

## חופש הביטוי האקדמי

### אמנון רובינשטיין\*

לחופש האקדמי פנים רבים. מאמר זה עוסק בהיבט אחד של החופש האקדמי, והוא החופש האישי של איש האקדמיה. עניין החופש המוסדי של האוניברסיטה ועצמאותה בניהול ענייניה ובעיצוב תוכניות הלימודים שלה לא יידון במאמר. בדיון שבלב המאמר עולות כיום שתי שאלות חשובות: מהם גבולותיו של חופש הביטוי האקדמי? ומה דינה של קריאה להחרמתה של מדינת-ישראל? במאמר אציג את הבעיה הקיימת במדינת-ישראל לנוכח העובדה שמעמדו הנורמטיבי של חופש זה אינו ברור, ואעמוד על ההצדקות העיקריות לחופש זה, וכן על היקף תחולתו ומגבלותיו בנושאים מרכזיים העולים על סדר-היום הציבורי בישראל. מבין הסוגיות הנידונות במאמר: החובה לקיים דיון אקדמי; היחס בין אמת לבין אי-אמת; השמעת דעות פוליטיות על-ידי אנשי סגל במהלך הרצאות; חובת הגיוון ואיזון הדעות בפרסומי האקדמיה; גופי המעקב אחר פרסומים והתבטאויות של אנשי אקדמיה; סוגיית האנטישמיות והקריאות לחרם על ישראל. מסקנתו של המאמר היא שכדי להגן על החופש האקדמי בישראל, ראוי לאמץ קוד אתי, וכן להקים מערכת שתכפה את יישומו בתוך האוניברסיטות.

מבוא

פרק א: מעמדו הנורמטיבי של "החופש האקדמי"

פרק ב: הטעמים לחופש הביטוי האקדמי

פרק ג: החופש האקדמי בדיון הישראלי

פרק ד: שאלת מגוון הדעות כבסיס לחופש הביטוי האקדמי

\* פרופסור למשפטים, בית-ספר רדוינר למשפטים, המרכז הבינתחומי הרצליה; שר החינוך לשעבר, חתן פרס ישראל לחקר המשפט (2006).  
בהכנת מאמר זה נעזרתי בעבודתו המסורה והמעמיקה של יצחק פשה, תלמיד בית-ספר רדוינר למשפטים במרכז הבינתחומי הרצליה, ועל כך נתונה לו תודתי והערכתי. תודתי נתונה גם לעו"ד ליאב אורגד ולעו"ד ערן דויד. תודות גם לשרה חווה, לעידן ברוקס ולאביב גאון – חברי מערכת כתב-העת משפט ועסקים מהמרכז הבינתחומי הרצליה.

- פרק ה: היקף ההגנה על חופש הביטוי האקדמי
1. החובה לקיים דיון אקדמי
  2. היחס בין אמת לבין אי־אמת
  3. החופש האקדמי בכנסים בנושאים פוליטיים או חברתיים שנויים במחלוקת
  4. השמעת דעות פוליטיות על־ידי אנשי סגל במהלך הרצאות
  5. האם קריאה לסרבנות היא חלק מהחופש האקדמי?
  6. איומים של חברי סגל על חבריהם
  7. ביקורת ובקרה על סילבוסים
  8. הבטחת חופש הביטוי האקדמי במינוים ובקידומם של אנשי סגל
  9. אוניברסיטות ייעודיות
- פרק ו: נושאים שאינם חלק מהיקף החופש האקדמי
1. האם עמדה אנטישמית אשר אינה עולה כדי עברה פלילית נהנית מהגנת החופש האקדמי?
- פרק ז: המישור האתי – החופש האקדמי ואתיקה מקצועית
- סיכום

## מבוא

מהו החופש האקדמי? בראש ובראשונה זהו החופש המוצהר של המוסדות להשכלה גבוהה המשלבים מחקר והוראה. ההכרה בחופש האקדמי נובעת מהתובנה שבלעדי חופש זה לא יתקיים מחקר ראוי לשמו, והאוניברסיטה לא תוכל למלא את תפקידה המאתגר כלפי הסטודנטים שלה וכלפי החברה כולה. החופש האקדמי כולל שני נדבכים. האחד הוא הסמכות האוטונומית של המוסד ושחרורו מחובת הציות לגוף חיצוני, לרבות גוף העוזר לו במימונו. אוטונומיה זו משוריינת במשפט ארצנו בחוק<sup>1</sup> הנדבך האחר הוא חופש הביטוי האקדמי. גם לחופש זה יש שני היבטים: האחד, חופש הביטוי של איש האקדמיה והחופש ה"מקצועי" שלו לעצב את תוכנית המחקר שלו ואת תוכן הקורסים שהוא מעביר; והאחר, חופש הביטוי האקדמי מחוץ לאוניברסיטה. גם להיבט השני יש שני נדבכים – חופש הביטוי האקדמי של איש הסגל האקדמי כפרט, וחופש הביטוי האקדמי של הקהילה האקדמית כקולקטיב. ההצהרה החשובה משנת 1915 של ההתאחדות האמריקאית של המרצים באוניברסיטות

1 ראו ס' 15 לחוק המועצה להשכלה גבוהה, התשי"ח-1958. ראו גם את דעתו של השופט חיים כהן בבג"ץ 175/71 פסטיבל למוסיקה אבר־גוש קרית יערים, אגודה רשומה נ' שר החינוך והתרבות, פ"ד כה(2) 821, 829 (1971) (להלן: עניין פסטיבל למוסיקה אבר־גוש).

(American Association of University Professors; להלן: ה-AAUP)<sup>2</sup> מחלקת את חופש הביטוי האקדמי לשלושה חלקים:

"חופש החקירה והמחקר; חופש ההוראה בתוך האוניברסיטה או המכללה; וחופש הביטוי והפעולה מחוץ לאוניברסיטה... הסוג הראשון מובטח בכל מקום עד כדי כך שסיכויי הפרתו קלושים... הסוגים השני והשלישי של החופש האקדמי קשורים מאוד זה לזה, ולעיתים קרובות אין מבחינים ביניהם. ברם, לסוג השלישי יש חשיבות כשלעצמו מאחר שלאחרונה התגלו קשיים וחילוקי-דעות בהפעלתו יותר מאשר בנוגע לחופש ההוראה בין כותלי האוניברסיטה."<sup>3</sup>

הדיון הציבורי בחופש האקדמי קיבל לאחרונה תהודה רבה ביותר הן בישראל עצמה והן בהקשר של ישראל. חלק מהנסיונות, בעיקר בבריטניה, להטיל חרם אקדמי על המוסדות להשכלה גבוהה בישראל תורצו בכך שאוניברסיטות ישראליות מפרות את החופש האקדמי, בין היתר, על-פי הטענה, בכך שהן מפלות לרעה מרצים בשל עמדותיהם הפוליטיות.<sup>4</sup> קריאתו של ראש החוג למדע המדינה באוניברסיטת בן-גוריון, ד"ר ניב גורדון, לחרם על ישראל – קריאה שפורסמה בעיתון אמריקאי נפוץ – גונתה על-ידי נשיאת האוניברסיטה, וגררה אחריה עצומות, ובעקבותיהן גם עצומות-נגד, בעניין פגיעתה בחופש האקדמי של איש הסגל, מחד גיסא, ובעניין פגיעתו של המרצה בחופש האקדמי בעצם קריאתו להחרים את ישראל, מאידך גיסא.<sup>5</sup> חילוקי-דעות בעניין התבטאויות אקדמיות אנטי-ישראליות ואנטי-ציוניות קיבלו מימד של הטחות אישיות חריפות. מצד אחד נטען כי מדובר בשימוש לרעה בחופש האקדמי, ומן הצד האחר הופנתה ביקורת כלפי אלה העוקבים אחר ביטויים מסוג זה באתרי האינטרנט, בטענה שהמעקב מהווה לחץ לא-ראוי על אנשי אקדמיה.<sup>6</sup> האקטואליות של הבעיה עולה גם מדבריו של שר החינוך גדעון סער, אשר אמר כי "הצידי היום שמתקיים הוא ציד נגד מדינת ישראל, ציד של האנטישמיות החדשה, שעברה מדה-לגיטימציה של היהודי לדה-לגיטימציה של מדינת היהודים. מי שקורא לחרם על

2 ה-AAUP הוא ארגון וולונטרי אמריקאי שתכליתו לקדם ולהבטיח את החופש האקדמי, ולהגדיר את הערכים והסטנדרטים של ההשכלה הגבוהה. ראו בהרחבה להלן בפרק ז.

3 American Association of University Professors, *The 1915 Declaration of Principles on Academic Freedom and Academic Tenure*, in POLICY DOCUMENTS AND REPORTS 292 (10th ed. 2006), available at [www.aaup.org/AAUP/pubsres/policydocs/contents/1915.html](http://www.aaup.org/AAUP/pubsres/policydocs/contents/1915.html).

4 html (להלן: AAUP, *The 1915 Declaration of Principles*) (תרגום הקטע מאת המחבר).

5 ראו גם אשר מעוז "מתקפה חד כיוונית" מעריב – המגזין 2.2.2009.

6 הודעה לעיתונות מטעם אוניברסיטת בן-גוריון בנגב: "הנהלת אוניברסיטת בן גוריון בנגב מגנה את הרשימה שנכתבה ע"י חבר הצוות האקדמי בל.א.טימס" (21.8.2009) (העתק מצוי בידי המחבר). מרצים, חברי סגל וסטודנטים הגישו בתגובה עצומה נגד הגינוי שפורסמה נשיאת אוניברסיטת בן-גוריון, נגיש ב-[www.publiceducation.org.il/?p=424](http://www.publiceducation.org.il/?p=424). לעניין זה אחזור לאחר הגדרת היקף החופש האקדמי בכל הנוגע בסוגיה זו (ראו בפרק ו למאמר).

7 ראו גם אצל אסא כשר עיונים באתיקה 11-12 (2009).

מדינת ישראל ואיש אקדמיה שקורא לחרם אקדמי על מדינת ישראל משתתף בציד הזה. ולכן הודעתי שנבחר את הדרכים יחד עם יושב-ראש ות"ת... קריאה לחרם אקדמי, פעולות לחרם על מדינת ישראל, בעיני לא לגיטימיות".<sup>7</sup>

דיון זה מעלה כמה שאלות: האם יש מגבלות לחופש הביטוי האקדמי, ואם כן – מה הן? מה דינה של קריאה להחרמה של מדינת ישראל? אלה רק היבטים מסוימים של נושא רחב אשר לא נידון דיו בישראל בהיבטיו המשפטיים.

במאמר זה אעסוק אפוא בחופש הביטוי של אקדמאים הן בתחומי המוסד להשכלה גבוהה והן בפרסום דעתם מחוץ לכותלי המוסד. בעניין זה יש חשיבות מרובה להבחנה בין החופש האישי של האקדמאי ואי-תלותו בממסדים פוליטיים ולא-אקדמיים לבין תלותו בחבריו האקדמאים. במקרה הראשון חופש הביטוי יהיה רחב ביותר, ולמעשה בלתי-מוגבל כמעט, פרט לסייגים שנעמוד עליהם במאמר זה. לא כן הדבר כאשר מדובר בקשר האתי שבין האקדמאי לבין הקהילה האקדמית עצמה. האווירה המיוחדת השוררת באקדמיה – או שצריכה לשרור בה – יוצרת איזון עדין בין זכותו של האקדמאי היחיד לעצב את תוכן הרצאותיו וסגנונו ולקבוע את נושאי מחקרו ותוכנו לבין קבלת דין חבריו. כך, למשל, פרסום מחקרים אקדמיים מותנה לא פעם בבקרה על-ידי עמיתים למקצוע (peer review), ובאוניברסיטות רבות בחוץ-לארץ מקובל הכלל – שבו נדון מאוחר יותר – שכל קורס חדש מחייב אישור של הסילבוס ואישור של תיאור הקורס על-ידי ועדה אקדמית של האוניברסיטה, כדי לוודא שהוא עומד בסטנדרט האקדמי הראוי. במקרה זה קשה לדבר על פגיעה בחופש האקדמי של המרצה גם באותם מקרים נדירים שבהם נדרש תיקון בסילבוס או בתיאור הקורס. כך גם באשר לקבלה של אקדמאים למוסדות להשכלה גבוהה, כל עוד זו נעשית על בסיס שיקולים מקצועיים וסבירים של עמיתים מהאקדמיה.

סדר הדיון יהיה כלהלן: תחילה אדון במיקומו הנורמטיבי של חופש הביטוי האקדמי, בפרק השני אנסה לאתר את הסיבות לקיומו של חופש זה, בפרק השלישי אבדוק את מיקומו במשפט הישראלי, ובפרקים שלאחר-מכן אעבור לבדיקת תחומי ומגבלותיו של חופש זה במקרים שונים ולחובות האקדמיות הנלוות למגבלות אלה. בפרק השישי אדון בנושאים שאינם נכללים בהיקפו של חופש הביטוי האקדמי, ובפרק השביעי אסכם בצורך להנהיג קוד אתי בישראל בדומה לקוד האתי הנהוג בארצות-הברית. לדעתי, הנושאים של חופש הביטוי האקדמי חייבים להיות מוסדרים בראש ובראשונה על-ידי קוד זה, אשר יופעל באמצעות המערכת האוטונומית של המוסדות להשכלה גבוהה ובתי-המשפט. כך, יש לשער, יכובדו ההחלטות שיתקבלו על-פי הקוד.

7 פרוטוקול ישיבה מס' 238 של ועדת החינוך, התרבות והספורט, הכנסת ה-18 (21.6.2010). ברוח דומה התבטא השר משה יעלון. בתגובה על דבריו של שר החינוך התפרסמה עצומת גינוי של אנשי סגל אקדמי וסטודנטים, הגם שהעצומה לא הביעה תמיכה בחרם על מדינת ישראל. ראו יהלי מורן וליקוביץ' "תמיר, שריד ומרצים: סער מאיים על חירויות הביטוי" [www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3916624,00.html](http://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3916624,00.html) 8.7.2007

## פרק א: מעמדו הנורמטיבי של "חופש האקדמי"

מהו החופש האקדמי מבחינה משפטית? אנו יודעים כי מדובר בזכות מסוג חירות, אך עם זאת היא כוללת "היבט חיובי", כפי שנראה, המתבטא בחובות אקדמיות, דהיינו, באמות-מידה מדריכות לאיש האקדמיה.<sup>8</sup>

שנית, מדובר בנושא רחב ביותר: חופש הביטוי האקדמי כולל גם את החופש האישי של איש הסגל, הניצב לעיתים נגד המוסד המעסיק אותו או נגד המסד הפוליטי שמחוץ לכותלי האוניברסיטה, וכמובן גם את החופש להביע עמדות פוליטיות. נוסף על כך ניתן לערוך בעניין זה הבחנות שונות: מעמדן של אוניברסיטות הממונות על-ידי המדינה לעומת אוניברסיטות פרטיות; מעמדן של אוניברסיטות כלליות לעומת אוניברסיטות דתיות, אתניות או מגזריות; הבחנה בין הבעת עמדה בעניינים אקדמיים לבין הבעת עמדה בעניינים פוליטיים וחברתיים אשר אינם בתחום ההתמחות של איש הסגל, של המחלקה או של המוסד. כמו-כן נספחת לנושא זה השאלה באיזו מידה החופש האקדמי חל גם על מי שאינו חבר סגל אך נושא הרצאה במסגרת דיון או הרצאה במוסד אקדמי. ואף בכך לא מיצינו את שלל הבעיות, שכן נשאלת השאלה הקשה באיזו דרך מבטיחים את החופש האקדמי לא רק לאחר שאיש הסגל כבר מונה, אלא גם בתהליך קידומו, ואם בהקשר זה החופש האקדמי פירושו שלאוניברסיטה כלשהי – גם אם היא פרטית, דתית או מגזרית – אין זכות להפעיל אמות-מידה אידיאולוגיות במינוים ובקידומם של חברי הסגל האקדמי שלה?

ברור שיש קשר בין כל השאלות האלה, אך במאמר זה נדגיש היבט אחד שיש לו השלכות על כל הסוגיות של החופש האקדמי. רשימה זו תתרכז, כאמור, בשאלת היקף הזכות להבעת דעה אקדמית ופוליטית, ובשאלת המגבלות – אם קיימות כאלה – התוחמות אותה גם כלפי המוסד האקדמי וגם כלפי כולי עלמא.

קיימות שלוש חלופות לפירושו של חופש הביטוי האקדמי בכל הנוגע בסוגיה העומדת בלב רשימה זו. האחת רואה בחופש הביטוי האקדמי לא יותר מאשר שימוש בחופש הביטוי הרגיל שיש לכל אדם, ללא משמעות משפטית מיוחדת הנובעת מזהותו או ממעמדו האקדמי של הדובר. לא נדון בפירוש זה, שכן אין בו שום ייחוד לעומת חופש הביטוי הרגיל. השנייה רואה את חופש הביטוי האקדמי כשלוחה או כנישה מיוחדת של חופש הביטוי הכללי, אך מרחיבה אותו מעבר למקובל, ומעניקה לו עליונות כאשר הוא מתנגש בערכים מוגנים אחרים. כפי שנראה להלן, זו בדרך-כלל ההשקפה המקובלת בארצות-הברית, ובמאמר זה נדון בה בהקשרים שונים. השלישית מפרידה את החופש האקדמי מחופש הביטוי הכללי, ומעניקה לו מעמד משפטי עצמאי הנהנה מחסינות מיוחדת שאינה תלויה בהגדרותיו של חופש הביטוי הכללי. זו השקפת-העולם שאימצו המשפט החוקתי הגרמני וכן חוקות אחרות שנוכר להלן. לבחירה בין החלופות השונות יכולה להיות השפעה על היקף הזכות של חופש הביטוי האקדמי.

8 ראו רענן הר-זהב וברק מדינה דיני השכלה גבוהה 355, ס' 14.6 (1999).

המקרה הגרמני מעניין במיוחד שכן שם החוקה מעניקה כאמור לחופש המחקרי וההוראתי (לאו דווקא האקדמי) מעמד נפרד מזה של חופש הביטוי הכללי. לכאורה קטגוריה שלישית זו אמורה להרחיב את תחומו של חופש הביטוי האקדמי, אך בפועל אין הדבר כך: לאחר שהעניק לו מעמד מיוחד, תוחם אותו חוק-היסוד הגרמני בחובתם של המורים והחוקרים להיות נאמנים לחוקה (כנראה עקב החשש באותה עת ממורים התומכים באידיאולוגיה הנאצית). וכך נאמר בסעיף 5.3 לחוק-היסוד הגרמני:

"Art and sciences [in German: Wissenschaft — A.R.], research and teaching shall be free. The freedom of teaching shall not release any person from allegiance to the constitution."<sup>9</sup>

בפסק-דין שניתן בשנת 1994 בבית-המשפט הפדרלי לחוקה של גרמניה, בעניין ספר שיצא לאור ובו נקבע כי מלחמת-העולם השנייה נכפתה על הרייך הגרמני,<sup>10</sup> נידונה החלטת הממשל הגרמני לכלול את הספר ברשימת "הספרים המסכנים את הקהל הצעיר", ובכך להגביל את תפוצתו ואת אופן פרסומו. כמה וכמה טענות עלו לדין, אך נתמקד בזה הרלוונטית לענייננו, והיא הפגיעה בחופש האקדמי (החוסה תחת סעיף 5.3 לחוקה). בית-המשפט לחוקה קבע כי סעיף 5.3 מבטיח לכל מי שהוא פעיל אקדמי חופש מהטלת הגבלות על-ידי המדינה. החופש חל על תהליכים, התנהגויות והחלטות המבוססות על הכללים האקדמיים של חיפוש ידע וניתוח משמעות. כדי שהפעילות האקדמית תמשיך ללא מעצורים בחתירתה אל האמת, הוכרז כי יש להעניק לה אוטונומיה מוחלטת, קרי, חופש מוחלט מהתערבות חיצונית. אולם בית-המשפט קבע כי סעיף 5.3 לחוק-היסוד – המגן על החופש האקדמי – מעניק הגנה רק להשקפות או לתיאוריות אשר עומדות בסטנדרטים אקדמיים וניתנות לסיווג כפעילות אקדמית.<sup>11</sup> ככלל, הקביעה כי מחקר מסוים לוקה מבחינת הסטנדרטים האקדמיים נתונה לקהילה האקדמית עצמה, אולם עצם סיווגו של חומר כ"אקדמי" אינו נתון לדעתו הסובייקטיבית של היוצר, ואף אינו שמור להחלטתה של הקהילה האקדמית בלבד: גם בית-המשפט רשאי לבחון אם העבודה או המחקר עונים על המאפיינים של פעילות אקדמית. כך במיוחד מקום שבחינה זו באה להגן על זכות ציבורית או אינטרס ציבורי אחר. כן נקבע כי החופש האקדמי מגן אומנם גם על דעות מיעוט, ובכלל זה אף על דעות מוטות ועל מחקר המתמודד באופן לקוי עם ביקורות, אך כאשר העבודה "לוקה באופן שיטתי בנושא החתירה לידע", החלטה זו לא תהיה בידי הקהילה האקדמית בלבד. אמות-המידה לעיקרון זה, כפי שצוינו בפסק-הדין, הן החסרה מתמשכת

9 Basic Law for the Federal Republic of Germany (German Bundestag official translation, Berlin, 2008), available at <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80201000.pdf> (להלן: חוק-היסוד הגרמני).

10 Historical Fabrication Case, Decision of 11 January 1994, 90 BVERF GE1 (1994), translated in [www.utexas.edu/law/academics/centers/transnational/work\\_new/german/case.php?id=623](http://www.utexas.edu/law/academics/centers/transnational/work_new/german/case.php?id=623)

11 כן נקבע כי החופש האקדמי לפי חוק-היסוד אינו נותן הגנה אך ורק לתיאוריה או לדיסציפלינה פלונית ספציפית. גם כאן, לידי, יש הדגשה של מגוון הדעות.

של עובדות, מקורות, דעות ותוצאות הסותרות את דעת המחבר, והתעלמות שיטתית מהן. אין בטעויות כדי לשלול מעבודה את הגנת החופש האקדמי, אך זאת בתנאי שהעבודה מהווה ניסיון אמיתי לחתור אל האמת, ולא תעמולה המיועדת לקדם דעה פוליטית מסוימת. בסופו של דבר, ביחס לפגיעה בחופש האקדמי קבע בית-המשפט החוקתי כי החלטתו של בית-המשפט קמא בדבר העדר הגנת החופש האקדמי היא כדין, מאחר שבספר הנידון הוחסרו באופן שיטתי עדויות ומסמכים מהותיים הנוגעים בשאלת אשמתה של גרמניה בפרוץ המלחמה.<sup>12</sup>

התוצאה הנובעת מפסק-הדין היא מיוחדת במינה: אף שהחופש המחקרי הוגדר בנפרד, ולכאורה באופן רחב יותר מחופש הביטוי הכללי, ההכרעה הייתה הפוכה בשל העובדה שהמחקר לא תאם את כללי הדיון האקדמי. תוצאה זו תהיה רלוונטית לדיוננו במגבלותיו של חופש זה. בארצות-הברית, כפי שאמרנו, אין הגנה חוקתית נפרדת על החופש האקדמי. שם מדובר בשיטה משפטית שקידשה את חופש הביטוי הקבוע בתיקון הראשון לחוקה. עקב כך הוכר שם המעמד המיוחד של האוניברסיטות ושל החופש האקדמי כשלוחה מיוחדת של חופש הביטוי.<sup>13</sup>

בישראל, לעניות דעתי, יש לאמץ את הגישה האמריקאית לעניין מעמדו הנורמטיבי של חופש הביטוי האקדמי, שעל-פיה החופש האקדמי מהווה "נישה מיוחדת" של חופש הביטוי הכללי.<sup>14</sup> זאת, מאחר שבישראל אין אזכור מיוחד של החופש האקדמי בחוק החרות, וזאת בניגוד למדינות כדרום-אפריקה,<sup>15</sup> גרמניה,<sup>16</sup> צרפת<sup>17</sup> והאיחוד

12 יש לציין כי ביחס לטענה הנוספת בדבר פגיעה בחופש הביטוי, בנפרד מהחופש האקדמי, נקבע כי הספר – בניגוד להכחשת השואה – חוסה תחת חופש הביטוי המעוגן בחוק-היסוד (בס' 5.1), וכי לא כדין הוגבלה הפצתו מתוקף התנאים האפשריים המפורטים בס' 5.2 לחוק-היסוד. יוצא שבמקרה זה המגבלה לגבי החופש האקדמי משמעותית יותר מהמגבלה לגבי חופש הביטוי הכללי.

13 להרחבה ראו: William W. Van Alstyne, *The First Amendment and Academic Freedom in the Supreme Court: An Unhurried Historical Review*, 53 LAW & CONTEMP. PROB. 79 (1990). פרופ' רונלד דוורקין נוקט גישה אחרת. לדידו, קיים קשר בין חופש הביטוי לבין החופש האקדמי, אולם הבסיס הנורמטיבי שלהם שונה. להרחבה ראו: RONALD DWORKIN, *FREEDOM'S LAW: THE MORAL READING OF THE AMERICAN CONSTITUTION* 247 (1996) (להלן: DWORKIN, *FREEDOM'S LAW*). בספרו זה הוא מייחד פרק לחופש האקדמי, אשר התפרסם גם במקום אחר. ראו: Ronald Dworkin, *We Need a New Interpretation of Academic Freedom*, 82 (3) ACADEME 10 (1996).

14 ראו להלן בתחילת פרק ד למאמר.

15 בחוקת דרום-אפריקה, בפרק השני, בס' 16(1)(d), נכתב: "Everyone has the right to freedom of expression, which includes... academic freedom and freedom of scientific research". חופש זה מוגבל בס"ק (2) אם הוא כולל תעמולה למלחמה, הסתה לאלמות או דברי שנאה על בסיס גזע, אתניות, מגדר או דת שמהווים הסתה לגרימת פגיעה.

16 ראו ה"ש 9 לעיל.

17 בקוד החינוכי הצרפתי, בס' L952-2, נכתב: "The teachers-researchers [university

האירופי,<sup>18</sup> אשר מציינות את חופש המחקר או את החופש האקדמי בחוקותיהן. יש לציין כי בישראל גם אין הגנה מיוחדת לחופש הביטוי בחוקי היסוד,<sup>19</sup> אך הוא נקלט בפסיקה כעיקרון חוקתי. על-כן אני מציע שמעמדו הנורמטיבי של חופש הביטוי האקדמי יהיה כמעמדו של חופש הביטוי, מאחר שהוא מהווה שלוחה של העיקרון הכללי. כפי שנראה להלן, יש אמרות חשובות של שופטי בית-המשפט העליון בנושא זה, אך אין בנמצא פסקי-דין שמיקמו באופן ברור את החופש האקדמי – בכל הנוגע בסוגיה זו – כחלק מחופש הביטוי הכללי או בנפרד ממנו.

### פרק ב: הטעמים לחופש הביטוי האקדמי

מה הסיבה לקיומה של נישא מיוחדת זו של חופש הביטוי? מדוע אין להסתפק בחופש הביטוי הכללי, שהוא חלק מזכויות האדם ומאפיין עיקרי של משטר דמוקרטי-ליברלי? ומדוע חופש זה משתרע גם על הבעת דעה שאינה בתחום מומחיותו של האקדמאי? נהוג לומר כי ההשכלה הגבוהה – השילוב של הוראה ומחקר – היא המקום שבו ידע נוצר, בניגוד למערכת החינוך, שבה הידע נלמד, וכי במקום שבו הידע נוצר יש להדגיש

professors and assistant professors], researchers and teachers are fully independent and enjoy full freedom of speech in the course of their research and teaching activities, provided they respect, following university traditions and the dispositions of this code, principles of tolerance and objectivity"

18 בצ'רטור זכויות-היסוד של האיחוד האירופי, בפרק הראשון, בס' 13, נכתב: "The arts and scientific research shall be free of constraint. Academic freedom shall be respected" הצ'רטור טרם נהפך לחוק מחייב של האיחוד.

19 אף-על-פי שחופש הביטוי לא נכלל מלכתחילה בחוקי-יסוד: כבוד האדם וחירותו, הוא נכלל בהצעת חוקי-יסוד שהגשתי בשנת 1982 ואשר עברה בקריאה ראשונה ב-2 בפברואר 1983. ראו הצעת חוק יסוד: מגילת זכויות היסוד של האדם, ה"ח 1612, וכן את הדיון בדברי הכנסת התשמ"ג 1513-1526. שאר הנוסחים שניסו להעביר בכנסת בעניין חופש הביטוי העלו חרס מסיבות שונות, אך מכל מקום גם הן לא כללו את החופש האקדמי כחלק מחופש הביטוי. לסקירה רחבה של התייחסות בית-המשפט העליון לחופש הביטוי ראו הלל סומר "הזכויות הבלתי מנויות – על היקפה של המהפכה החוקתית" משפטים כח 257, 319-322 (1997). בעניין בכרי, למרות אי-ההסכמה בדבר הכללת חופש הביטוי בזכות לא-מנויה במסגרת כבוד האדם, התקבלה ברוב דעות הטענה כי יש לבחון פגיעה בחופש הביטוי לפי פסקת ההגבלה הקבועה בחוקי-יסוד: כבוד האדם וחירותו. השופטת דורנר קבעה כי זו הבחינה הנדרשת "בין שחופש הביטוי מעוגן, במלואו או בחלקו, בזכות לכבוד האדם הקבועה בחוק היסוד, שאז תחולתו של סעיף 8 היא ישירה, ובין שחופש הביטוי אינו מעוגן בזכות לכבוד האדם, שאז תחולת פסקת ההגבלה היא מכוח היקש (ואף מכוח המשפט המינהלי הכללי)". בג"ץ 316/03 בכרי נ' המועצה לביקורת סרטים, פ"ד נה(1) 249, 263 (2003) (להלן: עניין בכרי).



באופן מיוחד את עצמאותה של המחשבה ולאפשר לדעות שונות, גם חריגות, להתמודד על הבכורה.<sup>20</sup> אך נימוק זה כוחו יפה רק לגבי דעותיהם של "יוצרי הידע" בתחום עיסוקם, ואילו בימינו מקובל לפרש מושג זה באופן רחב כחל גם על הבעת דעה בנושא שאינו בתחום העיסוק המקצועי.

פרופ' חיים גנז מבהיר במאמרו<sup>21</sup> את תחולתו הרחבה של החופש האקדמי בהסתמכו על שלושה טיעונים מרכזיים: הטיעון המוסדי השלילי, הטיעון המוסדי החיובי וטיעון הכישורים האישיים. אציג את הטיעונים אחד לאחד.

"הטיעון המוסדי השלילי" מבחין את אנשי הסגל האקדמי מעובדים הנמנים עם מוסדות מסוימים במדינה (כגון אנשי צבא ושירות המדינה). בעוד החירויות הפוליטיות של אנשי הצבא ושירות המדינה מוגבלות בשל צידוקים ענייניים, הנובעים מחובת המשמעת הצבאית והציבורית, העדרם של צידוקים כאלה אצל האקדמאים מצדיק מתן חסינות (קרי, הגנה על הזכות להתבטא באופן חופשי), ועל-כן הוא שלילי. נוסף על כך, חסינות זו מוקנית בשל הצורך למלא את הקסר הנוצר עקב ההגבלות המוצדקות המוטלות על הקבוצה הראשונה.<sup>22</sup> הטיעון השני – "הטיעון המוסדי החיובי" – מצדיק מתן "מרחב מוגן" והרחבה של גבולות חופש הביטוי. הערך הפנימי של האוניברסיטה – קידום הידיעה האנושית – "מצדיק מתן מישנה תוקף לחירויות האזרחיות במסגרתה"<sup>23</sup> במילים אחרות, מתוקף תפקידן של האוניברסיטות, הן משמשות ככלב-השמירה של החירות האישית, הביקורתיות והספקנות, ולכן הן צריכות לקבל מעמד בכורה על אחרים.

נימוקו השלישי – "טיעון הכישורים האישיים" של איש האקדמיה – מתייחס לא רק לכישוריו של האקדמאי בתחום הידע הספציפי שבו הוא עוסק, אלא גם לחשיבה השיטתית ולכושר הביקורתי הכלליים שלו, אשר עשויים לתרום לדיון הפוליטי. נוסף על כך, תחומי עיסוק אקדמיים – כגון היסטוריה, פילוסופיה, כלכלה ועוד – עשויים לתרום במתודולוגיה שלהם ובתוכנם לפוליטיקה ולרמת הדיון הפוליטי.<sup>24</sup>

לכותב שורות אלה יש נימוק נוסף להרחבת תחולתו של החופש האקדמי דווקא במדינה

20 כך גם פורסם בהצהרה של ה-AAUP שאומצה בשנת 1994: American Association of University Professors, [statement] *On Freedom of Expression and Campus Speech Codes*, in POLICY DOCUMENTS AND REPORTS 37 (10th ed. 2006), available at [www.aaup.org/AAUP/pubsres/policydocs/contents/speechcodes.htm](http://www.aaup.org/AAUP/pubsres/policydocs/contents/speechcodes.htm) (להלן: AAUP, *On Freedom of Expression*).

21 חיים גנז "חופש אקדמי" עיוני משפט יב 415 (1980).

22 שם, בעמ' 420. חובת המשמעת הזו מפורטת בתקנון שירות המדינה (תקשי"ר) בס' 42.31, 42.32 ו-42.36.

23 גנז, לעיל ה"ש 21, בעמ' 421. הצהרת ה-AAUP משנת 1915 מדברת על חשיבותו של החופש האקדמי כנגזרת מן המטרות שלשמן אוניברסיטות קיימות: "(א) לעודד מחקר ולקדם את סך הידע האנושי; (ב) לספק שירותי הוראה והדרכה כללית לסטודנטים; (ג) להכשיר מומחים לשלוחות השונות של השירות הציבורי." AAUP, *The 1915 Declaration of Principles*, לעיל ה"ש 3, בעמ' 295 (תרגום מאת המחבר).

24 גנז, לעיל ה"ש 21, בעמ' 422.

כישראל: בחברה אזרחית הקיימת במדינה דמוקרטית יש צורך בקיומם של גרעיני דעת-קהל שיהיו עצמאיים מהמערכת הפוליטית והציבורית. תפקידה של האקדמיה הוא לערער על מוסכמות ולהעלות רעיונות חדשניים וחריגים, ולא להיות חלק מהקונסנזוס הלאומי. אכן, האקדמיה צריכה לאתגר קונפורמיזם כללי. תפקיד זה חיוני במיוחד במדינות השרויות במצב של מלחמה, טרור או מתח לאומי – בשל הפגיעה האפשרית בחירויות יסוד אגב ההתמודדות עם הסכנות והאתגרים הללו – ואין גוף כשיר לתפקיד כמו האקדמיה, עם אי-התלות האישית של חברי הסגל שלה.

על הסיבות העיקריות האלה למעמדו המיוחד של החופש האקדמי יש להוסיף עניין מיוחד רב-חשיבות, והוא הצורך במגוון דעות, שבו נדון בנפרד.

חשוב להדגיש שכל הנימוקים הללו מצדיקים הכרה בחופש הביטוי האקדמי גם מחוץ לפעילות הרגילה באוניברסיטה, וגם בחופש להביע דעה פוליטית או חברתית שאינה בתחום מומחיותו של איש האקדמיה. הסיבה לכך היא הצורך שיש בחברה האזרחית – ולא כל שכן בחברה הנתונה במצב חירום בטחוני – לקיים מערכת תגובה עצמאית המונהגת על-ידי אנשים בעלי מעמד בלתי-תלוי, כמו זה המוענק לאנשי האקדמיה. עם זאת, ראוי להדגיש שאיש האקדמיה המתבטא מחוץ לאקדמיה חשוף לביקורת נגדית ולהתקפות מילוליות כמו כל מתמודד בשוק הדעות, ואין לו חסינות מפני ביקורת נגדית.

נוסף על כך יש לציין כי יש להבחין בין מערכת היחסים שבין איש האקדמיה למוסד האקדמי שבו הוא עובד לבין מערכת היחסים שבין איש האקדמיה לבין המדינה או מוסדותיה. כדי לשמור ולטפח את חופש הביטוי של האקדמיה הישראלית, לנוכח ההצדקות החשובות שנסקרו לעיל, יש לשאוף לחזק את אנשי האקדמיה ואת האוטונומיה של המוסדות האקדמיים, כך שכל התבטאות ופרסום יידונו במסגרת מערכת היחסים שבין איש האקדמיה לבין המוסד שבו הוא עובד, ולא במסגרת שבינו לבין המדינה (למעט בעברות לפי חוק העונשין, בעברות לשון-הרע ובעוולות של דיני הנוקין).

## פרק ג: החופש האקדמי בדין הישראלי

דבר החקיקה הקובע את חופש הפעולה המוענק למוסד אקדמי הוא סעיף 15 לחוק המועצה להשכלה גבוהה, התשי"ח-1958. אולם חוק זה, הקובע את חופש הפעולה והאוטונומיה המוענקים למוסד האקדמי, אינו עוזר בהבהרת הסוגיה שבלב רשימה זו, היות שאין הוא עוסק בנגזרת של החופש האקדמי האישי.

בפסיקה הישראלית, בפעמים הספורות שבהן נדרשו בתי-המשפט להתייחס לסוגיית החופש האקדמי, ננקטו גישות שונות לעניין מעמדה של הזכות לחופש אקדמי. כך, למשל, קבע השופט טירקל, בדעת מיעוט, בפסק-דין אלבה:<sup>25</sup>

25 באותו מקרה נידון ערעורו של הרב עידו אלבה על הרשעתו בהסתה לגזענות בעקבות מאמר שפרסם.

"אפילו נאמר כי חופש הביטוי אינו פורס כנפיו מעל הביטוי הגזעני... הנה ביישומו של האיסור במקרה שלפנינו יש משום פגיעה בחופש האקדמי. חופש זה ראוי, לדעתי, להגנה אף יותר מחופש הביטוי. החופש האקדמי כולל בחובו את חופש היצירה, חופש המחקר וחופש ההוראה על נגזרותיהם... לדעתי אין לראות את החופש האקדמי כאילו הוא נגזרת של חופש הביטוי, ויש לראות בו חירות העומדת בפני עצמה. אף שהשניים שוכנים זה בצד זה ואף חופפים בחלקם, אין הם זהים זה לזה. ביטוי שחופש הביטוי אינו מגן עליו, עשוי לחסות תחת כנפיו של החופש האקדמי."<sup>26</sup>

במילים אחרות, השופט טירקל קובע כי החופש האקדמי עומד כזכות עצמאית. אך זו כאמור הייתה דעת מיעוט, אשר לא אומצה על-ידי הרוב. לכאורה נראה כי גם שופט בית-המשפט העליון חנן מלצר מחזיק בדעה דומה. בפסק-דינו בעניין עתירה שהוגשה לשלילת פרס ישראל מפרופ' זאב שטרנהל בשל מאמר שכתב, הוא אומר:

"החופש האקדמי... נטוע באושיות החברה בישראל... אם המאמר, נשוא העתירה, משתייך לתחום האקדמי – חוקה שחברי וועדת הפרס (המוחזקים כמומחים מובהקים בתחום) – הכירו אותו... אם לעומת זאת המאמר, נשוא העתירה, הוא בתחום הפובליציסטי – הלא מקצועי – אין מקום להיזקק לו לענייננו, שכן הוא בתחום 'השיח הציבורי', המוגן מכוח עקרונות חופש הביטוי."<sup>27</sup>

השופט חיים כהן רואה בחופש האקדמי עיקרון חוקתי, "שאינו שונה בטיבו ממוסד למוסד, ממדע למדע ומאומנות לאומנות". בפסק-דין שעסק בהחלטת משרד החינוך לדחות בקשה למימון מפעלי אומנות, תיאר השופט כהן את ההחלטה כפגיעה ב"חופש הביטוי האומנותי".<sup>28</sup> הנשיא אהרן ברק רואה בחופש האקדמי – לפחות בכל הנוגע בחופש המחקר האקדמי – הן ערך של הציבור והן זכות של הפרט, בדומה לחופש העיתונות, לעקרונות הפומביות, לזכות הציבור לדעת ולחופש המידע.<sup>29</sup> אולם בערכאות נמוכות יותר נראה כי ההתייחסות לחופש האקדמי נעשית אגב התייחסות לחופש הביטוי, אם באמצעות גזירה שווה מזכויות אחרות ואם כנגזרת של חופש הביטוי.<sup>30</sup>

26 ע"פ 2831/95 הרב אלבה נ' מדינת ישראל, פ"ד (5) 221, 326 (1996) (להלן: עניין אלבה).

27 בג"ץ 2454/08 פורום משפטי למען ארץ ישראל נ' שרת החינוך, דינים עליון 2008(24) 193, פס' 4 לפסק-דינו של השופט מלצר (2008) (להלן: עניין פורום משפטי למען ארץ ישראל).

28 עניין פסטיבל למוסיקה אבר-גוש, לעיל ה"ש 1, בעמ' 828-829, שם היה השופט כהן בדעת מיעוט.

29 בג"ץ 5335/04 אבו רמדאן נ' נשיא בית הדין השרעי לערעורים, דינים עליון 2006(36) 1341, פס' 8 לפסק-הדין (2006).

30 ראו, למשל, דב"ע (ארצי) מב/63-3 רחום נ' האוניברסיטה העברית בירושלים, פד"ע יג

כאשר לחופש המחקר האקדמי חיווה שופט בית-המשפט העליון יצחק קיסטר את דעתו באומרו: "בית-המשפט לא יתערב בפעולותיו של פרופסור באוניברסיטה, אפילו היא בבעלות המדינה, כאשר הוא מפרסם את מאמריו, אפילו לא ינעמו לשלטון."<sup>31</sup> כידוע, חופש המחקר האקדמי אינו מוחלט, כפי שציין בית-המשפט לא פעם, שכן הוא אינו מחייב מתן מימון למימושו, ויש בהחלט מקום להביא בחשבון שיקולים מקצועיים, שיקולים כלכליים וסדר עדיפויות בהקצאת משאבים.<sup>32</sup>

דברים אלה של השופטים הם דברים חשובים, אך אין הם מוסיפים לנו ידע לגבי השאלות השונות שבהן אנו עוסקים במאמר זה. המסקנה העולה מהסקירה הקצרה לעיל היא שאין לנו הגדרה ממצה של החופש האקדמי בפסיקה, כל-שכן אין גדרים התוחמים את היקפו של חופש הביטוי האקדמי. אין חולק על כך שבמשמעותו הצרה ביותר חופש זה כולל את זכותו של המרצה היחיד וכן את זכותו של המוסד לבחור את נושאי ההוראה והמחקר, את שיטות המחקר ואת דרכי פרסומו, וכי בעניינים אלה אין מתקיימים יחסי עובד-מעביד רגילים בתוך המוסד, וכפיפותו של המוסד לתכתיבים חיצוניים מוגבלת, גם כאשר המימון הוא ציבורי. אך גם במשמעות מוגבלת זו אין פירוש הדבר אי-תלות של האקדמאי היחיד בחבריו, כפי שראינו לעיל וכפי שעוד נראה.

אם כן, מה המשמעות של המושג "חופש אקדמי" מעבר לאמור לעיל? אי-הבהירות השוררת בישראל בעניין זה נובעת בחלקה מן העובדה שבארץ – בניגוד לארצות-הברית, למשל – לא נערך עד היום דיון משפטי מקיף בגין פיתורי מרצה או נקיטת סנקציה אחרת בשל הבעת דעה כלשהי, אם משום שמקרים כאלה לא התרחשו ואם משום שהם לא הגיעו לבית-המשפט. יתר על כן, החופש ממרותו של המעביד – שהוא המרכיב החשוב ביותר בנושא שלנו – אף הוא, כמו חופש הביטוי עצמו, אינו בלתי-מוגבל. האקדמאי כפוף להוראות מנהליות,<sup>33</sup> ובמקרים קיצוניים, שעוד נדון בהם להלן, הוא מוגבל גם בהבעת התבטאויות הפוגעות ביכולת קיומו של המוסד האקדמי שבו הוא מועסק.

418, 412 (1982); ת"א (מחוזי ת"א) 532/97 איטונג בע"מ נ' טרמודן בע"מ, דינים מחוזי 1997 (8) 1016 (1997); ת"א (שלום י"ם) 10451/01 שירן נ' משרד החינוך, פ"מ תשס"ג(3) 919 (2004); ת"א (שלום י"ם) 14151/04 מזר נ' בן נדב, דינים שלום 2006 (48) 1020, פס' 14 ו-74 לפסק-הדין (2006); ת"א (מחוזי ת"א) 1332/08 איתי נ' אוניברסיטת תל-אביב, דינים מחוזי 2009 (84) 104, פס' 30 לפסק-הדין (2009).

31 בג"ץ 291/74 בילט נ' הרב שלמה גורן, הרב הראשי לישראל, פ"ד כט(1) 98, 102 (1974). השופט קיסטר אומר כי מצב דומה חל גם כלפי כוהני-דת ומנהיגים דתיים.

32 בג"ץ 3702/05 מעוז נ' רשות העתיקות, דינים עליון עו 107, פס' 6 לפסק-הדין (2006). וכך נאמר גם בעניין אחר: "החופש האקדמי הקיים למוסד להשכלה גבוהה, אין פירושו הענקת יד חופשית לפעול כאוות נפשו, שלא בהתאם לחוק או לנורמות המחייבות. החופש האקדמי נועד להגן על מרחב שיקול הדעת המקצועי והאקדמי של המוסד להשכלה גבוהה אך אין בו כדי להוציא את החלטותיו ממעגל השפיטה כליל." ע"ע (ארצי) 68/03 גולדשמיד נ' הטכניון מכון טכנולוגי לישראל, דינים בית הדין הארצי לעבודה 2003 (33) 1242, פס' 25 לפסק-הדין (2003).

33 נושא שאינו בתחום הדיון כאן.

## פרק ד: שאלת מגוון הדעות כבסיס לחופש הביטוי האקדמי

ציינתי כבר שאחת ההצדקות החשובות לענייננו הוא הצורך לקיים מגוון של דעות בהברה<sup>34</sup> – גם בשעות חירום – וכי עניין זה הוא מרכזי לבחינת היקפו ומגבלותיו של חופש הביטוי האקדמי.<sup>35</sup>

בארצות-הברית, בפסק-הדין בעניין *Grutter v. Bollinger* משנת 2003, נידונה חוקתיותן של העדפות שנתן בית-הספר למשפטים ברישום תלמידיו לשיקול של מגוון הסטודנטים מבחינה אתנית, ועניין החופש האקדמי הועלה אגב אורחא. חופש זה הוכר – גם בדעת הרוב, גם בדעת המיעוט – כ"נושא מיוחד של התיקון הראשון לחוקה", ונקבע כי "האוניברסיטות וההשכלה הגבוהה תופסות נישה מיוחדת במסורת החוקתית שלנו".<sup>36</sup> אף שפסק-הדין אינו עוסק במישרין בחופש הביטוי של אקדמאים, הוא מדגיש בצורה משמעותית את החשיבות של מגוון העמדות והדעות בין הסטודנטים לעניין הדיון האקדמי. אם כך לגבי סטודנטים, ניתן אולי להסיק מסקנה דומה לגבי חברי הסגל האקדמי. ניתן גם לטעון כי מגוון הדעות בין חברי הסגל – הכל בכפוף ל"אני מאמין" של המוסד האקדמי – חשוב יותר מבחינה חוקתית מאשר קיומו של ציבור סטודנטים מגוון, שהרי אחת המטרות של חופש הביטוי האקדמי היא מתן אפשרות לביטוי עצמאי של דעות עצמאיות בתחומים חברתיים ופוליטיים, וחשוב שדעות אלה לא ייצגו רק עמדה אחת. הבטחת מגוון הדעות היא באחריותם הן של המוסד האקדמי והן של חברי הסגל.<sup>37</sup>

אכן, מגוון הדעות והעדר הקונפורמיזם הודגשו לא פעם כמסד הרעיוני של חופש הביטוי האקדמי. כך, בשמם של ערכים אלה ביטלו בתי-המשפט הפדרליים האמריקאים

34 פרופ' ג'רמי וולדרון מדגיש כי העובדה שבמקרים מסוימים יש לאדם זכות מוסרית מלאה לבטא את דעתו ולקבל החלטות אישיות אינה שוללת את זכותם המוסרית של אחרים להביע את דעתם הנוגדת. Jerny Waldron, *A Right to Do Wrong*, 92(1) ETHICS 21, 37 (1981).

35 ראו גם את התייחסותו של שופט בית-המשפט העליון הקנדי בדימוס: Frank Iacobucci, *The Mapping Confrence and Academic Freedom – A Report to President Mamdouh* (2010), [www.yorku.ca/acreview/iacobucci\\_report.pdf](http://www.yorku.ca/acreview/iacobucci_report.pdf), 53 (Mar. 2010). *Shoukri*.

36 MATTHEW W. FINKIN & ROBERT C. POST, FOR THE COMMON GOOD: PRINCIPLES OF AMERICAN ACADEMIC FREEDOM 149 (2009) ("Academic freedom is not the freedom to speak or to teach just as one wishes. It is the freedom to pursue the scholarly profession, inside and outside the classroom, according to the norms and standards of that profession")

37 Judith J. Thomson, *Ideology and Faculty Selection*, 53 LAW & CONTEMP. PROBS. 155, 165 (1990) ("It is a sign of health in the nation's educational system that allows for these differences"); Robert C. Post, *Academic Freedom and the "Intifada Curriculum"*, 89(3) ACADEME 16, 18 (2003) ("It is therefore a basic postulate that the university no more endorses the diverse ideas of its faculty than it endorses the contents of the millions of books in its libraries")

ניסיון של המדינות לאסור את הוראתה של תורת האבולוציה של דרווין.<sup>38</sup> בפסק-דין מנחה הגן בית-המשפט העליון של ארצות-הברית על זכותה של אוניברסיטת ניו-המפשייר להזמין מרקסיסט בעל דעות חריגות כמרצה-אורח. המרצה המוזמן נחקר על-ידי היועץ המשפטי של המדינה, בין היתר, לגבי הרצאתו באוניברסיטה. נשיא בית-המשפט העליון האמריקאי, השופט ארל וורן (Earl Warren), אמר בהקשר זה את הדברים החשובים הבאים:

"No one should underestimate the vital role in a democracy that is played by those who guide and train our youth. To impose any strait jacket upon the intellectual leaders in our colleges and universities would imperil the future of our Nation. No field of education is so thoroughly comprehended by man that new discoveries cannot yet be made. Particularly is that true in the social sciences, where few, if any, principles are accepted as absolutes. Scholarship cannot flourish in an atmosphere of suspicion and distrust."<sup>39</sup>

דברים אלה נאמרו לגבי הבעת דעה לא של איש סגל אקדמי, אלא של מרצה-אורח שלא היה כלל איש אקדמי. הבחנה זו לא נידונה כלל בפסק-הדין האמור. ייתכן שבית-המשפט סבר כי בכל מקרה דבריו של אותו מרצה מסוים אינם נושא לחקירת היועץ המשפטי, וייתכן שהוא סבר שכל הבעת דעה תחת קורת-גגה של אוניברסיטה נהנית מהגנת החופש האקדמי.<sup>40</sup> על כל פנים, ברור מפסק-דינו של השופט וורן כי הבטחת מגוון הדעות, הכוללת בחובה השמעת דעה מרקסיסטית חריגה, היא העילה העיקרית להחלטת בית-המשפט. גם בחוות-הדעת של הוועדה לחופש אקדמי של ה-AAUP, שאומצה על-ידי ההתאחדות בשנת 1994 ואשר דוגלת בחופש ביטוי מוחלט כמעט, הודגש הקשר שבין החופש האקדמי לבין מגוון הדעות:

"Most campuses have recently sought to become more diverse, and more reflective of the larger community, by attracting students, faculty, and staff from groups that were historically excluded or underrepresented. Such gains as they have made are recent, modest, and tenuous. The campus climate can profoundly affect an institution's continued diversity."<sup>41</sup>

38 Epperson v. Arkansas, 393 U.S. 97 (1968).

39 Sweezy v. New Hampshire, 354 U.S. 234, 250 (1957).

40 השופט פרנקפורטר (Frankfurter) הוסיף בדעת יחיד: "The university can determine for itself on academic grounds who may teach, what may be taught, how it shall be taught, and who may be admitted to study" בפסק-הדין Widmar v. Vincent, 454 U.S. 263, 276 (1981).

41 AAUP, *On Freedom of Expression*, לעיל ה"ש 20.

אם הבטחת מגוון הדעות והעשרת הדיון בעמדות שונות הן שעומדות בבסיסו של החופש האקדמי, אזי נשאלת השאלה אם אין כלל זה חל גם על קונפורמיזם אקדמי, לרבות קונפורמיזם המאמץ דעה חריגה בציבור. האין כאן מקרה שהוא בבחינת "קל וחומר" – אם הגנת החופש האקדמי פרושה גם על דעה שרוב הציבור מתנגד לה, האין הגיונה חל גם על הצגת דעה שרוב הציבור תומך בה? שאלה זו בולטת בהעדרה מהדיון הציבורי והאקדמי בישראל, אף שקיימות טענות בדבר העדר מגוון כזה בחוגים אקדמיים שונים. הוועדה לחופש אקדמי של ה-AAUP, במסמך האמור לעיל, מדגישה את הצורך בהכללת דעותיו של המיעוט הלא-ממסדי במסגרת חופש הביטוי האקדמי – ובכך אכן אין להטיל ספק – אך האם כלל זה אינו חל גם על דעות הרוב כאשר בחוג מסוים באקדמיה אין לו פתחון-פה? נושא זה של מגוון דעות מקבל משמעות מיוחדת בישראל, בהשוואה לארצות-הברית, בשל העובדה שאין בארצנו מגוון של מוסדות להשכלה גבוהה כפי שקיים שם. דבר זה נכון במיוחד לגבי האוניברסיטות בארץ, שמספרן קטן – שבע אוניברסיטות ומכון מחקר אחד. כל אוניברסיטה מהווה עקב כך מונופול באזורה, ולו משום כך החובה להבטיח מגוון דעות חלה עליה במשנה תוקף בהשוואה לארצות-הברית.

### פרק ה: היקף ההגנה על חופש הביטוי האקדמי

הדיון בחופש האקדמי אינו כולל בדרך-כלל עיסוק במגבלותיו ובחריגים לו. אך אנו יודעים, כפי שכבר ראינו, כי אין זכות שאין לה מגבלות, וזה גם דינו של החופש האקדמי. יתר על כן, פרופ' רונלד דוורקין סובר שכאשר החופש האקדמי מתנגש באינטרס צודק וחשוב של החברה – כגון תיקון אי-צדק על בסיס גזעני – החופש האקדמי חייב לפנות את מקומו לפני האינטרס הדחוף יותר:

"Racial injustice and gender stereotyping have done terrible harm, and many American institutions rightly think it is imperative to try to eradicate at least their worst consequences... Academic freedom, in contrast, seems an abstract and bloodless value, something to worry about, if at all, only in the long term, after these more urgent problems have been resolved."<sup>42</sup>

אנו לא נרחיק לכת עד כדי כך. לדעתי, נכון יותר לראות את החופש האקדמי כזכות שיש לה מגבלות, כפי שיש לכל זכות אחרת, ואשר יש בצידה גם חובות. אך הדברים שפרופ' דוורקין כותב חשובים, שכן הם סותרים את העמדה שהחופש האקדמי הוא מוחלט ושונה מבחינה זו מכל זכות אחרת.

<sup>42</sup> DWORGIN, FREEDOM'S LAW, לעיל ה"ש 13, בעמ' 245-246.

## 1. החובה לקיים דיון אקדמי

כפי שראינו בפסק־דינו של בית־המשפט לחוקה בגרמניה משנת 1994, רק דיון אקדמי מחקרי מקובל או הבעת עמדה על בסיסו של דיון ומחקר כזה מוגנים על־ידי החוקה.<sup>43</sup> הדבקות תואר־גנאי, חרפות וגידופים אינם יכולים להיחשב ביטוי אקדמי. לדוגמה, ספק בעיניי אם האמירה "אנחנו [מדינת־ישראל - א' ר'] שיירים ארורים של אירופה... אנחנו קו חזית אחרון של הקולוניאליזם הצבאי שאירופה הסתלקה ממנו בכוח פנים לפני שנות דור. אנחנו קוץ שאירופה השאירה בקצה המזרח..."<sup>44</sup> ראויה לחסות תחת הגנת החופש האקדמי לנוכח שפתה, שאינה מתאימה לספֶרה האקדמית.<sup>45</sup> דוגמה נוספת לכך היא המקרה שאירע בעניינו של פרופ' וייס. באוניברסיטת בר־אילן מונתה ועדה לבדיקת התבטאויותיו החריפות של פרופ' הלל וייס נגד מח"ט חברון יהודה פוקס.<sup>46</sup> פרופ' וייס הופיע לפני הוועדה והתנצל על הדברים שאמר, נתן את הבטחתו שמקרה מסוג דומה לא יישנה, וכן התנצל והביע חרטה לפני מח"ט חברון במכתב ששלח לו. הוועדה הוקיעה את דבריו של הפרופסור, אך לנוכח החרטה החליטה לא לנקוט צעדי משמעת כלפיו. נוסף על כך קראה הוועדה לשקול הוספת סעיף בתקנון המשמעת לחברי הסגל, ובו "לקבוע עבירת משמעת אם חבר סגל או עובד אומר דברים או עושה מעשים בפומבי, הגורמים נזק בהיותם פוגעים באוניברסיטה, בצבייונה ובדמותה".<sup>47</sup> אולם לבסוף החליטה האוניברסיטה לא לשנות את תקנון המשמעת. למעשה, לא דובר כאן בביטוי אקדמי, אך המקרה הקיצוני הזה ממחיש את החובה לקיים דיון אקדמי כדי לזכות בהגנה הניתנת בשם חופש הביטוי האקדמי.

לפי החלטות של בתי־משפט בארצות־הברית ובגרמניה, דיון אקדמי מחייב דיון בעובדות, בתיאוריות או בנורמות החלות על עובדות אלה, והסקת מסקנות לגביהן. בספרו על היהודים והאנטישמיות פסל ז'ן פול סרטור את האנטישמיות כזכאית להגנת חופש הביטוי. בהמשך עוד נדון בנושא זה, אך חשוב לציין כבר עתה כי ניתן לפסול ביטוי אנטישמי גם בשל היותו אנטי־אקדמי. באחרית־הדבר של המתרגם, כותב פרופ' מנחם ברנקר:

"עלינו לשייך את האנטישמיות למחלקה של עמדות שתכליתן להעמיד בעל העמדה

43 ראו לעיל ה"ש 10-12 והטקסט הסמוך אליהן.

44 עדי אופיר ואריאלה אזולאי ימים רעים 195-196 (2002).

45 אמנון רובינשטיין "קשה להיות יהודי" מעריב - מוסף השבת 26.10.2007, 2. באופן דומה, בארצות־הברית "מילים לוחמות" (ביטויים שמטרתם להסית לשנאה ולאלימות) חורגות מכלל ביטוי שהחוקה מגינה עליו. הלכה זו נקבעה לראשונה בפרשת *Chaplinsky v. N.H.*, 315 U.S. 568, 571 (1942), והיא עדיין בתוקף, אף שתחולתה צומצמה. ראו התייחסות לכך בעניין בכרי, לעיל ה"ש 19, בעמ' 280.

46 אפרת וייס ורועי מנדל "המשטרה שוקלת חקירה פלילית נגד פרופ' וייס" *ynet* 7.8.2007 [www.ynet.co.il/articles/1,7340,L-3434844,00.html](http://www.ynet.co.il/articles/1,7340,L-3434844,00.html)

47 "דין וחשבון מסקנות הוועדה בעניין פרופסור הלל וייס" (חוות־דעת של אוניברסיטת בר־אילן, 5.11.2007) (העתק מצוי בידי המחבר).



המסוימת מעבר לצורך בחקירה ודרישה, מעבר לצורך בשיקול דעת ובשמיעת טענות שכנגד.<sup>48</sup>

דברים אלה נכונים לא רק לנושא האנטישמי, אלא לכל האשמה המוטחת ללא חקירה ודרישה. כאמור, פרופ' דוורקין מרחיק לכת, ובעניינים מסוג זה סובר כי על החופש האקדמי לסגת מפני האינטרס של הגנה על הקבוצות המקופחות, ואין הוא מגביל את עצמו למעשים גזעניים שיש בהם משום עברה פלילית.<sup>49</sup>

הקוד האתי של התאחדות המכללות והאוניברסיטות האמריקאיות (להלן: ה-AAC&U)<sup>50</sup> משנת 2006 – "חופש אקדמי ואחריות חינוכית" – מדבר על כך במפורש:

"Academic responsibility requires professors to submit their knowledge and claims to rigorous and public review by peers who are experts in the subject matter under consideration; to ground their arguments in the best available evidence; and to work together to foster the education of students."<sup>51</sup>

במילים אחרות, האחריות האקדמית דורשת מהאקדמאים להיות פתוחים לביקורת של עמיתיהם ושל הציבור, ובעיקר לבסס את טיעוניהם על ראיות.<sup>52</sup> אך האם החובה לדון בדרך

48 מנחם בריןק "אחרית דבר" ז'אן פול סארטר הרהורים בשאלה היהודית 93 (מנחם בריןק מתרגם, 1978) (הספר להלן: סארטר הרהורים בשאלה היהודית).

49 DWORKIN, FREEDOM'S LAW, לעיל ה"ש 13, בעמ' 245-246, וראו לעיל בטקסט הסמוך לה"ש 42. כן ראו שם, בעמ' 257: "[A]cademic freedom is... only one value among many, and we can recognize and honor it while nevertheless insisting that it must sometimes be compromised to protect what is, in context, a more important or urgent one"

50 ה-AAC&U היא ארגון וולונטרי אמריקאי נוסף שמטרתו קידום החופש האקדמי והחינוך הליברלי. ראו פירוט להלן בפרק ז.

51 Association of American Colleges and Universities, AAC&U Board of Directors' Statement, *Academic Freedom and Educational Responsibility* (2006), available at [www.aacu.org/About/statements/academic\\_freedom.cfm](http://www.aacu.org/About/statements/academic_freedom.cfm) (להלן: AAC&U Statement).

52 לאחרונה ניכרת באוניברסיטות נטייה לפסול מרצים בשל דעות פוגעניות. כך, למשל, נאלץ נשיא אוניברסיטת הרווארד להתפטר בשל מה שנראה כפגיעה בנשים. ראו: Lois Romano, *Embattled Harvard President to Resign*, WASH. POST, Feb. 22, 2006, available at [www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2006/02/21/AR2006022101842.html](http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2006/02/21/AR2006022101842.html). במקרה אחר התעורר בארצות-הברית ויכוח בעניינה של פרופ' Li-Ann Thio מסינגפור, לאחר שזו התבטאה באופן הומופובי מעל בימת הפרלמנט הסינגפורי לפני הגעתה לאוניברסיטת ניו-יורק כמרצה-אורחת בבית-הספר למשפטים. בשל המחאה שקמה נגד הזמנתה, ויתרה המרצה על הגעתה, אף שאוניברסיטת ניו-יורק לא חזרה בה מהזמנתה באופן רשמי (מתוך תזכיר מאת Richard Revesz, דקן הפקולטה למשפטים באוניברסיטת ניו-יורק, אל חברי הפקולטה (9.7.2009) (העתק מצוי בידי המחבר)). מקרה דומה אירע גם בארץ, כאשר

אקדמית כוללת גם חובה להגיע אל האמת, או ליתר דיוק: האם אי-אמת – בהנחה שאפשר להוכיחה – מסירה את ההגנה? נדון עתה בנושא זה.

## 2. היחס בין אמת לבין אי-אמת

גם אם נתעלם מדעות רלטיביסטיות הכופרות בקיומה של אמת היסטורית או חברתית אחת, נראה ברור שאין להגביל את החופש האקדמי רק לאמירות שיש בהן אמת. אולם אי-אפשר להתעלם מהעובדה שבאורח מסורתי אחד הצידוקים המרכזיים לקיומו של חופש הביטוי האקדמי נעוץ בכך שרק בדרך זו אפשר להגיע לחקר האמת. על היחס בין תפיסות פוסט-מודרניות ורלטיביזם היסטורי לבין החופש האקדמי מציין פרופ' דוורקין:

"Academic Freedom... is often defended on the ground that scholars must be free if they are to discover objective truth. But the very possibility of objective truth is now itself under challenge from an anti-truth-squad of relativists, subjectivists, neo-pragmatists, post-modernists, and similar critics now powerful in the unconfident departments of American university. According to these critics academic freedom is... fraudulent. This relativist challenge is deeply confused. But its popularity contributes to — *and is yet more evidence of* — *the weakness of the grip that academic freedom now has on the sentiments even of many academics.*"<sup>53</sup>

כאמור, דעתי אינה חריפה כלשונו של דוורקין. אם מתקיים דיון אקדמי כפי שתואר לעיל, יש להחיל את עקרונות החופש האקדמי גם על תפיסות הכופרות בקיומה של אמת מוחלטת אחת. אכן, בעניינים חברתיים ופוליטיים אין שום הסכמה מהי אמת או אי-אמת, ודברים אלה נכונים שבעתיים לגבי חברה שסועה כמו זו הישראלית. אך יש בכל-זאת שאלה אחת מציקה: מה בדבר קביעה לגבי עובדות – בבחינת "היה או לא היה" – הנכללות במסקנה האקדמית? אבהיר את דבריי באמצעות הדוגמה הבאה: חוקר בעל-שם באוניברסיטת אוקספורד קבע כי היה קשר בין ההנהגה של היישוב העברי בארץ-ישראל

ד"ר ירוחם לויט מאוניברסיטת בן-גוריון בנגב פוטר (לאחר הליך משמעותי) על-שום שהביע בהרצאה את הדעה כי הזהות המינית של ילדים עלולה להיות מושפעת מזוג הורים חד-מיני. ראו ירון ששון "דיברת או הועפת" ידיעות אחרונות 5.7.2010, 12.

53 DWORKIN, FREEDOM'S LAW, לעיל ה"ש 13, בעמ' 246 (ההדגשה הוספה). הכפירה באמת היסטורית או מדעית והמרתה ביחסיות תרבותית אכן פוגעת ביסוד היסודות של החופש האקדמי. אולם אין פירוש הדבר שמוכרחים להתייחס באדיקות לכל מה שהיה מקובל בעבר כאמת, שהרי יש אמת בדברי הרלטיביסטים שההיסטוריה נכתבת על-ידי המעמדות השליטים והמנצחים בקרבות.

לבין שליט עבר הירדן, המלך עבדאללה, בדבר חלוקת הארץ בין שתי המדינות.<sup>54</sup> לימים, ולאחר שהופיע ספרו של המלומד שבו טען לקשר זה, נפתחו הארכיונים של ממלכת ירדן, ומתוכם עלה, לכאורה לפחות, כי לא היה קשר כזה. נטען נגד המתברר כי עליו לתקן את טענתו בפרסום אקדמי נאות.

ברור שאין – ולא צריכה להיות – תרופה משפטית נגד אמירות אי-אמת במחקרים אקדמיים. בהעדר צנזורה על מחקרים כאלה – בניגוד לצנזורה על סרטים, למשל – אין גם מקום לבדיקה של שיקול-הדעת הצנזורי על-ידי בית-משפט. אך מה יהיה הדין אם המוסד יסיק מסקנות אישיות נגד אקדמאי שפרסם במחקרו אי-אמת? לדידי, הפתרון הנכון במקרים אלה הוא חיבורו של קוד אתי פנימי שיאפשר לקהילה האקדמית לתבוע את תיקון הממצא העובדתי השגוי או לפחות להצביע על כך שהממצא שנוי במחלוקת. זאת ועוד, החופש האקדמי אין פירושו שהקהילה האקדמית עצמה אינה רשאית, על-סמך עקרונות של אתיקה מקצועית, להסיק מחוסר אמת עובדתית בכתיבתו או בהרצאותיו של איש סגל מסקנות לגבי פרסום מחקריו, אישור הסילבוס שלו, מינויו או קידומו.<sup>55</sup> דברים אלה נכונים במיוחד אם ההתעלמות מהאמת העובדתית היא שיטתית<sup>56</sup> או מלווה העדר כל ניסיון להגיע

54 אמנון רובינשטיין מהרצל עד רבין והלאה – מאה שנות ציונות 246 (1997).

55 הספרות האנטי-ישראלית מלאה בקביעות עובדתיות שהן אי-אמת. כך, למשל, בספר THE QUESTION OF ZION של ז'קלין רוו, מרצה בקולג' ידוע באנגליה, יש לא רק עמדות אנטי-ציוניות קיצוניות, אלא גם קביעות עובדתיות מוטעות. לדוגמה, נקבע בו כי הרצל ביקש מהאפיפיור לנצר את כל היהודים (בעמ' 110) – הרצל אומנם העלה רעיון זה ביומנו, אך מעולם לא פנה לאפיפיור. לשיא, או לשפל, מגיעה המרצה ברומזה (במהדורות הראשונה והשנייה של הספר) כי יש קרבה רעיונית בין הציונות לנאציזם. לצורך זה היא מביאה "סיפור" שלפיו לא רק הרצל חזה באופרה טנהאוזר של ואגנר בפריז בשנת 1895, כפי שהרצל מספר ביומנו, אלא גם אדולף היטלר נכח באותה הצגה עצמה. על-פי ה"סיפור", משפחת היטלר הרחיקה נדוד מכפרה הנדח בדרום אוסטריה לפריז כדי לשמוע את הנוסח הצרפתי של האופרה, והתוצאה, לדברי האקדמאית, היא "שאותה הצגה היא שנתנה השראה לשניים – להרצל לכתוב את 'מדינת היהודים' ולהיטלר את 'מיין קמפף'" (בעמ' 64-65). המחברת לא הייתה מודעת כנראה לשתי עובדות מהותיות: ראשית, באותו מועד היה אדולף היטלר בן שש בלבד; ושנית, טנהאוזר היא אופרה רומנטית על אהבה, בעלת משמעות אוניוורסלית ונטולת סמנים לאומניים-גזעניים. הליברטו של ואגנר מבוסס גם על שיר של היינריך היינה, וקטע מהמוזיקה של אופרה זו הושמע בפתיחת הקונגרס הציוני השני. את הספר האנטי-אקדמי הזה – בליל של בדותות, שנאה לציונות ובורות מפליגה – הוציאה אוניברסיטת פרינסטון המכובדת, בעקבות סמינריון על נושא זה שניהלה שם המחברת. יש לציין כי את ה"סיפור" הזה על הינוקא אדולף היטלר הוציאה המחברת מהמהדורה השלישית שהודפסה בשנת 2007 וכן מהמהדורה העברית. מקרה זה מבהיר את עמדת המחבר: גם אם ספר זה חוסה בצל החופש האקדמי, אין פירוש הדבר שאי-האמת העובדתית שבו אינה צריכה להשפיע על קידומו של מי שכותב כך או על פרסום חיבוריו. JACQUELINE ROSE, THE QUESTION OF ZION (2005).

56 בארצות-הברית, בפסק-דין מנחה של בית-המשפט העליון, נקבע בעניין התבטאות של פרופסור באוניברסיטה ציבורית: "The core value of the Free Speech Clause of the First"

לחקר האמת, כפי שעלה בדיוננו לעיל. הוא אשר אמרנו – יש להבחין בין חסינותו של האקדמאי מפני התערבות חיצונית לבין יכולתה של הקהילה האקדמית לבקר. גם כאן יפים דבריו של פרופ' דוורקין:

"Professors and others who teach and study in universities... have a paradigmatic duty to discover and teach what they find important and true, and this duty is not, even to the degree that medical responsibility may be, subject to any qualification about the best interests of those to whom they speak. It is an undiluted responsibility to the truth, and it is, in that way, the closest a professional responsibility can come to the fundamental ethical responsibility each of us has, according to the ideals of ethical individualism, to live his life in accordance with his own felt conviction."<sup>57</sup>

### 3. החופש האקדמי בכנסים בנושאים פוליטיים או חברתיים שנויים במחלוקת

ראינו כבר שהשופט וורן היה מוכן להחיל את עקרונות החופש האקדמי גם לגבי מרצה אורח שאינו איש אקדמיה. כאשר אוניברסיטת קולומביה בניו-יורק הזמינה בשנת 2007 את נשיא איראן לשאת הרצאת-אורח בקמפוס שלה, היא התגוננה, בין היתר, בטענה כי זהו חלק מהחופש האקדמי שלה – טענה שהייתה, לדעתי, טענת-שווא (שכן החופש האקדמי אינו מחייב אוניברסיטה להזמין ולכבד כל מי שזכאי לחופש ביטוי). אך השאלה הנשאלת היא אחרת: האם בכנסים כאלה מוטלת חובה על המוסד המארח לדאוג לאיזון פוליטי או לפחות למגוון דעות פוליטי או חברתי?

השאלה התעוררה פעמים מספר ועלתה במלוא חריפותה לגבי כנס שהתקיים בפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל-אביב בינואר 2007. נושא הכנס היה "אסירים בטחוניים או פוליטיים?", וכל משתתפיו נועדו להיות ממחנה השמאל הקיצוני. יתר על כן, לכנס הובא מחבל שנידון לעשרים ושבע שנות מאסר בגין זריקת בקבוקי-תבערה על אוטובוסים, וניתן לו מקום להשמיע את דבריו באולם "כס המשפט". מי שהגן על החופש האקדמי במקרה זה

---

Amendment is so great that it has been held that a State cannot authorize the recovery of damages by a public official for defamatory statements directed at him except when such statements are shown to have been made either with knowledge of their falsity or with reckless disregard for their truth or falsity." Pickering v. Bd. of Educ., 391 U.S. 563, 573 (1968). החלטה על סיווג התבטאות במסגרת החריג נעשית באמצעות מבחני-משנה שנקבעו בפסק-הדין. ראו גם את התייחסותו של הקוד האתי האמריקאי משנת 2006 שהוזכר לעיל (AAC&U Statement, לעיל ה"ש 51): "Academic responsibility requires professors... to ground their arguments in the best available evidence"

57 DWORKIN, FREEDOM'S LAW, לעיל ה"ש 13, בעמ' 251-252.

חייב גם להשיב על השאלה הבאה: האם היה נותן במה אקדמית ליגאל עמיר במסגרת כנס שכותרתו "אסיר פלילי או פוליטי?"<sup>58</sup>

במקרה אחר, כנס באוניברסיטת יורק שבטורונטו בנושא "ישראל/פלסטין: ההסדרים האפשריים והדרכים לשלום" נהפך לכנס של תעמולה חד-צדדית נגד ישראל.<sup>59</sup> שופט בית-המשפט העליון הקנדי בדימוס Frank Iacobucci התבקש לחקור את אירועי הכנס ואת האירועים והמחאות שנלוו אליו, כדי לבחון את עקרון החופש האקדמי ומגבלותיו ולהמליץ על מסקנות לעתיד. מסקנותיו החשובות לעניין הנידון כאן מורות:

"A basic premise of the university is that colleagues who teach, carry out research, organize a conference, or create an institute or center do so with a presumption they will carry out their tasks in good faith and reflect the high professional standards that apply... a university campus is not an oasis that is exempt from the law of the land."<sup>60</sup>

המסקנה העולה מדברים אלה היא שהדרך להגשים את האיזון הנדרש היא לאמץ באופן מוסכם נורמות אתיות פנימיות.

במקרים אלה ברור שאין מדובר באירועים אקדמיים, אלא בכסות אוניברסיטאית לקידום עמדה פוליטית מסוימת או לתעמולה אופנתית. לדעתי, בשל מעמדה המיוחד של האוניברסיטה בחוק והמעמד החצי-מונופוליסטי שלה, היא חייבת לדאוג לכך שכנסים בעניינים פוליטיים וחברתיים שנויים במחלוקת לא יבטאו עמדה פוליטית וחברתית אחת, אלא ישקפו לפחות חלק ממגוון הדעות הקיימות בנושאים הנידונים. ראוי לעשות אנלוגיה מסוימת לדוקטרינת ההגיונות,<sup>61</sup> אשר הוחלה בעבר בארצות-הברית על אמצעי התקשורת וחייבה אותם לאזן בשידוריהם בין דעות שונות. דברים אלה יפים במיוחד לגבי אוניברסיטות המקבלות תמיכה מאוצר המדינה.

אין בדרישה זו משום פגיעה בחופש האקדמי, אלא להפך – מגוון הדעות הוא היסוד המחזק את החופש האקדמי. דברים אלה נכונים במיוחד לגבי הצורך לכלול במגוון הדעות

58 ראו אמנון רובינשטיין "מחבלים בפקולטה" מעריב – מוסף השבת 19.1.2007, 14 נגיש ב-[www.amnonrubinstein.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=150&Itemid=101](http://www.amnonrubinstein.com/index.php?option=com_content&task=view&id=150&Itemid=101)

59 ראו את מאמרה של נעמה כרמי, המתאר את האווירה הקשה נגד ישראל בכנס, "אשר לחלוטין לא תאמה שיח אקדמי". Na'ama Carmi, *Middle East Conference Anything*. *But Academic*, THE TORONTO STAR, June 30, 2009, available at [www.thestar.com/printarticle/658717](http://www.thestar.com/printarticle/658717).

60 Iacobucci, לעיל ה"ש 35, בעמ' 56.

61 תכליתה של דוקטרינה זו היא הבטחת שוק הרעיונות ושמירה על איזון ראוי בין העמדות השונות. ראו בג"ץ 6218/93 כהן נ' לשכת עורכי הדין, פ"ד מט(2) 529, 541 (1995). ראו גם ה"ש 133 להלן.

המושמצות בכנסים האקדמיים גם את הדעה התומכת בערכי-היסוד של ישראל. במילותיו של השופט מנחם אלון:

"כאשר במיגוון הדעות - שמבורך וחיוני הוא כשלעצמו - עולה דעה, הפוגעת בתשתית התרבותית והרוחנית של החברה, שומה על אותה חברה לעמוד על נפשה ועל דעותיה."<sup>62</sup>

עמדה זו קיצונית מדי, לדעת המחבר, שכן היא עלולה לשלול את כשרות ביטוין של דעות חריגות שהחופש האקדמי נועד להגן עליהן. עם זאת, היא מבהירה את העמדה כי גם לדעה התומכת בערכי-היסוד של החברה יש מקום במסגרת מגוון הדעות של האקדמיה. מגוון הדעות אין פירושו ייצוג יחסי נכון של מגוון הדעות בציבור. בדרך הטבע, התפלגות הדעות בקרב ציבור האקדמאים שונה מהתפלגותן בקרב הציבור הכללי, ואין זה מקרה - כפי שהוכיח מחקר בארצות-הברית<sup>63</sup> - שאנשי הסגל האקדמי נוטים יותר לצד הליברלי-השמאלי של הקשת הפוליטית. אך בין ייצוג יחסי לא-נכון של העמדות הציבוריות לבין העדר מגוון דעות יש מרחק רב. הדרישה לאיזון פוליטי ייצוגי היא מלאכותית ובלתי-ישימה. לעומת זאת, הדרישה שיהיה מגוון דעות משרתת את הרעיון האקדמי ואת הצורך בהפריית הדיון האקדמי בדעות שונות, להבדיל מדעה קונפורמיסטית אחידה מימין או משמאל.

#### 4. השמעת דעות פוליטיות על-ידי אנשי סגל במהלך הרצאות

שאלה זו קשה יותר מהשאלות שנידונו לעיל. מצד אחד, החופש האקדמי משתרע מעצם טיבו על כל עמדותיו של איש הסגל בתוך האוניברסיטה ומחוץ לה (גם אם הן נוגדות את ערכי-היסוד המקובלים בחברה), ואם נתחיל לפשפש בעמדותיו וננסה להבחין בין אמירה מקצועית לבין אמירה פוליטית, נפתח פתח לצנזורה על התבטאויותיהם של אנשי אקדמיה. צנזורה כזו תפגע במגוון הדעות, שהוא אחד המאפיינים של חיים דמוקרטיים. מצד אחר, אי-אפשר להתעלם מכך שכאשר הדברים נאמרים בכיתת הלימוד, מעמדה המעין-מונופוליסטי של האוניברסיטה גדל עוד יותר, שכן קהל הסטודנטים חייב לשמוע את המרצה - בעיקר כאשר מדובר בלימודי-חובה - ויש חשש שהסטודנט ירגיש צורך לאמץ את עמדת המרצה גם כאשר אין הוא חושב כמותו.<sup>64</sup> כאן, בניגוד לדברים שהמרצה

62 ע"ב 2/84 ניימן נ' יו"ר ועדת הבחירות המרכזית לכנסת האחת-עשרה, פ"ד לט(2) 225, 296 (1985).

63 ראו: Daniel B. Klein & Charlotta Stern, *How Politically Diverse Are the Social Sciences and Humanities? Survey Evidence from Six Fields*, available at [papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=664042](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=664042).

64 בפסק-דין אמריקאי בעניין התבטאות בנושא דתי של מרצה במהלך שיעור שנשא באוניברסיטת אלבמה נקבע: "The University should be entitled to place reasonable restrictions on

אומר "בחוז", ניתן לדבר על "קהל שבוי".<sup>65</sup> הפשרה הראויה במקרה זה היא אחת משתיים: (1) האוניברסיטה תיתן פטור לסטודנט הטוען כי מרצה מסוים פוגע בחופש המצפון שלו;<sup>66</sup> (2) איש הסגל לא יהיה מנוע מלהביע את עמדתו האישית, אך יוסיף כי זו עמדה אישית וכי יש גם עמדות אחרות.<sup>67</sup> מעבר לכך, מובן שמרצה חייב להתנהג בצורה נאותה, לכבד את שומעיו ולהתנהג כיאה למעמדו ולסמכותו. בריונות, הפחדה, שימוש בשפה מרושעת הפוגעת בנורמות הבסיסיות של התרבותיות וכן שימוש לא־נאות בזמנה של הכיתה אינם יכולים להתקבל במוסד חינוכי ואינם חלק מהחופש האקדמי.

לעניין זה ניתן אולי להיעזר בעמדתו של המשפט האמריקאי לגבי נושאים שנויים במחלוקת בתוכנית הלימודים של בתי־הספר הציבוריים. בפסק־הדין בעניין *Mozert v. Hawkins*<sup>68</sup> נידונה השאלה אם תלמידים מחויבים ללמוד מספרים אשר נוגדים לטענתם את אמונתם הנוצרית הפונדמנטליסטית. בית־המשפט הפדרלי של המחוז השישי קבע כי כל עוד בית־הספר אינו מכריח את התלמידים לשנות את אמונתם, אין מדובר בפגיעה בתיקון הראשון לחוקה, המעניק חופש פולחן דתי. זאת, משום שהצגת החומר מאפשרת גיוון של ידע. העלאת ספקות, לנוכח הגיוון, אינה נחשבת לפגיעה בחופש הפולחן הדתי. יש הבדל בין

this learning experience... Free speech does not grant teachers a license to say or write in class whatever they may feel like, and the propriety of regulations or sanctions must depend on such circumstances as the age and sophistication of the students, the closeness of the relation between the specific technique used and some concededly valid educational objective, and the context and manner of presentation." Bishop v. Aronov, 926 F.2d 1066, 1073–1074 (11th Cir. Ala. 1991)

65 בארצות־הברית עלה מקרה כזה באוניברסיטת ברקלי. האוניברסיטה מחייבת סטודנטים להיבחן באנגלית, ובמידת הצורך הם נדרשים להשתתף בקורס במיומנויות קריאה וכתובה באנגלית, בהדרכת סטודנטים בוגרים. במקרה מסוים פרסם מנחה ממוצא פלסטיני כי נושא הקורס שבהדרכתו יהיה "הפוליטיקה והשירה בהתנגדות הפלסטינית". האוניברסיטה אישרה את הקורס, אך לאחר גינויים רבים היא ביקשה חוות־דעת אם הדבר קביל במסגרת החופש האקדמי. חוות־הדעת קבעה כי כל עוד יש חלופה לסטודנטים, הדבר עולה בקנה אחד עם החופש האקדמי. ראו Post, לעיל ה"ש 37.

66 חשוב לציין כי אפשרות זו בעייתית במידה מסוימת מבחינה מעשית, שכן אי־השתתפות של הסטודנט באותו קורס עלולה להגבילו בהמשך אם מדובר בקורס המקנה ידע שדרוש לצורך קורסים אחרים. על־כן יש למצוא חלופה סבירה וראויה כדי שהסטודנט יוכל לעמוד במטלות האקדמיות המחייבות.

67 גישתו האישית של פרופ' ברק מדינה היא שבמהלך שיעור, בשיח עם תלמידים, המרצה מגשים את המעמד הסמכותי, והוא קרוב לקוטב ה"ציבורי" של תפקידו, ולכן יש לשמור על ניטרליות ולהימנע מלנקוט עמדות שנויות במחלוקת. מדינה מסכים כי קשה אומנם להבחין בין כובעו של המרצה כמורה לבין כובעו כאיש פרטי, וכי גם כאשר שותקים יש לכך משמעות, אך גורס כי התבטאות פוליטית גורמת נזק גדול יותר לתלמידים ופוגעת בכבודם, ולכן באופן אישי הוא נוקט ריסון. דבריו של ברק מדינה בכנס "חופש ביטוי אקדמי בחברה בסכסוך", שנערך במרכז תמי שטינמן למחקרי שלום, אוניברסיטת תל־אביב (29.4.2010).

68 *Mozert v. Hawkins County Bd. of Educ.*, 827 F.2d 1058 (6th Cir. Tenn. 1987)

הוראה של התנ"ך כ"אמת הצרופה" לבין הוראתו כספרות דתית משמעותית. רק זו האחרונה מותרת. כדי להוכיח פגיעה בחופש זה, יש להראות כפייה של אמונת פלוני הפועלת נגד האמונה של אלמוני. נוסף על כך נקבע כי חופש הפולחן המוגן בתיקון הראשון לחוקה מעניק הגנה לפרט, אך אינו מעניק לפרט את הזכות להכתיב לרשויות החינוך והמדינה נהלים פנימיים. באנלוגיה לדיון בענייננו, ניתן אולי להסיק כי יש לאפשר הבעה חופשית של מגוון של דעות, ואין לכפות דעה אחת על הסטודנטים. ראוי לציין כי בפסק-הדין לא ניתן שום רמז לכך שהעיקרון שלו יחול גם על ההשכלה הגבוהה. אף-על-פי-כן ראוי לזכור תמיד כי החופש האקדמי כרוך ושזור בעניין זה של מגוון דעות. לנושא זה התייחס השופט מישאל חשין, בהערת-אגב, בפסק-הדין בנק המזרחי בבית-המשפט העליון:

"רשאי הוא מורה למשפטים להעלות תיאוריות כאשר יאבה, ולהרביץ תורה בתלמידיו בדרכו. החופש האקדמי כאוויר לנשימה הוא למורה באקדמיה, ומי יאמר לו מה תעשה. ואולם זו דרכו של מורה באקדמיה בדברו לתלמידיו: הנה אציג לפניכם תיאוריה-היפותיזה הנראית ראויה בעיניי. זה לדעתי פירושו של חוק, וכך ראוי הוא החוק שיפורש. בית המשפט העליון לא דן בה בסוגיה עדיין, וממילא לא נתן דעתו עליה. אני מקווה כי יום יבוא ובית המשפט העליון יאמץ לו היפותיזה זו כמשפט המדינה, כי כך ראוי לה וכך ראוי לנו. ואולם עד יבוא יום, הנה היא דעתי.

כך יציג מורה באקדמיה היפותיזה משפטית לפני תלמידיו, ואם כך יעשה יידעו תלמידיו את דרכם. ואת מכבדיי אכבד."<sup>69</sup>

חרף החשיבות של מגוון דעות, יש הסוברים כי מרצה אינו מחויב להציג לפני הסטודנטים שלו גם דעות הכופרות בדמוקרטיה ובערכים הדמוקרטיים. עניין זה שנוי במחלוקת, והנטייה הטבעית היא לא לפגוע במגוון הדעות הקיימות בעולם האקדמי, כולל השקפות לא-דמוקרטיות (כגון ההשקפה המרקסיסטית-הבולשביקית), ולהותיר עניין זה לשוק הדעות החופשיות, ובלבד שהדעה הלא-דמוקרטית אינה משקפת דעה גזענית. גם כאן קוד אתי עדיף על הוראות חוק. הקוד האמריקאי מתייחס במישרין לעניין זה: הוא מייצץ לאיש האקדמיה לשמור על דיוק, ותובע ממנו לעמוד בסטנדרט גבוה מתוקף תפקידו ומעמדו, להתייחס בכבוד לדעות של אחרים ולהציגן. וכמובן, בל נשכח, את הציון לסטודנטים עליו לתת במנותק לחלוטין מעמדותיו הפוליטיות.<sup>70</sup> יש הטוענים כי חלק

69 ע"א 6821/93 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי, פ"ד מט(4) 221, 513 (1995).

70 ראו AAC&U Statement, לעיל ה"ש 51: "They [=the students] have a right to be graded on the intellectual merit of their arguments, uninfluenced by the personal views of professors. And, of course, they have a right to appeal if they are not able to reach a satisfactory resolution of differences with a professor" ראו גם את התייחסותו של הקוד משנת 1940 של ה-AAUP: "College and university teachers... should show respect for the opinions of others, and should make every effort to indicate that they are



מהאקדמאים הישראלים אינם שומרים תמיד על המלצות אלה, אך טענות אלה לא הוכחו.<sup>71</sup>

## 5. האם קריאה לסרבנות היא חלק מהחופש האקדמי?

הנושא של קריאה לסרבנות – אשר עלה לכותרות הן באשר לשירות בצה"ל באופן כללי, הן באשר לשירות בשטחי יהודה ושומרון וחבל עזה<sup>72</sup> והן בהקשר של פינוי יישובים יהודיים – הוא נושא מורכב ככל שהדבר נוגע בשאלה של חופש הביטוי האקדמי. אין ספק שקריאה לביצוע פעולות מחאה לא-אלימות, כגון סרבנות, עומד במסגרת חופש הביטוי הכללי ובמסגרת זה האקדמי בפרט. עם זאת, שתי שאלות עולות לדיון – שאלת החוקיות ושאלת המרות. שאלת החוקיות עוסקת בחוקיות המעשה מבחינת הדין הפוזיטיבי. שאלה המרות עוסקת ביחסים שבין בעל הסמכות (המרצה, המורה, הרב) לבין התלמיד או הסטודנט. שתי השאלות הללו מעמידות דיונים משפטיים ונורמטיביים, והתשובה לשאלה אם קיימת הגנה לביטוי מסוג זה אם לאו תיגזר משקלול שני המבחנים. באשר לשאלת החוקיות: שירות בצה"ל – על כלל הפעולות הכרוכות בו, ובכלל זה שירות בשטחים, פינוי יישובים או כל פעולה אחרת, ובלבד שהיא אינה פעולה בלתי-חוקית בעליל – מתחייב על-פי החוק הישראלי. על-כן ניתן לראות בקריאה לסרב לשרת בצה"ל

not speaking for the institution." American Association of University Professors, *The 1940 Declaration of Principles*, in POLICY DOCUMENTS AND REPORTS 4 (10th ed. 2006), available at [www.aaup.org/AAUP/pubsres/policydocs/contents/1940statement.htm](http://www.aaup.org/AAUP/pubsres/policydocs/contents/1940statement.htm) (להלן: The 1940 AAUP Declaration). ראו הרחבה בפרק ז.

71 לאחרונה התפרסמה ידיעה על תכתובת פנימית בין חברי הסגל האקדמי באוניברסיטת תל-אביב, המעלה תלונות של סטודנטים על מרצים המתבטאים בצורה שמאלנית רדיקלית במהלך השיעורים, עד כדי כך שהסטודנטים חוששים מלהציג דעות מנוגדות. לפי ידיעה זו, יושב-ראש אגודת הסטודנטים באוניברסיטה ציין כי תלונות מסוג זה עולות מדי שנה. גם מהתגובות שהתפרסמו באינטרנט (אם הן אמת) עולה כי יש באוניברסיטה פגיעה בחופש המצפון. נוסף על כך, אם דברים אלה נכונים, יש כאן פגיעה בזכויות הסטודנטים לפי חוק זכויות הסטודנט, התשס"ז-2007, ס"ח 191. התכתובת התפרסמה בכתבה של אור קשתי "בכירים באוניברסיטת ת"א: האם אנחנו שמאלנים מדי?" הארץ 9.11.2009, 6, נגיש ב- [www.haaretz.co.il/hasite/pages/1126869.html](http://www.haaretz.co.il/hasite/pages/1126869.html). ראוי גם לציין את הפרשה בעניינו של ד"ר דוד בוקעי, הנוגעת גם היא בנושא זה של התבטאויות במסגרת אקדמית במהלך שיעור (אם כי לגבי מקרה זה קיימת מחלוקת עובדתית). ראו מירון רפפורט "אל תפריע לי" הארץ – מוסף שבועי 29.4.2005, 14-20, נגיש ב- [www.haaretz.co.il/hasite/pages/ShArtPE.jhtml?contrassID=2&subCo=1&trassID=3&sbSubContrassID=10&itemNo=569261](http://www.haaretz.co.il/hasite/pages/ShArtPE.jhtml?contrassID=2&subCo=1&trassID=3&sbSubContrassID=10&itemNo=569261).

72 ראו, למשל, את המקרה שבו הודיע פרופסור לתלמידיו שיצאו למבצע "חומת מגן" כי הוא אינו מוכן לקבל חיסורים מקבוצת "שומרי המחסומים" אבל מוכן לקבל חיסורים מאלה שישבו בכלא בגלל סירובם לשרת בשטחים. ראו אשר מעוז "דקת דומייה לשהידים?" הארץ – מאמרים 5.5.2002.

משום הדחה לפעילות בלתי-חוקית. במסגרת האיזון החוקתי יש להביא בחשבון את טיב הקריאה ואת חומרת המעשה שאותו היא מעודדת.

באשר לשאלת המרות: קריאה בעלמא המבטאת דעה פוליטית קיצונית וחריגה היא מוגנת, מאחר שהיא מבטאת דעה יוצאת-דופן שחשוב שתשמע בשיח הציבורי. לעומת זאת, אם הקריאה מופנית באופן אישי לסטודנטים על-ידי המרצה, הרב או המורה שלהם, ניתן לטעון כי אין כאן הבעה של דעה חריגה גרידא, אלא שימוש לרעה בסמכות שהמוסד מקנה למרצה, לרב או למורה.

במסגרת הנסיבות יש להביא בחשבון את הזמן, המקום והסגנון של ההתבטאות, ומוכן שאין זו רשימה סגורה של נסיבות. כך, למשל, קריאה לסרבנות מצד ראשי ישיבות-הסדר ומסגרות חינוכיות גבוהות דתיות אחרות, בהנחה שחלים עליהן עקרונות החופש האקדמי, יכולה – ולדעתי גם צריכה – להיחשב שימוש לא-ראוי בסמכות רוחנית, וזאת בניגוד להבעת דעה גרידא בזכות הסרבנות. וכבר קבעה ועדת החינוך של הכנסת החמש-עשרה כי "פניית שרת החינוך ליועץ המשפטי לממשלה בסוגיית תמיכת אנשי סגל אקדמי בסרבנות [היא] פנייה לגיטימית שאין בה כל פגיעה בחופש האקדמי".<sup>73</sup>

לדעתי, כאמור, יש להבחין בין שני סוגים של התבטאויות בנושא זה: באשר להבעת עמדה פוליטית – זו צריכה להיות מוגנת; באשר להתבטאות היכולה להתפרש כקריאה לפעולה, דהיינו לסרבנות, מפיו של בעל סמכות – ספק אם זו אמורה לחסות תחת מטריית החופש האקדמי. אין לשפוט קריאה לסרבנות על-פי מבחן תוצאתי, ולדידי גם לא נדרש מבחן הסתברותי שיבחן את הסיכון הפוטנציאלי של קריאה כזו. אבן-הבחון צריכה להיות ערכית, וזו, כאמור, כפופה לנסיבות השונות של ההתבטאות. עם זאת, ניתן לשלב מבחן הסתברותי בבחינת "שאלת המרות" שהצגתי לעיל. ייתכן שיש מקום לדרוש מבחן הסתברותי גם כאשר מדובר בסנקציה קיצונית, כגון פיטורי המרצה, אבל אין לדורשה כאשר מדובר בהבעת הסתייגות או בנויפה.<sup>74</sup>

כמו-כן, כנגזרת מההצעה העומדת בליבו של מאמר זה, הטיפול בקריאות מסוג זה צריך להיעשות בתוך המסגרת האקדמית, תחת הקוד האתי, כדי לממש את העצמאות הניתנת למוסדות ההשכלה הגבוהה בישראל. מאחר שהטיפול המשמעותי יהא בתוך המוסד האקדמי – קרי במעגל הפנימי, להבדיל מסנקציה פלילית – הפגיעה הפוטנציאלית בחופש הביטוי לנוכח העדרו של מבחן תוצאתי תהא מידתית.

## 6. איומים של חברי סגל על חבריהם

כאשר אקדמאי מאיים על חברי סגל אחרים או פונה למוסדות בחוץ-לארץ כדי שהללו יענישו אותם, האם מדובר בפגיעה בחופש האקדמי? שאלה זו לא עלתה לדיון באופן ישיר, אך כמעט עלתה לדיון באוניברסיטת חיפה בפרשת אילן פפה. הרקטור הגיש נגדו תביעה

73 פרוטוקול ישיבה מס' 455 של ועדת החינוך, התרבות והספורט, הכנסת ה-15 (15.5.2002).

74 השוו עמ' דעתו של הנשיא ברק באשר לקביעת מבחן הסתברותי בעברה של הסתה לגזענות בשל ההתנגשות עם הזכות לחופש ביטוי. עניין אלבה, לעיל ה"ש 26, בעמ' 289.

לבית־דין משמעתי (סגל אקדמי) בגין התבטאויות פוגעניות כלפי הסגל האקדמי, פגיעה בכללי האתיקה, העלבת עמיתים ופגיעה ביושרם האקדמי, וזאת תוך שימוש באמצעי לחץ, כגון פנייה לארגונים ולאוניברסיטות בחוץ־לארץ.<sup>75</sup> הפרשה כולה התרחשה על רקע שיפוט של עבודת מוסמך מאת סטודנט בשם תדי כץ, אשר נכתבה בסיועו של ד"ר פפה ואשר נטען בה כי בכפר ערבי מסוים בוצע במלחמת השחרור טבח על־ידי חטיבת אלכסנדרוני. בית־הדין ביקש להוריד מכתב התביעה את הסעיפים שעסקו בלשון־הרע, ולהשאיר על כנם את שאר האישומים.<sup>76</sup> ברם, תיקון זה לא נעשה מטעמים שונים – כנראה עקב לחץ של אוניברסיטות בחוץ־לארץ – ומשכך לא התקיים דיון משמעתי בגין המעשים האמורים. בסופו של דבר עזב המרצה את האוניברסיטה, עבר לבריטניה, וטען כי הפרשה כולה היוותה פגיעה בחופש האקדמי שלו. זו הייתה אחת העילות לאיום בהטלת חרם אקדמי על אוניברסיטת חיפה מטעם ארגון המרצים הבריטים.

הקוד האתי של ה־AAUP מתייחס מפורשות לסוגיית הקולגיאליות:

"As colleagues, professors have obligations that derive from common membership in the community of scholars. Professors do not discriminate against or harass colleagues. They respect and defend the free inquiry of associates, even when it leads to findings and conclusions that differ from their own... Professors accept their share of faculty responsibilities for the governance of their institution."<sup>77</sup>

התבטאויות פוגעניות כלפי הסגל האקדמי, העלבת עמיתים ופגיעה ביושרם מהוות לדידי הפרה של החובה העולה כאן מהקוד האמריקאי. הצהרה זו בדבר "אתיקה מקצועית" התקבלה אף על־ידי בתי־משפט אמריקאיים, והללו מסתמכים בהחלטותיהם על הקווים המנחים בה.<sup>78</sup> כמו־כן, ועדת הקביעות של האוניברסיטה – דהיינו, הוועדה המחליטה על

75 כך כתב פפה – מתוך רצון להפעיל לחץ על האוניברסיטה שלו ועל חברי הסגל שלה – לנשיא האגודה ההיסטורית האמריקאית, לנשיא החברה הבריטית לחקר המזרח התיכון ולנשיא האגודה האמריקאית לחקר המזרח התיכון: "Israeli academia depends very much in the opinion of your members and association (if not for anything else, you are badly needed for the completion of promotion and tenure procedures)... Your intervention and assistance would be most welcome" (המסמך מצוי בידי המחבר).

76 העתק של כתב התביעה מצוי בידי המחבר.

77 American Association of University Professors, *Statement on Professional Ethics*, in POLICY DOCUMENTS AND REPORTS 171–172 (10th ed. 2006), available at [www.aaup.org/AAUP/pubsres/policydocs/contents/statementonprofessionaethics.html](http://www.aaup.org/AAUP/pubsres/policydocs/contents/statementonprofessionaethics.html)

78 University of Baltimore v. Iz, 123 Md. App. 135, 164–165 (Md. Ct. Spec. App. 1998). בנוגע ליחסם של בתי־המשפט להצהרת העקרונות של ה־AAUP בדבר חופש אקדמי וקביעות, משנת 1940, ראו להלן בה"ש 139.

הענקת מעמד של קבע לאיש סגל – מחויבת לשקול במסגרת דיוניה עד כמה קיים איש הסגל את מחויבותו הקולגיאלית.<sup>79</sup>

חשוב להעיר בעניין זה הערה קצרה: החופש האקדמי אין פירושו היתר כללי לפעול נגד המעביד. בתי-המשפט בארצות-הברית התייחסו לנושא זה באופן נרחב, וקיימת כתיבה ניכרת על כך. ההלכה כיום, מפי בית-המשפט העליון האמריקאי, אימצה לעניין זה כמה מבחנים. ראשית, יש לבחון אם מדובר בפעילות שיש בה עניין ציבורי. שנית, חופש הביטוי מוגן על-ידי התיקון הראשון לחוקה רק כאשר הביטוי הוא במסגרת החירות האזרחית, ולא במסגרת עבודתו של הפרט. נוסף על כך, בית-המשפט שוקל את זכויותיו של העובד אל מול זכותו של המעביד לשמירה על הסדר הציבורי והניהול במקום העבודה ואל מול האחריות המוטלת על העובד.<sup>80</sup> כך, למשל, ברי כי פנייה של מרצה לתורמים מחוץ-לארץ בקריאה שיפסקו את תרומותיהם לאוניברסיטה אינה נופלת במסגרת חירותו של העובד. לדעת, גם אם הסכם ההעסקה אינו כולל הוראה מפורשת בעניין זה, משתמע ממנו, מעצם טבעו, איסור פעולה נגד המעביד. עם זאת, יש להבחין בין פעולה הגורמת נזק למעביד – בין על-ידי פנייה לתורמים, בין על-ידי קריאה לחרם על המעביד – לבין השמעת דעה פוליטית, חריגה ככל שתהיה.

## 7. ביקורת ובקרה על סילבוסים

בפרק ד ובתת-פרק ה1 עמדתי על החשיבות של מגוון העמדות והדעות בקרב הסטודנטים לעניין הדיון האקדמי, ועל החובה לקיים דיון אקדמי בהתאם לסטנדרטים של האקדמיה, קרי, דיון בעובדות, בתיאוריות ובמתודולוגיות המקובלות בקהילה האקדמית, הנשענות על הידע שנצבר, כדי להגשים את חובתה של האקדמיה לקדם את הידע האנושי. חובות אלה תקפות במיוחד לגבי מקצועות-החובה, שאותם כל סטודנט חייב ללמוד, להבדיל ממקצועות-הבחירה, שבהם מרצה רשאי לשים דגש באסכולה מסוימת ובעדה אישית. הסילבוסים בלימודי-החובה צריכים לשקף את הסטנדרטים האקדמיים ואת "מגוון הדעות האקדמי" – לפחות בזרמיו העיקריים – כדי שאכן יתקיים דיון אקדמי פורה אשר בוחן את הגישות השונות ומעמת ביניהן. כך יינתנו לתלמידים הכלים לחשיבה ביקורתית, לחשיבה יוצרת ולניתוח מעמיק.<sup>81</sup>

79 McGill v. Regents of University of California, 44 Cal. App. 4th 1776, 1784, 1787 (Cal. App. 4th Dist. 1996).

80 ראו את הדיון והביקורת המעניינות בפסק-הדין 410, 418 Garcetti v. Ceballos, 547 U.S. 410, 418 (U.S. 2006) (להלן: עניין Garcetti). ראוי לציין כי לאחר מתן פסק-הדין הזה היו בתי-משפט מדינתיים שהחילו את ההלכה הזו על האוניברסיטות. לביקורת על כך ראו: AAUP Report, *Protecting an Independent Faculty Voice: Academic Freedom After Garcetti* v. Ceballos, 95(6) ACADEME 67 (2009) ואת המובאות שם.

81 פרופ' אפי יער מדגיש כי דווקא במדעי החברה, שם יש עיסוק בפרדיגמות שונות המנסות לנתח את המציאות, יש חשיבות יתרה לאימוץ נורמות אתיות. לדידו, חלק מהאקדמאים אינם

גוף אקדמי בתוך האוניברסיטה רשאי, על-פי עקרונות מקובלים, לפקח על התוכן האקדמי – להבדיל מתוכנו הפוליטי-הערכי – של הקורס והסילבוס שלו, במיוחד כאשר מדובר בקורס חדש. באוניברסיטות אמריקאיות סמכות זו מואצלת בדרך-כלל ל"ועדות קורסים" הפועלות בפקולטות השונות. היצירה של סטנדרטים מקצועיים באקדמיה נעשית באמצעות בחינה של קולגות במוסד האקדמי (peer review). זו צריכה להיעשות תוך מתן כבוד הן למרצה הנבדק, הן למוניטין של המוסד האקדמי והן למגוון הדעות בלימודי-החובה. חשוב מאוד לדון בטקסטים ביקורתיים, אך לצידם יש להניח גם טקסטים מקובלים או להתייחס לגישות המבקרות את המבקרים, כאשר הדבר נדרש לפי אמות-המידה האקדמיות.

מעבר לכך, הסטנדרטים האמריקאיים מכירים גם באחריותה של הפקולטה לעיצוב תוכנית הלימודים כולה. אחריותו של המוסד האקדמי לשיטת הלימוד, לאמצעי הלימוד ולחומרי הלימוד הודגשה במסמך שחובר בשנת 1966 על-ידי ה-AAUP, יחד עם ה-American Council on Education (ACE) וה-Association of Governing Boards of Universities and Colleges (AGB), במילים הבאות:

"The faculty has primary responsibility for such fundamental areas as curriculum, subject matter and methods of instruction, research, faculty status, and those aspects of student life which relate to the educational process."<sup>82</sup>

כמו-כן, חוות-דעת של הוועדה לחופש אקדמי של ה-AAUP, משנת 1999, הדגישה את חובתם של חברי הפקולטה לשתף פעולה זה עם זה, ותיארה את חבר הפקולטה כ"קצין" של האוניברסיטה או של המכללה.<sup>83</sup>

מאחר שהמחקר האקדמי והלימודים האקדמיים מובנים ומוערכים בהתאם לידע המקצועי שנצבר, ההערכה צריכה להיעשות על-ידי גוף של המוסד האקדמי עצמו, אשר יפעיל

---

מכבדים את חופש המחקר של עמיתיהם ואת תרומתם כאשר מסקנותיהם שונות משלהם. זהו שימוש לא-הוגן בסמכות במטרה לחנך לחשיבה חד-ממדית, מבלי לתת לתלמידים אפשרות לבחור בין גישות שונות בניסיון לחתור אל האמת. יער מדגים זאת באמצעות הסילבוס של קורס-חובה במבוא לסוציולוגיה, המשמיט אוכור של זרמים עיקריים בדיסציפלינה זו. אפי יער "קודם כל יושרה אקדמית" הארץ – מאמרים 29.6.2010, נגיש ב-[www.haaretz.co.il/hasite/spages/1176810.html](http://www.haaretz.co.il/hasite/spages/1176810.html).

American Association of University Professors, *Statement on Government of Colleges and Universities*, in POLICY DOCUMENTS AND REPORTS 139 (10th ed. 2006), available at [www.aaup.org/AAUP/pubsres/policydocs/contents/governancestatement.htm#b4](http://www.aaup.org/AAUP/pubsres/policydocs/contents/governancestatement.htm#b4)

American Association of University Professors, [statement] *On Collegiality as a Criterion for Faculty Evaluation*, in POLICY DOCUMENTS AND REPORTS 39 (10th ed. 2006), available at [www.aaup.org/AAUP/pubsres/policydocs/contents/collegiality.html](http://www.aaup.org/AAUP/pubsres/policydocs/contents/collegiality.html).

שיפוט מקצועי המתאים לסטנדרטים האקדמיים. כלי זה הוא הבסיס לחופש האקדמי, מאחר שהוא יוצר את החיץ הדרוש בין "היצירה האקדמית" לבין המוסדות הפוליטיים. זה הכלי המאפשר את החופש לחשוב, לכתוב ולחקור.<sup>84</sup>

חלק מהסטנדרטים האקדמיים הם שהקורס מוצדק מבחינה חינוכית ופדגוגית; שהקורס קוהרנטי ביחס למטרותיו של המוסד האקדמי (כך, למשל, במוסד אקדמי העוסק בתחום ההנדסה אפשר לפסול קורס בנושא אסטרונומיה); שהקורס ותוכנו מאפשרים חקירה אקדמית ("academic inquiry") וביקורתיות; שהקורס מאפשר הבנה וניתוח של חומר ופיתוח כישורים אקדמיים; וכמובן, שרמת הקורס נאותה. ודוק, ניתן ללמד נושא מנקודת-מבט מסוימת (למשל מנקודת-מבט של השוק החופשי או מנקודת-מבט פמיניסטית) וליתן משקל נמוך, אם בכלל, לפרספקטיבות אחרות.<sup>85</sup> אך דבר זה צריך להיעשות באופן סביר וראוי, כך שלא תהא התעלמות מגישה מסוימת באופן שאינו עולה בקנה אחד עם המקצועיות האקדמית. יש לציין כי רצוי להודיע לסטודנטים מלכתחילה, במסגרת תיאור הקורס, שהקורס יועבר באופן כזה, על-מנת שהסטודנטים יוכלו לבחור אם להירשם אליו אם לאו. ברי שכאשר יש חלופה לסטודנטים, תאשר ועדת הקורסים את קיומו של קורס כזה.<sup>86</sup>

גם באוניברסיטות אנגליות נהוג סילבוס של קורס חדש טעון אישור של גוף מטעמן. במכללות של אוניברסיטת לונדון, בכל הנוגע בתארים שניים משותפים, קיימת ועדה אוניברסיטאית משותפת למכללות הממונה על אישור הסילבוסים. ככלל, בשנים האחרונות התחזקה באוניברסיטות אנגליות המגמה של שיתוף הפקולטה בנושאים שהיו נתונים עד לאחרונה לשיקול-דעתו האישי של המרצה. באנגליה קיימים גופי הערכה של איכות המוסדות להשכלה גבוהה, הפועלים תחת המועצה למימון ההשכלה הגבוהה באנגליה (The Higher Education Funding Council for England – HEFCE), שהיא חלק ממחלקה של הממשלה (Department for Business, Innovation and Skills). הגוף האחראי לפרסום סטנדרטים לאיכות אקדמית<sup>87</sup> – The Quality Assurance Agency for Higher Education (QAA) – פרסם בשנת 2006 קוד שבו קבע, בין היתר, את הכללים הבאים:<sup>88</sup>

1. עיקרון ראשון: מעקב וסקירה של תוכניות הם כלים מרכזיים שבאמצעותם מוסד יכול להבטיח את האיכות והסטנדרטים שלו.
2. עיקרון שלישי: מוסדות יכולים לעשות שימוש במשתתפים חיצוניים בתפקידים מרכזיים כדי לאשר ולסקור תוכניות, מאחר שהעצמאות והאוניברסיטיות חיוניים להבטחת האיכות והסטנדרטים של התוכניות. שיתופם של גורמים חיצוניים חשוב הן למי שמעביר את התוכניות, הן למוסד והן לסטודנטים. בין המשתתפים יכולים

84 ראו Post, לעיל ה"ש 37, בעמ' 17.

85 שם, בעמ' 17-18.

86 שם. ראו גם ה"ש 66 לעיל.

87 ראו [www.qaa.ac.uk/academicinfrastructure/default.asp](http://www.qaa.ac.uk/academicinfrastructure/default.asp).

88 The Quality Assurance Agency for Higher Education, Code of Practice for the Assurance of Academic Quality and Standards in Higher Education, Section 7: Programme Design, Approval, Monitoring and Review – September 2006, available at [www.qaa.ac.uk/academicinfrastructure/codeOfPractice/section7/programmedesign.pdf](http://www.qaa.ac.uk/academicinfrastructure/codeOfPractice/section7/programmedesign.pdf).

- להיות יועצים חיצוניים בעלי ידע בתחום ובדיסציפלינה, אקדמאים ממוסדות מקבילים, עמיתים אקדמאים מדיסציפלינות אחרות, סטודנטים (בין כאלה שמשותפים בתוכנית ובין כאלה שמשמשים בתפקיד ייצוגי) וסטודנטים שסיימו את התוכנית (graduates).
3. עיקרון חמישי: יש שיקולים רבים שיש להתחשב בהם כאשר מעצבים ומפתחים תוכנית חדשה, ביניהם: מטרתו של המוסד והמשימה שלו; מטרת התוכנית; רמת התוכנית; והאיוון של התוכנית – למשל, בין מרכיבים אקדמיים לבין מרכיבים מעשיים, בין פיתוח אישי לבין תוצאות אקדמיות, ובין רוחב היריעה לבין מידת ההעמקה של תוכנית הלימודים (curriculum).
4. עיקרון שביעי: מוסדות צריכים לשקול את האיוון הנכון בין מעקב שבשגרה (routine monitoring) לבין הערכה תקופתית של התוכנית. מעקב שבשגרה כדאי שיעשה על-ידי היחידה האקדמית שבמסגרתה התוכנית מועברת.

באוניברסיטת לונדון גם שאלוני הבחינות – נושא רגיש מבחינת הסטודנטים – עוברים בדיקה של הפקולטה או גוף שלה כדי לוודא הגינות ורמה אחידה של קושי. יתר על כן, מכללות אחדות מעסיקות גם מומחה חיצוני ממכללה אחרת או מאוניברסיטה אחרת כדי לוודא את הגינותם של הציונים שניתנו בבחינות.<sup>89</sup>

במילים אחרות, לצורך הבטחת איכות אקדמית מותר לפגוע בחופש הביטוי האקדמי במובנו המחקרי-המקצועי, אך בתנאי שהדבר נעשה על-ידי עמיתים אקדמאים, כולל עמיתים חיצוניים. נושא זה חורג מהדיון כאן, אך הוא מצביע על מגמה של שיתוף הפקולטה כולה בהכרעות אקדמיות.

על-כן, למעשה, ראוי לדבר על חופש ביטוי אקדמי מחקרי-מקצועי המשותף לקהילה האקדמית כולה ולמרצה היחיד. תיחום הסמכויות אינו ברור ואינו קבוע, אך ניתן לומר בתמצית, לפחות לגבי הנוהג האנגלו-אמריקאי, כי בעוד בהבעת עמדותיו ובמחקריו אין איש הסגל מוגבל בדרך כלשהי, בכל הנוגע בתפקידיו כמרצה – ובעיקר, כאמור, במקצועות החובה – הוא כפוף במידה מסוימת לשיפוט חבריו, אם כי לא בנושאים פוליטיים, אלא אך ורק בנושאים של רמה אקדמית נאותה. עם זאת, ברור שהקולקטיב האקדמי חייב להיות משוחרר מכל לחץ חיצוני כדי לקיים את עקרונות חופש הביטוי האקדמי.

בישראל אין נוהג של בקרת תיאורי הקורסים והסילבוסים על-ידי גוף אקדמי של האוניברסיטה כעניין שבשגרה. מבחינה זו האקדמיה הישראלית שונה מהאקדמיה בארצות הברית ובאנגליה. בהקשר זה התכנסה ועדת החינוך של הכנסת כדי לדון בתלונה על סילבוסים אנטי-ציוניים, מוטים וחד-צדדיים במדעי החברה בישראל. יושב-ראש הוועדה, חבר הכנסת זבולון אורלב, סיכם באומרו:

"מדינת ישראל הפקידה את העניין הזה בידי המועצה להשכלה גבוהה, ההרגשה שלנו מתשובתכם, שהמועצה להשכלה גבוהה לא מודעת [לנושא זה]... לכן אנחנו אומרים שלושה חודשים קיימו את הדיון... ונקבל מכם את התוצאה... אני חושב

89 מידע אישי שנמסר למחבר על-ידי דקן לשעבר של University College בלונדון.

שהמועצה להשכלה גבוהה של מדינת ישראל היא מועצה ציונית, היא לא תתעלם מתופעות שכאלה, היא לא תוכל להשלים עם תופעות שכאלה... הועדה רושמת לפניה את הדיווחים הישירים על הטייה פוסט ציונית, ועל התנהלות אנטי ציונית, והדרה של ציונות, הן של ארגוני סטודנטים, הן של חלק כזה או אחר של הסגל האקדמי.<sup>90</sup>

על ישיבה זו הוטחה ביקורת רבה על ידי אקדמאים שונים. אכן, אין זה רצוי כלל ועיקר שגוף פרלמנטרי פוליטי ידון בקורסים ובסילבוסים הנלמדים באוניברסיטות. זהו תקדים לא-בריא לחופש האקדמי. אך התשובה הנכונה להתערבות זו היא להנהיג בישראל בקרה על-ידי עמיתים אקדמאים (peer review), בדומה לנוהג האמריקאי.<sup>91</sup> יתר על כן, החופש האקדמי חל גם על הסטודנט, ואין המרצים רשאים להתעלם מחופש זה.<sup>92</sup> בישראל יש לנו הוראה חוקית מפורשת בעניין: סעיפים 5 ו-6 לחוק זכויות הסטודנט, התשס"ז-2007, מבטיח לכל סטודנט את האפשרות להביע את דעתו והשקפותיו באופן חופשי לגבי תוכנו של חומר הלימוד והערכים המובעים בו. תוכנו של חומר הלימוד הוא ההרצאות שבמסגרת הקורסים והסילבוסים שלהם. נראה לי שהחופש האקדמי של הסטודנטים כולל גם את הזכות לא להיות חשופים בעל-כורחם לתעמולה של מרצים המעוניינים לכפות את האידיאולוגיה הפוליטית שלהם. לסטודנטים יש הזכות לחשוב באופן חופשי ולהפעיל שיפוט עצמאי. זכות זו כוללת את הזכות לבקר, באופן מכובד וראוי, את דעותיהם והנחותיהם של המרצים. תפקידה של האקדמיה הוא גם להעשיר ולהעצים את הסטודנטים, ליתן בידם כלים למימוש העצמי, ולהעריכם לפי יכולותיהם האקדמיות. נדמה לי שהדרך המוצעת לעיל, הכוללת בקרה אקדמית על-ידי עמיתים, היא הדרך הנכונה – ושוב בעיקר בלימודי-החובה – לקיים את האיזון הנכון בין החופש האקדמי של אנשי הסגל לבין זכותם של הסטודנטים.<sup>93</sup>

90 פרוטוקול ישיבה מס' 201 של ועדת החינוך, התרבות והספורט, הכנסת ה-18 (28.4.2010).  
91 "As a practical matter, successful institutions of peer review will therefore maintain a sensible and wise equilibrium between innovation and stability" ראו FINKIN & POST, לעיל ה"ש 35, בעמ' 60.

92 ראו: AAUP, *The 1915 Declaration of Principles*, לעיל ה"ש 3.  
93 חשוב לציין את דבריו של פרופ' אסא כשר בעניין: "האוניברסיטאות הן השרידים האחרונים של המשטר של גילדות נוקשות. החומות שאוניברסיטה מקימה סביב עצמה כדי להגן – בצורה שלטעמי היא מפוקפקת – על החופש האקדמי, החומות האלה הן מופרזות מאוד... יש מכון, שאיני זוכר את שמו המדויק, שהפיק טיוטה של מסמך על הסילבוסים בסוציולוגיה במדינת-ישראל... כמובן שהתחילה מייד מהומה, היא התחילה תוך חמש דקות. זה נראה לי עניין לא-רציני... אני לא יודע אם אני מקבל את המסקנות שמחברי הדוח רוצים להוביל אליהן, שיש פה ממש איזו קונספירציה... אבל דוגמה פשוטה: כששואלים אותי על שם של סוציולוג ישראלי שאני מכיר והוא בעל חשיבות בין-לאומית, או אני אומר [שמואל נוח] אייזנשטדט... אם אתה מסתכל על סילבוסים של מחלקות לסוציולוגיה, כולל שיעורי מבוא, שיעורי המשך... זה נדיר מאוד שהוא מוזכר שם. זה לא יכול להיות עניין תמים. זה מעיד



## 8. הבטחת חופש הביטוי האקדמי במינוים ובקידומים של אנשי סגל

כיצד מבטיחים שהשקפתו הפוליטית או החברתית של מועמד או של איש סגל לא תפגע במינויו או בקידומו? נושא המינויים והקידומים באקדמיה הוא נושא סבוך וקשה, החורג מתחום דיונו, אך נציין בכל-זאת כמה עניינים בנושא זה בהקשר של חופש הביטוי האקדמי. מינויים וקידומים של אנשי סגל אקדמי נעשים על-ידי ועדות פנימיות של החוגים והמחלקות, ועל-פי המסורת המקובלת, הדיונים בוועדות הם סודיים, לפחות בחלקם. טענה שכיחה ביחס לוועדות אלה היא שיש בהן הטיה מכוונת לצד הימני או השמאלי של המפה הפוליטית. על-פי הטענה, בחוגים מסוימים – סוציולוגיה ומדעי החברה מצד אחד, מקרא ומחשבת ישראל מן הצד האחר – אנשי הסגל עשויים "עור אקדמי" אחד, מה שמעלה את החשד בדבר "שכפול" אידיאולוגי בוועדות אלה.<sup>94</sup> בעניין זה יש קביעה מפורשת של החוק:

"לא יפלה מעביד בין עובדיו או בין דורשי עבודה מחמתם... השקפתם, מפלגתם..."<sup>95</sup>

במילה "השקפה" גלומות, לדעתי, כל האידיאולוגיות שהתמיכה בהן חוקית, למעט החריגים שיימנו בפרק הבא. לכן, לדעתי, אוניברסיטות חייבות בחובת אי-ההפליה לגבי מועמדים וחברי סגל, תהא דעתם אשר תהא. עם זאת, יש להוסיף שני חריגים לכלל זה: ראשית, באוניברסיטה פרטיקולרית (כגון אוניברסיטה קתולית, אוניברסיטה יהודית או – מקובל בארצות-הברית – אוניברסיטה צבאית) יש זכות לאוניברסיטה להעדיף מועמדים

על משהו שהוא לא-בסדר. אני חושב שמותר לאנשים שיהיו בעלי אסכולה, בעלי עמדה, בעלי גישה בדיסציפלינה שלהם. אבל כשמציגים לתלמידים את המקצוע בתואר ראשון, אז צריך להציג את הקשת, ולא רק את הגוון המיוחד שלך. להציג את הקשת בישראל בלי גדול הסוציולוגים הישראלים בדורות האחרונים, זה נראה שמשוה פה לא-בסדר – או שזה רשלנות אקדמית או שזה מגמתיות פוליטית. לכן אני חושב שצריך לנהל דיונים בצורה אחראית, רצינית. אתה מקבל נתונים – תשקול אותם, תחשוב עליהם, תבדוק אותם. מישו מוביל למסקנה אחת, אתה לא חייב לקבל אותה; אתה יכול להוביל למסקנה אחרת. אבל יש פה דברים שהתגלו מעבר לחומה של החופש האקדמי הזה. ואני חושב שלא חסרים דברים כאלה." פרופ' אסא כשר בריאיון עם ברוך אסקרוב ברדיו קול ישראל, רשת א, 27.8.2010.

94 גם לעניין זה התייחס פרופ' אסא כשר: "להכניס לתמונה פוליטיקאים מהממשלה ומהכנסת זה לא יהיה נכון. אבל צריך לשקול את זה שזה יהיה הליך הרבה יותר פתוח. בימינו מה טיב הפרסומים של אדם זה דבר הרבה יותר נגיש לכלל בני-האדם... נוסף על כך יש... מדדי השפעה – לא רק כמה מאמרים ציטטו אותו, אלא איזה עיתון, מה האימפקט של העיתון, מה האיכות של העיתון. היום מדדי האיכות הם הרבה יותר נגישים לקהילה האקדמית כולה – לקהל הרחב כולו בעצם – מאשר פעם." שם.

95 ס' 2 לחוק שוויון הודמנויות בעבודה (תיקון מס' 3), התשנ"ה-1995, ס"ח 95.

ואנשי סגל שהשקפתם אינה מתנגשת עם ה"אני מאמין" של המוסד.<sup>96</sup> אך גם במקרה זה חשוב לציין כי יש להגביל את החריג למקרה של התנגשות אידיאולוגית חריפה, המצדיקה סטייה מכללי השוויון והחופש האקדמי. חריג שני, לדעתי, יכול להתקיים במקרים קיצוניים שבהם המוסד חושב כי יש צורך במתן עדיפות למועמדים שיתרמו למגוון הדעות האקדמיות בחוג מסוים. גם במקרה זה חובה להיזהר בהיזקקות לנימוק זה, שכן ניתן להשתמש בו לרעה – למשל, כדי להרחיק מועמדים ואנשי סגל בעלי דעות לא-מקובלות – והרי כל עיקרו של החופש האקדמי הוא לאפשר גם לדעות חריגות להשתתף בשיח האקדמי.<sup>97</sup>

## 9. אוניברסיטות ייעודיות

כאמור, חופש הביטוי האקדמי יכול להיות מוגבל מסיבה נוספת – אופייה הפרטיקולרי של האוניברסיטה. בארצות-הברית קיימות אוניברסיטות שייעודן הדתי מוגדר מראש בתהליך הקמתן ובמסמכים המייסדים. המוסדות הדתיים האלה הם פרטיים. בישראל קיימת אוניברסיטה אחת עם זיקה דתית-יהודית (בר-אילן) ושתי מכללות דתיות ערביות (מכללת אל-קאסמי בבאקה-אלגרבית ומכללת מר אליאס באעבלין, שהיא שלוחה של אוניברסיטת אינדיאנפוליס), שהן ציבוריות ומסובסדות על-ידי הממשלה. טרם נידונה השאלה החשובה אם אוניברסיטה שאינה אוניוורסלית זכאית להכרה כאוניברסיטה ייעודית ולתמיכה ממשלתית, אך קרוב לוודאי שבמדינה שבה זרמי הינוך דתיים ומפלגתיים מסובסדים על-ידי המדינה תינתן תשובה חיובית לשאלה זו. באוניברסיטת בן-גוריון התעוררה גם פלוגתא אם זו אוניברסיטה פרטיקולרית ציונית, וזאת על רקע חילוקי-הדעות בין נשיאת האוניברסיטה לבין אחד המרצים, אשר קרא באופן פומבי לחרם נגד ישראל.<sup>98</sup> שאלה זו לא הוכרעה, אך לדעת המחבר, אוניברסיטה הקרויה על-שם דוד בן-גוריון היא בהכרח בעלת מכוונות ציונית, ושנית, אין לראות בייעוד ציוני בישראל ייעוד ספציפי או פרטיקולרי, אלא ביטוי לאומי כללי.

בהעדר פסיקה בנושא, אין לנו הלכה ברורה בעניין הגבלת חופש הביטוי האקדמי במוסדות מסוג זה. בארצות-הברית הכיר ה-AAUP בכך שבמוסדות אלה יש "פסקת הגבלה" (limitation

96 ראו עניין *Garcetti*, לעיל ה"ש 80.

97 פרופ' דוורקין מרחיק לכת וגורס כי יש לאפשר למוסד המעסיק להעדיף מועמדים מסוימים לפי תועלתם בתחום עיסוקם ולפי התועלת של תחום העיסוק. עמדתו היא כי בתנאים של מחסור במשאבים כלכליים המוסד רשאי להעדיף את מי שתואם את מטרותיו ותפיסותיו האקדמיות. ראו *Dworkin, Freedom's Law*, לעיל ה"ש 13, בעמ' 248-249: "On many occasions certain compromises of academic freedom might well provide even more efficient truth-seeking strategies, particularly if we want to discover not just what is true but also what is useful or important... given that academic resources are limited, it is better that they be allocated to scholars whose work strikes other academics as promising, rather than only on basis of, say, the raw intelligence of researchers"

98 ראו לעיל ה"ש 5 והטקסט הסמוך אליה.

clause) אשר מסייגת את ההצהרה הרחבה בעניין חופש הביטוי האקדמי כאשר זה מתנגש ב"אני מאמין" המיוחד של אותן אוניברסיטות. למרות הכרה זו, בבואה לפרש את ההגבלה, נקטה הוועדה לחופש אקדמי של ההתאחדות גישה ליברלית, ופירשה אותה באופן מצמצם כך שרק ביטוי המתנגש ישירות במטרות האוניברסיטה יוכר כחריג לכלל הרחב.<sup>99</sup>

### פרק ו: נושאים שאינם חלק מהיקף החופש האקדמי

לדעתי, קיימים נושאים שאינם נכללים כלל תחת החופש האקדמי.<sup>100</sup> למשל, ברי שדברים שהם עברה פלילית אינם מוגנים אך ורק בשל העובדה שהם נאמרו או נכתבו על-ידי אקדמאים. זה הדין לגבי עבירות של הסתה, המרדה, לשון-הרע, תמיכה בטרור והכחשת השואה. עם זאת, גם קריאה לחיסולה של מדינת-ישראל, להחרמתה של ישראל או להחרמת האקדמיה הישראלית אינה מצויה בתחום המוגן. האנלוגיה כאן היא לקריאה לחיסולה של ישראל הפוסלת מפלגה מהשתתפות בבחירות, אלא שכאן, לדעתי, אין צורך במבחן ההסתברותי הנוהג על-פי החלטות בית-המשפט העליון בנוגע להתמודדות של רשימות, שכן מדובר בפגיעה במהותו של המחקר המדעי האקדמי, אשר חייב להיות פתוח לדעות שונות ומגוונות. בפסילת מפלגות מדובר בשלילת זכות-יסוד עיקרית במשטר דמוקרטי, ולכן מוצדק להשתמש במבחן הסתברותי, ואילו כאן מדובר בשאלה אם הקריאה לחרם כלולה במהותה בחופש הביטוי האקדמי.<sup>101</sup> קריאה להחרמת ישראל או להחרמת האקדמיה

99 AAUP, *The "Limitations" Clause in the 1940 Statement of Principles*, 74(5) ACADEME 52, 52-53 (1988). כן ראו דוחות של ה-AAUP בעניין: AAUP, *Academic Freedom and Tenure: The Catholic University of America*, 75(5) ACADEME 27, 38 (1989); AAUP, *Academic Freedom and Tenure: Brigham Young University*, 83(5) ACADEME 52, 64 (1997). לסקירה רחבה יותר של הנושא ראו: Michael W. McConnel, *Academic Freedom in Religious Colleges and Universities*, 53 LAW & CONTEMP. PROBS. 303, 312-318 (1990).

100 פרופ' דייוויד ניומן מאוניברסיטת בן-גוריון שותף גם הוא לגישה הגורסת כי יש נושאים שאינם כלולים בחופש האקדמי: "Academic freedom has its red lines and this requires some form of balance in the presentation of diverse and contesting opinions." David Newman, *Red Lines for Academic Freedom*, JERUSALEM POST, Feb. 22, 2010, 15.

101 ראו את המשך דבריו של השופט חנן מלצר בעניין פורום משפטי למען ארץ ישראל, לעיל ה"ש 27, בפס' 4 לפסק-דינו: "מכאן גם יובן שככלל, אין אני סבור שדעותיהם 'הפרטיות' והתבטאויותיהם של חתני וכלות הפרס, הם רלוונטיים למכלול זה שבפנינו, למעט אולי מקרים חריגים ונדירים ביותר... ושאותם ייתכן וניתן ללמוד בדרך אנלוגית מסעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת."

הישראלית פסולה משום שהיא חותרת תחת החופש האקדמי עצמו;<sup>102</sup> באין אקדמיה – בשל החרם המוצע – אין גם חופש אקדמי.<sup>103</sup> בהקשר זה נפסק בארצות-הברית כדלקמן:

"Academic freedom... does not encompass activities which are internally destructive to the proper function of the university or disruptive to the education process..."<sup>104</sup>

המחבר לא מצא דוגמה מקבילה בארצות-הברית לקריאה אקדמית לחרם נגד ארצות-הברית – גם לא בימים הסוערים של מלחמת וייטנאם, ואף לא לאחר שארבעה סטודנטים נהרגו על-ידי המשמר הלאומי באוניברסיטת Kent State – אך דבריו אלה של בית-המשפט העליון בארצות-הברית נותנים לנו מושג מה היה קורה אילו יצאה קריאה כזו מפי אקדמאים.

כאמור, קריאה להחרמת ישראל והאקדמיה שלה היא עצמה פגיעה חמורה מאין כמותה בחופש האקדמי של אנשי האוניברסיטה.<sup>105</sup> נודף ממנה ריח של ניסיון לכפות דעות ולמנוע

102 ראו התייחסות דומה של בית-המשפט לערעורים של קליפורניה: "The constitutional freedom to speak does not license a teacher to substantially disrupt and interfere with the normal operations of his or her employer, whether they be instruction, research, or administration." *Franklin v. Leland Stanford Junior University*, 172 Cal. App. 3d 322, 341 (Cal. App. 6th Dist. 1985)

103 כפי שכבר ראינו לעיל, ב-20 באוגוסט 2009 פרסם ראש החוג למדע המדינה באוניברסיטת בן-גוריון, בעיתונים *Los Angeles Times* וה-*Guardian*, קריאה לחרם נגד ישראל. ראו: Neve Gordon, *Time to Boycott Israel*, *GUARDIAN.CO.UK*, Aug. 21, 2009, [www.guardian.co.uk/commentisfree/2009/aug/21/israel-international-boycott](http://www.guardian.co.uk/commentisfree/2009/aug/21/israel-international-boycott)

104 *Stastny v. Bd. of Trs. of Central Washington University*, 32 Wn. App. 239, 249–250 (Wash. Ct. App. 1982) (להלן: עניין *Stastny*). בפסק-דין אחר, שנתן בית-המשפט לערעורים של המחוז השביעי, נאמרו דברים מרחיקי-לכת אף יותר: "But we do not conceive academic freedom to be a license for uncontrolled expression at variance with established curricular contents and internally destructive of the proper functioning of the institution. First Amendment rights must be applied in light of the special characteristics of the environment in the particular case." *Clark v. Holmes*, 474 F.2d 928, 931 (7th Cir. Ill. 1972), *cert. denied*, 411 U.S. 972 (1973)

105 ב-18.5.2010 התפרסם גילוי-דעת של חברי סגל מאוניברסיטת תל-אביב על החרם האקדמי. בין השאר נכתב: "קריאת חברי סגל לחרם אקדמי אינה עולה בקנה אחד עם ערכי האחריות והיושרה שלקחו על עצמם כחברי סגל, ומהווה פגיעה באתיקה האקדמית. לפיכך, אנו מגנים חברי סגל הקוראים לחרם אקדמי, האמור לפגוע בעמיתיהם ובתלמידיהם ובאקדמיה הישראלית בכללותה, תוך ניצול לרעה של החופש האקדמי וחופש הביטוי. אנו מוחים על הניסיון להפוך את כולנו לבני ערובה במאבק פוליטי, מתוך כוונה לכפות על כלל אנשי הסגל את עמדתם." על גילוי-הדעת חתמו 256 אנשי סגל (המסמך מצוי בידי המחבר).

ניהולו של פולמוס ער בין דעות מגוונות.<sup>106</sup> האחריות המוטלת על איש האקדמיה אינה מבקשת ממנו לא לבקר את המוסד שבו הוא עובד. אלא שקיים מרחק רב בין הבעת דעה עצמאית והשמעת ביקורת לבין קריאות להחרמת האקדמיה עצמה. אכן, יש משמעות לאופי המחאה, לבמה שעליה וממנה נעשית הקריאה וכן לסוג הקהל שאליו מופנית הקריאה<sup>107</sup> – כל אלה מצביעים על חומרת ההצהרה. כך, לדידי, קריאה הנעשית במהלך שיעור בתוך כיתה שונה מקריאה הנעשית מעל-גבי עיתון; פנייה לאזרחיה ולתושביה של ישראל שונה מפנייה לארגונים ולמדינות בעולם; ואין דינה של קריאה הנעשית בהפגנה בקמפוס כדין קריאה הנעשית מול קהל עוין במדינת אויב. אין צורך לקבוע מסמרות באשר לסיווגה של הקריאה, אולם יש להביא שיקולים אלה בחשבון בעת האיוון – הדומה לאיוון החוקתי – בין האינטרס לחופש הביטוי האקדמי לבין אינטרסים אחרים, וביניהם המשך פעילותה התקין והחופשי של האקדמיה. קיימת גם דעה – השונה מדעתו של המחבר – הגורסת כי יש להחיל על כל הנושא הזה מבחן הסתברותי. מי שגורס כך טוען כי במסגרת האיוון יש לבחון את מידת הסכנה הנשקפת לאקדמיה כנגזרת מהנסיבות ומן האופן שבו נעשו הקריאות, וכן את מידת הפגיעה הכלכלית שעלולה להיגרם: פגיעה במימון מענקי מחקר, פגיעה בקידומם של חוקרים וסגל, פגיעה בתוכניות משותפות ובהסדרים רשמיים בתחומי המחקר המדעי, וכן פגיעה במוניטין של המוסד האקדמי.<sup>108</sup> המבחן אינו צריך לדרוש תוצאה, אולם ברי שאם כבר התרחשה התוצאה הרעה, המוסד יכול לנקוט צעדים נגד המרצה.<sup>109</sup>

- 106 ראוי לציין פסק-דין חשוב של בית-המשפט לזכויות אדם של האיחוד האירופי מה-16.7.2009, שבו נידונה החלטה של בית-המשפט בצרפת להטיל קנס על ראש עיר צרפתית שקרא להחרים מוצרים ישראליים באספת נבחרי העיר, מאחר שקריאתו מהווה הפליה על בסיס לאומי, גזעי ודתי. ראש העיר, Jean-Claude Fernand Willem, פנה לבית-המשפט לזכויות אדם בטענה שנפגעה זכות הביטוי שלו. השופטים – מדנמרק, צרפת, גרמניה, ליכטנשטיין, מונקו, מקדוניה והרפובליקה הצ'כית – פסקו, ברוב של 6 מול 1, כי ראש העיר לא הורשע בשל דעותיו הפוליטיות, אלא משום שהסית להפליה נגד אחרים, דהיינו, נגד היצרנים הישראליים. כמו-כן מצא בית-המשפט לזכויות אדם כי החוק הצרפתי עומד בתנאי סעיף ההגבלה הדומה לסעיף הישראלי. בית-המשפט קבע כי לפי החוק הצרפתי, לא היה ראש העיר רשאי לחתור תחת הרשויות הצרפתיות על-ידי הכרזת אמברגו על מוצרים של מדינה זרה, וכן שהעונש שהושת עליו היה מתון באופן יחסי. Willem v. France, Eur. Ct. H.R. (2009).
- 107 השוו עם עניין אלבה, לעיל ה"ש 26, בעמ' 273: "רשאי בית המשפט ליתן דעתו גם לנסיבות הזמן והמקום שבהן פורסמו הדברים."
- 108 מכל אלה נהגים אותם אנשי אקדמיה הקוראים לחרם.
- 109 השוו עם דעתו של פרופ' אסא כשר במאמרו על החרם האקדמי, שם הוא מציג ב"הצעה למדיניות מומלצת" שתי אפשרויות: כאשר הפעילות הבין-לאומית של חבר הסגל הקוראת לפגיעה במוסד האקדמי לא יצאה מגדרה של הקריאה לחרם, המוסד צריך לבטא התנגדות וגיבוי ותו לא; אולם כאשר פעילות זו של איש הסגל הוכתרה בהישגים מעשיים שיש בהם נזק למוסד שלו או למוסד אקדמי אחר בישראל (במיוחד בתחומים של מימון מחקר והעסקת סגל), התגובה האתית הנאותה צריכה להיות במישור המשמעותי הפרטני. אסא כשר "חרם אקדמי:

לדידם של כמה אנשי אקדמיה, התגובה של המוסד האקדמי כלפי מרצה שקורא לחרם אקדמי צריכה להתמצות בהסתייגות פומבית ובשיחה עימו, שבה יובהר כי הדברים אינם מקובלים, ואל לו למוסד להטיל על אותו מרצה סנקציות משמעותיות, מאחר שפעולה זו אינה ראויה לארגון שבטוח בעצמו ואינו היסטרי.<sup>110</sup> לדידי, יש לשפוט כל מקרה לפי נסיבותיו, אם כי הסנקציה של פיטורים היא סנקציה קיצונית ביותר, ויש להשתמש בה, אם בכלל, רק במקרים קיצוניים ביותר, ולא בנסיבות של הצהרות פרובוקטיביות גרידא.<sup>111</sup> פרופ' אסא כשר מציין במאמרו על החרם האקדמי כי "האתיקה האקדמית מחייבת יושרה" וכי "שותפות למאמץ מאורגן לפגיעה גורפת באפשרויות המחקר של עמיתים ותלמידים אינה מתיישבת עם חובות היושרה". בהמשך דבריו, ב"הצעה למדיניות מומלצת" בנוגע לאתיקה אקדמית, הוא מוסיף: "השתתפות חבר הסגל האקדמי במוסד להשכלה גבוהה בפעילות בינלאומית הקוראת למעשים העתידים לפגוע במוסד שלו, בגלוי ובכוונה תחילה, במישרין או בעקיפין, היא בגדר התנהגות הפוגעת באתיקה האקדמית."<sup>112</sup> גם פרופ' אוריאל רייכמן התייחס לכך באומרו כי קריאה להחרמה ולהטלת סנקציות – בין כלכליות ובין אחרות – משמעה הפניית הגב אל המשטר הדמוקרטי הפנימי. לדבריו, צעד כזה הינו מוסרי רק במצב קיצון, כאשר המערכת איבדה כל לגיטימיות.<sup>113</sup>

## 1. האם עמדה אנטישמית אשר אינה עולה כדי עברה פלילית נהנית מהגנת החופש האקדמי?

האם נוסף על כל האמור לעיל יש "נקודה יהודית" בנושא שלנו? מחד גיסא, יהודים היו מראשי הלוחמים למען זכויות אדם, לרבות חופש הביטוי; מאידך גיסא, חופש הביטוי – ובכלל זה החופש האקדמי – שימש מגן להסתה נגד יהודים, ועד היום אתרי אינטרנט ניאור-נאציים רבים פועלים בשם חופש הביטוי.

ראינו כבר<sup>114</sup> כי לדעת פרופ' ברינקר, תעמולה אנטישמית, מעצם טיבה, אינה מושתתת על דיון אקדמי, ומשום כך היא פסולה. אך מעבר לכך יש סיבה טובה לצמצם מאוד את החופש האקדמי בכל מה שיש בו קורטוב של אנטישמיות, וזאת בשל העובדה המיוחדת

סוגיה אקטואלית באתיקה אקדמית" אקדמיה 14, 26-27 (2004).

110 כך עלה מדברי הנוכחים בכנס "חופש ביטוי אקדמי בחברה בסכסוך", שנערך במרכז תמי שטינמן למחקרי שלום, אוניברסיטת תל-אביב (29.4.2010).

111 יש להוסיף כי בישראל עלתה לאחרונה על שולחן הכנסת הצעת חוק פרטית להטלת קנס על מי שיוזם חרם, מעודד השתתפות בו או מספק מידע או סיוע לקידומו. הצעת חוק איסור הטלת חרם, התש"ע-2010, ה"ח 2505.

112 ראו כשר, לעיל ה"ש 109.

113 מתוך נאום של אוריאל רייכמן בכנס הבינלאומי התשיעי של המכון למדיניות נגד טרור (ICT) (10.9.2009) נגיש ב-portal.idc.ac.il/en/main/pages/newsDetails.aspx?idcid=46&idclang=English

114 ראו לעיל ה"ש 48 והטקסט הסמוך אליה.

במינה שההסתה האנטישמית הולידה רצח של מיליוני יהודים. נביא שתי דוגמות לצורך המחשה.

מקרה כזה עלה לדיון כאשר פרופ' אריאל טואף כתב בספרו פסח של דם על רציחתו בימי הביניים של נער נוצרי מטרנטו. באותה תקופה הואשמו יהודי העיר ברצח ובשימוש בדם הנער לעשיית מצות, והאשמה זו הובילה לפוגרומים ביהודים. ממחקרו של טואף עלה כי לא מן הנמנע שיהודים אכן רצחו את הנער למטרות דת. פרסום הספר דווח בהרחבה בעיתונות הבין-לאומית, ועורר כמוכן תגובות נועזות נגד אוניברסיטת בר-אילן המעסיקה את פרופ' טואף. אוניברסיטת בר-אילן השיבה בתחילה כי החופש האקדמי אינו מאפשר לה להתערב בעניין. בעיתון הצופה, לעומת זאת, נכתב מאמר ראשי נגדי. לדעת כותב המאמר, שאול שיף, הספר פסח של דם והמסקנות העולות ממנו אינם יכולים להיכלל במסגרת החופש האקדמי. כדבריו, "שאלת השאלות היא, עד כמה מקודש החופש האקדמי כאשר מדובר בשפיכת נפט על מדורת האנטישמיות הנוצרת עתה בעולם המערבי והערבי... והבה ונתפלל כי לא יהיה מי שיצרף בשם 'החופש האקדמי' את הערותיו של טואף למהדורות הבאות של 'מיין קאמפ', כדי לאשר את שיפלותם של היהודים".<sup>115</sup> הפרשה הסתיימה עם פרישתו המוקדמת של פרופ' טואף, לא לפני שהלה ביקש מהוצאת "אלמולינו" האיטלקית לעצור את המשך הפצת הספר. נוסף על כך הוא יצא בהודעה אישית לעיתונות<sup>116</sup> שבה הודיע על תדהמתו לנוכח סילופם של קטעים מספרו, והבטיח כי יערוך שוב קטעים אלה לצורך פרסום הספר מחדש. טואף הביע את צערו על הפגיעה ברגשות הציבור היהודי, והחליט לתרום את כל הכספים ממכירת הספרים לטובת פעילותה של הליגה נגד השמצה. נשיא אוניברסיטת בר-אילן הודיע במכתב שהועבר לידי תורמים וידידים של האוניברסיטה כי מקרה זה מעמת בין החופש האקדמי לבין האחריות הציבורית. כמו-כן הודיע נשיא האוניברסיטה כי מתפקידו לדאוג שבשום זמן לא יוכל איש אקדמי או מלומד לטעון בשם החופש האקדמי במחיר אחריותו כלפי האינטרס הציבורי, והביע את תקוותו שהכרה זו בעקרון האחריות תסמן אזהרה כלפי כל מלומד אחר שינסה להתחבא מאחורי החופש האקדמי.<sup>117</sup>

המקרה השני התרחש בשנת 2005, אז נעצר באוסטריה הסופר וההיסטוריון הבריטי דייוויד אירווינג באשמת הכחשת השואה. בשנת 2006 גזר בית המשפט האוסטרי את דינו לשלוש שנות מאסר בפועל.<sup>118</sup> אירווינג הודה במשפטו בעובדות, אך טען כי שינה את דעתו וכי כעת הוא משוכנע ברצח העם שביצעו הנאצים. בית המשפט האוסטרי לחוקה פסק כי חופש הביטוי אינו חל על הכחשת השואה. אך מה היה קורה אילו אמר אירווינג את דבריו

115 שאול שיף "חופש אקדמי מול רדיפת יהודים" הצופה 12.2.2007 [www.hazofe.co.il/web/newsnew/katava6.asp?Modul=24&id=54795&Word=&gilayon=3007&mador=102](http://www.hazofe.co.il/web/newsnew/katava6.asp?Modul=24&id=54795&Word=&gilayon=3007&mador=102).

116 הודעה מיום 13.2.2007 (העתק מצוי בידי המחבר).

117 תזכיר מאת משה קוה, נשיא אוניברסיטת בר-אילן, אל ידידי האוניברסיטה (25.2.2007) (העתק מצוי בידי המחבר).

118 לאישור ההחלטה בבית המשפט העליון ראו: Oberster Gerichtshof [OGH] [Supreme Court], Aug. 29, 2006, 14 Os 57/06y (Austria).

באוניברסיטה אקס קתדרה? האם אז הייתה אמירתו חוסה תחת מעטה של חופש אקדמי? והרי במקרה זה מדובר באמירה של היסטוריון אקדמי – מתועבת ומשוקצת ככל שתהיה. אכן, חוגים ימניים קיצוניים וניאו-נאציים ביקרו קשות את עמדתו של החוק האוסטרי ושל בית-המשפט האוסטרי, וטענו כי הייתה כאן פגיעה בחופש הביטוי ובחופש האקדמי.<sup>119</sup> אף-על-פי-כן, בשל ההיסטוריה של השואה – ובוודאי לנוכח חלקה של אוסטריה בה – בית-המשפט האוסטרי מוציא את הכחשת השואה מתחום החופש המוגן. ואם בית-המשפט האוסטרי כך, בית-המשפט הישראלי לא כל שכן. יתר על כן, ניתן לומר כי במדינה יהודית, תהא הגדרתה אשר תהא, אין להגן על התבטאות נגד יהודים באשר הם יהודים, ואין להגן על התבטאות נגד בני לאום אחר באשר הם בני אותו לאום.<sup>120</sup> התבטאות כזו פוגעת ב"אני מאמין" של המדינה אשר במסגרתה – ולרוב גם במימונה – פועלת האקדמיה. השופט קיסטר קבע בנוגע לחופש הביטוי האומנותי: "איני חושב כי המדינה לא תתערב במקרה שתיאטרון מסויים יעלה מחזות המביאים לידי אנטישמיות או לבוז ושנאה לדת אחרת כלשהי, אפילו אין בהצגות אלה משום עבירה פלילית."<sup>121</sup>

בית-המשפט העליון בקנדה פסק כי הכחשת השואה והתבטאויות אנטישמיות על-ידי מורה בבית-ספר תיכון הן פסולות, ועל-כן אישר את פיטוריו, בנימוק שתעמולת שנאה עלולה להזיק לחברה בכללותה.<sup>122</sup> באנלוגיה לעניינינו, על המוסד האקדמי להתערב במקרה כזה, והחלטתו תוכל לעמוד לביקורת שיפוטית.<sup>123</sup> בנקודה זו ראוי לחזור ולהזכיר את עמדתו של ז'ן פול סרטור בספרו הרהורים בשאלה היהודית:

"מסרב אני לקרוא דעה לעמדה שעניינה הגלוי באנשים פרטיים והנוטה לבטל את

119 גם בגרמניה נקטו השלטונות פעולות נגד אירווינג, על-אף ההגנה המפורשת על החופש האקדמי בחוק-היסוד. ראו: Munich District Court, May 5, 1992, 432 Cs 113 Js 3619/90 (F.R.G.).

120 השוו עם דבריו של פרופ' דוורקין לעיל בטקסט הסמוך לה"ש 42.

121 ראו עניין פסטיבל למוסיקה אבר-גוש, לעיל ה"ש 1, בעמ' 834. בפרשה זו נעשתה הקבלה בין חופש הביטוי האומנותי לבין חופש הביטוי האקדמי.

122 יופה ההנמקה הבאה: "hate propaganda contributes little to the aspirations of Canadians or Canada in either the quest for truth, the promotion of individual self-development or the protection and fostering of a vibrant democracy where the participation of all individuals is accepted and encouraged." R. v. Keegstra, [1990] 3 S.C.R. 697, 766 (C.S.C. 1990).

123 גישתה של ג'ודית תומסון היא שמועמד לסגל אקדמי בפקולטה להיסטוריה אינו יכול להתקבל אם הוא "מאמין" שלא הייתה שואה. עם זאת, היא טוענת כי בפקולטה לכימיה אין לפסול מרצה כזה אם כישוריו עומדים בסטנדרטים הראויים, מאחר שייתכן כי למרות אמונתו, הוא יתנהג בקמפוס באופן מקובל מבחינת הקוד המשמעותי. תומסון מוסיפה כי מועמד לתפקיד בהוראת היסטוריה, גם אם הוא מאמין בתום-לב בעמדה מסוימת, צריך לשכנע את ועדת הקבלה כי עמדתו מוצדקת מבחינה אקדמית, והוועדה חייבת לשפוט אותו לפי הידע שנצבר בקהילה האקדמית. ראו Thomson, לעיל ה"ש 37, בעמ' 171.



זכויותיהם או להשמידם... האנטישמיות אינה משתייכת למחלקת הרעיונות המוגנים על-ידי הזכות לדעה חופשית.<sup>124</sup>

ודוק, עסקינן בהתבטאויות שאינן חוסות תחת החופש האקדמי משום שהן עצמן מנוגדות למהות האקדמית, שהרי מטרת האקדמיה היא לקדם את החברה, המדע והרוח האנושית, ועל-כן אין היא רשאית לעשות זאת על-ידי הריסת החברה.<sup>125</sup> בהקשר זה קבעה ה-AAC&U בהצהרתה משנת 2006:

"In an educational community, freedom of speech, or the narrower concept of academic freedom, does not mean the freedom to say anything that one wants... [A]nti-Semites do not have a right to a history course based on the premise that the Holocaust did not happen."<sup>126</sup>

גם פרופ' דוורקין התייחס לכך באומרו: "It is unobjectionable for a history department not to hire someone who denies the Holocaust"<sup>127</sup>, וכן:

"Though academic freedom is a profound value it is nevertheless only one value among many... Deliberate insult — by which I mean statements or displays whose principal motive is to cause injury or distress or some other kind of harm — are not even in principle covered by the idea of academic

124 סארטר הרהורים בשאלה היהודית, לעיל ה"ש 48, בעמ' 8. כן ראו את דעתו של ברינקר, לעיל ה"ש 48, בעמ' 91 ו-93.

125 בבית-הדין הבין-לאומי שהוקם בנירנברג בתום מלחמת-העולם השנייה על-מנת להעמיד לדין פושעים נאציים נשפט, בין היתר, גם יוליוס שטרייכר, אשר ערך את העיתון האנטישמי "דר שטירמר". שטרייכר נידון למוות בתלייה לא בשל מעשים שעשה, אלא בשל הבעת דעה ופרסומה. בפסק-הדין בעניינו נכתב תחת הכותרת "פשעים נגד האנושות": "נאומיו ומאמריו, שבוע אחר שבוע, חודש אחר חודש, הדביקו את המוחות הגרמניים בוירוס האנטישמי." ראו: Judgment of the International Military Tribunal for the Trial of the German Major War Criminals, 6 F.R.D. 69, 1947 Extra LEXIS 1, 296-301 (Extra 1947). גם אלפרד רוזנברג - האידיאולוג הראשי של תורת הגזע - נידון למוות בתלייה. גור-דין זה אומנם הוטל עליו בשל דברים שעשה, אך באישומי התביעה נגדו נכללו גם ביטויי האנטישמיות בספרים שכתב ובהתבטאויותיו. ראו: U.S. CHIEF OF COUNSEL FOR PROSECUTION OF AXIS CRIMINALITY, NAZI CONSPIRACY AND AGGRESSION vol. 2, 596-616 (U.S. 1946), available at www.nizkor.org/hweb/imt/nca/nca-02/nca-02-16-07-index.html. מובן מאליו שגור-הדין לא היו משתנים גם אילו נאמרו הדברים באצטלה אקדמית. הדין הפוזיטיבי בישראל לעניין זה נמצא בחוק איסור הכחשת השואה, התשמ"ו-1986, ס"ח 196.

126 AAC&U Statement, לעיל ה"ש 51.

127 DWORKIN, FREEDOM'S LAW, לעיל ה"ש 13, בעמ' 248.

freedom, on either the instrumental or ethical understanding of that value...  
Though intentional insult is not covered by academic freedom, negligence  
insult must be."<sup>128</sup>

השאלה אינה כה פשוטה. הכל תלוי כמוכּן בהגדרת האנטישמיות. אם נקבל כלשוּנה את הגדרת האנטישמיות שאומצה על-ידי הסוכנות לזכויות-יסוד של האיחוד האירופי (FRA), ואשר אוזכרה לאחר-מכן בחיוב על-ידי מחלקת המדינה של ארצות-הברית ברוח שלה על האנטישמיות בעולם, יהיו לכך השלכות מרחיקות-לכת בישראל. ההגדרה קובעת, בין היתר:

"Working definition: 'Antisemitism is a certain perception of Jews, which may be expressed as hatred toward Jews. Rhetorical and physical manifestations of antisemitism are directed toward Jewish or non-Jewish individuals and/or their property, toward Jewish community institutions and religious facilities.' In addition, such manifestations could also target the state of Israel, conceived as a Jewish collectivity. Antisemitism frequently charges Jews with conspiring to harm humanity, and it is often used to blame Jews for 'why things go wrong.' It is expressed in speech, writing, visual forms and action, and employs sinister stereotypes and negative character traits... Examples of the ways in which antisemitism manifests itself with regard to the state of Israel taking into account the overall context could include: Denying the Jewish people their right to self-determination, e.g., by claiming that the existence of a State of Israel is a racist endeavor... However, criticism of Israel similar to that leveled against any other country cannot be regarded as antisemitic."<sup>129</sup>

הגדרה זו של אנטישמיות,<sup>130</sup> הכוללת גם את שלילתה של ישראל כמדינת העם היהודי,

128 שם, בעמ' 254-255.

129 Working Definition of AntiSemitism, adopted in 2005 by the EUMC (now called the European Union Agency for Fundamental Rights — FRA), available at [www.fra.europa.eu/fraWebsite/material/pub/AS/AS-WorkingDefinition-draft.pdf](http://www.fra.europa.eu/fraWebsite/material/pub/AS/AS-WorkingDefinition-draft.pdf).

מחלקת המדינה האמריקאית על אנטישמיות ראו: UNITED STATES DEPARTMENT OF STATE, CONTEMPORARY GLOBAL ANTI-SEMITISM: A REPORT PROVIDED TO THE UNITED STATES CONGRESS (2008), available at [www.state.gov/documents/organization/102301.pdf](http://www.state.gov/documents/organization/102301.pdf).

130 חשוב לציין בהקשר זה גם את מילותיו של ראש ממשלת קנדה סטפן הרפר (Stephen Harper) בנאום שנשא בעניין האנטישמיות: "Let me draw your attention to some particularly disturbing trends. Anti-Semitism has gained a place at our universities, where at times it is not the mob who are removed, but the Jewish students under attack... Harnessing disparate anti-Semitic, anti-American and anti-Western ideologies, it targets the

לא תתקבל על ידי החוגים הפוסט־ציוניים – או האנטי־ציוניים – באוניברסיטות, שהרי חלק מכתבתם שולל את קיומו של עם יהודי או את זכותו למדינת לאום משלו. כיצד יסדיר אם כן הקוד האתי – אם זה יבוא לעולם – בעיה מביכה זו? קשה לנבא. עד היום התעלמו האוניברסיטות והדיון הציבורי מקיומה של הגדרה זו של האנטישמיות.

### פרק ז: המישור האתי – החופש האקדמי ואתיקה מקצועית

יש דמיון רב בין תפקידה של האקדמיה בפיתוח חשיבה עצמאית ולא־שגרתית לבין תפקידם של האומנים. אכן, הן לאיש האקדמיה והן לאיש היצירה האומנותית מוענק במשפט מתחם רחב של התבטאות חופשית, הכולל את הזכות לגרום ל"צריבת הלב", כביטוי של הנשיא אהרן ברק,<sup>131</sup> ואת הזכות למתוח ביקורת קשה על רשויות המדינה.<sup>132</sup> אך בעניין אחד יש הבדל בין השניים: לאומן אין שום מעמד משפטי עדיף, ואין לו קהל שבוי החייב לשמוע או לראות אותו, אלא אם כן הוא מתבטא באחד מאמצעי התקשורת, שאז חלה דוקטרינת ההגינות.<sup>133</sup> מצבו של איש הסגל האקדמי שונה. הוא עובד במוסד שיש לו מעמד משפטי – ובישראל גם חצי־מונופוליסטי – ולו עצמו יש אופי מונופוליסטי, שכן הוא מלמד סטודנטים אשר חייבים לא פעם לשומעו ולעמוד בבחינותיו כתנאי להצלחתם, בהעדר חלופה אחרת. כפי שניסיתי להראות לעיל, מעמד זה מייחד את איש האקדמיה. אפשר לתמצת חובות אלה במשפט אחד: הזכות לחופש ביטוי של איש האקדמיה כרוכה גם בחובה לא לפגוע באותה אקדמיה עצמה<sup>134</sup> – החופש האקדמי חייב להיות מופעל באופן אחראי, שכן לצד החופש קיימת גם אחריות אקדמית.

---

Jewish people by targeting the Jewish homeland, Israel, as the source of injustice and conflict in the world, and uses, perversely, the language of human rights to do so... But when Israel, the only country in the world whose very existence is under attack — is consistently and conspicuously singled out for condemnation, I believe we are morally obligated to take a stand." Stephen Harper, Canada's PM, 2010 Ottawa Conference on Combating Anti-Semitism, Nov. 8, 2010, available at [www.israelunitycoalition.org/news/?p=6040](http://www.israelunitycoalition.org/news/?p=6040).

- 131 בג"ץ 14/86 לאור נ' המועצה לביקורת סרטים ומחזות, פ"ד מא(1) 421, 441 (1987).
- 132 גם חוק־היסוד הגרמני מתייחס לשני התחומים בהסדר אחד. ראו לעיל ה"ש 9 והטקסט הסמוך אליה.
- 133 דוקטרינת ההגינות מקובלת במשפט הישראלי, אף שבאמצעות־הברית נמתחה עליה ביקורת רבה והיא נזנחה. ראו בג"ץ 10203/03 "המפקד הלאומי" בע"מ נ' היועץ המשפטי לממשלה, דינים עליון 483 (49)2008, פס' 40-43 לפסק־דינה של השופטת נאור (2008).
- 134 ראו: Wesley N. Hohfeld, *Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning*, 26 YALE L.J. 710 (1917).

האם התרופות המשפטיות הרגילות מתאימות לעניין הטלתן של החובות הללו? לדעתי, התשובה לכך שלילית. אמת, נושא החופש האקדמי יכול להתעורר בהקשרים משפטיים רבים: בתחום הפלילי – בעברת הסתה; בדיני העבודה – בטענה לפגיעה בכללי ההעסקה של איש אקדמיה או לפיטורים בשל הבעת דעה; במשפט הציבורי – בעתירה נגד הממשלה או נגד המוסד האקדמי בשל פגיעה בחופש זה; ובדיני חוזים – בתביעה בגין הפרת חוזה. אך האמת היא שדיון משפטי כזה מעוות מעט את המציאות. חשובים יותר מהתרופות המשפטיות הם הכללים החייבים לחול בתוך הקהילה האקדמית, על סממניה המיוחדים שהוזכרו לעיל. כוונתי היא שיש צורך ביצירת קוד אתי שיתקבל על-ידי הגופים המייצגים והדמוקרטיים של ההשכלה הגבוהה, אשר יהווה מדריך נאות לאיש הסגל ולמוסד. פרופ' דוורקין קובע בעניין זה:

"A university may properly demand an atmosphere of decency in which neither faculty nor groups of students act with the intention of intimidation or embarrassing or hurting anyone in the community, and insofar as speech codes banned only such behavior they would be consistent with academic freedom even when they violated the First Amendment."<sup>135</sup>

השאלה אם הקוד יופעל גם על-ידי גוף דמוקרטי ומייצג של האוניברסיטות והמכללות, כערכאת ערעור על ועדות האתיקה הפנימיות של המוסדות האקדמיים, היא שאלה שיש ליתן לה את הדעת במסגרת דיון חופשי ופורה. לטעמי, על-מנת לשמור על האוטונומיה המוענקת לכל מוסד, הפעלת הקוד – בניגוד ליצירתו – צריכה להיעשות במוסדות הפנימיים של האוניברסיטה, אך יש ליתן רשות ערעור לגוף מעל המוסדות האקדמיים, דוגמת המל"ג, שיהא גוף מייצג ודמוקרטי מבחינה פרוצדורלית. גוף זה יוכל לפסול את ההחלטה ולהתזירה לוועדה הפנימית של האוניברסיטה כדי שתיתן פתרון אחר<sup>136</sup> במסגרת הכלים העומדים לרשותה: התנצלות פומבית, השעיית קידום, פיצויים, השעיה, פיטורים ועוד. כמו-כן ברור שעל כל החלטה קיימת ביקורת שיפוטית.<sup>137</sup> חשוב להדגיש כי הסנקציה

135 DWORKIN, FREEDOM'S LAW, לעיל ה"ש 13, בעמ' 255-256.

136 באנלוגיה לסמכות הבסיסית של בית-המשפט העליון בצרפת – הקסציה. ראו: ANDREW WEST, *ET AL., THE FRENCH LEGAL SYSTEM: AN INTRODUCTION* 97 (1992). בארצות-הברית אין גוף בעל סמכות סטטוטורית שמייצג את האוניברסיטות והמכללות ואשר מרצים יכולים להגיש אליו ערעור על החלטה פנימית באוניברסיטה שלהם בנוגע לסנקציות הקשורות לפיטורים, לקביעות או לנזיפה. הדרך היחידה לערער על החלטה כזו היא פנייה לבית-המשפט. עם זאת, במקרים חריגים הגופים הוולונטרים בארצות-הברית פותחים בחקירה מיוזמתם, ואם הם מוצאים כי הייתה פגיעה חמורה בחופש האקדמי, הם מפרסמים דוח בעניין שמגנה את האוניברסיטה. לדוח זה יש משמעות סמלית של "אות-קלון" על האוניברסיטה, אך הוא אינו מחייב מבחינה משפטית. על-פי מכתב מד"ר אריק קומבסט, חבר המחלקה לחופש אקדמי, לקביעות ולפיקוח של ה-AAUP (12.10.2010) (מצוי בידי המחבר).

137 בארצות-הברית פוטר פרופסור מאוניברסיטת קולורדו בעקבות מאמר שכתב לאחר ההתקפה

של פיטורים היא סנקציה חריפה מאין כמותה, מאחר שהיא פוגעת ביסוד היסודות של עקרון החופש האקדמי. זהו כלי שעומד לרשות האוניברסיטה רק במקרים חריגים וקיצוניים, וגם אז יש לנסות להשתמש קודם בכלים האחרים שעומדים לרשות המוסד. רק במקרי קיצון, כגון פגיעה מכוונת בקיומו או ביכולת תפקודו של המוסד, או פגיעה קשה בסטודנטים, יהיה השימוש בסנקציה זו מוצדק.

בארצות-הברית קיימים ארגונים וולונטריים, דוגמת ה-AAUP וה-AAC&U,<sup>138</sup> אשר עוסקים בכתיבה על החופש האקדמי וקידומו, מעצבים קודים אתיים ומעבירים סדנות בנושא לשם קידום החברה האקדמית, ההשכלה הגבוהה והחינוך בכללותו. רוב האוניברסיטות הצטרפו לאחד מהארגונים הללו ואימצו קוד אתי, שרובו זהה לקוד של הגוף הוולונטרי שאליו הן משתייכות. ברוב האוניברסיטות תביעה נגד מרצה יכולה להיות מוגשת על-ידי הוועד המנהל או ועדות אתיקה ומשמעת, היא נידונה על-ידי הסנט של הפקולטה, ואחר כך יש אפשרות ערעור לחבר-הנאמנים של האוניברסיטה.

יש לשער שהיווצרותו של קוד כזה תקטין גם את הצורך להיזקק לערכאות – תוצאה חיובית מבחינת מעמדה של ההשכלה הגבוהה, חשוב לציין כי בתי-המשפט בארצות-הברית אימצו את נוסח ההצהרה של ה-AAUP משנת 1940 במספר רב של פסקי-דין.<sup>139</sup> קוד זה נולד לאחר דיונים ממושכים בין ה-AAUP לבין התאחדות המכללות האמריקאיות (AAC);

על בנייני התאומים ב-11 בספטמבר 2001, שבו טען כי מדיניות החוץ (ה"אימפריאליסטית") האמריקאית היא שהובילה להתקפה, וכי העובדים במרכז הסחר העולמי היו אומנם אורחים, אך לא חפים-מפשע, אלא "אייכמנים קטנים" – "חיל טכנוקרטי בלב-ליבה של האימפריה הפיננסית הגלובלית האמריקאית... אשר המימד הצבאי של מדיניות ארצות-הברית היה משועבד אליו תמיד" (נגיש ב-[www.kersplebedeb.com/mystuff/s11/churchill.html](http://www.kersplebedeb.com/mystuff/s11/churchill.html)). הפרופסור פנה לבית-המשפט המחוזי של דנוור, אשר קבע (בפסק-דין שהמחבר אינו מסכים עם חלק מהנמקתו) כי מדובר אומנם בביטוי מוגן, אך מאחר שחבר-הנאמנים (Board of Regents) אינו יכול להיתבע (בנימוק שבדומה למערכת השיפוטית, גם למערכות דמויות שיפוטיות עומדת חסינות), בית-המשפט אינו יכול לכפות שישיבו לפרופסור את משרתו. סיבות נוספות שמנה בית-המשפט לא-יכולתו לכפות את השבת הפרופסור לעבודה היו שהיחסים בין הצדדים נפגעו באופן שאינו ניתן לשיקום, וכן שהשבתו לעבודה תגרום נזק לצדדים שלישיים. נוסף על כך נפסקו לפרופסור פיצויים בסך דולר אחד בלבד. Ward

Churchill v. University of Colorado, 2009 WL 2704509 (Colo. Dist. Ct. 2009).

138 בהתאמה: American Association of University Professors; Association of American Colleges and Universities.

139 The 1940 AAUP Declaration, לעיל ה"ש 70. בתי-המשפט מתייחסים בכבוד להצהרה זו. ראו, לדוגמה: Browzin v. Catholic Univ. of Am., 174 U.S. App. D.C. 60, 527 F.2d 843, 846 & 848 (D.C. Cir. 1975) ("[The 1940 Statement] represents widely shared norms within the academic community, having achieved acceptance by organizations which represent teachers as well as organizations which represent college administrators and governing boards").

כיום ה־AAC&U).<sup>140</sup> מטרתו, אז כהיום, הן לקדם את הבנתו של הציבור בנוגע לחופש האקדמי ואת תמיכתו בו, להבטיח שהמוסדות האקדמיים יפעלו במישור זה לטובת הכלל, ולא לטובת המרצה או המוסד, ולגבש הסכמה על נהלים שיחזקו מטרות אלה. קוד זה עודכן ואושרר במהלך השנים על־ידי המוסדות האקדמיים החברים ב־AAUP. קוד אחר – "חופש אקדמי ואחריות חינוכית" – גובש בשנים 2005–2006 על־ידי ה־AAC&U, ואושרר על־ידי המוסדות החברים בהתאחדות זו, כדי לבאר את האחריות והחופש האקדמיים לנוכח האתגרים של היום.<sup>141</sup>

הקוד האתי של ה־AAUP קובע את החובה האקדמית בפסקה הבאה:

"When they speak or write as citizens, they should be free from institutional censorship or discipline, but their special position in the community imposes special obligations. As scholars and educational officers, they should remember that the public may judge their profession and their institution by their utterances. Hence they should at all times be accurate, should exercise appropriate restraint, should show respect for the opinions of others, and should make every effort to indicate that they are not speaking for the institution."<sup>142</sup>

המלצה זו – אשר מורה לאנשי האקדמיה לשמור על דיוק, לגלות ריסון הולם, להפגין כבוד כלפי דעות של אחרים ולעשות כל מאמץ להבהיר כי הם מדברים כאזרחים, ולא בשם המוסד – אינה מקובלת תמיד בישראל.

בית־המשפט בארצות־הברית מביא בחשבון שה־AAUP קבעה כי הדרישה לזהירות ולריסון אינה חלה על תוכן הדברים (הכוללים ביטויים לא־פופולריים או טעות) אלא אם כן הם מהווים הפרה של א־ריסון מהותי, אמירה שקרית מכוונת, עידוד התנהגות בלתי־הולמת או "conceivably some other impropriety of circumstance".<sup>143</sup> בהתאם לכך, בית־המשפט מדגיש באמרת־אגב כי הסטנדרט של "ספק כבד" ייבחן ממקרה למקרה כאשר הוא מופעל כלפי התבטאות מוגנת – קרי, כלפי עמדה לא־פופולרית או טעות – הנעשית מחוץ לכותלי המוסד האקדמי.<sup>144</sup> הפתרון שהצעתי לעיל באשר לתגובה הראויה במסגרת קוד אתי ישראלי על פרסום נתון שאינו אמת<sup>145</sup> נותן מענה אפשרי לסוגיה זו. הערה נוספת: אכן, ליצירתו של קוד אתי משותף לכלל המוסדות האקדמיים בישראל

140 דיונים אלה החלו בשנת 1934, על בסיס מסמך שנוסח עוד בשנת 1925 (ויש הרואים את המקור במסמך שנוסח בשנת 1915 – ראו ה"ש 3 לעיל).

141 AAC&U Statement, לעיל ה"ש 51.

142 The 1940 AAUP Declaration, לעיל ה"ש 70 (ההדגשה הוספה).

143 Adamian v. Jacobsen, 523 F.2d 929, 934 (9th Cir. 1975).

144 שם, בעמ' 932–934.

145 ראו את הפתרון מוצע לעיל בתת־פרק 2.

יש יתרונות רבים; אפס, דרוש אומץ להפעילו גם כאשר ההחלטות קשות. אבל זו אחריותם של המוסדות והקהילה האקדמית בישראל. הללו יונקים מאמון הציבור, מן המעמד והתפקיד הנישאים בחברה, ומן הזכויות וחופש הפעולה הנרחב שיש לאקדמאים. החשיבות של גיבוש קוד אתי הודגשה ברוח הוועדה הציבורית לבחינת המבנה הארגוני של המוסדות להשכלה גבוהה בראשותו של שופט בית המשפט העליון בדימוס יעקב מליץ.<sup>146</sup> מאמץ לגיבושו של קוד אתי נעשה בישראל עם הקמת הוועדה הבין-אוניברסיטאית לאתיקה אקדמית בעקבות קריאות של אקדמאים להטלת חרם אקדמי וחרם כללי על ישראל כאמצעי להפעלת לחץ במטרה לשנות את מדיניות הממשלה. הוועדה הציעה פרוצדורה לגיבוש קודים אתיים בכל מוסד אקדמי באופן עצמי, וכן הציעה "מדיניות מומלצת".<sup>147</sup> צעד זה מבורך, אך המלאכה עוד מרובה. המלצתי היא שהפעלת הקוד האתי תיעשה על-ידי כל אוניברסיטה ואוניברסיטה בנפרד. הפעלתו של קוד כזה לגבי כלל המרצים הינה קלה יחסית במקום שקיים בו תקנון משמעת למרצים, שכן ניתן לכלול בתקנון משמעת זה גם את הקוד האתי המוצע. במוסדות שאין בהם תקנון משמעת ניתן להכליל את הקוד בחוזים החדשים שיחתום כל מוסד עם אנשי הסגל המצטרפים אליו.

## סיכום

החופש האקדמי מבטיח "מרחב מוגן" להבעת דעות של אנשי האקדמיה: הוא רחב יותר מהחופש המוענק לאחרים בתחום הדעה הפוליטית החריגה, אך עם זאת הוא צר יותר בכל הקשור להגבלות המוטלות על המרצה בכיתתו. אין החופש האמור מוגבל לתחום עיסוקו של האקדמאי, אך מצד אחר, בשל מעמדם המשפטי והמעין-מונופוליסטי של האוניברסיטה ושל איש הסגל האקדמי, הוא שונה מתאורמו – חופש הביטוי האומנותי. בשל כל הסיבות האלה הוא מחייב יצירת כללים אתיים שיסדירו את הנושא במסגרת הוולונטרית של האקדמיה. ראוי לזכור את דבריו החשובים של הנשיא ברק:

"זכויות האדם הן יחסיות. אין הן משתרעות על מלוא חופש הרצון של הפרט לעשות ככל שיעלה על רוחו, ואין הן מגינות על מלוא חירותו...<sup>148</sup> זכות האדם היא

146 דין וחשבון הוועדה הציבורית לבחינת המבנה הארגוני של המוסדות להשכלה גבוהה בראשותו של שופט ביהמ"ש העליון (בדימוס) יעקב מליץ, 18, 22 (2000). הוועדה קבעה כי אחד מתפקידיו של הוועד הפועל של האוניברסיטה הוא לאשר קודים אתיים להתנהגותם של עובדי המוסד ולהבטיח את אכיפתם היעילה. לדידה, הקודים אמורים לכלול את הגדרת חובותיהם של העובדים כלפי המוסד, כלפי הסטודנטים וכלפי החברה.

147 כשר, לעיל ה"ש 109, בעמ' 26.

148 אהרן ברק פרשנות במשפט כרך שלישי – פרשנות חוקתית 361 (1994).

‘יחסית’ משני היבטים: האחד מקום שהיקפה (המשפטי) של הזכות צר ממלוא היקפה הלשוני; השני מקום שההיקף (המשפטי) אינו זוכה להגנה בכל הנסיבות...<sup>149</sup> זכויות אלה אינן משקיפות על הפרט כאי בודד, הן אינן עוסקות בפרט ביחסיו עם עצמו. זכויות האדם הקבועות בחוק היסוד משקיפות על הפרט כחלק מהחברה. הן עוסקות בפרט וביחסיו עם זולתו. הן מניחות את קיומם של קשרים הדוקים בין הפרטים. על פי תפיסתה של פסקת ההגבלה, הפרט הוא יצור חברתי.<sup>150</sup>

החופש האקדמי מבטא את המעמד המיוחד של האקדמיה ושל אנשי האקדמיה ואת תרומתם לקיום מגוון של דעות – לרבות דעות חריגות ומתססות – בחברה הדמוקרטית-הליברלית. אך גם חופש זה, כמו זכויות-יסוד אחרות, אינו נטול מגבלות.<sup>151</sup> סוד קיומו

נעוץ בצורך לקיים מגוון של דעות. כדברי השופט ויליאם ברנן (William Brennan), שופט בית-המשפט העליון של ארצות-הברית:

“החופש האקדמי הוא מעניינו של התיקון הראשון לחוקה, אשר אינו יכול להשלים עם חוקים המצטטים כסות של אורתודוקסייה ("a pall of orthodoxy") על חדר הלימוד.”<sup>152</sup>

הכוונה בציטוט זה היא לאורתודוקסייה מצד הממשלה, אך דברים אלה נכונים לגבי כל אורתודוקסייה – גם זו של התקינות הפוליטית שהשתלטה בישראל על חוגים מסוימים באקדמיה. כל אורתודוקסייה, כל משטור או משטרת מחשבות, מנוגדים לעצם הרעיון של חופש אקדמי, ומבחינה זו רבים מהחוגים האקדמיים בישראל מתנכרים לעקרונותיו של חופש זה. פרופ' אלן דרשוביץ קרא בנאום באוניברסיטת תל-אביב:

"[T]he university must play an important role in the informal system of checks and balances that is so essential to the health of the democracy."<sup>153</sup>

תפקיד זה של האקדמיה חשוב מאין כמותו, אך הוא מטיל עליה גם אחריות, והחופש שלה אינו יכול להתרגם להפקרות.

149 שם, בעמ' 370.

150 שם, בעמ' 475.

151 בצד החופש יש גם אחריות. ראו עניין *Stastny*, לעיל ה"ש 104, בעמ' 249–250: "Academic freedom does not mean freedom from academic responsibility to students, colleagues and the orderly administration of the university"

152 *Keyishian v. Board of Regents*, 385 U.S. 598, 603 (1967).

153 נאום של פרופ' אלן דרשוביץ בטקס הענקת דוקטור לשם כבוד מאוניברסיטת תל-אביב (8.5.2010), נגיש ב- [www.haaretz.com/full-text-of-alan-dershowitz-s-tel-aviv-1.289841](http://www.haaretz.com/full-text-of-alan-dershowitz-s-tel-aviv-1.289841), *speech-1.289841*.



חופש הביטוי האקדמי

משפט ועסקים יג, התשי"ע

על־כך הפתרון הנכון ביותר - כזה שישמור על עצמאותם של המוסדות האקדמיים ועל התערבות מינימלית של המדינה בחופש המחקרי, וגם יסדיר את חופש הביטוי של איש האקדמיה תוך הבטחת אחריותו - הוא קוד אתי ברוח הקוד האמריקאי, על־פי העקרונות שהותוו ברשימה זו.

