



המכון לאסטרטגיה ציונית
THE INSTITUTE FOR ZIONIST STRATEGIES

האמנם הערבית שפה רשמית בישראל?

ד"ר אביעד בקשי

חשוון התשע"ב, נובמבר 2011



המכון לאסטרטגיה ציונית
THE INSTITUTE FOR ZIONIST STRATEGIES

המכון לאסטרטגיה ציונית הוא גוף עצמאי הפועל למען שמירת צביונה היהודי והדמוקרטי של מדינת ישראל על פי עקרונות מגילת העצמאות.

המכון פועל לשמירת זכויות האדם במדינת ישראל ברוח עקרונות החירות, הצדק, הישר והשלום של מורשת ישראל.

המכון פועל למען הידוק הקשר בין יהודי התפוצות למדינת ישראל על פי ערכי הציונות.

המכון עוסק בעריכת מחקרים, כתיבת תוכניות והגשתן, הדרכת מנהיגים צעירים, ייזום כינוסים, סמינרים, סיורים ופעילויות אחרות למען חיזוקה של מדינת ישראל כביתו הלאומי של העם היהודי.

The Institute for Zionist Strategies is an independent non-partisan organization dedicated to the preservation of the Jewish and democratic character of the state of Israel, according to the principles of Israel's Declaration of Independence.

The Institute strives to promote human rights within Israel in the spirit of the principles of freedom, justice, integrity, and peace as prescribed by the Jewish Heritage.

The Institute strives to fortify the bond between the Jews in the Diaspora and the state of Israel, according to the values of Zionism.

The Institute engages in research, formulation and advancement of programs, training of young leadership, organization of policy conferences, seminars, and field study missions, and in other activities to strengthen the State of Israel as the National Homeland of the Jewish People.

העמדות המובעות במסמך זה הינן של המחבר

ואינן מייצגות בהכרח את עמדת המכון

אודות המחבר:

ד"ר אביעד בקשי סיים לאחרונה דוקטורט במשפט חוקתי באוניברסיטת בר אילן. עוסק מזה שנים במחקר בסוגיות הפרדת הרשויות בישראל ובשאלת זהותה החוקתית של ישראל כמדינת לאום. התמחה בעריכת דין במחלקת הבג"צים בפרקליטות המדינה וכיום הוא מנהל מכון ברלינר בקריה האקדמית אונו, מרצה למשפטים באוניברסיטאות ובמכללות שונות וחבר בצוות לענייני חוקה של המכון לאסטרטגיה ציונית.

מדבר סיני 53, ת.ד. 18157 ירושלים 91181

Midbar Sinai 53, P.O.B. 18157 Jerusalem 91181

Tel. +972 2 532 2250; Fax.+972 2 532 2422

info@izs.org.il ; www.izs.org.il

תוכן העניינים

6.....		.1
	מבוא	
8.....	מה הן משמעויותיה של שפה רשמית לפי סימן 82?	.2
10.....	האם החוק הישראלי מכיר בערבית כשפה רשמית?	.3
10.....	חקיקה המשקפת בלעדיות לשפה העברית	.3.1
10.....	חקיקת סדרי הדין בבתי המשפט וחוק לשכת עורכי הדין	.3.1.1
13.....	חקיקה נוספת המעניקה בלעדיות לשפה העברית	.3.1.2
14.....	חקיקה המעניקה מעמד שוויוני לשפה הערבית	.3.2
15.....	סיכום ניתוח החקיקה	.3.3
17.....	האם הפרקטיקה הנוהגת בישראל מכירה בערבית כשפה רשמית?	.4
19.....	האם פסיקות בית המשפט העליון מכירות בערבית כשפה רשמית?	.5
19.....	פסיקות בית המשפט העליון בעשורים הראשונים לקיומה של ישראל	.5.1
21.....	פסיקות בית המשפט העליון החל משנות התשעים	.5.2
22.....	עברית מול כבוד האדם	.5.2.1
23.....	עמדת הנשיא שמגר	.5.2.2
24.....	עברית מול חופש הביטוי	.5.2.3
25.....	השפה הערבית כשפה רשמית בפסיקת שנות התשעים	.5.2.4
26.....	הבדלים בין הלכת קסטנבאום להלכת ראם	.5.2.5
27.....	שפה בפתקי הצבעה בבחירות	.5.2.6
27.....	התייחסות לשפה העברית בפסק דין קעדאן	.5.2.7
28.....	פסק דין עדאלה	.5.2.8
31.....	שימוש בשפה הערבית בבתי המשפט	.5.2.9
33.....	סיכום התפתחות הפסיקה	.5.3
34.....	ניתוח ההצעות לסעיף השפה בחוקה העתידית	.6
38.....	סיכום ומסקנות	.7

תקציר

הנחה מקובלת בציבור גורסת כי בישראל קיימות שתי שפות רשמיות: עברית וערבית. הנחה זו אינה נשאר כטענה אקדמית גרידא, אלא מהווה בסיס לתביעות להעצמת משקלה של השפה הערבית בציבוריות הישראלית. על כן, רבים הסבורים כי מעמדה המשפטי של הערבית הוא מעמד של שפה רשמית, מבקשים לשמר את המצב הקיים.

מטרתו של מסמך זה היא לשקף בפני מקבלי ההחלטות את המצב המשפטי הקיים באשר למעמד השפה הערבית בישראל. זאת, בכדי לאפשר להם לקבל החלטה שקולה ביחס למעמדה העתידי. לאחר שתובהר מהי המשמעות המשפטית של הכרה בשפה כשפה רשמית, נראה כי למעשה אין לערבית מעמד של שפה רשמית.

אמנם, מדינה רשאית ולעיתים אף חייבת לאפשר נגישות לשונית לדוברי שפות שונות, לשירותים אותם מספק השלטון. אך שפה רשמית, בשונה מנגישות לשונית לשירותים ציבוריים הניתנים על פי מידת הצורך, מעניקה מעמד כולל וקבוע לשפה הנבחרת. שפה רשמית היא השפה בה פועלת המדינה על כל המשמעויות המעשיות והסמליות הכרוכות בכך.

על פי סימן 82 לדבר המלך במועצה על ארץ ישראל (עליו מבוססת הטענה המקובלת לפיה הערבית היא שפה רשמית), שפה רשמית איננה מוגבלת להסדרת נגישותם של אזרחים למידע אלא קובעת את השפה בה פועל השלטון בכללו. ניתן להשתמש בשפה רשמית בבתי המשפט ובמשרדי הממשלה הן מצדם של האזרחים והן מצדם של הפקידים והשופטים. כל פרסום רשמי של המדינה צריך להיעשות בכל השפות הרשמיות. בחירת המחוקק בשפה רשמית מבטאת אפוא בחירה תרבותית בדבר שפת פעולת השלטון ושפת הפרהסיה הציבורית בתחום שליטתו, על כל המשמעויות הסימבוליות והמעשיות הנגזרות מכך.

עם הקמת מדינת ישראל חוקקה מועצת המדינה הזמנית את פקודת סדרי השלטון והמשפט וקבעה כי כל דין מנדטורי ימשיך לעמוד בתקפו ובתנאי שאיננו עומד בניגוד לדבר חקיקה או פסיקה מאוחרים יותר. לאור ההגדרה הטוטלית של המונח "שפה רשמית", הרי שדי להוכיח כי המחוקק שולל מן הערבית את מעמדה זה בכמה מקרי מפתח, בכדי לקבוע כי המחוקק איננו רואה עוד בערבית שפה רשמית.

את העדפת השפה העברית כשפה רשמית בלעדית ניתן למצוא בחקיקה ישראלית מאוחרת דוגמת: חוק סדר הדין הפלילי, חוק השיפוט הצבאי, תקנות סדר הדין האזרחי, חוק לשכת עורכי הדין, חוק האזרחות, חוק התכנון והבנייה, חוק הבחירות לכנסת, ותיקון פקודת הרופאים. לעומת החקיקה הנותנת בכורה לשפה העברית קיימת גם חקיקה ישראלית המעניקה יחס שוויוני לערבית (ולעתים גם לרוסית וליידיש) כמו לעברית: תקנות חובת המכרזים, חוק שידורי טלוויזיה מהכנסת, חוק הרשות השנייה לטלוויזיה ורדיו, חוק המוסד העליון לשפה הערבית ותקנות הקולנוע. חקיקה זו מכוונת בדרך כלל לשם הגברת נגישות מידע לדוברי השפה הערבית ופחות לאמירה סימבולית תרבותית.

לאור הגדרתה הגורפת של "שפה רשמית", ניתן לומר כי לערבית מעמד חוקי בישראל בתחומים ספציפיים שונים אך המעמד של שפה רשמית אותו העניק לערבית אותו סימן 82 עבר ובטל מן

העולם. בהתאם לכך, מי שנסמך על דבר המלך בלבד, מתעלם מהפסיקה והחקיקה הישראלית מאז קום המדינה.

גם בשאלת הפרקטיקה במדינת ישראל המצב דומה לזה שמצאנו בשאלת החקיקה: מעמדה של השפה הערבית מורכב, ויותר נכון לומר בלתי-שיטתי וסתירתי. לעיתים ניתן לראות מתן מעמד לשפה הערבית ולעיתים ניתן לראות שלא ניתן מעמד. מכיוון שהשפה רשמית מחייבת דו-לשוניות גורפת של השלטון המרכזי הרי שניתן לקבוע כי גם על פי הפרקטיקה במדינת ישראל השפה הרשמית היחידה בישראל היא השפה העברית.

שאלת מעמדה של השפה הערבית אל מול השפה העברית נדונה לא פעם בפני בית המשפט העליון. בפסיקותיו של בית המשפט חלו תמורות מרחיקות לכת בין הפסיקות בעשורים הראשונים של מדינת ישראל לבין פסיקותיו החל משנות התשעים. בית המשפט בפסיקותיו המוקדמות סרב להעניק לשפה הערבית מעמד משמעותי אף כאשר דברי חקיקה מפורשים הצריכו שימוש בשפה הערבית. בשנות התשעים החל בית המשפט בחקיקה שיפוטית המצמצמת את בלעדיות מעמדה של השפה העברית ביחס לשפות אחרות. לדוגמא: בעניין קסטנבאום פסל בית המשפט הוראה האוסרת שימוש באותיות לועזיות לצד כיתוב עברי במצבה פרטית אך קבע כי עצם הטלת חובה על הפרט לעשות שימוש גם בשפה העברית היא חוקית; בעניין ראם נקבע כי עצם הטלת החובה על הפרט לעשות שימוש בשפה העברית איננה חוקית אך אין לדרוש מהשלטון כי יעשה שימוש בשפה הערבית למשל בשילוט רחובות; בעניין עדאלה נקבע כי מוטלת חובה חוקית על שלטון מקומי בערים בהם מיעוט ערבי שמעל 6% לשלט את כל הרחובות בתחומו גם בערבית אך נקבע כי לא ניתן לאסור על השלטון לציין כיתוב עברי לצד הכיתוב בערבית.

הדברים אמורים ביחס למעמד הפונקציונאלי של השפה הערבית מול השפה העברית. אך לעניין ההכרה בערבית כשפה רשמית בעלת מעמד אפקטיבי אין כמעט כל שינוי לאורך השנים בפסיקות בתי המשפט. אפילו בית המשפט של הנשיא ברק אשר שדרג משמעותית את מעמד השפה הערבית בציבוריות הישראלית נמנע מלבסס פסק דין על טענת רשמיותה של השפה הערבית. אחת הדוגמאות המאלפות לכך הוא סירובו של בית המשפט העליון לתת פסק דין בעתירת ארגון עדאלה משנת 2002 בה דרש הארגון לאפשר ניהול הליכים משפטיים בערבית (חריג לאמור ניתן למצוא בפסק דין של השופטת דורנר, אך בעניין זה היא ניצבה בדעת מיעוט).

סיכומו של דבר, חקיקה מאוחרת ביטלה למעשה את סימן 82 וכך גם המדיניות והפסיקה בישראל מעניקות מעמד של שפה רשמית אך ורק לשפה העברית. על כן, חקיקה שתעניק לערבית מעמד רשמי לא תשמר מצב קיים אלא תיצור מהפכה דרמטית עם משמעות פרקטיות מרחיקות לכת.

לעניין הצעת חוק יסוד: ישראל מדינת הלאום של העם היהודי

מדינות הקובעות כמה שפות רשמיות הן מדינות דו לאומיות או רב לאומיות ומדינת ישראל אינה כזו. הצעת החוק, אשר כוללת מתן זכות חוקתית לנגישות לשונית בערבית ו"מעמד מיוחד" היא הרבה יותר ממה שנותנות מדינות מערביות לקבוצות מיעוטים למשל בארה"ב, צרפת, גרמניה, איטליה ודמוקרטיה מערביות אחרות.

1. מבוא¹

הנחה מקובלת בציבור גורסת כי בישראל קיימות שתי שפות רשמיות: עברית וערבית. כך מלמדים ספרי האזרחות המכינים תלמידים בישראל לבחינות הבגרות,² כך גורסים מאמרים בכתבי עת אקדמיים,³ כך נכתב לא פעם באמרות אגב בפסקי דין,⁴ וכך מניחים כותבי טורים בעיתונות הפופולארית.⁵ יחד עם זאת, כפי שנדגים בהמשך נייר עמדה זה, הפרקטיקה בישראל אינה משקפת מעמד שוויוני לשפה הערבית בתחומים רבים. כך למשל, כנסת ישראל לא חוקקה מעולם חוק בשפה הערבית ומערכת המשפט מעולם לא פרסמה פסק דין הכתוב ערבית. בחינה מעמיקה יותר של החקיקה והפסיקה בישראל מראה כי מעמדה של השפה הערבית כשפה רשמית לא תמיד מוכר. למעשה, המחוקק סתירתי ובלתי שיטתי ביחס למעמדה של השפה הערבית בישראל. ניסיון למצוא מזור לחוסר בהירות זו בפסיקות בתי המשפט רק מחריף את הבעיה. עדים אנו לפסיקות סותרות. 63 שנים מאז הקמת מדינת ישראל, דומה כי המשפט הישראלי טרם החליט בדבר מעמדה של השפה הערבית.

מטרותיו של נייר עמדה זה הן שתיים:

1. להציג לראשונה סקירה מקיפה של החקיקה והפסיקה בישראל לאורך שנות קיומה בשאלת מעמדה של השפה הערבית בישראל.

2. לבחון האם על פי המצב החוקי הקיים לערבית יש מעמד של שפה רשמית.

נקודת המוצא לדיון בסוגית מעמדה המשפטי של השפה הערבית בישראל הוא סימן 82 לדבר המלך במועצה על ארץ ישראל 1922-1947 הקובע מפורשות את מעמדה של השפה הערבית כשפה רשמית לצד העברית והאנגלית. בנייר עמדה זה נבחן האם דבר חקיקה ראשית זה עודנו עומד בתוקפו או שנחקקו דברי חקיקה ראשית מאוחרים יותר המשנים את מה שנקבע בו. עוד נבחן האם הפרקטיקה והפסיקה לאורך שנותיה של ישראל מיישמות את הקבוע בסימן 82. מסקנותיו של נייר עמדה זה הן שתיים. מסקנה אחת היא שהמשפט הישראלי סתירתי ובלתי שיטתי ביחס למעמדה של השפה הערבית. מסקנה שנייה היא שהמחוקק הישראלי חוקק חוקים מאוחרים הנוגדים את סימן 82 ביחס למעמד השפה הערבית ולפיכך מעמדה החוקי הנוכחי של השפה הערבית אינו מעמד של שפה רשמית.

הביטוי "שפה רשמית" יכול לשאת משמעויות שונות המשתנות ממדינה למדינה.⁶ מטרנו של נייר עמדה זה היא לבחון האם קביעתו של סימן 82 ביחס למעמדה הרשמי של השפה הערבית עודנו

¹ העבודה מבוססת על פרק מתוך עבודת דוקטורט שכתבתי בפקולטה למשפטים של אוניברסיטת בר אילן בהנחיית פרופ' גדעון ספיר. אני מודה לפרופ' ספיר על הנחייתו המסורה, על הערותיו ועצותיו. האחריות לכתוב היא שלי בלבד.

ראו: אביעד בקשי **משמעותה החוקתית של ישראל כמדינת לאום יהודית**, 55-75 (עבודת גמר לתואר "דוקטור לפילוסופיה", אוניברסיטת בר אילן- הפקולטה למשפטים, 2010).

² ראו למשל: חנה אדן, ורדה אשכנזי ובלהה אלפרסון **להיות אזרחים בישראל** 505 (2001).

³ ראו למשל: מיטל פינטו "זכויות שפה, הגירה ומיעוטים בישראל" **משפט וממשל** י 223, 226 (2006). אילן סבן "הזכויות הקיבוציות של המיעוט הערבי-פלסטיני: היש, האין ותחום הטאבו". עיוני משפט כו, 241, 260-261 (2002).

⁴ ראו למשל: ע"פ 8974/07 **לין נ' מדינת ישראל**, תק-על 2010(4), 924, פסקה סג לפסק דינו של השופט רובינשטיין (2010).

⁵ ראו למשל: גיא בכור "שפה רשמית מיותרת" **Ynet** (1.8.2002) בכתובת האינטרנט:

<http://www.ynet.co.il/articles/1,7340,L-2034354,00.html>

עומד בתוקפו. לפיכך המבחן למעמדה הרשמי של השפה הערבית בישראל יהיה המבחן הקבוע בסימן 82 למושג שפה רשמית.

בנייר עמדה זה לא אקיים דיון נורמטיבי ביחס לשאלה האם ראוי שמדינת ישראל תראה בערבית שפה רשמית ואתמקד אך ורק בניתוח המשפט הקיים ביחס לשאלה זו. מעבר לשיקול של מגבלת היקף נייר העמדה יש לכך שני נימוקים נוספים. הנימוק הראשון הוא הרצון לשקף את החוק הקיים עד כמה שאפשר ללא הטיות הנובעות ממשקפיים נורמטיביות. הנימוק השני הוא ששאלת המשפט הראוי כרוכה עמוקות בניתוח המשפט המצוי. לא הרי חקיקה עתידית המצלמת מצב משפטי קיים כהרי חקיקה שתיצור שינוי ותפגע בזכויות קיימות.

מבנה נייר עמדה זה יהיה כדלהלן:

לאחר פרק מבוא זה אציג בפרקו השני של נייר העמדה את סימן 82 ואבחן כיצד הוא מגדיר את המושג שפה רשמית. הגדרה זו נחוצה בכדי שנוכל לאמוד בהמשך נייר העמדה האם המחוקק שינה את מעמדה הרשמי של השפה הערבית על פי אותם פרמטרים שהגדירו את מעמדה הרשמי מלכתחילה.

בפרק השלישי, והמרכזי במסמך זה, אנתח את מכלול החקיקה הישראלית בנושאי שפה ואבדוק האם אמנם מעניק המחוקק מעמד של שפה רשמית לשפה הערבית. תשובתי תהיה שלילית. בפרק הרביעי אבחן את הפרקטיקה הנוהגת במדינת ישראל ואשאל האם הסטטוס-קוו דה-פקטו במדינת ישראל משקף לערבית מעמד של שפה רשמית. גם כאן התשובה תהיה שלילית. עם זאת, סקירת הפרקטיקה מחייבת מחקר אמפירי מקיף וזו אינה מטרתו של נייר עמדה זה. לכן, בשונה מסקירת החקיקה והפסיקה, לא אתיימר להציג סקירה מלאה של הפרקטיקה אלא רק אצביע על מקבץ נתונים העולים ממחקרים אחרים לשם מתן פרספקטיבה פרקטית לסקירה המשפטית העומדת במוקד נייר עמדה זה. בפרק החמישי אסקור את פסיקות בית המשפט העליון בעניין מעמדה של השפה הערבית ואציג את ההתפתחויות בפסיקותיו. אברר האם ההלכה הפסוקה מכירה בערבית כשפה רשמית ואקבע כי התשובה שלילית. הפרק השישי והאחרון יהיה פרק הסיכום והמסקנות.

2. מה הן משמעויותיה של שפה רשמית לפי סימן 82?

כפי שכבר הוזכר, בספר החוקים של מדינת ישראל מופיע דבר חקיקה מנדטורי המסדיר את מעמדם של השפות הרשמיות בישראל. סימן 82 לדבר המלך במועצה על ארץ ישראל 1922-1947 קובע כך:

שפות רשמיות

82. כל הפקודות, המודעות הרשמיות והמפסים הרשמיים של הממשלה וכל המודעות הרשמיות של רשויות מקומיות ועיריות באזורים שייקבעו על פי צו מאת הוציב העליון יפורסמו באנגלית, בערבית ובעברית. בהתחשב עם כל תקנות שיתקין הוציב העליון, אפשר להשתמש בשלוש השפות במשרדי הממשלה ובבתי המשפט.

אם תהא כל סתירה בין הנוסח האנגלי של כל פקודה או מודעה רשמית או טופס רשמי ובין הנוסח הערבי או העברי שלהם, הולכים

אחר הנוסח האנגלי.⁷

סימן 82 מעניק לערבית מעמד של שפה רשמית באופן חד משמעי. אך סימן 82 גם מגדיר מה הן משמעויותיה של שפה רשמית. חשוב להתבונן בהגדרות הקבועות בו הן בכדי ללמוד על החובות הלשוניות המוטלות על המדינה אם נקבע שהסימן עומד בתוקפו והן בכדי לבחון האם סימן 82 עומד בתוקפו נוכח חקיקה העוסקת בפרמטרים הקבועים בו.

על פי סימן 82 שפה רשמית מחייבת את השלטון המרכזי לפרסם באמצעותה את כל דברי החקיקה ["הפקודות"], כל המודעות הרשמיות והמפסים הרשמיים של הממשלה וכן קיימת זכות לכל אדם להשתמש בכל שפה רשמית במשרדי הממשלה ובבתי המשפט.⁸ הדברים אמורים הן ביחס לאזרח הפונה לרשויות אלה והן ביחס לאדם הפועל כאורגן שלהן כגון שופט הכותב פסק דין או שר המתקין תקנות. על פי ההגדרה בסימן 82, שפה רשמית אינה מוגבלת להסדרת נגישותם של אזרחים למידע אלא קובעת את השפה בה פועל השלטון בכללו. הן הרשות המחוקקת,⁹ הן הרשות המבצעת והן הרשות השופטת פועלות בשפות הרשמיות ומחויבות לפניות בשפות הרשמיות ללא תלות בשאלה האם האזרח הפונה אליהם מסוגל להשתמש בשפה אחרת. הצעת חוק יכולה להיות

⁷ ח"א"י כרך ג', (ע) 2738, (א) 2569. (להלן: "סימן 82")

⁸ המחוקק המנדטורי, ככזה, שמר לעצמו את הזכות להגביל את השימוש בשפות רשמיות באמצעות תקנות. אך לעניין העיקרון של שפה רשמית רואים אנו כי התחולה הבסיסית של שפה רשמית היא גורפת בכל הנוגע לשלטון המרכזי. לעומת זאת, באשר לרשויות מקומיות הותר המחוקק המנדטורי את החלת המחויבות לשפות רשמיות לצוים שיוציא הנציב העליון בעניין. החוקר אילן סבן מצא כי צוים המחילים על רשויות מקומיות את כל שלוש השפות הרשמיות הוצאו ביחס למספר אזורים מרכזיים אך לא ביחס לכלל הרשויות המקומיות בפלסטינה-א"י. בכל אופן, שלטון מקומי מהווה סוגיה לדיון נפרד בה גוברת ההתחשבות במאפייני האוכלוסייה הספציפיים של כל רשות מקומית ואין להסיק מכך מסקנות ביחס למעמדן של שפות רשמיות מבחינת השלטון המרכזי.

⁹ סימן 82 אינו מתייחס לרשות המחוקקת מן הסיבה הפשוטה שבשלטון מנדטורי אין רשות מחוקקת אלא רק רשות מבצעת ורשות שופטת. עם זאת, הגורפות של סימן 82 ביחס לשימוש בכל השפות הרשמיות בכל רשויות השלטון המנדטורי, מחייב להקיש לרשויות השלטון הקיימות גם את הרשות המחוקקת.

מוגשת בכל שפה רשמית ולהפוך בנוסחה זה לחוק המדינה,¹⁰ כתב טענות יכול להיות מוגש לבית משפט בכל שפה רשמית, שופט רשאי לכתוב את פסק דינו בכל שפה רשמית, אזרח רשאי לפנות למשרדי ממשלה בכל שפה רשמית, עובד מדינה רשאי להשתמש בכל שפה רשמית בפעילותו כאורגן של המדינה ומחויב לעשות שימוש בכל השפות הרשמיות בעת פרסום מודעה רשמית, דיונים בבית המחוקקים, במשרדי הממשלה ובבתי המשפט יכולים להתנהל בכל שפה רשמית וכך גם טקסים ממלכתיים. בחירת המחוקק בשפה רשמית מבטאת אפוא בחירה תרבותית בדבר שפת פעולתו ושפת הפרהסיה הציבורית בתחום שליטתו, על כל המשמעויות הסימבוליות והמעשיות הנגזרות מכך.

¹⁰ יתרה מכך, סעיף 24 לחוק הפרשנות קובע כי הנוסח המכריע לעניין פרשנותו של דבר חקיקה הוא הנוסח בשפה בו הוא ניתן. לפיכך, היכולת לחוקק חוק בשפה רשמית גוררת עימה את מחויבותם של בתי המשפט לדון בחוק דווקא תוך ניתוח השפה המקורית בה נחקק על משמעויותיה וסמליה.

3. האם החוק הישראלי מכיר בערבית כשפה רשמית?

הטענה המקובלת לפיה הערבית היא שפה רשמית בישראל מבוססת על סימן 82 לדבר המלך במועצה על ארץ ישראל 1922-1947 אשר הוזכר וצוטט לעיל. סימן 82 קובע כי העברית, הערבית והאנגלית הן השפות הרשמיות בפלסטינה-א"י. עם הקמת מדינת ישראל חוקקה מועצת המדינה הזמנית את פקודת סדרי השלטון והמשפט וקבעה בסעיף 11 את רציפות החוק המנדטורי:

11. המשפט הקיים

המשפט שהיה קיים בארץ ישראל ביום ה' באייר תש"ח (14 במאי 1948) יעמוד בתקפו, עד כמה שאין בו משום סתירה לפקודה זו או לחוקים האחרים שיינתנו על ידי מועצת המדינה הזמנית או על פיה, ובשנויים הנובעים מתוך הקמת המדינה ורשויותיה.¹¹

משמעות הדברים היא כי כל דין מנדטורי ימשיך לעמוד בתקפו ובתנאי שאיננו נוגד את העקרונות העומדים בבסיס הקמתה של מדינת ישראל, כדוגמת "הספר הלבן", ואיננו עומד בניגוד לדבר חקיקה מאוחר יותר שקיבל המחוקק הישראלי. התנאי השני הוא גם תנאי כללי בכל מערכת משפט ולפיו חקיקה מאוחרת מבטלת חקיקה מוקדמת.

חקיקה אשר משנה את רשימת השפות הרשמיות בישראל מוצאים אנו בפקודת סדרי השלטון והמשפט עצמה. סעיף 15(ב) קובע כי "כל הוראה בחוק הדורשת את השמוש בשפה האנגלית, בטלה". מכיוון שאין התייחסות דומה לשפה הערבית מקובל להניח כי סימן 82 נותר בתקפו ביחס לעברית ולערבית ולפיכך מעמדן החוקי של שתי שפות אלו הוא של שפה רשמית.

עם זאת, במידה ונמצא חקיקה ישראלית מאוחרת לסימן 82 ולפקודת סדרי השלטון והמשפט, אשר שוללת מן העברית או מן הערבית מעמד של שפה רשמית הרי שחקיקה מאוחרת זו תבטל את סימן 82 לעניין אותו שפה. בפרק זה אבחן את החקיקה הישראלית בסוגיות השפה. אצביע על חוסר שיטתיות של המחוקק הישראלי ביחס לשפה הערבית. לעיתים נמצא את המחוקק דורש שימוש בשפה הערבית אך במקרים משמעותיים אחרים נמצא אותו קובע במפורש כי רק השפה העברית נדרשת. לאור ההגדרה הטוטלית של המונח "שפה רשמית" עליו עמדתי בפרק הקודם, הרי שדי להוכיח כי המחוקק שולל מן הערבית את מעמדה זה בכמה מקרי מפתח, בכדי לקבוע כי המחוקק איננו רואה עוד בערבית שפה רשמית. במקרה כזה, יוסברו אותם דברי חקיקה אשר כן מחייבים שימוש בשפה הערבית כהטלת חובה על נגישות לשונית בשפה הערבית לשירותי המדינה במקרים ספציפיים אך לא כמבטאים מעמד של שפה רשמית.

3.1 חקיקה המשקפת בלעדיות לשפה העברית

3.1.1 חקיקת סדרי הדין בבתי המשפט וחוק לשכת עורכי הדין

את ההתנגשות החזיתית בין סימן 82 לבין חקיקה ישראלית מאוחרת ניתן למצוא בתחום סדרי הדין בבתי המשפט. הראיתי כי סימן 82 קובע שדיונים בבית משפט יכול שיתקיימו בעברית כמו בערבית. בדקתי את החקיקה הראשית וחקיקות המשנה המסדירה את סדרי הדין בתחומים

¹¹ פקודת סדרי השלטון והמשפט, התש"ח – 1948, סעיף 11.

השונים בבתי המשפט בישראל וניסיתי למצוא הד לקביעת סימן 82. מהבדיקה עולה כי אין כל זכר לכלל הקבוע בסימן האמור. בכל הנוגע לחקיקה המסדירה תרגום של עדויות ומסמכים משפטיים הדרישה היא לתרגום לשפה העברית בלבד. חובת תרגום חוקית זו חלה בפשטות אף על עדויות ומסמכים בשפה הערבית ומעשים שבכל יום שבת המשפט בישראל דורשים תרגום עברי לעדויות ומסמכים ערביים.

כפי שאראה מייד, מדברי חקיקה שונים בולטת לעין העובדה כי הנחת המוצא של המחוקק ביחס לכלל ההליכים המשפטיים בישראל היא שהם מתנהלים אך ורק בשפה העברית. יתרה מכך, חקיקה זו מסדירה את נגישותם של בעלי דין שאינם דוברים עברית להליך המשפטי ובדרך כלל אינה מעניקה עדיפות מיוחדת לדוברי השפה הערבית אפילו ביחס לשפות זרות לחלוטין. מחקיקה זו, ניתן ללמוד על תפיסת המחוקק את ההליך השיפוטי בישראל כמתנהל בשפה העברית בלבד, עם כל המשקל המהותי והסימבולי של בלעדיות לשונית זו. בלעדיות לשפה העברית מוצאים אנו בחוק סדר הדין הפלילי:

140. מתרגם לנאשם

הוברר לבית המשפט שהנאשם אינו יודע עברית, ימנה לו מתרגם או יתרגם לו בעצמו.

141. ראייה שלא בעברית

ראייה הנמסרת ברשות בית המשפט לא בעברית, או לא בלשון אחרת השגורה בפי בית המשפט ובעלי הדין, תתורגם בידי מתרגם, ועדות שנמסרה כאמור תירשם בפרוטוקול תוך תרגומה לעברית, אם לא הורה בית המשפט הוראה אחרת; רישום התרגום בפרוטוקול ישמש ראייה לכאורה לדברים שתורגמו.¹²

התמונה העולה מסעיף 140 מציירת מצב לפיו הדיון בבתי המשפט מתקיים אך ורק בעברית ועל כן מרגע שהוברר שהנאשם אינו דובר עברית קמה החובה למנות עבורו מתרגם. סעיף 141 לעומת זאת משאיר את הפתח למצב בו בית המשפט לא יראה צורך בתרגומה של ראייה הבאה בשפה כלשהי השגורה בפיו אך אין המדובר בהכרה במעמדה של שפה כלשהי זולת העברית ואין התייחסות מיוחדת לשפה הערבית אלא חיסכון במשאבי תרגום היכן שפונקציונלית אין הדבר נדרש.

הכנסת שללה מהערבית את המעמד שהקנה לה הנציב העליון הבריטי בסימן 82, גם במסגרת חוק השיפוט הצבאי:

332. מתרגם לנאשם

נאשם שאינו יודע עברית, ימנה לו אב בית הדין מתרגם, לתרגם לו את הנאמר במהלך הדיון ואת החלטות בית הדין; יכול הנאשם לוותר על תרגום כל חלק של הנאמר במהלך הדיון או של החלטות כאמור.

333. עדות שלא בעברית

עדות הנמסרת, ברשות בית הדין, שלא בעברית תתורגם על ידי מתרגם.¹³

גם תקנות סדר הדין האזרחי קובעות באותו האופן חובת תרגום לעברית בנוגע לאכיפת פסקי חוץ:

¹² חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב-1982, סעיפים 140-141.
¹³ חוק השיפוט הצבאי, תשט"ו-1955, סעיפים 332-333.

355. תרגום פסק-החוק

המבקש יגיש לבית המשפט, לפי דרישתו, תרגום פסק-החוק לשפה העברית

שאישרו נציג דיפלומטי או קונסולרי של ישראל...¹⁴

דרישה דומה מעלות התקנות גם ביחס למסמכים הנוגעים לאימוץ בין-ארצי,¹⁵ החזרת ילדים חטופים¹⁶ ובקשות להיתר נישואין במקרים מיוחדים.¹⁷ בכלם דורש מחוקק המשנה תרגום לשפה העברית בלבד. מבחינת החוק, הדרישה לתרגום עברי חלה אף על מסמך הכתוב ערבית. הדוגמאות האחרונות הלקוחות מחקיקת משנה דורשות הבהרה. סימן 82 הוא חקיקה ראשית. העיקרון המשפטי שתוארתי לפיו חקיקה מאוחרת גוברת על חקיקה מוקדמת, איננו חל כאשר החקיקה המאוחרת היא חקיקת משנה והחקיקה המוקדמת היא חקיקה ראשית. מבחינה זו, חקיקת משנה כגון תקנות סדר הדין האזרחי אינה יכולה כשלעצמה לשנות את סימן 82. אך מכיוון שהראיתי זה עתה כי חוק סדר הדין הפלילי, המהווה חקיקה ראשית, קובע קביעה דומה, הרי שהתקנות, הן מהלך משלים בלבד המתבסס על שינוי משפטי ראשוני שנחקק בחקיקה ראשית. כמו כן, יש לציין כי ככל הידוע במשך עשרות שנים איש לא ערער על תקפותן של התקנות הנזכרות.

הנחת מוצא של המחוקק הראשי לפיה מערכת משפט ישראלית מתנהלת בעברית בלבד ניתן למצוא גם בחוק לשכת עורכי הדין בסעיף המסדיר רישום מתמחים ואשר קובע למעשה את תנאי הסף לכהונת עורך דין בישראל. סעיף 26 קובע כי לא יירשם מתמחה אלא "לאחר שהוכיח ידיעה מספיקה בשפה העברית".¹⁸ מעבר לעצם משמעותו הישירה של הסעיף הקובע מעמד ייחודי לשפה העברית ביחס לשותפתה הערבית מסימן 82, סעיף זה מלמד אותנו על הנחת העבודה לפיה מבחינה פונקציונלית עורך דין לא יוכל למלא את תפקידו בישראל ללא שליטה בשפה העברית בעוד שאין כך פני הדברים ביחס לערבית.

ראינו אם כן, כי המחוקק אינו מאפשר לנהל הליכים בבתי המשפט בשפה הערבית. שפה אשר לא ניתן להשתמש בה בבתי המשפט איננה שפה רשמית. הדברים מפורשים בסימן 82 עצמו אשר קובע כי

בהתחשב עם כל תקנות שיתקין הנציב העליון, אפשר להשתמש

בשלוש השפות במשרדי הממשלה ובבתי המשפט.

ניתן לראות המחשה נוספת ליחס אשר צריך להעניק מחוקק לשפה אותה הוא רואה כשפה רשמית באמצעות דבר חקיקה מנדטורי אחר אשר נחקק בעת בה היו בפלסטינה-א"י שלוש שפות רשמיות:

21. תרגומי מלים שאינן באחת מן הלשונות הרשמיות

כשסימן מסחרי מכיל מלה או מלים שאינן כתובות אנגלית, ערבית

או עברית, רשאי הרשם לדרוש תרגום מדוייק של אותה מלה או

¹⁴ תקנות סדר הדין האזרחי התשמ"ד-1984, 355.

¹⁵ שם, 294 ה (א) (1). ושם, 295 (א) (4)

¹⁶ שם, 295 יז

¹⁷ שם, 343 ד (6).

¹⁸ חוק לשכת עורכי הדין תשכ"א-1961, 26.

אותן מלים, ואם ידרוש זאת יהא התרגום חתום ומאושר ע"י

המבקש או סוכנו. בדרך שימצאנה נאותה.¹⁹

עולה מן הדברים כי רשות רשמית אינה רשאית לדרוש תרגום של מלל הכתוב בשפה רשמית. אם כך הדברים אמורים ביחס לרשם סימני מסחר, על אחת כמה וכמה שכך מצופה ממערכת המשפט. מכלול החקיקה המתואר כאן בתחום סדרי הדין מייצר אפוא תמונה לפיה הערבית אינה נהנית עוד ממעמד של שפה רשמית וחקיקה מאוחרת זו משנה למעשה את קביעתו של סימן 82 ביחס לשפה הערבית.

3.1.2. חקיקה נוספת המעניקה בלעדיות לשפה העברית

המחוקק הישראלי נוטל מן השפה הערבית את מעמדה כשפה רשמית בעוד שורה של חוקים אחרים. חוק האזרחות דורש ממבקשי אזרחות "ידיעת מה" דווקא של השפה העברית כתנאי לקבלת אזרחות ישראלית במסלול הקבוע בו.²⁰ לא ניתנת האלטרנטיבה להוכיח "ידיעת-מה" של השפה הערבית במקום השפה העברית וגם לא נדרשת ידיעת השפה הערבית בנוסף לשפה העברית. בהתחשב בעובדה שיהודים זכאים לאזרחות ישראלית במסלול חוק השבות ללא צורך לעמוד בתנאי הסעיף המתואר בחוק האזרחות, הרי שדרישה זו של הוכחת ידיעת מה של השפה העברית מופנית בעיקרה דווקא אל הלא יהודים, ובמקרים רבים אל מבקשי אזרחות ערבים. עובדה זו מלמדת על ראיית המחוקק דווקא את ידיעת העברית כיסוד מכונן בזהות ישראלית. זאת, לא רק כאמצעי השתלבות בציבור היהודי דובר העברית אלא כתנאי הכרחי להיות אדם אזרחי ישראלי גם כאשר סוציולוגית פתוחה בפניו הדרך להתאקלמות קלה בקהילה ישראלית דוברת ערבית.

בחוק התכנון והבנייה מוצאים אנו מצבים בהם תוטל חובת פרסום הפקדה של תכנית בעיתון ערבי.²¹ אלא שחובה זו תוטל רק בכפוף לקיומם של לפחות עשרה אחוזים דוברי ערבית באזור הרלוונטי. לעומת זאת, חובת הפרסום בעיתון עברי אחד לפחות שרירה וקיימת ללא כל תלות בשאלת אחוז דוברי העברית באזור הרלוונטי.

לאמור, מוצאים אנו ביחס לשפה הערבית יחס פונקציונלי לפיו כאשר מתעוררת בעיית נגישות למידע חיוני מצדם של דוברי ערבית נותן לה המחוקק פיתרון. אך אין המדובר במעמד מכונן של שפה זו כשלעצמה כפי שמוצאים אנו ביחס לעברית.²²

גם מחוקי הבחירות ניתן ללמוד על מעמדה של השפה הערבית לעומת העברית. סעיף 61 (א) לחוק הבחירות לכנסת קובע כי רשימת מועמדים צריכה לבחור לה אות **בשפה העברית** אשר תסמל אותה בפתקי ההצבעה.²³ סעיף 76 באותו חוק קובע כי בפתקי ההצבעה חייבת להופיע האות העברית אשר מסמלת את הרשימה. לעומת זאת אין כל חובה בהדפסת אות בערבית כסמלה של מפלגה ובדרך-כלל אין וועדת הבחירות מדפיסה פתקי הצבעה עם אות בערבית. סעיף 76 (ב) מציע רק **אפשרות** לרשימת מועמדים לאשר כינוי בערבית לרשימתם אשר יודפס לצד אות הרשימה העברית.

¹⁹ תקנות סימני המסחר 1940.

²⁰ חוק האזרחות תשי"ב-1952, סעיף 5 (א) (5).

²¹ חוק התכנון והבנייה תשכ"ה-1965, סעיף א1.

²² מוצאים אנו עדיפות לערבית על פני שפות אחרות שביחס לדובריהן אין התחשבות באחוזים באוכלוסייה. אך ניתן להסביר זאת בהעדר אוכלוסייה שכזו בהיקפים האמורים בזמן חקיקת החוק.

²³ חוק הבחירות לכנסת (נוסח משולב) תשכ"ט 1969.

גם כאשר בחרה רשימת מועמדים כינוי בשפה הערבית עדיין רשאי הבוחר להצביע עבורה באות עברית בלבד.²⁴

עולה אם כן כי גם בחוקי הבחירות, על מטענם הסמלי הגבוה, נתפסת העברית כשפה בלעדית במדינה - שפה הכופה את עצמה אף על רשימות מועמדים אשר אינן מעוניינות בה. לעומת זאת, השפה הערבית נתפסת כמכשיר אינסטרומנטלי שנועד לספק אפשרות להבין את פתק ההצבעה בשפה הערבית וזאת רק כאשר רשימת מועמדים מבקשת להוסיף לפתק ההצבעה שלה כינוי ערבי.

תפיסה זו של המחוקק המעניק בלעדיות לשפה הערבית ניתן למצוא גם בחוקים אשר נתקבלו במאה העשרים ואחת. כך למשל נקבע בתקנה 14 לתקנות חתימה אלקטרונית (רישום גורם מאשר וניהול):

(א) המסמכים שנודרש הגורם המאשר לגלותם לציבור יהיו בשפה העברית, ויכול

שיהיו, בנוסף, גם בשפה אחרת;²⁵

גם הכנסת שבה בשנת 2010 וחוקקה שוב חקיקה ראשית המעניקה בלעדיות לשפה העברית כתנאי לעיסוק ברפואה בישראל.²⁶

3.2. חקיקה המעניקה מעמד שוויוני לשפה הערבית

לעומת החקיקה הנותנת בכורה לשפה העברית קיימת גם חקיקה ישראלית המעניקה יחס שוויוני לערבית כמו לעברית. חקיקה זו מכוונת בדרך כלל לשם הגברת נגישות מידע לדוברי השפה הערבית ופחות לאמירה סימבולית תרבותית. עם זאת, יש בכל זאת משקל סימבולי-תרבותי לחקיקה זו מכיוון שזו נחקקה בדרך כלל דווקא בתקופה בה התגבש בארץ מיעוט בלתי מבוטל של דוברי רוסית ובכל זאת בחר המחוקק לאפשר נגישות לשפת המיעוט הערבית יותר מאשר לשפת המיעוט הרוסית.

תקנות חובת המכרזים קובעות כי כאשר משרד ממשלתי מבקש להתקשר בחוזה הטעון מכרז פומבי תפרסם על כך ועדת המכרזים הודעה בעיתון יומי היוצא לאור בשפה העברית. בתיקון חקיקה משנת תשנ"ו הוספה גם הדרישה הקובעת חובת פרסום מכרז גם בעיתון היוצא בשפה הערבית.²⁷

באותו האופן, גם חוק שידורי טלוויזיה מהכנסת קובע בסעיף 11(ג):

שידורי הכנסת שאינם משודרים בשידור חי יהיו מלווים בחרום לערבית או לעברית, לפי

העניין.²⁸

אמנם, תכליתם של חוקים אלה היא בנגישות אוכלוסייה למידע. יחד עם זאת, כאמור, בהעדר הסדר דומה ביחס לשפות אחרות כדוגמת רוסית הרי שנקבע כאן מעמד סמלי מיוחד לשפה

²⁴ להלן נדון בפסק דין אשר הכשיר פתק הצבעה בכתב יד בשפה הערבית בלבד. אך זהו היוצא מן הכלל המלמד על הכלל.

²⁵ תקנות חתימה אלקטרונית (רישום גורם מאשר וניהול), התשס"ב-2001, סעיף 14.

לתקנות המעניקות בכורה לשפה העברית שהותקנו בשנות התשעים ראו למשל:

כללי התקשורת (בזק ושידורים) (בעל רישיון לשידורים), התשמ"ח-1987, סעיף 16(א) וסעיף 11.

²⁶ חוק לתיקון פקודת הרופאים (מס' 10) התש"ע-2010.

²⁷ תקנות חובת המיכרזים, תשנ"ג-1993, סעיף 15(ב).

להשוואת מעמדה של הערבית לעברית בענייני ירושה ראו:

תקנות הירושה התשנ"ח-1998, תקנה 54א.

²⁸ חוק שידורי טלוויזיה מהכנסת, התשס"ד-2003, סעיף 11(ג).

הערבית. לשם השוואה, חוק הרשות השנייה לטלוויזיה ורדיו קובע שוויון בין שלוש השפות המדוברות כיום בישראל:

"הפקה מקומית" - תכנית ש... , והיא הופקה בעבור קהל יעד ראשוני ישראלי

בעברית, בערבית, ברוסית או בשפה אחרת שאישר המנהל מראש...²⁹

חוק זה, בניגוד לדוגמאות הקודמות, אכן אינו בא להתערב במעמד של שפות שונות בישראל ואינו בא אלא לתת מענה לאוכלוסיות ניכרות בישראל הצורכות הפקות מקומיות בשפתם.

בצד החקיקה המעניקה מעמד שוויוני לשפה הערבית משיקולים פונקציונליים או מצירוף של שיקולים פונקציונאליים וסמליים קיימת גם חקיקה המעניקה מעמד כזה משיקולים הנראים לכאורה סמליים בלבד. למשל, בתיקון משנת תש"ס לתקנות התעבורה נקבע כי:

(ג) צורתה וצבעיה של לוחית הזיהוי יהיו לפי אחד מאלה: ...

(2) צבע לוחית הזיהוי יהיה כאמור בפסקה (1), למעט צדה השמאלי של הלוחית

שהיה כחול ועליו יוטבע, בשילוב הצבעים כחול ולבן, דגל המדינה ... , האותיות II

... , המילה "ישראל" בעברית ובערבית.³⁰

תקנה זו עוסקת בסימול רשמי של מדינת ישראל על גבי לוחיות הרישוי של המכוניות בה. שילובה של השפה הערבית בסימול רשמי זה מעניק לשפה הערבית משמעות סמלית כשפת המדינה בצד העברית וזאת לכאורה ללא כל תלות בשיקולים פונקציונאליים.

בשנת 2007 חוקקה הכנסת את חוק המוסד העליון ללשון הערבית המקים תאגיד סטטוטורי שתפקידו לטפח את הלשון הערבית.³¹ בכך נשברה הבלעדיות של הלשון העברית, אשר זכתה למוסד סטטוטורי שכזה עוד בשנת 1953.³² עם זאת, לדעתי, אין בכך כדי ללמד על כוונה להעניק לשפה הערבית מעמד רשמי. מדובר בחוק שמטרתו לטפח את השפה הערבית, בדומה לחוקים שנחקקו לשם טיפוח תרבות שפות היידיש והלדינו, מבלי שניתן ללמוד מהם על כוונה להעניק לשפות אלו מעמד רשמי.³³ כך יש להבין גם את חקיקת המשנה העוסקת בתמיכה ממשלתית בסרט המוכר כ"סרט ישראלי" לפיה: השפה העיקרית בעותק הבסיסי של הסרט היא אחת מן השפות עברית, ערבית, יידיש או לאדינו, או צירוף שלהן.³⁴

3.3. סיכום ניתוח החקיקה

אם כן, מוצאים אנו בסימן 82 שוויון מעמד לשפה הערבית כמו לעברית ולעומת זאת בחקיקה ישראלית מאוחרת יותר, אשר מסדירה את הפעילות בבתי המשפט, ראינו הנחת יסוד שיטתית והנחיה של המחוקק לפיהן הדיונים מתקיימים בעברית בלבד. עם זאת, ראינו בסוגיות שונות

²⁹ חוק הרשות השנייה לטלוויזיה ורדיו, התש"ן-1990, תוספת ראשונה, סעיף 1.

³⁰ תקנות התעבורה, תשכ"א-1961, תוספת שלישית, סעיף 1 (ג).

³¹ חוק המוסד העליון ללשון הערבית, התשס"ז-2007.

³² חוק המוסד העליון ללשון העברית, התשי"ג-1953.

³³ ראו: חוק הרשות הלאומית לתרבות היידיש, התשנ"ו-1996; חוק הרשות הלאומית לתרבות הלאדינו, התשנ"ו-1996.

מעניין לציין כי בדיון ועדת החוקה של הכנסת השבע עשרה, לקראת גיבוש הצעת חוקה לישראל, טען בין השאר יו"ר הוועדה מנחם בן ששון כי יש לתת לשפה הערבית מעמד גבוה, בהיותה שפתן של יצירות יהודיות חשובות. ראו פרוטוקול הדיון בוועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת מיום 14.1.2007, בכתובת האינטרנט:

<http://knesset.gov.il/protocols/Data/rtf/huka/2007-01-14.rtf>

³⁴ תקנות הקולנוע (הכרה בסרט כסרט ישראלי), התשס"ה-2005, סעיף 2(א).

חקיקה בלתי קוהרנטית ביחס למעמד השפה הערבית לעומת העברית. לעיתים ראינו חקיקה שעל אף שעניינה בנגישות מידע לאזרח ולא בסמלים לאומיים המחוקק התעלם מהשפה הערבית ולעיתים מצאנו בחקיקה המסדירה היבטים סמליים של המדינה הקפדה על מקום שווה ערך לשפה הערבית. (אם כי, הדוגמא הבולטת לשוויון סימבולי נמצאה בחקיקת משנה בלבד). כך מתגלות סתירות בהסדרת מעמדה של השפה הערבית הן ברובד הסימבולי והן ברובד של נגישות מידע לאזרחים. אדגיש כי מגמות סותרות אלה נמשכות גם לתוך החקיקה הנוצרת בתחילת המאה העשרים ואחת.

חרף סתירתיות זו המסקנה בשאלת מעמדה של הערבית כשפה רשמית לפי סימן 82 הינה חד משמעית. סימן 82 מגדיר "שפה רשמית" כמושג שיטתי וגורף שמשמעותו חופש פעולה לשוני מלא בפני כל רשויות השלטון. שפה אשר לעיתים המחוקק מתיר להשתמש בה ולעיתים לא, אינה יכולה להיחשב שפה רשמית על פי הגדרתו של סימן 82. המחוקק הישראלי איננו שיטתי ביחס למעמד אותו הוא מעניק לשפה הערבית. אך חוסר שיטתיות זו מהווה כשלעצמו אמירה ברורה כי הערבית איננה שפה רשמית. לכן מסקנת ניתוח החקיקה היא שלשפה הערבית מעמד חוקי בישראל בתחומים ספציפיים שונים אך המעמד של שפה רשמית אותו העניק לערבית סימן 82 עבר ובטל מן העולם.

4. האם הפרקטיקה הנוהגת בישראל מכירה בערבית כשפה רשמית?

בבואנו לבחון מצב משפטי אין די בניתוח חקיקה או פסיקה אלא יש לבחון בצד ההיבט הסטטוטורי גם את ההיבט המעשי. כפי שקבעה כבר ההלכה היהודית גזירה שאין הציבור יכול לעמוד בה אינה גזירה³⁵ וצא וראה מה נוהג העם.³⁶ בפרק הקודם בדקתי את החוק הישראלי ושאלתי האם דה-יורה הערבית הינה שפה רשמית בישראל. בפרק זה אבחן בקצרה את מעמדה המעשי של השפה הערבית בישראל ואשאל האם דה-פקטו הערבית מתפקדת כשפה רשמית בישראל.

אילו סימן 82 היה מיושם בישראל, היינו צריכים לראות כתבי טענות בבתי משפט ואף פסקי דין הכתובים ערבית. היינו צריכים לראות בישראל הצעות חוק ודברי חקיקה הכתובים במקורם בערבית כמו גם דיונים במליאת הכנסת המתנהלים בערבית. באופן כללי, היה עלינו לפגוש שלטון דו-לשוני. אלא שבפועל, אין כך פני הדברים.

אמנם, לשפה הערבית שמורה בישראל אוטונומיה נרחבת במסגרת החינוך הממלכתי ביישובים הערביים, כמו גם ברשויות המקומיות הערביות.³⁷ אך ביחס למוסדות השלטון המרכזי בישראל חלק מהותי מדרישות סימן 82 לא מיושם. דברי חקיקה אכן מפורסמים בשפה הערבית אך הדבר נעשה לרוב חודשים רבים לאחר שפורסמו ברשומות בעברית.³⁸ כפי שאראה להלן הגישה הרווחת בפסיקת בתי המשפט היא שאי פרסומם של דברי חקיקה בנוסחם הערבי איננו פוגע בתקפם וינתן סעד אך ורק לעותר ספציפי שיוכיח כי נפגע מאי קיום חובת פרסום החקיקה בערבית.

זאת ועוד, העובדה שבפועל דברי החקיקה בישראל מתקבלים ומפורסמים לראשונה בשפה העברית גוזרת גם עדיפות פרשנית לנוסח העברי שלהם. זאת, לאור קביעת סעיף 24 לחוק הפרשנות כי הנוסח המכריע לעניין פרשנותו של דבר חקיקה הוא הנוסח בשפה בו הוא ניתן.³⁹ ככלל, חובת פרסום המודעות הרשמיות בערבית וחובת מתן אפשרות פנייה לרשויות השלטון בערבית, אינן מיושמות. מודעות רשמיות של הממשלה אינן מפורסמות בערבית וטפסים רבים, כנראה מרבית הטפסים, אינם קיימים כלל בנוסח ערבי.⁴⁰ כך גם פניות בשפה הערבית למשרדי הממשלה מושבות בדרישה לתרגום עברי, אם בכלל זכות הן למענה.⁴¹

באשר לרשות להשתמש בערבית במשרדי הממשלה ובתי המשפט, גביון⁴² מביאה הצהרה של השר ספיר משנות השישים לפיה: "קיימת חובה לקבל פניות מאזרחי הארץ גם בערבית וכי מותר

³⁵ תלמוד בבלי, שבת מ, א; ביצה, יא, ב.

³⁶ תלמוד בבלי, עירובין, יד, ב.

³⁷ גביון רות, **חומר רקע לדיון בנושא זכויות מיעוטים – טיוטא**, הוגש לוועדת חוקה וחוק ומשפט של כנסת ישראל בשבתה כוועדה להכנת חוקה בהסכמה, מאי 2005, 29. ראו בכתובת האינטרנט:

<http://www.huka.gov.il/wiki/material/data/huka2005-05-30-03.rtf>

³⁸ רובינשטיין, א' ומדינה, ב', **המשפט החוקתי של מדינת ישראל** (מהדורה שישית), כרך א: עקרונות יסוד. תל אביב: שוקן (2005), 337.

³⁹ חוק הפרשנות, תשמ"א-1981, סעיף 24.

⁴⁰ סבן, אילן. "קול (דו-לשוני) בודד באפלה?". **עיוני משפט** כז, (2003), בה"ש 11 ובטקסט לידה.

⁴¹ גביון 2005, זכויות מיעוטים, לעיל הערה 37, **Error! Bookmark not defined.** 27. גביון מסתמכת על מחקר של

הלל סומר שנערך בשנת 2001 בנוגע לתשובות ממשלתיות לפניות בערבית מכה חוק חופש המידע.

⁴² שם.

לאזרח לפנות באחת משלוש השפות הרשמיות וכן מותר למשרדי הממשלה לענות לו באחת מהן".⁴³ אך כפי שהראיתי זה עתה, הצהרה זו אינה מיושמת ביחס למשרדי ממשלה. באשר לבתי המשפט הראיתי כי אף המחוקק אינו מניח כי דיוני בתי המשפט בישראל יתקיימו בערבית. ואכן בפועל, לא מתקיימים דיונים, כתבי בי דין, ופסקי דין בשפה הערבית.⁴⁴

יחד עם זאת מעמדה של השפה הערבית בפעולות השלטוניות הרשמיות בא לידי ביטוי במגוון תחומים כגון: מטבעות, שטרות כסף, בולי דואר ותעודות זיהוי, המודפסים בעברית ובערבית.⁴⁵ זאת בנוסף לעובדה עליה עמדתי כבר שספר החוקים, קובץ התקנות ומהדורה מקוצרת של ילקוט הפרסומים יוצאים בערבית גם אם באחור.⁴⁶ כפי שתארתי בפרק הקודם בו סקרתי את החקיקה, מעמדה של השפה הערבית בעשור וחצי האחרונים השתפר בכל הנוגע למכרזים ממשלתיים מכח חקיקת משנה. בפרק הבא נמצא פסיקות של בג"צ אשר גררו שיפור מעמד של השפה הערבית בכל הנוגע לשלטי חוצות ושילוט רחובות מטעם מע"צ והרשויות המקומיות.

עולה מן הדברים כי גם בשאלת הפרקטיקה במדינת ישראל המצב דומה לזה שמצאנו בשאלת החקיקה: מעמדה של השפה הערבית מורכב, ויותר נכון לומר בלתי-שיטתי וסתירתי. לעיתים ניתן לראות מתן מעמד לשפה הערבית ולעיתים ניתן לראות שלא ניתן מעמד. בסוגיות הרחוב של השפה בה פועלים רשויות השלטון המרכזי, מקבלים פניות רשמיות ומגיבים בתגובות רשמיות כדברי חקיקה ופסקי דין, ניתן לראות בלעדיות של השפה העברית. מבחינה זו הפרקטיקה בישראל מדירה את השפה הרשמית מפעולות השלטון העיקריות עוד יותר מאשר עושה זאת החקיקה. מכיוון שראינו כי שפה רשמית מחייבת דו-לשוניות גורפת של השלטון המרכזי הרי שניתן לקבוע כי **הפרקטיקה במדינת ישראל אינה משקפת עוד את קביעותיו של סימן 82 והשפה הרשמית היחידה בישראל היא השפה הערבית.**

⁴³ ד"כ תשכ"ד 653

⁴⁴ ראו להלן דיון סביב עתירת עדאלה בדרישה לשינוי מצב זה בבג"צ 792/02 עדאלה נ' מנהל בתי המשפט. לא פורסם.

⁴⁵ גביון 2005, זכויות מיעוטים, לעיל הערה 37, **Error! Bookmark not defined.**, 27.

⁴⁶ שם, שם, **Error! Bookmark not defined.**

5. האם פסיקות בית המשפט העליון מכירות בערבית כשפה רשמית?

שאלת מעמדה של השפה הערבית אל מול השפה העברית נדונה לא פעם בפני בית המשפט העליון. כפי שאראה בפרק זה, בפסיקותיו של בית המשפט חלו תמורות מרחיקות לכת בין הפסיקות בעשורים הראשונים של מדינת ישראל לבין פסיקותיו החל משנות התשעים. מטרת פרק זה היא לבחון באופן ביקורתי את מגמות הפסיקה בתקופות השונות, ולראות האם מעניק בית המשפט לשפה הערבית מעמד של שפה רשמית. הממצאים שיעלו בפרק זה מראים כי בית המשפט נמנע כמעט לחלוטין מלדון בשאלת מעמדה של השפה הערבית כשפה רשמית אלא עסק נקודתית בזכות להשתמש בשפה הערבית במצבים קונקרטיים שונים. לפיכך אלך גם אני בדרך זו בתיאור השתלשלות הפסיקה בסוגיות השימוש בשפות בישראל ורק בסיכום הפרק אסיק מן הדברים את שאלת מעמדה הרשמי של השפה הערבית במדינת ישראל.

5.1. פסיקות בית המשפט העליון בעשורים הראשונים לקיומה של ישראל

שאלת מעמדה של השפה הערבית בישראל הגיעה לפתחו של בית המשפט העליון בשנת 1955.⁴⁷ בעתירה לבג"צ טען עותר יהודי, תושב שכונה יהודית בירושלים, לפטור מחובת תשלום עירוני עבור בניית תשתית ביוב. טענתו היתה כי העירייה לא מילאה את החובה הקבועה בחוק עזר מנדטורי לפרסם את ההודעה על חובת התשלום גם בשפה הערבית. בעניין זה קבע השופט זילברג:

כן אין אנו מוכנים לשמוע לטענה – כשהיא יוצאת מפי המערער דן או מטעמו – כי המודעה על החלמת העירייה חייבת היתה להתפרסם, ולא נתפרסמה, גם בשפה הערבית, כאמור בסעיף 7 של חוק העזר הנ"ל. ספק הוא אם חובה כזו בכלל עור קיימת היום לאור הסיפא של סעיף 11 לפקודת סדרי השלטון והמשפט, תש"ח-1948. אך אין שאלה זו תובעת את פתרונה במשפט שלפנינו. כי יהא אשר יהא עליה מבחינה עקרונית, הרי המערער דן – תושב יהודי בשכונה יהודית טהורה – ודאי אינו זכאי לתבוע את עלבונה של חובה זו, באשר לא זכותו ולא האינטרסים שלו נפגעו כל שהוא על ידי אי-פרסום המודעה בערבית.⁴⁸ (ההדגשות שלי א.ב.)

ראשית, רואים אנו התלבטות בפסיקת בית המשפט העליון האם במסגרת סעיף 11 לפקודת סדרי השלטון והמשפט המחיל את הדין הקיים עובר להקמת המדינה "בשנויים הנובעים מתוך הקמת המדינה ורשויותיה", השיל המחוקק מעליו את הוראות החוק המנדטוריות המחייבות שימוש בשפה הערבית בהיותן נוגדות את השינויים הנובעים מהקמת המדינה. אמרה זו התייחסה אמנם לחוק עזר עירוני בירושלים אך בהעדר סיבה לחלק, הדברים אמורים ביחס לכל דבר חקיקה מנדטורי הקובע חובת שימוש בשפה הערבית.

⁴⁷ ע"א 148/54 קהא נ' עיריית ירושלים, פ"ד ט, 1247.
⁴⁸ שם, 1250.

רובינשטיין ומדינה מבקרים את עצם השאלה שמעלה פסק הדין אשר להשלכת סעיף 11 על גריעתה של הלשון הערבית מדברי החקיקה המנדטוריים.⁴⁹ רובינשטיין ומדינה מצביעים על סעיף 15 (ב) באותה פקודה עצמה, אשר הוזכר לעיל, המתייחס מפורשות לשאלת השפה ובוחר לגרוע אך ורק את החובות החוקיות לשימוש בשפה האנגלית. אם אותה פקודה התייחסה לסוגיית השפה ולא גרעה את השפה הערבית הרי שלא ניתן עוד לומר כי פקודת סדרי השלטון והמשפט השילה מעל המשפט הישראלי את דברי החקיקה המנדטוריים המחייבים שימוש בשפה הערבית.

יחד עם זאת, גם אם מקבלים אנו את עמדתם של רובינשטיין ומדינה לפיה הסדר שלילי קונקרטי מונע אותנו באופן ספציפי מלייחס לסעיף 11 כוונה להשיל מעל החקיקה הישראלית כל חובה חוקית לשימוש בשפה הערבית, ראוי יהיה לתת את הדעת לתפיסה העקרונית היוצאת מדבריו הקצרים של זילברג. השופט זילברג מציע תפיסה לפיה חלק אינטגרלי ממהותה של מדינת ישראל הוא בלעדיותה של השפה העברית בתחומיה. מסעיף 11 לפקודת סדרי השלטון והמשפט עולה כי עצם הקמת המדינה היהודית טומנת בחובה סט של ערכים פריטיקולריים אשר אין צורך לפורטם בדברי חקיקה. זילברג מעלה אפשרות כי בלעדיותה של השפה העברית בישראל היא חלק מסט ערכים זה. על כן גם אם נקודתית צודקים רובינשטיין ומדינה בביקורתם כי קיים הסדר חוקתי שלילי המשאיר את השפה הערבית במעמדה מימי המנדט הבריטי, אין בכך בכדי לשלול את התפיסה הערכית העקרונית שמציג זילברג.

הנקודה השניה בה בית המשפט מכריע וקובע הלכה, היא כי לא תישמע טענה בעניין אי מילויה של חובה חוקית לפרסום בערבית מאדם הדובר עברית. לכאורה דבר חקיקה הקובע חובת פרסום בערבית היה צריך להתפרש באופן קונסטיטוטיובי ללא תלות בשאלה האם לפנינו אדם שנפגע מהעדר יכולתו להבין את הפרסום. כך למשל דבר חקיקה שלא פורסם כלל ברשומות יהיה חסר תוקף גם ביחס לאדם שיודע כי הוא נתקבל על ידי הכנסת. אולם, בית המשפט לא מקבל את התפיסה הזו ותחת ראיית השפה הערבית כבסיס מכונן במשפט הישראלי ובתוקף ציווייו, רואה הוא בחובות הפרסום בשפה הערבית אמצעי אינסטרומנטלי בלבד למניעת פגיעה באזרח הדובר ערבית בלבד ועל כן יינתן סעד, וסעד קונקרטי בלבד, אך ורק לאדם שיוכיח כי נפגע מאי קיום החובה לפרסום בערבית.⁵⁰

כפי שאראה בהמשך, גישה אינסטרומנטלית זו המשיכה ללוות את פסיקת בית המשפט עוד עשרות בשנים ועדיין קונה לה שביטה בדעות שופטים ומלומדים.

בשנת 1965, במסגרת עתירה בדבר אי הכללתו של אזרח בפנקס בוחרים, נדרש בית המשפט העליון לשאלת תקפו של דבר חקיקה ראשית שנתקבל ונתפרסם בעברית אך טרם פורסם בנוסחו הערבי.⁵¹ העותר, ערבי, אף טען שאכן לא ידע את תכנו של החוק החדש מכיוון שלא פורסם בערבית. בית המשפט, מבלי שדן כלל בשאלה, יצא מנקודת הנחה שהעדר הפרסום בערבית אינו פוגע בתקפו של החוק. באותו מקרה מראה בית המשפט כי בהינתן תוקף לחוק מיום פרסומו

⁴⁹ רובינשטיין, א' ומדינה, ב', המשפט הקונסטיטוטיוני של מדינת ישראל (מהדורה חמישית). תל אביב: שוקן (1996), 101-102.

⁵⁰ אילן סבן ומוחמד אמארה מנתחים פורמליסטית את לשון החוק ועומדים על כך ש תחילת תוקפה של החקיקה אינו מותנה בפרסומה ברשומות בשתי השפות, אלא ב"פרסומה ברשומות" (סעיף 10 לפקודת סדרי השלטון והמשפט). [ראו: סבן אילן ומוחמד אמארה. "מעמד השפה הערבית בישראל: משפט, מציאות, וגבולות השימוש במשפט לשינוי מציאות", **מדינה וחברה** (תשס"ד)] לכאורה התוצאה היא שוויונית שכן גם דבר חקיקה שיפורסם לראשונה ברשומות בערבית ייכנס לתוקף בטרם יפורסם נוסחו העברי, בפועל מדובר במתן משקל מכונן לנוסח העברי בניגוד לנוסח הערבי.

⁵¹ בג"צ 297/65 מחמד נמר אל-הוארי נ. יו"ר ועדת הבהירות לעיריית נצרת ושר הפנים, פ"ד יט(3) 279.

בעברית הרי שידיעתו או אי ידיעתו של העותר במקרה זה על קיום החוק לא היתה משנה מבחינת הפעולות שהיה בידו לעשות לשם הכללתו בפנקס הבוחרים, ועל כן דחה את העתירה. במשתמע, ניתן לראות שבית המשפט היה מוכן לתת סעד לאדם שהיה מוכיח כי נפגע בפועל מהעובדה שדבר החקיקה של הכנסת טרם פורסם בנוסחו הערבי.

בשנת 1975 העניק בית המשפט העליון סעד לעותר ערבי שנפגע מאי מילוי דרישת חוק התכנון והבניה לפרסם גם בערבית את דבר הפקדתה של תכנית.⁵² אלא שגם כאן היחס לדרישת החוק איננו קונסטיטוטיובי אלא אינסטרומנטלי. ככל שאדם נפגע בפועל מהעדר הפרסום בערבית יכול הוא לבקש תרופה לפגיעתו זו. דעת המיעוט בפסק הדין מרחיקה לכת אף יותר ביחסה האינסטרומנטלי לדרישת החוק לפרסום בשפה הערבית. השופט לנדוי, בדעת מיעוט, ביקש לדחות את העתירה בהיותה מסורה לסמכות בית משפט רגיל במסגרת תביעת נזיקין על הפרת חובה חקוקה. בית המשפט איננו רואה בחקיקה המחייבת פרסום בערבית מעמד מכונן לשפה הערבית אלא סיוע פונקציונלי בלבד לאזרחים הדוברים ערבית בלבד. ככל שיוכיחו כי נפגעו, יזכו לסעד מנהלי או אפילו נזיקי.

5.2. פסיקות בית המשפט העליון החל משנות התשעים

בתחילת שנות התשעים פתח בית המשפט העליון בסדרת פסיקות משמעותיות בשאלות של שפה. פסק הדין הראשון המתווה את העקרונות לתהליך פסיקה זה אינו עוסק בשפה הערבית אלא דווקא במאבק בין עקרון השפה העברית לשפה זרה אחרת. אך בהמשך סקירה זו ניתן יהיה לראות את השלכות הדיון על שאלת מעמדה של השפה הערבית. בכל הפסיקות שנסקור הוצאו צווים מוחלטים לטובת שימוש בשפות זרות במצבים בהם עשרות בשנים כמעט שלא קמו עוררין על בלעדיותה של השפה העברית. יחד עם זאת, פסיקות אלה סיפקו אמירות של בית משפט אשר למעמדה וחשיבותה של השפה העברית גם אם בסופו של איזון העדיפה דעת הרוב במקרים אלה ערכים אחרים ובראשם כבוד האדם. על כן בבואנו לסקור את הפסיקה האמורה שומה עלינו לתת את הדעת לאמרות אגב אלה ולא רק להיבט האופרטיבי של פסקי הדין. עוד אצביע על תהליך ההתפתחות בפסיקה בתוך תקופה זו. אראה כיצד הפסיקה מתקדמת בצעדים מדודים בכרסום בלעדיותה של השפה העברית בישראל. כאשר ניתן פסק דין המתקדם צעד אחד בכיוון זה, מובהר בו בפירוש שאין להרחיק לכת צעד נוסף. לאחר תקופה לא ארוכה ניתן פסק דין נוסף של אותו שופט בו הוא מתקדם את אותו צעד שני אשר בפסיקתו הראשונה הבהיר במפורש שאין לנקוט בו. את הפסיקה השנייה ממתן אותו שופט בהבהרה שאין להתקדם צעד שלישי במגמה זו, אך בפסיקה שלישית שב הוא ומפר את קביעתו הקודמת ומתקדם בדיוק את אותו צעד שהודיע לפני כן שאין ללכת בו. פסקי הדין הללו משרטטים עבורנו, שלב אחר שלב, את השינוי במעמדה של השפה הערבית בפסיקה הישראלית.

⁵² בג"צ 527/74 ח'לף נ. הוועדה המחוזית לתכנון ולבניה, מחוז צפון, פ"ד כט(2) 319.

5.2.1. עברית מול כבוד האדם

בעניין קסטנבאום נדונה שאלת כפיית השפה העברית על אנשים המשתייכים לקבוצת הרוב היהודי.⁵³ מדובר היה בעתירתו של יהודי אשר ביקש לחרוט על מצבתה של אשתו את שמה באותיות לועזיות חרף נוהג של החברה קדישא, כמו גם חוזה שלו עימה, אשר אסר זאת. המסגרת הכללית של הדיון היתה בערעור אזרחי במסגרת המשפט הפרטי הדין בחוזה שנחתם בין משפחתה של הנפטרת לבין החברה קדישא שהיא תאגיד פרטי. אלא שמהר מאוד לקחו השופטים את הדיון לשדה ערכיה הציבוריים של מדינת ישראל. דעת הרוב של השופטים ברק ושמגר כפתה על החברה קדישא לאפשר את הכיתוב הלועזי על המצבה ואילו השופט אלון בדעת מיעוט סבר כי החברה קדישא זכאית לקיים את החוזה שנחתם עימה ולמנוע כיתובים לועזיים על מצבות הקברים שבחלקותיה. חרף חלוקת ההכרעות האופרטיביות בקרב השופטים, ניתן לראות כי בדיון העקרוני בדבר מעמדה של השפה העברית בישראל קיימת חלוקה שונה בין השופטים ולפיה פסקי הדין של השופטים אלון וברק תומכים במעמד מיוחד לשפה העברית בישראל באשר ישראל מדינה יהודית, לעומת פסק דינו של השופט שמגר אשר נמנע ממתן מעמד מיוחד לשפה העברית.

השופט אלון רואה בשאיפה לחזק את הלשון העברית באמצעות האחדת הכיתוב העברי על המצבות משאלה ראויה ובוודאי שאין היא משאלה פסולה אשר תצדיק את פסילתה בידי בית המשפט. אלון מצביע על הישגיה של השפה העברית בהפיכתה לשפה מבוססת בישראל כמניע להצדקתם של פרקטיקות אשר סייעו בעבר להתבססות זו.⁵⁴ על כן בשורה התחתונה רואה אלון בפרקטיקה המחייבת בחוזה כיתוב עברי בלעדי על המצבות, פרקטיקה חוקית.

גם פסק דינו של ברק מלא בהתייחסות להיותה של השפה העברית ערך חשוב בתקומת מדינת ישראל וכתוצאה מכך ערך חשוב במשפט הישראלי. ברק מצטט ממגילת העצמאות את הפסקה הנוגעת לתחייתה של השפה העברית. ברק אף קובע אופרטיבית כי עצם הטלת חובה לכתוב כיתוב עברי על המצבות היא דרישה ראויה המשקפת כראוי את האינטרס המשפטי בהגנה ופיתוח של השפה העברית בישראל.⁵⁵ לקביעתו האחרונה נחזור כאשר נראה כי ברק עצמו סוטה ממנה בפסיקה הבאה בתחום זה.

לעניין ההכרעה המעשית בעניין קסטנבאום, ברק מגביל את ביקורתו לדרישה לבלעדיות של השפה העברית על המצבות. במניעת כיתוב לועזי כלשהו על המצבה ברק רואה פגיעה חמורה מדי באוטונומיה ועומד על כך שביחס לדרישה זו אכן ערך כבוד האדם כמו גם ערך הסובלנות יגברו על הדרישה לבלעדיות העברית:

ערכה של הלשון העברית עומד וקיים בשיטתנו המשפטית. במצבים מסוימים - ידה על העליונה; במצבים אחרים - ידם של עקרונות אחרים על העליונה. ... הערך בדבר השפה העברית מהווה אחד מערכי היסוד של שיטתנו. הנני סבור, כי מקום

⁵³ ע"א 294/91 חברת קדישא גחש"א 'קהילת ירושלים' נ' קסטנבאום, פ"ד מו(2) 464. (להלן: "עניין קסטנבאום").
⁵⁴ לא ברור מדוע ביסוסה של השפה העברית מצדיק כיום, לאחר שנתבססה, אמצעים פוגעניים בכדי להגן על מעמדה של שפה אשר מקומה כבר מובטח. דווקא אם היה מצביע אלון על חולשה של מעמד השפה בישראל או אם היה דן בהצדקות כפייתה של העברית במחצית הראשונה של המאה העשרים עת התמודדה על מקומה ניתן היה ביתר קלות לקבל זאת כטיעון בעד הפרקטיקה המבוקשת. ראו לעניין זה את פסק דינו של השופט ברק.
⁵⁵ חשוב לציין עם זאת שברק גם טורח בשני מקומות בפסק הדין לציין בסוגריים כי מעמדה זה של העברית הוא לצד הערבית שאף היא שפה רשמית.

שערך זה מתנגש "חזיתית" עם הערך בדבר כבוד האדם, ידו של הערך בדבר כבוד

האדם על העליונה, ...⁵⁶

אך למעשה פוטר עצמו ברק בעניין קסטנבאום מהצורך לעשות שימוש בהכרעה הערכית האמורה. ברק לא מקבל כי אינטרס ההגנה על העברית מחייב למנוע כיתוב לועזי במקביל לכיתוב העברי ועל כן במקרה זה לא מדובר בערך כבוד האדם הגובר על ערך פיתוחה של השפה העברית אלא בהרמוניה של ערכים.

פסק הדין יצא פחות מחודשיים לאחר חקיקת חוק יסוד כבוד האדם וחירותו. השופט אלון מיהר לעשות בו שימוש. חוק היסוד הגדיר את תכליתו כמבקש לבסס את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית.⁵⁷ כינון חוקתי זה של מחויבות לערכיה של ישראל כמדינה יהודית לצד היותה דמוקרטית עוד עתיד יהיה להעסיק רבות את בית המשפט. השופט אלון הזדרז לקבוע עמדה ביחס לצמד מושגים זה אותם הוא רואה כמשלימים זה את זה. כך רואה אלון את ההגנה על השפה העברית כערך חוקתי הראוי ואף מחייב הגנה:

אין ספק, והדבר אינו שנוי במחלוקת ולא יכול להיות שנוי במחלוקת, שהשימוש

בשפה העברית, והכיתוב בשפה זו, ערך יסוד הוא בערכיה של מדינת ישראל

כמדינה יהודית.⁵⁸

השופט ברק מתייחס לעמדתו של אלון בדבר משמעות צמד המושגים "יהודית ודמוקרטית" בחוקי היסוד החדשים. הוא טוען כי עוד מוקדם להתייחס למשמעותם אך סותם כי אין הוא מקבל את פרשנותו של אלון למונח מדינה יהודית.⁵⁹

5.2.2. עמדת הנשיא שמגר

הנשיא שמגר שותף לדעת הרוב אשר ביטלה את סעיף החוזה המחייב בלעדיות של כיתוב עברי על מצבות. אולם שמגר בשונה משני השופטים האחרים איננו נותן מעמד מיוחד לשפה העברית במדינת ישראל. בניגוד לאמירותיו של ברק על מעמדה המרכזי של השפה העברית בתקומת מדינת ישראל, שמגר כמעט לא מתייחס לכך. בניגוד לעמדתו של ברק לפיה הגנת העברית היא אינטרס הראוי להגנה משפטית ואשר ברק אף מספק אותה ביחס לעצם הטלת חובת כיתוב עברי, שמגר לא מעניק הכרה באינטרס זה. למקרא פסק דינו של שמגר, יש יסוד סביר להניח כי בניגוד לברק, הוא היה מקבל אף תביעה התוקפת את עצם הטלת חובת הכיתוב בעברית.

שמגר מתייחס לכך שקיימים אנשים אשר יש להם עניין בחיזוקה של השפה העברית אך אין הוא נותן לרצון זה כל יחס מיוחד לאור ערכיה של המדינה ואין הוא נותן להם כל עדיפות משפטית:

כשם שאין להצר צעדיו של מי שמבקש לקדם בדרכים חוקיות את השלמתה

הבלעדית בחייו של הלשון העברית ואף את הטוהר שבביטוייה והיגוייה וכשם

שאינו לכבול ידי רובו של הציבור או מקצתו המבקש למפח, כדן, גישה המקדמת

⁵⁶ עניין קסטנבאום, 526-527.

⁵⁷ חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, סעיף 1א.

⁵⁸ עניין קסטנבאום, 513.

⁵⁹ שם, 538.

לשון, מסורת ותרבות לאומיים, כך גם אין מקום לאסור על פלוני בעל הדעה

האחרת, את ביטוייה של גישה אישית או אף ציבורית הפוכה.⁶⁰

בדבריו של שמגר, הרבה יותר מאשר בדבריו של ברק, ניתן לראות שורשים לתפיסה לפיה לא תינתן עדיפות לשפה העברית. ייתכן אף להבין מסוף הקטע המצוטט בדבר "גישה.. ציבורית הפוכה" הכרה בזכויות קבוצתיות של קבוצות מיעוטים.

5.2.3. עברית מול חופש הביטוי

כשנה וחצי לאחר פסק דין קסטנבאום שב בית המשפט העליון ונדרש לפסק דין משמעותי בנושא מעמדה של השפה העברית.⁶¹ בפסק דין ראם חוזר הדיון ליחסים בין העברית לערבית ובין קהילת הרוב היהודית לבין קהילת המיעוט הערבית. בדומה לדיון בפסק דין קסטנבאום נסוב הדיון בעניין ראם על חוקיותה של דרישה המכוונת כלפי הפרט ומאלצת אותו להתבטא בשפה העברית. בשונה מעניין קסטנבאום מדובר היה בעתירה לבג"צ המכוונת כנגד רשות מנהלית לכל דבר. במקרה זה מדובר היה בחקיקת משנה אשר נחקקה בעיריית נצרת עילית ואשר קבעה כי המודעות הפרטיות המפורסמות בלוחות המודעות העירוניים חייבות לכלול לפחות שני שליש משטח המודעה בשפה העברית. בפסק הדין ניתן צו מוחלט פה אחד הפוסל את חקיקת המשנה. יש להדגיש כי לא נערך דיון על מידתיות הדרישה כי שני שליש מהמודעות יהיו בשפה העברית אלא נקבע כי עצם הדרישה לכיתוב עברי כל שהו בשטח המודעה פסול הוא.

את פסק הדין העיקרי כתב השופט ברק ואליו הצטרפו תוך הוספת הערות קלות השופטים דב לוין ותאודור אור. ברק בוחן את התכלית הספציפית של החקיקה העירונית המסדירה את הפיקוח על לוחות המודעות העירוניות וקובע כי אין לה דבר עם שיקולים ערכיים דוגמת מעמדה של השפה העברית.⁶² מכאן הוא עובר לדיון בתכליות כלליות. אם בעניין קסטנבאום מצאנו את ערך כבוד האדם של שמירת האוטונומיה של הנפטר ובני משפחתו, בעניין ראם מוקד הדיון משתנה ועובר אל הזכות לחופש הביטוי. ברק עומד על כך כי חלק מחופש הביטוי היא הזכות לבחור בשפה בה יתבצע אותו ביטוי.⁶³ עוד חשוב לציין כי ברק משאיר בהערת סיום את שאלת קיומה של הזכות ללשון בצריך עיון. אין הוא נדרש אפילו להגדרת הזכות ללשון, ככל שקיימת זכות כזו, האם זכות יחיד היא או זכות קבוצתית. מנגד לזכות לחופש הביטוי עומד האינטרס בדבר טיפוחה של הלשון העברית. ברק מוסיף בעניין ראם אמירות נלהבות בדבר מעמדה החשוב של השפה העברית כערך לאומי:

"לשון אינה רק כלי ביטוי אישי. היא כלי ביטוי לאומי. היא נכס תרבותי. היא נכס

של האומה כולה...."

⁶⁰ שם, 481.

⁶¹ ע"א 105/92 ראם מהנדסים נ' עיריית נצרת עילית, פ"ד מז (5) 189.

, להלן "עניין ראם".

⁶² לעניין זה ראו דיונו של יעקב בן שמש בעקבות פסק דינו של השופט חשין בעניין עדאלה, בעניין תקפותם של שאלות ערכיות ציבוריות בפעולות העירייה: בן שמש יעקב, "שפה מקומית, שפה לאומית: בג"צ עדאלה על שילוט עירוני", תיאוריה וביקורת 22 (תשס"ג), 199.

⁶³ ברק מתעלם מהשאלה האם יש לתת יחס מופחת לחופש הביטוי במקרה זה בהיותו ביטוי מסחרי.

אכן, לשון מבטאת אחדות לאומית. היא הדבק המחבר בני חברה לעם, לאומה ולמדינה. היא סמל. כך לעניין כל לשון. כך בוודאי לעניין הלשון העברית. תחייתה של מדינת ישראל מלווה בתחיית הלשון העברית מול ממדינת ישראל את הלשון העברית, ונטלת ממנה את נשמתה. המאבק לעצמאות מדינית והמאבק לחידוש פניה של הלשון העברית שזורים וקשורים אלה באלה .

מכאן האינטרס הציבורי בקיומה, שמירתה ופיתוחה של הלשון העברית.⁶⁴

אלא שלאחר אמירותיו אלה של ברק על האינטרס הציבורי בדבר שימור השפה העברית עורך הוא איזון בינו לבין הזכות לחופש הביטוי ותוצאת האיזון לשיטתו היא שבמקרה זה ידו של חופש הביטוי על העליונה. עם זאת, ברק מסתייג ואומר שכל איזון ונסיבותיו ולא מן הנמנע כי יש מצבים בהם האינטרס בלשון עברית יגבר על הזכות לחופש הביטוי. ברק מגביל את פסיקתו וקובע כי היא מתייחסת למצב בו השלטון מבקש לכפות על הפרט את דרך התבטאותו. במצב זה בו תפקידו של השלטון הוא אך ורק להעמיד במה להתבטאויות פרטיות מזדמנות, אל לו להתערב בחופש הביטוי של המתבטא. לעומת זאת קובע ברק מפורשות כי אין כך פני הדברים ביחס לאופן התבטאותו של השלטון עצמו. זה יכול וצריך להעשות דווקא בשפת המדינה :

”חברה דמוקרטית נאורה רשאית לקבוע כי עובדי המדינה, בעבודתם הציבורית, ישתמשו בלשון הרשמית ולא בלשון הנראית להם כראויה.... הוא הדין בשלטים בדבר שמם של רחובות וכיכרות, שלטי תנועה ואזהרה ...כל אלה הן פעולות שלטון, והן חייבות להעשות בשפתה הרשמית של המדינה.⁶⁵ (ההדגשות שלי א.ב.).

ראוי לציין כי ברק מדגיש בפסק הדין את המובליות של האיזונים אשר עם השתנות הנסיבות יכולה לגרור שינוי בתוצאות האיזונים. בין השאר הוא מונה את השיקול בדבר מעמדה היציב של השפה העברית אשר לא מצדיק התערבות בוטה לשם הגנתה. לעומת זאת, סובר ברק, כי ייתכן מצב בו מעמדה של השפה העברית יהיה רעוע יותר ואזי ניתן יהיה להצדיק אף התערבות בדמות כפיית כיתוב עברי על הפרט המבקש לממש את חופש הביטוי שלו.

5.2.4. השפה הערבית כשפה רשמית בפסיקת שנות התשעים

בעניין ראם, ברק מפזר ערפל סביב סוגיית היחס לערבית כשפה רשמית. מצד אחד ברק בונה את שיטתו בהסתמך על אינטרסים ייחודיים דווקא לשפה העברית בהיותה יסוד לאומי מכוון חשוב ובר-הגנה, הרבה מעבר לשאלה הפורמאלית של רשמיות השפה לפי סימן 82.⁶⁶ מצד שני כאשר הוא מגיע לניסוחים אופרטיביים מוסיף ברק התייחסות לשפה הערבית כשוות ערך לעברית. כך למשל מצטט ברק מפסק דינו בעניין קסטנבאום :

⁶⁴ עניין ראם, 203.

לאמירות אלה מוסיף ברק בעניין ראם ציטוטים מפסק דינו בעניין קסטנבאום שבח מעמדה של השפה העברית. שם, 209.

⁶⁶ ראו ציטוטנו לעיל מעניין ראם, לעיל הערה 64 וטקסט לידה.

ערך זה הוא בעל חשיבות במדינת ישראל. השפה העברית היא שפתה הרשמית של המדינה. היא אחד מנכסיה התרבותיים החשובים של החברה הישראלית (בצד השפה הערבית, שגם היא שפה רשמית ונכס תרבותי חשוב של חברתנו ושפת הדיבור של מיעוט מאזרחינו).⁶⁷

לא מובן כיצד במחי יד הופכת הערבית לשותפה לאינטרסים הייחודיים בשפה העברית רק בשל היותה שפה רשמית.

ברק קובע באמרת אגב בעניין ראם כי בשם האינטרסים המיוחדים בשפה העברית הוא יגן הוא על חובתו של השלטון לפרסם "בשפתה [לשון יחיד! א.ב.] הרשמית של המדינה" בלבד.⁶⁸ לא ברור כיצד למדינת ישראל נמצאה לפתע שפה רשמית אחת בלבד, לא ברור כיצד האינטרסים הפרטיקולריים שמנה ברק בדבר השפה העברית הפכו לעניינן של "שפות רשמיות" באשר הן, ולא ברור כיצד מציע ברק להימנע מחובת פרסום מצד השלטון בשפה הערבית בהסתמך על יתרונה של הערבית כשפה רשמית.⁶⁹

בהערות משלימות בסוף פסק דינו כותב ברק שאין הוא מתייחס כלל לשאלת היותה של השפה הערבית שפה רשמית. אמירה זו המנוגדת לאמירות בפסק הדין אשר כן מצמידות את מעמדה של הערבית למעמדה של העברית בהיות שתיהן שפות רשמיות, רק מוסיפה על הערפל בסוגיה זו בפסק דינו של ברק.

5.2.5. הבדלים בין הלכת קסטנבאום להלכת ראם

השוואה מדוקדקת בין שני פסקי הדין מעידה על כרסום במעמדה של העברית. בעניין קסטנבאום נדון איסור מוחלט על הוספת כיתוב לועזי לצד הכיתוב העברי. ברק אף הוסיף אמרת אגב מפורשת כי על עצם הדרישה להוספת כיתוב עברי על המצבות הוא היה מוכן להגן. בעניין ראם כבר נפסלה הדרישה לכיתוב עברי לצד הכיתוב הערבי.

בעניין קסטנבאום מדובר היה בסוגיה רגישה מאוד של משפחה המבקשת להתייחד עם זכר יקירתה, האיזון נעשה מול פגיעה עמוקה באוטונומיה ובכבוד האדם, בעניין ראם כבר לא החזיקה ההגנה על השפה העברית מעמד גם נגד חופש ביטוי מסחרי במודעת פרסום מתחלפת.⁷⁰ בדיונו בעניין קסטנבאום עמדתי על הבדלי הגישות בין שמגר לברק, הראיתי כי שמגר מתייחס באופן שוויוני לאינטרס של המבקשים להגן על השפה העברית בדיוק כמו למי שיבקש להגן על כל שפה זרה אחרת, בניגוד לברק. ברק אמנם ממשיך בדרכו גם בהלכת ראם במספר אמירות משמעותיות אשר לייחודיות של השפה העברית, אך ברק בעניין קסטנבאום בוחר לצטט מפסק דין

⁶⁷ מובא בעניין ראם, 208. הציטוט מעניין קסטנבאום, 522.

⁶⁸ עניין ראם, 209.

⁶⁹ אמנם אין אמירה מפורשת כי אי הטלת חובת הפרסום של דברי השלטון בשפה זרה מתייחסת לשפה הערבית. אך בהקשרו של פסק הדין הודן בתביעה לשימוש בשפה הערבית כל פרשנות של אמרת אגב ממתנת זו כבלתי מכוונת לשפה הערבית תחטא לאמת.

כאשר במסגרת דיון בו נפסלה הוראה האוסרת על הפרט לפרסם בערבית, אומר ברק שאין כך פני הדברים ביחס לפרסום מודעות שלטוניות, הרי שמוכן שהכוונה היא כי אין הצדקה לדרוש את פרסומן בערבית.

⁷⁰ אמנם גם בצדה השני של המשוואה בעניין קסטנבאום עמדה רגישותם של משפחות הנקברים האחרות המבקשות צביון יהודי מסורתי לבית הקברות בו קברו את יקיריהם בהסתמך על אותן תקנות. מבהינה זו ניתן לומר לכאורה כי הערך המוסף בפגיעה במשפחת קסטנבאום מתאזן עם הערך המוסף בפגיעה במשפחות הנפטרים האחרות. אלא שפסק הדין בעניין קסטנבאום מסרב להכיר בפגיעה במשפחות הנפטרים האחרות. על כן פסק דין זה לשיטתו, אכן משקף מצב בלתי מאוזן בו קיימת פגיעה עמוקה באוטונומיה וברגשותיה של משפחת נפטר כאשר מנגד עומד רק אינטרס כללי בדבר קיומה של השפה העברית.

קסטנבאום דווקא את הציטוט של שמגר, אשר ציטטתי לעיל,⁷¹ אשר מבטא את אותו יחס שוויוני אשר ייחד בעניין קסטנבאום את עמדתו של שמגר. כך רואים אנו כי הרוח השוויונית שאפיינה בעניין קסטנבאום רק שופט אחד מתוך שלושה הפכה לחלק מפסק הדין עליו הסכימו כל שופטי ההרכב בעניין ראם.

5.2.6. שפה בפתקי הצבעה בבחירות

כאמור לעיל,⁷² חוק הבחירות לכנסת דורש את עברית בכל פתקי הצבעה בבחירות. הסדר דומה קיים גם בחוק הרשויות המקומיות (בחירות).⁷³ בשלהי שנות התשעים הגיע להכרעה בפני בית המשפט העליון גורלן של בחירות לרשות מקומית אשר הוכרעו על חודו של קול.⁷⁴ בבחירות אלה נמנה פתק הצבעה אשר בו נכתבה בכתב יד האות הערבית בלבד של רשימה מסוימת מבלי להוסיף לה את האות בעברית. בפסק דין מרעי, השופט חשין בדעת רוב קבע כי תכליתה העיקרית של החקיקה היא בהגשמת רצונו של הבוחר ועל כן מתבקש כי נכבד את רצונו של בוחר אשר הביע את דעתו גם בשפה הערבית.

פסק הדין מהווה נדבך נוסף במגמת ההחלשה במעמדה של השפה העברית. עד לפסק הדין לא ניתן היה לקבל בישראל פתק הצבעה שאיננו בשפה העברית והלכת מרעי שינתה זאת. עם זאת יש להדגיש כי מוקד ההכרעה בפסק הדין נגע לנגישות האזרח להליך הדמוקרטי ועל כן פיתוח מעמדה של השפה הערבית בפסק דין זה מוגבל לסוגיית הנגישות. לענייננו במסמך זה, חשובה מאוד אמרת אגב של השופט חשין אשר נועדה, בהקשרה, לבטא את מעמדה המיוחד של השפה הערבית אך משמשת למעשה בכיוון ההפוך:

כהוראת סימן 82 לדבר-המלך במועצתו, 1947-1922, השפה הערבית בארצנו, נודע לה מעמד נעלה במיוחד, ויש אף הגורסים כי שפה "רשמית" היא (יהא-אשר-יהא פירוש המושג "רשמית").⁷⁵ (ההדגשה שלי א.ב.)

5.2.7. התייחסות לשפה העברית בפסק דין קעדאן

בפרשת קעדאן,⁷⁶ העוסקת בהקצאת קרקעות להתיישבות יהודית, מתייחס השופט ברק באמרת אגב למעמדה של השפה העברית:

ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית, בין היתר, מבססים את זכותו של העם היהודי לעמוד ברשות עצמו במדינתו הריבונית... מערכיה אלה של מדינת ישראל - מכל אחד מהם בנפרד ומהשתלבותם זה בזה - מתבקשות מספר מסקנות: כך, למשל, מתבקש כי עברית תהא שפה עיקרית במדינה ועיקרי חגיה ישקפו את תקומתו הלאומית של העם היהודי; מתבקש מכך גם כי מורשת ישראל תהווה מרכיב מרכזי במורשתה הדתית והתרבותית, ומתבקשות מסקנות נוספות

⁷¹ ראו לעיל ציטוט מעניין קסטנבאום, 481.

⁷² לעיל הערה 23 וטקסט לידה.

⁷³ חוק הרשויות המקומיות (בחירות), תשכ"ה-1965, סעיף 51.

⁷⁴ רע"א 12/99 מרעי נ. סאבק, פ"ד נג(2), 128.

⁷⁵ שם, 142.

⁷⁶ בג"צ 6698/95 קעדאן נ. מינהל מקרקעי ישראל, פ"ד נד(1), 258.

שאינו לנו צורך לעמוד עליהן. אך מערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית

ודמוקרטית לא מתבקש כלל כי המדינה תנהג בהפליה בין אזרחיה.⁷⁷

על אף שמדובר באמרת אגב, מדובר בקביעה חוקתית חשובה לפיה היותה של העברית שפה עיקרית בישראל היא ערך חוקתי, אשר ככזה הדעת נותנת כי ניתן יהיה להגן בגינו על פגיעות מסוימות בערכים חוקתיים אחרים ובפשטות אף מתבקשת חובה פוזיטיבית של המדינה לבצר את מעמדה של השפה העברית.

לקח נוסף מאמירה זו הוא בדבר מעמדה הייחודי של השפה העברית ביחס לשפה הערבית. שוב אין המדובר בבסיס המשפטי של סימן 82, בו שותפה גם השפה הערבית. מדובר בערך חוקתי של מדינה יהודית, הנסמך על חוקי יסוד, אשר גוזר יחס ייחודי לשפה העברית בלבד.

יש לציין כי אמירה זו בדבר היות השפה העברית "שפה עיקרית במדינה" כחלק ממאפייניה של ישראל כמדינה יהודית שבה ומצוטטת בשני פסקי דין שנתנו בהרכבים מורחבים ביחס לסוגיה של פסילת מפלגות השוללות את קיומה של ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית לפי סעיף 7א לחוק יסוד: הכנסת.⁷⁸

5.2.8. פסק דין עדאלה

חלף כמעט עשור מאז הלכת ראם ושאלת מעמדה של השפה הערבית ביחס לעברית פרנסה בג"צ משמעותי נוסף.⁷⁹ במקרה זה כבר לא נדונה הלגיטימיות של דרישה מהפרט להתבטא בעברית, אלא נדונה חובתו של השלטון להתבטא בערבית. בעניין עדאלה נדונה דרישה לחייב עיריות אשר בתחומיהן מיעוט ערבי בן 6% ומעלה, לשלט את כל הרחובות הצדדיים ברחבי העיר גם בשפה הערבית. העיריות המשיבות הסכימו לשלט את הרחובות הראשיים גם בשפה הערבית וכך גם את הרחובות הצדדיים באזורים בהם מתגוררת אוכלוסיה ערבית. כך שהעתירה כוונה לשילוט של רחובות צדדיים באזורים בהם לא מתגוררת אוכלוסיה ערבית. בפסק הדין הוציאה דעת הרוב צו מוחלט אשר הורה לעיריות לשלט בערבית גם את אותם רחובות צדדיים עליהם נסובה העתירה. עתירה זו באה לאחר שבמסגרת עתירה קודמת כנגד מע"צ,⁸⁰ נעתרה המדינה לדרישת העותרים והתחייבה להחליף את כל שלטי ההכוונה בכבישים הבינעירוניים בארץ בשילוט המכיל אף את השפה הערבית. בעקבות הסכמה זו מחקו העותרים את עתירתם בעניין עדאלה נגד מע"צ וכלל לא ניתן בה פסק דין. בית המשפט בעניין עדאלה נגד עיריית תל-אביב-יפו קיבל כהנחת מוצא משפטית את הסכמתה הדיונית של המדינה בעניין עדאלה נגד מע"צ. בית המשפט אף קיבל את הסכמתן הדיונית של העיריות המשיבות בעניין עדאלה נגד עיריית תל-אביב-יפו בעניין שילוט חלקי בתחומי הערים, כבסיס משפטי לדיון בדבר חובתן לשלט את יתר הרחובות בתחומן. מניעה של דעת הרוב בעניין עדאלה היו מפוצלים: הנשיא ברק עיגן אותה בתכליות כלליות ובעקרונות חוקתיים והשופטת דורנר תלתה אותה בחובה חוקית מכח סימן 82 לדבר המלך במועצתו. מנגד עמד בדעת מיעוט השופט חשין. על כן נדון בנפרד בעמדת כל אחד משופטי ההרכב.

⁷⁷ שם, 281.

⁷⁸ ראו:

א"ב 11280/02 ועדת הבחירות המרכזית ואח' נ' ח"כ אחמד טיבי, תק-על 2003(2), 1318, 1337 (2003).
ע"ב 561/09 בל"ד נ' ועדת הבחירות המרכזית לכנסת ה-18, פסקה 6 לפסק דינה של הנשיאה בייניש (טרם פורסם, 7.3.2011).

⁷⁹ בג"צ 4112/99 עדאלה ואח' נ' עיריית תל-אביב-יפו ואח', פ"ד נו (5) 393. (להלן: "עניין עדאלה")

⁸⁰ בג"צ 4438/97 עדאלה נ' מע"צ (לא פורסם).

עמדת השופט ברק

בעניין ראם הראיתי כיצד ברק הדגיש את נסיבות הכרעתו בכך שפסל את הגבלתו של חופש הביטוי של הפרט מלהתבטא בשפתו. הוא אף קבע מפורשות כי לא יקבל דרישה מהשלטון להתבטא בשפה הערבית.⁸¹ במקרה שלנו הופך ברק את קביעתו שלו ומחיל על השלטון את חובת השימוש בשפה הערבית בשילוט העירוני.

ברק איננו רואה בסימן 82 מקור חוקי לחובת פרסום מודעות רשמיות של השלטון העירוני בשפה הערבית. הוא בוחן את הסוגיה בפרספקטיבה של תכליות כלליות של החקיקה.

ברק מעמיד כתכלית כללית את הצורך לשמור על הזכות לשפה. בשונה מפסיקות קודמות, ברק הפעם קובע מסמרות בעניין הזכות לשפה, ובפרט בעניין זכותה של קבוצת מיעוט לשפתה. בהקשר זה הוא מצטט את מגילת העצמאות הקובעת כי מדינת ישראל "תבטיח חופש דת, מצפון, לשון ותרבות".⁸²

ברק עומד גם על הזכות לשוויון אשר נפגעת כאשר השלטון מעניק שירותים רק בשפתם של חלק מהתושבים.⁸³

מאידך, ברק עומד שוב על תכלית כללית בדבר מעמדה של השפה העברית כערך חוקתי המממש את צמד הערכים "יהודית ודמוקרטית" ואף מפנה לאמירתו בהלכת קעדאן. ברק אף מוסיף תכלית נוספת אשר מתארת משקל מיוחד שיש לשפת מדינה אחת בעיצוב זהותה ולכידותה:

**התכלית הכללית הרביעית... היא ההכרה בחשיבותה של השפה כמרכיב בלכידות
הלאומית ובהגדרתה של המדינה הריבונית. השפה אינה רק ביטוי לזהותו של
הפרט. השפה היא גם ביטוי לזהותו של הכלל. היא הבסיס המקשר את הפרטים
להיות בני חברה אחת. היא מפתח ללכידות החברתית בישראל. העברית היא כוח
המאחד אותנו כבני מדינה אחת. ... אכן, כשם שצרפתית היא שפתם של
הצרפתים והיא יסוד בהגדרתה של צרפת כמדינה ריבונית, וכשם שאנגלית היא
שפתם של האנגלים והיא יסוד בהגדרתה של אנגליה כמדינה ריבונית, כך עברית
היא שפתם של הישראלים והיא יסוד בהגדרתה של ישראל כמדינה ריבונית.⁸⁴**

אלא שלאחר תיאור התכליות הכלליות בדבר הצורך לשמור על מעמדה של השפה העברית בישראל, קובע ברק כי תכליות אלו כלל לא נפגעות כאשר מוסיפים כיתוב ערבי לצד הכיתוב העברי בשילוט הרחובות. על כן לדידו אין כלל צורך באיזון בין התכליות ובשם עקרון השוויון והזכות לשפה קובע ברק את חובת העיריות המעורבות לשלט את רחובותיהן גם בערבית. הזכות לשפה והזכות לקבלת שירות מהשלטון יפה עקרונית ביחס לכל מיעוט שפתי במדינה אך ברק טורח לבסס בכל זאת מעמד מיוחד לשפה הערבית. בשלהי פסק דינו נדרש ברק לשאלה מדוע לא לדרוש מהעיריות לשלט גם בשפות מדוברות נוספות כגון רוסית ואמהרית. ברק משיב על כך בכך שהערבית ייחודית בהיותה שפתו של המיעוט הגדול במדינה. ברק מוסיף לכך שהערבית שפה

⁸¹ עניין ראם, 209.

ראו גם התייחסותי לעיל, הערה 68 וטקסט לידה, אל הערפל בדברי ברק הנובע מחד מהתייחסותו למעמדה המיוחד של השפה העברית כנגד השפה הערבית אשר בעניינה התקיים הדיון ומאידך מהתייחסותו למונח "שפתה הרשמית של המדינה" אשר יכול לכלול גם את הערבית.

⁸² עניין עדאלה, 414.

⁸³ שם, שם.

⁸⁴ שם, 415.

רשמית אך ממהר להדגיש כי אין לכך תחולה ישירה בסוגיה אלא זו אינדיקציה למעמדה המיוחד של השפה הערבית בציבוריות הישראלית ולמעמד המיוחד של דובריה המצדיק התייחסות מיוחדת. כך מותיר ברק שוב בערפל את השאלה האם לערבית מעמד אפקטיבי של שפה רשמית או שמא מדובר במלל שאין אחריו דבר.

בשורה התחתונה, על אף שהנשיא ברק משתמש בביטוי "שפה רשמית" ביחס לערבית, הוא נמנע לחלוטין מלבסס על כך את פסק דינו. בפסק דין זה, כמו בפסקי הדין הקודמים שנסקרו, ברק דבק בשיפור מעמדה של השפה הערבית מכוח זכויות אדם כלליות לנגישות לשירותי השלטון או לחופש הביטוי וכבוד האדם. באף אחד מפסקי דינו של ברק בענייני שפה לא ניתן למצוא הלכה אופרטיבית המתבססת על הגדרת השפה הערבית כשפה רשמית.⁸⁵

עמדת השופטת דורנר

בעוד השופט ברק נסמך על תכליות כלליות בדבר עקרון השוויון, השופטת דורנר תומכת את יתדות פסיקתה בסימן 82. לדידה של דורנר על העיריות להעניק מעמד שווה לשפה הערבית פשוט מפני שהמחוקק מצווה על כך בסימן 82. על פי דורנר, הכרזת כותרת הסימן "שפות רשמיות" מעניקה מעמד מחייב לשפות הרשמיות בכל רשויות השלטון ובכללן בכל הרשויות המקומיות. דורנר אף מגדילה לעשות וקובעת כי אמנם ככלל עקרון השוויון הוא שוויון בין פרטים ואיננו מעניק זכויות קבוצתיות, אך משמעות רשמיותה של השפה הערבית הקבועה בסימן 82 היא מתן זכות קולקטיבית ספציפית ביחס לשאלת השפה לדוברי הערבית.⁸⁶

עם זאת, יש להדגיש כי על אף שהשופטת דורנר שותפה לנשיא ברק בדעת הרוב בפסק דין זה מבחינת תוצאת פסק הדין, ניצבת דורנר בדעת מיעוט לעניין גזירת השלכות משפטיות ממעמדה הרשמי של השפה הערבית לפי סימן 82.

דעת המיעוט של השופט חשין

השופט חשין חלק על חבריו בעניין עדאלה. לצד טענות בדבר אי מיצוי הליכים הוא מעלה טענות עקרוניות.

חשין טוען כי הזכות ללשון מצדיקה הגנה מפני כפייתה של לשון מסוימת על היחיד. אין בה לעומת זאת בכדי לחייב את השלטון באופן פוזיטיבי לפעול ולתקצב שימוש בשפה המבקשת הגנה. חשין מתייחס גם לסוגיית השילוט באופן פונקציונלי טהור. לדידו תכליתם היחידה של שלטי ההכוונה היא להעביר באופן יעיל את המידע הכלול בהם. חשין מסרב לקבל כל שיקול בדבר סמליותה של שפת השילוט והשפעתה על תוחלת חייה של שפה המבקשת הגנה. משקל מיוחד לטענתו זו נותן חשין בשל העובדה שהמשיבות הן רשויות מקומיות ואלה על פי שיטתו אינן רשאיות כלל להידרש לשיקולי ערכים ציבוריים. מכיוון שלא הוצגו בפני בית המשפט ממצאים על תושבים אשר לא הצליחו למצוא את דרכם בשל העדר שילוט בערבית הרי שלא קמה עילה להורות לרשויות המקומיות לשלט את רחובותיהם בערבית.

חשין לא מסתפק בטענות אלה ונדרש לדון בסוגיית הזכויות הקבוצתיות של בני המיעוט הערבי בישראל. לדעתו המניע העיקרי של העותרים הוא בדרישה להגנה פוזיטיבית על זכותם

⁸⁵ לשופטים אחרים בבית המשפט העליון המזכירים באמרת אגב שהערבית "שפה רשמית" אך נמנעים מלבסס הלכה אופרטיבית מחייבת על כך ראו למשל:

ע"פ 2285/09 אללו נ' מדינת ישראל, פסקה יח לפסק דינו של השופט רובינשטיין (טרם פורסם, 24.5.2011).

ע"פ 8947 לין נ' מדינת ישראל, פסקה סג' לפסק דינו של השופט רובינשטיין (טרם פורסם, 3.11.2010).

⁸⁶ עניין עדאלה, 478.

הקולקטיבית לעיצוב תרבותם ושפתם בתמיכת המדינה. בפסק הדין חשין קובע כי שיטת המשפט הישראלית מבוססת על זכויות אינדיבידואליות בלבד ועל כן אין לקבל דרישה אשר עניינה זכויות קבוצתיות. חשין מסרב ליצור זכויות קבוצתיות באמצעות חקיקה שיפוטית מכיוון שלדעתו ככל שיש עניין בזכויות אלה הרי שמדובר בעניין פוליטי אשר מסור בלעדית לרשויות הנבחרות ועקרון הפרדת הרשויות מחייב שבית המשפט יימנע מלהשיג את גבולן בעניין זה. לאור תפיסתו זו את המשפט הישראלי ואת תפקידו המוגבל של בית המשפט בפיתוחו, סבור חשין כי אין לקבל עתירה אשר מבקשת לבסס זכויות קבוצתיות למיעוטים בישראל.

5.2.9. שימוש בשפה הערבית בבתי המשפט.

בשנת 2002 עתר ארגון עדאלה לבית המשפט בדרישה להסדיר שימוש בשפה הערבית בהליכים בפני בתי המשפט בישראל.⁸⁷ אילן סבן תאר, בעוד העתירה היתה תלויה ועומדת, כיצד עצם הגשת העתירה הולידה שינויים מסויימים במצב הקיים בעניין זה.⁸⁸ בסופו של דבר, כפי שקורה לא מעט, הסתיים ההליך בדרך עמומה. "בעצת בית המשפט" העותרת חזרה בה מעתירתה "תוך שמירת זכויותיה". יחד עם זאת, העובדה שהעתירה לא התקבלה ואף לא הוצא בה צו על תנאי מלמדת על הסתייגותו של בית המשפט מהחלטה של השפה הערבית כשפה שימושית בבתי המשפט בישראל. במילים אחרות, כאשר נדרש בית המשפט לקיים את סימן 82 בממלכתו שלו הוא השיב בשלילה. אילו סימן 82 היה דבר חקיקה תקף הרי שעתירה זו היתה צריכה להתקבל לאלתר. ראינו כי תחולתו של סימן 82 על השלטון המרכזי ישירה, בניגוד לתחולתו על השלטון המקומי אשר נדון בעניין עדאלה. כמו כן, אם ניתן להתלבט בשאלה האם שלטי רחובות הם "מודעות רשמיות" בהן דן סימן 82, הרי שההתייחסות בסימן 82 לשימוש בשפות הרשמיות בבתי המשפט היא מפורשת:

"בהתחשב עם כל חקונח שיחקין הוציב העליון, אפשר להשתמש בשלוש השפות

במשרדי הממשלה ובבתי המשפט."

דומה כי אם קיבל בית המשפט את עתירת עדאלה נגד הרשויות המקומיות אזי מקל וחומר שהיה צריך לקבל את העתירה כנגד מנהל בתי המשפט. "עצת בית המשפט" לעותרים למחוק את עתירתם נראית בלתי מובנת אל מול סימן 82. ייתכן שמתקיימת כאן "בעיית נציג" קלאסית לפיה הנציג, בית המשפט במקרה זה, מתקשה להגיע לאותן תוצאות כאשר הדיון נסוב על ממלכתו שלו, על השימוש בערבית בבתי המשפט. אך סברה זו היא עניין לסוציולוגים. מבחינה משפטית סירובו של בית המשפט לקבל את העתירה נגד מנהל בתי המשפט, על אף הדרך העמומה בה נעשה, מהווה אמירה פוזיטיבית ברורה לפיה הערבית איננה שפה רשמית במדינת ישראל.

יחד עם זאת, בשנים שלאחר פסק דין עדאלה ניתן למצוא מדי פעם החלטות שיפוטיות בבתי משפט שלום ובבתי משפט מחוזיים אשר מגדירים את הערבית כשפה רשמית ואשר מעניקים לבעלי דין זכות מכח סימן 82 להגיש ראיות בשפה הערבית מבלי להידרש להצגת תרגום עברי, אם כי לא נמצאו פסקי דין המתירים להגיש כתבי טענות בערבית. למשל, שופט בית המשפט המחוזי בנימין ארבל קובע כך:

אם נתבונן בלשונו של סעיף 82 לדבר המלך במועצתו שהובא לעיל, נראה כי כבר

המחוקק המנדטורי קבע מפורשות כי "אפשר להשתמש בשלוש השפות במשרדי

⁸⁷ בג"צ 792/02 עדאלה נ' מנהל בתי המשפט. לא פורסם.

⁸⁸ סבן ואמארה 2004, לעיל הערה 50, בהערה 12.

הממשלה ובבתי המשפט". הוראה ברורה זו, משמעה הוא כי השפות הרשמיות תהווה שפות נוהגות ושימושיות בבתי המשפט. מכאן, שאין צורך להקפיד על שימוש בשפה העברית דווקא, אלא ניתן אף לעשות שימוש בשפה הערבית, במידה שווה. על כן משהוכרה השפה הערבית כשפה שימושית ונוהגת בבתי המשפט, ממילא לא יהא מחוייב המשתמש בה להמציא תרגום של המסמכים, הערוכים בשפה הערבית, לשפה העברית.⁸⁹

שופט מחוזי אחר קובע באמרת אגב במסגרת הליך אזרחי בין שני אנשים פרטיים כי:

השפה הערבית היא שפה רשמית וכל משרד ממשלתי חייב לדאוג לתרגם את המסמך לעברית, אם אין בין פקידי המשרד דוברי השפה הערבית. בעית התרגום במשרדי הממשלה זו בעיה שמענינה רק את המשרדים, הם חייבים לדאוג לתרגום נכון.⁹⁰

לאחרונה הזכיר בית המשפט העליון בהסכמה משתמעת את פסק דינו של השופט ארבל בעניין הגשת ראיות בשפה הערבית, אך זאת במסגרת אמרת אגב צדדית שאינה בגדר קביעת הלכה תקדימית:

אמנם כבר נפסק, על סמך מעמדה של השפה הערבית כשפה רשמית (סימן 82 לדבר המלך במועצה), כי בעל דין רשאי להגיש לבית המשפט מסמכים בערבית, מבלי לתרגמם (ת"א (מחוזי נצ') 5685/95 סלים נ' עזבון אלג'ני (לא פורסם, 29.9.04)); ואולם...⁹¹

אך הפסיקות בערכאות הנמוכות בסוגיית מעמד השפה הערבית אינן אחידות גם בשנים האחרונות ולצד הפסיקות הנזכרות ניתן לראות פסיקות לא מעטות המסרבות להעניק מעמד שוויוני לשפה הערבית.⁹² כך או כך, אין כל הלכה של בית המשפט העליון בענייני שפה מאז פרשת עדאלה ונכון לאוגוסט 2011, סקירת ההלכה השיפוטית בסוגיית השפה מסתיימת בשנת 2002.

⁸⁹ בש"א (נצרת) 2555/04 - סלים נ' עזבון אלג'ני תק-מח 2004(3), 10411, 10416 (2004). לפסק דין מחוזי המצטט את פסק הדין האמור בהסכמה אך בפועל שב ומטיל על הצדדים חובת תרגום מסמכים ערביים לעברית ראו: ת"א (ירושלים) 430/95 - עותאמן נ' המאגר הישראלי לביטוחי רכב "הפול" . תק-מח 2008(3), 14172, 14186 (2008). לפסיקה דומה ראו: ת"א (ב"ש) 3177/04 מדן חברת קבלנות כללית נ' חברת בורבאר לאבן (1.7.2009). "77. רשמית, אין חובה על צד המגיש לבית המשפט מסמכים כתובים בשפה הערבית, לדאוג לתרגומם לעברית (ראה לדיון מפורט בשאלה זו: בש"א (נצרת) 2555/04 סלים נ' עזבון המנוח אלג'ני, תק-מח 2004(3), 10411)."

ברם, במקרים בהם השופט היושב בדין והצד שכנגד, אינם בקיאים בשפה הערבית, טוב יעשו בעלי הדין הרוצים להגיש מסמך בערבית, אם יחלצו לעזרת בית המשפט ויתרגמו כראוי את המסמכים המוגשים, לשפה העברית. "

⁹⁰ ת"א (חיפה) 854/00 - האג' נ' חמוד תק-מח 2007(1), 8567, 8580 (2007).

לפסק דין ברוח דומה המחייב לערוך שימוע לחשוד בשפה הערבית לאור סימן 82 וטענת רשמיותה של השפה הערבית ראו: פ"ל (ירושלים) 759/05 מדינת ישראל נ' אבו זאיידה תק-של 2007(3), 23297, 23303 (2007).

⁹¹ ע"א 8837/05 מרשוד נ' אל שורטי פסקה כא' לפסק דינו של השופט רובינשטיין (11.1.2009).

ראו גם הערת אגב ברוח ובמשקל דומה בע"א 2731/07 חמוד נ' האג', (29.3.2009) בפסקה 23 לפסק דינה של השופטת עדנה ארבל.

⁹² ראו למשל:

ת"א (מרכז) 1794-08-07 יורשי המנוח מחמד אג'מיל נ' מנהל מקרקעי ישראל, תק-מח 2010(2), 1586, 1615 (2010).

ת"א (באר-שבע) 5206/08 אבו ורדה מחמוד נ' קיבוץ נחל עוז, תק-מח 2009(3), 16325 (2009).

ת"א (באר-שבע) 3177/04 מדן קבלנות כללית, עפר, כבישים מחצבות בע"מ נ' חברת בורבאר לאבן בע"מ, תק-מח 2009(3), 461 (2009).

5.3. סיכום התפתחות הפסיקה

סקירת הפסיקה שהובאה עד כה מבטאת אפוא את המגמות הבאות:

בית המשפט בפסיקותיו המוקדמות סרב להעניק לשפה הערבית מעמד מכוון אף כאשר דברי חקיקה מפורשים הצריכו שימוש בשפה הערבית. הסעד היחיד שניתן הוא לאדם שהוכיח פגיעה פונקציונלית כתוצאה מאי מילוי החובה להשתמש בשפה הערבית. בשנות התשעים החל בית המשפט בחקיקה שיפוטית המצמצמת את בלעדיות מעמדה של השפה העברית ביחס לשפות אחרות. בעניין קסטנבאום פסל בית המשפט הוראה האוסרת שימוש באותיות לועזיות לצד כיתוב עברי במצבה פרטית אך קבע כי עצם הטלת חובה על הפרט לעשות שימוש גם בשפה העברית היא חוקית. בעניין ראם נקבע כי עצם הטלת החובה על הפרט לעשות שימוש בשפה העברית איננה חוקית אך אין לדרוש מהשלטון כי יעשה שימוש בשפה הערבית למשל בשילוט רחובות. בעניין עדאלה נקבע כי מוטלת חובה חוקית על שלטון מקומי בערים בהם מיעוט ערבי שמעל 6% לשלט את כל הרחובות בתחומו גם בערבית אך נקבע כי לא ניתן לאסור על השלטון לציין כיתוב עברי לצד הכיתוב בערבית. לפנינו אם כן התקדמות זהירה בדרך להשוואת מעמדה של השפה הערבית לשפה העברית בישראל. כאשר נעשה צעד אחד, נאמר באמרת אגב כי אין מקום לצעד שני אך בפסיקה הבאה נעשה בכל זאת הצעד השני תוך הצהרה כי אין מקום לצעד שלישי וחוזר חלילה.

הדברים אמורים ביחס למעמד הפונקציונלי של השפה הערבית כמו גם שפות אחרות מול השפה העברית. אך לעניין ההכרה בערבית כשפה רשמית בעלת מעמד אפקטיבי אין כמעט כל שינוי לאורך השנים בפסיקות בתי המשפט. גם בית המשפט של הנשיא ברק אשר שדרג משמעותית את מעמד השפה הערבית בציבוריות הישראלית נמנע מלהכיר בערבית כשפה רשמית. הפסיקות המרחיבות את מעמד השפה הערבית התבססו על זכותם של פרטים לחופש הביטוי ועל חובתו של השלטון לתת מענה לאזרחים המאבדים את דרכם ברחובות עיר בשל העדר הבנה של שילוט הדרכים. חריגה אחת לעיקרון זה מצאנו בפסיקתה של השופטת דורנר בעניין עדאללה נגד עיריית תל אביב יפו אך לעניין זה דעתה נותרה דעת מיעוט בלתי מחייבת. ראוי לציין כי במסגרת דיון בבקשה לדיון נוסף על פסק דין עדאללה קבע השופט מצא כי אכן ההנמקות לפסק הדין נותרו במחלוקת ואינן קובעות כל הלכה עקרונית חדשה.⁹³ תשובה מפורשת במיוחד לשאלה שבכותרת פרק זה מצאנו דווקא בפסק דין עמוס, בעתירה המבקשת לנהל הליכים משפטיים בשפה הערבית. סרובו של בית המשפט להענות לעתירה, למרות שלא דחה אותה, מעידה כאלף עדים כי מבחינת פסיקות בתי המשפט, מקבלים אנו את אותה מסקנה שקיבלנו מניתוח החקיקה והפרקטיקה בישראל: **הערבית אינה מהווה שפה רשמית.**

⁹³ ו"ע (חיפה) 111/01 אחים תג' עלי נ' הרשות הממשלתית למים ולביוב, תק-מה (1)2008, 12344, עמ' 12349 (2008).
 ת"א (ירושלים) 9676/02 עזבון המנוח מוסא עבד אלרוחמאן טהה נ' עזבון בדוי אחמד אבו ג'רביה, תק-של (1)2007, 7795, 7796 (2007).
⁹³ דנג"ץ 7260/02 עיריית רמלה נגד עדאללה.

6. ניתוח ההצעות לסעיף השפה בחוקה העתידית

במסמך זה הצבעתי על המשמעות הגורפת של המונח שפה רשמית ועל כך שהמצב המשפטי הקיים, הן החוקי והן המעשי, אינו מעניק לשפה הערבית מעמד של שפה רשמית. מטרתו של מסמך זה איננה מחקר תיאורטי אלא הצעה למדיניות משפטית עתידית מתוך ניתוח המצב המשפטי הקיים. בפרק זה אבחן את החלופות העומדות כיום בפני ועדת החוקה של הכנסת לסעיף השפה בחוקה העתידית של מדינת ישראל ונגבש המלצות לאור המחקר המשפטי שערכנו במסמך זה.

ועדות החוקה של הכנסת השש-עשרה ושל הכנסת השבע-עשרה קיימו דיונים אודות דמותו הראויה של סעיף השפה בחוקת מדינת ישראל.⁹⁴ במשך הזמן הצטברו חלופות שונות אך בסופו של דבר עומדות כיום, בפני הכנסת השמונה-עשרה שלוש חלופות עיקריות:

החלופה השווינונית:

"עברית וערבית תשמנה כשפות רשמיות במדינת ישראל..." [הצעת המרכז לפלורליזם יהודי]

החלופה המנסה לדרג בין שפות רשמיות:

"עברית היא שפת המדינה. ערבית היא שפה רשמית. הסדרת השימוש בשפה הערבית במוסדות ממלכתיים או בפניהם תהיה בחוק או על פיו." [הצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה]

החלופה הרואה בעברית שפה רשמית יחידה:

"עברית היא שפת המדינה" [הצעת המכון לאסטרטגיה ציונית]

החלופה השווינונית מבקשת לחזור לסימן 82 המנדטורי ולהתעלם משישים שנות חקיקה, פסיקה ופרקטיקה ישראלים אשר מנעו מן הערבית מעמד של שפה רשמית ובחשבון כולל נתנו לשפה העברית בכורה ברורה. אם אחד הטיעונים המנחים את חברי הכנסת המשתתפים בדיוני ועדת החוקה הוא הרצון להימנע ממהפכות,⁹⁵ הרי שההצעה השווינונית מהווה מהפכה דרמטית במשפט הישראלי. משמעות הדברים היא כי עורכי דין יוכלו להגיש עתירות הכתובות ערבית, שופטים יוכלו לכתוב פסקי דין בערבית, בספר החוקים של מדינת ישראל יופיעו חוקים אשר נוסחם המקורי והמחייב מבחינה פרשנית הוא הנוסח הערבי, מעמד השפה העברית והערבית בפתקי הצבעה בבחירות יהיה זהה וטקסים רשמיים של מדינת ישראל, כגון טקס יום הזיכרון לחללי צה"ל או טקס יום השואה, יוכלו להיות מנוהלים בשפה הערבית, אם רק יירצה בכך עורך הטקס. חלופה זו טוענת להיותה נאמנה לחוק הישראלי הקיים אך לאור ממצאינו במסמך זה, נכון יותר לומר כי מדובר בהצעה למהפכה ערבית.

החלופה המנסה לדרג בין שפות רשמיות מורכבת יותר. כפי שעולה מדברי ההסבר של נציגי המכון הישראלי לדמוקרטיה ושל חברי הכנסת שתמכו בחלופה זו בדיוני ועדת החוקה, הכוונה היא

⁹⁴ ראו הפרוטוקולים של דיוני ועדות החוקה בכתובות האינטרנט הבאות:
דיון ועדת החוקה של הכנסת השש עשרה מיום 7.6.2005 בכתובת:

<http://huka.gov.il/wiki/index.php/%D7%A4%D7%A8%D7%95%D7%98%D7%95%D7%A7%D7%95%D7%9C:497>

דיון ועדת החוקה של הכנסת השבע עשרה מיום 14.1.2007 בכתובת:
http://knesset.gov.il/huka/FollowUpLaw_2.asp

⁹⁵ ראו למשל דבריו של יו"ר ועדת החוקה חוק ומשפט, ח"כ מנחם בן ששון, בדיון הועדה מיום 14.1.2007, והסכמה עקרונית של מרבית המשתתפים עימו במהלך הדיון. פרוטוקול הדיון מן היום האמור, לעיל הערה 94.

ליצור היררכיה בין השפה העברית לבין השפה הערבית. הטיעון הוא כי הביטוי "שפת המדינה" מעניק לשפה העברית את הבכורה ואילו הביטוי "שפה רשמית" ביחס לערבית נועד לשמר את הסטטוס-קוו אשר למעמדה של שפה זו. אלא שבנוסח המוצע בחלופה זו לא ניתן להשיג את מטרותיהם המוצהרות של תומכיו. הסיבות לכך הן שתיים:

1. הביטוי "שפת המדינה" עמום מדי.
2. הביטוי "שפה רשמית" ברור מדי.

אתחיל באחרונה. הראיתי בפרק 2 כי לביטוי שפה רשמית משמעות ברורה כוללת וגורפת: כל אדם רשאי לעשות שימוש בכל שפה רשמית מול רשויות המדינה לרבות בהליכים רשמיים כגון כתבי טענות בבית משפט, מכתבים לרשויות השלטון ועוד. כל אדם הפועל כאורגן של המדינה רשאי לפעול בכל שפה רשמית בכתובת פסקי דין כשופט, בחקיקת משנה כשר בממשלה, ובהצעות חקיקה ראשית כחבר כנסת. בדברים מסוימים מוטלת החובה לפעול במקביל בכל השפות הרשמיות. במסמך זה התמקדנו בניתוח הדברים לאור סימן 82 לדבר המלך אשר למרות הטענה כאן לפיה הוא איננו בתוקף ביחס לשפה הערבית, הרי שהוא מעצב את השיח המשפטי בישראל באשר להגדרת המונח "שפה רשמית". אך גם במשפט המשווה המונח שפה רשמית כולל בחובו את המסגרת האמורה. שפה שאסור להשתמש בה מול השלטון או מטעם השלטון איננה שפה רשמית במדינה מעצם הגדרת המונח.⁹⁶ לפיכך ברגע שתקבע החוקה במדינת ישראל כי הערבית היא שפה רשמית הרי שבהכרח תיווצר מהפכה ערבית ביחס לאפשרות לפעול מול השלטון ומטעם השלטון בשפה הערבית. פסקי-דין, חוקים וטקסים ממלכתיים המנוהלים בערבית מהווים חלק הכרחי מהגדרת השפה הערבית כשפה רשמית. כוונותיהם המוצהרות של חברי הכנסת והמלומדים התומכים בהצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה שלא לשדרג את מעמד השפה הערבית בישראל לא יועילו אל מול הנוסח אותו הם מציעים. הממצא המרכזי במסמך זה הוא שהערבית אינה שפה רשמית. לפיכך קביעה חוקתית חדשה של הערבית כשפה רשמית תיצור שינוי ותעניק בהכרח לשפה הערבית את כל סט המשמעויות הכרוך במונח. עתירת עדאלה נגד מנהל בתי המשפט לניהול הליכים משפטיים בערבית שוב לא תוכל להיות מושבת ריקם.

מצד שני הניסיון להעניק עדיפות לשפה העברית באמצעות הביטוי "שפת המדינה" מהווה נטילת סיכון פרשני כבד מכיוון שלמונח זה אין משמעות מוגדרת. ח"כ יצחק לוי הביע בדיון ועדת החוקה בנושא חשש שמא דווקא הביטוי שפה רשמית יתקבל כמקיף יותר מאשר הביטוי שפת המדינה. גם אם ח"כ לוי מרחיק לכת בחששותיו והביטוי "שפת המדינה" איננו נופל במשמעותו מן הביטוי "שפה רשמית", אין בכך בכדי לפגוע בסט המשמעויות הכרוך בביטוי האחרון. גם אם מבחינה סמלית הביטוי שפת המדינה ייתפס כבעל מעמד בכורה הרי שסוף סוף למונח הבינלאומי Official Language יש את המשמעות המעשית שלו ובשורה התחתונה נגיע בדיוק לאותה תוצאה מעשית של חסידי המודל השוויוני, מבלי שהתכוונו לכך.

הצעת המכון הישראלי לדמוקרטיה ביקשה להגן על עקרון הדירוג באמצעות הוצאת תוכן המושג "שפה רשמית" מידי בית המשפט ומסירתו למחוקק. אלא שגם כאן, בדומה לעצם הניסוח

⁹⁶ ראו למשל החקיקה הפדרלית בקנדה:

The Official Languages Act R.S.C. 1970 O-2.

המדורג, מטרתם המוצהרת של המנסחים אינה מושגת בנוסח אותו הם הציעו. בהצעה האמורה: "הסדרת השימוש בשפה הערבית במוסדות ממלכתיים או בפניהם תהיה בחוק או על פיו". אלא ששופט חוקתי לא יוכל להתעלם, ולא יהיה נכון שייתעלם, מן הקביעה החוקתית שערבית היא שפה רשמית. כל חוק המסדיר את מעמדה של השפה הערבית בישראל יהיה נתון לביקורת שיפוטית תחת השאלה האם הוא מקיים את הדרישה החוקתית להעניק לערבית מעמד של שפה רשמית. לאור משמעותו המקובלת והגורפת של המונח "שפה רשמית" דומה כי הנוסח המוצע בידי המכון הישראלי לדמוקרטיה לא יותיר ברירה בידי שופט חוקתי הוגן מלפסול חוק אשר יעגן את המצב הקיים היום בישראל ביחס לשפה הערבית. מבלי משים, מגיעים אנו שוב לאותה מהפכה ערבית אשר חרותה בגאון על דגלם של חסידי המודל השוויוני. הביטוי "שפת המדינה" יעניק אולי מעמד סמלי לשפה העברית אך מבחינה מעשית הגדרת הערבית כשפה רשמית תחייב לבצע את אותה מהפכה לשונית במדינת ישראל.

לעומת שתי חלופות אלה, החלופה הנאמנת למצב המשפטי והמעשי העכשווי היא החלופה המוצעת בידי המכון לאסטרטגיה ציונית. בישראל כיום יש שפה רשמית אחת המחייבת באופן גורף את כל הציבוריות הישראלית. לצד בלעדיות גורפת זו קיימים לא מעט חוקים, פסקי דין ופרקטיקות מקובלות, אשר מעניקים מעמד במקרים קונקרטיים לשפה הערבית ולעיתים גם לשפות נוספות כמו רוסית, אמהרית, אנגלית, יידיש או לדינו. קביעה חוקתית לפיה רק העברית היא השפה הרשמית של המדינה לא תפגע במאום בכל אותם הסדרים קונקרטיים שנועדו להגן על דוברי שפות שונות ובעיקר על דוברי הערבית. דווקא העובדה שהוכחה במסמך זה, לפיה הפסיקות והפרקטיקות השונות בעניין השפה הערבית אינם נסמכים על סימן 82 אלא על זכויות אדם כלליות לנגישות לשירותי השלטון או לחופש הביטוי, מובילות למסקנה כי ביטול הפומבי של סימן 82 בחוקה העתידית לא ישנה את אותם הסדרים. כמתואר כאן, ביטול פומבי זה לא ישנה גם את מעמדה הכללי של השפה הערבית מכיוון שהלכה למעשה הוא כבר בוטל בחקיקה הישראלית כמו גם בפרקטיקה הנוהגת. עולה מן הדברים כי דווקא עיגון חוקתי בלעדי של השפה הערבית כשפה הרשמית בישראל הוא שינציח את המצב המשפטי הקיים ויימנע מהפכה ערבית. מאידך, נוסח זה איננו פוגע בזכויות הלשוניות של דוברי הערבית במדינת ישראל. גם בעניין זה נכון יהיה להימנע ממהפכות, ולדעת כותב המסמך גם מבחינה ערכית חובה להגן על האוטונומיה הלשונית של המיעוט הערבי ועל זכויותיו לחופש הביטוי ולנגישות לשונית לשירותי השלטון. הצעת המכון לאסטרטגיה ציונית אינה משנה במאום את החקיקה והפרקטיקה הנוהגת בעניין ואינה מונעת המשך פיתוח של זכויות לשוניות אלו בחקיקה עתידית.

תת-חלופה אחרת הרואה בעברית שפה רשמית בלעדית נמצאת בהצעת החוקה של ח"כ מיכאל איתן. בהצעתו, נוספת לקביעה שעברית היא שפת המדינה הקביעה החוקתית כי "לשפה הערבית ייקבע מעמד בחוק". מבחינה מעשית מדובר באותה ההצעה שכן כל עוד אין הכרזה כי הערבית היא שפה רשמית, וחקיקה המעניקה מעמד כלשהו לשפה הערבית במקרים קונקרטיים כבר קיימת בישראל, הרי שאין בכך כדי לשנות מן המצב הקיים. אך מכיוון שחוקה אינה אמורה להוציא מילותיה לריק מומלץ שלא להוסיף טקסט שאין לו כל משמעות מעשית. יתרה מכך, במידה ושופט אקטיביסטי יקבל לידי טקסט חסר משמעות מעשית עולה החשש שהדבר ישמש בידי ככלי למגמות בלתי צפויות. דברים אלו אמורים ביתר שאת ביחס לחלופה נוספת שהציעה ועדת החוקה של הכנסת השש-עשרה לפיה "לערבית מעמד מיוחד כשפתם של תושבי ישראל

הערבים". גם במקרה זה דרך המלך הפרשנית אינה אמורה לשנות כלל מן המצב המשפטי הקיים אך הביטוי העמום "מעמד מיוחד" עלול להזמין פרשנויות יצירתיות בלתי צפויות. הנוסח המוצע בשלוש תתי החלופות האחרונות הוא "עברית היא שפת המדינה". הצבעתי על הבעיות בעמימותו של מונח זה אל מול המונח שפה רשמית. יחד עם זאת, כל עוד לא עומד בחוקה המונח "שפה רשמית" אל מול המונח "שפת המדינה", דומה כי הפרשנות צריכה להיות ברורה ולפיה העברית בלבד מקבלת מעמד של שפה רשמית. במצב זה הביטוי "שפת המדינה" מהווה רק ניסוח חגיגי יותר לביטוי האפרורי "שפה רשמית". לכן, דומה כי כאשר החוקה אינה מעניקה מעמד לשפה אחרת זולת השפה העברית הרי שהביטוי שפת המדינה ישרת נאמנה את מטרותיהם של כותביו. עם זאת, מי שמבקש לנהוג במידה רבה יותר של זהירות יכול לשנות את הביטוי החוקתי ל"עברית היא שפתה הרשמית של המדינה".

7. סיכום ומסקנות

ביסודו של מסמך זה הצבנו שלוש שאלות עקרוניות:

1. מהי המשמעות המשפטית של הכרה בשפה כשפה רשמית?
2. האמנם לפי החקיקה, הפסיקה והפרקטיקה בישראל, יש לערבית כיום מעמד של שפה רשמית?
3. מה הן ההשלכות הראויות של המצב העכשווי על ההסדרה העתידית של סוגיות השפה בישראל?

אשר לשאלה הראשונה, הראיתי כי הגדרת שפה רשמית מחייבת מעמד גורף לאותה שפה בפעולות מול כל רשויות השלטון ובפעולות מטעם כל רשויות השלטון. סימן 82 מגדיר כי אפשר להשתמש בכל השפות הרשמיות בבתי המשפט ובמשרדי הממשלה. הקשנו לכך גם את הרשות המחוקקת שאינה קיימת בשלטון מנדטורי. משמעות הדברים היא שמעצם הגדרתה של שפה כשפה רשמית, ניתן לטעון באמצעותה בבתי משפט בכתב ובעל פה וניתן לכתוב בה פסקי דין של שופטים; ניתן לפנות בה לרשויות השלטון במכתבים, בהפקדות תכניות, בטפסים ובהצהרות רשמיות, וניתן לפעול באמצעותה מטעם השלטון בתקנות, צווים ופרסומים שונים; ניתן להגיש באמצעותה הצעות חוק וניתן גם לקבלן כחוק מחייב שנוסחו המחייב לעניין פרשנותו הוא הנוסח בו ניתן; גם טקסים ממלכתיים וימי זיכרון, דוגמת יום הזיכרון לחללי צה"ל או יום הזיכרון לשואה ולגבורה נכללים בפעולות הרשות המבצעת וגם הם יכולים להתנהל בכל שפה רשמית. לפיכך להגדרתה של הערבית כשפה רשמית בישראל יכולים להיות השלכות דרמטיות על צביונה.

אשר לשאלה השנייה, בחנתי את החקיקה, את הפרקטיקה הנוהגת בישראל ואת פסיקת בתי המשפט והראיתי כי הערבית אינה מקבלת מעמד של שפה רשמית. הראיתי לא מעט הסדרים קונקרטיים המעניקים מעמד לשפה הערבית. הסדרים אלו נמצאו בלתי עקביים וסתירתיים אך בכל אופן, מעמד גורף של שפה רשמית לא ניתן לשפה הערבית לא בחקיקה, לא בפרקטיקה ולא בפסיקת בתי המשפט לרבות הפסיקות המרחיבות של שנות התשעים והאלפיים. על כן המסקנה היא כי המשפט הישראלי מעניק זכויות לשוניות לפרטים דוברי ערבית וגם זאת בצורה בלתי סדורה, אך אין הוא מכיר בערבית כשפה רשמית. אחת הדוגמאות המאלפות לכך הוא סירובו של בית המשפט העליון לתת פסק דין בעתירת ארגון עדאלה משנת 2002 בה דרש הארגון לאפשר ניהול הליכים משפטיים בערבית כאמור מפורשות בסימן 82. עולה אפוא, כי חקיקה מאוחרת ביטלה למעשה את סימן 82 וכך גם המדיניות והפסיקה בישראל מעניקות מעמד של שפה רשמית אך ורק לשפה העברית.

אשר לשאלה השלישית, הצגתי את שלוש החלופות המרכזיות העומדות בפני ועדת החוקה של הכנסת ביחס לסוגיית סעיף השפה בחוקה העתידית של מדינת ישראל. הראיתי חלופה הקובעת מעמד שוויוני לשפה הערבית, וגם את חלופת המכון הישראלי לדמוקרטיה המנסה להעניק בכורה לעברית באמצעות הביטוי "שפת המדינה" אך קובעת כי גם הערבית היא שפה רשמית. הצבעתי על כך שמכיוון שהמונח שפה רשמית כבר טעון במטען גורף הן במשפט הישראלי והן במשפט הבינלאומי הרי שאף אם מנסחי החלופות הללו אינם מעוניינים בכך, ניסוחיהם יגררו מהפיכה ערבית בשפתה של מדינת ישראל ומנגנון ההגנה שמציע המכון הישראלי לדמוקרטיה באמצעות

הסדרת מעמד הערבית בחקיקה ראשית לא יוכל לעמוד כנגדה. הצבעתי על הטיעון הרווח לפיו על מכונני החוקה להימנע ממהפכות מיותרות ועל כך שטיעון זה המצטרף לעמדה שגויה בדבר מעמדה הרשמי של השפה הערבית במשפט העכשווי, מוביל חברי כנסת דווקא לבצע הלכה למעשה מהפכה לשונית ערבית.

לעומת חלופות אלה הצגתי את חלופת המכון לאסטרטגיה ציונית, ותתי גרסאות של חלופה זו בהצעת החוקה של ח"כ מיכאל איתן ובאחד הנוסחים שהציעה הכנסת השש-עשרה. חלופות אלו קובעות כי העברית בלבד היא שפת המדינה, [או שפתה הרשמית של המדינה- כהצעת המחבר]. עמדתי על כך שחלופות אלו אינן שוללות אף זכות לשונית שנתן המחוקק לדוברי ערבית או למיעוטים לשוניים אחרים. במסמך הובעה אף תמיכה ערכית בזכויותיהם של מיעוטים לשוניים לחינוך בשפתם, לחופש הביטוי, לנגישות לשונית לשירותים שלטוניים, ולהמשך חקיקה המפתחת זכויות אלו. אך הקביעה העקרונית בחלופה האחרונה לפיה העברית בלבד מהווה שפה רשמית במדינת ישראל, היא ורק היא, משקפת את החוק, הפסיקה והפרקטיקה בישראל; היא ורק היא, תיישם את השאיפה להימנע ממהפכות מיותרות בעת כינון החוקה; והיא ורק היא, תמנע מהפכה לשונית ערבית ותישאר נאמנה לחזון הציוני של מדינה יהודית ודמוקרטית בארץ ישראל.

המסקנות המעשיות העולות מן המחקר במסמך זה ביחס לעתיד הן:

1. יש לתקן את השגיאה הנפוצה בלימודי האזרחות ובשיח הציבורי, האקדמי והפופולרי, בישראל ולהפנים כי המשפט הישראלי הקיים מכיר בשפה רשמית אחת - היא השפה העברית.
2. חקיקה שוטפת, פסיקה ומדיניות ממשלתית עתידית צריכה שלא להסתמך על אותה הנחה שגויה ועליה להעניק זכויות לשוניות למיעוטים אך להימנע מלהעניק לשפה הערבית מעמד כללי המאפיין שפה רשמית.
3. בחוקה העתידית למדינת ישראל יש לעגן את המצב המשפטי הקיים ולמנוע מהפכה ערבית. זאת באמצעות הנוסח: **"עברית היא שפתה הרשמית של המדינה"**.