא לב לבה של הפעילות הפרלמנטרית, ומהווה כלי מרכזי בידי חבר הכנסת לביצוע תפקידו המרכזי – ביטוי עמדותיו ועמדות ציבור בוחריו בסוגיות ציבוריות.

10. כדי להבטיח כי חבר הכנסת יוכל למלא נאמנה את תפקידו ולייצג את ציבור בוחריו תוך מתן ביטוי חופשי ומלא לדעותיו והשקפותיו, ללא חשש וללא מורא, בחר המחוקק להעניק לחברי הכנסת חסינות עניינית מפני העמדה לדין פלילי או מפני חיוב בדין אזרחי, בגין התבטאויות שהתבטאו במסגרת או למען מילוי תפקידם. חסינות זו חיונית היא כדי להבטיח את אופיו הדמוקרטי של השלטון. בעניין בשארה נקבע כך:

"התכליות המונחות ביסוד החסינות העניינית הן מגוונות. הן באות להגן על חירויות היסוד הפוליטיות. הן באות לאפשר פעילות תקינה של הרשות המחוקקת. הן מבטאות רצון להבטיח את עצמאותו ואת חופש הפעולה של חבר הכנסת. הן נועדו לחזק את המשטר הדמוקרטי. מנגד אין להתעלם מהתכליות (הכלליות) האחרות של חוק החסינות" (שם, בעמ' 323).

על חשיבות ההגנה על חופש הביטוי הפוליטי של חברי הכנסת, אשר בא לידי ביטוי בחסינות העניינית הניתנת להם, וכן על הקשר ההדוק בינו לבין פעילותו התקינה של התהליך הדמוקרטי, ניתן ללמוד מרוח דברי הנשיא ש' אגרנט בע"פ 255/68 מדינת ישראל נ' אברהם בן משה, פ"ד כב(2) 427, 435 (1968), שעה שבחן את פעולתו של מי שהתנכל לחבר כנסת בשל דברים שאמר אותו נבחר ציבור:



"זכותו של חבר בית-הנבחרים להשמיע, בפורום הזה או מחוצה לו, את השקפותיו שלו על השאלות הפוליטיות 'המנסרות', ללא הרגשת מוראופחד ובלי חשש בלבד, פן יבולע לו על-ידי מאן דהוא, אשר אותן ההשקפות אינן אהודות עליו או המשוכנע שהן הוות סכנה לעם - זכות זו אינה אלא בבואה מוחשית של הקשר ההדוק הקיים בין העקרון של חופש הביטוי והוויכוח לפעולתו התקינה של התהליך הדמוקרטי. לא זו בלבד, אלא עקב החשיבות הגדולה אשר מייחסים לאספקט האחרון של העקרון הנדון, ראה המחוקק להעניק לחברי הכנסת מערכת שלמה של זכויות-יתר, שמטרתן להבטיח שכל אחד מהם יוכל להביע את דעותיו ולגבש את עמדותיו, באשר לבעיות המדיניות התובעות פתרון והחלטה, בצורה חפשית וגלויה ובלי שיהא חייב לתת את הדין עליהן לאדם או לרשות כלשהם. כוונתי לזכויות החסינות, למיניהן... ואשר אחת מהן היא זו שנקבעה בסעיף 1(א)..."

11. המחוקק הישראלי אף אימץ מודל רחב למדי של חסינות עניינית בסעיף 1(א) לחוק החסינות. חסינות זו חלה גם על מעשים ולא רק על הצבעה או הבעת דעה והיא משתרעת על פעילותו של חבר הכנסת בין כותלי הכנסת וגם מחוצה לה, ועומדת לו גם כאשר חדל מלהיות חבר כנסת (ראו: בג"ץ 620/85 מיעארי נ' יו"ר הכנסת, פ"ד מא(4) 169, 204 (1987) (להלן: עניין מיעארי); עניין בשארה, בעמ' 301). היקפה הרחב של החסינות העניינית מצביע על החשיבות הרבה שהמחוקק ראה בהגנה על חופש הביטוי של חברי הכנסת. הגנה זו לא נועדה לשרת את רווחתו האישית של חבר הכנסת, אלא נועדה להבטיח את זכותם של האזרחים כולם לייצוג פוליטי מלא ואפקטיבי - שדעותיהם תשמענה, באמצעות נציגיהם הנבחרים, בשיח הציבורי בכלל ובבית המחוקקים בפרט.

12. יצוין, כי הבטחת קיומו של חופש הביטוי הפוליטי חשובה גם כאשר מדובר בהתבטאויות ורעיונות מרגיזים ומקוממים והיא חשובה במיוחד עבור חברי כנסת אשר מבטאים דעות הנתפסות ככאלה בעיני רוב הציבור. אכן "חופש הביטוי הוא גם לבטא דעות מסוכנות, מרגיזות וסוטות, אשר הציבור סולד מהן ושונא אותן" (בג"ץ 399/85 כהנא נ' הוועד המנהל של רשות השידור, פ"ד מא(3) 255, 279 (1987)). עיקר חשיבות זכות זו הוא במתן הגנה לדברים שאינם פופולאריים ואינם בקונצנזוס ושאינם יכולים לצרום לאוזניים.

13. אין לחדד כי הבטחת קיומו של חופש ביטוי פוליטי חופשי וצמצום הגבלתו, חיונית במיוחד לחברי כנסת המשתייכים לקבוצות מיעוט באוכלוסייה. חברתי השופטת א' חיות עמדה בחוות דעתה על החשיבות המיוחדת של ההגנה על חופש הביטוי של קבוצות מיעוט באופן כללי. כשלעצמי, סבורני כי ככל שמדובר בחברי כנסת, דברים אלה נכונים במשנה תוקף. ישנה חשיבות רבה להגנה על חופש הביטוי של קבוצות מיעוט בפרלמנט וריסון הפגיעה בו. זאת, על מנת שנוכל להבטיח ייצוג אפקטיבי ושוויוני בכנסת לקבוצות המיעוט, באופן שהקול שלהן יישמע ולא יודר. לגישה זו יש אחיזה בפסיקתו של בית משפט זה. כך למשל, בעניין בשארה ציין הנשיא א' ברק, בהקשר של החסינות העניינית של חברי הכנסת, כי ההגנה על חופש הביטוי "חיונית היא בעיקר לאזרחים חברי קבוצות המיעוט



באוכלוסייה. במובן זה החסינות העניינית אף מקדמת את השוויון האזרחי בכך שהיא מגנה גם על זכותם של חברי קבוצות המיעוט באוכלוסייה לייצוג פוליטי מלא ואפקטיבי, ומגנה עליהם בהגנה על חבר הכנסת המייצג את ענייניהם ואת השקפותיהם מפני כוחו של הרוב" (שם, בעמ' 323).

14. גישה זו זכתה להכרה גם בפסיקתו של בית המשפט האירופי לזכויות אדם (Szél v. Hungary, 44357/13), אליה (sep. 16, 2014) at para 69; Karácsony v. Hungary, 42461/13 (sep. 16, 2014) at para 72), התייחסו גם חברותיי. שם, כזכור, בית המשפט האירופי ביטל את הרשעתם האתית של ארבעה חברי פרלמנט מהאופוזיציה בהונגריה, בגין התבטאויותיהם במסגרת פעולות מחאה. באותו עניין, נקבע כי בחברה דמוקרטית, חופש הביטוי הוא כלי נעלה בחשיבותו עבור חברי הפרלמנט. כן נקבע כי חופש ביטוי זה נדרש במיוחד לחברי כנסת אשר משתייכים לקבוצות מיעוט, כדי להבטיח את זכותם להביע את עמדותיהם ואת זכות הציבור לשמוע עמדות אלה.

ניתן ללמוד על חשיבות ההגנה על חופש הביטוי של קבוצות מיעוט גם מרוח הדברים העולים מפסק דינו של בית המשפט האירופי לזכויות אדם ב- Jerusalem v. Austria ECtHR, 26958/95, שם, נקבע כי פגיעה בחופש הביטוי של חבר אופוזיציה בפרלמנט, מחייבת ביקורת רחבה יותר של בית המשפט:

"Interference with the freedom of expression of an opposition member of parliament, like the applicant, call for the closest scrutiny on the part of the court" (at para 36).

הדין האתי

15. עתה לדין האתי. כאמור, נקודת המוצא בכל בחינה משפטית של הסוגיה הנדונה – ובכלל זה בחינת הדין האתי – היא בהכרה במעמדו הרם של חופש הביטוי בשיטת משפטנו וחשיבות צמצום הפגיעה בו. מסכים אני עם חברתי הנשיאה כי חופש הביטוי משליך גם על דיני האתיקה החלים על חברי כנסת (ראו פסקה 27 לחוות דעתה). בית משפט זה פסק בעבר כי "חופש הביטוי מקרין ומשליך על כל הענפים בשיטתנו המשפטית לרבות על דיני המשמעת" (על"ע 1734/00 הועד המחוזי של לשכת עורכי הדין בתל אביב-יפו נ' שפטל, פסקה 25 לפסק דינה של השופטת (כתוארה דאז) מ' נאור (1.1.2002)). גישה דומה נקט בית משפט זה ביחס לדין המשמעתי החל על עובדי ציבור (עש"ם 5/86 ספירו נ' נציב שירות המדינה, פ"ד מ(4) 227 (1986) (להלן: עניין ספירו)). באותו מקרה, נקבע כי:

"יש לשקוד על קידומו ועל קיומו של חופש הביטוי, וזאת אף לאור ההנחה הסבירה, כי יש שוני, מבחינת מירוח הפעולות המותרות, בין האזרח הרגיל לבין עובד הציבור, וכי כפועל יוצא מכך חלות הגבלות מסוימות על התבטאותו ברבים של עובד הציבור [...] יש לצמצם ככל האפשר את הסייגים המוטלים על עובדי הציבור. כן אין



מטילים על עובד הציבור כלליים וסתמיים, אלא מצמצמים את הסיווג לאותן נסיבות, בהן נוצרת ודאות קרובה של נזק או פגיעה בשירות הציבורי או באינטרסים אותם הוא משרת" (שם, בעמ' 236-237).

סבורני כי דברים אלה מקבלים משנה תוקף כאשר מדובר בהגבלת חופש הביטוי הפוליטי של חברי כנסת, וזאת משום שהביטוי הפוליטי שלהם הוא הכלי העיקרי לביצוע תפקידם. הנה כי כן, עולה השאלה, על פי אילו אמות מידה יש לקבוע כי חבר כנסת הפר את הדין האתי? כשלעצמי, סבור אני כי ניתן ללמוד על אמת המידה הראויה מתוך הסתכלות על דיני החסינות העניינית של חברי הכנסת. כאמור, היקפה הרחב של החסינות העניינית המוענקת לחברי הכנסת, מגלמת בתוכה את החשיבות היתרה שראה המחוקק בהגנה על חופש הביטוי של אלה. את הטעמים לכך מניתי בפסקאות לעיל, וגם פסיקות קודמות של בית משפט זה, כפי שהראיתי, היטיבו לעשות כן. דומה כי טעמים אלה עומדים בעינם גם כאשר מדובר בדין אתי. חברי המשנה לנשיאה א' רובינשטיין סבור כי "דווקא בשל החסינות העניינית הרחבה, כללי האתיקה הם המעט שניתן כדי לרסן חריגות, 'שסתום שחרור הלחצים' ושמירה על מסגרת של נורמות פרלמנטריות" (פסקה ז לחוות דעתו). אמת, הרשעה אתית נתפסת בדרך כלל כפחות חמורה מהרשעה פלילית או אזרחית שממנה מגנה החסינות העניינית, ובדרך כלל הסנקציות שמתלוות אליה הן פחות חמורות. דומה כי גם בכך יש להצדיק הבחנה במרווח הסיבולת הדמוקרטית החל בשני הדינים. כך, ייתכנו התבטאויות שאינן חוצות את הקווים האדומים שמציבה החסינות העניינית והן חוסות תחתה, בעודן מהוות הפרות אתיות. אולם, גם הרשעה אתית אינה דבר של מה בכך והסנקציות המתלוות אליה יכולות להיות חמורות במיוחד, כמו במקרה הנוכחי – הרחקה משיבות מליאת הכנסת וועדותיה לתקופה של שישה חודשים. דבר אשר יכול ליצור אפקט מצנן בעבור חברי כנסת. לטעמי, תפיסה זו מחייבת את ועדת האתיקה לנהוג בריסון עת היא מגבילה את חופש הביטוי של חברי הכנסת ומרשיעה אותם בדין אתי בגין התבטאויות פוליטיות.

16. חשוב לציין בהקשר זה, כי דברים אלה האמורים לעיל, יפה כוחם כאשר מדובר בהפרת הוראה אתית שעניינה התבטאויות פוליטיות גרידא של חבר כנסת – כמו במקרה הנוכחי – ולא כאשר מדובר בהתבטאויות שמהוות השמצות או ניבול פה. הטעם לכך הוא במידת החשיבות שיש לייחס לביטוי הפוליטי, שכן הוא מקדם שוק רעיונות חופשי ומביא לידי ביטוי את השקפותיו של ציבור הבוחרים. זאת לעומת הביטוי מן הסוג השני שאינו מקדם ערכים אלה, אלא יש בו משום פגיעה במעמדה של הכנסת ובכבודה, ויש בו כדי לדרדר את השיח הציבורי בישראל. הדבר מתיישב גם עם גישתה של ועדת האתיקה עצמה, כפי שזו עולה מהחלטותיה:

"יש להימנע ככל הניתן מהגבלת חופש הביטוי הפוליטי והאידיאולוגי של חברי הכנסת, גם כאשר הדברים שהם אומרים חריפים ומקוממים. הזכות לחופש ביטוי מהווה כלי עבודה ראשון במעלה עבור חברי הכנסת, בתוך משכן הכנסת ומחוצה לו, ועיקר חשיבותה של זכות זו במתן הגנה לדברים שאינם פופולריים ושאינם יכולים לצרום לאוזניים רבות. אך אם בכל הנוגע להתבטאויות פוליטיות עמדת הוועדה היא כי ככלל יש לדחות על הסף אף אם מדובר



בהתבטאויות קיצוניות ומקוממות, הרי שביחס להתבטאויות שיש בהן כדי ניבול פה, השמצה, הכפשה וביזוי של יחידים וציבורים, עמדת הוועדה שונה בתכלית. (החלטה 2/19 לוועדת האתיקה "בעניין התבטאויות חברי כנסת" (2.7.2013)).

17. במקרה שלפנינו, ועדת האתיקה קבעה כי העותרת הפרה את שני הערכים הקבועים בסעיפים 1א(2) ו-1א(4) לכללי האתיקה, שזו לשונם:

1א. חבר הכנסת -

...

(2) הואנאמן הציבור וחובתו לייצג את ציבור בוחריו באופן שישתתף בכבוד האדם, קידום החברה וטובת המדינה;

...

(4) ישמור על כבוד הכנסת וכבוד חבריה, יהיה מסור למילוי תפקידיו בכנסת, ינהג בדרכה הולמת מעמדו כחבר הכנסת ויעשה לטיפול באמון הציבור בכנסת;

ועדת האתיקה קבעה כי "דבריה של חה"כ שנכתבו ונאמרו בימים רגישים, אינם עולים בקנה אחד עם טובת המדינה, גם אם מעניקים למושג זה פרשנות רחבה, והם מהווים הפרה של חובת הנאמנות החלה על חברי הכנסת". נוסף על כך נקבע, כי "יש בדברים משום פגיעה חמורה באמון הציבור בכנסת ובתדמיתה, פגיעה שגם באה לידי ביטוי במספר הרב של התלונות שהגיעו לוועדה".

18. סעיף 1א הנזכר לעיל, קובע ערכי יסוד אשר מתווים אמות מידה כלליות להתנהגותם של חברי כנסת. סבור אני, כחברי, כי אף שמדובר בערכי יסוד שאין לידם סנקציה, הם נהנים ממעמד עצמאי וניתן להרשיע מכוחם חברי כנסת אשר פעלו בניגוד לאמור בהם. כך, הרשעה אתית על בסיס סעיף 1א(4) תהיה מקום שבו חבר כנסת פגע בכבוד הכנסת או חבריה (עניין מח'ול; דין וחשבון הוועדה להכנת כללי אתיקה לחברי הכנסת, דצמבר 2006, בעמ' 46), או מקום שבו חבר הכנסת פעל באופן שיש בו כדי פגיעה באמון הציבור. לטעמי, דומה כי הרשעה אתית על בסיס סעיף 1א(2) תהיה מקום שבו חבר כנסת פעל שלא לקידום טובת המדינה להבדיל ממצב שבו הוא לא פעל לקידום טובתה. פרשנות זו, לוקחת בחשבון שפעילויות ניטרליות של חברי כנסת שאינן מקדמות מזה ואינן פוגעות מזה בטובת המדינה לא יוכלו באיסור.

19. לשיטתי, גם בעניין זה, יש מקום לפרשנות המרחיבה את גדרי הסבלנות והסובלנות. לדידי, יש לפעול באמת



מידה דווקנית ומחמירה בקביעה כי חבר כנסת הפר את הערכים של "קידום טובת המדינה" ו-"טיפול אמון הציבור". אין להטיל על חבר כנסת הגבלות כלליות וסתמיות, אלא יש לצמצם את הסיווג לאותם מקרים קיצוניים. כפועל יוצא מכך, יש לתת לחבר הכנסת כר פעולה נרחב ולפרש פירוש ליבראלי את מעשיו ודבריו, באופן כזה שרק המהות הבהירה והקיצונית של תוכן דבריו תוכל לשמש יסוד להרשעתו (השוו: עניין מיעארי, בעמ' 212). לעמדתו זו, טעמים מספר. ראשית, ההוראה הספציפית עוסקת בהתבטאויות פוליטיות, אשר כרוכות מטבען ומטיבן בביצוע תפקידו של חבר הכנסת. משכך, חברי כנסת, העוסקים בביטוי פוליטי כחלק מרכזי מתפקידם, מצויים בסיכון גבוה להיתפס לכדי איסור אתי זה (השוו: עניין בשארה, בעמ' 326); שנית, לנוכח הלשון הרחבה בו מנוסחים הערכים "קידום טובת המדינה" ו-"טיפול אמון הציבור", קיים חשש שאם יהיו חברי הכנסת חשופים לסנקציות חמורות, המגיעות עד הרחקה של שישה חודשים משיבות מליאת הכנסת וועדותיה (סעיף 13ד(ד)(4) לחוק החסינות), יהיה בכך כדי לצנן את יכולתם להתבטא ללא חשש גם במקרים שדבריהם אינם מהווים עבירה אתית. שלישית, חברי הכנסת לעתים קרובות מתבטאים בנושאים מעוררי מחלוקת ובאופן העשוי להיראות כבוטה ומקומם בעיני חלק מבני החברה. הדברים נכונים במיוחד בחברה הישראלית המקוטבת (ראו: א' בנבנשתי "הסדרת חופש הביטוי בחברה מקוטבת" משפטים ל 29 (1999)). כך, טבעי הוא כי לנוכח השקפותיה של העותרת ומצע מפלגתה, תמצא את עצמה מביעה עמדות בנושא הסכסוך הישראלי-ערבי, וגדול הסיכון כי דבריה יתפרשו, בעיני חלק גדול מבני החברה, כדברים הפוגעים בטובת המדינה (השוו: עניין בשארה, בעמ' 327).

20. על רקע דברים אלה, יש לבחון האם, בהתבטאויותיה, הפרה העותרת את כללי האתיקה. קרי, האם החלטת ועדת האתיקה מושא העתירה היא כדין. בחינת החלטתה של הוועדה לגופה מעלה שאלה של היקף הביקורת השיפוטית על החלטות ועדת האתיקה. כעת, אדרש לבחינת היקף זה ולאחר מכן אבחן אם המקרה הנוכחי מצדיק את התערבותנו, בבחינת מן הכלל אל הפרט.

היקף הביקורת השיפוטית על החלטות ועדת האתיקה

21. הלכה היא כי היקף הביקורת השיפוטית מושפע מסוג ההחלטה נשוא הביקורת (ראו: בג"ץ 652/81 ח"כ יוסי שריד נ' יושב-ראש הכנסת, פ"ד לו(2) 197 (1982)). בעניין מח'ול נקבע, כפי שעמדה על כך חברתי הנשיאה, כי, ככלל, מרחב התמרון העומד לרשות ועדת האתיקה הוא רחב וכפועל יוצא מכך, מתחם הביקורת השיפוטית הוא צר יחסית (שם, בעמ' 343). מסכים אני לעמדה זו, אולם, כל מקרה לגופו והיקף הביקורת השיפוטית נקבע לפי נסיבותיו של כל מקרה. בעניין מח'ול, הטעמים המרכזיים שעמדו בבסיס קביעת היקף ביקורת שיפוטית צר יחסית היו כי החלטות ועדות האתיקה קרובות יותר לתחום העניינים הפנימיים של הכנסת; כי החלטותיה פוגעות באופן פחות יחסית בחבר הכנסת; וכן כי מדובר בעניינים אשר השפעתם מחוץ לכנסת היא, לרוב, קטנה. משכך נקבע, כי



ראוי שמידת התערבותו של בית משפט זה תהא פחותה בהשוואה לזו המופעלת על החלטות מעין-שיפוטיות אחרות שבמסגרת סמכותה של הכנסת. אולם, טעמים אלה אינם עומדים בעינם במקרה הנוכחי. שכן, מדובר בהתבטאויות פוליטיות שנאמרו מחוץ למשכן הכנסת ואשר אינן נוגעות לענייניה הפנימיים, להתנהלות או להתנהלות מי מחבריה. החלטתה של ועדת האתיקה במקרה הנוכחי פוגעת בלב ליבו של חופש הביטוי הפוליטי, ומשכך פגיעתה והשפעתה מחוץ לכנסת אינה מעטה. לדעתי, במקרים אלה כאשר באה הוועדה לבחון התבטאויות פוליטיות גרידא, אין הצדקה כי הביקורת השיפוטית תהיה צרה יותר מאשר הביקורת השיפוטית שנעשית על החלטה מעין שיפוטית אחרת.

22. קביעה זו מתיישבת עם הקביעה בעניין מח'ול, לפיה, בבוחנו את החלטת ועדת האתיקה, יביא בית המשפט בחשבון שיקולים שעניינם חומרת הפגיעה בזכויות יסוד ואת מידתיות הסנקציה המוטלת על ידי ועדת האתיקה. אכן, דין אתי אינו כסות לפגיעה בזכויות יסוד הנתונות לחבר כנסת. כאשר הכנסת מבקשת לעשות שימוש בסמכותה ולהעמיד סייגים לזכויות המוקנות של חבר כנסת על פי דין, עליה לעמוד באמות המידה המשפטיות המתחייבות מהפעלת סמכות זו (ראו: עניין מיעארי, בעמ' 196). ככל שהפגיעה בזכויות היסוד של חבר הכנסת חמורה יותר, וככל שהעונש בגין המעשה חורג מהמידה הראויה, כך מידת נכונותו של בית משפט זה להתערב תהיה גדולה יותר (ראו: עניין מח'ול, בעמ' 344). במקרה שלפנינו הפגיעה הייתה בחופש הביטוי של חבר כנסת. העובדה כי מדובר בחברת כנסת מטעם קבוצת מיעוט, מחמירה את הפגיעה ומצדיקה ביקורת שיפוטית רחבה יותר. בעניין זה יפים דבריו של השופט א' ריבלין בעניין בשארה:

"ראוי, מכל מקום, להכיר בחשיבות המיוחדת של הביקורת השיפוטית באותם מקרים שבהם עומדות על הפרק זכויות היסוד של האדם. כאן חשוב לה לביקורת השיפוטית שתמצה את מלוא כוחה ויכולתה. יכולת זו תעמוד לה אם תשכיל להימנע מפיזור משאביה המשפטיים והחברתיים הניזונים מאמון הציבור מקום שבו מתרחב מתחם הכיבוד. כך בכלל, ובפרט כך בעת שמדובר בחסינות הנוגעת לחופש הביטוי, ובענייננו – לא ביטוי סתם כי אם ביטוי פוליטי, ולא ביטוי פוליטי סתם כי אם ביטוי פוליטי של חבר הכנסת, ולא חבר הכנסת סתם כי אם נציגה של קבוצת מיעוט" (שם, בעמ' 337) [ההדגשות הוספו – ס.ג.].

מן הכלל אל הפרט

23. עתה אבחן את התבטאויותיה של העותרת על רקע האמור. אקדים לומר כי דעתי היא שהעותרת לא הפרה את כללי האתיקה. לא בנקל הגעתי למסקנה זו, ואין היא מובנת מאליה. אמת, מדובר לגישתי במקרה גבולי למדי. דבריה של העותרת, בעיתוי בו נאמרו, קשים הם ומתקרבים לטעמי אל קו הגבול שמעברו לא יהיה ניתן לומר כי



הם צולחים את כללי האתיקה. עם זאת, דעתי היא כי בנסיבות העניין, ובהתחשב במכלול השיקולים, המסקנה הראויה היא שהעותרת בסופו של דבר לא הפרה את כללי האתיקה. הטעם המרכזי לכך הוא כי לא ניתן לדלות מהתבטאויותיה תוכן בהיר וחד משמעי שעולה כדי הפרה של הערכים האתיים, אלא התבטאויותיה היו מעורפלות, חלקן לווה בהסתייגות, וחלקן בהסברים מאוחרים יותר, כפי שאפרט מיד.

24. באשר לקריאה במאמר מיום 13.7.2014 להטיל מצור על מדינת ישראל, העותרת לא ציינה לאיזה סוג של מצור היא קוראת - האם למצור מדיני או למצור צבאי. בא כוח העותרת טען בדיון לפנינו כי העותרת התכוונה להטלתו של מצור מדיני ולא להטלתו של מצור צבאי. מסכים אני עם חברתי הנשיאה כי דבריו של בא כוח העותרת נאמרו בדיעבד ומן הראוי היה כי העותרת היתה מביאה הסבר זה בפני ועדת האתיקה. עם זאת, אני סבור כי פרשנות זו שהוצעה על ידי בא כוח העותרת - לפיה הקריאה היא למצור מדיני ולא לצבאי - היא למצער אפשרית, ויכולה להשתמע מהדברים אותם כתבה העותרת. בהקשר זה, אין בידי להסכים עם חברי המשנה לנשיאה כי קשה מאוד לפרש את הקריאה "להטיל מצור על מדינת ישראל" כמצור מדיני גרידא, אלא כמצור צבאי.

25. אשר לדבריה של העותרת בקשר לחוטפי הנערים בראיון מיום 17.6.2014, לפיהם: "הם לא טרוריסטים", דברים אלו לוו בהסתייגות ממעשה החטיפה כבר במעמד האמירה, בכך שנאמר: "גם אם אני לא מסכימה איתם". לאחר אותו ראיון, העותרת הסבירה בתקשורת כי היא מתנגדת לחטיפה, כי היא לא מסכימה עם הפעולה הזו וכי היא מתנגדת עקרונית לפגיעה באוכלוסייה אזרחית, ישראלית ופלסטינית. לגבי התבטאותה "הם לא טרוריסטים", היא הסבירה כי עמדתה העקרונית היא לא להשתמש במונח "טרור" בתקשורת העברית. אני סבור, כי בנסיבות העניין, יש בדברים אלה של העותרת כדי לרכך במידת מה את התבטאויותיה במהלך הריאיון. שניים הם הטעמים לכך. ראשית, האמירה "הם לא טרוריסטים" נעשתה בעל פה, בראיון, כתגובה לשאלה של המראיין. רוצה לומר, לעותרת לא היה זמן לנסח מחדש או לזקק את אמירותיה, או לחזור מהן לפני שהן הפכו ציבוריות. עמדה דומה הובעה בבית המשפט האירופי לזכויות אדם ב- *Mondragon v. Spain*, 2034/07. שם נקבע כי על בית המשפט לקחת בחשבון את העובדה שהדברים נאמרו בעל פה במסיבת עיתונאים, כך שלא הייתה אפשרות לנסח מחדש או לחזור מהאמירות לפני שהפכו ציבוריות:

"The court further takes account of the fact that the remarks were made orally during press conference' so that the applicant had no possibility of reformulating' refining or retracting them before they were made public (at para 45)".

שנית, העותרת נתנה הסברים בתקשורת לפשר התבטאויותיה בקשר לחוטפי הנערים, זאת במטרה לשכנע את



הציבור שהיא מתנגדת למעשה החטיפה ולפגיעה באוכלוסייה האזרחית. העותרת הסבירה כי האמירה "הם לא טרוריסטים" נובעת מעמדתה העקרונית נגד השימוש במונח "טרור" בתקשורת הישראלית, ולא מהזדהות שלה עם מעשה החטיפה. גם אם הסברים אלה אותם נתנה העותרת בתקשורת, אינם משקפים את אשר היא חשה בלבה, די בהיותם הסברים אפשריים, כדי לרכך במידת מה את התבטאויותיה. תמים דעים אני עם עמדתה של חברתי הנשיאה כי מעשים או ביטויים קיצוניים שיש בהם משום מתן לגיטימציה למעשי טרור ויש בהם משום עידוד ותמיכה באלמות נגד אוכלוסייה אזרחית, אינם יכולים לצלוח את האיסורים האתיים. עם זאת, כפי שהסברתי לעיל, דברים אלה אינם משתמעים באופן חד משמעי ובלעדי מדבריה של העותרת, זאת לנוכח הסתייגותה במעמד הדברים ולנוכח הסבריה המאוחרים יותר. על כך יש להוסיף כי היועץ המשפטי לממשלה קבע ביום 24.7.2014 כי לא תיפתח חקירה פלילית נגד העותרת בגין התבטאויותיה בקשר לחוטפי הנערים. ההסבר שניתן לכך על ידי המשנה ליועץ המשפטי הוא כי הסתייגותה של העותרת מפעולת החטיפה "יוצר[ת] קושי לראות בדברים הסתה לחטיפה". מכל האמור לעיל, דומה כי מהתבטאויותיה של העותרת לא ניתן לדלות תוכן שהוא בהיר וחד משמעי שיש בו כדי הפרת האיסורים האתיים.

26. אשר לעיתוי בו נאמרו הדברים, מצטרף אני להערתה של חברתי השופטת א' חיות לפיה יש לקבוע אמות-מידה אחידות להגנה על חופש הביטוי, בתקופות של לחימה ובתקופות של שקט (ראו פסקה 4 לחוות דעתה). לגישתי, מעמדו הרם של חופש הביטוי שמור גם בעיתות לחימה. כך גם ועדת האתיקה קבעה בהחלטתה נשוא העתירה כי "זכותם של חברי הכנסת לבטא עמדות שאינן בקונצנזוס ולהביע ביקורת פומבית על הממשלה שמורה להם גם בתקופת לחימה". יצוין גם, כי ההבחנה בין תקופות שקט לבין תקופות משבר אינה תמיד חדה וברורה, בפרט במציאות הישראלית. בהקשר זה יפים דבריו של הנשיא א' ברק בבג"ץ 7052/03 עדאלה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים, סא(2) 202 (2006) אליו הפנתה חברתי:

"זאת ועוד, אין אפשרות לקיים הבחנה חדה בין מעמד זכויות האדם בעת לחימה ומעמדן בעת שלום. קו הגבול בין טרור לרגיעה הוא דק. כך בכל מקום. כך בוודאי בישראל. אין אפשרות לקיים אותו לאורך זמן. עלינו להתייחס לזכויות האדם ברצינות הן בעת לחימה והן בעת רגיעה" (שם, בפסקאות 20-21).

עם זאת, כפי שציננה חברתי השופטת א' חיות, "ההסתברות וההיתכנות לפגיעה באינטרסים חיוניים אחרים עשויה להיות בעלת עוצמה שונה בעיתות משבר".

27. לסיכום, לנוכח הערך הרב שיש במתן ביטוי פוליטי חופשי לחברי כנסת וצמצום הגבלתו ככל האפשר, בפרט כאשר מדובר בחברי כנסת המשתייכים לקבוצות מיעוט, ולנוכח הלשון הרחבה בה מנוסחות ההוראות האתיות



מכוחן הורשעה העותרת, יש לצמצם את הרשעת חברי כנסת מכוח הוראות אלה רק למקרים שבהם תוכן דבריהם הוא ברור, חד משמעי וקיצוני. במקרה שלפנינו, אני סבור כי לא ניתן לדלות מדבריה של העותרת תוכן ברור וחד משמעיקזה, הן לנוכח הסתייגותה ממעשה החטיפה כבר במעמד ההתבטאויות והן לנוכח הסבריה המאוחרים יותר בתקשורת. על כן, עמדתי היא כי החלטת ועדת האתיקה ניתנה שלא כדין.

28. לנוכח כל האמור, לו דעתי הייתה נשמעת, היינו מקבלים את העתירה ומבטלים את החלטת ועדת האתיקה בעניינה של העותרת.

ש ו פ ט

הוחלט ברוב דעות כאמור בפסק דינה של הנשיאה מ' נאור.

ניתן היום, כ"א בשבט התשע"ה (10.2.2015).

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה

הנשיאה

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת