

בשבתו כבית משפט לעניינים מנהליים

תיאטרון אלמידאן (ע.ר. 5802772086)

ע"י ב"כ עוה"ד סאוסן זהר ו/או מונא חדאד
ו/או חסן גיבארין ו/או סוהאד בשארה ו/או
אראם מחאמיד ו/או נדים שחאדה ו/או
מאיסאנה מוראני ו/או מוחמד מחאג'נה

מעדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט
הערבי בישראל
רחוב יפו 94, ת.ד. 8921, חיפה 31090
טל: 04-9501610; פקס: 04-9503140

העותר

- נ ג ד -

עיריית חיפה

מרחה חסן שוקרי 14, חיפה 33105
טל: 04-8357080; פקס: 04-8357936

המשיבה

עתירה מנהלית

בית המשפט הנכבד מתבקש להוציא מלפניו צו על תנאי המופנה אל המשיבים והמורה להם לבוא וליתן טעם:

א. מדוע לא להורות למשיבה לא לפגוע בהמשך מתן התמיכה העירונית האמורה להיות מועברת לעותר עבור שנת 2015;

ב. מדוע לא להעביר את יתרת כספי התמיכה העירונית שאושרו לעותר בגין תמיכה לשנת 2015 ואשר הוקפאו בחודש מאי 2015.

העתירה מוגשת לבית המשפט הנכבד במסגרת סמכותו על פי הוראות סעיף 5 לחוק בתי משפט לעניינים מנהליים, התש"ס-2000 וסעיף 8 לתוספת הראשונה לחוק בתי משפט לעניינים מנהליים.

בקשה דחופה למתן צו ביניים וקביעת מועד דיון דחוף

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת להוציא מלפניו צו ביניים דחוף המופנה אל המשיבה והמורה לה להימנע מהקפאת יתרת כספי התמיכה העירוניים של שנת 2015 והמגיעים לעותר וזאת עד הכרעה סופית בעתירה זו.

פירוט נימוקי בקשה זו יופיעו בחלק האחרון של עתירה זו.

המבוא והתמצית של טיעוני העתירה

1. העותר, תיאטרון אלמידאן (להלן: "העותר" או "התיאטרון"), הינו מלכ"ר הפועל משנת 1995 ומקורות תקציבו העיקריים הם מן התמיכה המגיעה מן המשיבה ומן משרד התרבות והספורט.

2. העותר הינו התיאטרון הערבי המרכזי למבוגרים הפועל בחיפה בפרט ובחברה הערבית בכלל.. למן הקמתו הוא ממוקם בחיפה, ועיקר צופיו, לאורך שנים, הם אזרחים ערבים מהעיר חיפה ומיישובים סמוכים. העותר גם משמש חלקים גדולים מקהילת האמנים הערבים בחיפה שקשורים בתרבות הבמה ועבורם הוא בעצם כתובת יחידה. הוא גם משמש מקום לימוד לסטודנטים של חוג התיאטרון באוניברסיטת חיפה. הפקותיו של התיאטרון מוצגות אמנם בכל רחבי המדינה אך הוא מהווה עוגן מרכזי בחיי התרבות והבילוי של התושבים הערבים בעיר חיפה בפרט ואזור הצפון בכלל. כך, לדוגמא, מתחילת שנת 2014 ועד לחודש יולי 2015, הועלו 369 הופעות של 22 הצגות שונות שהופקו ע"י התיאטרון ואשר נצפו ע"י כ-61,300 מבקרים. התיאטרון גם משכיר את אולמותיו לפעילויות נוספות בעלות חשיבות רבה בתרבות הערבית, הכוללות הופעות מוזיקאליות, הופעות סטנד-אפ, הצגת סרטים וכן ימי עיון שונים בענייני תרבות.

== מצ"ב העתק פירוט ההצגות של התיאטרון, סומן כנספח ע/1.

3. מאז שהחל בפעילותו, קיבל התיאטרון תמיכה עירונית מהמשיבה וזאת לפי תבחינים שנקבעו על ידי המשיבה לתמיכה בפעילותו של התיאטרון כמוסד תיאטרון ערבי ואשר התיאטרון עמד ועודנו עומד בהם. התמיכה העירונית הנ"ל מהווה חלק נכבד מתקציב התיאטרון ומגיעה לכ-35% מתקציבו השנתי והיא נועדה גם לכיסוי דמי השכירות של שני האולמות בהם מחזיק התיאטרון בעיר חיפה. כמידי שנה, העותר עומד בכל מבחני הסף שהוצבו על ידי המשיבה לצורך מתן תמיכה עירונית והוא זוכה לקבלת אישור על נוהל תקין מרשם העמותות.

4. התמיכה הכספית אשר מתקבלת מעיריית חיפה מהווה חלק נכבד מהתקציב השנתי של התיאטרון ומגיעה לכ-35% מתקציבו השנתי. כך, למשל, עבור שנת 2014 תקציבו של התיאטרון עמד על 4 מיליון שקלים, מהם סכום של 1,275,000 ₪ אשר התקבל מהעירייה בהתאם לפירוט הבא:

- המחאת זכות שכ"ד אולמות התיאטרון	341,233 ש"ח
- קיזוז חובות ארנונה	187,315 ש"ח
- העברה ישירה לחשבון הבנק של התיאטרון לתמיכה בפעילותיו	746,452 ש"ח

== מצ"ב העתק מהתבחינים של העירייה, נוהל התמיכות ואישור גובה תמיכת העירייה עבור שנת 2014, סומנו כנספחים ע/2 ו-ע/3, בהתאמה.

5. בשנת 2015 אושר לעותר תקציב דומה. אולם, כפי שיפורט להלן, בחודש מאי 2015 הוקפאה העברת יתרת התקציב לתיאטרון, אשר עד למועד זה הועבר אליו סכום של 200,000 ₪ בלבד.

6. יודגש, כי לעותר אישור ניהול תקין מטעם רשם העמותות גם לשנת 2015.

== מצ"ב העתק ניהול תקין לשנת 2015 מסומן ע/4.

7. חלקו הארי השני של תקציב התיאטרון מגיע מתמיכה ממשלתית ממשרד התרבות. עבור שנת 2014 אישר משרד התרבות לתקצב את העותר בסך של 1,027,965 ₪. ובשנת 2015, אושר לעותר תקציב דומה אולם, כפי שיתואר בהרחבה להלן, בהוראה משרת התרבות, הוקפאה העברת כספי התמיכה לתיאטרון.

8. למרות שהתיאטרון עומד בכל מבחני התמיכה וקיבל אישור ניהול תקין לשנת 2015, אולם, המשיבה החליטה במהלך ישיבת מועצת העירייה מיום 5.5.2015 להקים וועדה בכדי שתדון בהמשך התמיכה העירונית בתיאטרון. לעותר נודע אודות הישיבה וכוונתה של המשיבה לנקוט במהלכים נגדו מכלי התקשורת בהם פורסם כי המשיבה הקפידה את תמיכתה בתיאטרון. זאת אף שדבר ההקפאה לא צוין בפרוטוקול דיון המועצה ולא התקבלה בעניינו החלטה במהלך אותה ישיבת מועצה. בפועל, כספי התמיכה לא הועברו לעותר במועד בה היה צפוי כי יועברו והם עדיין מוקפאים נכון למועד הגשת עתירה זו.

9. עתירה זו יכולה להסתפק בטיעון שהמשיב הפסיק את התמיכה על בסיס לא חוקי שאינו עומד במבחני המשפט המנהלי הבסיסיים: ללא מתן זכות טיעון ושימוע קודם לקיום הדיון במועצה, ללא מתן החלטה רשמית עם נימוקים עד יום זה כפי שמתבקש על ידי החוק, בניגוד למבחני התמיכות, ללא תשתית עובדתית ראויה. על כן חובה על המשיבה להעביר את כספי התמיכה לעותר ובאופן מיידי. אך מעל הנדרש וכדי להבליט את השרירות של הקפאת העברת הכספים נתייחס בהמשך למניעים הפוליטיים והשיקולים הזרים שעמדו מאחורי הדיון במועצת העירייה ואשר הניעו חלק מחבריה.

10. ומה הם המניעים הפוליטיים והשיקולים הזרים בתמצית? לקראת סוף אפריל 2015 החל קמפיין של קבוצה שרוב חבריה הדומיננטיים מזוהים עם הימין הקיצוני כנגד המשך התמיכה הממשלתית בעותר כתוצאה מהצגתו למחזה "הזמן המקביל". קבוצה זו טענה ובהתלהמות רבה כי המחזה הזה נותן לגיטימיות לטרור משום שהוא עושה לדבריהם "האנשה" לאסירים ביטחוניים. כתוצאה לכך, חלק מנציגי העירייה העלו את נושא התמיכה בתיאטרון אלמידאן לדיון בפני מועצת העירייה והתקבלה ההחלטה להקים וועדה והוקפאה התמיכה בעותר ללא שהתקבלה הודעה מפורשת אודות צעד זה וכאמור מבלי לשלוח מכתב רשמי לעותר בעניין עד יום זה.

11. החלטה זו התקבלה בניגוד לחוות דעת מקצועיות וגופים המקצועיים הממונים על העניין שכן מחזה "הזמן המקביל" אושר על ידי הגופים המקצועיים של משרד החינוך וזאת לאחר שגופים אלה צפו בו והם אף אישרו אותו כחלק מסל התרבות. לא זו בלבד, ההחלטה הלא רשמית של המשיבה בדבר הקפאת הכספים הגיעה לאחר שנה שלמה מהצגתו של מחזה זה יותר מ-30 פעמים גם בפני קהל דובר עברית ובפני 900 תלמידים.

12. כפי שיפורט, המחזה "הזמן המקביל" הינו יצירה אמנותית ומקצועית השייך לז'אנר "מחזות כלא" או "מאחורי הסורגים" הרווח בעולם ובישראל ואשר עוסק בחיי אסירים בתוך בתי הכלא עם דגש, במקרה זה, על התמודדותם של אסירים עם "הזמן המקביל" לזמנם של הלא כלואים בפועל.

13. חשוב לציין כי לא חברי מועצת העירייה ולא המתנגדים הקיצוניים שניהלו את הקמפיין צפו בהצגה והם הציגו את ההצגה ללא קשר לתוכנה ובאופן דמגוגי. למעשה הדיון במועצת העירייה לא עסק באופייה המקצועי של ההצגה ורק העלה בעיקר עמדות פוליטיות שאין בינם ולבין הצגה אומנותית-מקצועית ולא כלום. ד"ר דורית ירושלמי חוקרת תיאטרון באוניברסיטת חיפה מציינת בחוות דעתה שהוגשה בפני המשיבה בעניין המחזה הזה את הדברים הבאים:

"חברים, אף אחד לא עסק בהצגה. כל הבסיס העובדתי לדיון הציבורי הוא ברמת שיח פרסומי שאינו מבוסס על עובדות. ההצגה אינה מספקת הצדקה לעברות, אין בה כל הכרה באלימות ובוודאי לא הסתה לאלימות ולטרור... כל הצעקה היא על דבר שלא קיים במחזה... בהצגה אין תכנים שהופכים אותה ללא ראוייה או תכנים שהם בגדר עבירה על החוק... במרכז הדרמה נמצאות דמויות ישויות בדויות, הקיימת בדמיונו של המחזאי... במקרה של "הזמן המקביל" המחזאי-במאי יצר שילוב מופעים ומטלטל בין ז'אנר "מאחורי הסורגים" ופואטיקה של מחזה פיזי, מהסוג של מחזותיו של סמואל בקט."

== מצ"ב העתק מחוות דעתה של ד"ר דורית ירושלמי חוקרת תיאטרון באוניברסיטת חיפה לעניין ההצגה ואשר הוצגה בפני הוועדה המייעצת שהוקמה ע"י מועצת העיר של השיבה. חוות הדעת ותצהיר המטעם ד"ר דורית ירושלמי בו מצהירה דבר הגשת חוות הדעת, מסומנים ע/5.

14. היועץ המשפטי לממשלה נאלץ לעסוק בנושא כאשר הוא פנה אל שרת התרבות שאף היא מנסה לפגוע בעותר בגין ההצגה הנדונה אך עמדתו שהופנתה אל השרה הינה רלבנטית מקל וחומר לענייננו כאן. היועמ"ש הביע עמדה נחרצת וברורה בדבר האיסור להגביל תמיכה ציבורית בשל תוכני ההצגה וכי רק הגופים המקצועיים ולא הפוליטיים הם המוסמכים לדון בנושא זה. ביום 9.8.2015 ציין היועמ"ש במכתב הרצ"ב כי אסור לכל גוף פוליטי להתערב בתוכני האומנות והתרבות של הגופים הנתמכים וכי הן לפי החוק והן לפי הפסיקה אסור לאישיות פוליטית או גוף פוליטי נבחר להתערב בהחלטות של גופים מקצועיים בעניין העמידה בתנאי התמיכה וכי רק ועדת התמיכות והגופים המקצועיים הם הממונים על אישור התמיכות בתחום התרבות וכי "לא ניתן לקבוע במבחני התמיכה בתחום התרבות כי התמיכה במוסדות ציבור מותנית בבחינת תוכן היצירות המוצגות במוסדות אלה". עוד הודגש במכתבו של היועמ"ש כי "את חלוקת התפקידים הנכונה בין הדרג הפוליטי במשרדי הממשלה, המתווה את מדיניות הממשלה, לבין הדרג המקצועי, אשר על פי עמדת היועץ המשפטי לממשלה הוא האמון על יישומה במקרים הספציפיים. הרציונל העומד בבסיס הפרדה זו הוא הרצון למנוע פוליטיזציה או הטיה של החלטות קונקרטריות ולהסיר חשש מפני אלה". עמדתו של היועמ"ש הינה רלבנטית מקל וחומר לניסיונה של מועצת העיר הנדון בהיותה גוף פוליטי ולא גוף מקצועי-מוסמך.

== מצ"ב עמדת היועץ המשפטי לממשלה מיום 9.8.2015, סומן כנספח ע/6 ואשר ניתנה בתגובה להתערבות משרד התרבות להתנות תמיכה במוסדות תרבות בתוכן הביטוי.

15. הנה כי כן, החלטת המשיבה מהווה חריגה מסמכות באופן מובהק והיא לא רק פוגעת, כפי שצוין לעיל וייטען בהרחבה בהמשך, בעקרונות המשפט המנהלי, אלא היא גם פוגעת בזכויות

חוקתיות ובעיקר בחופש הביטוי האמנותי והשוויון, והיא נעשית בניגוד לחקיקה הרלבנטית וללא תכלית ראויה בהיותה בין היתר מונעת משיקולים זרים מובהקים.

16. הקיצוניות של החלטת המשיבה הלא רשמית ואשר מזלזלת הן בדין והן בחוות דעתו הברורה של היועמ"ש - שפורסמה בציבור וחזקה שהיא מודעת לתוכנה, מקבלת משנה תוקף במקרה קונקרטי זה. שכן, לאור העובדה שהתמיכה העירונית מהווה החלק הארי של תקציבו השנתי של העותר ועל אף שהוא קיבל אישור ניהול תקין מטעם רשם העמותות לשנת 2015 ולמרות עמידתו בכל תנאי התמיכה, הוא עומד היום כפי שיפורט בגוף העתירה ובבקשה למתן צו ביניים בפני סגירה טוטאלית ופיטורי עובדים עקב הקפאת התמיכה.

17. לכן, לאור המצב המשפטי הברור בעניין מתבקש בית המשפט הנכבד להוציא צו ביניים בהקדם האפשרי ובמעמד צד אחד כפי שמפורט בבקשה למתן צו ביניים וזאת על מנת למנוע גרימת נזקים בלתי הפיכים שנעשים שלא כדין.

18. חשוב לציין למען השקיפות, כי במקביל לעתירה זו מוגשת ביום זה עתירה לבג"ץ נגד משרד התרבות אשר אף הוא הפסיק את המשך התמיכה בעותר מנימוקים דומים לנימוקים כאן.

19. המבוא ותמצית הטענות כאן מהווים חלק בלתי נפרד מהחלק העובדתי של העתירה.

החלק העובדתי

20. להלן, נתייחס למחזה "הזמן המקביל", לאישורו על ידי הגופים המקצועיים, ולשיוכו לז'אנר "מחזות הכלא" הידוע והמוכר בתחום, נציג את הסיפור שהתחיל לאחר הצגת מחזה זה אשר הוביל ללחץ ציבורי מצד גורמים פוליטיים קיצוניים ואשר דרשו מעיריית חיפה להפסיק את התמיכה בתיאטרון, נפרט את ההתכתבויות בין הצדדים והנוק שנגרם לעותר בעקבות קבלת ההחלטה הלא רשמית של המשיבה.

הצגת "הזמן המקביל"

21. בשנת 2013 החל העותר להפיק את הצגת "הזמן המקביל" אשר נכתבה ובווימה ע"י הבמאי והמחזאי בשאר מורקוס. ההצגה נכתבה בסיומם של תשעה חודשי מחקר בהם בחנו ולמדו משתתפי ההצגה ובראשם מר מורקוס את חיי האסירים באמצעות עיון וקריאה בספרות המתאימה ליחס של האסירים לזמן בתוך הכלא ובמישור המקומי הם נפגשו עם עורכי דין ישראלים שעסקו בעתירות אסירים העוסקות בחיי היומיום של אסירים וגם הם עיינו וקראו עתירות אסירים ולכתיבתם של אסירים פלסטינים ביטחוניים בתוך בתי הכלא בישראל.

22. בחודש אפריל 2014, ולאחר שהצגת "הזמן המקביל" נצפתה ונבחנה ע"י חברי וועדת הרפרטואר של סל התרבות הפועלת תחת משרד החינוך, אישרה זו את הכללתה בסל התרבות של המשרד. אישור זה נעשה על בסיס אמות-מידה אמנותיות ומקצועיות של ההצגה. מאז

הכללתה בסל התרבות, ההצגה הוצגה כ-30 פעמים בשפה הערבית, ובחלק מהמקרים עם תרגום לעברית, לקהלים השונים, לרבות ליותר מ-900 תלמידים.

23. המחזה "הזמן המקביל" אינו דוקומנטציה או תיאור למציאות ספציפית, אלא מדובר ביצירה עצמאית המבוססת על דמיון יוצר בהשראת חייהם של אסירים. ההליך היצירתי אמנותי העצמאי כאן הינו שייך לז'אנר מוכר בעולם התיאטרון. ד"ר דורית ירושלמי חוקרת תיאטרון חברת סגל ומשמשת ראש חוג התיאטרון באוניברסיטת חיפה ואשר צפתה בהצגה מתארת את הז'אנר של "הזמן המקביל" כהצגה וכמחזה המשתייכים למסורת ארוכה ומוכרת של ז'אנר "מחזות כלא" או מחזות "מאחורי הסורגים" הרווח בעולם ובישראל. והיא מתארת את עלילתו של המחזה ובקצרה כדלקמן:

"במחזה שבע דמויות: חמישה אסירים הכלואים בתא אחד: סאלח, פואד, ראמי, מוראד, ודיע; פידא, ארוסתו של ודיע, וסוהר ראשי. כאופייני לז'אנר מחזות "מאחורי הסורגים" גם במחזה זה, אין רקע ביוגרפי על הדמויות, אין כמעט אינפורמציה מדוע נכלאו, מה היו המניעים לעברות שלהם ועל מה הם נשפטו. סאלח, המבוגר ביותר מבין האסירים וראמי הצעיר ביותר. העלילה עוסקת ומתארת חיים בכלא, בשגרה של אסירים וכוללת ספירות נוכחות, צפייה למכתבים וחלוקתם, צפייה, הכנות והתרגשות לקראת ביקורים של בני משפחה, ולאחר מכן עיבודן עם החברים לתא, ובעיקר שיחות על החיים ב"שיבות" יזומות ובאינטראקציות יומיומיות. העובדה שהאסירים נמנעים מלדבר על הסיבות שהביאו לכליאתם, מאפשרת להתמקד בהתמודדותם עם הווה מתמשך סגור בתוך עצמו, עם חיי היומיום בכלא, עם חווית הזמן בעולם מקביל, עולם כמו בקטאני (סמואל בקט "מחכים לגודו") שבו מצפים ובינתיים משחקים, מדברים, מחליפים תפקידים, חווים רגעי מודעות צורבת וממשיכים הלאה. שתי פעולות בונות את הדרמה של המחזה החתונה הצפויה של ודיע ופידא, האמורה להתקיים במשרדי ההנהלה, וההכנות לחתונה שמקבלות תפנית עם כניסתו של אסיר חדש לתא: מוראד נגן עוד.
ראו נספח 5/ע.

24. המחזה הזה מבקש לתאר את ההתמודדות וההתייחסות אל הזמן והמרחב והוא מציג את האדם שמתעצב לפי זמן אחר אך בו זמנית זמנו נמדד לפי הזמן שאנו חווים כבני אדם לא כלואים בבית הסוהר (הזמן המקביל). סיפור האהבה עם פידא, ניסיון לערוך חתונה, עשיית העוד והכמיהה אל המוסיקה מציגה את הזמן המקביל גם כחוויה אנושית משותפת לכולנו – הכלואים והלא כלואים. נקודת ההשקה בהקבלה זו בהתייחסות אל הזמן מציגה את המשותף בין הלא כלואים בפועל בבתי כלא לבין האסירים והיא: "חוויתנו המשותפת כבני אדם". לכן, ניתן להזדהות עם דמויות המחזה ללא קשר לשיוך לאומי, אתני או מגדרי. אמנות מסוג זה מושפעת מאוד מהספרות הפוסט-מודרנית שקיבלה השראה מספרו החשוב ביותר של הפילוסוף הצרפתי מישל פוקו שהוצא בשנת 1975 תחת הכותרת: **לפקח ולהעניש: הולדת בתי הסוהר**. (הספר תורגם לעברית על ידי דניאלה יואל ועריכת ד"ר יואל רגב, ובהוצאת ריסלינג 2015). בספר זה מתאר פוקו, בין היתר, את "הזמן המקביל" של האסירים שבו המשמעת הנשלטת על ידי קצבי הזמן והיא כוללת: קימה, ספירה, תפילה, ארוחות, עבודות, חינוך, הפסקות, הליכה, היגיינה אישית וכו'. פוקו מסביר, בין היתר, כי למעשה זמננו, אנו הלא כלואים בפועל בבתי סוהר והסבורים שאנו חופשיים בעידן הנאורות, גם הוא נקבע באופן קצבי כמו בבית הסוהר. אגב, ספרות זו השפיעה על הפילוסופיה המשפטית ולא במקרה על כן, שהיא מבליטה את סוגיית כבוד האדם של האסירים ומציינת כי, הכליאה משפיעה על

חירותו של האסיר (חופש התנועה שלו) אך לא אמורה לפגוע בזכותו לכבוד ובשאר הזכויות החוקתיות אחרות.

25. חשוב לציין כי הצגות על חיי האסירים היומיומיים בתוך הכלא מוצגות גם בבתי הכלא עצמם. רק לאחרונה הופקה ובווימה הצגה ע"י אסירות בכלא נווה תרצה, שבה השתתפו 10 אסירות, חלקן הורשעו במעשי רצח, סחר בסמים ומרמה ואלימות. ההצגה היתה תוצר של חוג תיאטרון שנערך בתוך הכלא עבור האסירות וממנו יצאה היוזמה לביים ולהפיק הצגה על חייהן של אותן אסירות ועל הדרך שהובילה אותן לכלא. מטרת ההפקה היתה שימוש באמנות זו בניסיון לסייע בשיקומם של האסירות – אלו הצופות בהצגה וכמובן אלו המשתתפות בה. ראו כתבה שפורסמה מיום 3.1.2015 בכלא נווה תרצה מאת רותי שילוני תחת הכותרת " הכי קשה לעמוד על הבמה ולהגיד שאני רוצחת" הניתנת לעיון בלינק הבא :

http://www.mako.co.il/news-israel/education-q1_2015/Article-#50989d7e641ba41004.htm

יתר על כן, הצגות דומות הוצגו בבתי כלא אחרים. בבית כלא שיטה אף קיים תיאטרון אסירים ככלי חינוכי-טיפולי ואשר נועד אף הוא לשיקום חיי אסירים שנשפטו בעבירות קשות. ראו כתבה שפורסמה באתר שירות בתי הסוהר מיום 22.3.15 תחת כותרת המשנה הנ"ל: "בספטמבר האחרון, הוצגה בבית סוהר שיטה, ההצגה **דרושה מסכה**. ההצגה הועלתה במסגרת פרויקט טיפולי לאסירים בעלי בעיית התמכרות השפטים לתקופות ארוכות. אסירים שמחפשים תשובה, סליחה, תיקון ובעיקר תקווה" והניתנת לעיון בלינק הבא :

<http://www.ips.gov.il/Web/He/News/Articles2/11138.aspx>

הלחצים הפוליטיים על חברי מועצת העיר מצד קיצוניים

26. כשנה לאחר העלאת ההצגה לראשונה ולקראת סוף אפריל 2015 החלו קבוצות קטנות מן הימין הקיצוני למחות נגד העלאת ההצגה ונגד תמיכת המשיב 1 בעותר. קבוצות אלו צירפו אליהן וביקשו להבליט גם את משפחתו השכולה של החייל משה תמם בקמפיין הזה בטענה שהיא מציגה את האסירים הביטחוניים כולל האסיר וליד דקה שהורשע ברציחת המנוח משה תמם באופן חיובי. ללא קשר למשפחת תמם, הקיצוניות של הפעילים הדומיננטיים בקמפיין הזה הגיעה לדרגת הסתה ואיומים. כך למשל, אחד מהפעילים המובילים למחאה החל אף להטריד ולאיים על את מנכ"ל התיאטרון דאז, מר עדאן טראבשה, עד שהאחרון נאלץ להגיש תלונה במשטרת ישראל.

== מצ"ב מהתלונה שהוגשה למשטרה ע"י מנכ"ל התיאטרון דאז מר טראבשה, סומן כנספח ע/7.

27. המתנגדים הפעילו לחצים גם על המשיבה ולהפתעתו הרבה של העותר, ביום 5.5.15 נודע לנציגיו דרך כלי התקשורת כי באותו יום התקיים דיון במועצת העירייה בנושא עצירת התמיכה בעותר וזאת מבלי ליידע את נציגיו ומבלי להזמין לדיון. מפרוטוקול ישיבת מועצת העיר שהתפרסם לאחר מכן, עולה כי שני חברי המועצה, שי בלומנטל ושמשון עידו שהיו

הדומיננטיים בישיבה, ביקשו לעצור את התמיכה בעותר וזאת בשל העלאת הצגת "הזמן המקביל".

== מצ"ב העתק מפרוטוקול ישיבת מועצת עיריית חיפה, סומן כנספח ע/8.

28. לפי הפרוטוקול מתברר כי מועצת העיר אישרה הקמת וועדה מייעצת שתבחן את הסוגיה של התיאטרון, ההצגה ומכלול התנהלותו של התיאטרון, ואשר הייתה אמורה להעביר את המלצותיה למועצת העיר תוך חודש.

== מצ"ב העתק מהכתבה שפורסמה בעיתון "הארץ" ביום 6.5.2015, סומן כנספח ע/9. וכן מצורף העתק מסיכום החלטות משיבת מועצת העיר שהתקיימה ביום 5.5.2015 מסומנת ע/10.

29. יודגש כי בסיכום החלטת ישיבת מועצת העיר הנ"ל לא מופיע כלל ועיקר כי התמיכה העירונית עבור התיאטרון הוקפאה למרות שבפועל זהו מצב הדברים עד היום.

30. יודגש כי חברי מועצת העיר שביקשו להקפיא את התמיכה בתיאטרון אפילו לא צפו בהצגה.

31. כך יצא שהתמיכה הוקפאה על ידי גוף לא מוסמך, מבלי לשלוח לעותר מכתב רשמי על כך, מבלי לקיים שימוע לעותר, מבלי לאפשר לעותר להציג את הטענות בפניו כדי להשיב עליהם, מבלי להתריע את העותר מפני החלטה זו ומבלי שהתקיים דיון אודות הקפאת התמיכה כשלעצמה ומבלי לשמוע את עמדת העותר. רק עם פרסום פרוטוקול הישיבה באתר העירייה ברשת נודע לעותר אודות תוכן ההחלטה.

32. הוועדה שהוחלט על הקמתה נתכנסה בתאריך 12.5.15 ואליה הוזמנו נציגים מטעם התיאטרון, ביניהם מר עדנאן טראבשה – מנהל התיאטרון באותה עת, וגב' סלוא נקארה – היועצת האמנותית של התיאטרון. נציגי העותר הגיעו לדיון מתוך רצון לשתף פעולה, להבהיר את עמדתם ולהביא את המחלוקת על סיומה בהקדם האפשרי. אך הדיון התנהל למול נציגי העותר באופן המדמה לתחקיר. כמו כן נכחו אנשי מקצוע בתחום התיאטרון בכדי להשמיע את דבריהם, ביניהם ד"ר דורית ירושלמי שהגישה חוות דעתה בפני וועדת העירייה ובה היא מציינת את הדברים הבאים:

"אין במחזה אפילו את שם המשפחה של ואליד דקה. האסירים מופיעים נטולי ביוגרפיה. מתנגדי המחזה הם שהוסיפו את המרכיב הביוגרפי, שהמחזאי בחר שלא להכניס. אז עכשיו האדם ידוע. מכל מקום, המחזה לא מדבר עליו, על מעשיו ובוודאי לא מאדיר אותם, לא קורא לשחרורו מהמאסר. זוהי הצגה שעשויה במקצועיות רבה, השחקנים מביאים לבמה ניואנסים דקיקים, ומשחקם מבטא את הפגיעות האנושיות של מי שזמנם אוזל...הדרמה ארוגה מסיפורים קטנים של אנטי-גיבורים בעליל. לעומת זאת, לימוד השיח הפרסומי מראה שאנשים שלא ראו את ההצגה מדברים כיודעי דבר ומציגים את ההצגה ודמויותיה כייצוג של דמון, מפלצת איומה. אבל כפי שתיארתי בפניכם זאת לא ההצגה. באופן אירוני ההצגה הזאת היא הזדמנות למי שמעוניין לצפות בתיאטרון מקצועי טוב, מורכב, תיאטרון המאפשר ליוצרי וקהלם לעשות חזרה, להתאמן, על חיים ללא אלימות, ללא טרור. ההתלהמות של הפרסומים על ההצגה ודמויותיה עומדים בניגוד חריף לתוכן ההצגה החותר להומניזם עמוק, רדיקאלי, לחיים של עוד, של יצירה, ולא חיים בטלים של שש-בש, ובוודאי לא חיים שזורעים מוות. אין במחזה גלוריפיקציה של מחבלים או אסירים ביטחוניים, קל וחומר שאין גלוריפיקציה למעשים שעשו. יש כאן עיסוק בחייהם של אסירים, ובאופציות שיש לאדם ששעון החול שלו אוזל, שהחיים חולפים לידו, להתמודד עם תחושת האובדן."

33. דיוני הוועדה נסבו גם על האירועים הציבוריים שלהם השכיר התיאטרון את אולמו. השכרה זו היא מקור תקציבי נוסף של התיאטרון הנאבק כל שנותיו על יכולתו להתקיים כלכלית. נציגי התיאטרון ענו לשאלות בהקשר זה והבהירו את מדיניות ההשכרה לאחרים. למרות שבישיבה לא נטען, מקל וחומר לא הוכח, כי התיאטרון הפר בפעילות ההשכרה הוראת חוק כלשהי, סוכם – למען סיום הפרשה בהקדם האפשרי – כי מנכ"ל העותר, עדנאן, ישלח מכתבים בהם ידגיש כי "הוא מקפיד וימשיך להקפיד לא לקיים אירועים המנוגדים לחוק, כנהוג בכל מוסדות התרבות הפועלים בעיר". וכך הוא עשה בשני מכתבים הראשון מיום 29.5.15 והשני ביום 9.6.15. במכתב מיום 29.5.15 הוסיף העותר כי "הערכים המובילים את תיאטרון אל-מידאן הם רוח האדם וחירותו, חופש הביטוי והיצירה. נמשיך לעמוד מול המפקח העירוני לנושא התמיכות ונציג בפניו בכל עת את מניפת הפעילות האומנותית והקהילתית המתקיימת בין כתליו". ובמכתב מיום 9.6.15 חזר העותר על ההצהרה הנ"ל והוסיף כי "אין זה מעניינו של התיאטרון לעסוק בפוליטיקה של צד זה או אחר, כידוע לך הנהלת התיאטרון בדקה את האירועים האחרונים וציינה את הבנותיה במכתב הנ"ל."

== מצ"ב העתק ממכתבי התיאטרון מתאריכים 29.5.2015 ומיום 9.6.2015, סומנו כנספחים 11 ו-12, בהתאמה.

34. כחודש לאחר שהוקפאה התמיכה העירונית בעותר, ולאחר שלא ניתנה החלטה סופית בעניין ע"י המשיבה, פנה העותר ביום 7.6.2015 אל המשיבה באמצעות בא כוחו הח"מ בדרישה לביטול ההקפאה בהיותה שלא כדין. בפנייה נטען שהקפאת התמיכה מהווה למעשה התערבות שלא כדין בפעילות התיאטרון ופגיעה חמורה בחופש הביטוי והאומנות הן של התיאטרון והן של קבוצת המיעוט הערבית. משלא נתקבלה התייחסות לפנייה הנ"ל, נשלח ביום 18.6.2015 מכתב תזכורת לעירייה המבקש גם לדעת את מועד קבלת החלטה בוועדה. גם במכתב התזכורת הנ"ל, המשיך ב"כ העותר להתריע מפני הנזקים הכלכליים ומפני הפגיעה בפעילות התיאטרון וניהולו. וכן הותרע כי כל עיכוב נוסף בביטול ההקפאה יגדיל את הנזקים עד כדי היותם לבלתי הפיכים.

== מצ"ב העתק ממכתבי התיאטרון מיום 7.6.2015 ומיום 18.6.2015 סומן כנספח ע/13.

35. רק ביום 22.6.15 השיב בכתב נמרוד שיין, עוזר בכיר לראש העיר, ומסר לראשונה, כי "ברגע הקמת הוועדה הוקפאה התמיכה העירונית בתיאטרון". הוא הוסיף כי הוועדה האמורה אינה עובדת תחת סדר זמנים נוקשה ולא נקבע מועד לפרסום החלטה.

== רצ"ב העתק תשובת מר נמרוד שיין, עוזר בכיר לראש העיר, שהועבר אל ב"כ העותר, מיום 22.6.15 ואשר התקבל במשרד ב"כ העותר ביום 7.7.15 מסומן כנספח ע/14.

36. כך, למרות שבפרוטוקול ישיבת מועצת העיר מיום 5.5.15 לא צוינה כל החלטה בדבר הקפאת התמיכה אלא רק החלטה שעניינה הקמת הוועדה, מודיעה העירייה בהודעה לקונית קצרה לעותר כי התמיכה הוקפאה אך מבלי לציין מיהו הגוף המוסמך שקיבל את החלטה ומבלי לציין מהם נימוקי ההקפאה הנוגעים לכללי ותנאי התמיכה ומתי תחודש!

37. עם זאת, ביום 1.7.2015, פורסם בכלי התקשורת כי עיריית חיפה החליטה דווקא לחדש את התמיכה בתיאטרון וזאת בהוראתו של ראש העירייה, מר יונה יהב, אשר ניתנה על בסיס המלצות הוועדה לאחר שבחנה ולא מצאה פגם בהצגת "הזמן המקביל".

== מצ"ב העתק מכתבה שפורסמה בעיתון "הארץ" ביום 1.7.2015, סומן כנספח ע/15.

38. ולמרבה התמיהה, לא חלפה אלא יממה והנה החלו להישמע טענות מצידם של שני מחברי הוועדה לפיהן חתימתם זויפה, וכי הם אינם מסכימים למסקנות אשר פורסמו. לפי תגובת עיריית חיפה שצוטטה באותה כתבה עלה, כי "שי בלומנטל הנחה את לשכת ראש העיר לצרף חתימתו לאחר שקרא את המסמך ואישר אותו".

ניתן לעיין בכתבה שפורסמה במעריב ביום 2.7.15 תחת הכותרת "חבר הוועדה שאישרה את תקצוב אלמידאן טוען: לא חתמתי על מסמך האישור" מאת קארין רוזקובסקי:

<http://www.maariv.co.il/news/israel/Article-486984>

39. בין לבין, ובתאריך 3.7.15 התפטר מנכ"ל התיאטרון, מר עדנאן טראבשה, וזאת לאחר שנפצע בתאונת דרכים. בעקבות זאת, מינה התיאטרון את עו"ד גסאן אבו ורדה למנכ"ל בפועל, והוא שהחל לפעול אינטנסיבית מול נציגי עיריית חיפה, לרבות ראש העיריה, מר יונה יהב, זאת במטרה לקיים משא ומתן. לדרישת ראש העיריה, שלח עו"ד אבו ורדה התחייבות בכתב על רצון וכוונת העותר לקיים אחר נהל משרד הפנים המצוין בעתירה זו. על כן, ביום 9.7.15, שלחו עו"ד אבו ורדה ועו"ד וליד פאהום, יו"ר הנהלת התיאטרון, מכתב לראש העיריה ביום 9.7.15, ובו הצהירו למען הסדר הטוב, כי "ברצוננו להבהיר בפניך כי תיאטרון אלמידאן פעל, פועל ויפעל על פי הוראות כל חוק, לרבות חוזר מנכ"ל משרד הפנים 4-2006 בכל הקשור בהשכרת אולמות התיאטרון".

== רצ"ב העתק מפניית עו"ד אבו ורדה ופאהום מיום 9.7.15 מסומנת ע/16.

40. העותר המשיך בניסיונות לנהל מו"מ בכדי לחדש את הקפאה. נציגיו עמדו בכל הדרישות שביקשה העירייה ואף כאמור לעיל, העבירו התחייבויות בכתב על קיום הוראות נהל משרד הפנים לעניין תמיכות עירוניות. בנוסף, ובתאריך 4.8.15 ולבקשת ראש העיר, שלחו נציגי התיאטרון, עו"ד אבו ורדה ועו"ד וליד פאהום התחייבות כתובה נוספת בה הצהירו כי אולמות התיאטרון יושכרו לאירועים שאינם אומנותיים בכפוף לאישור העירייה וכי ההכנסות מהשכרת האולמות יועברו לתיאטרון ישירות וזאת מתוך כוונה הדדית שהשכרת האולמות הינו מרכיב קריטי אף הוא בקיומו של התיאטרון.

== רצ"ב מכתב שנשלח לראש העיר מיום 4.8.15 מסומן ע/17.

41. למרות כל האמור לעיל, המשיבה לא חידשה את התמיכה. ביום 1.9.15 פנו ב"כ העותר במכתב תזכורת אחרונה אל ראש העיר. גם לפנייה זו לא נתקבל כל מענה! מכאן העתירה.

== מצ"ב העתק ממכתב ב"כ התיאטרון אל ראש העיר מר יונה יהב מיום 1.9.2015, סומן כנספח ע/18.

לסיכום

42. הנה כי כן, לאחר מסע הסתה בעקבות הצגת "המחזה המקביל" שעברה את אישורם של הדרגים המקצועיים שלוש פעמים, ולמרות עמדתו הנחרצת של היועץ המשפטי לממשלה בדבר איסור הפגיעה בתמיכות מטעמים פוליטיים ולא מקצועיים לאור חשיבות חופש הביטוי האמנותי, ולמרות ההסברים שסיפקו נציגי העותר בישיבה הנ"ל ובהתכתבויות עם המשיבה, המשיבה הפסיקה את התמיכה בעותר ללא הודעה רשמית מנומקת, ללא שימוע כלשהו הקודם לקבלת החלטה, ללא ציון מיהו הגוף שקיבל את החלטה ובאם הוא מוסמך לכך וללא תשתית עובדתית ובניגוד לכללי התמיכות.

43. הפסקת התמיכה ללא נימוקים כלשהם נעשית בניגוד לכללים וגורמת נזקים עצומים ביותר לעותר שמאיימים על הפסקת פעילותו וסגירתו כפי שמצוין בבקשה למתן צו ביניים.

44. לכן ובעקבות אי חוקיות הפסקת התמיכה שאף לא נשענת על החלטה רשמית וסופית המנמקת את טעמיה, עתירה זו מבקשת שבית המשפט הנכבד להוציא מלפניו צו ביניים כפי שמצוין בחלק האחרון של העתירה.

הטיעון המשפטי

45. החלטת המשיבה ולפיה תוקפא התמיכה מהווה הפרה בוטה הן לעקרונות המשפט המנהלי והן לחובות שמקורן במשפט החוקתי. נפרט כל אחד ובנפרד.

הפגיעה בכללי המשפט המנהלי

46. המשיבה הפרה את מכלול כללי המשפט המנהלי החלים על פעולות ההקצאה והשעיית הקצאה של כל רשות שלטונית שהיא מוציאה לפועל. פעולות אלו אמורות, בין היתר, להיות חפות משיקולים לא ענייניים, חפות מפגיעה בכללי הצדק הטבעי, ועליהן להתבסס על תשתית עובדתית ראויה (ראו לדוגמא ע"מ 343/09 **הבית הפתוח בירושלים לגאווה וסובלנות נ' עיריית ירושלים**, פסקה 37 (פורסם במאגרים, 14.9.2010) (להלן: "עניין הבית הפתוח").

47. המשיבה חרגה מסמכותה כאשר הקפיאה את התמיכה העירונית במועד בו החלטת ההקפאה נתקבלה עוד לפני הקמת הוועדה המקצועית המייעצת ואפילו ללא קיום ביקורת כנדרש עפ"י נוהל משרד הפנים. טיעון זה מקבל תימוכין מחוות דעת היועץ המשפטי לממשלה אשק הורה כי התערבות בתמיכות חייבות להיעשות בדרג המקצועי ולא הפוליטי.

48. כך המשיבה **הפרה את החובה להעניק זכות טיעון** לעותר בטרם הקפאת התמיכה. ההחלטה להקפיא את התמיכה התקבלה על ידי מועצת העירייה ביום 5.5.15 מבלי שחבריה שמעו את נציגי העותר ומבלי אף שצפו בהצגה. חובתה של רשות מנהלית ליתן זכות שימוע וטיעון לפני קבלת החלטה העלולה לפגוע באותו פרט או גוף. "זכות השימוע מבוססת לא רק על היות הרשות "נאמן ציבור", אלא גם על בקיאותו של הפרט העומד להיפגע בעניין הנדון ועל יכולתו

להציג בפני הרשות מידע ושיקולים היכולים להשלים את התשתית העובדתית... המבהירים את הבעיה שהרשות צריכה להכריע בה ועשויים לשפר את החלטה" (ר' יצחק זמיר הסמכות המנהלית כרך ב 795 (1996), וגם: בג"ץ 5194/03 קובי גרוסמן נ' שר הביטחון, נז(4) 426 (2003)). ודוק: הענקת זכות הטיעון חייבת לבוא לפני הפגיעה ולא אחרי הפגיעה. זכות זו הינה זכות יסוד (ראו: בג"ץ 654/78 גינגולד נ' בית הדין הארצי לעבודה, ל"ה(2) 654 (1979)).

49. על כן לפי ההלכה הפסוקה בהעדר שימוע ומימוש זכות הטיעון, נגועה החלטה המנהלית בפגם ודינה להתבטל(ראו: בבג"ץ 982/04 פלונית נ' בית הדין הרבני הגדול, נח(6) 613, 621-620 (2004)).

50. אף חובת תום לב וחובת ההגינות המוטלות על רשות מנהלית מחייבות כי שינוי בעמדה והחלטה שלא להמשיך לתמוך כספית במוסד נתמך, ובעל אינטרס הסתמכות לגיטימי על אותם כספים, ייעשו רק לאחר הפעלת שיקול דעת ותוך מתן הזדמנות לעותרים להגיב על הנטען ולהתכונן לשינוי העמדה.

51. יתר על כן, ההחלטה התקבלה ללא תשתית עובדתית ראויה. המשיבה פעלה ללא בירור העובדות הנוגעות לעניין, ללא התייחסות להשפעות האפשריות של החלטה, ללא קבלת עמדת העותר או קיום כל שיחה עם מי מהמעורבים בהצגה, ואף ללא צפייה בהצגה עצמה. הלכה פסוקה היא, כי החלטה של רשות מנהלית חייבת להתבסס על תשתית עובדתית. לשם כך על הרשות השלטונית לאסוף את הנתונים הרלוונטיים ועליה לבדוק נתונים אלה בהקפדה לפני קבלת החלטה. (ראו: בג"ץ 297/82 ברגר ואח' נ' שר הפנים, לז(3) 29, 48-49 (1983); בג"ץ 5016/96 חורב ואח' נ' שר התחבורה ואח', פ"ד נא(4) 1 (1997); בג"ץ 987/94 יורונט קווי זהב (1992) בע"מ נ' שרת התקשורת, פ"ד מח (5) 412 (1994); ובג"ץ 2013/91 עיריית רמלה נ' שר הפנים, פ"ד מו(1) 271, 279 (1991)).

52. החלטת המשיבה נגועה בשיקולים זרים. במשך שנה שלמה הוצגה ההצגה ללא הפרעה מאף גורם. רק לאחר התערבות פעילי הימין הוקפאה התמיכה. לכן ההחלטה הושפעה מלחצי פעילים קיצוניים ומשיקולים שהם זרים לתפקידה ולסמכותה של מועצת העירייה והיו בבחינת שיקולים פוליטיים ואידיאולוגיים שדווקא רשות מנהלית חייבת להתעלם מהם. גם הטענות בדבר זיוף החתימות וסירובה של העירייה להחזיר את התמיכה לתיאטרון על אף המלצות ועדת הבדיקה מחזקות את החשש כי העירייה פעלה בניגוד לחובתה כרשות מנהלית ושקלה שיקולים זרים.

53. בית המשפט העליון הבהיר לא אחת, כי השיקולים הזרים הם מוסווים על פי רוב, ועל מנת לאתרם על בית המשפט להתבונן במידתיות האמצעים הננקטים בשירותה של מטרה מוצהרת אך אולי כוזבת, ועליו לבחון את רקע ההתרחשויות שמלוות את התנהלות הרשות, לרבות איתורם של פגמים בהליך, קריטריונים מאולצים, סדר ההתרחשויות שמעיד על דומיננטיות וקשרים סיבתיים וכדומה (ראו פסקאות 37-38 בעניין הבית הפתוח).

54. בהתנהלותה של המשיבה – בהקפאת המשך העברת כספי התמיכה ובהתמהמהות הרבה בקבלת החלטה ביחס לפעולתה, אם בכלל, למול התיאטרון, פוגעת היא פגיעה קשה באינטרס ההסתמכות של התיאטרון. הקפאת התמיכה העירונית גרמה וממשיכה לגרום פגיעה קשה באיתנותו הכלכלית של התיאטרון וביכולתו להתנהל באופן תקין ולהבטיח את זכויותיהם של עובדיו. זאת כאשר העירייה מבקשת לפעול באופן רטרואקטיבי, לאחר שאושרה התמיכה בתיאטרון. ההגנה על אינטרס ההסתמכות של הפרט הינה בעלת חשיבות רבה והוכרה כערך מערכי היסוד של שיטת המשפט (ראו דברי כבוד הנשיא בדימוס ברק בבג"ץ ילנה גניס נ' משרד הבינוי והשיכון, פ"ד נט(4) 241 (2004)).

55. בנוסף, המשיבה הפרה חובתה להחליט ולמסור את ההחלטה במהירות הראויה. כאמור לעיל, ישיבת מועצת העיר התקיימה בעניין שבנדון בתאריך 5.5.15. המועצה אישרה הקמת וועדה שתעביר את המלצותיה תוך חודש על מנת לקבל החלטה סופית. אולם עד היום, לא נתקבלה החלטה סופית מטעם העירייה וזאת למרות פניות רבות מאד בעל פה ובכתב. הפרה זו מקבלת משנה תוקף כאשר מדובר בהקפאה של כ- 35% מתקציב התיאטרון המוביל בימים אלה לסגירתו של התיאטרון, וזאת כפי שפורט ברקע העובדתי לעיל. החובה להחליט במהירות הראויה מעוגנת בחוק הפרשנות, התשמ"א-1981 הקובע בסעיף 11 כי "הסמכה או חיוב לעשות דבר, בלי קביעת זמן לעשייתו – משמעם שיש סמכות או חובה לעשותו במהירות הראויה ולחזור ולעשותו מזמן לזמן ככל הנדרש לפי הנסיבות." גם בתי המשפט חזרו והדגישו את קיומה ומימושה של חובה זו ש"אינה אלא חובת התנהגות סבירה: היא דורשת כי הרשות המנהלית תפעל באורח רציני ואחראי בהתחשב בנסיבות ובמשאבים." (ראו: בג"ץ 7198/93 מיטראל בע"מ נ' שר התעשייה והמסחר, פ"ד מח(2) 844, 853 (1994); בג"ץ 467/84 עזרא נגד עיריית תל אביב יפו, פד"י לט(1) 745 (1985)). בעניין אחר נקבע, כי אי מתן החלטה סופית במהירות הראויה פוגעת באינטרס הציבורי, אותו אמורה הרשות המנהלית לשרת (ראו: בג"ץ 100/88 חברת גזית קונסיליום השקעות ופיתוח בע"מ נגד הועדה המקומית לתכנון ולבניה, רחובות, פ"ד מג (1) 29, 33 (1989)).

56. הנה כי כן, ההחלטה להקפיא את התמיכה העירונית התקבלה בניגוד לכל כללי המשפט המנהלי הנוגעים לקבלת החלטות בעניינו של אזרח או עמותה שעלולים להיפגע מההחלטה.

הפגיעה במישור החוקתי

הפגיעה בזכויות החוקתיות

הפגיעה בזכות לחופש הביטוי וחירות הביטוי האמנותי

57. הקפאת התמיכה העירונית לאור הרקע העובדתי האמור לעיל, מהווה פגיעה בחופש הביטוי הכולל בחובו את חירות הביטוי האומנותי.

58. הזכות לחופש ביטוי הינה מהזכויות הראשונות שהוכרו על ידי בית משפט העליון כזכות יסוד והיא הוכרה בפסיקה לאחר חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו כזכות חוקתית (ראו

למשל: בג"ץ 2557/005 **מטה הרוב נ' משטרת ישראל (12.12.06)**, פסקה 13 סיפא לחוות דעתו של הנשיא ברק; ע"מ 343/09 **הבית הפתוח בירושלים לגאווה וסובלנות נגד עיריית ירושלים** (פסק דין מתאריך 14.9.10). הזכות לחופש ביטוי פוליטי אף היא קיבלה מעמד מיוחד בהיותה מהווה את הבסיס לקיומו של משטר דמוקרטי, המתבסס על שוק דעות חופשי. פס"ד **קול העם** משנת 1953 (בג"ץ 73/53 **קול העם נגד שר הפנים**, פ"ד ז' 871 (1953)) הוא שביסס משפטית את העיקרון לפיו היקף ההגנה על דעות המנוגדות לקונסנזוס הפוליטי הוא אבן הבוחן למידת ההגנה של משטר דמוקרטי על מימוש זכות זו, וכי ניתן להגביל את חופש רק בקיומה של סכנה ממשית המגיעה לדרגה של וודאות קרובה לפגוע באינטרס ציבורי בעל חשיבות עליונה.

59. מכתבו של היועמ"ש מיום 9.8.15 שהובא לעיל מחדד את גבולות ההתערבות והפגיעה בחופש הביטוי והאומנות והוא מעיד כי המשיבה הפרה את העקרונות האלה. ההפרה הבוטה היא ההקפאה בעקבות הצגת המחזה "הזמן המקביל" ולחציהם של גורמי ימין עם אג'נדה פוליטית ואידיאולוגית ידועה שהם שהובילו את המשיבה לברר את התכנים של הפעילות של התיאטרון או התכנים של פעילות צדדים שלישיים המתקיימת באולם התיאטרון. כדברי היועץ המשפטי לממשלה במכתב הזה, התניית תמיכת ציבורית במוסדות אמנותיים בתוכן היצירה מהווה פגיעה בחופש הביטוי. נקודה זו מתעצמת "משום המשמעות הגדולה [שיש לתמיכה הציבורית הניתנת לתחום התרבות והאמנות באשר ליכולתם של מוסדות התרבות, הנשענים במובנים רבים על תמיכה זו להתקיים בכלל, ושל המוסדות העוסקים בתרבות לא פופולארית בפרט". לאור מאפיינים אלה של עולם התרבות, הרי שהתניית תמיכה בבחינה של תוכן היצירה "יכול היה לגרום לחלק ממוסדות התרבות להימנע ממתן ביטוי לעמדות מסוימות, מתוך חשש שיסכנו את התמיכה הממשלתית. פגיעה באפשרות הפקתה או הפצתה של יצירה וזאת על בסיס תוכנה, היא פגיעה קשה במיוחד בחופש הביטוי, שהלא תוכנה של יצירה הוא לב לבה ועצם מהותה".

60. דברי היועמ"ש מצטרפים לשורה ארוכה של פסקי דין אשר הדגישו את אחריות הרשויות וביניהן הרשויות המקומיות במימון ביטויים אומנותיים וחובת הזהירות המוטלת עליהם שלא לפגוע בהם. וכי הקצאת מימון למוסדות אומנות חייבת להתבצע מתוך כיבוד הזכות החוקתית לחופש הביטוי של מוסדות אלו ואיסור התניית התמיכה ביטויים בלתי רצויים על הרשות. וכך בלשון הקביעה בעניין **פסטיבל למוסיקה באבו גוש**, שניתן אף לפני חקיקת חוקי היסוד, שם נקבע כדלקמן:

"כשהיא מתנה מתן תמיכות בדרכי ביטוי רצויות לה, או כשהיא מסרבת מתן תמיכה בדרכי ביטוי אף כשהיא דוחה מתן תמיכה בסולם העדיפויות מחמת פגם שהיא מוצאת בדרכי הביטוי האומנותי – לא זו בלבד שהיא משתמשת לרעה בשיקול-הדעת שהוענק לה, אלא היא חורגת מסמכותה החוקית."

ראו: בג"ץ 175/71 **פסטיבל למוסיקה אבו-גוש קרית יערים נגד שר החינוך והתרבות**, פד"י כה(2), 821, 829 (1971).

61. העותר ידגיש, כי לרשות אין חופש לממן מוסד זה או אחר ועליה לדאוג למימון מוסדות תרבות באופן שוויוני על מנת לאפשר את מימושו של חופש הביטוי באופן שוויוני. על כן ברגע

בו הקפיאה המשיבה את המימון לעותר, שאושר זה מכבר, הרי הדבר מהווה פגיעה אוטומטית בחופש הביטוי של העותר. הדברים מקבלים משנה תוקף בשל שיוך הביטוי לקבוצת המיעוט והיות העותר התיאטרון הערבי היחיד הנתמך ע"י העותר. במצב דברים זה, הקפאת המימון משמעה מתן במה לביטויים המקובלים יותר על קבוצת הרוב במדינה.

62. במקרה דנן, גם אם יטען הטוען כי מדובר בפגיעה ברגשות של קבוצה זו או אחרת, הרי פגיעה כזו אינה מגיעה לכדי פגיעה בוודאות קרובה באינטרס ציבורי מובהק והעובדה כי ההצגה הוצגה כ-30 פעמים מאז שאושרה ע"י סל התרבות ובמשך שנה שלמה מבלי לייצר כל תגובה ציבורית לגיטימית, רק מחזקת את הטענה כי אין לא נגרמה אף פגיעה באף אינטרס ציבורי העונה על מבחן ההגבלה של חופש הביטוי האמנותי.

ראו לעניין זה: בג"ץ 236/13 **עוצמה לישראל נגד יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-19**, בעמוד 17-18 לפסק הדין (פסק דין מיום 15.1.2013); בג"ץ 316/03 **בכרי נ' המועצה לביקורת סרטים**, פ"ד נח(1) 249, 272, 266 (2003); בג"ץ 14/86 **לאור נ' המועצה לביקורת סרטים ומחזות** פ"ד (מא(1) 433, 421 (1987)); רע"א 10520/03 **בן גביר נגד דנקנר**, פסקה 33 לפסק דנו של השופט ריבלין (פסק דין מיום 12.11.2006).

63. במצב בו התמיכה העירונית בעותר מגיעה כדי 35% מתקציב העותר, אזי הפגיעה הטמונה בהקפאתה היא עמוקה, היא צופנת נזקים בלתי הפיכים, והשלכותיה עלולות להיות סגירתו של התיאטרון. ובכך לפגיעה בחופש הביטוי האמנותי, חופש ההתאגדות, וחופש העיסוק של התיאטרון המוכרות שתיהן כזכויות חוקתיות. על איסור הפגיעה בחופש ההתאגדות כזכות יסוד המובילה כשלעצמה לפגיעה בחופש העיסוק, ראו: בג"ץ 1715/97 **לשכת מנהלי ההשקעות בישראל נגד שר האוצר**, פד"י נא(4) 367 (1997), וכן ראו: חוק יסוד: חופש העיסוק).

הפגיעה בשוויון

64. כאמור, העותר הינו התיאטרון הערבי המרכזי בחיפה עבור האוכלוסייה הערבית. אשר על כן הקפאת התקציב משמעה הדרה של תיאטרונים ערבים. הפגיעה בשוויון מתרחשת גם כלפי המבקרים בתיאטרון שמרביתם מקרב האוכלוסייה הערבית שמבקשים לצרוך הצגות ומעשים אומנותיים בתיאטרון ערבי. לכן לפגיעה בשוויון נלווית פגיעה מובהקת וחמורה בעקרון הפלורליזם התרבותי שהוזכר לעיל, והוזכר בפסיקה העליונה כחלק מהזכות לשוויון. ראו: כך למשל, בעניין התמיכה התקציבית לקבוצות שונות בתוך בג"ץ 1438/98 **התנועה המסורתית נ' השר לענייני דתות**, פ"ד נג(5) 337, 376-377 (1999); וכן ראו בג"ץ 11020/05 **פנים להתחדשות יהודית בישראל נ' שרת החינוך, התרבות והספורט** (16.7.06).

65. המקור הנורמטיבי לחלוקת כספי תמיכות למוסדות ציבור על ידי רשויות המדינה מצוי בהוראת סעיף 3א לחוק יסודות התקציב, התשמ"ה-1985 המורה על קביעת "מבחנים שוויוניים לחלוקת הסכום שנקבע באותו סעיף תקציב לצורך תמיכה במוסדות ציבור." סעיף חוק זה חל גם על תמיכות עירוניות ולא רק ממשלתיות (ראו עניין **הבית הפתוח**, פסקה 35).

66. ועוד, פרשנות תכליתית של חוק יסודות התקציב עולה מעצם תחולת הזכות לשוויון שמצאה את ביטוייה בסעיף 3א(ד) לחוק יסודות התקציב המורה על יחס שוויוני כבסיס להענקת התמיכות. השופט זמיר קבע מפורשות כי אסור להפלות בהקצאת משאבי המדינה על רקע דת או לאום וכדבריו :

"אולם אין די בכך שחוקי המדינה מקיימים את עקרון השוויון, אלא חשוב לא פחות מכך שביצוע החוקים יהיה תואם עיקרון זה. כך לגבי כל חוק, וכך גם לגבי חוק התקציב. אכן, כיוון שחוקי המדינה מקיימים בדרך-כלל את עקרון השוויון, האיום העיקרי על עיקרון זה נובע מביצוע החוקים. האיום חמור במיוחד בביצוע חוק התקציב. מבחינה מעשית, בביצוע חוק התקציב קיימת אפשרות קלה באופן יחסי, לעתים עד כדי פיתוי, להפלות בהקצאת משאבים על-ידי רשויות המדינה, בין היתר מחמת דת או לאום. הפליה כזאת, במיוחד אם היא שיטתית, עלולה לפגוע באופן קשה ביותר לא רק באדם מסוים או בגוף מסוים, אלא גם במרקם החברתי ובתחושת השותפות שהיא תנאי לחיים ראויים בצוותא. מכל מקום, הפליה כזאת פסולה מיסודה, מבחינה מוסרית ומבחינה משפטית גם יחד."

בג"ץ 1113/99 **עדאלה נ' השר לענייני דתות**, פ"ד נד(2) 164, 171 (2000).

(ראו גם: בג"ץ 9657/03 **מגן דוד אדום בישראל נ' הממונה על השכר והסכמי עבודה במשרד האוצר**, פ"ד נח(6) 794 (2004); בג"ץ 3792/95 **תיאטרון ארצי לנוער נ' שרת המדע והאומנויות**, פ"ד נא(4) 258, 273-274 (1997); פ"די נד(2) 164, 171 (2000)); בג"ץ 4124/00 **יקותיאלי ז"ל נ' השר לענייני דתות** (פסד דין מתאריך 14.6.10).

67. עקרון השוויון בחלוקת תמיכות מתחייב גם מחוזר מנכ"ל משרד הפנים שהוזכר לעיל אשר לפיו פועלות רשויות מקומיות בכל הנוגע לחלוקת תמיכות ולפיו על הבקשות לתמיכה תיבחנה על פי תבחינים שוויוניים שייקבעו מראש למתן תמיכות על ידי הרשות (סעיף 8.1). בעניין **הבית הפתוח התייחס** בית המשפט העליון לנוהל משרד הפנים וקבע כי חלוקת כספי התמיכות עפ"י הנוהל הנ"ל צריכה להיעשות כאילו העירייה הינה נאמן לציבור המחלק את כספיו באופן שוויוני (ראו: **הבית הפתוח** לעיל, פסקה 36 לפסק הדין).

68. תקצוב של אמנות שמקורה במיעוט תרבותי-לאומי, אינו עניין של ברירה או חסד. הוא חובה המוטלת על הרשויות. מימוש עקרון הפלורליזם במקרה דנן חשוב על מנת לייצר גוון בשוק הדעות וחשיפה הציבור אליהן, עידוד מוסדות אומנות לייצר אומנות שונה החושפת את הציבור לתפיסות חדשות ומגוונות. במקרה כזה, כאשר פוגעים במימוש עקרון הפלורליזם המאפשר חשיפה לדעות המשויכות עם קבוצת המיעוט, הרי התוצאה הינה הפיכת הזירה התרבותית והאומנותית לדוברותה של קבוצת הרוב. נימוק זה מקבל ביטוי גם בחוק התרבות והאמנות, התשס"ג, אליו גם הפנה היועמ"ש במכתבו מיום 9.8.15 שהובא לעיל שם צוין כדלקמן:

"כפי שבא לידי ביטוי בחוק התרבות והאמנות, התשס"ג-2002, ובפסיקת בית המשפט העליון, שיטת המשפט הישראלית הכירה בחשיבות הרבה שיש לפלורליזם בתרבות, ולחופש הביטוי האמנותי והפוליטי של היוצרים הפועלים במדינה".

69. מימוש ערך השוויון אינו תלוי או קשור בהסכמתם הערכית של נציגי המשיבה לתוכני היצירה שכן הם אינם מהווים דוברים לעשייתו של התיאטרון בשל מימונם לעותר. בהקצותם מימון לאמנות, המשיבה מעניקה "במה" למגוון הרעיונות והיצירות ולא כמי שמבצע אקט של "דוברות" ושל הבעת עמדה ערכית אודות תוכן היצירה עצמה (להרחבה ראו: אילן סבן, "הקצאת משאבי ביטוי, פגיעה ברגשות והשפעה על תרבות בחברה שסועה העוברת שינוי: תיאטרון עירוני בעיר מתחרדת", **עיוני משפט**, לג 514-473 (2010), שם עמ' 3-500).

70. ובכל מקרה עצם הפגיעה הכלכלית בתיאטרון בהתחשב בעובדה כי המשיבה הינה תומכת עיקרית, כשלעצמה, מהווה אקט לא שוויוני גם אם הוא לא מעלה שאלות חוקתיות. כך נקבע בהקשר זה בעניין **הבית הפתוח**: "אקט מינהלי שיש לו השפעה על הפעילות הכלכלית-עסקית ועל התחרות בין עוסקים שונים, יכול להיחשב כבלתי שוויוני, למרות שאינו מעלה כל שאלה בעלת היבט חוקתי." (**הבית הפתוח** לעיל, פסקה 40 לפסק הדין).

71. היבט נוסף של עקרון השוויון שנפגע הינו עקרון הצדק החלוקתי בנוגע לחלוקה שוויונית של תמיכות עירוניות שנחשבות למשאב ציבורי וחברתי האמור להיות מחולק באופן שוויוני וללא **שיקולים זרים**, לרבות פוליטיים. בעניין **הבית הפתוח** נקבע כי רשות מנהלית חייבת להתחשב בשיקול הצדק החלוקתי כשיקול כבד משקל (פסקה 51 לבית הפתוח). על החובה לחלק משאבים באופן שוויוני, ראו גם פס"ד שניתן לאחרונה ואשר עסק בקריטריונים "תפורים" בעניין בג"ץ 3354/12 **זלכל בע"מ נגד ממשלת ישראל** (פסק דין מיום 18.8.14). ראו גם בג"ץ 1113/99 **עדאלה נ' השר לענייני דתות**, פ"ד נד(2) 164, 171 (2000) וגם בג"ץ 3792/95 **תיאטרון ארצי לנוער נ' שרת המדע והאומנויות**, פ"ד נא(4) 258, 273-274 (1997).

הפגיעה בזכויות החוקתיות אינה מכוח הסמכה מפורשת בחוק

72. העותרים יטענו, כי הפגיעה בזכויות החוקתיות שפורטו לא נעשתה מכח חוק ו/או עפ"י חוק. נהפוך הוא היא נעשתה בניגוד לחוק יסודות התקציב כפי שצוין לעיל

73. גם הוראות חוזר המנכ"ל של משרד הפנים, המסדיר את התמיכות העירוניות קובע את המקרים בהם ניתן לשנות, לעכב או להפסיק את התמיכה (סעיף 18) אך המקרים המפורטים בסעיף אינם נוגעים כלל ועיקר לתוכן המעשה האמנותי.

הפגיעה בזכויות החוקתיות, לא לתכלית ראויה וגם גורפת ובלתי מידתית

74. הקפאת התמיכה העירונית ע"י המשיבה אינה לתכלית ראויה, שכן היא נובעת משיקולים פוליטיים ופסולים, היא נגועה בפגמים מנהליים רבים כפי שפורט לעיל והיא גם פוגעת בזכויות החוקתיות של העותר ושל ציבור מבקריו מקרב האוכלוסייה הערבית, הכל כפי שפורט לעיל. החלטת המשיבה אינה נותנת משקל לפגיעה בזכויות החוקתיות (ראו: בג"ץ

5026/04 דיזיין 22 נ' רע"נ היתרי עבודה בשבת, פ"ד ס(1) 38, פסקה 19 לפסק דינו של השופט ברק (2005).

75. הפגיעה במקרה דנן הינה גורפת ביותר. במצב בו התמיכה בעותר מגיעה לכדי 35% מתקציב העותר, אזי הפגיעה הטמונה בהקפאתה היא עמוקה, היא צופנת נזקים בלתי הפיכים, והשלכותיה עלולות להיות **סגירתו של התיאטרון** ובכך לפגיעה בחופש הביטוי האמנותי והשוויון של התיאטרון המוכרות שתיהן כזכויות חוקתיות. על איסור הפגיעה בחופש ההתאגדות כזכות יסוד המובילה כשלעצמה לפגיעה בחופש העיסוק, ראו: בג"ץ 1715/97 **לשכת מנהלי ההשקעות בישראל נגד שר האוצר**, פד"י נא(4) 367 (1997), וכן ראו: חוק יסוד: חופש העיסוק). (על איסור פגיעה גורפת בזכויות חוקתיות ראו: בג"ץ 8276/05 **עדאלה נגד שר הבטחון**, פד"י סב(1) 1 (2006)).

בקשה דחופה למתן צו ביניים וקביעת מועד דיון דחוף

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת להוציא מלפניו צו ביניים דחוף המופנה אל המשיבה והמורה לה להימנע מהקפאת יתרת כספי התמיכה העירוניים של שנת 2015 והמגיעים לעותר וזאת עד הכרעה סופית בעתירה זו וזאת מהנימוקים הבאים:

76. עניינה של בקשה זו הוא בהחלטת המשיבה לפיה לא יועברו יתרת כספי התקציב העירוני שאושרו לזכות העותר בגין תמיכה לשנת 2015. הקפאת התמיכה בוצעה לאחר שפעילי ימין קיצוניים מחו על הרצת הצגת "הזמן המקביל" בתיאטרון.

77. המבוא והחלק העובדתי של העתירה המנהלית, מהווים חלק בלתי נפרד מבקשה זו.

78. צו הביניים הינו רלבנטי למקרה דנן כי מדובר בהפסקת ההזרמה הכספית ללא החלטה מנהלית רשמית העומדת ולו לכאורה במבחנים מנהליים והחוקים הרלוונטיים כפי שיפורט להלן בחלק המשפטי לעתירה זו.

79. התמיכה העירונית שאושרה לתיאטרון ע"י המשיב לשנת 2015 עמדה ע"ס כ- 1,200,000 ₪. 200,000 הועברה לעותר באפריל וכתוצאה מההקפאה נשוא עתירה זו, היתרה, טרם הועברה, עד היום. העובדה כי התיאטרון נסמך בפעילותו והתקיימותו על מימון עירוני, גרמה לכך שהקפאת התמיכה העירונית מובילה לקשיים כלכליים בלתי הפיכים העלולים **להביא לסגירת התיאטרון בימים אלה**. למעשה, העותר החל להוציא מכתבים לעובדיו בגין הצורך בהפסקת עבודתם בעקבות הקפאת העברת הכספים מטעם המשיבה. כיום, ובעקבות ההקפאה, הגיעו התחייבויות התיאטרון לכמיליון ₪. לכן, אי הוצאת צו ביניים תגרום לעותר לנזקים בלתי הפיכים וביניהם אי עמידתו בהתקשרויות עם צדדים שלישיים שנעשו על בסיס הסתמכותם על התמיכה שאושרה.

== העתק תמצית נתונים כספיים נכון ליום 30.9.15 מצורף לתצהיר עו"ד אבו ורדה.

80. העותר יטען כי הוא עומד במבחנים שנקבעו בפסיקה להוצאת צו ביניים: בחינת מאזן הנוחות וסיכויי העתירה להתקבל. ראו: רע"א 6994/00 בנק מרכנטיל דיסקונט בע"מ נ' אמר, פ"ד נו(1) 529, 533-534 (2001) רע"א 5290/08 הורוביץ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ, עמ' 5-6 (פורסם במאגרים, 1.7.2008).

81. העותר יטען, כי מאזן הנוחות נוטה לצידו, היות ואי ביטול הקפאת כספי התמיכה העירונית, סעד הביניים המבוקש, תוביל לסגירת התיאטרון ותרוקן מתוכן את הסעד העיקרי המבוקש בעתירה, זאת נוכח הקשיים הכלכליים הכבדים ממנו סובל התיאטרון בשל החלטת המשיבה נשוא העתירה. התמיכה העירונית מהווה חלק נכבד מתקציבו ומגיעה לכ-35% מתקציבו השנתי.

82. העותר יטען עוד, כי סיכויי העתירה להתקבל הינם גבוהים מאוד מאחר ועסקינן בפגיעה בזכויות החוקתיות של העותר ובהפרת כללי המשפט המנהלי על ידי המשיבה.

83. הוצאת הצו לא תגרום כל נזק למשיבה, היות ומדובר בכספים אשר ייועדו לעותר עם אישור התמיכה העירונית עבור שנת 2015 וההקפאה דווקא מהווה פגיעה קשה באינטרס ההסתמכות של העותר. הדברים מקבלים משנה תוקף לאור העובדה שהעותר קיבל לאחרונה גם אישור "ניהול תקין" מטעם רשם העמותות הבודק בעיקר את ניהול כספי העמותה וגם ניהול כספי התמיכה העירוניים.

84. הבקשה, העתירה והמסכת העובדתית עליה מסתמכת העתירה מגובים בתצהיר ממנכ"ל התיאטרון הזמני.

== מצ"ב העתק מתצהירו של מנכ"ל התיאטרון הזמני, עו"ד ג'סאן אבו ורדה, סומן כנספח "א".

85. לאור האמור לעיל, והואיל וכפי שיפורט בחלק העובדתי של העתירה, מאמצי העותר להביא לחידוש ההקפאה לא צלחו למרות כל המאמצים, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות על צו ביניים וכן להורות על קיום דיון דחוף בעתירה.

לאור האמור לעיל, הן בעתירה גופה והן בנימוקי הבקשה למתן צו ביניים, מתבקש בית המשפט הנכבד להורות על הסעדים המפורטים במבוא לעתירה זו.

מונא חדאד, עורכת – דין

סאוסן זהר, עורכת – דין

ב"כ העותר

חיפה, 19.10.2015