

כב' המשנה לנשיאת בית המשפט העליון השופט חנן מלצר

- בעניין:
1. עדאלה המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל
 2. חה"כ אעידה תומא – סולימן
 3. התנועה לאיכות השלטון בישראל
 4. ד"ר תהילה שוורץ – אלטשולר וד"ר גיא לוריא
 5. זזים – קהילה פועלת

המבקשים

- נ ג ד -

1. הליכוד תנועה לאומית ליברלית
ע"י עו"ד אבי הלוי ו/או עו"ד ניבה הלוי ו/או עו"ד מלכה רדזקוביץ
מכנרת (מושבה) ד.נ. עמק הירדן, 15105
טלפון: 04-6709330, 052-4326312, פקס: 04-6709443
Email: avi.halevy@gmail.com

2. היועץ המשפטי לממשלה

המשיבים

השלמת טיעון מטעם המשיבה 1

בהתאם להחלטת כבוד יושב ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת העשרים ושתיים, השופט חנן מלצר, המשנה לנשיאת בית המשפט העליון, מיום ה-8 באוגוסט, מתכבדת בזה המשיבה 1 (להלן גם: "המשיבה") להגיש השלמת טיעון מטעמה.

ואלה עיקרי הטיעון המשלים

1. בדיון החשוב שהתקיים בפני יושב ראש וועדת הבחירות המרכזית לכנסת ביום ה-8 באוגוסט, שבמהלכו הביעו עמדתם, בין היתר, נציגי גופים אזרחיים שונים, מימין ומשמאל, נציגי מפלגות וכן נציגי היועץ המשפטי לממשלה ונציגי משטרת ישראל - התחזקו השיקולים בעד התרת השימוש במצלמות ביום ההצבעה החל מסמוך לפני תחילת ההצבעה, במהלך ההצבעה, וספירת הקולות; והוברר למעלה מכל ספק כי אין כל אחיזה בחוק, בתקנות או בפסיקה לפגיעה בזכות כלשהי מזכויות הבחורים, שהמתנגדים למצלמות טענו לקיומן ובכלל זאת בזכות לפרטיות.

כמו כן, אם עוד היה צורך בכך, נמצאנו שוב למדים כי גם לאור פרשנות תכליתית – אין במקרה שלנו כל קונפליקט בין התכליות: הן התכלית הכללית של השיטה הדמוקרטית הנוהגת בישראל, הן התכלית החוקתית לפי סעיף 4 לחוק יסוד: הכנסת והן התכלית הספציפית של **חוק הבחירות לכנסת [נוסח משולב]**, **תשכ"ט-1969** (להלן: "**חוק הבחירות לכנסת**") ושל תקנות הבחירות שהותקנו מכוחו – כולן מכוונות לפיקוח בלתי אמצעי של נציגי רשימות המועמדים, ביניהם חברי וועדות הקלפי והמשקיפים שהתמנו לתפקידם מכוח חוק. פיקוח זה הוא על טוהר הבחירות, ובפרט על חשאיות תוכן ההצבעה, ועל חשיפת עצם ההצבעה כדי למנוע התחזויות או הצבעות כפולות.

הצילום הוא אמצעי שנועד להגשים את תכלית הסמכתם של נציגי המפלגות בקלפיות, שהיא שמירה על טוהר הבחירות והיא תכלית הכוללת ממילא הסמכה להשתמש באמצעי אפקטיבי ויעיל הדרוש לנציגי המפלגות הקלפיות לצורך הגשמת התכלית, שלהגשמתה הם מונו על פי החוק. לגישתנו נדרשת הסמכה כדי לאסור את הצילום, לא כדי לאפשר אותו. בין היתר משום שמדובר בנציגי מפלגות ולא בעובדי ציבור וכן משום שהפונקציה שהם ממלאים היא פיקוח מטעם מפלגותיהם ולא מטעם השלטון המרכזי.

לצורך הגשמת זכות היסוד לבחור ולהיבחר בשוויון - אין כל הצדקה **לאכיפה סלקטיבית** של מניעת צילום בטרם תיאסר, חלילה, בשיטתנו המשפטית, הזכות הכוללת להפעיל מצלמות אבטחה או מצלמות בכלל ברשות הרבים.

2. הדיון שהתקיים בפני יו"ר ועדת הבחירות המרכזית, לא היה רק דיון עיוני בשאלה תאורטית אודות זכותם של חברי וועדות הקלפי והמשקיפים המתמנים מטעם רשימות המועמדים לפקח על טוהר הבחירות, באמצעות מצלמות - אלא היווה חלק ממתודולוגיה חשובה להפקת לקחים מהבחירות שהתקיימו אך לפני כמה חודשים, לבחירות לכנסת העשרים ואחת.

3. האחריות על ניהול הבחירות, הפיקוח עליהן והשמירה על טוהר הבחירות, מוטלת בראש ובראשונה על וועדת הבחירות המרכזית כשלצורך כך עומדים לרשותה, רשויות נוספות, ביניהן המשטרה, היועץ המשפטי לממשלה וגם רשימות המועמדים, שממנות לתכלית זו חברי וועדות קלפי ומשקיפים. השמירה על טוהר הבחירות מחייבת את כל הנוגעים בעבר האמורים מעלה לנקוט בכל האמצעים החוקיים העומדים לרשותם על פי החוק, כדי להבטיח שהבחירות לכנסת תהיינה אמינות ומהימנות וכדי להבטיח את אמון אזרחי המדינה בבחירות וברשויות השלטון המבצעים אותן.

4. ואכן הרשויות האחראיות על ניהול הבחירות, על הפיקוח עליהן ועל השמירה על טוהר הבחירות, חייבות לגבש פתרון חוקי, ראוי, אפקטיבי, הולם ומידתי על מנת למגר את האירועים שהתגלו במהלך יום ההצבעה

בחלק מהקלפיות במהלך יום ההצבעה בבחירות האחרונות לכנסת העשרים ואחת. כ-350 חברי קלפי ומשקיפים מטעם המשיבה 1, הוצאו במהלך יום ההצבעה מחדרי קלפיות בישובים ערביים, בטענה (ולעתים תואנה) של "חשש לשלוםם" – וזאת משניסו לטעון כנגד, לחשוף או לעצור, אי-סדרים בהם נתקלו בקלפי; הוצאתם של חברי וועדות הקלפי והמשקיפים מטעם הליכוד הותירה את מהלך ההצבעה והספירה ללא פיקוח מפלגתי, שהוא אחד האמצעים היעילים במיוחד. עוד התברר כי יו"ר ועדת הבחירות העביר לבדיקת הרשויות הנוגעות בדבר, ביניהן המשטרה והיועמ"ש לממשלה - אירועים לגביהם קיים, לדעתו, צורך בבדיקת חשדות לעבירות על טוהר הבחירות. השימוש במצלמות, כפי שטענו בהרחבה בעיקרי הטיעון שהגשנו וכפי שנטעים בהשלמת הטיעון, הוא אמצעי חוקי, ראוי, אפקטיבי, הולם ומידתי לצורך הגשמת התכלית של ההגנה על טוהר הבחירות.

ודוק: עצם העובדה שאזרח פלוני הגיע להצביע, איננה חסויה ואיננה פרטית. כל אחד מחברי וועדת הקלפי והמשקיפים אמורים לסמן מי הגיע להצביע והמפלגות מקבלות דיווחים תקופתיים על זהות המצביעים בקלפיות השונות. לאור האמור לא מובן על איזו זכות לפרטיות מבקשים המתנגדים למצלמות להגן? כל מה שקורה מעבר לפרגוד ממילא ישאר חסוי ולא יצולם וזהות המצביעים ושעות הצבעתם ממילא גלויה ופומבית.

יתר על כן, ברור שיש ליידע את הציבור על הצבת המצלמות בקלפיות, ומרגע שהציבור מודע להצבת המצלמות, לא מדובר בפגיעה בפרטיות על פי חוק הגנת הפרטיות משום שהנכנס לקלפי מסכים לצילום האמור (השווה חוות דעת משרד המשפטים בענין שימוש במצלמות מעקב).

כאן המקום להדגיש, כי המשיבה 1 איננה מעוניינת במצלמות אשר ישדרו בשידור ישיר את הקורה בקלפי, אלא במצלמות שיתעדו את כל מה שקורה ואשר ניתן יהיה לגשת אליהם במקרה שבו יש חשש לעבירה פלילית. מדובר בפגיעה מידתית מאוד בפרטיות (אם בכלל קיימת כזו) וזאת לצורך תכלית ראויה מאוד של שמירה על טוהר הבחירות.

5. התכלית של השמירה על טוהר הבחירות היא להבטיח את הזכות לבחור ולהיבחר לכנסת גם אם ההגנה על תכלית זאת מגבילה זכויות אחרות. כבוד השופט מ' חשין בפסק-הדין ברע"א 2316/96 איזקסון נ' רשם המפלגות (פורסם בנבו) בחן את ההחלטה לרשום כמפלגה את "התנועה הערבית לשינוי", וכך כתב בעמ' 541-540:

"עיקר העיקרים הוא, שנזכור ונשמור כי ענייננו הוא בזכויות יסוד של היחיד: בחופש ההתאגדות, בחופש הביטוי, בזכות לבחור ולהיבחר; וכולנו ידענו כי עוצמתן של זכויות אלו מקרינה על סביבותיהן, וכוחן רב עמן במאבק אפשרי כי יקום ביניהן לבין זכויות אחרות (בין שזכויות יסוד הן בין שזכויות מן המניין הן). אותו בוחק מסנוור שזכויות היסוד שולחות אל כל עבר, מרחיב, למותר לומר, את תחומי פריסתן, ומאליו מביא הוא לצמצום תחומיהן של זכויות הנגד וסמכויות הנגד. לשון אחר: שומה עלינו לעשות כמיטבנו להרחיב את תחומי פריסתן של זכויות היסוד – לענייננו כאן: הזכות להתאגד כמפלגה – ובה בעת לעשות להצרת תחומי התפרסותן של אותן הוראות חוק האומרות להגביל ולצמצם זכויות אלו".

ואם כך הוא המצב בדרך־כלל, מקל וחומר שכך צריך לנהוג גם בענייננו נוכח קיומה של הלכה נוספת אשר קנתה אחיזה בפסיקתו של בית המשפט העליון, והקובעת כי אם "היו עומדות לפנינו שתי פרשנויות אפשריות, הן מהבחינה הלשונית והן מבחינת תכלית החקיקה, היה עלינו לבחור בזו הפוגעת בזכות היסוד במידה הפחותה יותר..." (ראו בג"צ 3090/97 כהן נ' הממונה על מחוז הדרום, משרד הפנים [פורסם בנבו]; וכן ראו בג"צ 6859/98 אנקונינה נ' פקיד הבחירות אור עקיבא [פורסם בנבו]). לאור האמור, אין מקום לטענה שלא ניתן להציב את המצלמות בהעדר הסדר חקיקתי מפורש, כאשר הן הפרשנות התכליתית והן הטכניקה של השלמת חסר חקיקתית מחייבות לאפשר הצבת מצלמות (השווה להחלטה המפורטת של כב' יו"ר וועדת הבחירות בתב"כ 8/21 שחר בן מאיר ואח' נ' הליכוד ואח' בעמ' 24 ואילך).

6. צילום רצוף של הליך ההצבעה כולו, החל מסמוך לפני פתיחת הקלפיות, דרך מהלך ההצבעה כולו ועד הליך הספירה, בכפוף להנחיות שייקבעו ע"י יו"ר וועדת הבחירות, ושיוצעו להלן, הוא פתרון אפקטיבי, והיחיד שימנע עבירות על טוהר הבחירות כגון אלה המפורטות בסעיף 119 לחוק הבחירות לכנסת. פתרונות ביניים למיניהם שהועלו במהלך הדיון לא ימנעו עבירות על טוהר הבחירות. כך למשל, החלטה לפיה הצילום יתבצע ע"י גורמים שאינם נציגי המפלגות, ורק בחלק מסויים של הקלפיות, לא תמנע עבירות על טוהר הבחירות בקלפיות שבהן לא יוצבו מצלמות. זאת ועוד: החלטה לפיה המצלמות שבקלפיות שבמדגם יהיו "נסתרות" מתעלמת מהעובדה שהניסיון המצטבר מעיד על כך שמידע פנימי מתוך הקלפיות עצמן – ובכלל זה המידע האם הקלפי מצולמת – עושה דרכו במהירות אל מחוץ לקלפי ומסייע לביצוע עבירות. הפתרון השני שהוצע – לפיו המצלמות יופעלו רק לאחר ביצוע עבירה – לא יתעד עבירות הנעשות ללא קול או במהירות, מה גם שהפעלת המצלמה בנסיבות אלו תהיה כרוכה בחילוקי דעות, שעלולים לגלוש לאלימות סביב השאלה האם התקיימו הנסיבות הנדרשות לצורך הפעלת המצלמה, אם לאו. הפתרון השלישי שהוצע, המשלב הזמנת שוטר שיפעיל מצלמה, מתעלם מכך שבחלק מהקלפיות האפקטיביות של שוטר אחד שמוצב בהן, שידיו ממילא מלאות משימות רבות, היא קטנה.

7. האמצעי הטכנולוגי למניעת עבירות על טוהר הבחירות חייב, כפי שציינו, להיות אפקטיבי, ולמנוע כל מרמה או זיוף שתכליתם פגיעה בטוהר הבחירות. האפקטיביות של האפשרויות השונות מומחשת בטבלה שלהלן - ולאחריה הסברים:

צילום כל מהלך ההצבעה	צילום שולחן הקלפי מהגב של המצביע	צילום מלא של ספירת קולות	הפעלת צילום רק כשמתבצעת עבירה	הקלטה קולית בלבד	צילום בקלפיות אקראיות	
V	V	V	X	<u>1/2</u>	X	הוספת קולות פיקטיבית בזמן הספירה או הצעה לכך

V	V	X	V	X	X	ציוד מצביע בכמה מעטפות
V	V	X	X	X	X	הוספת מעטפות
V	V	X	1/2	V-	X	איומים/הצעות שוחד לנציג
V	X	X	1/2	X	X	הגעה עם תעודה של אדם אחר

העמודה השמאלית ביותר – צילום כל מהלך ההצבעה – מבטאת את החלופה האפקטיבית ביותר, שמונעת את כל העבירות הנפוצות שיכולות להתרחש באולם הקלפי. ביניהן, הפרקטיקה הנפוצה ביותר לזיופים, זו של הגעת אנשים עם ת.ז. שאספו מאחרים (לעתים כמה פעמים ביום). בחלופה זו, המצלמה מצלמת את פניהם של הבוחרים, והיא האמצעי היחיד שמונע את הפרקטיקה האמורה.

שאר החלופות המוצעות:

חלופת הצילום מהגב (שנייה משמאל):

אפקטיבית פחות מהראשונה שכן היא אכן מספקת מענה לרוב אמצעי המרמה המתוארים בטבלה אך היא לא תמנע, כאמור, מקרים של הגעת מצביעים עם תעודות של אחרים.

חלופת צילום ספירת הקולות (שלישית משמאל):

חלופה המתמקדת אך ורק בצילום ספירת הקולות, ולא נותנת מענה לבעיה של החדרת מעטפות עודפות לתיבת הקלפי במהלך יום ההצבעה, וכן הבעיה של מתן זכות הצבעה לבוחרים המבקשים להצביע כמה פעמים באמצעות תעודות זהות של אחרים. כמו כן, חלופה זו לא נותנת מענה למקרים שבהם גורמים עוינים מאיימים על חברי וועדות הקלפי ועל המשקיפים, איומים שמובילים להוצאתם של המאויימים מהקלפיות לצורך שמירה על שלומם – מעשה שבעטיו הליכי ההצבעה והספירה נמשכים ללא פיקוח של נציגי המפלגות על טוהר הבחירות.

חלופת צילום שיופעל רק כשמתעורר חשד לעבירה (רביעית משמאל):

זו חלופה שבמקרים רבים תספיק ללכוד רק את המחאה בגין העבירה; היא תמנע מנציג שחווה איומים להפעיל את המצלמה; תעודד ויכוחים מוצדקים, ושאינם, ביחס לעצם היקרות ההפרה ועצם הפעלת המצלמה; ותמנע אפשרות לשלול את מה שלא קרה – למשל, אם לא הגיעו 800 מצביעים כפי שדווח בסוף היום, הרי שרק צילום רצוף יכול להפריך את המספר.

חלופת הקלטה קולית (חמישית משמאל):

חלופה זו אינה מונעת עבירות הנעשות בדממה או בקולות חרישיים מדי שאינם מאפשרים להבין מתוך האזנה בלבד מהי הסיטואציה, דוגמת הוספה ללא קול של הצבעות פיקטיביות או הצעת שוחד הנעשית בתנועות ידיים בלבד.

חלופת צילום מדגמי (שישית משמאל):

חלופה זו למעשה תאפשר זיופים בכל קלפי שלא תהיה מצולמת, והניסיון המצטבר מעיד על כך שמידע פנימי מתוך הקלפיות עצמן – ובכלל זה המידע האם הקלפי מצולמת - עושה דרכו במהירות אל מחוץ לקלפי ומסייע לביצוע עבירות.

הנה כי כן, רק צילום רצוף של מהלך ההצבעה כולו לרבות הספירה, נותן מענה אפקטיבי ומוחלט למניעת כל העבירות על טוהר הבחירות שעלולות להתבצע במהלך ההצבעה והספירה.

8. היועץ המשפטי לממשלה, בעיקרי הטיעון שהגיש לכבוד יושב ראש וועדת הבחירות, כתב מפורשות כי הצבה קטגורית של מצלמות בתחום חדר הקלפי איננה אסורה, ולא קבע כי שימוש במצלמה בתחום הקלפי מהווה עבירה פלילית. במהלך הדיון הביע נציג היועמ"ש לממשלה את עמדתו, לפיה השימוש במצלמות בתחום חדר הקלפי – ראוי שיוסדר על ידי המחוקק, ואולם אין בעמדה זאת כדי לגרוע מסמכותו של יו"ר וועדת הבחירות המרכזית הנכבדה, לאפשר, כלקח מאירועי הבחירות לכנסת העשרים ואחת, שימוש במצלמות בקלפיות לצורך התכלית הראויה של שמירה על טוהר הבחירות כבר בבחירות לכנסת העשרים ושתיים.

9. יו"ר ועדת הבחירות הנכבדה מוסמך לקבוע הנחיות בכל הנוגע לשימוש במצלמות בחדר הקלפי, וראוי שיעשה שימוש בסמכותו, לאור לקחי הבחירות לכנסת העשרים ואחת, לא רק בנוגע לשימוש במצלמות בקלפי במהלך ספירת הקולות, אלא גם ובמיוחד, בנוגע לשימוש במצלמות, במהלך הליך ההצבעה באופן שיגביל עד למינימום את החשש הסובייקטיבי, שאין לו כל אחיזה במציאות ואף לא בשכל הישר של הבוחר הסביר - של פגיעה, לכאורה, בזכויות של בוחרים. ההנחיות של יושב ראש וועדת הבחירות יתייחסו, בין היתר, לכך שהמצלמה תהיה גלויה, שהיא תפעל ברציפות לאורך כל הליכי ההצבעה והספירה, למיקום המדויק שבו תוצב המצלמה, למיקוד של עדשת המצלמה על שולחן וועדת הקלפי ותיבת הקלפי, להצבתו של שלט המודיע לבוחרים על כך שחדר הקלפי מצולם, וכמובן, הנחיות בנוגע שמירה על התייעוד שנקלט במצלמות, לאיסור הפצתו של התייעוד ולזכות להשתמש בו.

הנחיות מעשיות אלו כיצד לבצע את הצילום (ולא האם או מתי) יכולות להיות למשל:

סימון סרט הדבקה אדום על הרצפה לכיוון הפרגוד - שמעבר לו אסור להכניס מצלמה;

שילוט ברור לפיו אין צילום מאחורי הפרגוד וניתן לפנות למזכיר/לשוטר על כל חשד לפגיעה בחשאינות ההצבעה בתוספת הבהרה שמותר לנציגים לצלם לצורך מניעת זיופים בלבד את מהלך ההזדהות וההצבעה;

איסור צילום הזהותן או רשימות הבוחרים - כפי שהנחה כבוד יו"ר וועדת הבחירות לכנסת ה-20, השופט סלים ג'ובראן, כי אין לצלם את רשימות הבוחרים (וצילום אחר לא נאסר);

מיקום מזכיר הקלפי בצד הקרוב לפרגוד והנחת חציצת קרטון בצורת L שתסתיר את הזהותן או רשימות הבחורים ;

הנחיה (שגם תפתור את בעיית מאגר המידע שעלול להיווצר) כי המצלם יעביר אך ורק סרטונים שבהם התרחשו עבירות. ההנחה היא שעצם הצילום ימנע עבירות וממילא כמות הסרטונים שירוכזו תהיה מצומצמת כך שלא יתפתח כאן מאגר מידע. דווקא הכיוונים (הבלתי מעשיים מבחינת לוי"ז) שהוצעו לצילום מרוכז מטעם הוועדה - הם אלה שמעוררים את הקושי.

10. חשוב להדגיש כי הצילום האמור לא יוריד את שיעור ההצבעה, אלא יחזק את אמון הציבור - המשותף לכלל אזרחי המדינה - בהוגנות ובשוויוניות מערכת הבחירות ולפיכך צפוי להעלות את שיעור ההצבעה בקרב כלל אזרחי המדינה. ציבור שקולו תורם לעיצוב המפה הפוליטית ואינו נתון לרמאות או הולך לפח במקרה של פסילת קלפי – מתומרץ להגיע לקלפי ולממש את זכותו להצביע. יודגש כי הזכות להשתמש במצלמות קיימת לכל חברי ועדות הקלפי והמשקיפים מטעם כל המפלגות, והשימוש בה אינו מיוחד בקלפיות מסויימות.

11. לסיום נבקש לשוב ולהדגיש כי עבירות על טוהר הבחירות פוגעות באינטרס הציבורי החשוב הגלום בקיומן של בחירות הוגנות ושוויוניות – עקרון שבבסיס הבחירות הדמוקרטיות בישראל הקבוע בסעיף 4 לחוק יסוד: הכנסת, לפיו הבחירות לכנסת תהיינה "כלליות, ארציות ישירות, שוות, חשאיות ויחסיות" וכן פוגעות באימון הציבור בתוצאות הבחירות כמשקפות את רצון העם בפרט – וכרסום ביסודות המשטר הדמוקרטי בכלל. **השמירה על אינטרסים אלה מחייבת את כל הנוגעים בדבר לנקוט בכל האמצעים הנדרשים לכך** לרבות השימוש במצלמות כמתואר בתגובה זו, ולא במערכת הבחירות שתתקיים בעוד 4 שנים, אלא בזו הקרבה ובאה ביום 17 לספטמבר.

אבי הלוי, עו"ד
היועץ המשפטי של תנועת הליכוד

