

15 בדצמבר 2014

לכבוד  
עו"ד דני ליבמן  
המשנה ליועץ המשפטי  
עיריית ירושלים  
במייל: [LBDANNY@jerusalem.muni.il](mailto:LBDANNY@jerusalem.muni.il)

שלום רב,

הנדון: קיום אירועים ציבוריים במרחב הציבורי

פנייתנו מיום 4.11.14, תשובתכם מיום 11.11.14

שמחנו לשמוע כי הנכם פועלים לשינוי הנהלים העירוניים הרלוונטיים לקיום מחאות במרחב הציבורי בעיר. עם זאת, ברצוננו להתייחס למספר סוגיות שעלו מתשובתכם:

נוהל עיריית ירושלים לקיום מחאות במרחב הציבורי בירושלים (להלן: "הנוהל הכללי")

1. מתשובתכם עולה כי בכוונתכם להותיר על כנו את נוהל המחאות הכללי אשר עוסק בקיום פעילות מחאה מכל מין וסוג שהוא במרחב הציבורי בעיר, ולשלב בו היתר כללי להקמת אוהלי מחאה והצבת מתקנים אחרים בשטח הציבור.
2. נחזור ונציין, כי לעמדתנו אין לרשות המקומית סמכות להטיל חובת רישוי או הגבלות כלשהן על חופש הביטוי במרחב הציבורי בכלל, ועל הקמת מאהלי מחאה בפרט. את עמדתנו זו פרטנו בהרחבה במסגרת העתירה שהגשנו נגד מדיניותה של עיריית ירושלים כלפי הקמת אוהלי מחאה בעיר וכן במסגרת ההליכים נגד עיריית תל אביב – יפו.
3. לשיטתנו, הותרת הנוהל הכללי על כנו לצד היתר להקמת אוהלי מחאה משמעה הפיכת כל סוג של מחאה לכמעט בלתי אפשרית מבחינת המפגין המצוי: זה שמבקש לעמוד בכיכר ציון ולאחוז בשלט שהמוט שלו נוגע במדרכה, זו המבקשת לעמוד על ארגז בגן העצמאות המצוי בליבה של העיר ולזעוק את אשר על ליבה, קבוצת פעילי מחאה המבקשת להעמיד דוכן לחלוקת כרוזים - כולם נדונו לגורל אחד: מחאתם טעונה היתר מאת העירייה, עמידה בדרישות מכבידות, שעלותן לעיתים גבוהה, ולצלוח מסכת ייסורים ביורוקרטית שלמה.
4. יתרה מכך, בנוהל הכללי של עיריית ירושלים נמצאים תנאים שסותרים בניגוד מוחלט את פסיקת בית משפט העליון ועמדת היועץ המשפטי לממשלה (באופן דומה לנוהל עיריית ת"א-יפו שבוטל כאמור). כך, למשל, הדרישה לקבל את אישור העירייה ל"כל שימוש במרחב הציבורי הנמצא ברשות ובטיפול עיריית ירושלים". בדומה, קובע הנוהל הכללי כי עיריית ירושלים לא

תתיר מחאה על כל צורותיה במקום המהווה בעיה בטיחותית או ביטחונית וגורם להפרעה בלתי סבירה לציבור; המחאה לא תיצור הפרעה למרחב הציבורי ולאירועים המתוכננים בו; משך המחאה באזור מגורים ייקבע על ידי העירייה בהתאם לאופי המחאה המבוקש, ההפרעה הצפויה והשימוש המבוקש במתחם הציבורי.

5. המשטרה היא הגורם המוסמך היחיד על פי חוק להתיר, לאסור או להגביל הפגנות, וגם זאת רק לסוגים מוגדרים של הפגנות. במסגרת סמכותה זו היא רשאית לשקול שיקולים בטיחותיים, ביטחוניים ותעבורתיים. 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 הנשיאה בינש לנכון להעיר שעיריית ירושלים איננה משיבה מתאימה, לאור העובדה שהסמכות לאשר הפגנות נתונה בידי המשטרה בלבד (בג"ץ 5277/07 **מרזל נ' מפקד משטרת ירושלים** (פורסם בנבו, 20.6.07, פסקה 8 לפסקה דינה של הנשיאה ביניש).

6. חוות דעתו של היועץ המשפטי לממשלה אשר הוגשה לבית המשפט במסגרת הערעור נגד עיריית תל אביב-יפו חוזרת על דברים אלה (בפסקה 6 לחוות הדעת). בהמשך חוות הדעת מביע היועמ"ש את דעתו, לפיה לרשות המקומית סמכות להתנות הקמת אוהלי מחאה באישורה מראש, וגם זאת, רק לגבי סוגי אוהלים מסוימים אשר בשל משך הצבתם, גודלם ומיקומם עלולים לפגוע משמעותית באינטרסים ציבוריים. אין בחוות הדעת כל הבעת עמדה לגבי סמכותה של הרשות המקומית להגביל מחאות אשר עושות שימוש במתקנים אחרים כגון סככה, גגון, דוכן מחאה, ו"כל מחאה או שימוש במרחב הציבורי שכוללים הנחת מתקן כלשהו במרחב הציבורי (כגון, אך לא רק - אוהל, במה, סככה וכו')" כפי שמופיע בנוהל הכללי של עיריית ירושלים.

7. בעקבות ביקורת חריפה שמתח בית המשפט העליון על מדיניותה של עיריית ת"א-יפו, ובהמשך לחוות דעתו של היועמ"ש, הודיעה האחרונה כי הנוהל הכללי שהתקינה, אשר עסק - בדומה לנוהל הכללי של עיריית ירושלים - ברישוי סוגי המחאות השונים בעיר, מבוטל. תחת הנוהל שבוטל, אימצה העירייה, בשיתוף עם היועץ המשפטי לממשלה, נוהל מצומצם שעוסק אך ורק בסוגיית הקמת אוהלי מחאה בעיר.

8. לאור התפתחויות אלה נמחק הערעור, תוך שבית המשפט העליון נמנע מלהכריע בשאלת הסמכות וציין כי נוכל להעלות את טענותינו בעניין זה בהליכים משפטיים עתידיים. כך, ובניגוד למה שמשמע מפסקה 2 לתשובתכם, בפועל, תוצאות הערעור נגד עיריית תל אביב-יפו שינו לחלוטין את מדיניותה של עיריית ת"א-יפו בנוגע לקיום מחאות בכלל, והצבת אוהלי מחאה בעיר בפרט, ויש בהן כדי להשליך על חוקיות מדיניותן של רשויות מקומיות נוספות, לרבות ירושלים.

9. בנוהל הכללי של עיריית ירושלים קיימים תנאים נוספים שכבר נדונו בפני בית המשפט ונקבעו כבלתי חוקיים. כך, למשל, הנוהל קובע כי העירייה שומרת לעצמה את הזכות לדרוש ולהתנות הרישיון בתנאים נוספים, לרבות בתשלום בגין ההוצאות שייגרמו לה לצורך קיום המחאה זאת, בניגוד לתוצאות ערעור נוסף שהוגש נגד עיריית תל אביב-יפו, אליו הצטרפה האגודה כידידת בית המשפט, אשר עסק בנושא גביית תשלום עבור שימוש בכיכר רבין לצורך הפגנה. העירייה טענה

כי התשלום נועד לכסות את ההוצאות שנגרמו לה כתוצאה מהפגנה. במסגרת הערעור הוגשה עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה, אליה צרפה עיריית תל אביב-יפו טיוטה של נוהל חדש שנוסח בעקבות הערותיו, ולפיו מפגינים לא יחויבו בתשלום, אלא אם יבקשו מהעירייה שירותים מיוחדים. הנוהל החדש אושר בינואר 2014. לפיכך, אסור לרשות המקומית לגבות תשלום עבור הוצאות שייגרמו לה בגין קיום המחאה, אלא רק עבור שירותים נוספים שהמפגינים מבקשים ממנה ושהיא אינה מחויבת לתת.

#### 10. לאור האמור לעיל, נבקש כי תפעלו לביטולו של נוהל המחאות הכללי.

#### היתר כללי להקמת אוהלי מחאה

11. כאמור לעיל, חוקיותו של ההיתר הכללי שהתקינה עיריית תל אביב להקמת אוהלי מחאה בעיר לא נדונה על ידי בית המשפט, ואנו עומדים על עמדתנו כי אין לרשות המקומית סמכות לקבוע היתר כזה. עם זאת, לאור כוונתכם לקבוע היתר כללי להקמת אוהלי מחאה בהתאם לעקרונות שבעמדת היועץ המשפטי לממשלה, שהוגשה במסגרת הערעור נגד עיריית תל אביב-יפו, מצאנו לנכון לצרף את השגותינו על ההיתר החדש של עיריית תל אביב **(מצורפות כנספח א למכתבנו זה)**. השגות אלה, כאמור לעיל, לא נדונו על ידי בית המשפט העליון במסגרת הערעור, תוך שהוא מציין כי נוכל להעלותן מחדש בהליכים משפטיים עתידיים.

12. בהקשר זה נבקש להתייחס להצהרתכם כי ההיתר החדש שיגובש "במתכונת שתתאים לירושלים לרבות בהיותה עיר הבירה בה מרוכזים מוסדות השלטון ומרובות הבקשות למחאות הכרוכות בהצבת אוהלים ומתקנים בשטח הציבור" (פסקה 4 לתשובה).

13. כיום קובע נוהל המחאות הכללי של עיריית ירושלים כי במחאות הסמוכות למוקדי השלטון (כגון: משרדי הממשלה, הכנסת, גן הורדים, בית המשפט העליון, משרד האוצר, בית הנשיא ועוד) דרישות חמורות כגון: דרישה להפקדת ערבות בנקאית, דרישה לקבלת אישור של משטרת ישראל, הגבלת אוהל המחאה לשלושה ימים בלבד, הגבלת כמותם של אוהלי מחאה בגן הורדים ובכיכר אגרנט ל-10 אוהלים זוגיים בלבד, בשבת לא יינתנו אישורים להצבת אוהלים באזורים אחרים הסמוכים למוקדי השלטון למעט אזורים אלה, ועוד תנאים כיוצא באלה, המכבידים באופן ממשי על חופש הביטוי ומתירים לעירייה שיקול דעת רחב להחליט האם לאשר את קיומה של מחאה באזורים אלה.

14. בנוהל שכותרתו "תנאים להקמת אוהל מחאה - רחוב בן מימון, ליד בית ראש הממשלה, נספח לטופס בקשה לקיום אירוע בשטח ציבורי", נקבעו תנאים נוספים המגבילים את גודל השטח שיוקצה לפעילות המחאה, את גודל האוהל/הסוכך שיוקם במקום, שילוט ומתקנים נוספים שיוצבו במקום, דרישה להפקדת ערבות בנקאית על סך 12 אלף ש"ח, דרישה לקבלת אישור המשטרה ואישור גורמי העירייה, ועוד.

15. נציין, כי דווקא במקומות אלה, המסמלים את מעוז השלטון, מקבל חופש הביטוי משמעות

מיוחדת. ברי, כי הפגנות במקומות אלה מיועדות למשוך את תשומת הלב של מקבלי החלטות, ולהזכיר להם כי ישנה התנגדות למעשיהם או למדיניותם. בנוסף לחוסר חוקיותם של חלק מהתנאים המופיעים בנהלים, הגבלת המחאה בצורה כה קשה במקומות אלה, כפי שעושה עיריית ירושלים, מעבירה את המסר הפסול, כי השמעת ביקורת על השלטון תותר באופן מוגבל בלבד.

16. גם ריבוי המחאות בעיר הבירה אינו מהווה צידוק להגבלת חופש המחאה ולהצרת פעילותם של מפגינים בעיר. יפים לעניין זה דבריו של השופט ברק (כתוארו דאז): "הטענה כי תושבי העיר מופרעים פעם אחר פעם באורחות חייהם הרגילות ובחופש התנועה שלהם, בעקבות מאורעות חשובים וביקורים של אישים רמי מעלה" אין בה די כדי לשלול את זכות התהלכה ברחובה של עיר. תושביה של עיר – **ובעיקר תושביה של בירה** – חייבים ליטול על עצמם את אי הנוחות הנגרמת מאירועים ממלכתיים וציבוריים, ואין באלה כדי להגביל את זכותו של האזרח להפגין (בג"ץ 148/79 סער נ' שר הפנים והמטרה, פ"ד לד(2), 169, 177 (1979), ההדגשה אינה במקור).

17. לעניין סוגי המקומות שבהם ניתן יהיה להקים אוהל מחאה ללא צורך באישור מראש של העירייה, הרי שכיום מתיר הנוהל הכללי של עיריית ירושלים הקמת אוהלי מחאה למשך יותר מיום אחד באזור גן הוורדים ובכיכר אגרנט בלבד, ואילו באזורים מרכזיים יותר בעיר לא ניתן לקיים מחאה מעבר למספר שעות. בהקשר זה נזכיר דבריו של השופט צבן בהחלטה בבקשה לקיום דיון דחוף בעתירה שהגשנו נגד סמכותה של עיריית ירושלים להתנות הקמת אוהלי מחאה באישורה מראש (עת"מ 07-12-46331): "יש לצפות מהמשיבה לגלות הבנת יתר וגמישות רבה כלפי המפגינים והמוחים ולעשות כל מאמץ שלא לדחוקם לפינות ולאפשר מחאה ואוהלים גם במקומות מרכזיים יותר, אשר יאפשרו, מצד אחד, הזדהות של קהל רב ומצד שני, נזקם מועט. העליתי לפני ב"כ המשיבה אפשרות לאפשר הקמת אוהלים בחלק מסוים בגן העצמאות במרכז ירושלים ומן הראוי כי נושא זה יישקל פעם נוספת. דחיקת המחאה למקומות רחוקים מהעין מחטיאה את המטרה ואפשר שאינה מאפשרת למצות את זכות ההפגנה, הצעקה והמחאה" (החלטה מיום 26.7.12).

18. לנוכח האמור לעיל, אנו חוזרים על בקשתנו כי תפעל לביטול נוהל המחאות הכללי ותחתיו ייקבעו הנחיות ברורות בעניין קיום אירועים ציבוריים בעיר אשר יהלמו את חובת העירייה לאפשר את חופש הביטוי.

19. נשמח לקבל עדכון באשר להתקדמות הטיפול בנושא.

בברכה,

שרונה אליהו חי, עו"ד