

1. חה"כ ד"ר יוסף ג'בארין
2. עדאלה - המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

כולם ע"י ב"כ עו"ד חסן ג'בארין ו/או מאיסאנה מוראני
ו/או סוהאד בשארה ו/או סאוסן זהר ו/או פאדי חורי
מעדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל
רחוב יפו 94, ת.ד. 8921, חיפה 31090; טל': 04-9501610; פקס: 04-9503140
דוא"ל: Myssana@adalah.org; Hassan@adalah.org

העותרים

- נגד -

1. ועדת האתיקה של הכנסת
 2. הכנסת
- משכן הכנסת, קריית בן-גוריון
ירושלים, מיקוד 91950

המשיבים

עתירה למתן צו על תנאי ובקשה לקיום דיון דחוף

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת להוציא מלפניו צו על תנאי המופנה אל המשיבים והמורה להם לבוא ולנמק:

1. מדוע לא יבטלו את כלל מס' 14א(ד) לכללי האתיקה לחברי הכנסת אשר תוקן בחודש ינואר 2018 (להלן: "התיקון");
2. מדוע לא יבטלו את החלטת ועדת האתיקה מיום 13.3.2018 המונעת מהעותר מס' 1 להשתתף בסבב הרצאות בארה"ב בחודש יוני 2018 בהזמנה ובמימון מטעם ארגון Jewish Voice for Peace (להלן: "JVP").

בקשה לקביעת מועד לדיון דחוף

בית המשפט הנכבד מתבקש לקבוע דיון דחוף בעתירה, וזאת מהנימוקים הבאים:

1. עניינה של עתירה זו הוא התיקון של כללי האתיקה של חברי הכנסת אשר מונע מחבר כנסת לנסוע לחו"ל במימון של "גוף שקורא להטלת חרם על מדינת ישראל". היישום הראשון של תיקון זה הינו בהחלטת ועדת האתיקה מיום 13.3.2018 האוסרת על העותר מס' 1 לנסוע לחו"ל במימון של JVP.
2. מטרת הנסיעה של העותר מס' 1 היא להתייחס בהרצאותיו בפני ציבור אמריקאי ובעיקר ציבור יהודי למעמד המשפטי של המיעוט הערבי בישראל עם התמקדות בחקיקה המפלה.

3. קיום דיון מהיר בעתירה הינו חיוני על מנת למנוע התאיינות הסעד השני המבוקש בעתירה שכן באם העותר לא ייסע בחודש יוני הקרוב, יתכן ותבוטל נסיעתו כליל לשנה זו.

ואלה הם נימוקי העתירה:

הרקע העובדתי

מבוא

1. העותר מס' 1 הינו חבר כנסת בכנסת ה-20 מטעם הרשימה המשותפת; מכהן כחבר בוועדת האתיקה של הכנסת; בעל תואר שלישי במשפטים עם מומחיות בתחום זכויות האדם ולפני בחירתו היה מרצה במכללת תל-חי (להלן: "העותר"). העותר מס' 2 הינו ארגון זכויות אדם הרשום כעמותה במדינת ישראל.
2. עתירה זו מכוונת נגד הוספת כלל 14 לכללי האתיקה וכן נגד החלטת ועדת האתיקה של הכנסת מיום 13.3.2018 למנוע מהעותר לנסוע לארה"ב לסבב הרצאות בנושא המעמד המשפטי למיעוט הערבי בישראל במימון ה-JVP בהיותו ארגון "הקורא לחרם על מדינת ישראל" (להלן: "ההחלטה").
3. התיקון החדש של כללי האתיקה נעשה ביום 22.01.2018 על ידי ועדת הכנסת והוא קובע בסעיף קטן 14א(ד) כי:

"ועדת האתיקה תשקול לא לאשר נסיעה לחוץ לארץ במימון ארגון או גוף שפרסם ביוזעין קריאה פומבית להטלת חרם על מדינת ישראל, כהגדרתו בחוק למניעת פגיעה במדינת ישראל באמצעות חרם, התשע"א-2011, או התחייב להשתתף בחרם כאמור; לעניין זה יראו ארגון או גוף המנוי בהודעה שתמסור הממשלה לוועדת האתיקה, באמצעות מזכיר הממשלה או גורם אחר שתסמך הממשלה לעניין זה כארגון או גוף שמתקיים בו האמור בסעיף קטן זה."

== מצ"ב העתק מסעיף 14א החדש והמסומן כנספח ע/1.

4. ההחלטה של המשיבה 1 פוגעת בפעילותו הפרלמנטארית הלגיטימית של העותר כחבר כנסת. היא פוגעת בחופש הביטוי הפוליטי ובחופש התנועה שלו המובטחים על פי חוק החסינות; מהווה חריגה מסמכות כי היא לא קשורה לענייני טוהר מידות; היא שרירותית בהיותה מתבססת אך ורק על רשימת ארגונים שהוכנה על ידי הממשלה ללא קשר לתכלית הנסיעה; והיא שוללת את עצמאותה של המשיבה ואת עצמאותם של חברי הכנסת מפני התערבות ממשלתית שלא נסמכת על חקיקה ראשית והכל בניגוד לעקרון הפרדת הרשויות ולתכלית החסינות של חברי הכנסת.
5. התיקון נעשה בניגוד לעמדתו של היועץ המשפטי של הכנסת ובניגוד לעמדתם הנחרצת של הרוב הגדול של חברי ועדת האתיקה כולל היו"ר (3 מתוך 4 חברי הוועדה). אלה טענו כי התיקון מהווה חריגה קיצונית מסמכותה של ועדת האתיקה כי היא לא רשאית לדון בעניינים אידיאולוגיים-פוליטיים; כי נושא המימון הינו רלבנטי אך ורק לטוהר מידות כמו

יחסי הון-שלטון, טובת הנאה או ניגוד עניינים; כי התיקון פוגע בחופש הביטוי וחופש התנועה של חברי כנסת המעוגנים בחקיקה ראשית המבטיחה להם חסינות עניינית; כי התיקון הינו שרירותי כי גם מגביל את עצמאות ועדת האתיקה וגם יוצר מצב אבסורדי בו לאזרח מותר לנסוע במימון גופים כאלה אך דווקא חבר הכנסת יהיה מנוע מלעשות כן; וכי התיקון לא מידתי, בין היתר, על רקע ההגבלות המצטברות הרבות שהכנסת הטילה בתקופה האחרונה על חופש הפעולה של חברי הכנסת.

6. תחילה נתייחס לתיקון ולאחר מכן למקרהו האישי של העותר 1.

עמדות היועמ"ש של הכנסת וחברי ועדת האתיקה כולל היו"ר

7. התיקון מטעם ועדת הכנסת היה ביוזמתו של ח"כ יואב קיש אשר עמד על כך שהמטרה של סעיף זה הינה פוליטית בהיותה קובעת מהם "הקווים האדומים" הפוליטיים וכדבריו:

"עשינו את הדיון, וכבר אז עלה הנושא האם ועדת האתיקה בוחנת - האם מדובר בגוף עמותה או בגוף פרטי מסוג כלשהו, וזה הקריטריון היחידי למעשה לפסילה או אי פסילה של מימון נסיעה [...] האם יש משהו שהוא בליבת הקונצנוס ששם אנחנו מעבירים את הקו האדום? [...] לכן אני אומר, אני כקו אדום חושב שאם מדינת ישראל לפי חוקי מדינת ישראל, החליטה שאותו ארגון פעיליו לא צריכים להיכנס למדינת ישראל, לא יכול להיות שביד השנייה פה בכנסת אנחנו מאפשרים לאותו ארגון לממן נסיעת חבר כנסת אליו."

== מצ"ב העתק מהעמודים הרלוונטיים מפרוטוקול ישיבת ועדת הכנסת מיום 17.1.2018 והמסומן כנספח ע/2.

8. היועץ המשפטי לכנסת עמד על הקשיים בתיקון וכדבריו:

"מדובר בדיון חריג במובן זה שהוא עוסק בהטלת הגבלות על חברי כנסת. הוא משתלב במגמה בכנסת הנוכחית של הטלת מגבלות שונות על פעילותם של חברי כנסת, בין אם בחוק ההדחה, בין אם איסור עליית חברי כנסת להר הבית, בין אם איסור על מפגשים של חברי כנסת עם אסירים ביטחוניים, ועכשיו, על מגבלות במימון נסיעות לחו"ל. הוא חריג גם בהיבט נוסף של בחינה אידיאולוגית, תוכנית, של נסיעות חברי הכנסת, דבר שוועדת האתיקה לאורך השנים שהיא קיימת נמנעה מלעשות, כפי שציין היושב-ראש. הוועדה התמקדה אך ורק בבחינת הציר של יחסי הון שלטון וניגודי עניינים, ולא עסקה בכלל בבחינת תוכן או אידיאולוגיה שעומדת מאחורי אירוע או כנס שחבר כנסת משתתף בו בחו"ל, או מהות הארגון שהזמין אותו ומממן אותו [...]. יש פה את השאלה שבה, בהמשך למגמה שציינתי בתחילת דבריי, אנחנו מטילים על חברי כנסת מגבלות שאינן מוטלות על אזרחים רגילים. יש הדורשים את זה לשבח ויש הדורשים את זה לגנאי. מצד אחד חושבים שחברי כנסת צריכים להוות דוגמה ולהחמיר עם עצמם יותר מאזרחים רגילים. אני חייב לומר שהתפיסה ההיסטורית הקלאסית של חוק החסינות היא הפוכה: שבהקשרים האלה צריך לתת יותר מרחב פעולה וחופש פעולה לחברי כנסת. אבל מותר לכם אולי גם לשנות מגמה. (נספח ע/2 לעיל)

9. יו"ר ועדת האתיקה, ח"כ יצחק וקנין, הביע אף הוא את התנגדותו להצעה ביום 17.1.2018 לאמור:

"חברים, ועדת האתיקה מעולם לא בדקה את תוכן הנסיעה והדברים שנעשים בחוץ לארץ. יכול להיות שחבר כנסת הולך גם לטייל. אני לא בדקתי, ולא תפקידי לבדוק את התוכן ואת הנאומים, זה לא מענייני. עניינו – אין ניגוד עניינים ואין טובות הנאה. זה הדבר שמנחה אותנו." (נספח ע/2 לעיל)

יו"ר ועדת האתיקה הביע גם דברים נחרצים בדיון באותו נושא ביום 10.05.2017 :

"זה כמו שאני אבוא לפה ואעביר ביקורת על הצורה שאתה מנהל את ועדת הכנסת [...] אבל הדבר הגרוע ביותר שיכול אולי היום לשרת את הצד הפוליטי הזה, ומחר ישרת את צד השמאל. בוא לא נערבב את הדברים. חברים, חופש הביטוי, חופש התנועה של חבר כנסת, זה אולי אחד הדברים שאנחנו שומרים עליו בוועדת האתיקה וזה לאורך ולרוחב של כל המפה הפוליטית של מדינת ישראל. ביום שאנחנו נקבע אינוונטר מסוים: את זה אנחנו לא נאשר כי יכול להיות שאותו חבר כנסת מהימין ילך ויאמר משהו שהוא בדיוק אולי תואם את מה שאתה רוצה, יואב, או שזה נגד מה שאתה רוצה, או מהשמאל, הפוך, אז בעצם אני כבר נכנס פה למוח של יוסף ג'בארין, למוח של עודד פורר, למח של יצחק וקנין, וזה דבר שלא יכול להיות במערכת פוליטית בשום פנים ואופן. חופש הדעה הוא אולי האל"ף-בי"ת, נשמת אפה של הדמוקרטיה. אי-אפשר לקחת את הדבר הזה ולבוא ולהגיד לוועדת האתיקה: תשמעו, אתם תבדקו מה המטרות של הארגון ההוא. יכול להיות שחבר הכנסת שנוסע ידבר בדיוק נגד מטרות של אותו ארגון. [...]

רבותי, אתם עושים לנו פשוט איזה רשימה כשנצטרך להתנהל על-פי אותה רשימה. איך אנחנו נבדוק אותה? חברה, אין מציאות כזו. אני גם לא יכול להשתלט על דעות חברי הכנסת או מה הם יאמרו. התפקיד שלנו לבדוק שאכן אין פה אינטרסים אישיים של [...] או חלילה וחס טובות הנאה. זה התפקיד של ועדת האתיקה. אם תתחילו לקבוע לנו את הגרף הזה, איזה גוף כן, איזה גוף לא, מה כן, מה לא, אני אומר לכם שאני לא יכול לשבת בוועדה כזו אפילו דקה אחת. אני כיושב-ראש באותו יום שאתה תסיים להכין את זה [...] ודאי. אני אומר לך, באותו יום שאתה תעביר את זה תמצא מכתב שאני מתפטר.

== מצ"ב העתק מהעמודים הרלוונטיים מפרוטוקול ישיבת ועדת הכנסת מיום 10.5.2017 והמסומן כנספח ע/3.

10. גם חבר ועדת האתיקה ח"כ איל בן ראובן הביע את התנגדותו לאמור :

"ועדת האתיקה - יש לה תפקיד מאוד מוגדר. אסור לוועדת האתיקה להפוך להיות כלי לסתימת פיות או להדרת חברי כנסת ממקומות כאלה ואחרים כי יש לה תפקיד מאוד מאוד מוגדר. היא צריכה לשמור על חברי הכנסת בכל נושאי טוהר מידות, בנושאים מאוד מאוד מוגדרים.

ההצעה רוצה כאן להכניס אותנו, להכניס את הוועדה, למגרש חדש שיגדיר עם מי כן ועם מי לא, עם מי מותר להיפגש, עם מי אסור להיפגש, בעניין הזה, וזה מעבר לכתוב בחוק כי החוק הוא מוגדר. אנחנו לא נאשר אם מישהו רוצה מחר מסוריה, אסד, או ארגון טרור מזמין חבר כנסת לדיון. יש חוקים בעניין הזה, החוק הוא מאוד מאוד ברור." (נספח ע/3 לעיל)

11. העותר שגם הוא חבר בוועדת האתיקה ציין כי :

"הסעיף האמור מהווה המשך למגמת הצרת צעדי חברי הכנסת, ובמיוחד חברי הכנסת הערבים, באופן הפוגע בצורה קיצונית בזכויותיהם, לרבות חופש הביטוי הפוליטי ומגביל את יכולתם לייצג נאמנה את ציבור בוחריהם [...] ההצעה האמורה, על פי מבחן התוצאה, אף מפרה את עיקרון השוויון בכך שהיא פוגעת בעיקר בחברי הכנסת הערבים, כמיעוט כרוני וכאופוזיציה קבועה בכנסת."

== מצ"ב העתק ממכתבו של העותר לוועדת הכנסת מיום 17.1.2018 והמסומן כנספח ע/4.

12. הנה כי כן, התיקון, לעמדת היועמ"ש של הכנסת וגם לעמדת יו"ר ועדת האתיקה ושניים מחבריה של וועדת האתיקה (3 מתוך 4 חברי הוועדה), מעניק לוועדת האתיקה כוח בעניין שאין לה סמכות לדון בו והופך אותה לערכאה המנהיגה משפט עמיתים על רקע פוליטי בניגוד לחקיקה ראשית ותוך פגיעה קיצונית בחופש הביטוי הפוליטי וחופש התנועה.

ההחלטה בעניין העותר

13. העותר קיבל ביום 5.3.2018 הזמנה מארגון Jewish Voice of Peace (JVP) לנסוע לארה"ב בתאריך של 24.4.2018 כאשר JVP יממן עבורו את עלות השהייה בארה"ב למשך 7 ימים. במהלך התקופה הזו העותר היה עתיד להשתתף במפגשים ובהרצאות בעניין מעמד המיעוט הערבי עם התמקדות בחקיקה המפלה ובעיקר בהצעת חוק-יסוד: הלאום. בעקבות ההזמנה פנה העותר אל ועדת האתיקה כדי לאשר את נסיעתו ואולם היא דחתה את בקשתו ביום 13.3.18.

== מצ"ב העתק של החלטת ועדת האתיקה המסומן כנספח ע/5; העתק מההזמנה של JVP מיום 05.03.2018 והמסומן כנספח ע/6; העתק מהפנייה של העותר לוועדת האתיקה מיום 06.03.2018 והמסומן כנספח ע/7.

14. בנימוקיה לדחיית הבקשה, מציינת המשיבה 1 כי הארגון שמזמין ומממן את הנסיעה של העותר נמנה על רשימת "ארגוני החרם המרכזיים" שהוכנה על ידי המשרד לעניינים אסטרטגיים והסברה. יצוין בהקשר זה כי לאחרונה הוועדה לא אישרה לחה"כ חנין זועבי לנסוע לאירלנד מאותו הטעם וללא קשר לתכלית נסיעתה.

== מצ"ב העתק מהרשימה של המשרד לעניינים אסטרטגיים והסברה כפי שמופיעה במכתבו לח"כ קיש מיום 8.1.2018 והמסומן כנספח ע/8; העתק מהתשובה של המשרד לעניינים אסטרטגיים והסברה מיום 8.3.2018 והמסומן כנספח ע/9; מצ"ב העתק מהחלטת ועדת האתיקה בעניין נסיעת חה"כ חנין זועבי והמסומן כנספח ע/10.

15. לאחר דחיית בקשתו של העותר ועל מנת שיתאפשר לו לפנות לבג"ץ בעניין ועל רקע פגרת הפסח שונה המועד של הנסיעה וסוכם בין העותר ל-JVP שהמועד החדש של הנסיעה יהיה לקראת החצי השני של חודש יוני 2018.

16. JVP הינו ארגון אמריקאי המגדיר את עצמו כ"קהילה מגוונת ודמוקרטית של פעילים הפועלים בהשראה של התרבות היהודית למען השלום, הצדק חברתי וזכויות האדם". הארגון

"תומך בשאיפות של הישראלים והפלסטינים לביטחון ולהגדרה עצמית". בסוף שנת 2017 נמנו על שורות הארגון: 250,000 תומכים הרשומים ברשימת התפוצה האלקטרונית של הארגון; 13,500 חברים; 50,000 עוקבים במדיה החברתית. לארגון יש 75 סניפים ברחבי ארה"ב ותקציב של 2 מיליון דולר אמריקאי לשנה. המטרות של הארגון כוללים בין היתר: (1) קידום מדיניות החוץ של ארה"ב המקדמת שלום, דמוקרטיה, זכויות אדם וכיבוד של המשפט הבינלאומי; (2) סיום הכיבוש הישראלי בגדה המערבית, רצועת עזה ומזרח ירושלים; (3) פתרון של בעיית הפליטים הפלסטינים בהתאם למשפט הבינלאומי ולעקרונות הצדק; (4) סיום האלימות נגד כל האזרחים; ושלוש במזרח התיכון. הארגון פועל בקואליציה עם ארגונים יהודיים, ערבים-אמריקאים, ארגונים דתיים המקדמים שלום ושוויון חברתי. הארגון מאמין כי תכלית "הטלת החרם" על מדינת ישראל שהוא תומך בה היא אך ורק כדי לקדם את עקרונות אלה ולהביא לסיום הכיבוש והאלימות.

17. המימון של הנסיעה לעותר הינו משמעותי ביותר למען קיום סבב ההרצאות שלו בפני ציבור אמריקאי שחלקו הגדול הינו ציבור יהודי המעוניין להיחשף לדעות של נציגי המיעוט הערבי בישראל. ההערכה היא שנסיעה זו למשך שבעה לילות בניו-יורק ובוושינגטון הבירה תעלה בין 4,000-5,000 דולר אמריקאי. ללא המימון המובטח, העותר לא יכול לקיים את נסיעתו.

18. ההחלטה של המשיבה 1 הינה פוליטית-אידיאולוגית שאין בינה לבין עניינים אתיים ולא כלום ולא במקרה היא לא משרתת שום אינטרס לגיטימי. שכן, לפי התיקון הנדון, מימון נסיעתו של העותר יכול להיות על ידי אדם שהוא בעצמו קורא לחרם אך לא נמצא ב-"רשימה השחורה" וגם הוא יכול להיפגש עם ה-JVP, להביע בו תמיכה וזאת ללא הגבלה כלשהי כל עוד שההוצאות אינן במימון גוף שנמצא ב-"רשימה השחורה" שקבעה הממשלה.

19. לכן ההחלטה הינה שרירותית ביותר. אם העותר יבקש לנסוע למען עידוד החרם על מדינת ישראל - וזה לא המקרה של העותר 1 - הוא יהיה רשאי לקיים פעילות זו אך הוא לא יהיה רשאי ליתן הרצאות על המעמד המשפטי של המיעוט הערבי בישראל אך ורק בגלל שהגוף המממן נכלל ב-"רשימה שחורה" שהוכנה על ידי הממשלה. האבסורד הוא שאזרח שהעותר הינו המייצג שלו יכול לקיים ללא שום הפרעה חוקית את ההזמנה הנדונה ובמימונו של ה-JVP אך העותר שחופש הביטוי שלו מקיף יותר אינו יכול לקיים את ההזמנה. יוצא כי בניגוד לתכלית חוק החסינות, חופש הביטוי של המיוצג הינו איתן יותר מחופש הביטוי של הנציג.

20. כפי שנסביר בחלק המשפטי, הן התיקון והן ההחלטה הנדונה דינם בטלות.

החלק המשפטי

21. החלק העובדתי ביסס את סוגיית הפגיעה בזכויות יסוד שכן התיקון פוגע בזכויות לחופש ביטוי פוליטי וחופש תנועה. להלן נבחן את הפגיעה לפי פיסקת ההגבלה.

א. התיקון אינו על פי חוק ומהווה חריגה מסמכות

22. התיקון מהווה חריגה קיצונית מסמכות בהיותו מעניק לוועדת האתיקה את הסמכות להפעיל צנזורה ומטיל הגבלה מראש על ביטוי וזאת ללא חקיקה מפורשת מסמיכה. נושא המימון

הינו רלבנטי כאשר הוא נוגע לניגוד עניינים, מהווה עבירה פלילית, טובת הנאה אסורה אך לא בשל עמדתו הפוליטית של הגוף המממן.

23. התיקון האמור עומד בצורה מפורשת בניגוד להוראות ס' 10(א) לחוק חסינות חברי כנסת, זכויותיהם וחוביתיהם, התשי"א-1951 (להלן: "**חוק החסינות**") הקובע כי:

"שום הוראה המתנה את היציאה מן המדינה בקבלת היתר או רישיון לא תחול על חבר הכנסת אלא בימי מחלחמה."

24. הוראה זו, בצוותא עם הוראות ס' 9 לחוק החסינות לעניין חופש התנועה בתחום המדינה, נועדו להגן על חופש התנועה של חבר הכנסת ולעמוד על חשיבותה של זכות זו במילוי תפקידו. ראו בג"ץ 620/85 ח"כ מיעארי נ' יו"ר הכנסת, פ"ד מא(4) 169, 200 (1987); בג"ץ 9293/01 ח"כ ברכה נ' שר הבטחון, פ"ד נו(2) 509 (2002); הנחיית היועץ המשפטי לממשלה מס' 2.1000 "חסינות חברי הכנסת - יציאה מן המדינה בניגוד לצו שיפוטי לעיכוב היציאה".

25. כמו כן, התיקון מנוגד להגנה על חופש הביטוי הפוליטי של חברי הכנסת על פי ס' 1(א) לחוק החסינות המעניק חסינות מכל הטלת חובה או אחריות בשל הצבעה, מעשה או הבעת דעה אם אלה היו במילוי תפקידו או למען מילוי תפקידו כחבר כנסת.

26. יודגש כי התיקון אינו נופל בחריג שנקבע בבג"ץ 6706/14 ח"כ זועבי נ' ועדת האתיקה של הכנסת (פורסם במאגרים, 10.02.2015). באותו מקרה החליטה ועדת האתיקה להשעות את חבר הכנסת זועבי למשך 6 חודשים וזאת בשל התבטאות שפסק דין קבע שהיא פוגעת במעמדה של הכנסת באופן קיצוני ביותר ואף נטען כי יש בה תמיכה בארגון טרור. למרות הסתייגותם העקרונית של העותרים מפסק הדין, יטענו כי המקרה דנן הינו שונה. ראשית, פסק הדין הזה מתייחס להתבטאות אישית של חבר הכנסת עצמו והשאלה היתה האם ההתבטאות כשלעצמה פוגעת בנושאים איתיים, ואילו כאן מדובר בהגבלה שאינה נובעת מהתבטאותיותו של חבר הכנסת עצמו אלא בגלל עמדתו של הגוף המממן וסיווגו על ידי הממשלה ברשימת ארגונים "קוראי החרם". שנית, יש לקרוא את פסק הדין בצמצום כך שהחלת כללי האתיקה תהיה מוגבלת אך ורק לביטויים קשים אשר "יזעזעו את אמות הסיפים של הציבור". פרשנות זו מתחייבת לאור מעמדו הרם של חופש הביטוי הפוליטי (לענין מבחן זה ראו בג"ץ 236/13 עוצמה לישראל נ' יושב-ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת (פורסם במאגרים, 15.1.2013). שלישית, פסק דין זה נוגע להטלת סנקציה על ביטוי אשר כבר התרחש ואילו התיקון של ס' 14א עוסק בצנזורה מראש; לענין מניעת ביטוי מראש ראו: בג"ץ 680/88 שניצר נ' הצנזור הצבאי הראשי, פ"ד מב(4) 617, 644 (1989).

27. לכן כאשר התיקון הנדון אינו נוגע לענייני טוהר המידות האישיים, לא פוגעים בחסינותו של חבר כנסת לחופש ביטוי ולחופש תנועה ללא חקיקה ראשית מפורשת מסמיכה. כדברי הנשיא ברק בבג"ץ 1843/93 פנחסי נ' כנסת ישראל, פ"ד מט(1) 661, 692 (1995):

" חוק השולל תחולתם של דיני החסינות העניינית על פעולות שמבצע חבר-כנסת במילוי תפקידו או למען מילוי תפקידו, צריך לקבוע זאת במפורש [...] לעניין זה, אין נפקא מינה שהחוק עוסק

במיוחד בפעולותיו של חבר הכסת. פעולות אלה כפופות לדין החסינות המיוחד.

28. לפיכך, התיקון סותר חקיקה ראשית ופוגע בזכויות חוקתיות ללא חקיקה מפורשת מסמיכה.

ב. התיקון אינו לתכלית ראויה

29. תכלית ראויה נועדה "לקדם זכויות אדם או להגשים מטרה ציבורית או חברתית חשובה העולה בקנה אחד עם ערכיה של מדינת ישראל, המגלה רגישות למקומן של זכויות האדם במערך החברתי הכולל [...]. המבחן יתחשב במהות הזכות הנפגעת ובעוצמת הפגיעה. ככל שהפגיעה בזכות תהיה משמעותית יותר, כך יידרשו יעדים חברתיים חשובים וחיוניים יותר להצדקתה" (בג"ץ 7146/12 אדם נ' הכנסת, פס' 83 לפסק דינה של השופטת ארבל (פורסם במאגריס, 16.9.2013) לעניין זה ראו גם: בג"ץ 7385/13 איתן – מדיניות הגירה ישראלית נ' ממשלת ישראל, פסק דינו של השופט פוגלמן (פורסם במאגריס, 22.9.2014)).

30. התכלית של התיקון אינה ראויה כי היא פוגעת בזכויות יסוד על בסיס עמדה פוליטית של הרוב ועל פי קביעה ממשלתית וכדברי יוזם התיקון שציין כי מטרת התיקון היא לקבוע קווים אדומים הנמצאים בלב הקונצנזוס. לכן ובניגוד לרציונל המגן על חופש הביטוי הפוליטי, התיקון משליט את עמדת הרוב הקואליציונית נגד המיעוט.

31. התכלית של התיקון אינה ראויה כי היא גם מבקשת לפגוע בחופש הביטוי על בסיס אי הרלבנטיות של טענת הלגיטימציה לפיה המימון מעניק לגיטימיות ציבורית לארגונים עצמם. טיעונים מסוג אלו נדחו על ידי בית המשפט ובאופן עקבי. כך למשל בעניין ע"א 4531/91 נאסר נ' רשם העמותות, פד"י מח(3) 294 (1994) סירב המשיב לרשום את שם העמותה "עמותה ישראלית פלסטינית לזכויות אדם" בטענה, כי אישור השם עלול ליצור הטעיה, לפיה מדינת ישראל נותנת אישור ישיר או עקיף להקמת מדינת פלסטין. בית המשפט העליון דחה את עמדת המשיב וקבע, כי חופש ההתאגדות כחופש הביטוי מחייב את בחינת נושא "הטעיית הציבור" לפי מבחן הוודאות הקרובה. כך היה בבג"ץ 243/82 זכרוני נ' הוועד המנהל של רשות השידור, פ"ד לו (1) 757 (1983) כאשר ניתנה הוראה לא לראיין אישי ציבור פלסטינים המזדהים עם אש"ף בטענה כי ראיונות אלה יתנו להם לגיטימיות. בג"ץ העדיף את חופש הדעות וקבלת מידע על פני טיעון ערטילאי זה. כמו כן, בבג"ץ 651/03 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' יושב-ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השש-עשרה, פ"ד נו (2) 62 (2003), נדחתה הטענה לפיה שימוש בדגל פלסטין בשידורי תעמולת הבחירות הינו אסור משום שהוא נותן לגיטימיות לאש"ף ובג"ץ העדיף את חופש התעמולה הפוליטית. ולאחרונה בבג"ץ 2964/18 חוג ההורים – פורום משפחות שכולות, משפחות שכולות למען שלום נ' שר הביטחון (פורסם במאגריס, 17.4.2018) נפסלה החלטת שר הביטחון למנוע מפלסטינים תושבי הגדה המערבית להיכנס לשטח ישראל לצורך השתתפות בטקס זיכרון פרטי משותף לישראלים ולפלסטינים בטענה שזה מהווה "מפגן של טעם רע וחוסר רגישות".

ג. התיקון לא עומד במבחן המידתיות:

32. למרות שבהעדר תכלית ראויה מתייטר הצורך לבחון את מידתיות הפגיעה, מטעמים של זהירות בלבד, נבחן להלן את העמידה של ההחלטה בתנאי המידתיות.

33. המבחן הראשון – הקשר הרציונאלי: אין קשר רציונאלי בין הגבלת הנסיעה של חבר הכנסת בשל העמדה של הגוף המממן לבין התכלית הסובייקטיבית. **ראשית**, לא ברור מדוע "הקו האדום" כולל אך ורק ארגונים התומכים בחרם ולא גם גופים אנטישמיים / גופים גזעניים / גופים ניו-נאצים וכד'. **שנית**, אין קשר בין "הרשימה השחורה" אשר נקבעה כחלק מהפעלת הסמכות של שר הפנים למנוע כניסה לישראל של גופים מסוימים לבין הקביעה כי חבר כנסת אינו יכול לנסוע לחו"ל במימון של אותם גופים. **שלישית**, "הרשימה השחורה" אינה רלבנטית לצורך ההגבלה על פעילותו של חבר הכנסת בנושא החרם. חבר כנסת אשר קורא לחרם יכול לעשות זאת גם כאשר הוא נוסע במימון של גוף שאינו קורא לחרם וגם כאשר הוא נואם מעל דוכן הכנסת. **רביעית**, בהנחה ששיקול הלגיטימציה הינו רלבנטי, אז התיקון משיג מטרה הפוכה. במצב הקודם, כאשר ועדת האתיקה בחנה אך ורק את ההיבט של טוהר המידות, לא היה אפשר לראות באישור הנסיעה כמתן לגיטימציה כלשהי. התיקון החדש, אשר נותן לוועדת האתיקה שיקול דעת לאשר נסיעה על בסיס בחינת תוכן הנסיעה, יש בו כדי לתת לגיטימציה באותם מקרים בהם תאשר את הנסיעה למרות שגוף מסוים נמצא ב"רשימה השחורה".

34. מבחן המשנה השני – הפגיעה הפחותה: כפי שהמקרה של העותר מראה הרי ועדת האתיקה בפועל לא בחנה שום אלמנט הקשור לנסיעתו אלא הסתפקה בלקבל את הרשימה שהוכנה על ידי המשרד לעניינים אסטרטגיים והסברה. לכן מדובר באיסור גורף שלפיו מספיק שהארגון המממן יהיה ברשימה כדי שהנסיעה לא תאושר ללא קשר למטרת הנסיעה ואופייה. גורפות זו שוללת את עצמאות שיקול הדעת וגם מנוגדת לעקרון הבחינה האינדיבידואלית לפיו כל מקרה יבחן לפי נסיבותיו (ראו: בג"ץ 8276/05 **עדאלה נ' שר הביטחון**, פ"ד סב(1) 1 (2006)).

35. מבחן המשנה השלישי – המבחן הערכי: במבחן תועלת-נזק, התוצאה המעשית של איסור זה הינה פגיעה בחברי הכנסת הנמנים על המיעוט הפוליטי והגבלת אפשרותם למלא את תפקידם נאמנה ותחת זאת לבצר את העמדה הפוליטית של הרוב. הדבר גם יהפוך, כפי שציין יו"ר ועדת האתיקה, את הוועדה לכלי לצייד של עמדות פוליטיות וחיפוש לאחר פרטי הנסיעה ותכניתה. נזק זה עולה על כל תועלת שתצמח מהתיקון האמור, אם בכלל.

על יסוד האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד לקיים דיון דחוף בעתירה ולהוציא צווים כמבוקש בראשית העתירה, לקבלה ולחייב את המשיבים בהוצאות משפט.

מאייסאנה מוראני, עו"ד

חסן ג'בארין, עו"ד

ב"כ העותרים

חיפה, 22.4.2018