

ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השש עשרה ואח'

הכנסת

המבקשת

נגד

ח"כ אחמד טיבי

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 אוסאמה אל-סעדי מרחוב סלאח אל-דין 19, ירושלים
טלפון: 6277711 – 02; פקס: 6272196 - 02

המשיב

סיכומים מטעם חבר כנסת ד"ר אחמד טיבי

בעקבות החלטת בית המשפט הנכבד מיום 3.1.2003, ולקראת הדיון הקבוע ליום 7.1.2003 על פי סעיף 7א(ב) לחוק יסוד: הכנסת, המשיב מגיש את סיכומיו כדלקמן:

פתח דבר

1. סיעת הליכוד בכנסת, באמצעות ח"כ מיכאל איתן, הגישה בקשה לועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-16 (להלן: ועדת הבחירות) לפסול את מועמדות של ח"כ אחמד טיבי על פי סעיף 7א(א)(3), הקובע כי:

"7א. מניעת השתתפות בבחירות

(א) רשימת מועמדים לא תשתתף בבחירות לכנסת ולא יהיה אדם מועמד בבחירות לכנסת, אם יש במטרתיה או במעשיה של הרשימה או במעשיו של האדם, לפי הענין, במפורש או במשתמע, אחד מאלה:

...

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

2. ביום 30.12.2002 החליטה ועדת הבחירות המרכזית (להלן: ועדת הבחירות) לפסול את מועמדותו של ח"כ אחמד טיבי ברוב של 21 תומכים בבקשת הפסילה, 18 מתנגדים לה, ושני חברי ועדה שנמנעו.
3. המשיב יטען כי ההחלטה של ועדת הבחירות למנוע ממנו להתמודד בבחירות לכנסת ה-16 התקבלה שלא כדין, ועל כן בית המשפט הנכבד מתבקש לא לאשרה.
4. חבר כנסת ד"ר אחמד טיבי הינו מייסד התנועה הערבית להתחדשות, תנועה פוליטית אשר מתמודדת בבחירות לכנסת ה-16 ברשימה משותפת עם חד"ש. ח"כ טיבי נחשב כאחד המנהיגים הבולטים והכריזמטיים ביותר בחברה הערבית בישראל. הוא משתייך, יחד עם עמיתיו חברי הכנסת הערבים האחרים, לדור חדש של מנהיגות הפועלת ללא לאות על מנת לקדם את סדר היום הפוליטי שעל בסיסה נבחר. דור זה מתאפיין, בשונה, למשל, מדור המנהיגות הערבית בעת הממשל הצבאי, בהיותו, בין השאר, בהיר מחשבה, רהוט דיבור, נועז ויוזם.
5. מעורבותו של ח"כ טיבי בחיים הציבוריים בישראל החלה בטרם היותו חבר כנסת. מטרתו אז, כפי שהיא היום, לא השתנתה. כבן העם הפלסטיני, ואזרח ישראלי, ד"ר טיבי, ולאחר מכן ח"כ טיבי, ניסה למצות את המקסימום מן השילוב הזה. מבלי לוותר על זהותו, ותוך לקיחת אזרחותו ונושא האזרחות בכלל ברצינות, ח"כ טיבי השקיע את כל מרצו, כשרונו, ואף קשריו, על מנת להשיג את המטרה הנעלה שהוא האמין בה, והיא לגשר על הפער הקיים בין שני העמים בארץ, בתקווה שיום אחד אכן יגיעו לפשרה היסטורית מתוך תהליך עמוק של פיוס.
6. ח"כ טיבי הוא נציג נבחר של אוכלוסיה אשר נמצאת בעמדת אופוזיציה לשלטון הנוכחי בישראל. אופוזיציה במישור המדיני והחברתי. ח"כ טיבי מבטא, בין באמצעות פעילותו הענפה בכנסת, ובין באמצעות פעילותו הפוליטית והחברתית מחוצה לה, את רצון, כאב, והאינטרס של חוגים רחבים מקרב המיעוט הערבי בישראל. בצדק, אפוא, מציין פרופסור ירון אזרחי מהמכון הישראלי לדמוקרטיה, כי פסילתו של ח"כ טיבי עלולה להכתים את המשטר בישראל, יחד עם הפגיעה האנושה בזכותו של ח"כ טיבי להיבחר ובזכות בוחריו לשולחו לייצגם בפרלמנט:

"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 כמיהה לשלום והשלמה, לסיום הקונפליקט עם העם

הפלשתניאי וסיום הכיבוש. כל אלה עמדות להן שותף חלק גדול מן הציבור היהודי.

המאבק הפוליטי נגד עמדותיו של מר טיבי הוא לגיטימי אך הניסיון למנוע ממנו את הזכות להיבחר יטיל פגם חמור במעמד 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."

ראו ט/ 14.

7. ועדת הבחירות המרכזית הינה גוף מעין שיפוטי. בהליך של בקשה לפסילת רשימה או מועמד, היא מקיימת הליך מעין שיפוטי, שבסופו היא מגיעה למסקנה המשליכה על זכויותיו של מועמד או של רשימת מועמדים. בהליך זה היא שומעת שני צדדים, מוגשות בפניה ראיות השוטחות בפניה את התשתית העובדתית שאמורה לכוון את החלטתה הסופית. כגוף מעין שיפוטי, ועדת הבחירות כפופה לכללים המחייבים כל גוף כאמור. עליה לנהוג בסבירות, בהגינות, בשוויוניות, וללא שרירות. כמו כן, חובה עליה לשקול אך ורק את השיקולים הרלבנטיים, ולתת את המשקל הראוי לכל שיקול, והכל אך ורק על בסיס התשתית העובדתית שבפניה.

8. ועדת הבחירות לא פעלה כאמור. כפי שיפורט להלן, ועדה זו מעדה לא אחת ולא מילאה את תפקידה על פי דין, וממילא הפרה את זכותו של ח"כ טיבי להיבחר בהחליטה שלא כדין למנוע ממנו מלהתמודד בבחירות לכנסת ה-16. היטיב לתאר את חוסר הסתמכות חברי ועדת הבחירות על הראיות שבפניהם, והאדישות הכללית שאיפיינה אותם, חרף הפצרות יו"ר הוועדה כבוד השופט חשין, כתב עיתון "הארץ" בכנסת גדעון אלון:

"עד עכשיו מיעטה הוועדה להשתמש בזכות הפסילה ולכן איש כמעט לא ייחס חשיבות לעובדה שהיא מורכבת בעיקר מעסקנים פוליטיים מדרג ב', שלא ברור על פי אילו קריטריונים נבחרו. "אני חושב שיש לפעול לכך שלא אנשים פוליטיים יטפלו בנושאים האלה, אלא גוף אחר", אמר השופט חשין, שנפגע מכך שחברי הוועדה התעלמו לחלוטין מנימוקיו והמלצותיו והחליטו לפסול את מועמדותם של ח"כ בשארה ורשימת בל"ד ושל ח"כ

אחמד טיבי ולא לפסול את מועמדותו של איש תנועת כך ברוך מרזל ברשימת חירות.

מי שעקב השבוע אחרי שלושת ימי הדיונים שקיימה הוועדה הבחין שחלק נכבד מהעסקנים (שמשתבחים בעובדה שהם ממלאים את תפקידם בהתנדבות) כלל לא טרחו לעיין בהררי חומר הראיות שנמסר להם על ידי העותרים; חלקם אפילו לא טרחו לשבת באולם ולהאזין לנימוקים שהשמיעו חברי הכנסת טיבי ובשאר הפרקליטיהם ולדבריו של השופט חשין, אלא תרו אחרי סנדוויצ'ים וספלי קפה במזנון המאולתר שהוקם ליד אולם הוועדה. הם נכנסו ויצאו מהאולם כאילו היה תחנת רכבת... לא עזרה גם נזיפת השופט חשין: "אינני אומר שצריכים לקרוא בדקדקנות את החומר כאילו שאנחנו קוראים את פרק א' בישעיהו, אבל את הטיעונים תקראו היטב מאוד"...

באורח מפתיע דווקא יהודה אבידן, נציג ש"ס, המשמש זה 12 שנה כסגן יו"ר הוועדה, סבור ש"הפארכה הזו חייבת להיפסק. זה לא התפקיד שלנו, כי אין לנו כישורים לבחון את חומר הראיות ואת משקלן של העדויות. האם מצפים ממני שבמשך ארבעה ימים אספיק לקרוא הררים כאלה של חומר?" אבידן מדגיש כי כשהעיר לשופט חשין על כך שחברי הוועדה "לא שמים עליו קצוץ", הוא לא התכוון לפגוע בו אלא לזעוק על כך שהמשחק מכור מראש. "יש לי הערכה רבה לשופט חשין והיה לי חשוב לומר לו שכל 41 חברי הוועדה הגיעו עם החלטה כיצד להצביע עוד לפני שהתחיל הדיון. כל הנימוקים שהשופט חשין השמיע וכל הטיעונים שהפרקליטים נימקו, לא הצליחו לשנות דעה של אף אחד".

רצ"ב גדעון אלן "ממילא המפלגות נותנת את ההוראות. בשביל מה ללמוד את החומר?" **הארץ** 2.1.2003 כנספח שסימנו ט/18.

9. כך עולה גם מדבריו המפורשים של יו"ר ועדת הבחירות השופט מישאל חשין (עמ' 17 לפרוטוקול ועדת הבחירות מיום 30.12.2002):

"זאת אומרת, אומר הנשיא שמגר שדעת בית המשפט העליון היא שהדבר הזה הוא בלתי ראוי, שנציגי מפלגות פוליטיות יחליטו על פסילתן של מפלגות פוליטיות

אחרות. טוב שיש אפשרות ערעור לבית המשפט, שבית המשפט פועל על פי שיקולים.

10. אכן, ועדת הבחירות, וכפי שיובהר בפרוטרוט להלן, לא מילאה את תפקידה המוטל עליה על פי דין, ופסלה את מועמדותו של ח"כ אחמד טיבי שלא כדין, ועל כן בית המשפט הנכבד מתבקש, כאמור, לא לאשר את החלטת ועדת הבחירות.

לביקורת על הרכבה של ועדת הבחירות המרכזית והכשל המבני הטומן הרכב זה בחוב ראו אמנון רובינשטיין **המשפט הקונסטיטוציוני של מדינת ישראל** (תל-אביב: הוצ' שוקן, 1996) 541, והאסמכתאות המובאות בה"ש 63.

הזכות לבחור ולהיבחר

11. הזכות לבחור ולהיבחר הינה זכות יסוד חוקתית. זכות זו מעגנת בתוכה, בן השאר, את ההגשמה העצמית של הפרט והקהילה, מימוש הביטוי הפוליטי ועיגון חופש ההתאגדות במציאות קונקרטית מעשית. הזכות לבחור ולהיבחר, או בשמה הידוע יותר – קול אחד לכל אחד, לא זו בלבד מהווה יסוד היסודות בכל משטר דמוקרטי, אלא אף שימשה את כל אילו אשר נאבקו למען מימוש אפשרות הבחירה והייצוג הפוליטי, לרבות הנשים בארה"ב בתחילת המאה העשרים ועד השחורים בדרום אפריקה בסוף אותה מאה. בישראל שלאחר חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו לזכות לבחור ולהיבחר נפקות חוקתית שמשמעותה השתכללות זכות זו באופן שהגבלתה נעשה קשה ביותר, בין באמצעות פרשנות הסעיף המגביל, ובין באמצעות הגברת הנטל הראייתי על המבקש להגביל את אותה זכות. הנשיא ברק עמד על חוקתיות זכות זו בעניין **ולנר**, בציינו בהקשר של רשימות התקף לעניין מועמדים גם כן:

"...מניעת השתתפותה של מפלגה בבחירות היא צעד קיצוני ביותר. הזכות לבחור ולהיבחר היא זכות חוקתית מהמדרגה העליונה ביותר. 'הזכות להתמודד בבחירות היא זכות מדינית, אשר בה באים לידי ביטוי רעיון השוויון, חירות הביטוי וחופש ההתאגדות, ומכאן כי זכות זו היא מן הסימנים המובהקים של חברה דמוקרטית'...כמובן אין זו זכות מוחלטת, וככל זכות אחרת היא ניתנת להגבלה. עם זאת, ההגבלות המוטלות על זכות זו צריכות להיות מינימליות, ועליהן להגן על אינטרסים חיוניים ביותר (קיום המדינה, אופייה הדמוקרטי, מניעת הסתה לגזענות). זאת ועוד: פרשנותה של ההוראה מן הנכון שתהיה דווקנית, צרה ומצמצמת, ואשר לאורה לא יופעלו הוראותיו של סעיף 7א' אלא במקרים קיצוניים ביותר."

ראו בג"ץ 5364/94 ולנר נ' יו"ר מפלגת העבודה הישראלית פ"ד מט (1) 758, 798 – 799.

12. ובפרשת **יאסין** הדגיש הנשיא ברק עוד כי :

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

13. הפסיקה של בית המשפט העליון חזרה והדגישה את הצורך בפירוש סעיף 7א באופן דווקני ומצמצם. על מנת להגביל את הזכות לבחור והיבחר על פי סעיף 7א יש להביא ראיות ברורות, חד משמעיות, שאינן משתמעות לשתי פנים; להוכיח כי מדובר במטרה מרכזית ועיקרית בפעילות הרשימה / מועמד; הבחירות לכנסת נועדו לקדם מטרה בלתי לגטימית ומרכזית זו; התנאים המגבילים שבסעיף 7א מובעים באופן חמור וקיצוני.

ראו :

רובינשטיין, בעמ' 543.

ע"ב 1/88 **ניימן נ' ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השתים-עשרה** פ"ד מב (4) 177, 196.

סעיף 7א(א)(3)

14. המשיב יטען כי יישום סעיף 7א (א) (3) המתייחס ל "תמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב או של ארגון טרור" כרוך, לפחות, בשתי 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 סעיף 7א(א)(3)

15. סעיף 7א(א)(3) חוקק, כאמור, במאי 2002, היינו לאחר חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ועל כן, עקרונית 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 שבהן ייקבע מיהו ארגון טרור. אמנם הפקודה למניעת טרור, תש"ח-1948 מסמיכה את הממשלה לקבוע מיהם 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 פסקת ההגבלה. ההלכה שנקבעה בפסק-דין צמח שהחילה את פסקת 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 95/6055 צמח נגד שר הביטחון ואח', פ"ד נג (5) עמ' 258-261.

16. המשיב יטען 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 לפסקת 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 94/5100 הועד הציבורי נגד עינויים ואח' נגד ממשלת ישראל, פ"ד נג (4) 817.

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

17. 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 ברשות 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"

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

18. 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 קרמניצר התייחס לסוגיה זו בפני ועדת חוק חוקה ומשפט באומרו:

"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 עניין."

ראו פרוטוקול ועדת חוקה מיום 24.7.2001, עמ' 3555.

19. כב' השופט אור קבע באופן חד-משמעי כי לשון סעיפי הפקודה למניעת טרור אשר נוקטות

בלשון דומה לסעיף 7(א)(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 דני"פ 96/8613 ג' בארין נגד מדינת ישראל, פ"ד נד (5) 193, פיסקה מס' 9 לפסק-דין.

20. הנה כי כן, סעיף 7א(א)(3) 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.

לחילופין: פרשנות מצמצמת ודווקנית

21. לחילופין, המשיב יטען 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 שדנו 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 2002/4/30, עמ' 5002.

22. 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 – 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- מ.ד.) ננקטו, במהלך האינתיפאדה, הן על ידי יחידים והן על ידי התארגנויות 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 על ידי קבוצות בעלות תשתית מסודרת אשר נקטו פעולות אלימות למימוש

מטרותיהן. 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 עסקינן, פרסום המשבח ומעודד מעשי אלימות הננקטים הן על ידי יחידים והן על ידי ארגונים טרוריסטים, ואשר בו עצמו אין כל אלימות הננקטת 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 למיהות מבצעהם? 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 עניין ג'בארין, פסקאות 15-16 לפסק-הדין.

23. 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.**

24. עמדה קרובה ביותר, אם לא זהה, הביע יו"ר ועדת הבחירות השופט חשין במהלך דבריו בפני הועדה ביום 31.12.2002, בקובעו כי (עמ' 602 – 603 לפרוטוקול ועדת הבחירות מיום 31.12.2002):

"לעילה השלישית של תמיכה במאבק מזוין - כאן צריך להזכיר שוב שהתמיכה היא לא סתם במאבק מזוין, אלא במאבק מזוין של ארגון טרור ולא סתם בתמיכה במעשי טרור נגד המדינה. הדבר הזה עלה בוועדת החוקה, חוק ומשפט - אינני זוכר אם חבר הכנסת כץ היה שם, אני

זוכר בעיקר את חבר הכנסת פינס שקראתי את דבריו -
היה על כך ויכוח בכנסת אם נבוא ונאמר אדם שתומך
במעשי טרור או מעשי טרור של ארגון טרור...

הכנסת צמצמה את המסגרת של הפסילה. זה לא סתם
אם אתה תומך בטרור, אלא צריך להיות ארגון טרור,
במאבק מזוין של ארגון טרור. כמובן שאם אתה תומך
בחמאס או בג'יהאד האיסלאמי אז פשיטא שזה כמובן
ארגון טרור שיש לו מאבק מזוין וכאילו תמכת במאבק
מזוין. אבל סתם מעשי טרור, סתם תשבחות או תמיכה
במעשי טרור אינם נכנסים במסגרת הזאת של פסילה. זה
חשוב מאוד לדעת את הצמצום של עילות הפסילה, כפי
שראינו בימים האחרונים כמה וכמה פעמים שהנטל הוא
כבד מאוד, עד שלא נתיר לאדם להציג את עצמו לבחירה
לבחורים.

לכן, כמו שאמרתי, לא כל קריאה לאלימות היא בגדר
העילה, אלא נדרשת תמיכה במאבק מזוין של מדינת
אויב או של ארגון טרור. כלומר, תמיכה בארגון בדרך
הטבע, יום-יום, בארגון טרור ספציפי, בחמאס או
בג'יהאד האיסלאמי ... בטרם תיפסל רשימה לפי עילה
חדשה זו, ייבחנו כמובן אותם מבחנים מחמירים
שנתגבשו לאורך השנים בפסיקת בית המשפט העליון
באשר לעילות הקיימות, הן באשר לטיב הראיות והן
באשר למרכזיות המטרות או המעשים האסורים."

ההליכים בפני ועדת הבחירות המרכזית

שיקולים ומטרות זרים

25. ועדת הבחירות, כאמור, הינה גוף מעין שיפוטי. עליה לבסס את החלטתה על תשתי
עובדתית נאותה. במקרה הנוכחי הראיות צריכות להיות משכנעות, ברורות, וחד
משמעיות. על ועדת הבחירות לנהוג בשוויון, בהגינות, ללא שרירות. כמו כן, חובה עליה
לשקול אך ורק שיקולים הרלבנטיים לעניין, וליתן המשקל הראוי לכל שיקול. בעניין
יורונט קווי זהב סיכם בית המשפט הנכבד את הכללים שאמורים להנחות גוף מנהלי,
לרבות גוף מעין שיפוטי, בטרם גיבושו החלטתו הסופית. כללים אלה הם:
איסוף הנתונים. הרשות המינהלית צריכה לאסוף את
הנתונים הנדרשים לקבלת ההחלטה. לצורך זה עליה
לפעול באופן סביר, לפי מהות הסמכות, מיהות הרשות

ונסיבות המקרה. לעתים קרובות המקרה שגרתי ופשוט, וכך אף איסוף הנתונים: במקרה כזה יתכן שדי יהיה בטופס שאדם, המבקש שירות מן הרשות, ימלא. אפשר אפילו שדי יהיה במומחיות של הרשות, או בידע שנצבר אצלה, כדי לשמש תשתית נאותה, ללא צורך לאסוף נתונים נוספים. אך לעומת זאת יתכן מקרה מורכב וחשוב, בו צריכה הרשות לחקור ולדרוש, לאסוף מידע מרשויות מינהליות או מגופים אחרים, ואולי אף לבקש חוות דעת של מומחים. "

השייכות לענין. באיסוף הנתונים חייבת הרשות המינהלית להבדיל בין נתונים השייכים לענין לבין נתונים שאינם שייכים לענין .

הנתונים השייכים לענין הם, ורק הם, השיקולים הענייניים אותם רשאת הרשות לקחת בחשבון לצורך קביעת העובדות וקבלת ההחלטה. כמאמר השופט אור בבג"צ 2013/91 עיריית רמלה נ' שר הפנים..."הלכה היא, שעל מנת שרשות ציבורית תמלא תפקידה כהלכה, עליה לדאוג תחילה שכל העובדות והנתונים הנוגעים לענין יהיו לפניה. " ועליה לדחות מעל פניה את כל העובדות והנתונים שאינם נוגעים לענין, שכן אם תתחשב בהם, יהיה בכך משום פגם שעלול לפסול את ההחלטה .

אמינות הנתונים. לא כל נתון השייך לענין ראוי לבוא בחשבון שיקוליה של הרשות המינהלית. כדי שהרשות תוכל להתבסס על נתון, צריך שהנתון יעמוד במבחן הראיה המינהלית. זהו מבחן גמיש. הוא מאפשר לרשות המינהלית לקחת בחשבון גם ראיות שאינן קבילות בבית משפט, כגון עדות שמיעה. עם זאת, לא כל שמועה פורחת די בה כבסיס להשתית עליו ממצא. וכך הציג זאת הנשיא אגרנט בבג"צ 442/71 לנסקי נ' שר הפנים..."העדות צריכה להיות - בשים לב לנושא, התוכן והאדם שמסר אותה - עדות כזאת, אשר כל אדם היה רואה אותה כבעלת ערך הוכחתי והיה סומך עליה במידה זו או אחרת. "

ראיות מהותיות. הנתונים הנוגעים לענין, שהם גם נתונים העומדים במבחן הראיה המינהלית, מהווים את התשתית לקבלת ההחלטה. על פי ההלכה, התשתית צריכה להיות מוצקה במידה מספקת כדי לתמוך בהחלטה. מהי מידה מספקת לצורך זה? המבחן, גם כאן, הוא מבחן של סבירות. הווי אומר, תשתית העובדות צריכה להיות כזאת שרשות סבירה היתה מסתמכת עליה לצורך קבלת ההחלטה הנדונה. בלשונו של השופט ברק בבג"צ 297/82 ברגר נ' שר הפנים... "המבחן הוא, אם כל החומר הרלוואנטי יש בו כדי להביא את הרשות המינהלית, שעה שהיא פועלת כרשות מינהלית סבירה, לידי קביעתו של המימצא, אותו קבעה הלכה למעשה. אם התשובה על שאלה זו היא בחיוב, לא יתערב בית המשפט, חרף העובדה שהוא עצמו היה מגיע לממצא אחר."

עם זאת, מידת הסבירות מחייבת כי המשקל של הנתונים שבפני הרשות יהיה כבד יותר ככל שההחלטה המינהלית מורכבת יותר או פגיעתה קשה יותר. פגיעה קשה במיוחד בזכות יסוד צריכה להתבסס על נתונים מהימנים ומשכנעים במיוחד. בע"ב 2/84 ניימן נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת האחת-עשרה... אמר הנשיא שמגר: "לגבי שלילתן של זכויות יסוד, לא די בראיות המתפרשות לכאן ולכאן... כגודל הזכות כך גם גודלה ועוצמתה של הראיה, המשמשת יסוד להחלטה בדבר הפחתתה של הזכות."

26. הדיונים בפני ועדת הבחירות התאפיינו בחוסר הסתמכות חברים רבים בוועדה על החומר הראייתי שבפניהם, ולמעשה הם ביססו את החלטתם על דעתם הפוליטית המוטית מראש נגד ח"כ טיבי, או על חומר ראיתי שעל פי הגדרה אינו משכנע, אינו ברור, ואינו חד משמעי כדי לאפשר החלתו של סעיף 7א(א)(3).

27. המשיב יטען כי הן על פי הראיות שהגישה המבקשת סיעת הליכוד, והן על פי הראיות שהוא הגיש בתשובה לבקשת פסילתו, ניתן וראוי להגיע למסקנה אחת ויחידה, והיא אי תחולתו של סעיף 7א(א)(3). יוצא, ובניגוד לעמדת היועץ המשפטי לממשלה, כי לא זו בלבד שאין ספק בדבר אי תחולת סעיף 7א(א)(3), אלא מחומר הראיות עולה כי אין שום אפשרות לטעון כי ח"כ טיבי "תומך במאבק מזוין של מדינת אויב או ארגון טרור נגד מדינת ישראל."

28. בטרם תבואר עמדת ח"כ טיבי בהקשר של סעיף 7א(א)(3), העולה בבירור ובבהירות הן מראיות בקשת סיעת הליכוד לפסול אותו, והן מתשובתו לאותה בקשה, ואשר מהוות ראיות משכנעות, ברורות וחד משמעיות לאי פסילתו של הח"כ, ואשר לא נשקלו כראיות על ידי חברים רבים בוועדת הבחירות, נעמוד על פגמים נוספים היורדים לשורשו של עניין בהליכי ועדת הבחירות, בייחוד שיקולים ומטרות זרים אצל מי מחבריה בעת בחירת פסילת מועמדותו של ח"כ טיבי.

29. כך, למשל, סגן יו"ר ועדת הבחירות יהודה אבידן, שכבר צוטט בתחילת סיכומים אלה כאומר שלא הראיות הם אלה אשר הובילו את חברי ועדת הבחירות, לרבות אותו, להסיק את החלטותיהם בדבר פסילה או אי פסילה של רשימות או מועמדים. במקרה של ח"כ טיבי, מר אבידן אפילו אמר זאת במפורש. לשיטתו, לאוו דווקא הראיות שהיו בפניו הן מקור החלטתו ומסקנתו כי יש לפסול את מועמדות ח"כ טיבי, אלא האינטליגנציה של ח"כ טיבי (עמ' 343 לפרוטוקול ועדת הבחירות מיום 30.12.2002. להלן: הפרוטוקול):

"אבל אחמד טיבי הוא אינטליגנט. הוא יודע לדבר בפתוס יפה. הוא חושב שהוא עובד כאן על כולם. הוא חושב שהוא מדבר כרגע לתקשורת. הוא עושה הצגה נכון, זה יפה בתור הצגה. אלה הדברים שמפחידים אותנו באמת: האינטליגנציה הזאת."

30. חבר אחר של ועדת הבחירות, אשר מייבסקי, הודה בפה מלא במהלך דיוני ועדת הבחירות בפסילת מועמדותו של ח"כ טיבי, כי הוא מכיר את דעותיו של ח"כ טיבי, בין השאר, ממה שהוא רואה בטלוויזיה, וכי הוא לא קרא את כל החומר הראיתי שהועמד בפניו (עמ' 362 לפרוטוקול):

" אני מכיר את דעותיך ואני קובע את דעתי על דעותיך רק ממה שאני קורא, ממה שאני שומע וממה שאני צופה בטלוויזיה, וכמובן גם מהחומר הרב שקיבלנו. אני מודה באשמה שלא הספקתי לעבור על כולו..."

31. הגדיל לעשות חבר ועדת הבחירות איתי בצלאל. על פי האחרון, ח"כ טיבי פסול לפי העילות המנויות בסעיף 7א כולן, מבלי להתייחס לעילה שנדונה באותו מעמד, והמנויה בסעיף 7א(א)(3) בלבד. יתרה מכך, חבר ועדת הבחירות בצלאל לא התאפק ולא הסתיר את המוטיבציה שגרמה לו להצביע בעד פסילת מועמדותו של ח"כ טיבי - לא חומר הראיות שבפניו, אלא פקעת סבלנות עם ישראל ממנהיגי המגזר הערבי (עמ' 351 – 52 לפרוטוקול):

"חבר-הכנסת טיבי אינו מסתיר את זיקתו ליושב-ראש הרשות הפלשתינית ולמטרותיה, אשר ודאי אינן חשודות

בשמירת סעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת, על כל שלושת חלקיו. חבר-הכנסת טיבי שולל בריש גלי את קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית. הוא מסרב בתוקף לגנות טרור שמופעל נגד אזרחי ישראל, ובכך בעצם אני רואה אותו שותף לטרור הזה. כך כולנו צריכים לראות אותו, שותף לטרור הזה... הסבלנות המופלגת של העם בישראל כלפי התבטאויותיהם של מנהיגי המגזר הערבי, ביניהם חבר-הכנסת טיבי, הגיעה לקיצה, סבלנות שפגה בעקבות האינתיפאדה, בעיקר האינתיפאדה האחרונה."

32. הנה כי כן שיקולים זרים ומטרות זרות עברו כחוט השני בשיקוליהם של רבים מחברי ועדת הבחירות אשר הצביעו בעד פסילת מועמדותו של ח"כ טיבי מלהתמודד בבחירות לכנסת ה-16. לשיקולים ומטרות זרים ספציפיים אלו מקור מבני אחד, שהוצבע עליו בפתח הדבר. ועדת הבחירות הינה גוף המונע על ידי מוטיבציות פוליטיות המאפילות, בלשון המעטה, על כל חומר עובדתי וראיתי המוצב בפני חברי ועדת הבחירות, וממילא ההחלטות מתקבלות מתוך התעלמות מהחומר העובדתי במקרה הגרוע, או אי שקילתן כראוי במקרה הרע.

33. להלן נראה כי חומר הראיות שעמד בפני ועדת הבחירות, הן מטעמה של המבקשת סיעת הליכוד, והן מטעמו של ח"כ טיבי, מצביע באופן משכנע, ברור וחד משמעי בכיוון מסקנה אחת: ח"כ טיבי **איננו** תומך במאבק מזויין של מדינת אויב או של ארגון טרור נגד מדינת ישראל.

ראיות משכנעות, ברורות וחד משמעיות נגד החלת סעיף 7א(א)(3)

34. ח"כ טיבי חזר במהלך נשיאת דבריו כלפי חברי ועדת הבחירות על עמדתו העקרונית בדבר זכות עם כבוש להתנגד לכיבוש, באופן שאינו מיליטריסטי אלא מאבק ציבורי עממי (עמ' 291 לפרוטוקול):

"אני רוצה להתייחס, אדוני, לעניין התמיכה בטרור ובמאבק המזוין. מעולם, גם לאחר דבריו המלומדים והבלתי מבוססים של עמיתי חבר הכנסת מיקי איתן, הרודף אותי באופן אישי כבר שנה וחצי, **מעולם לא אמרתי ביטוי או הצהרה שיש בה תמיכה במאבק מזוין. נהפוך הוא**, הוצגו בפניכם פעם אחר פעם, בצורה מסודרת, ברורה, משנה ברורה של התנגדות לצבאיות של האינתיפאדה. הראשון בחברה הערבית-פלסטינית שיצא בקריאה נגד המיליטריזציה של האינתיפאדה, הייתי אני. מה פירוש הדבר שאני מתנגד למיליטריזציה של

האינתיפאדה? מתנגד לשימוש בנשק. מה פירוש הדבר של אינתיפאדה עממית? הפגנות אולי גם מרי אזרחי, לא לשלם מסים, הפגנות של שלום. אמרתי שהשימוש בנשק לא רק שהוא מוטעה, שאני דוחה אותו על הסף ואני מעדיף אמבולנס מול טנק, לא קלציניקוב מול טנק. מה פירוש הדברים? יש יותר ברור מכך?"

35. אכן, לח"כ ד"ר אחמד טיבי יש עמדה ברורה, בהירה, וגלויה בכל האמור למציאות הכאובה השוררת בארץ: הכיבוש בשטחים הכבושים צריך להסתיים. מדובר באקט בלתי חוקי על פי המשפט הבינלאומי, השולל זכויות אדם ואזרח מתושבים פלסטינים בשטחים במשך יותר מ-35 שנים. עמדה ברורה וגלויה נוספת של ח"כ טיבי היא בדבר זכותם של עמים הנמצאים תחת כיבוש להיאבק למען חירותם ולמען מימוש זכותם להגדרה עצמית. עקרונות אלה כוללים את החובה לא לפגוע באזרחים חפים מפשע. בנוסף, עמדתו של ח"כ טיבי היא כי מאבק השחררות צריך שיהיה עממי, הכולל הפגנות ושבתות, למשל, מבלי לעבור שום תהליך של מיליטריזציה. עמדה ברורה זו מתועדת לא רק בכתב התשובה של ח"כ טיבי, אלא משתרעת על פני ראיות רבות של מבקשת פסילת מועמדותו, סיעת הליכוד. ראוי לציין כי הציטוטים המובאים על ידי סיעת הליכוד מתעלמות ביודעין, או לפחות בעצימת עיניים, מעמדותיו הברורות, המשכנעות, והחד משמעיות של ח"כ טיבי שאינו תומך בשום מאבק מזוין נגד מדינת ישראל, לא של מדינה ולא של ארגון טרור. להלן דוגמאות לעמדות ח"כ טיבי מראיות שהובאו על ידי סיעת הליכוד:

36. נספח 4 לבקשת סיעת הליכוד. ראיון עם ח"כ טיבי בעיתון כל העיר, 5.7.2002: שם כתוב במפורש כי "טיבי, כך מסתבר, מתנגד בחריפות לפיגועי ההתאבדות. "אני לא יכול", הוא מסביר, "לגנות פגיעה ישראלית בילדים פלסטינים מבלי לגנות פגיעה פלסטינית בילדים ישראלים, למרות אי הסמטריה הבסיסית בין כובש ונכבש". הוא גורס שהמיליטריזציה של האינתיפאדה היתה טעות בסיסית. אמרת את זה לערפאת? אמרתי את זה בפומבי ברדיו-פלסטין, בראיונות לעיתונות ובהרבה פורומים פלסטיניים."

37. נספח 41. ישיבת ועדת הכנסת מיום 14.5.2002: ח"כ טיבי מביע שוב עמדה ברורה המייתרת כל החלה של סעיף 7א(א)(3) "כאשר אני מצוטט שאני אומר שהאינתיפאדה תנצח ושרון יפול, אני מתכוון לכך ברצינות. אני מאמין בכך שהאינתיפאדה נגד הכיבוש בסופו של דבר תגבר על הכיבוש ואגב, זאת ההיסטוריה הטבעית של כל כיבוש. זה הכיבוש האחרון במאה ה-20, אבל מעולם לא שמעת אותי קורא לאנשים להשתמש בנשק. תמיד קראתי לאינתיפאדה שממזגת אלמנטים של מרי אזרחי כנגד כיבוש ושל פעילות הפגנתית נגד הכיבוש... על כל פנים, ההתנגדות שלי לפגיעה באזרחים היא ברורה וחד משמעית. זה לא בגלל שאתה שואל אלא בגלל שזה שכנוע פנימי עמוק שלי. אני חושב שהפיגועים בתוך מדינת ישראל, בתוך ערים כנגד אזרחים ראויים לדחיה ולהוקעה גם

מהסיבה ההומאנית וגם מהסיבה הפוליטית. אמרתי את זה לא פה בוועדה אלא גם באבו דאבי, באלג'זירה וגם בטלוויזיה הפלשתינית, אבל את זה לא הבאת." (עמ' 22, 26).

38. נספח 17. ידיעה מעיתון אלסנארה מיום 15.12.2000. בבקשת סיעת הליכוד מיוחסים דברים לח"כ טיבי במהלך כנס של מפלגת תע"ל אשר אירח את מר מוחמד דחלאן. ח"כ טיבי מצוטט כאומר שהוא "תומך ומבסס את האינתיפאדה". לא זו בלבד שאין בדברים אלה שום תמיכה במאבק מזויין, שכן אליבא דח"כ טיבי ברור מהי אינתיפאדה, אלא שהמבקשת לא מביאה, לא בגוף הבקשה, ולא בתרגום של הידיעה, את דברי המנהיג הפלסטיני שהתארח על ידי מפלגת תע"ל וח"כ טיבי, דברים שבינם לבין מאבק מזויין אין ולא כלום "אנו סבלניים עד שתשוב הממשלה הזאת [הישראלית – מ.ד.] או כל ממשלה אחרת לתבונתה. המטוסים והטנקים לא יכפו את הגיונם עלינו משום שאנו עם המאמין בסבלנות ובדרך השלום, שלא יתמשש אלא אם ישיג העם הפלסטיני את זכויותיו, ובראשן מדינתו העצמאית וירושלים כבירתה."

39. נספח 44. ראיון של עיתון אלסנארה עם ח"כ טיבי. בגוף בקשת סיעת הליכוד ראיון זה מוזכר כמקור לכך שח"כ טיבי תומך בעמידתו האיתנה של יאסר ערפאת. הבקשה אינה מזכירה, שוב, לא בגופה, ולא בתרגום הראיון, דברים של ח"כ טיבי אשר סותרים מניה וביה את הכוונה המיוחסת לו כאילו הוא תומך במאבק מזויין נגד מדינת ישראל. כך אומר ח"כ טיבי בראיון "אנחנו לא מאלה שרצים אל מותם או אחרי החללים (אלשהאדה), אני מעדיף שבני עמי יחיו למען המולדת והחברה כדי שיבנו אותה, יותר מאשר שימות למענה."

40. אחד הסילופים הבולטים ביותר בבקשת סיעת הליכוד לפסול את מועמדותו של ח"כ טיבי נמצא בנספח 24 לבקשה, המבסס, לכאורה, תמיכה של ח"כ טיבי בחטיפת חיילים על ידי ארגון חיזבאללה. הנספח הינו כותרת של עיתון **מקור ראשון** הגורסת כי "ח"כ טיבי ליכול אלערב': "חטיפת החיילים הישראלים היתה מוצדקת". המבקשת ייחסה לח"כ טיבי, על סמך כותרת זו, תמיכה בארגון טרור הנלחם במדינת ישראל. יחד עם זאת, הקורא את הידיעה העוקבת את הכותרת, מגלה כי הכותרת לא נאמרה על ידי ח"כ טיבי, אלא היא אך ורק פרשנות של עורך אותו עיתון. כל מה שח"כ טיבי אמר הוא ביקורת על מדיניות הממשלה אשר מובילה לתוצאות מצערות. יו"ר ועדת הבחירות גילה אף הוא את הסתירה בין כותרת העיתון, שאיננה דברים של ח"כ טיבי, לבין מה שח"כ טיבי אמר לעיתון כול אל-ערב, דברים שאינם תמיכה בארגון טרור הנלחם במדינת ישראל (עמ' 305 לפרוטוקול):

"אני רוצה לומר לכם שאני קורא את זה עכשיו ולא קראתי את זה קודם בעיון כל כך גדול. יש דיפרנציאציה בין הכותרת לבין התוכן. הכותרת כנראה ניתנה על ידי עורך, שהוא פשוט פירש את מה שנאמר כאן. בכותרת

נאמר: "חבר הכנסת טיבי ליכול אל-ערב": חטיפת החיילים הישראליים היתה מוצדקת". שזה דבר נורא ואיום, כמובן. הגב' ששון התייחסה לכותרת הזאת. בתוך הטקסט נאמר: "כול אל-ערב, היוצא לאור בנצרת, בו הביע תמיכה בארגון החיזבאללה והצדיק את חטיפת חיילי צה"ל, בני אברהם, עדי אביטן ועומר סוועאד ואת חטיפת האזרח הישראלי אלחנן טננבאום בחודש אוקטובר". זה לא מובא כציטוט אלא פרשנות. בהמשך נאמר: "בראיון אמר טיבי כי", ציטוט "החיזבאללה נאלץ לחטוף את החיילים הישראליים בגלל דרך המחשבה של ההנהגה הישראלית וטפשותה". לאחר מכן הכל פרשנות. כלומר, הוא לא אמר את המילים האלה."

41. הנה כי כן, על פי הראיות של המבקשת פסילת מועמדות ח"כ טיבי, סיעת הליכוד, שאין אלא ראיות משכנעות, ברורות וחד משמעיות המייתרות החלה כלשהי של סעיף 7א(א)(3), ניתן להגיע בנקל למסקנה כי היה צריך לדחות את בקשת הפסילה נגד מועמדות ח"כ טיבי, וכי על בית המשפט הנכבד לא לאשר את החלטת ועדת הבחירות לפסול מועמדות זו. משהגיש ח"כ טיבי את תשובתו לוועדת הבחירות, אשר פירטה עוד יותר את עמדותיו הברורות שבינן לבין תמיכה בארגון טרור או במדינת אויב כנגד מדינת ישראל אין ולא כלום, התבססו עוד יותר הראיות שבפני הועדה באופן שלא מותר שום מקום לספק בדבר בטלותה של הבקשה לפסול את מועמדות ח"כ טיבי מלהשתתף בבחירות לכנסת ה-16. בית המשפט הנכבד מופנה לתצהיר ח"כ טיבי (ט/1) וכן לנאומיו הברורים בהקשרו של סעיף 7א(א)(3) בכנסת (ט/5) ומחוצה לה (ט/6).

42. הנה כי כן, ראיות רבות, משכנעות, ברורות, וחד משמעיות, הן מטעם המבקשת לפסול את מועמדות ח"כ טיבי, והן מטעם הח"כ עצמו, כולן ללא יוצא מן הכלל מצביעות בכיוון אחד שאין בילתו: בעד סיום הכיבוש, בעד זכות המאבק להשתחרר מהכיבוש ומימוש הגדרה עצמית, בעד הגעה להסדר שלום הוגן וצודק, ונגד פגיעה באזרחים ומאבק מזויין. ח"כ טיבי הביע עמדה זו באופן עקבי, בערבית ובעברית, מתוך שכנוע פנימי עמוק, המבוסס על ערכים אוניברסאליים, ולא דווקא משום רווח פוליטי כזה או אחר. אין מקום, אפוא, להפעיל את הוראתו הדרקונית של סעיף 7א(א)(3) נגד מועמדותו של ח"כ טיבי לכנסת ה-16.

43. יצויין כי שאר הדברים המיוחסים לח"כ טיבי כגון מפגשים כאלה ואחרים, אין בינם לבין עילת סעיף 7א(א)(3) ולא כלום, ולפיכך אין מקום להתייחס אליהן, ועל בית המשפט הנכבד להתעלם מהן גם כן.

לא "מטרה עיקרית"

44. המשיב יטען כי, בנוסף לאי הוכחת התקיימותם של תנאי סעיף 7א(א)(3), כל הטענות המופנות אליו בהקשרו של סעיף זה אינן מהוות מטרה או מטרות עיקריות שלו או של תנועתו. לח"כ טיבי סדר יום פוליטי ברור וגלוי: סיום הכיבוש והגעה להסכם שלום הוגן וצודק בין ישראלים לפלסטינים. כמו כן, וכפי שהובהר בכתב התשובה מטעם ח"כ טיבי, פעילותו כפרלמנטר וכנציג ציבור נבחר בכלל, היתה רב מימדית, והשתרעה על פני תחומים רחבים של איכות סביבה, רפואה, אנטי-גזענות וכדומה.

עמדת היועץ המשפטי לממשלה

45. לבקשת יו"ר ועדת הבחירות השופט חשין, הגיש היועץ המשפטי לממשלה את עמדתו בשאלת בקשת סיעת הליכוד לפסול את מועמדות ח"כ טיבי מלהתמודד בבחירות לכנסת ה-16. עמדת היועץ המשפטי לממשלה היא כי אין להיעתר לבקשת סיעת הליכוד. עוד הוסיף היועץ המשפטי לממשלה, כי הוא קובע עמדה זו מחמת הספק, וכי ח"כ טיבי עבר את הגבול כאשר תמך בחטיפת חיילים של ארגון חיזבאללה, אך הואיל וישנם ראיות לכאן ולכאן, הספק פועל לטובתו של ח"כ טיבי.

46. במהלך הדיון בפני ועדת הבחירות, נציגת היועץ המשפטי לממשלה חזרה בה מהטענה כי ח"כ טיבי מצדד בפעולת חטיפת החיילים על ידי חזבאללה, זאת לאחר שח"כ טיבי עמד על אי נכונות הדברים שכביכול הובאו בשמו, וחשיפת יו"ר ועדת החקירה לאי הדיוק, בלשון המעטה, בהבאת העמדה המיוחסת לח"כ טיבי בהקשר זה. נציגת היועצת המשפטי לממשלה חזרה בה מייחוס דברים כגון אלה לח"כ טיבי באומרה (עמ' 341 לפרוטוקול):

"על מנת להימנע מתחושה שלא דייקנו באופן כלשהו ביקשתי מכבוד השופט להוסיף כמה מילים. אני מחזיקה בידי את נספח 24 לראיות המבקשים. הכותרת היא: חבר הכנסת טיבי ל"כול אל-ערב" - וכעת ציטוט: "חטיפת החיילים הישראליים הייתה מוצדקת". סוף ציטוט. אחר כך יש בגוף הדברים ציטוט אחר שלו, שלא זהה לציטוט בכותרת. כמובן, אם חבר הכנסת טיבי לא אמר את הדברים, הכול טוב ויפה. אני לא עומדת עליהם. זהו דיווח עיתונאי והוא גם יכול להיות לא נכון."

47. המשיב יטען כי לאור הראיות שהוא הציג בכתב תשובתו אשר שוללים את תחולתו של סעיף 7א(א)(3), שלא היו בפני היועץ המשפטי לממשלה בעת קביעת עמדתו, ואשר התווספו לראיות לטובתו שהובאו על ידי המבקשת את פסילת מועמדותו כמובהר לעיל, ובהתחשב בכך שהיועץ המשפטי לממשלה חזר בו ממה שגרס לו להטיל ספק שמא ח"כ

טיבי אינו ממלא אחר תנאי סעיף 7א(א)(3), אזי יש לקבוע כי אין ראיות "לכאן ולכאן", כטענת היועץ המשפטי לממשלה, אלא יש ראיות ברורות, משכנעות, וחד משמעיות לכך שאין תחולה כלשהי לסעיף 7א(א)(3) על פעילותו של ח"כ טיבי. אין ספק, אפוא, כי ח"כ טיבי לא הפר כלל כלשהו מאלה המנויים בסעיף 7א(א)(3) לחוק יסוד: הכנסת.

סוף דבר

48. החלטת ועדת הבחירות לפסול את מועמדותו של ח"כ טיבי מלהתמודד בבחירות לכנסת ה-16 נגועה בפגמים היורדים לשורשו של ענין, המחייבים את אי אישורה על ידי בית המשפט הנכבד. בסיכומים אלה הוכח כי בפני ועדת הבחירות היו ראיות ברורות, משכנעות, וחד משמעיות המייתרות כל תחולה של סעיף 7א(א)(א) על מעשיו של ח"כ טיבי. ראיות אלו לא נשקלו, ו/או לא ניתן להם המשקל הראוי על ידי חברים רבים בוועדת הבחירות. החלטת ועדת הבחירות נגועה, אפוא, בפגמים היורדים לשורשו של ענין, המחייבים את אי אישורה על ידי בית המשפט הנכבד.

49. רבות דובר על ההליכים שהתנהלו בפני ועדת הבחירות. יש שאמרו שאלה הליכים הנגועים בדעה קדומה של חברי ועדת הבחירות. אחרים דיברו על כשל מבני בהרכבה הפוליטי על פי הגדרה של ועדת הבחירות.

50. אך רק מעטים התייחסו למה שיקפה ועדת הבחירות מנקודת מבט ייצוגי הפוליטי של מיעוט. ועדת הבחירות, בדרך התנהלותה, לא זו בלבד ששיקפה מגמות שליליות בחברה הישראלית, אלא היא גילמה את אחד מרגעי השיא של עריצות שלטון רוב. לא הראיות, לא התשתית העובדתית מכריעות את שאלת מהי הפוליטיקה של ח"כ טיבי, אלא עצם שונותו מספיקה על מנת להדירו ולהציבו אל מחוץ לגדר הפוליטיקה הלגיטימית. כאשר הליכים דמוקרטיים משמשים כוחות אנטי דמוקרטיים על מנת להשליט את סדר יומם המדיר, המפלה, הכוחני, והלא פוליטי, אזי ניתן להסיק את העובדה הפשוטה שאותו משטר דמוקרטי אינו כבר בראשיתו של מדרון חלקלק בלבד, אלא הוא אי שם קרוב מאוד לתחתית שלא ניתן לעשות דבר כלפיה חוץ מלאתגרה. ראשית בפני בית משפט נכבד זה, ולאחר מכן כמעשה יום ביומו, כי בשום מקום דמוקרטיה לא נולדה ולא היוותה נתון מובן מאליו, אלא היא הושגה לאחר מאבק של כוחות חברתיים שרצו שמשטר כאמור ייכון ולא יחדל.

על יסוד כל האמור לעיל, אפוא, מתבקש בית המשפט הנכבד לא לאשר את החלטת ועדת הבחירות המרכזית לפסולת מועמדותו של ח"כ טיבי מלהתמודד בבחירות לכנסת ה-16.

מרואן דלאל, עו"ד
ב"כ המשיב

חסן ג'בארין, עו"ד
ב"כ המשיב

היום, 6 בינואר 2003