

ע.א. 1775/14
קבוע ליום 9.3.2015

בענין:

מיכל מינסקי ואח'

ע"י ב"כ עוה"ד שרונה אליהו-חי ואח'
מהאגודה לזכויות האזרח בישראל
רח' נחלת בנימין 75, תל אביב 65154
טל' 03-5608185, פקס: 03-5608165

המעוררים

- נ ג ד -

אוניברסיטת חיפה

ע"י ב"כ עוה"ד איתמר ענבי ו/או אורית שקד-שנקמן ו/או יונתן פרידמן
ממשרד עורכי הדין ש. פרידמן ושות'
מגדלי מת"מ 1, מת"מ מרכז תעשיות מדע,
ת.ד. 15065, חיפה 31905
טל' 04-8546666; פקס: 04-8546677

המשיבה

סיכום טענות בכתב מטעם המשיבה

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 6 באפריל 2014, מתכבדת המשיבה ("אוניברסיטת חיפה" או "האוניברסיטה" או "המשיבה") להגיש סיכום בכתב של טענותיה בערעור על פסק דינו של בית המשפט המחוזי בחיפה (כבי' השופטת ר. למלשטריך-לטר) מיום 19.1.2014 בה"פ 51057-11-12 ("פסק הדין").

ביחד עם סיכומים אלה מוגש גם תיק מוצגים מטעם המשיבה, הכולל "בקשה לקיום דיון דחוף" שהגישו המעוררים לביהמ"ש קמא ביום 28.11.2014 (והחלטת בית המשפט קמא מיום 2.12.2014); תשובת המשיבה שהוגשה לבית המשפט קמא ("תשובת המשיבה"), לרבות תצהירו של סגן נשיא האוניברסיטה שתמך בה ("תצהיר מרזון"); וכן סיכומי המשיבה שהוגשו לבית המשפט קמא.

ההדגשות בציטוטים בסיכומים אלה - אינן במקור, אלא אם נאמר אחרת.

לאור האמור מתבקש בית המשפט הנכבד לדחות את הערעור ולחייב את המערערים בהוצאות האוניברסיטה, שכר טרחת עורכי דינה ומע"מ.

יונתן פרידמן, עו"ד

ק/ אורית שקד-שנקמן, עו"ד
ב"כ אוניברסיטת חיפה

איתמר ענבי, עו"ד

4 בדצמבר 2014

1. עניינו של ערעור זה בסעיף 6.2 לתקנון הפעילות הציבורית של האוניברסיטה ("התקנון"). סעיף זה מסמך את נשיא האוניברסיטה, **לאחר שהתייעץ עם הרקטור, סגן הנשיא למינהל ודיקן הסטודנטים, ילהורות על הפסקה או מניעה של כל פעילות ציבורית למשך זמן מוגבל, וכן על נקיטת אמצעים שייראו לו מתאימים לשם כך**. המערערים עתרו להצהרה ולפיה סעיף זה "הינו פסול ובטל". פסק הדין דחה את עתירתם.
2. לכל אורך הדרך מעלים המערערים על נס את חשיבותו של חופש הביטוי. האוניברסיטה איננה חולקת על חשיבותו של חופש הביטוי. נהפוך הוא: **היא מגשימה אותו בתחומה מדי יום**. קודם כל במישור הלימוד והמחקר האקדמי, שהוא עיקר ייעודה. אך גם במישורים אחרים, ויעידו **מאות הפעולות הציבוריות המתנהלות בתחומה ביוזמת הסטודנטים**, רבות מהן ביוזמת תאים המייצגים קבוצות מיעוט בחברה הישראלית. ובמספרים: במהלך ארבע שנות הלימוד שקדמו להגשת התובענה נשוא ערעור זה אושרו בממוצע 174 פעילויות ציבוריות מדי שנה, מתוכן 113 פעילויות (65%) בממוצע שנתבקשו ע"י תאי הסטודנטים הערביים (המהווים אך כ-20% מכלל הסטודנטים באוניברסיטה).¹ זהו ההקשר בו יש לבחון את הדברים: נתונים עובדתיים המעידים על האינטנסיביות של הפעילויות אותן מאפשרת המשיבה לקיים בקמפוס ומלמדים כי השעיית הפעילות הציבורית לפרק זמן קצר איננה פוגעת מהותית בחופש הביטוי בו.
3. **הוראות חוק מפורשות מקנות לאוניברסיטה את האוטונומיה לנהל את הקמפוס בכלל, ולקבוע הסדרים ומגבלות בתחומים בהם עסקינן בפרט**. המערערים מנסים לגרום לבית המשפט הנכבד להתעלם מהן. המערערים, אשר אינם מופקדים על ביטחונם של באי הקמפוס, על ניהול תקין של לימודים ומחקר ועל "תחזוקה" מתמדת של מרקם היחסים המורכב בו, יכולים להרשות לעצמם להטיף לקיום פעילות ציבורית בכל עת ובכל תנאי. לאוניברסיטה לא נתונה הפריבילגיה להתעלם ממכלול האינטרסים שעליה לשקול, ובראשם הדאגה לביטחונם של באי הקמפוס ולהשלכת אירועים קשים על מרקם היחסים בקמפוס. **זאת במיוחד לאור אירועים אלימים שאירעו בו בעבר** (וטענת סיכומי המערערים כי חשש האוניברסיטה בענין זה הוא "חשש ערטילאי או קלוש" - מקוממת). מצער להיווכח שמי שמטיפים לחופש הביטוי מתעלמים מכך שהשמירה על הסדר הציבורי ועל מערכת יחסים תקינה בקמפוס הם שמאפשרים לחברי קהיליית האוניברסיטה, לרבות אלה הנמנים על קבוצות מיעוט, לבטא באופן שוטף את דעותיהם ואת כישוריהם.
4. ראשי האוניברסיטה לא היו רשאים להתעלם מכך שבתקופות מתיחות קודמות גלשו האירועים בקמפוס למצב שחייב את התערבות המשטרה ואירעו בו גילויי אלימות חמורים (שגרמו, בין השאר, לפציעתו של מפקד משטרת חיפה). אמנם המערערים מבקשים כיום רק סעד "אקדמי" נגד תוקפו של הסעיף, ולא נגד החלטת נשיא האוניברסיטה שהובילה להגשת התובענה, אך מן הראוי לציין שהחלטה זו התקבלה (בתקופת מבצע "עמוד ענן", בחודש נובמבר 2012) כשהמצב בקמפוס החל להתדרדר: לאחר שנתקיימו בו כבר מתאה אחת נגד המבצע והפגנה אחרת בתמיכה בצה"ל, הגיעו גורמים קיצוניים לקמפוס במטרה להלהיט את

¹ ר' פירוט בנספח 5 לתשובת המשיבה (מוצג "יב" לתיק המוצגים מטעם המשיבה).

הרוחות, החשש מפני התדרדרות לאלימות הפך מוחשי ביותר ולכן "הופעלה" סמכות הנשיא מכוח סעיף 6.2 לתקנון. למרבה הפליאה, המערערים, הטוענים בסיכומיהם כי אירועים אלימים התרחשו בקמפוס בעבר עם **כניסת כוחות המשטרה אליו**, תוקפים את החלטת הנשיא על השעייה זמנית של הפעילות הציבורית, **שמנעה את הצורך בכניסת המשטרה לקמפוס**.

5. דוק: החלטת האוניברסיטה בעקבותיה הוגשה התובענה לא שללה באופן דרסטי את חירות הביטוי, כנטען. היא לא פגעה כהוא זה בחופש הביטוי האקדמי. היא לא מנעה מסטודנט כלשהו להביע את דעותיו באופן פרטי בתוככי הקמפוס וגם לא להשתתף בפעילות ציבורית או פוליטית מחוץ לתחומי הקמפוס. היא הורתה על עצירה - לתקופה מוגבלת - של הפעילות הציבורית בתחומי הקמפוס. יתר על כן, בניגוד לנטען בסיכומי המערערים, במשך חלק מתקופת השעיית הפעילות ה**ותר** לסטודנטים, לבקשתם, לקיים פעילות ציבורית לקראת הבחירות לאגודת הסטודנטים.

6. **מבחינה משפטית, אין ממש בטענות המערערים נגד תוקפו של סעיף 6.2. ראשית**, חופש הביטוי - שחשיבותו רבה - אינו העיקרון היחיד הסובב בחלל המשפטי ויש לאזנו אל מול אינטרסים חשובים אחרים. **שנית**, בניגוד לנטען על ידי המערערים, האוניברסיטה איננה "כיכר העיר". מדובר במוסד אקדמי, לכל היותר גוף דו מהותי, אשר לא מוחלים לגביו כל כללי המשפט הציבורי, במיוחד כאשר המחוקק קבע לגביו מערכת איזונים ספציפית בנושאים בהם עוסק הערעור; **שלישית**, החוק הקנה במפורש למוסד אקדמי את הזכות לקבוע את ההסדרים הקשורים בנושאים אלה; **רביעית**, אין כל פסול בכך שניתנה לנשיא האוניברסיטה סמכות שבשיקול דעת. ניתן להבין ניסיון לתקוף את אופן הפעלת שיקול הדעת במקרה ספציפי, אך אין לשעות לניסיון לתקוף את עצם הענקת שיקול הדעת בתקנון. יתר על כן, "תקיפת" הסעיף בתקנון באופן "אקדמי", במנותק מההקשר בו הופעל, הופכת את הדיון לתיאורטי. **חמישית**, סעיף 6.2 הינו סעיף מידתי, הכולל מספר איזונים מובנים: הפקדת שיקול הדעת בידי הגורם הבכיר ביותר באוניברסיטה (הנשיא); ההנחייה כי הפעלת הסמכות תעשה רק לאחר שהנשיא נועץ בגורמים בכירים נוספים - הרקטור, סגן הנשיא למינהל ודיקן הסטודנטים; והתנאי לפיו הפסקת הפעילות הציבורית תהא למשך זמן מוגבל".

רקע עובדתי - תמצית

7. באוניברסיטת חיפה לומדים כ-18,000 סטודנטים. כ-5,000 איש מועסקים בה בתפקידי הוראה, מחקר, מינהל ושירותים. לצד הפעילות האקדמית, שהיא עיקר ייעודה של האוניברסיטה, מאפשרת המשיבה לחברי קהילתה לקיים גם פעילות ציבורית.

8. תקנון הפעילות הציבורית הנוכחי, אשר נכנס לתוקפו בשנת 2009, מבוסס על נוסח שגובש ונערך על ידי פרופסור אריאל בנדור, מומחה למשפט חוקתי ומנהלי, ששימש בזמנים הרלבנטיים כדיקן הסטודנטים באוניברסיטה (וקודם לכן, כדיקן הפקולטה למשפטים בה). ההחלטה על גיבושו של תקנון חדש נבעה, בין היתר, מחקיקתו של חוק זכויות הסטודנט, התשס"ז-2007 ("חוק זכויות הסטודנט"). הנוסח שגובש על ידי פרופ' בנדור, בהתייעצות עם הגורמים הרלבנטיים באוניברסיטה, הובא, בחודש מאי 2008, לדיון ולאישור

בסנאט ובוועדה המתמדת ונדון משך מספר ישיבות, עד לאישורו - בשינויים מסוימים - בחודש יוני 2009. התקנון משקף איזון בין חופש הביטוי וההפגנה לבין אינטרסים אחרים, ובראשם - שמירת הסדר הציבורי והצורך להבטיח קיום סדיר של לימודים ומחקר בקמפוס, שהם יעדיה העיקריים של האוניברסיטה.

8. עמדתה האוהדת של האוניברסיטה כלפי פעילויות ציבוריות המאורגנות על-ידי הסטודנטים משתקפת בכך שהיא מאשרת ביד רחבה בקשות לקיום פעילויות כאלה. כפי שהוכח בפני בית משפט קמא, המספר הממוצע של פעילויות ציבוריות של סטודנטים שאושרו עמד על 174 פעילויות בשנת לימודים.

9. טיעוני המערערים לוקים בסתירה פנימית: אף שלדידם אין הערעור עוסק בבחינה של החלטה ספציפית של הנשיא לפי סעיף 6.2 לתקנון, מעלים המערערים טענות עובדתיות לגבי הפעלת סמכות הנשיא בעבר. ככל שדרושה לכך התייחסות, יובהר כי סמכות זו הופעלה במשורה, בעיתות בהן המתח בארץ ובקמפוס גאה, במיוחד ביחסי יהודים וערבים, ואף גלש לאלימות, על רקע אירועים ביטחוניים חריגים.²

מסגרת הדין

10. יש לדחות מכל וכל את ניסיונותיהם של המערערים להרחיב את גדר הטיעון. המערערים ניסו ומנסים - הן במסגרת סיכומיהם בבית המשפט קמא והן במסגרת הסיכומים בערעור זה - להעלות טענות חדשות שאין להן זכר בתובענה המקורית, לרבות טענות עובדתיות חדשות שלא זו בלבד שאינן נזכרות בתצהיר שהוגש בתמיכה לתובענה, אלא שחלקן אף מנוגדות לנטען בה. כך, אין לשעות לטענת המערערים לפיה סעיף 6.2 היווה "סלע מחלוקת בין חברי הסנאט" בהליך אישור התקנון; לטענות בדבר העדר הנמקה, העדר פרסום ההחלטות ועוד ממין זה; ולטענות בדבר 'כוונת המחוקק' בחוק זכויות הסטודנט על סמך ציטוטים מדברי ועדת החינוך של הכנסת, אשר מובאים בסיכומיהם כאן לראשונה!³

11. בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד, היקף סיכומים אלה מצומצם. מטבע הדברים, נתמקד במסגרתם במענה לטענות בסיכומי המערערים. בתיק המוצגים מטעם המשיבה נכללים תשובת המשיבה וכן סיכומי המשיבה בפני ביהמ"ש קמא, המכילים עובדות וטיעונים מפורטים, ובית המשפט הנכבד מופנה לעיין בהם.

טענות מקדמיות

12. עתירתם של המערערים נגועה בליקויים אשר יש בהם כדי להצדיק דחייתה על הסף: **שיהוי, אי-מיצוי הליכים פנימיים**. בנוסף, **למערערת מס' 10 - האגודה לזכויות האזרח - אין כל מעמד בהליך זה** (ויובהר כי המשיבה איננה כופרת בזכותם של עורכי הדין של האגודה לייצג את המערערים האחרים בהליך). מחמת מגבלות ההיקף של סיכומים אלה, נפנה לטענות שפורטו בעניינים אלה בסיכומי המשיבה שהוגשו לבית המשפט קמא. קבלתן תייתר את הצורך לדון בשאר חלקי הערעור.

² ראה פירוט בסעיפים 11-12 לתצהיר מרזון (במוצג "ב" לתיק המוצגים מטעם המשיבה) וסעיף 6.4 לפסק הדין.
³ למעלה מן הצורך, ולשם הדוגמא בלבד, נפנה לדברים שאמר חייכ סילבן שלום (יוזם החוק) בדיון של ועדת הכנסת על הצעת חוק זכויות הסטודנט, בקשר לסיפא של סעיף 6 לחוק זכויות הסטודנט (לפי הכללים הקבועים בענין זה בתקנון המוסד י): "גם אני הייתי יושב-ראש אגודת סטודנטים לפני הרבה מאוד שנים, והיה צריך למנוע מצב של הפגנות די סוערות מצד גורמים קיצוניים. אין לי כוונה לתת גורמים קיצוניים לנהל את האוניברסיטה, לא במסגרת הלימודים ולא מחוץ לאוניברסיטה". ובהמשך: "הוספנו לפי הכללים הקבועים, וזה כדי למנוע הפגנות של גורמים קיצוניים משמאל ומימין שהופכים את האוניברסיטה לחוכא ואיטלולא אם זה לא יהיה לפי הכללים הקבועים." (עמ' 19 ו-20 בהתאמה לפרוטוקול דיון ועדת החינוך של הכנסת מיום 13.3.2007).

אין לדון בתובענה תיאורטית, המנותקת מנסיבות ספציפיות

13. המערערים אינם מבקשים עוד לדון בהחלטה שהביאה להגשת ההליך אלא בתוקפו של סעיף 6.2 לתקנון. מדובר, לפיכך, בסעד המנותק מעובדות ספציפיות. כך עולה גם מהעמדה אותה הציגו המערערים בפני ביהמ"ש קמא, עת ביקשו לקבוע דיון דחוף, ולפיה **"קיום ההליך במסגרת לוח הזמנים הרגיל עלול לייתר את הסעד המבוקש"**.⁴ בפועל, כך ארע: הזמן חלף (בשל הגשת ההליך באיחור ניכר, לקראת סוף תקופת ההשעיה), והסעד אכן התייתר. הוסף לכך את הצהרת המערערים בסיכומיהם ולפיה **"המבחן לעולם יהיה תלוי הקשר"**,⁵ והמסקנה: דין ערעורם - התוקף סעיף בתקנון באופן תיאורטי ונטול הקשר - להידחות.

14. לחלופין, בענייננו לא מתקיים חריג מן החריגים המצדיקים - על פי ההלכה שאליה הפנו המערערים בסעיף 9 לסיכומיהם - דיון בעניין תיאורטי. בענייננו מדובר בשיהוי ממשי מצד המערערים אשר הגישו את התובענה 9 ימים לאחר מתן ההחלטה. בניגוד לרושם שמנסים ליצור סיכומי המערערים, אין ולא היתה כל מניעה לעתור נגד החלטה ספציפית של האוניברסיטה בלוח זמנים קצר ביותר, ויעיד מספר לא מבוטל של דיונים אשר התקיימו בפני כבוד בית המשפט קמא - "בזמן אמיתי" - לגבי הוראות שונות של תקנון הפעילות הציבורית (כפי שאף צויין בפסק הדין - בסעיף 3, פסקה אחרונה).

האוניברסיטה איננה מתחם ציבורי

15. כאמור, טיעונם של המערערים לוקה ביסודו: המערערים מתעלמים לחלוטין מן העובדה שהפעילות הציבורית באוניברסיטה איננה פעילות במרחב הציבורי.

גם אם נניח, לצורך הדיון, כי האוניברסיטה הינה גוף דו מהותי - אף שביט משפט העליון **"טרם הכריע בסוגיית סיווג מעמדם של מוסדות להשכלה גבוהה כגופים דו-מהותיים"**⁶ - עדיין, כפי שנקבע במפורש ע"י בית המשפט העליון: (א) האוניברסיטה איננה גוף ציבורי; (ב) על גוף דו-מהותי לא מוחלים באופן אוטומטי אותם כללים החלים על רשות ציבורית. החלת הכללים נעשית תוך התאמתם לגוף בו מדובר ולנסיבות.⁷

16. מכאן, שהנחת המוצא של המערערים ולפיה קיימת זהות בין הזכויות במתחם הציבורי לבין הזכויות בקמפוס - שגויה. בהתאם, גם הטענה ולפיה מעת שהוכרה תחולתו של עקרון מסוים מהמשפט הציבורי על האוניברסיטה יש ליישמו באופן זהה לאופן בו הוא חל במישור הציבורי - מוטעית.

שיקול הדעת הרחב המוקנה לאוניברסיטה מכוח הוראות סטטוטוריות מפורשות

17. עת עסקינן בנימוקי תקיפה מהתחום הציבורי, יש לבחון אם ארעה חריגה חמורה ממתחם הסבירות. כצעד ראשון, יש לעמוד על היקפו של מתחם זה בענייננו. "מתחם הסבירות" של האוניברסיטה רחב ביותר. קודם

⁴ ר' סעיף 2 למוצג "א" לתיק המוצגים מטעם המשיבה.

⁵ ר' סעיף 18 לסיכומי המערערים, ההדגשה - במקור.

⁶ בג"ץ 4485/08 אלישע נ' אוניברסיטת תל-אביב, פסקה 21 לפסק דינה של כבוד השופטת ע' ארבל (פורסם בנבו, 5.10.2009); ע"מ 7151/04 הטכניון - מכון טכנולוגי לישראל נ' דץ, פ"ד נט(6) 433, 442 (2005) (כבוד הנשיא א' ברק); ולאחרונה - ע"א 8077/08 אוניברסיטת חיפה נ' בן הרוש (פורסם בנבו, 30.12.2012), פסקה כ"ח לפסק דינו של כבוד השופט א' רובינשטיין ("עניין בן הרוש").

⁷ ע"א 3414/93 און נ' מפעלי בורסת היהלומים בע"מ, פ"ד מט(3) 196, 208 (1995) ("עניין און").

כל לאור סעיף 15 לחוק המועצה להשכלה גבוהה, התשי"ח-1958, המעניק שיקול דעת נרחב לאוניברסיטה בכל התחומים, הן האקדמי והן המנהלי (אין יסוד לפרשנות המערערים כאילו מדובר אך ורק בחופש אקדמי). בנוסף, חוק זכויות הסטודנט קובע הסדרים ספציפיים ולפיהם אופן הבעת דעותיו של הסטודנט וזכותו להפגין כפופים לתנאים שקובע תקנון המוסד.

18. ודוק: המחוקק הקנה למוסד אקדמי סמכות להטיל מגבלות על חופש הביטוי וההפגנה באוניברסיטאות ("לפי הכללים הקבועים בתקנון המוסד"). המחוקק אף הנהיג מערכת איזונים שונה בסוגיית חופש הביטוי באוניברסיטאות, כשקבע בחוק זכויות הסטודנט (בסעיף 5), כשיקול מרכזי במערך האיזונים להסדרת הפעילות ולהגבלתה, את השיקול של "שמירה על מהלך הלימודים התקין".

19. ביטוי להשקפה זו נמצא גם בפסיקה:⁸

"אמת, כי האוניברסיטה היא גם מרכז חשוב להחלפת דעות והשקפות, אך משימתה העיקרית היא הוראה ומחקר ואילו קיום פעילות ציבורית בתחום האוניברסיטה היא משנית לאותה משימה."

20. ברוח דברים אלה הוסיפו וקבעו בתי המשפט כי במסגרת שיקול הדעת המוקנה להן, רשאיות האוניברסיטאות להביא בחשבון שיקולים שונים, לרבות שיקולים מהתחום הפרטי-קנייני:

*"בכל מקרה צריך להישמר שלא יוטלו על גוף דו-מהותי, שהוא ביסודו גוף פרטי, כבלים של המשפט הציבורי שיכבידו עליו ללא הצדקה לפעול באופן יעיל למילוי תפקידיו ולהשגת מטרותיו. התוויית הדרך לתחולת המשפט הציבורי על גופים דו-מהותיים היא מלאכה עדינה וקשה, אפשר לומר אפילו מסוכנת, שכן היא מאיימת על האוטונומיה של הפרט. מן הראוי להתקדם בדרך זאת בזהירות, ממקרה למקרה, וכך להגיע בהדרגה מן הפרט אל הכלל."*⁹

21. כך, הוכרו שיקולים מתחום דיני הנזיקין כשיקולים אותם רשאי המוסד לשקול בעניינים כגון דא:¹⁰

"אך גם אם אניח שהאוניברסיטה היא גוף "דו מהותי", וחלים עליה כללי המשפט הציבורי, עדיין הסמכות להבטיח את סדר היום התקין בחצריה, מוטלת עליה, וכאשר קיימת וודאות קרובה לפגיעה בשלום הציבור, מוסמכת האוניברסיטה לקבל את ההחלטה שקיבלה. לצד דברים אלה אוסיף, שעל האוניברסיטה חלים אף דיני הנזיקין, והיא רשאית לנקוט באמצעים למניעת סיכונים, העלולים לחשוף אותה לתביעות נזיקין מצד מי שעלולים להיפגע בחצריה. קשה להלום, שהאוניברסיטה תחויב להחיל את כללי המשפט הציבורי, מבלי שתחויב לשקול, לצד זאת, את החיובים העלולים לחול עליה, מכוח המשפט הפרטי."

היקף ההתערבות המצומצם בשיקול דעת האוניברסיטה בכלל ובהוראות תקנון בפרט

22. הלכה היא כי ייבהפעילו ביקורת שיפוטית, אין בית המשפט עושה עצמו לנושא המשרה, שאת חוקיות פעולתו

תוקפים לפניו. נושא המשרה לחוד ובית המשפט לחוד.¹¹

⁸ הי"פ (מחוזי חיפה) 1393/93 נפאע נ' אוניברסיטת חיפה (לא פורסם, 27.7.1994) - ר' נספח אסמכתאות במוצג "ב" לתיק המוצגים מטעם המשיבה (יעניין נפאע").

⁹ עניין און, הי"פ 7 לעיל, בעמ' 208; הי"פ (י-ם) 278/96 העמותה לדמוקרטיה נ' קופת חולים מכבי (פורסם בנבו, 5.11.1999); הי"פ (תי"א) 436/04 גיי.סי.אס ספורט בע"מ נ' ההתאחדות לכדורגל בישראל (פורסם בנבו, 8.9.2004) (כבוד השופטת ה' גרסטל).

¹⁰ הי"פ (חי'י) 8986-05-11 ח'טיב נ' אוניברסיטת חיפה (פורסם בנבו, 8.5.2011) (כבוד השופט י' כהן).

¹¹ בג"צ 329/81 נוף נ' היועץ המשפטי לממשלה, פי"ד לז' (2) 326 (1983).

על פי הלכה זו, יש להמנע מהתערבות בהחלטה של רשות ציבורית אשר אינה חורגת ממתחם הסבירות; קל וחומר שיש להימנע מהתערבות במקרה שבו הגוף שהחלטתו עומדת למבחן אינו רשות ציבורית ממש, אלא לכל היותר גוף דו-מהותי; בן בנו של קל וחומר שיש להימנע מכך כאשר מדובר במוסד אקדמי ששיקול דעתו האוטונומי מוגן ומעוגן בחוק, כך בכלל ובפרט (על פי חוק זכויות הסטודנט) בתחומים בהם עסקינן; במיוחד לאור הפסיקה ולפיה ניתן לשקול במסגרת האיזון בין האינטרסים השונים הפועלים בתוך "מתחם הסבירות" גם שיקולים מתחום המשפט הפרטי.¹²

23. אך לאחרונה חזר ועמד בית המשפט העליון על חשיבות **"כיבוד האוטונומיה של המוסד האקדמי, והריסון**

שיש לנהוג בהתערבות בה, כל עוד אין הדברים מגיעים לכלל עוול ועיוות דין".¹³

24. המערערים טוענים, בהקשר לאותו פסק דין ("ענין בן הרוש"), כי הוא מלמד דווקא על נכונותו של בית

המשפט העליון להתערב בתקנון האוניברסיטה; אך כשבוחנים את הדברים לעומקם - המסקנה הפוכה.

באותו פסק דין השיב בית המשפט העליון על כנו סעיף בתקנון המשמעת שנפסל על ידי בית המשפט המחוזי

ואישר כי ניתן להגביל בתקנון את זכות הסטודנט להיות מיוצג ע"י עו"ד בדיון משמעת. בית המשפט העליון

לא הוסיף חלופות קונקרטיות בענין זה, אלא אימץ רשימה של שלושה "מקרים מיוחדים" שנכללו עוד קודם

לכן בתקנון האוניברסיטה ובהחלטת המועצה להשכלה גבוהה ואשר בהם הותר לסטודנט להיות מיוצג ע"י

עורך-דין בפני ועדת המשמעת. בית המשפט העליון הוסיף משלו נדבך נוסף אחד בלבד - "סעיף סל" שמקנה

לגוף המוסמך באוניברסיטה את שיקול הדעת אם לאפשר ייצוג לסטודנט ע"י עורך דין במקרים חריגים

אחרים. בפנינו, אם כן, דוגמא נוספת למקרה בו כב' בית המשפט העליון נמנע מלשים את שיקול דעתו תחת

זה של הגורמים המוסמכים באקדמיה.

סעיף 6.2 - הוראה סבירה ומאוזנת

25. דומה, מעין בסיכומי המערערים, כי גם הם מבינים שאין בסיס משפטי לדרישתם להצהיר על בטלות סעיף

6.2 לתקנון. אשר על כן מנסים הם בסיכומיהם להסיט את הדיון משאלת בטלותו של הסעיף **לשאלה אחרת:**

העדרם של סייגים ותנאים בלשון הסעיף. **המשיבה מתנגדת מכל וכל לשינוי חזית בעניין זה**. לחלופין בלבד

טוענת המשיבה כי האיזונים הקיימים בסעיף - מספקים.

26. התשובה הראשונה לטענת המערערים היא כי אין להגביל את שיקול דעת הגוף המוסמך. וכה אמר בית

משפט נכבד זה -

"שיקול-דעת ניתן לרשות מינהלית - אני מתעלם בשלב זה משם התואר "מוחלט"- כדי שבמילוי תפקידיה הרב גוניים שנסיבותיו שונות ומשתנות מדי פעם לפעם, ואין הן ניתנות לקביעה מדוייקת מראש, יהא לה חופש פעולה. חופש זה מאפשר לרשות לשקול בדעתה את נסיבות כל ענין וענין כשהוא בא לפניו, ולמצוא לו את הפתרון המתאים. לשון אחר: שיקול-דעת פירושו, חופש הבחירה בין פתרונות אפשריים שונים, או ברירה שניתנה בידי הרשות המינהלית,

¹² ראו לעניין זה: עניין נפאע, הי"ש 8 לעיל.

¹³ עניין בן הרוש, הי"ש 6 לעיל, פסקה ליח לפסק דינו של כבוד השופט אי רובינשטיין.

והואיל והרשות הוסמכה לבחור ולבור לה את הפתרון המתאים לפי דעתה, לא יתערב בית המשפט בדבר על שום כך בלבד שהוא היה בוחר בפתרון אחר. התערבות כזאת כמוה כשלילת שיקול-הדעת מהרשות המינהלית והעברתו לבית המשפט".¹⁴

ואם כך לענין רשות מינהלית גרידא, על אחת כמה וכמה כאשר מדובר במוסד אקדמי (אפילו הוא גוף דו מהותי), אשר מתחם שיקול דעתו רחב וההתערבות בהחלטותיו - על פי ההלכה - מינימלית.

27. המערערים מלינים על היותו של הסעיף "כללי", מעין "הוראת סל". גישתם זו נסתרת ע"י פסה"ד בענין בן הרוש, בו הביע בית משפט נכבד זה את דעתו בדבר חשיבותה של "הוראת סל" - המשאירה את שיקול הדעת בידי האוניברסיטה - להשגתו של האיזון הראוי בין האינטרסים הנוגדים; וכה אמר:¹⁵

"נראה, כי "הוראת סל" המעניקה לגופים המשמעותיים שיקול דעת להתיר ייצוג על ידי עורך דין חיצוני, מהווה איזון ראוי בין האינטרסים שהמערערת מבקשת להגן עליהם - לבין החשש מפני השלכות חמורות מדי במקרים קונקרטיים של הגבלת זכות הייצוג. היא מעניקה לגוף המשמעותי כלי עבודה חשוב... ועוד, לענין שיקול דעתו של הגוף המשמעותי, אפשר להניח כי זה יכלול, בין השאר, גם את השלכות הרוחב של החלטתו, בנוסף להשלכות על האדם העומד לפניו, שהן בחינת פשיטא. ועל כולנה, השכל הישר - מצרך חשוב וראוי - צריך שינחה..."

בדומה, סעיף 6.2 נועד לתת מענה למגוון רחב של מצבים, לא כולם צפויים, ולמערכת שיקולים שלא ניתן לחזותה תמיד מראש. לפיכך, אין להגביל את שיקול דעת הנשיא.

28. מעבר לכך, הסעיף כולל מספר איזונים מובנים: הראשון, הפקדת שיקול הדעת בידי הגורם הבכיר ביותר באוניברסיטה - הנשיא; השני, הציווי כי הפעלת הסעיף תעשה רק לאחר היוועצות בגורמים בכירים נוספים - הרקטור, סגן הנשיא למינהל, דיקן הסטודנטים; השלישי, התנאי ולפיו הפסקת הפעילות הציבורית מכוח סעיף זה תהא מוגבלת בזמן.

29. המערערים מפנים לפסה"ד בענין דויטשר וטוענים כי ההוראת סעיף 6.2 "חמורה וגורפת בהרבה" מזו שבוטלה בענין דויטשר. חולקים אנו על מסקנה זו. הוראה - כמו זו שנדונה בענין דויטשר - השוללת באופן גורף את הזכות להפגין תחת כיפת השמיים, מטילה מגבלה חמורה משמעותית מהוראה המאפשרת להפסיק לתקופה מוגבלת את הפעילות הציבורית במוסד אקדמי, המתיר עריכת מאות פעילויות ציבוריות.

30. בתמצית: סעיף 6.2 נועד לתת פתרון למצבים רגישים במרחב האוניברסיטה אשר לא תמיד ניתן לחזותם מראש. אין מדובר במניעתה של פעילות ספציפית, בלי קשר לשאלה אם אושרה או לא, אלא בהגבלה זמנית של כלל הפעילויות הציבוריות בקמפוס הנדרשת במצבים מיוחדים. הפעלת הסמכות מחייבת היוועצות בגורמים נוספים רלבנטיים (בכל הכבוד, טענת המערערים בדבר הצורך בהיוועצות בסנאט או בוועד המנהל, הכוללים חברים רבים ואינם "בנויים" להתכנסות דחופה - איננה רצינית).

העדר פגמים באישורו של סעיף 6.2 לתקנון

31. מחמת קלישות הטענות בנושא זה, ולאור מגבלת ההיקף של סיכומים אלה, נפנה לדברים שנאמרו לגבי בתשובת המשיבה ולמסקנות העובדתיות בפסק הדין. די בהם כדי להביא לדחיית הטענה.

¹⁴ די"נ 16/61 רשם החברות נ' מנצור תופיק כרדוש, פ"ד טו, 1209, 1215 (1962).
¹⁵ עניין בן הרוש, הי"ש 6 לעיל, פסקאות מ"ב-מ"ג לפסק דינו של כבוד השופט אי' רובינשטיין.