

1. אחמד מסאלחה, ת"ז 302747589

2. טארק יאסין, ת"ז 203366117

3. עימאד שקור, ת"ז 203353339

ע"י ב"כ עוה"ד סאוסן זהר ו/או פאדי ח'ורי

ו/או חסן ג'בארין ו/או סוהאד בשארה ו/או

אראם מחאמיד ו/או נדים שחאדה

מעדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל

רחוב יפו 94, ת.ד. 8921 חיפה 310903

טלפון: 04-9501610; פקס: 04-9503140

התובעים

נגד

1. אוניברסיטת חיפה

2. דיקן הסטודנטים באוניברסיטת חיפה

שדרות אבא חושי 199

הר הכרמל, חיפה 3498838

טלפון: 04-8240335; פקס: 04-8240319

המשיבים

המרצת פתיחה

מוגשת בזאת תובענה על דרך המרצת פתיחה בה מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא מלפניו סעד הצהרתי המצהיר על בטלות החלטותיו הבאות של המשיב מס' 2 והן:

1. ההחלטה בכתב שנמסרה ביום 18.5.2014, האוסרת על קיום פעילות ציבורית של תאי הסטודנטים של חדי"ש ושל בני-הכפר באוניברסיטת חיפה עד לסוף שנת הלימודים הנוכחית (תשע"ד).

2. ההחלטה בכתב שנמסרה ביום 15.5.2014, האוסרת על קיום פעילות ציבורית של תא הסטודנטים של בלי"ד באוניברסיטת חיפה למשך חודש ימים, דהיינו עד ליום 4.6.2014.

עובדות תביעה זו נתמכות בתצהירים של התובעים הרצי"ב.

1. התובענה מתייחסת לאחת ההחלטות הגורפות והקיזוניות ביותר שניתנה בהיסטוריה של אוניברסיטת חיפה בעניין גבולות חופש הביטוי בקמפוס ואשר נמתחה עליה ביקורת ציבורית רחבה ומקיפה. מדובר בהחלטה המפסיקה למעשה את הפעילות הציבורית של הסטודנטים הערבים בקמפוס בסמסטר זה, וזאת על ידי השעיית פעילות תאי הסטודנטים שאליהם הם משתייכים ובמסגרתם הם מקיימים את פעילויותיהם הציבוריות באוניברסיטה – תאי חד"ש, בל"ד ובני הכפר. המשיב 2 הורה בכתב ביום 18.5.14 על הפסקת הפעילות של חד"ש ובני הכפר עד סוף שנת הלימודים כתגובה, לטענתו, לפעילות שקיימו לציון יום הנכבה ללא אישור; כמו כן הוא הורה בכתב ביום 15.5.14 על הפסקת הפעילות הציבורית של תא בל"ד עד יום 4.6.14 כתגובה, לטענתו, על עצם העובדה שתא זה קיים מפגש ואירוע ביום השואה ללא אישור. הנפקות להחלטתו של המשיב 2 היא שכל פעילות ציבורית, חברתית או פוליטית מטעם תאים אלה תהיה אסורה בקמפוס ללא קשר לאופייה, מהותה, תכניה, צורתה, המועד והמקום של פעילות זו.

2. התובעים טוענים כי ההחלטות נשוא תובענה זו הינן פסולות בהיותן מנוגדות הן לעקרונות המשפט המנהלי והן לעקרונות המשפט החוקתי. במישור המנהלי, יוסבר כי החלטות המשיב 2 ניתנו בניגוד להוראות המפורשות של תקנון האוניברסיטה אשר לא מסמיכות אותו לקבל החלטות מסוג זה וכי החלטותיו התקבלו ללא קיומו של הליך הוגן מתוך משוא פנים ובניגוד עניינים וללא קיומו של הליך משמעותי או שימוע מלא. במישור החוקתי, יוסבר להלן, כי נימוקי השעיית הפעילות של התאים הנ"ל מגלים שהיא איננה לתכלית ראויה בהיות הנימוקים "טעמים מוציאים" וזרים לבחינת הגבלת חופש הביטוי, שכן בניגוד לפסיקה, היא מגבילה את חופש הביטוי של התובעים ללא מתן משקל כלשהו למבחן הודאות הקרובה לוודאי השולל את האפשרות להגביל את הביטוי על בסיס "נטייה רעה", כאקט ענישתי או כתג מחיר ללא קשר לתשתית עובדתית מוצקה המצביעה על סכנה ממשית עתידית לאינטרס מוגן. לא במקרה שקיזוניות ההשעייה מתגלה בגורפות שלה שכן היא כוללת כל סוגי הפעילות אף אם מדובר בעריכת מסיבה סטודנטאילית חברתית וחגיגית לרגל סיום שנת הלימודים. לבסוף, החלטת האוניברסיטה נגועה באכיפה סלקטיבית, היא נוהגת איפה ואיפה, שכן מעולם לא התקבלה החלטה המשעה את פעילותם של תאים ובאופן גורף מלבד ההחלטה הזו והנוגעת אך ורק לכלל התאים שבאמצעותם הסטודנטים הערבים באוניברסיטה עורכים את פעילותיהם.

3. חשוב לציין, כי השעיית הפעילות של התאים הנ"ל עומדת בניגוד להצהרתה של אוניברסיטת חיפה שניתנה בהליך שהוא היום תלוי ועומד בפני בית המשפט העליון. השאלה בדבר חוקתיותו של סעיף 6.2 האמור נתונה עתה לבחינה על ידי בית המשפט העליון במסגרת ערעור שהוגש על ידי האגודה לזכויות האזרח התוקפת את חוקתיותו של סעיף זה בתקנון (ע"א 1775/14 מינסקי נ' אוניברסיטת חיפה (תלוי ועומד)). בהליך זה

טענה האוניברסיטה בפני בית המשפט המחוזי בחיפה, כי סעיף זה המאפשר לנשיא ולאחר התייעצות להשעות פעילות ללא הליך משמעותי באוניברסיטה הינו חוקתי כי הוא נועד אך ורק למקרה של "חירום" כגון מצב של מלחמה. התובעים יטענו כאן, כי ללא קשר לחוקתיות הסעיף הנדון, במקרה דנן, ההוראה ניתנה לא על ידי הנשיא אלא על ידי הדיקן וגם לא מטעמים של "שעת חירום" אלא נגד פעילות הסטודנטים הערבים כאקט ענישתי בלבד (ראו: ה"פ (מחוזי חיפה) 51057-11-12 מינסקי נגד אוניברסיטת חיפה (פסק דין מיום 19.1.14)).

4. בית המשפט הנכבד מתבקש ליתן סעד זמני המעכב את ההחלטות הנדונות כמבוקש בבקשה נפרדת וכן לקבוע מועד דיון דחוף בתובענה מהטעמים הבאים: סיכוי קבלת התובענה הינם גבוהים; אי מתן סעד זמני ייתר את התובענה; הנזק שיגרם לתובעים/מבקשים הינו בלתי הפיך; וכי אי מתן סעד זמני ימנע מהתאים הנ"ל לקיים פעילות בימים אלה: תא בל"ד מתכוון לערוך פעילות סטודנטיאלי לקראת 1/6/2014 לציון היום הבינלאומי לזכויות הילד וכן תא בני הכפר יחד עם תא חד"ש מתכננים לערוך בקרוב פעילות סטודנטיאלי לרגל סיום שנת הלימודים.

הצדדים לתביעה

5. התובע מס' 1 הוא סטודנט למשפטים העומד בראש תא הסטודנטים "אבנא אלבלד" (להלן: **בני הכפר**) באוניברסיטת חיפה. התובע מס' 2 הוא סטודנט למשפטים וכלכלה העומד בראש תא הסטודנטים של החזית הדמוקרטית לשלום ולשוויון (להלן: **חד"ש**) באוניברסיטת חיפה. התובע מס' 3 הינו סטודנט לכלכלה וראש תא הברית הלאומית לדמוקרטיה (להלן: **בל"ד**) באוניברסיטת חיפה.

6. המשיבה מס' 1 הינה מוסד אקדמי להשכלה גבוהה המוכר לפי חוק המועצה להשכלה גבוהה, תשי"ח-1958. המשיב מס' 2 הינו דיקן הסטודנטים במשיבה 1 והוא אשר הוציא את ההחלטות מושא המרצת פתיחה זו.

רקע עובדתי

ההחלטה בדבר הקפאת הפעילות הציבורית של חד"ש ובני הכפר

7. ביום 5.5.2014 הגישו התאים בני הכפר וחד"ש למשיב 2 בקשה מפורטת, בהתאם לסעיף 3 לתקנון פעילות ציבורית, לאישור קיום פעילות ביום 12.5.2014 לציון יום הנכבה. האירוע היה אמור לכלול את הפעילויות הבאות: הקרנת סרט אודות חייו של מילאד עיאש ז"ל; הוקרת משפחתו של עיאש; קטע אמנותי מאת סטודנטים ערבים; נאומים בהשתתפות מר מוחמד כנאענה, חבר הלשכה הפוליטית של "אבנא אלבלד" ומר אמג'ד שביטה, מזכ"ל הנוער הקומוניסטי מטעם חד"ש.

== רצ"ב העתק מתקנון פעילות ציבורית של המשיבה מס' 1, מסומן כנספח ת/1.

8. יום לפני קיום הפעילות המתוכנן החליט המשיב 2 שלא לאשר את קיום הפעילות, וזאת מן הטעם שקיים "חשש ממשי, העולה כדי וודאות קרובה, שקיום האירוע יסכן את שלום הציבור ויפגע במהלכם התקין של ההוראה, המחקר והעבודה בקמפוס".

== רצ"ב העתק מהחלטת המשיב 2 מיום 11.5.14, מסומן כנספח ת/2.

9. למחרת, ביום 12.5.14, ובמחאה על אי אישור הפעילות הנ"ל בנוסף לפעילויות אחרות שביקשו לציין את יום הנכבה בשנים החולפות ובשנה זו, קיימו סטודנטים אירוע שלא זכה לאישור באזור קפה דשא באוניברסיטה (להלן: "האירוע"). יודגש, כי זו השנה השלישית שהאוניברסיטה מורה על ביטול פעילויות ציבוריות ופוליטיות המתבקשות להתקיים ע"י סטודנטים לציין יום הנכבה.

10. אל מול האירוע התארגנה הפגנה נגדית בהנהגתה של אגודת הסטודנטים. מפגינים אלו הפעילו את המגברים המצויים בשליטתם וניגנו בה מוזיקת רוק חזקה. התנהלות זו לא זכתה לכל התייחסות מצד האוניברסיטה.

11. המשיבים הזמינו כוחות משטרה לפיזור אירוע המחאה וזאת למרות שלא התרחשו ארועים כלשהם המחייבים זאת. הסטודנטים הערבים – כמו בכל האירועים שבהם היו מעורבים בעשור האחרון (כאשר ציון פרק זמן זה נאמר אך לשם הזהירות) – לא הפעילו כל אלימות, לא הגיבו בחומרה לפרובוקציה של מפגיני אגודת הסטודנטים, ללא הפרת סדר כלשהי, ומבלי לגרום נזק כלשהו לגוף או לרכוש.

12. בעקבות הארוע הנ"ל, ובהתאם להחלטת המשיב מס' 2, הורחקו התובעים מס' 1 ו-2 ממתחם הקמפוס לשלושה שבועות ואף הוזמנו להליך משמעתי שאמור היה להתקיים בתאריך 5.6.14. בעקבות התערבות הח"מ, פנייה לבית המשפט המחוזי בחיפה, וקיום דיון בפני כבוד השופט סארי ג'יוסי, נסוגו המשיבים מפעולת ההרחקה של הסטודנטים. התובעים 1 ו-2 שבו לאוניברסיטה ביום 25.5.14 תמורת התחייבות שלא לערוך או להשתתף בפעילויות בלתי מאושרות (ראו: ה"פ 29042-05-14 מסאלחה נגד אוניברסיטת חיפה (20.5.2014)).

== רצ"ב פרוטוקול הדיון בה"פ 29042-05-14 מיום 20.5.14 ובו נתן בית המשפט תוקף להסכמת הצדדים. הפרוטוקול מסומן כנספח ת/3.

13. אלא שהאוניברסיטה לא הסתפקה בניסיונה להרחיק את הסטודנטים. ביום 18.5.2014 הודיע המשיב 2 לתובעים 1 ו-2 כי הוא מקפיא את הפעילויות הציבוריות מטעם התאים חד"ש ובני הכפר וזאת עד לסוף השנה האקדמית הנוכחית.

== רצ"ב העתק החלטת המשיב מס' 2 מיום 18.5.14 שנמסרה למבקש מס' 1 מסומן כנספח ת/4.

== רצ"ב העתק החלטת המשיב מס' 2 מיום 18.5.14 שנמסרה למבקש מס' 2 מסומן כנספח ת/5.

14. מהחלטת המשיב מס' 2 משתמע כי התובעים מס' 1 ו-2 אינם מורשים אפילו להגיש בקשות לאישור פעילויות חברתיות ולא רק פוליטיות, ללא קשר לתוכן.

15. **התובעים מבקשים להבהיר כי הקפאת פעילות התאים תמנע מהם לקיים פעילות חברתית שהם תכננו לקיים לרגל סיום שנת הלימודים.**

16. על כן עם קבלת החלטות בכתב, מוגשת המרצת פתיחה זו ובאופן מיידי.

ההחלטה בדבר הקפאת הפעילות הציבורית של בל"ד

17. ביום 28 באפריל 2014, התקיים מפגש של סטודנטים הנמנים על תא הסטודנטים בל"ד באוניברסיטה, בהשתתפות מזכ"ל המפלגה, מר עווד עבד אלפתאח, שתכליתה הייתה לנהל שיחה על נושאים אקטואליים לרבות נושא השואה. אין מחלוקת שלא היתה כוונה כלשהי לפגוע ברגשות של מאן דהוא. באמצע המפגש הופיעו אנשי הביטחון והפסיקו את המפגש בטענה שהמפגש התקיים במהלך השעתיים שבהם הופסקו הלימודים בגין יום הזיכרון לשואה ולגבורה. המפגש האמור סווג על ידי המשיב 2 כפעילות ציבורית שלא קיבלה אישור.

18. על רקע האמור, ביום 4.5.2014 נמסר בעל פה לתובע 3, כי לאור האירוע הנ"ל התקבלה החלטה למנוע את פעילות התא לחודש ימים וכן נמסר כי הודעה כאמור תימסר לו גם בכתב. ביום 15.5.2014 קיבל התובע 3 לידי את ההחלטה בכתב בה נימק המשיב 2 כי "כפי שהודעתי לכם ביום 4.5.2014, אין בכוונתי לאשר בקשות פעילות תא בל"ד לתקופה של חודש ימים". זאת, הטעים המשיב 2, בשל קיום האירוע שתואר לעיל.

== רצ"ב העתק החלטת המשיב מס' 2 שנמסרה למבקש מס' 3 מסומן כנספח ת/6.

19. היינו הפעילות של תא בל"ד מוקפאת עד לתאריך 4.6.14.

20. **הקפאת כל פעילויות התא תמנע מהתא לקיים פעילות לרגל יום זכויות הילד הבינלאומי, שבה תיכנן התא להדגיש את זכויות הקטינים הפלסטינים בעת מעצרים על ידי כוחות הביטחון. הפעילות תוכננה להתקיים בסמוך ל- 1.6.14.**

הפניות בעקבות החלטת הקפאת הפעילויות

21. בעקבות ההשתלשלות הנזכרת פנו התובעים באמצעות מרכז עדאלה כנגד ההוראה על הקפאת פעילויות שלושת התאים, ובה נתבקש הדיקן לחזור בו מהחלטתו בשל הפגיעה החמורה בחופש הביטוי. בנוסף גם האגודה לזכויות האזרח פנתה למשיבים כנגד הגבלת חופש הביטוי של התאים בקמפוס.

== רצ"ב העתק ממכתב מרכז עדאלה בעניין הפסקת פעילות תאי הסטודנטים מתאריך 14.5.14, מסומן כנספח ת/7. כמו כן רצ"ב העתק פניית האגודה לזכויות האזרח מיום 14.5.14 מסומנת ת/8.

עצומות מרצים וסטודנטים נגד החלטת המשיב מס' 2

22. נציין כי על רקע האירועים מושא המרצת פתיחה זו, נחתמו והוגשו למשיבים מספר עצומות, הן מטעם חלק מחברי הסגל באוניברסיטת חיפה, הן מטעם סטודנטים מהאוניברסיטאות השונות והן מטעם חברי סגל ממוסדות להשכלה גבוהה שונים בישראל. עצומות אלו מבטאות דאגה עמוקה על האופן שבו פגעה האוניברסיטה, פגיעה ארוכת-שנים, בחופש הביטוי של הסטודנטים הערבים, וזאת ללא הצדקה ראויה ותוך הפרה של כללי הצדק הטבעי:

א. **עצומת חברי סגל מכלל המוסדות להשכלה גבוהה בישראל**, עליה חתמו 116 מרצים מאוניברסיטאות ומכללות ברחבי ישראל, הביעה דאגה על המדיניות הננקטת על ידי אוניברסיטת חיפה בכל הנוגע למימוש חופש הביטוי של הסטודנטים הערבים לציון יום הנכבה. בין החתומים, אנשי אקדמיה מובילים בתחום המשפט החוקתי והמנהלי ובתחום הפילוסופיה של המשפט ודיני זכויות האדם;

ב. **עצומת חברי סגל מאוניברסיטת חיפה**, עליה חתומים 37 חברי סגל מחוגים שונים באוניברסיטה, בה מובעת דאגה עמוקה על היחס ארוך-השנים של האוניברסיטה כלפי תאי הסטודנטים הערבים, חסימת האפשרויות העומדות בפניהם לממש את חופש הביטוי והדעה, ועל הנקיטה בצעדים שנועדו להרתיעם מלהפעיל את חירותם ברחבי הקמפוס;

ג. **עצומת סטודנטים ממוסדות אקדמיים שונים בישראל**, שעליה חתמו 1200 סטודנטים נשלחה אף היא אל נשיא האוניברסיטה, הרקטור ודיקן הסטודנטים, ובה הובעה מחאה עזה על אי-האישור של האירוע לציון יום הנכבה, ועל הרחקת הסטודנטים עד לתום ההליכים המשמעתיים כנגדם.

== העתקים משלוש העצומות: עצומת חברי סגל ממוסדות להשכלה גבוהה מיום 18.5.14; עצומת חברי סגל מאוניברסיטת חיפה מיום 19.5.14; ועצומת הסטודנטים ממוסדות שונים להשכלה גבוהה בישראל, מצורפים ומסומנים כנספח ת/9.

הטיעון המשפטי

המסגרת הנורמטיבית החלה על המשיבים

23. המשיבה פועלת מכוח חוק המועצה להשכלה גבוהה, תשי"ח-1958 ובשל מאפייניהם הציבוריים, הוגדרו המוסדות להשכלה גבוהה ע"י בתי המשפט כמוסדות "דו-מהותיים" המחויבים לכבד ולקיים את עקרונות וכללי המשפט הציבורי. לתחולת עקרונות המשפט הציבורי על גופים אוניברסיטאיים ראו ע"א (מחוזי באר שבע) 1038/00 פנר נ' 6

אוניברסיטת בן גוריון (2001); הפ (מחוזי ירושלים) 1/94 התאחדות הסטודנטים בישראל נ' האוניברסיטה העברית בירושלים, פ"ד נד(2) 508, עמוד 509, 514-516; ה"פ (חיפה) 217/05 נעאמנה נגד אוניברסיטת חיפה (2006); וכן החלטת בית המשפט המחוזי בבאר שבע בה"פ (ב"ש) 2085/07 דויטשר עמית נ' אוניברסיטת בן-גוריון בנגב (2008) אשר התערב ואף ביטל סעיף בתקנון אוניברסיטת בן גוריון שהגביל פעילויות ציבוריות ופוליטיות; וכן החלטת בית המשפט המחוזי בתל אביב בת"א (ת"א) 1332/08 תמוז איתי נגד אוניברסיטת תל אביב-יפו (2009) אשר התערבה בשיקול דעתה של אוניברסיטת תל אביב והורתה על ביטול החלטת האוניברסיטה למנוע הצגת תערוכה בקמפוס). לבסוף, ראו גם רענן הר-זהב וברק מדינה, דיני השכלה גבוהה, (תל-אביב, תש"ס 1999), 267-276.

24. בנוסף, חוק זכויות הסטודנט, תשס"ז-2007 (להלן: חוק זכויות הסטודנט) מחיל עצמו על פעולות המשיבה, ומבסס בכך מקור נוסף ומרכזי לביקורת שיפוטית על החלטות המשיבים בשאלת התאמתן להוראות החוק.

25. נפרט עתה ביתר הרחבה הן את הפגמים המנהליים בהחלטתו של המשיב מס' 2 והן הפגיעה בזכויות החוקתיות שנגרמה עקב החלטתו של המשיב מס' 2.

הפגמים במישור המשפט המנהלי

החלטות המשיב מס' 2 מנוגדות לתקנון

26. ההחלטה להקפיא את הפעילות הציבורית של התאים הנדונים באוניברסיטת חיפה נתקבלה בניגוד לתקנון.

27. פעילות ציבורית בקמפוס יכולה להשתרע על קשת רחבה של אירועים, כגון: אירועי בידור ואומנות, אירועים בעלי מאפיינים אקדמיים כהרצאות ותחרויות מעמקת (דיבייט), ואירועים בעלי גוון פוליטי כגון הפגנות ומחאות. תקנון הפעילות הציבורית של אוניברסיטת חיפה מסדיר את העקרונות שעל יסודם תאושרנה פעילויות ציבוריות תוך הדגשת מעמדו של חופש הביטוי וציון חשיבותה של הפעילות הציבורית בקמפוס, ומנגד חשיבות השמירה על הסדר הציבורי בקמפוס, ביטחון קהיליית האוניברסיטה ומהלכה התקין של הפעילות האקדמית.

28. ההתייחסות היחידה בתקנון לעניין מצבים כלליים בהם ישנה סמכות להגביל באורח כולל קיום פעילות ציבורית בקמפוס מצויה בסעיף 6.2 לתקנון, בו מוקנית סמכות לנשיא האוניברסיטה, ולא למשיב 2 (שמעמדו לעניין סמכות זו כגורם מייעץ בלבד), להקפיא פעילות ציבורית בקמפוס, בזו הלשון:

"הנשיא, לאחר שהתייעץ עם הרקטור, סגן הנשיא למינהל ודיקן הסטודנטים, מוסמך להורות על הפסקה או מניעה של כל פעילות ציבורית למשך זמן מוגבל, וכן על נקיטת אמצעים שיראו לו מתאימים לשם כך".

29. לפיכך, התקנון הסמיך את נשיא האוניברסיטה להקפיא פעילות ציבורית ומכאן יוצא כי החלטה שיצאה מטעם המשיב מס' 2, הדיקן, מנוגדת להוראות התקנון, על כן, **דינה להתבטל**.

30. הואיל והוראות התקנון בעניין הקפאת פעילות ציבורית מגביל את חופש הביטוי, הרי הלכה פסוקה היא שיש לפרש את הוראות התקנון בצמצום במיוחד בגלל הפגיעה בחופש הביטוי. בעניין **דויטשר** נקבע כי:

"יש ליתן פרשנות מצמצמת ודווקנית כל אימת שהוראת חיקוק, לא כל שכן תקנון פנימי של מוסד בעל אופי ציבורי, מגבילה במישרין או במשתמע זכות המוכרת כחלק מזכויות היסוד, ויש לפרש באופן מרחיב, לפי הנסיבות, את ההוראות הללו ככל שהן מעגנות ומגנות על זכויות היסוד והחירויות הבסיסיות של האזרח (ראה למשל בג"צ 606/93 קידום נ' רשות השידור, פ"ד מח(2), 1)."

ה"פ (ב"ש) 2085/07 **דויטשר עמית נ' אוניברסיטת בן-גוריון בנגב** (16.4.08).

31. התקנון אינו מכיל שום הוראה המעניקה סמכות לאסור לתקופת זמן כלשהי ובאופן גורף את פעילותו הציבורית של תא סטודנטים מסוים, אלא רק הקפאת פעילות ספציפית זו או אחרת.

32. לפיכך, המשיב מס' 2 לא היה מוסמך על פי התקנון לקבל את ההחלטות דנן.

החלטת המשיב מס' 2 ניתנה בניגוד עניינים

33. החלטת המשיב מס' 2 נגועה בניגוד עניינים מבוהק והופכת אותו בבחינת השופט ובעל הדין. המשיב מס' 2 הוציא את החלטתו המסרבת לאשר את הפעילות שתוכננה ע"י התאים; הוא היה מעורב בהליכים שגרמו להגשת תלונה כנגד הסטודנטים, הוא נמנע מלהתערב בפעילות שנערכה במקביל ע"י אגודת הסטודנטים, הוא החליט על הרחקתם מהקמפוס של ראשי תאי חד"ש ובני הכפר; ולבסוף, הוא זה שהחליט על הקפאת הפעילויות של כל התאים של הסטודנטים הערבים. ההפרדה בין אישיות של הדיקן בתור "מקבל החלטות ביצועיות" הקשורות להליך זה מצד אחד ולבין אישיותו המנהלית המחליטה בעניין "הפרת הוראותיו" מצד שני, הינה בעייתית ביותר! כך שמעבר לעובדה כי החלטתו מנוגדת להוראות התקנון, היא גם נגועה בניגוד עניינים מובהק ובניגוד לכללי הצדק הטבעי.

34. ודוק, עקרון השמירה על ההגינות וכללי הצדק הטבעי חלים על כל רשויות המשמעת של האוניברסיטה בהיותן גופים מעין שיפוטים של גוף דו מהותי העוסקות בזכויותיהם ובמעמדם של סטודנטים. לעניין הפרת כללי הצדק הטבעי ראו: ה"פ (מחוזי חיפה) 1393/93 **הישאם נפאע ואח' נ' אוניברסיטת חיפה**, (לא פורסם), ניתן ביום 27.7.94, עמ' 10-11; ע"א (מחוזי באר שבע) 1038/00 **פנר נ' אוניברסיטת בן גוריון**, לא פורסם, תק-מח 2001(3), 7720, עמ' 8; הפ (מחוזי ירושלים) 94 / 1 התאחדות **הסטודנטים בישראל נ' האוניברסיטה העברית בירושלים** נד (2) 508, עמוד 509, 514-516; ד' ברק-ארז "משפט

ציבורי ומשפט פרטי - תחומי גבול והשפעות-גומלין" משפט וממשל ה (תשנ"ט-תש"ס) 95,
97-99; י' זמיר, הסמכות המינהלית, (ירושלים: נבו הוצ' לאור, 1996) (כרך א), עמ' 277.

החלטות המשיב מס' 2 ניתנה ללא הליך הוגן

35. החלטותיו של המשיב 2 להקפיא את הפעילות הציבורית של שלושת התאים האמורים ניתנה ללא הליך של שימוע וללא מתן הזדמנות נאותה לתובעים לטעון לגופה של החלטה עובר לקבלתה. הליך שימוע היה מתחייב בנסיבות העניין לנוכח ההגבלה הגורפת על כל סוגי הפעילויות של כל התאים של הסטודנטים הערבים.

36. אי מתן הליך שימוע שהיה מאפשר לראשי התאים להשמיע טענותיהם אודות ההקפאה הגורפת של פעילויות התאים, מהווה פגיעה בהליך הוגן המוכרת כזכות חוקתית בהיותה חלק מהזכות החוקתית לכבוד (ראו: ע"פ 5121/98 **יששכרוב נגד התובע הצבאי הראשי**, פד"י סא(1) 461 (2006)). ובעניין **מנאע נגד רשות המסים** נקבע כי: "ההזדמנות להשמיע טענות צריכה להיות הוגנת, בהתחשב במכלול נסיבות העניין." (ראו: בג"ץ 6824/07 **מנאע נגד רשות המסים**, פסקה 42, פסק דין מיום 20.12.10).

הפגיעה במישור החוקתי

הפגיעה בחופש הביטוי

37. הפסקה גורפת של פעילותם הציבורית של התאים הנדונים בקמפוס פוגעת קשות בחופש הביטוי וחופש ההפגנה של הסטודנטים.

38. חוק זכויות הסטודנט קובע בין היתר את החובה המוטלת על מוסד להשכלה גבוהה לכבד את חופש הביטוי של הסטודנטים. חובה זו מעוגנת בסעיפים 5 ו-6 לחוק הקובעים, כי על האוניברסיטה לכבד את חופש הביטוי של הסטודנטים ובכלל זה זכותו של כל סטודנט להתאגד ולהפגין בכל תחום ונושא. יצוין כי אף תקנון הפעילות הציבורית של אוניברסיטת חיפה מכיר במעמד חופש הביטוי וחופש ההפגנה ומבטא זאת בסעיף המבוא כדלקמן:

"הפעילות הציבורית של חברי קהיליית האוניברסיטה בין כתליה מהווה חלק משלים של פעילותה האקדמית של האוניברסיטה. האוניברסיטה רואה כחובתה לאפשר לחברי קהילתה להביע באופן מלא דעות, השקפות ואמונות, ולקיים ביניהם שיח. האוניברסיטה רואה בעיקרון חופש הביטוי תנאי יסודי לקיומה, ואת החינוך לתרבות של חופש הביטוי כאחת ממטרותיה".

39. על כן החלטת המשיב 2 להקפיא את פעילותם הציבורית של התאים הנדונים באוניברסיטת חיפה מהווה הפרה של חופש הביטוי של הסטודנטים הנמנים עליהם. האיסור המוטל על אוניברסיטה לפגוע בחופש הביטוי אושר וזכה לפירוט גם בפסיקת ערכאות משפטיות שונות. כך למשל, בעניין **דויטשר**, ביטל בית המשפט המחוזי בבאר שבע, את הסעיף בתקנון הנהוג במוסד שאסר קיום פעילות ציבורית ופוליטית אלא אם

התקיימו באולמות סגורים וזאת מחשש להפרת הסדר הציבורי ומשיקולי אבטחה. בית המשפט קבע, כי שיקולים כאלה הינם לגיטימיים ואף נחוצים אולם האיסור הגורף המוחלט על הפגנות פוליטיות תחת כיפת השמיים, אינו מידתי ומנוגד לחוק זכויות הסטודנט (ראו: הפ (ב"ש) 2085/07 **דויטשר עמית נגד אוניברסיטת בן גוריון בנגב**, פורסם בנבו, 16.4.08). כמו כן, בעניין **תמוז**, ביטל בית המשפט המחוזי בתל אביב-יפו את החלטת האוניברסיטה שאסרה על קיום תערוכה פוליטית והורה על חידוש התערוכה. נקבע כי "רק פגיעה שהיא קשה, רצינית וחמורה, ואשר הסתברותה היא בגדר וודאות קרובה, מצדיקה את הגבלת חופש הביטוי." (תא (ת"א) 1332/08 **תמוז איתי נגד אוניברסיטת תל אביב-יפו** (פורסם בנבו, 30.9.09).

40. כמו כן, תכלית ההחלטות האמורות אינה ראויה בהיותה מתעלמת ממבחן הוודאות קרובה בניגוד למבחני הפסיקה העליונה בעניין הפגיעה בחופש הביטוי (ראו: בג"ץ 73/53 **חברת קול העם נ' שר הפנים**, פ"ד ז (2), 871 (1953) וכן בג"ץ 680/88 **מאיר שניצר נ' הצנזור הצבאי הראשי, מר יצחק שני**, מב (4) 617 (1989)). במקרה דנן, המשיב 2 לא סיפק נימוקים המצדיקים את הפגיעה בחופש הביטוי ולא הציג חשש ממשי שהוא בגדר וודאות קרובה לפגיעה בסדר ציבורי או בביטחון. הפעילות הציבורית הוגבלה על יסוד שיקול זר של הענשת הסטודנטים, ולא על יסוד שיקולים רלבנטיים המתקשרים עם התכליות שלשמן ניתנה הסמכות להגביל לתקופה מוגבלת את הפעילות הציבורית בקמפוס. הפסקת הפעילות נסמכה על רצון המשיב 2 להעניש את חברי התאים, ולא מכוח קיומה של תשתית עובדתית קונקרטיה המצביעה על כך שקיומה של כל פעילות ציבורית כלשהי במהלך תקופה ההגבלה יש בה כדי להביא להפרת הסדר הציבורי, לפגוע במהלכה התקין של הפעילות האקדמית או לפגוע בביטחון מאן דהוא בהתאם לעקרונות הפסיקה.

41. במקרה דנן, הגבלה גורפת וכוללת על כל סוגי הפעילויות של שלושת התאים הינה הגבלה בלתי מידתית. כידוע, פעילות ציבורית של סטודנטים יכולה להשתרע על קשת רחבה של אירועים: פוליטיים, אקדמיים, אומנותיים ובידוריים. הגבלה גורפת על כל סוגי הפעילויות הנ"ל מבלי לבחון את הבקשות הפרטניות של הפעילויות לגופן, הופכת את הפגיעה לבלתי מידתית.

42. תקנון המשמעת של האוניברסיטה, מונה קשת של עונשים שניתן להטיל בגין ביצוע עבירות משמעת כאשר קיום פעילות בלתי מאושרת נמנית עליהן. אך הפסקה ומניעה גורפת של כל פעילות ציבורית של תא סטודנטים מסוים אינה אחד מן העונשים שניתן להטיל, ובוודאי שלא בהחלטה מנהלית.

43. גם הניסיון להשתית את המניעה העתידית על יסוד פעולות עבר אין בה ללמד כי כל פעילות שתבקש תפגע בערכים המוגנים בתקנון. האירועים שעל יסודם מבקש המשיב 2 להעניש את התובעים ואת התאים כפי שהחליט. זאת מאחר שהסטודנטים לא ביצעו עבירה פלילית; לא פגעו ברכוש של מאן זהו; לא פגעו בגופו של מאן דהוא; לא גרמו נזק לרכוש השייך לאוניברסיטה; לא פגעו בסדר ההוראה; לא פגעו בסדר הציבורי; ולא הוגשה תלונה נגדם מטעם סטודנט ו/או עובד אוניברסיטה בגין פגיעה בהם, וכן הלאה.

נהפוך הוא הדיקן ואנשי הביטחון לא ניגשו אפילו לאנשי אגודת הסטודנטים שהפעילו מוזיקה במגברים שביקשו להפריע להם במחאתם.

44. לפיכך, החלטות המשיב מס' 2 הינן פסולות בהיותן לא לתכלית ראויה וגם גורפת ביותר: לא נתנו משקל למבחן הוודאות הקרובה לוודאי, אינן מתבססות על תשית עובדתית רלוונטית, ונימוקיהן הינן ענישתיים בניגוד לעקרונות ההגנה על חופש הביטוי.

פגיעה בשוויון ואכיפה סלקטיבית

45. התובעים יטענו עוד, כי ההחלטות הנדונות נגועות באכיפה סלקטיבית בכל הנוגע לתגובותיה העונשיות והמניעתיות כלפי הסטודנטים הערבים בהשוואה לסטודנטים יהודים בקמפוס. ככל הידוע לתובעים מעולם לא "העניש" המשיב 2 תא של סטודנטים יהודים, כדוגמת תנועת "אם תרצו", בגין קיום פעילות לא מאושרת, ודאי לא באופן שבו הגיב כאן. יתר על כן, כבכל המקרים הקודמים המוכרים לתובעים, גם במקרה עסקינן לא ננקטו הליכים משמעותיים וככל הנראה לא הוטלו מגבלות כלשהן כנגד הסטודנטים שקיימו אירוע נגדי במקביל לאירוע נשוא תביעה זו, וזאת למרות שגם לסטודנטים אלו לא היה כל היתר לקיים פעילות שכזו. לא זו אף זו: ככל הידוע לתובעים לאורך שלוש שנות כהונתו של המשיב 2 בתפקיד, לא הוגשו תלונות ולא התנהלו הליכים משמעותיים כלשהם כנגד סטודנטים יהודים בגין פעילות ציבורית ללא היתר.

46. נסתפק כאן בדוגמא אחת. בשנת 2012, ועל אף סירובה ההתחלתי של אוניברסיטת חיפה לאפשר את כניסתם של אנשי "עוצמה לישראל": ברוך מרזל, מיכאל בן-ארי ואריה אלדד, הרי שהם נכנסו לקמפוס, וקוימה פעילות ציבורית שאיננה מאושרת של הסטודנטים בהשתתפותם של שלושת מנהיגי עוצמה לישראל. הפעילות קוימה ברחבת קפה דשא – שהיא הרחבה המרכזית באוניברסיטה. למיטב ידיעת התובעים, חלק מהמארגנים והמשתתפים נמנו על התא של "אם תרצו". למותר לציין, כי שום הליך משמעותי לא נפתח כנגד אף אחד מהמארגנים או המשתתפים באותו אירוע לא מאושר.

47. בנסיבות העניין, השימוש בסמכות מרחיקת הלכת של הגבלת פעילות ציבורית עתידית ללא בחינתה לגופה, תוך הימנעות מהפעלתה נגד קבוצות אחרות שביצעו הפרות דומות כלפי הוראות התקנון, מעלה חשש כי האכיפה המחמירה נגד התובעים מקורה בשיוכם הלאומי. למצער, מתקבל הרושם שפעילותם של התאים הערבים בקמפוס נבחנת מבעד למשקפיים מחמירים; כאלו שמבעדם יוצאת המשיבה 1 מנקודת הנחה לפיה פעילותם הציבורית מועדת להפרת הסדר הציבורי.

48. לעניין בטלותן של החלטות מנהליות המעלות חשש של אכיפה סלקטיבית, יפים דבריו של כבוד השופט זמיר, דיקנה המייסד של הפקולטה למשפטים באוניברסיטת חיפה, בעניין זקין, שם הוא מצטט את דבריו של השופט חשין בבג"ץ 53/96 תשלובת ח. אלוני בע"מ נ' שר התעשייה והמסחר, בעמ' 12: "אכיפה סלקטיבית בלתי שוויונית של חוק לא תסכון

ולא תעמוד" (ראו: בג"ץ 6396/96 זקין נ' ראש עיריית באר-שבע, פ"ד נג(3) 289, 308 (1999)).

לאור האמור לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד להורות על הסעדים המבוקשים בבקשה זו וכן לחייב את המשיבים בהוצאות משפט.

פאדי חירי, עו"ד
ב"כ התובעים

סאוסן זהר, עו"ד
ב"כ התובעים

חיפה, 27.5.14