

לכבוד
תת ניצב שאול גורדון, עו"ד
היועץ המשפטי
משטרת ישראל- המטה הארצי
ירושלים 91906

שלום רב,

הנדון : התניית מתן רישיון להפגנה בדרישות בלתי חוקיות ובלתי סבירות

אנו פונים אליך נוכח הישנות מקרים בהם התנתה המשטרה את מתן הרישיון להפגנה בדרישות שונות בלתי חוקיות שהכבידו על מארגני ההפגנה ואף מנעו מהם מלממש את הזכות החוקתית להפגין, ובכללן דרישה להצגת אישור מטעם הרשות המקומית ודרישות שונות הקשורות לאבטחת ההפגנה ולשמירה על שלום הציבור במהלכה.

נראה כי מקורם של מקרים כאמור בפרשנות שגויה של חלק ממפקדי המחוזות והמרחבים במשטרת ישראל באשר לדיני ההפגנה והמחאה. העובדה כי פרטי המקרים ותנאי הרישיון משתנים ממחוז למחוז, לעיתים גם בין תחנות משטרה בתוך אותו מחוז, מחזקת מסקנה זו. הפרשנות המוטעית עומדת בניגוד להוראות הדין והפסיקה, ואינה נותנת את המשקל הראוי לזכות היסוד לחופש הביטוי וההפגנה.

משכך, נוצר צורך בהבהרה מטעמך באשר למצב המשפטי בסוגיות המפורטות להלן, וכן בהנחיה מטעמך למפקדי המחוזות במשטרת ישראל לפעול בהתאם להוראות הדין בנוגע לרישוי הפגנות, ובהתאם לתפקידה של המשטרה במדינה דמוקרטית להגן על הזכות החוקתית לחופש ביטוי ומחאה ולאפשר לממשה.

התניית קיום ההפגנה באישור הרשות המקומית

1. במספר מקרים במהלך השנה האחרונה, דרשה המשטרה ממארגני הפגנה להציג אישור מטעם הרשות המקומית כתנאי למתן רישיון להפגנה. דרישה זו מקשה על יישום זכות ההפגנה, הן בשל הטרטור הבירוקראטי הכרוך בהשגת האישור והן בשל העובדה שהרשות המקומית מערימה קשיים ודרישות משלה בנוסף על דרישות המשטרה, וזאת בחוסר סמכות ובניגוד לדיני ההפגנות.

2. כך למשל, דרשה המשטרה ממארגני הפגנה שתוכננה ליום 24.6.11 לרגל יום הפליט הבינלאומי להציג, בין היתר, אישור מטעם עיריית תל אביב יפו לקיום ההפגנה. רק בעקבות פנייה של האגודה לזכויות האזרח למחלקת בג"צים של הפרקליטות, חזרה בה המשטרה מדרישתה לקבלת אישור העירייה כתנאי למתן הרישיון (העתק פניית האגודה לזכויות האזרח מצ"ב כנספח 1).

3. גם פעילי המחאה החברתית שביקשו לארגן הפגנה בחודש אוגוסט 2011 בשטח פתוח הממוקם באזור צומת סביון נדרשו להציג אישור מטעם עיריית קריית אונו כתנאי למתן רישיון להפגנה. רק לאחר מספר שיחות עם קציני המשטרה בתחנת מסובים, הסכימו השוטרים ליתן למארגני ההפגנה רישיון לקיימה מבלי להתנותו בהצגת אישור העירייה.

4. התניית קיום הפגנה באישור מראש של הרשות המקומית הינה חסרת כל בסיס חוקי. שכן, הסמכות לאשר ולפקח על הפגנות נתונה באופן מפורש ובלעדי למשטרה מכוח [פקודת המשטרה](#) (נוסח חדש), התשל"א – 1971, ואין כל מקור סמכות בדין לרשות מקומית לאשר או לא לאשר קיום הפגנה במקרקעין הפתוחים לציבור.

5. בית המשפט כבר נדרש לסוגיה זו כשדן בעתירה נגד קיומו של מצעד הגאווה בירושלים אליה צורפה עיריית ירושלים כמשיבה. הגם שלא נדרשה להכריע בעניין, ראתה כב' הנשיאה בנייש לנכון להטיל ספק, אם עיריית ירושלים היא בכלל משיבה מתאימה, לאור העובדה שהסמכות לאשר הפגנות נתונה בידי המשטרה בלבד (בג"ץ 5277/07 [מרזל נ' מפקד משטרת ירושלים](#) (נבו, 20.6.07), פסקה 8 לפסק דינה של הנשיאה בנייש).

6. חיזוק למסקנה זו ניתן למצוא בהנחיית היועץ המשפטי לממשלה שמספרה 3.1200 (להלן: "[הנחיית היועמ"ש](#)"), הקובעת כי מקרקעין פתוחים לציבור נועדו גם לעריכת הפגנות, וככלל אין צורך להתנות רישיון להפגנה בקבלת הסכמה מראש מאת הרשות הציבורית שהמקרקעין בבעלותה (פסקה 15(ב) בעמ' 9 [להנחיית היועמ"ש](#)). התפיסה שעומדת בבסיסה של הנחיה זו חלה גם על רשות מקומית ומניחה, שהסכמת רשות מקומית לעריכת הפגנות על מקרקעין הפתוחים לציבור בתחומה נתונה מראש, ואין צורך להתנות את מתן הרישיון להפגנה בהסכמה מראש של הרשות המקומית.

7. גם פקודת המטה הארצי מס' 12.01.06 בדבר רישוי אסיפות ותהלוכות (להלן: "[פקודת מטא"ר](#)") קובעת, כי "אין צורך בהסכמת הרשות הציבורית לקיום הפגנה שנועדה להתקיים במקרקעין הפתוחים לציבור הרחב ושהכניסה אליהם חופשית ואינה מוגבלת בתנאים" (סעיף 7(ב) בעמ' 5 לפקודת מטא"ר).

8. כידוע, חופש הביטוי וחופש ההפגנה הם מזכויות היסוד של האדם בישראל. בית המשפט העליון עמד לא אחת על חשיבותה של זכות ההפגנה כמכשיר מרכזי להבעת דעות ולהעלאת סוגיות חברתיות על סדר היום הציבורי במדינה דמוקרטית, ואף הכיר בה כחלק בלתי נפרד מהזכות לכבוד שבחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו (בג"ץ 2557/05 [מטה הרוב נ' משטרת ישראל](#) (נבו, 12.12.06) (להלן: "[פרשת מטה הרוב](#)"), פסקה 13 לפסק דינו של כב' הנשיא (בדימו) (ברק).

9. מכאן, שמתן אפשרות לרשות מקומית להגביל מראש קיומן של הפגנות, והעברת שיקול הדעת בעניין זה, כולו או חלקו, לרשות המקומית, מהווה למעשה פגיעה בזכות יסוד ללא כל הסמכה מפורשת לכך בחקיקה הראשית.

10. יתרה מכך, היות ולמשטרה נתונה סמכות מפורשת להגביל את זכות ההפגנה לצורך שמירה על הסדר הציבורי וביטחון הציבור, והיא בוחנת שורה ארוכה של שיקולים בהפעלה סמכות זו, הענקת סמכויות מקבילות או נוספות לרשות המקומית מהווה הכבדה מיותרת, בלתי סבירה ובלתי מידתית על המבקש לממש את זכותו להפגין.

11. כמובן שלעיתים לצורך קבלת החלטה בבקשה למתן רישיון, נדרשת המשטרה לקבל מהרשות המקומית פרטים שאין ברשותה, לדוגמא מידע אודות זמינות המיקום המבוקש. עם זאת, הדרישה מהמארגנים לפנות לרשות המקומית ולהציג אישור מטעמה, כמו גם מתן אפשרות לרשות לסרב לתת אישור כאמור או להתנותו בתנאים נוספים, היא דרישה שגויה. ככל שיש צורך בבירור ותיאום עם הרשות המקומית לגבי מידע שאין בידי המשטרה, הרי שעל המשטרה לערוך את הבירור מול הרשות המקומית בעצמה ולהביאו בחשבון בטרם קבלת החלטתה. בכל מקרה, אין בצורך בקבלת פרטים מהרשות המקומית במקרים מסוימים כדי להעביר את שיקול הדעת בנוגע לרישוי ההפגנה לרשות המקומית ולהתנות את קיום ההפגנה באישורה.

12. נוכח האמור לעיל, נבקשך להבהיר למפקדי המחוזות במשטרה כי **אין להתנות מתן רישיון להפגנה באישור הרשות המקומית**, ויש להסתפק בבדיקה המבוצעת על ידם בבואם לבחון בקשה למתן רישיון הפגנה.

התניית קיום ההפגנה באישור של מהנדס ובביצוע ההתאמות הנדרשות

13. הכבדה נוספת, בלתי חוקית ובלתי סבירה, על האפשרות לממש את חירות ההפגנה היא התניית מתן הרישיון להפגנה בהצגת אישור מהנדס בטיחות לגבי מיקום ההפגנה, ובביצוע ההתאמות הנדרשות לצורך התאמת השטח לקיום ההפגנה.

14. כך, משטרת מרחב יפתח, דרשה ממארגני ההפגנה לרגל יום הפליט הבינלאומי ביוני השנה להציג, בין היתר, תצהיר מהנדס בטיחות כתנאי למתן רישיון להפגנה. בעקבות פניית האגודה לזכויות האזרח למחלקת בג"צים בפרקליטות המדינה, הודיעה המשטרה כי היא שבה מדרישה זו וכי תטפל בעניין זה בעצמה (העתק פניית האגודה לזכויות האזרח מצ"ב **כנספח 2**). דא עקא, יממה בלבד לפני מועד ההפגנה, שלחה המשטרה למארגני ההפגנה חוות דעת של מהנדס משטרת שכללה דרישות שונות ונוספות לגבי אבטחתו הפיסית של האתר. נוכח המועד בו הועברו הדרישות, נאלצו מארגני ההפגנה לבטלה כ- 12 שעות בלבד לפני המועד בו הייתה אמורה להתקיים.

15. בהקשר זה חשוב לציין שבמקרים דומים אחרים, לפחות חלק מהדרישות שהעמיד מרחב יפתח כתנאי לקיום ההפגנה לרגל יום הפליט, הוסרו בעקבות פנייה למשטרה או לא הוצבו כתנאי לקיום הפגנה מלכתחילה. כך למשל, תחנת לב תל אביב חזרה בה מהדרישות להצגת אישור מהנדס בטיחות ולהצגת אישור עקרוני מטעם עיריית תל אביב יפו כתנאי למתן רישיון למצעד יום ה-1 במאי 2010, בעקבות פניית מארגני התהלוכה (העתק פנייה מטעם מארגני התהלוכה מצ"ב **כנספח 3**). בהתאם לכך, בתנאי הרישיון שדרשה תחנת לב תל אביב מהאגודה לזכויות האזרח לקראת מצעד זכויות האדם בדצמבר 2010 – לא חזרה המשטרה על דרישות אלו (העתק רשימת התנאים לקיום המצעד מצ"ב **כנספח 4**).

16. הדרישה להצגת תצהיר מהנדס בטיחות כתנאי למתן רישיון להפגנה, כמו גם הטלת העלויות הכרוכות בהמצאת התצהיר ובמילוי התנאים שקבע המהנדס, אינן חוקיות ולמצער אינן סבירות.

17. [בפרשת מטה הרוב](#) קבע בג"ץ כי "שמירת הסדר באירועים ציבוריים אשר יש בהם מימוש זכויות חוקתיות, כגון הפגנות, נופלת ל"גרעין הקשה" שבמסגרת תפקידיה של המשטרה". עוד נקבע בפסק הדין כי "קביעת "תג מחיר" למימושה של זכות ההפגנה משמעותה פגיעה בזכותם של אלה שאינם יכולים לעמוד במחירה". בשל שיקולים אלו קבע בית המשפט כי המשטרה אינה רשאית להתנות את מתן הרישיון להפגנה בתנאים הקשורים לאבטחת ההפגנה ושמירה על שלום הציבור במהלכה (פסקאות 15-16 לפסק דינו של כב' הנשיא (בדימו') ברק).

18. בדיקת התאמתו מבחינה פיסית של המקום המיועד לקיום ההפגנה, כמו גם התאמת השטח באמצעות הצבת חבלים וגדרות ביטחון ליצירת הפרדה ותחמת אזור ההפגנה – כל אלו נכללים בתפקידיה הטבעיים של המשטרה, כאחראית על אבטחת ההפגנה ואבטחת שלום הציבור במהלכה.

19. מכאן, שהתניית מתן הרישיון בהצגת אישור מהנדס בטיחות לגבי מיקום ההפגנה ובביצוע ההתאמות הנדרשות על ידו, משמעותה העברת האחריות לבטיחות המשתתפים מהמשטרה למארגני ההפגנה כמו גם הטלת העלויות על כיסם. זאת, כמובן בניגוד לפסיקתו המפורשת של בית המשפט בפרשת מטה הרוב כמפורט לעיל. אמנם המשטרה רשאית להיעזר במהנדס בטיחות לצורך מילוי חובתה, אך היא אינה רשאית להטיל את האחריות לכך, ובוודאי שלא את העלות הכרוכה בכך, על מארגני ההפגנה.

20. ראוי לציין כי חוסר הסבירות בדרישה להציג אישור מהנדס בטיחות כתנאי לקיום ההפגנה מקבל משנה תוקף כאשר מדובר במקום ציבורי שכבר שימש בעבר לעריכת הפגנות דומות. שכן, כל תחנת משטרה וכל מרחב מכירים וצריכים להכיר את האתרים שמשמשים להפגנות ולכינוסים ציבוריים, ולגבי כל אחד מהם גם את המגבלות שלו. במצב דברים זה, מתחזק החשש שמא הטלת תנאי להצגת אישור מהנדס בטיחות, אינו ענייני אלא אך בא להקשות על עריכת ההפגנה.

סיווג האירוע כ"אירוע המוני תחת כיפת השמיים" להבדיל מ"הפגנה"

21. במספר מקרים לאחרונה, נדרשו מארגני אירוע מחאה רב משתתפים, הכולל במה והופעות של אמנים, לעמוד ברשימה של דרישות רבות ובכללן דרישות לעניין אבטחת האירוע הכרוכות בעלות תקציבית בלתי מבוטלת, כגון: הצגת תוכנית בטיחות, הצגת תוכניות אבטחה, הבטחת אזור חנייה, שמירה על דרכי גישה ומעבר, גידור מיקום האירוע ועוד. נראה כי מקורן של דרישות אלו בסיווג מוטעה של אירוע המחאה כ"אירוע המוני" או כ"אירוע תחת כיפת השמיים" להבדיל מ"הפגנה" ואף בהחלט נוהל מספר 90.029.101 בדבר רישוי אירועים המוניים על הבקשה למתן רישיון להפגנה (להלן: ["נוהל רישוי אירוע המוני"](#)).

22. כך לדוגמא, פעילי המחאה החברתית שביקשו לערוך אירוע מחאה הכולל הופעות של אמנים בשטח פתוח באזור צומת סביון קיבלו מתחנת מסובים "רשימת דרישות המשטרה לאירוע" הכוללת, בין היתר, את הדרישות הבאות: דו"ח יועץ בטיחות מטעם בעל מקצוע מוסמך; תרשים בטיחות כולל מידות וכמות קהל מקסימאלית; אבטחת האירוע – פרטי חברת אבטחה, מינוי אחראי ביטחון ותוכנית אבטחה מפורטת; ודו"ח מהנדס בטיחות מסכם. בנוסף, דרשה המשטרה להציג אישור מהרשות המקומית לקיום האירוע.

23. דוגמא נוספת היא ביטול עצרת המחאה שהייתה אמורה להתקיים ב-17.9.11 בחוף הים באכזיב. לטענת מארגני העצרת, המשטרה קבעה כי מדובר באירוע תחת כיפת השמיים, ומשכך הציבה כתנאי למתן רישיון לעצרת רשימת דרישות ארוכה הכוללת בין היתר אספקת שירותי אבטחה, טיפול בהסדרי תנועה, הבטחת אזורי חניה ועוד. מכיוון שלא יכלו לעמוד בהוצאות הגבוהות הכרוכות בקיום הדרישות האמורות, נאלצו מארגני עצרת המחאה לבטלה (ראו כתבה בעניין זה באתר האינטרנט "Ncity נהריה ברשת" <http://ncity.co.il/article.asp?aID=2013>).

24. סיווג אירוע מחאה שמטרתו להביע מחאה בנושא מדיני או חברתי כ"אירוע המוני", וכפועל יוצא מכך התניית מתן רישיון לאירוע מחאה בדרישות למתן רישיון אירוע בעל אופי מסחרי או בידורי, עומדים בסתירה לפסיקתו המפורשת של בג"ץ ומהווים פגיעה בלתי מידתית בחירות ההפגנה.

25. רוב הדרישות הכלולות בבקשה לאישור "אירוע המוני" אינן חוקיות ככל שמדובר בבקשה לרישיון הפגנה, מכיוון שהן מתייחסות לעניינים הכלולים באחריות המשטרה לאבטחת ההפגנה ולשמירה על שלום הציבור במהלכה, ומכיוון שהן מטילות הוצאה כספית בלתי מבוטלת על מארגני ההפגנה. זאת, כאמור בניגוד לפסיקתו המפורשת של בג"ץ בפרשת מטה הרוב.

26. בהקשר זה חשוב לציין שהפגנה הכוללת נאומים מעל במה, אינה משנה את צביונה ואת אופיה רק בשל כך שבנוסף לנואמים, עולים לבמה אומנים לשיר מספר שירים. אירוע מחאה הינו חלק מהזכות להפגין ולהביע דעה, גם אם הוא כולל הופעות של אומנים, לכן המשטרה היא שאחראית על אבטחת האירוע ועל שלום הציבור במהלכו: "המדובר באירוע שביסודו הוא בעל אופי ציבורי-פוליטי, גם אם נכללים בו סממני שירה וריקוד. לדעתנו, ככל שהמדובר באירוע מעין זה, הוא חוסה תחת כנפיו של חופש הביטוי כאמור בפסק הדין מטה הרוב. על כן בעיקרו מוטלת האחריות לאבטחה על המשטרה, שגם אינה מתנערת מאחריות זו ביסודה" ([בג"ץ עם כלביא](#), פסקה ח(3) לפס"ד של כב' השופט רובינשטיין).

27. נוכח האמור לעיל, ככל שמדובר באירוע מחאה שנועד להביע מחאה בנושא מדיני או חברתי, גם אם הוא כולל הופעות של אומנים, על המשטרה להתייחס לאירוע כ"הפגנה" ולא כ"אירוע המוני". כך, בבואה להחליט האם לתת רישיון לאירוע מחאה, על המשטרה להתחשב, בין היתר, במעמדה החוקתי של הזכות להפגין ובתפקידה להגן על זכות זו ולאפשר את מימושה.

סיכום

28. ככלל, תפקידה של משטרת ישראל הוא להגן על חירות ההפגנה של תושבי המדינה ולאפשר להם לממשה, ולא להיפך. על כן, על מפקד המחוז ליישם בצמצום את סמכותו להתנות את קיומה של הפגנה בתנאים ולאפשר למבקשים להפגין לממש את זכותם מבלי להערים עליהם קשיים מיותרים ומבלי להטיל עליהם דרישות הנופלות בתחום תפקידיה המובהקים של המשטרה.

29. אולם, כאמור לעיל במקרים מסוימים נראה כי מפקדי המחוזות והמרחבים במשטרת ישראל דווקא מערימים על המבקשים להפגין קשיים, ומטילים עליהם דרישות שונות בלתי חוקיות כתנאי למתן הרישיון, ובכללן דרישות הכרוכות בטרטור בירוקראטי ודרישות הנופלות בתחום תפקידיה

המובהקים של המשטרה ואשר עלותן הכספית גבוהה. ברי, כי דרישות אלו עומדות בסתירה לחוק והן מהוות פגיעה קשה בזכות היסוד לחופש הביטוי וההפגנה, ומשכך אינן יכולות לעמוד.

30. זאת ועוד, מתיאור המקרים המפורטים לעיל עולה, שכאשר המשטרה מציבה דרישות בלתי חוקיות כאמור כתנאי למתן רישיון להפגנה נאלצים המפגינים לנהל משא ומתן עם תחנת המשטרה. לעיתים הדיאלוג הזה מסתיים בהצלחה והדרישות הלא חוקיות מוסרות, אך לא פעם נאלצים המארגנים לבטל את ההפגנה ברגע האחרון. הצורך לשאת ולתת בדבר תנאי הפגנה בלתי חוקיים והסיכון שייאלצו לבטל את ההפגנה ברגע האחרון, מהווה פגיעה חמורה במיוחד במקרה של מפגינים שאינם מצוידים בעורכי דין או במליצי יושר שמכירים את הדין. מציאות זו כשלעצמה אינה ראויה, היא מהווה תמריץ שלילי למפגינים בכלל ולמפגינים דלי אמצעים בפרט ומשכך היא מסבה פגיעה נוספת ועצמאית בחופש ההפגנה.

31. על מנת שמקרים מהסוג המפורט לעיל לא יחזרו על עצמם, נודה להבהרת המצב המשפטי כמפורט במכתב זה לדרג הפיקודי במשטרה, ולעיגון הנחיות מפורשות בעניין זה בנהלים פנימיים. אמנם, חלק מהדרישות שצינו במכתב זה כבר מעוגנות בהנחיות פנימיות, אך נוכח הישנות המקרים מהסוג שתיארנו לעיל, נראה כי יש צורך בחידוד ובעיבוי של הנהלים הקיימים.

32. אנו רואים חובה לעצמנו להביא בהקדם להבהרת המצב ולהסרת המכשולים הלא חוקיים על חופש ההפגנה. לאור זאת, נודה לקבלת מענה ועדכון ביחס לכל אחת מתופעות שעליהן הצבענו, גם ובעיקר במקרה שאין לדעתך מקום להיענות לאחת או יותר מהבקשות שלנו.

בכבוד רב ובברכה,

נירה שלו, עו"ד

העתקים:

רב ניצב יוחנן דנינו, מפכ"ל משטרת ישראל, בפקס: 02-5428100.

מר יהודה וינשטיין, היועץ המשפטי לממשלה, בפקס: 02-6467001.

היועץ המשפטי של המשרד לביטחון פנים, בפקס: 02-5418078.