

**ת"פ 22347/03 - מדינת ישראל נגד שלום דב וולפא, שבתאי
וינטראוב**

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 14-03-22347 מדינת ישראל נ' וולפא ואח'
תיק חיצוני: 4095/12
בפני כב' השופטת חגית מאק קלמנוביץ, ס. נשיא
מדינת ישראל ע"י ב"כ עו"ד ג'ני אבני מפרק ליטות מחוז ירושלים
המאשימה
(פלילי)

נגד
הנאשמים
1. שלום דב וולפא ע"י ב"כ עו"ד איתן להמן
2. שבתאי וינטראוב ע"י ב"כ עו"ד יצחק במ

החלטה (בטענות מקדמות)

1. נגד הנאשמים הוגש כתב אישום המיחס להם עבירה של הסטהiae צוות לפי סעיף 110 לחוק העונשין התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין). לנאים 1 מיוחסים שני אישומים ולנאים 2 אישום אחד בלבד.

2. על פי עובדות האישום הראשון, ביום 22.10.09 במהלך טקס השבועה של טירונים מגודד שמשון ברחבות הכותל, הניפו שני חיילים (להלן: החילים) שלט שעליו נכתב "גודד שמשון לא מפנה בחומש". החילים נשבטו במשפט צבאי ונדרנו לעשרים ימי מחבוש. ביום 11.11.09 התקיים כנס של "המטה להצלת העם והארץ" בו השתתפו מאות אנשים. הנאשמים ואחרים ישבו בצד שולחן הנואמים, כשמאחוריהם תלויות כרזה עליה נכתב "טקס הענקת צל"ש לאסירי ציון". בכנס נשאו הנאשמים ואחרים נאומים וחילקו תעודות "גיבור ישראל" לקרוביו משפחתם של החילים, ומסרו להם מעطפות ובهن כסף מזומן עבור ימי המחבוש. נאים 2 הנחה את הטקס ונאים 1 נאם בטקס. בכתב האישום מפורטים חלק מדברי הנאשמים, הכוללים הבעת תמיכה בחילים והודעה שחילים שיפעלו בדומה לחילים כאמור לעיל יקבלו בשל כך סכומי כסף של 1,100 ל"ל לכל יום בכלל. מארגני הכנס הזמינו למקומות כל תקשורת, בהם צלמי מחלוקת החדשות של ערוץ 2.

האישום השני מתיחס לאירוע סירוב פקודה של חיל אחר (להלן: החיל), אשר ביום 11.08.20 סירב פקודה ולא יצא עם יחידתו לשימה הקשורה לפניו מתחז רמת מגפון. ביום 8.9.11 התקיים כנס להכרזה על הקמת "הרשות היהודית בהודה ושומרון" בו נכחו עשרות אנשים, בהם נאים 1. מארגני הכנס דאגו לנוכחות כלי תקשורת ושכרו צלם מקצועי לתיעוד האירוע. נאים 1 נשא דברים והביע תמיכה במעשהיו של החיל, וכן הודיע כי חיל שישיב בכלא בשל סירוב פקודה קיבל תמורה כספית, אך שמקודם ידע שהוא נתן פרס לחיל. נאים 1 הזמין את הורי החיל לקדמתה בהמה, הוציא ממעטפה חבילות של כסף מזומן ופירט את החישוב, אלף ל"ל לכל יום. הוא שיבח את הורי החיל על חינוך בנים ומסר להם את הכספי לעיני הנאספים והמצלמות. נאמו של הנאשם כולל מסירת הכספי להורי החיל הועלו לאתר

3. ב"כ הנאשמים ביקשו לבטל את כתב האישום והעלו טענות של הגנה מן הצדקה, אפליה ואכיפה בררנית. הם טענו כי המאשيمة נקטה במשר השנים במדיניות של הימנעות מהגשת כתבי אישום במקרים דומים בגין העבירה בה מואשמים הנאשמים.

4. ב"כ נאשם 1 התייחס לנתקנים שהתקבלו מעת המmono על חופש המידע, מהם עולה כי בשנים הרלוונטיות נחקרו שmono עשרה תלונות על עבירות על סעיף 110 לחוק העונשין, אולם רק זה הוא היחיד בו הוגש כתב אישום. הוא הוסיף כי על סמך הנתונים שנחשפו, התקבלו החלטות שלא להעמיד לדין, בין היתר, את מנהיגי הציבור הערבי שקבעו בכל התקשורת לציבור הערבי לא להתגיים כלל לצה"ל, את מנהיגי החדרדי שקבעו קרייאות דומות, את חותמי מכתב המילואימניקים אשר קראו לסרוב פקודה בשל הפגיעה בזכויות פלסטינים, וכן פובליציסטים שונים שפרוסומיהם כללו הסתה פרועה. הסיבה המרכזית להחלטות שלא להעמיד לדין איש ציבור מרכזים וידועים אלה הייתה מדיניות זהירה ומוצמצת של התביעה בכל הנוגע לעבירות המשיקות לחופש הביטוי ולעבירות הסתה לאי צוות.

לטענת ב"כ נאשם 1, הגשת כתב האישום נגד הנאשמים בתיק זה מהווה אכיפה בררנית. הוא טען כי המאשيمة לא הצביעה ولو על מקרה אחד בו נסגר תיק נגד איש ציבור מהצד הימני של הקשת הפוליטית אשר קרא לסרוב פקודה סלקייבי. הוא התייחס בטיעוני לנימוקים השונים שהועלו על ידי התביעה, וטען כי אין מתקיימים במקרה זה: בונג עלה הפרצת המסרבים בתפוצה רחבה טען כי האירועים נשוא כתב האישום נוגעים לכנסים קטנים שננקחו בהם מאות אנשים וגם תפוצתם בתקשורת היה מוגבלת. באשר לזהות הדוברים טען כי מעמדם של הנאשמים אינו דומה כלל למעמדם של רבנים מרכזים בזרם החדרדי אשר קראו שלא להתגיים, וביסס טענה זו על מספר אזכורים בגוגל של מנהיגים מרכזים במגזר החדרדי ובמגזר הערבי. עוד טען כי מכתב האישום לא עולה שלדברי הנאשמים היה השפעה כלשהי בפועל. בונג ערך שהנאשמים הציעו פרס כספי טען ב"כ נאשם 1 כי אין לקבוע שמדובר הצעה כספית חמורה יותר מפרנסומים אחרים שבהם נעשה שימוש בגימיקים שונים, וכי הצעת הפרס הכספי אינה שකולה כנגד חשיבות ההגנה על חופש הביטוי.

5. ב"כ נאשם 2 טען כי בדברי הנאשם אין קריאה מפורשת לסרבנות אלא לכל היותר עידוד להנפת שלטים בטקס השבעה. הוא הוסיף כי הגשת כתב אישום על העבירה נשוא תיק זה נדירה ביותר, והתיק הנווכי מהווה שינוי במדיניות רבת שנים של התביעה. ב"כ נאשם 2 התייחס לכך שהחלטות רשותות התביעה הן למעשה החלטות מינהליות, הכספיות לכל המשפט המינהלי, כאשר האכסניה החוקית לבדיקת התנהלות הרשות ותקינות החלטותיה היא טענה של הגנה מן הצדקה, המזרימה את כל המשפט המינהלי ביחס להתנהגות הרשות אל המשפט הפלילי. לטענתו מדיניות האכיפה המוצמצת, המונעת משיקולים ערכיים ולא משיקולי הकצת מתאבים, היא שמרטetta, למעשה, את גבולות הדין, ועל כן שינוי שלא ניתן יכול לחול רטוראקטיבית. עוד טען ב"כ נאשם 2 כי קיימת ציפיה לגיטימית וראואה להגנה של האזרח המסתמך על מדיניות האכיפה של התביעה, כאשר זו נובעת מהכרעה ערכית, וכי שינוי מדיניות כזו לא יעשה בכך, לא בפתח אמונות ורוק לאחר פרסום המדיניות. ב"כ נאשם 2 אף הוא העלה טענה של אפליה ואכיפה בררנית לעומת אחרים אשר לא הוועדו לדין על הנסיבות דומות, לפני ואחרי הגשת כתב האישום בתיק זה.

6. המאשيمة הגיבה לטענות הנאשמים. ב"כ המאשيمة טענה כי הגשת כתב האישום אינה מהווה חריגה או סטייה מהמדיניות המוצמצת הנהוגה בהעמדה לדין על עבירות הסתה לאי צוות, שכן מדובר במקרה חריג. החריגות מתבטאת, לטענת המדינה, במספר עובדות המשפנות את מעשי הנאשמים: המעשה המסייע שוצע חריג מגדר דיבורים בלבד והתבטא בפועל אקטיבית ממש, שענינה תשלום כסף נכבד, כ"פרס" על סירוב פקודה ובמטרה לעודד חיילים נוספים

לסירוב; התפוצה התקשורית שניתנה למעשים הייתה גדולה, כולל כתבה בחדשות עורך 2 בעקבות הזמן צוות מחלוקת החדש על ידי יוזמי הכנס; הנאים חזו על מעשיהם, כאשר נאשם 1 מואשם בשני אישומים המתיחסים לשני אירועים שונים, ונאשם 2 המואשם אחד בלבד נכון גם באירוע נשוא האישום השני; השפעה על מספר גדול של אנשים, כאשר גם אם ההשפעה מצומצמת למספר אלפי חיילים בלבד, יש בכך כדי לשבש את הפעולות הסדרה של צה"ל ולפגוע באורח קשה בחוסנו.

ב"כ המאשימה חלקה על הטענה לפיה לא ניתן לשנות את מדיניות התביעה אלא לאחר זהירה ופרסום, וכן טענה כי אין בסיס לטענה בדבר ציפיה והסתמכות. לטענתה ההתערבות השיפוטית בשיקול דעת התביעה בהameda לדין מצומצמת ביותר ושמורה למקרים חריגים בהם נפל פגם בשיקול הדעת, לא כל שכן במקרים בהם החוק מחיב את אישורו של היועץ המשפטי לממשלה לצורך העameda לדין.

7. אני מקבלת את עמדת המאשימה לפיה קיים שינוי מהותי בין האירועים המתוארים בכתב האישום לבין במקרים אחרים של הסטה לאי-ציות או להימנעות מגויס בצה"ל, לנוכח העובדה שבאירועים שבפני אין מדובר בדבר בלבד אלא במקרים. המעשים שבוצעו, כאמור, על ידי הנאים (כל הדיון במעשים שבוצעו הוא במישור הלאורו, על פי הנטען בכתב האישום, ומבלתי שייהי בכך כדי לקבוע או להצביע על כך שהנאים אכן ביצעו מעשים אלה) הם מעשים בוטים ביותר. הבוטות שבמעשים מתבטאת בראש ובראשונה בכך שמדובר בחלוקת כסף, מעין פיצוי או פרנס עבור אקט של סירוב הפקודה. תשלום הכספי נעשה בפומבי, ברוב עם, תוך הכרזה שמדובר בנהול קבוע וקביעת "تعريف" - סכום שישולם עבור כל יום של מחבוש, והגחת רשות הצבא בהכרזה שסירוב הפקודה ישמש אמצעי לשיפור מצבה הכלכלי של משפחת הסרבן. בשונה מפרטומים אחרים, סירוב הפקודה בגין אירוע אלה אינו מוגן כפרי תהליך של חיבורו נפש, קרע הכרחי השמור למצווי קיצון קשים במיוחד, אלא כהתנהגות רצiosa של החייל לשאוף להגיע אליה.

8. ב"כ נאשם 1 טוען, כאמור, כי המאשימה לא הגישה כתבי אישום נגד מנהיגים רבים השפעה בצבא החדרי והערבי הקוראים להימנעות מגויס. אולם קיים שינוי מהותי בין הקריאה להימנע מגויס לבין קריאה לסירוב הפקודה, כאשר הראשונה נעשית בקרב מגזרים אשר באופן מסורתי אינם משרתים בצה"ל, ושאלת גיוסם מהוות חלק מהدين הציבורי והפוליטי בישראל, ואילו האחونة מופנית אל חיילים שהתגייסו ושרותם בפועל, ולפיכך עלולה לגרום לפגיעה ושיבוש חמורים בתפקודו של הצבא ובعرקיו. יש לזכור כי צבא הוא מערכת היררכית ועצם השיבוש של שרשות הפיקוד ומילוי הפקודות מהוות פגעה משמעותית בערכי הבסיסיים ביותר. כך שמעשה העשי להתרחק מהבעת דעה לגיטימית במערכות אזרחיות, הופך בלתי נסבל כאשר הוא נעשה בתוך המסגרת הצבאית.

9. באשר לטענה בדבר ציפיה לגיטימית הרואה להגנה בנוגע למדיניות המצומצמת של התביעה בהameda לדין, אני סבורת שהגנה על ציפיה זו צריכה להיות ב新形势下, שכן הכלל הוא שעל אדם לחת את הדין בגין עבירות שהוא מבצע. במקרה זה המעשים שבוצעו כאמור, אם בוצעו, אינם מעשים של רשלנות, פיזות וכדומה וهم בוצעו תוך מודעות מלאה לטיבם ומשמעותם. אופן ביצוע העבירות, הנאים שהושמעו והדאגה להפצתם בתקשורת מהווים התרסה כלפי מערכות הצבא ושלטונו החוק, וברור לכך שיש בהן לכל היותר מתייחס עד קצת גבול יכולת של חופש הביטוי. בנסיבות אלו אין המבצעים רשאים לצפות שלא יגשו נגדם כתבי אישום, ואם קיימת ציפיה זו היא אינה לגיטימית ואני רואה להגנה.

10. לנוכח האמור לא שוכנעת כי קמה לנאים טענה של הגנה מן הצדק, או שהמאשימה פעלת כלפים באפליה או תוך אכיפה ברונית. על כן אני דוחה את הטענות המקדימות. אין בכך כדי למנוע אפשרות לדין בהן במסגרת שמיעת הראות בתיק.

ניתנה היום, י"ז אייר תשע"ו, 25 Mai 2016, בהעדר הצדדים.

המציאות תשלח העתק ההחלטה לצדים.