

המערערת : **האגודה לזכויות האזרח בישראל**

ע"י ב"כ עוה"ד דן יקיר ו/או אבנר פינצ'וק ו/או עודד פלר
ו/או שרון אברהם-ויס ו/או גיל גן-מור
ו/או עביר ג'ובראן דכוור ו/או משכית בנדל ו/או טל חסין
ו/או אן סוצ'יו ו/או רגד ג'ראיסי ו/או רוני פלי
ו/או סנא אבן ברי ו/או ספיר סלוצקר עמראן
מהאגודה לזכויות האזרח בישראל
רחוב נחלת בנימין 75, תל-אביב 65154
טל': 03-5608185 ; פקס : 03-5608165

- נ ג ד -

המשיבות : **1. ראש עיריית חיפה, ד"ר עינת קליש רותם**
באמצעות השירות המשפטי, עיריית חיפה
רח' ביאליק 3, חיפה 3311210
טל': 04-8357077 ; פקס : 04-8357014

2. מוזיאוני חיפה בע"מ
באמצעות ב"כ עוה"ד אמיר שאשא ו/או ליאור צמח ו/או
אילנה פרידמן-שאשא ו/או יעל עזרא ו/או קרן לזרי-
אברמטו
מרח' פקדון 1, ת"ד 502, חיפה 31000
טל': 04-8530540 ; פקס : 04-8530555

סיכומים מטעם המערערת

בהתאם להחלטת בית המשפט הנכבד מיום 12.5.2019 ולהחלטה בדבר אורכה מיום 30.6.2019 מוגשים בזה
הסיכומים מטעם המערערת.

במקביל להגשת הסיכומים ותיק המוצגים לבית המשפט הנכבד הם מומצאים אף לב"כ המשיבות.

1. עניינו של ערעור זה הוא בשאלה חוקתית מהמעלה ראשונה – האם נבחר ציבור מוסמך להתערב בתוכן של יצירות אמנות המועלות במוסדות תרבות, וביתר פירוט: האם ראש רשות מקומית מוסמכת להנחות את מוסדות התרבות העירוניים וכן את מוסדות התרבות בכל תחום השיפוט של הרשות המקומית איך להימנע מפגיעה ברגשות הציבור בפועלם. השאלה השנייה המתעוררת היא האם יצירת אמנות שמוצגת בתערוכה במוזיאון עלולה לגרום לפגיעה ברגשות בעוצמה כזו שמצדיקה את הסרתה. לפסק הדין של בית המשפט קמא שקבע כך עלולות להיות השלכות מרחיקות לכת על ההגנה על חופש הביטוי האמנותי בישראל.

2. המערערת הרימה את נטל הראיה לעניין מעורבותה העמוקה של ראש העירייה בהחלטה להסיר את היצירה מקישו, וראש העירייה התחמקה שוב ושוב מלסתור זאת. המערערת הצביעה על ההודעות בטוויטר הרשמי של ראש העירייה ובעמוד הפייסבוק הרשמי שלה, וכן על ההודעה של שתי הכנסיות לבית המשפט על ההבנות, אליהן הן הגיעו עם עיריית חיפה.

3. רק לפני שבוע ימים דחה בית המשפט הפדרלי לערעורים של המחוז השני בארה"ב פה אחד ערעור של הנשיא דונלד טראמפ נגד פסק דין, שאסר עליו לחסום מגיבים בחשבון הטוויטר שלו שמותחים ביקורת עליו ועל מדיניותו. בפסק הדין עמד בית המשפט על אופיו של חשבון הטוויטר של הנשיא כפורום ציבורי, בו הוא נותן פומבי להחלטותיו ולמדיניותו -

"The salient issues in this case arise from the decision of the President to use a relatively new type of social media platform to conduct official business and to interact with the public." (p.4)

"Since his inauguration in January 2017, he has used the Account, according to the parties, "as a channel for communicating and interacting with the public about his administration." App'x at 54." (P.6-7)

"In sum, since he took office, the President has consistently used the Account as an important tool of governance and executive outreach. For these reasons, we conclude that the factors pointing to the public, non-private nature of the Account and its interactive features are overwhelming." (P.19)

Knight First Amendment Institute v. Trump (2nd Cir., 2019)

בדומה קבע נציב תלונות הציבור, כי "בשנים האחרונות הזירה המרכזית שבה מתקיימים דיונים ציבוריים ופומביים ערים היא הזירה הווירטואלית, וזאת בעיקר במסגרת הרשתות החברתיות. אנשי ציבור וגופים ציבוריים רבים מרבים להשתמש ברשתות החברתיות על מנת להעביר מסרים ולשתף במידע הנוגע לתפקידם הציבורי." (דוח נציב תלונות הציבור מס' 44 לשנת 2017 (יוני 2017) עמ' 36)

4. ומה השיבו על כך מטעם ראש העירייה? בתחילה ששאלת הסמכות של ראש העירייה כלל לא רלבנטית כיוון שההחלטה מוצדקת לגופה ובהמשך שההחלטה התקבלה על ידי הגורמים המוסמכים – שאת זהותם או טיבם לא טרחה העירייה לפרש. כנראה לא בכדי התבקשה גבי' נעמה לזימי (חברת מועצה מסיעתה של ראש העירייה) להצהיר על העובדות מטעם ראש העירייה בתוקף תפקידה כיו"ר הדירקטוריון של מוזיאוני חיפה בע"מ. מבחינתה הסובייקטיבית של גבי' לזימי ההחלטה התקבלה בישיבה בהשתתפותה ובהשתתפות מ"מ ראש העירייה, חבר מועצת העירייה המחזיק בתיק התרבות, מנכ"ל מוזיאוני חיפה ועורכות הדין מטעם שני הצדדים (מדוע נדרשו עורכות הדין להשתתף בישיבה?) – כיוון שהיא עצמה, ככל הנראה, לא היתה מעורבת בכל המגעים שקדמו לישיבה זו. ראש העירייה נמנעה מלמסור גירסה ולפרוס את מלוא העובדות הנוגעות לעניין, ואף ממלא מקומה לא התבקש לעשות כן. לפיכך שגה בית משפט קמא כשקבע שהעובדות לגבי מעורבותה של ראש העירייה לא הובהרו. היה עליו לקבוע למצער שהעובדות שהובאו על ידי המערערת לא נסתרו.

5. בית משפט קמא הנכבד לא נתן החלטה בבקשות העותרת לפרטים נוספים, לחקירת המשיבות או להגשת מסמכים נוספים, ובכך מנע מהמערערת ומעצמו את מעט הכלים שעומדים לרשות בית המשפט המינהלי להכריע במחלוקות עובדתיות.

6. הקביעות המשפטיות שנכללו בפסק הדין – הן לגבי סמכותה של ראש עירייה להתערב בתוכן האמנותי והן לגבי הקביעה שאף אם פעלה בחוסר סמכות יש להפעיל את דוקטרינת הבטלות היחסית - לא נטענו כלל על ידי מי מהצדדים. מובן שבית המשפט אינו כפוף לטענות הצדדים ואינו כבול להן, אבל ראוי היה לתת לבעלי הדין הזדמנות להגיב לקביעות אלה, שלא עלו כלל במהלך הדיון הארוך בעתירה.

7. לכאורה קיימת תמימות דעים בין בית המשפט קמא לבין ראש עיריית חיפה לגבי הקביעה, שהחלטה מושא העתירה התקבלה תוך איזון נכון בין חופש הביטוי לבין הפגיעה ברגשות. אך אפילו בנקודה זו נראה שלא כך הדבר. נקודת המוצא השגויה של בית המשפט קמא היתה, כי הסרת היצירה מקישו נעשתה "על רקע התנגדות האמן הפיני להצגת היצירה" (פיסקה 29 לפסק הדין) – אך אין לכך תימוכין בחומר הראיות. הטענה היחידה שנשמעה מפי המשיבות בעניין זה היתה, כי בשל התנגדות האמן אין לקבל את עתירת המערערת להציג מחדש את היצירה. לא היתה מחלוקת כלשהי על כך שהמניע היחיד להסרת היצירה היה המחאה נגד הצגתה. בשל טעות זו גם נתפס בית המשפט קמא לכלל טעות נוספת בקובעו בפיסקה 34 כך :

"ראוי להדגיש כי הפשרה שהושגה בענייננו, מאפשרת למי שמעוניין לצפות ביצירות, לצפות בהן, בלא כל פגיעה אמנותית, שעה שהתברר שהיצירות כלל אינן מכוסות בפרגוד, אלא מוצגות באולם שדלת הכניסה הרחבה שלו פתוחה למחצה, ובאופן שמאפשר לקהל שאינו מעוניין לצפות ביצירות ליהנות מן הביקור במוזאון מבלי לצפות בעל כורחו ביצירות הפוגעות ברגשותיו, ואילו קהל המעוניין לצפות ביצירות רשאי לגשת לאותו חלל בו הן מוצגות ולהתרשם מהן ללא כל הפרעה ומבלי שתיווצר תחושה לפיה אותו חלק של תערוכה מוסתר מהציבור."

זאת תוך התייחסות לדלת הסגורה, מאחוריה מוצגות שתי היצירות הנוספות שעוררו מחלוקת, תוך התעלמות מהסרת היצירה מקישו באופן שפגע פגיעה חמורה בזכותו של הקהל שהיה מעוניין לצפות בה.

8. תאגיד עירוני הוא גוף דו מהותי – מצד אחד הוא כפוף לדיני התאגידיים שבמשפט הפרטי ומצד שני לאור בעל השליטה שלו ותפקידיו הוא נושא אופי ציבורי.

אסף הראל **גופים דו-מהותיים** (מהדורה שנייה, 2019) 112

9. תאגיד עירוני שהוא מוסד תרבות הוא גוף תלת מהותי. בנוסף לשני הנדבכים שהוזכרו לעיל מהמשפט הפרטי ומהמשפט הציבורי, מוסד תרבות נועד מעצם טיבו לממש את חופש הביטוי. בנוסף לחופש הביטוי הפרטי של האמן היוצר או המבצע, יש למוסד תרבות חופש ביטוי אמנותי מוסדי. כגורם הפועל בתחום התרבות והנמצא בבעלות ציבורית הוא נושא בתפקיד ציבורי במסגרת מימוש חופש הביטוי התרבותי של החברה. במסגרת תפקיד זה המוסד אחראי, בין היתר, למימוש הזכות לתרבות של היחידים (המוכרת בהכרזה האוניברסלית לזכויות האדם ובאמנה לזכויות כלכליות, חברתיות ותרבותיות). התערבות של נבחרי ציבור או של עובדי ציבור של הרשות המקומית בתוכן האמנותי שמועלה במוסד התרבות היא פגיעה בחופש הביטוי של המוסד.

10. זכו המוזיאונים בסעיף חוק יוצא דופן, שספק אם יש כדוגמתו בדין הישראלי לגבי מוסד תרבות אחר, ושמבטיח את עצמאות הפעולה שלהם. דומה כי רק המוסדות להשכלה גבוהה זכו לאוטונומיה סטטוטורית דומה (סעיף 15 לחוק המועצה להשכלה גבוהה, התשי"ח-1958). בדומה לסעיף 15 לחוק המועצה להשכלה גבוהה, גם כותרתו של סעיף 4 לחוק המוזיאונים, התשמ"ג-1983 היא "חופש פעולה", והוא קובע כדלקמן:

"הנהלת מוזיאון מוכר [מוזיאוני חיפה בע"מ היא מוזיאון מוכר, ד' י'] היא בת חורין לכלכל כטוב בעיניה את ענייני המוזיאון במסגרת תקנונו ותקציבו, ובכפוף להוראות חוק זה והתקנות לפיו."

תקנה 5 לתקנות המוזיאונים, התשמ"ה-1984, שכותרתה "הצגה נאותה של מוצגים", מוסיפה וקובעת כדלקמן:

"הנהלת מוזיאון תדאג להציג את המוצגים בתצוגה בצורה שבה יפיק מהם הציבור את מרב התועלת בהתחשב במטרת התצוגה; בענין זה תפעל הנהלת המוזיאון על פי הנחיותיו של האוצר ומומחים אחרים לנושא אותה תצוגה."

להרחבה ראו אילן סבן "הקצאת משאבי ביטוי, פגיעה ברגשות והשפעה על תרבות בחברה שסועה העוברת שינוי: תיאטרון עירוני בעיר מתחרדת" **עיוני משפט** לג 473 (2010) ה"ש 22 ו-50.

11. משמע הזכות החוקתית לחופש הביטוי מחייבת מתן עצמאות למוסד התרבות בכלל ולגבי התוכן האמנותי המועלה במסגרתו בפרט. מי שאחראי על התוכן האמנותי הוא הסמכות האמנותית העליונה במוסד – המנהל המוזיקלי של תזמורת, המנהל האמנותי של תיאטרון או של להקת מחול, האוצר

הראשי של מוזיאון ועוד. בפעילותו האמנותית הוא משתף פעולה עם המנכ"ל, שתפקידו לדאוג, בין היתר, לכך שהפעילות לא תחרוג מהמסגרת התקציבית וכי ייעשה שימוש מושכל בכוח האדם של המוסד.

12. מעל כל אלה עומד הגוף המנהל של מוסד התרבות – ובמקרה שלנו, כיוון שמדובר בחברה לתועלת הציבור, מועצת המנהלים של החברה. למועצת המנהלים אחריות משפטית וציבורית כוללת לפעולתו התקינה של מוסד התרבות. עליה מוטל, בין היתר, לאשר את תקציב המוסד, למנות את המנכ"ל ואת המנהל האמנותי. אין זה מתפקידה להתערב בניהול השוטף של המוסד או בתוכן האמנותי. במקרים חריגים, בהם מתעוררת רגישות ציבורית מיוחדת, מוטל על מועצת המנהלים לקיים דיון בנושא ולהמליץ המלצותיה למנכ"ל או להגיע להחלטות מחייבות בעניין.

13. במועצת המנהלים של מוזיאוני חיפה בע"מ יש רוב מוחלט לחברי מועצת העירייה ולעובדי העירייה, וחברי מועצת המנהלים הם המוסמכים לשקול את מכלול השיקולים של האינטרס הציבורי במובנו הרחב. מועצת המנהלים רשאית להיוועץ בראש העירייה או להיענות לבקשה של ראש העירייה או של גורם אחר בעירייה להציג בפני מועצת המנהלים את עמדתם בסוגיה ציבורית חשובה ורגישה, אך לעולם ההחלטה תישאר מסורה בידי מועצת המנהלים.

14. כתב התשובה כמו גם דבריה של גבי נעמה לזימי בבית המשפט מנסים לצייר תמונה מעורפלת של קבלה כביכול של החלטה קולקטיבית של גורמים שונים בעירייה ובחברת מוזיאוני חיפה. אף אם ראש העירייה לא נכחה בגופה בישיבה, אין ספק שרוחה ושלוחיה נכחו גם נכחו בה. אך אף לו כך היה הדבר – החלטה של נבחר ציבור ועובדי ציבור מהעירייה ביחד עם יו"ר הדירקטוריון ומנכ"ל חברת מוזיאוני חיפה - אין תוקף להחלטה. האורגנים היחידים שהיו בעלי הסמכות לקבל את ההחלטה הם מנכ"ל מוזיאוני חיפה בע"מ ומועצת המנהלים של החברה. אין חולק שמועצת המנהלים של מוזיאוני חיפה בע"מ לא התכנסה כלל. יו"ר מועצת מנהלים של חברה אחראי לתפקוד מועצת המנהלים ולזימון הישיבות, אך אין לו סמכות כלשהי לקבל החלטה כמו זו שבענייננו. אף לא נשמעה הטענה כאילו המנכ"ל קיבל את ההחלטה. המנכ"ל עצמו בחר להתעטף בשתיקה ולא תרם דבר לגבי השתלשלות העניינים העובדתית, ואף העירייה איננה טוענת שההחלטה התקבלה על ידו, אלא לכל היותר שהתקבלה בישיבה בה השתתף. משתיקתו ניתן להסיק, כי ההחלטה נכפתה עליו הר כגיגית.

15. אף לו היתה ההחלטה מאוזנת, מידתית, צודקת, חכמה ונבונה, לא היה לה תוקף כיוון שהתקבלה בחוסר סמכות. כיום אין עוד חולק שחופש הביטוי מעוגן בזכות לכבוד שבחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. זה היה הבסיס לביטול סעיף חוק בפרשת חוק החרם: בג"ץ 5239/11 **אבנרי נ' הכנסת** (2015), פסקאות 21-22 לפסה"ד של השופט מלצר, פסקה 3 לפסה"ד של השופט דנציגר, פסקה 5 לפסה"ד של השופט עמית והאסמכתאות בדברי כל אחד מהשופטים שם.

16. התנאי הראשוני והבסיסי לפגיעה בזכות שמעוגנת בחוק היסוד הוא שהיא תהיה מעוגנת בחוק או מכוח הסמכה מפורשת בחוק. תנאי זה לא התקיים בענייננו. שגה בית משפט קמא בקובעו שלראש העירייה הסמכות והחובה לפעול למניעת פגיעה ברגשות ולמניעת אלימות מכוח סמכות כללית וערטילאית להבטיח את הסדר הציבורי. פגיעה בחופש הביטוי אינה יכולה להיות מעוגנת בתפיסות כלליות ומופשטות של חוק וסדר, שאינן מעוגנות בסמכות קונקרטית כלשהי. שגויה אף הקביעה, כי גם לו פעלה ראש העירייה בחוסר סמכות ניתן היה להכשיר את פועלה באמצעות דוקטרינת הבטלות היחסית. דוקטרינה זו לא חלה מדעיקרא במקרה של פגיעה בזכות יסוד חוקתית. אם תאמר כן פסקת ההגבלה תרוקן מתוכן. כדברי פרופ' דפנה ברק-ארז:

"בשנים האחרונות סבר בית המשפט, שיחסיותה של הבטלות מקנה לו גם שיקול דעת למחול על הפרה של זכויות, בנסיבות שבהן – על פי שיקול דעתו – לא נגרם עיוות דין. זו כבר אינה תפיסה המבטאת יחסיות. זהו פיחות במעמד הזכויות. זכות הטיעון הופכת להיות זכות יחסית – זכות התלויה בתוכן הטיעון. טענתי היא, שהבטלות היא יחסית, אך תוקפן של הזכויות כלפי הרשות הוא מוחלט (בכפיפות לאיזונים המתבקשים בין הזכויות לבין עצמן). אכיפת הזכות כלפי הרשות אינה צריכה להיות מותנית בשאלה, האם נגרם עיוות דין. הפגיעה בזכות היא עצמה עיוות דין ופגיעה בשלטון החוק. כך לגבי זכויות פרוצדורליות, כדוגמת זכות הטיעון, ולא כל שכן כך לגבי מקרים של חריגה מסמכות במובן הפונקציונלי. בדרישה לחוקיות המנהל לא יכול להיות מקום לגמישות. לבית המשפט יש שיקול דעת, אך גם שיקול דעת זה צריך להיות כפוף לדין".

דפנה ברק-ארז "בטלות יחסית ושיקול דעת שיפוטי" **משפטים** כד 519, 544 (1994)

17. ההחלטה להסיר את היצירה אף היתה פסולה לגופה בכך שהיא לא ביטאה את האיזון הנכון בין חופש הביטוי לבין פגיעה ברגשות.

18. פסיקת בית המשפט העליון בשלושים השנים האחרונות הכירה בכך שפגיעה ברגשות בכלל ופגיעה ברגשות דתיים בפרט היא עילה להגבלת חופש הביטוי. יחד עם זאת נקבע רף גבוה במיוחד של פגיעה מעבר לרף הסיבולת בחברה דמוקרטית. כדברי פרופ' ברק מדינה: "התפיסה הנוהגת בישראל מכירה בכך שהגנה על אנשים מפני פגיעה בהם על יד אמירות או מעשים שאינם עולים בקנה אחד עם אמונותיהם עשויה להיות תכלית ראויה להגבלת ביטוי, אך הגבלת הביטוי תותר רק במקרים מצומצמים, מכוח הדוקטרינה בדבר רמת הסיבולת הנדרשת בחברה דמוקרטית, כלומר: הדרישה מהציבור לנהוג בסובלנות" (דיני זכויות האדם בישראל (2017) 512). "הגישה בפסיקה... עיקרה קביעה של סף סיבולת גבוה במיוחד, כך שאם הביטוי לא נועד לבזות אנשים מחמת אמונתם הדתית, על פי רוב לא תוכר החוקיות של הגבלת הביטוי" (שם, בעמ' 517).

19. בבג"ץ 14/86 לאור נ' המועצה לביקורת סרטים ומחזות (1987) הדגיש השופט ברק בפסקה 23 לפסק דינו:

"רק במקרים יוצאי דופן ניתן לבסס מימצא, כי הצגתו של מחזה בתיאטרון - המיועד מטבע הדברים לקהל מצומצם ולעתים נבחר, הבא מיוזמתו שלו לחזות במחזה - תגרור אחריה ודאות קרובה של פגיעה בסדר הציבורי. לרוב אין לבסס יותר מאשר חשש גרידא. כאמור, בחברה דמוקרטית אין די בחשש שכזה כדי לפגוע בחופש הביטוי."

20. בג"ץ 806/88 Universal City Studios Inc. נ' המועצה לביקורת סרטים ומחזות (1989) רלבנטי במיוחד לעניינו, שכן הוא עסק בהחלטת הצנזורה לפסול את הקרנתו בישראל של סרטו של מרטין סקורסזה "הפיתוי האחרון של ישו" בטענה שיש בסרט כדי לפגוע באופן משמעותי ברגשותיו הדתיים ובאמונתו של הציבור הנוצרי בישראל. בג"ץ ביטל את ההחלטה והדגיש, כי כדי להצדיק פגיעה בחופש הביטוי על הפגיעה להיות קשה, רצינית וחמורה כלפי קהל שבוי שנפגע בעל כורחו.

כן ראו: בג"ץ 953/89 **אינדור נ' ראש עיריית ירושלים** (1991), פסקה 7 לפסה"ד של השופט ברק;
בג"ץ 5016/96 **חורב נ' שר התחבורה** (1997), פסקה 68 לפסה"ד של הנשיא ברק;
בג"ץ 6126/94 **סנש נ' רשות השידור** (1999), פסקה 20 לפסה"ד של הנשיא ברק;
בג"ץ 1514/01 **גור אריה נ' הרשות השנייה** (2001), פסקה 6 לפסה"ד של הנשיא ברק;
בג"ץ 316/03 **בכרי נ' המועצה לביקורת סרטים** (2003), פסקה 13 לפסה"ד של השופטת פרוקצ'יה;
בג"ץ 8988/06 **משי זהב נ' מפקד מחוז ירושלים** (2006), פסקה 13 לפסה"ד של הנשיאה ביניש;
בג"ץ 5277/07 **מרזל נ' מפקד משטרת מחוז ירושלים** (2007), פסקה 2 לפסה"ד של הנשיאה ביניש; וכן
פסה"ד של השופטת פרוקצ'יה.

21. בפרשת **טטיאנה סוסצקין** (ע"פ 697/98 **סוסצקין נ' מדינת ישראל** (1998)) אישר ביהמ"ש העליון את הרשעתה של המערערת בעבירה של פגיעה ברגשי דת. במוקד האישום עמדו כרוזים אשר הכינה המערערת ובהם מצוירת דמות חזיר. על הדמות מופיע באנגלית ובערבית השם "מוחמד", הוא עוטה כאפיה ודורך על ספר פתוח, שעליו נרשם "קוראן". בכתב-האישום נטען, כי המערערת הדביקה מספר כרוזים על דלתות חנויות פלסטיניות בחברון. נוכח מסקנתו, כי קיים ספק אם המערערת הפיצה בפועל את הכרוזים, הרשיעה ביהמ"ש בעבירה של ניסיון לפגיעה ברגשי דת, עפ"י סעיפים 173 ו-25 לחוק העונשין, התשל"ז-1977. השופט אור הדגיש בפסה"ד את אופייה הבעייתי של העבירה ואת הצורך להשגיח שאכיפתה לא תפגע באופן לא מוצדק בחופש הביטוי.

22. מצד אחד עניין **סוסצקין** היה הליך פלילי, בו הנאשמת נמצאת בסכנה לפגיעה בחירות ומכאן הצורך במבחנים מחמירים במיוחד. מצד שני ידועה האבחנה בין מניעה מוקדמת של ביטוי לענישה מאוחרת, כשהמניעה המוקדמת כבענייננו היא פגיעה חמורה יותר בחופש הביטוי, ולכן היא מצדיקה מבחנים נוקשים. העותרת אינה חולקת על האותנטיות של הפגיעה הקשה, שחש חלק מן הציבור הנוצרי בחיפה בפרט ובישראל בכלל. יחד עם זאת ענייננו שונה בתכלית השינוי מעניין **סוסצקין**. בעוד שהמערערת דשם ביקשה לתלות כרוזים ברחבי העיר, בענייננו לא מדובר ביצירת אמנות המוצגת בכיכר העיר או בכרזה על גבי תחנות אוטובוסים. לא מדובר בקהל שבוי שנאלץ להיחשף ליצירות בעל כורחו במרחב הציבורי. ככלל אין להתחשב ברגשותיו של ציבור, שהפגיעה בו נגרמת רק מעצם המחשבה שיצירת אמנות שאליה הוא לא חשוף מוצגת מאחורי כתלים סגורים של מוזיאון.

23. גם תוכנן של היצירות שונה בתכלית השינוי. בעוד שמהכרוזים שביקשה לתלות סוסצקין היה ברור שמטרתם היא לבזות את קודשי הדת המוסלמית אין דבר רחוק מזה בענייננו. אמנם העותרת לא רואה עצמה כפרשן המוסמך של יצירות אמנות ואף אין זה מתפקידו של בית המשפט. יחד עם זאת ניתן להיעזר בדברי ההסבר שפירסמו אוצרות התערוכה ושצוטטו לעיל.

24. לפיכך מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את הערעור ולקבוע, כי ראש רשות מקומית איננה מוסמכת להתערב בתוכן האמנותי שמועלה במוסדות תרבות או להדריך את מוסדות התרבות כיצד להימנע מפגיעה ברגשות בשל יצירות המועלות או מוצגות בהם. כן מתבקש בית המשפט הנכבד לקבוע, שככלל יצירת אמנות המוצגת במוסד תרבות לקהל רוכשי כרטיסים אינה מקימה עילה של פגיעה ברגשות שמצדיקה את הסרתה, ושכל מקרה לא היתה הצדקה להסיר את היצירה מקישו מן התערוכה במוזיאון חיפה לאמנות או להציג יצירות אחרות בתערוכה מאחורי דלת סגורה.

16 ביולי 2019

דן יקיר, עו"ד

ב"כ המערערת