

1. חירות – התנועה הלאומית לישראל

2. מר מיכאל קליינר – חבר כנסת

ע"י ב"כ עוה"ד ד. רותם ו/או י. דגני ו/או ע. סילבצקי

ו/או ד. הרשקוביץ מרחוב קרן היסוד 27, ירושלים

טלפון: 02 – 6248877 ; פקס: 02 – 6248553

### העותרים

## נ ג ד

1. רשימת חד"ש - תע"ל

באמצעות:

עו"ד מרואן דלאל ו/או חסן ג'בארין ו/או ארנה כהן

ו/או סוהאד בשארה ו/או מוראד אל-סאנע ו/או גדיר ניקוא ו/או

עביר בכר מעדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

ת.ד. 510 שפרעם 20200 טלפון: 9501610 - 04, פקס: 9503140 – 04

עו"ד דב חננין ו/או עזמי עודה משדרות רוטשילד 57 תל אביב

טלפון: 03-52563333 פקס: 03-5256444

### המשיבה

## תשובה לעתירה לקביעה בדבר רשימה מנועה

ביום 18.12.2002 הגישו העותרים בקשה לועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-16 למנוע מרשימת חד"ש – תע"ל מלהתמודד בבחירות לכנסת ה-16. העותרים מסתמכים בבקשתם על סעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת, וטוענים כי יש למנוע מרשימת חד"ש – תע"ל (להלן: המשיבה) להתמודד בבחירות לכנסת ה-16 משום שאינה עומדת בתנאי סעיף 7א(א)(1) וסעיף 7א(א)(3). להלן תשובת המשיבה לבקשה למנוע ממנה להשתתף בבחירות הכלליות לכנסת ה-16:

1. המשיבה דוחה מכל וכל את האמור בעתירה.
2. המשיבה טוענת כי העתירה הינה קנטרנית וטורדנית.
3. המשיבה טוענת כי העתירה איננה מעידה דבר עליה אלא אך ורק על עמדותיהם וטיבם של העותרים עצמם.
4. המשיבה מבקשת לדחות את העתירה הן משום שאין לה כל ביסוס עובדתי ממשי, והן משום שהיא אינה עומדת במבחן המשפטי לפסילת רשימות המתמודדות לכנסת, כפי שזה הותווה בפסיקת בית המשפט העליון.

### הקדמה

5. המשיבה הנה רשימה משותפת לשתי מפלגות: המפלגה הקומוניסטית הישראלית, מפלגה יהודית-ערבית שסיעתה בכנסת הינה חד"ש – חזית דמוקרטית לשלום ולשוויון (המפלגה הקומוניסטית הישראלית וחוגי ציבור יהודים וערבים). התנועה הערבית להתחדשות (תע"ל) הינה מפלגה פרוגרסיבית אשר חרתה על דגלה לפעול למען שינוי חברתי בישראל בכלל, ובקרבת החברה הערבית בפרט. מטרה מרכזית של שתי המפלגות המכוננות את רשימת חד"ש – תע"ל היא פעולה נחושה להשגתו של הסדר שלום צודק, כולל, ובר קיימא בין ישראל לפלסטינים וכן בין ישראל למדינות ערב.
  6. לשתי המפלגות עמדה עקרונית, ברורה, וגלויה בדבר הצורך בשלום ישראלי-פלסטיני של שתי מדינות לשני העמים.
  7. המפלגות תומכות בעיקרון ההכרה ההדדית של שני העמים בארץ, במסגרת פרוגרמת "שתי מדינות לשני עמים". כך במצע חד"ש לקראת הבחירות לכנסת ה-15 נקבע בהקשר המדיני, בין השאר, כי:  
"השלום הצודק, הכולל והיציב חייב להתבסס על כיבוד זכויות כל העמים והמדינות באזורנו, לרבות ישראל והעם הפלסטיני, על יסד החלטות עצרת האו"ם ומועצת הביטחון."
- רצ"ב מצע חד"ש לקראת הבחירות לכנסת ה-15 כנספח שסימנו ח/1.
8. אותה עמדה מובעת גם לקראת הבחירות לכנסת ה-16: כיבוד זכויות כל העמים והמדינות באזור, לרבות ישראל והעם הפלסטיני, על פי הנורמות והכללים של המשפט הבינלאומי הם התשתית להסכם של שלום צודק ובר קיימא.

רצ"ב מצע חד"ש לקראת הבחירות לכנסת ה-16 כנספח שסימנו ח/2.

9. רשימת חד"ש – תע"ל מדגישה את עיקרון שיתוף הפעולה היהודי – ערבי, המהווה נדבך מרכזי בחשיבה ודרך פעולת הרשימה. ביטוי בהיר לכך מצוי בדין וחשבון הוועד המרכזי (הוועידה ה-24) של המפלגה הקומוניסטית הישראלית (מק"י) שאושר באוקטובר 2002, המדגיש, בין היתר, כי:

"במרכז ההתקפה על הדמוקרטיה בישראל עומדת הפוליטיקה של הדרה (הוצאה מן המשחק) של האוכלוסיה הערבית. המצב בתחום הזה הוא מדאיג במיוחד: יום-יום מתרחשת בישראל דלגטימציה שיטתית של האוכלוסיה הערבית, של ענייניה, דאגותיה ומנהיגיה. יוזמות שונות ומשונות מתחדשות מדי יום, במטרה להוציא את הערבים מן השדה הפוליטי הישראלי...ההתנגדות לכל הוצאה של האוכלוסיה הערבית מן החיים הפוליטיים והחברתיים חייבת לעמוד במרכזו של סדר יום דמוקרטי באמת. לכך נדרשת, קודם כל, התייצבות אמיתית נגד כל מגמה של הרחקה או הדרה של האוכלוסיה הערבית. מעבר לכך, השמאל צריך להיאבק על העמקת מעורבותו של הציבור הערבי בישראל בקביעת העתיד המשותף לשני העמים, ולחיזוק שתוף הפעולה היהודי – ערבי במאבק להרחבת הדמוקרטיה ולבניית השוויון."

רצ"ב דו"ח הוועד המרכזי לוועידה ה-24 (אוקטובר 2002) של מק"י כנספח שסימנו ח/3.

10. חבר כנסת עיסאם מח'ול, המזכיר הכללי של המפלגה הקומוניסטית הישראלית, קרא את העתירה של חבר כנסת קליינר ומפלגת חירות, וביטא את עמדתו הפוסלת מכל וכל את האמור בה, בתצהיר מטעמו המצורף גם כן:

"בקשתו של ח"כ קליינר גדושה בסילופים ובעיוות של המציאות. היא איננה יכולה להעיד על הרשימות שפסילתן מבוקשת אלא רק על תפיסותיו הגזעניות והאנטי דמוקרטיות של המבקש עצמו...אשר לח"כ מוחמד ברקה, הנזכר בבקשה, מעבר להתייחסות שבתצהירו האישי של ח"כ ברקה עצמו, ברצוני לציין שהוא חבר הלשכה הפוליטית של מק"י, מחויב לעמדות המפלגה ומבטא אותן בבהירות מעל לכל בימה ציבורית."

רצ"ב תצהיר עיסאם מחיול כנספח שסימנו ח/4.

11. תכליתה של הבקשה לפסול את רשימת חד"ש – תע"ל הינה מחלוקת פוליטית, שמקומה דיון וליבון בבית הנבחרים, שכנוע קהלים, כמתבקש בפעילות פוליטית, ולא תוך שלילת הלגיטימיות של עמדות שונות. במקרה הנוכחי, מדובר בניסיון אנטי דמוקרטי במוצהר, כאשר הבקשה מוגשת מטעם מפלגה הדוגלת בעליונות קהילה אחת על פני האחרת, ללא סיבה רלבנטית מלבד השתייכות אתנית. בצדק ציין חבר כנסת ברכה, במהלך דיון בכנסת מיום 17.7.2000 על תיקון לחוק יסוד: הכנסת כי:

"אם מישו מהמפלגות הנמצאות בכנסת, מהימין במיוחד, רוצה לערער אפילו על הזכות של האוכלוסיה הערבית להיות חלק מתהליך ההכרעה, המחאה והדחיפה – אני חושב שיש פה ערעור על הדמוקרטיה. ויש פה ערעור על המדינה כמדינה דמוקרטית...אני חושב שהבעיה שלך היא עם הדעה ולא עם האקט הדמוקרטי הזה או עם אקט אחר. הבעיה היא עם הדעה שאנחנו מבטאים. כאשר קשה לכם להתמודד עם הדעה, אתם מכים מתחת לחגורה ומדברים על הפסילה הלאומית, כדי לעורר רגשות ומדנים המבוססים על פסילה גזענית."

רצ"ב נאום חבר כנסת ברכה בכנסת מיום 17.7.2000 כנספח שסימנו ח/5.

#### חבר כנסת מוחמד ברכה

12. חבר כנסת מוחמד ברכה היה יו"ר וועד הסטודנטים הערביים באוניברסיטת תל-אביב בזמן לימודיו שם. כמו כן, הוא היה יו"ר ההתאחדות הארצית של הסטודנטים הערבים, ופעיל בתנועת קמפוס היהודית ערבית. הוא חבר הלשכה של המפלגה הקומוניסטית הישראלית, חבר הנהלת מכון אמיל תומא למחקרים, וחבר מועצת המרכז הבינלאומי לשלום במזרח התיכון. מר ברכה החל לכהן כחבר כנסת החל מהכנסת ה-15, וכיום הוא מועמד לבחירה לכנסת בראש רשימת חד"ש – תע"ל. במהלך כהונתו בכנסת ה-15, חבר כנסת ברכה כיהן בוועדת הכנסת, ועדת הכספים, ועדה למאבק בנגע הסמים, ועדת חקירה פרלמנטרית בנושא הפערים החברתיים בישראל, הועדה המיוחדת להצעת חוק שירות הביטחון (דחיית שירות לתלמידי ישיבות שתורתם אומנותם) ועדת חקירה פרלמנטרית בנושא תאונות דרכים.

13. עמדותיו של חבר כנסת ברכה, ושל חד"ש בכלל, הן ברורות וידועות לכל. מדובר בחתירה עקבית ומתמדת לשלום ישראלי-פלסטיני, לשיוויון וצדק חברתי, להגנת זכויות העובדים, להגנת הסדרי הרווחה, לדימוקרטיזציה של המדינה, באופן שהן הממשל והן החברה יהיו

אינקלוסיביים, ולא אקסקלוסיביים. חבר כנסת ברכה מדגיש בהקשר זה בתצהירו המצורף כי:

"אשר לאמור בסעיף 17(א) לבקשה: התביעה של "שתי מדינות לשני העמים: ישראל ופלסטין" נוסחה מלכתחילה ע"י מק"י (ועם הקמת חד"ש בשנת 1977 - ע"י חד"ש) כעקרון המבטא הכרה בזכות ההגדרה העצמית של שני עמי הארץ כבסיס לפתרון הסכסוך הישראלי-פלסטיני. אין כל שחר לנסיון להטיל ספק בעמדתנו בעניין זה. עמדה זו מבטאת בבירור את שאיפתנו להקמת מדינה פלסטינית לצד מדינת ישראל. מעבר לכך חד"ש היא תנועה של שינוי חברתי וחפצה לראות שיוויון וצדק חברתי בישראל. בהקשר זה חד"ש תובעת גם שוויון זכויות אזרחי ולאומי לאוכלוסיה הערבית בישראל. עמדותיי ביחס לאוכלוסיה הערבית בישראל מבוטאות בפרק על האוכלוסיה הערבית בישראל במצע חד"ש. הן מבוטאות היטב גם בפעילות ארוכת השנים של חד"ש ומק"י למען מיגור האפליה הלאומית נגד האוכלוסיה הערבית בישראל, ולמען הכרה בלמעלה ממיליון האזרחים הערבים כבמיעוט לאומי אשר שמורה לו הזכות לפתח את שפתו, תרבותו וחיי החברתיים והקהילתיים, להשתתף בקבלת החלטות הגורליות בחיי החברה הישראלית, וליטול חלק בהתפתחות בכל התחומים."

רצ"ב תצהיר מטעם חבר כנסת ברכה כנספח שסימנו ח/ 6.

14. באשר לאמור בסעיף 17(ב) לבקשה, הרי הוא מעוות את דברי ועמדת חבר כנסת ברכה שנאמרו ביותר מהזדמנות אחת, לרבות מעל בימת הכנסת. חבר כנסת ברכה מתנגד באופן קטיגורי לאלימות, ובייחוד פגיעה באזרחים. עמדה זו הינה עמדה ערכית המבוססת על ערכים ונורמות אוניברסאליים. אותם ערכים אוניברסליים הם המולידים גם את ההכרה בזכותם של עמים לחיות בחופש, להיאבק בשלטון כיבוש, ולממש את זכותם להגדרה עצמית.

15. חבר כנסת ברכה חזר והביע את עמדתו בעניין הצורך לסיים את הכיבוש הישראלי בלבנון המהווה נטל כבד מאוד גם לציבור הישראלי. כך אמר חבר הכנסת בנאום שלו בכנסת ביום 23.5.2000:

"טוב שישראל יוצאת מלבנון, חבל שנכנסה, ויש לקוות שלא תוסיף להיכנס. יש לאפשר לארץ הזו לאסוף את

השברים ואת ההריסות, ולחיות את חייה בלי אורחים לא קרואים ולא רצויים, שנכנסים בראש מורם ויוצאים שפופים וחבולים. יש לאפשר לתושבי הצפון לחיות בשלווה, ללא הצל הכבד של המלחמה המיותרת ההיא והכיבוש המתמשך בלבנון."

רצ"ב נאומו של ח"כ ברכה בכנסת מיום 23.5.2000 כנספח שסימנו ח/7.

16. עוד הוסיף ח"כ ברכה בהקשר של הנסיגה משטח כבוש בדרום לבנון, והמאמץ לקבוע גבולות של שלום:

"זו הדרך לשלום, זו הדרך לשלב חדש באזור, זו הדרך לחיים ללא שפיכות דמים, זו הדרך לפתיחת עידן חדש במזרח התיכון, וזה באינטרס של כולנו – לתפוס את הראש ולתת יד שזה יהיה כיוון ההתפתחות הכולל באזור, על בסיס אימוץ הלגיטימיות הבינלאומית, ביצוע החלטות האו"ם בכל הזירות, בכל השאלות שנוגעות בדבר."

רצ"ב נאומו של ח"כ ברכה בכנסת מיום 31.5.2000 כנספח שסימנו ח/8.

17. גישתו של חבר כנסת ברכה לא רק שאין בה תמיכה לאלימות או לפגיעה באזרחים, אלא היא הומניסטית ביסודה, המכירה בסבלו של כל אדם, לרבות סבלן של משפחות ישראליות ולבנוניות אשר בניהן נחטפו על ידי הצד השני:

"גברתי היושבת ראש, גברתי סגנית השר, רבותי חברי הכנסת, אני חושב שהגיע הזמן שנשמע ממשד הביטחון והממשלה על כוונה רצינית, אמיתית ומעמיקה להפסיק את סבלן של המשפחות הישראליות והלבנוניות. כמה אזרחים לבנוניים נמצאים בישראל. אני חושב שיש פה מעשה של התעמרות גם במשפחות הישראליות וגם במשפחות הלבנוניות. הכיבוש בלבנון נפסק, המלחמה נפסקת. הספיחים שנשארו הם – חוות שבעא, ריבוננו של עולם, והנושא זה של שבויים, גופות וכן הלאה. אני חושב שהגיע הזמן שממשלת ישראל תכריז על סיומה המוחלט והסופי של מלחמת לבנון."

רצ"ב נאום ח"כ ברכה בכנסת מיום 14.11.2001 כנספח שסימנו ח/9.

18. דברים אלה, והדברים בתצהירו של ח"כ ברכה, הם מבטאים את גישתו של ח"כ ברכה לסוגיית לבנון ולא שברי הדברים המשובשים המובאים בעתירה בסעיף 17 (ב). אך למעלה מן הדרוש ייאמר כאן כי פרופ' זאב מעוז, מומחה בעל שם בינלאומי במדע המדינה וביחסים בינלאומיים, וראש מרכז יפה למחקרים אסטרטגיים באוניברסיטת ת"א בשנים 1994-1997 הוא שאיפיין את החזבאללה כארגון גרילה, להבדיל מארגון טרור.

חוות הדעת מצ"ב כנספח שסימנו ח/ 10.

19. ח"כ ברכה הביע, כאמור, את עמדתו העקרונית והבלתי מתפשרת נגד פגיעה באזרחים באופן שאינו מותיר ספקות לגבי מחויבותו לעקרונות של צדק, הגינות, ויושר. ביום 5.6.2002 הוא התבטא בבהירות ובכנות בעניין זה באומרו:

"גברתי היושבת ראש, רבותי חברי הכנסת, אם כולנו בכנסת הזאת היינו אנשים הגונים באמת שנושא חיי אדם ופיקוח נפש הם בראש מעיינינו, היינו צריכים ים של תנחומים לשלוח לקורבנות המציאות הנוראה שאנחנו חיים בתוכה."

רצ"ב נאום ח"כ ברכה בכנסת מיום 5.6.2002 כנספח שסימנו ח/ 11.

20. ח"כ ברכה חזר על עמדתו העקרונית האמורה בדיון אודות פגיעה פוטנציאלית בפי גלילות:

"אדוני היושב ראש, אדוני השר, רבותי חברי הכנסת, אין ספק שלו היה מתבצע הפיגוע בפי גלילות במלוא חומרתו, זה היה נתפס, ובצדק, כאסון לאומי, כאסון רב מימדים, דבר ששום בר דעת לא יכול לקבל על פי שום צידוק, ועל פי שום היגיון ועל פי שום הצדקה. כל הענין של פגיעה בתשתיות אזרחיות ובאזרחים, צריך להיות דבר שפסול מיסודו בכל קונפליקט לאומי או אחר, על אחת כמה וכמה בקונפליקט הישראלי פלסטיני רווי הקורבנות, בעיקר קורבנות מקרב האזרחים. לכן, על מנת להידרש לסוגיות האחרות, אני רוצה לנקות את השולחן מלכתחילה בהרגשת הסלידה והגינוי מעצם המחשבה בכיוון הזה."

רצ"ב נאום ח"כ ברכה בכנסת מיום 29.5.2002 כנספח שסימנו ח/ 12.

21. לח"כ ברכה עמדה גלויה וברורה בדבר הצורך שמאבקו של עם הנאבק למען השתחררותו מעול של כיבוש לא יפגע באוכלוסייה אזרחית, ומלכתחילה אל לו למאבק זה להיות מכוון כלפיה. בתצהיר המצורף, מדגיש ח"כ ברכה כי:

"לצד עמדתנו הנחרצת בנושא סיום הכיבוש בשטחים והקמת מדינה פלסטינית לצד מדינת ישראל, יש לנו עמדה ברורה ונחרצת לא פחות בנושא פגיעה באזרחים באשר הם, אותה אני הבעתי וממשיך להביע מעל כל במה לרבות במליאת הכנסת... לפיכך אנו תמכנו במאבק העממי לעצמאות פלסטינית בשטחים, תוך הסתייגות ברורה מהמיליטריזציה של האינתיפאדה, ובמיוחד מהמעבר למאבק מזויין. הצביון העממי של האינתיפאדה פירושו הפגנות מחאה, תהלוכות, שביתות וכיוצ"ב. מעולם לא תמכנו או קראנו לתמיכה כלשהי בהפיכת האינתיפאדה למאבק מזויין נגד ישראל. כל קריאותינו כל במה היו לשני הצדדים להגיע מייד להידברות ולחזור לשולחן המו"מ, כדרך יחידה להשגת שלום כולל, צודק ובר-קיימא."

22. מנוסח הבקשה דנן אפשר להסיק כי סיעת חד"ש וחבר הכנסת ברכה אינם עושים דבר בכנסת, חוץ מלהצהיר הצהרות "אלימות". סיעת חד"ש היתה אחת הסיעות המצטיינות במהלך פעילות הכנסת ה-15, אם לא המצטיינת שבהן, בכל האמור לפעילותה הפרלמנטרית שכללה הגשת הצעות חוק, העלאת נושאים לסדר היום, והשתתפות פעילה בדיוני ועדות הכנסת ואף ניהולן. להלן רשימה של הצעות החוק שחברי סיעת חד"ש יזמו ואשר עברו בכנסת בקריאה שניה ושלישית:

*14/01/2002 - חוק הביטוח הלאומי (תיקון מס' 46)*

התיקון לחוק צימצם את הניכוי של הפנסיה מתוספת התלויים לקיצבת נכות מעתה ואילך, פנסיה בשיעור של עד 15% מהשכר הממוצע לא תנוכה מתוספת התלויים

*13.3.2002 - חוק התכנון והבנייה*

החוק מבטיח את זכותם של נכי נפש למגורים בקהילה (דיוור מוגן, הוסטל וכו') בכך שהוא קובע כי מגורים כאלה לא ייחשבו שימוש חריג

*4.6.2002 - חוק הגנת הצרכן (תיקון מס' 12)*



התיקון לחוק מאפשר לשר התעשייה לסמן מוצרים לילדים (בעיקר צעצועים, לשימוש לגילים שונים, וזאת במטרה להגן על ילדים רכים מפני צעצועים מסוכנים וגם להגן על ציבור הצרכנים, שיקבל מידע מדויק, למי מתאים הצעצוע/

15.7.2002 - חוק לציון מידע בדבר השפעת חקיקה על זכויות הילד

ברוח עקרונות אמנת האו"ם בדבר זכויות הילד, החוק קובע, כי בעת הגשת הצעת חוק ממשלתית או פרטית לקריאה ראשונה, יפורטו בדברי ההסבר השלכות החוק על זכויותיהם. ומצבם של ילדים.

15.7.2002 - חוק דמי מחלה (היעדרות בשל מחלת ילד) (תיקון מס' 6)

התיקון לחוק קובע, כי עובד חד-הורי שעמו ילד שטרם מלאו לו 16 שנים, זכאי להיעדרות בשל מחלת ילדו על חשבון תקופת המחלה הצבורה שלו עד 12 ימים, במקום 8 ימים עד כה.

24.7.2002 - חוק הסעה בטיחותית לילדים נכים (תיקון מס' 2)

החוק מסדיר את הסעתם של פעוטות עם מוגבלות בני שנה עד שלוש אל מעון יום שיקומי וממנו: הוא קובע שאת הפעוט ילווה אדם מבוגר, נוסף לנהג, וכי הרשות המקומית תסיע את הפעוט בהסעה המיועדת לילדים עם מוגבלויות.

23. הצעות החוק מטעם חד"ש שהונחו על שולחן הכנסת במהלך עבודת הכנסת ה-15 היו:

הצעת חוק לתיקון פקודת העיתונות (ביטול הפקודה)

הצעת חוק טוהר המידות בעיתונות

הצעת חוק ההוצאה לפועל (תיקון - ביטול מאסר חייבים בשל בזיון ההוצאה לפועל)

הצעת חוק הביטוח הלאומי (תיקון - שמירת הריון באופן חלקי

הצעת חוק לתיקון פקודת מס הכנסה (תיקון - אנשים עם מוגבלויות

הצעת חוק התפזרות הכנסת החמש עשרה

הצעת חוק תוכנית החירום הכלכלית (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב) המדיניות

הכלכלית לשנות הכספים 2002 ו-2003 (קצבאות ילדים)

הצעת חוק פינוי ישובים במסגרת הסדר מדיני

הצעת חוק הרשויות המקומיות (פטור חיילים, נפגעי מלחמה ושוטרים מארנונה) (תיקון פטור

זוגות צעירים מארנונה)

הצעת חוק הרשויות המקומיות (גמול השתתפות בישיבות לחברי מועצה

הצעת חוק הסדרים במשק המדינה (תיקוני חקיקה להשגת יעדי התקציב) (תיקון - הנחה

מארנונה)

הצעת חוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט) (תיקון - ביקור בני משפחה)

הצעת חוק לתיקון פקודת מס הכנסה (ניכוי הוצאות שכירות)

הצעת חוק יסוד : הכנסת (תיקון - מניעת השתתפות רשימה המסיתה לטרנספר)  
הצעת חוק העונשין (תיקון - הטפה לטרנספר)  
הצעת חוק שעות עבודה ומנוחה (תיקון - קיצור שבוע העבודה)  
הצעת חוק לתיקון פקודת מניעת טרור (מאבק בכיבוש)  
הצעת חוק שיויון הזדמנויות בהשכלה הגבוהה

24. הצעות החוק שהונחו על שולחן הכנסת מטעם ח"כ ברכה משתרעות על פני קשת רחבה של נושאים. החל בנושא של קיצבת הנכות של ביטוח לאומי, עבור בהצעה לתיקון פקודת התעבורה, וכלה בהצעת חוק למיסוי רווחי הון :

7.11.2001 הצעת חוק הביטוח הלאומי (תיקון - קיצבת נכות)  
19.12.2001 הצעת חוק לתיקון פקודת מס הכנסה (הנחה ממס על דמי הבראה)  
26.12.01 הצעת חוק לתיקון פקודת התעבורה (תיקון - מעצר ועונש מינימום לנוהג בפסילה)-  
1.1.2000 הצעת חוק לתיקון פקודת מס הכנסה (מיסוי רווחים בבורסה)  
20.2.2002 הצעת חוק יסוד : משק המדינה (תיקון - חובת דיון ביעדי התקציב)

25. הנה כי כן, המצג שהמבקשים הציגו לגבי חדי"ש בכלל, ובעניין חבר כנסת ברכה בפרט, לא רק שהוא מסולף ובלתי מציאותי אלא הוא גם מתעלם מתרומתם הפרלמנטרית החיונית של רשימת חדי"ש – תע"ל וחבר כנסת ברכה. לא רק שאין הם מפירים את סעיף 7א(א)(1) ו(3), אלא הם תורמים באופן פעיל לדמוקרטיזציה של המדינה.

רצ"ב דו"ח פעילות סיעת חדי"ש בכנסת ה- 15 כנספח שסימנו ח/ 13.

### **חבר כנסת אחמד טיבי**

26. ח"כ אחמד טיבי הינו ד"ר לרפואה. הוא נבחר כחבר כנסת בבחירות לכנסת ה- 15. בכנסת הוא כיהן כחבר ועדת הפנים ואיכות הסביבה, ועדת הכלכלה, ועדה למאבק בנגע הסמים, ועדת חקירה פרלמנטרית בנושא האלימות בספורט. ח"כ טיבי הוא מקימה המרכזי של התנועה הערבית להתחדשות (תע"ל) בשנת 1996.

27. תע"ל חרתה על דגלה מיום הקמתה לפעול ללא ליאות למען השגת שלום צודק ובר קיימא בין ישראל והפלסטינים ושאר מדינות ערב. ח"כ טיבי העמיד את כשרונו ומערכת קשריו למען השגת מטרה נעלה זו. בנוסף לכך, תע"ל הינה מפלגה מתקדמת המכוונת לשינוי פנימי בתוך החברה הערבית, לרבות לפעולה למען שוויון זכויות לנשים וטיפול מעמד הילד בקהילה.

28. בתצהירו המצורף עומד ח"כ טיבי על אחת ממטרותיה העיקריות של תע"ל, והיא השגת שלום צודק ובר קיימא לכל עמי האזור :

"מטבע הדברים, תהליך השלום בין ישראל לפלסטינים חולש על מקום נכבד בפעילות הפוליטית והציבורית. הן במסגרת תפקידי כח"כ והן עובר לכך פעלתי רבות לקידום תהליך שלום זה וקירוב עמדות בין ההנהגה הפלסטינית והרשות הפלסטינית לבין מדינת ישראל, ולצורך כך נפגשתי רבות עם בכירים ברשות הפלסטינית, לרבות יו"ר הרשות יאסר ערפאת, ובכירים רבים נוספים, במטרה לקיים דיאלוג ומו"מ בין שני הצדדים באמונה שלמה כי מו"מ והידברות היא הדרך האופטימלית לפתרון הסכסוך.

הקמת התנועה והמפלגה הערבית להתחדשות הייתה אכן תולדה של שאיפתי, יחד עם יתר חברי המפלגה, לקדם רעיונות ועקרונות אלה."

רצ"ב תצהיר מטעם ח"כ טיבי כנספח שסימנו ח/ 14.

29. ח"כ טיבי רואה בחברותו בכנסת כשליחות מטעם בוחריו. כפרלמנטר ח"כ טיבי מנסה לקדם את מעמד ואת זכויות המיעוט הערבי בכל דרך חוקית אפשרית. אכן, ח"כ טיבי, כמו שאר הח"כים הערבים, מסמלים דור שונה של מנהיגות בקרב המיעוט הערבי, השונה לחלוטין מהנהגת "המוחיתארים" של ימי הממשל הצבאי. תעוזה, נחישות, ויוזמה הינם תכונות בולטות אצל אותה מנהיגות חדשה, לרבות אצל ח"כ טיבי. אחד ממאפייניה של תע"ל הוא, אפוא, דרישת שוויון למיעוט הערבי, הן כפרטים והן כקבוצה, תוך תרומה ממשית ועקבית לדמוקרטיזציה של המדינה בכלל, כפי שמציין ח"כ טיבי בתצהירו:

"אני מאמין כי יש להכיר במיעוט הערבי בישראל כמיעוט לאומי עם שותפות אזרחית מלאה, ואין להמשיך עוד ביחס המפלה, רב השנים, כלפי אוכלוסיה זו בכל התחומים. את דעותיי הנ"ל מעולם לא הסתרתי, ובעדם נאבק אני בכל מקום ובכל הזדמנות, לרבות מעל במת הכנסת."

30. בנאומו בכנסת מיום 28.1.2002, עומד ח"כ טיבי על משמעות השינוי שבשבילו הוא פועל, ולא פחות חשוב, שינוי חברתי אשר למענו נבחר. לא עוד הדרה והפלייה, אלא שוויון ושותפות:

"אנחנו, רבותי האורחים חברי הכנסת, תובעים להכיר בנו כמיעוט לאומי במדינת ישראל עם שותפות אזרחית מלאה. פירוש הדבר, בין היתר, שותפות ב"קרקע הלאום" וייצוג בהתאם במוסדות

השונים...רבותי חברי הכנסת, הדמוקרטיה נכשלה  
בכל השוואה בין יהודי לערבי – בין אם בתקציבים,  
בקרע, חינוך, בשירותי בריאות, תחבורה חקלאות,  
[ו]תעסוקה..."

רצ"ב נאום ח"כ טיבי מיום 28.1.2002 כנספת שסימנו ח/15.

31. בנאום אחר בכנסת, הדגיש טיבי את משמעות השוויון שלמענו הוא פועל:

"רבותי חברי הכנסת, הציבור בבית, מדבר אליכם  
אדם שבסיס השקפת חייו הוא הרצון העז לחיים  
משותפים, אבל חיים המבוססים על כבוד הדדי,  
לאומי. דיבור בגובה העיניים, חיים בגובה העיניים,  
לא סוס ורוכבו, לא נתינים, אלא אזרחים שווים בעלי  
רקע לאומי שונה. דמוקרטיה, רבותי, היא לא רק  
הזכות של הרוב לשלוט, לאלץ, לדכא להכתיב, אלא  
זכות המיעוט להיות שונה, אבל שווה, וזה כל  
ההבדל...אין רצון לקעקע את יסודות המדינה או  
לפגוע באושיות מדינת ישראל. אנחנו יכולים לחלוק  
על דעותיכם, ואנחנו צריכים, אנחנו לא מיעוט  
מתרפס, ולא נהיה. כאשר אנחנו מביעים דעה שונה,  
יש לקבל זאת בהבנה. כאשר מפגינים אזרחים שונים  
של מדינת ישראל, ערבים, האבן שערבי זורק, היא  
לא אבן שונה מאשר יהודי שזורק את האבן, ועל כן,  
אין לגזור גזרה שונה. ערבי עם אבן גורלו גזר דין  
מוות בשטח. אי אפשר שדמוקרטיה, המתקראת  
"דמוקרטיה ליברלית", תהיה דמוקרטיה ליהודים  
בלבד."

רצ"ב נאום ח"כ טיבי בכנסת מיום 6.11.2000 כנספת שסימנו ח/16.

32. והשוו את עמדת ח"כ טיבי ביחס לשריפת דגל המדינה, אשר הובעה על ידו במהלך נאומו

בכנסת ביום 23.5.2000:

"כשמדובר בשריפת דגל – אין חבר כנסת ערבי אחד  
שלא גינה את המעשה הפרובוקטיבי, הטפשי הזה של  
שניים. לא הערבים במדינת ישראל שרפו את הדגל.  
שני טפשים שרפו את הדגל. הם גרמו נזק לי יותר  
מאשר לך."

33. באשר לציטוט משנת 1996 בעניין היכרות ח"כ טיבי עם מר ערפאת, הרי כמבואר בתצהיר ח"כ טיבי, אכן יש לו קשרים עם יו"ר הרשות הפלסטינית. ח"כ טיבי רואה את תפקידו, ואף חובתו, לעשות את כל שניתן על מנת לתרום להשגת שלום צודק ובר קיימא, בין היתר, בין ישראל לפלסטינים. העלאת טענה זו כנגד ח"כ טיבי היא תמוהה, והיא מוזרה עוד יותר לאחר הודאתו של שמעון פרס מיום 25.12.2002 כי "ישראל עשתה "דמוניזציה" ליו"ר הרשות הפלסטינית, יאסר ערפאת, על אף שאין לדבר יסוד."

רצ"ב מבזק של עיתון הארץ (גירסת האינטרנט) מיום 26.12.2002 כנסת שסימנו ח/18.

34. עמדתו של ח"כ טיבי באשר לכיבוש בשטחים הכבושים ברורה, פשוטה, ובהירה: כיבוש זה צריך להסתיים. מדובר באקט בלתי חוקי הנמשך 35 שנה ללא שום זכויות אדם ואזרח לתושבים הפלסטינים באותם שטחים. אין ספק, אפוא, בדבר זכותו של העם הפלסטיני להגדרה עצמית וכן קיום זכותו להיאבק על מנת לממש את ההגדרה העצמית, זכות המובטחת על פי משפט העמים ועמדת הקהילה הבינלאומית. כמו כן, לח"כ עמדה ברורה וגלויה נגד פגיעה באזרחים, עמדה שהובעה בהירות וברהיטות בנאום ח"כ טיבי בכנסת מיום 10.12.2001:

"אדוני היושב ראש, רבותיי חברי הכנסת, אין ספק שאנחנו עוברים את אחת התקופות הקשות ביותר, בשל הרגישות והמורכבות ביותר בחיי שני העמים, בשל העובדה שמדובר, ראשית, גם בחיי אדם, לרבות בחיי אזרחים, וגם באופציה של לנצל פתיחת אשנב קטן ככל האפשר, או להמשיך בהכחשת האחר באופן הפגנתי, בהתכחשות לסבל, לכאב, ליגון או למוות.

יש רושם שלפעמים, תוך כדי כך שכל צד קובר את מתיו, שהמת הזה הוא המת היחיד בעולם. זה טבעי וזה אנושי שכל אדם יתכנס בכאבו שלו וכל צד יבין יותר לרחשי הלב של משפחתו, של בני עמו, של ארצו. אבל כאשר מדובר במצב לא שוויוני, לא סימטרי, שבו צד אחד, מדינה עם צבא חזק, עצום, כובשת אדמה אחרת ומשליטה שלטון זר בכוח, תוך כדי הפרה של כמעט כל חוק בין-לאומי, תוך כדי נפילת קורבנות הן מן העם הכבוש והן מן העם הכובש. ולמרות היעדר הסימטריה בין כובש לנכבש נשאלת השאלה: מי יתחיל לשאול את השאלות הנוקבות ראשון? מי יפרוץ את מעגל הקסמים שאולי הוא יותר

מעגל של שוטים, מאשר מעגל של קסמים? התשובה מאחרת לבוא בשל העובדה שבדרך כלל מצפים מהצד החזק, השולט, הכוחני, לגלות יותר תבונה כלפי שכלתנות, מאשר התאהבות בכוח.

אני ועמיתי חברי הכנסת היינו הראשונים שאמרנו את דעתנו המוקיעה בצורה הברורה ביותר לגבי פגיעה באזרחים ישראלים ופלשתינאים כאחד. תבענו גם את המושג יש להוציא את האזרחים מחוץ למעגל האלימות; אזרחים בצד הפלשתינאי ואזרחים בצד הישראלי. לפחות כצעד ראשון – לא לפגוע באזרחים, לא לפגוע בחמישה תלמידים בדרך לבית הספר בחאן יונס ולא לפגוע בתלמידים היושבים בבית קפה בכיכר ציון. זו חובה."

רצ"ב נאום ח"כ טיבי בכנסת מיום 10.12.2001 כנספח שסימנו ח/19.

35. וראו גם קריאתו של ח"כ טיבי מעמאן שבירדן, יחד עם נאיף חוואתמה, לפלגים הפלסטיניים להימנע מפגיעה באוכלוסייה אזרחית, כפי שדווח עליה באתר האינטרנט של YNET ביום 16.2.2002.

רצ"ב הידיעה מ-YNET מיום 16.2.2002 כנספח שסימנו ח/20.

36. כמו במקרה של ח"כ ברכה, גם כאן המצג של המבקשים באשר לח"כ טיבי מוטעה ומטעה. הקורא את תיאוריהם של המבקשים אינו יכול ללמוד דבר וחצי דבר על פעילותו הפרלמנטרית הרב מימדית של ח"כ טיבי. יוצא, כי לא זו בלבד שטענות המבקשים אינן נכונות בלשון המעטה, וממילא אינן משקפות את עמדות תע"ל ואת עמדות ח"כ טיבי, אלא הן מסיטות את תשומת לב הקורא מפעילותו הפרלמנטרית הענפה של ח"כ טיבי. כאמור, ח"כ טיבי כיהן כחבר ועדת הפנים ואיכות הסביבה, ועדת הכלכלה, ועדה למאבק בנגע הסמים, ועדת חקירה פרלמנטרית בנושא האלימות בספורט. בנוסף לכך, הגיש ח"כ טיבי הצעות חוק רבות, לרבות הצעות חוק בענין "הגבלת תקופת כהונה של מנהלי מחלקות בבתי חולים ציבוריים – התש"ס 2000". הוא גם עמד בראשות ועדת המשנה לנושא מפגעי איכות הסביבה. ח"כ טיבי גם הרבה להעלות נושאים לסדר היום בכנסת, ולהביע את עמדתו בנושאים המועלים לסדר היום בכנסת, הנוגעים לכלל האזרחים במדינה. כך, למשל, הדגיש ח"כ טיבי בדיון בכנסת את על מצבה המידרדר של איכות הסביבה:

"בכל המערכות הסביבתיות ישראל מפגרת אחרי אירופה. אוויר, מים, ביוב, ים, תחבורה, שטחים ירוקים, סביבה עירונית, אשפה, חומרים מסוכנים, סביבה חקלאית. אוויר – במדינת ישראל זיהום האויר נגרם בעיקר על-ידי פליטת גז מכלי רכב.

מים – תהליך ההמלחה מדאיג ביותר במדינת ישראל. ב-10 עד 20 השנים הקרורות התהליך הזה יואץ בצורה מסוכנת.

ביוב – הטיפול הלקוי בשפכי הביוב יכול וגורם לזיהום מי השתייה על ידי חיידקים ווירוסים מחוללי מחלות: ווירוספוליו, כולירע, טיפוס הבטן וכדומה.

בנושא פסולת מוצקה, גברתי השרה, רמת הטיפול בישראל מגיעה לרמה של מדינות העולם השלישי. במקרה הטוב הפסולת מתגלגלת בכל פיה ואתר.

נדרשים שני אלמנטים עיקריים לשיפור המצב: א. פעילות להגברת המודעות הסביבתית בארץ; ב. חקיקת חוק קרקעות לתכנון שימושי הקרקע והסביבה העירונית. אגב, שני האלמנטים האלה לא עולים הרבה לתקציב המדינה.

מומחים אחרים מציעים כמה דרכים נוספות לשיפור המצב: א. נציב קרקע לשימור נדל"ן; ב. תמ"א – תוכנית מתאר ארצית – שתאכוף שטחים פתוחים; ג. הקמת רשות לחומרים מסוכנים."

רצ"ב הצעת חוק הגבלת תקופת כהונה של מנהלי בתי חולים כנספח שסימנו ח/ 21.

רצ"ב הודעה מועדת הפנים ואיכות הסביבה כנספח שסימנו ח/ 22.

רצ"ב נאום ח"כ טיבי בכנסת בעניין איכות הסביבה מיום 19.10.1999 כנספח שסימנו ח/ 23.

37. בדומה לכך, ח"כ טיבי התייחס לנושאים חברתיים נוספים כגון מקלטים לנשים מוכות:

"הדבר הנורא ביותר כשיש מקרי רצח, אדוני...הדבר הנורא ביותר, אדוני, ברציחות כפי שדווחו, הוא הרצח הצפוי, הוא הרצח שאנחנו תמיד אומרים עליו: אמרנו לכם. על כן אדוני, אני מציע שהכנסת תעשה הכול כדי להפנות יותר משאבים למקלטים לנשים מוכות, לתת חלוקה שווה בנושא הזה למגזרים שונים; שהמשטרה

ושלטונות אכיפת החוק יתייחסו ביותר רצינות לאישה שבאה להתלונן בתחנת המשטרה – היחס שמקבלות נשים שמגישות תלונות הוא יחס לעיתים מחפיר ומשפיל; ובעיקר, לא לאשר או לא לתת נשק בידי גברים אלימים, כשהתוצאה בסופו של דבר היא תוצאה טרגית.”

רצ"ב דברי ח"כ טיבי בכנסת מיום 23.6.1999 כנססח שסימנו ח/ 24.

38. ולעניין הגברת המודעות הבין-לאומית לנושא סרטן השד ציין ח"כ טיבי כי:

”אחד האתגרים העומדים בפני מערכת הבריאות במדינת ישראל הוא מניעה מוקדמת של סרטן השד. יש לדעת להגביר אף המודעות ואת המשאבים בפריפריה של מדינת ישראל, בעיירות פיתוח וביישובים הבדואים גם בצפון, גם בדרום. אין ספק שגם אני מצטרף לתביעה של כולנו, להכליל את תרופת ה”רצפטין” בסל הבריאות, אף שאני מודע לקשיים התקציביים. אבל המאזן של יעילות התרופה כנגד הקושי התקציבי גובר, ועל כן אני חושב שטוב תעשה הממשלה אם בתקציב יוקצו יותר משאבים לבנייה ולהקמה של יותר מרכזי בריאות האישה, שהם כלי יעיל במניעה וכגילוי מוקדם. תודה”

רצ"ב דברי ח"כ טיבי בכנסת מיום 5.10.1999 כנספח שסימנו ח/ 25.

39. פרופסור ירון אזרחי, מהמכון הישראלי לדימוקרטיה, מביע עמדה מפורשת ובהירה הן נגד הניסיון למנוע מתע”ל וח”כ טיבי להשתתף בבחירות הכלליות לכנסת ה-16, והן בעניין השלכות הצלחת ניסיון לא לגטימי זה, בכותבו:

”אין ספק בכך שח”כ טיבי הוא נציג אותנטי של קבוצה בקרב הציבור הערבי בישראל ומבטא יריעה רחבה של רגשותיו והשקפותיו של ציבור זה. זה כולל בין השאר כמיה לשלום והשלמה, לסיום הקונפליקט עם העם הפלשתינאי וסיום הכיבוש. כל אלה עמדות להן שותף חלק גדול מן הציבור היהודי.

המאבק הפוליטי נגד עמדותיו של מר טיבי הוא לגטימי אך הניסיון למנוע ממנו את הזכות להיבחר יטיל פגם חמור במעמדם של הבחירות כבחירות כלליות וחופשיות שתוצאותיהן משקפות את רצון הבוחרים. פסילתו של



אחמד טיבי כמוה כפסילת זכותו של ציבור שלם של אזרחי המדינה להיות מיוצגים בכנסת.

לאור כל זאת, אני רוצה להביע בזה את התנגדותי לכל ניסיון לפסול את זכותו של ח"כ אחמד טיבי להיאבק על מקום בכנסת בפני הבוחר הישראלי בבחירות הבאות."

רצ"ב עמדתו של פרופסור אזרחי כנספח שסימנו ח/ 26.

### הטיעון המשפטי

#### זכות היסוד לבחור ולהיבחר

40. הזכויות לבחור ולהיבחר קיבלו משנה תוקף לאחר חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. לפיכך, הסעיפים אשר מגבילים זכויות אלו חייבים לעמוד בתנאי פיסקת ההגבלה: להישען על חקיקה מפורשת לתכלית ראויה ובהתאם למבחן המידתיות. תפיסה חוקתית זו אמורה להשפיע על פרשנות הסעיפים המגבילים, טיב הראיות ומשקלן שיובאו בפני הגוף המוסמך, המשקל הכבד שיינתן לערכים דמוקרטיים כגון: הפרדת רשויות, שוויון בפני החוק, חופש הביטוי, זכויות מיעוטים וכו'. כב' הנשיא ברק עמד על ההיבטים החוקתיים לאמור:

"ביסוד החופש של הפרט מונח אגד של זכויות חוקתיות, העיקריות שבהן הן זכות ההתאגדות, חופש הביטוי, הזכות לבחור ולהיבחר, והזכות לשוויון... הזכות החוקתית הראשונה זו היא זכות שהיא אחת מחירויות האדם... הזכות החוקתית השנייה היא חופש הביטוי, חופש הביטוי מבוסס, בין השאר, על הצורך בהגשמתו העצמית של האדם ועל הצורך להבטיח החלפת דעות בין בני הציבור לשם גיבוש עמדה בנושאים העומדים על סדר היום הלאומי... הטלת סייגים על חופש ההתאגדות כמפלגה משמעה הטלת סייגים על החופש של הפרט לבטא את עמדותיו המדיניות והחברתיות, ובכך היא פוגעת בחופש הביטוי. הזכות החוקתית השלישית המונחת ביסוד החופש להקים מפלגה היא הזכות לבחור ולהיבחר. הזכות לבחור ולהיות מועמד לבחירה היא זכות אדם יסודית בכל משטר דמוקרטי. הזכות החוקתית הרביעית המונחת ביסוד החופש להקים מפלגה היא השוויון. השוויון הוא זכות יסוד של האדם בישראל."

ראו רע"א 7504/95 יאסין נגד רשם המפלגות, פ"ד נ (2) 45, 57-59.

## הגבלת הזכות לבחור ולהיבחר

41. כך נאמר על הגבלת זכויות היסוד לבחור ולהיבחר נוכח אופיין המיוחד :  
"כולנו ידענו כי עוצמתן של זכויות אלה מקרינה על סביבותיהן  
וכוחן רב עימן במאבק אפשרי כי יקום בינן לבין זכויות אחרות...  
אותו בוחק מסנוור שזכויות היסוד שולחות אל כל עבר, מרחיב,  
למותר לומר, את תחומי פריסתן, ומאליו מביא הוא לצמצום של  
זכויות הנגד וסמכויות הנגד. לשון אחר: שומה עלינו לעשות  
כמיטבנו להרחיב את תחומי פריסתן של זכויות היסוד... ובה בעת  
לעשות להצרת תחומי התפרסותן של אותן הוראות חוק האומרות  
להגביל ולצמצם זכויות אלה..."

ראו רע"א 2316/96 אייזקסון נגד רשם המפלגות ואח', פ"ד נ (2) 529, 541.

42. בהתאם למצב החוקתי החדש אין להוסיף עילות בדרך עקיפה או ישירה על אלה  
המופיעות בסעיפי החקיקה. אף אין להוסיף על כך מכוח ההלכה הפסוקה. עמד על כך כב'  
השופט חשין לאמור :

"מאז קבע חוק-יסוד: הכנסת במפורש עילות ספציפיות  
למניעת השתתפותה של רשימת מועמדים בבחירות  
לכנסת, אין עוד בכוחה של ההלכה להוסיף לאותן עילות,  
כשם שאין בכוחה לגרוע מהן, אין עוד פוסלים רשימת  
מועמדים לכנסת אלא על פי העילות שהחוק קורא  
במפורש בשמן."

ראו רע"א 2316/96 אייזקסון נגד רשם המפלגות ואח', פ"ד נ (2) 529, 557.

העילות בסעיפי החקיקה, כך נקבע, חייבות להביע לא פחות מאשר "פוגרמה אופרטיבית" של  
הרשימה אותה מבקשים לפסול.

ראו ע"ב 2/88 בן שלום נ. יו"ר ועדת הבחירות פ"ד מג(4) 221 בע' 248.

43. לעניין הזהירות המיוחדת בפגיעה בזכויות היסוד לבחור ולהיבחר ראו גם :  
ע"ב 2/84 ניימן נ. יו"ר ועדת הבחירות פ"ד לט (2) 225.  
ע"ב 1/88 ניימן נ. יו"ר ועדת הבחירות פ"ד מב(4) 177.

44. המשיבה הנה צירוף של שתי מפלגות שכבר מיוצגות בכנסת. עובדה זו משקלה רב נגד  
הדרישה לפוסלה עתה. אחת המפלגות השותפות ברשימה (מק"י) מיוצגת בכנסת ברציפות  
מאז הכנסת הראשונה ואילו רישומה של המפלגה השניה השותפה ברשימה אושר ברע"א

2316/96 אייזקסון נגד רשם המפלגות ואח', פ"ד נ (2) 529. המשיבה תפנה, בהקשר זה, לדברי השופט חשין באותו פס"ד על פיהם ייתכן כי הכשרת רישום תע"ל כמפלגה לא יותר לוועדת הבחירות המרכזית שיקול דעת למעשה אלא לאשרה, ולכל הפחות ביחס לעילות הפסילה שהיו קיימות אז. ראו שם במיוחד בעמוד 540.

סעיף 7א(א)(1): מדינה יהודית ודמוקרטיה

45. המשיבה תטען כי, סעיף 7א (1) מתייחס לתנאי פסילה אחד ויחיד והוא "שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית-דמוקרטית". לאחר חקיקת חוק זה והתיקונים שהוספו עליו, וכדברי כב' השופט חשין, אין להוסיף עליו מה שאין בו, והפרשנות שלו אמורה להיות מצמצמת ודווקנית מחד, ומעניקה מרחב רחב ומקיף לעקרונות היסוד של שיטה חוקתית במשטר דמוקרטי. כב' הנשיא אהרן ברק עמד על החשיבות למצוא סינתזה המדגישה את המשותף אך לא מבליטה את הסתירות הקיימות, לדבריו:

"אכן, עלינו לחפש את המשותף והמאחד, ולא את המפריד והמבדיל. יש לשאוף למציאת "מכנה משותף" ו "סינתזה" בין הערכים של מדינה יהודית לבין הערכים של מדינה דמוקרטית. הנה כי כן, יש לחפש שילוב והתאמה בין הערכים השונים של מדינת ישראל – כמדינה יהודית דמוקרטית – מתוך ניסיון ליצור תפיסה אחידה וכוללת."

ראו אהרן ברק, **פרשנות במשפט** (כרך ג, נבו 1994) 338.

46. המשיבה תטען כי, רשימה המכירה בהגדרה העצמית של העם היהודי במדינת ישראל מגשימה את המשותף והמאחד בין שני המרכיבים של ההגדרה. הגדרה מרחיבה מדי ל "מדינה יהודית" תפגע בערך הדמוקרטי, במיוחד בשל קיומו של מיעוט לאומי במדינת ישראל. "מדינה דימוקרטית" היא מדינה שבה המשטר אינו אקסקלוסיבי של הרוב, אלא מקיים, מטפח, ומפתח זכויות אדם. כדברי כב' הנשיא ברק:

"משטר שבו הרוב שולל מהמיעוט את זכויות היסוד, הוא משטר של שלטון הרוב, אך אינו משטר דמוקרטי. אין לקיים דמוקרטיה בלי זכויות אדם. שלטון הרוב הוא דמוקרטי כל עוד הוא מבטיח את זכויות האדם. שלטון רוב בלא זכויות אדם אינו דמוקרטיה. משטר דמוקרטי הוא, איפוא, איזון עדין בין שלטון הרוב לבין ערכי יסוד מסוימים, כגון זכויות אדם."

ראו אהרן ברק, **פרשנות במשפט** (כרך ג, נבו 1994) 336.

47. "המדינה הדמוקרטית" מכבדת את עקרון השוויון בין כלל אזרחיה בכל המישורים. לאחרונה הפסיקה העליונה נזקקה למצוא את האיזון בין המדינה "היהודית ו"הדמוקרטית" בסוגיות שנגעו לזכויות המיעוט הערבי בישראל.

48. כך למשל בפרשת קעדאן בג"צ דחה את טענת המשיבה שלפיה מדיניות שוויונית לאזרחים הערבים בחלוקת הקרקע תפגע במטרות הסוכנות היהודית ובערכי המדינה כמדינה יהודית. בית-המשפט העליון הדגיש את חשיבות ערך השוויון לאזרחים הערבים, וקבע כי יש להנהיג מדיניות שוויונית על אף מטרותיה ויעדיה של הסוכנות היהודית.

49. בפרשת עדאלה בעניין השימוש בשפה הערבית בערים המעורבות בג"צ בדעת רוב לא קיבל את טענת המשיבה שלפיה השימוש בשפה הערבית יפגע ביהדותה של המדינה ובדומיננטיות של השפה העברית בה. כב' הנשיא ברק קבע:

"על רקע זה עשויה להתעורר השאלה הבאה: מה מייחד את השפה הערבית ומדוע דינה שונה מדין של שפות אחרות – בנוסף לעברית – אשר הישראלים דוברים אותה? האם לא נובע מגישתנו, כי עתה יוכלו לבוא תושבים של ערים שונות ובהם קבוצות מיעוט של דוברי שפות שונות, בדרישה כי השילוט בעירם יהיה בשפתם זן? תשובתי היא בשלילה, שכן לא הרי כל אותן שפות, כהרי השפה הערבית. הייחוד של השפה הערבית הוא כפול: ראשית, הערבית היא שפתו של המיעוט הגדול ביותר בישראל, החי בישראל מימים ימימה. זוהי שפה הקשורה למאפיינים תרבותיים היסטוריים ודתיים של קבוצת המיעוט הערבי בישראל."

ראו:

בג"צ 6698/95 קעדאן ואח' נגד מנהל מקרקעי ישראל ואח', פ"ד נד (1) 258.  
בג"צ 4112/99 עדאלה ואח' נגד עיריית תל-אביב-יפו ואח' (טרם פורסם) פסקה 25.

50. כב' השופט חשין היה בדעת מיעוט, אולם חוות דעתו התייחסה בהרחבה לזכויות הקיבוציות של הערבים בישראל. כב' השופט חשין לא שלל כלל ועיקר את חשיבותן של זכויות אלה, ולא טען כי אין להכיר בהן במדינת ישראל, ואף לא ציין בחוות דעתו המקיפה כי ההכרה בהן פוגעת במדינה כ"היהודית ודמוקרטית", טענתו העיקרית היא שאין חקיקה ראשית המסמיכה אותו להיעתר לעתירה.

51. החשוב מהכל, הוא שכב' השופט חשין הדגיש כי נושא הזכויות הקיבוציות הוא עניין למערכת הפוליטית, והיא עניין פוליטי בין המיעוט הערבי ולבין מוסדות המדינה. עולה כי

דווקא גישתו של כב' השופט חשין מכירה בזכותם של רשימות ערביות להעלות את נושא הזכויות הקיבוציות של המיעוט הלאומי במסגרת המערך הפוליטי בישראל.

52. במילים אחרות, קיימת לגיטימציה מובהקת להעלאת דרישה זו במישור הלאומי, והשלילה של זכות זו תיפגע בערכים הדמוקרטיים. גישתו של כב' השופט חשין המאשרת את הלגיטימיות לתביעות אלה עולה עם קביעתו בפסק-דין אייזקסון ששם הוא קבע:  
"הקביעה במטרותיה של המשיבה 2, כי מדינת ישראל היא "מדינת כל אזרחיה", אין בה כדי לשלול את קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית."

ראו חוות דעתו של כב' השופט חשין בפרשת אייזקסון בפיסקה 62.  
פרשת אייזקסון עמ' 549.

53. יוצא כי, לא רק שאין לשלול מרשימה הזכות מלהתמודד בשל דרישתה להכיר בזכויות הקיבוציות של המיעוט הערבי, דווקא שלילת זכות זו תפגע בערכי המדינה כמדינה דמוקרטית. היא תפגע בעקרון השוויון, בעקרון חופש הביטוי של קבוצת המיעוט, ובזכותם לחלוק על עמדות פוליטיות השוררות בקרב הרוב ובזכותם הבסיסית לתבוע בדרכים לגיטימיות את שינויין.

#### **הבעייתיות המשפטית בתחולת סעיף 7א (א) (3): תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור:**

54. המשיבה טוענת כי אין כל בסיס עובדתי להאשמה שתולים בה המבקשים בדבר תמיכה בארגון טרור. עמדותיה של המשיבה בענין זה הן ברורות ומובעות בבירור בכתב התגובה, בתצהירים ובנספחים האחרים לו.

55. אך מעבר לכל האמור לעיל מדגימה עמדתם של המבקשים אודות יישום סעיף 7א (א) (3) המתייחס ל "תמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב או של ארגון טרור" שתי בעיות משפטיות רציניות: הראשונה בתחום הפרשנות המשפטית של סעיף זה; והשנייה מתייחסת לתחולתו של סעיף זה אשר חוקק במאי 2002, שכן המבקשים דורשים את תחולתו באופן רטרואקטיבי.

#### **בטלות הסעיף:**

56. הסעיף הזה חוקק כאמור במאי 2002, היינו לאחר חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ועל כן, עקרונות פסקת ההגבלה "תופסות" את עניין תחולתו. הסעיף מתייחס "לארגון טרור" כאשר המחוקק לא קבע לאחר חקיקה זו או יחד עמה את ההגדרות של ארגון טרור, לא נקבעו כללים בחקיקה הראשית הקובעים את הדרך והאופן שבה ייקבע מיהו ארגון טרור. אמנם הפקודה למניעת טרור, תש"ח-1948 מסמיכה את הממשלה לקבוע מיהו ארגוני הטרור, אולם פקודה זו לא יכולה לחול על החקיקה הראשית המתייחסת לארגון טרור בלי שהחקיקה בתור הסדר ראשוני היא שתקבע מיהו ארגון טרור. אכן,

הבעייתיות בפקודה למניעת טרור שהיא נחקקה לפני חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו ועל כן יש קושי רב בתקיפתה הישירה. אך ברור הוא כי כאשר ישנה חקיקה מאוחרת בעניין היא נופלת במתחם פיסקת ההגבלה. ההלכה שנקבעה בפסק-דין צמח שהחילה את פיסקת ההגבלה על חוק מתקן כאשר הקודם נחקק לפני חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו חל על מקרה זה מקרה זה מקל וחומר:

"בית משפט רשאי לבחון את התאמתו של חוק לדרישת לדרישות חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו גם אם החוק שבו מדובר הוא חוק מיטיב, שצמצם את הפגיעה בחירויות הפרט בהשוואה לחוק שקדם לו, וגם אם החוק המקורי היה חסין מפני ביקורת חוקתית משום שהתקבל לפני תחילתו של חוק היסוד ולכן חלה עליו הוראת שימור הדינים שבסעיף 10 לחוק היסוד...לכן, אף שבמקרה דן החוק המתקן – שנכנס לתוקפו אחרי קבלת חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו – מקצר במידה משמעותית את תקופת המעצר המקסימלית שקצין שיפוט שהוא שוטר צבאי רשאי להורות עליה בהשוואה לחוק שקדם לתיקון מ-35 יום ל-96 שעות, ושהחוק הקודם כשלעצמו חסין בפני דרישות חוק היסוד, הרי החוק המתקן כפוף לדרישות חוק היסוד...עם זאת בית המשפט, שעה שהוא בוחן חוקיותו של חוק לאור דרישות חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ייחס משקל לעובדה שמדובר בחוק מיטיב."

ראו בג"צ 6055/95 צמח נגד שר הביטחון ואח', פ"ד נג (5) עמ' 258-261.

57. המשיבה תטען כי כל הסדר המתייחס לארגוני טרור מעצם טבעו הוא נוגע לסוגיית חופש הביטוי, היינו לזכות יסוד שקיבלה משנה תוקף לאחר חקיקת חוקי היסוד, אי לכך, ובהתאם לפיסקת ההגבלה, התייחסות מסוג זה חייבת להיקבע בהסדרים הראשוניים. שכן, הלכה פסוקה ומושרשת היא שאין מגבילים זכויות יסוד ללא חקיקה מפורשת. כך, נקבע בפרשת העינויים שבה קבע בג"צ כי אין לפגוע בזכויות חוקתיות, כמו החירות הגופנית, ללא חקיקה מפורשת ובהתאם לפיסקת ההגבלה; בפרשת גיוס תלמידי הישיבות קבע בג"צ כי מאחר והעניין נוגע לזכות השוויון הרי אין להגבילו ללא חקיקה ראשית.

ראו:

בג"צ 3267/97 רובינשטיין נ' שר הביטחון, פ"ד נב (5), 481.

בג"צ 5100/94 הועד הציבורי נגד עינויים ואח' נגד ממשלת ישראל, פ"ד נג (4) 817.

58. המצב הקיים הינו אבסורדי ופוגע בעקרון הפרדת הרשויות. שכן, הראשות המבצעת יכולה, כראות עיניה, לקבוע מיהו ארגון טרור ללא כללים ברורים ואף ללא הנחיות כלשהן, ובכך היא תקבע מי לא יהיה בראשות המחוקקת. הרי ידוע לכל, כי גם קביעת מיהו ארגון טרור סובלת ממניעים פוליטיים משתנים, ולא בהכרח שיש אחדות דעים בין ממשלות שונות אודות ארגונים אלה. כבי' השופט חשין העלה באגב אורחא את הבעייתיות הנוצרת סביב הגדרות כאלה על ידי הממשלות השונות:

"אשר לטענתו של המערער בדבר מטרתו של אש"ף לשלול את קיומה של מדינת ישראל באשר היא, לא יהיה זה מן התבונה שבית המשפט ייטול על עצמו לאפיין את אש"ף, לתת בו סימנים ולנסח את מטרותיו כהיום הזה; מעבר מזה מתנוססת האמנה הפלסטינית הקוראת, להלכה ולמעשה, לשלילת קיומה ולהשמדתה של מדינת ישראל, וקיימת הכרזת הממשלה על היותו של אש"ף ארגון טרוריסטי, אך מן העבר האחר חלו תמורות ביחסי ישראל עם אש"ף ונעשו הסכמים שונים שמדינת ישראל ואש"ף חתמו ביניהם"

פרשת אייזקסון עמ' 544.

59. בנוסף לכך, הסעיף הנדון מעורר קושיות רבות הנוגעות לעקרון החוקיות, והוודאות המשפטית. שכן המושג "תמיכה" הינו חובק עולם בהקשר זה. כך למשל אמרה המתייחסת לעמדה עקרונית שלפיה כל עם זכאי להתנגד לכיבוש עלולה להתפרש כתמיכה במאבק מזוין נגד מדינת ישראל; גם אמרה שלפיה מדינה שכנה זכאית להתגונן מפני תקיפה צבאית ישראלית עלולה להתפרש כתמיכה במדינת אויב נגד מדינת ישראל. פרופסור מרדכי קרמינצר התייחס לסוגיה זו בפני ועדת חוק חוקה ומשפט לאמור:

"אני רוצה לומר את זה בצורה הכי ברורה. דמוקרטיה היא מין סולם. אם החוק הזה יעבור, אנחנו נאבד משהו מהאופי הדמוקרטי של המדינה...אף אחד לא יחשוב שדברים שאמר חבר-כנסת בשארה, עם כל הכבוד לו, או דברים שאמר או יאמר חבר כנסת זה או אחר מסכנים באופן אמיתי ומשמעותי את קיומה של המדינה...לדעתי רוב העולם החופשי, המתוקן, בסיטואציה שבה נניח היתה קמה ממשלה בישראל ואומרת: אנחנו לא ננהל משא-ומתן עם הרשות הפלסטינית על הסדר קבע בשום תנאי, או שמה שאנחנו מציעים לרשות הפלסטינית הוא 1% נוסף מהשטחים, ומאמץ מדיני לא היה משכנע ממשלה ישראלית לזוז מזה – חלק גדול מהעולם הנאור והמתקדם היה אומר שבנסיבות האלה לפלסטינים קמה

זכות לנהל מאבק מזוין נגד המשך השליטה הישראלית, מאבק מזוין שיש לו גבולות, אי אפשר לפגוע באזרחים, יש מטרות מסוימות שבאות בחשבון. חלק גדול מהעולם היה אומר שבנסיבות האלה זה מאבק מוצדק. אז, אם מישהו בישראל היה נוקט עמדה דומה, היו אומרים לו: אתה לא יכול להשתתף במשחק הפוליטי הישראלי. זו עמדה שנראית לי בלתי סבירה ומחלישה באופן מהותי את האופי הדמוקרטי בישראל... עוד נקודה שאני רוצה להסב אליה את תשומת הלב. יש לי קושי עם מה שנאמר פה "ארגון טרור נגד מדינת ישראל" נניח שמחר תקום רשימה ותגיד: אנחנו תומכים בארגון טרור שמטרתו לפגוע בפלסטינים, או בערביי ישראל, או במשהו אחר. לפי ההצעה הזאת זו רשימה פוליטית כשרה לכל ענין."

ראו פרוטוקול ועדת חוקה עמ' 3555 מיום 24.7.2001.

60. כב' השופט אור קבע באופן חד-משמעי כי לשון סעיפי הפקודה למניעת טרור אשר נוקטות בלשון דומה לסעיף 7א(א)(3) מפרות תנאי פיסקת ההגבלה, אך ברור כי מאחר והפקודה נחקקה לפני חוקי היסוד לא היה מקום להכריז על בטלותה, כדברי כב' השופט אור:

"המסקנה אליה הגעתי מבהירה ונותנת הסבר מניח את הדעת לחומרת האיסור הפלילי הקבוע בסעיף 4(א), איסור אשר יש בו פגיעה בחופש הביטוי, כאשר סעיף זה נבחן במנותק מסביבתו החקיקתית ומהרקע ההיסטורי והחקיקתי שלו, נוצר הרושם כי הפגיעה שהוא מסב לחופש הביטוי היא קיצונית בחומרתה ובלתי מידתית."

ראו דנ"פ 8613/96 ג'בארין נגד מדינת ישראל, פ"ד נד (5) 193, פסקה מס' 9 לפסק-דין.

61. הנה כי כן, סעיף זה אינו עומד בתנאי פיסקת ההגבלה, פוגע בעקרון החוקיות, עמום, לא וודאי, חלקו העיקרי לא נשען על הסדר ראשוני, פוגע מעל הנדרש בחופש הביטוי, ולכן דינו בטלות.

ראו אהרן ברק, "הקונסטיטוציונליזציה של מערכת המשפט בעקבות חוקי-היסוד (השלכותיה על המשפט הפלילי – המהותי והדיוני)", מחקרי משפט יג, תשנ"ו-1996, 5.



62. לחילופין, המשביה תטען כי יש לפרש את סעיף 7א (א) (3) לחוק יסוד: הכנסת פרשנות מצמצמת ודווקנית העולה בקנה אחד עם עקרונות היסוד, ובראשם חופש הביטוי. נקודת המוצא לפרשנות אמורה לאזן בין עקרון חופש הבעת דעות לבין הסכנה הממשית לביטחון הציבור. יו"ר ועדת חוק חוקה ומשפט ח"כ אופיר פינס העיר בישיבות דנו בהצעת החקיקה כי:

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

ראו פרוטוקול ועדת חוקה חוק ומשפט (מס' 461) מיום 30/4/2002, עמ' 5002.

63. האיזון המתבקש עם חופש הביטוי מחייב לקבוע כי התכלית החקיקתית היא למנוע הצטרפות אזרחים לפעילות מזוינת של ארגונים טרוריסטים נגד אזרחי או מוסדות המדינה. היינו, לא די בניתוח אנליטי למצב פוליטי שממנו מגיעים למסקנה כי התנגדות לכיבוש היא מותרת, ולגיטימית, ולא די באמרה שהאינתיפאדה הינה לגיטימית מאחר ומטרתה סיום הכיבוש, ולא די במגע כלשהו עם ארגוני טרור – אגב העבירה בגין מגע עם ארגוני טרור בוטלה ונמחקה מהפקודה למניעת טרור בשל ההגבלה הבלתי מידתית על חופש הביטוי – אלא יש להוכיח כי היתה **תמיכה פיזית בארגון טרור ספציפי המסייעת לו במאבקו המזוין לרבות קריאה מפורשת להצטרפות לארגון טרור ספציפי על מנת לסייע לו במאבקו, או קריאה מפורשת לארגון הטרור ספציפי להמשיך בפעילותו המזוינת. כנ"ל לגבי מדינת אויב.** פרשנות זו מתיישבת עם ההלכה שנקבעה בפס"ד ג'בארין שכן כפי שנקבע על ידי כב' השופט אור:

"מעשי אלימות מהסוג שתואר במאמר לעיל (הנאשם- ח.ג') נקטו, במהל האינתיפאדה, הן על ידי יחידים והן על ידי התארגונויות הנכנסות בגדר ההגדרה של "ארגון טרוריסטי". אבנים ובקבוקי תבערה הושלכו באופן בלתי מאורגן, על ידי יחידים, ובכללם ילדים, אשר פעלו על דעת עצמם. אולם פעולות אלה בוצעו עם על ידי קבוצות בעלות תשתית מסודרת אשר נקטו פעולות אלימות למימוש מטרותיהם. הבהרתי לעיל, כי לשם החלתו של סעיף 4(א) לפקודה אין די בכך שמעשי האלימות המתוארים בפרסום יהיו מן הסוג המאפיין פעילות טרוריסטית, אלא נדרש שהם יהיו מעשים של ארגון כזה. האם סעיף 4(א) חולש על פרסום מהסוג בו עסקינו, פרסום המשבח ומעודד מעשי אלימות הננקטים הן על ידי יחידים והן על ידי ארגונים טרוריסטים, ואשר בו עצמו

אין כל אלימות הננקטים הן על ידי יחידים והן על ידי ארגונים טרוריסטים, ואשר בו עצמו אין כל אינדיקציה, במפורש או במשתמע, פעולות של מי מהם הוא מבקש לעודד ולשבח, וכאשר הדגש בו הוא על מעשי האלימות עצמם, ללא קשר למיחות מבצעים? דעתי היא, שסעיף 4 (א) אינו חולש על פרסום כאמור. הטעם לכך נעוץ בתכליתו של סעיף 4 (א), הבהרתי לעיל, שאין תכליתו לאסור פרסום המעודד, משבח או אוהד מעשי אלימות מהסוג המאפיין פעילות טרוריסטית. הוא מיועד, כיתר חלופותיו של סעיף 4, למנוע תמיכה בארגונים טרוריסטים, וזה כחלק ממערך הכולל בפקודה אשר תכליתו לחסל את תשתיתם של ארגונים אלה."

ראו פרשת ג'בארין פסקאות 15-16 לפסק-הדין.

64. פרשנות זו מתיישבת עם ההלכה הפסוקה ובעיקר עם עקרונות פרשת קול העם והפסיקה שהתייחסה לעקרון חופש הביטוי. הנה כי כן, עולה כי הפרשנות היחידה והאפשרית אשר ממלאת אחר תכלית החקיקה מחד, ומיישמת את עקרונות היסוד היא זו אשר **תמיכה פיזית בארגון טרור ספציפי המסייעת לו במאבקו המזוין לרבות קריאה מפורשת להצטרפות לארגון טרור ספציפי על מנת לסייע לו במאבקו, או קריאה מפורשת לארגון הטרור ספציפי להמשיך בפעילותו המזוינת. כנ"ל לגבי מדינת אויב.**

#### אי תחולה רטרואקטיבית של סעיף 7א (א) (3)

65. סעיף זה, כאמור נחקק במאי 2002, הוא מגביל חירויות יסוד: הזכות לבחור ולהיבחר. תחולתו אמורה להיות מיום חקיקתו, אולם המבקשים מציגים ראיות המתייחסות לתקופה הקודמת לתיקון. התייחסות זו הינה פסולה, בלתי חוקית, ונוגדת עקרונות היסוד ובראשם שלטון החוק, הוודאות המשפטית, ובוודאי חירויות הפרט. כבר נקבע בפסיקה ובאופן מפורש כי אין מגבילים חירויות אלא על פי ובהתאם לחקיקה מפורשת תקפה העומדת בתנאי פסקת ההגבלה. זהו היסוד של יסודות המשפט החוקתי.

66. לא למותר לציין כי עקרון זה הינו בתוקף אף לפני חוקי היסוד. בשורה של חוקים נקבע כי אין תחולה רטרואקטיבית לחוקים אלא אם נאמר מפורשות. סעיף 22 לחוק הפרשנות התשמ"א-1981 הקובע הוראת מעבר כללית לביטול חוקים ומונע את תחולתם הרטרואקטיבית, סעיף 10(א) לפקודת סדרי השלטון והמשפט, התש"ח-1948 הקובע מפורשות את מועד התחולה; סעיף 21 לחוק הפרשנות, התשמ"א-1981 הקובע כ"י שעת תחילת תקפו של חיקוק היא בשעה 01:00 של יום תחילתו. "סעיפים אלה" [יוצרים] נטיה

חקיקתית כנגד תחולה רטרוספקטיבית של דברי חקיקה חדשים" ואף יוצרים "עיגון חקיקתי לחזקה כנגד חקיקה למפרע".<sup>1</sup>

67. בשורה ארוכה של פסקי דין נקבע הכלל הפרשני בדבר אי רטרוספקטיביות. כלל זה על פי הפסיקה בא ברוח עקרונות היסוד של השיטה המשפטית ועל מנת למנוע פגיעה בזכויות קנויות. יפים לענייננו דבריו של כבוד השופט חשין בפ"ד כהן ובולסקי<sup>2</sup> באומרו כי:

"מן המפורסמות שאינן צריכות ראייה בפרשת פירושי חוקים, כי חזקה על חוק חדש שאינו בא להשפיע באיזו מידה שהיא על זכויות קנויות, ושאינן כוחו יפה לבטלן, לשנותן, להחליפן, לגרוע מהן או להוסיף עליהן, אלא אם כן גילה המחוקק את כוונתו לעשות כן בלשון שאינה משתמעת לשתי פנים. לפיכך רואים כל חוק שהוא פרוספקטיבי, כלומר: צופה פני העתיד, ולא רטרוספקטיבי, כלומר: חל למפרע."

68. כך גם קבע כב' השופט זוסמן בפ"ד רימון<sup>3</sup> בהסבירו:

"אמת, הכלל הוא, שחוק אינו בר פועל למפרע, ומצוותו אינה פונה אלא כלפי העתיד. [...] מקום שהחוק עצמו אינו קובע את מרחב תחולתו, אם בפירוש ואם מכללא, מעמידים בתי-המשפט את המחוקק בחזקת שלא התכוון לשלול מאדם זכות שכבר היתה מוקנית לו לפני שיצא החוק."

69. עקרונות אלה חזרו והדגיש כבוד השופט (דאז) ברק בפ"ד ארביב<sup>4</sup> בקבעו:  
"מעקרונות היסוד נגזרות מספר חזקות (פרוזומפציות) כלליות באשר לתכלית החקיקה. אחת החזקות המקובלות בשיטתנו הינה זו, כי תכליתו של חוק אינה לתחולה רטרואקטיבית או רטרוספקטיבית. חזקה על כל חוק כי הוא צופה פני העתיד ולא פני העבר [...] גישה זו מקובלת על כל שיטות המשפט המודרניות [...] הוא יונק

<sup>1</sup> אהרן ברק, "פרשנות במשפט", כרך שני, נבו הוצאות לאור, עמ' 615.

<sup>2</sup> ע"א 238/53 אהרן כהן ובלה בולסקי נ' היועץ המשפטי, פ"ד ח(1), 4, 38.

<sup>3</sup> ע"א 398/65 אהרן רימון ואח' נ' הנאמן לנכסי שפסלס ואח', פ"ד כ(1), 401, 405.

<sup>4</sup> ע"א 1613/91 ארביב נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(2), 765, 776. ראה לעניין זה גם ע"א 27/64 ד"ר יוחנן בדר

עו"ד נ' לשכת עורכי-הדין בישראל ואח', פ"ד יח(1), 295 וגם בג"צ 98/53 ציגלמן נ' יו"ר וחברי ביה"ד

הרבני בת"א, פ"ד ז(1), 606.

את כוחו מהגישה, כי חקיקה למפרע נוגדת עקרונות יסוד של השיטה, ואין להניח, כי המחוקק ביקש להשיג תכלית העומדת בניגוד לעקרונות יסוד אלה.

70. דברים אלה עולים אף ברורות מדברי הכנסת ומהדיונים בוועדת חוקה חוק ומשפט של הכנסת, מהם עולה מפורשות כוונת מגיש הצעת התיקון, ועדת חוקה חוק ומשפט, והמחוקק, כי תחולת התיקון צופה פני עתיד הוא ואין לו תחולה רטרוספקטיבית.

71. כך למשל הסביר ח"כ ישראל כץ, מגיש הצעת התיקון, בדיון לקראת הקריאה הראשונה להצעת החוק, במליאת הכנסת<sup>5</sup>:

"מי שיתמוך בארגון טרור ויזדהה עם מדינות אויב נגד מדינת ישראל – במונחים האלה המונח תמיכה יוגדר היטב במהלך הליך החקיקה, יהיה ברור מה המשמעות של תמיכה, שזה לא דבר אקראי או מלה סתמית, אלא פעולה שיטתית ומכוונת ומתוכננת."

72. אף ח"כ אופיר פינס, יו"ר ועדת חוקה חוק ומשפט, היטיב להסביר זאת בדיון מליאת הכנסת בהצבעה לקריאה שניה ושלישית של החוק<sup>6</sup>:

"הצעת החוק המקורית הציעה בעצם שמי שמזדהה עם ארגון טרור לא יוכל להתמודד לכנסת הבאה [...] אנחנו יצרנו בתוך העניין הזה שני שינויים משמעותיים ביותר, שלדעתי יוצרים את האיזונים הנכונים ומביאים תוצאה שבעיני היא תוצאה טובה. [...] הזדהות היא דבר מאוד קשה להגדרה, קשה מאוד להבין מה זה; זה מאוד מניפולטיבי ומאוד מסוכן. לכן קבענו דבר ברור לגמרי: תמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב, או ארגון טרור, נגד מדינת ישראל. **אני חושב שברגע שקבענו קביעה כל כך ברורה, לכל אחד ברור מה מותר ומה אסור.**" (ההדגשה לא במקור)

73. דברים אלה, גם של ח"כ כץ וגם של ח"כ פינס מצביעים על כוונה ברורה, שאינה משתמעת לשתי פנים, כי החוק צופה פני עתיד, עם שימת דגש על חשיבות עיקרון ודאות החוק וקביעת קריטריונים ברורים למה מותר ומה אסור יהיה למועמדים ורשימות לעשות.

<sup>5</sup> הישיבה המאתיים של הכנסת החמש-עשרה, יום רביעי, 16 במאי 2001, עמ' 1.

<sup>6</sup> הישיבה השלוש-מאות-וחמש של הכנסת החמש-עשרה, יום רביעי, 15 במאי 2002, עמ' 1.

74. ואם נותר ספק בעניין זה, הרי דבריו של ח"כ כץ, בדיון ועדת חוקה חוק ומשפט לקראת

העברת ההצעה לקריאות שניה ושלישית<sup>7</sup> מסירים כל רבב בעניין זה:  
"אני לא בטוח מה יהיה בסופו, ואני לא בטוח מה בית-  
המשפט יקבע. אני בעד קביעת כללים כדי שיהיה כאן  
FAIR PLAY, ואוכלוסיות גם יידעו את מי הן עומדות  
לשלוח לכנסת וגם המועמדים יידעו מה המנדט שיש להם  
או אין להם [...] לדעתי, ברגע שהחוק יעבור, כולם יידעו  
מה מותר ומה אסור. **אם אחרי זה מישהו יחליט,  
שלמרות האיסור חשוב לו לתמוך במאבק מזוין מאשר  
להיות חבר-כנסת, זאת בחירה שלו.**" (ההדגשה לא  
במקור)

75. מכלל האמור לעיל עולה כי הן עיקרון וודאות החוק, הן עיקרון יציבות שיטת המשפט, הן  
עיקרון בטחון הציבור במשפט והן עיקרון צמצום הפגיעה בזכויות יסוד חוקתיות,  
מובילים אותנו למסקנה בדבר אי תחולה רטרוספקטיבית של התיקון לסעיף 7א לחוק  
יסוד הכנסת. יצויין כי רוב שיטות המשפט במשטרים דמוקרטיים אימצו עיקרון זה,  
וחלקן עיגנו זאת חקיקתית. כל למשל קובע סעיף 2 לקודקס האזרחי הצרפתי<sup>8</sup>: The law  
ordains for the future only; it has no retrospective operation. הוראה זו חלה על  
כל דבר חקיקה, בין בעל אופי אזרחי ובין בעל אופי פלילי<sup>9</sup>.

76. הנה כי כן, הראיות שהובאו, ומבלי להתייחס למשקלן, ואשר מתייחסות לתקופה שלפני  
תיקון הסעיף דן לא תקפות לעניין זה, וכי יש להתעלם מהן כליל.

### טיב ומהות הראיות:

77. הלכה פסוקה היא שסעיפי הפסילה חייבים להתייחס למטרותיה ומעשיה המרכזיים של  
המפלגה. המבחן העיקרי הוא הפרוגרמה המרכזית. במיוחד כאשר מדובר במפלגה  
מכהנת חובה היא להתייחס למכלול מעשיה המרכזיים והבולטים:  
"המטרות והמעשים שיש בהם כדי למנוע מרשימה  
להשתתף בבחירות צריכים להיות דומיננטים  
ומרכזיים. יש לבחון את השאיפות המרכזיות של  
הרשימה שיש בהן כדי להוות פרוגרמה ממשית,  
רצינית ופעילה...חייבות להתקיים ראיות ברורות,

<sup>7</sup> פרוטוקול מס' 461 משיבת ועדת החוקה חוק ומשפט, יום שלישי 30 באפריל 2002, עמ' 9.

<sup>8</sup> ובניסוחו הצרפתי "La loi ne dispose que pour l'avenir; elle n'a point d'effet retroactif"

<sup>9</sup> לדיון רחב וממצה בעיקרון הרטרוספקטיביות, ראה אהרן ברק, "פרשנות במשפט", כרך שני, עמ' 609-

חד משמעיות ומשכנעות לכך, כי אכן יש במטרותיה או במעשיה של רשימת מועמדים, במפורש או במשתמע, כדי ליפול לגדר האיסור שבחוק. לא די בחשד סתם. כל ספק המתעורר במסכת הראיות צריך להתפרש כנימוק נגד מניעת השתתפותה של רשימת מועמדים בבחירות"

ראו רע"א 6708/98 היועץ המשפטי לממשלה נגד רשימת מולדת-גשר-צומת לבחירות לרשויות מקומיות, נצרת עילית, פ"ד נג (1) 351, 361.

78. כב' הנשיא ברק קבע:

"החשיבות הרבה שיש לחופש ההתאגדות במפלגה במירקם החיים הדמוקרטיים מחייבת את המסקנה – שאליה הגיע בית המשפט העליון גם בפרשנותו של סעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת – כי יש למנוע ייסודה של מפלגה רק במקרים הקיצוניים ביותר, מכאן שרק אם המטרות הדומיננטיות והמרכזיות של המפלגה יביאו לשלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית דמוקרטית, יהא מקום בהנחה ששאר הדברים מתקיים, למנוע את רישומה."

פרשת יאסין עמ' 67.

"שלילת החופש אפשרית רק כאשר התשתית הראייתית הנדרשת מצביעה על הסיכון לעצם קיומה של המדינה כמדינה יהודית ודמוקרטית. סיכון זה אינו קיים אם הפגיעה היא במאפיין שולי של יהדות המדינה או של אופייה הדמוקרטי. סיכון זה קיים כאשר קיום המדינה כמדינה יהודית דמוקרטית בסכנה. האיום על האופי היהודי או הדמוקרטי צריך להיות מרכזי ובסיסי, הוא צריך לפגוע בגרעין המאפיין את המדינה"

פרשת יאסין עמ' 66.

"פרשנות דווקנית, צרה ומצמצמת זו באה לידי ביטוי בשלוש קביעות בעיקר: ראשית, סעיף 7א מאפשר פסילה של רשימה רק לנוכח מטרות ומעשים דומיננטים שלה, המשקפים את מהותה

ואשר למענם היא קיימת ופועלת; שנית, את עילות הפסילה המפורטות בסעיף יש לפרש באופן דווקני, כך שרק מטרות ומעשים המגלמים באופן חד-משמעי, מובהק וקיצוני...שלישית, לצורך הפסילה נדרשת ראיות ברורות, חד-משמעיות ומשכנעות."

פרשת יאסין עמ' 76.

### חופש ביטוי

79. המשיבה תטען כי אין להסתמך על קטעי עיתונות וציטוטים שבחלקם הינם מעוותים, מקוטעים וחסרים בכדי ללמוד על עמדותיהם של חברי הכנסת ברכה וטיבי. המשיבה תטען כי יש להסתמך, ובוודאי כאשר דנים בזכויות יסוד, על עמדות חברי הכנסת כפי שהן מובעות בתצהיריהם ובדבריהם המצוטטים בתגובה. מכל מקום, דברי חברי הכנסת ברכה וטיבי, מהווים מימוש לזכות היסוד לחופש ביטוי העומדת להם כפרטים וכנבחרים ציבור, ועל כן אין מקום לפגוע בגינם בזכות היסוד של לבחור ולהיבחר.

80. הזכות לחופש ביטוי הוכרה לראשונה בישראל בעניין **קול העם**<sup>10</sup>. השופט אגרנט הדגיש אז דברים הרלבנטיים להיום, באומרו:

"העיקרון של חופש הביטוי הוא עיקרון הקשור קשר אמיץ עם התהליך הדמוקרטי. במשטר אוטוקראטי נחשב המושל כאדם עליון וכמי שיודע, אפוא, מה טוב ומה רע בשביל נתיניו. על כן אסור לבקר בגלוי את מעשיו המדיניים של המושל, ומי שחפץ להפנות את תשומת לבו לטעות זו או אחרת שטעה, חייב לעשות כן בדרך של פניה ישירה אליו ותוך הוכחת יחס של יראת כבוד כלפיו. ואולם, בין אם שגה המושל ובין אם לאו, אסור לכל אדם למתוח עליו דברי ביקורת בפרהסיה הואיל ואלה עלולים לפגוע במרותו. ההיסטוריון של המשפט הפלילי באנגליה מלמדנו, כי לאור גישה זו ועד לסוף המאה ה-18, היה נחשב כל מעשה של מתיחת ביקורת בכתב על האנשים שמילאו תפקידים ציבוריים באנגליה, בנוגע להתנהגותם בתורת שכאלה, או על חוקיה ומוסדותיה של המדינה ההיא, כנכנס לתחום העבירה של "הסתה למרד" sedition (סטפן, כרך II, עמ' 348)<sup>11</sup>."

81. ובפס"ד **ניימן** נאמר:

<sup>10</sup> בג"ץ 73/53 חברת "קול העם" בע"מ נ' שר הפנים פ"ד ז (2) 871. (להלן: "עניין קול העם").

<sup>11</sup> עניין קול העם, עמ' 876.

"אין שוללים חירות כלשהי מראש אלא בהקשר לקיומה של ודאות קרובה ובלתי ניתנת למניעה של ביצוע עבירה או של פגיעה בבטחון המדינה או בשלום הציבור".<sup>12</sup>

82. חופש הביטוי אמור לכלול גם ביטויים אשר אוזן ההדיוט עלולה להגדירם כהסתה. על אוזן זו לדעת, אם דוקטרינת חופש הביטוי ראויה להגנה ומשמעות כלשהי, שיש קולות אחרים בחברה, ואפילו מציאות אחרת מזו המתוארת על ידי הממשל ואזרחים שמשתפים פעולה עמו בהפצת פרשנותו למציאות ולגבולות הביטוי המבקר ומאתגר את אותה מציאות.

83. בעניין לאור נ' המועצה לביקורת סרטים<sup>13</sup> ביטל בית המשפט העליון את החלטת המועצה לביקורת סרטים לסרב הצגת מחזה. באותו עניין ביקשו העותרים להציג את המחזה אשר המועצה לביקורת סרטים פסלה מהנימוקים כי "ההצגה מעלה את דמותו של הממשל הצבאי בצורה מסולפת, מעוותת, מרושעת וזדונית, אף תוך העלאת השוואה עם המשטר הנאצי... וכי בהצגה יש גם משום פגיעה קשה ברגשות הציבור היהודי בעצם ההשוואה הנרמזת והגלויה של הממשל הישראלי לממשל הנאצי...". כאמור ביהמ"ש קיבל את העתירה בהתבסס על מבחן הוודאות הקרובה ובזו לשונו:

"אין שוללים חירות כלשהי מראש אלא בהקשר לקיומה של ודאות קרובה ובלתי ניתנת למניעה של ביצוע עבירה או של פגיעה בבטחון המדינה או בשלום הציבור. יש לקחת בחשבון אמצעים שונים שאינם קשורים בהגבלת חופש הביטוי, ואיסור ההצגה צריך שיהא האמצעי האחרון שיש לנקוט בו נוכח התגבשותה הקרובה לוודאי של סכנה חמורה. רק כאשר השימוש באמצעי חילופי אין בו כדי להפחית מהסכנה ומהסתברות התרחשותה יהא מקום לשקול הגבלות על חופש הביטוי וההצגה".<sup>14</sup>

84. חלק מהשופטים – השופט מלץ- התייחס לתוכן המחזה כבעל השפעה מסיתה ומתסיסה ויש בו כדי ללבות את השנאה והמחלוקת בין שני המחנות החלוקים באשר לעצם הצורך שבקיומו של ממשל צבאי בשטחים הכבושים וכן באשר לשירות חיילים בצבא. ברם, היה מוסכם על כלל השופטים כי אין בביטויים חריפים כאלה בכדי לפגוע בעקרון חופש הביטוי:

<sup>12</sup> ע"ב 2/84 ניימן נ' יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת האחת-עשרה, פ"ד לט (2), 225, 266.

<sup>13</sup> בג"צ 14/86 יצחק לאור נ' המועצה לביקורת סרטים ומחזות, פ"ד מא (1), 421, 434 (להלן: "עניין יצחק

לאור")

<sup>14</sup> שם, עמ' 437-438



"הלכה היא שפסילת מחזה היא צעד חריג וקיצוני וצריך וודאות קרובה של פגיעה קשה בשלום הציבור. לענין זה המבחן הוא אובייקטיבי על פי מבחן חמור ונוקשה ולפיו אין בסיס לפסול את המחזה"<sup>15</sup>

85. באותו עניין הדגיש בית המשפט העליון, באמצעות השופט (כתוארו אז) ברק, כי משמעותו של חופש ביטוי היא, בין השאר, השמעת דברים שאינם מקובלים על הרוב, והכוללים ביקורת על הממשלה:

"חופש זה אינו רק החופש להביע דעות מקובלות. זהו גם החופש להביע דעות חורגות, אשר הרוב סולד מהן... זהו החופש לא רק לשבח את השלטון, זהו גם החופש לבקר את השלטון."<sup>16</sup>

86. זכות היסוד לחופש הביטוי, כמוה כזכויות אחרות, השתכללה לאחר חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, המעגן, בין השאר, את הזכות לכבוד וחירות. שינוי זה בתפיסת הזכויות בשיטת המשפט, מחייב הדגשה יתרה לזכות לחופש ביטוי, לעומת כל ניסיון ממשלתי להגבילו. כדברי הנשיא ברק:

"המהפכה החוקתית הביאה לקונסטיטוציונליזציה של המשפט הישראלי... כל ענף משפטי וכל נורמה משפטית צריכה להתאים עצמה להסדרים החוקתיים. כל ענף משפטי צריך לשנות את מושגי היסוד ואת תפיסות היסוד, על מנת להתאים עצמם להסדר החוקתי החדש. אם בעבר נגזרו זכויות האדם מההסדרים (החקוקים או ההלכתיים) בענפי המשפט השונים, הרי מעתה ייגזרו ענפי המשפט השונים מזכויות האדם החוקתיות. כך, למשל, אם בעבר נגזרה הזכות לחופש הביטוי מההגבלות הלכתיות על שיקול הדעת המינהלי, הרי שמעתה ייגזרו דיני שיקול הדעת המינהלי מהזכות לחופש ביטוי."<sup>17</sup>

87. צודק, אפוא, פרופסור קרמניצר התוהה בביקורתיות אודות הקלות שבהגדרת מקרים כעידוד לאלימות, על אף שיש לראות ביטויים אלה לא רק כחלק ממימוש הזכות לחופש ביטוי, אלא גם בהקשר של דיכוי, ביקורת עליו, ואתגורו:

<sup>15</sup> שם, עמ' 446.

<sup>16</sup> שם, 433.

<sup>17</sup> אהרן ברק "הקונסטיטוציונליזציה של מערכת המשפט בעקבות חוקי- היסוד והשלכותיה על המשפט הפלילי (המהותי והדיוני) מחקרי משפט יג (1996) 5, 30.

"האם אמירה לפיה "אלמלא האינתיפאדה לא היה נכרת הסכם אוסלו" איננה בבחינת אהדה למעשה אלימות? האם תיאור קיפוחו של המיעוט הערבי והקושי או אי האפשרות לחולל שינוי משמעותי בעניין זה אינו עידוד אלימות? האם תיאור אמצעי הדיכוי הננקטים בשטחים המוחזקים תוך ביקורת חריפה ונוקבת עליהם איננו עידוד כזה? האם מחקר היסטורי המצביע על כך שבמצבים מסויימים לא ניתן להשיג את תשומת לבו של הרוב למצוקתו של המיעוט, אלא תוך שימוש באלימות, הוא עידוד לאלימות? האם התייחסות לקשר שבין מעשיה של הממשלה לבין פעולות טרור אינה מעודדת טרור? מדובר בפרסום דברים המצויים בלב התחום המוגן על ידי חופש הביטוי." <sup>18</sup>

88. בסדרה של פסקי דין של בית הדין האירופי לזכויות אדם, הערכאה השיפוטית הגבוהה ביותר של מדינות הקהילה האירופית, הגן בית הדין על הזכות לחופש ביטוי, לרבות חופש ביטוי של נציגים נבחרים, גם כאשר הביטוי הנדון היה חריף ביותר.

89. בעניין **Castells v. Spain** <sup>19</sup> (1992) דובר על נבחר ציבור בחבל הבאסק שבספרד אשר כתב בגנות אוזלת ידו של הממשלה המרכזית בהשלטת החוק על קבוצות ימניות, לעומת רדיפת השלטונות לארגון "אטה" והפעלת יד קשה נגדו. נבחר הציבור Castells כתב מאמר שהתפרסם בעיתון רב תפוצה בחבל הבאסק בו הוא הישווה בין השלטון המרכזי לממשל פרנקו הפשיסטי, וגזר גזירה שווה בין אותו ממשל לקבוצות טרור ימניות פשיסטיות <sup>20</sup>:

"Extreme right-wing organisations? Before Franco's death no one in the Basque Country thought that it was possible to secure the arrest or conviction for "unlawful association" of a single member, and far less one of the leaders, of the "Triple A", of the "Batallón Vasco- Español", of the "Batallón uezalaga", of the ATE, of the Adolf Hitler commando, of the Francisco Franco commando, of the Mussolini commando, of the New Order, of Omega, of the "Movimiento Social Español", of "Acción Nacional Española" or of the "Guerrilleros de Cristo Rey". No one can believe it now either.

<sup>18</sup> מרדכי קרמניצר "פרשת אלבה: "בירור הלכות הסתה לגזענות" משפטים (1) (1999) 105, 142.

<sup>19</sup> 11798/85 **Castells v. Spain** ECHR (23/04/1992)

<sup>20</sup> פסקה 7 לפסק הדין.

"ETA" members held as prisoners? Hundreds of them have been to prison. Persons suspected of being members of "ETA"? Thousands of them have been detained in police stations. Sympathisers? One could go on with the list for ever. Yet not a single leader or member of the Triple A has been bothered.

Those responsible for public order and criminal prosecutions are the same today as they were before. And here in the Basque Country nothing has changed as far as impunity and questions of liability are concerned...

Frankly, I do not believe that the fascist associations which I cited earlier have any independent existence, outside the State apparatus. In other words I do not believe that they actually exist. Despite all these different badges, it is always the same people.

Behind these acts there can only be the Government, the party of the Government and their personnel. We know that they are increasingly going to use as a political instrument the ruthless hunting down of Basque dissidents and their physical elimination. If they want to be so lacking in a sense of political vision that's their problem! But for the sake of the next victim from our people, those responsible must be identified right away with maximum publicity."

90. בית הדין האירופי קבע כי התבטאות זו מעוגנת בזכות לחופש ביטוי, ואף הדגיש את עובדת היותו של המתבטא נבחר ציבור, בנתוחו את חשיבות הבטחת מימוש הביטוי בחופשיות ללא התערבות המדינה או מי מזרועותיה<sup>21</sup>:

---

<sup>21</sup> פיסקה 42 לפסק הדין.

"The Court recalls that the freedom of expression, enshrined in paragraph 1 of Article 10 (art. 10-1), constitutes one of the essential foundations of a democratic society and one of the basic conditions for its progress. Subject to paragraph 2 of Article 10 (art. 10-2), it is applicable not only to "information" or "ideas" that are favourably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb. Such are the demands of that pluralism, tolerance and broadmindedness without which there is no "democratic society"...

While freedom of expression is important for everybody, it is especially so for an elected representative of the people. He represents his electorate, draws attention to their preoccupations and defends their interests. Accordingly, interferences 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."

91. בפרשת **Surek & Ozdamir v. Turkey**<sup>22</sup> (1999) דובר בשני מערערים, אחד בעל עיתון, והשני מנהיג לארגון כורדי שהוכרז כהתארגנות בלתי חוקית (PKK); לשניהם פורסמו ראיונות שבהם הם מבקרים את רשויות תורכיה על מדיניות הדיכוי נגד הכורדים בדרום מזרח תורכיה, עם התייחסות למאבק מזוין על מנת לשמור על חיי הכורדים מפני מדיניות הדיכוי. בעל העיתון אמר בראיון, כי המאבק המזוין של הכורדים נגד מדיניות תורכיה הינו מוצדק לאור מדיניות הדיכוי המתמשכת, והשימוש במאבק מזוין הוא תוצאה להעדר כל אופציה ריאלית אחרת בפני הכורדים. מנהיג הארגון אמר בראיון, בין היתר, כ<sup>23</sup>:

"It is a well known fact that Turkey and imperialism want to divert our people from its national identity...But we are resisting. No one can tell us to leave our own territory...we are in Kurdistan We are amongst our own people. If they want us to leave our territory, they must know that we will never agree.

---

<sup>22</sup> 23927/94 SÜREK AND ÖZDEMİR v. TURKEY ECHR (08/07/1999).

<sup>23</sup> פיסקה 10 לפסק הדין.

We are people who have lost everything we had and who are fighting to regain what we have lost. That is the purpose of our action. We have nothing to lose...That is why we act without fear.”

92. בית הדין האירופאי לזכויות אדם קבע, כי לא מדובר בקריאה פוזיטיבית לשימוש באלימות, וכי הראיונות התייחסו לעמדה שלפיה הכורדים אינם מוכנים לקבל המשך מדיניות הדיכוי, ואינם מוכנים להתפשר על המשך מדיניות זו, וכי על אף הביקורת החריפה, אין בדברים אלמנטים להסתה אלימה משום שהם עומדים במבחן חופש הביטוי<sup>24</sup>:

“It notes in the first place that the fact that the impugned interviews were given by a leading member of a proscribed organisation cannot in itself justify an interference with the applicants’ right to freedom of expression; equally so the fact that the interviews contained hard-hitting criticism of official policy and communicated a one sided view of the origin of and responsibility for the disturbances in south-east Turkey. While it is clear from the words used in the interviews that the message was one of the intransigence and refusal to compromise with the authorities as long as the objectives of the PKK had not been secured, the texts taken as a whole cannot be considered to incite to violence or hatred.”

93. בעניין **Ceylon v. Turkey**<sup>25</sup> (1999) כתב סיילון, שהיה נשיא איגוד פועלי הפטרוליום בטורקיה, מאמר בגנות מדיניות טורכיה בדרום מזרח המדינה המאוכלס בכורדים. סיילון אף כינה מדיניות זו כמדיניות טרור והשמדת עם<sup>26</sup>:

“The steadily intensifying State terrorism in eastern and south-eastern Anatolia is nothing other than a perfect reflection of the imperialist-controlled policies being applied to the Kurdish people on the international plane.

---

<sup>24</sup> פיסקה 61 לפסק הדין.

<sup>25</sup> 23556/94 **Ceylon v. Turkey** ECHR (08/07/1999)

<sup>26</sup> פיסקה 8 לפסק הדין.

In order to destroy the Kurdish movement in Iraq, US imperialism first stirred up the Kurds against Saddam's regime and then set that regime on them, having left it strong enough to crush their movement.

As a result, the whole world has been confronted with the heartbreaking sight of tens of thousands of Kurds dying of hunger, exposure and epidemics, tens of thousands more wiped out by the Iraqi army and hundreds of thousands forced to leave their homes and their country.

After shedding crocodile tears over these scenes, which they themselves had created, the imperialists are now sitting back with their arms folded, for the whole world to see, as genocide in Turkey continues to intensify."

94. בית הדין האירופי קבע כי ביטוי חריף זה מהווה מימוש לזכות לחופש ביטוי, בין השאר, משום מעמדו של סיילון כמנהיג פוליטי בזירה הטורקית (פיסקה 36):

"The Court observes, however, that the applicant was writing in his capacity as a trade-union leader, a player on the Turkish political scene, and that the article in question, despite its virulence, does not encourage the use of violence or armed resistance or insurrection. In the Court's view, this is a factor which it is essential to take into consideration."

95. בעניין של **Karatas v. Turkey**<sup>27</sup> (1999) בית המשפט בתורכיה הרשיע את קאראטאס (אזרח תורכי ממוצא כורדי), בין השאר, בגין שיר שפירסם ואשר תמך במאבק הכורדים נגד הדיכוי התורכי בדרום מזרח תורכיה. שיר אחד של קאראטאס, למשל, קרא לעזור להתקוממות הכורדית תוך הקרבת חיים ממשית (פיסקה 10):

"Young Kurds

'I am seventy-five years old

I die a martyr

---

<sup>27</sup> 23168/94 **Karatas v. Turkey** ECHR (08/07/1999)

I join the martyrs of Kurdistan  
Dersim has been defeated  
but Kurdism  
and Kurdistan shall live on  
the young Kurd shall take vengeance'  
when life leaves this body  
my heart shall not cry out  
What happiness  
to live this day  
to join the martyrs of Kurdistan.  
..."

96. על אף הביטוי החרוף ביותר של קארטאס, בית הדין האירופי קבע, כי מדובר בביטוי מוגן בגלל זכות היסוד לחופש ביטוי. בין שאר נימוקיו ציין בית הדין, כי מדובר בהתבטאויות המופנות כנגד מדיניותה של הממשלה ככזאת<sup>28</sup>:

"Furthermore, the limits of permissible criticism are wider with regard to the government than in relation to a private citizen or even a politician. In a democratic system the actions or omissions of the government must be subject to the close scrutiny not only of the legislative and judicial authorities but also of public opinion. Moreover, the dominant position which the government occupies makes it necessary for it to display restraint in resorting to criminal proceedings, particularly where other means are available for replying to the unjustified attacks and criticisms of its adversaries."

---

<sup>28</sup> פסקה 50 לפסק הדין.

על יסוד כל האמור לעיל, ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-16 מתבקשת לדחות את בקשת העותרים למנוע מרשימת חדי"ש – תע"ל מלהתמודד בבחירות הכלליות לכנסת ה-16.

-----  
ח"כ מוחמד ברכה

-----  
מרואן דלאל, עו"ד  
ב"כ המשיבה

היום, 28 בדצמבר 2002