



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

ניתן ביום 26 יוני 2023

1. שאול כהן
2. משמר הדמוקרטיה הישראלית (ע"ר)
- המערערים

-

המשיבה מדינת ישראל

לפני: הנשיאה ורדה וירט ליבנה, סגן הנשיאה השופט אילן איטח, השופטת לאה גליקסמן
נציג ציבור (עובדים) גב' ורדה אדוארדס, נציג ציבור (מעסיקים) מר דורון קמפלר

בשם המערער 1: עו"ד אילה הוניגמן
בשם המערער 2: עו"ד יובל יועז, עו"ד אוהד שפק
בשם המשיבה: עו"ד יעל ברלב ועו"ד יחיאל גרליק

מבקשת להצטרף להליך כידידת בית המשפט: האגודה לזכויות האזרח באמצעות ב"כ
עו"ד רעות שאער

פסק דין

הנשיאה ורדה וירט-ליבנה

מהי הפגנה בעלת "אופי מדיני", בה נאסר על עובד השירות
המשפטי של מדינת ישראל להשתתף?

1. לפנינו ערעור על פסק דינו של בית הדין האזורי לעבודה חיפה מיום 4.4.2023 (הנשיא
יגאל גלס ונציגי הציבור מר שגיב ליבר וגב' רוני גאגין; סעי"ש
22465-03-23) (להלן: "פסק הדין") במסגרתו נדחתה בקשתו של המערער 1, עו"ד
שאול כהן (להלן: "עו"ד כהן") למתן צו עשה כנגד המשיבה (להלן: "המדינה") אשר
יורה לה להתיר לעו"ד כהן להשתתף בהפגנות נגד תכנית הממשלה לשינויים במערכת



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

המשפט (להלן: "תכנית הממשלה"). ההליך הזמני וההליך העיקרי אוחדו ונדונו יחד. המערער 2, שהינה עמותה רשומה, הצטרפה כצד להליך גם בערעור דן.

תמצית העובדות הצריכות לעניין

2. המערער מועסק כפרקליט בפרקליטות מחוז חיפה (אזרחי) מזה 28 שנים ומייצג את המדינה בערכאות השונות.

3. על רקע הפגנות המחאה המתקיימות ברחבי הארץ נגד תכנית הממשלה (להלן: "ההפגנות"), פנה המערער ביום 25.2.2023 לגב' ירדנה תורג'מן-סרור, סמנכ"לית למנהל במשרד המשפטים (להלן: "גב' תורג'מן-סרור"), בבקשה לקבל את אישורה להשתתף בהפגנות. המערער פירט בפנייתו את נסיבותיו האישיות בגינן הוא מבקש לצאת ולהפגין – השתייכות בנו לקהילה הלהט"בית וכוונתו של הבן לעזוב את הארץ, ככל שתכנית הממשלה תיכנס לתוקף; וכן טען כי על פי פרסומים בתקשורת, ניתן היתר לעובדי המוסד למודיעין ולתפקידים מיוחדים (להלן: "המוסד") לקחת חלק בהפגנות.

4. ביום 26.2.2023 השיבה גב' תורג'מן-סרור כי הלשכה המשפטית בנציבות שירות המדינה (להלן: "הנציבות") בדקה את פנייתו וכי לא ניתן לקבל את בקשתו, נוכח הוראת סעיף 42.321 לתקשי"ר, האוסרת על השתתפות כלל עובדי השירות המשפטי בהפגנות בעלות אופי מדיני.

5. ביום 12.3.2023 הגיש המערער לבית הדין האזורי לעבודה חיפה (להלן: "בית הדין האזורי") בקשה לצו עשה ולמתן סעד זמני במעמד צד אחד. באותו יום, הגישה המערער 2, עמותת משמר הדמוקרטיה הישראלית (להלן: "העמותה"), בקשה להצטרף להליך כ"ידידת בית המשפט" ובדיון מיום 22.3.2023 הוחלט על צירופה להליך. ביום 3.4.2023 נערך דיון נוסף בהליך המאוחד והצדדים, אשר בחרו לוותר על הגשת תצהירי עדות ראשית וחקירות נגדיות, סיכמו טענותיהם בעל פה.

א. טענות הצדדים בהליך קמא

6. במסגרת הבקשה למתן צו עשה, טען המערער כי החלטת המדינה שלא לאפשר לו להפגין הינה שגויה, שכן הן חוק שירות המדינה (סיווג פעילות מפלגתית ומגבית



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

כספים), תשי"ט – 1959 (להלן: **"החוק"** או **"חוק הסיווג"**) והן התקשי"ר אינם אוסרים באופן גורף ומוחלט על עובדי מדינה בכלל או עובדי השירות המשפטי בפרט לקחת חלק בהפגנות מכל סוג שהוא, אלא אוסרים לקחת חלק רק בהפגנות בעלות אופי מדיני. בתוך כך, הפנה המערער לפסק הדין שניתן בבג"ץ 6536/17 **התנועה לאיכות השלטון נ' משטרת ישראל** (8.10.2017) (להלן: **"עניין כיכר גורן"**) במסגרתו נפסק כי יש לפרש את הביטוי **"בעל ענין מדיני"** שבסעיף 83 **לפקודת המשטרה, תשל"א – 1971** (להלן: **"הפקודה"**) בצמצום, נוכח חשיבותה של הזכות לחופש ההפגנה והמחאה, המהווה נגזרת של חופש הביטוי. לטענת המערער, המינוח **"בעל ענין מדיני"** בהתייחס לסעיפים 83 ו-84 **לפקודה**, העוסקים בסמכות המשטרה להתנות על קיום הפגנה (**"אסיפה"** בלשון הפקודה) זהה למינוח **"בעלות אופי מדיני"** הנמצא בחוק ובתקשי"ר ועל כן יש להחיל את הפרשנות המצמצמת של בית המשפט העליון בעניין **כיכר גורן** גם לעניין החוק והתקשי"ר.

כן טען המערער, כי ההפגנות נגד תכנית הממשלה אינן פוליטיות, שכן מאבק להגנה על שלטון החוק ועל מערכת המשפט אינו מהווה סוגיה פוליטית; וכי לא ניתן לסווג מאבק זה כ"נושא מדיני" משעה שאזרחים מכל קצוות הקשת הפוליטית לוקחים חלק בהפגנות. המערער הוסיף, כי יש להבחין בין המילה **"מדיניות"** המופיעה בהוראת סעיף 42.537 לתקשי"ר, האוסרת על עובדי מדינה ובהם עובדי השירות המשפטי להשמיע **ביקורת אקטיבית** על הממשלה ומדיניותה; לבין המילה **"מדיני"**, המופיעה בסעיף 42.322 (ג) לתקשי"ר, המטילה, לשיטתו, איסור מצומצם יותר, שחל רק על **השתתפות בהפגנה** בעלת אופי מדיני.

לסיום, טען המערער כי מדובר בתקופה חריגה ויוצאת דופן, המחייבת **"הגמשה של הכללים והתאמתם לנסיבות החריגות"**. כן טען, כי נסיבותיו הייחודיות ודאגתו מפני השלכות תכנית הממשלה על התא המשפחתי שלו, מחייבות שלא למנוע ממנו את זכותו להפגין. יוער, כי במסגרת הערעור זנח המערער את טענתו בדבר הנסיבות האישיות דנן.

7. **העמותה** ביקשה להצטרף להליך כ"ידידת בית המשפט" בטענה כי ביכולתה לתרום תרומה משמעותית להליך בשל ניסיונה הרב בסוגיות שלטון החוק, המשטר והמינהל הציבורי; וכן לאור ניסיונה בתחום דיני הפגנה והמחאה **"כנגזרת של חופש הביטוי"**. לגופם של דברים, טענה העמותה כי עמדתה המשפטית היא שלא חל כל איסור על עובדי ציבור ועל עובדי מדינה **להשתתף** בהפגנות. לשיטתה, האיסור הקבוע בסעיף



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

42.537 לתקשי"ר אוסר על **השמעת ביקורת אקטיבית** על מדיניות הממשלה (לדוגמא - לשאת דברים, לנאום, להתראיין וכיוצא באלה), אולם הוא אינו אוסר את **עצם הנוכחות** בהפגנות. העמותה הפנתה לפסיקות העוסקות בחופש ההפגנה ובזכות להפגין, בדגש על עניין **כיכר גורן**.

8. **המדינה** טענה בתגובתה, כי הנורמות החוקיות החלות על המערער אינן מאפשרות לו להשתתף בהפגנות, בשל מהותן של הפגנות אלה כבעלות אופי מדיני. המדינה הבהירה כי היא מייחסת חשיבות רבה לחופש הביטוי ובתוך כך לחופש להפגין, אולם ככל זכות, גם הזכות לחופש הביטוי אינה מוחלטת ובנסיבות דנן קיימות הצדקות להגבלתה. בתוך כך, נטען כי החוק הסמיך את הממשלה, בהתייעצות עם ועדת העבודה והרווחה של הכנסת, לקבוע מי הם עובדי המדינה לגביהם יחולו האיסורים המנויים בסעיף 1 לחוק ובכללם האיסור "להשתתף בהפגנה או בתהלוכה **בעלות אופי מדיני**"; וכי במסגרת רשימת סוגי העובדים עליהם חלות ההגבלות, אשר ניתנה בהחלטת ממשלה שעניינה "**הודעה על סוגים של עובדי מדינה שעליהם יחולו האיסורים המנויים בחוק שירות המדינה** (סיוג פעילות מפלגתית ומגבית כספים), התשי"ט – 1959" (י"פ התשכ"ט, עמ' 1792) (להלן: "**ההחלטת הממשלה**"), הוחלט כי איסורים אלה יחולו על עובדי השירות המשפטי כולם, ללא יוצא מן הכלל. המדינה הוסיפה כי החלטה זו הוטמעה גם בסעיף 42.321 לתקשי"ר – וכי הוראות אלה חלות על המערער.

באשר לפירוש המינוח "**בעלות אופי מדיני**", טענה המדינה כי לא ניתן לגזור גזירה שווה מפסק הדין בעניין **כיכר גורן** לענייננו, שכן פסק הדין פירש את הביטוי "**בעל ענין מדיני**" אך ורק ביחס לסעיף 83 לפקודה ובהתאם לתכליתו של סעיף זה.

המדינה הוסיפה, כי למילה "**מדיני**" משמעות לשונית רחבה, הכוללת עניינים שאינם בתחום החוץ והביטחון בלבד; וכי גם לו הייתה בעלת פרשנות מצומצמת יותר, הרי שפרשנות תכליתית של החוק מלמדת כי ההפגנות נגד תכנית הממשלה נכנסות ממילא בגדר המונח "**אופי מדיני**" כמשמעותו בחוק זה. לשיטתה, תכלית ההגבלות על השתתפותו של עובד הציבור בפעילות מפלגתית או בעלת אופי מדיני שבחוק, היא "מניעת הפגיעה במעמדו של עובד הציבור כמי שפועל באופן ממלכתי וללא פניות למען האינטרס הציבורי בכללותו, כמו גם באמון הציבור בשירות הציבורי וביושרתו". בעניין זה, הפנתה המדינה להנחיית היועץ המשפטי לממשלה מס' 6.6100 מיום 3.7.2002, העוסקת בחוק הסיוג ובאיסור על נקיטת עמדה פומבית על ידי



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

ממלאי תפקידים בשירות המדינה בנושאי מדיניות; ולפסיקת בית המשפט העליון הנוגעת לחשיבות תדמיתו הניטרלית של השירות הציבורי. כן טענה המדינה, כי על עובדי ציבור חלות מגבלות שונות בהתאם לסוג עבודתם (כדוגמת חופש התנועה, הזכות לפרטיות, חופש ההתאגדות ועוד), הנובעות ממעמדם הייחודי, שתכליתן להגן על אמון הציבור בשירות הציבורי ובעובדיו; וכי לא בכדי ההגבלות האמורות על חופש הביטוי של עובדי המדינה עוגנו בחקיקה ראשית. המדינה הוסיפה כי יש להבחין בין הגבלה על **עצם קיומה** של הפגנה, הפוגעת בזכות ההפגנה של הציבור בכללותו לבין הגבלה על **השתתפות** בה, הפוגעת בזכותו של היחיד להפגין.

באשר לעובדי השירות המשפטי, טענה המדינה כי הם כפופים ליועצת המשפטית לממשלה וכי הם "אמונים על הצגת העמדה המשפטית המתחייבת מן הדין ומן ההלכה הפסוקה אל מול גופים וגורמים בשירות המדינה, כמו גם נבחר הציבור, ובפני הערכאות השיפוטיות. בתפקידם זה מנייה וביה הם משמשים כשומרי סף במלוא מובנו של המונח... במסגרת זו הם מחויבים להציג בפני הרשות המנהלית הרלוונטית את העמדה המשפטית באופן המדויק והממצה שלה, ומכאן גוברת החשיבות בניטרליות וא-פוליטיות שלהם".

ב. פסק הדין מושא הערעור

9. בית הדין האזורי **דחה** את בקשתו של המערער וקיבל את עמדת המדינה.
10. ראשית, קבע בית הדין האזורי כי החלטת משרד המשפטים שלא לאפשר למערער להפגין, בהתבסס על חוות דעתה של נציבות שירות המדינה, מהווה החלטה מנהלית, וכי אין מדובר במקרה קיצוני של החלטה החורגת ממתחם הסבירות והמצדיקה התערבות בשיקול הדעת של הרשות המנהלית.
11. שנית, קבע בית הדין האזורי כי ההפגנות נגד תכנית הממשלה הינן הפגנות "בעלות אופי מדיני", כמשמעותן בסעיף 1 לחוק ובסעיף 42.32 לתקשי"ר, וכי לא ניתן להקיש מנסיבות עניין **כיכר גורן** לנסיבות המקרה דנן:

"אין חולק על כך שהוראותיו של החוק ושל התקשי"ר קובעות באופן מפורש כי נוכח העובדה שהמבקש נמנה על השירות



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

המשפטי הרי שחל עליו איסור להשתתף בהפגנה בעלת "אופי מדיני" [...] זכות הפרט להפגין היא זכות יסוד חשובה, נגזרת של חופש הביטוי, על חשיבותו הנעלה. יחד עם זאת, זכות היסוד של הפרט להפגין אינה זכות מוחלטת, ויש לאזנה אל מול אינטרסים מהותיים אחרים העלולים להתנגש עימה [...]

יובהר כי נסיבות ענין כיכר גורן שונות בתכלית מנסיבות עניינו, שכן, כאמור, ענין כיכר גורן לא דן באפשרות של עובד מדינה או כל אזרח אחר להשתתף בהפגנה, אלא דן בעצם קבלת היתר לקיומה של הפגנה, בין השאר, תוך פרשנות פקודת המשטרה, על התכליות המסויימות העומדות בבסיסה [...] בעוד שבעניינו דנים אנו בהוראות דין שתכליתן הספציפית לשמור על מעמדו הנטראלי והא-פוליטי של השירות הציבורי בכלל והשירות המשפטי בשירות הציבורי בפרט.

[...]

לאחר ששקלנו את הדברים בכובד ראש הגענו לכלל מסקנה כי לא ניתן להעתר לבקשה. זאת אף אם יפורש המונח "אופי מדיני" בפרשנות מצמצמת [...]

המבקש טוען כי נושא ההפגנות הנו שמירה על הדמוקרטיה ועל כן אין מדובר ב"נושא מדיני". איננו סבורים כי טענה זו נכונה. נראה לכאורה כי משתתפי ההפגנות והמחאות שמתקיימות ברחבי הארץ בתקופה האחרונה בעקבות תוכנית הממשלה נמנים על ציבור מגוון בדעותיו. המפגינים הם ערב רב של אנשים בעלי דעות שונות, מכל קצוות המפה הפוליטית. נראה כי מטרת ההפגנות לקדם עמדות שונות. כך בהפגנות נשמעות קריאות התומכות בדמוקרטיה ומבקשות לקדם את שלטון החוק, כמו גם קריאות היוצאות נגד הממשלה והעומד בראשה בכלל ונגד תוכנית הממשלה בפרט. עוד נשמעות בהפגנות קריאות מחאה שונות, בעילות רבות נוספות, לרבות ביחס לזכויות נשים, זכויות קהילת הלהט"ב, זכויות מיעוטים שונים וכיוצ"ב. בהפגנות אף נואמים



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

אנשים שונים, חלקם בעלי זיהוי פוליטי המביעים עמדותיהם ביחס לכוונות הממשלה לקדם חוקים שונים.

אפילו נניח כי משתתפי ההפגנות אינם מייצגים צד אחד בלבד של המפה הפוליטית הרי שלא ניתן לקבוע כי שלל הנושאים העומדים ביסוד אותן הפגנות אינם נושאים אופי מדיני. לא ניתן לקבוע, כפי שנקבע בענין כיכר גורן, כי עסקינן בהפגנות המבקשות לקדם רק ערכים כלליים שכלל אינם שנויים במחלוקת פוליטית. קביעה כזו תהא מלאכותית. [...] העניינים אותם מבקשות ההפגנות לקדם, או חלקם, הם עניינים בעלי אופי מדיני מובהק, שכן מעורבים בהם אינהרנטית נושאים המצויים במחלוקת פוליטית."

12. בית הדין האזורי התייחס בפסיקתו למעמדו של עו"ד כהן כפרקליט המייצג את המדינה, ולהלכה לפיה תכליתן של הוראות התקשי"ר המגבילות את זכותם של עובדי הציבור הנמנים בו למחות ולהפגין, היא הרחקתם מפעילות מפלגתית אשר עלולה לפגוע בממלכתיות השירות הציבורי ובתפיסתו כניטרלי וא-פוליטי. בית הדין הבהיר כי בשל תפקידו של עו"ד כהן כפרקליט בשירות המדינה, מתן היתר להשתתף בהפגנות יהווה "פגיעה באמון הציבור בשירות הציבורי בכלל ובפרקליטות בפרט".

13. לבסוף, התייחס בית הדין האזורי לטענת עו"ד כהן לפיה עובדי המוסד והמשרתים בצה"ל זכאים להפגין נגד תכנית הממשלה. בית הדין קבע כי עו"ד כהן לא הרים את נטל ההוכחה ולא הוכיח כי עובדי השירות המשפטי במוסד או בצה"ל קיבלו הנחיה המתירה להם להפגין בהפגנות. לפיכך, טענותיו אלה נדחו.

ג. הערעור דנן

14. ביום 9.4.2023 הגישו המערערים כתב ערעור מאוחד בהתאם לתקנה 89 לתקנות בית הדין לעבודה (סדרי דין), תשנ"ב - 1991, וביקשו לקיים דיון דחוף, בהיותו של הנושא בעל חשיבות ציבורית גבוהה.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

15. **המערערים** טענו, כי בפסק הדין האזורי נפלו שגיאות מהותיות המצריכות את התערבותנו. בתוך כך, נטען כי שגה בית הדין האזורי כאשר קבע כי הפרשנות שהעניק בית המשפט העליון למונח "ענין מדיני" במסגרת עניין **כיכר גורן** אינה חלה בנסיבות דנן וכי היא אינה מחייבת גם בענייננו; כי שגה כאשר סיווג את ההפגנות נגד תכנית הממשלה כהפגנות בעלות "אופי מדיני"; וכי שגה בפרשנותו את הוראות התקשי"ר. המערערים הוסיפו כי שגה בית הדין האזורי כאשר יצר הבחנה בין פרשנות המונח "ענין מדיני" לעניין הפקודה לבין פרשנות המונח "אופי מדיני" לעניין החוק והוראות התקשי"ר, שכן הגם שיש שוני מסוים בין ההוראות (האחת מגבילה את חופש ההפגנה ואילו השנייה את ההשתתפות בה), הרי שבחינת הקשרם של דברי החקיקה מלמדת כי התכלית שלהם דומה – שניהם נועדו להסדיר הגבלות על זכות ההפגנה והמחאה בנסיבות מסוימות. לטענת המערערים, יש להחיל בענייננו את הפרשנות המצמצמת למונחים "מדיני" ו"פוליטי" באופן שלא תיפגע הזכות להפגין, אלא "בהתקיים ודאות קרובה לפגיעה רצינית וקשה בשלום הציבור".

המערערים הוסיפו כי הפגיעה הצפויה במערער "חריפה וקיצונית" וכי שגה בית הדין האזורי כאשר העניק למונח "ענין מדיני" פרשנות מרחיבה במיוחד המביאה לתוצאה גורפת, ולפיה כל אנשי השירות הציבורי המשפטי מנועים מלהשתתף "בכל הפגנה שהיא". המערערים הוסיפו כי זוהי "פרשנות קיצונית" שמשמעה כי כל הפגנה על נושא במחלוקת תסווג מיד כ"פוליטית" ומשכך כ"ענין מדיני". המערערים הוסיפו כי שגה בית הדין האזורי בקבעו כי מצופה מעובדי הציבור לשמור על ניטרליות, שכן הציפייה היא שימנעו מהבעת עמדה פוליטית, אך רק בנושאים מדיניים ולא בכל תחום ותחום.

עוד טענו המערערים, כי בית הדין האזורי קבע כי "בהפגנות נואמים אנשים שונים, חלקם בעלי זיהוי פוליטי המביעים עמדותיהם ביחס לכוונת הממשלה לקדם חוקים שונים" אף שלא הונחו בפני בית הדין ראיות לכך. המערערים טענו כי אופי ההפגנות אינו נגזר מהקבוצות המשתתפות בהפגנה ומהשתייכותן לסקטור כזה או אחר. לטענת המערערים, פסיקת בית הדין האזורי סותרת את הקביעות בעניין **כיכר גורן**, שלהן מעמד של תקדים מחייב, בהתאם לקבוע בסעיף 20(ב) לחוק יסוד: השפיטה.

המערערים הוסיפו כי שגה בית הדין כאשר לא ערך הבחנה בין הוראות סעיף 42.322 (ג) לתקשי"ר האוסרות על עובדי השירות המשפטי להשתתף בהפגנות בעלות אופי פוליטי; לבין הוראות סעיף 42.537 (א) לתקשי"ר האוסרות על עובדי השירות



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

המשפטי להשמיע ביקורת אקטיבית על הממשלה ומדיניותה ושבּו על טענות עו"ד כהן, שכפי שהועלו בעניין זה בהליך קמא.

לסיכום, טענו המערערים כי השתתפות בהפגנות שכל מטרתן שמירה על שלטון החוק והגנה על הדמוקרטיה לא תפגע באמון הציבור וכי "אין כל ודאות קרובה לפגיעה חמורה וקשה באמון זה".

16. **המדינה** טענה מנגד, כי יש לדחות את הערעור ולקבל את פסק דינו של בית הדין האזורי, המשקף גם את עמדתה, לפיה אין לאפשר לעו"ד כהן להשתתף בהפגנות. כן טענה המדינה, כי צדק בית הדין האזורי בקבעו כי פסיקת בית המשפט העליון קובעת שתכליתן של הוראות החוק והוראות התקשי"ר נועדו לשמור על תדמיתו נטולת הפניות של השירות הציבורי; וכי צדק בקבעו שההפגנות מושא ערעור זה בעלות אופי מדיני ועל כן לא נפלה כל טעות משפטית בפסק הדין של בית הדין האזורי, המצדיקה התערבות בפסיקתו; המדינה חזרה על הטענות שהעלתה במסגרת ההליך קמא, כמפורט לעיל, ביחס למעמדה של הזכות להפגין; למעמדם של עובדי השירות המשפטי; ולפרשנות הראויה למונח "אופי מדיני". המדינה הוסיפה כי תיק זה "אינו מחייב לקבוע מסמרות" ביחס להגדרת המונח "אופי מדיני" וזאת משעה שברור כי ההפגנות מושא ערעור זה נמצאות "בליבת הביטוי 'ענין מדיני' שנקבע בחוק". כן טענה, כי בניגוד לטענות המערערים, בית הדין התייחס לטענותיו של עו"ד כהן ביחס לאופי ההפגנות. לשיטתה של המדינה, ההגבלה על זכות ההפגנה חלה על עובדי השירות המשפטי בכללותם, ללא בחינה של נסיבותיהם האישיות, שכן עצם השתייכותם לשירות המשפטי היא אשר יוצרת את המניעה להשתתף בהפגנות. לפיכך, לשיטתה של המדינה, לא ניתן לבדוק את מניעיו הפרטניים של כל פרקליט ופרקליט "ועל פיהם לקבוע מידת זכותו להפגין".

המדינה עמדה על ההבדלים בין נסיבות עניין **כיכר גורן** לבין פרשנות חוק הסיוג, באומרה כי בעוד שבעניין **כיכר גורן** דובר בפגיעה בזכות ההפגנה של הציבור בכללותו, בחוק הסיוג מדובר "באיזון מול תכליות אחרות, כדוגמת שמירה על טוהר שירות המדינה, תדמיתו בעיני הציבור, אופיו ותפקודו התקין". לעמדת המדינה, אין לפרש את המונח "אופי מדיני" באופן מצמצם כבעניין **כיכר גורן**.

כן הבהירה המדינה, כי אין באמור בסיכומיה "כדי להשליך על סכסוכי עבודה קיבוציים ונקיטת צעדים ארגוניים במסגרת סכסוכים אלה, אשר ביחס אליהם חלים



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

איזונים שונים שאינם ממין עניינו תיק זה בכל הנוגע לזכות להפגין, ועל כן הם אינם נוגעים לענייננו".

ג.1. בקשת האגודה לזכויות האזרח בישראל להצטרף לדיון במעמד "ידידת בית המשפט"

17. כארבעה ימים טרם מועד הדיון שנקבע בפנינו (מתוכם שני ימי עבודה), הגישה האגודה לזכויות האזרח בישראל (להלן: "האגודה") בקשה להצטרף לדיון במעמד ידידת בית המשפט. באותו יום ניתנה החלטתי לפיה בקשה זו תידון במהלך הדיון.

18. במסגרת חוות הדעת שצורפה לבקשה, טענה האגודה כי למיטב ידיעתה, פסק הדין שבמוקד הערעור הוא ראשון מסוגו במובן החיקוקים שנדונים בו וצפויות להיות לו השלכות רוחב על היקף ההגנה על חופש המחאה של כל עובדי המדינה עליהם חלים חיקוקים אלה.

19. עיקר טיעונה של האגודה מתמקד באיסור הגורף להפגין, החל על כלל עובדי השירות המשפטי, ללא אבחנה על פי דרגתם או בכירותם. לטענת האגודה, בהתאם לדברי ההסבר לחוק הסיוג, האיסור שבסעיף 1 לחוק נועד "לתרום ליציבותו של מנגנון העובדים במשרדי הממשלה ולהרחיק את הפקידות הבכירה מפעילות מפלגתית מובהקת ובולטת העלולה להזיק למעמדה בעיני הציבור..." (הצ"ח מס' 365, עמ' 91 תשי"ט) וכי תכלית זו עולה גם מהתייעצות שערכה הממשלה עם ועדת העבודה של הכנסת בשנת 1969. לעמדת האגודה, גם מהוראות פרק 42.3 לתקשי"ר עולה שקיימת הבחנה בין עובדים בכירים לעובדים אחרים בשירות המדינה. לשיטתה, הפגיעה בזכותו של עו"ד כהן להפגין, שעה שאינו נמנה על הסגל הניהולי או הבכיר איננה מידתית, שכן "איסור על מגזר שלם של עובדי מדינה אלמונים, שאינם מזוהים עם מוסדות המדינה או השירות הממשלתי, לממש את חופש המחאה שלהם, נסמכת על חשש ספקולטיבי, ואינה עומדת במבחני המידתיות". טענה נוספת שהעלתה האגודה במסגרת חוות הדעת שצירפה, הייתה כי הזדהות עובדי השירות המשפטי עם "הגנה על ערכים של שלטון החוק וזכויות אדם בסיסיות להן מחויבת כל דמוקרטיה מהותית מטבעה – אינה פוליטית" וכי זוהי "העמדה המתחייבת מעצם העבודה וההשתייכות לשירות המשפטי הציבורי".



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

20. במסגרת הדיון שנערך ביום 24.4.2023 השיבו הצדדים לבקשת האגודה. **המדינה** טענה, כי אינה מתנגדת להצטרפותה של האגודה להליך, למעט שתי הסתייגויות: האחת - האגודה מעלה טענות חדשות הנוגעות לדברי החקיקה עצמם והדבר מהווה הרחבת חזית; השנייה – השיהוי הניכר בהגשת הבקשה, שהוגשה כיומיים לפני הדיון בערכאת הערעור ואינה מאפשרת מתן התייחסות לטענות אלה.

21. **המערערים** טענו, כי אינם מתנגדים לצירופה של האגודה להליך, אולם לשיטתם, דינו של הערעור להתקבל מנימוקיו, גם ללא קו הטיעון המתייחס לדברי החקיקה עצמם.

22. טיעוני האגודה הובאו בפנינו באריכות במעמד הדיון. כפי שהבהרנו לבאת כוח האגודה במסגרת הדיון, הגם שהאגודה טענה דברי טעם, בקשתה להצטרף להליך נעשתה בשלב מאוחר ביותר. משכך, אף שהטיעונים המשפטיים שהועלו בפנינו נותנים זווית חשובה נוספת, לא ניתן יהיה להתייחס אליהם במסגרת ערעור זה, בשל הרחבת חזית הטיעון.

דיון והכרעה

א. ההחלטה שלא לאפשר לעובד המדינה להשתתף בהפגנה אינה מהווה החלטה מנהלית – כי אם החלטה של המדינה בכובעה כמעסיקה בדבר פירוש החוק

23. בטרם נידרש לגופה של הסוגיה הפרשנית שבמוקד הערעור, נבהיר כי בשונה מעמדת בית הדין האזורי, אין אנו סבורים כי ניתן לסווג את ההחלטה לאסור על עו"ד כהן להשתתף בהפגנות נגד תכנית הממשלה כהחלטה "מנהלית". נסביר.

24. ההחלטה שלא לאפשר לעו"ד כהן להשתתף בהפגנות נתקבלה על ידי המדינה בכובעה **כמעסיקה**, בהתבסס על חוות דעת של המחלקה המשפטית בנציבות שירות המבחן. משכך, אין מדובר בהחלטה מנהלית הנבחנת בכלים של משפט מנהלי, ובראשם השאלה האם התקיימה חריגה ממתחם הסבירות המצדיקה התערבות בהחלטה השלטונית. ענייננו בסוגיה פרשנית הנוגעת לגדרי חופש הביטוי של עובדי השירות המשפטי בשירות המדינה – ובמילים אחרות – בשאלה האם המדינה, בכובעה כמעסיקה, נתנה פרשנות נכונה להוראות החוק והתקשי"ר כאשר אסרה על עו"ד כהן להשתתף בהפגנות.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

ב. מעמדו של חופש הביטוי כזכות יסוד חוקתית ואיזונו למול אינטרסים אחרים

25. הזכות לחופש הביטוי היא זכות- על בשיטתנו, אשר הוכרה עוד בראשית ימיה של המדינה (ראו בג"ץ 243/62 אולפני הסרטה בישראל בע"מ נ' גרי, פ"ד טז 2407, 2415 (1962) ע"פ 255/68 מדינת ישראל נ' בן משה, פ"ד כב(2) 427, 435 (1968)). לאחר חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, זכה חופש הביטוי למעמד של זכות יסוד חוקתית מכוח הפסיקה (ראו: ע"א 105/92 ראם מהנדסים בע"מ נ' עיריית נצרת עילית, פ"ד נז(5) 189, 201 (1993); בג"ץ 4804/94 חברת סטיישן פילם בע"מ נ' המועצה לביקורת סרטים ומחזות, פ"ד נ(5) 661, 672 (1997)). ההגנה על חופש הביטוי נובעת מן ההכרה בחשיבותה של הבעת דעה להגשמתו העצמית של האדם (ראו בג"ץ 399/85 כהנא נ' הוועד המנהל של רשות השידור, פ"ד מא(3) 255, 273 (1987)). כדברי השופט מישאל חשין ז"ל בעניין קראוס (דנ"א 7325/95 ידיעות אחרונות בע"מ נ' קראוס פ"ד נב(3) 1, 76 (1998)):

"רבים וטובים ניסו לבחון את שורשיו של חופש הביטוי, את המקורות המזרימים אליו מים והופכים אותו לנהר- איתן שוצף וקוצף. כך, למשל, מצביעים לפנינו על הצורך והרצון לגילוי האמת; על הצורך והרצון להכיר באוטונומיה של הפרט, ליתן לכל פרט אפשרות למצות את יכולתו וכישוריו ועל דרך זה להביא להגשמתו העצמית; על הצורך והרצון לשמור על ההליך הדמוקרטי ולהביא לשינויים בדרך ראווה ועוד. [...] יובלי-מים אלה באים אלינו ממקורות שונים: מקצתם מיוסדים על טעמי תועלתיות; מקצתם מרכזים עצמם ביחיד ובאישיותו; מקצתם ענינם בטובתה של החברה וכל היובלים אלה באלה יוצרים את המכלול – הנהר השוטף – הקרוי חופש הביטוי. כשאני לעצמי, דומה עליי כי ראוי לנו שנבחין בין המקור הראשוני לחופש הביטוי לבין החיזוקים והטעמים שנתלו אליו לאחר היותו, איששו אותו, עידנו אותו ויצרו אותו כפי שהוא מוכר לנו כיום. כל יצור חי מבטא את עצמו – ונדחף בידי צורך פנימי לבטא את עצמו – (בין השאר) בהשמעת קולות, כרצון יצור ויצור: בנביחה, בפעייה, בגעייה, בללה, בזמזום. זה הצורך הפנימי של האדם לדבר ולנאום, לספר ולשורר, לצייר



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

ולכיר, לבקר ולהפגין, לגעור ולזעוק, והוא בצד צרכיו האחרים של האדם, צרכים פיזיולוגיים ונפשיים. [...] הצורך הפנימי להתבטא, לְדַבֵּר הינו חזק-מכל-חזק, ואם ינסו לסכור פיו של אדם, בכל-זאת ימצא את דרכו להתבטא. קרא לכך הגשמה עצמית, קרא לכך אוטונומיה של היחיד, קרא לכך חופש הפרט. קרא אשר תקרא; הצרכים הנפשי והפיזיולוגי הם אבות הצורך להתבטא, הם אבות חופש הביטוי. צורך נפשי זה, הצורך של כל אדם לבטא עצמו, החברה מצאה לנכון – ובצדק – לעטוף אותו בזכות משפטית."

לעניין זה ראו גם עס"ק (ארצי) 25476-09-12 **הסתדרות העובדים הכללית החדשה - האגף להתאגדות עובדים - פלאפון תקשורת בע"מ** בפסקאות 50 – 53 לפסק דינה של הנשיאה נילי ארד (2.1.2013).

26. חופש הביטוי חולש גם על ביטויים פוגעניים, מרגיזים, שקריים וכאלה הצורמים את האוזן. לחופש הביטוי **הפוליטי** בפרט, תינתן הגנה רחבה ביותר, וזאת מן הטעם, שהוא מהווה תנאי הכרחי לקיומו של ההליך הדמוקרטי (בג"ץ 6226/01 **אינדור נ' ראש עיריית ירושלים** פ"ד נז(2) 157, 164 (2003) להלן: "**עניין אינדור**"; בג"ץ 606/93 **קידום יזמות ומו"לות (1981) בע"מ נ' רשות השידור** פ"ד מח(2) 1, 12 (1994); בג"ץ 6218/93 **כהן נ' לשכת עורכי הדין** פ"ד מט(2) 529, 539, 543, 547 (1995)).

27. עם זאת, הזכות לחופש הביטוי אינה מוחלטת, כי אם זכות יחסית, שיש לאזנה למול זכויות, ערכים ואינטרסים אחרים המהווים עקרונות יסוד של השיטה (ראו עניין **אינדור** בעמ' 162 לפסק הדין; דב"ע (ארצי) נג/3-233 **פלסטין פוסט בע"מ - ג'ואנה יחיאל** פד"ע כז(1) 436, 453 (1994); רע"א 10520/03 **איתמר בן גביר נ' אמנון דנקנר** בפסקה 15 לפסק דינו של השופט (כתוארו אז) אליעזר ריבלין (12.11.2006)).

28. האיזון בין הזכויות והאינטרסים המתנגשים, יהא נגזרת של מושא הביטוי, נושא וחשיבותו (ראו **עניין פלאפון** בפסקה 51 לפסק דינה של הנשיאה ארד). בשל מעמדה הרם של הזכות לחופש הביטוי, הגבלתה של הזכות תיעשה ברוב המקרים כאשר "הפגיעה הצפויה לאינטרס המתנגש בחופש הביטוי היא קשה וממשית" והסתברותה היא ברמה של "ודאות קרובה" (ראו **עניין אינדור** בעמ' 164 לפסק הדין; ראו גם בג"ץ 73/53 **חברת "קול העם" בע"מ נ' שר הפנים** פ"ד ז 871 (1953)).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

ג. הזכות להפגין כנגזרת של חופש הביטוי

29. הזכות להפגין נובעת מחופש הביטוי ומהווה זכות יסוד במשטר דמוקרטי. התפיסה העומדת בבסיסה היא כי החופש להפגין ולמחות הוא חלק בלתי נפרד מזכותו של האדם לביטוי עצמי ולאוטונומיה מחשבתית:

"דומה, כי חופש ההפגנה והאסיפה עומד על בסיס אידיאולוגי רחב, אשר במרכזו ההכרה בערכו של האדם, בכבודו, בחופש הניתן לו לפיתוח אישיותו, וברצון לקיים צורת משטר דמוקרטית. באמצעות חופש זה, ניתן אמצעי הבעה לאלה, שכלי הביטוי הממלכתיים והמסחריים אינם עומדים לרשותם. על כן מקובל במשפטנו, כמו גם במשפטן של מדינות דמוקרטיות נאורות אחרות, כי לזכות ההפגנה והאסיפה מוכר מקום של כבוד בהיכל זכויות היסוד של האדם."

ראו: בג"ץ 153/83 אלן לוי נ' מפקד המחוז הדרומי של משטרת ישראל פ"ד לח(2) 398, 393 (1984).

ראו גם עניין **כיכר גורן** בפסקה 21 לפסק דינה של השופטת (כתוארה אז) חיות והאזכורים המופיעים שם.

30. ואולם, בדומה ליתר זכויות היסוד, גם הזכות להפגין תיסוג במקרים מסוימים, בהם מאזן האינטרסים ייטה לטובת זכות אחרת או ערך חברתי מוגן העומדים למולו. כך למשל, במקרים בהם הפגנה עשויה בוודאות קרובה לסכן חיי אדם או לפגוע בסדר הציבורי, תצומצם הזכות להפגין ובלבד שהפגיעה בה תהא מידתית ולא תעלה על הנדרש (ראו למשל בג"ץ 2557/05 מטה הרוב נ' משטרת ישראל, פ"ד סב(1) 200, 221-224 (2006); בג"ץ 4712/96 סיעת מרצ נ' מפקד מחוז ירושלים, פ"ד נ(2) 822, 828 (1996)).

ד. חופש הביטוי במסגרת יחסי עבודה



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

31. הזכות החוקתית לחופש הביטוי הינה זכות "אובייקטיבית תת-חוקתית" הן במישור האינדיבידואלי של יחסי עובד מעסיק והן במישור הקיבוצי של יחסי העבודה (ראו **עניין פלאפון** בפסקה 52 לפסק דינה של הנשיאה ארד). חופש הביטוי ביחסי העבודה נובע מזכותו של העובד לכבוד ולאוטונומיה אישית; וכן מחובות תום הלב וההגינות החלות על הצדדים לחוזה העבודה במהלך יחסי העבודה ולאחריהם (ראו: עס"ק 1017/04 **שירותי בריאות כללית - הסתדרות העובדים הכללית החדשה** (16.5.2005)). כך, למשל, זכותם של העובדים להתארגן ולקיים יחסי עבודה קיבוציים עם המעסיק נובעת, בין היתר, מחופש הביטוי (ראו והשוו: **עניין פלאפון** בפסקה 52 לפסק דינה של הנשיאה ארד).

32. גם במסגרת יחסי עבודה, תהיינה פעמים בהן הזכות לחופש הביטוי תיסוג מפני זכויות, ערכים ואינטרסים אחרים של הצדדים ליחסי עבודה. היקף ההגנה שתינתן לחופש הביטוי תיבחן לפי נסיבותיו המסוימות של כל מקרה ומקרה (ראו **עניין פלאפון** בפסקה 53 לפסק דינה של הנשיאה ארד). עם זאת, מעמדם של עובדי המדינה נבדל מזה של עובדי המגזר הפרטי, מבחינת היקף הזכות לחופש הביטוי.

ה. המגבלות החלות על חופש הביטוי של עובדי המדינה והמסגרת הנורמטיבית הרלוונטית לענייננו

33. על זכותם של עובדי מדינה מסוימים לחופש ביטוי, חלות מגבלות מתוקף תפקידם. מגבלות אלה מהוות פגיעה בזכות יסוד חוקתית, ומשכך, מעוגנות בחקיקה ראשית של הכנסת.

34. בענייננו, סעיף 1 לחוק הסיוג מסמך את הממשלה לקבוע בהתייעצות עם ועדת העבודה של הכנסת מי יהיו סוגי העובדים עליהם יחולו האיסורים המנויים בחוק, ביחס להשתתפות בפעילות מפלגתית, לרבות הפגנה או תהלוכה בעלות "אופי מדיני". וכך נקבע בסעיף:

"סיוג פעילות מפלגתית"

1. הממשלה תקבע, בהתייעצות עם ועדת העבודה של הכנסת ובהודעה שתפורסם ברשומות, סוגים של עובדים בשירות



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

המדינה או נושאי משרות בשירות המדינה, שעליהם יחולו
איסורים אלה, דרך כלל או לתקופה שתקבע:

(1) להיות חברים בהנהלה הפעילה של מפלגה או של גוף
מדיני;

(2) לארגן אסיפה פומבית בעלת אופי מדיני, לשבת בשולחן
הנשיאות של אסיפה כאמור ולנאום בה;

(3) להשתתף בהפגנה או בתהלוכה בעלות אופי מדיני;

(4) להשתתף בתעמולה פומבית, בכתב או בעל-פה, לבחירות
לכנסת, או למועצה של רשות מקומית, או לבחירות
שעליהן חל חוק הבחירות לגופים ציבוריים, תשי"ד-
1954;

(5) לבקר את המדיניות של משרדיהם, של משרדים אחרים
או של הממשלה, במסיבת עיתונאים, בראיון עיתונאי,
בנאום במקום פומבי, בשידור, בעתון או בספר.

35. סעיף 1(3) לחוק מסמיך את הממשלה (בהתייעצות עם ועדת העבודה כאמור) לקבוע
מי יהיו סוגי העובדים בשירות המדינה עליהם ייאסר להשתתף בהפגנה או בתהלוכה
בעלת אופי פוליטי. רשימת העובדים בשירות המדינה שעליהם חלות הוראות סעיף
1(3) לחוק, נקבעה, כזכור, בהחלטת הממשלה, במסגרתה נכללים, ללא סייג, כל עובדי
השירות המשפטי:

"בהתאם לסעיף 1 לחוק שירות המדינה (סיוג פעילות מפלגתית
ומגבית כספים), התשי"ט – 1959, מודיעים בזה כי הממשלה
לאחר התייעצות עם ועדת העבודה של הכנסת, קבעה את הסוגים
הבאים של עובדי המדינה ונושאי משרות בשירות המדינה אשר
עליהם יחולו האיסורים בסעיף 1 לחוק האמור:

[...]

(12) עובדי השירות המשפטי;



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

36. הוראות פרק 42.3 לתקשי"ר אוסרות אף הן על השתתפות של עובדי השירות המשפטי בפעילות מפלגתית ובפרט בהפגנה או בתהלוכה בעלות אופי מדיני :

"42.32 - פעילות מדינית ומפלגתית - סוגים מסוימים של

עובדים

42.321

על העובדים הבאים חלים האיסורים המפורטים בפסקה 42.322,
ובפסקאות 42.536 ו - 42.537:

[...]

(ט) עובדי השירות המשפטי;

[...]

42.322

ואלה האיסורים החלים על העובדים המפורטים בפסקה 42.321:

[...]

(ג) איסור להשתתף בהפגנה או בתהלוכה בעלות אופי מדיני;

[...]

ו. תכליתן של הוראות החוק המגבילות את חופש הביטוי של עובדי המדינה

37. עם כניסתו לשירות המדינה, מקבל על עצמו עובד המדינה את המגבלות החלות עליו מתוקף תפקידו. עמד על כך השופט אלכס שטיין בבג"ץ 7150/16 **המרכז הרפורמי לדת ומדינה התנועה ליהדות מתקדמת בישראל – שרת המשפטים** (21.9.2020), בפסקה 48 לפסק דינו (להלן: **"ענין המרכז הרפורמי"**):



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

"בקבלו על עצמו תפקיד של עובד ציבור, מקבל האדם על עצמו את כל התנאים והמגבלות אשר חלים על התנהלותו כעובד ציבור, ללא יוצאים מן הכלל. תנאים ומגבלות כאמור נגזרים מהיות האדם שליח ציבור – ובאומרי "שליח ציבור" הנני מתכוון לציבור כולו, ולא לחלקים מסוימים ממנו, שאיתם רשאי האדם להיות מזוהה בחייו הפרטיים שמחוץ למשרתו ולכותלי משרדו כאיש ציבור (ראו: רע"א 10011/17 מי-טל הנדסה ושירותים בע"מ נ' סלמאן, פסקאות 12-16 לפסק דיני (19.8.2019))"

38. תכליתן של הוראות החוק המגבילות את חופש הביטוי של עובדי המדינה, בהן חוק הסיוג (וכן הוראות התקשי"ר הנגזרות ממנו), היא להבטיח מראית עין של שירות ציבורי א-פוליטי, נטול פניות, הוגן ושוויוני:

"איסור כאמור נחוץ גם כדי להבטיח את מראית פני התקינות ביחס לפועלם של אנשי הציבור והמוסדות אליהם הם משתייכים. זאת, מאחר שאמון הציבור בשירות הציבורי נבנה על דרך של הספקת השירות באופן ניטרלי ושוויוני לציבור בכללותו, על כל גווניו וזרמיו, ללא פניות, ללא הפליה, וללא משוא פנים – אפילו לא למראית עין בלבד [...] משרתי הציבור משמשים ידו הארוכה של השלטון. פועלם מזוהה עם השירות הציבורי בכללותו, ועל כן ראוי להבטיח כי מלאכתם תתבצע ביושרה ובניקיון כפיים וגם תיראה כך [...] אדם שמקבל על עצמו תפקיד א-פוליטי של משרת ציבור חייב לספק את השירות שעליו לספקו באופן שוויוני, הוגן, חסר פניות ומבלי לאחוז במצע פוליטי כלשהו".

עניין המרכז הרפורמי, פסקאות 49, 52 לפסק דינו של השופט שטיין.

ראו גם: עש"מ 5/86 ספירו נ' נציב שירות המדינה פ"ד מ(ב) 227 (1986); בג"ץ 7157/95 נאווה ארד נ' יושב-ראש הכנסת פ"ד נ(1) 573 (1996); בג"ץ 6163/92 אייזנברג נ' שר הבינוי והשיכון, פ"ד מז(2) 229, (1993); בג"ץ 8815/05 לנדשטיין נ' שפיגלר (26.12.2005).



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

39. אמרו מעתה: תכליתו של חוק הסיוג היא לשמור על ממלכתיות השירות הציבורי כשירות ניטרלי ואובייקטיבי, הפועל לטובת כלל האזרחים בשקיפות ובמקצועיות.

ז. מעמדם של עובדי השירות המשפטי

40. כעולה מלשון החוק, החלטת הממשלה והתקשי"ר, האיסור על השתתפות עובדי השירות המשפטי בהפגנה בעלת אופי מדיני איננו מסויג. מדובר באיסור החל על כל עובדי השירות המשפטי, ללא קשר לבכירותם, לדרגתם ולסמכותם. זאת, בשונה מעובדים אחרים בשירות המדינה עליהם חל האיסור רק מדרגה מקצועית מסוימת. הסיבה להבדל זה נעוצה בכך שהשירות המשפטי בשירות המדינה הוא חלק ממערכת אכיפת החוק. ככזה, עליו להיות נטול פניות ואסור שיהא מזוהה עם עמדה פוליטית כזו או אחרת. במילים אחרות, האיסור הגורף החל על עובדי השירות המשפטי נועד לבצר את מעמדו של השירות המשפטי כאחד מעמודי התווך של שלטון החוק בישראל ולשמר את אמון הציבור במערכת אכיפת החוק. על עובדי השירות המשפטי להיות "עיוורים" לשיקולים פוליטיים או סקטוריאליים. תפקידם הוא לשרת את האינטרס של הציבור בכללותו. על כן, השתתפותו של עובד השירות המשפטי בהפגנה בעלת אופי מדיני מהווה גילוי דעת ומעידה על השתייכות פוליטית. משמעה, הלכה למעשה, הוא כי העובד אינו נטול פניות בבואו לייצג את האינטרס הציבורי הרחב.

41. אשר על כן, אין בידינו לקבל את עמדת המערערים, לפיה האיסור על השתתפות בהפגנה בעלת אופי מדיני שבסעיף 42.322 לתקשי"ר הינו איסור מצומצם המובחן מהאיסור על השמעת ביקורת אקטיבית על מדיניות הממשלה. השתתפותו של כל אדם בהפגנה מהווה **בהגדרה** הזדהות, ולו חלקית, עם הרעיונות והדעות שההפגנה מייצגת, כשם שהשתתפות בהפגנות שתכליתן להביע ביקורת על מדיניות הממשלה מהווה **בהכרח** נקיטת עמדה ביקורתית נגד מדיניות הממשלה.

42. משמצאנו כי מכוח חוק הסיוג מוטל על עובדי השירות המשפטי **איסור מוחלט** להשתתף בהפגנה בעלת אופי מדיני, נפנה לבחון מהו היקפו של הביטוי "אופי מדיני" והאם ההפגנות מושא ערעור זה נכנסות בגדרו.



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

ח. מהי הפרשנות הראויה למונח "אופי מדיני"

43. בבואנו לפרש דבר חקיקה, נקודת המוצא שלנו תהא לשון החוק. כאשר ניתן לפרש את דבר החקיקה במספר אופנים, הפרשנות שתיבחר תהא הפרשנות שמגשימה את תכליתו של החוק בצורה הטובה ביותר (עניין גורן, פסקה 30 לפסק דינה של השופטת (כתוארה אז) חיות וההפניות שם).

44. מושכלות יסוד הן כי תכליתו של חוק תיבחן על פי שתיים – התכלית הסובייקטיבית – קרי, המטרה המסוימת שביקש להגשים המחוקק באמצעות דבר החקיקה; והתכלית האובייקטיבית – בחינה האם לשון החוק מתיישבת עם עקרונות היסוד של השיטה והערכים שאותם נועדה לקדם חקיקה במדינה דמוקרטית (ראו עניין אינדור; בג"ץ 693/91 אפרת נ' הממונה על המרשם מז(1) 749 (1993)).

45. בענייננו, כאמור לעיל, חוק הסיוג מגביל את חופש הביטוי של עובדי השירות המשפטי ואוסר עליהם להשתתף בהפגנות בעלות אופי ענין מדיני. בבואנו לפרש את התיבה "ענין מדיני" עלינו לראות לנגד עינינו את תכליתה של הוראה זו – והיא השמירה על ממלכתיות השירות הציבורי.

ח.1. האם הפרשנות המצמצמת למונח "ענין מדיני" כפי שנקבעה בעניין כיכר גורן רלוונטית לנסיבותינו אנו?

46. במסגרת פסק הדין קמא נקבע, כי אופי ההפגנות נגד תכנית הממשלה הינו בעל "גוון מדיני", זאת גם לפי פרשנות מצמצמת של המונח, שכן "המפגינים הם ערב רב של אנשים בעלי דעות שונות, מכל קצוות המפה הפוליטית. [...] אפילו נניח כי משתתפי ההפגנות אינם מייצגים צד אחד בלבד של המפה הפוליטית הרי שלא ניתן לקבוע כי שלל הנושאים העומדים ביסוד אותן הפגנות אינם נושאים בעלי אופי מדיני [...] העניינים אותם מבקשות ההפגנות לקדם, או חלקן, הם עניינים בעלי אופי מדיני מובהק, שכן מצויים בהם אינהרנטיות נושאים המצויים במחלוקת פוליטית".

47. לטעמנו, פרשנותו של בית הדין האזורי למונח "אופי מדיני" היא פרשנות מרחיבה יתר על המידה, בפרט השימוש בביטוי "ערב רב של אנשים בעלי דעות שונות". בהקשר זה, אנו מקבלים את טענת המערערים, כי פרשנות זו מרחיקת לכת ועשויה



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

להביא לתוצאה לפיה הפגנה מכל סוג שהוא תסווג כ"פוליטית". משהגענו למסקנה כי מדובר בפרשנות רחבה מדי, לא ראינו צורך להתייחס לטענת המערערים לפיה לא הונחה תשתית ראייתית להשתייכותם של משתתפי ההפגנות לקבוצות כאלה ואחרות. עם זאת, גם אין בידינו לקבל את פרשנותם של המערערים למונח "אופי מדיני" ואת ניסיונם לגזור גזירה שווה מעניין **כיכר גורן** לענייננו אנו. לטעמנו, הפרשנות הנכונה למונח "אופי מדיני" תהא פרשנות הביניים בין שני הקצוות שמייצגים הצדדים. ונסביר.

48. בעניין **כיכר גורן** נבחנה תכליתם של סעיפים 83-84 לפקודת המשטרה. ההלכה בעניין **כיכר גורן** קבעה כי יש לפרש את המונח "בעלת ענין מדיני" באופן מצמצם, וזאת על מנת שלא בנקל תמנע המשטרה את **קיומן** של הפגנות בעלות אופי מדיני, ואגב כך, תיפגע זכותו של הפרט להפגין. פרשנות זו נבעה גם מהעובדה שהוראות סעיפים 83-84 לפקודת המשטרה יובאו מן המשפט המנדטורי ושתכליתן הספציפית נועדה להגביל את חופש ההפגנה של היישוב היהודי בימי המנדט, תכלית אשר איננה מתקיימת עוד. על כן, נפסק בעניין **כיכר גורן** כי יש לפרש את פקודת המשטרה בהתאם לעקרונות היסוד של השיטה ולאור הנהוג במדינות דמוקרטיות אחרות.

49. מקובלת עלינו קביעת בית הדין האזורי כי נסיבות עניין **כיכר גורן** "שונות בתכלית" מנסיבותינו אנו, שכן בשונה מהוראות סעיפים 83-84 לפקודת המשטרה, ההוראות הרלוונטיות בחוק הסיוג ובהוראת הממשלה (אשר באות לידי ביטוי גם במסגרת התקשי"ר) הן דין ייחודי שנועד "לשמור על מעמדו הניטראלי והא-פוליטי של השירות הציבורי בכלל והשירות המשפטי בפרט". על כן, לאור השוני המהותי בתכלית של הוראות הדין לא ניתן לגזור גזירה שווה מן הפרשנות המצמצמת שהוחלה בעניין **כיכר גורן**.

50. לאמור יש להוסיף אבחנה נוספת בין הוראות חוק הסיוג לפקודת המשטרה, והיא שהוראת פקודת המשטרה עשויה להגביל עצם **קיומה** של הפגנה, בעוד שהוראות חוק הסיוג מגבילות את **ההשתתפות** בה במקרים מוגדרים ולגבי עובדים ספציפיים בשירות הציבורי. כידוע, פגיעה בזכות יסוד תיעשה לתכלית ראויה ובמידה שלא תעלה על הנדרש. הגם שמדובר על שני ערכים מוגנים דומים המהווים נגזרת של חופש הביטוי, אין מדובר בערכים זהים – לא ניתן לומר כי הפגיעה שתיגרם כתוצאה מאיסור על **עצם קיומה** של הפגנה זהה לפגיעה אשר תיגרם מכך שעל סקטור מסוים ייאסר **להשתתף** בהפגנה **שמתקיימת**. לא בכדי, נפסק בעניין **כיכר גורן** כי יש לפרש



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

בצמצום את המונחים "מדיני" ו"פוליטי" "ככל שהדבר נוגע לדרישה לקבלת רישיון להפגנות" (ראו פסקה 39 לפסק דינה של השופטת (כתוארה אז) חיות).

51. משמצאנו כי אין להחיל את הפרשנות המצמצמת שננקטה בעניין כיכר גורן על המונח "ענין מדיני" בחוק הסיוג, נבחן האם ההפגנות נגד תכנית הממשלה נכנסות בגדר המונח "ענין מדיני".

ח.2. האם ההפגנות נגד תכנית הממשלה נכנסות בגדר המונח "אופי מדיני"

52. כזכור, המערערים טענו כי בית הדין האזורי שגה בניתוח אופי ההפגנות כהפגנות בעלות "אופי מדיני", שכן לטענתם אופי ההפגנות אינו נגזר מהקבוצות המשתתפות בהפגנה ומהשתייכותן לסקטור כזה או אחר. לעמדתם, ההפגנות נגד תכנית הממשלה אינן פוליטיות ויש לקבוע את נושא ההפגנות בהתאם לטקסט המוצהר שלהן – הגנה על הדמוקרטיה. המדינה טענה, מאידך, כי אין הכרח לקבוע את גבולותיו המדויקים של הביטוי "אופי מדיני" משעה שההפגנות נגד תכנית הממשלה לביצוע שינויי חקיקה הן בהגדרה "ענין מדיני".

53. ראשית, והגם שלא נדרשנו לכך במסגרת הערעור, נבהיר כי בבואנו לבחון את גדרי המונח "אופי מדיני" בהקשר של תכלית חוק הסיוג אין אנו מבחינים בין המונח "מדיני" למונח "פוליטי". לעמדתנו, ענין מדיני אינו נוגע בהכרח רק ליחסי החוץ והביטחון של מדינת ישראל, אלא גם לסוגיות פנים פוליטיות. בחיי היומיום, לא קיימת הפרדה דיכוטומית בין שני המונחים "מדיני" ו"פוליטי" ולעתים השימוש בהם יעשה אף כמילים נרדפות. כך, למשל, נקבע בעניין כיכר גורן: "קשה לחלוק על המסקנה לפיה מבחינה לשונית אין סתירה חזיתית בין המונח "מדיני" למונח "פוליטי" [...] בבואנו לפרש את התיבה "נושא בעל ענין מדיני" [...] עלינו להתייחס לביטוי זה כמסב עצמו לענין "מדיני" במובן של "פוליטי".

54. לדידנו, לא ניתן לומר כי ההפגנות נגד תכנית הממשלה אינן בעלות "אופי מדיני", שכן הפגנות אלה נובעות ממחלוקת פוליטית הנוגעת לשינויי חקיקה שמקדמת הממשלה. משכך, בצדק קבע בית הדין האזורי כי "מחאת ההמונים היא בעלת גוון מדיני פוליטי" וכי "העניינים אותם מבקשות ההפגנות לקדם, או חלקם, הם עניינים בעלי



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

אופי מדיני מובהק, שכן מעורבים בהם אינהרנטית נושאים המצויים במחלוקת פוליטית".

מן הכלל אל הפרט

55. משקבענו כי לאור פירוש חוק הסיוג והחלטת הממשלה על כל עובדי השירות המשפטי, עליהם נמנה עו"ד כהן, חל איסור להשתתף בהפגנות בעלות "אופי מדיני"; משעה שמצאנו כי ההפגנות נגד תכנית הממשלה הינן הפגנות בעלות "אופי מדיני" כמשמעותו בחוק הסיוג ובתקשי"ר ומשבהליך זה לא נבחנה החלטת הממשלה בהיבט של היקף עובדי השירות המשפטי עליו הוחל הסיוג (כנטען בעמדת האגודה), אנו מוצאים כי לא נפל פגם בהחלטת בית הדין האזורי שלא להתיר לעו"ד כהן להשתתף בהפגנות.

56. השתתפות בהפגנה היא פומבית. לא ניתן לומר כי עו"ד כהן, המופיע בערכאות השונות כנציג המדינה, יוכל לשמור על אנונימיות בהפגנות אלה. עו"ד כהן, העובד כמעט שלושה עשורים כפרקליט **מזוהה עם הפרקליטות** והשתתפותו בהפגנות עלולה לפגוע, בוודאות קרובה, במראית העין הניטרלית של השירות המשפטי. האמור נכון גם ביחס לעצם השתתפותם של עובדי השירות המשפטי בהפגנות, אפילו באופן אנונימי.

57. לסיכומם של דברים, בנסיבות המקרה נכון למועד הדיון ולאור מכלול השיקולים והאיזונים שנדונו לעיל, ובראשם חשיבותה של מראית העין של שירות משפטי נטול פניות, בפרט כאשר ההפגנות מושא ערעור זה נוגעות באופן ישיר לשינויים שמבקשת הממשלה לבצע במערכת המשפט, אין לנו אלא לחזור על שנאמר בפסק דינו של בית הדין האזורי:

"המבקש מועסק בפרקליטות המדינה שהיא חלק מהתביעה הכללית במדינה, שבראשה עומדת היועצת המשפטית לממשלה. עמדת היועצת המשפטית לממשלה, נמצאת אף היא, כידוע, בלב הסערה סביב תכנית הממשלה לשינוי החקיקה. בנסיבות אלה, מתן היתר למבקש להשתתף בהפגנות ובמחאות האמורות תהווה פגיעה באמון הציבור בשירות הציבורי בכלל ובפרקליטות בפרט".



בית הדין הארצי לעבודה

ע"ע 11297-04-23

סוף דבר

58. הערעור נדחה ללא צו להוצאות.

ניתן היום, ז' תמוז תשפ"ג (26 יוני 2023) בהעדר הצדדים ויישלח אליהם.

לאה גליקסמן, שופטת

אילן איטח,
סגן נשיאה

ורדה וירט-ליבנה,
נשיאה, אב"ד

מר דורון קמפלר,
נציג ציבור (מעסיקים)

גברת ורדה אדוארדס,
נציגת ציבור (עובדים)