



## בתי המשפט

תפ 008555/99

בבית משפט השלום בתל אביב - יפו

תאריך: 05/12/2000

בפני כב' השופט דוד רוזן

בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

רוית הרמן

ע"י ב"כ עוה"ד

נגד

וולפסון יוסף

הנאשם

בעצמו

### החלטה

מר יוסף וולפסון (להלן: "הנאשם") הואשם בעבירה לפי ס' 216 (א) (4) לחוק העונשין, תשל"ז-1977 (להלן: "החוק").

בתחילת הדיון קם הנאשם, שהינו עו"ד במקצועו, וגרס שכל הרשום בכתב האישום אינו מגבש יסודות העבירה המיוחסת לו. לאמור, מוכן הוא לצורך טענתו המקדמית לקבל את עובדות כתב האישום במלואן ובשלמותן, ואלו אין בהן כדי להקים אשמה נגדו.

הצדדים טענו בעל פה, הוסיפו סיכומים בכתב, ועיקר העיקרים אסמכתאות מאסמכתאות שונות התומכות בגישתם. התובעת והנאשם ניתחו את פסקי הדין שיצאו מלפני ביהמ"ש העליון וערכאות משפטיות אחרות, כשהם מאבחנים, משווים ומסיקים מסקנותיהם. השנייכו הסתמכו על אותם פסקי דין, שכל צד, עפ"י גישתו, מתגדר במקומות התומכים בעמדתו. התובעת המלומדת, עו"ד רוית הרמן, מסכימה עם הנאשם כי פסקי דין בבתי המשפט השלום והמחוזי מעגנים את עתירתו. ברם, לגישתה: "טרם נפסקה הלכה כאמור בביהמ"ש העליון בקשר לעבירות אלה" (ס' 9 לסיכומי התובעת).

התובעות נשענה בסיכומיה על ע"פ 4147/95 ג'אברין נ' מדינת ישראל פורסם פד"י (4) עמ' 38. לדעתה, ניתן לגזור גזירה שווה, בשינויים המתחייבים, מהלכת ג'אברין בשאלת עקרון חופש הביטוי בהליך הפלילי. הלכה, שהתהפכה לאחרונה בדנ"פ 8613/96 ג'אברין נ' מ"י ניתן ביום 27.11.2000 (הרכב 7 שופטים) (טרם פורסם).

משאלה הדברים ראוי לחזור ולדוק, קודם וראשית לכל, בעובדות כתב האישום.



## בתי המשפט

תפ 008555/99

בבית משפט השלום בתל אביב - יפו

תאריך: 05/12/2000

בפני כב' השופט דוד רוזן

ביום 29.4.98, ערב יום העצמאות בשעה 22:30, בשעה שהמוני בית ישראל חגגו בחגיגות יום העצמאות, הגיע הנאשם יחד עם שניים אחרים, כשהם נושאים שלט עליו נרשם:

**"יום הכיבוש והדיכוי, יום הלאום והכוחניות, יום השעבוד"**

הנאשם וחבריו נשאו על גופם דגלי נייר ועליהם סמל אש"פ. דקות אחר כך התקהלו סביב השלושה אלמונים, שקראו לעברים: **"אתם לא מתביישים, ללכת עם דגלי אש"פ ביום העצמאות? זה הדגל שלכם?"**. אחרים ניסו לקחת מהשלושה את הדגלים והשלט.

סעיף 216 (א) (4) בא תחת הכותרת **"התנהגות פסולה במקום ציבורי"**. העונש הקבוע בצד העבירה הינו 6 חודשי מאסר. סעיף קטן 4 קובע:

**"מתנהג במקום ציבורי באופן העלול להביא להפרת השלום"**

שאלת השאלות בענייננו האם התנהגותו של הנאשם ביום האירוע, כמתואר בכתב האישום, עלולה היתה להביא להפרת השלום.

השקפת עולמו של הנאשם, אינה מענייננו. יכול הציבור רובו ככולו לחוש - ואפילו בצדק רב - תחושות זעם, סלידה, שאט נפש, מעמדתו של הנאשם. עדיין, אין בהבעת דעתו, הפגנתו, בצורה בוטה ומרגיזה, כשלעצמה, להוביל לקביעה כי הביא באלה להפרת שלום הציבור.

חיים אנו בתברה חופשית ודמוקרטית. גישת התביעה, לפיה יש בהבעת דעתו של הנאשם ובהפגנתו - כאמור, גם אם היא בוטה, מקוממת ומרגיזה - להביא להפרת שלום הציבור מובילה למסקנה אחת והיא: אל לו לאדם להביע בריש גליי דעה מרגיזה ומקוממת. דעה שאינה מקובלת, על הציבור בכללותו. מעשה שכזה הינו בניגוד לחוק.

1  
2  
3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24  
25  
26  
27  
28  
29  
30  
31



## בתי המשפט

תפ 008555/99

בבית משפט השלום בתל אביב - יפו

תאריך: 05/12/2000

בפני כב' השופט דוד רוזן

1 חשוב להדגיש, הנאשם לא עשה דבר וחצי דבר מעבר להבעת דעה חריגה, מעבר להפגנה ביום חג.

2  
3 יכול והנאשם חפץ להשבית שמחתם של חוגגים, המוני בית ישראל בחגיגות יום העצמאות.

4 יכול והנאשם הצליח להרגיז ולקומם את החוגגים ביום חג העצמאות.

5 עדיין אין בפועלו זה כדי ללמדנו, שמדובר בהתנהגות העלולה להביא להפרת שלום הציבור.

6  
7 חופש הביטוי וזכות ההפגנה הינם מזכויות היסוד של אזרח בישראל. מדובר בזכויות שהינן אבני

8 יסוד ופינה באושיות המשטר החוקתי בישראל. מדובר בחירות שהינה מנשמת אפה של

9 הדמוקרטיה הישראלית. לא ניתן לקיים משטר פתוח, משטר דמוקרטי ללא מתן כוח ומלוא תוקף

10 לחופש הביטוי.

11 לא מדובר על חופש ביטוי של דעות הנעימות עם האוזן. לא מדובר בחופש ביטוי של דעות הנוחות

12 עם הציבור הרחב. מדובר על חופש ביטוי גם של דעות חריגות, לעתים מרגיזות, מקוממות ואפילו

13 מעוררות תחושות קבס, זעם וסלידה אין סופית.

14  
15 לדידי, הבעת דעה, דעה חריגה שבחריגות, מרגיזה ומעוררת סלידה, היא כשלעצמה, לא יכולה

16 לגבש יסודות עבירה פלילית במשפט ארצנו.

17  
18 הנאשם לא נתבקש ע"י שוטר להתרחק ממקום החגיגות, ולא נתבקש להסיר את הדגלים והסמלים

19 שנשא.

20 המצב האובייקטיבי בזירת האירוע לא דרש, לכאורה, התערבות המשטרה.

21 במצב עובדתי שכזה, קשה לטעון כי היה בהתנהגותו של הנאשם כדי להפר את שלום הציבור.

22  
23 אביא מקצת מקביעות בתי המשפט בנושא.

24  
25 כיצד, איפוא, תבחן השאלה מהי התנהגות אשר עלולה להביא לפגיעה בשלום הציבור?

26 על כך אומר השופט יעקב קדמי בספרו על הדין בפלילים, חלק שלישי (תשנ"ה) 1365 ("קדמי")

27 כך:

28  
29 "השאלה באם ההתנהגות נושא האישום מתאפיינת בכך שהיא עלולה

30 להביא להפרת שלום הציבור, נבחנת, אפוא - לעניין היסוד הפיסי - עפ"י

31 אמת מידה אובייקטיבית של האדם הסביר."



## בתי המשפט

תפ 008555/99

בבית משפט השלום בתל אביב - יפו

תאריך: 05/12/2000

בפני כב' השופט דוד רוזן

1  
2 בע"פ (מחוזי י-ם) 51/76 מדינת ישראל נ' אמיל בן כלכלה חנון, פס"מ תשל"ז(א) 392 נקבע, כי  
3 החוק אוסר רק התנהגות העשויה לגרום לאנשים רגילים או סבירים להפר את השלום (פסק הדין  
4 בוטל בהסכמה בע"פ 741/76 (לא פורסם)). אף שפסק הדין הנ"ל בוטל, ועל כן אינו מהווה הלכה  
5 מנחה, הרי שניתן להקיש מרוח הדברים שנאמרו בו על ענייננו.

6  
7 זאת ועוד, יתכן וניתן להיעזר, לצורך ניתוח רכיב זה שבעבירה, בפסיקה שנערמה בעניין יסוד זה,  
8 יסוד המופיע גם בעבירה המצויה בסעיף 151 לחוק העונשין, ואשר לפיו

9  
10 **"שלושה אנשים לפחות שנקהלו לשם עבירה... ומתנהגים באופן הנותן**  
11 **לאנשים שבסביבה יסוד סביר לחשוש שהמתקבלים יעשו מעשה שיפר את**  
12 **השלום...".**

13  
14 ומהי אותה "הפרת שלום"? על כך נאמר בספרו של השופט קדמי, חלק שלישי, 1183

15  
16 **"אף שטרם התגבשה בהלכה הפסוקה הגדרה ממצה למושג "הפרת שלום**  
17 **הציבור", נראה כי כלולים בו: מעשי אלימות הפוגעים בסדר הציבורי או**  
18 **לפחות מסכנים את קיומו; ומעשי עבירה שאינם מתאפיינים באלימות**  
19 **פיסית ממשית, אך גורמים לתוצאה האמורה".**

20  
21 כפי שיפורט להלן, אני סבור כי גם אם נאמר שהנאשם נשא שלט קרטון בעל תוכן מקומם, הרי  
22 שאין בכך עדיין כדי לענות על היסודות הנדרשים על מנת להקים את העבירה. אימוץ גישה אחרת  
23 יחטא לאיזון הראוי שבין שלום הציבור מזה ובין הזכות לחופש הביטוי וחופש ההפגנה מזה.

24  
25 ועוד, על הגשמת הזכות לביטוי והפגנה המסורה לפרט מזה, תוך היזהרות שלא ייפגע שלום הציבור  
26 מזה. על כך מציינו בע"פ 2831/95 אלבה נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(5) 221 מפי כבוד השופט גולדברג

27  
28 **"... בבואנו לתחום את גדרה של ההתנהגות הענישה, אין בידינו לראות**  
29 **את האינטרס של שלום הציבור, הבא לידי ביטוי במניעת גזענות, כחזות**  
30 **הכל. עלינו לתת את דעתנו גם לעקרונות המתחרים, והם: חירות האזרח**  
31 **לבטא את אשר עם לבו (חופש הביטוי)..."**



## בתי המשפט

תפ 008555/99

בבית משפט השלום בתל אביב - יפו

תאריך: 05/12/2000

בפני כב' השופט דוד רוזן

1  
2 בבחינת האיזון הראוי, יש להביא גם את מידת סובלנותה של החברה כלפי דעות אחרות, אשר אינן  
3 בהכרח עולות בקנה אחד עם דעות חלק אחר מקרב בני אותה החברה. אומר על כך כבוד השופט  
4 קלינג בע"פ 2026/94 (מחוזי - ת"א) ניימן נ' מדינת ישראל, דינים מחוזי לב(2), 405

5  
6 "כתב האישום משקף שאיפה לשמור על שלום הציבור, תוך פגיעה חמורה  
7 ביכולת לממש את הזכות להפגין. מטבע הדברים אין הפגנה נערכת בלב  
8 הישימון. המפגין חפץ להשפיע על אלה שאינם מסכימים עמו. כדי להביא  
9 את דברו למי שאינו מוכן להיות קשוב אליהם, דרכו של מפגין ליצור עימות  
10 עם מי שאין דעתם כדעתו."

11  
12 כבר בע"פ 100/51 דרשוביץ ואח' נ' היועץ המשפטי לממשלת ישראל, פ"ד ו' 278, נמצא כבוד  
13 השופט (כתוארו אז) אולשן מצטט הלכה אנגלית - אשר לה הוא מסכים - בזו הלשון:

14  
15 "...ההתקהלות איננה הופכת בלתי חוקית רק מפני שכרוכה בה האפשרות,  
16 שאנשים המתנגדים למטרת ההתקהלות עלולים להפר את שלום הציבור."

17  
18 ומוסיף על אלה כבוד השופט (כתוארו אז) ברק בבג"צ 153/83 לוי ואח' נ' מפקד המחוז הדרומי  
19 של משטרת ישראל, פ"ד לח(2) 393

20  
21 "... על כן השקפותיהם של המפגינים, אינן כשלעצמן עניין לשלטונות,  
22 וחשיבותן היחידה היא אך להערכת הסתברותה של הסכנה הקרובה. חופש  
23 הביטוי וחופש ההפגנה אינן משמעותם אך החופש לבטא דברים הערבים  
24 לאוזן. חופש התהלכה אינו רק החופש של ילדים וזרי פרחים בידיהם לצעוד  
25 ברחובה של עיר, אלא גם חופש הצעידה של אנשים, אשר דעותיהם אינם  
26 מקובלות, ועצם צעידתם מרגיזה ומעוררת כעס... אלה כאלה זכאים לצעוד,  
27 וזכותם זו אינה קשורה במידת החיבה או הכעס שהם מעוררים."

28  
29 מכאן כי את הדגש יש ליתן על שמירה רחבה ככל הניתן של "מרחב מחיה" לחופש הביטוי, ואין  
30 לצמצמו אך בשל כך שהדעה המושמעת על ידי המתבטא אינה נעימה לאוזני השומעים.



## בתי המשפט

תפ 008555/99

בבית משפט השלום בתל אביב - יפו

תאריך: 05/12/2000

בפני כב' השופט דוד רוזן

1 בסוגיה: מהי מידת החשש שהתנהגות מצד אדם במקום ציבורי צריכה לעורר, על מנת שיקום  
2 החשש ששלום הציבור יופר - האם די בחשש סביר לשם כך או שמא נדרשת ודאות קרובה?  
3

4 בע"פ 6696/96 כהנא נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(1) 535, אומר כבוד השופט גולדברג את הדברים  
5 הבאים:

6  
7 "נקודת האיזון בין האינטרסים [שלום הציבור וחופש הביטוי] איננה  
8 "קפואה", והיא עשויה להשתנות עם שינוי העתים. כך מובטחת התאמתו  
9 של הדין הפלילי לצורכי החברה. גמישות זו מביאה לכך שהוראות הדין  
10 הפלילי יספקו את ההגנה הדרושה על פי צרכי החברה האקטואליים."  
11

12 הזכות להפגין היא זכות יסוד, אך אינה זכות מוחלטת, ויתכנו מצבים שבהם נדרש יהיה להגבילה.  
13 על האיזון הנדרש בין זכות ההפגנה מזה ושמירה על שלום הציבור מזה, עמדה כבוד השופטת  
14 דורנר בדנ"פ 2316/95 גנימאת נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(4) 645

15  
16 "לזכות יסוד, מעצם מהותה, יש מחיר חברתי. מקום שבו למימוש של  
17 אינטרס אין כל מחיר, אין משמעות לעיגונו בזכות, ולא כל שכן בזכות יסוד  
18 חוקתית... במשטרנו הדמוקרטי, שבו מוכרת חירות הפרט כזכות יסוד,  
19 מוותרת החברה על מקצת מן ההגנה האפשרית על שלום הציבור."  
20

21 גם בבג"צ 1928/96 מועצת יש"ע נ' מפקד מחוז ירושלים, פ"ד נ(1) 541 מצאנו מפי כבוד הנשיא  
22 ברק דברים דומים:

23  
24 "נקודת המוצא העקרונית אינה שנויה במחלוקת. לכל אדם בישראל נתונה  
25 הזכות החוקתית להפגין ולקיים אסיפה. לא ניתן למנוע הפגנה או אסיפה  
26 בשל כך שדעות המפגינים אינם נראות למפקד המשטרה. זכות זו נתונה  
27 לאדם בישראל בשעות רגיעה ובימי סערה. עם זאת, זכות ההפגנה והאסיפה  
28 אינה זכות מוחלטת. ניתן להגבילה נוכח ודאות קרובה להסתברות סכנה  
29 שתוצאתה נזק חמור. אף כאן, הגבלת האסיפה או ההפגנה אינה אמצעי  
30 ראשון אלא אחרון."  
31



## בתי המשפט

תפ 008555/99

בבית משפט השלום בתל אביב - יפו

תאריך: 05/12/2000

בפני כב' השופט דוד רוזן

1  
2 לא אוכל לסיים המובאות מקביעות השופטים הנכבדים, מבלי להביא מדבריו של כב' שופט  
3 ביהמ"ש העליון השופט טירקל בדנ"פ 8613/96, שפורסם בימים אלה:

4  
5 "אני בדרכי הולך, כמו בפרשת אלבה וכמו בדנ"פ 1789/98 מדינת ישראל נ'  
6 בנימין כהנא (טרם פורסם), שההכרעה בו אמורה להינתן יחד עם ההכרעה  
7 כאן. לדעתי, יש לצמצם, על דרך של פרשנות, את תחום פרישתן של הוראות  
8 הדין הפלילי הפוגעות בחופש הביטוי. כמו שאמרת בפרשת אלבה, "לפי  
9 השקפתי, על פני אמת המידה, שבקצה האחד שלה חופש הביטוי המוחלט  
10 ובקצה השני - איסורו, יש לקבוע את נקודת האיזון קרוב מאד לקצה  
11 הראשון." (שם בעמ' 331).

12  
13 אכן הדברים שכתב העותר במאמר שפרסם, שבגינם הורשע בע"פ 4147/95  
14 מוחמד ג'בארין נ' מדינת ישראל (טרם פורסם), ראויים לגינוי חמור; אולם,  
15 אין למנוע דברים שכאלה, או לנסות להקהות את עוקצם, בכוחה של הוראת  
16 סעיף 4(א) לפקודת מניעת טרור, תש"ח-1948 (להלן - "הסעיף"). במאבק על  
17 הזכות לחופש ביטוי אל לנו להשפיל מבטנו אל הטווח הקרוב, של יידוי האבן  
18 או של השלכת בקבוק התבערה, אלא לשאת את עינינו אל האופק של ישראל  
19 היהודית והדמוקרטית, שחופש הביטוי הוא מאבני השתיה שלה. ההגנה על  
20 זכותו של העותר לשאת את דבריו איננה הגנה על דברי הבלע שלו, אלא היא  
21 הגנה על זכותו של בעל הדעה האחרת לשאת את דברו שלו. ההגנה על זכותו  
22 של העותר היא הגנה על זכותי שלי לומר את דברי, להשמיע את שיריהם של  
23 המשוררים המדברים מתוך לבי, ולזעוק את זעקת האמת שלי"

24  
25 משאמרת כל שאמרת, אין לי אלא לקבוע, כי לא היה ואין בעובדות כתב האישום, לגבש עבירה  
26 פלילית כלשהי.

27 כתב האישום בטל ומבוטל.

28  
29 ניתנה היום, 5 בדצמבר 2000, במעמד הצדדים.

30  
ד. רוזן, שופט

