



ת"פ 50671/02/13 - מדינת ישראל נגד קובי משה סניץ

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 50671-02-13 מדינת ישראל נ' סניץ
בפני כבוד השופט ירון מינטקביץ

בעניין: מדינת ישראל ע"י עו"ד בועז ביטון

המאשימה

נגד

קובי משה סניץ ע"י עו"ד גבי לסקי

הנאשמים

הכרעת דין

רקע

נגד הנאשם הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה אחת של השתתפות בהתפרעות ושתי עבירות של הפרעה לעובד ציבור. ואלו עובדות כתב האישום:

אישום ראשון

ביום 27.4.12 הכריז קצין צה"ל כי איזור מסוים (אשר לא צוין בכתב האישום היכן הוא), מהווה שטח צבאי סגור, אשר הכניסה אליו והשהיה בו מותרת רק לתושבי קבע או לאנשי כוחות הביטחון (להלן: **השטח הסגור**).

ביום 28.4.12 בסמוך לשעה 13:30 נכנס הנאשם לשטח הסגור יחד עם כ- 20 אנשים נוספים. קצין צבא, אדיר צרפתי (להלן: **צרפתי**) אשר היה במקום, הודיע למתקהלים כי עליהם לעזוב את השטח הסגור תוך עשר דקות. המתקהלים לא שעו לקריאתו של צרפתי ולאחר כעשר דקות שב צרפתי והורה להם לעזוב את המקום. בתגובה דחפו המתקהלים את החיילים.

צרפתי פנה לנאשם והורה לו לעזוב את המקום תוך עשר דקות, שאם לא כן ייעצר. בתגובה הושיט הנאשם את ידיו אל צרפתי ואמר לו "תעצור אותי" - ונעצר.

בשל מעשים אלו יוחסו לנאשם עבירות של התפרעות והפרעה לעובד הציבור.

אישום שני

ביום 9.6.12 הכריז קצין צה"ל כי איזור מסוים (אשר שוב לא צוין בכתב האישום היכן הוא), מהווה שטח צבאי סגור, אשר הכניסה אליו והשהיה בו מותרת רק לתושבי קבע או אנשי כוחות הביטחון (להלן: **השטח הסגור**).



באותו היום, בסמוך לשעה 13:30 נכנס הנאשם לשטח הסגור יחד עם כ- 30 אנשים נוספים.

כח צבא שהיה במקום הורה למתקהלים לעזוב את המקום תוך שבע דקות. הקצין צרפתי פנה אל הנאשם והורה לו לעזוב את המקום תוך חמש דקות.

לאחר מספר דקות התפצלו המתקהלים שהיו במקום. אדם בשם יוסף אבו מאריה התקרב למרחק של 16 מטר מהגדר של הישוב כרמי צור וסרב לשוב לאחור, ועל כן צרפתי הורה לעצרו. צרפתי ניגש אל אבו מאריה על מנת לעצרו והנאשם ניסה למנוע את המעצר בכך שחצץ בין צרפתי לאבו מאריה.

בשל מעשים אלו יוחסה לנאשם עבירה של הפרעה לעובד ציבור.

תשובה לאישום ויריעת המחלוקת

הנאשם חלק על חוקיותן של ההכרזות על האזור כשטח צבאי סגור והפנה לפגמים שונים בצווים אשר הוצגו. כן טען, כי עזב את המקום כאשר קיבל הוראה לכך.

בסיכומי הנאשם נטען, המאשימה לא הצליחה להרים את הנטל להוכחת הדרוש לעבירת ההתפרעות ולעבירות ההפרעה לעובד ציבור, אשר יוחסו לנאשם. לצד זאת נטען, כי כתב האישום כלל אינו מגלה עבירה (ויש להצטער שטענה מקדמית הועלתה בשלב הסיכומים ללא בקשת רשות לכך). עוד נטען לאכיפה בדרנית, המצדיקה ביטולו של כתב האישום.

מטעם המאשימה העידו שני עדים, מאור והב, שוטר משמר הגבול ואדיר צרפתי, קצין צבא. כן הוגשו מוצגים נוספים בהסכמת ב"כ הנאשם, ללא שמיעת עדויות, באופן שהיה בו ליעל את ההליכים.

הנאשם העיד להגנתו.

מאור והב

מאור והב (להלן: **והב**), היה שוטר מג"ב ושימש מפקד צוות בעת ההפגנה מושא האישום השני. הודעתו במשטרה הוגשה במקום חקירה ראשית, וסומנה ת/1.

על פי ההודעה ת/1, ביום 09.06.12, העד הגיע לגדר של הישוב כרמי צור והבחין בהתקהלות של כ-30 פעילי שמאל ופלשתינאים. מפקד הפלוגה הכריז, כי מדובר בשטח צבאי סגור והפעילים נתבקשו לפנות את הזירה תוך מספר דקות. הקבוצה לא התייחסה לדברי המ"פ וניסתה להגיע לגדר של כרמי צור תוך הקפת כוחות הצבא, בין אנשי הקבוצה, קובי סניץ וכן יוסף אבו מאריה (להלן: **אבו מאריה**). אבו מאריה ניסה לעקוף את כוחות הביטחון, הפר את צו השטח הצבאי הסגור וכשהמ"פ הודיע לו כי הוא עצור, הגיע קובי סניץ ועמד ביניהם "**ככה כמה שניות**". אבו מאריה וסניץ נעצרו ללא התנגדות מצדם.

בחקירתו הנגדית ציין העד כי אינו זוכר מי עצר את הנאשם, אך זוכר כי לא הביע התנגדות וכן לא הרים ידיים (שורה 34, עמ' 5 לפרוטוקול מיום 01.10.14).

העד הסביר, כי מטרת הפעילות היתה "לספק תחושת בטחון" לתושבי כרמי צור בשל נוכחות המפגינים. עם זאת, לא



עלה מעדותו כי המפגינים סיכנו באופן כלשהו את תושבי כרמי צור או את אנשי כוחות הבטחון שפעלו שם.

אדיר צרפתי

אדיר צרפתי (להלן: **צרפתי**) שימש כמפקד הפלוגה המבצעית בגדוד חרוב אשר שהתה בכרמי צור בעת האירוע. הודעותיו במשטרה הוגשו במקום חקירה ראשית וסומנו ת/5 ו-ת/6.

על פי ההודעה ת/5, ביום 28.04.12, הגיע העד לכרמי צור יחד עם כוח שמנה כ-20 לוחמים. העד הבחין בכעשרים מפגינים: זרים, פלשתינאים וישראלים, אשר התקרבו לעבר הכוח עם שלטים בגנות הכיבוש. כמפקד הכוח, הונחה על ידי מפקדו להורות למפגינים לעזוב את המקום ולהודיע להם כי מדובר בהתקהלות בלתי חוקית, תוך מתן זמן סביר לפינוי. משלא עשו כן, ולאחר כ-10 דקות הודיע זאת בשנית, תוך הצגת צו המח"ט אשר תוחם את השטח הצבאי, בו שהו המפגינים, כשטח סגור. הנאשם, שהיה מפגין דומיננטי, כך על פי הודעתו, התקרב לעד הודיע לו כי הוא לא מתפנה, הושיט את ידיו ואמר לעד לעצרו. הנאשם נעצר ע"י העד והכוח שהיה עמו. העד הוסיף כי היו דחיפות מצד המתקבלים במקום אך הוא לא ראה את הנאשם מפעיל אלימות פיזית. הדומיננטיות של הנאשם התבטאה על פי העד, בצעקות בשפה האנגלית, בהיותו בקו הראשון של המפגינים. כמו כן הנאשם אמר לעד "**אני לא מתכוון להתפנות מפה**" וכן "**קח תעצור אותי**".

על פי ההודעה ת/6, ביום 09.06.12, הגיע העד לגדר הצפונית של כרמי צור, הבחין בכ-30 מפגינים והכריז כי שטח ההפגנה הינו שטח צבאי סגור. לאחר כשבע דקות המתנה, המפגינים החלו להתפצל, לעקוף את הכוחות ולהתקרב לכרמי צור, מרחק של כשבעה מטרים מגדר הישוב. העד זיהה את הנאשם, כאדם אותו עצר בהפגנה בחודש שעבר, הבהיר לו כי מדובר בשטח צבאי סגור וכי יש לו וליתר המפגינים חמש דקות להתפנות. הנאשם ענה לעד כי אין סיבה לעצרו ולתת להפגנה להסתיים. אבו מאריה סרב לעזוב את המקום והתקרב למרחק של כ-16 מטרים מהגדר של כרמי צור. העד בלם את התקדמותו של אבו מאריה, הציג בפניו את צו המח"ט ולאחר שחלף על פני העד, הודיע העד לאבו מאריה כי מדובר בשטח צבאי סגור וכי הוא עצור. כשהודיע צרפתי לאבו מאריה כי הוא עצור, הגיע הנאשם ונעמד ביניהם, באופן פאסיבי למשך פחות מדקה, על מנת למנוע את מעצרו של אבו מאריה.

צרפתי ציין כי להערכתו כל מי שהיה באזור שמע על הכרזותיו בדבר "שטח צבאי סגור". עוד ציין, כי לא הייתה אלימות מצד אבו מאריה או מצד הנאשם. העד עוד הוסיף "השניים האלה שעצרתי היו לידי לכן נעצרו" (ת/6, ש' 33-34).

בחקירתו הנגדית של העד, עלו הנתונים הבאים:

לפי הבנתו של העד, סמכותו להכריז על התקהלות כהפגנה בלתי חוקית קמה, כאשר קיים חשש לבטחונם של התושבים באיזור (ע' 13, ש' 12).

הצו אשר בו נקבע כי מקום ההפגנה הוא שטח צבאי סגור ניתן בשעות הבוקר, על סמך מידע מודיעיני והערכת מצב, אך בטרם הגיעו המפגינים למקום.

העד אישר כי במהלך שתי ההפגנות מושא כתב האישום היו עוד כ-20 אנשים לפחות אשר הפרו את הצו, מלבד הנאשם. למרות זאת, בהפגנה מושא האישום הראשון נעצר מלבד הנאשם עוד צעיר פלסטיני ובהפגנה מושא האישום השני נעצר מלבד הנאשם רק אבו מאריה.



הנאשם

הודעותיו של הנאשם במשטרה הוגשו וסומנו ת/2, ת/3 ו-ת/4.

בהודעתו, ת/2, מיום 28.01.12 העיד כי מאחר ונתנו להם כ-3 דקות לעזוב את המקום, לא הייתה כל סיבה לעצרו, וכך אף אמר לקצין וציין בפניו שאין כל סיבה למעצרו אך אם הוא מתעקש שיעשה זאת. לדבריו, על אף שהתלווה אליהם מרצונו, משכו אותו בכוח ואיימו עליו במילים "חכה תראה מה נעשה לך כשלא יהיו מצלמות".

בהודעתו, ת/3, גם היא מיום 28.01.12, העיד הנאשם כי לא היו זריקות אבנים עד לשעה שנעצר והוא עצמו לא זרק אבנים. לאחר מכן לא היה במקום ולא יודע מה היה.

בהודעתו, ת/4, מיום 09.06.12, העיד הנאשם כי ללא כל סיבה הנראית לעין הגיע הקצין צרפתי והודיע לנאשם כי מתכוון לעצרו, מבלי שניתנה שהות כל שהיא להתפנות מהמקום. הנאשם טען בפני הקצין כי אין כל סיבה לעצרו אך אם הוא יתעקש הוא יתלווה אליו. לדברי הנאשם, בשום שלב לא הביע התנגדות ולא הפריע וכך גם אבו מאריה. לטענתו הבחין באבו מאריה הולך עם החיילים אך לא זז ממקומו, אלא טוען כי היה שם באותו רגע (רגע מעצרו של אבו מאריה).

הנאשם העיד להגנתו. על פי דבריו, מדובר בהפגנות קטנות על בסיס קבוע בימי שבת ומי שמעוניין מגיע על דעתו. הנאשם העיד, כי לא הייתה סיבה נראית לעין לדחוף את המתקהלים לאחור ונראה היה כי החיילים מאוד לא היו מרוצים מנוכחותם במקום. לדברי הנאשם החיילים לא "נאלצו" לעצרו אלא עשו זאת משום שלא אהבו את נוכחות המפגינים במקום, לא היו סבלניים ולא אפשרו להפגנה להסתיים. לדבריו, לא הייתה כל סיבה למעצרו. עוד העיד כי איש החוק שפנה אליו, ביקש שהמפגינים ילכו, אך לא נימק את דבריו.

תיעוד האירועים

סרטון מיום 09.06.12, הוגש בהסכמה וסומן ת/9. בסרטון נראה קצין צה"ל מודיע על דבר קיומו של צו שטח סגור, תוך שהוא מציג את הצו בידו ומודיע למפגינים כי ברשותם 5 ד' לעזוב את המקום. דבריו נאמרו בשפה העברית ותורגמו לעברית ולערבית (ככל הנראה על ידי אחד המפגינים דווקא). מצפייה בסרטון ניכר, כי כלל המפגינים שמעו את הקצין, פניהם היו לכיוונו ונראה כי הבינו את הנאמר ואת שתורגם להם - ובתום דבריו החלו לקרוא קריאות "Free Palestine" וסמאות דומות.

דין והכרעה

המחלוקת בין הצדדים היא במישור העובדתי ובמישור המשפטי.

מהבחינה העובדתית, המחלוקת מצומצמת למדי: לגבי האישום הראשון המחלוקת מצומצמת לשאלה האם המפגינים דחפו את החיילים ולגבי האישום השני המחלוקת היא האם הנאשם חצץ בין הקצין צרפתי לבין אבו מאריה.

עיקר המחלוקת בין הצדדים היא במישור המשפטי: בשאלת תחולת ההכרזות על מקום ההפגנה כשטח צבאי סגור ובשאלת פרשנות עבירות ההתפרעות והפרעה לעובד הציבור ותחולתן על מעשי הנאשם.



לצד זאת נטען על ידי ההגנה, כי גם לו עולים מעשיו של הנאשם לכדי עבירה פלילית, הרי שניהול ההליכים נגדו פגום, משום שמכל המשתתפים בשתי ההפגנות, הוא היחיד אשר הוגש נגדו כתב אישום.

עובדות הארוע - האישום הראשון

האירוע התרחש ביום 28.04.12, בצהרי היום. הנאשם הגיע עם עוד כ-20 אנשים לגדר החוצצת בין כרמי צור לבין בית עומר, על מנת להפגין. יום קודם לכן הוציא מפקד האזור צו המכריז על המקום כשטח צבאי סגור. כאשר הגיעו המפגינים, הורה להם הקצין צרפתי לעזוב את המקום, אך המפגינים סרבו. המחלוקת בין הצדדים היא רק בשאלה האם נהגו המפגינים באלימות:

על פי עדותו של הקצין צרפתי, חלק מהמפגינים, דחפו את החיילים. עם זאת, צרפתי לא ראה את הנאשם עצמו נוהג באלימות כלפי איש.

הנאשם מנגד העיד, כי אכן נוצר מגע בין החיילים למפגינים, אך זאת משום שהחיילים דחפו את המפגינים, משום שדעתם לא היתה נוחה מנוכחותם של המפגינים במקום.

במהלך שמיעת התיק עלה, כי הארוע מושא האישום הראשון תועד בוידאו. עם זאת, לא ידוע מי צילם את הארוע והתיעוד לא הוצג לעד צרפתי קודם לעדותו. לאור זאת, דחיתי בקשת המאשימה להגיש את התיעוד במסגרת עדותו של צרפתי (ר' ע' 10-11 לפרוטוקול ישיבת יום 1.11.15) - והמאשימה לא ראתה להגיש את התיעוד באמצעות עד אחר.

לאחר שנתתי דעתי לעדויות ולטענות הצדדים, מסקנתי היא, כי מן העדויות לא ניתן לקבוע האם המפגינים דחפו את החיילים, או שמא נהדפו על ידי החיילים והתנגדותם היתה פאסיבית. עדותו של צרפתי בענין זה הותירה סימני שאלה. בין היתר אציין, כי לדברי הקצין הוא ראה מפגינים אשר דחפו חיילים, אך ראה לעצור מכל המפגינים דוקא את הנאשם, אשר לדבריו לא נהג באלימות. יש להצטער על כך שתיעוד וידאו של הארוע - לכאורה ראיה ברורה ואובייקטיבית - נתפס באופן שלא ניתן להגישו. למחדל חקירה זה יש משקל ממשי לחובת המאשימה.

לאור זאת, לא ראיתי מקום להעדיף את עדותו של צרפתי על עדות הנאשם.

עובדות האירוע - האישום השני

חלקו הראשון של הארוע מתועד בוידאו (ת/9) ולא תתכן לגביו מחלוקת ממשית: האירוע התרחש ביום 09.06.12, בצהרי היום. הנאשם הגיע עם עוד כ-30 אחרים למקום. הקצין צרפתי הציג למפגינים צו הכרזה על האזור כשטח צבאי סגור ודרש מהם להתפנות, אך אלה סרבו להתפזר וקראו ססמאות שונות. מצפיה בסרטון ברור, כי המפגינים שמעו את דבריו של צרפתי וכי קראו ססמאות שונות בתגובה - ואף כהבעת מחאה - על דבריו. התקשיתי לקבל את טענת ההגנה, כי ההכרזה לא היתה ברורה למפגינים (מה גם שאף מעדות הנאשם עולה כי היה מודע להכרזה).

מעדויותיהם של והב וצרפתי עולה, כי בשלב מסוים החליט צרפתי לעצור את אבו מאריה, משום שהתקרר לגדר של הישוב כרמי צור. בשלב זה, הנאשם חצץ בין צרפתי לבין אבו מאריה על מנת לסכל את מעצרו. לדבריו של והב הדבר היה למשך "מספר שניות" ולדבריו של צרפתי למשך "פחות מדקה". מעדויותיהם של השניים עולה בבירור, כי מעשיו של הנאשם לא גרמו להפרעה ממשית וכי אבו מאריה נעצר ללא התנגדות של ממש.



הנאשם מנגד, טען כי היה פאסיבי בזמן מעצרו של אבו מאריה, והסתפק בהבעת מחאה מילולית.

מבין שלושת העדויות, גרסתו של והב נראית לי המדויקת ביותר. בהסתמך על עדות זו קביעתי היא כי הנאשם עמד למספר שניות בין צרפתי לבין אבו מאריה, בטרם מעצרו של אבו מאריה.

ניתוח משפטי

תוקפם של הצווים

שאלת חוקיותם של הצווים עמדה בלב טיעוני ההגנה. לא ראיתי כי ההליך הפלילי הוא המסגרת הנכונה לבחון את תוקפם של הצווים: על פי הפסיקה המנחה, תקיפה עקיפה של החלטה מנהלית תיעשה רק במקרים שבהם יש טעם ממשי כבד משקל להימנע מלתקוף אותו תקיפה ישירה. ר' לעניין זה ע"ח 2511-06-13 מאיר אטינגר נ' מדינת ישראל. שם נדונה שאלה דומה:

"פסיקה עקבית של בתי המשפט קובעת, כי הדרך הראויה לתקוף צו הגבלה אישי המוצא על ידי אלוף הפיקוד היא בדרך של תקיפה ישירה, זאת בשל כך שהסדר הציבורי, ההיגיון, היציבות, הוודאות והתכלית החקיקתית מחייבים שבעניינים פליליים יהיה קו מבחין ברור בין אסור למותר. לפיכך, צו שהוצא על ידי מי שהורשה והוסמך להוציאו, יש לקיימו כל עוד לא בוטל בדרך של תקיפה ישירה. לפיכך, גם אם בוטל הצו בערכאה גבוהה יותר, עדיין נושא מפר הצו בכל התוצאות הנובעות מהפרתו בטרם בוטל. ראו ע"פ 174/96 (מחוזי י-ם) איתמר בן גביר נ' מדינת ישראל (10.9.96). גישה זו תקפה, הן כלפי צו שהוצא כנגד אזרח ישראלי בתחומי מדינת ישראל והן כלפי צו שהוצא כנגד אזרח ישראלי באזור."

הדברים יפים ונכונים גם במקרה שלפני. למעלה מהדרוש אומר, כי לא מצאתי ממש בטענות ההגנה ביחס לפגמים צורניים ופורמליסטיים שנפלו בצווים גם לגופן. עוד אומר, כי משהמאשימה לא ראתה לייחס לנאשם עבירה של הפרת הצווים, אלא עבירות אחרות, שאלת תוקפם של הצווים אינה חיונית לצורך הכרעה בתיק.

עם זאת, בהמשך אדון בשאלת ההצדקה להוצאת הצווים - ובעיקר בהצדקה לאכיפתם.

עבירת ההתפרעות

באישום הראשון יוחסה לנאשם עבירת התפרעות, וזו הגדרתה:

"התקהלות אסורה, שהתחילו לבצע בה את מטרתה בהפרת השלום שיש בה כדי להטיל אימה על הציבור, הרי זו התפרעות."

משכך, ראשית יש לקבוע האם הנאשם עבר עבירה של התקהלות אסורה. רק אם אכן נעברה עבירה זו, יהיה מקום לבחון האם מעשי הנאשם גרמו ל"הטלת אימה על הציבור". וזו הגדרתה של עבירת ההתקהלות האסורה:

"שלושה אנשים לפחות שנתקהלו לשם עבירה, או שנתקהלו למטרה משותפת, ואפילו כשרה, ומתנהגים באופן הנותן לאנשים שבסביבה יסוד סביר לחשוש שהמתקהלים יעשו מעשה שיפר את השלום, או שבעצם התקהלותם יעוררו אנשים אחרים, ללא צורך וללא עילה מספקת, להפר את השלום, הרי זו התקהלות



אסורה."

פסיקה עקבית ורבה התייחסה לחובתם של בתי המשפט לנקוט משנה זהירות ביחס לסעיף זה, זאת בשל פגיעתו בחופש הביטוי והמחאה. אחד מפסקי הדין המרכזיים בעניין זה הוא ע"פ (ירושלים) 1521/98 **עציון נ' מדינת ישראל**, שם נקבע:

"לדידנו, על פי השקפת העולם הדמוקרטי, אין מנוס מן המסקנה, שבשל אי הנוחות הרבה שניתן לחוש בעת השימוש בסעיף עונשי זה (שניתן, אולי, לסברתנו, לשקול את ביטולו או לפחות את שינויו - והכוונה לסעיף 151 סיפא), ואם לא את שינויו, הרי דרושים חוכמת-לב, גמישות, רצון טוב ותבונת-מעשה במידה מוגברת בטרם יוחלט על העמדה לדין בסעיף עבירה זה".

כב' הש' ע' דרויאן דן בעניינם של מפגינים שנאשמו בהתקהלות אסורה וקבע:

"ענייננו, כאמור, בסעיף עבירה ארכאי, שאף אם נחוץ הוא, הרי הפעלתו באורח לא-זהיר עלולה להוביל לתוצאות דרקוניות, המחבלות בתשתית הדמוקרטית של חיי הציבור בישראל. קל מאוד להפוך סעיף זה למכשיר דיכוי של הציבור, בין אם רוב ובין אם מיעוט, ביד השלטון - וניתן להניח, שזו אכן היתה מטרתם של מנסחי הסעיף במקורו, פקידים קולוניאליים ואנשי צבא בשירות האימפריה הבריטית" (ת"פ 1152/09 מ.י. מדור תביעות פלילי ת"א נ' גנטוס (מיום 26.2.13)).

ור' גם ת"פ 24534-05-10, מדינת ישראל נ' אשרמן ואח', שם ניתחתי את יסודותיה של העבירה.

כפי שעלה מהעדויות וכן מהסרטון, ההפגנות היו מצומצמות, בצהרי יום שבת, והשתתפו בהם מפגינים לא רבים. עוד עלה, כי המפגינים לא נהגו באלימות וכי עיקר פעילותם במקום הייתה קריאת סיסמאות בשפות השונות. מעדויותיהם של צרפתי ווהב, כמו גם מעדות הנאשם עלה, כי ההפגנות הללו היו עניין שבשגרת השבת באזור ולא היה בהפגנות מושא כתב האישום משהו יוצא דופן.

ממכלול הנתונים נראה כי הזמן הקצר יחסית בו התנהלו ההפגנות עד לעצירתן (כחצי שעה) והעובדה כי הנאשם ויתר המפגינים לא נהגו באלימות או בהתפרעות, מקשה עד מאוד על ביסוס החשש להפרת השלום, אף במבחנים המקלים ביותר. המאשימה בודאי שלא ביססה קיומה של וודאות קרובה להפרת השלום, הנדרשת לשם פגיעה בחופש הביטוי של המפגינים.

זאת ועוד, אף לא שוכנעתי כי התקיים יסוד לחשש שאנשים אחרים יפרו את השלום בשל מעשיו של הנאשם או של המפגינים. הפגנות דומות רבות התקיימו מלבד שני האירועים נשואי כתב האישום, באותו מקום ובאותו היום - ולא הוצגה כל ראיה כי במקרים דומים הפגנות אלה יצאו מכלל שליטה והביאו להפרת הסדר והשלום.

מעבר לנדרש אוסיף, כי אף אם היו ההפגנות מעוררות אנשים אחרים להפרת הסדר והשלום, לא היה בכך כדי להגדיר אותן כהתקהלות בלתי חוקית או להקים הצדקה לפזרן: **"..התחשבות בעוינות הקהל, כמוה כהענקת מפתח לשימוש בזכות ההפגנה והתהלוכה בידי המתנגדים לה. דבר זה יש למנוע. אין לתת וטו לאספסוף ופרס לאלימות..."** (בג"צ 153/83 לוי נ' **מפקד המחוז הדרומי** פ"ד לח (2), 393, 404).

לסיכום הנקודה, לא הוכחה בפני עבירה של התקהלות אסורה. משלא הוכחה עבירה זו, בוודאי שלא הוכחה עבירת



ההתפרעות, אשר ההתקהלות האסורה היא יסוד מיסודותיה. משכך, ספק גדול בעיני אם היתה הצדקה למעצרו של הנאשם בשני המקרים.

למעלה מן הצורך אציין, כי גם אם הייתה מסקנתי כי עבירת ההתקהלות האסורה הוכחה, עדיין היה על המאשימה להוכיח כי היה במעשי הנאשם **"כדי להטיל אימה על הציבור"**. מהראיות עולה באופן שאין ברור ממנו, כי מעשי הנאשם או מעשיהם של חבריו לא הטילו אימה על איש.

עוד אוסיף, כי העובדה כי המאשימה לא ייחסה לנאשם השתתפות בהתפרעות באירוע השני בכתב האישום, על אף הדמיון הרב בין המקרים, מחזקת את המסקנה כי האירועים המתוארים בכתב האישום אינם מקימים את יסודותיה של עבירת ההתפרעות. חבל שהמאשימה השכילה להבין זאת בנוגע לאישום השני, אך לא בנוגע לאישום הראשון.

הפרעה לעובד ציבור

אישום ראשון

על פי עובדות כתב האישום, לאחר הכרזת השטח כשטח סגור ונתינת אורכה לפינוי השטח, פנה קצין צה"ל אל הנאשם ואמר לו לעזוב את המקום שאם לא כן יעצר, הנאשם בתגובה הושיט ידיו אל הקצין ואמר לו "תעצור אותי". לשיטת המאשימה, בכך עבר הנאשם עבירה של הפרעה לעובד הציבור. ודעתי שונה:

חופש הביטוי והזכות להפגין הם ערכים יסודיים במדינה דמוקרטית. המגמה המובהקת בפסיקה היא צמצום השימוש בכלי הפלילי במקרים בהם העבירות המיוחסות לנאשמים נוגעות למימוש זכות המחאה וחופש הביטוי. כפי שקבע כב' הש' מ' לנדמן ז"ל בת"פ 5145/04 מ"י נ' אילון אורי ואח':

"במדינה דמוקרטית יש חיוניות לשמר את זכות המחאה ולהקפיד שלא להפעיל את הדין הפלילי בכל מקרה שפורמאלית נעברה עבירה במהלך הפגנה. המתח בין חירות הביטוי והזכות להפגין לבין שמירת הסדר הציבורי והגנה על שלומו של הציבור, הוא מתח המחייב, לעיתים, "מתיחה" של הדין הפלילי, כך שהזכויות והחירויות יחיו אילו בצד אילו, וכל עוד לא נחצה קו ברור הגולש לתחום הפלילי ממש, על רשויות האכיפה להתאפק ולא לעשות שימוש בכוחם, לרבות הכוח להגיש כתבי אישום.

ניתן היה לצפות, כי הגשת כתב אישום כנגד מפגין, תעשה כמוצא אחרון ורק כאשר חצה המפגין "קווים אדומים" ברורים - ולא זה המקרה שלפני: מעשיו של הנאשם התמצו בסירוב לפנות את המקום לאחר שנדרש לעשות כן על ידי קצין צרפתי. מדובר בסרוב לעזוב את המקום ותו לא. מעדותו של צרפתי עולה, כי כאשר הודיע לנאשם על מעצרו, הנאשם התלווה אליו ללא התנגדות. ואציין, כי התקשיתי לראות הצדקה ממשית למעצרו של הנאשם באותן הנסיבות: כפי שפרטתי למעלה, לא הוכח, ולו לכאורה, שההפגנה יצרה סיכון או הפרעה לתושבי האזור. בנסיבות אלו, היה מקום שכוחות הבטחון יאפשרו להפגנה להתנהל באופן סביר ולא להורות למפגינים לעזוב את המקום. מכל מקום, לא ראיתי שסירוב של מפגין להענות באופן מיידי לדרישת פינוי, ללא כל מעשה נלווה, מקימה עבירה של הפרעה.

כפי שקבע כב' הש' מ' לנדמן ז"ל בת"פ 5145/04 מ"י נ' אילון אורי ואח':

פורמאלית, יתכן שיסודות העבירה מתקיימים. הפסיקה פירשה הפרעה לשוטרי בפרשנות מרחיבה מאד (ראה קדמי, חלק שלישי, עמוד 1675 ואילך). אולם, כאשר המדובר בפעולה במסגרת מחאה לגיטימית, תוך ניצול



חופש הביטוי וההפגנה, אין מקום למסקנה כי כל אי ציות להוראת שוטר, בהעדר התנגדות אקטיבית, מהווה עבירה של הפרעה לשוטר".

וכפי שקבעתי אני בנסיבות דומות, בת"פ 24534-05-10, אשרמן:

ברור, כי התנגדות פסיבית למעצר בלתי חוקי או לפינוי, ככלל אינה מהווה עבירה של הפרעה לשוטר. אני ער לקביעה בע"פ 6935/97 עציון נ' מדינה ישראל, כי סרוב להתפנת המחייב שוטרים לשאת אדם על כפיים מהווה הפרעה לשוטר. עם זאת, יש הבחנה ברורה בין המקרים: שם היה מדובר על אדם אשר ישב על מדרגות הר הבית וסרב להתפנות והשארותו שם היתה עלולה להביא להפרת הסדר הציבורי ברמת ודאות גבוהה. לפיכך, באותו מקרה היתה הצדקה לפנות את המערער ועל כן סרובו להתפנות לא היה כדין.

ר' גם פסק דינה של כב' הש' א' אפעל גבאי, בת"פ (י-ם) 2471/06 מדינת ישראל ע"י ענף תביעות מחוז ירושלים נ' הלן גרוס.

לאור כל אלה, לא שוכנעתי שהיה מקום לאסור על קיומה של ההפגנה מראש או להורות למפגינים לעזוב את המקום. במדינה דמוקרטית, חובתה של הרשות הוא לאפשר את חופש הביטוי ולא לצמצמו והיה מקום מצד הרשויות לעשות מאמץ ולהכיל את ההפגנות, גם אם היה בקיומן כדי להטיל עומס על כוחות הבטחון שפעלו באיזור.

מכאן עולה המסקנה, שאין מקום להרשיע את הנאשם בשל מעשיו באישום הראשון בעבירה של הפרעה לעובד הציבור.

אישום שני

באישום זה מיוחסת לנאשם עבירה של הפרעה לעובד הציבור. ככל שהעבירה נובעת מסרובו של הנאשם לעזוב את המקום לאחר דרישתו של הקצין צרפתי, הרי שאין מקום להרשיעו, מאותם הנימוקים שפורטו למעלה, ביחס לאישום הראשון.

כמו כן, העבירה מיוחסת לנאשם בשל כך שכאשר ביקש הקצין צרפתי לעצור את אבו מאריה, חצץ הנאשם בין השניים. אזכיר, כי קבעתי שמדובר בפרק זמן של מספר שניות, במהלכן עמד הנאשם בין צרפתי לבין אבו מאריה בעת שביקש צרפתי לעצור את אבו מאריה, ולאחר מכן נעצרו שניהם, ללא התנגדות או אלימות - ולאור הנימוקים אותם פרטתי למעלה, ספק גדול בעיני אם מעצרו של אבו מאריה ושל הנאשם בעקבותיו היה מחויב המציאות.

מעבר לכל הנימוקים אותם פרטתי למעלה אוסיף, כי גם לו היה מעצרו של אבו מאריה נחוץ ומוצדק, מעשהו של הנאשם היה מעשה של מה בכך, אשר לא היתה בו כל הפרעה לפעולתם של כוחות הבטחון ואינו מצדיק הטלת אחריות פלילית.

סיכום

מזכה את הנאשם מכל העבירות בהן הואשם.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים תוך 45 יום



ניתנה היום, י"ח אייר תשע"ו, 26 מאי 2016, במעמד הצדדים