

המאשימה : מדינת ישראל

- נגד -

הנאשמים : רן צורף ואח'
באמצעות ב"כ עו"ד דן יקיר ויאסר אבו ג'מעה**תגובת המאשימה לעניין הטענות המקדמיות**

בהמשך להחלטת בית משפט מיום 14/3/2011 מתכבדת המאשימה להגיש תגובתה לטענות המקדמיות שהעלו באי כוח הצדדים.

המאשימה תטען כי אין מקום לבטל את כתב האישום כנגד הנאשמים בניגוד לטענות המקדמיות שנטענו.

הנאשמים העלו שלוש טענות מקדמיות אשר לטענתם יש בהן לבטל את כתב האישום, האחת היא כי עובדות כתב האישום אינן מהוות עבירה, השנייה היא כי הופרה זכות השימוע והידוע והשלישית היא אפליה פסולה.

המאשימה סבורה כי באף אחת מהטענות אין ממש ויש לדחותן על הסף כפי שיפורט להלן.

באשר לטענה כי עובדות כתב האישום אינן מהוות עבירה- הנאשמים טוענים כי ההתקלות בה השתתפו מהווה משמרת מחאה וככזו לא הייתה טעונה כל רישיון ומכאן כי לא הייתה כל עילה לשוטרים לפנות את אותה משמרת מחאה. הנאשמים אף מצטיטים את הנחיות היועץ המשפטי לממשלה בדבר משמרת מחאה. יוער כי כתב האישום כלל אינו מייחס לנאשם עבירה של התקלות הטעונה רישיון לפי פקודת המשטרה אלא מייחס לו עבירה של התקלות אסורה לפי סעיף 151 לחוק העונשין. לאחר שקצין המשטרה הודיע לנאשמים ויתר המפגינים כי מדובר בהתקלות אסורה ועליהם לפנות את המקום, לא שעו הנאשמים להוראות קצין המשטרה ונותרו לעמוד במקומם תוך שהם מגדפים את השוטרים מכאן שיוחסה להם עבירה גם לפי סעיף 155 לחוק העונשין וכן לפי סעיף 275 לחוק העונשין.

על פי עובדות כתב האישום, מעשיהם של הנאשמים ויתר המפגינים מהווים עבירה של התקלות אסורה לפי סעיף 151 לחוק העונשין.

זוהי לשונו של סעיף 151: "שלושה אנשים לפחות שנתקלו לשם עבירה, או שנתקלו למטרה משותפת, ואפילו כשרה, ומתנהגים באופן הנותן לנאשמים שבסביבה יסוד סביר לחשוש שהמתקולים יעשו מעשה שיפר את השלום, או שבעצם התקלותם יעוררו אנשים אחרים, ללא צורך וללא עילה מספקת להפר את השלום, הרי זו התקלות אסורה והמשתתף בהתקלות אסורה, דינו - מאסר שנה אחת".

אם כך סעיף זה נותן מספר חלופות אשר יכולות להוות התקלות אסורה גם אם ההתקלות מלכתחילה כשרה, ואשר על כן כלל אין משמעות לשאלה האם עצם ההתקלות- אשר בה נטל חלק הנאשם- ואשר אינה נתונה במחלוקת, הייתה צריכה אישור או לא שכן גם התקלות כשרה יכולה להיות בסופו של יום אסורה.

עבודות כתב האישום מציינות כי הנאשמים ביחד עם אחרים עמדו במקום מרכזי בעיר באר שבע - הכניסה לאוניברסיטה - בעיצומו של מבצע "עופרת יצוקה", אין חולק על כך כי נושא ירי הרקטות על ישראל היה נושא רגיש בחברה וודאי בדרום שכן חבל ארץ זה ספג במשך שנים ירי מאסיבי והעיר באר שבי נחשפה לראשונה לירי של טילים לעברה ולכן ודאי שהתקלות אשר עניינה לצאת נגד המלחמה יכול שייתפס בעיני רבים בציבור כהתגרות או פרובוקציה ויוכל היה לעורר הדים שליליים מהעוברים ושבים עד כי חשש ממשי להפרת השלום בידי אותם אנשים. מקרה זה נופל לאחת מחלופות הסעיף שכן עצם ההתקלות יכולה הייתה לעורר אנשים אחרים ללא צורך וללא עילה מספקת להפר את השלום כלשון הסעיף. אמירה זו

אינה בעלמא שכן בידי המאשימה ראיות אותן תציג במהלך המשפט ומהן עולה כי יסודות סעיף 151 מתקיימים, בשים לב למקום בו בחרו הנאשמים לעמוד ולעורר פרובוקציה, ואשר על כן היא כאמור מהווה עבירה לפי אחת מחלופות סעיף 151.

החשש במקרה זה אם כן היה כשהמתקבלים בעצם התקבלותם יעוררו אנשים אחרים, ללא צורך וללא עילה מספקת להפר את השלום.

בחלופה זו שבסעיף 151 אין המדובר בציפיות התנהגותם של המתקבלים אלא שבעצם התקבלותם יעוררו אנשים אחרים להפר את השלום. אין צורך להוכיח כי השלום אכן הופר בסופו של דבר (י. קדמי, על הדין בפלילים בעמ' 1182).

בע"פ (ירושלים) 1521/98 - יהודה עציון נ' מדינת ישראל. תק-מח (2)98, 1817, עמ' 1831. נאמר:

"...סעיף 151 יוגדר בענייננו כ"עבירת התנהגות" (ראו: סעיף 18 לחוק העונשין; ש"ז פלר, יסודות בדיני עונשין 375, כרך א', 1984) שאינה מצריכה הוכחת תוצאה כלשהי (דהיינו, אין כל צורך בהוכחה שהשלום אכן הופר בפועל על-מנת שתשתכלל העבירה).

ניתוח פנימי של סעיף 151 סיפא משכילנו למעשה על מורכבות של שני רכיבים עובדתיים:

רכיב התנהגותי שכולל את העשייה האקטיבית של המבצע ("בעצם התקבלותם...") ורכיב נסיבתי ("יעורר אנשים אחרים, ללא סיבה מספקת, להפר את השלום").

ובהמשך נאמר:

"...כמצויין לעיל, סעיף 151 סיפא אינו מוגדר כעבירת מטרה להפרת השלום ולכן הפרת השלום גם איננה התכלית אשר המבצע מעמיד לנגד עיניו. מסיבה זו גם אין נדרשת מחשבה פלילית מיוחדת שעניינה רצון או שאיפה להשגת אותו יעד מסויים.

מאחר ואיננו עוסקים בעבירת "מטרה", הרי גם אין מקום להחיל את הלכת הצפיות שניתן להחילה בעת שעוסקים אנו בעבירה בעלת מחשבה מיוחדת מסוג "מטרה".

האמור לעיל מצביע על כך שעצם ההתקבלות אשר יכולה הייתה לעורר אנשים אחרים גם אם לא זו הייתה מטרת ההפגנה, מקימה עבירה פלילית.

גם על פי הנחיות היועץ המשפטי לממשלה (הנחייה מס' 3.1200-3 חירות ההפגנה) עולה כי התנהגות הנאשמים הקימה עבירה פלילית. וכי גם אם התנהגות הנאשמים עצמם לא נתנה יסוד סביר לחשש שיעשו מעשה שיפר את השלום הרי שעצם ההפגנה נתנה יסוד סביר לחשש שהכרזות שנישאו בידי המתקבלים, אופי קריאותיהם ומועד קיום ההפגנה- בעיצומה של לחימה- תחשב בנסיבות המקום והזמן מתגרות או פוגעות באנשים שבסביבה במידה שיש חשש מפני הפרת השלום ועל כן מדובר בעבירה לפי סעיף 151.

לסיכום טענה זו סבורה המאשימה כי עצם ההתקבלות בנושא רגיש וכנגד לחימה של חיילי צה"ל, בשעה שבאיזור בו נערכה ההפגנה נפלו טילים, גם לפי מבחן האדם הסביר יכולה בנקל הייתה לגרום להתלקחות שלא לצורך מצד העוברים ושבים, דבר הנכנס לגדר האמור בסעיף 151 ומהווה עבירה פלילית. כתב האישום אף מתאר בדיוק כיצד פעלו הנאשמים ואין לומר כי כתב האישום מעלה טענות בעלמא אלא הוא מבסס עבירה לפי סעיף 151.

משסבורה המאשימה כי מעשי הנאשם היוו עבירה פלילית לפי סעיף 151, הרי שלאחר שקצין המשטרה כרו למפגניים לעזוב את המקום, והודיע להם כי מדובר בהתקבלות אסורה, היה על הנאשמים לעזוב את המקום ומשלא עשו כן, הרי שעברו עבירה גם לפי סעיף 155, המהווה המשך ישיר של סעיף 151 שכן כל מי שמתתף בהתקבלות לאחר הודעת פיזור, עובר עבירה לפי סעיף 155.

בנוסף, גם אם בסופו של יום בית משפט יקבל את טענת הנאשמים לגבי סעיף 151 ו 155 הרי שעדיין אין חולק כי הנאשמים לא שעו להוראות השוטרים. אין החוק מאפשר לנאשמים להחליט מתי עליהם לשעות להוראות שוטרים ומתי לא, בטח בשים לב למועד ביצוע העיבירה שכן היה חשש אמיתי שיפלו טילים ולכן גם מטעם בטחון הציבור והוראות השעה של פיקוד העורף בדבר

התקלה ליות אין בבקשת השוטרים שהנאשמים יתפנו משום בקשה מופרכת ומשסירבו לעשות כן, עברו עבירה לפי סעיף 2756 לחוק העונשין.

למרות שטענה זו לא עלתה מטעמו של הנאשם 1 הרי שהמאשימה טוענת כי לאחר שהנאשם החל מגדף את קצין המשטרה, תהא הסיבה אשר תהא, הרי שהוא עבר גם עבירה של העלבת עובד ציבור.

לאור האמור סבורה המאשימה כי עובדות כתב האישום מהוות עבירה לפי כל סעיפי החיקוק המוזכרים בכתב האישום.

באשר לטענה כי הופרו חובות הידוע והשימוע- המאשימה סבורה כי בטענה זו של הנאשם אין כל ממש.

בתאריך 1/1/2009 החליטה פרקליטות מחוז דרום להסמיך את תביעות נגב להגיש כתב אישום בין היתר בעבירה לפי סעיף 155 שהיא עבירת פשע ועל כן עו"ד יואב קישון בשם פרקליטת המחוז דאז אישר לתביעות נגב להגיש כתב אישום בעבירת פשע ואף אישר להגיש את כתב האישום בטרם נערך שימוע. הנאשמים טוענים כי הגם שזכות השימוע נשללה מהנאשמים על פי החלטת עו"ד יואב קישון מפרקליטות הרי שזכות הידוע הייתה קיימת בכל מקרה ואין הדבר כך. סעיף 60א(א) לחסד"פ מאפשר לפרקליט מחוז לוותר גם על זכות הידוע בנסיבות העניין אם ראה כי קיימת מניעה לכך. בהחלטה להעמיד לדין מיום 1/1/2009 נאמר מפורשות כי בשל המצב הבטחוני לא יערך שימוע אך זכות השימוע ניתנה לנאשמים בכל עת. אין חולק כי מצב ביטחוני בדגש על מצב לחימה באיזור הדרום שעה שטילים נופלים ברחובות, מהווה נסיבה המצדיקה את הגשת כתב האישום ללא מתן אפשרות שימוע או ידוע ואשר על כן החלטת הפרקליטות סבירה ביותר בנסיבות העניין ויש לדחות טענת הנאשמים בעניין זה.

לחילופין טוען המאשימה כי טענה זו של הנאשמים נכונה רק לגבי העבירה לפי סעיף 155, יתר העיברות אינן מחייבות זכות ידוע או שימוע ואם בית משפט יראה לנכון לקבל את טענת הנאשמים, הרי שהיא כאמור תחול רק על חלק מצומצם מאד מכתב האישום.

באשר לטענה בדבר אפליה פסולה- בכל הכבוד הראוי אין המאשימה הצליחה להבין את מהות טענה זו של הנאשמים, היעלה על הדעת כי הנאשמים מנסים להשוות בין מקרה זה לבין תוכנית ההתנתקות?

כידוע טענת אפליה תתקבל רק כאשר ישנה הפליה בין שווים. במקרה זה לא רק שאין אפליה בין שווים- אין אפליה כלל.

תוכנית ההתנתקות השפיעה ישירות על חלק רחב מהאוכלוסייה שעל פי החלטת ממשלה פונו מבתיהם עם כל המשתמע מכך. הליך ההתנתקות נתמך בחוקים שונים בין היתר חוק המסדיר את התנהלות המדינה כנגד המפונים בהלכים פלילים אך גם בחוקים המסדירים את המצוי הכספי ועוד כהנה וכהנה. לא יעלה על הדעת להשוות בין הליך ההתנתקות בו אכן הופסקו במקרים מסוימים הליכים כנגד נאשמים, לבין המקרה דנן.

טענת הנאשמים היא כי כאן נפגעה זכותם להפגין שהיא זכות חוקתית. התיקים שנסגרו כנגד מפוני ההתנתקות נסגרו לא רק מהסיבה הזו אלא גם בגין מקרי אלימות כנגד מי שפעל מטעם הממשלה לאכוף את התכנית והנה כבר אנו רואים כי מדובר במקרים שונים לחלוטין וטענה זו טוב היה אילו לא נטענה.

בשים לב לכל האמור סבורה המאשימה כי יש לדחות את הטענות המקדמיות אחת לאחת ולהורות לנאשמים ליתן מענה לכתב האישום.

9 אפריל 2011



מפקח אייל זיכרמן, עו"ד
תובע מכה מינוי מפכ"ל המשטרה