

הדמוקרטיה הישראלית בתנאי מלחמה - האם הצוק איתן?

מרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון
יום רביעי, 5.11.2014

סיכום מושב שני: גבולות חופש הביטוי בעת הלחימה

המושב התקיים בפורמט שולחן עגול, בהנחיית דר' תהילה שוורץ אלטשולר (המכון הישראלי לדמוקרטיה) ובהשתתפות:

פרופ' **גד ברזילי** (דיקן הפקולטה למשפטים; חוקר ראשי במרכז מינרבה לחקר שלטון החוק במצבי קיצון, אוניברסיטת חיפה)
השופט (בדימ') דליה דורנר (נשיאת מועצת העיתונאים)
עו"ד שלומי אברמזון (פרקליטות המדינה)
עו"ד עביר בכר (הקליניקה לזכויות ושיקום האסיר, אוניברסיטת חיפה)
עו"ד יעל ויאס גבירצמן (מרכז קונקורד לחקר קליטת המשפט הבינלאומי בישראל, המכללה למנהל)

תהילה¹

שאלה- גד, האם תוכל לומר מילות פתיחה?

גד ברזילי- ישנם כנסים רבים בנושא צוק-איתן. מה ההסבר לכך? הרי מלחמת העצמאות הייתה רווית בעיות וכשלים, בוודא שכך גם בשנת '56 ומלחמת ששת הימים וכו'. לדעתך, אחת הסיבות לקיומם של כנסים רבים בנושא צוק איתן, היא משום שיש אלמנט של חופש ביטוי ושכלול בדמוקרטיה בישראל לגבי הנכונות לדבר על מלחמות. ישנה חשיבות לזיכרון תוך הבנה כי יש אלמנט עליו לא ניתן לוותר. הערה מקדמית- העובדה שבד"כ מדברים על ביטחון לאומי מול חופש ביטוי תוך ניסיון לאזן בין השניים. יש לבחון זאת מעט שונה- חופש ביטוי הוא ערך עליון במסגרת "חבילה של ביטחון אנושי"- אין לדמוקרטיה ביטחון אמיתי אם אין חופש ביטוי ואם לא שומרים עליו בכל מחיר, דווקא בתקופות מלחמה. בצוק איתן היו מקרים בהם לא ניתנו אישורי הפגנה והייתה אלימות כנגד מתנגדי המלחמה. אלו היבטים מדאיגים של הצרת חופש הביטוי במהלך המלחמה. כמו-כן, למרות שבפסיקות ביהמ"ש העליון, הצטמצמה הצנזורה הצבאית מראש, במהלך צוק איתן הייתה רמה גבוהה של צמצום מידע- מה שהשפיע על היכולת ליצור שיח אמיתי. יש צורך לדבר על היכולת להתבטא גם ביטויים שאינם מקובלים ולהימנע מפיטורין בשל ביטוי. השיח בתקשורת היה בעייתי ולא בגלל צנזורה משפטית אלא בגלל טאבו חברתי. אם יש צנזורה- יש למי לפנות- ביהמ"ש. טאבו חברתי הוא בעייתי. האולפנים כמעט לא אפשרו שיח אלטרנטיבי, היה חסר שיח פמיניסטי, היה חסר שיח אזרחי ושל ערבים- פלסטיניים (בעלי ראייה שונה בנוגע למלחמה). יש לשים לב ליחסי הערבים-יהודים, המרחב שניתן לערביי ישראל צומצם וזה גרם להפרעות של חופש ביטוי במהלך המלחמה. 25% מתלמידי הפקולטה למשפטים באוני' חיפה הם ערבים ישראלים. במהלך המלחמה, בניגוד לחששות, לא היו תלונות על חופש ביטוי במרחב האוניברסיטאי. באוניברסיטת בר אילן, שם ייעץ להיזהר שלא לצמצם חופש ביטוי באמצעות אמצעי משמעת. במהלך המלחמה היו אירועים מדאיגים של נזקים לחופש

¹ דברי פתיחה של תהילה - "החייל שלי" ניתן למצוא בפרוייקט ["תמונת הניצחון"](#) שפורסם בעין השביעית אחרי המלחמה.

הביטוי. הבריטים לא עמדו במבחנים בהם עמדה התקשורת הישראלית במהלך צוק איתן. במהלך המלחמה היו סנקציות קשות על חופש הביטוי ברמת הדיווחים לעורף על המתרחש.

נושא - "העתק והדבק"

שאלה לעביר - ספרי על דוח שכתבת על התנהגות רשויות אכיפת החוק למחאות בזמן מבצע צוק איתן?

עביר - כיום לאחר שנים בהם הייתי פעילה פוליטית ואהבתי להפגין, ייצגתי עצורים וראיתי כיצד נעשים המעצרים - אני לא משתתפת בהפגנות. ישנו סיכוי גבוה שגם אני אמנה עם העצורים. אותו סיכוי כמו לאדם שזורק אבנים בהפגנה. האפקט המצנן שהחל כתוצאה מהשימוש המופרז בכלי המעצר (גם אם בסוף המעצר לא יוביל לכתב אישום) - הוא הימנעות של אנשים מהפגנות (לא רוצים להימצא במעצר של 24 שעות שמוארך לעיתים על ידי בית המשפט).

בזמני מלחמה רוב ההפגנות מאורגנות על ידי משתתפי ערבים. מלכתחילה, ישנו אפקט מצנן בשלב של ארגון ההפגנה. כאשר ההנהגה מחליטה לקיים הפגנה היא בוחרת במקומות המרוחקים ממוקדי חיכוך. מנגד, אם ההפגנה נעשית במקום מבודד, לא תהיה אליה חשיפה. כאשר המארגנים מבקשים אישורי תהלוכה הדבר היה נעשה בשיתוף המשטרה במקומות עם כמה שפחות חיכוך. בזמני מלחמה, היחס של המשטרה להפגנות היה כאל זירת מלחמה נוספת. המשטרה הרי תפקידה הוא להגיע להפגנות אלה, לאפשר את חופש הביטוי, ולהגן על המפגינים מפני אלה שרוצים למנוע מהם את חופש הביטוי. בזמני מלחמה, התחושה היא שהמשטרה רואה בהפגנות כחזית מלחמה נוספת. לכן, התגובה המשטרית לכל התנהגות המהווה חיכוך פרובוקטיבית של אחד המפגינים (זריקת אבן וכו') הייתה בלתי פרופורציונאלית - מעצר המוני והפסקת ההפגנה. ראינו דוגמאות לכך באוקטובר 2000, עופרת יצוקה וצוק איתן.

הסכנה, היא בדיווחים מההפגנות שאינן מפורסמים בתקשורת. אני רוצה להתייחס למעצרים של אנשים נורמטיביים המשתתפים בהפגנה ומעצרים מוארך באופן שיטתי - בשיתוף בית המשפט. יש לציין שגם הדיונים המשפטיים בדבר המעצר נעשים באופן המוני - כוללני - לא לכל עצור באופן פרטי לפי ראיות ספציפיות.

מבחן האמיתי של רשויות אכיפת החוק, הן לנהוג בהתאם לעקרונות המשפט הציבורי והחוקתי חרף תחושת הרוב שמדובר במאבק פטריוטי.

מה לא מדווח בתקשורת - מקרים שבהם המשטרה ידעה שאין עילת מעצר אך בכל זאת השתמשה בסמכותה והרחיקה אנשים. למשל הרחיקה אנשי אקדמיה מבתיהם לשבועיים. מדובר באפקט מצנן להפגנות. אנשים נורמטיביים לא ירצו לקחת את הסיכון וימנעו מראש מהשתתפות בהפגנות.

שאלה אל השופטת דורנר - כשסגן היועץ המשפטי של מועצת העיתונות החליט לדחות את התביעות נגד גדעון לוי, השופטת דורנר גיבתה זו. האם לאחר הדוח שנכתב אחרי מלחמת לבנון השנייה האם ישנו אפקט מצנן להפגנות וחופש ביטוי? האם ההגבלה על חופש הביטוי היא באמת מלמעלה? או שמא באה מהעיתונאים עצמם (תחושת פטריוטיות)?

השופטת דורנר - בתום מלחמת לבנון השנייה הייתה תחושה עיונות כלפי התקשורת - היא הפסידה את המלחמה. היו האשמות קשות. כדי להתמודד עימן הוקמה וועדה בראשותי. בהקדמה לדוח כתבתי: " הגישה שקט יורים והדרישה לתקשורת מגויסת העוצמת עיניים לפני הנעשה מטעמים פטריוטים ונמנעת מכל בקורת שוב אינה יכולה להתקבל. תקשורת מגויסת מציגה בפני הציבור מציאות מסולפת שפוגעת במשטר הדמוקרטי. היא משאירה את הבמה לתקשורת העולמית המציגה את המצב מנקודת מצב מנוכרת. יש לשמור על עקרונות העיתונות החופשית תוך התחשבות במגבלות הנדרשות (בטחון, זהירות וכו'). יש לנהל שיח חופשי ובקורתי בכפוף לתקנון האתיקה של המועצה.

בהתייחסות לדברי איש תקשורת מברית המועצות, לדבריו, תקשורת שלא משמיעה ביקורת על הצבא והממשלה היא תחנה צבאית. יש שיראו בכך מעשה פטריסטי, אך זה נובע מההרגל של המשטר הקומוניסטי. תקשורת צריכה לדווח על הנעשה במציאות.

עולה השאלה, מה זה ענייני מידע שיוצא מהאויב בעת לחימה? זה מעניין את הציבור שכן רצונו הוא לדעת את העובדות. בלי זה זו אינה תקשורת. יחד עם זאת, יש לדעת שכמציאות, בתקשורת בעת לחימה ישנה צנזורה פנימית.

לדבריה, במדינה דמוקרטית תפקידה של התקשורת בכפוף לציות לצנזורה הוא להביא לציבור את העובדות. בהמלצות הדוח נכתב שיש לתת את המידע באופן מלא. אם נפל טיל בחיפה וקרה משהו-יש לתת דיווח מלא כדי לא ליצור פאניקה.

הייתה תלונה מפי האזרחים הערבים בפני הוועדה שבחנה את הסיקור התקשורתי במלחמת לבנון השנייה. לדבריהם, הם לא קבלו סיקור לפגיעות שלהם מטילי האויב בתקשורת הישראלית (למעט אמירות קיצוניות). יש לתת סיקור מלא. עצם העובדה שמדובר בעיתונאים ישראלים לא צריכה לבוא על חשבון הבאת העובדות וביקורת.

סיכום- הוצגו שני מעגלים: הגבלת חופש ביטוי מצד המדינה והגבלת חופש ביטוי עצמאית של העיתונאים.

הערת ביניים של השופטת דורנר- בין ההמלצות של הוועדה דובר על הגל הפתוח. הגל הפתוח היה אסון. אנשים דיברו שטויות כדי למלא את הזמן ואמרו דברים לא בדוקים ומבוססים. כל מיני אנשים במיל. נתנו עצות וזה מפריע לצבא.

שאלה אל שלומי- מה שקרה סביב מבצע צוק איתן ביחס לגזענות והסטה היה ניסיון לבצע פסיכואנליזה לתופעה. למה אנחנו גזענים? האם זו בעיה של משרד החינוך? השאלה- מה קורה בנקודת זמן מסוימת בה הביוב מציף את הרשתות החברתיות ואף נשפך אל העולם האמיתי. האם לא ראינו שנודרשת כאן לא פסיכואנליזה אלא טיפול קוגניטיבי התנהגותי מהיר וממוקד?

שלומי: מהיכרות עם הנפשות הפעולות במשטרת ישראל, אין יד מכוונת של משטרת ישראל לפיה היא רוצה למנוע הפגנות שלא נוחות לשלטון בעת מלחמה. גם האמירה על המעצרים השיטתיים (לא נכונה), יש מערכת משפט מפוארת, ואם מחליטים להשאיר מישהו במעצר כנראה יש סיבה לכך. אם לא ניתן רישיון הפגנה ניתן להגיש ערעור. לכל הבעיות ישנו פתרון מערכתי בתוך המערכת.

הובאו ציטוטים גזעניים פוגעניים משני הצדדים שעלו ברשתות החברתיות במהלך צוק איתן.

מעניין לבחון, האם ההסטה באמת מביאה לפעולה. יגאל אמיר למשל, בראיות משפט פלילי לא ניתן להצביע על כך שההסטה הביאה לפעולותיו. לדעתי, זה בכל זאת הגורם.

כיצד אנו בפרקליטות מנתחים תיק שנאה- כמי שאנו אמונים על אכיפה פלילית בתחומים אלה:

העקרונות החשובים לנו הוא הגנה על חופש הביטוי תוך מלחמה בביטויים גזעניים ומסיתים.

אנו משתדלים להיות מאוזנים. בוחנים כל אמרה לפי הכלים שנתן המחוקק באופן מדוד ושקול. עומדת לנגד עינינו האמירה "אני יכול להתנגד לדברייך אך אמסור נפשי למען זכותך לומר אותם". בשל גישה זו עמדנו תחת ביקורת על סגירת תיקים בעניין גדעון לוי וחנין זועבי (אמירות לא ראויות אך עומדות תחת חופש הביטוי).

אני רוצה להתייחס לטענת האפקט המצנן שיש לטיפול פלילי בעבירות הסטה. גם עלי מקובל שדרך המלך היא הזירה החינוכית. אולם, אנו רואים כיום שיש מקום גם להתערבות של המשפט הפלילי. ישנה תפישה שאם נאסור התבטאות מסוימת אנשים ימנעו מלהתבטא. אך השארת שיח אלים וגזעני היא זו שמצמצמת את חופש הביטוי. טיפול פלילי באמירות פוגעניות וגזעניות עשויות להרחיב את

חופש הביטוי- לא מעורר תחושת חוסר בטחון אצל המבטאים כמו שביטויים אלימים שאינם מטופלי מעוררים.

עולם ההסתה החדש- עולם הרשתות החברתיות מפרה מאוד את חופש הביטוי. היום כל אחד יכול להשפיע על השיח הציבורי- כיכר העיר החדשה. יתכן וזה גם דבר הרסני. הרשתות מלאות באמירות גזעניות שלא ניתן להקל בהן ראש. העובדה שרושמים את הדברים הפוגעניים מאחורי מקלדת בבית משחררת את הגבולות ומובילה לשיח האלים. לכך מתווספת האפשרות ללחוץ "לייק"- מעשה מעין אקטיבי שממנו ניתן להידרדר במדרון חלקלק לפעילויות בעולם האמיתי.

שאלת הכוונה- לאור כל מה שאמרת עכשיו נראה שאתה מנסה להצדיק גל של מעשי אישום בעבירות הסטה לגזענות. המציאות היא הפוכה. מצד אחד אתה מתאר שיח גזעני שהתפרץ סביב המלחמה אבל מנגד היועץ המשפטי לממשלה נמנע באופן מתמיד מהגשת כתבי אישום על נושאים גזעניים. למה אתם מחכים? האם ישנה תכנית?

תשובה- שרת המשפטים דיברה אתמול על הגברת האכיפה בתחום. יחידה הסייבר של משטרת ישראל גם היא מטפלת במשימה זו. הוקם גם מוקד הסטה על ידי שרת המשפטים המקבל פניות מהציבור. נפתחו עשרות חקירות והוגשו מספר מצומצם של כתבי אישום (לא כל מקרה מצדיק כתב אישום). ישנה אמירה חדשה האומרת, במיוחד באוירה הציבורית שהייתה במלחמה וקיים חשש שהתבטאות אלימה וגזענית תוביל לאלימות, שיש לטפל יותר בחומרה במעשים כאלה. יש לעמוד ברף הסתברותי כמובן. השיקולים שאנו שוקלים:

תוכן הפרסום- ככל שתוכנו יותר מובהק ולא ניתן לתת לו פרשנות אחרת, ניטה להגיש כתב אישום. קבוצה ייעודית בפייסבוק- למשל הדברים נאמרו בקבוצת 'ערבי גבר הוא ערבי בקבר' (אין חסינות לעמודי פייסבוק אישיים).

היקף החשיפה- כמה נחשפו אליו, כמה לייקים וכמה שיתופים. האם התגובות היו גזעניות ואלימות. מספר הפרסומים- לא דין תגובה גזענית אחת כדין דפוסים חוזרים.

משך הזמן שהפוסט היה ברשת.

אווירה ציבורית- בעיקר בזמן מלחמה בה מאוד בשלה להסטה לאלימות.

התנצלות- האם פורסם פוסט התנצלות, או באופן אישי, או הסביר את מעשיו באופן אישי בחקירה.

לסיום, אני חושב ששווה לחשוב איזה משקל יש לכלי התקשורת לקחת חלק במאבק נגד ההסטה. לא מעט התבטאויות אלימות וגזעניות מופיעות בפורטלים נפוצים – 'וואלה' למשל. האם ישנו מנגנון בקרה? האם הפורטלים נכנסים לנושא זה? אולי כדאי שיורידו הם בעצמם טוקבקים אלימים וגזעניים.

יעל- אני מנחה את הקליניקה של מרכז קונקורד שתפקידו הוא השמה והחלה של המשפט הבינלאומי על הדין הפנימי. היכן המשפט הבינלאומי נותן כלים לפרקטיקה של המשפט המקומי. איזון שבין זכויות להגבלתן.

אביא שתי דוגמאות במסגרת המנגנונים של המשפט הבינלאומי העוסקים בחופש הביטוי. וועדת זכויות האדם של האו"ם אחראית על אכיפת אמנת זכויות הפרט. מדובר בוועדה של אנשי מקצוע.

תיק 1- נגד מדינת צרפת בשנות ה-90. אחד מכתבי התלונה היה פרופ' דייזיד קרצ'מר. התיק עסק בהגבלת חופש הביטוי.

תיק-2 רוס נ' קנדה.

בשני מקרים אלה נבחן האם הגבלת חופש הביטוי הייתה מידתית ונעשתה במסגרת החוק הבינלאומי.

בשני המקרים נקבע שהקונטקסט משפיע. מצד אחד איסור ההסטה צריך להיות מפורש באופן צר כדי לא לפגוע בחופש הביטוי. מנגד, לטעון שמשוהו עולה לגדר הסטה אינו רק מה שנכנס בגדר החוק-זאת לאור הנסיבות.

למשל ברוס נ' קנדה היה מדובר במורה בבית ספר יסודי כאשר למורה לא היו תלמידים שלא היו לבנים, אך הוא הפיץ דברים גזעניים. בשל הנסיבות שבאותו בית ספר הייתה אפוא גזענית ותלמידים סבלו מזה- הפיטורין שלו היו מוצדקים.

מקרה שלישי- החלטה של בית המשפט העליון ברואנדה. במקרה זה היה מדובר בהגבלת חופש הביטוי שרובנו נסכים לה. מדובר בחוק שמפיל את הכחשת רצח העם ברואנדה. בפני בית המשפט העליון שם עמד מקרה של שימוש באיסור הנ"ל ככלי פוליטי להכנסת עיתונאים לכלא. אותן עיתונאיות סיפרו את הסכסוך ההיסטורי בהקשר שלא תאם לנרטיב.

בית המשפט העליון ברואנדה קבע שהעיתונאיות חפות מפשע לעניין החוק בעניין הכחשת רצח העם. אולם הן יישבו בכלא על עבירות אחרות הקשורות בהגבלת חופש הביטוי.

סיכום ביניים- ישנם שני קטבים. עביר מצד אחד גורסת שהשלטון לא נותן פתחון פה. מנגד יש טענות כלפי שלומי למה לא אוכפים מספיק ביטויים גזעניים.

דיון קצר על השוט הכלכלי

בית הדין לעבודה החזיר לעבודה עובדת קבלן שהתבטאה נגד מדינת ישראל ברשת. מנגד, בעיריית לוד אישר בית הדין לעבודה את פיטוריה של עובדת (פסיכולוגית חינוכית) בעירייה שפוטרה לאחר שהיללה את רציחתם של חיילים ישראלים במהלך המלחמה.

שאלה- האם הכללים כלפי הגופים השונים פרטי/ ציבורי שונים? האם אופי התפקיד גם הוא צריך להשפיע?

סוגייה נוספת שעלתה סביב בקשת ארגון בצלם להקריא שמות ילדים הרוגים בעזה שנהרגו במהלך המבצע. רשות השידור סירבה לכך. בית המשפט אישר החלטה זו. פרופסור קרמניצר כתב שצריכים להיות מסוגלים לראות מעבר לעניין הפוליטי- לדבריו יש קטגוריית על מוסרית. מה דעתכם?

השופטת דורנר- אנו במצב אחר מהאמור בשאלות. כולנו שווים בפני החוק. צריך לקחת בחשבון את ההשפעה המצטברת. אם נשיא המדינה מספר על טוקבקים אלימים שקיבל לאחר שביקר בכפר קאסם, יש בעיה חמורה בישראל. ניתן להבין אותה סוציולוגית על רקע המלחמות הרבות. אין מחלוקת בין המשתתפים בפאנל לגבי מה לעשות. אני לא הייתי נותנת סמכות לפטר בשל התבטאות כלשהי. עניין של הסתה וגזענות לא צריך לחכות לתוצאה כלשהי שתקרה. כך פסק בית המשפט העליון ברוב דעות. אמירה גזענית היא אמירה גזענית ויש לטפל בה באופן פלילי בלי קשר להשפעתה. בתקופה כה קשה בה הכל מותר לא תהיה פגיעה בחופש הביטוי אם המערכת השלטונית תגיב על דברי גזענות כדי שהעניין יהיה ברור ציבורית. ביטויים גזעניים אינם חופש הביטוי.

פרופ' ברזילי- המלחמה הייתה א סימטרית. במלחמות שכאלה ישנה רגישות לדברי הזולת. בג"ץ בצלם הוא בדיוק ביטוי לכך שמערכת המשפט לא מאפשרת מספיק קולות לעניין סבלו של הזולת. בנוסף, במהלך המלחמה לא היה דיון על המשפט הבינלאומי. דובר צהל אמר שהכל בסדר. ההמשך היה לאחר סיום המלחמה, הסירוב של הממשלה לשתף פעולה עם וועדת החקירה הבינלאומית. לדבריו שיתוף פעולה עם וועדת חקירה בינלאומית הינו הכרחי.

שלומי- יש כוונה לאכוף יותר ממה שהיה בעבר. בעתיד יוגשו לא מעט כתבי אישום. ברור למערכת אכיפת החוק שמשוהו צריך להשתנות. מעבר לסעיפי העבירה שצוינו בנוגע לביטויי גזענות והסתה, ישנו סעיף 144 ו'- הכפלת עונש כאשר המעשה נעשה מתוך מניע גזעני. ביחס לפיטורין, אני יכול להגיד שבהיבט הכובע הפלילי אנו ניקח את זה בחשבון שבמידה והעובד פוטר או נפגע במישור אחר, האם עדיין ישנו עניין ציבורי לטיפול במישור הפלילי. במקרה בעיריית לוד, הפסיכולוגית פגעה בערכים חינוכיים שעליהם היא אמונה במסגרת תפקידה.

ישנו הבדל בין אדם העוסק במקצוע טיפולי/ מעמדו לבין עובד אחר.

עביר- ישנן החלטות רבות שבהן ניתן לראות שבית המשפט נוקט צד נגד ההפגנות של הערבים ותומך בעמדת הרוב הציוני. חשוב מאוד שבמדינה בה עקרונות חופש הביטוי מתוארים באופן כה יפה בפסיקה אדם נורמטיבי לא יפחד לממש את חופש הביטוי שלו.

אני רוצה לנצל את ההזדמנות לתאר את הנאיביות של הערבים והצביעות של המדינה בהתמודדות עם ביטויי גזענות. האם על ידי טיפול פלילי באמת יפתרו בעיית הגזענות? מדינה שמאפשרת סגרגציה במגורים שלא תתפלא שיש גזענות. כדי לטפל בתופעת הגזענות אין להתחיל בדין הפלילי אלא לעודד אווירת דו קיום בשגרה.

אני מצפה שכפי שהמתנחלים מחו נגד תכנית ההתנקות ופטרו את רובם מדין אחריות פלילית, המדינה תפעל באותה רגישות יתר כלפי המפגינים הערבים.

יעל- אזרחים אינם האויב. אם חלק רוצים להגדירם כאויב זו החלטה שלהם. ישנן השפעות משפטיות למה שאנחנו מגדרים כ"שלי" (ילד שלי חייל וכו'). יש להתייחס לניטרליות משפטית שאינה מושפעת מאותן אמוציות.

האם ישנו הבדל בין עובד אוניברסיטה לעובד עירייה? בהיבט הבינלאומי, ישנו הבדל. האוניברסיטה היא מקום שבו אמור להיות חופש לדעות. זאת לעומת עובד עירייה, המהווה את נציג השלטון. השלטון אמור להיות אובייקטיבי ללא דגל וצבע. לציבור יש צבע.