

### עקרונות יסוד חוקתיים

בבסיסו של המשטר במדינת ישראל קיימים מספר עקרונות יסוד, אשר חלקם נקבעו בהכרזת העצמאות (כמו חופש דת, מצפון, ולשון); חלקם בחוקי היסוד (הגנות הבחירות, חופש עיסוק וחופש תנועה), וחלק אחר נגזר מערכי השיטה הדמוקרטית (כמו הזכות לשוויון)

---

---

### חקיקה

1. חוק סדרי השלטון והמשפט (ביטול החלת המשפט, השיפוט והמינהל), התשנ"ט-1999.
  2. סימן 82 לדבר המלך במועצתו, 1922.
- 
-

העותרים הם יהודים תושבי כפר-שמריהו, אשר ביקשו לערוך תפילה בציבור. בכפר בית כנסת אחד, הפתוח גם לפנייהם, אך אין דעתם נוחה מצורת התפילה שם; המשיבים הם בעלי אולם שהועמד לרשות העותרים לשם עריכת תפילותיהם בראש השנה ויום הכיפורים, אך משביקשו להעמיד אולם זה לרשותם גם בסוכות ושמחת-תורה, הושבו פניהם ריקם.

שיקולי המשיבה, כפי שהובאו לפני בית-המשפט, הם פסולים אחד לאחד. השאלה אם בית-הכנסת היחיד מסוגל לספק את הצרכים הדתיים של תושבי המקום, אינה שאלה למשיבים לענות בה: זו שאלה שכל אחד מתושבי המקום חייב וזכאי לענות בה לעצמו. גם אין לתת משקל לעניין ההתנגדות של "חוגים מסויימים" בכפר, הממונים ככל הנראה על עניני הדת; לעניין זה לא היתה לאותם "החוגים" לא סמכות ולא זכות דעה. ואשר לחשש הפגיעה החמורה ברגשותיהם של "החוגים" ההם, ברור הוא שכאן חשש זה אינו אלא אחת משתי רעות: כדי למנוע פגיעה ברגשות המתנגדים, פוגעים ברגשות העותרים. גם חשש "הפילוג" הוא אמיתי, אך רצונם הטוב של המשיבים למונעו אינו יכול להעבירם על סמכותם; ואם יש כאן פילוג, אפשר לומר שהוא כללי ונפוץ עד כדי היותו, הוא עצמו, מנהג של קבע.

חופש הדת והפולחן הובטח לכל אזרח בישראל עוד באכרזה על הקמת המדינה; ואם כי אין אכרזה זו בגדר חוק אשר אפשר לבסס עליו עילת תובענה, הרי חופש זה אינו אלא אחת מחירויות הפרט המובטחות לו בכל משטר דמוקרטי נאור. עצם קיומו והבטחתו של חופש זה כרוכה סכנת הפילוג בין זרמים ותנועות דתיים שונים, אבל אין בסכנה זו כדי לגרוע מאומה מחופש הדת והפולחן; שאם לא תאמר כן, ביטלת את כל חופש הדת.

במשק הממלכתי והציבורי, אין עוד יעילות מעשית בהבחנה המקובלת בין פעולות מסחריות או אזרחיות של רשות מרשויות המדינה או של רשות מקומית, לבין פעולותיהן השלטוניות או הציבוריות. ההבחנה היחידה המועילה, היא ההבחנה אם יש בפעולה משום מילוי תפקיד ציבורי על-פי דין; וייתכן מאד שגם פעולה שהיינו קוראים לה בשם מסחרית או אזרחית, טומנת בחובה מילוי תפקיד ציבורי על-פי דין.

הכלל הוא שאין המועצה מוציאה מקרקעיה מרשותה, אלא תחזק ותנהל אותם לטובת הציבור אשר לשמו נוצרה ועבורו היא פועלת. עצם הסמכות לעשות בנכסיה, היא סמכות על-פי דין ובהשתמשה בה, ממלאת המועצה המקומית תפקיד על-פי דין. ואפילו אם בהשכיר את האולם הנדון אין המשיבים ממלאים תפקיד ציבורי על-פי דין, על-כל-פנים ייתכן והתערבותו תהא דרושה למען הצדק; וסירוב בלתי- צודק מצד הרשות לתת לאזרח את אשר הוא ביקש ואת אשר זכאי הוא לקבל ממנה, אף ללא הוראה חוקית מפורשת, נחשב בעיני בית-משפט זה על-פי רוב כעילה מספקת להתערבותו למען הצדק.

אולמות, כמו האולם המדובר בו כאן, הנמצאים ברשות המשיבים למטרות ציבוריות, חייבים המשיבים להעמידם לרשות תושבי המקום למטרות ציבוריות כאמור, אם הם מתבקשים לכך ומקבלים תמורה נאותה; ואין הם רשאים לסרב לעשות כך מן הטעם בלבד שהדין אינו מחייבם להיענות למבקש המסויים או בכלל, ושמותר להם, אם רצונם בכך, להשאיר את האולם ללא שימוש. העתירה מתקבלת.

---

ועדת הבחירות המרכזית פסלה את "רשימת הסוציאליסטים" מלהשתתף בבחירות לכנסת, מכיוון שלדעתה רשימה זו היא התאחדות בלתי חוקית, ויוזמיה שוללים את שלמותה של מדינת ישראל ואת עצם קיומה. מתוך עשרת מועמדי הרשימה, חמישה היו חברים בקבוצת "אל-ארד", ארגון שהוכרז על ידי שר הביטחון כארגון בלתי חוקי. קבוצה זו ניסתה להירשם כאגודה ואחר-כך כתברה בע"מ, ובקשתם נדחתה. ערעורם לבית-המשפט העליון נדחה גם הוא, ונקבע שזוהי קבוצה שמטרותיה פוגעות בקיום המדינה ובשלמותה הטריטוריאלית; אמנם, לא כל המועמדים ברשימה היו פעילים או ידועים כאנשי קבוצת אל-ארד, אבל כשהחליטו ללכת עימם ברשימה אחת, חזקה עליהם שבדקו עם מי הם הולכים ולקראת מה. אנשי קבוצה זו חותרים תחת עצם קיומה של המדינה ותחת שלמותה הטריטוריאלית.

השאלה היא אם יש לוועדת הבחירות המרכזית סמכות לפסול רשימת מועמדים לכנסת, באשר היא בגדר התאחדות בלתי חוקית. מטרת הקבוצה כפי שהוגדרו בפסיקות בג"ץ בעניינה, הינן מטרת השוללות שלילה מוחלטת את קיום מדינת ישראל בכלל, וקיום המדינה בגבולותיה בפרט; לפנינו אפוא רשימת מועמדים, שמטרתה להביא לחיסול המדינה.

המשכיותה ונצחיותה של מדינת ישראל מהווה עובדת יסוד קונסטיטוציונית, אשר אסור לרשות כל שהיא של המדינה להתכחש אליה בבואה להפעיל את סמכויותיה. המעמד של אזרחות ישראלית מקפל בתוכו את חובת הנאמנות למדינת ישראל; דין זה חל גם על הפירוש שיש לתת לחוק הקובע את המוסד השלטוני, אשר למען בחירתו מתקיימות הבחירות הנדונות, והקובע כי "הכנסת היא בית הנבחרים של המדינה". הכוונה למוסד המורכב מהנציגים שנבחרו על ידי כלל האזרחים ואשר מתפקידו לשקוד, באמצעות הממשלה הנושאת באחריות כלפיו, על הבטחת קיומה של מדינת ישראל ושלמותה. מכאן שהשאלה אם יש לעשות לשם חיסול המדינה ושליטת ריבונותה, אינה יכולה כלל לעלות על סדר יומן של הרשויות.

רשימת מועמדים הכופרים בעיקר הנ"ל אין לה כל זכות להשתתף בבחירות. אין לפסול בכך את זכותם של חברי המערכת ומועמדיה לבחור לכנסת ואף לא את זכותם, בתורת יחידים, להיבחר לכנסת במסגרת רשימת מועמדים אחרת, אבל ההצבעה בבחירות לכנסת איננה הצבעה בעד מועמדים יחידים אלא בעד רשימות. ההצבעה בבחירות לכנסת כמוה כהצבעה בעד קבוצת אנשים, הדוגלת במטרה פוליטית מסויימת, כך שאם תיבחר הקבוצה, יעשו שם חברה כדי לגבש את רצון העם בכיוון המטרה ההיא.

קבוצת אנשים אשר מטרתם הפוליטית הגלויה איננה סתם לשנות את המשטר הקונסטיטוציוני הפנימי של המדינה אלא לחתור תחת עצם קיומה לא תוכל להיות בעלת זכות ליטול חלק באותו תהליך של גיבוש רצון העם, ולפיכך גם לא תוכל לעמוד להצבעה בבחירות. אמנם, חופש ההתאגדות הוא מעיקרי המשטרה הדמוקרטית ומזכויות היסוד של האזרח. אין לשלול זכות זו ולפסול אגודה רק מכיוון שמטרתה היא לשאוף לשינוי המצב החוקי הקיים במדינה; אך שום משטר חפשי לא יתן ידו והכרתו לתנועה החותרת תחת אותו משטר עצמו. לא פעם קרה בהיסטוריה של מדינות בעלות משטר דמוקרטי תקין, שקמו עליהן תנועות טוטליטריות למיניהן, והשתמשו בכל אותן הזכויות שהמדינה מעניקה להן, כדי לנהל את פעילותן ההרסנית בחסותן. הלקח של רפובליקת ויימאר לא יישכח.

חוק הבחירות לכנסת לא הסמיך את ועדת הבחירות המרכזית לאשר או לסרב לאשר רשימת מועמדים לפי שיקול דעתה, ומתן שיקול דעת אף אינו עולה בקנה אחד עם הרכב הוועדה שהוא גוף המורכב לפי מתכונת הכנסת היוצאת, פרט ליושב ראש הוועדה. אך השאלה אם הוועדה רשאית לבחון את כשרות הרשימה על פי עקרון שאינו כתוב בספר החוקים. לעניין זה, אין בית המשפט נותן יד למעשה בלתי חוקי או למעשה שמטרתו בלתי חוקית, ולענייננו מדובר במעשה שמטרתו לשנות סדרי השלטון. סדרים אלה אינם קדושים והם ניתנים לשינוי, אולם "מטרה לא חוקית" לענייננו היא מטרה השואפת לחסל את המדינה ולהמיט שואה על רוב תושביה שלמענם הוקמה.

השופט חייב לפסוק גם על פי כללים שאינם כתובים בספר החוקים, והם עומדים לא רק מעל חוק רגיל אלא אפילו מעל החוקה. ישנם כללים חוקתיים שהם כה יסודיים והם ביטוי של דין על חוקתי, עד כדי לקשור את מחוקק החוקה בכבודו ובעצמו; כדרך שאדם אינו חייב להסכים לכך שיהרגוהו, כך גם מדינה אינה חייבת להסכים שיחסלוה וימחקוה מן המפה, ושופטיה אינם רשאים לשבת בחיבוק ידיים כאשר בעל דין מבקש מהם, בשם החוק הכתוב, שיושיטו לו יד כדי לחסלה. הכללים היסודיים, העל חוקתיים אינם אלא זכות ההתגוננות של החברה המאורגנת במדינה, בין אם נקרא לכללים אלה בשם "דין טבעי" ובין אם בשם אחר. יש הגורסים, גישה של "דמוקרטיה לוחמת" שאינה פותחת את שעריה למעשי חתירה במסווה של פעילות פרלמנטרית לגיטימית; לגבי ישראל, ניתן להסתפק ב"דמוקרטיה מתגוננת" וכלים להגנה על קיום המדינה מצויים בידינו, גם אם אינם מפורטים בחוק.

הערעור נדחה.

**הערת העורך:** פסק הדין, הנראה כמבוסס מבחינה משפטית, אינו כל-כך מבוסס במישור העובדתי. מעבר לכך שהעותרים דווקא קיבלו רשות להקים חברה להוצאה לאור, אבל לא רשיון לעיתון או לרישום כאגודה, התבסס פסק-הדין בעיקר על הכרעה קודמת בבג"ץ<sup>1</sup>, שם נקבע שתנועת אל-ארד היא ארגון שמוכן להשתמש בכוח להשגת מטרותיו (מסקנה ללא כל בסיס, בוודאי שלא לפי מבחן ה"ודאות הקרובה" שנקבע בפס"ד "קול העם"); בין השאר, נקבע שם שבין מטרות אל-ארד נכללות כנראה שיבת פליטי 48, הקמת מדינה דו-לאומית או צירוף ישראל לפדרציה מזרח תיכונית – מטרות שבכולן אן בחלקן תמכו מיום הקמת המדינה גם ארגונים חוקיים, כמו המפלגה הקומוניסטית לגלגוליה.

יצוין שכעבור 20 שנה, כאשר החוק עדין היה זהה, נבחר לכנסת בראש רשימת "התנועה המתקדמת לשלום" אחד מן העותרים - מוחמד מיעארי - למרות שעקרונות רשימתו היו דומים למדי לאלה של רשימת העותרים.

---

<sup>1</sup> בג"ץ 253/64 סברי ג'ריס נ' הממונה על מחוז חיפה, פ"ד יח (4) 673.

העותר 1 הוא עורך עיתון "העיר", שהוכנה במסגרתו כתבה על השינויים הצפויים בראשות המוסד למודיעין ולתפקידים מיוחדים. הצנזור הצבאי הראשי פסל חלקים ממנה, העוסקים בשלושה נושאים: תיאורו של ראש המוסד, ביקורת פעילותו, ועיתוי החילופין בתפקידו. כנגד החלטה זו מכוונת העתירה.

לפי תקנות ההגנה לשעת חירום, יוגש כל פרסום לצנזור הצבאי לפני פרסומו, והינו רשאי לאסור את הפרסום. הוראות תקנות ההגנה מעוררות, בהקשרה של העתירה שלפנינו, ארבע שאלות: הראשונה, באילו נסיבות של פגיעה בהגנת המדינה, שלומו של הציבור או הסדר הציבורי, רשאי הצנזור הצבאי לאסור פרסומים בעיתונות; השנייה, מה הן המגבלות המוטלות על שיקול-דעתו של הצנזור; השלישית, מהו היקף הביקורת השיפוטית על החלטתו של הצנזור; הרביעית, האם החלטת הצנזור במקרה שלפנינו עומדת במבחנים הראויים והאם יש מקום להתערבותנו בהחלטתו.

הגשמתו של האינטרס בדבר ביטחון המדינה, שלום הציבור והסדר הציבורי עומדים ביסוד התכלית, אשר לשמה הותקנו תקנות ההגנה. ואולם בצד שיקולי הביטחון עומדים ערכים נוספים, שכל דבר חקיקה בחברה דמוקרטית צריך להתפרש לאורם. תקנות ההגנה הקובעות צנזורה צבאית פוגעות, בראש ובראשונה, בחופש הביטוי. יש שערכים אלה מובילים לאותה תוצאה; יש שערכים אלה מתנגשים זה בזה. אם ההתנגשות בין הערכים היא "חזיתית", בלא שניתן לקיים את האחד תוך קיום השני, כי אז הערך בדבר ביטחון המדינה ידו על העליונה. אין אדם יכול ליהנות מחופש הביטוי, אם הוא אינו נהנה מהחופש לחיות בחברה בה הוא בחר לחיות. עם זאת, בשל מרכזיותו של הערך היסודי בדבר חופש הביטוי יש לצמצם את הפגיעה בערך יסודי זה עד כמה שאפשר, ורק אם הפגיעה בחופש הביטוי היא חיונית כדי לקיים את הערך בדבר ביטחון המדינה, תתאפשר פגיעה זו. ההסתברות המצדיקה הגבלה על חופש הביטוי היא זו של "הקרוב לוודאי", ואם לא ניתן לנקוט באמצעים אחרים שיש בהם כדי להפחית את הסכנה לביטחון; דווקא משום אופיים "הקיומי" של ענייני הביטחון, מן הראוי הוא לפתוח את הדלת להחלפת הדעות בענייני ביטחון בגלוי.

כמו כל שיקול דעת שלטוני אחר, גם שיקול דעתו של הצנזור הצבאי חייב לקיים את הדרישות הבאות: ראשית, הוא חייב להיות מופעל בתוך דל"ת האמות של החוק המסמך; שנית, מחשבתו של בעל הסמכות חייבת להיות מכוונת להגשמת אמות המידה, אשר קובעות את התנאים להפעלת הסמכות; שלישית, הבחירה בין האופציות החוקיות השונות העומדות בפני בעל הסמכות צריכה להיעשות בתום-לב, ללא שרירות, מתוך שקילת השיקולים הרלוואנטיים בלבד ומתוך סבירות; רביעית, ההכרעה בין האפשרויות השונות צריכה לבסס עצמה על הערכות סבירות ועל עובדות, שנקבעו על יסוד מימצאים משכנעים, ועל הערכות סבירות.

בית המשפט אינו עושה עצמו מומחה לביטחון ואינו מחליף את שיקול הדעת הביטחוני של בעל הסמכות; בית המשפט אך בודק את חוקיות שיקול הדעת הביטחוני, לרבות סבירותו של שיקול-דעת זה. לעניין היקף התערבותנו, דין אחד לכל רשויות השלטון, שכולן כפופות לביקורת בית המשפט.

הצנזור הצבאי מוסמך לאסור פרסומה של כתבה, אשר קיימת לגביה ודאות קרובה כי פרסומה יגרום נזק ממשי לביטחון המדינה. כדי לבדוק האם אמנם זהו המקרה שלפנינו, יש להבחין בין החלטתו של הצנזור שעניינה איסור פרסום ביקורת על ראש המוסד, לבין החלטתו שעניינה מועד החלפתו של ראש המוסד. הצנזור אינו מלין על כך כי יש בכתבה משום פרסום פעולות של המוסד או של ראש המוסד, אלא על הפגיעה ביעילות תפקודו של ראש המוסד אם הביקורת עליו תפורסם. אולם הצנזור ידע להבחין בין ביקורת על ראש המוסד שפרסומה נאסר, לבין ביקורת על המוסד עצמו, שאת פרסומה אין אוסרים. אין החלטה זו עומדת במבחן הביקורת. בפרסום ביקורת על תפקודו של ראש המוסד לא נוצרה כל ודאות קרובה של פגיעה ממשיכה בביטחון המדינה.

מן הראוי הוא לאפשר, בחברה דמוקרטית, מתיחת ביקורת על אישים הממלאים תפקידים ציבוריים. אין בחוסר נעימות זו או בנזק מצומצם שהיא גורמת כדי להשתיק ביקורת בחברה דמוקרטית. גם ביקורת על ראש הממשלה, למשל, יוצרת אפשרות מסוימת לפגיעה בתיפקודו, באמון הציבור בו וביכולתו לנהל משא ומתן עם ראשי מדינות אחרות. אין באפשרות זו כדי ליצור בסיס מספיק לאסור את הפרסום. קשה למצוא מקרה בו דברי ביקורת - להבדיל מגילויין של עובדות - מהווה בסיס לקיומה של ודאות קרובה לפגיעה ממשיכה בביטחון המדינה. בענייננו, הודאות לפגיעה בביטחון המדינה היא רחוקה, והנזק אינו ממשי. קשה לקבל עמדה, הסבורה כי ביקורת על המוסד עצמו אינה יוצרת ודאות קרובה לפגיעה של ממש בביטחון המדינה, ואילו ביקורת על ראש המוסד יוצרת סיכון כזה.

החלפת דעות באשר לתכונותיו הרצויות של ראש המוסד חשובה היא במיוחד לקראת מינוי הממשמש ובא. היא מחדדת בציבור תודעה על דבר חיוניותה של המשרה ועל חיוניות תכונותיו הראויות של הנושא בה. הידיעה, כי דבר המינוי ישמש נושא להחלפת דעות ציבורית ולביקורת הציבורית, יש לה, כשלעצמה, השפעה על שיקולים של מקבלי ההחלטות, ויש בה כדי להרתיע מפני מינוי לא ראוי. וכוח זה יהא מועיל, אם ייערך ערב המינוי ולא לאחריו. יש, על-כן, חשיבות ציבורית לכך, כי הציבור יידע על דבר המינוי הממשמש ובא. הצנזור התיר פרסומה של הכתבה הבאה באחד מכתבי העת: "...קבוצת אנשי 'מוסד' לשעבר ביקשה לקיים פגישה עם אנשי הדרג המדיני על מנת למנוע מינוי מועמד שנראה להם כמי שאינו מתאים". עיון בכתבה מעלה בבירור, כי קבוצת אנשי המוסד ביקשה לקיים את הפגישה בזמן הווה מסוים, וקשה להבחין בין כתבה זו לבין הכתבה בענייננו.

כוחנו אנו בעוצמתנו המוסרית ובדבקותנו בעקרונות הדמוקרטיה, דווקא כאשר הסכנה רבה סביבנו. ביטחון אינו מטרה אלא אמצעי. המטרה היא המשטר הדמוקרטי, שהוא משטר העם המגשים את חירויות הפרט. בין חירויות אלה תופסת מקום נכבד חירות הביטוי. על-כן, יש לעשות הכול כדי להקטין את האפשרות, שבה שיקולי ביטחון יפגעו בחופש הביטוי, שהוא אחד הערכים המרכזיים שהביטחון בא להגן עליו. הדרך להשיג איזון זה בין ביטחון לחופש ביטוי היא לקיים את חופש הביטוי, ולהגבילו רק מקום שקיימת ודאות קרובה של פגיעה ממשיכה בביטחון ושאינו כל דרך חלופית למניעת הסיכון בלא למנוע הפגיעה בחופש הביטוי. על הצנזור הצבאי לקבל את החלטותיו הקשות על רקע תפיסה עקרונית זו. התוצאה היא, כי אין לאסור פרסום חלקי הכתבה עד כמה שיש בהם ביקורת על ראש המוסד או התייחסות למועד החילופין הקרב ובא של ראש המוסד. העתירה מתקבלת.

מדינת ישראל הקצתה קרקע לסוכנות היהודית לארץ ישראל, וזו הקימה על הקרקע יישוב קהילתי כפרי באמצעות אגודה שיתופית. האגודה השיתופית מצדה מקבלת לשורותיה, הלכה למעשה, רק יהודים כחברים. התוצאה הינה, כי במצב זה ערבי אינו יכול לבנות את ביתו על קרקע המדינה המוקצת לסוכנות.

התכליות ביסוד סמכותו של המינהל הן שמירת מקרקעי ישראל בבעלות המדינה וריכוז הניהול והפיתוח של המקרקעין בישראל בידי רשות אחת. זאת, על מנת לאפשר ביצוע פרויקטים לאומיים, להקל על מלאכת התכנון תוך שמירת זרבה קרקעית לצרכים ממלכתיים והקצאת שטחים פתוחים לצרכי הציבור, לאפשר יישום תכניות מיתאר ולמנוע סחר ספקולטיבי בקרקעות המדינה. בצד התכליות המיוחדות קיימות גם תכליות כלליות המשקפות את ערכי היסוד של המשפט והחברה בישראל.

השוויון הוא מערכי היסוד של מדינת ישראל. כל רשות בישראל חייבת לנהוג בשוויון בין הפרטים השונים במדינה. כך מתבקש מאופייה היהודי והדמוקרטי של המדינה; כך נגזר מעקרון שלטון החוק. היא חלה בוודאי מקום שרשויות המינהל פועלות בתחומי המשפט הציבורי. תושבי היישוב אינם מהווים "קבוצה ייחודית", נהפוך הוא: כל יהודי בישראל כחלק מרוב התושבים כשיר לכאורה להתקבל לאגודה השיתופית. משהוקמה המדינה, הרי היא נוהגת שוויון בין אזרחיה. אמת, מפתח מיוחד לכניסה לבית ניתן לבני העם היהודי, אך משמצוי אדם בבית כאזרח כדין, הוא נהנה מזכויות שוות כמו כל בני הבית האחרים. ביטוי לכך ניתן בהכרזת העצמאות.

העתירה צופה פני עתיד, אך אין לשכוח כי המדינה הקצתה את המקרקעין עליהם הוקם היישוב על פי הסכם שנערך בשנת 1986. ההסכם נערך מתוך ידיעה שהסוכנות היהודית תשקיע משאבים בפיתוח המקרקעין על פי מסמכי היסוד שלה, כלומר, כדי להקים יישוב יהודי. על יסוד הסכם זה, ובהתאם למסמכי היסוד של הסוכנות היהודית, השקיעה הסוכנות היהודית משאבים בהקמת היישוב. הכרעת הדין ניתנת לאחר שעברו כארבע עשר שנים מאז ההקצאה, ולאחר שהמתישבים והסוכנות היהודית עצמה פעלו על-סמך ציפיות שהיו מקובלות במקומן ובשעתן. כל אלה מקשים על המדינה ועשויים להטיל עליה מגבלות גם מבחינה משפטית לעניין ביצוע פסק הדין. העתירה מתקבלת.

**הערת העורך:** יש שביקרו פסק-דין זה כ"קץ הציונות", אבל מובן שפסק דין אינו יכול לשנות את מעמדו של רעיון. יתכן גם בהקשר זה, שההסתדרות הציונית והסוכנות הפכו לקצת מיותרות לאחר הקמת מדינת ישראל, כמדינה ריבונית הקובעת את חוקי ההגירה שלה; בהיותה בעלת רוב המגדיר את עצמו כיהודי ממילא סביר להניח שרוב תושביו של יישוב חדש שיוקם יגדירו את עצמם כיהודים, בלי קשר לנסיבות הקמתו. יצויין שבעקבות פסק-הדין הועברו הקרקעות שהוקצו לסוכנות ביישובים אחרים ישירות למתיישבים, מה שהפך אותו מבחינה מעשית לחסר משמעות, למרות שכיום ההקצאה לפחות נראית כשוויונית, ואין זה עניין של מה בכך: השגת שוויון פורמלי לקבוצת אוכלוסייה היא צעד חשוב בדרך להשגת שוויון מהותי.

---

העתירה עוסקת בשילוט העירוני המצוי בתחום שיפוטן של המשיבות, אשר בתחומן מתגורר מיעוט ערב, ו מרבית השילוט העירוני המצוי בתחום שיפוטן כולל כיתוב בשפה העברית ובשפה האנגלית, אך לא בשפה הערבית.

הכרזת העצמאות לא קובעת כל הוראה באשר לשפת המדינה. אין גם למצוא הוראה כזו בחקיקה רגילה. ההוראה היחידה הנוגעת לענייננו קבועה בדבר חקיקה מנדטורי, הוא דבר המלך במועצה, אשר קובע כי הערבית היא שפה רשמית. ביסוד הסמכות להציב שילוט עירוני עומד הצורך להגשים את אינטרס הציבור במתן שירות ראוי ובטוח. באותם חלקי עיר בהם יש ריכוז של מיעוט ערבי, יש להבטיח כי בצד הכיתוב בעברית יבוא גם כיתוב בערבית. השילוט נועד "לדבר" אליהם, ועל כן טבעי שהוא יהיה גם בשפה המובנת להם. כן ניתן לבסס על יסוד תכלית זו את המסקנה כי באזורים שמחוץ לשכונות בהן יש ריכוז של מיעוט ערבי, אך המצויים בשימוש של כל תושבי העיר יש מקום לכיתוב ערבי בשלטים העירוניים.

בצד תכליות אלה מונחות התכליות הכלליות שיש לקחת אותן בחשבון. הראשונה היא זו הנוגעת להגנה על זכותו של אדם לשפתו. באמצעות השפה אנו מבטאים את עצמנו, את ייחודנו ואת זהותנו החברתית. הכרזת העצמאות קבעה כי מדינת ישראל "תבטיח חופש דת, מצפון, לשון ותרבות". חובתה של הרשות השלטונית להגן על חופש זה; התכלית השנייה היא הבטחת השוויון. מן המפורסמות הוא כי השוויון הוא מערכי היסוד של המדינה. הוא מונח ביסוד הקיום החברתי. הוא מעמודי התווך של המשטר הדמוקרטי. פגיעה בשוויון עשויה להוביל להשפלה ולפגיעה בכבוד האדם. עקרון השוויון חל על כל פעולות השלטון ועל פעולותיו של כל שלטון. הרשות חייבת להבטיח שימוש שוויוני בשירותיה. מקום בו חלק מן הציבור לא יכול להבין את השילוט העירוני נפגעת זכותו ליהנות באופן שוויוני משירותי העירייה. התכלית השלישית היא מעמדה של השפה העברית. מדינת ישראל היא מדינה "יהודית ודמוקרטית". כל פעולה של השלטון שיש בה כדי לפגוע בשפה העברית, פוגעת באחד מערכי היסוד של מדינת ישראל, ונוגדת את תכליתו (הכללית) של החוק המעניק לשלטון את הסמכות לבצע אותה פעולה.

התכלית הרביעית שיש היא ההכרה בחשיבותה של השפה כמרכיב בלכידות הלאומית ובהגדרתה של המדינה הריבונית. השפה היא גם ביטוי לזהותו של הכלל. היא הבסיס המקשר את הפרטים להיות בני חברה אחת. העברית אינה נחלתם של קבוצה זו או אחרת בישראל. לשפה משותפת ואחידה במדינה יש חשיבות שעה שהשפה היא הכלי דרכו מתקשרים בני החברה אלה עם אלה תוך פיתוח הפרט והכלל. יש לאזן בין התכליות הנוגדות, תוך התחשבות בכל הערכים והעקרונות הרלבנטיים, ולתת לכל אחד את משקלו הראוי.

השאלה העומדת להכרעה עניינה תוספת כיתוב בערבית על השילוט העירוני ברחובות שאינם ראשיים בחלקי עיר בהם אין ריכוז של אוכלוסיה ערבית. התכלית המיוחדת, שעניינה מתן שירות ראוי ובטוח מובילה למסקנה כי יש מקום לכיתוב בערבית גם בתחומים אלה. במסגרת השירות שהעירייה נותנת, יש לאפשר לתושב הערבי להתמצא גם בחלקי העיר שבהם הוא לא גר. תושב ערבי המבקש למצוא דרכו בעיר, להנות משירותיה או להשתתף באירוע (פרטי או ציבורי) המתקיים ברחוב צדדי, באיזור בו אין אוכלוסיה ערבית, זכאי לכך כי השילוט העירוני יאפשר לו להגיע למחוז חפצו. עד כאן התכלית המיוחדת.



התכליות הכלליות שעניינן הגנה על זכותו של אדם לשפתו והצורך להבטיח שוויון תומכות אף הן במסקנה זו. התושב היהודי יכול להתמצא בכל חלקי העיר על ידי השימוש בשפתו העברית. התושב הערבי אינו יכול להתמצא בכל חלקי העיר על ידי השימוש בשפתו הערבית. נמנעת ממנו היכולת ליהנות, באופן שוויוני, משירותי העירייה, בייחוד אם ערבית היא שפתו היחידה, נפגעת יכולתו לעשות שימוש בשפתו כדי להביע את עצמו. מעמדה של השפה העברית, כשפה עיקרית, לא נפגע פגיעה של ממש.

דווקא בשלטון המרכזי - בדרכים הבינעירוניות - מקובל על הכל כי הכיתוב על השילוט יהא גם בערבית. המחלוקת הינה דווקא בתחום המוניציפלי. במסגרת זו, הכרה בכיתוב בערבית פוגעת אך במעט בזהותה הלאומית של מדינת ישראל. אולם לא הרי כל אותן שפות, אשר אותן דוברים הישראלים, כהרי השפה ערבית. זו שפתו של המיעוט הגדול ביותר בישראל, הקשורה למאפיינים תרבותיים היסטוריים ודתיים של קבוצת המיעוט הערבית בישראל, המבקשים לחיות בישראל כאזרחים נאמנים ושווי זכויות, תוך כיבוד לשונם ותרבותם.

יצוין כי בעיקרון, הזכויות המוכרות במשפטנו הן זכויות שנושאן הוא היחיד, הזכויות - ובכפוף לחריגים - אינן ניתנות אלא ליחיד. המיסגרת החברתית, כשהיא לעצמה, לא היוותה נושא לזכויות; היא היוותה אך גורם שיש להביאו במניין לעת קביעת היקפן ועומקן של זכויות הפרט. בית-משפט זה לא כונן בהלכה זכויות קיבוציות הנגזרות משונותן של קבוצות אוכלוסיה, זכויות שתכליתן היא לשמר אותה שונות. הכרה בזכות קולקטיבית לטיפול זהותם הלאומית והתרבותית של בני המיעוט הערבי מהווה הלכה ולמעשה מעשה פוליטי, והסמכות לעשייתו של מעשה זה לרשויות הפוליטיות ניתנה - להן, ולא לבית-המשפט.

העקרונות של בכורת העברית ומעמד הערבית כלשון רשמית, מומשו הלכה למעשה בשורה ארוכה ועקבית של דברי-חקיקה. מדינת ישראל היא מדינה " יהודית ודמוקרטית", ובהיותה מה שהיא חובה היא המוטלת עליה לכבד את המיעוט שבה: את האדם, את תרבותו של האדם, את שפתו של האדם.

ככלל, עקרון השוויון בין יהודים לערבים חל על זכויות אישיות. לכלל זה יוצאים-מן-הכלל אחדים, ובהם ההכרה בשפה הערבית כלשון רשמית שנייה, לצד השפה העברית. בעוד שהעברית היא הלשון הרשמית הראשונה של מדינת-ישראל, בהיותה השפה הלאומית של הרוב, הרי שמעמדה של הערבית כשפה רשמית על-פי סימן 82 המתוקן נועד לקיים את חופש הלשון, הדת והתרבות של המיעוט הערבי.

מימוש חופש זה אינו מצטמצם בהגנה על האוכלוסייה הערבית מפני איסור השימוש בשפתה, אלא מחייב את הרשויות לתת אפשרות למיעוט הערבי לחיות את חייו במדינת ישראל בשפתו. ההנחה היא כי אזרחים ערבים בישראל עשויים לדעת ערבית בלבד, ועל-כל-פנים, לשלוט אך בשפה זו. המדינה הכירה בחובה זו בשורה ארוכה של דברי-חקיקה. מעמדה של השפה הערבית כלשון רשמית, אינו מתיישב עם צמצום השילוט לאזורים מסוימים בתחומי הרשויות המקומיות המשיבות. העתירה מתקבלת.

"בארץ ישראל קם העם היהודי, בה עוצבה דמותו הרוחנית, הדתית והמדינית, בה חי חיי קוממיות ממלכתית, בה יצר נכסי תרבות לאומיים וכלל-אנושיים והוריש לעולם כולו את ספר הספרים הנצחי. לאחר שהוגלה העם מארצו בכוח הזרוע שמר לה אמונים בכל ארצות פזוריו, ולא חדל מתפלה ומתקוה לשוב לארצו ולחדש בתוכה את חירותו המדינית... ובדורות האחרונים שבו לארצם בהמונים, וחלוצים, מעפילים ומגינים הפריחו נשמות, החיו שפתם העברית, בנו כפרים וערים, והקימו ישב גדל והולך השליט על משקו ותרבותו, שוחר שלום ומגן על עצמו, מביא ברכת הקידמה לכל תושבי הארץ ונושא נפשו לעצמאות ממלכתית... לפיכך נתכנסנו אנו חברי מועצת העם, נציגי הישוב העברי והתנועה הציונית, ביום סיום המנדט הבריטי על ארץ ישראל, ובתוקף זכותנו הטבעית וההיסטורית ועל יסוד החלטת עצרת האומות המאוחדות אנו מכריזים בזאת על הקמת מדינה יהודית בארץ-ישראל, היא מדינת ישראל".

במלים אלה שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל, כמו ביתר מילותיה של ההכרזה, פועמת נשמתה של מדינת ישראל כמדינתו של העם היהודי, מדינה יהודית בארץ ישראל. יהדותה של המדינה היא המהות, היא הייחוד והיא סימן ההיכר המובהק שלה בין העמים והמדינות. נטלת ממנה את סממני יהדותה, נטלת ממנה את נשמתה; עשית אותה למדינה בלי עם, בלי עבר ובלי פנים. המדינה היהודית היא מדינה דמוקרטית - וכאמור בהכרזה, "תהא מושתתת על יסודות החירות, הצדק והשלום לאור חזונם של נביאי ישראל; תקיים שוויון זכויות חברתי ומדיני גמור לכל אזרחיה בלי הבדל דת, גזע ומין; תבטיח חופש דת, מצפון, לשון, חינוך ותרבות" - אך אין באלה כדי למעט מסממני יהדותה. אינני רואה צורך לחקור ולדרוש מה הם סממנים אלה, בעיני המושג "מדינה יהודית" מדבר בעדו.

עם זאת, מקצת הסממנים - הם, בעיני, רוב יהודי במדינת ישראל; זכות שבות לכל יהודי; ההכרה בקשר ההיסטורי של היהודים לארץ ישראל; העברית היא לשונה הרשמית העיקרית של המדינה; הסמלים, הדגלים, החגים והטקסים שלה הם ברוח המורשת היהודית; מורשתה הדתית והתרבותית יונקת ממורשת ישראל, ובעיקר מן התנ"ך ומן היצירה הרוחנית שצמחה מתוכו. כל אחד ואחד מאלה מפורש הוא בהכרזה, או שהוא משתמע ממנה.

לשם ההגנה על יהדותה של המדינה, על אופיה הדמוקרטי - ועל ערכים נוספים - נחקק סעיף 7א(א) לחוק יסוד: הכנסת המורה:

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

(1) שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית; (2) הסתה לגזענות; (3) תמיכה במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל".

ההגנה על מדינת ישראל "כמדינה יהודית ודמוקרטית" אינה קלה ואינה פשוטה. יש להיזהר מאוד ששמירת יהדותה של המדינה לא תמעט מאופיה הדמוקרטי; ושמירת אופיה הדמוקרטי של המדינה לא תמעט מיהדותה. האיזון הנכון מצריך מאזניים עדינים ורגישים; כל סטייה ממנו עלולה להיות מסוכנת.