



בבית המשפט העליון בשבתו כבית משפט גבוה לצדק

בג"ץ 3201/18

לפני :

כבוד המשנה לנשיאה (בדימ') ח' מלצר
כבוד השופט י' עמית
כבוד השופט ד' מינץ

העותרים :

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

נ ג ד

המשיבות :

1. ועדת האתיקה של הכנסת
2. הכנסת

עתירה למתן צו על תנאי

בשם העותרים :

עו"ד חסן ג'בארין ; עו"ד מאייסאנה מוראני

בשם המשיבות :

עו"ד אביטל סומפולינסקי

פסק-דין

המשנה לנשיאה (בדימ') ח' מלצר:

1. בפנינו עתירה במסגרתה נתבקשנו על-ידי העותרים, חבר הכנסת ד"ר יוסף ג'בארין מטעם מפלגת חד"ש, ועמותת 'עדאלה', הפועלת לקידום זכויות המיעוט הערבי בישראל – להורות על:
(א) ביטולו של כלל 14א(ד) לכללי האתיקה לחברי הכנסת (להלן: כלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם, או כלל 14א(ד)), שהוסף לכללי האתיקה של חברי הכנסת (לעיל ולהלן: כללי האתיקה), הדנים בנסיעות לחו"ל של חברי הכנסת, שאינן במימון הכנסת.
(ב) ביטולה של החלטת ועדת האתיקה לחברי הכנסת (להלן: ועדת האתיקה, או הוועדה), לפיה נסיעתו של העותר 1 לסכב הרצאות בארצות הברית איננה מאושרת, וזאת בהתאם לכלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם הנ"ל.

אביא להלן את הנתונים הדרושים להכרעה במכלול.

רקע

2. בתאריך 22.01.2018 אישרה ועדת הכנסת (להלן: ועדת הכנסת) את תיקונם של כללי האתיקה על-ידי הוספת כלל 14א להם ובתוכו את כלל 14א(ד), נושא העתירה, הקובע כדלקמן:

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

3. בהתאם לכלל 14א(ד), המשרד לעניינים אסטרטגיים והסברה העביר לוועדת האתיקה רשימה המונה ארגוני חרם מרכזיים, אשר: “פועלים באופן עקבי, רציף ומתמשך נגד מדינת ישראל, תוך הפעלת לחץ על גופים, מוסדות ומדינות להחרים את ישראל” (להלן: הרשימה, או רשימת הארגונים). הרשימה, שהוכנה בכפוף לחקיקת תיקון מס’ 28 לחוק הכניסה לישראל, תשי”ב-1952, וגובשה ואושרה על-ידי שר הפנים דאז, מונה 20 ארגוני חרם מרכזיים הפועלים ברחבי העולם כנגד מדיניותה ופועלה של מדינת ישראל, וביניהם: ארגון Jewish Voice for Peace (להלן: ארגון JVP).

הרשימה קבעה שארגון JVP הוא אחד מארגוני החרמות המובילים והמרכזיים בארצות הברית כנגד ישראל, כשארגון זה, אשר פעיל בזירת האוניברסיטאות והקמפוסים, מארגן כנסים ומפגשים רבים שמטרתם המוצהרת היא לקרוא לחרם, אשר: “יכריח את מדינת ישראל לשנות את מדיניותה ולשחרר את השטחים הכבושים.”

4. בתאריך 06.03.2018 העותר 1, חבר הכנסת ד”ר יוסף ג’בארין, הגיש בקשה לוועדת האתיקה של הכנסת לטוס לארצות הברית לסבב הרצאות, בהזמנתו ובמימונו של ארגון JVP.

ועדת האתיקה, במכתבה מתאריך 13.03.2019, סירבה לבקשתו (להלן: ההחלטה). את סירובה נימקה הוועדה בהתבסס על האמור בכלל 14א(ד).

כנגד החלטה זו, וכנגד חוקיות כלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם, מופנית העתירה שבפנינו.

5. לאחר דיון שקיימנו בעתירה, ביקשנו כי המשיבות ימציאו לנו חומר משווה מפרלמנטים אחרים בעולם שמטילים מגבלות דומות על נסיעות של חברי פרלמנט לחו"ל, וכן את האישורים שניתנו בשנה האחרונה על-ידי ועדת האתיקה לנסיעות חברי הכנסת, ואת ההנמקות לכך, ככל שישנן. המשיבות עשו כן, והעותרים הגישו את תגובתם להודעת המשיבות הנ"ל.

טענות הצדדים

6. העותרים טוענים שההחלטה פוגעת בחופש הביטוי הפוליטי ובחופש התנועה של העותר 1, ומנוגדת לסעיפים שונים הקבועים בחוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם, תשי"א-1951 (להלן: חוק החסינות). לטענתם, ההחלטה התקבלה בחריגה מסמכות, מאחר שוועדת האתיקה אמונה, לשיטתם, על עניינים הקשורים ב"טוהר המידות" בלבד. עוד טוענים העותרים שההחלטה היא שרירותית, משום שהיא הסתמכה "באופן עיוור" על רשימת הארגונים שהועברה על-ידי המשרד לעניינים אסטרטגיים, וזאת מבלי לבחון את נסיבות הנסיעה הפרטניות, במסגרתן הוזמן העותר 1 לסבב ההרצאות בארצות הברית במימון ארגון JVP.

7. העותרים מוסיפים וטוענים שהתקנת כלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם נעשתה בניגוד לתנאי "פיסקת ההגבלה", הקבועה בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו ובהקשר זה הם גורסים כך:

ראשית, כלל 14א(ד) העניק לוועדת האתיקה את היכולת להגביל התבטאויות שונות של חברי כנסת, בהיעדרה של חקיקה מפורשת מסמיכה. כלומר, התיקון נעשה, לטענתם, שלא "מכוח חוק". עוד גורסים העותרים שכלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם מנוגד לחקיקה ראשית, ובפרט לסעיפים 1(א) ו-10(א) לחוק החסינות, שעניינם בהגנה על חופש הביטוי של חבר כנסת בעת מילוי תפקידו, ובהגנה על חופש התנועה של חבר הכנסת, בהתאמה.

שנית, כלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם תוקן לתכלית שאיננה ראויה – מניעה מחברי הכנסת לשתף פעולה עם ארגונים המבקשים להחרים את מדינת ישראל. מאחר שלטענת העותרים הזכויות הנפגעות הן זכויות ליבה, הרי שכדי לאזן את הפגיעה

בהן, התכלית צריכה, לשיטתם, לקדם יעדים חברתיים חשובים וחיוניים ביותר – כשלגישת העותרים, מה שכלול בכלל 14א(ד) איננו עונה על תכלית זו.

שלישית, התיקון לכלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם איננו עומד בשלושת תתי-מבחן המידתיות של "פיסקת ההגבלה", הקבועה בסעיף 8 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו משורה של טעמים:

לשיטתם, אין קשר רציונלי בין הגבלת התנועה של חבר הכנסת לבין התכלית העומדת ביסוד תיקון כלל 14א(ד), שכן חבר הכנסת המעוניין לקרוא לחרם על מדינת ישראל, או המעוניין לשתף פעולה עם ארגון הקורא לחרם על מדינת ישראל, יכול לעשות כן גם מבלי לצאת מן הארץ.

בנוסף לטענתם, כלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם – איננו עומד במבחן האמצעי שפגיעתו פחותה. מעבר לכך ועדת האתיקה לא הפעילה שיקול דעת עצמאי בעת שבחנה את בקשת הנסיעה של העותר 1, ולא בדקה את נסיבות הזמנתו. בכך, האיסור על יציאה מחוץ לישראל, במימון גופים הנמצאים ברשימה, הפך, לשיטת העותרים, לאיסור גורף, המוחל באופן מיידי על כל בקשה לנסיעה של חבר כנסת, הממומנת על-ידי אחד מן הארגונים המופיעים ברשימה.

לבסוף, העותרים עומדים על כך שכלל 14א(ד), ויישומו הפרטני בעניינו של העותר 1, איננו עומד במבחן המידתיות במובן הצר, כשלשיטתם, התוצאה המעשית של כלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם היא פגיעה בחברי הכנסת הנמנים על המיעוט הפוליטי בישראל. כלל 14א(ד) מגביל את זכותם של חברי הכנסת לחופש ביטוי פוליטי, ובכך גם מוגבלת יכולתם למלא את תפקידם, כנציגיו של המיעוט הערבי בישראל.

8. המשיבות מסכימות שכלל 14א(ד) פוגע, במידה מסוימת, בזכות החוקתית לחופש הביטוי הפוליטי, אולם הן עומדות על כך שקריאה לחרם כנגד אדם, או כנגד קבוצה, מהווה סוג ביטוי חריג שאיננו נמצא בליבת חופש הביטוי, וזאת בהתאם למה שנקבע בפסיקת בית משפט זה (ראו: בג"ץ 5239/11 אבנרי נ' הכנסת (15.04.2015)) (להלן: בג"ץ חוק החרם), במסגרת הדיון על חוקיותו של החוק למניעת פגיעה במדינת ישראל באמצעות חרם, תשע"א-2011 (להלן: החוק למניעת חרם)). לטענת המשיבות, מאחר שבבג"ץ חוק החרם נקבע כי עצם הגבלת הביטוי, היינו הגבלת הקריאה לחרם, איננה עולה לכדי פגיעה בלתי-חוקתית – אזי שכלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם (שם ההגבלה נוגעת

למימון הנסיעה בלבד), הרי שמכוח מידה של קל וחומר – הפגיעה הנטענת בענייננו היא רק ב"פריפריה" של הזכות לחופש הביטוי, ולא בליבתה.

9. המשיבות גורסות עוד כי הגם שכלל 14א(ד) אכן פוגע כאמור במידה מסוימת במרחב הפעילות הפוליטי של חבר הכנסת ובחופש הביטוי הפריפריאלי שלו – אין בפגיעה זו כדי להביא לכדי התערבות שיפוטית בכלל האמור, ואף לא להתערבות בתוצאות ההחלטה בענייננו של העותר 1, מאחר שכלל 14א(ד) וההחלטה עומדים בתנאי "פיסקת ההגבלה" מהטעמים הבאים:

ראשית, המשיבות טוענות כי הכלל נקבע על-ידי ועדת הכנסת מכוח חוק ובסמכות. המשיבות מפנות לעניין זה לסעיף 13ה(א) לחוק החסינות, אשר מסמיך את ועדת הכנסת להתקין כללי אתיקה, ואיננו מגביל סמכות זו לסוג מסוים של כללי אתיקה. עוד גורסות המשיבות בהקשר זה כי בניגוד לטענת העותרים, כלל 14א(ד) איננו עומד בסתירה לסעיפים 1(א) ו-10(א) לחוק החסינות. המשיבות מפנות לפסיקה של בית משפט זה, אשר קבעה בעבר שסעיפי חוק החסינות, לרבות החסינות העניינית של חברי הכנסת – אינם משתרעים על פעולות של ועדת האתיקה. לטענתם, דווקא נוכח קיומה של חסינות עניינית שאיננה מאפשרת לנהל הליכים משפטיים כנגד חברי הכנסת, יש להותיר לוועדת הכנסת, הקובעת את כללי האתיקה, את האפשרות "להתמודד" עם מעשיהם של חברי הכנסת במישור האתי.

שנית, לשיטת המשיבות, כלל 14א(ד) מהווה כלי נוסף שנועד להילחם בתופעות החרמות כנגד המדינה, ולכן גם הוא, כפי שנקבע בבג"ץ חוק החרם ביחס לחוק למניעת חרם – נועד לתכלית ראויה. לטענתן, נסיעה לחו"ל של חבר כנסת במימון של ארגון הקורא להטלת חרם על ישראל יוצרת מראית עין של מתן לגיטימציה לארגונים אלו ולמטרותיהם, וכתוצאה מכך ישנה פגיעה במאמצים המדינתיים לצמצום תופעת החרם, ובאינטרסים חיוניים אחרים של מדינת ישראל.

שלישית, המשיבות סבורות שכלל 14א(ד) עומד במבחני המידתיות הקבועים ב"פיסקת ההגבלה". לטענתן, קיים קשר רציונלי בין האמצעי לבין התכלית, העומדת בבסיס הכלל, משום שכלל 14א(ד) פוגע בתמריץ של חברי הכנסת לשתף פעולה עם ארגונים הקוראים להטלת חרם על מדינת ישראל.

המשיבות מוסיפות שגם מבחן האמצעי שפגיתו פחותה מתקיים בענייננו. בהקשר זה המשיבות עומדות, בין היתר, על כך שוועדת הכנסת נמנעה מלקבוע הוראות

הנוגעות לליבת חופש הביטוי, כשהכלל אף איננו מונע את השתתפותו של חבר הכנסת בכנסים שונים הנערכים בחוץ לארץ. בנוסף, לשיטתן, הכלל חל רק על רשימת הארגונים שהועברה לוועדת הכנסת – רשימה, אשר כוללת 20 ארגונים בלבד, שמהווים, לטענות המשיבות, את ארגוני החרם המרכזיים ביותר. המשיבות מוסיפות שהכלל איננו אוסר באופן גורף את הנסיעה, אלא מותיר לוועדת הכנסת את שיקול הדעת, בהתאם לנסיבותיה של כל נסיעה.

באשר למבחן המידתיות במובן הצר, המשיבות טוענות שאל מול חופש הביטוי הפוליטי של חברי הכנסת, עומד רצונה של הכנסת "לנתק בין פעילותו הציבורית של חבר הכנסת לבין פעולות החותרות תחת עצם קיומה". כך, ועדת הכנסת קבעה שאין זה ראוי שחבר כנסת ייקח חלק בכנסים הממומנים על-ידי ארגוני חרם, מאחר וחרם הינו סוג של ביטוי שחורג מגדר חילוקי הדעות הפוליטיים הלגיטימיים. המשיבות מדגישות כי ועדת האתיקה של הכנסת איננה ועדה פוליטית במובהק, שכן היא מורכבת משני חברי סיעות האופוזיציה, לצד שני חברי סיעות הקואליציה, המתמנים על-ידי יושב ראש הכנסת, ומכאן שהוועדה מקבלת את החלטותיה בהתאם לערכים ולהוראות שנקבעו בכללי האתיקה עצמם, ובמנותק מההשקפה הפוליטית של חבריה. לסיום, המשיבות טוענות שמתקיים יחס ראוי בין התועלת הציבורית הצומחת מכלל 14א(ד), לבין הנזק לזכות החוקתית הנגרם על-ידי הכלל, כל זאת באופן הממלא אחר דרישת המידתיות.

10. לעניין ההחלטה של ועדת האתיקה העוסקת בנסיעתו של העותר 1, המשיבות טוענות שההחלטה התקבלה כדין. בתוך כך, נטען כי חברי הוועדה בחנו את זהות הארגון המממן והגיעו לכלל מסקנה, לאחר שקילת מכלול הנסיבות, כי אין לאפשר את נסיעתו של העותר 1 במימונו של ארגון JVP.

11. לאחר שהצגנו את השתלשלות העניינים ואת טיעוני הצדדים – נעבור עתה לליבון הדברים.

דיון והכרעה

12. בעקבות שמיעת טענות ב"כ הצדדים ועיון במכלול החומר שבתיק, לרבות הודעות הצדדים שהוגשו לעיונו לאחר קיום הדיון בעתירה – הגעתי לכלל מסקנה כי דין העתירה להידחות, וכך אציע לחבריי שנעשה.

אביא את הנימוקים לכך מיד בסמוך.

התשתית הנורמטיבית – היקף הביקורת השיפוטית על כללי האתיקה של חברי הכנסת

13. העותרים מבקשים להחיל ביקורת שיפוטית הן על כלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם, שהותקן על-ידי ועדת הכנסת, והן על ההחלטה שהתקבלה לאחר מכן על-ידי ועדת האתיקה, בהתאם להוראות הכלל האמור.

14. כללי האתיקה נקבעים, כאמור לעיל, על-ידי חברי ועדת הכנסת – אחד מאורגניה הרבים של הכנסת, שמתקינה את הכללים מכוח סמכותה הקבועה בחוק החסינות, הקובע כדלקמן:

”13ה. (א) ועדת הכנסת רשאית להתקין כללי אתיקה לחברי הכנסת; כללי האתיקה שהתקינה ועדת הכנסת לפני תחילתו של חוק חסינות חברי הכנסת, זכויותיהם וחובותיהם (תיקון מס' 5), תשמ"ח-1988, ייראו כאילו הותקנו מכוח סעיף זה, ככל שאינם סותרים את האמור בסעיפים 13א עד 13ד.”

15. בהתאם לסמכותה הקבועה בחוק החסינות, כאשר ועדת הכנסת קובעת כללי אתיקה עבור חברי הכנסת, היא למעשה מאסדרת את דרכיהם והתנהגותם של חברי הכנסת ”פנימה”. כך, באמצעות כללי האתיקה, ועדת הכנסת קובעת נורמות התנהגות שמשמשות את חברי הכנסת בעת מילוי תפקידם, ואלו מנחות אותם בהתנהלותם. לצד האמור, הוועדה קובעת גם איסורים, הגבלות וחובות שונות החלים על חברי הכנסת, כמו האיסור על ניגוד עניינים, והגבלות על מעורבות בעיסוקים נוספים של חברי הכנסת (לעניין סמכויותיהם, זכויותיהם וכוחותיהם של חברי הכנסת, אותם הם ”מחוקקים לעצמם פנימה” – ראו והשוו: בג”ץ 971/99 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ’ ועדת הכנסת, פ”ד נו(6) 117, 144-145 (2002)).

16. בהמשך לאמור, כלל ידוע הוא ש”פעולותיה של כל רשות מרשויות השלטון – ובהן גם פעולות של הכנסת, או של אחד האורגנים שלה – אינן חסינות מפני ביקורת שיפוטית” (ראו: בג”ץ 306/81 פלאטו שרון נ’ ועדת הכנסת, פ”ד לה(4) 118, 126 (1981); בג”ץ 9070/00 ח”כ לבנת נ’ יושב-ראש ועדת חוקה, חוק ומשפט, פ”ד נה(4) 800, 808 (2001); בג”ץ 6280/07 פורום משפטי למען ארץ-ישראל נ’ נשיא המדינה מר שמעון פרס, פסקה 22 לפסק דינה של השופטת א’ פרוקצ’יה (14.12.2009) (להלן: עניין פרס)). ואולם, בפסיקתנו נקבע שמעמדה המיוחד של הכנסת מחייב הפעלת ביקורת שיפוטית מצומצמת וזהירה על החלטותיה, וזאת רק במקרים נדירים, והכל מתוך כבוד לעיקרון שלטון החוק ולעיקרון הפרדת הרשויות שבשיטתנו, לא כל שכן כשהחלטה הנתונה לביקורת שיפוטית ניתנה על-ידי ”כנסת זוטא” – היא ועדת הכנסת (ראו: בג”ץ 108/70

מנור נ' שר האוצר, פ"ד כד(2) 442, 445 (1970); בג"ץ 563/75 רסלר נ' שר האוצר, פ"ד ל(2) 337, 342-343 (1976); בג"ץ 306/81 שרון נ' ועדת הכנסת, פ"ד לה(4) 118, 131 (1981); בג"ץ 89/83 לוי נ' יושב-ראש ועדת הכספים של הכנסת, פ"ד לח(2) 488, 496-495 (1984).

17. באשר להחלטות וועדת האתיקה המתקבלות מכוחם של כללי האתיקה – סעיף 13ד(א)(3) לחוק החסינות מסמיך את ועדת האתיקה של חברי הכנסת להפעיל את סמכותם, ולהעמיד תחת שיפוטה את חברי הכנסת, ככל שנטען כי הם הפרו כלל מכללי האתיקה. וכך מורה הסעיף:

"13ד. (א) חבר הכנסת שעשה אחת מאלה יהיה נתון לשיפוטה של ועדת האתיקה של חברי הכנסת: (3) הפר כלל מכללי האתיקה."

הנה כי כן, סעיף 13ד(א)(3) לחוק החסינות מקנה לוועדת האתיקה של הכנסת סמכות רחבה לפעול ולהעמיד תחת שיפוטה את חברי הכנסת, בהתאם להוראות כללי האתיקה שהותקנו על-ידי ועדת הכנסת.

18. בהמשך לאמור, בית משפט זה קבע בעבר שמקום בו פועלת ועדת האתיקה, ובפרט כשזו עוסקת בקובלנות אתיות שהוגשו כנגד חברי הכנסת – חברי ועדת האתיקה ממלאים, על פי רוב, תפקידים "מעין-שיפוטיים". בהקשר זה יוער, בתמצית, שההבחנה בין מצבים בהם הכנסת ממלאת תפקידים מעין-שיפוטיים, לבין מצבים בהם היא מבצעת הליכים פנים-פרלמנטריים – איננה פשוטה, ונסמכת על נסיבותיו הייחודיות של כל מקרה לגופו (ראו: בג"ץ 12002/04 מח'ול נ' הכנסת, פ"ד ס(2) 325, 340 (2005) (להלן: עניין מח'ול); בג"ץ 6706/14 ח"כ חנין זועבי נ' ועדת האתיקה, פסקאות 37-38 לפסק דינה של הנשיאה מ' נאור (10.02.2015) (להלן: עניין זועבי)).

ואכן, דומה שההחלטה של ועדת האתיקה בעניין נסיעתו של העותר 1 איננה החלטה "מעין-שיפוטית" במובנה הרגיל. ודוק, בניגוד לקובלנות אתיות המוגשות כנגד חברי כנסת (במסגרתן יחולו סדרי הדין הקבועים בנוהל אתיקה לחברי הכנסת (קובלנות)) – ועדת האתיקה איננה מחויבת, במסגרת עיסוקה בכלל 14א(ד) לכללי האתיקה, בקיום של סדרי דין או נהלים פנימיים, שביכולתם לשוות להחלטה אופי "מעין-שיפוטית". לצד זאת, ומבלי לקבוע מסמרות באשר לסיווג המשפטי של ההחלטה בעניינו של העותר 1 – בשורה של פסקי דין קבע בית משפט זה כי שיקול הדעת הנתון לוועדת האתיקה הוא

רחב, ובהתאמה, מתחם הביקורת השיפוטית שיוחל על החלטותיה – מצומצם (ראו: עניין מח'ול, בעמ' 343; עניין זועבי, שם; עניין פרס, שם).

19. לאחר סקירת העקרונות הנוהגים באשר לאפשרות להחיל ביקורת שיפוטית על כללי האתיקה לחברי הכנסת, ועל ההחלטות המתקבלות על-ידי ועדת האתיקה, בהתאם לאותם כללים – אפנה כעת לבחינת טענות העותרים לפרטיהן ואדון בנושאים הבאים: (א) טענת העותרים כנגד התקנתו של כלל 14א(ד) בידי ועדת הכנסת. (ב) טענת העותרים לעניין החלתו של הכלל האמור על-ידי ועדת האתיקה, בעניינו הפרטני של העותר 1.

אסקור עתה את הדברים, ראשון-ראשון ואחרון-אחרון.

כלל 14א(ד)

20. העותרים טוענים, כאמור, שכלל 14א(ד) פוגע בזכויות יסוד של חברי הכנסת, ובפרט בזכותם לחופש הביטוי הפוליטי, וכי הוא איננו עומד בתנאים הקבועים ב"פיסקת ההגבלה". אבחן טענות אלו כסדרן מיד בסמוך.

21. העותרים טוענים שכלל 14א(ד), אותו התקינה ועדת הכנסת, הותקן שלא בסמכות, משום שהוא התקבל תוך חריגה מעניינים הנוגעים לקבלת טובות הנאה אסורות, או לניגוד עניינים – נושאים, שלשיטת העותרים, הם שמגדרים את היקף מרחב הפעולה של ועדת האתיקה. לפיכך, לטענתם, הכלל הותקן שלא מכוח חוק, ולכן איננו עומד בתנאי הראשון של "פיסקת ההגבלה", הקבוע בסעיף 8 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, לפיו הפגיעה בזכות החוקתית תיעשה באמצעות חוק, או לפי חוק מכוח הסמכה מפורשת בו.

אין בידי להסכים עם טענה זו. כפי שציינתי לעיל, סעיף 13ה(א) לחוק החסינות מסמיך את ועדת הכנסת להתקין כללי אתיקה. הלשון בה נוקט סעיף החוק האמור היא רחבה, והיא איננה מגבילה את ועדת הכנסת להתקנת כללים מסוג כזה או אחר.

22. זאת ועוד – אחרת. כללי האתיקה קובעים, בראשיתם, "ערכי יסוד" כלליים, אליהם חברי הכנסת מחוייבים:

1א. חבר הכנסת –

(1) ימלא את תפקידו מתוך נאמנות לערכי היסוד של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית;

- (2) הוא נאמן הציבור וחובתו לייצג את ציבור בוחריו באופן ישיר את כבוד האדם, קידום החברה וטובת המדינה;
- (3) יקפיד לקיים את דיני המדינה ויפעל לקדם את עקרון שלטון החוק;
- (4) ישמור על כבוד הכנסת וכבוד חבריה, יהיה מסור למילוי תפקידיו בכנסת, ינהג בדרך ההולמת את מעמדו כחבר הכנסת ויעשה לטיפוח אמון הציבור בכנסת;
- (5) ימלא את שליחותו בכנסת באחריות, ביושר ובהגינות, מתוך מחויבות למעמדו כמנהיג בחברה, וישאף לשמש דוגמה אישית להתנהגות ראויה.
- (6) יימנע מאפשרות של ניגוד ענינים, ובכל מקרה של ניגוד בין טובת הכלל לבין ענין אישי יעדיף את טובת הכלל.
- (ההדגשות הוספו – ח"מ).

ערכי היסוד שלעיל מתווים את אמות המידה הכלליות על-פיהן חבר הכנסת צריך לנהוג, ומבטאים את החשיבות שראתה הכנסת בקביעתם של כללי האתיקה, שתכליותיהם העיקריות הן: קידום החברה הישראלית וטובת המדינה, לצד שמירה על אמון הציבור בכנסת, וכך נאמר בהקשר זה בפסיקה:

"הוראת כלל 1א לכללי האתיקה של חברי הכנסת, שהובאה לעיל, קובעת ערכי יסוד שחבר הכנסת מחויב להם, כגון קידום החברה וטובת המדינה ושמירת כבוד הכנסת וחבריה" (עניין זועבי, בפיסקה 32 לפסק דינה של הנשיאה מ' נאור).

(ההדגשה שלי – ח"מ).

על תכליות אלו ניתן ללמוד גם מדו"ח שהוגש על-ידי הוועדה להכנת כללי אתיקה לחברי הכנסת (2006), בראשותו של השופט (בדימ') י' זמיר, בו נאמר, בין השאר, כך:

"המטרה העיקרית של כללי האתיקה היא לטפח התנהגות ראויה של כל אחד מחברי הכנסת. התנהגות ראויה חיונית כדי לשמור על כבוד הכנסת ועל אמון הציבור בה, וכן כדי לשפר את תפקוד הכנסת.

...

הקבוצה השנייה של ערכים וכללים נובעת מן המעמד של חבר הכנסת כנבחר ציבור ומנהיג בחברה. מעמד זה מחייב אותו לייצג את הציבור באופן מכובד, לקיים את דיני המדינה ולשמש דוגמה אישית להתנהגות ראויה. ההתנהגות הראויה נדרשת מחבר הכנסת, לא רק במסגרת מלוי תפקידו במשכן הכנסת, אלא גם מחוץ לכנסת. התנהגותו של חבר הכנסת בכל הליכותיו, היא שקובעת

את תדמית הכנסת בעיני הציבור ואת אמון הציבור
בכנסת" (שס, בעמ' 15 ו-46).
(ההדגשות שלי – ח"מ).

23. הנה כי כן, ערכי היסוד של כללי האתיקה קובעים עקרונות כלליים בעלי רקמה פתוחה, שביניהם: "אמון הציבור", "טובת המדינה" ו-"התנהגות ראויה", שפרשנותם יכולה שתשתנה בהתאם ליסודותיה ולעקרונותיה המתפתחים של החברה, וכבר נפסק כי:

"מושגים בעלי 'רקמה פתוחה', מעצם טבעם, אין בהם אמת מידה להבחנה בין המצבים העובדתיים שנכללים בהם לבין מצבים שלא יבואו בגדרם. המחוקק משתמש בהם כדי לאפשר לבתי המשפט להתאימם לנסיבות שונות ולזמנים משתנים, לפי תפיסות העולם ואמות המידה הרווחות באותה עת." (ע"א 8622/07 רוטמן נ' מע"צ החברה הלאומית לדרכים בישראל בע"מ, פסקה 46 לפסק דינו של השופט ע' פוגלמן (14.05.2012)).

24. דומה שבניגוד לעמדת העותרים, סמכותה של ועדת הכנסת לקביעת כללי אתיקה איננה מוגבלת לרשימה סגורה של נושאים – כשערכי היסוד המנויים לעיל מלמדים על קשת רחבה של תחומים ועקרונות, שלאורם נקבעים כללי האתיקה הקונקרטיים. הסמכות הקבועה בחוק החסינות היא איפוא כללית, כשעל חברי ועדת הכנסת להתוות כללי אתיקה וכללי התנהגות, אשר יהלמו את עקרונות היסוד של השיטה, שמקצתם קבועים בערכי היסוד הנ"ל.

25. בענייננו, כלל 14א(ד) הולם את הערכים הקבועים בעקרונות היסוד של כללי האתיקה. בנוסף, הכלל עוסק בשאלת מקור המימון לנסיעה, כאשר סוגיות הקשורות במקורות המימון של חברי הכנסת מהוות נדבך נכבד בסוגיות הכלליות הנדונות בכללי האתיקה. כך, למשל, סעיפים 11, 13, 13ג(א) ו-14 לכללי האתיקה, עוסקים בהגבלות שונות על מקורות המימון והשכר של חברי הכנסת במהלך כהונתם. לפיכך, אינני מקבל את טענת העותרים לפיה ועדת הכנסת חרגה מסמכותה בקביעת כלל 14א(ד), וממילא, דומה שעיסוק במקורות המימון של חברי הכנסת, בניגוד לטענת העותרים, הוא מהעניינים המסורים לוועדת הכנסת, לא כל שכן הם נתונים בידיה של ועדת האתיקה.

מכל האמור לעיל, יוצא איפוא שהתיקון שהביא להתקנתו של כלל 14א(ד) נעשה מכוח הסמכה מפורשת בחוק, בהתאם לתנאי הראשון של "פיסקת ההגבלה".

26. בהקשר אחר ונוסף, העותרים טענו כי כלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם אף סותר חקיקה ראשית מפורשת, ובפרט את סעיפים 1(א) ו-10(א) לחוק החסינות. לשם הבהירות אביא את הוראותיהם של סעיפים אלו כלשונם:

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

10. (א) שום הוראה המתנה את היציאה מן המדינה בקבלת היתר או רשיון לא תחול על חבר הכנסת אלא בימי מלחמה.

העותרים סבורים שהוראות חוק החסינות גוברות על כללי האתיקה, ושאינן להגביל את חופש הביטוי של חברי הכנסת מכוחם. העותרים מוסיפים שיש לפרש את ההלכה שנקבעה בעניין מח'ול בצמצום, ולהגבילה רק למקרים בהם חברי הכנסת מתבטאים בקיצוניות, או בחומרה – התבטאויות שיש ביכולתן "לזעזע את אמות הסיפים" של הציבור. לשיטתם, רק במקרים חמורים אלה יוכלו כללי האתיקה "לעקוף" את הוראות חוק החסינות, בעוד שביתר המקרים – על החסינות העניינית להיותר על כנה.

גם עם טענות אלו אין בידי להסכים, ואפרט מיד בסמוך.

27. עניין מח'ול, שהוזכר לעיל, פרס את היחס הראוי שבין סעיף 1(א) לחוק החסינות והחסינות העניינית של חברי הכנסת, לבין כללי האתיקה. וכך נפסק באותו עניין:

"נמצא שחוק החסינות, באותו חלק המתייחס לחסינות חבר הכנסת, נועד בעיקרו לאפשר לחבר הכנסת לבצע תפקידו כנדרש ולהגן עליו מפני התנכלות של הרשות המבצעת. חוק החסינות לא נועד למנוע טיפול של הכנסת בהתנהגויות המתרחשות בדל"ת אמותיה, המפרות את כללי האתיקה שלה עצמה. אכן, מעשים והתבטאויות הכלולים במסגרת החסינות העניינית זוכים להגנה רחבה. ככאלה, לא ניתן להסיר בגינם את חסינות חבר הכנסת. חבר הכנסת אינו חשוף בעטיים להליכים פליליים או לתביעות אזרחיות. ברם, מכלל זה לא נובע שפעולות אלה לא יכולות להיות נושא להליכים פנימיים אחרים של הכנסת, ככלל, ולהליך לפי סעיף 13ד לחוק החסינות, בפרט. אין פירושו של דבר שוועדת האתיקה מנועה מלטפל בהן." (שם, פסקה 14 לפסק דינו של הנשיא א' ברק; ההדגשה שלי – ח"מ).

הנה כי כן, סעיף 1(א) לחוק החסינות מבסס את היקף החסינות העניינית של חברי הכנסת, אך מקום בו חלה החסינות, ולא ניתן להטיל אחריות משפטית פלילית, או אזרחית על חברי הכנסת בגין פעולותיהם, באים לעיתים כללי האתיקה, ומסדירים את התנהלותם של חברי הכנסת על-ידי קביעת כללי התנהגות והטלת עיצומים, או מגבלות בגין הפרת כללי האתיקה (ראו: עניין מח'ול, שם; עניין זועבי, בפיסקאות 21-22 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) ס' ג'ובראן). לפיכך, כלל 14א(ד) איננו סותר את הוראת סעיף 1(א) לחוק החסינות, אלא משלים אותה.

28. זאת ועוד – אחרת. סעיף 10(א) לחוק החסינות עוסק בחופש התנועה של חבר כנסת מחוץ לשטחי המדינה. האמנם כלל 14א(ד) סותר הוראה זו, כפי שטוענים העותרים? הכלל מעניק, כזכור, לוועדת האתיקה את הסמכות שלא לאשר נסיעות של חברי כנסת מחוץ לשטחי המדינה, אם אלה מומנו על-ידי גוף הקורא להטלת חרם על ישראל. ואולם, הכלל איננו אוסר על חבר הכנסת לצאת מן הארץ ולהשתתף בכנסים אלו, והוא אף איננו מונע מחבר הכנסת יציאה מגבולות המדינה. הנה כי כן, מימוש הזכויות לחופש התנועה ולחופש הביטוי מחוץ לשטחי ישראל – מותר (בכפוף לתחולת חוקים אחרים, ככל שישנם כאלה, האוסרים פעילויות פליליות הכרוכות בכך). האיסור עוסק איפוא במקור המימון לנסיעה גרידא.

29. עתה לאחר שמצאתי כי כלל 14א(ד) הוצא בסמכות ומכוח חוק, ושהוא איננו סותר חקיקה ראשית – אעבור לבחינתו של הכלל בהתאם ליתר התנאים המנויים ב"פיסקת ההגבלה", ואבחן האם הכלל הולם את ערכיה של מדינת ישראל, האם הוא נועד לתכלית ראויה, והאם הפגיעה בזכויות היסוד היא מידתית.

האם הכלל הולם את ערכיה של מדינת ישראל, והאם הוא נועד לתכלית ראויה?

30. כידוע, תכליתו של דבר חקיקה היא ראויה, אם ימצא שהתכלית נועדה להגשים זכויות, או אינטרסים ציבוריים חשובים. ככל שהפגיעה בזכות רחבה יותר, וככל שהזכות הנפגעת היא מרכזית יותר, כך המטרות שאותן החוק מבקש להגשים צריכות להיות חשובות ומהותיות יותר (ראו: בג"ץ 9134/12 גביש נ' הכנסת, בפיסקה 37 (21.04.2016); בג"ץ 8425/13 איתן מדיניות הגירה ישראלית ואח' נ' ממשלת ישראל, בפיסקה 24 (22.09.2014)).

כאן, בדומה למה שנידון בבג"ץ חוק החרם, שורר מתח בין עמדות העותרים לטענות המשיבות: מחד גיסא, ישנה הפגיעה הנטענת בזכויות חוקתיות, שגורעת, לטענת

העותרים, מאופיייה הדמוקרטי של המדינה. מאידך גיסא, ניצב הצורך של מדינת ישראל להגן על עצמה ועל אופיייה הדמוקרטי מפני מי שמבקשים להחרימה, או לכלותה.

31. בבג"ץ חוק החרם נקבע, בדעת הרוב, כי החוק למניעת חרם, שנחקק במטרה להילחם בתופעת החרמות כנגד מדינת ישראל, הולם את ערכיה של המדינה – כמדינה יהודית ודמוקרטית. בחוות דעתי שם הראיתי, בין היתר, כי קריאה לחרם, מעבר לפגיעה שיש בה בשוק הרעיונות החופשי ובחופש הביטוי – היא אף מובילה לפגיעה בעיקרון השוויון. עוד קבעתי שהחוק למניעת חרם, אשר מבטא ניסיון של המחוקק למנוע פגיעה במדינה בבחינת "דמוקרטיה מתגוננת", נועד לתכלית ראויה – והיא: צמצום תופעת החרמות שפוגעת כלכלית, אקדמית וחברתית בישראל. אני סבור שדברים אלו נכונים גם בענייננו.

32. לטענת המשיבות, כלל 14א(ד) נקבע, בראש ובראשונה, במטרה להתמודד עם תופעת החרמות, ולהילחם בארגונים זרים הקוראים להחרמת ישראל. לשיטתן, כאשר חבר בכנסת ישראל מוזמן על-ידי ארגון חרם להשתתף בכנסים ובהרצאות בחו"ל במימונו של אותו הארגון, הדבר עלול ליצור רושם – בעיני הציבור הישראלי, אך גם בקרב הציבור בארצות הניכר, של שיתוף פעולה בין חבר הכנסת לבין ארגוני החרם והזדהות עם מטרותיהם.

33. אכן, מתפקידו של חבר כנסת, כנבחר ציבור, משתמעת החובה לייצג את המדינה ואת ערכיה, לצד טיפוח ושמירה על כבודה של הרשות המחוקקת ושל חבריה. על-כן, אני מקבל את עמדת המשיבות לפיה כלל 14א(ד) מבטא ניסיון של ועדת הכנסת להתאים עצמה למאמצי של מדינת ישראל במאבקה כנגד תופעת החרמות – כשנסיעתו של חבר כנסת לחו"ל במימון גופים הקוראים להטיל חרם על המדינה (אותה מדינה שבין השאר חבר הכנסת מייצג את המוסד הנבחר שלה בנסיעותיו) – פוגעת במטרה זו, איננה מתיישבת עם טובת המדינה ככזו, ואף עלולה לפגוע באמון הציבור בכנסת – בבחינת אחיזה בחבל בשני קצותיו.

משכך, האיסור על קבלת מימון מאותם הארגונים הולם את ערכיה של המדינה כיהודית ודמוקרטית, והוא הותקן לתכלית ראויה, והיא: צמצום תופעת החרמות וקידום מטרותיה של מדינת ישראל (השוו: בג"ץ 6893/05 לוי נ' ממשלת ישראל, פ"ד נט(2) 876, 889 (2005); בג"ץ 6784/06 שליטנר נ' הממונה על תשלום גמלאות, פסקה 78 לפסק דינה של השופטת א' פרוקצ'יה (12.01.2011); בג"ץ 8665/14 דסטה נ' הכנסת, פסקה 24 ((11.08.2015)).

אמנם, לצד תכלית זו, ישנה גם הפגיעה בזכויות היסוד של חברי הכנסת – פגיעה עליה, כאמור, מסכימים הצדדים (אף שהם חלוקים על היקפה), ומידתיותה של זו תיבחן מיד בסמוך.

מבחני המידתיות

34. לא די בכך שתכלית כלל 14א(ד) תהיה ראויה, ושהכלל יהלום את ערכיה של מדינת ישראל, אלא שעל פגיעה בזכויות יסוד להיות מידתית, כשזו תיבחן באמצעות שלושת תתי-המבחן של המידתיות. באלה וביישומם לענייננו אדון כעת.

35. תת המבחן הראשון, מבחן הקשר הרציונלי, או מבחן האמצעי המתאים, בוחן את ההתאמה, או את הקשר הסיבתי האפשרי בין התקנתו של הכלל, לבין התכלית אותה הוא נועד להגשים. במסגרת תת-מבחן זה, עלינו יש לבחון האם האמצעי שנבחר על-ידי וועדת הכנסת אמור להשיג את מטרתו, ולא האם האמצעי שנבחר הוא האמצעי העדיף בהכרח (ראו: בג"ץ 7052/03 עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים, פ"ד סא(2) 202, 323 (2006); אהרן ברק מידתיות במשפט: הפגיעה בזכות החוקתית והגבלותיה 373-374 (2010) (להלן: ברק, מידתיות)).

כאמור, העותרים טוענים כי אין קשר רציונלי בין העמדות של הארגון המממן לבין תכלית התקנתו של הכלל. לטענתם, חבר הכנסת שמעוניין לקרוא לחרם על ישראל, יכול לעשות כן גם מבלי לנסוע לחו"ל, ולכן אין קשר של ממש בין שאלת המימון לבין התכלית בגינה הותקן הכלל. ואולם, השכל הישר מוביל למסקנה לפיה בהטלת מגבלה על חבר הכנסת לקבל מימון לנסיעה לחו"ל, מאחד מארגוני החרם, נפגע התמריץ של חבר הכנסת להשתתף בנסיעה, וכך מצונן גם הניסיון לקשור בין חבר הכנסת הישראלי לבין אותו הארגון. מכך עולה שהכלל צולח את מבחן המידתיות הראשון – מבחן הקשר הרציונלי.

36. תת-המבחן השני, מבחן האמצעי שפגיעתו פחותה, בוחן, בנסיבות, האם מבין כלל האמצעים האפשריים, או החלופות, שעמדו בפני ועדת הכנסת לצורך הגשמת תכליתו של הכלל, ועדת הנכסות בחרה באמצעי שפגיעתו בזכויות היא הפחותה ביותר, באופן יחסי ליתר האפשרויות שעמדו בפניה, וזאת גם אם כלי זה איננו האמצעי שמייצר את הפגיעה הפחותה ביותר בזכויות באופן מוחלט (ראו: בג"ץ חוק החרם, בפסקה 38 לפסק דיני; ברק, מידתיות, בעמ' 376-377).

עיקר טענתם של העותרים בהקשר זה כאמור היא, שהאיסור על קבלת המימון הינו גורף מדי. לשיטתם, כלל 14א(ד) שולל מוועדת האתיקה את שיקול הדעת בעניין, ולמעשה כובל את ידיה ומחייב אותה שלא לאשר נסיעות של חברי כנסת במימון של ארגוני חרם, ללא קשר למטרתה האמיתית של הנסיעה, או לתוכנה. בכך, לטענתם, בחרה ועדת הכנסת באמצעי פוגעני במיוחד.

אינני מקבל טיעון זה, וזאת, בין השאר, לאחר שעיינתי בפרוטוקולים מהדיונים הרבים שהתקיימו בוועדת הכנסת בעניינו של כלל 14א(ד). התרשמתי כי ועדת הכנסת עברה כברת דרך ארוכה עד שהגיעה לנוסחו האחרון של הכלל הנ"ל – מכלל אתיקה רחב בעל לשון מקיפה וגורפת, ועד לגרסתו הנוכחית של הכלל הנמצאת לפנינו. מצאתי שוועדת הכנסת בחנה ושקלה את הכלים העומדים בפניה, ומתוכם בחרה את הכלי שמאפשר פגיעה מינימלית בזכויות, לצד הגשמת התכלית לשמה נועד הכלל. ארחיב עוד מיד בסמוך.

37. כפי שהטעימו המשיבות, כלל 14א(ד) – איננו מונע מחבר הכנסת את הביטוי עצמו, ואף איננו מונע מחבר הכנסת להשתתף בכנסים בחו"ל המותחים ביקורת על מדיניות ישראל, או אפילו בכנסים שמאורגנים על-ידי אחד מארגוני החרם. הכלל אוסר רק על חבר הכנסת לקבל מימון, שמקורו בארגוני החרם, לצורך השתתפותו בכנסים דנן.

זאת ועוד – הוועדה קיבלה את חוות דעתו של היועץ המשפטי לכנסת, אשר ביקר בחריפות את גירסתו הראשונה המוצעת של הכלל, ואף יישמה את מרבית הערותיו. כך, למשל, הוועדה צמצמה את היקף תחולתו של כלל 14א(ד) (מכלל שהיה אמור לחול גם על ארגונים הקוראים להכחשת השואה, ועוד) – לכלל העוסק רק בארגונים הקוראים להטלת חרם על ישראל.

בנוסף, היועץ המשפטי לכנסת התריע מפני הקשיים הרבים שעלול היה הכלל להעלות בגלגוליו הקודמים, ובכלל זה, הקושי היישומי המשמעותי בזיהויו של "ארגון הקורא להטלת חרם על ישראל" – הגדרה רחבה, אשר יכולה הייתה לכלול ארגונים ומוסדות אקדמיים רבים בעולם, לרבות מדינות מן האיחוד האירופי. כמענה לביקורת זו, הוועדה אימצה את רעיון רשימת ארגוני החרם – רשימה סגורה המונה כיום 20 ארגוני חרם מוכרים בלבד, אשר נבחנו ואושרו על-ידי הממשלה, כשהכלל חל רק על אותם הארגונים המנויים ברשימה.

יתר על כן, בישיבת ועדת הכנסת מינואר 2018, הוחלט על שינוי נוסחו של הכלל, כך שיאפשר קיום של **מרחב שיקול דעת** לוועדת האתיקה, ויעניק לה את האפשרות לחרוג מהכלל, באותם מקרים שיימצאו על ידה כמתאימים. בהתאם לכך, נוסח הכלל שונה מ- "ועדת האתיקה לא תאשר" ל- "ועדת האתיקה תשקול שלא לאשר". נוסח חדש זה שינה את ברירת המחדל של וועדת האתיקה מאיסור מוחלט על קבלת מימון שמקורו באחד מארגוני החרם – לאיסור שבשיקול-דעת. אני סבור שיש בכך כדי לאיין גם את טענות העותרים לפיהן הכלל מציב "איסור גורף" בפני חברי הכנסת, שכן לוועדת האתיקה נותר מתחם של דיסקרציה, הכולל אף מנגנון של חריגה מהכלל.

38. הלכה ידועה היא כי: "החובה לבחור באמצעי שפגיעתו פחותה, אינה שקולה כנגד החובה לבחור באמצעי שבאופן מוחלט הוא הפוגעני פחות. תמיד יש לאזן בין תכלית למטרה; תמיד יש להתחשב באופציות הפתוחות" (ראו: בג"ץ 1715/97 לשכת מנהלי ההשקעות בישראל נ' שר האוצר, פ"ד נא(4) 367 (1997), פסקה 19 לפסק דינו של הנשיא א' ברק. עיינו גם: בג"ץ 7052/03 עדאלה נ' שר הפנים, פ"ד סא(2) 202, 234-235 (2006)). ואכן, מכלול הצעדים המתואר לעיל מצביע על כך שוועדת הכנסת שקלה ובחנה את כלל האמצעים הרלבנטיים, ומתוך ארגז הכלים שעמד לרשותה, נבחרו רק אלה שייצרו פגיעה פחותה, ככל הניתן, בזכויות חברי הכנסת. התוצאה שהתקבלה היא כלל 14א(ט), שהינו מצומצם באופן יחסי, ואשר חל רק על ארגונים המנויים ברשימת ארגוני החרם, והוא מעניק כאמור מרחב של שיקול דעת מסוים לוועדת האתיקה גם לאשר קבלת מימון מאותם הארגונים, בנסיבות שיימצאו על ידה כמתאימות. בכך, כלל זה צולח איפוא גם את מבחן המידתיות השני.

39. תת-מבחן המידתיות האחרון, מבחן המידתיות במובן הצר, או מבחן היחסיות, עניינו, בנסיבות המקרה שבפנינו, בבחינת האיזון המתקיים בין האינטרסים המתנגשים. מבחן זה בודק האם התוספת היחסית לאינטרסים הציבוריים של מדינת ישראל כתוצאה מהחלתו של הכלל, עומדת ביחס ראוי להחמרה היחסית בפגיעה הנגרמת לזכויות (ראו: בג"ץ 2651/09 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' שר הפנים, בפסקה 19 לפסק דינו של השופט י' דנציגר (2011); בג"ץ 466/07 גלאון נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד סה(2) 44, פסקאות 10, 14 ו-16 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) ס' ג'ובראן (2012); בג"ץ חוק החרם, פסקה 47 לפסק דיני).

אני סבור שהכלל עומד גם במבחן זה – ואת הנימוקים לכך אפרט מיד בסמוך.

40. כלל 14א(ד) אוסר, כאמור, בעקרון על חברי כנסת המבקשים לנסוע לחו"ל ולהשתתף בהרצאות, או בכנסים, לקבל מימון מאחד הארגונים המנויים ברשימת ארגוני החרם. בכך, לשיטת העותרים, הכלל פוגע בזכות לחופש הביטוי הפוליטי, ובחופש התנועה של חברי הכנסת.

במאמר מוסגר אציין שלבד הטענה שישנה כאן פגיעה כלשהי, בזכות לחופש התנועה של חברי הכנסת, העותרים לא הרחיבו במסגרת עתירתם, ובפרט במסגרת מבחני המידתיות, בטיעון לגבי הפגיעה הנטענת בחופש התנועה, ואולם באי כוח העותרים הוסיפו בקצרה, במהלך הדיון שנערך בפנינו, כי על-ידי שלילת מתן האפשרות למימון הנסיעה, נפגעת בעקיפין גם זכותם של חברי הכנסת לחופש התנועה, שכן בהיעדר המימון לא יהיו בידם בהכרח האמצעים לטוס לחו"ל, ותיבצר מהם האפשרות להשתתף בהרצאות ובכנסים הנערכים מעבר לים.

41. אכן, הקשר בין זכויות אדם לבין המשאבים המאפשרים את מימושם – מוכר, ונידון רבות. כך, לעניין הזכות לחופש התנועה, בית משפט זה הכיר בעבר בקשר שבין חירות התנועה לבין משאבים כלכליים, כאשר ביטל, למשל, את הטלתה של אגרה מוגברת בגין הנפקת מסמכי נסיעה שאבדו, וזאת בעקבות הקשר ההדוק שנמצא בין האגרה הגבוהה, לבין חופש התנועה ויכולתם המוגבלת של פרטים לצאת מן הארץ בגינה (ראו: בג"ץ 2651/19 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' שר הפנים (15.06.2011)).

באשר לחופש הביטוי, על המדינה אינה מוטלת תמיד חובה לתמוך באופן פוזיטיבי (כמו באמצעות הענקת מימון, או על-ידי הקצאת משאבים), בחופש הדיבור. עם זאת, במקרים מסוימים, בהם שלילת המשאבים שמקורם במדינה פוגעת פגיעה אנושה בזכות לחופש הביטוי, הורחבה הזכות גם להיבט הפוזיטיבי, ועל המדינה הוטלה החובה להגן על הזכות לחופש הביטוי של אזרחיה, גם במחיר של הקצאת משאבים ומימון. כך, בבג"ץ חוק החרם נפסק כי סעיפי חוק ששוללים תקציבי הטבות מהווים, במקרים מסוימים, פגיעה בחופש הביטוי (ועם זאת, קבעתי בחוות דעתי שם מפי הרוב – כי פגיעה נטענת מסוג זה בחופש הביטוי היא פגיעה ב"מדרג שני" והיא עומדת במבחני "פיסקת ההגבלה" – עיינו שם: בפיסקאות 44-45 לחוות דעתי, והשוו: בג"ץ 7647/16 האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' שרת התרבות והספורט, בפיסקאות 56, ו-70-78 לחוות דעתי (13.05.2020). ראו בנוסף: בג"ץ 2557/05 מטה הרוב נ' משטרת ישראל, פ"ד סב(1) 200 (2006).

יחד עם זאת, מאחר וכלל 14א(ד) שלפנינו איננו עוסק בשלילת מימון, או בשלילת משאבים שמקורם במדינה, ואף איננו עוסק בהשתתפות קנסות, או בהטלת עיצומים על חברי הכנסת, אלא רק באי-אישור נסיעה מבוקשת לחו"ל, אגב קבלת מימון מארגוני חרם

הנמנים על הרשימה (וכן מאחר שהמשיבות ממילא מסכימות כי הכלל פוגע, במידה מסוימת, בזכות לחופש הביטוי המעוגנת בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו) – לא מצאתי לנכון להתעכב, מעבר לאמור לעיל, על הטיעון המורכב בדבר החובה הפוזיטיבית לעודד פעילות מעין זו. משכך, בבחינת תת-מבחן זה אתמקד בעיקר במידתיות הפגיעה בחופש הביטוי הפוליטי של חברי הכנסת.

42. כבר בפתח הדברים אציין שכללי האתיקה לחברי הכנסת, מתוקף היותם כללי משמעת פנימיים לכנסת, מטילים מעת לעת מגבלות שונות על זכויותיהם החוקתיות של חברי הכנסת. כך, ניתן למנות, למשל, את פרקים ד' ו-ה' לכללי האתיקה, העוסקים באיסורים על קבלת לקוחות ועל עיסוקים נוספים של חברי הכנסת, ואשר מגבילים את זכותם של חברי הכנסת לחופש העיסוק, הקבועה בחוק-יסוד: חופש העיסוק.

גם ועדת האתיקה, במסגרת החלטותיה, מטילה, לעתים, מגבלות שונות על זכויותיהם של חברי הכנסת – מתוקף סמכותה הקבועה בכללי האתיקה השונים:

בעניין מח'ול הנזכר לעיל, הטילה ועדת האתיקה עיצום על חבר הכנסת, במסגרתה נשללה ממנו זכות הדיבור במליאה ובוועדות הכנסת למשך עשר ישיבות; בהחלטה אחרת של ועדת האתיקה נאסר על כל חברי הכנסת להשתתף ב"מתכונת קבועה ומתמשכת" בתכניות טלוויזיה, וזאת חרף הפגיעה בזכותם לחופש הביטוי הפוליטי הכרוכה בכך (ראו: החלטה מס' 74/18 והחלטה מס' 31/20 של ועדת האתיקה לחברי הכנסת); ועדת האתיקה אף אסרה על חברי הכנסת להתבטא כלפי עמיתיהם בדימויים כדוגמת: "רוצח", או "מחבל", וכן אסרה באופן גורף על שימוש בביטויים "מעולם התוכן של השואה" (החלטה מס' 15/20 ו-החלטה מס' 56/18 של ועדת העתיקה לחברי הכנסת, בהתאמה); לבסוף – ועדת האתיקה אף הגבילה את חופש התנועה של חברי הכנסת, בהחלטתה להכפיף את עלייתם של חברי הכנסת להר הבית – לתנאים ולנהלים מסוימים, תנאים שלא חלים על יתר אזרחי המדינה, שאינם חברי הכנסת (החלטה מס' 30/20 של ועדת האתיקה לחברי הכנסת).

43. העותרים טוענים כאמור כי כלל 14א(ד) – איננו עומד בתת-מבחן המידתיות השלישי. לטענתם, הכלל פוגע בחופש הביטוי הפוליטי של חברי הכנסת הנמנים עם המיעוט הפוליטי בישראל, ומגביל את אפשרותם לבצע את תפקידם, לצד ביצור עמדת הרוב. לשיטתם, הכלל עלול להפוך ל"כלי ציד של עמדות פוליטיות", באופן שיגבר על כל תועלת שתצמח ממנו. המשיבות, מנגד, מדגישות את אופייה המיוחד של ועדת האתיקה כוועדה שאמורה לקבל את החלטותיה במנותק מהשתייכותם הפוליטית של חבריה, ומדגישות את היותה מורכבת מחברי קואליציה, לצד חברי סיעות האופוזיציה.

עוד לעמדת המשיבות, הפגיעה בחופש הביטוי היא שולית, ולכן הכלל משקף מידתיות ואף מקיים יחס ראוי בין התועלת שצומחת מהתקנתו לבין הנזק הנגרם לזכויות.

44. אכן, חופש הביטוי הפוליטי הוא הכלי העיקרי של חבר הכנסת לקידום עמדותיו, ועמדותיהם של ציבור בוחריו. כשהפגיעה בביטוי נעשית "מראש", וחוסמת את חבר הכנסת מהשמעת עמדותיו מלכתחילה – הפגיעה בזכות אף נתפסת כחמורה במיוחד (על ההבחנה בין פגיעה בזכות לחופש הביטוי מראש לעומת פגיעה שבדיעבד, ראו: בג"ץ 399/85 כהנא נ' הוועד המנהל של רשות השידור, פ"ד מא(3) 289, 255 (1987); בג"ץ חוק החרם, בפסקה 27 לפסק דינו של השופט י' דנציגר. עיינו עוד: אביגדור קלגסבלד "עבירה פלילית ומניעה מוקדמת" פלילים ב 93 (1991)).

עם זאת, בבג"ץ חוק החרם עמדתי בחוות דעתי על כך שקריאה לחרם איננה "ביטוי" במובנו הרגיל, אלא, עסקינן בסוג מיוחד של ביטוי, המבקש לכפות עמדות באמצעות איום כלכלי והשתקה, ולא באמצעות שכנוע, או על-ידי קיומו של שיח פוליטי פתוח ומפרה. כשעוסקים בסוג מיוחד של ביטוי (קריאה לחרם), אשר מלכתחילה איננו מקיים באופן מלא את התכליות העומדות בבסיס הזכות לחופש הביטוי עצמה – התוצאה המתבקשת היא צמצומה של ההגנה הרחבה הניתנת בשיטתנו לחופש הביטוי הפוליטי (שם, בפסקה 30 לפסק דיני).

בנוסף על כך – כשם שאין עסקינן בסוג של ביטוי במובנו ה"קלאסי", כך גם אין עסקינן ב-"פגיעה קלאסית" בזכות לחופש הביטוי. כפי שהטעימו המשיבות, וכפי שהבהרתי לעיל – הכלל איננו אוסר על חבר הכנסת להשתתף בכנסים בחו"ל, אפילו יש בהם קריאה להטלת חרם על ישראל, ואולם במקרה כזה על חבר הכנסת לממן את הנסיעה מכיסו, אם הוא חפץ בכך. עולה מכאן שהזכות הנטענת בגדר חופש הביטוי היא ה"זכות לקרוא לחרם", שההגנה עליה הוכרה כמצומצמת בבג"ץ חוק החרם. בד בבד גם הפגיעה הנטענת ב"זכות לקרוא לחרם" היא פה פגיעה מ"סדר שני", משום שהאיסור איננו חל על עצם הקריאה לחרם, אלא על קבלתו של מימון זר מארגוני החרם, שעשוי לסייע לחבר הכנסת בהשמעתו של אותו הביטוי. יוצא איפוא שהן הזכות הנטענת, והן הפגיעה בה, ממוקמות ב"פריפריה" של חופש הביטוי.

לבסוף, יש לתת את הדעת על כך שכלל 14א(יג) לכללי האתיקה מעניק לוועדת האתיקה את הרשות לחרוג מהאמור בכלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם, ובכך מצטמצם אף יותר היקף הפגיעה השולית בזכות.

45. מן המכלול עולה שהפגיעה בזכות לחופש הביטוי הפוליטי של חברי הכנסת מצומצמת, וזאת לעומת התועלת השולית המושגת מקביעתו של הכלל, שהיא גבוהה – ובעיקרה, "צינונה" של תופעת החרמות כנגד ישראל. אשר על כן, אני סבור שהכלל צולח גם את מבחן המידתיות במובן הצר.

46. נוכח כל האמור לעיל, ובשים לב לכך, שמלכתחילה, היקף הביקורת השיפוטית שבית משפט זה מחיל על כללי האתיקה לחברי הכנסת הינו מצומצם בהיקפו כאמור – מצאתי שהכלל צולח בכללותו את מבחני "פיסקת ההגבלה".

47. עתה – אפנה לבחינת יישומו של כלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם – על-ידי ועדת האתיקה, בעניינו הפרטני של העותר 1.

הפעלתו של הכלל בעניינו של העותר 1 וסיכום הדברים

48. העותר 1 זומן כאמור, על-ידי ארגון JVP, לנסוע לארצות הברית לסבב הרצאות וכנסים, במימונו של הארגון. ועדת האתיקה של הכנסת דחתה את בקשתו של העותר 1, וכנגד החלטה זו מלינים העותרים.

49. כפי שהוצג בהרחבה לעיל, בשורה של פסקי דין נקבע שהיקף הביקורת השיפוטית שתוחל על ההחלטות המתקבלות על-ידי ועדת האתיקה הוא צר. הרציונל להתערבות שיפוטית מינימלית זו נעוץ, כאמור, בעובדה שעל-פי רוב, החלטות ועדת האתיקה עוסקות בנושאים פנימיים שבין הכנסת לבין חבריה (ראו: עניין מח'ול, בפסקה 20 לפסק דינו של הנשיא א' ברק; בג"ץ 620/85 מיעארי נ' יו"ר הכנסת, פ"ד מא(4) 169, 194 (1987)).

50. במכתבה, הוועדה נימקה את דחיית בקשתו של העותר 1 בכך שקיימה דיון מקיף בבקשה, ואף פנתה למשרד לעניינים אסטרטגיים והסברה כדי לקבל פרטים נוספים על אופיו של ארגון JVP. בעקבות זאת הוועדה מצאה כי ארגון JVP הוא ארגון חרם בולט, שבכנסים קודמים שערך דן, בין היתר, בקיומו של "חרם אקדמי על ישראל", ב"מלחמה בחקיקה נגד ה-BDS", וב"פעולות למען הגברת החרם באיגודי עובדים, וכיצד לתכנן קמפיינים נגד ישראל בכמה חזיתות."

51. הנה כי כן לאחר בחינת מכלול הדברים, דומה שהוועדה שקלה את נסיעתו של העותר 1, ובמכתב מנומק, שמקצת טעמיו הוצגו כאן, החליטה לדחות את בקשתו לקבלת

המימון לנסיעה. משכך, מצאתי כי ההחלטה בעניינו של העותר 1 התקבלה על-ידי ועדת האתיקה לאחר הפעלת שיקול דעת, ולא מצאתי עילה להתערבות משפטית בה.

בעניין אחרון זה אבקש להוסיף, על-אף שהדברים לא נטענו ישירות על-ידי העותרים, כי הגם שבהתאם לכלליה, ועדת האתיקה רשאית לקבוע בעצמה את סדרי עבודתה ואת נוהל דיוניה (ראו: כלל 22 לכללי האתיקה של חברי הכנסת), במקרים שעניינם בפגיעה בזכויות של חברי הכנסת – ראוי שוועדת האתיקה תקיים את הליכיה בכפוף לכללי הצדק הטבעי, וזאת לרבות מתן זכות טיעון למבקש, ככל שמתכוונים לסרב לבקשתו. זאת, כדי להימנע מפגיעה נוספת ובלתי מוצדקת בזכויותיהם של חברי הכנסת, וכן כדי שלא יהפוך כלל 14א(ג) לכללי האתיקה, המאפשר לוועדת האתיקה לסטות, במקרים חריגים, מהוראות כלל הגבלת הנסיעה לחו"ל במימון ארגוני חרם, לאות מתה (כל זאת בדומה לסדרי הדין הנהוגים, ממילא, במסגרת בירורן של קובלנות אתיות בפני ועדת האתיקה (ראו: נוהל אתיקה לחברי הכנסת (קובלנות) (1986)).

52. נוכח כל האמור לעיל – סבורני כי יש לדחות את העתירה, וכך אציע לחברי שניעשה. בנסיבות העניין אציע עוד כי לא נעשה פה צו להוצאות.

המשנה לנשיאה (בדימ')

השופט ד' מינץ:

אני מסכים.

ש ו פ ט

השופט י' עמית:

אני מסכים.

1. חופש הביטוי הפוליטי נמצא בליבת הזכות לחופש הביטוי, וכלל 14א(ד) לכללי האתיקה של חברי הכנסת (להלן: כלל האתיקה) אכן פוגע במידת-מה בחופש הביטוי

הפוליטי. ולא רק זאת, אלא שהוא פוגע בחופש הביטוי הפוליטי של חבר הכנסת ובפעילותו הפרלמנטרית. בכך מוטלת על חבר הכנסת מגבלה שאינה מוטלת על אזרח רגיל, לכאורה בניגוד למגמה לאפשר לחבר כנסת חופש פעולה רחב, מגמה שבאה לידי ביטוי בחוק חסינות חברי כנסת, זכויותיהם וחובותיהם, התשי"א-1951.

2. אלא שאת כלל האתיקה יש לקרוא בהקשר הרחב יותר של התמודדות מדינת ישראל עם תופעת החרם: החוק למניעת פגיעה במדינת ישראל באמצעות חרם, התשע"א-2011; וחוק הכניסה לישראל (תיקון מס' 28), התשי"ב-1952, שמסמך את שר הפנים למנוע אשרה למי שהוא עצמו, או שהארגון שעבורו הוא פועל, קורא לחרם על מדינת ישראל.

עיקרו של כלל האתיקה מבוסס על מבחן טכני: האם הארגון המממן את הנסיעה נכלל ב"רשימה השחורה" שנקבעה על ידי ממשלת ישראל, והכוללת כיום כ-20 ארגונים הקוראים לחרם על מדינת ישראל. לצד הכלל מתקיים חריג, שבו ועדת האתיקה רשאית לחרוג מהוראת הכלל.

3. ודוק: כלל האתיקה אינו מונע מחבר הכנסת לנסוע לחו"ל. כלל האתיקה אינו מונע מחבר כנסת להשתתף בכנסים של גופים וארגונים הקוראים לחרם על מדינת ישראל. מכאן שהפגיעה של כלל האתיקה בחופש הביטוי הפוליטי של חבר הכנסת אינה בגרעין הזכות. אף ניתן לומר כי הפגיעה הפריפריאלית-מינורית בחופש הביטוי הפוליטי של חבר הכנסת באה להגן על ליבת חופש הביטוי של אזרחי ישראל, לרבות של חברי הכנסת של ישראל. מימון הנסיעה לחו"ל נועד לסייע לחבר הכנסת להשתתף בכנס בחו"ל. עם זאת מימון נסיעה ע"י ארגון הקורא להטלת חרם על ישראל, כולל חרם אקדמי ותרבותי היא מוקשית. המשמעות המיידית והישירה של חרם כזה הוא מניעת חופש הביטוי של אחרים בדרך של השתקתם. אין לי אלא לחזור על דברים שכתבתי בעניין חוק החרם בבג"ץ 5239/11 אבנרי נ' הכנסת (15.4.2015):

"בשוותנו נגד עינינו את הרציונל של שוק דעות לשם חשיפת האמת, רציונל בגינו אנו קושרים כתרים ומהללים ומקלסים את חופש הביטוי, יש משהו אורוליאני בטענת העותרים כי החוק מגביל את חופש הביטוי. חרם אקדמי-תרבותי מהווה סתימת פיות במובן הפשוט של המילה, מונופול של דוכן אחד ויחיד בשוק הדעות, אנטי-תזה מובהקת לחופש הביטוי ולרעיון של שוק דעות חפשי. החרם התרבותי-אקדמי על ישראל, נועד לשחק ולהשתיק את הביטוי הפוליטי, לכפות דעה אחת ו"אמת" אחת [...] באספקלריה זו, יש בחוק החרם דווקא כדי לקדם את

חופש הביטוי ולהגן עליו מפני אלה שבאים לקצץ בכנפיו. וולטר היה נכון להילחם למען חופש הביטוי של יריבו, אך בוודאי שלא היה נכון להילחם עד טיפת דמו האחרונה למען זכותו של היריב לסתום את פיו-שלו [...] הזכות העילאית של חופש הביטוי, היא-היא שמצדיקה הגבלה של קריאה לחרם שנועד לדכא ולהשתיק את הביטוי של האחר".

4. חבר הכנסת הוא נבחר ציבור ומייצג ציבור. הכרה במימון של ארגון הקורא לחרם על מדינת ישראל, כמוה כהכרה עקיפה של הפרלמנט הישראלי בלגיטימיות של ארגון המבקש לפגוע במדינת ישראל באמצעות החרם. בהינתן הנזק הפוטנציאלי של החרם, קשה לראות כיצד הדבר מתיישב עם חובתו של חבר הכנסת לפעול לקידום "טובת המדינה".

5. אשר על כן אני מצטרף לפסק דינו של חברי, המשנה לנשיאה (בדימ') השופט ח' מלצר.

ש ו פ ט

הוחלט כאמור בפסק דינו של המשנה לנשיאה (בדימ'), השופט ח' מלצר.

ניתן היום, י"ב בתמוז התשפ"א (22.6.2021).

ש ו פ ט

ש ו פ ט

המשנה לנשיאה (בדימ')