**בית משפט העליון בירושלים בג"ץ \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**בשיבתו כבית משפט גבוה לצדק**

**העותרים: 1. מפלגת מרצ, מפלגה מס' 59-900065-0**

**2. חה"כ תמר זנדברג, ת.ז. \_\_\_\_\_\_**

 **3. חה"כ ניצן הורוביץ, ת.ז. \_\_\_\_\_\_\_**

 **4. חה"כ יאיר גולן, ת.ז. \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

באמצעות ב"כ עוה"ד אורי הברמן ו/או דרור בן ארי

ו/או אח' ממשרד עורכי דין

 שרקון בן עמי אשר ושות'

 רח' בר כוכבא 23, בני ברק

 טל: 03-5662808 ; פקס: 03-5662801

 דוא"ל: Uri.h@cbalaw.co.il

 טל' נייד: 052-2521593

 **-נגד-**

**המשיבים:**

1. **יו"ר הכנסת, חה"כ יריב לוין**
2. **סגן יו"ר הכנסת, חה"כ מנסור עבאס**
3. **כנסת ישראל ה-23**

באמצעות הלשכה המשפטית של הכנסת

משכן הכנסת

קרית בן גוריון, ירושלים

טל: 02-6408638/6; פקס: 02-6753495

דוא"ל: hdept@knesset.gov.il

1. **ממשלת ישראל ה-35**

באמצעות מחלקת הבג"צים

משרד המשפטים

צלאח א-דין 31, ירושלים

 טל: 073-3925590

 פקס: 02-6467011

 דוא"ל: HCJ-dep@justice.gov.il

**עתירה למתן צו על תנאי**

מוגשת בזה לבית המשפט הנכבד עתירה למתן צו-על-תנאי כדלקמן:

**הצו על תנאי**

מוגשת בזה עתירה לבית המשפט הנכבד, על מנת שיוציא מלפניו צו על-תנאי המורה למשיבים להתייצב בפני בית המשפט הנכבד ולנמק:

1. מדוע לא יצהיר בית המשפט כי ההצבעה שנערכה במליאת הכנסת ביום 21.10.2020 בשעה 14:20 לערך, אשר אישרה הקמת ועדת חקירה פרליאמנטרית לדון ב"פרשת הצוללות" (להלן: **"ההצבעה"**), נערכה כדין ותוצאתה תקפה; וכן-
2. מדוע לא יכריז בית המשפט על בטלות החלטת המשיבים 1-2 בדבר ביטול ההצבעה ותוצאותיה; וכן-
3. מדוע לא יצהיר בית המשפט כי יו"ר הקואליציה אינו מוסמך לדרוש הצבעה שמית בשם הממשלה (המשיב 4); וכן-
4. מדוע לא יורה בית המשפט על ביטול תוצאות ההצבעה השמית המאוחרת, אשר נערכה בניגוד לתקנון הכנסת ולתקנון עבודת הממשלה.
5. בנוסף יתבקש בית המשפט הנכבד ליתן סעד דומה או אחר כפי ראות עיניו.

ולבסוף יתבקש בית המשפט הנכבד להורות כי הוצאות העתירה ושכר טרחת באי-כוח העותרים יחולו על המשיבים.

1. **הצדדים**
2. העותרת 1 הינה מפלגה רשומה בישראל. העותרת מספר 2 היא חה"כ תמר זנדברג, יו"ר סיעת מר"צ בכנסת ה-23. העותר 3 הינו חה"כ ניצן הורוביץ, יו"ר מפלגת מרצ וחבר כנסת מטעם הסיעה. העותר מספר 4 חה"כ יאיר גולן, הוא חבר כנסת מטעם סיעת מרצ.
3. המשיבים 1-2 הינם חה"כ יריב לוין, חבר כנסת מסיעת הליכוד המכהן כיושב הראש של הכנסת ה-23 וסגן יושב ראש הכנסת חה"כ מנסור עבאס, חבר כנסת מטעם סיעת הרשימה המשותפת.
4. המשיבה 3 הינה כנסת ישראל - בית הנבחרים של המדינה כקבוע בסעיף 1 לחוק-יסוד: הכנסת.
5. המשיבה 4 הינה ממשלת ישראל ה-35, אשר פועלת לפי תקנון לעבודת הממשלה ה-34 ובכפוף להוראותיו, עד שיוחלף בתקנון חדש. עתירה זו לא מבקשת סעד כלפי המשיבה 4.
6. **מבוא**
7. עניינה של עתירה זו בהשתלטות מסוכנת ובוטה של המשיב 1 על תהליך ההצבעה במליאת כנסת, וקביעת הצבעה חוזרת שלא כדין, הכל בשל העובדה כי התוצאה אינה רצויה לפי השקפתו של המשיב 1 או בעיניי מי מבין חברי סיעתו.
8. מצב דברים בו יו"ר הכנסת מחליף את סגנו ומבטל את תוצאות ההצבעה מטעמים לא עניינים, אינו מתיישב עם הליכי חקיקה תקינים. לא בזמני שגרה ובוודאי שלא בזמן משבר לאומי.

**"שנה חלפה ביעף והייתה בעינינו כימים אחדים, ורגלינו עומדות כעת בפתחה של הכנסת ה-23. בשנה שחלפה ידענו עוד שתי מערכות בחירות, אך אי היציבות הפוליטית נותרה בעינה ואף הלכה וגדלה, השסעים השונים בחברה התרחבו והערפל החוקי והחוקתי נעשה סמיך יותר. ואם לא די בכל אלה – מסביב יהום סער וירוס הקורונה שאת השלכותיו עדיין מוקדם לחזות.**

**אמרנו דברים שאמרנו, כדי להזכיר כי בתקופות קשות, שומא עלינו לשמור על החישוקים והיצולים של המרכבה, לבל תתפרק. דווקא בתקופה הרגישה והקשה בה אנו נמצאים, אין לחתור תחת עצם קיומה של השיטה ואין לחרוג מכללי המשחק הכתובים והנוהגים."**

הדברים אלו נאמרו בפסק הדין בבגץ 2144/20 **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' יושב ראש הכנסת** שניתן ביום 23.3.2020 (ההדגשות של הח"מ).

1. מאז ניתן, חלפו 7 חודשים, ואי היציבות נותרה בעינה ולצידה שסעים שהולכים ומעמיקים. העשן לא התפוגג, מגפת הקורונה נותרה עמנו ואמון הציבור בנבחריה הולך ונישחק ונמצא בשפל היסטורי. החובה שלא לחרוג מכללי המשחק הכתובים והנהוגים, חשובה מתמיד.
2. ההצבעה החוזרת, היא חריגה רבתית הן מכללי המשחק הכתובים והן מכללי המשחק הנהוגים. זהו קו אדום, נוסף, שנחצה בתקופה קשה זו.
3. כלל בסיסי בקיום חברה דמוקרטית הוא כיבוד של הכרעות של בית הנבחרים, הן על ידי העם והן על ידי חברי הכנסת עצמם. חייה של הכנסת הם כאלה שלא תמיד הכל שבעי רצון מהחלטותיה אולם הכל מצופים לכבד את ההכרעות. אין זו דרכה של הכנסת שלא לכבד את הכרעותיה שלה עצמה ולפנות להצבעה חוזרת, עת תוצאות ההצבעה אינם לרוחו של חבר כנסת כזה או אחר.
4. תקנון הכנסת קובע כללים אחידים לקיום הצבעות במליאת הכנסת. כללים אלה עיוורים לתוכן ההצבעה ולרצונותיהם השונות והמשתנות של הסיעות וחברי הכנסת. יישום שוויוני ובלתי תלוי של כללים אלה, חיוניים לתפקוד התקין של הדמוקרטיה הפרליאמנטרית. תפקידו של יו"ר הכנסת לעמוד על המשמר ולהבטיח כי ההצבעה מתקיימת בהתאם לתקנון. תפקידו אינו לבצע מחטף וביטול הצבעה שאינה נוחה לו או למי מבין חברי סיעתו. התנהלות זו מהווה חריגה קיצונית מסמכות ואף חמור מכך, היא מסמנת השטלתות על התהליך הדמוקרטי.
5. השטלתות זו, המבקשת להשתיק את "התזמורת הפרליאמנטרית" ולשלול את מימוש רצון הבוחר, היא אחת מאותם מקרים חריגים המצדיקים, ואף מחייבים, את התערבותו של בית המשפט בעניינים פנים-פרליאמנטריים.
6. **עובדות**
7. ביום 28.1.2020 נפל דבר במדינת ישראל: ראש הממשלה בנימין נתניהו הואשם בפלילים בגין עבירות של שוחד, מרמה והפרת אמונים בתיקים הידועים כ- "1,000", "2,000" ו-"4,000". כתב האישום מטיל חשש כבד באשר לטוהר המידות של נבחר הציבור הבכיר במדינה.
8. כידוע, החשדות כנגד ראש הממשלה אינם מתמצים בכתב האישום שהוגש, וראש הממשלה נחשד בפרשות שחיתות נוספות, "פרשת הצוללות וכלי השיט", המכונה גם "תיק "3,000" ו"פרשת המניות". תיק 3,000 לא נכלל בכתב האישום נגד ראש הממשלה, ולפני שבוע, ביום 15.10.2020, הודיע היועץ המשפטי לממשלה ד"ר אביחי מנדלבליט על סגירת התיק נגד ראש הממשלה, גם בפרשת המניות.
9. על רקע התפתחות אחרונה זו, החליטה העותרת 2 חה"כ תמר זנדברג, להעלות לסדר היום של הכנסת הצעת חוק פרטית להקמת ועדת חקירה פרלמנטרית לבחינת פרשת הצוללות וכלי השייט, אשר תובא להצבעה במליאת הכנסת. העותרים רואים חשיבות רבתי בהקמת הוועדה, כאשר לטעמם לא נעשה די להגיע לחקר האמת בפרשת הצוללות. העותרים סבורים כי חקירה שקופה ויסודית של חומר הראיות על ידי ועדת חקירה פרליאמנטרית נחוצה לעשיית צדק ושיקום אמון הציבור בנבחריו.
10. נקדים את המאוחר ונאמר כי הצעה זו **אושרה** על ידי מליאת הכנסת כדין. במחטף בלתי חוקי בעליל, התוצאה זו בוטלה ביוזמת חבר סיעתו של ראש הממשלה, הוא המשיב 1.
11. ביום 21.10.2020 בסביבות השעה 14:20, הועלתה הצעתה של העותרת 2 להקמת ועדת החקירה על סדר היום של מליאת הכנסת. לאחר שאחרון הנואמים ,חה"כ השר דודי אמסלם, סיים את דבריו, החלה ההתארגנות להצבעה. חה"כ מנסור עבאס, סגן יו"ר הכנסת (המשיב 2) ישב בדוכן יושב ראש הכנסת וניהל את ההצבעה. להלן תיאור של ההצבעה, כפי שעולה מתיעוד ההצבעה שפורסם בערוץ הכנסת **(התיעוד מוגש בזה על גבי דיסק המסומן.....).**
* המשיב 2 נחזה כאשר הוא ממתין להתחיל את ההצבעה. חה"כ מיקי זוהר, יו"ר הקואליציה, ניגש למשיב 2 (תוכן דבריו לא נקלט בתיעוד) והמשיב 2 עונה "אוקיי."
* המשיב 2 מזמין את חברי הכנסת להתכנס להצבעה, ואומר במיקרופון: "אוקיי אנחנו עוברים להצבעה...כן חברי כנסת, מי שמעוניין להצביע, אנא, להגיע למושב." המשיב 2 מעיר כי הוא ממתין להגעתה של העותרת 2 למקומה (אשר יזמה את ההצעה).[[1]](#footnote-1)
* ברקע נשמע המילה "שמית" כאשר לא ברור מה נאמר, אך איש לא ניגש לסגן יושב הראש.
* סגן יושב הראש מכריז בקול ברור על תחילת ההצבעה באומרו: "**בבקשה אתם יכולים להצביע**".
* מיד לאחר מכן, כאשר נותרו 7 שניות להצבעה, ניגש יו"ר הקואליציה מיקי זוהר למשיב 2 ושואל, "סליחה אפשר הצבעה שמית?". סגן יו"ר משיב – "לא" ולא נשמעת התעקשות מצד חה"כ זוהר.
* בתום זמן ההצבעה מופיעות התוצאות במסך התוצאות באולם הכנסת – 25 בעד, 23 נגד, ו-0 נמנעים. משמעות תוצאה זו היא כי כנסת ישראל החליטה להקים את הוועדה.
* בד בבד עם פרסום התוצאות המשיב 2 נשמע אומר: "מה? לא הודעתם לי! ביקשתם אחרי שהפעלתי את ההצבעה! תבדקו את זה!" וניתן לראותו מתווכח עם המשיב 1 וחה"כ זוהר. אחר כך נשמע חבר כנסת אומר, "יושב ראש, לא הכרזת הצבעה, אני פה. לא הכרזת הצבעה, אנחנו פה ולא הצבענו".
* המשיב 1 מחליף את המשיב 2 על הדוכן ואומר: "**מאחר שאני הייתי כאן באולם אני לא צריך ללמוד מכלי שני על מה שקרה פה כי הייתי פה...אפילו שישבתי במקומי לא הצבעתי. למה לא הצבעתי, לא הצבעתי משתי סיבות, אחת כי התבקשה הצבעה שמית והשנייה כי ההודעה שלוחצים ומצביעים לא נאמרה בכלל או אולי נאמרה בקול ענות חלושה ובוודאי לא נשמעה. לפיכך חברי הכנסת אנחנו לא עוסקים פה במחטפים ולא בתרגילים ולאור הבקשה שהייתה כאן והייתה ברורה ונשמעה מבעוד מועד לקיים הצבעה שמית כפי שביקש יו"ר הקואליציה אני מבטל את התוצאות שהיו ומכריז על הצבעה שמית**."
* כלומר, הסגן קיים את ההצבעה, ויושב הראש מסיעתו של ראש הממשלה, החליפו והורה על ביטולה.
* המשיב 1 נחפז לקבוע עובדות בשטח וחיש מהר ומבלי להתייעץ עם הייעוץ המשפטי של הכנסת, מורה למזכירת הכנסת לקיים הצבעה שמית. האופוזיציה מחרימה את ההצבעה והתוצאה היא 44- 0 נגד ההצעה. שעת ההצבעה השמית היא 14:40 בערך.
* בחלוף כשעה, בסביבות השעה 15:30, יוצאת הודעה משותפת לעיתונות מטעם המשיבים 1-2 שזו לשונה:

**"סגן היו״ר עבאס הסביר כי לא שמע את הבקשה הראשונה להצבעה שמית, אלא שמע רק את הבקשה השניה, לאחר שהפעיל את ההצבעה האלקטרונית. לכן אף כאשר הופיעו תוצאות ההצבעה האלקטורנית על הלוח, לא הכריז על תוצאות רשמיות עד שיברר את חוקיות ההצבעה.**

**לאחר שצפו בסרטון הוידאו ממליאת הכנסת, הסכימו יו״ר הכנסת וסגן היו״ר עבאס כי היה נכון לבטל את תוצאות ההצבעה ולערוך אותה מחדש."**

 צילום ההודעה המשתופת, אשר הופצה לעיתונות בווצאפ, מצורף בזה כ**נספח 1.**

1. **מהתיאור העובדתי עולות העובדות הבאות:**
* **השר אמסלם, המתאם בין הממשלה לכנסת, נאם מייד לפני קיום ההצבעה ולא ביקש הצבעה שמית.**
* **לכל הדעות, יו"ר הקואליציה מר מיקי זוהר הוא זה שביקש את ההצבעה השמית, בין אם בזמן ובין אם באיחור.**
* **אין תיעוד כי הוגשה בקשה להצבעה שמית לפני תחילת ההצבעה.**
* **סגן יו"ר נתן שהות הוגנת לח"כים ללכת למקומות מושבם בטרם החל את ההצבעה.**
* **הכרזת המשיב 2 על תחילת ההצבעה נשמעה בבירור.**
* **יו"ר הקואליציה, מבקש ההצבעה שמית, לא התווכח עם סגן יו"ר הכנסת לאחר שזה סירב לבקשתו המאוחרת, עד שהופיעו תוצאות ההצבעה.**
* **ההחלטה לבטל את ההצבעה האלקטרונית היתה של יו"ר הכנסת, ושלו לבדו. היא התקבלה עוד בטרם צפה סגן יושב הראש בסרטון, שמע את טיעוני יו"ר הכנסת, וגיבש את עמדתו.**
1. באותו היום בסביבות השעה 22:00 התפרסמה חוות דעת של ממלאת מקום הייעוץ המשפטי של הכנסת, אשר מצאה כי "נראה כי ניתן" להותיר את ההצבעה (המאוחרת) על כנה. חוות הדעת רצופה בהשערות עובדתיות וגישות משפטיות מקלות שספק אם מתיישבות אם התקנון ודרך הפעולה של הכנסת, הלכה למעשה.
2. נטען בחוות הדעת כי התקיימה אנדרלמוסיה במליאה בזמן ההצבעה אשר בגינה חברי כנסת אחדים לא ידעו, לכאורה, על פתיחת הצבעה. עוד נטען כי "כנראה" (במילים של הח"מ) לא נשמעה הבקשה הראשונה להצבעה שמית. נטען כי יו"ר הקואליציה מוסמך על פי "נוהג" לבקש הצבעה שמית.
3. עוד קובעת חוות הדעת, כי אף אם לא היה מקום לקיים הצבעה שמית, ניתן היה להגיע לאותה תוצאה בדרך אחרת, שכן תקנון הכנסת מאפשר (כך נטען) הצבעה מאוחרת למי ש"פספס."
4. כך או כך, קובעת חוות הדעת, היתה מתקבלת תוצאה זהה: הסרת הצעה מסדר היום. ומכאן כי החלטת המשיבים – כשרה.

חוות הדעת של הייעוץ המשפטי של הכנסת מצורפת בזה כ**נספח 2.**

1. כפי שייטען להלן, חוות דעת, בכל הכבוד, מתרחקת מן הכללים אשר מגנים על עבודת הכנסת התקינה, המבקשים למנוע שרירות ואנרכיה. חוות הדעת מנסה להסביר מדוע מה שנעשה היה תקין.
2. **הטיעון המשפטי**

**ד.1. הבקשה להצבעה שמית**

**העדר סמכות**

1. הבקשה לקיום הצבעה שמית לא הוגשה על ידי מי שמוסמך להגישה ומכאן כי בפני סגן יושב הראש לא הונחה בקשה כדין.
2. הפרק הרביעי של תקנון הכנסת (שכותרתו "הצבעות במליאת הכנסת") קובע את סדרי ההצבעה במליאה. פרק זה קובע את אופן ההצבעה כהצבעה אלקטרונית (ברירת המחדל), אלא אם החליט יושב הראש לקיים את ההצבעה בהרמת ידיים, בכפוף להסכמת הסיעות, או אם הגיעה בקשה לקיום הצבעה שמית (ס' 36 לתקנון). לגבי הצבעה שמית קובע התקנון כך:

**36. (ב) לפי דרישה בכתב של עשרים חברי כנסת לפחות או לפי דרישת הממשלה, תיערך הצבעה שמית**

1. מכאן כי על פי תקנון הכנסת, הסמכות לבקש הצבעה שמית מוקנית לשני גורמים בלבד: **(1) עשרים חברי כנסת לפחות; או (2) הממשלה.** בקשה המוגשת על ידי גורם אחר, אינה בקשה הבאה מפיו של הגורם המוסמך לבקשה ואין להיענות לה, אלא לפעול לפי ברירת המחדל, שהיא הצבעה אלקטרונית.
2. אין מחלוקת כי הבקשה להצבעה שמית הוגשה על ידי חבר הכנסת מיקי זוהר שהינו חבר כנסת אחד.
3. האם בקשתו של מיקי זוהר היא בקשת הממשלה? ומיהו הגורם המוסמך לדבר בשם הממשלה (המשיבה 4)? התשובה לשאלה זו נמצאת בתקנון לעבודת הממשלה ה-34, אשר בהעדר תקנון חדש, מוסיף לחול (ראו החלטה מס' 11 של הממשלה ה-35, מיום 24.5.2020).[[2]](#footnote-2) התקנון לעבודת הממשלה קובע כך (בפרק י"ב "הממשלה והכנסת",ס' 82):

**82**. **הודעות לכנסת**

**(א) ראש הממשלה יקבע את השר אשר יביא לפני הכנסת הודעת ממשלה או בקשה לאישור פעולה, הטעונות הודעה לכנסת או אישור הכנסת, על-פי חוק יסוד: הממשלה, או על-פי חוק הממשלה, התשס"א-2001.**

**(ב) הודעות אחרות מטעם הממשלה בכנסת ימסור ראש הממשלה או שר אחר שהממשלה או ראש הממשלה הסמיכו לכך.** (ההדגשה של הח"מ).

בשתי החלופות המצוינות בסעיף (כאשר הרלוונטית בענייננו מצויה בסעיף קטן ב), הודעות לכנסת מטעם הממשלה נמסרות על ידי ראש הממשלה עצמו או על ידי **שר** אשר הוסמך לכך.

1. סעיף זה אינו חדש והוא היה קבוע גם בתקנונים קודמים של ממשלות ישראל (ראו למשל תקנון לעבודת הממשלה מס' 31, של ממשלת אולמרט, בס' 73; ותקנון לעבודת הממשלה מס' 32, של ממשלת נתניהו, בס' 82).

**עמודי שער של תקנוני עבודת הממשלה לממשלות 31, 32, ו-34, והסעיפים הרלוונטיים מתוכם, מצורפים בזה כנספח 3.**

**החלטה מס' 11 של הממשלה ה-35 מיום 24.5.2020 מצורפת בזה כנספח 4.**

1. **חה"כ מיקי זוהר איננו מכהן כשר ואינו בעל סמכות למסור הודעות או בקשות לכנסת בשם הממשלה.** חה"כ זוהר לא הוסמך ולא יכול היה להיות מוסמך ומכאן כי בקשתו חסרת כל תוקף חוקי ונפקות. לפיכך, לא היה בכוחה של בקשתו להביא לשינוי אופן ההצבעה, בין אם הוגשה בזמן, ובין אם לאו.
2. ודוק: אין בעובדה כי חה"כ זוהר מכהן כיו"ר הקואליציה, כדי לשנות את פני הדברים, לאור ההוראות המפורשות של התקנון.

**"נוהג"**

1. חוות דעת של ממלאת מקום היועץ המשפטי לכנסת קובעת כי קיים נוהג לפיו יו"ר הקואליציה מגיש בקשות כאלה בשם הממשלה. דוגמאות המבססות נוהג לא באו במסגרת חוות הדעת ואם לדייק בחוות הדעת לא הייתה אפילו דוגמא אחת. אולם גם כאן אין זה העיקר.
2. בניגוד לנטען בחוות הדעת של הכנסת, "**נוהג**" של הכנסת לפיו יו"ר הקואליציה מבקש "לא אחת" הצבעה שמית בשם הממשלה, אינו יכול לגבור על הוראה המפורשת בתקנון.

ההיררכיה הנורמטיבית בין תקנון ובין הנוהג מוסדרת בסעיף 19 לחוק יסוד: הכנסת שזו לשונו:

**"הכנסת תקבע סדרי עבודתה; במידה שסדרי העבודה לא נקבעו בחוק תקבעם הכנסת בתקנון; כל עוד לא נקבעו סדרי העבודה כאמור, תנהג הכנסת לפי הנוהג והנוהל המקובלים בה."**

במילים אחרות כוחו של הנוהג יפה רק במקום בו התקנון שותק. בניגוד לתפיסה המשתקפת מחוות הדעת, אין בכוחו של הנוהג לגבור על התקנון. ההיררכיה כאמור היא קביעתו של המחוקק מכוח חוק היסוד.

1. היררכיה זו איננה ייחודית לעבודת הכנסת והיא מוצאת ביטוי בתחומים נוספים של המשפט. (על התפקיד השיורי של "נוהג" במשפט, ראו שמעון שטרית "המנהג במשפט הציבורי", ספר קלינגהופר על המשפט הציבורי, עורך: יצחק זמיר (1993, 375) (להלן: "**שטרית**")).
2. למעלה מכך, בשונה מחוק יסוד: הכנסת, אשר נותן ביטוי מפורש לנוהג בעבודתו של הכנסת, חוק יסוד: הממשלה אינו מעניק לנוהג מעמד נורמטיבי כלשהו, ומחייב את הממשלה לקבוע את סדרי עבודתה: "הממשלה תקבע את סדרי ישיבותיה ועבודתה, דרכי דיוניה ואופן קבלת החלטותיה אם דרך קבע ואם לענין מסוים." כך עשתה הממשלה, בתקנון העבודה של הממשלה, והתקנון הוא זה שמתווה את פעילות הממשלה, בין היתר במגעים שלה עם הכנסת.
3. שאלה יפה, אם ה"נוהג" הנטען הוא של הכנסת או של הממשלה. כך או כך התוצאה היא זהה: הכנסת אינה רשאית לאמץ "נוהג" אשר חותר תחת התקנון הכתוב של זרוע שלטונית אחרת. והממשלה, המשיבה 4, אינה ראשית לאמץ "נוהג" אשר סותר במובהק את החוקה הפנימית שלה. וממילא כי לא הונחה כל תשתית עובדתית לקיומו של "נוהג" הלכה למעשה. על המבקש להוכיח נוהג, להצביע על שלושה יסודות: תחושת חובה, מימד זמן והתמדה (ראו בשטרית, עמ' 380). יפות גם קביעותיו של בית משפט נכבד זה בג"ץ 4956/20 **התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' כנסת ישראל** (פורסם בנבו, 20.08.2020) בעניין הוכחתו של "נוהג".
4. למיטב ידיעתם של העותרים, חברי כנסת ותיקים אשר השתתפו במאות הצבעות במליאה, כלל לא קיים "נוהג" המאפשר ליו"ר לבקש הצבעה שמית. מניסיונם של העותרים, בקשות להצבעה שמית מטעם הממשלה מוגשות כדבר שבשגרה על ידי "שר תורן" במליאה, שנוכחותו במליאה נדרשת לצורך מסירת עמדת הממשלה בעניינים שונים. זוהי מהות תפקידו של השר התורן ומסיבה זו הממשלה מחייבת את נוכחותו במליאה. ככל שקיימות "דוגמאות" לבקשה שמית המוגשת על ידי יו"ר הקואליציה (ס' 25 לחוות הדעת), למיטב ידיעתם וניסיונם של העותרים, הן ספורות וספורדיות ביותר.
5. ויובהר, כי לא די בנוכחותו של השר אמסלם, ששימש כ"שר התורן" בזמן ההצבעה, להסמיך אדם אחר לדבר במקומו (ס' 25 לחוות הדעת). ואף לא ניתן ללמוד מנוכחותו של השר באולם, על הסכמתו לבקשה להצבעה שמית שהגיש חברו. יובלט כי ההשר אמסלם נאם דקות ספורות לפני ההצבעה ולא ביקש הצבעה שמית. למעלה מכך, על פי התיעוד (הן בסרטון והן בחוות הדעת), השר אמסלם לא התערב בוויכוח, לא בא להגנתו של יו"ר הקואליציה ולא קרא למשיב 2 לכבד את רצונה של הממשלה. ובהתחשב בתדר של הוויכוח – מדובר בשתיקה מהדהדת.
6. לכך נוסיף כי ההבחנה בין שר ליו"ר הקואליציה לעניין זה איננה טכנית בלבד: תיתכן שונות מהותית בין מי שמייצג את הקואליציה לבין מי שמייצג את הממשלה. אין תמיד זהות אינטרסים בין הקואליציה לבין הממשלה ויחסי הכוחות בין הסיעות בכל אחד מהגופים, עשויים להיות שונים.
7. **הינה כי כן, הבקשה לקיום הצבעה שמית הוגשה בלא סמכות ואין לה תוקף חוקי. מכאן נובעות שתי מסקנות: (1) לא היה בכוחה להביא להצבעה שמית– וזאת ללא קשר לעיתוי הבקשה וממילא שאין בכוחה כדי להביא לביטול ההצבעה. (2) בהעדר בקשה תקפה להצבעה שמית, ההצבעה המאוחרת בטלה מעיקרה.**

**הבקשה הוגשה באיחור**

1. בנוסף ולחילופין, על פי התיעוד הויזואלי, שלא נסתר על ידי ראיות של ממש, הבקשה הוגשה באיחור, ואף מסיבה זו חסרת כל תוקף.
2. ביטול הצבעה במליאת הכנסת, אינו עניין של מה בכך. הצבעה במליאה היא מימוש רצונו של הבוחר והאקט האולטימטיבי והמכונן של התהליך הדמוקרטי. נטל הראיה כי קיימת עילה לביטול הצבעה של הפרליאמנט, מוטלת על הטוען לביטול . בענייננו, כלל לא הוכח כי הוגשה בקשה בזמן לקיום ההצבעה בדרך אחרת, ובהעדר הוכחה, לא הייתה עילה לביטול ההצבעה.
3. כפי שעולה מהתיעוד, הפעם הראשונה שנשמעה מפי חה"כ זוהר בקשה לקיום הצבעה שמית היתה כשתי שניות לאחר פתיחת ההצבעה. להצהרתו של חה"כ זוהר כי ביקש לפני ההצבעה, אין משקל של ממש, והדברים מקבלים חיזוק מהסרטון. מהסרטון עולה, כי לאחר שסירב המשיב 2 לבקשתו, לא נשמעת כל התעקשות מצידו במשך 8 השניות שנותרו להצבעה, וההתקוממות מתחילה רק לאחר שמופיעות תוצאות ההצבעה על גבי המסך האלקטרוני.
4. השתלשלות העניינים כפי שהיא מוצגת בחוות הדעת, לפיה "כנראה" המשיב 2 לא שמע את בקשתו של מר זוהר, היא אמנם פרשנות אפשרית, אך היא איננה הפרשנות היחידה או הסבירה ביותר בנסיבות העניין. סביר באותה מידה, כי חה"כ זוהר ביקש הצבעה שמית באיחור, זנח את בקשתו משהבין כי בקשתו מאוחרת, תוך שסמך על חברי הקואליציה הנוכחים ביציע להצביע נגד ההצעה; ורק כאשר התברר לו כי לא הצביעו בהיקף הנדרש, התעקש כי הבקשה הוגשה עוד לפני פתיחת ההצבעה.
5. ודוק: אין כל משמעות לכך שהמשיב 2 השתכנע בדיעבד בגרסתם של המשיב 1 ויו"ר הקואליציה. ההיכנעות המאוחרת של המשיב 2 ללחצים של המשיב 1 וחה"כ זוהר, מבוססת אף היא על השערות ופרשנות שנולדו בדיעבד, ואינה מהווה ראיה עצמאית או בעלת משקל לנכונות הדברים.
6. בית המשפט אינו נדרש להכריע בין הגרסאות העובדתיות האפשריות ודי בכך שלא עמדו המשיבים 1-2 ברף הנדרש להוכיח כי נפל פגם בהצבעה שהיה בו להצדיק ביטול הצבעה של מליאת הכנסת.
7. **לאור כל האמור, בקשה בת תוקף חוקי לא הוגשה למשיב 2 ומכאן כי לא היה בכוחה להביא להצבעה שמית. מקל וחומר כי אין בה כדי לבטל את תוצאות ההצבעה.**

**ד.2. הוספת קולות להצבעה האלקטרונית**

1. הליך ההצבעה, חותם הכרעה בנושא המונח על שולחנה של הכנסת. הצעה מוגשת, נשמעים לגביה קולות שונים ובסופו של דבר, על הכנסת להכריע. ההכרעה מבוצעת על ידי הצבעה במועד שנקבע, ולאחר סיומה של ההצבעה נודעות התוצאות והן משקפות את ההחלטה של הכנסת לגבי אותה ההצבעה. אמת, כי לא כל חברי הכנסת נוכחים בכל ההצבעות, גם קורה כי חבר כנסת זה או אחר "החמיץ את הרכבת" וההצבעה קוימה מבלי שהצביע. עוד קורה כי חבר כנסת בוחר שלא להגיע להצבעה כדי לחמוק מן המשמעת הקואליציונית. לעיתים הסיעות יודעות ליצור הסדר קיזוז כדי לאפשר לשני חברי כנסת המחזיקים בעמדות מנוגדות להיעדר מן ההצבעה. העולם הפוליטי הוא מורכב, הופעתם של חברי כנסת להצבעה או היעדרם ממנה היא חלק אינהרנטי מפעילות הכנסת.
2. עם זאת, כלל יסוד הוא כי ההצבעה מתקיימת בזמן נתון וכי תוצאותיה היא התוצאה של הצבעתם של חברי הכנסת שהצביעו בפועל**.** ראוי להזכיר בהקשר זה את חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, אשר כידוע קיבל תוקף חוקי בהצבעתם של מספר מועט של חברי כנסת**.** כשם שאין דרכה של הרכבת לשוב לאחר ולאסוף נוסע שאיחר להגיע אל הרציף, כך אין דרכה של הכנסת לאפשר להצביע למי שלא הצביע מכל טעם שהוא. מטעם זה יושבי הראש של הכנסת מקפידים לתת שהות ראויה בטרם ההצבעה כדי שחברי הכנסת יוכלו להיערך להצבעה ולתפוס מקום. ומטעם זה מזכירות הסיעות מוודאות את הגעתם של חברי הכנסת לאולם המליאה. זה הוא סדר הדברים והוא מחויב המציאות.
3. תקנון הכנסת אינו מסמיך את יושב ראש הישיבה לבטל הצבעה או לשנות את תוצאתה לבקשת מי ש"פספס" את ההצבעה. ליושב הראש סמכות, וגם היא מוגבלת, רק ביחס לחבר כנסת שהשתתף בהצבעה.

סעיף 37 לתקנון הכנסת קובע כך:

**37(ב).**

 **"חבר הכנסת שהשתתף בהצבעה אלקטרונית וטען שהצבעתו לא נקלטה או שביקש לשנות את הצבעתו בשל טעות, יודיע על כך מיד לאחר ההצבעה; יושב ראש הישיבה ישקול את הבקשה, והוא יודיע מיד על הבקשה ועל החלטתו אם לשנות את תוצאות ההצבעה"**

1. על פי הסעיף, תנאי בסיסי לתיקון תוצאות ההצבעה הוא, כי מבקשי השינוי **השתתפו** בהצבעה האלקטרונית. מי שלא השתתף, בין כי החרים את ההצבעה ובין כי פספס אותה– אין לו זכות לבקש לשנות את התוצאה.
2. שתי העילות היחידות שקובע התקנון לשינוי תוצאות הצבעה אלקטרונית הן: (1) אי-קליטה של ההצבעה האלקטרונית במערכת ההצבעה האלקטרונית, כאשר המשמעות הפשוטה והמובנית מאליה של המונח "לא נקלטה" היא אי-קליטה עקב תקלה טכנית המחויבת תיקון; ו-(2) טעות בהצבעה, כאשר המשמעות הפשוטה והמובנית היא, מי שלחץ על הכפתור הלא-נכון בהיסח הדעת וטעותו היא טעות אנוש.
3. נשוב ונדגיש – הסמכות לבטל הצבעה אינה קיימת, הסמכות להתיר הצבעה מאוחרת אינה קיימת והסמכות לשנות את תוצאות ההצבעה מגודרת ומצומצמת לתיקון טעות טכנית או טעות אנוש של מי שהצביע בפועל.

ומכאן נפנה לחוות הדעת של ממלאת מקום יועמ"ש הכנסת.

1. כאמור, על פי חוות הדעת, אף אם ביטול ההצבעה לא היה כדין, ניתן היה להגיע לאותה תוצאה – הסרת ההצעה מסדר היום – בדרך אחרת: להוסיף בדיעבד למניין הקולות, את הצבעותיהם של חברי הכנסת מטעם הקואליציה אשר פספסו את ההצבעה. כך קובעת חוות הדעת:

**"למעשה, בהתאם לסעיף 37(ב) לתקנון הכנסת, העובדה ששלושה חברי כנסת נצפים בבירור כשהם טוענים שהצבעתם לא נקלטה ומבקשים להוסיף אותם להצבעה, ולנוכח דבריו של ח"כ מנסור עבאס כיו"ר הישיבה הוא יכל מכוח שיקול הדעת המוקנה לו כאמור בסעיף זה [37(ב) לתקנון הכנסת, הח"מ), להודיע על שינוי תוצאות ההצבעה ולהוסיפם והדבר היה הפוך את תוצאת ההצבעה. דבר זה נעשה לא אחת בדיוני המליאה, ובוודאי בימים אלה בהם מושבי הח"כים נמצאים גם ביציעים."**

1. בכל הכבוד, חוות דעת זו שגויה, הן במישור העובדתי והן במישור המשפטי.
2. בניגוד לאמור בחוות הדעת**, אין בכוחו של יו"ר הישיבה להוסיף את הצבעותיהם בדיעבד ומכאן כי תוצאת ההצבעה האלקטרונית – 0-23-25 – עומדת בעינה.**
3. כאמור- האפשרות לתקן בדיעבד את ההצבעה עקב חוסר תשומת לב, פוגעת בסופיות ההצבעה ובוודאות המשפטית. מסיבה זו, קובע התקנון כי על יושב הראש להפעיל את סמכותו להודיע על החלטתו בבקשה לתיקון ההצבעה, **"מיד**". בענייננו, המשיב 2 לא הודיע על החלטתו להוסיף את הצבעותיהם של שלושת חברי הכנסת **"מיד"** והחלטה זו נמסרה לייעוץ המשפטי של הכנסת, רק בדיעבד וכדרך להסדיר ולהכשיר את שנעשה בפועל.
4. האפשרות לתקן את הצבעה פרליאמנטרית בדיעבד, בטענה כי חבר כנסת "לא שם לב" לקיום ההצבעה, אף פותח פתח לתרגילים פוליטיים ולאנרכיה. טול מקרה שבו חבר כנסת מעדיף לא להצביע בעד או נגד הצעה מסוימת, מסיבות של מוניטין אישי, אלא אם אין מנוס. ימתין חבר הכנסת לתוצאת ההצבעה ורק אם התוצאה אינה לרוחו, יבקש להצביע באיחור, בטענה כי "לא שמע". בדרך הזו רוכש חבר הכנסת, כוח עודף ואפשרות לערוך מקצה שיפורים לתוצאות ההצבעה. לא בכדי הגביל תקנון הכנסת את אפשרות השינוי לשתי עילות מצומצמות וטכניות, אשר מחייבות, כתנאי מוקדם, השתתפות בהצבעה.
5. ואחרון: נומק בחוות הדעת, כי תיקון ההצבעה בגין "פספוס" "**נעשה לא אחת בדיוני המליאה, ובוודאי בימים אלה בהם מושבי הח"כים נמצאים גם ביציעים."** העותרים אינם מכירים תקדימים לכך ובוודאי שהדבר לא נעשה בתדירות הנטענת, גם לא בתקופת הקורונה- וטוב שכך. אכן, אזרחי ישראל, וביניהם חברי הכנסת, נאלצים להתאים את עצמם ולהתרגל למציאות החדשה שנוצרה עקב משבר הקורונה. מציאות זו חייבה את חברי הכנסת להתרגל להצבעות המתקיימות בשתי קומות נפרדות של אולם המליאה. מציאות זו מצדיקה התגמשות היכן שמותר, כמו מתן פרק זמן ארוך מהרגיל לחברי הכנסת להגיע למקומות מושבם, כפי שאירע בפועל. אך מציאות זו איננה יכולה לשמש תירוץ לוויתור על כללי הדיון הקבועים בתקנון וחריגה מסמכות. ומכל מקום אין באמור משום מתן הכשר לביטול תוצאות הצבעה ועריכת הצבעת בזק בסמוך לאחריה.
6. **הינה כי כן, לא ניתן לתקן בדיעבד את תוצאות ההצבעה מכוח סעיף 37(ב) לתקנון או כל הוראה אחרת בו, ועל כן התוצאה המקורית – המאשרת את ההצעה להקמת הוועדה – עומדת בעינה.**

**ד.3. משמעות אי "הכרזה" על תוצאות**

1. חוות הדעת חוזרת כמה פעמים ומעירה, כי המשיב 2, סגן יו"ר הכנסת, נמנע מ"להכריז על תוצאות רשמיות", עם הצפת התלונות הראשונות. חוות הדעת אינה דנה במשמעות המשפטית של אי "ההכרזה" על תוצאות "רשמיות", אך ניתן להבין בין השורות כי לדעת הייעוץ המשפטי, אי "ההכרזה" מקל על האפשרות להכיר בהצבעה השמית המאוחרת ו/או ההצבעה האלקטרונית המתוקנת.
2. לא כך. תוצאות ההצבעה נקבעות לא על ידי יושב ראש הכנסת אלא על ידי חברי הכנסת המצביעים. אין בכוחו של יושב הראש, להפוך את התוצאות ל"רשמיות". יושב ראש כלל אינו "מכריז" על תוצאות ההצבעה אלא "מודיע" עליהן. ראו ס' 37(א) לתקנון הכנסת:

**"(א) בתום ההצבעה יודיע יושב ראש הישיבה את תוצאותיה.**

**(ב) חבר הכנסת שהשתתף בהצבעה אלקטרונית וטען שהצבעתו לא נקלטה [...]**

1. יושב הראש הינו שליח, המודיע למליאה על תוצאות ההצבעה. להודעתו אין נפקות קונסטוטויבית והיא דקלטריבית בלבד. אין בהודעתו להעניק תוקף חוקי להצבעה, ולראיה, על פי התקנון גם לאחר הודעתו, ייתכנו מקרים (אשר לא מתקיימים בענייננו) שהתוצאה לא תהיה סופית (ס' 37(א) לתקנון). הודעתו או אי-הודעותו, אינם משנים מהתוצאה, ויושב הראש יכול להשפיע על התוצאה, רק בנסיבות הקבועות בתקנון – אשר כאמור, אינן מתקיימות בעניינינו.
2. מתן משקל להודעה כמוהו כמתן זכות וטו ליושב ראש הישיבה על כל החלטה של הכנסת.
3. **הינה כי כן, אין באי-הודעתו של המשיב 2 על תוצאות ההצבעה, לגרוע מתוקפן, ואין בו לסלול את הדרך לתיקון רטרואקטיבי של התוצאה.**

**ד.4. תפקיד יושב ראש הכנסת**

1. חוק-יסוד: הכנסת קובע כי **"הכנסת תבחר מבין חבריה יושב ראש וסגנים ליושב ראש..."** (ס' 20(א) לחוק היסוד). תפקידו של יושב ראש הכנסת הוא לנהל את עבודתה של הכנסת במעמדה כרשות מחוקקת ומכוננת. הנה כי כן, תפקיד יושב ראש הכנסת הוא תפקיד ממלכתי, רב חשיבות הן לעבודת הכנסת והן לייצוגה בציבור או אף לייצוג המדינה בהיעדר הנשיא.
2. יושבי ראש הכנסת לדורותיהם היו מודעים וערים לממלכתיות הנובעת מכהונתם. הממד הממלכתי של כהונת יושב ראש הכנסת איננו רק תולדה של מסורת רבת שנים שיצרו יושבי ראש הכנסת, אלא זהו אופיו המיוחד של התפקיד שהביא את יושבי ראש הכנסת לדורותיהם לראות את כהונתם באור ממלכתי ונטול פניות פוליטיות.
3. הכנסת היא בחירתו של הריבון וקרבתה אל הריבון מקרינה על חשיבות בקשתה ומחייבת הענות לרצונה. כך, משביקשו רוב חברי הכנסת שהשתתפו בהצבעה להקים את ועדת החקירה, אל ליושב ראש הכנסת לחבל ברצונה. המהירות הבריונית שבה נטל יושב ראש הכנסת את הכיסא וביטל את ההצבעה, בלא כל בדיקה עובדתית או התייעצות משפטית, איננה קשורה בעבודת הכנסת, אלא, קשורה באינטרסים פוליטיים של סיעתו. זהו מצב העומדת בסתירה רבתי למהות הממלכתית וחסרת הפניות של כהונת יושב ראש הכנסת עד שפעולתו מהווה חריגה קשה מסמכותו.
4. תפקידו של יושב ראש של גוף ממלכתי היא לנהל את עבודת הגוף. ואין לו סמכות לשעבד את עבודת הגוף לאינטרסים זרים או להעדפה אישית.

**היקף סמכותו של יו"ר הכנסת בראי תקנון הכנסת**

1. תפקיד יו"ר הכנסת הינו תפקיד ניהולי-פרוצדורלי בעיקרו ומצופה מיו"ר הכנסת לפעול במנותק משיקולים פוליטיים שלו ושל סיעתו. כך למשל, יו"ר הכנסת מנוע מלסרב להניח על שולחן הכנסת הצעת חוק פרטית בגלל תוכנו המהותי, אלא במקרים חריגים ביותר, כאשר יש בהצעה לשלול את קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית או שהיא גזענית במהותה (ס' 75(ה) לתקנון הכנסת). ראוי להבליט את הערת השוליים לסעיף זה, העומד על היקף שיקול הדעת הנתון ליו"ר הכנסת:

**"סמכותם של יושב ראש הכנסת והסגנים הינה סמכות שבשיקול דעת. מטרת הבחינה על ידי יושב ראש הכנסת והסגנים היא להיות מנגנון של בקרה וסינון, אשר יעביר להנחה על שולחן הכנסת את אותן הצעות של חברי הכנסת, אשר מסגרת של חוק תואמת אותן. בחינה זו משתרעת, בראש ובראשונה, על ענינים שבצורה. האם הצעת החוק בנויה סעיפים סעיפים ואם ניסוחיה תואמים מסגרת של חוק. היושב ראש והסגנים מוסמכים גם לבחון את תכנה של הצעת החוק. עליהם לבדוק, אם יש בה קביעת נורמה, שיש בה מסר נורמטיבי ולא סיפורת עובדתית. כן רשאים הם לבחון את סגנונה של ההצעה, שתואמת היא דבר חקיקה, ושאין בה דיברי גידופין, בלע ועלבון. המתואר לעיל אינו אלא הדגמה לסמכות הבקרה והסינון של יושב ראש הכנסת והסגנים. אין הסמכות כוללת בחובה את הכוח שלא לאשר הצעת חוק בשל הסתייגות ולו העזה ביותר, מהתוכן הפוליטי-חברתי של ההצעה (בג"ץ 84/742 כהנא נ' יושב ראש הכנסת) את האמור יש לקרוא בכפיפות להוראות הסיפה, בעבר ס' 134(ג) שהותקן בעקבות פסה"ד)."**

1. כעולה מדברים אלה, שיקול הדעת הנתון ליו"ר הכנסת מוגבל לעניינים לבר-פוליטיים. אין יושב הראש רשאי לבלום הצעה בשל תוכנו הפוליטי-מדיני-חברתי, וזאת גם אם התנגדותו להצעה הינה "עזה ביותר" (אלא במקרים המנויים בסעיף). יו"ר הכנסת מנוע מלכלול שיקולים פוליטיים לעבודתו וחייב הוא להישאר ניטרלי, שכן תפקידו לנהל ולשרת את כלל חברי הכנסת, מכל הקשת הפוליטית, ולאפשר להם לממש את רצונם של בוחריהם.
2. באופן דומה, קובעת החלטת ועדת האתיקה של הכנסת (המצורפת לתקנון) איסור על יו"ר הוועדות של הכנסת לעשות שימוש לרעה בסמכויותיהם מתוך מניעים פוליטיים. ראו "החלטה של ועדת האתיקה בעניין עיכוב דיון על ידי יושב ראש ועדה", בעמ' 244 לתקנון הכנסת:

**"ועדת האתיקה מבקשת להבהיר כי על יושבי ראש הוועדות להימנע משימוש לרעה בסמכויותיהם, לרבות בכל הנוגע להבאתם של נושאים לדיון בוועדה. יושב ראש ועדה רשאי כמובן להתנגד להצעת חוק שהועברה לדיון בוועדה, אולם אין הוא רשאי לעכב את הדיון בה רק בשל יחסו לחה"כ המציע או לעמדותיו הפוליטיות. הוועדה מבקשת להסב את תשומת לבם של יושבי ראש ועדות הכנסת לכך ששימוש לרעה בסמכותם לקבוע את סדר יומה של הוועדה עלול להוות הפרה של כללי האתיקה."**

# דברים אלה נאמרו אמנם לגבי יו"ר הוועדות אך יפים הם שבעתיים לגבי יו"ר הכנסת. והדברים שנאמרו לגבי עיכוב הצבעה, נכונים ביתר שאת כשמדובר בביטול הצבעה שכבר התקיימה.

# ודוק: המשיב 1 ביטל את ההצבעה, וערך אותה מחדש, במהירות שיא - בלא בדיקה, התייעצות או דיון. יושב ראש של הכנסת אשר חושש כי נפל פגם בהליך ההצבעה, עורך בדיקה זהירה תוך התייעצות עם גורמים משפטיים. דרכו של יושב ראש הכנסת להתייחס ביראת כבוד להצבעה דמוקרטית, ולהתייחס לשינוי התוצאה כמוצא אחרון. והינה לנו יושב ראש אשר בלא כל היסוס או בושה, מבטל את ההצבעה על דעתו עצמו, תוך שעוקף את מי שניהל את ההצבעה בפועל. מהתנהלות זו עולה חשש כבד, כי המשיב 1 ביקש לקבור את ההצעה ממניעים פוליטיים, תוך שימוש לרעה בסמכויותיו עד כדי חריגה מהן.

# **סמכות יושב הראש לבטל הצבעה שלא ניהל**

# המשיב 1 ביטל הצבעה אשר לא הוא ניהל בעצמו, אלא שניהל סגנו, ואף מסיבה זו חרג מסמכותו. תקנון הכנסת מאפשר, כאמור שינוי תוצאות ההצבעה בעילות מצומצמות הקבועות בתקנון. סמכות זו נתונה, לא ל"יושב ראש הכנסת" אלא ל"יושב ראש הישיבה". ראו בס' 35 (ב) לתקנון הכנסת, בפרק "הצבעות במליאת הכנסת":

# "**יושב ראש הישיבה יקבע את סדר ההצבעה [...]**"

# וכך ההתייחסות לאורך הפרק –

# ס' 37 (א): **"בתום ההצבעה יודיע יושב ראש הישיבה את תוצאותיה."**

# ס' 37(ב): "**[...] יושב ראש הישיבה ישקול את הבקשה, והוא יודיע מיד על הבקשה ועל החלטתו אם לשנות את תוצאות ההצבעה."**

# ובאשר לתיקון הצבעה שהתקיימה בהרמת ידיים:

# ס' 37(ג): "**החליט יושב ראש הישיבה שתוצאות ההצבעה לא היו ברורות, יורה מיד על קיום הצבעה נוספת, בהרמת ידיים או אלקטרונית."**

# ויש לזכור, כי ההבחנה בין יו"ר הכנסת ליו"ר הישיבה עשויה להיות מהותית – יו"ר הכנסת הוא חבר קואליציה ואילו סגנו הינו חבר האופוזיציה. ההסכמה של "יושב ראש הישיבה" לנהל את ההצבעה מא' ועד ת', בלא חשש מהתערבות על ידי יושב הראש השני, נועדה למנוע בדיוק את אותם מחטפים פוליטיים אשר אירעו בענייננו.

# אין כל מחלוקת כי המשיב 1 לא ניהל את הישיבה והמשיב 2 היה "יושב ראש הישיבה". המשיב 1 עקף את יושב ראש הישיבה וביטל את ההצבעה בלא סמכות ובטרם גיבש יושב ראש הישיבה את עמדתו. כפי שעולה מההודעה המשותפת שהוציאו המשיבים 1-2, רק לאחר התייעצות וצפייה בסרטון, השתכנע המשיב 2 כי יש לבטל את ההצבעה.

# על כן, ביטול ההצבעה על ידי המשיב 1 וההצבעה החוזרת, נעשו שלא בהחלטת יושב ראש הישיבה, שהוא הגורם המוסמך לנהל את ההצבעה עד תומה, ובטרם גיבש את עמדתו. ומכאן כי הביטול וההצבעה החוזרת נעשו בלא סמכות בדין ובטלים מעיקרם.

# **ד.5. התערבות בית המשפט בחיי הכנסת**

1. בית המשפט העליון גיבש בצדק גישה זהירה בהתערבות בעבודת הכנסת. בסופו זוהי רשות עצמאית משלוש רשויות המדינה ויפה לה החופש לקבוע את כלליה ודרכה. גישה זהירה זו הביאה בצדק לכך שהתערבות בית המשפט בעבודת הכנסת יוחדה למקרים מיוחדים שיש בהם משום פגיעה ברקמה הדמוקרטית של עבודת הכנסת או המדינה.
2. להשקפת העותרים הנסיבות המתוארות לעיל מצדיקות אם לא מחייבות התערבות של בית המשפט הנכבד בעבודת הכנסת ובהחלטת יושב ראש הכנסת וכך בשל העובדה הפשוטה, שהמשיב 1 הפר במפגיע את כלליה ודרכיה של הכנסת, תוך מתן קדימות לרצונה של סיעתו (וליתר דיוק לעומד בראשה). זוהי פגיעה רבתי בהפרדת הרשויות וניסיון השתקה בוטה. מציאות עגומה זו מחייבת התערבותו של בית המשפט לשם חיזוק עמדתה של הכנסת אל מול מי שמבקש להחלישה. יפים לעניין זה דבריו של כב' השופט עמית בבג"צ 2144/20 התנועה לאיכות השלטון נ' יו"ר הכנסת בפועל ואח':

**"התערבותו של בית משפט זה נדרשת על מנת לאפשר לרוב הפרלמנטרי לממש את זכותו לבחור את היו"ר. מכאן ואילך ימשיכו מוסדות הכנסת ויעשו כחוכמתם על פי כללי ההפעלה הקבועים במארג הנורמטיבי שנזכר לעיל (חוק יסוד: הכנסת, חוק הכנסת ותקנון הכנסת). פסק דיננו אינו בבחינת התערבות ולא חלילה "השתלטות" על סדר יומה של הכנסת, אלא חיזוק מעמדה של הכנסת כרשות נפרדת מהממשלה, קל וחומר ממשלת מעבר מזה שלוש מערכות בחירות."**

1. ברוח דבריו של כב' השופט עמית, אין בעתירה זו דרישה כי בית המשפט יחליף את הכרעת בית הנבחרים בהכרעתו שלו, אלא, שבית המשפט יבטיח כי הכרעה של הכנסת, אשר התקבלה בהליך דמוקרטי תקין, תיראה אור יום.
2. **סיכום**
3. ערים העותרים לחובה לערוך פניה מוקדמת בטרם הפנייה לערכאות. אך משהמשיבה 3 כבר גיבשה את עמדתה בחוות דעת משפטית בדבר חוקיות ההתנהלות המתוארת, נראה כי הטעם בפנייה ממוקדת התייתר.

# לאור כל האמור, וכל מה שייטען בעל פה, מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן את הסעדים המפורטים בפתח העתירה.

# תצהירו של מר תומר רזניק מזכ"ל מפלגת מרצ מצורף לאימות העובדות הצריכות לעתירה, ומהווה חלק בלתי נפרד ממנה.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

 אורי הברמן, עו"ד דרוד בן-אבי, עו"ד

**ב"כ העותרים**

1. הכוונה היתה שהמשיב 2 ממתין להגעתה של העותרת מהאולם למטה ליציע למעלה. על פי נהלי הריחוק החברתי החלים בזמן הקורונה, מקום מושבם של כמחצית מחברי הכנסת (וממנו הם מצביעים) הועבר ליציע. המשיב 2 המתין לעותרת, כמי שיזמה את ההצעה, להגיע למקום מושבה, וזאת בהתאם לנוהל שנקבע על ידי יו"ר הכנסת המשיב 1 לפיו יש להבטיח כי יוזם הצעה נמצא במקום מושבו לפני פתיחת ההצבעה. [↑](#footnote-ref-1)
2. לפי ס' ב להחלטה: "עד לאישור תקנון מעודכן כאמו בסעיף א' לעיל, יעמוד בעיניו התקנון לעבודת הממשלה, שאושר בהחלטת הממשלה מס' 29 מיום 26.5.2015, ואולם קביעת סדר היום לעבודת הממשלה ודיוניה תיעשה בהסכמה מראש של ראש הממשלה וראש הממשלה החליפי." [↑](#footnote-ref-2)