



מסמך רקע מקוצר בנושא :

חופש ההתאגדות

מוגש לוועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת

מאת :

ד"ר הלל סומר
לטם בן בשט
גבריאלה שורץ

ט"ז באייר תשס"ה
25 במאי 2005

חופש ההתאגדות

4.....	מבוא	חלק א:
4.....	מטרת המסמך ומבנהו	1.
4.....	הגדרה	2.
4.....	חופש ההתאגדות כזכות חוקתית במדינת ישראל	חלק ב:
6.....	חופש התאגדות בהצעות חוקה לישראל	חלק ג:
6.....	חופש ההתאגדות במשפט המשווה ובמשפט העברי	חלק ד:
7.....	חקיקה ופסיקה ישראלית בנושא חופש ההתאגדות	חלק ה:
8.....	איגודים מקצועיים ומפלגות	חלק ו:
8.....	נקודות לדיון	חלק ז:
8.....	האם לקבוע את חופש ההתאגדות כזכות חוקתית?	1.
8.....	האם להגביל את חופש ההתאגדות כך שהזכות תחול רק על התאגדויות למטרות חוקיות ו/או באמצעים חוקיים?	2.
9.....	למי תיתן זכות ההתאגדות? לכל אדם? לאזרחי המדינה בלבד?	3.
9.....	האם לכלול בחופש ההתאגדות התייחסות מפורשת לאיגודים מקצועיים?	4.
10.....	האם לכלול ברמה החוקתית גם הגבלה על זכות ההתארגנות של אנשי צבא ומשטרה?	5.
10.....	האם לכלול בחופש ההתאגדות התייחסות מפורשת למפלגות?	6.
10.....	האם לקבוע במפורש כי קיימת גם זכות לאי-התאגדות?	7.
11.....	כיצד מגבילים את חופש ההתאגדות?	8.
12.....	נספח: נוסח הצעות החוקה בישראל וטקסטים בינלאומיים וזרים נבחרים בנוגע לזכות לחרות אישית	
12.....	הצעת חוקה של יהודה פנחס כהן (תש"ח-1948)	1.
12.....	הצעת חוק יסוד: מגילת הזכויות של האדם של פרופ' קלינגהופר (תשכ"ד-1963)	2.
12.....	הצעת חוקה של פרופ' אקצין (תשכ"ד-1964)	3.
12.....	הצעת חוק יסוד: זכויות האדם והאזרח (1973) (הכנסת השביעית – ועדת משנה בראשות בנימין הלוי)	4.
13.....	הצעת "חוקה לישראל" (בראשות פרופ' רייכמן) (1986)	5.
13.....	הצעת חוק יסוד: זכויות האדם משנת 1989 (הכנסת ה-12 - קבוצת חברי כנסת בראשות אמנון רובינשטיין)	6.
13.....	הצעת חוק יסוד: זכויות האדם משנת 1989 (הכנסת ה-12 - קבוצת חברי כנסת בראשות שולמית אלוני)	7.
13.....	הצעת חוק יסוד: חופש הביטוי וההתאגדות (1991)	8.
14.....	הצעת החוקה של פרופ' בנדור (2000)	9.
14.....	טיוטת הצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה (2005)	10.
14.....	אמנות כלליות	11.
14.....	ההכרזה לכל באי העולם בדבר זכויות האדם (האו"ם, 1948)	(א)
14.....	האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אורחיות ומדיניות (1966)	(ב)
15.....	אמנת ארגון העבודה הבינלאומי בדבר חופש ההתאגדות והגנת הזכות להתארגן (1948)	(ג)
15.....	אירופה	12.
15.....	האמנה האירופית לזכויות אדם, 1950	(א)
15.....	הצ'רטר בדבר זכויות היסוד של האיחוד האירופי משנת 2000	(ב)

חופש ההתאגדות

15.....	קנדה (1982).....	.13
16.....	אירלנד (1937).....	.14
16.....	דרום אפריקה (1996).....	.15
16.....	גרמניה (1949).....	.16
17.....	ניו-זילנד (1990).....	.17
17.....	איטליה (1948).....	.18
17.....	פולין (1997).....	.19
17.....	רוסיה (1993).....	.20
18.....	ליטא (1992).....	.21
18.....	סלובניה (1991).....	.22
18.....	רומניה (1991).....	.23
18.....	קרואטיה (1990).....	.24
19.....	אסטוניה (1992).....	.25

חלק א: מבוא

1. מטרת המסמך ומבנהו

מסמך זה הוכן כחומר רקע לקראת דיוני ועדת החוקה, חוק ומשפט בזכות החוקתית לאסיפה ולהפגנה.

מסמך זה הינו תקציר של מסמך רקע מפורט יותר שהוכן על ידנו (להלן: "מסמך הרקע המפורט"), והעומד לרשות חברי הוועדה. מטבע הדברים, במסמך זה הדברים מוצגים בתמציתיות רבה, והמעוניינים להרחיב בעניין מסויים, יפנו למסמך הרקע המפורט.

2. הגדרה

חופש ההתאגדות מהווה את אחת מחמש החירויות היסודיות של האדם, כפי שהוגדרו על ידי ג'ון סטיוארט מיל.¹

ביסודו של חופש ההתאגדות, הזכות לאחד את כוחותיו של היחיד יחד עם אחרים, לצורך קידום מטרות במאוחד. בית המשפט העליון הגדיר את הזכות כך:

"לכל אדם בישראל נתונה זכות האדם להתאגד, יחד עם אחרים, לשם קידום מטרות משותפות."²

נוסף על היות הזכות חלק מהאוטונומיה של הרצון הפרטי, יש לחופש ההתאגדות חשיבות נוספת, בכך שהתארגנויות שונות מאפשרות לפרט לפעול ולהשפיע על זכויותיו ועל החיים הציבוריים (בין השאר באמצעות איגודים מקצועיים, מפלגות ותנועות פוליטיות). ההתאגדות מאפשרת לאדם להשתמש בסינרגיה הקבוצתית, באופן המגדיל את כוחו של האדם מעבר לזה הנתון לו כשהוא פועל כיחיד.

חלק ב: חופש ההתאגדות כזכות חוקתית במדינת ישראל

אין חולק כי עד לכינונו של חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, חופש ההתאגדות לא היה מעוגן בחוק יסוד כלשהו. ואולם, פסיקת בית המשפט העליון, שחלקים ממנה נסקרים במסמך הרקע המפורט, הצהירה על קיומה של זכות זו וקבעה כי מההכרה בה נגזרות תוצאות משפטיות מעשיות.

כפי שפירטנו במזכרים קודמים, ובפרט במזכר על חופש הביטוי, מן הרקע ההיסטורי ברור כי חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו לא נועד להוות מגילת זכויות ישראלית שלמה, אלא לעגן במעמד-על חוקתי כמה זכויות המנויות בו. חופש ההתאגדות, כמו חופש הביטוי, לא נועד מלכתחילה להיכלל בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, אלא להיכלל בחוק-יסוד: חופש הביטוי וההתאגדות, חוק יסוד שקודם במקביל בשיטת האטומיזציה, ואשר כלל התייחסות מפורשת לזכות זו.

¹ ג'ון סטיוארט מיל, על החירות, הוצאת מאגנס, ירושלים, תשנ"ח, 25.

² רע"א 7504/95 יאסין נ' ימין ישראל, פ"ד נ(2) 45.

חופש ההתאגדות

ואולם, כידוע בבית המשפט העליון ובספרות המשפטית הצטברו אמרות רבות שלפיהן רוב הזכויות המוכרות (למעט הזכויות החברתיות) נכללות בגדרו של חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, בהיותן חלק מ"כבוד האדם". אמרות כאלו הצטברו גם לגבי חופש הביטוי.

למיטב ידיעתנו, בית המשפט העליון טרם פסק במישרין בסוגיה זו. עם זאת, נשיא בית המשפט העליון, פרופ' אהרן ברק, כלל את חופש ההתאגדות במסגרת הזכויות שהפכו לעל-חוקתיות כחלק מ"כבוד האדם". במאמר שפרסם בסמוך לאחר קבלת חוקי היסוד החדשים, כתב פרופ' ברק:

"על-פי גישה פרשנית זו, המושג "כבוד האדם וחירותו" צריך לקבל את משמעותו המלאה. . . מהותו תיקבע על-פי תפיסות היסוד של "הציבור הנאור" בישראל. על כן, יש לכלול במסגרת "כבוד האדם וחירותו" את השוויון, חופש הביטוי, חופש האמונה והדת, חופש היצירה, האסיפה וההתאגדות. כל אלה הם ביטוי לכבוד האדם וחירותו במדינה יהודית ודמוקרטית."³

ובספרו **פרשנות חוקתית** כותב ברק:

לדעתי, חופש ההתאגדות הוא עתה בעל מעמד נורמטיבי חוקתי-על חוקי. מעמד זה ניתן לו משום שהוא נגזר כיום - כזכות פרטיקולרית ללא שם - מכבוד האדם. בכך ניתן ביטוי לפסקת עקרונות היסוד ולפסקת המטרה. אכן, אם לדיבור 'כבוד האדם' יש ליתן מובן המושתת על ההכרה בערך האדם, ובהיותו בן-חורין, ואם בכך ניתן עיגון לערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, הרי מתבקשת המסקנה כי כבוד האדם הוא גם חופש הרצון של אדם להתאגד. חופש זה משתרע על ההתאגדות בתאגיד... הוא כולל בחובו את זכותם של עובדים ומעבידים "להתארגן", כלומר להקים ארגון עובדים ומעבידים.⁴

העמדה לפיה חופש ההתאגדות הינו חלק מכבוד האדם ולפיכך הפכה לזכות חוקתית-על-חוקתית אומצה גם בידי שופט אחד של בית המשפט המחוזי בירושלים,⁵ וכן בידי בית הדין הארצי לעבודה.⁶ מאידך, ראוי לציין כי ניתן להצביע על מספר פסקי-דין, בהם אחד של השופט ברק, שניתנו לאחר כניסת חוקי-היסוד לתוקפם, העוסקים בזכות-יסוד זו באריכות, ואשר נמנעו מלפסוק כי חופש ההתאגדות מעוגן כיום בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.⁷

העמדה לפיה אין לכלול את חופש ההתאגדות בביטוי "כבוד האדם" הובעה גם בספרות, על-ידי אחד מכותבי מזכר זה.⁸

³ אהרן ברק "זכויות אדם מוגנות - ההיקף וההגבלות" **משפט וממשל** א (תשנ"ב-תשנ"ג) 253, 261

⁴ אהרן ברק **פרשנות במשפט** (הוצאת נבו, תשנ"ד) כרך ג בעמ' 431.

⁵ ה"פ (י-ם) 3200/04 **לשכת עורכי הדין בישראל נ' הארגון העולמי של המשפטנים היהודיים**, דינים-מחוזי לד (7) 235.

⁶ עסק (ארצי) 57/05 **הסתדרות הכללית החדשה נ' מדינת ישראל - משרד התחבורה ומטרון באר שבע** (טרם פורסם, ניתן ביום 3 במרץ 2005).

⁷ ע"א 4531/91 **נאסר נ' רשמת העמותות**, פ"ד מח(3) 294 (הנשיא שמגר); עניין **יאסין**, לעיל הערה 2.

⁸ הלל סומר, "הזכויות הבלתי מנויות - על היקפה של המהפכה החוקתית" **משפטים** כח (תשנ"ז) 257, בעמ' 326-327.

חלק ג: חופש ההתאגדות בהצעות חוקה לישראל

כל ההצעות לחוקה בישראל כללו את חופש ההתאגדות כזכות חוקתית.

אחדות מההצעות העניקו את הזכות לאזרחים בלבד. הצעות אחרות העניקו את הזכות לתושבים. והיו גם הצעות שהעניקו את הזכות ל"הכל" או "לכל אדם." בשנים האחרונות, ההצעות מעניקות את הזכות "לכל אזרח או תושב".

חלק מההצעות כללו את החריגים לחופש ההתאגדות בתוך הסעיף שקבע את הזכות. כך, למשל, קבעה הצעת יהודה פנחס כהן כי הזכות אינה חלה על אגודות "שתכליתן היא לדכא זכויות אדם וחירויות יסוד או למגר את השלטון הדמוקרטי". הצעת חוק-יסוד: חופש הביטוי וההתאגדות קבעה כי "אין לעשות שימוש בזכות מהזכויות שלפי חוק-יסוד זה שיש בו משום פגיעה בקיום המדינה או במשטר הדמוקרטי, או שיש בו כדי לדכא זכויות אדם." לדוגמאות נוספות, ראו את הפרק "שאלות לדיון", להלן, או את מסמך הרגע המפורט.

חלק מההצעות התייחסו במפורש לחופש ההתאגדות באיגודים מקצועיים, ולאחרונה נמצאה גם התייחסות מפורשת למפלגות.

חלק מההצעות החוקה קבעו במפורש כי אין לכפות על אדם חברות באיגוד, ולעיתים התירו כפיה בחוק לצורך הבטחת רמתו של מקצוע.

חלק מההצעות כללו "פסקאות הגבלה" ספציפיות לזכות זו, שקבעו באילו נסיבות ניתן יהיה להגבילה, ואחרות הסתפקו בפסקת הגבלה כללית, הדומה לנוסח המצוי בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו ובחוק-יסוד: חופש העיסוק.

חלק ד: חופש ההתאגדות במשפט המשווה ובמשפט העברי

הזכות לאסיפה מופיעה בכל המסמכים הבינלאומיים והזרים שנבדקו על ידנו, כפי שסקרנו בהרחבה במסמך הרקע המפורט. למסמך זה צורף נספח ובו נוסח אחדים מהמסמכים הבינלאומיים והזרים בנושא חופש ההתאגדות. כמו-כן, בחלק "שאלות לדיון" בוצע "מיפוי" של השאלות לדיון בהתאם לאיזכוריהן במסמכים השונים.

כל החוקות הזרות שנבחנו, למעט חוקת ארצות הברית, וכל האמנות הבינלאומיות החשובות כללו את חופש ההתאגדות כזכות חוקתית.

אחדות מהמדינות מעניקות את הזכות לאזרחים בלבד והיו גם מדינות ואמנות שהעניקו את הזכות ל"הכל" או "לכל אדם." לא מצאנו את הענקת הזכות הזו ל"תושב" במשפט המשווה שנבדק.

חלק מהמדינות כללו את החריגים לחופש ההתאגדות בתוך הסעיף שקבע את הזכות. כך, למשל, חוק היסוד הגרמני קובע כי ייאסרו התאגדויות שמטרתן או מעשיהן נוגדים את המשפט הפלילי, או המכוונים כנגד הסדר החוקתי, או כנגד הקונספט של ההבנה הבינלאומית. חוקת איטליה אוסרת על הקמת התאגדויות שמטרתן אסורה בידי המשפט הפלילי. לדוגמאות נוספות, ראו את מסמך הרקע המפורט.

במסמך הרקע המפורט מובאת גם סקירה קצרה של המשפט העברי בנושא זה.

חופש ההתאגדות

חלק מהחוקות הזרות מתייחסות במפורש לחופש ההתאגדות באיגודים מקצועיים, וכן לחופש ההתאגדות במסגרת של מפלגות או אגודות פוליטיות.

חלק מהחוקות הזרות והאמנות קבעו במפורש כי אין לכפות על אדם חברות באיגוד, ובמקרים מסויימים, קבעו זאת בדרך של פסיקה גם בהעדר הוראה מפורשת באמנה או בחוקה הרלוונטית. חלק מההצעות כללו "פסקאות הגבלה" ספציפיות לזכות זו, שקבעו באילו נסיבות ניתן יהיה להגבילה. כך, קובעת האמנה האירופית לזכויות אדם כי פגיעה בחופש ההתאגדות תיתכן אך ורק במידה וההגבלה הינה על פי חוק, הכרחית במשטר דמוקרטי, ולצורך אחד האינטרסים מבין בטחון המדינה, בטיחות הציבור, לשם מניעת הפרות סדר או פשע, לשם הגנה על בריאות הציבור ועל המוסר, להגנה על הזכויות והחרויות של אחרים.

חלק ה: חקיקה ופסיקה ישראלית בנושא חופש ההתאגדות

בחקיקה הישראלית מספר חיקוקים המסדירים את הקמתם של התאגידים השונים, חברות, שותפויות, אגודות שיתופיות, ועוד. חוקים אלו מעניקים את הזכות לייסד את התאגיד, קובעים את התנאים לייסודו, ואת דרכי פעילותו. בחוקים אלו מצויות גם הגבלות מסויימות על חופש ההתאגדות. כך, למשל, קובע סעיף 3 לחופש ההתאגדות:

"לא תירשם עמותה אם מטרה ממטרותיה שוללת את קיומה של מדינת ישראל או את אופיה הדמוקרטי, או אם יש יסוד סביר למסקנה כי העמותה תשמש מסווה לפעולות בלתי חוקיות."

וסעיף 2 לחוק החברות קובע:

"כל אדם רשאי לייסד חברה, ובלבד שמטרה ממטרות החברה אינה נוגדת את החוק, אינה בלתי מוסרית או אינה נוגדת את תקנת הציבור."

בחקיקה ישנם גם הסדרים לנושא מפלגות, ובעיקרם, הסייגים שמציב חוק המפלגות לרישומה של מפלגה:

"5. לא תירשם מפלגה אם יש במטרה ממטרותיה או במעשיה, במפורש או במשתמע, אחת מאלה:

- (1) שלילת קיומה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית;
- (2) הסתה לגזענות;
- (א2) תמיכה במאבק מזוין, של מדינת אויב או של ארגון טרור, נגד מדינת ישראל;
- (3) יסוד סביר למסקנה כי המפלגה תשמש מסווה לפעולות בלתי חוקיות."

תקנות ההגנה (שעת חירום), 1945 וחוק העונשין, עוסקים, בהתאמה, ב"התאחדויות בלתי מותרות" וב"התאגדויות אסורות". בשני המקרים, המדובר בהתאגדות שעצם קיומה מהווה עבירה פלילית.

חופש ההתאגדות

במסמך הרקע המפורט מובא תיאור מפורט של חיקוקים אלו, וכן מובאת סקירה של הפסיקה הישראלית בנושא זה.

חלק ו: איגודים מקצועיים ומפלגות

שתי סוגיות ספציפיות הנגזרות מחופש ההתאגדות הן נושא חופש ההתאגדות של איגודים מקצועיים ושל מפלגות פוליטיות.

במסמך הרקע המפורט מובאת סקירה בנושא עיגונה של הזכות להקמת איגודים מקצועיים באמנות בינלאומיות שישראל צד להן. גם בחקיקה הישראלית בתחום דיני העבודה ניתן מעמד לארגוני עובדים במספר רב של חוקים, והוטלו מגבלות על חופש ההתאגדות של המשרתים בכוחות הבטחון באיגודים מקצועיים. הקמת מפלגות מוסדרת בישראל על ידי חוק המפלגות. במסמך הרקע המפורט מובאת סקירה של החקיקה והפסיקה בנושא זה.

חלק ז: נקודות לדיון

1. האם לקבוע את חופש ההתאגדות כזכות חוקתית?

כל הצעות החוקה בישראל, וכל החוקות הזרות שנסקרו למעט חוקת ארצות הברית, הכילו את הזכות לחופש ההתאגדות. גם בארצות הברית, שבה לא כללה החוקה את הזכות, קבע בית המשפט העליון כי היא מהווה זכות חוקתית בלתי-מנויה. לפיכך, ובהעדר כל שיקול נגדי משמעותי, דומה כי ראוי לקבוע את חופש ההתאגדות כזכות חוקתית.

2. האם להגביל את חופש ההתאגדות כך שהזכות תחול רק על התאגדויות למטרות חוקיות ו/או באמצעים חוקיים?

חלק מן ההצעות בישראל דורשות כי ההתאגדויות המוגנות על ידן יהיו "למטרה חוקית" ולעיתים גם "באמצעים חוקיים".⁹ כך גם במסמכים בינלאומיים וזרים, בחלקם נקבע כי אסור שהתאגדות תהיה מנוגדת לחוקה ולחוק.¹⁰ חלק מההצעות בישראל המדינות הזרות כללו חריגים נוספים לחופש ההתאגדות בתוך הסעיף שקבע את הזכות.

כך, למשל, חוק היסוד הגרמני קובע כי ייאסרו התאגדויות שמטרתן או מעשיהן נוגדים את המשפט הפלילי, או המכוונים כנגד הסדר החוקתי, או כנגד הקונספט של ההבנה הבינלאומית. חוקת קרואטיה קובעת כי מותר להגביל זכות זו בשל איום אלסדר החוקתי, לעצמאות, לאחדות, ולשמות הטריטוריאלית של קרואטיה.

⁹ הצעת פרופ' אקצין; הצעת בנימין הלוי; הצעת חוק-יסוד: זכויות היסוד של האדם (פרופ' רובינשטיין).

¹⁰ למשל, חוקת איטליה; חוקת פולין.

חופש ההתאגדות

בישראל, קבעה הצעת יהודה פנחס כהן כי הזכות אינה חלה על אגודות "שתכליתן היא לדכא זכויות אדם וחירויות יסוד או למגר את השלטון הדמוקרטי". הצעת פרופ' אקצין התירה את ההתאגדות "לכל מטרה שאינה נוגדת את החוקה והחוקים, לרבות מטרות פוליטיות במידה שאין באלו משום התנכלות לקיום המדינה, ערעור שלמותה או ביטחונה, הסתה למיגור המשטר הדימוקראטי וזכויות היחיד בתוכה, או הסתה למעשי אלימות ועבירה." הצעת חוק-יסוד: חופש הביטוי וההתאגדות קבעה כי "אין לעשות שימוש בזכות מהזכויות שלפי חוק-יסוד זה שיש בו משום פגיעה בקיום המדינה או במשטר הדמוקרטי, או שיש בו כדי לדכא זכויות אדם."

האפשרויות העומדות בפני הוועדה הן:

- להתעלם משאלת "המטרה החוקית" ולהשאיר שאלה זו לחקיקה שתצטרך לעמוד בפסקת ההגבלה
- לקבוע כי רק התאגדות למטרות חוקיות (ו/או באמצעים חוקיים) נהנית מהזכות החוקתית להתאגדות
- לקבוע רשימה רחבה יותר של חריגים לזכות ההתאגדות, כפי שנעשה, למשל, בגרמניה ובקרוואטיה.

3. למי תיתן זכות ההתאגדות? לכל אדם? לאזרחי המדינה בלבד?

הן בהצעות החוקה בישראל, והן במסמכים הבינלאומיים והזרים יש שהעניקו את הזכות לאזרחים בלבד,¹¹ ויש שהעניקו אותה לכל אדם.¹² גישה נוספת בישראל מעניקה את הזכות לתושבים.¹³ בשנים האחרונות, ההצעות בישראל מעניקות את הזכות "לכל אזרח או תושב",¹⁴ נוסחה שלא מצאנו במשפט המשווה.

האפשרויות העומדות בפני הוועדה הן:

- לקבוע כי חופש ההתאגדות מוקנה לכל אדם;
- לקבוע כי חופש ההתאגדות מוקנה רק לתושבי המדינה;
- לקבוע כי חופש ההתאגדות מוקנה רק לתושבי המדינה ולאזרחיה;
- לקבוע כי חופש המדינה מוקנה רק לאזרחי המדינה.

4. האם לכלול בחופש ההתאגדות התייחסות מפורשת לאיגודים מקצועיים?

¹¹ הצעת יהודה פנחס כהן; הצעת פרופ' קלינגהופר; הצעת פרופ' אקצין; חוק היסוד הגרמני; חוקת איטליה; חוקת בלגיה; חוקת ליטא, חוקת רומניה.

¹² הצעת בנימין הלוי; הצעת שולמית אלוני; ההכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם; האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות; האמנה האירופית לזכויות אדם; הצ'רטר הקנדי; חוקת ניו-זילנד; חוקת פולין; חוקת סלובניה.

¹³ הצעת חוקה לישראל; הצעת פרופ' רובינשטיין (1989).

¹⁴ הצעת חוק-יסוד: חופש הביטוי וההתאגדות; הצעת פרופ' בנדור; הצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה.

חופש ההתאגדות

חלק מההצעות בישראל¹⁵ וחלק מהחוקות הזרות¹⁶ התייחסו במפורש לחופש ההתאגדות באיגודים מקצועיים, כחלק מחופש ההתאגדות. מובן כי גם בהעדר התייחסות מפורשת יכול חופש ההתאגדות את האיגודים, אולם באיזכור המפורש יש כדי לחזק את מעמדם.

האפשרויות העומדות בפני הוועדה הן:

להימנע מאזכור מפורש של חופש ההתאגדות של איגודים מקצועיים;

להזכיר במפורש את חופש ההתאגדות של איגודים מקצועיים;

להזכיר במפורש את האיגודים המקצועיים ולהסדיר נושאים נוספים הקשורים בהם.

5. האם לכלול ברמה החוקתית גם הגבלה על זכות ההתארגנות של אנשי צבא ומשטרה?

אל מול חופש ההתאגדות, עולה השאלה של מניעה מציבורים מסויימים, בעיקר כוחות הביטחון, מלהתאגד. יש מדינות שבחרו להסדיר סוגיה זו בצורה מפורשת בחוקתן, ואלטרנטיבית, ניתן לסמוך על הגבלה מכוח חוק שיעמוד בתנאי פסקת ההגבלה.

6. האם לכלול בחופש ההתאגדות התייחסות מפורשת למפלגות?

חלק מהחוקות הזרות כללו בחופש ההתאגדות במסגרת של מפלגות או אגודות פוליטיות.¹⁷ בישראל, נמצאה לאחרונה גם הצעה להתייחסות מפורשת למפלגות במסגרת חופש ההתאגדות.¹⁸ הכללת חופש ההתאגדות של מפלגות בחוקה עשויה לחייב גם את הכללת המגבלות על הקמת מפלגות ברמה החוקתית. בהקשר זה, יש ליתן את הדעת גם על התאמה אל מול המגבלות על התמודדות של מפלגה בבחירות לכנסת, המצויות בפרק "הכנסת". במדינות שונות נכללו בחוקה גם הוראות המסדירות היבטים שונים של המפלגות. כך, יש מדינות שדרשו כי המפלגות יהיו דמוקרטיות.

7. האם לקבוע במפורש כי קיימת גם זכות לאי-התאגדות?

חלק מההצעות החוקה בישראל קבעו במפורש כי אין לכפות על אדם חברות באיגוד,¹⁹ ולעיתים התיירו כפיה בחוק לצורך הבטחת רמתו של מקצוע.²⁰ גם חלק מהחוקות הזרות והאמנות קבעו

¹⁵ הצעת פרופ' קלינגהופר; הצעת בנימין הלוי; הצעת פרופ' בנדור; הצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה.

¹⁶ האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות; האמנה האירופית לזכויות אדם; הצ'רטר בדבר זכויות היסוד של האיחוד האירופי; חוק היסוד הגרמני; חוקת רוסיה; חוקת קרואטיה.

¹⁷ הצ'רטר בדבר זכויות היסוד של האיחוד האירופי; חוקת דרום אפריקה; חוק היסוד הגרמני; חוקת ליטא.

¹⁸ הצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה.

¹⁹ הצעת פרופ' קלינגהופר;

²⁰ הצעת חוקה לישראל; הצעת שולמית אלוני.

חופש ההתאגדות

במפורש כי אין לכפות על אדם חברות באיגוד,²¹ ובמקרים מסויימים, קבעו זאת בדרך של פסיקה גם בהעדר הוראה מפורשת באמנה או בחוקה הרלוונטית.²²

האפשרויות העומדות בפני הוועדה הן :

- לקבוע במפורש כי אין כופים על אדם חברות בהתאגדות כלשהי ;
- לקבוע כי ניתן לכפות על אדם חברות בהתאגדות רק בחוק, ולצורך שמירה על רמה מקצועית נאותה ;
- להשאיר שאלה זו לפסיקה.

8. כיצד מגבילים את חופש ההתאגדות?

הגבלתו של הזכות לחופש ההתאגדות יכולה להיעשות במספר דרכים. הצעות החוקה בישראל והמסמכים הזרים והבינלאומיים שנסקרו מבטאים גישות שונות בנושא זה. ניתן לחלק את הגישות למספר קבוצות עיקריות :

- החרגתן של סוגי התאגדויות שעליהן הזכות לא תחול כלל (ראו לעיל).
- הכפפת הזכות לפסקת הגבלה כללית בנוסח המצוי בחוק-יסוד : כבוד האדם וחירותו ובחוק-יסוד : חופש העיסוק.²³
- ניסוח "פסקת הגבלה" פנימית המונה את העילות בגינן ניתן להגביל את הזכות. גישה זו הייתה מקובלת הן בהצעות בישראל והן במסמכים זרים. כך, הצעת פרופ' קלינגהופר התירה את הגבלת הזכות רק "במידה שיש צורך בכך, בתנאיו של המשטר הדמוקרטי, לביטחון המדינה או הציבור, למניעת עבריינות, או להגנה על המוסר, על בריאות העם או על זכויותיהם של אחרים". הצעת בנימין הלוי קבעה כי אין מגבילים זכות זאת אלא על פי חוק הבא להגן על בטחון המדינה או על קיום המשטר הדמוקרטי או על זכויות הזולת. הצעת חוקה לישראל קבעה כי "לא תוגבל זכות זו אלא בחוק לשם מניעת הרס המשטר הדמוקרטי, הגנה על בטחון המדינה ושלום הציבור. קובעת האמנה האירופית לזכויות אדם כי פגיעה בחופש ההתאגדות תיתכן אך ורק במידה וההגבלה הינה על פי חוק, הכרחית במשטר דמוקרטי, ולצורך אחד האינטרסים מבין בטחון המדינה, בטיחות הציבור, לשם מניעת הפרות סדר או פשע, לשם הגנה על בריאות הציבור ועל המוסר, להגנה על הזכויות והחרויות של אחרים.

²¹ ההכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם ; חוקת רוסיה ; חוקת ליטא.

²² האמנה האירופית לזכויות אדם ; הצ'רטר הקנדי.

²³ כך הוצע בהצעת חוק-יסוד : חופש הביטוי וההתאגדות.

**נספח: נוסח הצעות החוקה בישראל וטקסטים בינלאומיים וזרים נבחרים
בנוגע לזכות לחרות אישית²⁴**

1. הצעת חוקה של יהודה פנחס כהן (תש"ח-1948)

סעיף 17.

אזרחי ישראל יהיו רשאים להתאסף יחד, בצורה שקטה ובלי נשיאת נשק, או להתאגד באגודת חברים, על פי הוראות סדר אשר יורו חוקי המדינה. לא תעשה כל הפליה בחוקים אלה מטעמי גזע, דת לשון או השקפה פוליטית.

ערובה זו לא תחול על אסיפות ואגודות, אשר תכליתן היא לדכא זכויות אדם וחרויות יסוד או למגר את השלטון הדמוקרטי.

**2. הצעת חוק יסוד: מגילת הזכויות של האדם של פרופ' קלינגהופר
(תשכ"ד-1963)**

סעיף 29

(א) כל אזרח ישראלי זכות לו לחופש ההתאגדות, לרבות התאגדות באיגודים מקצועיים להגנת ענייניו הכלכליים והסוציאליים וקידומם.
(ב) הוראות סעיף 28 (ב) יחולו על זכות זו בשינויים המחויבים.
(ג) אין כופים על אדם חברות בשום איגוד.

סעיף 28

(ב) לא יגביל חוק זכות זו ולא ירשה להגבילה אלא במידה שיש צורך בכך, בתנאיו של המשטר הדמוקרטי, לביטחון המדינה או הציבור, למניעת עבריינות, או להגנה על המוסר, על בריאות העם או על זכויותיהם של אחרים.

3. הצעת חוקה של פרופ' אקצין (תשכ"ד-1964)

סעיף 25.

אזרחי ישראל ללא הבדל גזע, דת, לאום, ארץ-מוצא, לשון, עדה, מפלגה, מעמד חברתי או מצב כלכלי, רשאים להתקהל בצורה שקטה וללא נשיאת נשק, ולהתאגד, לכל מטרה שאינה נוגדת את החוקה והחוקים, לרבות מטרות פוליטיות במידה שאין באלו משום התנכלות לקיום המדינה, ערעור שלמותה או ביטחונה, הסתה למיגור המשטר הדימוקראטי וזכויות היחיד בתוכה, או הסתה למעשי אלימות ועבירה. הסדרי התקהלות והתאגדות התואמים סעיף זה ייקבעו על-פי חוק.

4. הצעת חוק יסוד: זכויות האדם והאזרח (1973) (הכנסת השביעית – ועדת משנה בראשות בנימין הלוי).

סעיף 13

(א) הכל זכאים להתאגד להשגת מטרות חוקיות באמצעים חוקיים, לרבות התאגדות באיגודים מקצועיים להגנת ענייניהם הכלכליים והסוציאליים וקידומם.

²⁴ במסמך המפורט מופיעים מקורות נוספים.

(ב) אין מגבילים זכות זאת אלא על פי חוק הבא להגן על בטחון המדינה או על קיום המשטר הדמוקרטי או על זכויות הזולת.

5. הצעת "חוקה לישראל" (בראשות פרופ' רייכמן) (1986)

27. חופש ההתארגנות וההתאגדות

(א) לכל תושב הזכות לחופש ההתארגנות וההתאגדות.
(ב) לא תוגבל זכות זו אלא בחוק לשם מנעת הרס המשטר הדמוקרטי, הגנה על בטחון המדינה ושלוש הציבור.
(ג) אין כופים על אדם חברות בארגון או איגוד כלשהו, אלא בחוק הבא להבטיח רמתו של מקצוע ורמת שירות הניתנת לציבור על ידי העוסקים באותו מקצוע.

6. הצעת חוק יסוד: זכויות האדם משנת 1989 (הכנסת ה-12 - קבוצת חברי כנסת בראשות אמנון רובינשטיין)

14. חופש ההתאגדות

לכל תושב החופש להתאגד למטרות חוקיות ובדרכים חוקיות.

7. הצעת חוק יסוד: זכויות האדם משנת 1989 (הכנסת ה-12 - קבוצת חברי כנסת בראשות שולמית אלוני)

25. חופש ההתאגדות וההתארגנות

(א) לכל אדם זכות לחופש ההתארגנות וההתאגדות.
(ב) אין מגבילים זכות זו אלא בחוק הבא להגן על קיום המשטר הדמוקרטי, על שלום הציבור וביטחון המדינה.
(ג) אין כופים על אדם חברות בארגון או באיגוד כלשהו, אלא מכוח חוק הבא להגן על מקצוע.

8. הצעת חוק יסוד: חופש הביטוי וההתאגדות (1991)

1. עקרונות יסוד

זכויות היסוד של האדם בישראל מושתתות על ההכרה בערך האדם בקדושת חייו ובהיותו בן חורין, והן יכובדו ברוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל.

2. מטרה

חוק-יסוד זה מטרתו להגן על חופש הביטוי ועל חופש ההתאגדות של האדם, כדי לעגן בחוק-יסוד את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית.

6. חופש ההתאגדות

לכל אזרח או תושב של המדינה החופש להתאגד

7. פגיעה בזכויות

אין פוגעים בזכויות שלפי חוק יסוד זה אלא בחוק או על-פי הסמכה מפורשת בחוק, ההולמים את ערכיה של מדינת ישראל, שנועדו לתכלית ראויה, ובמידה שאינה עולה על הנדרש.

8. תחולה

כל רשות מרשויות השלטון וכל מי שפועל מטעמה חייבים לכבד את הזכויות שלפי חוק יסוד זה.

9. שימוש לרעה בזכויות

אין לעשות שימוש בזכות מהזכויות שלפי חוק-יסוד זה שיש בו משום פגיעה בקיום המדינה או במשטר הדמוקרטי, או שיש בו כדי לדכא זכויות אדם.

9. הצעת החוקה של פרופ' בנדור (2000)

88. חופש ההתאגדות

לכל אזרח או תושב של המדינה הזכות להתאגד

89. זכויות עובדים, מעבידים וארגוניהם

(א) עובדים זכאים להתאגד לפי בחירתם בארגוני עובדים, ומעבידים זכאים להתאגד לפי בחירתם בארגוני מעבידים. ארגון עובדים רשאי להתקשר בהסכם קיבוצי עם מעביד או עם ארגון מעבידים.

(ב) עובדים זכאים לשבות להגנה על זכויותיהם ולקידום ענייניהם כעובדים.

(ג) מימון פעולותיהם של ארגוני עובדים או ארגוני מעבידים ודרכי הגבייה מהם יכול שייקבע בחוק או לפיו.

10. טיוטת הצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה (2005)

17. חופש ההתאגדות

לכל אזרח או תושב של המדינה החופש להתאגד, לרבות הזכות להקים מפלגות, התאגדויות פוליטיות ואיגודים מקצועיים.

11. אמנות כלליות

(א) ההכרזה לכל באי העולם בדבר זכויות האדם (האוו"ם, 1948)

Article 20

- 1) Everyone has the right to freedom of peaceful assembly and association.
- 2) No one may be compelled to belong to an association.

(ב) האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות (1966)

Article 22

- 1) Everyone shall have the right to freedom of association with others, including the right to form and join trade unions for the protection of his interests.
- 2) No restrictions may be placed on the exercise of this right other than those which are prescribed by law and which are necessary in a democratic society in the interests of national security or public safety, public order (*ordre public*), the protection of public health or morals or the protection of the rights and freedoms of others. This article shall not

חופש ההתאגדות

prevent the imposition of lawful restrictions on members of the armed forces and of the police in their exercise of this right.

3) Nothing in this article shall authorize States Parties to the International Labour Organisation Convention of 1948 concerning Freedom of Association and Protection of the Right to Organize to take legislative measures which would prejudice, or to apply the law in such a manner as to prejudice, the guarantees provided for in that Convention.

(ג) אמנת ארגון העבודה הבינלאומי בדבר חופש ההתאגדות והגנת הזכות להתארגן (1948)

Article 2

Workers and employers, without distinction whatsoever, shall have the right to establish and, subject only to the rules of the organisation concerned, to join organisations of their own choosing without previous authorisation.

12. אירופה

(א) האמנה האירופית לזכויות אדם, 1950

ARTICLE 11

1. Everyone has the right to freedom of peaceful assembly and to freedom of association with others, including the right to form and to join trade unions for the protection of his interests.

2. No restrictions shall be placed on the exercise of these rights other than such as are prescribed by law and are necessary in a democratic society in the interests of national security or public safety, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals or for the protection of the rights and freedoms of others. this article shall not prevent the imposition of lawful restrictions on the exercise of these rights by members of the armed forces, of the police or of the administration of the State.

(ב) הצ'רטר בדבר זכויות היסוד של האיחוד האירופי משנת 2000

Article 12 - freedom of assembly and of association

1. everyone has the right to freedom of peaceful assembly and freedom of association at all levels, in particular in political, trade union and civil matters, which implies the right of everyone to form and to join trade unions for the protection of his or her interests.

2. political parties at union level contribute to expressing the political will of the citizens of the union.

13. קנדה (1982)

Section 2 [Freedom of Religion, Speech, Association]

Everyone has the following fundamental freedoms:

- (a) freedom of conscience and religion;
- (b) freedom of thought, belief, opinion and expression, including freedom of the press and other means of communication;
- (c) freedom of peaceful assembly and
- (d) **freedom of association**

.14 אירלנד (1937)

Article 40

(6.1)(iii) The right of the citizens to form associations and unions. Laws, however, may be enacted for the regulation and control in the public interest of the exercise of the foregoing right.

(6.2) Laws regulating the manner in which the right of forming associations and unions and the right of free assembly may be exercised shall contain no political, religious or class discrimination.

.15 דרום אפריקה (1996)

18. Freedom of association

Everyone has the right to freedom of association

19. Political rights

1. Every citizen is free to make political choices, which includes the
 - a. **right to form a political party;**
 - b. to participate in the activities of, or recruit members for, a political party; and
 - c. to campaign for a political party or cause.

.16 גרמניה (1949)

Article 9 [Freedom of association]

(1) All Germans shall have the right to form corporations and other associations.

(2) Associations whose aims or activities contravene the criminal laws, or that are directed against the constitutional order or the concept of international understanding, shall be prohibited.

(3) The right to form associations to safeguard and improve working and economic conditions shall be guaranteed to every individual and to every occupation or profession. Agreements that restrict or seek to impair this right shall be null and void; measures directed to this end shall be unlawful. Measures taken pursuant to Article 12a, to paragraphs (2) and (3) of Article 35, to paragraph (4) of Article 87a, or to Article 91 may not be directed against industrial disputes engaged in by associations within the meaning of the first sentence of this paragraph in order to safeguard and improve working and economic conditions.

Article 21 [Political parties]

(1) Political parties shall participate in the formation of the political will of the people. They may be freely established. Their internal organization

must conform to democratic principles. They must publicly account for their assets and for the sources and use of their funds.

(2) Parties that, by reason of their aims or the behavior of their adherents, seek to undermine or abolish the free democratic basic order or to endanger the existence of the Federal Republic of Germany shall be unconstitutional. The Federal Constitutional Court shall rule on the question of unconstitutionality.

(3) Details shall be regulated by federal laws.

17. ניו-זילנד (1990)

Section 17 [Association]

Everyone has the right to freedom of association.

18. איטליה (1948)

Article 18 [Freedom of Association]

(1) Citizens have the right freely and without authorization to form associations for those aims not forbidden by criminal law.

(2) Secret associations and associations pursuing political aims by military organization, even if only indirectly, are forbidden.

19. פולין (1997)

Article 58

(1) The freedom of association shall be guaranteed to everyone.

(2) Associations whose purposes or activities are contrary to the Constitution or statutes shall be prohibited. The courts shall adjudicate whether to permit an association to register or to prohibit an association from such activities.

(3) Statutes shall specify types of associations requiring court registration, a procedure for such registration and the forms of supervision of such associations.

20. רוסיה (1993)²⁵

Article 30 [Association]

(1) Everyone has the right to association, including the right to create trade unions in order to protect one's interests. The freedom of public associations activities is guaranteed.

(2) No one may be coerced into joining any association or into membership thereof.

²⁵ The Russian constitution, Chapter 1 Fundamentals of the Constitutional System Article 30 [Association].

.21 ליטא (1992)

Article 35

- (1) Citizens shall be guaranteed the right to freely form societies, political parties, and associations, provided that the aims and activities thereof do not contradict the Constitution and laws.
- (2) No person may be forced to belong to any society, political party, or association.
- (3) The founding and functioning of political parties and other political and public organization shall be regulated by law.

.22 סלובניה (1991)

Article 42 (Right of Assembly and Association)

- (1) The right of peaceful assembly and public meeting shall be guaranteed.
- (2) Everyone has the right to freedom of association with others.
- (3) Legal restrictions of these rights shall be permissible where so required for national security or public safety and for protection against the spread of infectious diseases.
- (4) Professional members of the defence forces and the police may not be members of political parties

.23 רומניה (1991)

Article 37 [Association, Political Parties, Unions]

- (1) Citizens may freely associate into political parties, trade unions, and other forms of association.
- (2) Any political parties or organizations which, by their aims or activity, militate against political pluralism, the principles of a State governed by the rule of law, or against the sovereignty, integrity, or independence of Romania shall be unconstitutional.
- (3) Judges of the Constitutional Court, the Advocates of the People, magistrates, active members of the Armed Forces, policemen, and other categories of civil servants, established by an organic law, may not join political parties.
- (4) Secret associations are prohibited.

.24 קרואטיה (1990)

Article 43 [Association]

- (1) Everyone shall be guaranteed the right to freedom of association for the purposes of protection of their interests or promotion of their social, economic, political, national, cultural and other convictions and objectives. For this purpose, everyone may freely form trade unions and other associations, join them or leave them, in conformity with law.
- (2) The exercise of this right shall be restricted by the prohibition of any violent threat to the democratic constitutional order and independence, unity and territorial integrity of the Republic of Croatia.

Article 29 [Right to Profession]

(5) Employers and employees may freely join unions and associations. Unions and associations of employees and employers may for the protection of their rights and legal interests use any means not prohibited by law. The conditions and procedures for exercising the right to strike shall be determined by law.

Article 30 [Public Office]

(2) The law may restrict the right of some categories of civil servants to engage in commercial activities and to form profit-making associations (Article 31), as well as the right to join political parties and some other non-profit associations (Article 48).

Article 31 [Right to do Business]

Estonian citizens shall have the right to engage in commercial activities and to form profit-making associations and leagues. The law may determine conditions and procedures for the exercise of this right. Unless otherwise determined by law, this right shall exist equally for Estonian citizens and citizens of foreign states and stateless persons who are present in Estonia.

Article 40 [Freedom of Religion]

(2) Everyone may freely belong to a church or a religious association. There shall be no state church.

Article 48 [Right to Associate]

(1) Everyone shall have the right to form non-profit associations and leagues. Only Estonian citizens may be members of political parties.

(2) The establishment of associations and leagues possessing weapons or organized in a military fashion or conducting military exercises requires a prior permit, the issuing of which shall be in accordance with conditions and procedures determined by law.

(3) Associations, leagues or political parties whose aims or activities are directed towards the violent change of the Estonian constitutional system or otherwise violate a criminal law shall be prohibited.

(4) The termination or suspension of the activities of an association, a league or a political party, and its penalization, may only be invoked by a court, in cases where a law has been violated.