

ירושלים, י"ג אב תשפ"ה
יום חמישי 07 אוגוסט 2025

לכבוד: 1. ח"כ ישראל כ"ץ, שר הביטחון

2. ח"כ בועז ביסמוט, יו"ר וועדת החוץ והביטחון

3. רא"ל אייל זמיר, ראש המטה הכללי,

4. אלוף דוד בר כליפא, ראש אכ"א

5. עו"ד גיל לימון, המשנה ליועמ"ש (חוקתי-מינהלי)

בדוא"ל ובאמצעות פקסימיליה

שלום רב,

הנדון: הימנעות מקריאה להתייצבות של בני ובנות מייעוטים – דרישה לעגן את המדיניות במסגרת חוק והתראה לפני נקיטת הליכים

מכובדי,

מרשתי, אמת ליעקב בישראל בע"מ, חל"צ, מילאה את כוחי לפנות אליכם כדלקמן:

1. כידוע, מדיניות הצבא לאורך שנים הנה להימנע מגיוס חובה של בני המיעוט הערבי – מוסלמים ונוצרים כאחד, וכן להימנע מגיוס בנות המיעוטים הדרוזי והצירקסי. אין מדובר בפטור פרטני על יסוד נתונים אישיים של מועמדים, אלא בהחלטה גורפת להימנע מלקרוא לבני המיעוטים ולבנות המיעוטים להתייצבות בלשכת גיוס.

2. מדיניות זאת אינה מעוגנת בשום הוראה חוקית, אלא בהוראה מתקני כ"א מג 01-01 של אגף כוח אדם. מדיניות זו לא נסמכת על החלטת ממשלה פורמלית ואין הוראת חוק ספציפית הנוגעת לעניין.

3. על פני הדברים, מדיניות זאת אינה כדין בכמה רבדים.

4. ראשית, החלטה עקרונית וכללית לפטור פלח גדול של אוכלוסיה משירות צבאי על בסיס קיבוצי ולא פרטני חייבת להיות מעוגנת בהוראת חוק מפורשת מכוח דוקטרינה של הסדרים ראשוניים. מדובר בסוגיה עקרונית בעלת השלכות מדיניות וחברתיות משמעותיות. את המדיניות בסוגיות מעין אלה צריכים לקבוע נבחרי ציבור בחקיקה ראשית ולא רשויות מינהל צבאיות על בסיס הסמכה כללית לקרוא לחיבי גיוס להתייצב. בסוגיה קרובה של גיוס האוכלוסיה החרדית נפסקה הלכה בבג"צ 3267/97 רובינשטיין נ' שר הביטחון, פ"ד נב(5) 481 והדברים חלים גם על פטור קיבוצי וגורף מגיוס לאוכלוסיות המיעוטים.

5. שנית, בית המשפט העליון פסק, כי מתן פטור מגיוס לבני קבוצה חברתית מובחנת אחת בעת שבני קבוצות חברתיות אחרות חייבים בגיוס מהווה אפליה פסולה הפוגעת בליבת הזכות לחיים, לכבוד האדם ולשוויון של כל אחד מן החייבים בגיוס. (ראו בג"צ 6427/02 התנועה למען איכות השלטון נ'

הכנסת, פ"ד סא(1) 619; בג"צ 6298/07 רסלר נ' כנסת ישראל, פ"ד סה(3)1; בג"צ 1877/14 התנועה למען איכות השלטון נ' הכנסת, (פורסם בנבו, 12.09.2017).

6. כדי שפגיעה זאת תהיה חוקתית חייבת היא לעמוד בתנאי פסקת ההגבלה לפי חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. מדיניות שאינה מעוגנת בחוק נכשלת כבר בשלב הראשון של הבחינה החוקתית – הפגיעה אינה לפי חוק, או מכוח הסמכה מפורשת בחוק.

7. יתר על כן, כדי שמדיניות הפטור הגורף של אוכלוסיית המיעוטים תהיה חוקתית, גם אם תעוגן בחוק, היא צריכה לעמוד במבחנים של תכלית ראויה ומידתיות. מהוראת מתקני כ"א מג 01-01 לא ברור מה תכלית ההוראה. האם האוכלוסיה הערבית, או כזאת בעלת זיקה ללאום הערבי אינה נקראת להתייצב לרישום בשל החשד כי מדובר בגיס חמישי שאין לאפשר לו לאחוז בנשק, או שמא יש כאן התחשבות בדילמת נאמנות של האוכלוסיה הזאת, או שמא יש כאן מתן לגיטימציה להסתייגות של האוכלוסיה הזאת מחובת האמונים למדינת ישראל המגדירה עצמה כמדינתו של העם היהודי.

8. רשויות הצבא, עם כל הכבוד, אינם הגורם המוסמך ללבן את שאלת התכלית של ההוראות בדבר (אי) ההתייצבות של בני המיעוט הערבי כולם ובנות המיעוט הדרוזי והצירקסי לרישום ואת תכלית אי-גיוסם. שאלות אלה צריכות להתברר בידי הגורם המוסמך – הכנסת.

9. לבסוף, ככל שיחליט המחוקק לפטור את בני המיעוט הערבי מן השירות לנוכח אחת התכליות האמורות, הפטור צריך לעמוד בדרישת המידתיות, למשל על דרך חיובם בשירות אזרחי אלטרנטיבי, או כריכת זכאות להטבות סוציאליות שונות עם השירות הצבאי או האזרחי.

10. שאלת גיוסם של בני המיעוט הערבי אינה שאלה חדשה ועתירות בנדון כבר נדונו. במסגרת בג"צ 5370/97 עו"ד ד"ר שמואל סעדיה נ' שר הביטחון בית המשפט העליון הוציא צו על תנאי בזו הלשון:

מדוע לא יחויבו מיועדים לשירות ביטחון כמשמעו בחוק שירות ביטחון [נוסח משולב] התשמ"ו-1986 מקרב בני המיעוטים המוסלמים ו/או הנוצרים אשר משיב 1 ו/או קודמו פטרו אותם משירות צבאי, לשרת בצבא, היינו את בני המיעוטים בני הדת המוסלמית והנוצרית ולחילופין ובעיקר לבוא וליתן טעם מדוע לא יחייבם כתנאי לפטור משירות הביטחון שישרתו את מדינת ישראל בהיותם אזרחי המדינה בשירות לאומי שאורכו כאורך תקופת השירות הצבאי.

באותו עניין העתירה נמחקה לאחר שמנהל מח' בג"צים דאז, לימים המשנה לנשיאה עוזי פוגלמן, הצהיר כי "הנחיתו של היועץ המשפטי לממשלה היא לנהוג לגבי בני המיעוטים כפי שנפסק לגבי בחורי הישיבות בבג"צ 3267/97 ו-715/98. לענין זה תוכן הצעת חוק שתסדיר את הנושא, כפי שנאמר בפסק הדין האמור".

11. ברם, בעוד שעניין בני הישיבות הוסדר בחוק אשר בוטל בידי בית המשפט העליון ושב והוסדר בדברי חקיקה שלגבי כולם בית המשפט העליון מצא שהנם סותרים את הוראות חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, עניין (אי)גיוסם של בני המיעוט הערבי, בניגוד להצהרת היועץ המשפטי, לא הוסדר בדבר חקיקה. עתירה בנדון נמחקה לנוכח "המצואות שהשתנתה" (קרי – פרוץ האינתיפדה השנייה) (ר' בג"צ 2193/01 סעדיה נ' שר הביטחון, (פורסם בנבו, 19.11.2003).

12. עם כל הכבוד לנסיבות המדיניות, הן אינן יכולות להצדיק הימנעות מהסדר חוקי וחקיקתי למציאות של מתן פטור גורף לבני מיעוטים מחובה אזרחית בסיסית של שירות בצה"ל. אם המחוקק סבור כי הנסיבות המדיניות אינן בשלות לגיוס בני המיעוט הערבי – יתכבד ויאמר זאת בחקיקה. אם ערביי ישראל הנם אזרחים נאמנים הזכאים לשוויון זכויות – יתכבדו נא לשאת גם בשוויון חובות.

13. כל עוד הנושא לא הוסדר בחקיקה ספציפית התואמת את הוראות חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, הרי חל הדין הכללי המחייב כל איש ואישה אזרחי ישראל או תושביה להתייצב לרישום בלשכת גיוס בהגיעם לגיל המתאים ולהתגייס לצה"ל, אלא אם זכו לפטור פרטני. בהיעדר התייצבות לרישום, מי שאינם מתייצבים חשופים לסנקציות המפורטות בסעיף 12 ו-46 לחוק שירות ביטחון.

14. מן הטעמים האלה אבקשכם:

א) להסדיר את שאלת מדיניות הגיוס של בני המיעוט הערבי וכן את שאלת גיוסן של נשים דרוזיות וצירקסיות בחוק, ההולם את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית ואשר נועד לתכלית ראויה. ככל שחוק זה יפגע בשוויון, הרי פגיעה זו חייבת להיות מידתית.

ב) בהיעדר חקיקה, ומכיוון שלאור פסיקת בית המשפט העליון הקיימת, הוראת מתקני כ"א מג 01-01 פוגעת בזכות לחיים, לכבוד האדם ולשוויון של החייבים בגיוס אין לנהוג על פיה. על כן, אבקשכם להוציא לאתגר צווי התייצבות לרישום לכל בני המיעוט הערבי ולכל בנות המיעוט הדרוזי והצירקסי העונים להגדרה של "מיועד לשירות ביטחון" לפי סעיף 1 לחוק שירות ביטחון ולגייסם בכפוף לבדיקות הקבועות בחוק שירות ביטחון ובפקודות הצבא.

15. ככל שמדיניות אי-הקריאה להתייצבות בלא עיגון בחוק ופטור בלתי חוקי מן השירות תימשך, אמת ליעקב תעתור לבג"צ.

בכבוד רב ובברכה,

יצחק בם עו"ד