



בבית המשפט העליון

א"ב 852/20

ע"ב 922/20

לפני:

כבוד הנשיאה א' חיות
כבוד השופט ע' פוגלמן
כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט נ' סולברג
כבוד השופטת ד' ברק-ארז
כבוד השופט מ' מזוז
כבוד השופטת ע' ברון
כבוד השופט ד' מינץ
כבוד השופט י' אלרון

בעניין:

ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-23

- המבקשים בא"ב 852/20:
1. ח"כ אופיר כץ
 2. הליכוד – תנועה לאומית ליברלית
 3. ח"כ עודד פורר
 4. סיעת ישראל ביתנו
 5. עוצמה יהודית (חזית יהודית לאומית)

המערערת בע"ב 922/20: רשימת "משפט צדק, לרפורמה במערכת המשפט ולשחרור יגאל עמיר"

נגד

- המשיבים בא"ב 852/20:
1. ח"כ היבא יזבק
 2. היועץ המשפטי לממשלה
- המשיבים בע"ב 922/20:
1. ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-23
 2. היועץ המשפטי לממשלה
 3. ח"כ יצחק שמולי

4. סיעת העבודה-גשר

א"ב 852/20: הליך אישור לפי סעיף 7א(ב) לחוק יסוד:
הכנסת ולפי סעיף 63א(ב) לחוק הבחירות לכנסת [נוסח
משולב], התשכ"ט-1969

ע"ב 922/20: ערעור לפי סעיף 64א(א) לחוק הבחירות לכנסת
[נוסח משולב], התשכ"ט-1969

תאריך הישיבה: י' בשבט התש"ף (05.02.2020)

בשם ועדת הבחירות המרכזית
לכנסת ה-23 ובשם המשיבה 1
בע"ב 922/20:

עו"ד דין ליבנה; עו"ד אביעד נימקובסקי

בשם המבקשים 2-1 בא"ב
852/20:

עו"ד שמואל תמיר (שורקי); עו"ד ניבה הלוי; עו"ד
אבי הלוי

בשם המבקשים 4-3 בא"ב
852/20:

עו"ד מיכל רומנו-ברטהולין; עו"ד מישל נגר

בשם המבקשת 5 בא"ב
852/20:

עו"ד איתמר בן גביר; עו"ד חנמאל דורפמן

בשם המערערת בע"ב
922/20: עו"ד מיכאל ליטווק; עו"ד אריה קמחי; עו"ד אברהם
מלקה

בשם המשיבה 1 בא"ב 852/20
ובשם הרשימה המשותפת:

עו"ד חסן ג'בארין; עו"ד סאוסן זהר

בשם המשיב 2 בא"ב
852/20:

עו"ד ענר הלמן; עו"ד רנאד עיד; עו"ד אודי איתן

בשם המשיב 2 בע"ב 922/20: עו"ד יונתן ברמן; עו"ד שרון אבירם

בשם המשיבים 3-4 בע"ב

עו"ד גיא בוסי

922/20:

פסק-דין

הנשיאה א' חיות:

פתח דבר

1. הכנסת ה-22 התפזרה ביום 12.12.2019, כחודשיים בלבד לאחר שהושבעה וזאת משלא עלה בידי מי מחבריה להשיג את הרוב הנדרש להקמת ממשלה (ראו חוק התפזרות הכנסת העשרים ושתיים והקדמת הבחירות, התש"ף-2019). כך, הלכה הכנסת ה-22 בדרכה של קודמתה הכנסת ה-21, שהתפזרה אף היא כחודש לאחר השבעתה. המועד לקיום הבחירות לכנסת ה-23 נקבע ליום 2.3.2020 ומשהסתיימה הגשת הרשימות, נדרשה ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-23 (להלן: ועדת הבחירות או הוועדה) לדון בבקשות שונות לפסילת מועמדים ורשימות. מתוכן רלוונטיות להליכים שבפנינו שלוש הבקשות שהוגשו למניעת התמודדותה של ח"כ היבא יזבק (להלן: יזבק), המוצבת במקום השמיני ברשימה המשותפת, וכן הבקשה לפסילת רשימת "משפט צדק, לרפורמה במערכת המשפט ולשחרור יגאל עמיר" (להלן: רשימת משפט צדק). שלוש הבקשות הנוגעות ליזבק הוגשו על ידי ח"כ אופיר כץ ותנועת הליכוד; ח"כ עודד פורר וסיעת ישראל ביתנו; ומפלגת עוצמה יהודית (חזית יהודית לאומית), והבקשה לפסילת רשימת משפט צדק הוגשה על ידי ח"כ יצחק שמולי וסיעת העבודה-גשר. שתי עילות הפסילה שעליהן נסמכו כל ארבע הבקשות הן: העילה הקבועה בסעיף 7א(א)(1) לחוק-יסוד: הכנסת (להלן: חוק היסוד) שעניינה "שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית" והעילה הקבועה בסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד, שעניינה תמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל.

הדיון בבקשות התקיים בפני ועדת הבחירות ביום 29.1.2020, אשר החליטה ברוב של 28 תומכים מול 7 מתנגדים, כי יזבק מנועה מלהשתתף כמועמדת מטעם

הרשימה המשותפת בבחירות לכנסת ה-23. כמו כן החליטה הוועדה ברוב של 13 תומכים וללא מתנגדים ונמנעים, כי רשימת משפט צדק מנועה מלהתמודד בבחירות. בהחלטותיה אלה נסמכה הוועדה על שתי עילות הפסילה הנזכרות לעיל.

2. בעקבות החלטת ועדת הבחירות בעניינה של יזבק, הגישה הוועדה לבית משפט זה ביום 30.1.2020 הליך אישור, בהתאם לסעיף 63א(ב) לחוק הבחירות [נוסח משולב], התשכ"ט-1969 (להלן: חוק הבחירות) ולסעיף 7א(ב) לחוק היסוד. רשימת משפט צדק מצדה הגישה ערעור על החלטת ועדת הבחירות בעניינה וזאת מכוח סעיף 64(א) לחוק הבחירות.

משכך אנו נדרשים לקיים זו הפעם השלישית בתוך שנה אחת דיונים הנוגעים לפסילת מועמדים ורשימות בבחירות לכנסת.

התשתית הנורמטיבית

3. התשתית הנורמטיבית הדרושה להכרעה בהליכים שלפנינו התפתחה לאורך השנים בחקיקה ובפסיקה והיא נפרסה ויושמה אך לאחרונה באופן מפורט בא"ב 1806/19 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-21 נ' ד"ר עופר כסיף (18.07.2019) (להלן: עניין כסיף), ובע"ב 5487/19 גיל סגל נ' איתמר בן גביר (25.08.2019) (להלן: עניין בן גביר). משכך, ניתן להסתפק הפעם בסקירה תמציתית של שתי העילות הרלוונטיות להליכים שבפנינו.

4. העילה הראשונה הקבועה בסעיף 7א(א)(1) לחוק היסוד עניינה מניעת השתתפות בבחירות של רשימת מועמדים או מועמד, אם יש במטרותיה או במעשיה של הרשימה או במעשיו של המועמד, לרבות בהתבטאויותיו, משום שלילת קיומה של מדינה ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית. בא"ב 11280/02 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השש-עשרה נ' טיבי, פ"ד נז(4) 1, 21-22 (2003) (להלן: עניין טיבי) נקבעו המאפיינים "הגרעיניים-המינימליים" של מדינת ישראל כמדינה יהודית ולפיהם: זכותו של כל יהודי לעלות למדינת ישראל שבה יהיה רוב יהודי; עברית היא שפתה הרשמית

המרכזית של המדינה; סמליה וחגייה של המדינה משקפים בעיקרם את המסורת היהודית, ומורשת ישראל היא מרכיב מרכזי במורשת הדתית והתרבותית של המדינה (שם, בעמ' 22). כמו כן, נקבעו בעניין טיבי המאפיינים "הגרעיניים" של מדינת ישראל כמדינה דמוקרטית: "מאפיינים אלה מבוססים [...] על הכרה בריבונות העם המתבטאת בבחירות חופשיות ושוות; הכרה בגרעין של זכויות אדם, ובהן כבוד ושוויון, קיום הפרדת רשויות, שלטון החוק ורשות שופטת עצמאית" (עניין טיבי, בעמ' 23; ראו גם א"ב 1095/15 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת העשרים נ' זועבי, פסקה 29 לחוות דעתה של הנשיאה מ' נאור (10.12.2015) (להלן: עניין זועבי השני); והשוו: רע"א 7504/95 יאסין נ' רשם המפלגות, פ"ד נ(2) 45, 66 (1996)). עוד נקבע בעניין טיבי כי רשימה השוללת את זכות הבחירה לכנסת על בסיס אתני-לאומי, או רשימה אשר מבקשת לשנות את המשטר באמצעות שימוש באלימות, לא תורשה להתמודד בבחירות, שכן במהותה היא שוללת את היסודות הדמוקרטיים של המשטר בישראל (עניין טיבי, בעמ' 24).

5. עילת הפסילה הקבועה בסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד עניינה תמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב או של ארגון טרור נגד מדינת ישראל. עילה זו מבוססת על ההצדקה הרעיונית המרכזית לפסילת מועמדים ורשימות, קרי – התגוננות מפני מי שמבקש לשלול את עצם קיומה של המדינה או לפגוע ביסודות קיומה ובאופייה הדמוקרטי בדרך של מאבק מזוין (א"ב 9255/12 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת התשע-עשרה נ' זועבי, פ"ד סו(2) 813, 840 (2013) (להלן: עניין זועבי הראשון)). בעניין טיבי ציין הנשיא א' ברק בקשר לעילה זו כי: "הדמוקרטיה רשאית למנוע את השתתפותן של רשימות מועמדים אשר נוקטות אלימות או תומכות באלימות כמכשיר לשינוי פני המשטר" (שם, בעמוד 26; ראו עוד עניין זועבי השני, בפסקה 69 לחוות דעתה של הנשיאה מ' נאור). מניעת התמודדות מכוח עילה זו תתאפשר מקום שבו מועמד או רשימה נוטלים בעצמם חלק פעיל במאבק מזוין כאמור וכן מקום שבו הם מעודדים אותו או תומכים בו תמיכה חומרית, פוליטית או אחרת (עניין זועבי השני, בפסקה 69 לחוות דעתה של הנשיאה מ' נאור; ראו עוד עניין טיבי, בעמ' 27; ע"ב 561/09 בל"ד – המפלגה הלאומית הדמוקרטית נ' ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-18, פסקה 7 לחוות דעתה של הנשיאה ד' ביניש (7.3.2011) (להלן: עניין בל"ד); עניין זועבי הראשון, בעמ' 840).

ובלבד, שהתמיכה היא במאבק מזוין של מדינת אויב או של ארגון טרור (עניין טיבי, בעמוד 27; ראו עוד עניין זועבי השני, בפסקה 69 לחוות דעתה של הנשיאה מ' נאור).

6. בהינתן חשיבותה של הזכות החוקתית לבחור ולהיבחר נקבעו בפסיקה אמות מידה מחמירות לעניין הרף הראייתי הנדרש לצורך גיבושן של כל אחת מן העילות. אמות מידה אלה תוחמות את האפשרות לפסול רשימה או מועמד מלהתמודד בבחירות לכנסת למקרים מובהקים בלבד, המצדיקים נקיטה בצעד כה מרחיק לכת (עניין בל"ד, בפסקה 3; השוו לדבריו של השופט (כתוארו אז) ש' לוי בע"ב 2/88 בן שלום נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השתים-עשרה, פ"ד מג(4) 221, 248 (1989); ע"ב 2805/92 רשימת "כך" לכנסת השלוש-עשרה נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השלוש-עשרה, בעמ' 2 (לא פורסם)). בהקשר זה נקבע שעל מנת לבסס את הטענה כי איזה מן העילות המנויות בסעיף 7א מתקיימת במטרותיהם או במעשיהם של הרשימה או המועמד, יש להראות כי מדובר בשאיפה דומיננטית המהווה חלק מהפרוגרמה הפוליטית של הרשימה או של המועמד שפסילתם נתבקשה; כי מטרות מרכזיות ודומיננטיות אלו נלמדות מהצהרות מפורשות ומהיגדים ישירים או ממסקנות מסתברות שמשמעותן ברורה וחד-משמעית; כי הרשימה או המועמד פועלים באופן אקטיבי להגשמת המטרות האמורות ונעשתה פעילות שאינה ספורדית להוצאתן מן הכוח אל הפועל; וכי הראיות המבססות את המעשים או המטרות אשר יש בהם כדי למנוע התמודדות בבחירות לכנסת, עולות כדי "מסה קריטית" של ראיות "ברורות, חד-משמעיות ומשכנעות" (ראו עניין כסיף, בפסקה 16). עוד נקבע כי כל ספק המתעורר לגבי דיות המסכת הראייתית פועל נגד הפסילה (שם).

הליך האישור בעניין יזבק

7. ראיות מסוימות בעניינה של יזבק הוצגו בפנינו לראשונה כבר בעניין בן גביר, אשר נדון לקראת הבחירות לכנסת ה-22, וזאת במסגרת הערעור שהוגש על אי-פסילתה של הרשימה המשותפת. באותו הליך הגענו פה אחד אל המסקנה כי "הראיות הללו [...] – חמורות ככל שתהיינה – אין בהן כדי להצדיק את פסילת הרשימה המשותפת כולה באיזה מן העילות [...]". עם זאת, הוספנו וציינו כי הוצגו "ראיות מטרידות ביותר מעמוד ה'פייסבוק' של ח"כ היבא יזבק" וכי:

"בהעדר הסבר כלשהו עשויות ראיות אלה בהחלט להתפרש כהבעת הזדהות ותמיכה מצדה בגורמים שונים – ובהם המחבל סמיר קונטאר שהורשע ברצח של ארבעה ישראלים בפיגוע בנהריה בשנת 1979 – הנוטלים חלק במאבק מזוין נגד מדינת ישראל ובארגוני טרור. משבחרה הרשימה המשותפת שלא להגיש תצהיר מטעם יזבק ולהשיב לשאלות ולהבהרות הנדרשות בהקשר זה על פי המתכונת שקבע יו"ר ועדת הבחירות כמפורט לעיל, עומדים הדברים בחזקתם ויש לזקוף אותם לחובתה" (שם, פסקה 39 לחוות דעתי).

באותו הקשר הוספנו וציינו בעניין בן גביר את עמדת היועץ המשפטי לממשלה אשר הוצגה כבר בבחירות לכנסת ה-21 ולפיה "אילו הייתה מפלגת בל"ד מתמודדת לבדה בבחירות לכנסת היה מקום לשקול בכובד ראש את פסילתה והראיות שהוצגו בעניינה של יזבק יש בהן בהחלט כדי לחזק עמדה זו" (שם).

8. בקשות הפסילה נושא הליך האישור דנן נסמכות כולן על הראיות שאליהן התייחסנו בעניין בן גביר ובראשן פוסט אותו "שיתפה" יזבק בעמוד הפייסבוק שלה ביום 20.12.2015, בו נראית תמונתו של קונטאר שהורשע ברצח של ארבעה ישראלים בפיגוע בנהריה בשנת 1979 ועליה הכיתוב "השהיד המוג'אהד סמיר קונטאר" וכן "לא חזרתי מפלסטין אלא בכדי שאחזור לפלסטין". כמו כן, פורטו בבקשות הפסילה פוסטים ושיתופים נוספים שפירסמה יזבק בעמוד הפייסבוק שלה מאז שנת 2013 ועד לעת האחרונה אשר מהם, לשיטת המבקשים, עולה באופן ברור וחד משמעי כי יזבק תומכת במאבק מזוין של ארגוני טרור נגד מדינת ישראל, וכי היא שוללת את קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית.

9. בעמדה שהציג היועץ המשפטי לממשלה בפני הוועדה וכן בפנינו הוא ראה להתמקד בעיקר בארבע מתוך הראיות שהוצגו בבקשות הפסילה אשר לגישתו בולטות בחומרן:

(-) ה"שיתוף" בעניין סמיר קונטאר המוזכר לעיל.

(-) הפוסט אותו "שיתפה" יזבק ביום 11.3.2013, ובו נראית תמונתה של המחבלת דלאל מוגרבי שהובילה את חוליית המחבלים בפיגוע בכביש החוף בשנת 1978. בפיגוע זה נרצחו 35 אזרחים ישראלים מתוכם 12 ילדים. לצד תמונתה של המחבלת מובא בפוסט שאותו "שיתפה" יזבק תיאור מעלליה של מוגרבי תוך הצגתה כגיבורה וציטוט מדבריה הקוראים להתרכז ב"אויב המשותף" ולהמשיך במאבק עד לשחרור פלסטין. על הדברים האלה שאותם "שיתפה", הוסיפה יזבק דברים משלה: "דלאל אלמוגרבי חיה 20 שנים ועשתה את כל זה. יבורכו נשות ההתנגדות".

(-) סרטון שאותו "שיתפה" יזבק בעמוד הפייסבוק שלה ביום 6.3.2017, זמן קצר לאחר שבאסל אלאערג' (להלן: אלאערג') נורה למוות על ידי כוחות הביטחון במהלך מבצע למעצרו שהתפתח לחילופי אש עמו. בסרטון מובאים דברים שאמר אלאערג' בשבח ההתנגדות והוא כולל את האמירה "היש קול יותר גבוה מקולו של השהיד" (בתקליטור שצורף כמוצג י"ד על ידי עוצמה יהודית לא ניתן לראות את הנטען אך ניתן לצפות בו בעמוד הפייסבוק של יזבק לפי הקישור שצוין בבקשה של ח"כ עודד פורר וסיעת ישראל ביתנו).

(-) דבריה של יזבק בראיון מצולם לערוץ 13 מיום 12.9.2019, מהם משתמע כי היא תומכת בפגיעה בחיילי צה"ל כחלק מהמאבק נגד הכיבוש.

פרט לארבע הראיות הללו הפנו מבקשי הפסילה לשורה של פרסומים נוספים המעידים, לטענתם, כי יזבק תומכת באופן שיטתי ועקבי במאבק המזוין של ארגוני הטרור נגד מדינת ישראל וזאת בשל תמיכתה באסירים ועצירים שביצעו עבירות ביטחון חמורות נגד המדינה. פרסומים אלה כוללים, בין היתר, דברי שבח ותמיכה לאסירים שובתי רעב, דברי ברכה לרגל שחרורם של אסירים ביטחוניים, קיום מפגשים עמם וקריאה לשחרורם של אסירים אחרים.

10. יזבק טוענת מנגד כי בקשות הפסילה מציגות תמונה מגמתית של עמדותיה ושל פעילותה הציבורית. לגישה, אין בראיות שהוצגו כדי לבסס איזה מעילות הפסילה הנטענות נגדה על פי אמות המידה שנקבעו בפסיקתו של בית משפט זה.

יזבק אינה מתעלמת מכך שלפחות חלק מהראיות שהוצגו טעונות הסבר ובשני התצהירים שהוגשו על ידה, האחד לוועדת הבחירות והשני בעקבות בקשה להבהרה משלימה מטעם היועץ המשפטי לממשלה, היא מפרטת את הסבריה שעליהם אעמוד בהרחבה להלן בפרק הדיון. בתמצית, ייאמר כי לטענת יזבק שיתוף הפוסט ביחס לקונטאר נועד לבטא את התנגדותה למדיניות החיסולים וכך גם שיתוף הסרטון בעניינו של אלאערג'. אשר לשיתוף הפוסט הנוגע למוגרבי טוענת יזבק כי זה נעשה במסגרת פולמוס בנושא מעמד האישה בחברה הפלסטינית ועל רקע יום האישה הבינלאומי. יזבק מוסיפה ומדגישה כי חלק הארי של הראיות שהוצגו לחובתה עניינו במחאה לגיטימית על תנאי כליאתם של אסירים ועצירים ביטחוניים וכן תמיכה באסירים שסיימו לרצות את עונשם וכי אין לראות בכך משום תמיכה במעשים שביצעו אותם אסירים. עוד טוענת יזבק כי היא מתנגדת לאלימות ולפגיעה בחיי אדם וכי הפרסומים שעליהם מסתמכים מבקשי הפסילה מהווים פחות מאחוז אחד מכלל הפוסטים בעמודי הפייסבוק שלה. כמו כן טוענת יזבק כי היא השקיעה וממשיכה להשקיע את מירב מאמציה בפעילות ציבורית למען קידום מעמד האישה בחברה הערבית ובמאבק נגד האלימות; כי גם כחברת כנסת פעלה רבות בנושאים אלה; וכי לא הוצגה על ידי מבקשי הפסילה ראיה כלשהי התומכת בעילות הפסילה ככל שהדבר נוגע לפעילותה הפרלמנטרית. לבסוף טוענת יזבק כי לא הוצגו כל ראיות המעידות על כך שהיא שוללת את אופייה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית וכי על כן אין על פני הדברים כל יסוד להחלטת ועדת הבחירות בדבר מניעת התמודדותה בגין עילה זו.

11. היועץ המשפטי לממשלה סבור כי יזבק התקרבה עד מאוד "לקו האסור שהחוצה אותו מנוע מלהתמודד בבחירות לכנסת". בהקשר זה מתייחס היועץ, בעקרו של דבר, לארבע הראיות הנזכרות לעיל ומציין כי ראיות אלה ובעיקר השיתופים בעניין קונטאר ומוגרבי, חמורות ומעוררות שאט-נפש ועשויה להשתמע מהן הזדהות ותמיכה במחבלים אלה אשר ביצעו מעשי רצח נתעבים שגבו את חייהם של אזרחים ישראלים רבים, בהם גם ילדים, במסגרת מאבק מזוין של ארגוני טרור נגד מדינת ישראל. היועץ אף הדגיש בפני הוועדה וכן במהלך הדיון שהתקיים בפנינו ביום 5.2.2020, כי אלמלא ההסברים וההבהרות שפורטו בתצהיריה של יזבק, שעליהם

נעמוד בהרחבה בהמשך הדברים, ואלמלא הספק שהתעורר אצלו בעקבות הסברים אלה הנזקף לזכותה, היה בארבע הראיות המפורטות לעיל כדי לבסס "מסה קריטית" המצדיקה את מניעת התמודדותה של יזבק לכנסת ה-23 על פי עילת הפסילה המנויה בסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד. לעומת זאת, סבור היועץ כי אין בפנינו מלכתחילה תשתית ראייתית המצדיקה את פסילתה של יזבק מהתמודדות בבחירות בגין העילה המנויה בסעיף 7א(א)(1) לחוק היסוד.

דיון והכרעה בעניין יזבק

12. מקובלת עלי עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה ככל שהדבר נוגע לעילת הפסילה המנויה בסעיף 7א(א)(1) לחוק היסוד וכמוהו אף אני סבורה שהראיות המפורטות בבקשות הפסילה אינן כוללות התבטאויות של יזבק אשר יש בהן משום שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, על מאפייניה הגרעיניים כפי שנקבעו בפסיקה. כמו כן, מקובלת עלי עמדת היועץ כי מבין שורת הראיות שהוצגו בבקשות הפסילה – בכל הנוגע לעילת הפסילה שבסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד – עומדות לחובתה של יזבק, בעקרו של דבר, ארבע ראיות מרכזיות אשר תמציתן פורטה בסעיף 9 לעיל. עם זאת, ובניגוד לעמדת היועץ, אינני סבורה כי ההבהרות וההסברים שמסרה יזבק בפני הוועדה ובפנינו מקימים ספק אשר מסיג לאחור את ה"מסה הקריטית" שנושאות עמן ראיות אלה, ובפרט הפוסטים בעניין קונטאר ומוגרבי. כמו כן, ובניגוד לעמדת היועץ, אינני סבורה כי אותו ספק מטה את הכף לעבר המסקנה שיש לאפשר ליזבק להתמודד בבחירות. לגישתי, ההסברים וההבהרות שמסרה יזבק רחוקים מלשכנע והתמונה המצטיירת מתוך הראיות הללו היא תמונה ברורה וחד משמעית של תמיכה במאבק המזוין של ארגוני טרור נגד מדינת ישראל. על כן, בשונה מעמדת היועץ, אני סבורה כי יש באותן הראיות כדי למנוע את התמודדותה של יזבק בבחירות לכנסת ה-23 בגין העילה שבסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד.

להלן אתייחס לכל אחת מארבע הראיות הנ"ל ולהסברים שניתנו על ידי יזבק

לגבי כל אחת מהן. אך בטרם אעשה כן ברצוני להעיר שתי הערות כלליות:

א. בעניין כסיף עמדתי בהקשר אחר על תפקידן של הרשות החברתיות בימינו כפלטפורמה המחליפה את "כיכר העיר" ההיסטורית ועל כך שהן "משמשות במה פעילה להחלפת דעות, להפצת רעיונות ולגיוס תמיכה בקרב קהלים רחבים ומגוונים". עוד עמדתי שם על "הנגישות הרבה לשיח המתקיים ברשות החברתיות, כמו גם ההפצה האפקטיבית והמהירה של דעות ורעיונות באמצעות הפלטפורמה הדיגיטלית" ועל הסכנות הטמונות בכך בשל האפשרות לשמש במה יעילה להפצת רעיונות פסולים (שם, בפסקה 42). תובנות אלה באשר לתפקידן של הרשות החברתיות בימינו משתקפות היטב בשלוש מתוך ארבע הראיות המרכזיות בענייננו, הלקוחות מתוך הרשת החברתית "פייסבוק" שבה עשתה יזבק שימוש כדי "לשתף", כלומר להפיץ, את תכני הפוסטים בעניין קונטאר ומוגרבי ואת הסרטון בעניין אלארג'. יזבק ניסתה לטעון כי ה"שיתוף", להבדיל מכתבת פוסט בעצמה, פוטר אותה מאחריות לתוכן הדברים. טענה זו אין לקבל. "שיתוף" הפוסטים או הסרטון מהווה למעשה הדהוד מחדש של התכנים הפסולים הכלולים בהם בקרב ציבור העוקבים אחר יזבק ברשת החברתית. משכך, מתקיים ב"שיתוף" התנאי הקבוע בסעיף 7א(א) לחוק היסוד בדבר "מעשיו של האדם לרבות התבטאויותיו, לפי העניין, במפורש או במשתמע [...]" (השוו לרע"א 1239/19 שאול נ' ניידלי תקשורת בע"מ, פסקה 45 לחוות דעתה של השופטת ד' ברק-ארז (8.1.2020), שם נקבע כי שיתוף יכול לעלות כדי פרסום המהווה לשון הרע).

ב. מתן האפשרות למועמדים שפסילתם מתבקשת לספק הסברים והבהרות ביחס למעשים שעשו או לדברים שאמרו בעבר על מנת להעמיד דברים על דיוקם, ככל שהדבר דרוש, וכן לחזור בהם מאמירות שיש בהן לכאורה כדי להקים עילות פסילה, היא פרקטיקה רצויה ויש לה מקום. עם זאת, הסברים והבהרות או אפילו הבעת חרטה וחזרה מהתבטאויות קודמות על רקע הליכי פסילה של מועמד או רשימה בסמיכות למועד הבחירות המתקרב, מצדיקים התייחסות זהירה, שלא לומר חשדנית, שמא הם מובאים מן השפה אל החוץ ואינם משקפים נאמנה את עמדת המועמד או הרשימה. היו מקרים שבהם על אף החשדנות שעוררו הסברים והבהרות כאלה החליט בית המשפט שלא לפסול את הרשימה או המועמד בשל הספק שהתעורר לגבי כנות ההבהרות בקבעו כי יש לזקוף את הספק לזכות המועמד או הרשימה (ראו למשל

עזמי בשארה בעניין טיבי וחנין זועבי וברוך מרזל בעניין זועבי השני) והיו מקרים שבהם סבר בית המשפט כי ההסברים וההבהרות שניתנו אינם משכנעים ואין לקבלם (ראו ד"ר מיכאל בן ארי בעניין כסיף וכן בן ציון גופשטיין וברוך מרזל בעניין בן גביר). ניתן לומר בהקשר זה כי ככל שעוצמת הראיות גבוהה יותר וחומרתן רבה יותר, וככל שהפסול הגלום בהן מובהק וברור יותר, כך ידרשו הסברים והבהרות ברמת שכנוע ואמינות גבוהים יותר, והכל בהינתן השיקולים ואמות המידה שאותם על בית המשפט ליישם בבואו לבחון את מכלול הראיות שבפניו.

מכאן אפנה לבחינה פרטנית של הראיות המרכזיות בעניין יזבק ושל ההבהרות וההסברים שאותם מסרה לגביהן.

13. סמיר קונטאר היה ארכי-טרוריסט. ביום 22.4.1979 הוא הוביל חוליה בת ארבעה מחבלים שהשתייכה ל"חזית לשחרור פלסטין" וחזרה בשעת לילה מלבנון לנהריה דרך הים. לאחר שרצחו ביריות את השוטר אליהו שחר, פרצו חברי החוליה לדירתה של משפחת הרן. האב דני הרן ובתו בת הארבע עינת נלקחו כבני ערובה לחוף הים, שם ירה קונטאר למוות בדני הרן לעיני בתו, ובאכזריות מפלצתית רוצץ באמצעות קת רובה את גולגולתה של עינת. במהלך חילופי ירי שהתפתחו בחוף נהרג שוטר נוסף ובבית המשפחה, שם הצליחו האם סמדר ובתה בת השנתיים יעל להסתתר בעליית התקרה, נחנקה יעל למוות, בעת שאמה סמדר ניסתה להסות אותה לבל תבכה ותסגיר את מחבואן. קונטאר נתפס, הועמד לדין ולאחר שהורשע במעשי הרצח נגזרו עליו חמישה מאסרי עולם ו-47 שנות מאסר. בשנת 2008 שוחרר קונטאר מהכלא הישראלי במסגרת עסקת חילופי שבויים וחזר ללבנון אך המשיך לקדם מעשי טרור נגד ישראל, בין היתר, מאדמת סוריה. קונטאר אף הוכרז על ידי הממשל האמריקני בשנת 2015 כ"טרוריסט בינלאומי" המזוהה עם ארגון החיזבאללה. בחודש דצמבר של אותה שנה מצא קונטאר את מותו בעקבות תקיפת בניין שבו שהה מדרום לדמשק. עמו מצאו את מותם באותה תקיפה שבעה פעילי טרור נוספים. על פי פרסומים בתקשורת, קונטאר ואותם פעילים שהשתייכו לארגון חיזבאללה, תכננו באותה העת פיגוע טרור נגד ישראל.

14. למחרת היום "שיתפה" יזבק פוסט ובו תמונת קונטאר ועליה הכיתוב "השהיד המוג'האד סמיר קונטאר" וכן "לא חזרתי מפלסטין אלא בכדי שאחזור לפלסטין".

כפי שכבר צוין בסעיף 7 לעיל, עמדנו על פרסום זה בעמוד הפייסבוק של יזבק ועל חומרתו בערעורי הבחירות לכנסת ה-22, במסגרת עניין בן גביר. בעקבות כך מצאה יזבק לנכון לספק הבהרות והסברים לאותו הפרסום. במאמר בעיתון "הארץ" שהתפרסם ביום 9.9.2019 – כשבוע לפני מועד הבחירות לכנסת ה-22 – תחת הכותרת "רדיפה פוליטית בחסות הכהניסטים", ציינה יזבק, בין היתר, כי לאחר ש"חיטטו" כדבריה בעמוד הפייסבוק שלה כמה שנים לאחור, החליטו שהיא "תומכת טרור" ובמיוחד "עשו עניין מפוסט אחד ששיתפתי בנוגע לסמיר קונטאר לאחר חיסולו בשנת 2015. מטרת הפוסט הייתה למחות על מדיניות החיסולים הממוקדים. אין ארגון אחד או פעיל זכויות אדם אחד שלא מתנגד למדיניות החיסולים". על ההסבר הזה חזרה יזבק בריאיון לערוץ 13 מיום 12.9.2019 וכן במאמר נוסף פרי עטה שפורסם בעיתון "הארץ" ביום 24.1.2020, לקראת הבחירות לכנסת ה-23. בריאיון לערוץ 13 הוסיפה יזבק וציינה כי היא נגד אלימות ונגד הרג של חפים מפשע, אך כשנשאלה האם היא גם נגד האלימות של קונטאר השיבה "אני נגד כל אלימות ובאותו זמן אני נגד הכיבוש". ובתשובה לשאלה נוספת "היית יכולה להתנגד לחיסול מבלי לקרוא לו [לקונטאר] 'שהיד' או 'לוחם ג'יהאד'", השיבה:

"יפה. שאלה יפה תמר. קודם כל זה פוסט ששיתפתי.
זה לא פוסט שכתבתי בעצמי. אבל המילה 'שהיד'
בערבית יש לה שלל משמעויות. כל אדם שנהרג כחלק
מפעולה פוליטית קוראים לו 'שהיד'".

לקראת הבחירות לכנסת ה-23, חלה התפתחות מסוימת בהסברים שמסרה יזבק בהקשר זה, ובסעיף 30 לתצהיר שהגישה לוועדת הבחירות במענה לבקשות הפסילה, ציינה "אני מבינה היום שהייתי צריכה להבהיר מפורשות את כוונתי נגד החיסול כשלעצמו".

15. לפעמים הסברים והבהרות שניתנים בדיעבד הם חמורים ומטרידים לא פחות מן הפרסום המקורי עצמו. תחילה מתייחסת יזבק לפרסום במאמר ה"רדיפה" בנימה

של ביטול שקשה לשאת אותו, באומרה "עשו עניין מפוסט אחד ששיתפתי בנוגע לסמיר קונטאר לאחר חיסולו בשנת 2015". בהמשך, בריאיון לערוץ 13 היא עונה בהתרסה ונאחזת ב"שלל משמעויות" בשפה הערבית של המילה "שהיד" ומתעלמת מכך שלצידה הופיעה המילה "מוג'אהד" שפירושה "לוחם ג'יהאד", והיא אף מוסיפה על כך ומתארת את קונטאר בתשובתה כ"אדם שנהרג כחלק מפעולה פוליטית". העובדה שבסופו של דבר בתצהיר שהוגש על ידה ביום 26.1.2020 במענה לבקשות הפסילה, מציינת יזבק כי הבינה עתה שהייתה צריכה להבהיר מפורשות את כוונתה "נגד החיסול כשלעצמו", היא בעיניי בבחינת מעט מדי, מאוחר מדי ובלתי משכנע בעליל. מעט – משום שאם כל כוונתה של יזבק הייתה אכן למחות נגד ה"חיסול", ניתן היה לצפות ולו בדיעבד שתבהיר כי שגתה בכך שבחרה להביע את מחאתה זו בדרך של "שיתוף" פוסט ובו תמונה של קונטאר ועליה הכיתובים הבעייתיים המהללים ומשבחים אותו כגיבור. אך מן ההסבר האחרון שנתנה לא עולה כלל כי הבינה עתה שהיה עליה לוותר על שיתוף זה. לכל היותר עולה מן האמור בתצהיר כי הבינה שהיה עליה להוסיף לאותו השיתוף אמירה "נגד החיסול כשלעצמו". מאוחר – מכיוון שהיו ליזבק שלל הזדמנויות במאמרים שכתבה או בריאיונות שנתנה להתנער מ"השיתוף" הבעייתי, אך היא בחרה שלא לעשות כן ואף את ההסבר הרפה והבלתי מספק שנתנה לבסוף העלתה רק בעת שבקשות הפסילה עמדו על הפרק. בלתי משכנע בעליל – הפיגוע הרצחני שביצע קונטאר בנהריה הוא מן הקשים והמזעזעים שידעה מדינת ישראל והוא צרוב בזיכרון הקולקטיבי שלנו כאחד "הפצעים המדממים" שלעולם לא יגלידו. על כן, בחירתה של יזבק "לשתף" בעמוד הפייסבוק שלה דברי שבח שאינם משתמעים לשתי פנים לארכי-טרוריסט הזה, נושאת חומרה יוצאת דופן. בחירה זו אינה מתיישבת בעיניי בשום אופן עם אדם המעיד על עצמו כי הוא מתנגד לאלימות ולהרג חפים מפשע, ועל פי פשוטם של דברים יש בה על כן כדי ללמד על תמיכתה של יזבק במאבק המזוין של ארגוני טרור נגד מדינת ישראל, מאבק שקונטאר היה מעורב בו עד יום מותו. על מנת לנסות ולהפריך מסקנה זו היה על יזבק לספק לא רק הבהרות והסברים ברורים ומפורשים בהרבה מאלה שסיפקה, אלא גם להתנער באופן מפורש מאותו "שיתוף" אומלל ומן המשתמע ממנו, וכזאת לא עשתה יזבק בשום שלב.

16. ביום 11.3.2013, שנתיים וחצי קודם ל"שיתוף" הפוסט בעניין קונטאר, "שיתפה" יזבק בעמוד הפייסבוק שלה את תמונתה של המחבלת דלאל מוגרבי ואת תיאור דמותה, מעלליה ו"מורשתה" של אותה מחבלת. לצד זאת הוסיפה יזבק עצמה את המילים: "דלאל אלמוגרבי חיה 20 שנים ועשתה את כל זה. יבורכו נשות ההתנגדות". המחבלת דלאל מוגרבי שהשתייכה לארגון הפת"ח, הובילה בשנת 1978 חוליה בת 11 מחבלים שחדרה לישראל מלבנון והשתלטה על אוטובוס מטיילים בכביש החוף וכן על מוניית ועל אוטובוס נוסף שאת נוסעיהם העלו המחבלים לאוטובוס המטיילים. ירי שבוצע על ידי חולית המחבלים לעבר מכוניות חולפות, הביא למותם של ארבעה אנשים ולאחר חילופי ירי עם כוחות הביטחון, פוצצו המחבלים את האוטובוס על כל נוסעיו. באירוע זה נרצחו באכזריות 35 אזרחים ובהם 12 ילדים. משפחות שלמות נמחקו באחת ו-71 אנשים נפצעו. מוגרבי ומרבית חברי החוליה מצאו את מותם במהלך האירוע.

17. דבר ה"שיתוף" של הפוסט בעניין מוגרבי בעמוד הפייסבוק של יזבק והמילים שהוסיפה לו, התבררו לראשונה במסגרת בקשות הפסילה שהוגשו נגדה לקראת הבחירות לכנסת ה-23. במאמר שכבר הוזכר לעיל, אשר פורסם בעיתון "הארץ" ביום 24.1.2020, ציינה יזבק כי הפוסט האמור פורסם בסמוך ליום האישה הבינלאומי ולאחר החלטת "ארגוני הנשים בגדה וברצועה שיום זה יוקדש למקומה של האישה בחיים הציבוריים". החלטה זו, כך הוסיפה, גררה ביקורת "מצד גורמים שמרניים שמתקשים להכיר במקומה של האישה בחברה בכלל ובמאבק הלאומי בפרט". עוד ציינה יזבק באותו מאמר כי "סערת ויכוח לווהט מחוללת לעיתים רטוריקה שונה מזו שהיינו נוקטים בנסיבות אחרות. היום ודאי הייתי מתנסחת אחרת".

בתצהיר שהגישה יזבק לוועדת הבחירות במענה לבקשות הפסילה היא שבה בעיקרו של דבר על אותו הסבר, תוך הדגשת "סביבת הפוסט" והקשרו הרחב לצד שמונה פוסטים נוספים העוסקים במעמד האישה (ראו סעיפים 18-19 לתצהיר). בנוסף לכך מציינת יזבק בסעיף 20 לתצהירה כי "מוגרבי כמו נשים פלסטיניות אחרות שייכת לתקופת המאבק המזוין של אש"ף בשנות ה-1970 והיא כמו רבים

אחרים נהפכה לחלק מהנרטיב ההיסטורי של העם הפלסטיני, העם שלי". לדבריה "אין בשימוש במוטיבים לאומיים אלה כדי להביע הסכמה ואהדה למעשה עצמו שבוצע בעבר הרחוק". מכל מקום, לבסוף מציינת יזבק בקשר לאותו הפוסט כי "ההתנסחות שלי בפוסט זה שכתבתי הייתה שגויה ובעייתית" (סעיף 21 לתצהיר).

18. בדומה להסברים ולהבהרות שניתנו על ידי יזבק לגבי "שיתוף" הפוסט בעניין קונטאר, גם ההסברים וההבהרות שניתנו על ידי יזבק לגבי "שיתוף" הפוסט בעניין מוגרבי על תוספותיו, גרועים לא פחות מן הפרסום עצמו. הפיגוע בכביש החוף נחרט בתודעה הישראלית כפיגוע "אוטובוס הדמים", ואף שבעיני יזבק מדובר באירוע מן "העבר הרחוק", ראוי לזכור כי יש בקרבנו מי שהאירוע הנורא הזה ממשיך ללוות את חייהם יום ויום ושעה ושעה. יזבק מוסיפה ומציינת בתצהירה כי מוגרבי הפכה לחלק "מהנרטיב ההיסטורי של העם הפלסטיני". אכן, בהיסטוריה של כל עם יש פרקים שהוא גאה בהם יותר ופרקים שהוא גאה בהם פחות. דומני כי מוגרבי ומעלליה שייכים לסוג הפרקים שאין להתגאות בהם. העובדה שמבין כל הנשים השזורות בנרטיב ההיסטורי של העם הפלסטיני, בחרה יזבק דווקא במוגרבי, המחבלת שהובילה את מרחץ הדמים בפיגוע בכביש החוף, והעובדה שהציגה אותה כמי שיש להעלות על נס כדמות מופת וכאישה פורצת דרך במאבק על מקומן של נשים בחברה הפלסטינית, יש בה בעיניי כדי ללמד על תמיכתה של יזבק במאבק המזוין שניהלו ומוסיפים לנהל ארגוני הטרור נגד מדינת ישראל.

בתצהירה טוענת יזבק כי לא כך הדבר וכי לא הייתה לה כל כוונה להלל או לקרוא לפיצוץ אוטובוסים והריגת נוסעים (סעיף 20 לתצהיר). קשה מאוד לקבל טענה זו לנוכח המשמעות הפשוטה, הברורה והמפורשת של ה"שיתוף" ובייחוד נוכח הדברים שהוסיפה יזבק עצמה לאותו הפוסט, המבטאים התפעלות רבה ממוגרבי וממעלליה באומרה – "דלאל אלמוגרבי חיה 20 שנים ועשתה את כל זה. יבורכו נשות ההתנגדות" (ראו והשוו: עניין כסיף, פסקה 44). יזבק ובא כוחה המלומד עו"ד ג'בארין, היו ערים לבעייתיות הרבה של הפרסום בעניין מוגרבי, אך כל שבחרה יזבק לומר בהקשר זה הוא כי "ההתנסחות שלי בפוסט זה שכתבתי היתה שגויה ובעייתית" [ההדגשה אינה במקור]. בהינתן חומרתו הרבה של הפרסום ומשמעותיותו, תמוהה

מאוד העובדה שיזבק בחרה למקד את האמירה בדבר השגיאה והבעייתיות שבאותו הפרסום בהתנסחות בלבד. משיזבק לא התנערה ולא חזרה בה גם בשלב זה מעצם הצגתה של מוגרבי כ"דמות מופת", אני סבורה כי ההסברים וההבהרות שניתנו על ידה אין בהם להקים ולו ספק באשר לעובדה כי היא מזדהה עם מוגרבי ועם מעשיה שאינם אלא מאבק מזוין של ארגון טרור נגד מדינת ישראל.

19. ראייה מרכזית נוספת, אם כי פחותה במידת מה בחומרתה, היא "שיתוף" הסרטון בענייניו של באסל אלאערג'. כפי שצוין, אלאערג' היה מבוקש וביום 6.3.2017 מצא את מותו בחילופי אש עם כוחות הביטחון במהלך מבצע למעצרו. זמן קצר לאחר מכן "שיתפה" יזבק בעמוד שלה סרטון אשר בו, כפי שפורט לעיל, מובאים דברים שאמר אלאערג' בשבח ההתנגדות, ובסופו מופיעה האמירה "היש קול יותר גבוה מקולו של השהיד". בתצהירה וכן במהלך הדיון בפנינו טענה יזבק, בין היתר, כי הדברים הנאמרים על ידי אלאערג' בסרטון סולפו וכי המילה "מוקאומה" תורגמה על ידי ח"כ פורר וסיעת ישראל ביתנו כ"התנגדות מזוינת" אף שפירושה הוא "התנגדות". עוד ציינה יזבק כי גם "שיתוף" הסרטון הזה נועד לבטא את התנגדותה לחיסולים.

הטענה כי משמעות המונח "מוקאומה" סולפה בשל כך שהוא פורש כ"התנגדות מזוינת" ולא כהתנגדות גרידא, מעוררת קושי מסוים בהינתן ההקשר שבו מדובר. יש לזכור כי אלאערג' מצא את מותו בחילופי אש שהתפתחו בינו ובין כוחות הביטחון לאחר שפתח בירי לעברם, וברשותו נמצאו שני כלי נשק מסוג M-16 ו"קרלו". נוכח הנסיבות שבהן מצא אלאערג' את מותו יש אף קושי לקבל את טענתה של יזבק כי מדובר ב"חיסול". ומכל מקום, אם אכן כל כוונתה של יזבק הייתה לבטא מחאה על מה שהיא מכנה חיסולו של אלאערג' להבדיל מתמיכה בו ובמעשיו, קשה להבין מדוע לא קיבל הדבר ביטוי מפורש במסגרת ה"שיתוף".

20. הראייה המרכזית הרביעית מתייחסת לדברים שאמרה יזבק ביום 12.9.2019 בראיון לערוץ 13, וכך אמרה:

"מראיינים: האם זה חלק מהתנגדות סבירה מבחינתך ולגיטימית לכיבוש לפגוע בחיילים או לפגוע ברמטכ"ל.
 יזבק: החוק הבינלאומי בעצמו מאפשר לעמים שהם תחת כיבוש לפעול למען שחרורם.
 מראיינים: כלומר את תופסת כלגיטימי פגיעה בחיילים.
 יזבק: אני חושבת שמה שלא לגיטימי זה המשך הכיבוש."

היועץ המשפטי לממשלה סבר כי עלולה להשתמע מתוך דברים אלה לגיטימציה לפגיעה בחיילי צה"ל, אשר לגישתו מהווה אף היא תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור נגד מדינת ישראל. התצהיר שהגישה יזבק לוועדת הבחירות ביום 26.1.2020, לא כלל התייחסות לסוגיה זו ומשכך דרש היועץ לקבל מיזבק התייחסות ברורה והבהרה נקודתית בעניין זה בתצהיר משלים. וזו לשון ההבהרה שפירטה יזבק בתצהיר המשלים שהגישה:

"אכן מדבריי בראיון עולה באופן ברור שלא אמרתי שאני תומכת או קוראת לפגיעה בחיילים או באדם כלשהו [...] אני עומדת מאחורי שני המשפטים שאמרתי. אכן האמירה שעמים רשאים לפעול למען שחרורם, מבטאת עמדה אוניברסאלית בהתאם למשפט הבינלאומי כי כל עם זכאי להגדרה עצמית. אך אין בעמדה אוניברסאלית שביטאתי קריאה או תמיכה כלשהי לשימוש באלימות [...] אין בשני המשפטים שלי הנ"ל תמיכה או קריאה בשימוש באלימות לא נגד חיילים ולא נגד אזרחים. אני חוזרת ומדגישה שאני לא קראתי בראיון (וגם לא התכוונתי) לשימוש באלימות מכל סוג נגד אף אדם בין אם הוא במדים או לא במדים, אזרח, תושב או חסר מעמד".

היועץ סבר כי ניתן להסתפק בהבהרה זו שבה הדגישה יזבק, בניגוד לתשובותיה המתחמקות במסגרת הריאיונות שנתנה, כי אינה קוראת לאלימות מכל סוג לרבות כלפי חיילים במדים. תמימת דעים אני עם היועץ כי אלמלא ההסבר שניתן בדיעבד, הדברים שנאמרו בריאיון חמורים ועלולה להשתמע מהם תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור נגד מדינת ישראל. בשונה מעמדת היועץ אני סבורה כי גם ההסבר שניתן בדיעבד במסגרת התצהיר המשלים אינו חף מהתחמקות, ומכל מקום

אין בו כדי להטות את הכף ולהסיג לאחור את ה"מסה הקריטית" שנוצרה לחובתה בעקבות יתר הראיות שעליהן עמדתי.

21. שתי הראיות החמורות ביותר בעניינה של יזבק הן הפרסומים בעמוד הפייסבוק שלה הנוגעים לקונטאר ולמוגרבי. פרסומים אלה – גם לאחר שבחנתי אותם על רקע ההסברים וההבהרות שמסרה יזבק לגביהם בדיעבד – אינם משתמעים לשתי פנים ואין לראותם אלא כתמיכה בפעולות טרור, מהקשות והמחרידות שבוצעו נגד ישראל. בעיניי מדובר באחד המקרים החריגים והקיצוניים אשר בו שני פרסומים אלה די בהם כדי לגבש "מסה קריטית" של ראיות משכנעות, ברורות וחד-משמעיות המעידות על קיומה של עילת הפסילה על פי סעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד. על אחת כמה וכמה זוהי התוצאה המתבקשת במקרה דנן נוכח הראיות הנוספות המצטרפות לשתי הראיות הללו, אף שמשקלן נמוך יותר, ובהן "שיתוף" הסרטון בעניינינו של אלאערג', הריאיון לערוץ 13 וכן שורה של ראיות נוספות הנוגעות לגילויי תמיכה והזדהות עם אסירים המשתייכים לארגוני טרור שביצעו עבירות ביטחון חמורות. ראיות נוספות אלה מצויות אומנם כשלעצמן בתחום "האפור", אך הצטרפותן במכלול לפרסומים החמורים שפורטו, יש בה כדי לחזק את המסקנה בדבר תמיכתה של יזבק לאורך שנים במאבק המזוין של ארגוני טרור במדינת ישראל.

22. האם יש להצביע על הסתברות להתממשות הסכנות שאותן נועדה עילת הפסילה המנויה בסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד למנוע, בטרם תימנע בגין עילה זו התמודדות של מועמד או של רשימה בבחירות?

שאלה זו טרם הוכרעה בפסיקתנו עד כה. בעניין כסיף ציינו השופטים מ' מזוז, ד' מינץ ונ' הנדל בהערת אגב כי לגישתם אין מקום להחיל מבחן הסתברותי על איזו מן העילות הקבועות בסעיף 7א ובאותו עניין אף נקבעה הלכה כי בעילה הקבועה בסעיף 7א(א)(2) לחוק היסוד, שעניינה הסתה לגזענות, אין תחולה למבחן זה (ראו עמדת השופט י' עמית, בפסקה 2 לחוות דעתו; עמדת השופט מ' מזוז, בפסקה 2 לחוות דעתו; עמדת השופט ד' מינץ, בפסקה 10 לחוות דעתו; עמדת השופטת ע' ברוך; עמדת השופט

ג' קרא; השופט נ' הנדל, בפסקה 4 לחוות דעתו; השוו לעמדתו בפסקה 31 ולעמדת השופט ע' פוגלמן בפסקה 6 לחוות דעתו).

לגישתי, אין מקום להחלת המבחן ההסתברותי ביחס לעילת הפסילה המנויה בסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד. הבעת דעות התומכות במובהק במאבק מזוין של ארגון טרור נגד המדינה אין לה מקום בחברה דמוקרטית, ללא קשר לתוחלת התממשות תוצאותיה של תמיכה זו. על אחת כמה וכמה אין מקום להשמעת דעות מסוג זה מפי מי שמבקשים לכהן כחברי כנסת, וכפי שכבר ציינתי בהקשר אחר:

"טרור ודמוקרטיה משולים לאש ומים, ואין הם יכולים לדור בכפיפה אחת. אש הטרור לא יכירנה מקומה במשטר דמוקרטי, וכדברי הנשיא ברק בפרשת טיבי (בעמ' 24), 'דמוקרטיה מבוססת על דיאלוג, לא על כוח; על שכנוע ולא על אלימות. מי שאינו מוכן לקיים בעצמו את 'כללי המשחק' הדמוקרטיים לא יישמע בטענתו כי האחרים חייבים לפעול על-פי כללים אלה כלפיו', והוסיף הנשיא ברק ואמר כי 'הדמוקרטיה רשאית... להתגונן כנגד מי שנאבק בה במאבק מזוין. דבר אחד הוא לשאוף לשנות הסדרים חברתיים באמצעות הכלים הלגיטימיים אשר הדמוקרטיה מעמידה לרשותה של רשימת מועמדים; דבר אחר הוא לשאוף לשינוי הסדרים באמצעות תמיכה במאבק מזוין כנגד המדינה' (שם, בעמ' 26-27) " (בג"ץ 11225/03 בשארה נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ס(4) 287, פסקה 18 לחוות דעתי (2006)).

23. מן הטעמים המפורטים לעיל באתי לכלל מסקנה כי יש לאשר את החלטת ועדת הבחירות ולפסול את יזבק מהתמודדות בבחירות לכנסת ה-23, ככל שהיא נוגעת לעילה המנויה בסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד.

הליך הערעור בעניין רשימת משפט צדק

24. ועדת הבחירות החליטה, כאמור, על פסילתה של רשימת משפט צדק מלהתמודד בבחירות לכנסת ה-23 בגין העילות המנויות בסעיפים 7א(א)(1) ו-7א(3) לחוק היסוד. מייסדת הרשימה ומי שעומדת בראשה היא לריסה טרימבובלר-עמיר

(להלן: טרימבולר), אשתו של יגאל עמיר – רוצח ראש הממשלה יצחק רבין ז"ל (להלן: עמיר). בערעור שהגישה על פסילתה טוענת הרשימה כי מבקשי הפסילה לא הצביעו ולו על מטרה אחת מבין מטרות הרשימה שיש בה כדי לשלול את קיומה של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, קל וחומר שלא על תמיכתה במאבק מזוין של ארגון טרור נגד מדינת ישראל. עוד טוענת הרשימה כי בקשת הפסילה לא נשענה על תשתית עובדתית מספיקה והתבססה בעיקרה על ידיעות ודיווחים מכלי תקשורת שקיים ספק ביחס לאמינותם. הרשימה מוסיפה ומדגישה בטיעוניה כי טרימבולר הצהירה בפני רשם המפלגות, על פי דרישתו, שאין במטרות המפלגה או בפעולותיה משום הצדקה לרצח ראש ממשלה בישראל וכי כפי שהובהר במועד הגשת הרשימות, המפלגה חותרת לשחרורו של עמיר באופן חוקי ובאמצעות קיומו של משפט חוזר.

25. היועץ המשפטי לממשלה סבור כי לא היה מקום לפסול את רשימת משפט צדק. היועץ מציין כי אף שחלק מהתבטאויותיה של טרימבולר עליהן נסמכה הפסילה מעוררות שאט נפש, הוא סומך את ידו על קביעת רשם המפלגות מיום 26.12.2019 במסגרת הליך ההתנגדות לרישום המפלגה, לפיה טענות מבקשי הפסילה אינן באות בגדר העילות הקבועות בסעיף 5 לחוק המפלגות, התשנ"ב-1992 המונעות רישום של מפלגה והחופפות בעיקרן לעילות הפסילה בסעיף 7א לחוק היסוד. עוד מציין היועץ כי מכל מקום בקשת הפסילה אינה עומדת ברף הראייתי הנדרש לצורך פסילת רשימה.

26. מבקשי הפסילה, ח"כ יצחק שמולי וסיעת העבודה-גשר, טוענים כי בצדק נפסלה הרשימה מלהתמודד בבחירות לכנסת ה-23. לגישתם, רשימה המעניקה תמיכה לרוצח ראש ממשלה תומכת למעשה באלימות כמכשיר לשינוי המשטר ועל כן יש לראות בה כמי שתומכת במאבק מזוין של ארגון טרור נגד המדינה וכן כמי ששוללת את קיומה כמדינה יהודית ודמוקרטית. עוד טוענים מבקשי הפסילה כי נוכחותה של הרשימה בכנסת ישראל תעניק לגיטימציה לרצח ראש הממשלה יצחק רבין ז"ל ועלולה לשמש שופר להפצת תיאוריות קונספירציה אודות זהות הרוצח. כמו כן, סבורים מבקשי הפסילה כי יש לזקוף לחובתה של הרשימה את העובדה

שבמועד רישום המפלגה היא הסתירה מפני רשם המפלגות כי ייעודה הוא שחרורו של עמיר, אף שלאחר מכן הוצג הדבר בפני ועדת הבחירות כמטרתה הבלעדית.

דין הערעור להתקבל משום שהתשתית הראייתית שהוצגה בעניינה של רשימת משפט צדק אינה מבססת איזה מעילות הפסילה הקבועות בסעיף 7א לחוק. אכן, התבטאויותיה של טרימבולר, המהדהדות את מחשבותיו המעוותות של רוצח ראש הממשלה והקוראות לשחרורו, מעוררות חלחלה ושאת נפש. לא בכדי ציין השופט א' לוי ז"ל בגזר דינו של עמיר כי הוא ודומיו הם "חלום הביעותים של כל שוחר דמוקרטיה" ((תפ"ח (מחזי ת"א) מדינת ישראל נ' עמיר, פ"מ התשנ"ו (2) 3, 53 (1996)). אולם, שאט נפש לחוד ועילת פסילה מהתמודדות בבחירות לכנסת – לחוד. כפי שציין בצדק היועץ המשפטי לממשלה, התבטאויותיה של טרימבולר, מקוממות ככל שתהיינה, אינן באות בגדר אף אחת מעילות הפסילה הקבועות בחוק היסוד (השוו: עניין כסיף, פסקה 69). פעילות לקידום קיומו של משפט חוזר היא כשלעצמה אינה חורגת מכללי המשחק הדמוקרטיים ולפיכך אין לראות בפעילותה של רשימת משפט צדק ככזו השוללת את מאפייניה הגרעיניים של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, אף לא כפעילות התומכת במאבק מזוין של מדינת אויב או ארגון טרור נגד מדינת ישראל.

סוף דבר

27. בשל כל הטעמים המפורטים לעיל אציע לחבריי לאשר את החלטתה של ועדת הבחירות בעניינה של ח"כ היבא יזבק, ככל שהדבר נוגע לעילה הקבועה בסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד ולקבוע כי היא מנועה מלהתמודד בבחירות לכנסת ה-23. מנגד, אציע לקבל את ערעורה של רשימת משפט צדק ולבטל את החלטת ועדת הבחירות המונעת את התמודדותה בבחירות. לבסוף אציע כי לא ייעשה צו להוצאות באיזה מן ההליכים.

ה נ ש י א ה

השופט נ' סולברג:

1. דעתי כדעתה של חברתי, הנשיאה א' חיות. אין מנוס מן המסקנה, כי בדין החליטה ועדת הבחירות המרכזית כי ח"כ יזבק מנועה מלהשתתף כמועמדת בבחירות לכנסת. הזכות החוקתית לבחור ולהיבחר נסוגה, והרי זו תוצאה קשה, נדירה, שמורה למקרי-קיצון מובהקים שבהם אין עוד מקום לספק. ברם, צעד קיצוני זה, הריהו כורח המציאות, מחויב על-פי חוק-היסוד, פועל יוצא ממעשיה של ח"כ יזבק, לרבות התבטאויותיה, במפורש ובמשתמע, שיש בהם משום תמיכה במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל.

2. שוב ושוב נאמרה לנו, בכתב ובעל-פה, דעתו של היועץ המשפטי לממשלה שלפיה חלק מהפרסומים של ח"כ יזבק הם קשים ביותר, מעוררים שאט-נפש, והיא התקרבה עד מאד אל הקו האסור, שהחוצה אותו מנוע מלהתמודד בבחירות לכנסת. אלמלא ספק שהתעורר אצל היועץ המשפטי בעקבות הסבריה של ח"כ יזבק, היתה לדעתו 'מסה קריטית' ב-4 הראיות שאליהן נדרשה חברתי הנשיאה בהרחבה, המצדיקה את מניעת השתתפותה של ח"כ יזבק כמועמדת בבחירות לכנסת. על רקע זה, התקשיתי בכך שהיועץ המשפטי נמנע מלדון בפְּרָטוּת בראיות נוספות, משקלן אמנם פחות ממשקלן של ה-4 הנ"ל, אך הצטברותן עשויה להכריע, כי רבות המה. מבקשי פסילתה של ח"כ יזבק, הפנו לשורה ארוכה של פרסומים על הזדהות שהביעה עם אסירים ועצירים שביצעו עבירות ביטחון, דברי שבח ותמיכה באסירים שובתי רעב, ועוד, באופן חוזר ונשנה ובוטה, מזה שנים. ודוק: הרשות לבקר אסירים ביטחוניים בבתי הסוהר – נתונה; הדאגה לשמירה על זכויותיהם – לגיטימית; פעילות הומניטרית – מותרת. אך תמיכה והזדהות עם אסירים ביטחוניים – אסורים. אין זה מן הנמנע, כי אילו הביא היועץ המשפטי לממשלה גם את הראיות הללו במניין שיקוליו, ואילו היו מצטרפות ל-4 הראיות הנ"ל שבעטיין הגיעה ח"כ יזבק לדעתו, עד כדי "קרבה של ממש לרף הפסילה" (סעיף 4 ל"עמדה מטעם היועץ המשפטי לממשלה"), היה מגיע למסקנה כי מתקיימת העילה לפסילת מועמדותה. מוטב היה ליועץ המשפטי לעשות כן, כדי להתיר את הספק שנותר אצלו, ואשר פעל – כנדרש במצב של ספק – לטובת ח"כ יזבק. גבי דידי, על כל פנים, בהסתמך על החומר שהובא לעיוננו, ולפי האמור בחוות דעתה של הנשיאה, שוכנעתי בהתקיימותה של עילת הפסילה שלפי סעיף 7(א)(3) לחוק היסוד.

3. בשולי חוות דעתה של הנשיאה (בהתייחס לאמור בפסקה 12(ב)), אבקש לציין זאת: בשונה מאותם מקרים שנבחנו בפסיקת בית משפט זה בעבר, ואשר חייבו התייחסות זהירה וחדשנית לגבי הסברים, מפייהם של אלו שביקשו להתמודד בבחירות לכנסת, שמא לא היו דבריהם אלא מן השפה ולחוץ, הרי שבעניינינו, בעיקרו של דבר, איננו נדרשים לעסוק בהערכת מהימנותה של ח"כ יזבק בתצהירים שהגישה. ח"כ יזבק לא הביעה חרטה באופן שמאפשר לשקול את פנותה. ח"כ יזבק ביקשה לתרץ את דברי השבח למחבלת דלאל מוגרבי אשר "עשתה את כל זה, יבורכו נשות ההתנגדות" כלשונה, בהצגתה כדמות מופת במסגרת של מאבק פמיניסטי. אלא שה'גיוס' המלאכותי של המחבלת, בדיעבד, אל הפמיניזם, איננו לעניין, לא משכנע, ואין לו ביטוי בתוכן שאותו שיתפה ח"כ יזבק; כך גם – אותו נתק בין המעשה שעשתה ח"כ יזבק לבין ההסבר שבדיעבד – לגבי שיתוף הפוסט על סמיר קונטאר. ח"כ יזבק הסבירה שהפוסט נועד להביע מחאה על חיסולים ממוקדים. דא עקא, שלא נשמע קול מחאה שכזה מן הפוסט, אלא אך כיתוב על גבי תמונתו של סמיר קונטאר "השהיד המוג'האד", וכן "לא חזרתי מפלסטין אלא כדי שאחזור לפלסטין". עינינו הרואות: יותר מאשר במישור המהימנות, מתבקשת דחיית הסבריה של ח"כ יזבק במישור ההיגיון, מחמת הקשר הרופף בין המעשה לבין ההסבר שניתן בדיעבד לעשייתו.

4. שכל ישר, מוסר בסיסי, חוק ומשפט, מורים כולם כאחד: מי שמעלה על ראש שמחתו את סמיר קונטאר, דלאל מוגרבי, מחבלים-רוצחים כאלה ודומיהם, לא יפירונו מקומו בכנסת ישראל.

5. אני מצטרף אפוא לעמדתה של הנשיאה, כי יש לאשר את החלטתה של ועדת הבחירות ולקבוע כי ח"כ יזבק מנועה מלהתמודד בבחירות מחמת העילה המעוגנת בסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד; ולבטל את החלטתה של ועדת הבחירות המונעת את התמודדותה של רשימת משפט וצדק.

השופט ע' פוגלמן:

אני מצטרף לעמדת חברתי הנשיאה א' חיות בכל הנוגע לערעור על החלטת ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-23 (להלן גם: ועדת הבחירות או הוועדה) לפסול את התמודדותה של רשימת משפט צדק בבחירות לכנסת ה-23. בצד האמור אני סבור כי אין מקום לאשר את החלטת ועדת הבחירות לפסול את מועמדותה של חברת הכנסת היבא יזבק (להלן גם: ח"כ יזבק או יזבק) ולפיכך לו תתקבל דעתי, נדחה את בקשת הוועדה בא"ב 852/20, הכל כמפורט להלן.

1. כפי שציינה חברתי, בהליך דנן נדרשים אנו בפעם השלישית בשנה החולפת ליישום הוראותיו של סעיף 7א לחוק-יסוד: הכנסת, ובפעם הזו לשאלה אם יש לתת תוקף להחלטת ועדת הבחירות לפסול את מועמדותה של ח"כ יזבק לכנסת במסגרת הרשימה המשותפת. פסיקתו העקבית של בית משפט זה פירשה את ההסדר הקבוע בסעיף 7א, המקנה סמכות למנוע מרשימות או ממועמדים להתמודד בהליך הדמוקרטי של הבחירות לכנסת, בצמצום ובאורח דווקני וזהיר, בנתון לנקודת מוצא שלפיה יש ככלל לתת עדיפות להשתתפות בבחירות על פני מניעת השתתפות (א"ב 1806/19 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-21 נ' כסיף, פסקה 12 לחוות הדעת של הנשיאה א' חיות (18.7.2019) (להלן: עניין כסיף); א"ב 1095/15 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-20 נ' ח"כ זועבי, פסקה 8 לחוות הדעת של הנשיאה מ' נאור (10.12.2015) (להלן: עניין זועבי השני); א"ב 9255/12 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-19 נ' ח"כ זועבי, פ"ד סו(2) 813, 829-830 (2013) (להלן: עניין הראשון); ע"ב 561/09 בל"ד – המפלגה הלאומית הדמוקרטית נ' ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-18, פסקה 3 לחוות הדעת של הנשיאה ד' ביניש (7.3.2011) (להלן: עניין בל"ד); א"ב 11280/02 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-16 נ' ח"כ טיבי, פ"ד נז(4) 1, 17-18, 88 (2003) (להלן: עניין טיבי); ע"ב 1/88 נימן נ' יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-12, פ"ד מב(4) 177, 187 (1988) (להלן: עניין נימן)). לפיכך, בית משפט זה חזר ושנה כי הפעלת הסמכות של מניעת השתתפות של מועמד בבחירות לבית המחוקקים תישמר למקרים חריגים שבחריגים,

בבחינת "החץ האחרון באשפתה של הדמוקרטיה המתגוננת" (עניין זועבי השני, פסקה 7 לחוות הדעת של השופט י' עמית).

2. בהתאם לפרשנות מצמצמת זו, פותחו בפסיקתנו אמות מידה קפדניות ומחמירות באשר לעוצמת ואופי הראיות הנדרשות לשם הוכחת עילות הפסילה המנויות בסעיף 7א, ומפאת חשיבותן – נעמוד עליהן שוב בקצירת האומר. ראשית נקבע כי יש לבחון אם אחת העילות המנויות בסעיף 7א מתקיימת במטרותיו או במעשיו של מועמד בבחירות לכנסת, ואם מטרה או מעשה זה הוא חלק מהמאפיינים הדומיננטיים של פעילות המועמד או שאיפותיו, אשר למענם הוא פועל ואשר לשם קידום מבקש הוא להשתתף בבחירות. שנית, יש להראות כי אותה מטרה פסולה ודומיננטית נלמדת מהצהרות מפורשות שיש בהן היגד ישיר, או ממסקנות מסתברות שאינן משתמעות לשני פנים. שלישית נדרש להוכיח כי המועמד פועל למען מימוש המטרה הפסולה ולהגשמתה, וכי "נעשתה פעילות שאינה ספורדית להוצאתן [של המטרות – ע' פ'] מן הכוח אל הפועל" (עניין כסיף, פסקה 16). רביעית, כדי לבסס את קיומה של עילת פסילה המצדיקה מניעת ההתמודדות בבחירות לכנסת בהתאם לאפיונים אלה, יש להציג ראיות "ברורות, חד-משמעיות ומשכנעות", ולעניין זה נדרשת מסה ראייתית קריטית, המורכבת מראיות בעלות אמינות גבוהה (שם; עניין זועבי השני, פסקה 8; עניין זועבי הראשון, בעמ' 830; עניין טיבי, בעמ' 18 ו-43; עניין ניימן, בעמ' 187-188).

3. ההכרעה המונחת לפתחנו ממוקדת בעילת הפסילה המנויה בסעיף 7א(א)(3) לחוק-יסוד: הכנסת, בשאלה אם קמה עילה לפסול את מועמדותה של יזבק לכנסת מחמת התבטאויות שיש בהן כדי לתמוך – על פי הטענה – במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל (ואציין כי כחברתי הנשיאה אף אני סבור כי הראיות המפורטות בבקשת הפסילה אינן כוללות התבטאויות שיש בהן משום שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, בראי הפסיקה הרלוונטית לעילה זו, פסקה 12 לחוות דעתה). לאחר בחינת הראיות שהובאו על ידי מבקשי הפסילה, וכן לאחר עיון בעמדת היועץ המשפטי לממשלה (להלן גם: היועץ), בטענותיה של ח"כ יזבק וכן בתצהירים שהוגשו מטעמה, אני סבור כי התשתית

הראייתית שהוצגה לא מצדיקה את פסילתה מהתמודדות לכנסת ה-23 על פי אמות המידה שעליהן עמדתי.

4. כמפורט בעמדת היועץ המשפטי לממשלה בכתובים, התשתית הראייתית העיקרית בעניינה של יזבק מורכבת משני "שיתופים" ברשת החברתית "פייסבוק" בשנים 2013 ו-2015, וכן מפרסומים של יזבק לגבי אסירים ביטחוניים (סעיפים 48 ו-56 לעמדת היועץ). בשיתוף הראשון מיום 11.3.2013 פורסמה תמונה של המפגעת דלאל אלמוגרבי, כשיזבק הוסיפה את הכיתוב (בתרגום מערבית): "דלאל אלמוגרבי חיה 20 שנים ועשתה את כל זה. יבורכו נשות ההתנגדות". התבטאות זו מתייחסת למפגעת שהייתה בין מבצעי אחד מפגיועי הטרור הקשים שידעה מדינת ישראל בשנת 1978, במסגרתו נרצחו 35 אזרחים ישראלים, ובהם ילדים, ונפצעו רבים אחרים. הפרסום השני שעומד במוקד הבחינה בענייננו, אף הוא בדרך של שיתוף בפייסבוק, הוא מיום 20.12.2015, למחרת הריגתו של המפגע סמיר קונטאר. יזבק שיתפה תמונה של המפגע כאשר בגוף התמונה כתוב בצבע אדום (בתרגום מערבית): "השהיד המוג'האד (הנאבק) סמיר קונטר" ובמקום אחר בתמונה בצבע שחור (בתרגום מערבית): "לא שבתי מפלסטין אלא כדי לחזור אל פלסטין". לשיתוף זה לא הוסיפה יזבק התבטאות משל עצמה. בנוסף לשני פרסומים אלה, אשר בדומה ליועץ, אף אני סבור כי אלה הם החמורים ביותר שהונחו על שולחננו, כללו בקשות הפסילה מספר פרסומים של יזבק בפייסבוק בהתייחס לאסירים ביטחוניים.

5. לצד פרסומים אלה התייחסה הנשיאה בחוות דעתה לשני פרסומים נוספים שהוצגו על ידי מפלגת עוצמה יהודית וסיעת ישראל ביתנו: הראשון שיתוף בפייסבוק משנת 2017, של סרטון בעניין באסל אלאערג', זמן קצר לאחר שנורה למוות על ידי כוחות הביטחון במהלך מעצרו (וראו פסקה 9 לחוות דעת הנשיאה); והשני – דבריה של יזבק בראיון מצולם לערוץ 13 מיום 12.9.2019 (להלן: הראיון לערוץ 13), כמפורט בהמשך.

6. בעמדתו של היועץ המשפטי לממשלה צוין, בקשר לשני הפרסומים הראשונים, כי אלה פרסומים חמורים המעוררים שאט נפש וכי הם בהחלט יכולים

להתפרש כתמיכה במאבק המזוין נגד ישראל. עם זאת בראי התמונה הכוללת בעניינה של יזבק סבר היועץ כי בנסיבות העניין, בהינתן הכמות המעטה של הראיות המהותיות; פרישתן בזמן; היעדר ביסוס בדבר פעילות חוזרת ונשנית, ובפרט – הבהרותיה והצהרותיה המפורשות של יזבק המגובות בתצהירים אישיים; וכן הבעת החרטה ביחס לחלק מהפרסומים – לא הצטברה בעניינה מסה קריטית של ראיות ברורות, חד משמעיות ומשכנעות המצדיקות את פסילתה. כל זאת נוכח מעמדה הרם של הזכות לבחור ולהיבחר ונוכח הכלל שנקבע בהלכה הפסוקה שלפיו אם מתעורר ספק בבחינת חומר הראיות, עליו לפעול לטובת הרשימה או המועמד.

7. להשקפתי, עמדת היועץ בדין יסודה, והיא מיישמת בצורה ראויה את אמות המידה שהותוו בהחלטות שיצאו מלפני בית משפט זה בעניין אישור החלטות פסילת מועמדים לכנסת לפי סעיף 7א לחוק-יסוד: הכנסת. אדרש תחילה לשני הפרסומים הראשונים. הראשון, השיתוף לגבי המפגעת דלאל אלמוגרבי, בתוספת הכיתוב (בתרגום מערבית): "דלאל אלמוגרבי חיה 20 שנים ועשתה את כל זה. יבורכו נשות ההתנגדות". בבקשות הפסילה נטען כי בשיתוף זה, לצד ההתבטאות שהוסיפה יזבק, הביעה יזבק תמיכה בפעולת הטרור המזעזעת שמוגרבי הייתה בין האחראים לה. בתצהיר שהגישה יזבק לוועדת הבחירות המרכזית התייחסה לדברים אלה כדלקמן:

"ההתנסחות שלי בפוסט זה שכתבתי היתה שגויה ובעייתית. אני אומרת את זה לא מפני שאני עומדת בפני הליך פסילת מועמדותי אלא כי זו היא עמדותי המוסרית ומשנתי הפוליטית שלמענה אני נאבקת [...] ברור לי כי היום הייתי מתנסחת אחרת ולא משום שאני חברת כנסת אלא בעיקר כי אני רוצה שכל ניסוח מטעמי יהיה אחראי, מוסרי, שייצג את עמדותיי האישיות ושל מפלגתי" (סעיף 21 לתצהיר מיום 26.1.2020 (להלן: התצהיר הראשון)).

8. לפי ההסבר שניתן על ידי יזבק בתצהירה, היא פרסמה את הדברים בסמוך ליום האישה הבינלאומי בשנת 2013 כחלק מציון המועד בסימן "מקומה של האישה במאבק הלאומי הפלסטיני" ומתוך התרסה נגד גורמים שמרניים שמתקשים להכיר

במקומה של האישה בחברה הפלסטינית. לטענתה, הפרסום נעשה ב"מערבולת של ויכוח פוליטי סוער" על אודות מעמד האישה, באופן המחולל רטוריקה שונה מזו שהייתה ננקטת על ידה בנסיבות אחרות וכי היום ודאי הייתה מתבטאת אחרת (סעיף 18 לתצהיר הראשון, וראו גם סעיף 21; ובהקשר זה לא למותר לציין כי הפרסום האמור הוסר מעמוד הפייסבוק שלה). יזבק מוסיפה וטוענת כי ההקשר הפמיניסטי שבו פורסמה התמונה עם הכיתוב האמור עולה גם מהפרסומים הנוספים שהעלתה לרשת באותו זמן, שכללו 8 פרסומים נוספים בנושא הגנה על מעמדן של נשים ובין היתר: פרסום מיום 5.3.2013 שהכיל ביקורת נגד חמאס שאסר על נשים להשתתף במרתון בעזה; פרסום מיום 7.3.2013 דקות לפני ראיון לרדיו "אלשמס" ולרדיו "קול ישראל" על הזרת נשים במרחב הציבורי; פרסום מיום 8.3.2013 בדבר ביקור בכפר הלא מוכר ואדי אל-נעם בנגב עם קבוצת פעילות פמיניסטיות; ראיון מיום 10.3.2013 לטלוויזיה הערבית "הונא" בנושא מעמד האישה הערבייה; ושני פרסומים נוספים באותה תקופה, באחד הובעה מחאה על אלימות נגד נשים ערביות ובשני תואר כנס שהשתתפה בו בעיר שכם לגבי מעמד האישה הפלסטינית בחברה.

9. אין לכחד, לשון ההתבטאות שפורסמה על ידי יזבק בפרסום על המפגעת מוגרבי מקשה לקבל את ההקשר השונה שיזבק מבקשת ליצוק לה (ועל כך עמדה הנשיאה בפסקה 18 לחוות דעתה). אכן, ניתן להבין את הדברים כהערכה ושבח לפעולתה הנקלית של מוגרבי בפיגוע שגבה את חייהם של ישראלים רבים, ובמשתמע ניתן לייחס להם אף עידוד לבצע מעשים נפשעים דומים. הגם שמן הפירוט בתצהיר הראשון עולה כי באותה עת עסקה יזבק באופן תדיר בזכויות נשים בחברה הערבית, לרגל יום האישה הבינלאומי, אף אני סבור כי ההסבר הפרטני להקשר הפמיניסטי שעמד ביסוד הפרסום על מוגרבי – כחלק מוויכוח סוער שהתגלע אותה עת לגבי חלקן של נשים במאבק הלאומי הפלסטיני – דחוק, לשון המעטה. בצד האמור, רואה אני לתת משקל ניכר לכך שבתצהירה הודתה יזבק כי התנסחותה באותו פרסום הייתה שגויה ובעייתית ולכך שהסתייגותה מהדברים נובעת – לפי הצהרותיה – מעמדתה המוסרית ומשנתה הפוליטית שלמענה היא פועלת. כן יש לתת משקל להצהרותיה לפני ועדת הבחירות, שבהן הדגישה: "הקשר היחיד ביני ובין אלימות הוא חלקי במאבק באלימות", ובהמשך "אני חוזרת ומדגישה שמעולם לא קראתי לאלימות וגם

לא התכוונתי להלל את השימוש ב"אלימות" (פרוטוקול מיום 29.1.2020 עמ' 46-45). נוסף על דברים אלה, יזבק פרסמה טור דעה בעיתון "הארץ" ביום 24.1.2020 (שפורסם גם בשפה הערבית, ראו פרוטוקול הדיון לפנינו, עמ' 13 ש' 14-20; לצד הסברים שנתנה יזבק על פשר הפרסום במקומות נוספים בתקשורת הערבית, ברדיו אלשמס ורדיו מקם, לדברי בא כוחה), בתגובה להליך הפסילה שננקט נגדה, וכך כתבה שם:

"אף לא אחד מהפוסטים הללו לא נועד להביע תמיכה במעשיהם [על קונטאר ומוגרבי – ע' פ']. אני שוללת פגיעה בבני אדם באשר הם, וניסיונם של הקיצוניים לייחס לי הסכמה לפגיעה בילדים או לפיצוץ אוטובוסים הוא דבר אבסורדי ומעורר חלחלה".

ובתצהיר שהגישה לוועדת הבחירות תיארה יזבק את הדברים בדרך הבאה:

"בכל הכתיבה שלי, הראיונות שעשיתי [...] ובפעילותי הציבורית – אין אמרה אחת שאני קוראת בה לפגיעה בבני אדם. פשוט, כי אין. ולא תהיה כזו. אני לא קוראת, ומעולם לא קראתי לשימוש באלימות משני טעמים: מוסרי ופוליטי [...] הזכות לחיים של כל בני האדם היא זכות עליונה ושווה ללא קשר למוצאם או צבע עורם [...] אין לי שום כוונה להלל או לקרוא לפיצוץ אוטובוסים והריגת נוסעים [...] אני נמצאת בפוליטיקה כי יש לי אמירה ברורה נגד אלימות, דיכוי וכוחניות" (סעיפים 13, 20-21 לתצהיר הראשון).

10. הפרסום השני שעומד במוקד הבחינה בענייננו, אף הוא בדרך של שיתוף בפייסבוק, הוא מיום 20.12.2015, למחרת הריגתו של המפגע סמיר קונטאר. יזבק שיתפה תמונה של המפגע כאשר בגוף התמונה כתוב בצבע אדום (בתרגום מערבית): "השהיד המוג'האד (הנאבק) סמיר קונטר" ובמקום אחר בתמונה בצבע שחור (בתרגום מערבית): "לא שבתו מפלסטין אלא כדי לחזור אל פלסטין". לשיתוף זה לא הוסיפה יזבק התבטאות משל עצמה. סמיר קונטאר השתתף בפגיגה בנהריה בשנת 1979 שבו נרצחו בני משפחת הרן ושני שוטרים והורשע ברצח של ארבעה, חטיפה וניסיון רצח. בהמשך, עם שחרורו ממאסר במסגרת עסקת שבויים חזר קונטאר לעסוק בפעילות מזוינת נגד מדינת ישראל. יזבק טענה, בתצהיר הראשון, בכתבות

בעיתון הארץ ובראיון לערוץ 13, כי מטרתו הבלעדית של אותו פרסום הייתה למחות נגד מדיניות החיסולים – ללא קשר לאדם או למעשיו, וכך ציינה בתצהיר:

"התנגדותי לחיסול קונטאר, אין פירושה בשום אופן שאני תומכת במעשים שלו, לא נגד משפחת הרן ולא נגד אחרים. כל מה שרציתי הוא רק להביע את עמדותי העקרונית והמוסרית נגד חיסולים ללא קשר לזהות הקורבן [...] ניסיונם של המבקשים לייחס לי אהדה ותמיכה בריסוס גולגולת של ילדה ממשפחת הרן שבנהריה מעורר חלחלה. ובכל זאת ולמרות שמדובר בפוסט שיתוף וכי לא ניסחתי או הוספתי דבר עליו, אני מבינה היום שהייתי צריכה להבהיר מפורשות את כוונתי נגד החיסול כשלעצמו" (פסקאות 28-30 לתצהיר הראשון).

וכך ציינה בכתבה בעיתון הארץ מיום 24.1.2020:

"את הפוסט על קונטאר שיתפתי בעקבות ההתנקשות בחייו בדצמבר 2015. הפוסט, שפורסם בעמוד הפייסבוק הפרטי שלי, בערבית, נועד להביע ביקורת על מדיניות החיסולים, שמנוגדת למשפט הבינלאומי. אין לי ספק שלא היה בקרב קוראי הפוסט, דוברי הערבית, אפילו אחד שהבין אותו כתמיכה בפיגוע שביצע קונטאר בישראל" (דברים דומים לגבי מטרת השיתוף צוינו על ידה במאמר שפורסם בעיתון הארץ ביום 9.9.2019).

גם בראיון לערוץ 13 התמודדה יזבק עם הטענות שהופנו בקשר לשיתוף האמור על ידה, וכך השיבה לשאלות המראיינים (כמתואר בסעיף 57 לעמדת היועץ):

"מראיינים: הנה דוגמה למשהו שהוא בהחלט מרגיז. אולי המילה היא לא מרגיז אלא מקומם. כשאת כותבת ב-2015 על הרוצח סמיר קונטאר שהוא שהיד, לוחם ג'יהאד.

יזבק: מה מקומם?

מראיינים: תמיכה בטרוריסטים.

יזבק: זה לא טרור. אני לא תמכתי בטרור.

[...]

מראיינים: את יודעת מה עשה סמיר קונטאר?
 יזבק: ב-2015 חוסל קונטאר, אתם אולי לא עקבתם,
 אבל אלפי פעילים פלסטינים ערבים ובכלל העלו את
 אותו פוסט. ואני הייתי אחת מהם. אנחנו כן נגד
 חיסולים ממוקדים.

מראיינת: את מודעת לכך שהוא רצח ארבעה ישראלים
 ובהם את דני הרן ואת בתו בת הארבע?

יזבק: אני נגד הרג. אני נגד הרג ילדים, נגד הרג חפים
 מפשע. אני לא הסתתי לאלימות, אני נגד אלימות, אני
 פעילה פוליטית כי אני נגד אלימות.

מראיינת: גם אלימות שלוו?

יזבק: אני נגד כל אלימות. ובאותו זמן אני נגד
 הכיבוש".

11. להבדיל מההסבר הדחוק שנתנה יזבק בקשר לפרסום על מוגרבי, טענותיה
 לגבי הרקע שעמד בבסיס הפרסום על קונטאר, למחרת הריגתו, כמחאה על מדיניות
 החיסולים ולא כדברי הלל למעשיו יכולות להסתבר מן העיתוי וההקשר לשיתוף,
 כפי שהובהרו על ידה (כך גם לגבי שיתוף הסרטון בעניין באסל אלאערג', אשר כפי
 שציינה הנשיאה, חומרתו פחותה משני השיתופים שלעיל, פסקה 19 לחוות דעתה).
 כשנשאלה יזבק על המעשה הנתעב שביצע קונטאר השיבה: "אני נגד הרג. אני נגד
 הרג ילדים, נגד הרג חפים מפשע. אני לא הסתתי לאלימות, אני נגד אלימות, אני
 פעילה פוליטית כי אני נגד אלימות" וכשהקשו המראיינים ושאלו אם יזבק מתנגדת
 גם לאלימות מצד קונטאר השיבה יזבק בבירור כי היא נגד "כל אלימות". על רקע
 האמור, אין לפסול על הסף את ההסבר שהעניקה יזבק לדברים, שלפיו בפרסום
 התכוונה להשמיע ביקורת על סיכולים ממוקדים. כעולה מהציטוטים שלעיל,
 בתצהירה דחתה יזבק בכל תוקף ניסיון לפרש את דבריה כתמיכה במעשיו של
 קונטאר נגד משפחת הרן ונגד אחרים ותשובותיה הנחרצות למראיינים בערוץ 13 –
 משקפות את אותה עמדה.

12. אולם בכך לא תמה מלאכתנו. שכן מעבר לבחינת ההסברים שניתנו על ידי
 יזבק לפרסומים מטעמה – שאף אני כמו היועץ המשפטי לממשלה מסתייג מהם
 נחרצות – עלינו "להעביר" את הראיות שהוצגו בבקשות הפסילה במסגרות שנקבעו
 בפסיקה לשם קביעה אם קיימת מסה קריטית של ראיות ברורות משכנעות וחד
 משמעיות להוכחת עילת הפסילה. כפי שצוין בעמדת היועץ המשפטי לממשלה, יישום

הכללים והסטנדרטים שהותוו בפסיקתנו מביאים למסקנה כי הנטל הראייתי האמור לא הורם בעניינה של יזבק.

13. ראשית, לא הובאה לפנינו כל הוכחה כי הפרסומים האמורים הם חלק מהמאפיינים הדומיננטיים של פעילותה של יזבק או של שאיפותיה. לפי מבחן זה, "על המטרות הפסולות להוות יעד שליט של הרשימה ולא אך דברים שהם שוליים ואשר השלכתם על המכלול הרעיוני או הביצועי אינה משמעותית" (עניין זועבי הראשון, פסקה 14). מלבד שני השיתופים שלפנינו, מן השנים 2013 ו-2015 לא הציגו מבקשי הפסילה התבטאות או פעילות נוספת בעוצמה דומה שיש בהן כדי להעיד על תמיכתה של יזבק במאבק מזוין של מדינת אויב או ארגון טרור נגד ישראל. לפנינו אפוא פרסומים בודדים במהלך תקופה של 7 שנים. גם אם מדובר בפרסומים קשים וחרמורים במיוחד, להיבט הכמותי ולמימד הזמן משקל ניכר. לא הוכח כי מדובר ביעד שליט של יזבק או בדברים שהשלכתם על המכלול הרעיוני או הביצועי שלה היא משמעותית. מסקנה זו עומדת בעינה גם אם מביאים במניין הפרסומים את שיתוף הסרטון בעניין אלאערג', אשר איני רואה לייחס לו את אותה החומרה שעולה משני הפרסומים שתוארו לעיל. יודגש, בניגוד לדיוננו בפסילתו של המועמד בן ארי, שם פסקנו כי "ההסברים שניתנו על ידי בן ארי אינם משכנעים והם מחווירים אל מול עוצמת ההתבטאויות הגזעניות שאותן השמיע שוב ושוב בקולו ולהן הטיף ברבים בעצרות שבהן השתתף וברשתות החברתיות. למעט התנצלותו, החלקית יש לומר, בעניין החיילים הבדואים, בן ארי לא התנצל על דבריו ולא חזר בו מהם" (עניין כסיף, פסקה 44; ההדגשה הוספה – ע' פ'), בעניינה של יזבק, בין מועד הפרסומים האמורים, בשנת 2013 ובשנת 2015 ובין הגשת מועמדותה לבחירות דנן – קרי: למצער במשך של תקופה שעולה על 4 שנים, לא פורסמו על ידה התבטאויות דומות – לא במהותן, לא בחריפותן ובוודאי שלא בכמות שאפיינה את המסרים שהושמעו על ידי בן ארי, שבעטיים לא קיבלנו את ההבהרות וההסברים שמסר.

14. זאת ועוד, הגם שמסכים אני ככלל כי "שיתוף" נושא בצידו אחריות, אין דין שיתוף כדין טקסט שכתב המועמד עצמו, למצער מבחינת עוצמת המשקל שיש לייחס לו בבחינת השאלה אם מדובר בחלק מרכזי ודומיננטי בסדר היום של המועמד.

בענייננו, חלקם של השיתופים האמורים (לגבי קונטאר ואלאערג' – אף מבלי הוספת תוכן של יזבק עצמה) בנפח הכללי של פעילותה של יזבק בפייסבוק, כעולה מהנתונים שהובאו בסעיף 29 לעמדתה, הוא זניח (וזאת גם תחת ההנחה שלא כל השיתופים זהים במשקלם). בנוסף, כעולה מנתונים אלה – בקשות הפסילה לא כללו פרסומים של יזבק בפייסבוק בשנים 2018-2019 (וכאלה פורסמו על ידה 164 במספר בעמוד הפרטי ו-329 בעמוד הרשמי, שיצרה לאחר שנבחרה לכנסת; על המשקל המיוחד שיש לתת לפרסומים ופעולות המועמדים מהעת הקרובה לבחירות ראו למשל ע"ב 5487/19 סגל נ' בן גביר, פסקאות 14 ו-25 (25.8.2019) (להלן: עניין סגל)). כמו כן, כפי שאראה בבחינת אמת המידה השלישית להלן, גם פעילותה כחברת כנסת, קרי: בשנת 2019, מצביעה כי אף לא אחת מפעולותיה מאז שנבחרה באה בגדרי עילת הפסילה הנדונה לפנינו (ולא נטען לפנינו אחרת).

15. שנית, הגם שהסבריה של יזבק בדבר הדרך שבה יש לפרש את הפרסומים בדיעבד, לא נקיים מספקות כפי שהובהר לעיל, הסתייגותה העדכנית מכל צורה של אלימות ובפרט מהפיגועים הרצחניים שבוצעו על ידי מוגרבי וקונטאר והבהרותיה לגביהם – שניתנו גם בשפה הערבית וגם באמצעי תקשורת ערביים – מביאות לספק בדבר כוונתה לתמוך בפעולות האמורות. ספק זה – במאטריה שבה עסקינן – צריך לפעול לטובתה.

16. חברתי הנשיאה מתמקדת בניסוחים שבהם השתמשה יזבק כדי להסביר את פשר השיתופים האמורים ומתוך כך מגיעה למסקנה כי ההסברים שניתנו על ידה "גרועים לא פחות מן הפרסום עצמו" (פסקה 18, ראו גם פסקה 15). בנוגע לקונטאר סבורה הנשיאה כי הנימה שהשתמעה ממאמר שפרסמה יזבק בעיתון הארץ מיום 9.9.2019 (שם ציינה בין היתר כי "עשו עניין מפוסט אחד ששיתפתי בנוגע לסמיר קונטאר לאחר חיסולו בשנת 2015"), היא נימה של ביטול "שקשה לשאת אותו" (פסקה 15 לחוות הדעת של הנשיאה). אשר לפרסום על מוגרבי, ציינה הנשיאה כי לא מספיק שיזבק הסתייגה מהתנסחותה – אלא היה עליה לחזור בה מעצם הצגתה של מוגרבי כ"דמות מופת". משלא עשתה כן – קובעת הנשיאה כי ההסברים שניתנו על ידי יזבק לא מקימים ולו ספק בקשר לכך שיזבק מזדהה עם מוגרבי ומעשיה (שם,

פסקה 18). דעתי שונה. אני סבור כי אין להפוך את נטלי ההוכחה הקבועים בהליך הפסילה כאילו על המועמד לשכנע – ללא ספק – כי כוונתו המוצהרת אינה כפי המיוחסת לו בבקשת הפסילה. בנסיבות שלפנינו, בבואנו לנתח הבהרות שניתנו לביטויים שהושמעו לפני כמה שנים, ובבואנו לבדוק את תגובתו של מועמד לטענות שבגינן מבוקש להורות על פסילתו, עלינו לבחון את ליבת ההצהרות וההסברים שנתן.

17. כפי שתואר לעיל, בתגובה לבקשות הפסילה, יזבק חזרה והצהירה, באמצעים שונים, כי היא מתנגדת לכל אלימות, וציינה כי היא נגד הרג, נגד הרג ילדים ונגד הרג חפים מפשע. בקשר לקונטאר, מיד בהמשך לביטוי "עשו עניין מפוסט אחד ששיתפתי" המצוטט על ידי הנשיאה, הסבירה יזבק את השיתוף לגופם של דברים וציינה: "מטרת הפוסט הייתה למחות על מדיניות החיסולים הממוקדים. אין ארגון אחד או פעיל זכויות אדם אחד שלא מתנגד למדיניות החיסולים". זהו לוז ההסבר שצריך לעמוד לבחינתנו, אם יש בו כדי לעורר את הספק הנדרש בדבר כוונתה של יזבק באותו פרסום, אם לאו. לפיכך, גם אם בחלק מן ההבהרות קיים אלמנט מסוים של התרסה או ביטול כעמדת חברתי הנשיאה – אין די בכך כדי להפריך את ההבהרות בכללותן ולרוקן מתוכן (וראו עוד על נקודה זו הערתי בפסקאות 20-23 שלהלן).

18. שלישית, איני סבור שהוכח, לא כל שכן בראיות ברורות, משכנעות וחד-משמעיות כי יזבק פעלה או פועלת למימוש המטרה הפסולה שבגינה התבקשה פסילתה. נזכיר כי בעניין זה יש להראות כי "נעשתה פעילות שאינה ספורדית להוצאתן [של המטרות – ע' פ'] מן הכוח אל הפועל" (עניין כסיף, פסקה 16; ההדגשה הוספה – ע' פ'). פעילות זו צריכה להיות חוזרת ונשנית, והיא צריכה לבוא לידי ביטוי חמור וקיצוני מבחינת עוצמתה (עניין טיבי, בעמ' 18; עניין ניימן, בעמ' 196). כפי שציינתי מעלה, ככלל עוצמת המשקל שיש להעניק לשיתוף – להבדיל מטקסט שנכתב על ידי המועמד עצמו – פחותה. מכל מקום, ממילא לא ניתן לקבוע כי שני השיתופים האמורים ושיתוף שלישי שהוסף לו טקסט, במהלך תקופה של 7 שנים עונים על הדרישה להוכיח פעילות אקטיבית, שיטתית, חוזרת ונשנית, בעוצמה הנדרשת. לכך יש להוסיף כי יזבק נבחרה במסגרת הרשימה המשותפת, כחברת כנסת בבחירות

לכנסת ה-21 ולכנסת ה-22 ומעיסוקיה בתקופת כהונתה (הקצרה כמובן) אין כל עדות לכך שבפעולותיה היא מבקשת להגשים או לקדם תמיכה במאבק מזוין נגד ישראל. כעולה מיומן הפעילות שצירפה לתצהיר הראשון – במסגרת כהונתה בשנת 2019 הגישה יזבק 29 הצעות חוק, נשאה 7 נאומים במליאת הכנסת, העלתה שלוש הצעות לסדר והשתתפה בשני כנסים. מחוץ לכנסת פעלה יזבק נגד חוק התכנון והבנייה (תיקון מס' 116), התשע"ז-2017 (המכונה "חוק קמיניץ"); בנושא אלימות ורצח בחברה הערבית; ובתחום מגדר ופמיניזם. לגבי פעולותיה אלו כחברת כנסת לא הועלתה כל טענה כי יזבק פועלת "בשטח" להגשמת המטרה של תמיכה במאבק המזוין נגד מדינת ישראל.

19. מן המקובץ לעיל עולה כי לא הוצגה בעניינה של יזבק המסה הקריטית הנדרשת להצדקת פסילתה מלהשתתף בהליך הדמוקרטי וכי עניינה לא בא בקהלי המקרים הקיצוניים שבהם ראוי להפעיל את הסמכות בסעיף 7א לחוק-יסוד: הכנסת. דברים אלה אמורים גם בהתחשב בטענות שהועלו בבקשות הפסילה לגבי קבוצת הפרסומים הנוגעים לאסירים בטחוניים, לרבות כאלה שהורשעו בעבירות ביטחון חמורות ביותר. בהקשר זה מקובלת עליי עמדת היועץ המשפטי לממשלה שלפיה מפרסומים אלה לא עלה כי יזבק מזדהה עם ביצוע המעשים של האסירים, כי היא אינה קוראת לביצוע עבירות כלשהן נגד מדינת ישראל ואינה מזכירה את המעשים שביצעו האנשים שבמוקד הפרסומים (שם, סעיף 56). גם בתצהירה פירטה יזבק כי פעולותיה במישור זה אינן נוגעות לתמיכה במעשים שבוצעו על ידי אותם אנשים, אלא לסוגיית זכויות אסירים ועצירים מינהליים והם בבחינת מחאה לגיטימית נגד תנאי מאסר מפלים וטענות נוספות בנושא זה (סעיפים 32-34, 38, 50 לתצהיר הראשון). מסקנתי בעניין אחרון זה מתיישבת עם קביעתו של בית משפט זה בעניין פעולות כגון קריאה לשחרור אסירים פלסטינים או ביקורם בבתי הכלא בישראל, שלפיה אין לראותן משום תמיכה במאבק מזוין נגד ישראל לצורכי סעיף 7א(א)(3) לחוק-יסוד: הכנסת (עניין טיבי, בעמ' 50).

20. בטרם סיום אבקש להעיר שתי הערות השזורות זו בזו. ראשית בקשר להתחשבות בהצהרותיו העדכניות של מועמד לפני ועדת הבחירות בתגובה לטענות

שהועלו נגדו בבקשת פסילה. בית משפט זה התחשב בהצהרות פומביות אלו באופן עקבי וברור לאורך השנים, ונתן להן משקל לא מבוטל. על הסיבה לכך עמד השופט (בדימ') י' אנגלרד בעניין טיבי:

"אם מצהיר המועמד כי חזר בו מן ההשקפה שהביאה אותו למעשים הפסולים, הרי יש לתת להצהרה פומבית זו כאמור משקל מכריע. ההצהרה מושמעת באוזני ציבור הבוחרים, ויש בה חיוב מוסרי מבחינתו של המועמד. בנסיבות אלה אין לפוסלו למעט מקרים חריגים שבחריגים, שבהם הוכח הוכחה מלאה כי נפשו שפת שקר ולשון רמייה" (עניין טיבי, בעמ' 65).

וראו גם דברי השופט נ' הנדל בעניין כסיף:

"ההחלטה [החלטת הפסילה – ע' פ'] אינה אישית או עונשית, אלא מוסדית ומניעתית. לאמור, תכליתה למנוע מגורם שאינו מתאים להיות חלק מהכנסת הבאה. כמובן, לא מדובר במבחן הצהרתי גרידא. צריך לבחון האם יש בסיס למסקנה כי ההצהרה כנה. ובצורה מזויקת יותר – כי ההצהרה אינה כנה" (שם פסקה 2; ההדגשה הוספה – ע' פ').

21. כך, בעניין טיבי הוחלט לא לאשר את החלטת ועדת הבחירות המרכזית דאז לפסול את מועמדותו של אחמד טיבי, אשר בין היתר התבטא כי סגן מזכיר ארגון החזית העממית, האחראי לרציחתו של השר רחבעם זאבי ז"ל הוא "פטריוט" (שם, בעמ' 64). באותו עניין, טיבי הצהיר כי הוא מגנה פגיעה באזרחים, וכי ההתנגדות שהוא תומך בה אינה מאבק מזוין אלא התנגדות עממית לא מיליטנטית. בית משפט זה מצא כי הגם שהתבטאויותיו ומעשיו של טיבי היו בעייתיים ויכולים להתפרש כתמיכה במאבק מזוין, קיים ספק בקשר לכוונותיו ומטרותיו של טיבי בהקשר זה, וזאת במיוחד נוכח הצהרותיו לפני ועדת הבחירות ובית משפט זה (שם, בעמ' 51-49; וראו גם הקביעה בעניין ח"כ עזמי בשארה באותו עניין, בעמ' 43).

22. גם בהליכי הבחירות שהתקיימו לפני בית משפט זה בעניינו של ברוך מרזל, נבחנה הטענה כי הוא ממשיך ליטול חלק מרכזי בתנועת "כך" חרף הצהרותיו לפני

ועדת הבחירות. בפסק דינו, קבע בית משפט זה כי קיים ספק של ממש בכנות הצהרתו של מרזל שלפיה חזר בו מהאידיאולוגיה הגזענית (הנתמך בראיות עדכניות עד לימים ספורים לפני הופעתו בוועדת הבחירות), אולם אין די בראיות שהובאו כדי לפסול את מועמדותו, בין היתר נוכח מעמדה הרם של הזכות לבחור ולהיבחר (עניין טיבי, בעמ' 60-62). קביעות אלו התקבלו אמנם בהליך של ערעור על החלטת ועדת הבחירות שלא לפסול את מועמדותו של מרזל (להבדיל מהליך של אישור פסילה) אולם לעמדתי יש בהחלט מקום וטעם להתחשב באופן שבו ניתן משקל להצהרותיו של מרזל, גם כאשר הוטל ספק בכנותן. בעניין זועבי השני שוב הונחה לפתחו של בית משפט זה שאלת פסילת מועמדותו של מרזל, הפעם במסגרת הליך לאישור החלטת ועדת הבחירות למנוע את השתתפותו כמועמד בבחירות לכנסת. וכך נפסק על ידי דעת הרוב באותו עניין:

"טענת מבקשי הפסילה היא שמרזל כלל לא שינה מאורחותיו ולא חזר בו מעמדותיו [...] אף אני אינני סבורה כי מרזל שינה מעמדותיו וממחשבותיו. עם זאת, לא העמדה האידיאולוגית היא הנבחנת, אלא המעשים לשם הוצאתה לפועל [...] בין הראיות השונות היו גם כמה ראיות בעלות משקל רב יותר, בהן ההודעות שפורסמו בדף ה"פייסבוק" של מרזל, אשר את טענתו לפיה אין הוא אחראי לדברים המפורסמים שם קשה להלום; כמו כן, הסרטון בו הוא נצפה מאיים על צעיר ערבי, ההפגנות בהן השתתף וההקלטה בה התבטא בעניין המסתננים. עם זאת, מדובר בראיות ספורות בלבד שאינן בגדר ראיות 'משכנעות', ברורות וחד-משמעיות', המצדיקות פסילה (עניין זועבי השני, פסקאות 33-34; ההדגשות הוספו – ע' פ')."

23. דהיינו: בפעם השנייה שהובאה פסילתו של מרזל לבית משפט זה, זו לא אושרה הגם שבאותו מקרה הוצגו ראיות לכך שהצהרותיו הקודמות בדבר "חזרה למוטב" לא היו כנות, וזאת בשל הרף הראייתי המחמיר הנוהג להצדקת החלטה לפסול מועמד לכנסת (וראו גם הקביעות באותו עניין לגבי ח"כ חנין זועבי; שם, פסקאות 71-74). בפעם השלישית, הגיע עניינו של מרזל לפתחו של בית משפט זה בבחירות הקודמות, במסגרת ערעור על החלטה לא לפסול את מועמדותו לכנסת ברשימת עוצמה יהודית. בפסק הדין קבע בית משפט זה בדעת הרוב כי "בהינתן העובדה שמדובר בהתנהלות החוזרת על עצמה באותה מתכונת ממש זו הפעם

השלישית, מקובלת עלינו עמדת היועץ המשפטי לממשלה ולפיה מדובר בשיטת פעולה שבה נוקט מרזל בכל פעם שהוא מבקש להתמודד בבחירות לכנסת ועל כן יש לייחס לדברים משקל נמוך ביותר [...] התמונה המצטיירת מעיון ברצף ההתבטאויות של מרזל לאורך השנים [...] היא תמונה הצבועה בצבעים עזים, ברורים וחד-משמעיים של הסתה לגזענות" (עניין סגל, פסקה 22). ודוקו: בעניינה של יזבק, מאז הועלו נגדה הטענות כי בפרסומים ששיתפה בפייסבוק השתמעה תמיכתה בפיגועים ומאז הבהירה יזבק בתצהיר את עמדתה הערכית הבסיסית השוללת אלימות, לא פורסמו על ידה דברים שניתן היה לפרשם כדברי שבה או הערכה לפעולות טרור. פסילתה מתבססת אך ורק על אותם פרסומים שלגביהם הבהירה את שהבהירה, תוך ששללה לחלוטין שימוש באלימות. כשלעצמי, לא מצאתי טעם ענייני להבחנה בין ההתחשבות בהצהרותיה של יזבק בשלב הנוכחי לבין ההחלטה בעניינה של מרזל (בגלגולה הראשון, ומקל וחומר – בגלגולה השני). אין בחומר הראיות העדכני לגבי יזבק – לא בפרסומים ולא במעשים – עדות לכך שהצהרותיה לפני הוועדה ניתנו בבחינת אחד בפה ואחד בלב, וממופעיו השונים של עניינה של מרזל בבית משפט זה ניתן ללמוד כי מסקנה מעין זו – שאכן התקבלה בגלגולו השלישי כאן – היא בגדר "מוצא אחרון" (עניין סגל, פסקה 23). כפי שציינתי לעיל, בתגובתה לבקשת הפסילה הצהירה יזבק כי "הזכות לחיים של כל בני האדם היא זכות עליונה ושווה ללא קשר למוצאם או צבע עורם" וכי מעולם לא התכוונה להלל את השימוש באלימות. הצהרות אלו הן שצריכות להיות מובאות לקדמת הבמה בשלב הנוכחי ויש לאפשר ליזבק להנות מהספק שהן מעוררות בדבר כוונותיה. ודאי שבנסיבות אלו לא ניתן להסיק היפוכם של דברים באופן ברור וחד משמעי כנדרש בהלכה הפסוקה, ולקבוע כי "הוכח הוכחה מלאה כי נפש[ה] שפת שקר ולשון רמייה".

24. הערתי השניה נוגעת לראיון בערוץ 13 אשר באחת מתשובותיה של יזבק עלולה הייתה להשתמע תמיכה בפגיעה בחיילי צה"ל, בקטע שלהלן:

"מראיין: האם זה חלק מהתנגדות סבירה מבחינתך, ולגיטימית לכיבוש, לפגוע בחיילים או לפגוע ברמטכ"ל.
יזבק: החוק הבינלאומי בעצמו מאפשר לעמים שהם תחת כיבוש לפעול למען שחרורם.

מראינת: כלומר, את תופסת כלגיטימי פגיעה
 בחיילים?
 יזבק: מה שלא לגיטימי זה המשך הכיבוש".

בתצהיר מיום 27.1.2020 שהעבירה יזבק ליועץ המשפטי לממשלה ציינה כי מדבריה בראיון לא עולה כי היא תומכת או קוראת לפגיעה בחיילים או באדם כלשהו וכי היא ביקשה להדגיש בתשובתה את הנושא שצריך לקבל לגישה את מעמד הבכורה בשיח הציבורי הישראלי והוא "המשך הכיבוש". עוד ציינה יזבק "אני חוזרת ומדגישה שאני לא קראתי בראיון (וגם לא התכוונתי) לשימוש באלימות מכל סוג נגד אף אדם בין אם הוא במדים או לא במדים, אזרח, תושב או חסר מעמד" (סעיף 6 לתצהיר המשלים). בהמשך ישיר להערתי הראשונה, ובדומה לעמדת היועץ, אני סבור שיש לתת משקל ניכר להצהרותיה אלו של יזבק שהובאו כתגובה לדברים בראיון לערוץ 13, וכי הספק העולה מהם לגבי כוונתה המשתמעת לגבי פגיעה בחיילים צריך לפעול לזכותה.

25. סוף דבר: לו תישמע דעתי בקשת האישור להחלטה לפסול את מועמדותה של ח"כ יזבק לכנסת ה-23 תידחה. להשקפתי תוצאה זו מתחייבת מיישום אמות המידה הפרשניות שנקבעו בפסיקת בית משפט זה לבחינת התשתית הראייתית הנדרשת לתמיכה בפסילת מועמד לפי ההסדר הקבוע בסעיף 7א לחוק-יסוד: הכנסת בפרט, ומהצמצום שאנו מצווים בו בהפעלת סמכות פוגענית זו ככלל.

ש ו פ ט

השופט י' אלרון:

1. עיינתי בחוות דעתה המפורטת והמנומקת של חברתי הנשיאה א' חיות, ואני מסכים עם האמור בה באשר לקבלת הערעור על פסילת רשימת "משפט צדק" מלהתמודד בבחירות לכנסת ה-23 (ע"ב 922/20).

אני מסכים אף עם קביעתה כי יש לאשר את פסילתה של ח"כ היבא יזבק (המשיבה 1 בא"ב 852/20; להלן: ח"כ יזבק), אולם מנימוקים שונים מעט, ואבהיר עמדתי זו.

2. המסגרת הנורמטיבית החלה על העילות לפסילת מועמדות בבחירות לכנסת לפי סעיף 7א לחוק-יסוד: הכנסת (להלן גם: חוק היסוד), ובסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד בפרט, פורטה בחוות דעתה של הנשיאה א' חיות. על כן, אבקש למקד את הערותיי למשמעויותיו של הנוסח המצומצם יחסית של עילת הפסילה המופיעה בסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד אשר במוקד הבקשה שלפנינו. סעיף זה מורה כי:

"רשימת מועמדים לא תשתתף בבחירות לכנסת ולא יהיה אדם מועמד בבחירות לכנסת, אם יש במטרותיה או במעשיה של הרשימה או במעשיו של האדם, לרבות בהתבטאויותיו, לפי הענין, במפורש או במשתמע, אחד מאלה:

...

תמיכה במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל" (ההדגשה הוספה – י' א').

נוסח הסעיף מצומצם יחסית, במובן זה שהוא אינו חל במקרים שבהם הובעה תמיכה במעשי טרור – על אף חומרתם הרבה – אלא אם כן ניתן להצביע על תמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב או ארגון טרור (ראו למשל א"ב 11280/02 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השש-עשרה נ' טיבי, פ"ד נז(4) 1, 26–27 (2003) (להלן: עניין טיבי; דברי הנשיא א' ברק); דברי השופט מ' חשין בפרוטוקול ישיבה מס' 363 של ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-16, 602 (31.12.2002), כפי שהופיעו בעניין טיבי, בעמ' 27).

לטעמי, זו הסוגיה העיקרית הדורשת הכרעה במקרה שלפנינו: האם פרסומיה של ח"כ יזבק מבטאים תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור נגד מדינת ישראל המהווה עילה לפסילתה לפי הוראות חוק היסוד?

3. ככל זכות יסוד, הגבלתה של הזכות להיבחר תיעשה ככלל בחוק מפורש, ואת ההגבלות הקבועות בחוק יש לפרש בצמצום (ע"ב 2/84 ניימן נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת האחת-עשרה, פ"ד לט(2) 225, 245–246 (1985); להלן: עניין ניימן. השוו לע"ב 1/65 ירדור נ' יושב-ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השישית, פ"ד יט(3) 365 (1965), שקדם לסעיף 7א לחוק היסוד). מאז עניין ניימן ועד היום פסיקות בית משפט זה מבטאות גישה ברורה ועקבית שלפיה את סעיפי החוק הקובעים מגבלות על הזכות להיבחר יש לפרש בצמצום, פן נגביל זכות יסוד אזרחית זו יתר על המידה. זאת, בין היתר מתוך תפיסה כי ישנם אמצעים נוספים להתמודד עם חברי כנסת ונבחרי ציבור הפועלים לקדם פעילות בלתי חוקית – אמצעים המעוגנים בדין הפלילי (ראו למשל א"ב 9255/12 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת התשע עשרה נ' זועבי, פ"ד סו(2) 813, 844 (2013) (להלן: עניין זועבי)).

4. הדברים נכונים ביתר שאת לעילת הפסילה הקבועה בסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד, שעניינה בתמיכה במאבקם המזוין של ארגוני טרור או מדינות אויב.

נוסח הסעיף, אשר נוסף בחוק-יסוד: הכנסת (תיקון מס' 35), ס"ח 410, הוא תולדה של דיונים ארוכים ומעמיקים במטרה, מצד אחד, למנוע מאלו המבקשים לקדם מאבק מזוין נגד מדינת ישראל לפעול מתוך בית המחוקקים; ומצד שני, לא לגרום לפגיעה העולה על הנדרש בזכות היסוד האזרחית להיבחר ובחופש הביטוי של אלו השוקלים להתמודד בעתיד בבחירות לכנסת.

בפני הכנסת ובפני ועדת החוקה, חוק ומשפט (להלן: הוועדה) הובאו נוסחים והצעות שונים. הן נדרשו להכריע בין היתר אם תמיכה משתמעת במאבק מזוין של ארגון טרור או מדינת אויב היא עילה לפסילת מועמד; ואם נדרשת תמיכה במעשי טרור או בארגון טרור – או שמא ב"טרור" בכלל. לכל דעה הוצגו הנימוקים לה והטעמים להסתייגויות ממנה (ראו: פרוטוקול ישיבה מס' 461 של ועדת החוקה, חוק

ומשפט, הכנסת ה-15 (30.4.2002); פרוטוקול ישיבה מס' 463 של ועדת החוקה, חוק ומשפט, הכנסת ה-15 (1.5.2002); ד"כ התשס"ב (6025).

כפי שהובהר במליאת הכנסת, חברי הוועדה ביקשו להימנע מניסוחים מעורפלים של עילת הפסלות. על כן נדחו הצעות לנסח את הסעיף כך שכל תמיכה ב"טרור" או ב"מעשה טרור" תהיה עילה לפסילת מועמדות לכנסת, ואף נדחתה הצעה שלפיה "הזדהות" עם ארגון טרור תהיה בסיס לפסילה (ד"כ התשס"ב 5989).

5. יוצא אפוא כי הכנסת בתפקידה כרשות מכוננת ביקשה לקבוע במדויק אילו פעולות עלולות להוביל לפסילת מועמדות לכנסת, ותיחמה בזהירות את עילת הפסלות כדי למנוע פגיעה בחופש הביטוי ובזכות להיבחר של אלו השוקלים להתמודד בעתיד בבחירות לכנסת. בפרט נקבע כי שלילת זכות היסוד להיבחר בגין תמיכה בטרור שמורה אך למקרים שבהם הובעה תמיכה, מפורשת או משתמעת, במאבק מזוין של מדינת אויב או של ארגון טרור דווקא. הגיונה של קביעה זו בכך שהיא מצמצמת את הפגיעה בזכות היסוד להיבחר למקרים שבהם ניתן להצביע על תמיכה במאבק מזוין ממוסד ומאורגן, מתוך שאיפה – ולעיתים אף יכולת – לפגוע באופן מוחשי בביטחון המדינה.

עמדה דווקנית זו שמצמצמת את עילת הפסלות הקבועה בסעיף 7א(א)(3) לחוק-יסוד: הכנסת, כך שהיא תחול על תמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב או ארגון טרור בלבד, נקבעה להלכה בפסיקות מספר של בית משפט זה (דברי הנשיא א' ברק בעניין טיבי, בעמ' 27–28; בג"ץ 11225/03 בשארה נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד ס(4) 287, 304–305 (2006)). ראו גם דברי השופט (כתוארו אז) ח' מלצר בעניין זועבי, בעמ' 851–852). עמדה זו מתיישבת היטב גם עם עמדות חברי הכנסת כפי שעולות מדברי הכנסת כאמור.

6. ויודגש, עמדה זו אינה חפה מקשיים. היא עלולה לגרום לתוצאות שהדעת אינה נוחה עימן, שהרי אין להשלים עם דברי שבח והלל למעשי טרור נפשעים

שהביאו לקיפוח חייהם של חפים מפשע, והאפשרות כי אלו המהללים מעשי טרור שאינם בשם ארגון טרור ישבו בבית המחוקקים – אינה פשוטה כלל ועיקר.

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

7. כדי להמחיש את הדברים, אבהיר כי ישנם שני סוגי מקרים מובהקים שבהם אין מקום לספק באשר לתחולת עילת הפסלות המופיעה בסעיף 7א(א)(3) לחוק-יסוד: הכנסת על התבטאויותיו של המועמד.

סוג המקרים הראשון מאופיין בפרסום דברי שבח על מעשי טרור אשר אינם מזוהים עם ארגון טרור כלשהו. ככלל עילת הפסלות הקבועה בסעיף 7א(א)(3) לחוק-יסוד: הכנסת אינה חלה במקרים אלו, שהרי הדברים עולים בגדר דברי תשבחות ל"טרור" או ל"מעשי טרור" גרידא. אין משמעות הדבר כי תמיכה במעשים ראוייה או אפילו נסבלת. יש שדברי שבח בגין מעשי טרור יעלו כדי עבירה של גילוי הזדהות עם ארגון טרור והסתה לטרור, לפי סעיף 24 לחוק המאבק בטרור, התשע"ו – 2016 (ראו למשל רע"פ 4419/19 מדינת ישראל נ' טאטור (25.9.2019)); ועל דרך הכלל, חבר כנסת המביע תמיכה במעשי טרור לא ייהנה מחסינות מפני העמדתו לדין (סעיף 1(א)(4) לחוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם, התשי"א – 1951).

סוג המקרים השני מאופיין בפרסום דברי שבח ותמיכה במאבקם המזוין של ארגון טרור או מדינת אויב נגד מדינת ישראל. אין חולק כי פרסומים מסוג זה חוסים תחת הסעיף ועשויים לבסס עילה לשלילת הזכות להיבחר בהתאם להוראות סעיף 7א(א)(3) לחוק-יסוד: הכנסת.

8. לצד שני אלו, קיים סוג מקרים שלישי אשר מעורר קושי מיוחד: סוג זה מאופיין במקרים שבהם קיימת תמיכה במעשי טרור או באדם שממנה עלולה להשתמע תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור או של מדינת אויב.

כפי שנפסק לא אחת, "תמיכה משתמעת" עשויה להיות אף תמיכה עקיפה, שאינה באה לידי ביטוי בהשתתפות ישירה במאבק – אלא בעידוד המאבק המזוין של ארגוני טרור ומדינות אויב "בדרכים חומריות או פוליטיות" (עניין זועבי, בעמ' 840. ראו גם דברי הנשיא א' ברק בעניין טיבי, בעמ' 26–27). אולם ניתן ללמוד על אותה "תמיכה משתמעת" אך ורק "ממסקנות מסתברות המשתמעות השתמעות חד-משמעית" (שם, בעמ' 830; ההדגשה הוספה – י' א'). לכן הקושי הוא בקביעה באילו מקרים תמיכה במעשה טרור או באדם שביצע מעשה טרור משתמעת באופן חד-משמעי כתמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב או ארגון טרור נגד ישראל. לשם כך ניתן להיעזר בעקרונות המנחים הבאים:

ראשית, ככל שמדובר בתמיכה באדם הנוטל חלק פעיל יותר במאבק המזוין של ארגון טרור נגד ישראל – כך ניטה לייחס את התמיכה באותו אדם לתמיכה במאבק המזוין של ארגון הטרור עצמו.

שנית, ככל שניתן להצביע על תמיכה במעשה טרור או באדם המזוהים יותר עם מאבק מזוין של ארגון טרור מסוים, אף שאותו אדם לא פעל בשם הארגון או שהמעשה לא נעשה בחסותו, כך ניטה לראות בתמיכה בהם תמיכה בארגון עצמו. למשל, תמיכה ב"מפגע בודד", אשר בשלב מאוחר יותר הפך לסמל של מאבק המזוין של ארגון טרור נגד מדינת ישראל – יש לראות בה תמיכה במאבק המזוין של ארגון הטרור שפרס עליו את חסותו. כמו כן, אם הארגון שבשמו ביצע בעבר המפגע את מעשה הטרור כבר אינו מנהל מאבק מזוין נגד ישראל, ניטה לקבוע כי תמיכה בו אינה מקימה עילה לשלילת הזכות להיבחר לפי סעיף 7א(א)(3) לחוק-יסוד: הכנסת. אולם, אם בשעת הבעת התמיכה באותו אדם הוא היה מזוהה עם מאבק המזוין של ארגון טרור אחר, יש לראות בתמיכה בו תמיכה במאבקו של ארגון הטרור המזוהה עימו.

9. נוסף על כך אבהיר כי אני מסכים לקביעת חברתי הנשיאה חיות כי אין לאמץ מבחן הסתברותי לבחינת הסיכוי להתממשות החשש לכך שהמועמד ישתמש במעמדו כחבר כנסת כדי לממש את שאיפותיו לתמוך במאבק המזוין של ארגוני הטרור ומדינות האויב נגד ישראל. מבחן זה עלול לרוקן מתוכן את עילות הפסילה הקבועות

בסעיף 7א לחוק היסוד, מחמת הקושי המובנה בהוכחת ההסתברות להוכחת הסיכון (ראו גם א"ב 1806/19 ליברמן נ' כסיף, פסקה 2 לחוות דעתו של השופט מ' מזוז (18.7.2019) (להלן: עניין כסיף)).

10. אם ניתן להצביע על תמיכתו של מועמד לכנסת במאבק מזוין של ארגון טרור נגד ישראל, יש לבחון בשלב שני את התקיימותם של יתר המבחנים שהותוו בפסיקה בטרם תיפסל מועמדותו, אשר פורטו בחוות דעתה של הנשיאה (ראו למשל עניין כסיף, בפסקה 16 לחוות דעתה של הנשיאה א' חיות).

לטעמי, ביישום מבחנים אלו ניתן להסתייע בראיות על תמיכה במעשי טרור, ולא רק בתמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור או מדינת אויב. זאת, שכן בשלב זה איננו בוחנים עוד אם עילת הפסילה מתקיימת, אלא את עוצמתה. כך, הן לגבי המבחן הבודק אם תמיכת המועמד במאבק המזוין של ארגון טרור נגד ישראל באה לידי ביטוי חמור וקיצוני מבחינת עוצמתה תוך פעילות חוזרת ונשנית; והן לגבי המבחן שעניינו בשאלה אם תמיכת המועמד במאבק המזוין היא חלק מהמאפיינים הדומיננטיים של שאיפותיו, ואם הוא מבקש להתמודד בבחירות כדי לתמוך במאבקם המזוין של ארגון טרור או מדינת אויב נגד ישראל.

11. לאור התשתית הנורמטיבית שהוצגה עד כה אפנה לבחון אם פרסומיה, "שיתופיה" ומעשיה המרכזיים של ח"כ יזבק העומדים בלב הדיון עולים כדי תמיכה חומרית או פוליטית במאבק מזוין של ארגון טרור.

אקדים מסקנה לדיון ואומר כי לטעמי התשובה לשאלה זו חיובית בהתייחס לחלק מפרסומיה. על כן אמשיך ואבחן אם יש בפרסומים אלו כדי להביא לפסילת מועמדותה בבחירות לכנסת ה-23.

האם ח"כ יזבק הביעה תמיכה במאבקם המזוין של ארגוני טרור נגד ישראל?

12. הסוגיה הראשונה שאנו נדרשים אליה, היא אם יש בפרסומיה העצמאיים של ח"כ יזבק, או ב"שיתוף" פרסומים של אחרים על ידיה, משום תמיכה במאבק מזוין

של ארגון טרור או מדינת אויב נגד מדינת ישראל. לצורך בירור סוגיה זו, אתייחס להתבטאויותיה של ח"כ יזבק לגופן בהתאם לעקרונות המנחים שהותוו לעיל.

13. אבהיר כבר בשלב זה כי אף לטעמי פרסומים ש"שיתפה" ח"כ יזבק, אשר מקורם בביטויים של אחרים, כמוהם כפרסומים עצמאיים המבוטאים בשמה. קביעת התמיכה על בסיס הטכניקה שבה הובעה תמיכה זו, יוצרת פתח להבעת תמיכה במאבק מזויין של ארגוני טרור – ועם כך אין להשלים.

אמנם, ייתכן כי במצבים מסוימים לא יהיה בשיתוף פרסום של אדם אחר משום הבעת הסכמה עימו. כך, למשל, לעיתים שיתוף נעשה כצעד מחאה נגד הפרסום המקורי. אולם בנסיבות העניין אני סבור כי שיתופיה של ח"כ יזבק ביטאו את הסכמתה עם האמור בגוף הפרסומים – ואין בעצם העובדה כי פרסומים אלו "שותפו" על ידיה בלבד כדי לנתק את אחריותה בגין פרסומם.

משכך, בחוות דעתי אתייחס אל "שיתופים" מטעם ח"כ יזבק ברשת האינטרנט כאל פרסומים מטעמה.

א. שיתוף תמונות המחבל סמיר קונטאר בליווי דברים בשבחו

14. ביום 20.12.2015, למחרת הריגת המחבל סמיר קונטאר, שיתפה כאמור ח"כ יזבק בעמוד ה"פייסבוק" שלה את תמונתו בליווי הכיתוב "אלשהיד אלמג'אהד סמיר קונטאר", ובתחתית התמונה הכיתוב "לא חזרתי מפלסטין אלא כדי לחזור לפלסטין".

15. לא אשוב על תיאור מעשיו הנפשעים של קונטאר, אך אדגיש כי היה מזוהה עם ארגון חזבאללה במועד הפרסום; ואף יוחס לו חלק משמעותי במאמצי הארגון לביסוס חזית נגד ישראל באזור רמת הגולן.

מאחר שהתעוררו שאלות פרשניות באשר למשמעות המונח "אלשהיד אלמג'אהד" אציג את פרשנותו המילולית. "שהיד" משמעותו "קדוש, שמת על קידוש השם. מי שנפל במלחמת מצוה" (דוד איילון ופסח שנער מלון ערבי-עברי ללשון הערבית

החדשה 187 (מהדורה חמישית, 1968); ואילו "ג'אהד" משמעותו "נלחם ב-". נלחם מלחמת מצוה ב, קידש מלחמה על" (שם, בעמ' 60). כינויו של סמיר קונטאר "אלשהיד אלמג'האד" מבטא אפוא הערכה לפועלו ב"מלחמת מצווה", אשר לבסוף הביאה למותו.

הבעת הערכה זו לקונטאר מלמדת על תמיכה בפועלו ומתפרשת כדברי שבח על מעשי הטרור שביצע – ויתרה מכך, מבטאת תמיכה בפעילותו המתמשכת בארגון חזבאללה מאז שוחרר ממאסר. בנסיבות אלה, אני סבור כי תמיכה בקונטאר כמוה כתמיכה במאבק המזוין של ארגון חזבאללה בישראל.

משכך, אני סבור כי פרסום זה עשוי לבסס עילה לפסילת מועמדותה של ח"כ יזבק בבחירות לכנסת ה-23.

ב. פרסום תמונת המחבלת דלאל מוגרבי בליווי דברים בשבחה

16. בדומה לפרסום המאדיר את קונטאר, ביום 11.3.2013 פרסמה ח"כ יזבק את תמונתה של המחבלת דלאל מוגרבי, בליווי דברים בשבחה. כעולה מבקשתה של מפלגת "עוצמה יהודית" לפסילת ח"כ יזבק, תמונה זו פורסמה כתגובה לכתבה אשר שיבחה את פיגוע הטרור שביצעה מוגרבי בשנת 1978, ובו קופחו חייהם של למעלה מ-30 בני אדם, בהם 12 ילדים, בפיצוץ אוטובוס. מדובר באחד הפיגועים הקשים שידעה המדינה.

פרסום מעין זה מקומם, ויש בו מעבר לכל צל של ספק משום תמיכה במעשיה המזוויעים של מוגרבי. מעשים אלו, שבוצעו בהכוונת ארגון הפת"ח, הפכו מאז ביצועם ועד היום לסמל המאבק המזוין המורם על נס בין היתר על ידי ארגון חמאס, אשר קרא כיכר על שמה בעיר עזה. כחברתי הנשיאה, אף אני סבור כי העובדה שח"כ יזבק ראתה לנכון להצביע על מחבלת אשר רצחה עשרות בני אדם כעל מודל לחיקוי ודוגמה לאופן שבו נשים עשויות להשתתף באופן משמעותי בחברה, מלמדת יותר מכול על תמיכתה במאבק המזוין של ארגוני הטרור נגד ישראל.

אומנם קיים קושי להצביע כיום על ארגון מסוים המזוהה עם דלאל מוגרבי, ועל כן יטען הטוען כי לא ניתן לזהות את התמיכה במוגרבי עם תמיכה במאבק המזוין של ארגון זה או אחר. סוגיה זו אכן מעוררת קושי, אך מאחר שכבר קבעתי כי פרסום תמיכתה של ח"כ יזבק בסמיר קונטאר עולה כדי תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור, ומשאקבע בהמשך הדברים כי אף פרסום נוסף של ח"כ יזבק מהתקופה האחרונה מבסס עילה עצמאית לפסילתה – אין צורך להכריע בכך.

מכל מקום, כפי שיורחב בהמשך, ודאי כי פרסום זה עשוי לסייע לקביעה כי לתמיכתה במאבק המזוין של ארגוני הטרור נגד ישראל חלק דומיננטי בשאיפותיה, באופן העשוי להביא לפסילת מועמדותה לכנסת ה-23 לפי סעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד.

ג. שיתוף סרטון המשבח את המחבל באסל אלערג'

17. כעולה מבקשת הפסילה שהגישה מפלגת "עוצמה יהודית", ביום 6.3.2017 פרסמה ח"כ יזבק סרטון המשבח את פועלו של המחבל באסל אלערג', אשר נהרג לאחר שפתח בירי על כוחות משטרה שהגיעו לביתו כדי להביאו למעצר בגין מעורבות בתכנון פיגוע טרור.

במקרה זה, לא צוין כי אלערג' פעל מטעם ארגון טרור מסוים, ועל כן קיים קושי בקביעה כי שיתוף הסרטון כשלעצמו מבטא תמיכה במאבק המזוין של ארגון טרור זה או אחר. על כן, פרסום זה אינו מהווה עילה עצמאית לפסילתה של ח"כ יזבק.

ד. פרסום תמונתה של ח"כ יזבק לצד אמיר מח'ול ותמונותיהם של ראויי סולטאני ותמיכה

באסירים ביטחוניים אחרים תוך קריאה לשחרורם

18. ביום 5.5.2019 פרסמה ח"כ יזבק תמונה, ובה היא עומדת לצד אמיר מח'ול באירוע לרגל שחרורו ממאסר, בלווי כיתוב ברכה על שחרורו וקריאה לשחרורם של "אסירי החירות".

אמיר מח'ול הורשע על פי הודאתו בעבירות שונות נגד ביטחון המדינה, בהן מגע עם סוכן חוץ, קשירת קשר לסיוע לאויב במלחמה, ריגול וריגול חמור. כעולה מכתב האישום שבו הורשע, מח'ול עמד בקשר עם מפעילים מטעם ארגון חזבאללה ומסר לידיהם בין היתר מידע על מיקומם של מתקני שב"כ ומתקנים רגישים נוספים ומידע על אנשים אשר הוא סבר כי ניתן לגייסם לפעילותו של ארגון חזבאללה נגד ישראל.

בגזר הדין בעניינו אשר ניתן על-ידי הרכב שישבתי בראשו בשנת 2011, עמדנו על החומרה הרבה במעשיו, שבגינם נגזרו עליו 9 שנות מאסר בפועל לצד ענישה נלווית. בפרט ציינו כי:

"[מעשיו של הנאשם – י' א'] נעשו כאשר הנאשם מודע לכך שיש במעשיו כדי לסייע לארגון במלחמתו נגד ישראל ומתוך כוונה לסייע בכך".

בהמשך אף הודגש כי:

"מובן מאליו כי מעשים כמעשיו של הנאשם יש בהם פגיעה קשה במרקם החיים העדין במדינה זו, אשר הכול עמלים זה שנים לטפחו למען המשך חיים של דו קיום, זה לצד זה של אזרחי המדינה ללא הבדל דת, גזע או לאום ... עבירות כגון קשירת קשר לסייע לאויב מלחמה וריגול הינן מהעבירות הקשות ביותר נגד ביטחון המדינה, המהוות חלק מ'שרשרת המוות'" (תפ"ח (מחוזי-חי') 43935-05-10 מדינת ישראל נ' מח'ול (30.1.2011)).

19. זאת ועוד, ביום 26.2.2014 פרסמה ח"כ יזבק את תמונתו של ראוי סולטאני לרגל שחרורו מעונש מאסר על עבירות של מסירת מידע לאויב ומגע עם סוכן זר מטעם ארגון חזבאללה, ובכלל זה העברת מידע אודות הרמטכ"ל דאז גבי אשכנזי.

20. הפעילות שמח'ול וסולטאני הורשעו בה מבטאת תמיכה ברורה במאבק המזוין של ארגון חזבאללה נגד ישראל. לטעמי תמיכה באותם מעשים אף היא עשויה לעלות כדי תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור, ועל כן לבסס עילה לפסילת מועמדות לכנסת.

אולם, מח'ול וסולטאני אינם פעילים בכירים בארגון חזבאללה, וככל הידוע חדלו מקשר עם הארגון. ודאי גם כי תמיכה בהם עם שחרורם אינה זהה – ואף אינה דומה – לתמיכה במעשיהם סמוך למועד ביצועם או למועד ההרשעה. משכך אניח לזכותה של ח"כ יזבק כי הם אינם מבססים עילה עצמאית לפסילת מועמדותה בבחירות לכנסת ה-23.

21. נוסף על כך, המבקשים לאשר את פסילתה של ח"כ יזבק הפנו למספר פרסומים שבהם הביעה תמיכה באסירים אשר הורשעו בעבירות ביטחוניות וקראה לשחרורם, בלי להצביע על כך שפעלו מטעם ארגון טרור זה או אחר.

עם זאת, משהבקשות לפסילתה של ח"כ יזבק אינן מתארות זיקה כלשהי בינם לארגון טרור מסוים, ומשבחלק מהמקרים קיים קושי ללמוד מפרסומיה על תמיכה במעשיהם – קיים ספק אם עצם ציון שחרורם ממאסר או הקריאה לשחרורם מבטאים תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור.

ה. ריאיון שממנו משתמעת תמיכתה של ח"כ יזבק בפגיעה בחיילי צה"ל

22. על רקע הביקורת הציבורית שהופנתה נגד ח"כ יזבק בעקבות פרסומיה, נערך ריאיון טלוויזיוני עימה בחודש ספטמבר 2019. במהלך הריאיון נשאלה ח"כ יזבק על תמיכתה בראווי סולטאני, אשר מעשיו תוארו לעיל. כפי שצוין בחוות דעתה של הנשיאה חיות, דבריה של ח"כ יזבק מבטאים לכל הפחות תמיכה משתמעת במעשי טרור נגד חיילי מדינת ישראל. את הדברים אף יש לבחון בהקשרם – דיון באשר לשאלה אם קיים פסול במעשיו של סולטאני אשר סייע לארגון חזבאללה במאבקו המזוין נגד ישראל.

על רקע זה אני סבור כי יש לראות בדבריה של ח"כ יזבק משום תמיכה במאבקו המזוין של ארגון חזבאללה נגד ישראל, באופן אשר בהחלט עשוי לבסס את פסילת מועמדותה לכנסת לפי סעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד.

1. פרסום תמונתה של ח"כ יזבק לצד ראאד סלאח

23. ביום 1.1.2020 פרסמה ח"כ יזבק את תמונתה עומדת לצד ראאד סלאח, בליווי כיתוב שלפיו חגגה את השנה האזרחית החדשה עימו ובירכה על שחרורו הקרב ממאסר.

לטעמי, לא ניתן להסיק מפרסום זה על תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור. לא די בטענה על "קשריו עם תנועת חמאס", אשר לא הובאו להם תימוכין כלשהם, כדי לבסס את הטענה כי יש בפרסום תמונה זו משום תמיכה חד-משמעית במאבק המזוין שמנהל הארגון נגד ישראל.

2. פרסום תמונתו של נשיא מצרים לשעבר, ג'מאל עבד אל נאצר

24. ביום 23.7.2016, יום השנה למהפכת הקצינים במצרים שיזם מי שהתמנה אחר כך לנשיא מצרים, ג'מאל עבד אל נאצר, פרסמה ח"כ יזבק בעמוד הפייסבוק שלה את תמונתו בליווי הכיתוב "מתגעגעים לנאצר". נטען כי פרסום זה מבטא תמיכה בעמדתו של נאצר אשר "הכריז לא פעם כי לא יסכים לכרות שלום עם ישראל, וכי המאבק בישראל יהיה ממושך ורצוף קורבנות".

לאור הנוסח העמום של פרסום זה, ספק אם ניתן ללמוד ממנו על תמיכה במאבק מזוין של מדינת אויב או ארגון טרור נגד ישראל.

25. כסיכום ביניים, אבהיר כי מהמקובץ עולה שח"כ יזבק תמכה בפרסומיה במאבקם המזוין של ארגוני טרור נגד מדינת ישראל בכמה הזדמנויות שונות. היא עשתה זאת כאשר שיבחה את דמותו של סמיר קונטאר לאחר מותו בעודו משתתף באופן משמעותי במאבק המזוין של ארגון חזבאללה נגד ישראל; וחזרה על כך, לכל הפחות במשתמע, בתמיכה במאבקו המזוין של ארגון חזבאללה נגד ישראל במסגרת ריאיון שהתקיים בחודש ספטמבר האחרון. אף תמיכתה של ח"כ יזבק בדלאל מוגרבי מעוררת כאמור קושי רב, ויש שיראו בה בפני עצמה עילה לפסילת מועמדותה בבחירות לכנסת ה-23.

בנסיבות אלו נותר לבחון אם תמיכתה של ח"כ יזבק במאבקם המזוין של ארגוני הטרור נגד ישראל מבססת את פסילת השתתפותה בבחירות. כפי שאפרט להלן, אני סבור כי התשובה לשאלה זו חיובית.

האם פרסומיה של ח"כ יזבק מבססים את פסילת מועמדותה

26. כדי לקבוע אם תמיכתה של ח"כ יזבק במאבקם המזוין של ארגוני טרור נגד ישראל מבססת את פסילת מועמדותה בבחירות לכנסת ה-23, עלינו לבחון שתי סוגיות מרכזיות נוספות. האחת, אם תמיכה זו היא מאפיין דומיננטי של שאיפותיה, ואם היא מבקשת להתמודד בבחירות בין היתר כדי לתמוך במאבקם המזוין של ארגון טרור או מדינת אויב נגד ישראל; והשנייה, אם תמיכתה באה לידי ביטוי חמור וקיצוני תוך פעילות חוזרת ונשנית.

כפי שהבהרתי, אני סבור כי לצורך ביסוס מבחנים אלו ניתן להתחשב אף בפעילות אשר לא ניתן ללמוד ממנה בפני עצמה על תמיכה במאבקם המזוין של ארגוני טרור ומדינות אויב דווקא – אלא על תמיכה כללית במעשי טרור נגד מדינת ישראל ואזרחיה.

27. במקרה דנן, ח"כ יזבק תמכה במאבקם המזוין של ארגוני טרור נגד מדינת ישראל בכמה הזדמנויות שונות, על דרך של תמיכה במחבלים אשר היו מעורבים בפגיעות טרור רצחניים שהם מהחמורים והקשים שידעה ישראל, כסמיר קונטאר ודלאל מוגרבי.

תמיכתה בהם לא התמצתה בתמיכה בפועלם, כי אם בהאדרת דמויותיהם והעלאתם על נס בתור דמויות ראויות לחיקוי ולהערצה.

אף בא-כוחה של ח"כ יזבק, עו"ד ג'בארין, ציין בדיון שהתקיים בפנינו ברוב הגינותו כי הפרסומים התומכים בקונטאר ובמוגרבי "בעייתיים, מזעזעים וקשים". כך, בדבריו הדגיש בין היתר:

"מוגרבי זה פוסט מ11.3.2013. מזעזע ביותר, המשפט שכתבה. היא כתבה ומודה ושומעת אותי, וחזרה על זה – משפט שאומר – מוגרבי חיה 20 שנה ועשתה את כל זה. כבוד לנשים. ברור שהפרשנות של זה, אם הייתה חיה יותר הייתה הורגת יותר יהודים – ברור. ... ההתנסחות היא קשה. ברור גם שבלי הסבר היום אנחנו כאשר היא מודה למעשה ולהשלכות שלו, על עצמה, על הרשימה – המהות הזו היא בעייתית. היא לא הוסברה".

פרסומים והתבטאויות אלו ותמיכתה במחבל באסל אלערג' דקות לאחר שניסה לפגוע בכוחות משטרה – קשים וקיצוניים בחומרתם. יש בהם, בפני עצמם, כדי להצביע על שיטתיות וחזרתיות המלמדת על הדומיננטיות שבתמיכתה במאבקם המזוין של ארגוני טרור נגד ישראל.

תמיכתה המשתמעת בפגיעה בחיילי צה"ל במסגרת המאבק המזוין של ארגון חזבאללה נגד ישראל הובעה אך לפני חודשים מספר, בספטמבר 2019 – וזאת כאמור דווקא כאשר ניתנה לה הזדמנות להבהיר אם היא מתנגדת למאבק זה. התבטאויותיה הקשות של ח"כ יזבק בהקשר זה, אשר נאמרו לאחרונה, מבססות לעמדתי מעבר לכל צל של ספק את הדומיננטיות שבתמיכתה במאבק המזוין של ארגוני הטרור נגד ישראל.

28. אומנם, משנדונו התבטאויותיה של ח"כ יזבק, היא ביקשה למזער את תמיכתה במאבק האלים נגד ישראל. אולם דומה כי התבטאויות אלה זניחות ביחס לפעילותה המתמשכת לקידוש פועלם של אלו שביצעו את הפעולות הקשות ביותר נגד מדינת ישראל ואזרחיה.

לטעמי, כל שניתן ללמוד מחזרתה של ח"כ יזבק מחלק ממסריה הוא על חששותיה מפני פסילת מועמדותה (ראו גם עניין כסיף, בפסקה 19 לחוות דעתה של השופטת ע' ברון). עמדתי היא, אם כן, כי אין בהתבטאויותיה מהחודשים האחרונים כדי לעורר ספק אם אכן אחת משאיפותיה הדומיננטיות היא לתמוך במאבק המזוין של ארגוני טרור נגד ישראל. פרסומיה העקביים והרציפים על פני שנים מעידים על שאיפה

זו – והתבטאותה האחרונה שממנה ניתן ללמוד על תמיכתה בפגיעה בחיילי צה"ל נאמרה על רקע הדיון הציבורי בעקבות דבריה.

בראייתי, בהתבטאויותיה ובמעשיה תמכה ח"כ יזבק במאבק מזוין של ארגון טרור במדינת ישראל, ואני סבור כי היא לא רק "התקרבה עד מאד לקו האסור", אלא חצתה אותו.

משכך, ובהתאם להוראות סעיף 7א(א)(3) לחוק-יסוד: הכנסת, אין לאפשר לה לפעול למימוש שאיפתה לתמוך במאבק המזוין נגד ישראל מתוך שורות הכנסת.

משהגעתי למסקנה זו, מתייטר הצורך לדון בטענות לפסילת מועמדותה של ח"כ יזבק לפי העילה הקבועה בסעיף 7א(1) לחוק-יסוד: הכנסת, שעניינה ב"שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית".

29. אשר על כן, אני מצטרף לעמדת הנשיאה א' חיות, כי יש לאשר את החלטת ועדת הבחירות המרכזית ולהורות על פסילת מועמדותה של ח"כ יזבק בבחירות לכנסת ה-23; ולקבל את הערעור של רשימת "משפט צדק".

ש ו פ ט

השופטת ע' ברון:

1. ההיסטוריה של מדינת ישראל מאז הקמתה ועד ימינו למודת פיגועים ושותתת דם. תמונות מחרידות, של גופות מוטלות לצד אוטובוסים מפוצצים ושל מקומות בילוי שהפכו לזירות טרור ורצח, אינן דוהות גם ברבות השנים ותישארנה צרובות בליבנו לעד. פיגועי דריסה של חיילים ואזרחים, רצח לאור יום בדקירות סכין, כל אלה הם מנת חלקנו גם בימים אלה ממש. לפיגועי רצח אין סליחה ואין מחילה, ולכאב אין מזור. ודאי שלתומכים ברצח יהודים באשר הם יהודים אין מקום בכנסת ישראל. הפיתוי לפסוק על פי הרגש הוא רב. אולם עלינו להישמר לבל יגבר הפיתוי

על אמות המידה המחמירות שרק בהתקיימן ישנה הצדקה לפסילתו של מועמד מלהתמודד בבחירות לכנסת. וזו השאלה העומדת לפתחנו ולהכרעתנו.

במוקד הדיון ניצב סעיף 7א(א) לחוק-יסוד: הכנסת (להלן: חוק היסוד או החוק), ובפרט שאלת יישומה של עילת הפסילה השלישית המנויה בסעיף 7א(א)(3) לחוק, שעניינה "תמיכה במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל".

2. מניעת השתתפותו של אדם (או של מפלגה) בבחירות לכנסת היא צעד קיצוני, בבחינת "נשק יום הדין". רבות דובר וסופר בדבר המעמד הרם הנתון בשיטתנו לזכות לבחור ולהיבחר – ואין צורך להרחיב. לנוכח עליונותה של זכות זו, הלכה היא שיש לפרש את עילות הפסילה שבחוק היסוד בצמצום, ולעשות בהן שימוש אך ורק לשם הגנה על אינטרסים חיוניים ביותר ובמידה המזערית האפשרית (א"ב 1806/19 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-21 נ' כסיף, פסקה 12 לפסק דינה של הנשיאה א' חיות (18.7.2019), להלן: עניין כסיף; ע"ב 1/88 ניימן נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השתיים-עשרה, פ"ד מב(4) 177, 185-187 (1988), להלן: עניין ניימן השני).

אשר לרף הראייתי הדרוש להוכחת התקיימותה של עילת הפסילה השלישית – בתמצית, נדרש להראות שהמטרה של מאבק מזוין במדינת ישראל היא מטרה מרכזית ודומיננטית בפעילות המועמד או בשאיפותיו; כי היא נלמדת מהצהרות מפורשות או ממסקנות מסתברות משמעותן ברורה וחד-משמעית; כי המועמד פעל באופן אקטיבי להגשמת מטרה זו, במסגרת פעילות חוזרת ונשנית; וכי הראיות לכך צריכות להיות "ברורות, חד-משמעיות ומשכנעות", וליצור "מסה קריטית" המצדיקה את הפסילה (עניין ניימן השני, בעמ' 196; א"ב 9255/12 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת התשע עשרה נ' ח"כ זועבי, פ"ד 10(2) 813, 829-830 (2013) (להלן: עניין זועבי הראשון); עניין כסיף, פסקה 16). ועוד הובהר בפסיקה כי ככל שלאחר עיון בחומר הראייתי כולו, נותר ספק אם יש בראיות די כדי לקיים את המסה הראייתית הקריטית הנדרשת – אזי "ספק זה צריך לפעול – במדינה דמוקרטית שוחרת חופש וחירות – לטובת החירות לבחור ולהיבחר" (א"ב 11280/02 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השש-עשרה נ' ח"כ טיבי, פ"ד נז(4)

1, 43 (2003), (להלן: עניין טיבי); וראו גם: א"ב 1095/15 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת העשרים נ' ח"כ זועבי, פסקה 74 (10.2.2015) (להלן: עניין זועבי השני)). ויאמר כי אף לגישתי, כגישת הנשיאה א' חיות, אין מקום להחלת מבחן הסתברותי ביחס לעילת הפסילה שבסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד (בעניין כסיף כבר נפסק שאין להחיל מבחן זה ביחס לעילה שבסעיף 7א(א)(2) לחוק היסוד).

עוד בנושא התשתית הראייתית לעילת הפסילה, ציינה הנשיאה א' חיות זה מכבר כי "אף שעל פי כללי הדיון הנוהגים בפני ועדת הבחירות המרכזית אין מוטלת חובה על המשיב לבקשת הפסילה לתמוך את עמדתו בתצהיר, הרי שאם ברצונו של המשיב להפריך את הנטען והמוצג כראיה בבקשת הפסילה באמצעות עובדות סותרות, וככל שאין מדובר בראיות שניתן להפריך על פניהן, טוב יעשה המשיב אם יתמוך בתצהיר את העובדות המבהירות או הסותרות שאותן הוא מבקש להציג" (ע"ב 5487/19 סגל נ' בן גביר, פסקה 38 (25.8.2019), להלן: עניין בן גביר). עוד קודם לכן, בעניין טיבי נקבע כי "יש ליתן משקל מיוחד להצהרה (ותצהיר) של מועמד בדבר עמדתו ודרכיו" (שם, בעמ' 61).

3. האם הונחה לפנינו מסה קריטית של ראיות, המצביעה באופן ברור וחד-משמעי על כך שתמיכה במאבק מזוין נגד ישראל היא מטרה מרכזית ודומיננטית בפעילותה או בשאיפותיה של חברת הכנסת היבא יזבק? האם הוכח לפנינו כי היא פועלת באופן אקטיבי, חוזר ונשנה, להשגת מטרה זו? האם דרוש צעד כה קיצוני, של פסילת מועמדותה לכנסת, על מנת להגן על אינטרסים חיוניים של מדינת ישראל? בהינתן המכלול הראייתי שהוצג לפנינו, דעתי היא כי פסילת מועמדותה של חברת הכנסת יזבק אינה עולה בקנה אחד עם אמות המידה הללו כפי שנקבעו בפסיקתו הענפה ורבת השנים של בית משפט זה. ואבאר.

ארבע התבטאויות של חברת הכנסת יזבק זועקות מתוך החומר הראייתי שהונח לפנינו: שלושה "פוסטים" שפרסמה בחשבון ה"פייסבוק" שלה, המאדירים את הרוצחים הארורים דלאל מוגרבי וסמיר קונטאר ואת המחבל באסל אלערג'; וריאיון חדשותי שבו משתמע מדבריה כי פגיעה בחיילי צה"ל היא לגיטימית. מדובר בהתבטאויות מקוממות ומעוררות סלידה, הראויות לגינוי והוקעה. לדברי יזבק, התבטאויות אלה לא פורסמו על ידה מתוך הערכה למעשי הטרור שביצעו המחבלים

שאת תמונותיהם שיתפה, או במטרה לעודד מאבק מזוין נגד ישראל. כאמור בתצהירה, הפרסומים בפייסבוק ודבריה בריאיון נועדו לקדם מטרות לגיטימיות על פי השקפתה – ובהן גינוי "מדיניות החיסולים" שבה נוקטת מדינת ישראל; קידום ההגנה על זכויותיהם של אסירים ביטחוניים; וכן קידום מעמד האישה במגזר הערבי. אין לכחד כי הסברים אלה מוקשים עד מאוד; כך, למשל, קשה להלום שכדוגמא ל"מופת נשי" במגזר הערבי בחרה יזבק דווקא במוגרבי – מחבלת שכל "הישגה" טמון בביצוע אחד מן הפיגועים המזוועים בתולדות ישראל.

4. ואולם הסברים דחוקים אלה אינם ממצים את האמור בשני התצהירים שניתנו מטעמה של חברת הכנסת יזבק ובעדותה לפני ועדת הבחירות המרכזית. יזבק מבהירה באופן מפורש, כי אותן התבטאויות אינן משקפות את עמדתה הנחרצת נגד אלימות, וכי מבחינה זו היא מצרה על האופן שבו התבטאה. התנגדותה לכל צורה של אלימות חזרה ועלתה מספר רב של פעמים בתצהירה מיום 26.1.2020 (להלן: התצהיר הראשון); וכך בין היתר:

"בכל הכתיבה שלי, הראיונות שעשיתי, הנאומים שלי בכנסת ומחוצה לה, ההרצאות הרבות שנתתי ובפעילותי הציבורית – אין אמרה אחת שאני קוראת בה לפגיעה בבני אדם. פשוט, כי אין. ולא תהיה כזו. אני לא קוראת, ומעולם לא קראתי לשימוש באלימות משני טעמים: מוסרי ופוליטי. ראשית, הזכות לחיים של כל בני האדם היא זכות עליונה ושווה ללא קשר למוצאם או צבע עורם. שנית, מבחינה פוליטית אנחנו לא רוצים שהצעירים שלנו יבלו את ימיהם בכלא. אנחנו רוצים אותם להצטרף לעשייה פוליטית לגיטימית וכן לפעול לקידום חייהם הפרטיים ולתרום לחברה." (ההדגשות שלי-ע'ב') (סעיף 13 לתצהיר הראשון).

בהתייחסה ל"פוסט" בעניין מוגרבי, הוסיפה יזבק והבהירה:

"ההתנסחות שלי בפוסט זה שכתבתי היתה שגויה ובעייתית. אני אומרת את זה לא מפני שאני עומדת בפני הליך פסילת מועמדותי אלא כי זו היא עמדותי המוסרית ומשנתי הפוליטית שלמענה אני נאבקת. אני נמצאת בפוליטיקה כי יש לי אמירה ברורה נגד אלימות, דיכוי וכוחניות. ברור לי כי היום הייתי

מתנסחת אחרת ולא משום שאני חברת כנסת אלא בעיקר כי אני רוצה שכל ניסוח מטעמי יהיה אחראי, מוסרי, שייצג את עמדותיי האישיות ושל מפלגתי, שותפיי היהודים לדרך וכי יזדהה עמו כל אדם שנאבק למען צדק, שוויון, שלום וסיום הכיבוש. זוהי עמדתי המוסרית והפוליטית שהחזקתי בה לפני היותי חברת כנסת. וזו עמדתי היום ומחר." (ההדגשות שלי-ע'ב') (סעיף 21 לתצהיר הראשון).

גם בנוגע לדברים שאמרה בריאיון החדשותי, הבהירה יזבק: "אני חוזרת ומדגישה שאני לא קראתי בראיון (וגם לא התכוונתי) לשימוש באלימות מכל סוג נגד אף אדם בין אם הוא במדים או לא במדים, אזרח, תושב או חסר מעמד" (סעיף 6 לתצהיר נוסף שנתנה, מיום 27.1.2020). בעדותה לפני ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-23, הדגישה יזבק כי העקרונות והמטרות שבשמן נבחרה כחברת כנסת ושלקידומן היא פועלת הם "פמיניזם, זכויות אדם, השגת שלום ובניית חברה צודקת ושוויונית לכולם"; ובתצהיר הראשון הוסיפה:

"אני שוב מצהירה כי הפעילות שלי היא על פי חוק, והאלימות אינה דרכי. מעולם לא קראתי ולא אקרא לשימוש באלימות. אני הצטרפתי לפוליטיקה כדי לקדם בעיקר אג'נדה חברתית ופוליטית שמרכזה מניעת האלימות והשגת צדק ושלום". (סעיף 62 לתצהיר).

5. נסכם את האמור עד כה. חברת הכנסת יזבק לא נתנה בידינו הסבר מניח את הדעת לאותן ארבע התבטאויות אומללות שבמוקד הדיון, אף לא גינתה באופן מפורש את מעשי הרצח והטרור הנפשעים מאין כמותם שביצעו מוגרבי וקונטאר. עם זאת, על פי תצהירה – האלימות אינה דרכה של יזבק, היא אינה מאמינה באלימות, ואינה קוראת לשימוש באלימות שמנוגד לדבריה לעצם תפיסת עולמה המוסרית ולדרכה הפוליטית. בבואנו לבחון אם לפסול את מועמדותה של חברת הכנסת יזבק לכנסת, נדרש לתת משקל גם לאמירות מפורשות אלה – ולא רק לדברים שלמרבה הצער לא נאמרו בתצהירים מטעמה ובעדותה לפני ועדת הבחירות המרכזית. מכלול זה לכל הפחות מותיר ספק בדבר תמיכתה של יזבק במאבק מזוין נגד מדינת ישראל; וכבר מיצינו כי "ספק זה צריך לפעול – במדינה דמוקרטית שוחרת חופש וחירות – לטובת החירות לבחור ולהיבחר" (בעניין טיבי, עמ' 43). זו גם עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה.

יוזכר כי בשנת 2003 נדונה הצהרתו של ברוך מרזל, מי שהיה פעיל מרכזי בתנועת "כך", כי שינה את דרכיו הגזעניות וכי הוא מקבל על עצמו את "כללי המשחק" הדמוקרטיים. הנשיא א' ברק הבהיר אז כי "הצהרה זו אינה בעלת משקל מוחלט, וניתן כמובן לסתור אותה בראיות, אולם משעה שניתנה, ומשעה שעיקר הראיות איננו סותר אותה כשלעצמה אלא מראה כי ככל הנראה בעבר דגל המועמד במטרות פסולות, הרי שלא בנקל יתערב בית משפט זה בהחלטה לקבלה וליתן בה אמון" (עניין טיבי, עמ' 62). על יסוד האמור, דחה בית המשפט ערעור על החלטת ועדת הבחירות המרכזית לכנסת, שהתירה את התמודדותו של מרזל בבחירות. בשנת 2015 שבה ועלתה סוגיית התמודדותו של ברוך מרזל לכנסת, ולמרות קיומן של ראיות ברורות וחד-משמעיות שלפיהן מרזל ממשיך לקיים באופן שיטתי ועקבי את משנתו נגד הציבור הערבי – גם בזו הפעם התיר בית המשפט את השתתפותו בבחירות, תוך מתן משקל מיוחד להצהרתו של מרזל כי הוא מכיר בכיבוד החוק ומתנגד לפעולה בדרכים אלימות (עניין זועבי השני). רק בפעם השלישית שבה עלתה שאלת התמודדותו של ברוך מרזל בבחירות לכנסת, בשנת 2019, נקבע כי הצהרותיו נאמרות מן השפה אל החוץ ולכן אין עוד מקום לשעות להן – ובית המשפט הורה על פסילתו של מרזל מהתמודדות בבחירות לכנסת (עניין בן גביר, פסקה 24).

במילים אחרות, למרזל ניתנו שתי הזדמנויות לקיים את הצהרותיו, והיה גם מי שסבר שיש ליתן לו הזדמנות שלישית; אשר לחברת הכנסת יזבק, עתה לראשונה עומדת לדיון שאלת פסילתה – ואולם אל לה לשים מבטחה בכך שתינתן לה הזדמנות שנייה. מכל מקום, בשלב זה אין יסוד לקבוע כי הצהרותיה הנחרצות של יזבק בדבר התנגדותה לשימוש בכל צורה של אלימות נאמרו על ידה מן השפה אל החוץ; ויצוין כי עמדתה זו קיבלה ביטוי מפורש גם במאמר דעה שפרסמה יזבק בעיתון "הארץ" ביום 9.9.2019, עוד טרם שהיה ידוע שיתקיימו בחירות נוספות וממילא טרם שעמדה לדיון שאלת פסילת מועמדותה בבחירות לכנסת.

6. זאת ועוד. שני ה"פוסטים" שפירסמה חברת הכנסת יזבק, שבהם היא מהללת את הרוצחים מוגרבי וקונטאר, הם אמנם המחרידים מבין התבטאויותיה – ועם זאת, אין די בהם כדי לגבש את אותה מסה קריטית של ראיות משכנעות, ברורות וחד

משמעיות הדרושה לפסילת מועמדותה. ה"פוסט" בעניינה של מוגרבי פורסם על ידי חברת הכנסת יזבק לפני כשבע שנים (בשנת 2013), והוסר זה מכבר מעמוד ה"פייסבוק" שלה; והפוסט בעניינו של קונטאר פורסם לפני למעלה מארבע שנים (בשנת 2015). בצד חומרתן הבלתי נתפסת של התבטאויות אלה – כאשר עומדת על הפרק שאלת התקיימותה של עילת פסילה לפי סעיף 7א(א) לחוק היסוד, יש לתת משקל גם לכך שהתבטאויות אלה אינן מהעת האחרונה, מספרן מצומצם והרושם הוא שהן ספורדיות; ובכל מקרה לא מדובר בהתבטאויות חוזרות ונשנות, גם לא בהתבטאויות הנמנות עם שאיפותיה ומטרותיה המרכזיות של יזבק.

אשר להתבטאויות נוספות של חברת הכנסת יזבק הנכללות בחומר הראייתי (פרט לאלה בעניין מוגרבי, קונטאר, אלאערג' והריאיון החדשותי) – אלה אינן מפיגות את הספק שנותר בדבר תמיכתה במאבק מזוין במדינת ישראל; וכבר נפסק כי "קריאה לשחרור אסירים פלסטינים או ביקורם בבתי הכלא בישראל אינם, לצורכי סעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד, תמיכה במאבק מזוין נגד ישראל" (עניין טיבי, עמ' 50).

7. יהיה מי שיקשה, מדוע לאפשר את מועמדותה של יזבק לכנסת, חרף אותן התבטאויות חמורות ומקוממות, שעה שרק לאחרונה פסל בית משפט זה את מועמדותם של ד"ר מיכאל בן ארי (עניין כסיף) ושל בן ציון גופשטיין (עניין בן גביר). על כך נשיב, שביחס לבן ארי ולגופשטיין הוברר בלא ספק כי השניים פועלים ומטיפים לגזענות כמטרה מרכזית ודומיננטית בפעילותם הפוליטית; כי הם נוקטים בהסתה לגזענות באופן שיטתי, מפורש, וקיצוני במיוחד; כך על פני שנים ארוכות וגם בתקופה האחרונה; ובמסגרת ההליכים בעניינם מיאנו השניים לחזור בהם מתפיסותיהם הגזעניות כלפי הציבור הערבי. וכך הובהר על ידי הנשיאה א' חיות בעניינו של גופשטיין:

"התמונה העולה מעיון בעשרות הראיות שהוצגו בפנינו היא ברורה, חד-משמעית וגלויה על פניה: מדובר במופעים מחרידים של הסתה שיטתית לגזענות המופנים נגד הציבור הערבי. גופשטיין מציג את הציבור הזה בהכללה כאויב וכמי שאין לקיים עמו כל מגע העשוי להתפרש כדו-קיום. הוא אינו בוחל באמירות המדמות אותו ואת האפשרות לדו-קיום עמו

למחלה סופנית באומרו כי הם סרטן אשר 'שלה גרורות לכל מקום'. הוא אף אינו בוחל בתיאור הערבים בהכללה כמי שמתנהלים על פי 'תרבות של רצח, גניבה ואונס'. ...גופשטיין אף טרח להדגיש בפני ועדת הבחירות כי על פי תפיסתו אין מדובר בגזענות והוסיף 'אני לא מתבייש ואני לא חוזר בי ואני לא מתחרט. אני אמשיך להילחם בהתבוללות'" (עניין בן גביר, פסקה 15).

בעניינו של בן ארי, ציינתי כי "בן ארי עושה שימוש פסול במילים לצורך ליכוי שנאה כלפי הציבור הערבי, תוך הצגת הערבים כולם כרוצחים וכאויבים מרים, ובהתבטאויותיו מביא לדה-לגיטימציה של ציבור שלם, מחרחר ריב ומדון, ואף קורא לאלימות ממש כלפי ערביי ישראל". וכך: "בן ארי לא התנצל על התבטאויותיו ולא חזר בו מדבריו; ואם לא די בכך, גם מן ההסברים שניתנו על ידו ממשיכה להשתקף תפיסתו הגזענית כלפי הציבור הערבי." (עניין כסיף).

8. ובחזרה לעניינה של חברת הכנסת יזבק. כידוע, פסילת מועמדות של רשימה או של מועמד מסוים לכנסת בשום אופן אינה מהווה סנקציה עונשית, גם לא כשעל הפרק התבטאויות שיש בהן משום שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, הסתה לגזענות או תמיכה במאבק מזוין נגד ישראל – שהן שלוש עילות הפסילה שחוק היסוד מכיר בהן. בפסק הדין בעניין בן גביר, ציין השופט נ' סולברג (שסבר בדעת מיעוט כי אין לפסול בפעם השלישית את מועמדותו של ברוך מרזל לבחירות) כי "בשונה מן ההליך הפלילי, שתכליתו להעניש על התבטאות כזו או אחרת (כאשר התנצלות, חרטה או הבהרה עשויות להישקל, ככלל, לעניין העונש), הרי שבמישור החוקתי עניינו להרחיק מכנסת ישראל את אלו אשר מבקשים לנצל את מעמדם כנבחרי ציבור, על מנת לקדם את משנתם הגזענית" (שם, פסקה 5).

תכליתו של סעיף 7א לחוק היסוד היא מניעתית, וביסודה אצור עקרון "הדמוקרטיה המתגוננת". חיקוק זה נועד להגן על הליך הבחירות הדמוקרטי מפני מקרי קיצון של ניצול לרעה, מצד רשימות או מועמדים המעוניינים לשלול את הדמוקרטיה עצמה. ואולם אם לא ייעשה בעילות הפסילה שימוש מושכל, נימצא מקדמים את התוצאה ההפוכה – והיא כרסום ביסודות הדמוקרטיה. כך, בראש ובראשונה בשל שלילתה של זכות היסוד לבחור ולהיבחר באופן שוויוני; אך לא רק

בשל כך. לנוכח הרכבה של ועדת הבחירות המרכזית לכנסת, קיים חשש מובנה כי עילות הפסילה הקבועות בסעיף 7א לחוק ינוצלו לרעה – ככלי לניגוח פוליטי ואפילו פופוליסטי (לחשש מפני פוליטיזציה של החלטות המתקבלות על ידי ועדת הבחירות ולקריאה למחוקק לפעול בנדון, ראו: עניין בן גביר, פסקה 38; עניין זועבי השני, פסקה 78 וההפניות שם; עניין טיבי, בעמ' 63). החשש כבד ומטריד במיוחד כאשר עילות הפסילה משמשות כלי בידי הרוב לדחיקתו של המיעוט אל מחוץ למשחק הדמוקרטי. ויובהר: בשיטה הקיימת לא מדובר בחשש ערטילאי גרידא, אלא בסכנה אמיתית ומוחשית שיש להישמר מפניה; ומן הראוי להביא בהקשר זה מן הדברים שנאמרו על ידי השופט א' לוי (בג"ץ 11243/02 פייגלין נ' יושב ראש ועדת הבחירות, נז(4) 145, 156 (2003)):

"טול מאדם או מקבוצת אנשים את הזכות להיבחר, ושללת מהם את הזכות לתת ביטוי להשקפה פוליטית שהם גיבשו, ואף את הזכות להשתתף בעיצוב פניו של השלטון ולהשפיע על מהלכיו. אכן, מגבלות מסוג זה מתקבלות בתרעומת על-ידי אוהדיו של המשטר הדמוקרטי, אולם נדמה לעתים כי עוצמתה של ההתנגדות לאותן מגבלות קטנה כאשר הפגיעה המסתמנת מהן מופנית כלפי קבוצות מיעוט באוכלוסיה. הכוונה בעיקר לאותם מקרים שבהם מתגבשת מראש הסכמה רחבה שלפיה אין לאפשר למיעוט ייצוג במוסדות השלטון, הואיל ועל-פי השקפת הרוב, כלולות במצעו של המיעוט מטרות שתכליתן לקעקע את אושיותיו של המשטר הדמוקרטי. עקב כך, ובעוד רוממות זכויות היסוד בפיו, שולל הרוב מהמיעוט את הזכות להתמודד בכלי הדמוקרטי המובהק ביותר (הבחירות), ומכאן ועד לפנייתו של המיעוט לתור אחר דרכי ביטוי והשפעה אחרות, אף אם הן גולשות לתחום ההתנהגות האסורה, המרחק קצר. כדי למנוע את כל אלה חייב המחוקק לכלכל את צעדיו בתבונה, כדי שלא יימצא מנציה את שלטון הרוב בדרכים פסולות, מחד, ומונע את יכולת המיעוט להיאבק על דעותיו, מאידך. בתחום זה שמור לבית-המשפט תפקיד מכריע, באשר הוא אמור לפקח על חיקוקים שנועדו להגביל את הזכות לבחור ולהיבחר ולבקרם כדי להבטיח שהכתרים אשר קושרים הכול לראשן של זכויות היסוד לא ישמשו לתפארת המליצה בלבד, אלא יעמדו לרשות כל אלה המבקשים ליטול חלק במשחק הפוליטי" (ההדגשות שלי-ע'ב').

בפתח דבריה בעניין טיבי ציינה השופטת ד' זורנר כי דברים אלה צריכים לשמש נר לרגליו של בית משפט בבואו לבחון התקיימותה של עילת פסילה לפי סעיף 7א(א) לחוק היסוד. הוא הדין בעניינה של חברת הכנסת יזבק.

9. בהינתן כל האמור, דעתי היא כעמדתו של היועץ המשפטי לממשלה – שלפיה נותר ספק בדבר תמיכתה של חברת הכנסת יזבק במאבק מזוין נגד מדינת ישראל, וכי ספק זה פועל נגד פסילתה מהתמודדות בבחירות לכנסת; משכך, לטעמי אין לאשר את החלטת ועדת הבחירות המרכזית בעניינה, ואני מצטרפת לחוות דעתו של השופט ע' פוגלמן ולתוצאה שאליה הגיע. יצוין בנקודה זו כי בכל הנוגע לרשימת "משפט וצדק", אני מצטרפת לעמדתה של הנשיאה א' חיות כי יש לבטל את החלטת ועדת הבחירות המרכזית המונעת את התמודדותה, בהעדר עילת פסילה.

ובאחרית הדברים הללו נדרש לומר את הברור מאליו. בעת הזאת קיים ספק בדבר תמיכתה של חברת הכנסת יזבק במאבק מזוין נגד ישראל; ואולם אין מקום לספק כי לתמיכה מעין זו אין מקום בתוככי הדמוקרטיה הישראלית. וכבר נאמר: "העובדה שמועמד רשאי להתמודד בבחירות לכנסת אין משמעה כי משעה שנבחר רשאי הוא לעשות ככל העולה על רוחו. עדיין עומדת האפשרות לשלול את חסינותו של חבר כנסת במקרים מסוימים, להעמידו לדין אם נמצא כי עבר עבירה פלילית, ולשלול את המשך כהונתו בכנסת אם הורשע בדין בעבירה שיש עמה קלון" (עניין זועבי הראשון, בעמ' 844).

ש ו פ ט ת

השופט מ' מזוז:

1. אני מסכים לחוות דעתה של חברתי הנשיאה א' חיות לענין רשימת "משפט צדק" (ע"ב 922/20), וכן לעמדתה בנוגע לחברת הכנסת היבא יזבק (להלן: ח"כ יזבק) - לענין העדר התקיימות העילה של "שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית", לפי סעיף 7א(א)(1) לחוק יסוד: הכנסת (להלן: חוק היסוד), ואני מפנה לענין זה גם להערתו בנוגע לעילה זו בחוות דעתי בא"ב 1806/19 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-21 נ' כסיף (18.7.2019) (להלן: ענין כסיף, בפסקה 1 שם).

לא כן באשר למסקנתה ולנימוקיה של הנשיאה בכל הנוגע להתקיימות עילת הפסילה של לפי סעיף 7א(3) לחוק היסוד ("תמיכה במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל"). אני סבור כי לא הונחה בפני ועדת הבחירות המרכזית ובפנינו תשתית עובדתית-ראייתית מספקת שיש בה כדי לבסס את עילת הפסילה האמורה, ועל כן אני סבור כי אין לאשר את החלטת ועדת הבחירות המרכזית לפסול את ח"כ יזבק מהשתתפות בבחירות לכנסת ה-23.

2. בינתיים קיבלתי את חוות דעתו של חברי השופט ע' פוגלמן, אשר עמדתו ונימוקיו מקובלים עלי במלואם, ועל כן אסתפק להלן בהערות קצרות אחדות להשלמה ולחיזוק העמדה כי אין לאשר את החלטת ועדת הבחירות המרכזית לפסול את מועמדותה של ח"כ יזבק.

3. בפסק דינה של הנשיאה בא"ב 1806/19 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-21 נ' כסיף (18.7.2019) (להלן: ענין כסיף), לו הייתי שותף, סוכמו אמות המידה המחמירות שנקבעו בפסיקתו רבת השנים של בית משפט זה לעניין הרף הראייתי הנדרש לשם פסילת רשימה או מועמד, כדלהלן:

"16. לצד הפרשנות המצמצמת של עילות הפסילה הקבועות בסעיף 7א לחוק היסוד, הוסיפה הפסיקה וקבעה במהלך השנים שורה של אמות מידה מחמירות לעניין הרף הראייתי הנדרש לצורך התגבשות איזה מן העילות. אמות המידה הללו תוחמות את האפשרות לפסול רשימה או מועמד מלהתמודד בבחירות לכנסת למקרים מובהקים וקיצוניים בלבד בשל הזהירות המופלגת שאותה נוקט בית המשפט כנקודת מוצא בהקשר זה (עניין בל"ד, בפסקה 3; השוו לדבריו של השופט ש' לוי בעניין בן שלום, בעמ' 248; עניין כד, בעמ' 2). להלן תפורטנה בתמצית אמות המידה שהותוו בפסיקה לעניין הרף הראייתי הנדרש להתקיימות עילות הפסילה. אמות מידה אלה ברובן יושמו תחילה באשר לפסילת רשימות ולאחר תיקון חוק היסוד בשנת 2002 הן אומצו בהתאמה

גם לעניין פסילת מועמד יחיד (ראו עניין טיבי; עניין זועבי הראשון ועניין זועבי השני), ואלו הן:

(-) ראשית, על מנת להכריע בשאלה האם אחד מהיסודות המנויים בסעיף 7א מתקיים במטרותיהם או במעשיהם של הרשימה או המועמד, יש להראות כי מטרה זו היא חלק מהמאפיינים הדומיננטיים של שאיפות הרשימה או המועמד או הפעילות שלהם וכי לשם קידומם הם מבקשים ליטול חלק בבחירות (ראו עניין ניימן השני, בעמ' 187; וראו גם עניין טיבי, בעמ' 18; עניין בל"ד, בפסקה 4; עניין זועבי הראשון, בפסקה 14).

(-) שנית, יש להראות כי מטרות מרכזיות ודומיננטיות אלו נלמדות מהצהרות מפורשות ומהיגדים ישירים או ממסקנות מסתברות שמשמעותן ברורה וחד-משמעית (עניין ניימן השני, בעמ' 188; עניין טיבי, בעמ' 18; עניין בל"ד, בפסקה 4; עניין זועבי הראשון, בפסקה 14).

(-) שלישית, יש להראות שהרשימה או המועמד פועלים באופן אקטיבי להגשמת המטרות האמורות, וכי נעשתה פעילות שאינה ספורדית להוצאתן מן הכוח אל הפועל. נפסק כי אין די במטרות בעלות אופי תיאורטי ויש להצביע על פעילות שיטתית, חוזרת ונשנית, אשר "צריכה לבוא לידי ביטוי חמור וקיצוני מבחינת עוצמתה" (עניין ניימן השני, בעמ' 196; עניין טיבי, בעמ' 18; עניין בל"ד, בפסקה 4; עניין זועבי הראשון, בפסקה 14).

(-) רביעית, הראיות המבססות את המעשים או המטרות, אשר יש בהם כדי למנוע התמודדות בבחירות לכנסת, צריכות להיות 'ברורות, חד-משמעיות ומשכנעות' (עניין ניימן השני, בעמ' 188; עניין טיבי, בעמ' 18; עניין זועבי השני, בפסקה 34; השוו: עניין ניימן הראשון, בעמ' 250), ונדרשת 'מסה קריטית' של ראיות בעלות אמינות גבוהה להצדקת הפסילה (עניין טיבי, בעמ' 43; עניין זועבי הראשון, בפסקה 14). נטל הראיה בעניין זה חל על הטוען לפסילת הרשימה או המועמד וספק המתעורר לגבי דיות המסכת הראייתית צריך לפעול נגד הפסילה (עניין ניימן השני, בעמ' 248-249; עניין כד,

בעמ' 3) " (שם בפסקה 16, וראו גם בפסקה 6 לחוות דעת הנשיאה בענייננו).

4. עיון בחומר הראיתי שהוצג בפני ועדת הבחירות המרכזית ובפנינו מוביל לדעתי למסקנה כי הוא אינו עומד, אף לא בקירוב, באמות המידה האמורות – לפחות לא ברובן - ובמיוחד בכל הנוגע לאמת המידה הרביעית דלעיל, לפיה לשם פסילת רשימה או מועמד נדרשת "מסה קריטית של ראיות בעלות אמינות גבוהה"; כי הראיות צריכות להיות "ברורות, חד-משמעיות ומשכנעות"; וכי "ספק המתעורר לגבי דיות המסכת הראייתית צריך לפעול נגד הפסילה".

בענייננו, למצער ניתן לומר - כפי עמדתו ומסקנתו של היועץ המשפטי לממשלה בפני ועדת הבחירות המרכזית ובפנינו - כי נותר ספק באשר להתקיימות עילת הפסילה, ספק אשר צריך לפעול לשלילת הפסילה.

5. הוראת הפסילה שבסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד עניינה ב"תמיכה במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל". עילת הפסילה אינה "הזדהות" עם חבר בארגון טרור, אלא "תמיכה" במאבק מזוין של ארגון טרור, היינו תמיכה במעשי הטרור ולא במבצע. והשוו גם בחוק המאבק בטרור, תשע"ו-2016, בו קיימת הבחנה בין עבירה של "הזדהות עם ארגון טרור" (סעיף 24(א) לחוק), לבין עבירה של "תמיכה או הזדהות עם מעשה טרור" (סעיף 24(ב)), כאשר האחרונה היא עבירה חמורה יותר.

המונחים "הזדהות" ו"תמיכה" גם אינם חופפים. יש כמובן מצבים בהם הזדהות כמוה כתמיכה, מפורשת או משתמעת. ואולם, עשויות להיות נסיבות בהן ביטויי הזדהות עם מי שביצע בעברו פעולת טרור אינה בהכרח תמיכה במעשי הטרור שביצע. זאת במיוחד כאשר ביטויי ההזדהות לא נעשה בסמוך לביצוע מעשה הטרור ואינו מתייחס לאירוע הטרור.

6. בענייננו, רוב הפוסטים שהוצגו כחומר ראייתי עניינם בפעילות ח"כ יזבק (וח"כים נוספים) בנושאי זכויות אסירים ביטחוניים ועצורים מינהליים, ובברכות לאסירים ובביקורי אסירים ביטחוניים עם שחרורם.

לצד אלה, ישנם שני הפוסטים ששיתפה ח"כ יזבק, ואשר מיקדו, ובצדק, את עיקר הטענות נגדה, וגם הנשיאה בחוות דעתה רואה בהם עיקר (פסקה 21) - הפוסטים בענין המחבלת דלאל מוגרבי, שנטלה חלק בפיגוע הנורא באוטובוס כביש החוף בשנת 1978, ובענין המחבל סמיר קונטאר, שנטל חלק בפיגוע המזוויע בנהריה בשנת 1979.

7. שני פוסטים אלה, ששיתפה ח"כ יזבק, כאשר בפוסט בענין מוגרבי אף הוסיפה דברים משלה, עשויים להתפרש כתמיכה, במשתמע לפחות, במעשי הטרור שביצעו מוגרבי וקונטאר, אף שפורסמו עשרות שנים לאחר המעשים. ואכן, גם בא כוחה של ח"כ יזבק, כינה אותם בדיון לפנינו "פוסטים קשים ומזעזעים".

8. ח"כ יזבק התייחסה לפוסטים אלה בראיון טלוויזיוני מיום 12.9.2019, ובשני מאמרים בעיתון "הארץ" מיום 9.9.2019 ומיום 24.1.2010. בראיון ובמאמרים אלה, ובתצהירה לוועדת הבחירות המרכזית הסכימה ח"כ יזבק כי התנסחותה הייתה "שגויה ובעייתית", וכן הדגישה כי היא מתנגדת למעשי אלימות, תוך שניסתה להסביר את ההקשר לפרסומים ממנו לטענתה ניתן להבין כי אין בהם משום תמיכה במעשי הטרור של הנ"ל. אמנם בתחילה, במאמרה הראשון בעיתון "הארץ", הקלה ראש בטענה ששיתוף הפוסט בענין קונטאר עשוי להיראות כתמיכה במעשיו, אך בהמשך, ובעיקר בתצהירה לוועדת הבחירות המרכזית ובפנינו נאמרו דברים ברורים של חרטה על הדברים, תוך הבעת עמדה ברורה של התנגדות לכל סוג של שימוש באלימות.

9. המבקשים בהליך דנן הטילו ספק בהסבריה של ח"כ יזבק בדבר ההקשר של שיתוף הפוסטים. ואכן אין לקבל כמובן מאליו הסברים אלה, ויש מקום למידה של זהירות וחשדנות להסברים הניתנים בדיעבד. עם זאת, נוכח המפורט לעיל, ובהתחשב

בהסתייגויות הנחרצות מפיה של ח"כ יזבק נגד שימוש ב"אלימות" מכל סוג נגד אף אדם בין אם הוא במדים או לא במדים", אין לומר כי הראיות (המעטות יחסית) במקרה דנן הן "ברורות, חד-משמעיות ומשכנעות", וכי הן מבססות "מסה קריטית של ראיות בעלות אמינות גבוהה" להצדקת הפסילה, במובן אמת המידה הרביעית דלעיל. אזכיר כי בית משפט זה, באופן עקבי, ייחס משקל רב לעמדותיו והצהרותיו העדכניות של מועמד אל מול מעשים והצהרות שבעבר (ראו פירוט בפסקאות 20-24 לחוות דעתו של חברי השופט פוגלמן).

לענין זה יש לזכור כי אין אנו עוסקים בהליך עונשי בגין מעשיו של אדם בעבר, אלא בהליך מניעתי הצופה פני עתיד, הנגזר מהדוקטרינה של "דמוקרטיה מתגוננת". ועל כן, העיקר אינו בכך אם אנו מקבלים את הסבריה של ח"כ יזבק למעשיה בשנים 2013 ו-2015 כהסברים סבירים, אלא אם אנו מקבלים את דבריה כמשקפים את עמדתה כיום - שהיא מתנגדת לכל סוג של אלימות, וכי היא גם מבינה היום שהתנסחותה בפוסטים האמורים הייתה "שגויה ובעייתית" - או לפחות שדבריה כיום מעלים ספק באשר לתמיכתה ב"מאבק מזוין של ארגון טרור". כאמור, היועץ המשפטי לממשלה סבור כי ההסברים שניתנו מעלים ספק, ואני שותף למסקנתו זו, כי דבריה הברורים והנחרצים כיום מעלים לפחות ספק, אשר פועל כאמור לשלילת פסילתה.

10. בנוסף, לא ניתן לומר כי הוכח בענייננו שפעולות ההזדהות המיוחסות לח"כ יזבק מהוות "חלק מהמאפיינים הדומיננטיים" של פעילותה, וכי לשם קידום היא מבקשת ליטול חלק בבחירות, כנדרש לפי אמת המידה הראשונה לעיל; ואף לא שהמועמדת פועלת באופן אקטיבי, "פעילות שיטתית, חוזרת ונשנית", להגשמת המטרות האמורות, כנדרש לפי אמת המידה השלישית. כך, בחומר שהובא על ידי מבקשי הפסילה אין הם מצביעים על כל פעילות בגדר עילת הפסילה אשר נעשתה על ידי ח"כ יזבק במסגרת פעילותה הפרלמנטרית מאז היבחרה לכנסת באפריל 2019. כן יצוין כי בתגובתה במסגרת ההליך שלפנינו הביאה ח"כ יזבק נתונים, שלא נסתרו, לפיהם כלל הפוסטים שהוצגו נגדה על ידי מבקשי הפסילה מהווים שיעור זניח (פחות מאחוז אחד) מכלל הפוסטים שפרסמה ח"כ יזבק בתקופה הרלבנטית.

11. סיכומם של דברים:

התמונה העולה מהדברים שפורטו בתמצית לעיל, ומהמפורט בחוות דעת חברי השופט פוגלמן, הינה כאמור כי הנסיבות במקרה דנן אינן עומדות, אף לא בקירוב, באמות המידה המחמירות שקבע בית משפט זה לצורך פסילה של מועמד או רשימה. ולמצער, נותר ספק באשר להתמלאות כל הדרישות הנ"ל, וכאמור "ספק המתעורר לגבי דיות המסכת הראייתית צריך לפעול נגד הפסילה".

בחוות דעתה מביעה חברתי הנשיאה עמדתה כי אין מקום למבחן הסתברותי ביחס לעילת הפסילה המנויה בסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד. בענין כסיף הבעתי עמדתי כי אין מקום להחלת מבחן הסתברותי באף אחת מעילות הפסילה לפי סעיף 7א לחוק היסוד. כן ציינתי שם בין היתר, כי איני סבור כי המבחן ההסתברותי נדרש לצורך מיתון של מבחני הפסילה והענקת כלים גמישים ליישומם, שכן לשם כך נקבעה בפסיקה גישה של פרשנות דווקנית ומצמצמת של עילות הפסילה ונקבעו אמות מידה מחמירות המופעלות בביקורת השיפוטית לענין זה, ובהן הדרישה כי המטרות המיוחסות לרשימה או למועמד הן בגדר יעד מרכזי ודומיננטי, וכן הדרישה לקיומה של פעילות אקטיבית עקבית ושיטתית למימוש מטרות אלה. הוספתי כי "כל אלה נותנים בידי בית המשפט כלים אפקטיביים להבטיח כי סמכות הפסילה, שהיא סמכות חריגה ופוגענית, תופעל רק במקרים קיצוניים ומובהקים, וזאת ללא צורך בשימוש באמצעי הבעייתי כאמור של מבחן הסתברותי". אין ספק בעיני כי בענייננו מבחן הסתברותי היה שולל את הפסילה, אך הוויתור על מבחן הסתברותי מחייב אותנו לעמידה קפדנית ודווקנית על אמות מידה המחמירות לענין זה.

חוששני כי בחוות דעת הנשיאה יש משום הקלה באמות המידה המחמירות עליהן עמד בית משפט זה באופן עקבי לאורך השנים, וממילא הרחבה של עילות הפסילה, אשר לדעתי אין לה מקום.

אדגיש לבסוף, כי בעמדתי זו אין משום הקלת ראש בהתבטאויותיה של ח"כ יזבק, בעיקר בנוגע לשיתוף הפוסטים בענין מוגרבי וקונטאר, שהם בהחלט קשים ומקוממים, וטוב עשתה ח"כ יזבק שהבהירה באופן ברור כי גם היא סבורה שהתנסחותה בפוסטים הייתה "שגויה ובעייתית", וכי היא מתנגדת לכל שימוש באלימות מכל סוג נגד כל אדם. ואולם, כפי שציינה הנשיאה בענין רשימת "משפט צדק": "שאת נפש לחוד ועילת פסילה מהתמודדות בבחירות לכנסת - לחוד" (פסקה 27).

ש ו פ ט

השופט ד' מינץ:

מסכים אני עם חברתי הנשיאה א' חיות, הן בעניין פסילתה של ח"כ יזבק והן בעניין קבלת ערעורה של רשימת משפט צדק. על כך נאמר "כיהודה ועוד לקרא" (על פי בבלי, קידושין ו' ע"א). כן מסכים אני עם הערותיו של חברי השופט נ' סולברג. עם זאת, אבקש להוסיף דבר מה משלי בעניינה של יזבק.

1. כפי שציינה הנשיאה בחוות דעתה, המסגרת הנורמטיבית בכללותה פורטה בהרחבה זה מכבר בעניין א"ב 1806/19 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת נ' ד"ר עופר כסיף (18.7.2019) (להלן: עניין כסיף). עם זאת, רואה אני לנכון להדגיש בקצרה מספר היבטים אשר הארכתי לגביהם בעניין כסיף, ואשר להם רלוונטיות גם לענייננו. ראשית, יש להזכיר כי בעקבות חוק יסוד: הכנסת (תיקון מס' 46), התשע"ז-2017 הובהרו אמות המידה בקשר לפסילת מועמד, ונקבע כי פסילת מועמד תיעשה אם יש במטרותיו או במעשיו "לרבות בהתבטאויותיו" אחת מהעילות המנויות בסעיף. אין משמעות הדבר כי הרף הראייתי המחמיר אשר הותווה בפסיקה אינו עומד בעינו. עם זאת, המחוקק אמר את דברו. היינו, כי עילות הפסילה עשויות להתגבש גם בהתבסס על "התבטאויות" מועמד, ולא נדרשים "מעשים" של ממש בלבד (ראו: עניין כסיף, פסקאות 5-9 לחוות דעתי). שנית, בחקיקת סעיף 7א לחוק היסוד, זנח המחוקק את אפשרות ה"מבחן ההסתברותי". זאת שעה שאין במסגרת החוק כל דרישה לקיומה

של אפשרות מסתברת שתתממש הלכה למעשה הסכנה העולה ממטרותיו, ממעשיו או מהתבטאויותיו של המועמד (או ממעשי הרשימה או מטרותיה). וראו לעניין זה דברי הנשיאה בקשר לסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד (פסקה 22 לחוות דעתה).

2. ולענייננו. מרבית הראיות בעניינה של ח"כ יזבק הן התבטאויות "מכלי ראשון": פרסומים של דברים שכתבה או שיתפה בעמוד הפייסבוק שלה; ודברים שמסרה במסגרת ראיון טלוויזיוני. כפי שהצביעה הנשיאה בחוות דעתה, מדובר ברצף של אמירות ברורות המגבשות באופן חד-משמעי את התקיימותה של עילת הפסילה של תמיכה במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל. מדובר במסה קריטית משמעותית, הן מבחינה איכותית והן מבחינה כמותית. כפי שגם ציינתי זה מכבר בעניין כסיף, אין הכרח בקיומן של ראיות רבות במספר, ולעתים די ב"ראיה בודדת" (פסקה 11 לחוות דעתי). ברם, בענייננו כאמור, ישנן ראיות למכביר. מדובר בשורה ארוכה מאוד של ראיות – גם מהעת האחרונה – המצביעות על תמיכה גלויה בפעילותם של מחבלים שביצעו פעולות רצחניות, ובאסירים ביטחוניים רבים שהורשעו בדין, ובכלל זה ברכות ותשבחות לרגל שחרורו של מי מהם. כמו כן, אמירות ברורות וקשות ביחס לגיטימיות הפגיעה בחיילי צה"ל.

3. בעניין זה, השוואת הדברים שיצאו מפיה של יזבק בראיון לערוץ 13 ביום 12.9.2019 כפי שצוטטו על ידי הנשיאה בחוות דעתה (פסקה 20) לדברים שנאמרו על ידי כסיף בראיון לעיתון "הארץ" בחודש פברואר 2019, כחודשיים לפני מועד הבחירות לכנסת ה-21, מגלה דמיון מדהים בין השניים. וכך אמר כסיף:

"פגיעה בחיילים אינה טרור. אפילו בספר של נתניהו על טרור הוא מגדיר במפורש פגיעה בחיילים או באנשי כוחות ביטחון כמלחמת גרילה. זה לחלוטין לגיטימי, לפי כל קריטריון מוסרי, ודרך אגב, גם משפטי בינלאומי. עם זאת, אני לא אומר שזה דבר נפלא, משמח ורצוי." (עמ' 26 לראיון).

ועל דברים אלו אמרתי בעניין כסיף כי:

"המדובר בדברים אשר נכללים באופן המפורש ביותר בגדרי עילת הפסילה של תמיכה במאבק מזוין נגד מדינת ישראל. העובדה שפגיעה בחיילים, בנסיבות מסוימות, נבחנת באופן שונה מפגיעה באזרחים לפי המשפט הבינלאומי, או כי ניתן להגדירה כדברי כסיף כ"מלחמת גרילה", אינה משנה את העובדה שדבריו מבטאים מתן לגיטימציה ותמיכה מפורשת במאבק מזוין נגד מדינת ישראל בהתאם לעילת הפסילה שבסעיף 7א לחוק היסוד. מדובר בדברים ברורים וחד-משמעיים שאינם ניתנים לפירוש אחר או לפרשנות שונה. 'נחמה פורתא' מצויה בכך שכסיף אינו רואה בפגיעה האמורה כ'דבר נפלא, משמח ורצוי'. (שם, פסקה 13).

4. לצד האמור חשוב לציין כי מעבר לראיות המרכזיות עליהן הצביעה הנשיאה, ניתן למנות בתמצית שבתמצית, פוסטים נוספים מעמוד הפייסבוק של יזבק המביעים תמיכה גלויה בטרוריסטים רבים שחרשו את רעתה של מדינת ישראל, אזרחיה ותושביה. ביניהם, פוסטים רבים המהללים את שחרורם של אסירים בטחוניים וכוללים איחולי שחרור ליתר האסירים. למשל, פוסט מיום 23.4.2013 בעניין סאמר אל עיסוואי, במסגרתו הזכירה את יתר האסירים הבטחוניים ששחרורם יהיה "הניצחון הגדול"; פוסט מיום 26.2.2014 בעניין ראוי סולטאני, בו גם איחלה לשחרור שאר האסירים הבטחוניים; פוסט מיום 21.7.2016 בעניין בילאל כאיד; פוסט מיום 5.5.2019 בו היא העלתה תמונה משותפת לעמוד הפייסבוק שלה (ולעמוד הפייסבוק שלה כחברת כנסת) עם אמיר מח'ול שהורשע גם הוא בעבירות ריגול לטובת ארגון חיזבאללה, תוך איחולי "מזל טוב" וקריאה לשחרורם של "אסירי החירות". גם באלו, ישנם סממנים מובהקים של תמיכתה של יזבק במאבק מזוין נגד מדינת ישראל.

5. כנגד ראיות חד-משמעיות אלו, טענה יזבק כי די בהסברים ובהבהרות שנתנה כדי לשלול קיומה של עילת פסילה כלפיה. כן נטען כי יש להתמקד בדברים שנעשו ונאמרו על ידה בתקופה האחרונה ולא בעבר הרחוק. עיינתי שוב ושוב בתצהירי יזבק ובדברים שמסרה בעל פה ולא מצאתי "הסבר" אחד ראוי אשר יכול ליישב את פרשנות הדברים הבוטים שבחרה לומר ולשתף, באופן שונה מזו הנגלית על פניהם. אדרבה, ניכר להבחין כי יזבק מדייקת כי "ההתנסחות" שלה בלבד הייתה בעייתית

(למשל, בפסקה 21 לתצהיר מיום 26.1.2020). יזבק מבקשת "להתחבא" מאחורי אמירות כלליות וגורפות בדבר התנגדותה לאלימות באשר היא. אלא שהסתייגות כללית כזו, בוודאי במקום שבו נדרשת התייחסות פרטנית וברורה להתבטאויות חריפות וקשות, אינה מהווה "נימוק", "הסבר", ובוודאי שלא "חרטה". קשה גם לקבל טענה כללית מצד מועמד כי הבעת תמיכה מפורשת וגלויה באדם מסוים, דברי ברכה ושבח וכיו"ב, אין משמעותם תמיכה במעשיו של אותו אדם. יתר על כן, כפי שציינה חברתי הנשיאה, ככל שעוצמת ההתבטאויות חריפה וחמורה יותר, וככל שההתבטאות הינה ספציפית יותר, כך יש לצפות מהמועמד שיתן הסברים משכנעים, מעמיקים ומופרטים יותר, כיצד אין לראות באותה התבטאות משום תמיכה במעשים של האדם בו הוא תומך, ולא ניתן להסתפק באמירות כלליות וגורפות (השוו, בשינויים המחויבים: ע"א 8526/96 מדינת ישראל נ' פלוני, פסקה 23 (23.6.2005); ע"פ 3250/10 מדינת ישראל נ' פלוני, פ"ד סה(2) 470, 548 (2012) והאסמכתאות שם). חרף זאת, בענייננו מדובר במועמדת אשר בחרה להביע תמיכה חוזרת ונשנית באסירים ביטחוניים, במחבלים רצחניים, במי אשר מבקשים לזרוע הרס והרג. בהתחשב בעוצמת ההתבטאויות, התשובה התבניתית והחוזרת על עצמה, כי יש להבחין בין תמיכה באותם גורמים לבין תמיכה ואהדה בביצוע המעשים שנעשו על ידם, אינה ניתנת להתקבל.

6. זאת ועוד, כאשר מדובר בפוסט ברור ונגלה המבטא תמיכה במי שרצח חיי אדם (וכך הוא למשל, הפוסט שפורסם בעניין קונטאר), אם בכלל ניתן להסביר צעד כגון זה, נדרש המועמד לעמוד ברף מאוד גבוה של הבהרה והנמקה. הטענה כי יזבק ביקשה "למחות נגד מדיניות החיסולים בלבד" הינה טענה רפה אשר לא ניתן לייחס לה משקל. יזבק לא הבהירה כלל כיצד היא מוצאת קשר, ולו קשר קלוש ורופף, בין המילים "השהיד המג'אהד (הלוחם)", והמילים "לא אחזור מפלסטין אלא כדי לחזור לפלסטין" לבין "מדיניות החיסולים".

7. בעניין זה לא למותר לציין כי טענת יזבק לפיה אין לייחס משקל לפרסום על אודות קונטאר, שכן חלפו ארבע שנים מאז פורסם, גם היא לא ניתנת להתקבל. יתר על כן, לאותו פוסט ניתן על ידי יזבק חיזוק נוסף ומשנה תוקף בעת האחרונה, כאשר

ניתנה לה הזדמנות לצקת לפרסום משמעות אחרת, באמצעי התקשורת, על גבי במה פומבית (הראיון הטלוויזיוני מיום 13.9.2019 ב"חדשות 13"). גם אז, במרחק של מספר שנים מיום פרסום הפוסט היא נמנעה שוב ושוב מלהביע הסתייגות מהפרשנות הפשוטה והגלויה של הדברים שנאמרו על ידה, של תמיכה בדמותו של מי שביצע פעולות טרור רצחניים. אדרבה, מהראיון אף מתגלה כי יזבק מסרבת להגדיר את מעשי קונטאר, אשר רצח בדם קר ישראלים, כמעשי טרור. כך "הצדיקה" יזבק את העלאת אותו פוסט בכך ש"פעילים" רבים באותם ימים עשו זאת גם כן. ובלשונה: "אלפי פעילים פלסטינים, ערבים ובכלל, העלו את אותו פוסט ואני הייתי אחד מהם". כמו כן, המילים עליהן חזרה יזבק באותו ראיון, כגון: "אני נגד הרג"; "נגד הרג חפים מפשע"; "נגד כל אלימות", עליהן היא מבקשת להיבנות כעת, אין בהן כדי לבטא הסתייגות ממעשי טרור אלימים ורצחניים שביצע האדם שהיא הביעה את תמיכתה בו.

8. הוא הדין באשר ל"הסבריה" של יזבק על אודות הפוסט שפרסמה בעניין מוגרבי, המעוררים, לכל הפחות, אי-נוחות קשה. אילולא היו הדברים נאמרים על ידה, קשה היה לחזור עליהם אף על במה זו. כזכור, מדובר במחבלת אשר הביאה לגדיעתם של חיי אדם ולפציעתם של רבים. יזבק בחרה להלל את "ההספק" של אותה מחבלת, ב-20 שנות חייה. היא עמדה על כך שהפוסט נכתב כצעד של "התרסה נגד אותם גורמים שמרניים שניסו להעלים את מקומה של האישה הפלסטינית מההיסטוריוגרפיה הלאומית" (פסקה 18 לתצהיר מיום 26.1.2020). קשה להאמין כי דברים אלה נכתבו על ידי יזבק עצמה בתצהירה. האמנם מקומה של אישה כגון מוגרבי אינו יכול להיפקד מדפי ההיסטוריה הלאומית של העם הפלסטיני?! קשה גם להלום את ניסיונה להיאחז בכך שמדובר בדמות אשר נהפכה "לחלק מהנרטיב ההיסטורי של העם הפלסטיני", ומשכך אין בדברים שנאמרו כדי לבטא הסכמה ואהדה למעשים עצמם (פסקאות 18-20 לתצהיר מיום 26.1.2020). זאת על אהת כמה וכמה שעה שהיא לא הצביעה על פרט אחר מחייה של מוגרבי, מלבד העובדה שהפכה לחלק "מהנרטיב ההיסטורי" של העם הפלסטיני נוכח מעשיה הקשים, המצדיק את העלאת שמה וזכרה על דפי ההיסטוריה.

9. לא למותר לציין בקשר לדברי יזבק המבטאים לגיטימיות לפגיעה בחיילי צה"ל (במסגרת הריאיון האמור ב"חדשות 13"), שהיא כלל ללא טרחה לנפק הסבר כלשהו במסגרת התצהיר שהגישה לפני ועדת הבחירות ביום 26.1.2020. גם לשתיקה ולהיעדר הסבר ניתן לייחס משמעות, ואף משמעות רבה, בנסיבות המתאימות, ויש בה כשלעצמה כדי "לחזק" את מובנן הפשוט של הראיות נגדה (השוו, למשל: ע"פ 2996/09 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה קמא (11.5.2011)). אך גם לאחר שנתבקשה יזבק בפניית היועץ המשפטי לממשלה אליה מיום 26.1.2020 לתת "התייחסות ברורה" לעניין אמירותיה בסוף הריאיון באשר לגיטימיות הפגיעה בחיילים, ענתה כי "אכן מדבריי בראיון עולה באופן ברור שלא אמרתי שאני תומכת או קוראת לפגיעה בחיילים או באדם כלשהו. לכן לא היה מקום להתייחס לכך בתצהירי המפורט" (תצהיר משלים מיום 27.1.2020, פסקה 3). היינו, היא מדגישה כי נמנעה לתת הסבר לדברים בכוונת מכוון, שעה שאין בהם, לשיטתה, כל פסול. ולא זו בלבד אלא שהיא המשיכה והוסיפה: "אני עומדת מאחורי שני המשפטים שאמרתי" (שם, פסקה 4). אין די כאמור בהצהרותיה הכלליות, החוזרות גם במסגרת אותו תצהיר, כי אין בדברים שאמרה משום "תמיכה או קריאה בשימוש באלימות", כדי לצקת משמעות שונה לדברים הבוטים שנאמרו על ידה.

10. גם את הטענה כי אין בביקורי אסירים ביטחוניים ודברי הברכות והתשבחות לאסירים משוחררים כאמור כדי להביע תמיכה במעשיהם, קשה להלום. הרשימה המשותפת טענה בהקשר זה כי מדובר בביקורים שמטרתם, כאשר מדובר באסירים – עמידה על תנאי כליאתם; וכאשר מדובר באסירים משוחררים – שילובם בעשייה לגיטימית לאחר שחרורם. כך נטען כי אין בביקורים אלה משום תמיכה במעשים פליליים כלשהם. אלא שנימוק זה לאותם ביקורים אינו עולה בקנה אחד עם פרסומי יזבק בקשר אליהם. יזבק חורגת באופן בוטה מקו זה, שכן פרסומיה מבטאים באופן חד וגלוי הזדהות ותמיכה מפורשים באותם אסירים. גם בעניין זה אפוא לא מועילה לה טענתה הכללית בדבר אי-תמיכה במעשיהם. זאת שעה שלא הוצג כל הסבר מניח את הדעת לאותם פרסומים.

11. ואשר לעמדת היועץ המשפטי לממשלה. "אין ולא ורפיא בידיה" (בבלי, קידושין ס"ה ע"א). במקור, בעמדתו הכתובה טען היועץ כי על אף שחלק מהראיות מקרבות את יזבק "קרבה של ממש לרף הפסילה", הרי שבשים לב לכמות המועטה של הראיות המהותיות; לפרישתן בזמן; להיעדר ביסוס בדבר פעילות חוזרת ונשנית; ובפרט לאור הבהרותיה והסבריה, והחרטה שהביעה לגבי חלק מן ההתבטאויות; אין מקום להורות על פסילתה נוכח ה"ספק" באשר ל"כוונותיה". ואולם כאשר נשאל בא-כוחו בדיון שהתקיים לפנינו אם מבחינתו, לנוכח ארבעת הראיות המרכזיות עליהן התמקד, הוא השתכנע שקיימת תשתית ראייתית מספיקה להוכחת עילת הפסילה ("מסה קריטית"), השיב בחיוב. אלא שלדעתו, ההסברים שיזבק נתנה מעלים "ספק", על כן אין לאשר את פסילת מועמדותה לבחירות לכנסת (פרוטוקול הדיון, עמ' 27).

12. אלא שלהשקפתי גם עמדתו של היועץ כפי שהובעה לפנינו, בעייתית. קשה כאמור לקבל את ההסברים שניתנו על ידי יזבק. גם קשה לקבל את עמדת היועץ כי הספק פועל לטובתה של יזבק מפני שבמסגרת הפרסומים היא אינה מזדהה באופן ישיר עם ביצוע "המעשים" של אותם אנשים, אינה קוראת לביצוע עבירות נגד מדינת ישראל ואינה מזכירה את "המעשים" של האנשים מושא הפרסומים. כאמור, מדובר בהפרדה מלאכותית בין הבעת תמיכה ואהדה ב"אנשים" שביצעו מעשים קשים להבדיל מ"מעשיהם" (מבלי שנטען כי ישנן סיבות אחרות המצדיקות העלאת זכרם ו"שבחם" של אותם אנשים). גם קשה כיצד הבעת הסתייגות גורפת של מועמד מהאופן שבו דבריו נתפסים, מהווה הסבר הולם (והשוו: הסבריו של מיכאל בן ארי כי "אינו גזען" בעניין כסיף, פסקה 43). יש גם להצר, כפי שציין חברי השופט סולברג, על כך שהיועץ נמנע מלדון בפירוט בראיות הנוספות אשר מקצתן פורטו לעיל ואשר יש גם בכוחן להטות את הכף לכף חובה.

13. יצוין כי קיומה של עילת פסילה אינו צריך להתבסס על כל פועלו של מועמד. די בכך, כפי שציינה הנשיאה "כי מדובר בשאיפה דומיננטית המהווה חלק מהפרוגרמה הפוליטית של המועמד שפסילתו נתבקשה" (פסקה 6 לחוות הדעת). על כן, קשה ליתן משקל רב לטענות יזבק כי פסילתה ממועמדות לכנסת מתעלמת

ממרבית הפוסטים שלה, ממאמרי הדעה שנתנה, מהראיונות הרבים בכלי התקשורת השונים, מנאומיה הרבים ומשלל פעילותה הציבורית. די בכך שמכלול הראיות מלמד על פעילות מרכזית, ברורה חוזרת ונשנית של תמיכה במאבק מזוין של ארגון טרור באופן ממשי ועקבי.

14. על כל אלה אוסיף ואציין, כפי שציינתי בעניין כסיף (פסקה 4 לחוות דעתי) כי המחוקק הגדיר "קו גבול ברור אשר מעבר לו, מעשים, מטרות והתבטאויות אינם לגיטימיים עבור נבחרי ציבור ועבור מפלגה או רשימה של נבחרי ציבור. דלתות בית הנבחרים אינן פתוחות עבור אלה המבקשים לפגוע במאפייניה של מדינת ישראל כיהודית ודמוקרטית או לתמוך במאבק מזוין נגדה ובכך לתמוך באיום על עצם קיומה". המחוקק לא השחית מילותיו לתיאור מטאפורות או לדברי מליצה בלבד. המחוקק הגדיר קו גבול מעשי, מדויק וקונקרטי. גם אם עלינו ליישמו בזהירות ובשים לב להיקפה של הזכות לבחור ולהיבחר, והצורך בהגבלתה באופן מינימלי ואך לצורך האינטרסים החיוניים ביותר של המדינה (בג"ץ 5364/94 ולנר נ' יושב-ראש מפלגת העבודה הישראלית, פ"ד מט(1) 758, 802-803 (1995)), איננו רשאים להתעלם מקיומו. אינני סבור כי רשאים אנו ללקט שבירי אמירות וחלקי דברים, חלק לחלק, עד שתגבש תמונה שונה מזו שבחר מועמד להטיח בפומבי, קבל עם ועדה. איננו רשאים להטות אוזנינו לכל תירוץ קל שבקלים, מופרך וחסר אחיזה במציאות, על מנת להתעלם מקו התבטאות חריף וקשה הנגלה לפנינו. זאת לא ניתן להיעשות.

15. "הלב יודע אם לעקל אם לעקלקלות" (בבלי, סנהדרין כ"ו ע"א). מה שבנבכי לבו של אדם, איש לא יודע מלבדו. אך לעתים מחשבות הלב באות לידי ביטוי במעשים ובדברים. כזה הוא המקרה שלפנינו. הסבריה הקלושים של יזבק (ככל שניתן לראות בהם "הסברים") אינם משכנעים. טובים הם אך לצור על פי צלוחית. לאו בשופטני עסקינן.

1. שאט נפש אינו עילה לפסילתם של רשימות או מועמדים מלהתמודד לכנסת. וגם להפך: הימנעות מפסילה של רשימה או מועמד אינה מבטאת היעדרו של שאט נפש כזה. בכך מתמצה דעתי בכל הנוגע לשני ההליכים שבפנינו.

2. הפעלתן של עילות הפסילה המעוגנות בסעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת תיעשה רק במקרים מובהקים וקיצוניים שבהם קיימות ראיות "ברורות, חד-משמעיות ומשכנעות" באשר להתקיימותה של אחת מעילות הפסילה (או יותר). זו הגישה שבה נקט בית משפט זה לאורך שנים, והיא אף יושמה בשני ההליכים הקודמים שהתנהלו בעניין פסילתם של מועמדים ורשימות מהתמודדות לכנסות ה-21 וה-22, אך לפני חודשים אחדים (א"ב 1806/19 ליברמן נ' כסיף (19.3.2019) (להלן: עניין כסיף) וע"ב 5487/19 סגל נ' בן גביר (25.8.2019) (להלן: עניין סגל)). אני סבורה כי לפי אמות מידה אלה יש אכן מקום לקבל את ערעורה של רשימת "משפט וצדק" כנגד פסילתה, אך לא לאשר את החלטת הפסילה בנוגע למועמדותה של חברת הכנסת היבא יזבק (להלן: יזבק). מטעמים אלה אני מצטרפת לפסק דינו של חברי השופט ע' פוגלמן, ואילו לפסק דינה של חברתי הנשיאה א' חיות אני מצטרפת רק בעניינה של רשימת "משפט וצדק".

א"ב 852/20 – חברת הכנסת היבא יזבק

3. אף אני אפתח בעניינה של יזבק, הוא העניין שלו הוקדש עיקר הדיון. כפי שציינו חבריי, מטעם המבקשים לפסול את חברת הכנסת יזבק הוצגו כ-20 התבטאויות. בעיקרו של דבר, בליבת הטענות עמדו שני פרסומים מעמוד הפייסבוק של יזבק – האחד משנת 2013 והשני משנת 2015. בפוסט משנת 2013 שיתפה יזבק תמונה של דלאל מוגרבי, מחבלת שהייתה בין מבצעי הפיגוע האיום באוטובוס בכביש החוף בשנת 1978, אשר בו נרצחו 35 בני אדם, בהם ילדים. לצד התמונה הוסיפה יזבק כיתוב אוהד. בפוסט משנת 2015 שיתפה יזבק תמונה של המרצח סמיר קונטאר,

שהשתתף בפיגוע המזעזע שהתרחש בנהריה בשנת 1979 במהלכו נרצחו באכזריות שאין שנייה לה בני משפחת הרן ושני שוטרים. במקרה זה יזבק לא הוסיפה כיתוב עצמאי מטעמה, אולם התמונה ששיתפה כללה כיתוב שהוא כשלעצמו בעייתי וקשה. לצד פרסומים אלה עמדו עוד שתי התבטאויות עיקריות של יזבק – שיתוף בעמוד הפייסבוק שלה משנת 2017 של סרטון הנוגע למחבל באסל אלאערג', שנהרג בחילופי אש עם כוח צה"ל שנכנס לביתו באזור רמאללה, וריאיון לערוץ 13 מיום 12.9.2019 שבו לא הסתייגה במפורש מפגיעה בחיילי צה"ל, לאחר שנשאלה על כך. יתר ההתבטאויות נגעו לביקורים אצל אסירים ביטחוניים ולהזדהות עמם, ולגביהן טענו מבקשי הפסילה כי יש להבינן כהזדהות עם המעשים העומדים ביסוד הכליאה. ההתבטאויות שעמדו בלב בקשות הפסילה – בכל הנוגע לסמיר קונטאר ולדלאל מוגרבי – הן לא פחות ממזעזעות. גם ההתבטאויות שמהן עלתה אפשרות של תמיכה בפגיעה בחיילים הן קשות ביותר, ולא כל שכן כאשר מדובר במי שהוא נבחר ציבור או מבקש להיות כזה. אולם, עמדתי היא כי לפי המבחנים שנקבעו בפסיקתנו התבטאויות אלה אינן יכולות לשמש בסיס מספיק לפסילה. אני שותפה בעניין זה לטעמים שהציג חברי השופט פוגלמן, ועל כן אבקש אך להדגיש את הנימוקים המכריעים מבחינתי את הכף: ראשית, העדר יסוד של אינטנסיביות ושיטתיות בהתבטאויות; שנית, "גילן" של ההתבטאויות; שלישית, ביטויי החרטה וההבהרות בנוגע להן; רביעית, השוואה למקרים אחרים שנדונו בעבר בבית משפט זה; חמישית, המשמעות שיש לייחס לכך שההתבטאויות קודמות לתקופת כהונתה של יזבק בכנסת. בתמצית, אפוא, אני סבורה כי בהתחשב במספרן של ההתבטאויות שעליהן נסבה הבקשה, הספורדיות שלהן, העובדה שחלקן פורסמו בטרם החלה יזבק בפעילות ציבורית, השנים שחלפו מאז פורסמו, כמו גם ההסתייגויות של יזבק מהתבטאויות אלה וההבהרות שלה ביחס אליהן בעת הזו – כל אלה מובילים למסקנה שלא ניתן לומר כי התנאים שעליהן עמדה הפסיקה לצורך פסילה מהתמודדות לכנסת מתקיימים בענייננו.

4. טעם ראשון: התבטאויות שאינן שיטתיות ודומיננטיות – אמת המידה הברורה שנקבעה בפסיקתנו נגעה לכך שבית משפט זה בוחן את עניינם של מועמדים כמכלול. התבטאויות בודדות, גם אם קשות, לא שימשו אף פעם בסיס להחלטה על פסילה

(ראו את אמות המידה המפורטות בעניין כסיף, בפסקה 16 לפסק דינה של חברתי הנשיאה חיות. ראו גם בפסקה 2 לחוות דעתו של חברי השופט פוגלמן במקרה דנן).

5. אין מחלוקת שההתבטאויות שעליהן נסבה הבקשה לפסול את יזבק הן קשות ומקוממות. אולם לצורך בחינתה של השאלה האם הן מצדיקות את פסילתה מהתמודדות לכנסת – עלינו לבחון אותן לאורן של אמות המידה המצמצמות שעליהן עמדה פסיקתנו מזה שנים ארוכות. בעיקר, איני סבורה כי מדובר בפעילות שיטתית, או שמדובר במאפייניה הדומיננטיים ביותר של פעילותה הציבורית של יזבק. בהקשר זה יש להדגיש, כפי שציין חברי השופט פוגלמן, כי יזבק התייחסה בתשובתה לבקשה לאישור פסילתה לפעילותה בשנת 2019 – היא השנה הראשונה שבה היא מכהנת כחברת כנסת, ואף צירפה נתונים על פעולותיה כחברת כנסת במהלך שנה זו והעתק מיומנה. היא הצביעה על כך שפעילותה התמקדה בנושאים של אלימות ורצח בחברה הערבית, מגדר ופמיניזם, וכן פעילות כנגד תיקון מס' 116 לחוק התכנון והבנייה, התשע"ז-2017, הידוע גם כ"חוק קמיניץ". לדבריה, הנושא החברתי הוא היעד המרכזי והדומיננטי בפעילותה בכנסת ומחוצה לה. עוד ציינה יזבק כי הפרסומים מעמוד הפייסבוק שלה שהוזכרו בבקשות הפסילה מהווים פחות מאחוז אחד מכלל הפרסומים שהעלתה בתקופה הרלוונטית. כן יצוין כי לדברי היועץ המשפטי לממשלה (להלן גם: היועץ), הפוסט בעניין מוגרבי הוסר מעמוד הפייסבוק הפרטי של יזבק ואינו מופיע שם יותר (כמו כן, מאז בחירתה לכנסת יזבק פעילה בעיקר בעמוד פייסבוק ציבורי שפתחה).

6. טעם שני: "גילן" של ההתבטאויות – שיקול רלוונטי משלים נוגע למועד שבו פורסמו ההתבטאויות הניצבות במוקד בקשת הפסילה של יזבק. כאמור לעיל, הפרסומים העיקריים שעליהם נסב הדיון, בעניינם של המפגעים מוגרבי וקונטאר, פורסמו לפני שבע שנים וחמש שנים, בהתאמה. זמן רב לפני התמודדותה של יזבק לכנסת או בחירתה כחברת כנסת. יזבק הדגישה בטענותיה כי בקשות הפסילה לא כוללות כל התייחסות להתבטאויותיה החל משנת 2018 ועד היום, לא כל שכן החל מתחילת כהונתה כחברת כנסת (שנת 2019). יש לעניין זה משמעות רבה בכל הנוגע לבחינת קיומה של עילת הפסילה. חלוף הזמן אינו גורע מאופיין הקשה של

ההתבטאויות אך יש בו כדי לחזק – במישור הראייתי – את היעדר הדומיננטיות שלהן.

7. טעם שלישי: ביטויי החרטה וההבהרות – בעיקרו של דבר, אני חושבת שיש לייחס משקל מכריע לעובדה שיזבק אינה עומדת מאחורי התבטאויות אלה כיום. היא הבהירה עמדה זאת בכמה הזדמנויות. כך בטור דעה שפרסמה בעיתון "הארץ" ביום 9.9.2019 היא הבהירה – בהתייחס לעניינו של קונטאר – שביקשה להביע את מחאתה כלפי הפרקטיקה של סיכולים ממוקדים, וכי יש לה "עמדה פוליטית ברורה בעד זכויות אדם ונגד אלימות". כך גם בטור דעה שני שפרסמה בעיתון "הארץ" ביום 24.1.2020 היא הבהירה כי "אף לא אחד מהפוסטים הללו לא נועד להביע תמיכה במעשיהם. אני שוללת פגיעה בבני אדם באשר הם, ונסיונם של הקיצוניים לייחס לי הסכמה לפגיעה בילדים או לפיצוץ אוטובוסים הוא דבר אבסורדי ומערור חלחלה". בהתייחס לפוסט בעניינו של קונטאר כתבה יזבק בטור הדעה כי הפוסט פורסם בעקבות חיסולו בדצמבר 2015, וכאמור חזרה וציינה כי מטרתו הייתה להביע ביקורת על מדיניות של "חיסולים ממוקדים". בהקשר זה היא ציינה כי "אין לי ספק שלא היה בקרב קוראי הפוסט, דוברי הערבית, אפילו אחד שהבין אותו כתמיכה בפגיעה שביצע קונטאר בישראל. על הדברים הללו חזרתי פעמים רבות באמצעי התקשורת בערבית ובעברית". דברים דומים אמרה יזבק באשר לפוסט משנת 2017 שהתייחס לחיסולו של אלאערג'. בעניינה של מוגרבי הדגישה יזבק כי "סערת ויכוח לוחטת מחוללת לעתים רטוריקה שונה מזו שהיינו נוקטים בנסיבות אחרות. היום ודאי הייתי מתנסחת אחרת" (ההדגשה הוספה).

8. יש לציין כי דברים אלה פורסמו על-ידי יזבק בעיתון יומי בעל תפוצה משמעותית, מיוזמתה. לפחות טור הדעה הראשון שפורסם על-ידה פורסם ללא קשר למערכת הבחירות הנוכחית (שכן הוא פורסם עוד בחודש ספטמבר 2019, לפני מערכת הבחירות הקודמת, אז לא עמדה על הפרק בקשת פסילה אישית כנגד יזבק). בנוסף על כך, בהמשך חזרה יזבק על הדברים בתצהיר שהגישה לוועדת הבחירות המרכזית. בתצהיר חזרה יזבק על דבריה באשר ל"סערה" שעמדה ברקע הפרסום בעניינה של מוגרבי, והדגישה שוב שכיום הייתה מתבטאת אחרת: "אין לי שום כוונה להלל או לקרוא לפיצוץ אוטובוסים והריגת נוסעים. ההתנסחות שלי בפוסט זה שכתבתי הייתה שגויה

ובעיתית. אני אומרת את זה לא מפני שאני עומדת בפני הליך פסילת מועמדותי אלא כי זו היא עמדת המוסרית ומשנתי הפוליטית שלמענה אני נאבקת... ברור לי כי היום הייתי מתנסחת אחרת" (ההדגשות הוספו). באשר לפרסום בעניין קונטאר ציינה יזבק כי "התנגדותי לחיסול קונטאר, אין פירושה בשום אופן שאני תומכת במעשים שלו, לא נגד משפחת הרן ולא נגד אחרים. כל מה שרציתי הוא רק להביע את עמדתי העקרונית והמוסרית נגד חיסולים ללא קשר לזהות הקורבן... ובכל זאת ולמרות שמדובר בפוסט שיתוף וכי לא ניסחתי או הוספתי דבר עליו, אני מבינה היום שהייתי צריכה להבהיר מפורשות את כוונתי נגד החיסול כשלעצמו". באופן כללי יותר הצהירה יזבק: "אני לא קוראת, ומעולם לא קראתי לשימוש באלימות... אני מצהירה כי אין בפוסטים אלה דבר שמעיד שאני קוראת לאלימות או לביצוע עבירות פליליות כלשהן" (ההדגשות הוספו). לבסוף, בדיון שנערך בפני ועדת הבחירות שבה והצהירה יזבק, בעל פה, כי היא מתנגדת לכל סוג של אלימות וכי כשפרסמה או שיתפה את הפוסטים המדוברים כוונתה לא הייתה "לפגוע במישהו או להלל מעשה כלשהו... אכן היום הייתי מתנסחת אחרת".

9. מבקשי הפסילה טענו כי הבהרות אלה נעשו על מנת להכשיר את בחירתה לכנסת, ותו לא. אינני סבורה כך. זאת, מבלי לגרוע מהעובדה שאכן עלה מהפרסומים שיקול דעת לקוי וחוסר רגישות חריף לתחושותיהם של אזרחים רבים במדינה, ובכללם קרבנות האירועים הקשים ובני משפחותיהם. כפי שכבר צוין, אני מייחסת חשיבות לכך שאת מאמרה הראשון בעיתון הארץ פרסמה יזבק ביום 9.9.2019 – לפני הבחירות האחרונות לכנסת ובעת שהאפשרות לסיכוב בחירות שלישי לא הייתה על הפרק. יש בכך כדי להחליש את הטענה של חרטה אינסטרומנטלית בלבד.

10. אכן, יזבק לא גינתה באופן פוזיטיבי את מעשיהם של אותם מחבלים. הדבר אינו קל מבחינת רבים מאזרחי ישראל, ואני עמם. לא רבים האירועים בתולדותיה של מדינת ישראל המשתווים באכזריותם – ואף למשקעים שהותירו בזיכרון הקולקטיבי – לאלה שנזכרו בפרסומיה של יזבק. כפי שציין חברי השופט פוגלמן, חלק מההסברים שסיפקה יזבק לפרסומיה היו "דחוקים" (ראו: פסקה 9 לחוות דעתו). אולם, כפי שהוצג לעיל, היא הסתייגה ממעשי האלימות המחרידים שבוצעו באופן מפורש, במספר הזדמנויות, והבהירה כי אינה תומכת בהם בשום אופן. המבחן

הקבוע בחוק יסוד: הכנסת אינו "נגטיבי" במובן זה שהוא אינו דורש מצד מועמדים לכנסת להביע גינוי אירועי טרור, אלא קובע כי אל להם להביע תמיכה פוזיטיבית במאבק מזוין נגד מדינת ישראל. ההבדל שאולי נראה דק מבחינה רגשית, אינו דק כלל מבחינה משפטית. מכל מקום, בענייננו אני סבורה כי הבהרותיה של יזבק מדגישות שלא רק שאין בדבריה כדי להביע תמיכה באלימות ובמאבק מזוין, אלא שהיא אף מסתייגת מאלימות באופן מפורש. יש לציין כי בא-כוחה של יזבק ציין בדיון כי את הבהרות שמסרה יזבק בתצהירה ובמאמריה בעברית בעיתון "הארץ" היא מסרה גם בראיון לכלי תקשורת מרכזיים בחברה הערבית ובשפה הערבית (ראו הפירוט המופיע בהקשר זה בפסקה 9 לחוות דעתו של חברי השופט פוגלמן).

11. טעם רביעי: השוואה למקרים אחרים שנדונו בבית משפט זה – אני סבורה שהימנעות מפסילת מועמדותה של יזבק מתחייבת גם לאור אמת המידה שיושמה בעבר בפסיקתו של בית משפט זה, ובפרט בפסקי הדין האחרונים בעניין כסיף ובעניין סגל. כמפורט להלן, באותם מקרים, פסילתם של המועמדים מיכאל בן ארי (להלן: בן ארי), ברוך מרזל (להלן: מרזל) ובן ציון גופשטיין (להלן: גופשטיין) התבססו על הררי ראיות, שלא כמו במקרה דנן. לעומת זאת, המועמד איתמר בן גביר (להלן: בן גביר) שבעניינו היו ראיות אינטנסיביות פחות וישנות יחסית, צלח את מבחן הפסילה. כמו כן, ביחס לכל המועמדים שצוינו בית משפט זה ייחס משקל רב לשאלת החרטה.

12. כך, בעניינו של בן ארי התבססה הפסילה על "שורה ארוכה מאוד של ראיות תוך התמקדות בראיות המתייחסות לתקופה שתחילתה בשנת 2017 וכדגש על דברים שאמר ועשה במהלך השנה שקדמה למועד הבחירות", שבית משפט זה קבע כי עולה מהן תמונה חד-משמעית, ברורה ומשכנעת של הסתה לגזענות כלפי הציבור הערבי בכללותו. כפי שנכתב: "מדובר בראיות משמעותיות הכוללות התבטאויות משפילות וקיצוניות בחומרתן, שנמשכו לאורך תקופה של כשנתיים עד סמוך מאוד למועד הבחירות לכנסת ה-21, וברובן הגדול נשמע בן ארי אומר את הדברים בקולו" (עניין כסיף, בפסקאות 37 ו-42 לפסק דינה של חברתי הנשיאה חיות). בהקשר זה יש להתייחס למספר פרמטרים השונים כאמור מהמקרה שבפנינו: הכמות המשמעותית של הראיות, קרבתן בזמן למועד הבחירות ולהגשת הבקשה לפסילה,

והעובדה שמדובר בראיות ברורות ומשכנעות שכוללות לא רק התבטאויות אלא גם מעשים.

13. באופן דומה, בעניין פסילתו של גופשטיין נקבע כי "עשרות הראיות שהוצגו על ידי המערערים בעניינו מתפרשות על פני תקופה ארוכה הנמשכת מזה כעשר שנים ומן המכלול הראיתי שהוצג מצטיירת תמונה ברורה, משכנעת וחד-משמעית של הסתה עקבית ובוטה לגזענות מצדו נגד ערביי ישראל" (עניין סגל, בפסקה 11 לפסק דינה של חברתי הנשיאה חיות). בהשוואה לעניינו של גופשטיין אף חשוב להדגיש נתון נוסף שמלמד על הדומיננטיות והחומרה שהיו בפעולות ששימשו בסיס לפסילתו, בניגוד לעניינו – העובדה שהיועץ הודיע על כוונתו להגיש בעת הקרובה כתב אישום נגד גופשטיין בעבירות של הסתה לאלימות, הסתה לטרור והסתה לגזענות בגין חמישה אירועים שונים (ואכן, כתב אישום זה הוגש בחודש נובמבר 2019). גם בעניינו של גופשטיין היה מדובר אפוא בשילוב של התבטאויות ומעשים, שיטתיים ועקביים, שהצדיקו את הפעלת הסעד הקיצוני של פסילת מועמד.

14. כזכור, בעניין כסיף התעוררה גם כן השאלה של בחינת התבטאויות "ישנות" לעומת בחינת הפעילות העדכנית של המועמד שפסילתו מבוקשת, וזאת בכל הנוגע למועמד בן גביר. בהקשר זה צוין כי הרוב המכריע של הראיות שהוצגו בעניינו של בן גביר התייחס למעשים ולהתבטאויות מלפני שנים ארוכות, שרק מיעוטן מתייחס לשנים האחרונות. על רקע זה, נקבע כי בקשת הפסילה אינה עומדת ברף הראיתי המחמיר של סעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת (שם, בפסקה 46 לפסק דינה של חברתי הנשיאה חיות). יודגש כי באותו עניין עמדו על הפרק גם התבטאויות עדכניות של בן גביר, מהשנים 2017-2019, אשר צוין כי הן "קשות ומטרידות ביותר" וכי "יש טעם בעמדת היועץ אשר ציין כי הן מתקרבות קרבה מסוכנת לקו האסור שהחוצה אותו מנוע מלהתמודד בבחירות לכנסת" (שם, בפסקה 47 לפסק דינה של חברתי הנשיאה חיות). יחד עם זאת, בית המשפט נתן משקל לכך שבשנים האחרונות משנה בן גביר את דפוסי פעולתו (בהתייחס למעבר לנקיטה בהליכים משפטיים כעורך דין) ולהבהרות שסיפק ביחס להתנגדותו לפעולות אלימות (שם. ראו גם: עניין סגל, בפסקאות 25-28 לפסק דינה של חברתי הנשיאה חיות, אף שם הוצגו התבטאויות

עדכניות יותר של בן גביר, אולם לבסוף נקבע לגביהן כי הן אינן מספקות לצורך ביסוס ברור וחד משמעי של "מסה ראייתית קריטית" הנדרשת לצורך פסילתו מלהתמודד לכנסת).

15. למעשה, נושא החרטה עמד אף במרכזו של פסק הדין בעניין סגל. לשם השוואה הודגש, בכל הנוגע לאישור פסילתו של המועמד גופשטיין, כי בדיון בפני ועדת הבחירות הבהיר כך: "אני לא מתבייש ואני לא חוזר בי ואני לא מתחרט" (ראו: שם, בפסקה 15 לפסק דינה של חברתי הנשיאה חיות). בעניינו של המועמד מרזל שאף פסילתו אושרה, צוין אמנם כי טען שהתבטאויותיו נאמרו בהיסח הדעת, בהומור או ב'פליטת פה', וכי אילו ידע שהדברים יפורסמו היה נזהר בדבריו (ראו: שם, בפסקה 21 לפסק דינה של חברתי הנשיאה חיות). עם זאת לא היה מדובר בהסתייגויות מפורשות וברורות, ולא כל שכן יזומות, כפי שהיה – ולו באופן חלקי – בענייננו. כן צוין שהדברים מקבלים משקל נמוך יותר בהתחשב בניסיון העבר עם טענותיו של מרזל במהלך הדיונים בבקשות לפסלו מהתמודדות לכנסת שלפיהן הוא מרחיק עצמו מהתבטאויות אלה, כאשר לאחר מכן חזר לסורו (שם, בפסקה 22 לפסק דינה של חברתי הנשיאה חיות).

16. זה המקום להתייחס גם לטענת האכיפה הבררנית כביכול שהועלתה על-ידי מבקשי הפסילה, על רקע פסילת מועמדותם של מספר מתמודדים בבחירות לשתי הכנסות הקודמות (בן ארי, מרזל וגופשטיין), אף זאת על סמך התבטאויותיהם. בהתחשב באמור עד כה, אני סבורה שיש לדחות טענה זו באמירה מפורשת. למעשה, כפי שהובהר לעיל, השוואת עניינה של יזבק לעניינם של אותם מועמדים מחזקת את העמדה שאינה מצדדת בפסילתה, עם כל הקושי הכרוך בכך. הראיות שהובאו בעניינם של בן ארי, מרזל וגופשטיין כללו מספר עצום של התבטאויות שהתקיימה בהן עילת הפסלות הרלוונטית בעניינם. לעומת זאת, כפי שצוין, דומה שעניינה של יזבק מתאים יותר להשוואה לענייננו של בן גביר, אשר בסופו של דבר הוחלט שלא לאשר את פסילתו מהטעם שרוב ההתבטאויות שעמדו כנגדו (גם אם לא כולן) היו התבטאויות ישנות יחסית, וזאת חרף החומרה הרבה שדבקה בהן. אוסיף ואומר כי

דווקא תוצאה של פסילה בעניינה של יזבק עלולה לעורר אי-נוחות הפוכה – בהתחשב בכמות ההתבטאויות שעמדו ביסוד החלטות הפסילה שהתקבלו עד כה.

17. טעם חמישי: העובדה שההתבטאויות קודמות לתקופת הכהונה – אני סבורה שהתוצאה של הימנעות מפסילתה של יזבק, חרף האמירות הקשות שבהן כשלה, נתמכת במקרה זה בשיקול נוסף, בעל אופי עקרוני. לכאורה, עילות הפסילה הקבועות בסעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת נועדו לקדם את פני הסכנה שחבר כנסת ינצל לרעה את כהונתו בכנסת על מנת לחתור תחת קיום המדינה או עקרונות היסוד החוקתיים שלה. במובן זה, כאשר אדם כבר נבחר לכהונה בכנסת והחל לכהן בה – אין דרך טובה יותר לבחון האם הסכנה התממשה מאשר להתמקד בפעולות שביצע מאז נבחר לתפקידו. אם כן, גם במובן זה, הגשתה של בקשה לפסילתה של יזבק על סמך התבטאויות שנאמרו לפני שנים (תוך צמצום ההתייחסות לתקופה שבה היא מכהנת כחברת כנסת) מחלישה את טיעון הפסילה. אכן, במובן מסוים המקרה שבפנינו הוא מקרה גבולי יחסית, מאחר שמדובר בחברת כנסת שתקופת כהונתה אינה ארוכה לנוכח התפתחויות השנה האחרונה שפורטו בפסקאות 1-2 לפסק דינה של חברתי הנשיאה. ככלל, אני סבורה כי ככל שתקופת הכהונה בכנסת מתארכת כך דומה שהמשקל אמור לעבור למבחן המתמקד בתקופה זו.

18. טיעון זה אף מקבל משנה חיזוק לנוכח תיקוני החקיקה משנת 2016 הנודעים בשם הלא-פורמאלי "חוק ההדחה" (חוק-יסוד: הכנסת (תיקון מס' 44) וכן חוק הכנסת (תיקון מס' 43), התשע"ו-2016). תיקונים אלה מאפשרים לכנסת, ברוב מיוחד של 90 (!) חברי כנסת להחליט על הפסקת חברותו של חבר כנסת "אם קבעה שהתקיים בו, לאחר היבחרה של אותה כנסת, האמור בסעיף 7א(א)(2) או (3) לגבי מועמד" (ההדגשה הוספה – ד' ב' א'). אם כן, קיים קשר בין סעיף זה לבין סעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת (ראו: בג"ץ 5744/16 בן מאיר נ' הכנסת, פסקאות 27 ו-33 לפסק דינה של חברתי הנשיאה חיות (27.5.2018)). מכל מקום, חוק היסוד כולל כיום תרופה לחשש שמא פעילותו של חבר כנסת, במהלך כהונתו, תפר את תנאי היסוד הקבועים למועמדות – הסתה לגזענות או תמיכה במאבק מזוין נגד מדינת ישראל.

19. כאן יש לומר כי במישור הפורמאלי המקרה שבפנינו אינו נופל בגדרו של מימוש חוק ההדחה – שהרי אנו עומדים בפתחה של מערכת בחירות חדשה, ופנינו לכהונתה של כנסת חדשה. אולם, במהות, מאחר שיזבק נבחרה לכנסת, ובמהלך הדברים הרגיל הייתה אמורה לכהן בה במשך מספר שנים (אלמלא הוחלט על פיזור הכנסת והקדמת הבחירות) ניתן לומר כי הבקשה לפסילתה דומה במהותה לבקשת הדחה. זאת, בה בשעה, שחוק יסוד: הכנסת לאחר תיקונו מכוון לכך שהדחה של חבר כנסת אמורה להתבסס על פעולות שביצע לאחר בחירתו.

20. סיכומו של דבר – עמדותיה של יזבק אינן משקפות את עמדתו של הרוב המכריע של הציבור היהודי בישראל, והדברים באים לידי ביטוי בעמדותיה ביחס לאסירים ביטחוניים, מעצרים מינהליים ושאר סוגיות על סדר היום הביטחוני והמדיני. אולם, בדמוקרטיה, כל אלה אינן עילות לפסילה. דמוקרטיה מתגוננת אינה כזו שמלחמתה היא בעמדות מקוממות, אף כאשר הן פוצעות את הלב.

ע"ב 922/20 - רשימת משפט וצדק בראשותה של לריסה עמיר

21. כעת אתייחס בקצרה לרשימה שבראשה עומדת לריסה עמיר, רשימה התומכת במשפט חוזר ליגאל עמיר, שהורשע ברצח ראש הממשלה יצחק רבין. אוסיף רק דברים אחדים מאחר שכאמור בפתח הדברים, אני מצטרפת לעמדתה של חברתי הנשיאה חיות בעניין זה.

22. רשימת "משפט וצדק" אינה כוללת בין מטרותיה הצדקה לרצח ראש הממשלה עצמו. ככל שהטעם לפסילה הוא התפיסה שזה הדבר העומד ביסוד הרשימה – הרי שלשם כך נדרשים לא רק רגשות אלא הוכחות. הסתייגות מוסרית וערכית מדעות ומאנשים אינה טעם למנוע השתתפות בבחירות. למעשה, אף בא-כוחם של מבקשי הפסילה התקשה להסביר לנו מהי העילה שעליה הם מתבססים, מלבד נהמת הלב.

23. לא אוכל לסיים מבלי להדגיש כי הייעוץ המשפטי שקיבלו חבריה של ועדת הבחירות המרכזית, שהבהיר כי אין כל עילה משפטית לפסילתה של רשימה זו, לא עמד בדרכם להצביע בזכות הפסילה. יש להצטער על כך. החלטה על פסילת מועמדות אינה החלטה המצויה בתחום הפוליטי, אלא במרחב המשפטי-חוקתי. חבריה של ועדת הבחירות המרכזית צריכים לגבש את עמדתם בשאלות של פסילת רשימות ומועמדים כאשר הם משווים נתון יסוד חוקתי זה נגד עיניהם. כך בעניינה של רשימת "משפט וצדק" וכך גם בכל החלטותיה האחרות של ועדת הבחירות המרכזית בעניינים אלה.

הערות במבט רחב על ככר השוק זהיום

24. בשלב זה ולאחר שהתייחסתי לאופן שבו יש לשיטתי ליישם את הדין בכל הנוגע לבקשות הפסילה שבפנינו, אבקש להוסיף שתי הערות קצרות בסוגיות כלליות הנוגעות לשיח הציבורי והפוליטי, אשר התעוררו בשולי הערעורים.

25. על הרשתות החברתיות כ"זירת" ההתבטאויות – בדומה לבקשות הפסילה שהוגשו בשתי מערכות הבחירות הקודמות, ובשונה מהמקרים שנדונו בפסקי הדין "הקלאסיים" שבהם התגבשו אמות המידה לבחינת בקשות בעניין פסילת מועמדים, רבות מההתבטאויות שנבחנו בפנינו "הושמעו" באופן של פרסומים ברשת החברתית (בין אם באופן של כתיבת טקסט, או שיתוף של תמונה או סרטון). אני שותפה לעמדתה של חברתי הנשיאה בדבר האחריות הכרוכה גם בהתבטאויות ברשתות החברתיות. אכן, על אנשי ציבור מוטלת אחריות ממשית בכל הנוגע לאופן שבו הם מתבטאים ברשתות החברתיות, ובכלל זה התכנים שהם משתפים בהם (כך שלשיטתי, ההבחנה של חברי השופט פוגלמן בין שיתוף להתבטאות עצמאית נכונה באופן חלקי בלבד). אין בכך כדי להשליך על היקפו של חופש הביטוי בכלל וברשתות החברתיות בפרט, וההערה היא במישור האתי והציבורי.

26. על שפות וקהלים – חלק מן הטענות שהועלו בפנינו בעניינה של יזבק נסבו על כך שיש להבין את דבריה כפי שהובנו על-ידי ציבור הנמענים "הטבעי" שלהם ובשפה שבה נכתבו – השפה הערבית. כך, הוצגו טענות ביחס למשמעות המונחים "שהיד", "אסיר פוליטי", "מאבק" ועוד בשיח הפנים-ערבי במדינת ישראל ומחוצה לה. טענות אלה ניתנות להבנה. לא ניתן להתעלם מכך שכיום ישנה א-סימטריה בידיעת שתי השפות במרחב הציבורי הישראלי, כמו גם מן ההשלכות של הדברים על הבנת ניואנסים. זוהי מציאות שהקריאה להתחשב בה היא מובנת ומוצדקת, אך בה בעת התחשבות זו אינה יכולה להיות מוחלטת. אכן, חובה על כולנו להבין מלים, ביטויים ודרכי שיח בהקשר התרבותי והקהילתי שלהם. חשוב להכיר את הדקויות הנובעות מן השפה, ומן הדברים ש"הולכים לאיבוד" בתרגום. אולם, דומה שכדאי שיזכרו כלל הדוברים במדינת ישראל בעברית ובערבית כאחת – כי דבריהם אינם מכוונים אף פעם רק לקהל מסוים. למילים יש כוח משל עצמן. יותר מכך: אנשי ציבור המייצגים מגזר מסוים אינם יכולים להניח כי דבריהם יישארו תמיד ב"דלת האמות" של השיח הפוליטי באותו מגזר. אזרחים ותושבים אחרים של המדינה אף הם נמענים של דברים אלה – גם אם לא כווננו מלכתחילה אליהם. הזירה הציבורית בישראל היא פתוחה. אף זאת הערה הנוגעת לשיח הציבורי הכללי ולאחריות המוטלת על אנשי ציבור בעת שהם מביעים דעותיהם בנושאים שונים בפלטפורמות שונות. הדברים נכונים כמובן ביחס לציבור הערבי, אך לא פחות מכך גם ביחס להתבטאויות של אנשי ציבור יהודים המכוונים לקהליהם.

עם חתימה

27. כל מי שחי במדינת ישראל בשנות השבעים של המאה הקודמת אינו יכול שלא לזכור בחלחלה ובאימה את אירועי הטרור הרצחניים שעמדו במרכז הדיון כאן – בביתה של משפחת הרן בנהריה ובאוטובוס הדמים בכביש החוף. כל מילה של הבנה או הזדהות עם מבצעי המעשים היא מדקרה בלבו של כל אדם בעל חוש מוסרי. כל מי שחי במדינת ישראל בשנות התשעים של המאה הקודמת אינו יכול שלא לזכור בצער ובזעזוע את רציחתו של ראש הממשלה יצחק רבין ז"ל. אולם – כל אלה אינם

משליכים במישרין על החלטתנו. כאן עלינו לפסוק לא לפי הרגש, אלא לפי הדין והתשתית הראייתית. אלה אינם מובילים לתוצאה של פסילה בשני המקרים.

ש ו פ ט ת

השופט י' עמית:

1. אפתח בנושאים הפשוטים בעיניי.

א. אני מצטרף לעמדת חברתי הנשיאה א' חיות לפיה יש לקבל את הערעור על החלטת ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-23 (להלן גם: ועדת הבחירות) לפסול את התמודדותה של רשימת משפט צדק בבחירות לכנסת ה-23. אכן, ניתן להבין את הסלידה ממטרתה המוצהרת של רשימה זו לפעול לשחרורו של רוצח ראש הממשלה, אך סלידה לחוד ועילות פסילה לחוד. במקרה דנן, הדברים אף לא מלככים את שולי עילות הפסילה. יש להצר על כך שוועדת הבחירות הלכה בעקבות הסלידה תוך התעלמות מוחלטת מהוראות החוק.

ב. אני מצטרף לאמור בסעיף 22 לפסק דינה של הנשיאה א' חיות כי אין מקום להחלת המבחן ההסתברותי ביחס לעילת הפסילה המנויה בסעיף 7א(א)(3) לחוק יסוד: הכנסת.

ג. אני מצטרף לאמור בסעיף 12 לפסק דינה של הנשיאה א' חיות כי אין מקום לפסילתה של ח"כ יזבק בעילה המנויה בסעיף 7א(א)(1) לחוק היסוד.

2. ומכאן, לנושא שעמד במוקד הדיון שנערך בפנינו: האם יש מקום לפסילתה של ח"כ יזבק בעילה המנויה בסעיף 7א(א)(3) לחוק היסוד, קרי, התבטאויות שיש בהן כדי לתמוך במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל?

לא אכחד כי קשתה עלי ההחלטה אך לסופו של יום מצאתי כי זו הפעם יש מקום ל"כרטיס צהוב" לח"כ יזבק ולא ל"כרטיס אדום" של פסילה. אני מצטרף אפוא לתוצאה אליה הגיע חברי, השופט ע' פוגלמן ולהנמקותיו. מאחר שגם חברי השופטים מ' מזוז, ד' ברק-ארז ו-ע' ברון הוסיפו והרחיבו על הנמקותיו, איני רואה להאריך בדברים ואוסיף מילים מספר משל עצמי.

3. בעניין חברת הכנסת זועבי (א"ב 1095/15 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת העשרים נ' זועבי (10.12.2015) אמרתי את הדברים הבאים:

"הציבור היהודי צריך להיות רגיש לדילמה בה נמצא המיעוט הערבי, אך באותה מידה, נבחרי הציבור הערביים צריכים להתנהל בתבונה וברגישות כלפי מדינת אזרחותם-שלהם ולהבין את הרגישויות של הרוב".

ואכן, חברת הכנסת יזבק גילתה רגישות כלפי רוב הציבור בישראל, רגישות של נייר לטש גס על עור חשוף (נייר זכוכית מס' 1 בלשון העם).

הפיגוע בשנת 1978 בכביש החוף והפיגוע בשנת 1979 בנהריה נחרתו כטראומה בזיכרון הקולקטיבי הישראלי. והנה, ח"כ יזבק מצאה בדלאל מוגרבי, רוצחת של ילדים ואזרחים, דוגמה לאשה פלסטינית שהספיקה הרבה עד שהגיעה לגיל 20: "דלאל אלמוגרבי חיה 20 שנים ועשתה את כל זה. יבורכו נשות ההתנגדות".

ההסבר שנתנה ח"כ יזבק, כי יש לקרוא את הדברים בהקשר של יום האישה הבינלאומי, בלהט הויכוח על הדרתה של האישה הפלסטינית מההיסטוגרפיה הלאומית, וכי דלאל מוגרבי "נהפכה לחלק מהנרטיב ההיסטורי של העם הפלסטיני, העם שלי" – אינו עומד לזכותה. הדבר היחיד העומד לזכותה בהקשר זה הוא עו"ד ג'בארין שאישר בשמה ומטעמה כי מדובר בפוסט מזעזע וקשה, והבנתה-הצהרתה של ח"כ יזבק כי הפוסט היה שגוי ובעייתי.

ח"כ יזבק מצאה לשתף פוסט בו נכתב בצד תמונתו של סמיר קונטאר "השהיד הלוחם (الشهيد المجاهد) סמיר קונטאר" ובתחתית התמונה "לא חזרתי מפלסטין אלא שאני חוזר לפלסטין". לא הרבה רוצחים זוכים להיכנס לפנתיאון של מי שרוצץ גולגולת של ילדה קטנה. אך גם בהנחה כי ח"כ יזבק ביקשה להביע מחאתה על הסיכול הממוקד של סמיר קונטאר, נזכיר כי הלה הצטרף לארגון החזבאללה ופעל כנגד ישראל, ועל כן "הרוויח ביושר" את חיסולו. בהינתן עברו ובהינתן נסיבות חיסולו, דומה כי עם קצת תבונה וקצת רגישות, היה על ח"כ יזבק להבין כי לא זה החיסול שעליו יש למחות. ובכלל, לשיטתה של ח"כ יזבק, מה מדינת ישראל הייתה אמורה לעשות בעניינו של סמיר קונטאר בנסיבות אלה? לשלוח לו זימון להתייצב לחקירה במשטרת קצריין? תמהני.

ואם הזכרנו את חזבאללה נזכיר את הביקורים המתוקשרים של ח"כ יזבק במסיבת השחרור של אמיר מחול שהורשע בעבירות של ריגול לטובת ארגון חזבאללה, והברכות לשחרורו של ראוי סולטאני שהורשע במסירת מידע לחיזבאללה. והקורא תמה – מהיכן נובעת המשיכה הזו לחזבאללה, ארגון טרור רצחני שהדבר היחיד שניתן לומר לזכותו הוא, שבמטחי הרקטות במלחמת לבנון השנייה לא הפלה בין יישובים יהודים לערבים?

4. ולאחר כל אלה, עשיתי את שעשה היועץ המשפטי לממשלה ואת שעשה חברי, השופט ע' פוגלמן, ובחנתי את הדברים באספקלריה של הפסיקה הנוהגת.

ממעוף הציפור, בחינה של "הספקטרום המגנטי" שנוצר בפעילותה ובהתבטאויותיה של ח"כ יזבק מגלה ארבעה "פיקים", שעל שניים מהם, הקשים והחמורים ביותר, עמדנו לעיל, ושניים נוספים נסקרו על ידי הנשיאה, השופטת א' חיות. אכן, לעיתים "ראיית זהב" אחת שוקלת כנגד מספר רב של ראיות, וייתכן כי אם הפוסט לגבי דלאל מוגרבי היה מתפרסם לאחרונה, די היה בו כשלעצמו ובבדידותו, כדי להביא לפסילתה של ח"כ יזבק.

כפי שציין היועץ המשפטי לממשלה בתגובתו, פרסומים והתבטאויות אלה של ח"כ יזבק "הם קשים ביותר ומעוררי שאט נפש". לא ייפלא כי לא בכדי התמקדו הטיעונים בשני הפוסטים הנזכרים לעיל, שמעוררים בכל ישראלי הגון את רפלקס ההוקעה.

5. אך מול כל אלה, דברים קשים וחמורים שעלולים להתפרש כהזדהות עם חברים בארגון טרור (ויודגש כי הזדהות להבדיל מתמיכה אינה עילת פסילה), שמתאימה נגד עיני את הפסיקה העקבית של בית משפט זה.

בהינתן המבחן של "מסה ראייתית קריטית" של ראיות חד משמעיות, ברורות ומשכנעות להבדיל מפעילות ספורדית; בהינתן המבחן של מטרה מרכזית ודומיננטית בפעילותו או שאיפותיו של המועמד; בהינתן המבחן של פעולה אקטיבית שיטתית חוזרת ונשנית להגשמת המטרות האמורות באחת העילות של סעיף 7א; בהינתן חלוף הזמן משנת 2013 (הפוסט לגבי דלאל מוגרבי שהוסר זה מכבר מעמוד הפייסבוק) ומשנת 2015 (השיתוף לגבי סמיר קונטאר); בהינתן ההבהרות וההצהרות של ח"כ יזבק כי היא מתנגדת נחרצות לפגיעה בבני אדם, לאלימות או לביצוע עבירות פליליות כלשהן וכי לא קראה לשימוש באלימות מכל סוג נגד אף אדם בין אם הוא במדים או לא במדים; בהינתן ה"ספקטרום המגנטי" של כלל פעילותה של ח"כ יזבק לאורך השנים בכלל ובתקופת כהונתה בכנסת בפרט – בהינתן כל אלה, מצאתי כי מחוג הפסילה עומד על קו הגבול.

6. בעניין זועבי השני (א"ב 1095/15 ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-20 נ' ח"כ זועבי (10.12.2015) אמרתי:

"רבות מחשבות בלב איש, אך איננו בוחנים את עמדותיהם ומחשבותיהם של השניים שבפנינו, אלא את מעשיהם והתבטאויותיהם. כשלעצמי, התקשיתי להשתכנע כי ח"כ זועבי אינה תומכת במאבק מזוין וכי מרזל נטש את תורתה של תנועת 'כך', אלא שנוכח חשיבותה של הזכות החוקתית להיבחר, הספק צריך לפעול לזכות המועמדים".

זכות היסוד החוקתית לבחור ולהיבחר והכלל לפיו הספק פועל לטובת המועמד באו גם הפעם והטילו עצמם על כף המאזניים, באופן שמטה את הכף לאי פסילתה של ח"כ יזבק.

7. התוצאה הדחוקה אליה הגענו (5:4) ממחישה עד כמה קרובה הייתה ח"כ יזבק למצוא עצמה מחוץ למפתן הכנסת. אין מקום "לחגוג" את התוצאה הסופית. יש מקום לחשבון נפש אם זו הדרך לקדם את עניינם של ערביי ישראל.

ש ו פ ט

הוחלט פה אחד לקבל את הערעור בע"ב 922/20 לבטל את החלטת ועדת הבחירות בעניינה של רשימת "משפט צדק, לרפורמה במערכת המשפט ולשחרור יגאל עמיר" ולקבוע כי היא אינה מנועה מלהשתתף בבחירות לכנסת ה-23. כמו כן, הוחלט בדעת רוב (השופטים ע' פוגלמן, י' עמית, ד' ברק-ארז, מ' מזוז ו-ע' ברון כנגד דעתם החולקת של הנשיאה א' חיות והשופטים נ' סולברג, ד' מינץ ו-י' אלרון) שלא לאשר את החלטת ועדת הבחירות בא"ב 852/20 בעניינה של חברת הכנסת היבא יזבק ולקבוע כי היא אינה מנועה מלהשתתף בבחירות לכנסת ה-23.

ניתן היום, י"ד בשבט התש"ף (9.2.2020).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ה נ ש י א ה

ש ו פ ט

ש ו פ ט ת

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט

ש ו פ ט

מרכז מידע, טל' *3852,077-2703333 ; אתר אינטרנט, <http://supreme.court.gov.il> 20008520_V09.docx מצ