

בעניין:

1. ח"כ יצחק וסרלאוף (ת.ז. 308395771)

2. ארץ ישראל שלנו - מפלגה יהודית מאוחדת לשלמות התורה העם והארץ

כולם ע"י ב"כ ד"ר עו"ד איתמר מירון (מ.ר. 69134) ממשרד עוה"ד מירון, בן ציון ופריבס ושות'

הכתובת המבקשות לצורך המצאת כתבי בי-דין בהליך זה הינה משרד ב"כ:

רח' מונטיפיורי 33, ת"א 6520102

אי מייל: office@miron-law.co.il

טל': 03-5606868; פקס': 03-5604466

העותרים (העותר)

- נ ג ד -

1. גלי בהרב מיארה, היועצת המשפטית לממשלה

2. פרקליטות המדינה

3. מדינת ישראל

באמצעות פרקליטות המדינה

מרח' צלאח א-דין 29 ירושלים

טלפון: 073-3925590; פקס: 02-6467011

המשיבות (המשיבה)

עתירה למתן צווים על תנאי ובקשה לקיים דיון דחוף¹

"חיינו הלאומיים מבוססים על שכנוע ולא על אלימות"²

מוגשת בזאת עתירה לבית משפט נכבד זה, למתן צווים על תנאי כנגד המשיבות 1-3 על בסיס הנימוקים בעתירה כדלקמן:

1. ליתן טעם מדוע לא תורה היועצת המשפטית לממשלה על קידום הגשת כתבי אישום כנגד חוסמי צירים וכבישים וכנגד מובילי ומארגני חסימות הצירים.
2. ליתן טעם מדוע לא תורה היועצת המשפטית לממשלה על קידום הגשת תביעות אזרחיות כנגד חוסמי צירים וכבישים וכנגד מובילי ומארגני חסימות הצירים.

¹ הערות טכניות לנוחיות בית המשפט הנכבד:

1. כל ההדגשות אינן במקור, זולת אם צוין במפורש אחרת;
2. כל הפסיקה לקוחה מהמאגר המשפטי נבו, זולת אם צוין במפורש אחרת;
3. תארי השופטים מתייחסים לתוארם בעת מתן פסק הדין, זולת אם צוין במפורש אחרת.
4. מטעמי איכות הסביבה וכדי לא להכביד על בית המשפט הנכבד חלק מההפניות לא הודפסו – ויוספקו ככל הנדרש. הקישורים ההפניות והלינקים נבדקו בימים שקדמו להגשת העתירה.

² כב' הנשיא אהרן ברק בבגץ 6339/05 נדיה מטר נ' מפקד כוחות צהל בחבל עזה (1.8.2005)

3. ליתן טעם מדוע לא יבוטל "מכתב מדיניות ההפגנות" מיום 16.7.23 (כהגדרתו לקמן), מטעם היועצת המשפטית (ובחתימת המשנה ליועצת) ומדוע לא יפורסם במקומו מכתב הנחיות מפורט המתייחס להנחיות העבר, להלכות בית המשפט העליון ולפסיקה בנושא.
4. לחלופין, וככל שהיועצת סבורה כי יש לשנות מהנחיות העבר וכי יש לבטל את ההלכות שנקבעו בעניין זה בפסיקה, כפי שהדברים באים לידי ביטוי בהעדר אכיפה ותביעות בפועל, ליתן טעם מדוע לא תינתן הנחייה חדשה – לפיה הנחיות העבר בטעות יסודן וכי האכיפה בעבר הייתה מחמירה מדי (בהתאם ל'תזת רז נזרי', כהגדרתה לקמן).
5. בתוך כך תתבקש היועצת ליתן טעם מדוע לא ייקבע בהנחיה החדשה, באופן רוחבי ושוויוני לכולי עלמא, כי בעת בחינת חסימות כבישים וצירים וכחלק מפעילויות ימי שיבוש יש לבכר ולתת משקל נכבד (ולכל לפחות נכבד יותר) ל'זכות המוחים לחסום' תוך ריכוך האכיפה – גם במחיר שיבוש משמעותי של זכויות הציבור לחופש תנועה, חירות, קנין וחופש עיסוק – כך שהנחיה חדשה זו תחול על כלל המוחים ללא הבדל דת, גזע, מין, צבע עור ו/או דעה פוליטית.
6. בנוסף ו/או לחלופין יתבקש בית המשפט הנכבד לתת סעד דומה או אחר כפי ראות עיניו באופן שיגשים את הדין, יאכוף את החוק ויממש את זכות הציבור לחופש תנועה, קנין, חירות וכבוד.
7. נוכח הנסיבות ולאור הפגיעה החמורה והמתמשכת, מתבקש בית המשפט להורות על קיום דיון מהיר ודחוף - על מנת לאפשר לעותר לקבל את יומו בבית המשפט בקשר לסעדים. בהקשר זה יודגש שוב כי לאור התכלית ההרתעתית אותה הדגיש בית המשפט בעבר - יש להימנע ולהישמר פן יהיה הדיון מאוחר ולא רלוונטי.
8. לאחר שמיעת טיעוני המשיבים, ככל שיחפצו בכך, להורות על צו מוחלט כאמור.
9. עוד יתבקש בית המשפט הנכבד, לחייב את המשיבה בהוצאות משפט ובשכר טרחת עורכי דין בגין הכנת העתירה.

ואלו נימוקי העתירה:

א. העתירה ממעוף הציפור

1. עתירה זו עניינה באכיפה – וליתר דיוק, בהיעדרה בשל מדיניות משפטית המנוגדת לפסיקה ולדין.
2. במסגרת זו תתמקד עתירה זו במדיניות ההצהרתית, במבחן התוצאה בפועל, בהעדר השוויון המובהק אל מול חסימות צירים ארציות אחרות ואף חסימות מינוריות יותר – ואגב כך תעמיד תשתית מובהקת, עובדתית ומשפטית, המבססת פער דרמטי שבין היקף העבירות וחומרתן לאכיפה האפסית בנושא.
3. בתוך כך, וכפי שנראה אל מול סדרה שיטתית, מסיבית, אינטנסיבית וחמורה במיוחד של עשרות אלפי (!!!) מופעים ועבירות של חסימות כבישים בשמנת החודשים האחרונים – בשלב זה המשיבה טרם ביצעה כל פעולה ממשית ואפקטיבית של אכיפה בניסיון להגשים את שלטון החוק ולאפשר לאזרחי ישראל חופש תנועה, חירות, זכות קנין וחופש עיסוק.
4. ודוק: מדיניות המשיבה ("היועצת"), בתאוריה ובעיקר במעשה, מבצעת שינוי חוקתי דרמטי. יש שהיו מכנים זאת, על דרך ההפרזה הנהוגה בימים אלו, הפיכה של ממש. אם טרם השינוי ערכה הפסיקה בנוגע להפגנות איזון בין זכות המחאה לבין הפגיעה בזכויות האדם של כלל הציבור שהיא יוצרת **כתוצר לוואי נלווה ואגבי למחאה** – כעת מבקשת היועצת לשוות משקל משמעותי אף לחסימת צירים משבשת במסגרתה מתבצעת

- פגיעה מכוונת ודווקאית** בזכויות הציבור, ומגדירה אף אותה כחלק ממשי הנמצא בליבת זכות המחאה.
- במלים אחרות: במדיניות היועצת החדשה – בכתב ובעל פה, במסרים ציבוריים ובהעדרם, ובמדיניות התביעות בפועל – פגיעות **מכוונות ושיטתיות** בציבור הרחב בתנועתו ובקניינו הפכו לפתע מנגע חריף ומסוכן לזכות לגיטימית הטעונה הגנה.
- העותר ניסה להביא ולקדם אכיפה משמעותית סביב חסימות צירים שיטתיות שכאלו, במסגרת שלל ימי שיבוש ודומיהם, אולם נתקל בהתנגיטות המערכת והיועצת להגנת העבריינים (שכבר כעת יודגש כי הם מהווים חלק **קטן** ולא מייצג מכלל המוחים) אשר פעלו לשבש את המנהל התקין במדינת ישראל.
5. אל מול התנערות מוחלטת זו, ולאחר מחשבה רבה, ומאמץ רב בעיבוי התשתית העובדתית והמשפטית – מוגשת עתירה זו. אמנם, העתירה מוגשת במבוכה מסוימת, לאור זהות הצדדים, אולם בהינתן הזכויות הנפגעות שלטון החוק ושמירה על זכויות הציבור מחייבות את מיצוי הדין בנושא.
6. הצגת הנושא כמעט מיותרת. כידוע לכל: בניסיון לעצור, לבלום או לשנות את חקיקת הרפורמה המשפטית עליה הכריזה הקואליציה (להלן: "**הרפורמה המשפטית**"), וכעת אף לצורך מניעת חלקים ממנה, קמה תנועת מחאה משמעותית אשר פועלת במספר דרכים ומסלולים רדיקליים למנוע את הרפורמה.
7. יאמר מיד: העותר סבור כי מבין עשרות אלפים, מרבית המשתתפים בהפגנות השונות ברחבי הארץ מממשים כדין את זכות ההפגנה, וחובה להגן על זכותם לעשות כן. פנייה זו עוסקת במיעוט מפגינים – שנע בין מאות לאלפים בודדים – אשר פועל בצורה בלתי דמוקרטית ועבריינית. מיעוט זה, כלשון בית המשפט העליון בעבר – עוסק באנרכיה ומסכן חיי אדם.
- לאבחנה ולדיוק האמור חשיבות כפולה:
- ראשית**, למנוע לזות שפתיים, כאשר הנימה החריפה והתקיפה בעתירה זו אינו מופנה אל עצם המחאה אלא על מימוש רדיקלי ופוגעני שלה – באופן הפוגע בזכויות אדם.
- שנית ועיקרית**, בהמשך לכך, אבחנה זו ממחישה כי לא עסקינן כאן בזכויות מתנגשות ובניסיון לאזן בין חופש התנועה, חופש העיסוק והזכות לקניין אל מול הזכות להפגין. אדרבה, עתירה זו מתמקדת אך ורק בניסיון תמוה ואבסורדי במיוחד באזרחי ישראל כ"קלפי מיקוח" בדרך להשגת יעד פוליטי.
- אם כן, כפי שיוצג להלן, על אף שהתפרעויות נרחבות אלו מתבצעות תוך שיבוש ניכר ופסול של חיי הציבור וגרימת סכנה של ממש – ועל אף פניות רבות מצד הממשלה ונציגי הכנסת בבקשה לאפשר חיים תקינים לאזרחי ישראל – **היועצת מתנהלת מול ההתפרעויות ויוזמיהן בנרפות חריגה ופסולה**.
- למעשה, ובניגוד מוחלט להתנהלויות קודמות בעבר(להתנהלות קודמת), להלכות בית המשפט העליון, להנחיות קיימות ואף לשכל הישר- בשלב זה לא בוצע כל צעד משמעותי כנגד יוזמי מובילי ומבצעי חסימות בולטים בעשרות אלפי חסימות צירים – כולל הצירים הראשיים ביותר.
- בתוך כך **לא הוגש אף לא כתב אישום פלילי אחד** בגין סעיפים רבים רלוונטיים בחוק העונשין הקשורים לחסימות.
- בנוסף, אף **לא הוגשה תביעת אכיפה אזרחית אחת (!) לפיצוי ושיפוי** בגין נזקי החסימות ועלות האכיפה.
8. **אף בפן המנהלי אירעו כשלים רבים**. הדברים אמורים ביתר שאת לאור **העדר הצגת הליך סדור, שקוף ופומבי** טרם קבלת ההכרעה וכן **העדר בסיס עובדתי מוכח** (או רק נטען) לשוני במדיניות ופגיעה קשה בשוויון.
9. **למובן מאליו: התנהלות היועצת מהווה פגיעה חמורה וחסרת תקדים באמון הציבור באובייקטיביות המערכת**. הרפיסות והחדלון של ראשי המערכת באכיפת החוק לא רק מאפשרות גרימת נזק ציבורי – ושמה

אף מעודדות אותו – אלא שהן יוצרות קו שבר של ממש באמון הציבור במערכת אכיפת החוק כגוף נייטראלי ונטול פניות. העדר האכיפה הוא כה חריג – ושיבוש הסדר הציבורי הוא כה קיצוני – עד שכלל הציבור אשר 'רואים את הקולות' אינם מסוגלים להבין מדוע רשויות אכיפת החוק לא מגשימות את תכליתן העליונה: לאכוף את החוק ואת הסדר. אזרחים רבים משתוממים אל מול חדלון המערכת והימנעותה מלנקוט באמצעים תקיפים המצויים בידה על מנת להבטיח את שלום הציבור, חירותו ואת חופש התנועה, המחיה והעיסוק שלו. כל זאת, כאמור, על אף (ולעתים בניגוד מוחלט) הצהרות הדרגים המבצעים והשרים הממונים לפיהן יש להבטיח את סדר הניהול התקין של מדינת ישראל.

נבהיר: אף אם ניתן להתפלפל, בדוחק, על רזולוציית השליטה של שרים על פעולת הגופים המנהליים שתחתם – אין להתעלם ממנה. לאור האחריות המיניסטריאלית ודאי שלמדיניות המבוקשת בנושאי בטחון וניהול תקין של סדרי המדינה ראוי לייחס משקל נכבד ליעדים ממשלתיים הקשורים לכך. אם כן, על היועצת האמונה על מערכת אכיפת החוק ועל אספקת כלים משפטיים את מדיניות הדרג הנבחר **לעשות ככל יכולתה** על מנת לעשות כן בהתאם לדין, לסל הכלים המשפטי ולהלכות הנהוגות.

10. עתירה זו, אמנם הוגשה במבוכה מסוימת – לאחר מחשבה, המתנה ממושכת, ועמל רב בבניית תשתית עובדתית משפטית מתאימה וממוקדת – אולם בבטחון מלא ובלית ברירה. בפועל, עתירה זו מהווה את **הברירה האחרונה** בנסיון לאכוף את שלטון החוק אל מול מצב אבסורדי בו **אוכפי החוק הם שפועלים במרץ** כדי לאפשר המשך של עבריינות שיטתית ופגיעה בזכויות אדם.

11. **מיקוד העתירה בחסימות הצירים** – כבר עתה יובהר כי למען הסדר הטוב, ותוך צמצום הנושאים הרבים שעלו בפניות³, כדי למקד במידת האפשר את ענייננו – ולאור הערות בית המשפט הנכבד בבג"צ 3366/23 **עמותת רגבים נ' משטרת ישראל** (3.5.23) ("ענין רגבים") עניינה של עתירה זו ימוקד, יצומצם ויתוחם. בגדר זאת תעסוק העתירה אך ורק **בחסימת צירים ובהעדר צעדי אכיפה כנגד חסימות אלו**. הכל, תוך הצגת תשתית עובדתית סדורה, שגובשה במשך חודשים ארוכים, כשמול אלפי פעולות חסימות – שיטתיות, מאורגנות ומתוכננות היטב – מתברר כי פעולות האכיפה כוללות אפס כתבי אישום ואפס תביעות אזרחיות שהוגשו על ידי הפרקליטות(!!).

בהמשך לצמצום ומיקוד תחולת העתירה, תתמקד עתירה זו אך ורק בחסימות הצירים ובנזקיהן. יתרה מכך, לשם הפשטות, תתמקד עתירה זו בחסימות ובחוסמים שלא פעלו באלימות חריגה ועיקר נזקם היה בחסימת הצירים ובשיבוש הסדר התקין בכבישים, במשק ובמדינת ישראל. כך גם יהיו מוקדי ההשוואה – בפסיקה, בפרקטיקה ובהנחיות השונות של הייעוץ המשפטי לממשלה.

³ כאמור, במסגרת המחאה, התבצעו פעולות אלימות וקיצוניות רבות וחמורות. כך, בשמונת החודשים האחרונים בוצעו פעולות עברייניות רבות במישורים שונים ונפרדים, ובין היתר: תומכים במחאה הותקפו ברמות אלימות משתנות על ידי המתנגדים; שרים וחברי כנסת הוכו והותקפו; מתקנים אסטרטגיים (כגון נמלים ותחנות רכבות שובשו ונחסמו); נמל התעופה המרכזי נחסם והתנועה אליו עוכבה, בוצעו שביתות פראיות ולא חוקיות; הטרדות מאיימות כנגד נבחרי ציבור ובקרבה אסורה למגוריהם (ובכלל זה - בסמוך לעותר); תקיפת תומכים ברפורמה; פרסום הפצה ושידול קריאות לסרבנות צבאית גם (בשעת מלחמה!); עריכת מצור אלים וחבלה כנגד במשרדי עמותות ומרכזי מחקר שזוהו עם הרפורמה ועוד רבים כיו"ב. (להלן: "**העבירות הנוספות**"). כלל אלו חמורים וטעונים תיקון.

זאת ועוד, הם גם יוצרים מכלול המעיד על מגמות עברייניות מחד – ועל מחדלי האכיפה מאידך. לשם ההדגמה, וכפי שדווח, פעלו עשרות אנשים תוך השגת גבול ופרצו למשרדי פורום קהלת, ארגון מחקר המזוהה עם תמיכה ברפורמה, אטמו את דלתות המבנה והניחו בפתח הדלתות אשפה, שקי חול וגדרות תיל – ובתוך כך אף כלאו חוקרים אשר שהו באותו זמן בתוך המשרד. (שילה פריד, "**מחאה אלימה: פעילי שמאל חסמו את משרדי פורום קהלת בשקי מלט**", מקור ראשון, 9.3.23). מחאה אלימה זו – המהווה פגיעה בריונית וחמורה בעמותה אזרחית ובכך בליבת חופש הביטוי – אינה חלק מעתירה זו והינה אך בבחינת המחשה למכלול האמור. כאמור, גם במחאה זו, ולצד דיווחים נקודתיים על מעצר במסגרת האירוע, וכחלק מפינוי כליאת האזרחים במשרדים, לא דווח על כל צעד משמעותי שבוצע כנגד המעשים החמורים. ובכלל זאת, ככל הידוע, לא בוצע מעצר ממושך – ואף לא העמדה לדין או תביעה אזרחית. והדברים קשורים זה לזה כמעין 'עדות שיטה' וכוונה.

כך, כפי שיפורט, במסגרת המחאה נגד הרפורמה חסימות אלו התקיימו באופן שגרר נזקים חמורים, שיטתיים ורחבי היקף לציבור של מיליוני אנשים ולמעשה למדינה כולה: צירים ראשיים נחסמו, חפצים הובערו באמצע נתיבי איילון, הופרו הוראות שוטרים ובין היתר התרחשו התנגדויות למעצרים ותקיפות שוטרים בדרגות חומרה שונות.

ממילא, תדירות, כמות ו'איכות' החסימות הפכו את התנועה התקינה לבלתי אפשרית ואף הוסיפו אלמנטים נוספים של שיבוש 'חבוי' של סדר היום בשל חוסר ודאות, חשש, העדר יכולת לתכנן פעולות עתידיות וכזו אין לקבל.

12. מציאות אבסורדית זו, מנוגדת בתכלית לפסיקה, להנחיות ולמדיניות הייעוץ המשפטי מהעבר.

13. למען הזהירות והבהרת קו ההילוך, נציין כי באופן תאורטי, בניגוד לשתיקה ולהתעלמות של היועצת – אשר מהווה מדיניות אסורה ופסולה אשר מנוגדת לעקרונות יסוד של הדין המנהלי – קו טיעון קוהרנטי יכול לטעון כי ההימנעות מאכיפה ראויה בפני עצמה – וכי האכיפה במקרים מקבילים הייתה שגויה.

'טיעון תיקון' בולט, הושמע בשיח הציבורי מפי המשנה ליועמ"ש (לשעבר) עו"ד רז נזרי – אשר במשך שנים ארוכות עמד במוקדי קבלת ההחלטות באירועים מעין אלו והביע בשיח הציבורי את הטיעון לפיו יש הגיון בהקלה מסוימת של האכיפה (להלן: "תזת רז נזרי" או "טיעון התיקון").

נספר כי במסגרת ראיון נרחב בנושא הודה נזרי כי בעבר **מדיניות האכיפה שנקטה נגד חוסמי צירים ו'משבשים' הייתה חמורה הרבה יותר**. במסגרת זו ציין נזרי כי: **"בתקופת ההתנתקות אכפו חסימת כבישים בצורה חדה וחרפה יותר מאשר אוכפים עכשיו, וזה באמת לא בסדר.. הייתי במערכת, ואני זוכר בשעתו.. אני לא מדבר על ההתנתקות עצמה, הפינוי עצמו.. אני לא מדבר על זה.. אני מדבר על חסימת כבישים.. הייתה בהחלט מדיניות אכיפה מחמירה בהקשר הזה באותן שנים לגבי נושא של חסימת צירים – מה שאני פחות רואה עכשיו"**⁴.

ודוק: בראיון זה, כאמור, רומז נזרי כי מדיניות העבר הייתה שגויה.

אולם אף אם היועצת סבורה, בדומה לתזת נזרי, כי הייעוץ שגה בעבר והחמיר יתר על המידה – ובהתאם לכך, כי ההלכות בנושא שגויות אף הן – הדעת נותנת כי יש לעשות כן **בצורה רשמית פומבית ושוויונית**. על היועצת להכריז בריש גלי שלשיטתה הפסיקה מוטעית, שהמדיניות שנקבעה בפסיקה מחמירה מדי – ולהצהיר זאת ברחל בתך הקטנה.

להבהרה אפשרית זו בדבר תיקון נדרש חשיבות כפולה:

ראשית, ובאופן משני, בבחינה הצהרתית, דומה כי יש בכך תיקון חברתי-הצהרתי נדרש כנגד אלפי אזרחים שתויגו כעבריינים באופן ציבורי על ידי זרועות המדינה (ובהקשר זה השווו בין החוק הבדיעבדי בענין לבין הטיעונים העקרוניים לפיהם יש מלכתחילה הצדקה לחסימת צירים במסגרת מחאה ציבורית)

שנית, ובאופן עיקרי, בבחינת שוויון אל מול החוק, הבהרה שכזו תשמש כאמת מידה אל מול כל ציבור ומגזר אחר: חרדים, ערבים, דרוזים, נכים, מתנחלים וכיו"ב.

14. כך או כך, העתירה שבפנינו עוסקת בסוגיה קיצונית, חריגה וכבדת משקל הפוגעת באופן אנוש באמון הציבור במערכת אכיפת החוק ובשלטון החוק.

⁴ לשם הנוחות מופנה הקורא לשמיעת הראיון כולו, מיום 24.7.23, החל מ-43:10, ראו: <https://www.kan.org.il/content/kan/kan-moresheet/p-8976> לגרסה כתובה, מדויקת פחות, ראו בתוך: ערוץ 7, "עו"ד רז נזרי מודה: היתה אכיפה מחמירה לחסימת כבישים בהתנתקות", 24.7.23 - בסיקור הראיון לרדיו)

15. בנסיבות שלפנינו, מקום שבו היועצת המשפטית לממשלה אינה נעתרת לדרישות הממשלה ופעולת בניגוד להלכה שנקבעה ע"י ביהמ"ש הנכבד התערבות בית המשפט הנכבד – הינה חיונית ונדרשת מאין כמוה.

וכך תהא דרך הילוכנו בעתירה זו

16. **בכל הנוגע לעיקר הטעון**, לשם הפשטות, ניתן לתאר את לב הטעון ככזה המתבסס על **שלוש סוגיות עיקריות**: היקף הביקורת, תיאור שיטתיות החסימות ונזקן והסטייה מהתוצאה המשפטית המתחייבת בגין החסימות.

17. **ראשית, ובענין היקף הביקורת**, נציג את עמדת העותר לפיה בנסיבות שלפנינו, ועל אף פסיקות לפיהן הביקורת כנגד היועצת בענייני אכיפה תהא זהירה ומתונה – היקף הביקורת בנסיבות שלפנינו רחב ומשמעותי. זאת בהתחשב במספר רב של רכיבים ופרמטרים, לא כל שכן משקלם המצטבר:

- מיקוד העתירה במדיניות שיטתית ובהגדרת האינטרס הציבורי ולא בהכרעות ראייתיות;
 - מסכת העבירות היקף ועוצמת הפגיעה המשמעותית בזכויות אדם בגין העבירות ומחדלי האכיפה;
 - היות הפגיעה מתוכננת, מתועדת, גלויה, פומבית וידועה מראש;
 - הזמן הרב שחלף ללא פתרון הבעיה ואף תוך העצמתה (על אף דרישת העותר במיצוי הליכים ממושך);
 - העדר חלופה אחרת לביקורת משפטית בהעדר הליכים פליליים רלוונטיים שהגיעו לביקורת שיפוטית;
 - חשיבות ההרתעה כנגד 'מכת המדינה' המטילה אימה על כלל האזרחים ופוגעת בשלטון החוק;
 - סתירה חזיתית בין העדר האכיפה בפועל והאיזון המוצג **מול ההלכות המחייבות** מטעם בית המשפט העליון;
 - עמדת המשיבה **ההיסטורית** ביחס לחסימות צירים ארציות ולאירועים מקבילים בהיקפם;
 - סתירה **עקרונית** במדיניות המשיבה לעומת המדיניות המוצהרת בהנחיות עבר מטעם היועצת והכפופים לה;
 - סתירה חזיתית בין מדיניות האכיפה **המעשית** כלפי מחאות אחרות אקטואליות (ומינוריות יותר) כגון מחאת החרדים כנגד הרכבת הקלה;
 - עמימות מכוונת, והעדר שקיפות וקריטריונים ברורים – במדיניות אכיפה הפוגעת בזכויות אדם;
 - ניגוד עניינים משמעותי וחשש לשיקולים זרים של היועצת – כאשר גם אם נניח כי לא חלה מניעות, ודאי שיש לבחון את הדברים בקפידה ובוזהירות יתרה;
 - צורך באיזונים ובלמים אחרים בהעדר בקרה ריסון ומתן דין וחשבון בפני הממשלה (זאת, לאור ניגוד העניינים אותו יחסה היועצת לממשלה המונע מחברי הממשלה לבקר את פעילותה);
 - התיקון החקיקתי שנערך לאחרונה בחוק יסוד השפיטה שיצר הסדר השלילי בענין סבירות החלטות היועצת והעדר לגיטימציה דמוקרטית להכרעותיה הפקידותיות;
 - וכן כדי לייצר אפיק שוויוני שקוף ופומבי לטובת אכיפה עתידית –
- בהתחשב בכל אלו מתבקש בית משפט נכבד זה לקבוע כי יש לפנינו ביקורת שיפוטית רחבה ומשמעותית

18. **אף לגוף הדברים**, ומבחינת ההפרות והפסיקה הרלוונטית, נראה כי המשיבה התנערה מחובותיה באופן מובהק והפרה את מלכתה עת הפקירה את הציבור מול אלימות של עבריינות שיטתית.
- עסקינן באלפי מקרים של חסימות צירים תוך עבריינות שיטתית, מתוכננת וגלויה.
 - חסימות אלה גרמו לנזק רב – לכלל הציבור, למוחים, לתקציב המדינה, לבריאות הציבור ושלומו, ואף למוחים שנפצעו באופן קשה בנסיון עצמאי לחסום צירים ראשיים.
 - העתירה תציג נתונים משטרתיים לפיהם החל מיום 14.1.23, הוצאו לפועל 12 ימי שיבוש כוללים רשמיים ובוצעו 3,826 מחאות – אשר הצריכו סד"כ שוטרים ארצי ישיר של 47,290 שוטרים (!!).
 - לצד הדברים, ובהמשך לנתונים שהתקבלו/הושגו על ידי העותר (בקושי רב) נראה כי בשלב זה, ועל אף נזקים חמורים באלפי ארועי חסימה, בעשרות ומאות אלפי 'מופעי' חסימה שונים (במקובץ) – היועצת וכפופיה לא הגישו ולו כתב אישום אחד כנגד חוסמי הכבישים, או אף כנגד החוסמים הבולטים, המארגנים, המשדלים ו/או הממרידים.
 - חומרה יתרה נייחס לבחירה שלא להגיש (או אף לבחון, לפי המידע שהתקבל) הגשת תביעה אזרחית כנגד החוסמים. זאת, בניגוד למדיניות המוצהרת ולפעולת היחידה לאכיפה אזרחית כנגד מחאות עברייניות מימין.
 - בנוסף, לא התבקש או התקבל מעצר עד תום ההליכים ולו לחוסם אחד (ולא הוגשו בקשות לבית המשפט העליון בנסיבות בהן בוטאה מדיניות מקלה במיוחד).
 - בהמשך לכך נראה כי מדיניות האכיפה במקרים מקבילים של חסימות צירים ארציות ומשבשות (מחאת ההתנתקות ומחאת אוסלו) הייתה שונה לחלוטין. הן מצד הייעוץ והפרקליטות והן בהלכות שנפסקו על ידי בית המשפט העליון ביחס להתפרעות והמרדה בקשר לשיבושים אלו.
 - עוד נראה כי מדיניות האכיפה בפועל אף מנוגדת להנחיות השונות שפורסמו מטעם היועצת ופרקליט המדינה – כאשר למרות שהפרמטרים המחמירים שהופיעו שם התקיימו, הדבר לא הביא לטיפול הולם – וכי אף נציגי היועצת לא ידעו להסביר או לתרץ מדוע על אף החומרה בה הודו לא הוגשו כתבי אישום מתאימים.
 - ברובד נוסף, ובליוי תצהיר מעובה הקשור לכך, נראה כי לא רק בהיסטוריה אלא אף בעת הנוכחית מהווה המדיניות אפליה בוטה – האמורה מקל וחומר – אל מול חסימות דרכים משניות ופוגעניות הרבה פחות. כאשר כדוגמא מקבילה, הזוכה ליחס מחמיר פי כמה, תוצג האכיפה בענין מחאות חרדים כנגד עבודות הרכבת הקלה.
 - עוד נטען כי דווקא הקושי הנטען לאכוף בזמן אמת ללא תוצאות אלימות – כפי שבוטא על ידי ניצב מחוז ת"א לשעבר בנאום פומבי – מחייב פעולות משפטיות תומכות ומרתיעות וכן פעולות מקדימות ופעולות ענישה ואכיפת הדין. דווקא הגשת התביעות ייתרו (ולכל הפחות יפחיתו) אכיפה משטרתית פיזית ורגישה.
 - על האמור נוסף פגמים מנהליים נוספים בהתנהלות היועצת ובעמימות כלפי מדיניותה ובתוך כך – כוללניות והעדר פירוט, העדר הנמקה, שיקולים זרים, ניגודים עניינים, שרירות לב, פגיעה חמורה בשוויון ואף חשש לתום לב בעיכוב המכוון ובנתונים המטעים שסופקו לעותר.

- אף במישור המהותי נטען כי מחדלי היועצת ומדיניות האכיפה הרופסת מנוגדים לפסיקה, למדרג ההיררכי של הזכויות, לשלטון החוק, לשכל הישר ואף למדיניות ציבורית מתחייבת.
 - במסגרת זו, כאמור, נדגיש כי אף אם אכן סבורה היועצת, כפי שציין המשנה ליועמ"ש לשעבר רז נזרי, כי יש לתקן ולשנות את מדיניות האכיפה המחמירה יותר שנהגה בעבר, יש לבצע את התיקון באופן שוויוני והצהרתי – תוך בחינת ואישור המדיניות על ידי בית המשפט נכבד זה.
19. לאור כל האמור, ולאחר הצגת מיצוי ההליכים הממושך שהתבצע טרם הגשת העתירה – כחלק מנסיון להמנע ממצב חריג זה של עתירה כנגד היועצת – יתבקש בית המשפט להורות על צו על תנאי והפיכתו למוחלט – וכן להורות על קביעת דיון דחוף בענין זה.
20. **הנה כי כן, העתירה שלפנינו עומדת היטב בכלל ההלכות וההוראות הרלוונטיות.** למעשה, בהתחשב בפגיעה האקוטית בזכויות האדם עליה היא נועדה להגן **העתירה מהווה הליך חשוב מאין כמוהו הניצב במעלה הפירמידה החוקתית ומאפשר בקרה על גורמים עוצמתיים שבנקודת זמן זו פועלים ללא איזונים ובלמים.** בכך נועדה עתירה זו למניעת פגיעה ממשית של בעלי הכח בליבת זכויות האדם של הציבור הרחב – ולאכיפת הדין על דרג פקידותי הפועל בניגוד מובהק לדין ולחוק המחייב.
21. הכל כפי שיפורט להלן.

ב. הצדדים לעתירה

22. **העותר הינו חבר כנסת מטעם סיעת עוצמה יהודית ומייצג את מפלגתו שהיא העותרת 2.** בנוסף, הוא משמש גם כשר הנגב, הגליל והחוסן הלאומי. כבר בפתח הדברים יובהר כי חלק נכבד מהבטחות הבחירות והמדיניות שהעותר הבטיח ואף נחוש לקדם במסגרת היותו נבחר ציבור – עוסק בקידום מדיניות של משילות, בטחון אישי, שוויון בפני החוק, מניעת עבריינות וסדר חברתי.
- כפי שפורט ויוצג בהרחבה להלן, עתירה זו הוגשה בלית ברירה, לאחר חודשים ארוכים של מכתבים, דרישות ובקשות לקבלת נתונים – ומשעה שהעותר נוכח שבמצב הדברים **האבסורדי** הנוכחי (והרה האסון, לתפיסתו) עתירה לבית משפט נכבד זה הינה הדרך הפרקטית היחידה העומדת בפניו להגשים מדיניות זו.
23. **המשיבה 1 היא היועצת המשפטית לממשלה,** אשר נכנסה לתפקידה לפני כשנה וחצי, ואשר בין היתר משמשת, כידוע, גם כתובעת הכללית של מדינת ישראל האמונה על פעילות האכיפה בנושא. יובהר כי על פניו, כלל הטענות מתמקדות ועוסקות בהנחיות היועץ המשפטי לממשלה (והעדר) פעילותה בנושא. מכל מקום, ולמען הסדר הטוב, צורפו אל העתירה כמשיבות גם פרקליטות המדינה (כמשיבה 2) ומדינת ישראל (כמשיבה 3). לשם הנוחות, במהלך העתירה, ובהעדר הודעה אחרת, יתייחס העותר אל היועצת כאל **"המשיבה"**.
- [יוטעם כי העותר סבור שמעבר לחלוקה הפורמאלית והצהרתית בין גופי האכיפה השונים, כלי העבודה הרבים של היועצת ושל הפרקליטות הכפופה לה – פרקליט מלווה, הנחיות, השלמת חקירה, אחריות על הייעוץ המשפטי למשטרה, הצהרות מכוננות פומביות וזיקות אחרות – מקנים לה אחריות ישירה על כלל גורמי אכיפת החוק ועל דחיפתם ומיקודם בפעילות אכיפה זו או אחרת. כך היה בעבר, וכך גם בהווה].

דיון מקדמי – היקף הביקורת רחב ומשמעותי לאור נסיבות העתירה והשלכותיה

24. בטרם ניגש לגוף הדברים ונעמוד על גוף הדברים נעמוד קודם, כמעין הקדמה, על היקף הביקורת המסור לבית

המשפט הנכבד בנסיבות שלפנינו.

במסגרת זו נראה כי מחד, על אף המתיונות שמגלה בית משפט זה בהתערבות בהכרעות היועצת בנוגע להעמדה לדין – בנסיבות הנקודתיות שלפנינו **לבית המשפט סמכות ביקורת רחבה במיוחד** על פעולת המשיבות שלפנינו.

מאידך, **הנטל על כתפי המשיבות** להוכיח פעולה בדין – בהינתן הסתירה לנהלים, לפסיקה ואף להפרות אחרות המצויות תחתיה – **כבד עד מאד**.

זאת, בין היתר, לאור המאפיינים והטעמים הבאים, לא כל שכן משקלם המצטבר:

25. ראשית, ושמה עיקרית, העתירה עוסקת בתקיפת הגדרת האינטרס הציבורי והמדיניות ולא בהכרעות

ראייתיות נקודתיות – ענייננו סובב סביב העמדה לדין והגשת תביעות. ברם, עסקינן בסוגיה 'קלאסית' העוסקת במדיניות רוחבית הנוגעת ומאזנת זכויות אדם. שונים הדברים ביחס להכרעות ראייתיות – שם מסור ליועצת מרחב פעולה רחב ולא בנקל יתערב בית המשפט בשיקול דעתה. בהקשר זה ראו בעמ' 750-753 בתוך דפנה ברק-ארז, **משפט מינהלי** (כרך ב, 2010) (להלן: "**ברק ארז**") שם מנותחת בהרחבה "**התפתחות ההלכה בנוגע לביקורת החלטותיו של היועץ המשפטי לממשלה בנושא של העמדה לדין**" כאשר בניגוד לעבר "**כיום, הן נתונות לבקורת גם מבחינת עמידתן באמת המידה הכללית של סבירות**". בהקשר זה הדגישה ברק ארז כי "**ככלל, ההתערבות השיפוטית בהחלטות בתחום של העמדה לדין מתייחסת בעיקר לחלקים הנורמטיביים שלהן (השיקולים הנוגעים להגדרת האינטרס הציבורי) ופחות להיבטים הראייתיים שלהן**" (שם, עמ' 755, וכן ראו בה"ש 115 שם הודגש כי התערבות בית המשפט בהחלטות הנוגעות לאי העמדה לדין מתאפיינות "**בביקורת על עמדתו הנורמטיבית של היועץ המשפטי לממשלה** באשר לאינטרס הציבורי בהעמדה לדין").

26. שנית, לאור היקף ועוצמת הפגיעה המשמעותית, השיטתית והממושכת בזכויות אדם בגין העבירות ומחדלי

האכיפה – כפי שיבואר להלן עסקינן בפגיעה משמעותית, במיליונים של אזרחי ישראל באמצעות חסימה שיטתית ותכופה של הצירים הראשיים והעמוסים ביותר במדינת ישראל. פגיעה זו הביאה לכאוס של ממש הכולל שיבוש סדרי הממשל במדינת ישראל, פגיעה בפעילות המשק, נזק כלכלי עצום, עלות אכיפה משמעותית, כאוס דמוקרטי והעדר אמון ציבורי, פציעות שוטרים ומפגינים במהלך פינוי הציר – ואף הביאה לפגיעה קשה של חוסמים שהתפרצו לדרכים ראשיות ולתגרות קשות בין חוסמים. **ודוק: כידוע, ההרתעה אפקטיבית פי כמה מהמניעה**. בפרט אל מול 'עבריינות המונית'. ברי כי מדיניות אכיפה מרתיעה בדמות הגשת כתבי אישום ותביעות אזרחיות – יכלה למנוע את המראות הקשים מנסיון לעצור חסימות.

27. שלישית, לאור העדר חלופה אחרת לביקורת משפטית בהעדר הליכים פליליים רלוונטיים – מכיוון שבהעדר

מוחלט של כתבי אישום ומיצוי הדין, בניגוד למצב הרגיל, בית המשפט יכול להתערב במדיניות רק בדרך של עתירה – ולא במסגרת עררים והשגות סביב ההליך הפלילי. כך, בעוד שבש"פ 5934/05 **מלכה נ' מדינת ישראל**, פ"ד נט(2) 833, 842 (2005) (להלן: "**ענין מלכה**") ופסקי דין מכוננים אחרים היוו מקור מחייב משפטי בתקופת ההתנתקות התעצבו באמצעות בקשות ועררים במסגרת ההליך הפלילי – בהעדר כתב אישום (או אף החלטה של מעצר עד תום ההליכים) לא ניתן 'להציף' את האירועים בדרך אחרת.

28. רביעית, לאור חשיבות ההרתעה כנגד 'מכת המדינה' המטילה אימה על כלל האזרחים ופוגעת בשלטון

החוק- בנסיבות שלפנינו, בהן עסקינן במארג עברייני שיטתי ומתמשך אשר עודו בעיצומו (ואף מחמיר, לפי הצהרות מארגני התשתית העבריינית לפיהן בכוונתם "לעבור מהגנה להתקפה") – יש חשיבות משמעותית לאכיפה הרתעתית.

29. חמישית, לאור עמדת המשיבה ההיסטורית ושינוי המדיניות ביחס לאירועים מקבילים בהיקפם – כפי

שיצוין, עמדת הייעוץ המסורתית בתקופת מחאות ארציות שהובילו חסימות צירים שיטתיות ורוחביות (שתי הדוגמאות הבולטות בהיקפן בעשרות השנים האחרונות הן המחאות נגד הסכמי אוסלו ותוכנית ההתנתקות⁵) הייתה כי חסימות צירים – ודאי חסימות יזומות, שיטתיות המתבצעות בצירי תנועה מרכזיים – הן נגע ממאיר וחמור. נגע שיש להילחם בו במלוא הכלים המשפטיים העומדים לרשות המדינה ובכלל זה אישומים בגין המרדה כנגד מובילי החסימות והמתכננים.

30. **שישית, לאור הסתירה העכשווית במדיניות המשיבה התאורטית** – לצד השוני באכיפה כלפי אירועים מקבילים בהיסטוריה – נראה כי גם בשנים אלו ממש ניתן להצביע על פער משמעותי ומובהק לטובת עברייני המחאה כנגד הרפורמה. לשם הנוחות והמיקוד נשווה בעתירה זו מקל וחומר, באמצעות נספח ובו תצהיר מעובה המכיל נתונים והחלטות עדכניות, בין האכיפה המחמירה סביב חסימת צירי עבודה משניים שאינם חיוניים במחאת הרכבת הקלה של חרדים – לבין היחס המקל אל מול עברייני המחאה כנגד הרפורמה שחוסמים את הצירים הראשיים במדינת ישראל.

31. **שביעית, לאור הסתירה החזיתית בין מדיניות האכיפה המעשית להנחיות היועצת והכפופים לה** – אל הפער ההיסטורי, והשוני המעשי גם מול מחאות עכשוויות – מצטרפים הפערים והשינויים התאורטיים-עקרוניים לעומת שתי הנחיות רלוונטיות: מטעם היועמ"ש (3.1200) ומטעם פרקליטות המדינה (2.40). בהתאם להנחיות אלו מאפייני החסימות (ובכלל זה, מרכזיות הצירים, הפגיעה המכוונת, תדירות החסימות וכיו"ב) מחייבים העמדה לדין. מכל מקום, ודאי שלא מצאנו בהנחיות אלו כל רמז לתפיסה תאורטית רדיקלית הקושרת בקשר ישיר בין אפקטיביות המחאה לפגיעה בסדר הציבורי. לעמדת העותר, די בעצם השינוי, לצד המשקל הפרשני של העמדה המקורית, כדי להטיל נטל עצמאי משמעותי במיוחד על המשיבה לנמק ולבסס את נסיבות השינוי הפתאומי. בהקשר זה נזכיר את פסק הדין בענין לביא בדבר מינוי כב' השופט בדימוס מני מזוז ליו"ר הוועדה למינוי בכירים, בו קיבל בית המשפט את העתירה כנגד היועצת שעה שהנחיותיה היו מנוגדות להנחיות קודמות שפורסמו מטעמה (ראו: בבג"ץ 5403/22 לביא, זכויות אזרח, מינהל תקין נ' ראש הממשלה (22.9.22)).

32. **שמינית, לאור הסתירה בין מדיניות האכיפה המעשית להלכות המחייבות מטעם בית המשפט העליון** – כפי שפורט במכתבים, המדיניות העקרונית המוצגת, המייחסת פן נאצל לחסימה מכוונת של צירי תנועה ראשיים – ואף מעטירה עליה שבחים כשהיא נובעת ממניעים 'אידיאולוגיים' – סותרת במובהק את פסיקות בית המשפט העליון. כפי שיתואר בית המשפט עמד בנסיבות זהות (ושמא, אף קלות יותר, כפי שיצוין לקמן) על החומרה הרבה בחסימת כבישים – ובפרט בחסימה מתואמת, רחבה וחוזרת – במסגרת ענין מלכה ודחה במובהק את גישתה הנרמזת של היועצת. זאת ועוד, בית משפט זה אף ביסס בחסימה 'ארצית' קודמת את היחס המחמיר כלפי פגיעה זו בזכויות אדם. זאת, לאחר הרשעתו של משה פייגלין בהמרדה לאחר מעורבותו בארגון 'ימי שיבוש' וחסימות כבישים בזמן המחאה כנגד תוכנית אוסלו ובהתאם לעמדות התקיפות שנשמעו על ידי בית המשפט העליון בבג"ץ 11243/02 פייגלין נ' יו"ר ועדת הבחירות (15.5.2003) ('ענין פייגלין').

33. **תשיעית, לנוכח עמימות מכוונת, העדר שקיפות וקריטריונים ברורים** – למעשה, אין לפנינו החלטה פומבית וברורה – או אף הודעה לעיתונות, הצהרה וכיו"ב – שלא לבצע פעולות אכיפה (אזרחית, פלילית וכד) באירוע

⁵ לביקורת על יחס מערכת אכיפת החוק במחאות נגד ההתנתקות ראו: בעז סג'ור, "ההינתקות כמבחן לדמוקרטיה הישראלית: 'דמוקרטיה מתגוננת' או דמוקרטיה מגומדת? - על טיפולן של רשויות אכיפת החוק - המשטרה, הפרקליטות ובתי המשפט - בהתנגדות להינתקות", (פורסם בספר אורי קיטיא - אסופת מאמרים משפטיים לכבודו עם פרישתו מכס השיפוט, נבו, תשס"ח). וכן ראו, ביחס לטיפול המערכת במחאות קודמות בתוך: טלי לב ויהודה שנהב, "כינונו של האויב מבפנים: הפנתרים השחורים כמושא של פאניקה מוסרית", תש"ע-2010, סוציולוגיה ישראלית יב(1).

זה או אחר. במסגרת זו, אף כשנתבקשה היועצת לנמק ולהשיב ברחל בתך הקטנה ובהחלטת ממשלה מפורשת בדבר העדר האכיפה – היא נמנעה במפגיע לעשות כן ובכך התעלמה מהנחיות פרקליט המדינה והפסיקה (וראו בנבכי מכתב המשנה ליועצת אביטל סומפולינסקי, בשלהי ס' 16, המתייחסת באופן עמום וצדדי להוראות ההנחיה בדבר מפגינים בסמכות וברשות אשר תוך כדי ההפגנה משבשים את התנועה). בענין הקושי המנהלי והמעשי להתמודד עם טענות עלומות נפנה אל דבריו של כב' השופט (כתארו אז) לנדוי כי **"את טענות הצד שכנגד אפשר לסתור רק כשהן ידועות; עם ספינקס אי אפשר להתווכח"** (בג"ץ 111/53 קאופמן נ' שר הפנים, פ"ד ז 534, 541). עמימות זו אף מאפשרת פגיעה קשה בזכויות האזרח, ובכלל זה חופש התנועה החירות הקנין והעיסוק, מבלי לתמוך אותה בתבחינים מדויקים. בתוך כך העמימות המאפשרת פגיעה בזכויות יסוד הוות גורל לחירות, תנועה קנין ועיסוק מוכרחות להכיל אמות מידה ברורות ואחידות להבניית שיקול הדעת המינהלי. כפי שנקבע בפסיקה – העדרן של אמות מידה שכאלה עלול אף **"להביא להגדלת הסיכון לטעות, לאכיפה סלקטיבית, וכתוצאה מכך לשרירותיות מסוימת ביישום הדין"** והעדר הסדרה ופירוט של התבחינים **"מקשה על היכולת לקיים ביקורת שיפוטית על פעולותיו הפרטניות של המינהל"**⁶. ממילא, הקושי האמור מרחיב את הביקורת ומטיל על המשיבה נטל משמעותי להוכיח כי שינוי המדיניות נעשה כדין.

34. **עשירית, אל מול ניגוד הענינים המשמעותי של המשיבה –** ודוק: כידוע, חסימות הצירים העבריינית שפגעו בציבור בשמונת החודשים האחרונים קשורות במוצהר ובמובהק לסוגיית אסדרת וריסון סמכויות הייעוץ המשפטי והגבלת מעורבות מערכת המשפט בהתוויית מדיניות ובהכרעה בסוגיות ערכיות פוליטיות וציבוריות. זאת ועוד, מעבר לפן המוסדי, גם באופן פרסונלי, העברייניות נושאות בגלוי – דרך שלטים, סיסמאות ונאומים חוצבי להבות – את שמה ודמותה של היועצת. בהקשר זה, ספק אם ניתן להעלות על הדעת מעורבות אישית והרמטית כל כך. בנסיבות אלה, בניגוד לכלל ההכרח, בנסיבות שלפנינו היועצת מנועה לחלוטין מלעסוק ולגבש מדיניות ביחס להעמדה לדין של מחאות עברייניות אלה. בהקשר זה נדגיש כי לשיטת העותר בחינת ניגוד ענינים בהקשר ליועצת צריכה להתבטא באופן חמור הרבה יותר מזה של נבחרי ציבור בשל המאפיינים השונים – ובכלל זה הלגיטימציה הדמוקרטית הישירה; אפשרות ההחלפה; הפער בין פן שיקולים מקצועיים לשיקולים פוליטיים; וקיומה של חלופה מקבילה אשר לא תאיין את ייצוגיות הבוחר. כל אלו מורים על החמרה ביחס לניגוד הענינים של היועצת.

ברם, אף אם נניח שכל סמכויות המשיבה, הן כיועצת והן כתובעת כללית, עומדות בעינין – על אף ניגוד הענינים המובהק – ודאי שהפעלת הסמכויות מחייבת באופן מיוחד זהירות רבה, שקיפות, ענייניות, בקרה חיצונית, והקפדה מובהקת על סטנדרטים שוויוניים לטובת אמון הציבור. אם כן, אף אם נשער כנקודת מוצא, כי ניתן לרפא בדרך זו-או-אחרת את ניגוד הענינים החרף וכי אין להורות ליועצת להימנע מעיסוק במדיניות הקשורה בחסימות צירים – ודאי שניגוד ענינים משמעותי צריך להוות משקל הולם כתמיכה בהחלטת בית המשפט להתערב. במלים אחרות: האינטרסים הזרים המובהקים שיש ליועצת, ודאי הופכים את הכרעותיה לחשודות במידת מה ולכאלו שמחייבות בקרה. הן בפן המעשי, והן בהיבט הנראות.

35. **אחד עשר, בשל הצורך באיזונים בלמים ובקרה בהתחשב בניגוד הענינים אותו יחסה היועצת לממשלה –** בהמשך לכך נדגיש שוב כי הרחבת הביקורת מתחייבת בהמשך אל "מכתב היועצת בדבר ניגוד הענינים" (כפי שיכונה להלן) שנשלח אל חברי הממשלה. מכתב זה, המגמד את הפגיעה בציבור ומציג אותה, בניגוד לפסיקה, ככזו אשר אך פוגעת באינטרס מסוים חלף פגיעה ממשית בזכויות שנקבעה בפסיקה – מתרה בחברי הממשלה כי הם מצויים בניגוד ענינים בדרישתם לאפשר חופש תנועה. דווקא בהנחה כי יש דברים בגו – ודאי שהעדר כל איזונים ובלמים אחרים (או אפילו חובת דין וחשבון) אמור לגרור את הגברת והרחבת הבקרה השיפוטית

⁶ ראו והשוו: בגץ 7803/06 אבו ערפה נ' שר הפנים (13.9.2017) בס' 53 לפסק דינו של כב' השופט פוגלמן.

36. **שנים עשר, לאור ההסדר השלילי בענין סבירות החלטות היועצת** – נפתח ונבהיר: עמדתו של העותר היא כי אל לבהמ"ש לשים עצמו בנעלי הדרג הנבחר מלבד מתון יישום מרוסן של עילות מנהליות קלאסיות. בהבט זה, בחינת סבירות מעלה קושי כאשר היא נכנסת לנעלי גוף מייצג בעל לגיטימציה דמוקרטית. לאחרונה, עמדה זו קיבלה ביטוי על ידי הכנסת בכובעה כאשות המכונן. לאחר דיונים ממושכים התקבל בכנסת ביום ו' באב תשפ"ג (24.7.23) תיקון מס' 3 לחוק יסוד השפיטה המתקן את ס' 15 וקובע כי אחרי סעיף קטן (ד) תתווסף הבהרה ראשונה בענין בחינת הסבירות הקובעת כי "מי שבידו סמכות שפיטה על פי דין, לרבות בית המשפט העליון בשבתו כבית משט גבוה לצדק, לא ידון בעניין סבירות ההחלטה של הממשלה, של ראש הממשלה או של שר אחר, ולא ייתן צו בעניין כאמור...". ודוק, הרציונאל לתיקון ולתחולתו פורט במספר רב של ישיבות, ובאמצעות דוברים ונציגי ציבור. לפי רציונאל זה, דווקא בהכרעות של נבחר ציבור. בהתאם לרציונאל זה, יש חשיבות מיוחדת להתערב בעילת הסבירות בהחלטת פקיד בלתי נבחר לגביו אין לציבור כל נגיעה, השגה או יכולת פיקוח אפקטיבית. אשר על כן, ומשעה שדומה כי התיקון אף יצר הסדר שלילי ביחס להתערבות בהכרעות של פקידים לא נבחרים דוגמת היועצת המשפטית – על בית המשפט להטיל על היועצת ביקורת רחבה והדוקה יותר על מנת שהכרעותיה יזכו ללגיטימציה דמוקרטית.

בהקשר זה יפים דבריו של כב' השופט סולברג במאמרו: "מצד ההכשר הדמוקרטי, התערבותו של בית המשפט בשיקול דעתו של פקיד מקצועי שאינו נבחר היא צעד לגיטימי יותר. פגיעתה הפוטנציאלית בעקרון הפרדת הרשויות מתונה הרבה יותר. זאת ועוד. דווקא אופיין הברוקרטי של החלטות הדרג המקצועי עשוי להצדיק שימוש בעילת הסבירות המהותית. במערכת היחסים שבין "האזרח הקטן" לבין "המערכת" אנו מעוניינים לאפשר לבית המשפט מרחב תמרון גדול יותר בעת שהוא נדרש לבקר את החלטת הרשות המנהלית. תנו דעתכם: אדם שאינו מרוצה מהחלטת הדרג הנבחר יכול להביע את מחאתו בקלפי; גם "פוסט" או "ציוץ" הם אפשרות זמינה ולגיטימית "להפעיל לחץ" על הגורם הפוליטי הרלוונטי. לעומת זאת, את הפקיד המקצועי – שבכוחו להשפיע באופן מהותי על היבטים שונים של אורחות חיינו – לא האזרח בוחר, קרוב לוודאי שגם לא השר הממונה. כהונתו אינה קצובה בזמן, לרוב ייחנה מקביעות. אלמלא ביקורת שיפוטית אפקטיבית על החלטותיו עלול האזרח למצוא עצמו עומד לפני שוקת שבורה" (וראו: נעם סולברג "על ערכים סובייקטיביים ושופטים אובייקטיביים" השילוח (2020) 18, 37 (וראו שם בה"ש 35)).

הדברים יפים בשינויים המתחייבים ומזמן אינם בגדר תאוריה אל מול הכאוס בו נמצאים אזרחי ישראל בצירי התנועה. בפועל, כבר חודשים ארוכים אזרחי ישראל העמלים תקועים בדרך לעבודתם, משפחותיהם וביתם בשוקת שבורה – ושמא בתוך צומת חסומה – אינם מוצאים מזור כל כתובת לטענותיהם. בתוך כך, לאזרח אין כל כלי מעשי בכדי 'לעורר' את היועצת ולתמרץ אותה לפעול. לא זו אף זו, בבחינת מערך התמריצים והאפשרות להחלפתו גורמי המחאה אף מצהירים כי כל נסיון להחליף את היועצת הינו צעד 'לא חוקתי' שדינו פסילה (!) כך שדומה כי דווקא לשיטתם – ביקורת שיפוטית רחבה הכרחית ומתחייבת כחלופה.

37. **שלושה עשר, הזמן שחלף ומיצוי ההליכים הממושך** – על כך נוסיף כי בנקודת זמן זו אנו עומדים למעלה משמונה חודשים לאחר תחילת המחאות והחסימות. זאת ועוד, אף במסגרת מיצוי ההליכים המשמעותי – עברו כבר למעלה מארבעה חודשים במסגרתם ביצע העותר שלל פעולות חליפיות בנסיון להימנע מעתירה זו. ללא הועיל. בהקשר זה יש לציין גם את הרלוונטיות של האכיפה בדמות מהירות והיותה גורם מרתיע. ודוק: אף אם נניח שעוד כשנה, בתום המחאות והחסימות, תבחר היועצת להגיש כתבי אישום כנגד ראשי החוסמים והמארגנים – ודאי שאין בכך בכדי להועיל. בהקשר זה – ברי כי אפקטיביות האכיפה קשורה למהירותה.

38. **ארבעה עשר, אל מול הפגיעה באמון הציבור** – נוכח הפגיעה בשוויון, והתנערות היועצת מאכיפה אפקטיבית

– נפגע אמון הציבור במוסד הייעוץ המשפטי ובפרקליטות. בתוך כך, כל השתהות מיותרת מהווה פגיעה אנושה באמון הציבור ועלולה, חלילה, להטיל כתם בל יימחה על ראשי המערכת והייעוץ המשפטי בגין הפעלה שלקטיבית של הכוח האדיר שהופקד בידם.

39. **חמישה עשר, כדי לייצר אפיק שוויוני שקוף ופומבי** – אף אם תתקבל עמדת היועצת, ויתבטלו ההלכות הנוהגות – יש חשיבות הצהרתית בהכרעה סדורה ופומבית בענין. זאת, גם במבט צופה פני עבר (וביחס הציבורי אל חוסמים שכאלה) ובעיקר במבט צופה פני עתיד תוך יישום שוויוני של העקרונות שיקבעו בהליך זה.

אם כן, לסיכום חלק מקדמי זה, בית המשפט הנכבד מתבקש להתחשב בכלל **פרמטרים אלו, לא כל שכן במשקלם המצטבר**, בעת בחינת הביקורת השיפוטית ובכך לאפשר ולאשר את הצו המבוקש.

מיצוי ההליכים הממושך והנתונים שהתקבלו במהלכו אודות מחדלי האכיפה

40. למען הסדר הטוב, יציג העותר את מיצוי ההליכים ואת ההתנהלות הנפתלת מול היועצת, תוך עמידה על הנסיגות הממושכים ליתר ולמנוע הגשת עתירה זו ולקבל מידע רלוונטי.

41. כבר ביום **15.3.23**, העביר העותר פניה מקיפה ודחופה (שכותרתה "אכיפת החוק כלפי התפרעויות והמרדה ביחס לקידום הרפורמה המשפטית") אשר עסקה באכיפה – וליתר דיוק, בהיעדרה - של סדרת ההתפרעויות הרבות המבוצעות בשבועות האחרונים על ידי קבוצה רחבה של מוחים ומתפרעים בניסיון לעצור, לבלום או לשנות את חקיקת הרפורמה המשפטית עליה הכריזה הקואליציה (להלן: "הפניה הראשונה").

במסגרת פניה זו עמד העותר, בהרחבה, על השוואת ההלכות שנפסקו על ידי בית המשפט העליון וההתנהלות האקטיביסטית של הייעוץ המשפטי והפרקליטות בתקופת ההתנתקות ותקופות נוספות למחדלי האכיפה בעניין ההתפרעויות, עבירות, שיבושים והמרדות הקשורות לרפורמה המשפטית. במסגרת זו נטען כי הנמר האימתני מההתנתקות הפך לחתול ישנוני ונתבעה תשובה עקרונית, אספקת נתונים עדכניים וכן התבקשה התייחסות לאופן פעולה ביחס להעמדה לדין, מעצרים ומשכס, תביעות אזרחיות – ולצפי בענין עבירות אלו.

• הפניה הראשונה ליועצת. מיום 15.3.23 מצ"ב **ומסומנת כנספח 1**

42. משעה שהעותר לא נענה, הוא פנה בנושא זה שוב, ביום **22.3.23**, וביקש תגובה והתייחסות ראויה (להלן: "הפניה השנייה"). במסגרת זו הדגיש העותר כי ההשתהות והעיכוב בטיפול ובהתייחסות בולטים במיוחד לאור 'ההליכות' המענה מטעמך ומטעם הייעוץ המשפטי בעניינים אחרים – המשרתים מחנה פוליטי אחר ושמה אף את האינטרס המוסדי של הייעוץ המשפטי.

• הפניה השנייה ליועצת, מיום 22.3.23 מצ"ב **ומסומנת כנספח 2**

43. יובהר כי פניה זו זכתה לתגובה לקונית (בסמוך לפרסומה בתקשורת) תחת הכותרת "פניותייך מיום 16.3.2023 ומיום 23.3.2023" (הטעות במקור; להלן: "מכתב התגובה הראשון"). מכתב לקוני זה, בחתימת היועצת, השיב כדלקמן: "הנושא האמור במכתבייך מטופל תדיר, וזאת על ידי מספר גופי אכיפה. לשם גיבוש המענה לפניותייך העברנו אותן להתייחסות הגופים המטפלים ועם קבלת ההתייחסויות נשיבך בעניין. כמובן שככל שאתה סבור שיש דבר הדורש ליבון או שיח, נוכל לתאם פגישה על מנת לדון בנושא".

נכלל הטעויות במקור, הח"מ. במלוא הכבוד יוער כי מצב שבו מכתב תגובה קצר ובו ארבע שורות לקוניות מכיל מספר כה רב של טעויות הגהה והתייחסות – באופן המעיד כי עיקרו של הנוסח 'הועתק כלשונו' ממענה אחר – אינו ראוי, לשון המעטה. דומה כי סגנון המכתב משקף את הזלזול בתוכנו.

• מכתב התגובה הראשון, מיום 22.3.23 מצ"ב **ומסומן כנספח 3**

44. רק ביום 31.5.23, למעלה מחודשיים (!!) לאחר הפניה הנוספת והתחייבות היועצת "להשיב דבר" ליועצת התקבלה התייחסות ראשונית הנוגעת לנתונים בלבד (להלן: "מכתב הצגת הנתונים", המצ"ב ומסומן כנספח 4). המכתב נחתם ע"י עו"ד שמעון חוגיה מלשכת המשנה לפרקליט המדינה (תפקידים מיוחדים).

מכתב הצגת הנתונים – מאשר ומבסס את מחדלי האכיפה

45. כפי שיוצג להלן, הנתונים שבמכתב התשובה המחישו היטב את מחדלי האכיפה כפי שאלו נטענו על ידי.

46. ודוק: על אף דרישת העותר, התשובה לא הכילה כל התייחסות עקרונית ומשפטית ביחס למחדלי האכיפה ולנימוק המדיניות הננקטת. כך, התשובה לא עסקה כלל בביסוס המדיניות, בעמידה על הזיקה שבין מצבורי הארועים, האבחנות וההשוואות בין פרקטיקות מקבילות כפי שפורטו במכתבי הראשון, וכן לא דנה בהתאמת (העדר) האכיפה להלכות מפורשות בפסיקה - אלא התמקדה בנתונים 'יבשים' בלבד.

47. בתמצית, וביחס לפנייתי שנגעה למאות אלפי אירועים עברייניים מובהקים, התייחס המכתב לחמישה מישורים של פעילות אכיפה:

- פתיחת תיקים – במהלך התקופה הרלוונטית נפתחו 412 תיקי פל"א משטרתיים (תיקי חקירה).
- מעצרים – במכתב צוין כי במהלך התקופה נעצרו 96 חשודים מתוכם שוחררו 92.
- הגשת 4 תביעות משטרטיות – צוין כי ביחס ל-48 תיקי חקירה שהועברו "התביעה המשטרטית הגישה במהלך התקופה הרלוונטית 4 כתבי אישום בגין עבירות השחתת פני מקרקעין, איומים, תקיפה הגורמת חבלה ממשית, חבלה חמורה".
- העדר כתבי אישום של הפרקליטות – במכתב צוין כי מבין 54 תיקי החקירה שזכו לעבור לפרקליטות, במספר עבירות המפורטות בסעיף 9 למכתב לא הוגש כל כתב אישום.
- אכיפה אזרחית – נקודה נוספת ומרכזית היא שהמכתב גילה כי "בשלב זה" לא ננקטו כל הליכי אכיפה אזרחית בנושא - ואף לא צוינה כוונה כזו או הליכים המצויים בשלבי הכנה. כפי שיודגש להלן הדברים חריגים וחמורים במיוחד לאור מדיניות היועמ"ש בעבר, ההנחיות בנושא, והפרקטיקה שננקטה כנגד פורעים ומתפרעים אחרים.

48. הנה כי כן הנתונים מדברים (או שמא שותקים) בעד עצמם. מן הדברים עולה כי במשך חודשים רבים של חסימות צירים (ולצדם התפרעות חריגה, מצור אלים, פגיעה בעמותות בחברי כנסת ובשרים, אלימות ממשית כנגד שרים ופגיעה רחבה בתשתיות חיוניות ובמשק הישראלי) לא הוגש ולו כתב אישום אחד על ידי הפרקליטות.

54. נזכיר כי לשם הנוחות והמיקוד, ובעקבות הערות בית המשפט – עתירה זו מתמקדת אך ורק בעבירות הקשורות לחסימת צירים. אולם ודאי כי ראוי לשוות למחדלים נוספים אלו בגין עבירות נוספות אלו ביחס למחאה – משקל בבחינת מחדלי היועצת.

המכתב השלישי ליועצת והגבלת הגישה לבחינת האכיפה

55. ביום 29.6.23, קבעה הממשלה כי יש לדון בהעדר החלטות רשויות אכיפת החוק ביחס לנקיטת הליכים פליליים. בעקבות הדברים, ביום 6.7.23, נשלח מכתב היועצת אשר ביקש לצמצם ולהרחיק את מעורבות הממשלה מהאכיפה (להלן: "מכתב היועצת בדבר ניגוד העניינים" המצ"ב ומסומן כנספח 5).

“על הממשלה להקפיד הקפדה יתרה להימנע מפעולות שיש בהן כדי להתפרש כניסיון להשפיע באופן לא לגיטימי על שיקול הדעת המקצועי של גורמי אכיפת החוק.. נציגי מערכת אכיפת החוק ואני בראשם, נתייחס, כמבוקש, לעקרונות המנחים בטיפול באירועים מהסוג הנדון; ואולם, אין זה אפשרי, או ראוי, כי נתייחס במישרין או בעקיפין למקרים קונקרטיים, אשר הטיפול בהם כפוף כאמור לעקרון שיקול הדעת המקצועי והעצמאי של מערכת אכיפת החוק”

יובהר כבר עתה כי לעמדת העותר הודעה זו מהווה שינוי נוסף – מבלי לנמק או לציין את התמורה שהביאה לשינוי גישה זה – העומד תוך סתירה מפורשת להזמנת היועצת במכתב התשובה הראשון. כך, בעוד שבמכתב הראשון הוזמן העותר להפגש עם אנשיה ולדון עמם בדבר פנייתו בענין מחדלי האכיפה והיקפה – ממכתב זה עולה כי לצד דיון עמום וכוללני לחברי ממשלה אין רשות, לשיטת היועצת, לעסוק כלל באופן האכיפה ביחס לשיבוש סדרי הממשל במדינת ישראל.

עוד נטען, במסגרת איזון הערכים והזכויות הנדרש ובהתעלם מפסיקת העליון לגבי המדרג הראוי ואופן ההתייחסות לחסימת צירים מכוונת, כי :

“מדינה דמוקרטית מחויבת לקיים איזון ראוי בין מעמדה הרם והייחודי של זכות היסוד לחופש ביטוי לבין האינטרס הציבורי בשמירה על סדר ציבורי, על בטחון אישי וזכויות אחרות, הן של הציבור הרחב הן של ציבור המוחים”

בהמשך נטען כי מהערכות המצב :

“עולה תמונה לפיה המערכות נותנות עדיפות גבוהה לטיפול בנושא, ופועלות במישור המבצעי ובמישור אכיפת החוק הפלילי, באופן עקבי ושוויוני”

57. ביום 7.7.23, בהמשך לנתונים המקוממים שהתקבלו ובעקבות הודעת היועצת והתנערותה מהביקורת נגדה, העביר העותר פניה שלישית ליועצת ובה ביקר העותר את התנהלותה, את המשך העדר האכיפה ואת תזת 'ניגוד הענינים' שהעלתה היועצת (להלן: "הפנייה השלישית", **המצ"ב ומסומן כנספח 6**). במסגרת זו ציין העותר כי :

“במלוא הכבוד, קשה לדמיין פגיעה קשה כל כך בשלטון החוק ובאמון הציבור באכיפה שוויונית וראויה של הפרות חוק. די לעיין בשורה רחבה של מאמרים והתייחסויות ציבוריות – אף מצד גורמים המוגדרים 'מתונים' – כדי להבין את חומרת המחדלים. זאת ועוד, נרמול אלימות ועבירות מצד מחנה מסוים בשדה הפוליטי והותרת חלק גדול מאזרחי הציבור למרמס בידי גורמים בריזוניים הדורסים את החוק והסדר הציבורי – אף עולים להפרת אמון הציבור תוך פגיעה ממשית בו בזכויותיו ובהשתתפותו בשיח הדמוקרטי”

בנוסף, צוין כי יש טעם לפגם בהתנהלות היועצת, בעיכוב הרב ביחס לפניית שר בממשלה שהוגדרה דחופה ועסקה בנושאים בוערים – וכן בהצגה מסולפת של התמונה בענין כתבי האישום שהוגשו כנגד המתאות. כך, צוין כי בעקבות המכתב פעל העותר לברר את מיעוט כתבי האישום המשטרתיים שהוגשו וגילה כי הם הוגשו כנגד תומכי הרפורמה :

“לא זו אף זו. לאור האמור במכתב פעלתי כדי לברר את מהות כתבי האישום המשטרתיים הבודדים שהוגשו. לאחר מאמץ רב בירור זה הביא פירות. מעיין בכתבי האישום המשטרתיים

התברר, לתדהמתי הרבה, כי שלוש מארבע התביעות המשטריות עליהן עודכנתי ב'גאוה' –
הוגשו דווקא כנגד מוחים ופעילים שפעלו כנגד המחאה בעד הרפורמה (!!).

ודוק: עיון מדוקדק במכתב הנתונים מגלה כי בנבכי סעיף 2 אמנם מסתתרת אמירה עמומה
לפיה "נתונים אלה אינם כוללים אבחנה בין עבירות שבוצעו מצד תומכי הרפורמה המשפטית
או המתנגדים לה". ברם, דומה כי אין בכך בכדי להפיס את הדעת אודות נסיון ההטעה הבוטה.
כך, בהתחשב בזהות הפונה, טיעוני הפניה, מיקוד הפניה בצורך להבטיח חופש תנועה ובטחון,
הפסיקות שהובאו בענין חשיבות חופש התנועה ושלטון החוק, וכן בהתחשב במספר המצומצם
ממילא של התביעות אשר לא דרש עבודת סינון ממושכת - בהתחשב בכל אלה האמירה הכללית
בענין 'ארבע תביעות משטריות' בלא לסווג את עניינן בעייתית, מטעה ושמא אף גובלת בחוסר
תום לב"

בהמשך לכך פורטו טענות רבות ובכללן התנגדות לתזת 'ניגוד הענינים' שאוזכרה בהודעת היועצת.

58. ביום 16.7.23, נשלח מכתב נוסף מטעם המשיבה, אל מזכיר הממשלה ובחתימת המשנה ליועצת אביטל
סומפולינסקי, אשר כותרתו "מדיניות בנושא הפגנות" (להלן: "מכתב מדיניות ההפגנות", המכתב ונספחיו,
ובכלל זה הנחיות קודמות היועצת ופרקליט המדינה ונהלי המשטרה, מצ"ב ומסומנים כנספח 7)
אף במסגרת זו, אף לאחר שנתבקשה היועצת לנמק ולהשיב ברחל בתך הקטנה ובהחלטת ממשלה מפורשת
בדבר העדר האכיפה – היא **נמנעה** במפגיע לעשות כן. היא אף לא מזכירה את הפרמטרים המחייבים
המופיעים בהנחיית פרקליט המדינה.

בהקשר זה, למרבה המבוכה, לא ניתן להפנות לאף התייחסות קונקרטית בנוגע לפסיקה או אף לטיב העבירות
המבוצעות בחסימות הצירים אשר הופיעו במכתב. חלף זאת, הופיעו התייחסויות כלליות של בית המשפט
העליון לחשיבות ההפגנה (ביחס להיקף ההפגנה המותרת סביב בלפור, ככר גורן וכד').

לכל היותר, ניתן לנסות ולחלץ התייחסות מנבכי מכתב המשנה ליועצת, בשלהי ס' 16, המתייחסת באופן עמום
וצדדי להוראות ההנחיה בדבר מפגינים בסמכות וברשות אשר תוך כדי ההפגנה נמצאים משבשים את התנועה.
ודאי שאין בכך מענה בהתאם לפסיקה.

למותר לציין כי בניגוד לתוכן המכתב – מיקוד הפניה והעתירה שלפנינו בחסימות מכוונות, חוזרות ושיטתיות.
חסימות בהן חסימת הצירים, יחד עם פגיעה באזרחים ושיבוש הסדר מהווה מטרה חלף תוצר לוואי.

59. ביום 25.7.23 הועברה תשובה לקונית נוספת ואחרונה לעותר (תחת הכותרת "מענה לפניית שר הנגב, הגליל
והחוסן הלאומי בעניין מחדלי אכיפה שיטתיים כלפי התפרעויות והמרדה ביחס לקידום הרפורמה
המשפטית") (להלן: "תשובת היועצת השלישית", המצ"ב ומסומן כנספח 8)

כהערה מקדימה, נציין כי על המכתב הייתה חתומה עורכת דין בשם נעה לוזנר שעל פי תיאורה הינה אחת
מעוזרות היועצת. אין לנו אלא להשתומם על כך שמכתב מטעם שר בממשלת ישראל (שלישי במספר!) שהופנה
ליועצת, בנושא רגיש וכבד משקל – נענה על ידי עורכת דין מטעמה, עם כל כבודה ומעלתה.

לגופו של ענין, גם במכתב זה היועצת (ויותר נכון, עו"ד לוזנר) לא סיפקה כל תשובה או התייחסות לגוף
הטענות ולהשגות העותר ביחס לטענות ניגוד ענינים. חלף זאת נטען כי בישיבת הממשלה מיום 9.7.23 עלו
"שאלות דומות לאלו המפורטות במכתב". ממילא, לא ניתן כל הסבר מדוע, לפתע, שינתה היועצת את טעמה
– ולאחר שהזמינה את העותר לדון עם אנשיה ביחס להיקף האכיפה – בחרה למנוע ממנו עיסוק בנושא תוך
צביעת עצם העיסוק בניגוד ענינים. זאת ועוד, גם בתשובה זו, ועל אף הבקשה המפורשת – לא הופיעה כל
התייחסות להלכות המחייבות וליישומן בפועל בנוגע למחאה.

60. **לסיכום חלק זה בדבר מיצוי ההליכים**, בנסיון להימנע מהגשת עתירה זו העותר פנה מספר רב ביותר של פעמים במספר דרכים, מדיות ואופנים אל המשיבה – בנסיון להביא להפסקת הפגיעה הציבורית – אולם ללא הועיל.

זאת ועוד, אם בהתחלה היועצת עוד טרחה להזמין אותו ולדון עמו בנתונים – בנקודת זמן מסוימת היא שינתה טעמה (מבלי לנמק את השינוי או את הנסיבות שהביאו אליו) והחליטה שמעורבות דרגים ממשלתיים תהווה 'ניגוד ענינים'. היועצת אף התרעמה והסבירה כי אין בכוונתה לעבוד עם ציפייה לימכסה של כתבי אישום. אף המדיניות שתוארה הייתה עמומה, חסרה והשמיטה במכוון את ההלכות עליהן התבסס העותר.

בכך, למעשה, חסמה המשיבה כל אפשרות או דרך בה יכל העותר לפעול – הן בכובעו המינסטריאלי הישיר והן באמצעות בקרה ובחינה של פעילות היועצת.

אם כן, העותר פעל כדין ומיצה ככל יכולתו את ההליכים האפשריים (ואף יותר מכך) על מנת להימנע מן העתירה – אולם מחדליה של היועצת לא הותירו לו כל ברירה.

בעקבות כל אלו, משעה שלא התקבלו כל תשובות לגוף הטענות המשפטיות, לאחר שנרמז כאילו יש בדברים משום ניגוד ענינים, ובהתחשב בכך שמסכת חסימת הצירים העבריינית וימי השיבוש ממשיכה ומסלימה באופן שיטתי ומתמשך – הבין העותר כי למרבה הצער אין מנוס מהגשת עתירה זו.

לגוף הדברים – המשיבה מתנערת מחובותיה ומפקירה את הציבור מול עבריינות

שיטתית

פומביות החסימות ותכנון

61. יש לעמוד על החומרה במחדל האכיפה: **תכנון חסימות הצירים וביצוען הוא פומבי, גלוי וידוע מראש.**
62. ספק אם אי פעם היו פעולות עברייניות כה משמעותיות שהמארגנים שלהן הודיעו עליהן בגאווה ובנינוחות בתקשורת ובאינספור כלי תקשורת – ומבצעהן צילמו עצמן בגאווה מבצעים את העבירות (יוער כי סעיפי העבירות הרלוונטיים כבר פורטו במכתבים – או, לדוגמה, בסי' 9 להצגת הנתונים מטעם עו"ד חוגיה מהפרקליטות).
63. ודוק: משעה שבית המשפט יושב בתוך עמו' – ולעתים אף נחסם לצד עמו – ספק אם יש נחיצות בפסקאות אלו. אולם למען הזהירות ומשעה שפטור בלא כלום אין – יובהר כי החסימות הן אינטנסיביות, שיטתיות, צפויות וגלויות. ממילא, היכולת למנוע, להרתיע ולאכוף את הדין עם יוזמי וראשי החסימות – היא בגדר עובדה ברורה.
64. לשם ההשוואה, כידוע, בתקופת ההתנתקות מארגני חסימות והמשתתפים נעצרו כבר בבתייהם על מנת למנוע את הנזק הציבורי. זאת, על אף שהתכנון היה חשאי, עמום וחייב משאבים מודיעיניים ואחרים על מנת לגלות ולהיערך למניעת החסימות. ואילו כאן, כאשר החסימה גלויה ומוצהרת – הממרידים ומתכנני החסימה עושים זאת ללא כל מפריע. **לית דין ולית דיין.**

היקף חסימות הצירים

65. כהכנה לעתירה, ולאחר מאמץ ממושך, השיג העותר נתונים עדכניים סביב היקף החסימות המבססים תשתית עובדתית הולמת המתיישבת ומחזקת את הטענות שבבסיס העתירה.
66. במסגרת זו יופנה בית המשפט הנכבד אל מסמך בדבר היקף חסימות הצירים כפי שהוצג על ידי המשטרה

לאחרונה (להלן: "נתונים עדכניים מאת משטרת ישראל", העתק החלק הרלוונטי במסמך **המצ"ב ומסומן** **כנספח 9**).

67. בגדר זו מסתבר כי היקף החסימות הרשמי, מבלי לכלול שיבושים 'ספורדיים' עליהם הצהירו ראשי המתפרעים) הינו חריג, אסטרונומי ויוצא דופן.

68. בהתאם לנתון משטרת, אשר מוגבל לתקופה חלקית החל מיום 14.1.23, בתקופה זו נספרו 12 ימי שיבוש רשמיים ו- 3,826 מחאות, אשר הצריכו סד"כ שוטרים ארצי ישיר של 47,290 שוטרים בעלות אכיפה של 18 מיליון ₪.

בולטות ואכיפת חסימות הצירים

69. בתוך כך אכיפת הדין ביחס לעבריינים קלה, פשוטה ומתבקשת. למעשה, ספק אם בתולדות מדינת ישראל ננקטו אי פעם צעדי שיבוש כה שקופים, מוצהרים וקלים להתחקות ולבקרה.

70. הדברים נכונים הן מבחינת המבצעים והן מבחינת המארגנים.

למעשה, בכל הנוגע לייזום וארגון, ובניגוד לחסימות ארציות סמויות של אלמונים בתקופות ההתנתקות – חסימות הצירים הארציות מתנהלות באופן כמעט ממוסד. בתוך כך, שמותם של ראשי המחאה מוכרים היטב לצרכן החדשות 'הסביר': רועי נוימן, משה רדמן, שקמה ברסלר וכיו"ב. ראשי המחאה ודובריהם מתריעים מראש בפני הציבור על השיבושים המתקרבים. במתכונת זו ההודעות וארגון האנשים דרך קבוצות ווטסאפ ציבוריות וראשי המחאה מודיעים מראש ובפומבי בתקשורת הממוסדת על כוונתם המוצהרת לחסום צירים ראשיים ולשבש את חייהם של אזרחי מדינת ישראל.

71. לשם ההמחשה ניתן אף להפנות את בית המשפט להעברת פקודות החסימות. בתוך כך יוצגו לדוגמה קבצי הוראות החסימות.

נדגיש שוב: אם בעבר נדרשה המערכת להתחקות אחר פעילות סודית ומחתרתית – כיום הוראות אלה 'משורשות' מן המארגנים לכלל הציבור. למעשה, הוקמו אף אפליקציות, ואתרים ייעודיים המרכזים ומדווחים באופן תדיר את חסימת הציר הקרובה למקום מגוריד. הכל תוך העלאת תמונות וסרטונים לעיני הציבור לאחר ביצוע חסימות הצירים והשיבושים⁷. בתוך כך, במרבית המקרים, נוהל והיקף ביצוע העבירות הינו פומבי ומתבצע בקבוצות ווטסאפ, קבוצות טלגרם, ברשתות החברתיות ואף בתקשורת הממוסדת (מספר רשימות של עשרות חסימות בכבישי הארץ לדוגמה מתוך ימי השיבוש השונים **מצ"ב ומסומנים כנספח 10**).

72. אף ביחס לזיקת המארגנים האחריות ישירה וברורה. כך, כדוגמה אחת מני רבות, איים אחד מראשי המחאה במפורש כי: "לא יקרה כלום אם איילון וצירים מרכזיים בארץ יהיו חסומים. אנחנו מתכוונים לשבש את החיים בכל הארץ, באוויר, בים וביבשה, המשטרה לא חייבת להפעיל כוח" (רועי נוימן 'מראשי המחאה', 9.3.23, ראיון לנסים משעל FM103)

'עדכונים' והתראות ציבוריות – אלו הם דבר יום ביומו ושבוש בשבועו.

כך, מדי תקופה, ראשי המתפרעים והחוסמים מצהירים על החרפת החסימות עוד ועוד. לשם ההמחשה, ארבעה ימים אחרי ההתבטאות האחרונה הודיע אותו נוימן כי: "ביום רביעי זה יום שנתרכז בנתב"ג, וביום חמישי יהיה יום של החרפת ההתנגדות, בעצם מה שראינו בשבועיים האחרונים, יגדל במסות שלו יגדל ברוחב שלו. אנחנו מתכננים עוד כמה הפתעות שלא עשינו עד היום, שנמנעו מהם... הם הביאו אותנו למצב

⁷ לאתר מטעם המחאה המרכז ומפרסם חסימות צירים מעין אלה, ראו: <https://restart-israel.co.il/bab-el-wad>

שאינו לנו ברירה. כשנתקרב לקריאה שנייה ושלישית זה לא יהיה פעם בשבוע אלא עניין יומיומי" (רועי נוימן, 'מראשי המחאה', 13.3.23, ראיון לנסיים משעל FM103)

נזקי החסימה ועלותה הציבורית

73. בענין נזקי החסימה ייאמר כמובן מאליו: לצד הדיווחים הקונקרטיים וכפי שנקבע בפסיקה, עצם החסימה הרחבה מסכנת באופן אינהרנטי חיי אזרחים במספר רב של אופנים ומובנים שונים.

74. הדברים עולים אף בבחינת השכל הישר ונלמדים – בבחינת למעלה מן הצורך – מהדיווחים השוטפים בכלי התקשורת השונים כך, בחודשים האחרונים: יולדות מעוכבות מלהגיע לבית החולים, רכבי כיבוי אש נחסמים, משטרות (אותן אלו הפנויות לכך על אף הצורך לטפל התפרעויות) מעוכבות מהגעה לאירועי פשע, חולים נחסמים בדרכם לבדיקות וטיפולים, נוסעים רגישים (נשים בהריון, חולי לב, קשישים) מצויים בסכנה בעקבות לחץ ותחושת מחנק, ילדים התקועים בהסעות בדרכם לבית הספר ובחזרה ממנו מתקשים להתאפק את צרכיהם ועוד כיו"ב. (ראי, לדוגמה מבין אלפים בעיתונות וברשתות החברתיות: מאיר תורגימן, "המשטרה: חסימת כבישים בנתב"ג עלולה להסתיים באסון במקרה של אירוע חירום", 8.3.23, ynet; יאיר אמר, "מנהל בית הספר על ההפגנות: רמיסת זכויות ילדים", 13.3.23, סרוגים).

75. כל אלו יוצרים שיתוק בלתי נסבל העולה עד לסכנת נפשות ופיקוח נפש של ממש. בנסיבות אלו לא נותר אלא לצטט את אזהרתו של יו"ר האופוזיציה יאיר לפיד, בנסיבות דומות ובחסימות עבר בגין מחאה רחבה: "מישהו ימות. מישהו הולך למות. הוא עוד לא יודע את זה, אבל הוא ימות. האמבולנס שלו ייתקע, הלב שלו יקרוס, העובר שלה ייולד מת".

76. העלות של חסימות הצירים משמעותית ורבת פנים:

- **מחיר כלכלי באובדן פעילות כלכלית** – הן בעלות של אובדן שעות וימי עבודה למשק (הן בחסימה ישירה והן בהימנעות מיציאה לדרכים מחשש להחסם);
- **מחיר בזכויות של פגיעה בכבוד האדם** – ההופך ממטרה לאמצעי, ונכלא ברכבו או בביתו כחלק מנסיון להרתיע את הממשלה או את הכנסת;
- **מחיר עלות גורמי המשטרה והאכיפה** – כאמור, לפי מסמך הנתונים (נספח 9) העלות המשטרית הישירה של אכיפת פינוי החסימות הרשמיות עומד על כ-18 מיליון ₪.
- **עלות תיקון נזקי החסימות** – מאפייני החסימות היו אלימים ופוגעניים. שכללו הצבת מחסומים, הבערות חפצים ומתקנים, פגיעה ברכוש, השחתה של אספלט וסיבי תקשורת, נזק לשילוט וכיו"ב. כך, בהתאם לדיווחים חדשותיים רק התיקונים בחסימות בתוך נתיבי איילון בת"א הסתכמו בעשרות מיליוני שקלים⁸.
- **עלות בריאותית לשוטרים בעימותים מול מתפרעים** – עלות בבריאות ופציעות של פיזור החסימות בהעדר כלים הרתעתיים אחרים. בתוך כך דיווחי המשטרה מלמדים על עשרות רבות של שוטרים שנפצעו – חלק מהם אף פונו לבית חולים (ראו, לדוגמה: לירן לוי, "14 שוטרים נפצעו במחאות בת"א, בהם סגן מפקד תחנה: ניצבים בעין הסערה", 25.7.23, ynet; אלון חכמון, "העימותים במחאה בת"א: 11 שוטרים נפצעו, חלקם פונו לבית החולים", 2.3.23, מעריב).
- **עלות תעבורתית וסיכון חוסמים, נהגים ועוברי דרך** – אשר נכנסים באופן פראי ומסוכן לכביש תוך סיכון

⁸ ראו: ראו: חן זנדר, "מחיר המחאה: הנזקים בנתיבי איילון מגיעים למיליוני שקלים", רשת 13, 27.7.23, <https://13tv.co.il/item/news/domestic/internal/dcdzt-903641925>

של עצמם ושל הסביבה. אך לאחרונה התבשרנו על מקרה טראגי ובו מוחה כנגד הרפורמה התפרצה לכביש מהיר וסואן ונפגעה באורח קשה ("מפגינה בכביש 531 התפרצה לכביש ונפגעה מרכב חולף - מצבה מוגדר קשה", ישראל היום, 18.7.23). בנוסף, פינוי החסימה המאוחר אף עשוי לגרור פצועים והתנגשויות פיזיות (לדוגמה: ארז הראל, "ההפגנה באיילון: מפגין נפצע מהתזת מכתזית", 5.7.23, וואלה).

• **עלות רוחבית בהשפעה על דרדור והקצנת מחאות אחרות** – עלות רוחב ביחס להפיכת חסימות צירים ככלי פוליטי לגיטימי. יוער כי מגמה זו כבר החלה לחלחל למחאות אחרות כגון מחאת הדרוזים, מחאות מתנחלים ומחאות שונות במגזר הערבי (יואב איתאל, "הפגנה נגד האלימות בחברה בערבית: צומת פורדיס נחסם חלקית", 14.7.23, וואלה);

• **עלות דמוקרטית** – עלות כללית, בגין שחיקה בכבוד הציבורי לשלטון החוק. ודוק, עסקינן בעלות כללית אך משמעותית שבאה לידי ביטוי בפירוק סולידריות, ניכור, נרמול הפרת חוק ויצירת רושם שלילי אל מול הפרת חוק המונית. אכן, הווי מתפלל לשלומה של מלכות שאלמלא מוראה איש את רעהו חיים בלעו. **למותר לציין כי מחירים אלו לא היו באים לעולם, ודאי לא בהקף כזה, לו הייתה היועצת פועלת כנדרש להגשת תביעות וכתבי אישום ובכך מרתיעה מוחים רבים מגלישה לעבריינות**

סקירה עקרונית בדבר האיזונים המתבקשים

77. לעמדת העותר, האיזון שבין הזכויות הנפגעות לבין האינטרס הדווקאי להפגין דווקא בצורת שיבוש חיים ופגיעה בזכויות הציבור – נהיר ברור ומתבקש. איזון זה מטה את הכף באופן מובהק לעבר אכיפה החלטית. הדברים מתחייבים מהשכל הישר, אולם כפי שיוצג להלן, ובניגוד לטענת היועצת – הקביעה המחייבת בפסיקה היא כי חסימה מכוונת של צירים – שבה הפגיעה באזרח היא מטרת החסימה ולא תוצר לוואי של מחאה או צעדה – אינה עולה לכדי אינטרס מוגן. בכל מקרה, ולחלופי חליפין, עסקינן בשוליים הרחוקים של זכות המחאה אשר אינם שייכים לליבת הזכות.

78. **יש להזכיר כי ניתן וראוי למחות אף בלא חסימת צירים ומבלי למרר את חיי אזרחי מדינת ישראל.** למוחים עומדות דרכים רבות להפגין את התנגדותם ולמחות נגד מהלכים. בעצרות, בכיכרות, במרשתת, בכתבה, ברשתות החברתיות, בעצומות, בהפגנות נגד נבחר ציבור וכיו"ב.

79. לא ניתן להכשיר, **אף מבחינה מוסרית**, פגיעה מכוונת באזרחים תמימים והחזקתם כבני ערובה וקלפי מיקוח לטובת הפעלת לחץ מטרות אחרות וחיצוניות. ודאי כאשר פסיקה הורתה במספר הקשרים, אף בנוגע לעברייני גבול ולמחבלים בארגוני טרור – כי האדם אינו אמצעי אלא מטרה ואי אפשר להופכו לילף מיקוח כדי להרתיע וללחוץ גורמים שלישיים (וראו: דנ"פ 7048/97 פלונים נ' שר הבטחון, (14.4.2000).

לא רק שאין מקום להקל – הוראות המחוקק אף מחייבות להחמיר את מגמת האכיפה

80. ביחס למגמת האכיפה יש להתבונן אף בחקיקה שהתחדשה ובהוראות המחוקק.

כך, אנו עומדים בעתירה זו על האכיפה המחמירה בזמן חסימות צירים ארציות מקבילות – במחאה נגד הסכס אוסלו ונגד ההתנתקות.

ודוק: בהתאם להוראות המחוקק יש להחמיר את היחס ביחס להתנתקות – וודאי לא להקל. זאת, שעה שכיום, לגבי **מיעוט זעיר** של פעילי המחאה המבצע פעולות עברייניות אלו – בהתחשב בהיקפן, שיטתיותן ומטרתן המובהקת – יש להגדיר את חסימת הצירים הארצית כאל "**מעשה טרור**" בהתאם לחקיקה המחייבת בענין.

בהקשר זה יופנה בית המשפט הנכבד אל הגדרות ס' 2 בתוך **חוק המאבק בטרור**, תשע"ו-2016 לענין "מעשה טרור" הקובעות כי מעשה שכזה הוא – "מעשה המהווה עבירה או איום בעשיית מעשה כאמור" שמתקיימים לגביהם כלל המשתנים המתקיימים בחסימות הצירים הארציות שלפנינו ובמעשה השיבוש:

- פעולות החסימה נעשות במובהק מתוך "מניע.. אידיאולוגי"
 - החסימה מתבצעת במטרה לעורר "פחד או בהלה בציבור" או במטרה לאלץ ממשלה "לעשות מעשה או להימנע מעשיית מעשה".
 - בפעולות החסימה הרבות – אשר ככלל נערכות בצירים ראשיים, בדרך למוסדות, בכניסה לנמל התעופה וכיו"ב – מתקיים (וודאי סיכון ממש) פגיעה חמורה בגוף האדם בחירותו, פגיעה חמורה בבטיחות הציבור או בריאותו, פגיעה חמורה ברכוש ביחס לאמור לעיל, וכן "פגיעה חמורה בתשתיות, במערכות או בשירותים חיוניים, או שיבוש חמור שלהם, או פגיעה חמורה בכלכלת המדינה או בסביבה" (יובהר כי ס"ק (3) מצריך רק אחד מכל אלה בעוד שאצלנו מתקיימים ארבעה!).
 - עוד יובהר, בענין להוכחת המניע, כי הסעיף מורה כי לענין "הגדרה זו.. אין נפקא מינה אם המניע או המטרה המנויים בפסקאות (1) ר(2) היו המניע או המטרה הבלעדיים או העיקריים למעשה או לאיום"
81. אם כן, לאור שינוי החקיקה, מכלול זה מבסס את חסימות הצירים כמעשה טרור. בתוך כך 'שיבוש' ארצי מכוון זה הינו חמור במיוחד ומהווה במיוחד מאבק אלים רחב היקף, המופנה בעיקרו כלפי אזרחים, לשם השגת מטרות פוליטיות. בכך, הוא מחייב פעילות נחושה ונחרצת במיוחד מצד רשויות אכיפת החוק.

המציאות: העדר אכיפה בפועל ודרדור לכאוס, אלימות ונזקים כבדים

82. בהמשך לאמור, העותר פעל לקבל נתוני אכיפה – אולם גילה כי אין למעשה כל אכיפה, ודאי לא משמעותית. כך מתברר כי הסנקציות המשפטיות והפליליות הננקטות על ידי ראשי המתפרעים זניחות, רפות – ולמעשה לא קיימות.
- אף מבחינה מערכתית, משום מה, טרם נתבשרנו על פעולות יזומות ומאורגנות של המערכת על מנת למנוע ולעשות שימוש בכלים משפטיים מקובלים כדי להבטיח את זכויות האדם של אזרחי ישראל.
83. כאמור, מן הנתונים שהתקבלו ופוענחו בשלב זה לא בוצע כל צעד משמעותי כנגד יוזמי מובילי ומבצעי חסימות בולטים בעשרות אלפי חסימות צירים – כולל הצירים הראשיים ביותר.
- בתוך כך לא הוגש על ידי הפרקליטות אף לא כתב אישום פלילי אחד בגין סעיפים רבים רלוונטיים בחוק העונשין הקשורים לחסימות.
 - בנוסף, אף לא הוגשה מטעם המדינה אף לא תביעת אכיפה אזרחית אחת (!) לפיצוי ושיפוי בגין נזקי החסימות ועלות האכיפה.
84. אף מבחינה הצהרתית המשיבה נמנעת מלהודיע על צפי לאכיפה הולמת של הדין ואף רמזה מספר פעמים בהודעות שונות לתקשורת – על נטיה להקל ראש בחסימות מכוונות שכן 'אין מתאה בלא פגיעה בציבור'.
85. למעשה, מחדל האכיפה מעצים בסדרי גודל את האלימות – ואף מחייב את השבת הסדר בדרכים פיזיות ותוך התנגשות בין שוטרים לחוסמי הצירים. בהקשר זה יודגש כי אך לאחרונה טען מפקד מחוז ת"א עמי אשד כי הוא נמנע מלפעול במסגרת "טיפול בזמן אמת" בשל קושי וחשש כי פעולה כזו מחייבת מראות קשים ומילוי חדרי המיון בפצועים (לירן לוי, "שילמתי מחיר על הבחירה למנוע מלחמת אחים", 7.7.23, ynet). אף

אם נתעלם משאלות מקדמיות רבות – כמו סמכותו של אשד להגדיר מדיניות החורגת משיקול דעת ביישומה, השוני הלכאורי לעומת מחוזים אחרים, ואף העדר שוויוניות מול מחאות פוליטיות אחרות באותו מחוז ממש – ברי כי דווקא קושי נטען זה מעצים את חומרת מחדלי האכיפה וחשיבות כתבי אישום וסנקציות נלוות.

86. כך, דווקא הקושי הנטען לאכוף בזמן אמת ללא תוצאות אלימות – מחייב פעולות משפטיות תומכות ומרתיעות. בגדר זה, פעולות מקדימות שונות (ובכלל זה מעצר מתכננים ויוזמים, חסימות וכד') פעולות ענישה ואכיפת הדין (מעצרים משמעותיים, בקשות בדבר מסוכנות והגשת כתבי אישום) פעולות מנהליות וקנסות וכן תביעות אזרחיות על נזקי הענק שנגרמים לציבור ולאזרחים. כל אלה נדרשים דווקא כדי 'לסייע' לגורמים משטרתיים כמו אשד להפחית, ככל הניתן, אכיפה בזמן אמת תוך היעזרות בגורמים משלימים.

העדר האכיפה, מול חסימות הצירים הסיטונאיות, מבסס פגיעה חמורה באמון הציבור

87. הנה כי כן, על אף נוסחת האיזון שהוצגה, לא זו בלבד שהאכיפה לא חמורה ביחס לעבר – היא אך הוקלה. 88. בתוך כך, קולם הברור והצלול של ראשי מערכת אכיפת החוק – ובראשם היועצת המשמשת כתובעת הכללית – כמעט ולא נשמע בחודשים אלה. או ליתר דיוק, לא נשמע במישור זה וביחס לחשיבות ההגנה על הסדר הציבורי ועל שמירת זכות התנועה וקיום חיים תקינים. שתיקה רועמת זו בולטת במיוחד לאור הפעלתנות במישורים אחרים.

89. יובהר כי בהתאם לתפקידם לפי חוק, על הפרקליטות והייעוץ המשפטי לממשלה מוטלת החובה לפעול כנגד אמצעים אלימים אלה בכלל האמצעים – הצהרתיים ומעשיים, מניעתיים ועונשיים, מנהליים אזרחיים ופליליים.

כך פעלו בעבר, וכך מצופה מהם גם בימים אלו.

כאמור, כל השתהות מיותרת מהווה פגיעה אנושה באמון הציבור ועלולה, חלילה, להטיל כתם בלימחה על ראשי המערכת והייעוץ המשפטי בגין הפעלה סלקטיבית של הכח האדיר שהופקד בידם.

החובה לאכיפה נחושה של התפרעויות ומחאות: ההלכה הפסוקה

90. עמדנו לעיל על חומרת העבירות הקשורות לחסימת צירים ארצית ופעילות במסגרת 'ימי שיבוש' לשם פגיעה באזרחי המדינה (לבחינת עיקר הדברים, ראו בס' 9 למכתב הצגת הנתונים שנשלח על ידי עו"ד חוגיה – ועל כך ניתן להוסיף עבירות הקשורות לארגון כגון המרדה וכיו"ב).

91. בבחינת ההתנהלות המשפטית הראויה מבחינת היקף אכיפה ונחישותה – דומה כי על הייעוץ המשפטי להפנות משפטו לפסיקה המחייבת באירועים דומים ומקבילים.

92. כאמור, בית המשפט עמד בנסיבות זהות (ושמא, אף קלות יותר, כפי שיצוין לקמן) על החומרה הרבה בחסימת כבישים – ובפרט בחסימה מתואמת, ארצית, רחבה וחוזרת - במסגרת ענין מלכה.

93. בשל חשיבות הקביעות לענייננו – ולמחדלי הייעוץ המשפטי עד הלום – נביא את עיקרי הדברים.

94. באותו ענין ביטל בית המשפט העליון תפיסה 'מקלה' – שהועלתה בשבועות האחרונים אף בענין ההתפרעויות – בענין חסימות צירים רחבות ושיבוש חיי אזרחי ישראל. כך, לאחר שעמד על חשיבותו העקרונית של חופש הביטוי ציין כבי' נשיא בית המשפט העליון (כתוארו אז) השופט ברק בענין מלכה כי זכות נכבדה זו בביטויה הרדיקלי של חסימת כבישים ניגפת אל מול האינטרס הציבורי בסדר תקין הגובר עליה:

"אכן, 'חופש הביטוי וההפגנה אינם נותנים היתר לבצע פעולות שלוחות רסן המסכנות את שלום הציבור'.. חופש הביטוי אינו היתר להתפרעות. האלימות היא היפוכו של הביטוי המותר. דווקא התפיסה הערכית המכירה בחירות הביטוי ראוי לה שתחמיר עם מי שמוציא עצמו מתחום הביטוי ובוחר בדרך של אלימות. חופש הביטוי אינו היתר להסתה; חופש הביטוי אינו היתר להמרדה. חופש הביטוי – כתב השופט הולמס (Holmes) – אינו החופש של אדם לצעוק לשווא "אש" בתאטרון ובכך לגרום למהומה (בפרשת Schenck v. United States [20], at p. 52). במעשים המיוחסים להם לא רק שהנאשמים צועקים "אש" בתאטרון מלא אנשים, אלא הם אף מציתים אש ליד חביות של דלק. המעשים המיוחסים להם – ושהסכמתם אנו רואים בהם את התשתית לבחינת המעצר עד תום ההליכים – הדליקו את האש עצמה. פגיעתה באינטרס הציבורי קשה; הסתברותה ודאית. שום משטר דמוקרטי המבקש לשמור על חופש הביטוי אינו רשאי להסכים לה. אכן, חופש הביטוי (וההפגנה) אינו מגן על החופש למנוע מיולדת להגיע לבית החולים; חופש הביטוי (וההפגנה) אינו מגן על החופש למנוע ממכבי האש להגיע למקום שרפה; חופש הביטוי (וההפגנה) אינו מגן על החופש לשחק את המנגנונים לאכיפת החוק ולהביא לקריסתם; חופש ההפגנה אינו מגן על החופש "לעצור את המדינה" ולסכן את ביטחונם של הפרט ושל הכלל. הטוען בשם חופש הביטוי לכל אלה, אינו טוען מנקודת מבטה של הדמוקרטיה, אלא מנקודת מבטה של האנרכיה.. כאשר זו תשלוט, גם חופש הביטוי שלו טוענים הנאשמים לא יעמוד להם"

95. וכן, לאחר מכן, ביחס לטענה כאילו יש בחסימה זו מעין מרי אזרחי 'לגיטימי', קבע בית המשפט העליון באותו ענין:

"שום תאוריה של מרי אזרחי אין בה כדי להצדיק 'עצירת המדינה' או שיתוק המנגנונים האחראים לאכיפת החוק; שום טיעון מוסרי אין בו כדי להצדיק שרפת צמיגים בכבישים המסכנת קשות את חיי הנוסעים על הכביש; שום טיעון פילוסופי לא יוכל להצדיק עיכובה של יולדת הצריכה לבית חולים, או את עיכובה של מכונית כיבוי אש בדרכה למניעת שרפה; שום טיעון משפטי בדבר 'מרי אזרחי' איננו מאפשר התנהגות אלימה, הפוגעת קשות בחיי בני-אדם" (שם, פסקה 14)

96. על חומרת הדברים בהקשרם הציבורי הרחב, ועל הכורח להפעיל כלים משפטיים משמעותיים על מנת לבלום את הפעולות בזמן אמת, ניתן ללמוד היטב מחתימת ההחלטה. כך, ראו הדברים הנוקבים שם ביחס לעצם הנסיון לבצע שיבוש מתואם של חיי האזרחים כחלק מפעולה פוליטית:

"בטרם נסיים ברצוננו לציין כי רואים אנו בהתנהגותם של הנאשמים – התנהגות המתוארת בכתב-האישום ושלצורכי הדיון במעצרים אין הם חולקים עליה – בחומרה יתרה. קיימת מחלוקת קשה בציבור הישראלי בשאלת ההתנתקות. מחלוקת זו יש לנהל בסובלנות ובהבנה. יש לאפשר חופש ביטוי לכל דעה ולכל עמדה. ראוי להן למחלוקות הציבוריות שייבחנו בשוק הרעיונות. כך בתקופות של רגיעה; כך בתקופות של מתח ומחלוקת.. עם זאת את המחלוקת הציבורית יש לקיים במסגרת הכלים הקיימים. לכאורה, פעולתם של הנאשמים שוברת את הכלים כולם. רטוריקה של דמוקרטיה וזכויות אדם בניהם, אך פעולות של אנרכיה ופגיעה בזכויות אדם במעשיהם. לכך שום מדינה דמוקרטית אינה צריכה להסכים. בצדק צוין כי "שמירת חוק וסדר הינה תנאי מוקדם והכרחי לקיום חברה וממלכה, ובלעדי שלטונו של חוק והבטחתו של שלום הציבור, לא תיכון לא חברה ולא ממלכה" (השופט מ' חשין בבש"פ 6834/93

בקוש נ' מדינת ישראל (בפיסקה 9)). כך בכל מדינה דמוקרטית. כך בוודאי במדינת ישראל. אנו דמוקרטיה צעירה. שורשינו הדמוקרטיים אינם עמוקים. על כל אחד לעשות כל שביכולתו ובכוחו לשמור על הדמוקרטיה שלנו. אם לא נשמור עליה, היא לא תשמור עלינו. שמירת הדמוקרטיה מחייבת שמירה על חופש הביטוי. שמירה על חופש הביטוי מחייבת שמירה על הדמוקרטיה. השימוש ברטוריקה של דמוקרטיה וזכויות אדם כבסיס לפעילות הפוגעת בדמוקרטיה ובזכויות האדם הוא מרשם בדוק להרס הדמוקרטיה מתוכה היא. אמת, הדמוקרטיה מכירה בזכות הביטוי וההפגנה של כל אדם בה; היא תעשה הכול כדי לכבד זכות זו, אך דמוקרטיה לא תאפשר שימוש בזכויות שהיא מעניקה כדי להביא להרס עצמי.. היא מגנה על עצמה מפני אויביה מבחוץ. עליה להגן על עצמה מפני המתמרדים נגדה מבפנים. חובה זו מוטלת על כולנו: על כל רשויות השלטון; על כל המפלגות והגופים; על כל השופטים. אכן, "שוב הוטל עלינו, שופטי הדור הזה, לעמוד על משמר ערכי היסוד שלנו ולהגן עליהם מפני הקמים עליהם". (שם, פסקה 16)

97. בהמשך ולאחר ענין מלכה פסקו בתי המשפט השונים במספר רב של הכרעות, ובכלל זאת בפסיקת בית המשפט העליון, כי במסגרת האיזונים אין להתיר ולאפשר חסימת תנועה בהיקף תנועה נרחב – וכי יש לייחס סיכון רב וחומרה יתרה למעשים מעין אלו.

98. כך, לדוגמה בבש"פ 6716-05 יצחק טבגר נ' מדינת ישראל (17.7.05) שם נפסק כי:

"הסיכון והחומרה הטמונים במעשי העורר וחבריו הם בשלושה: ראשית, בנכונותם להפר את החוק כחלק ממאבק רעיוני כנגד מדיניות הממשל בישראל. מעשים של אלימות, או שיבוש מערכות ציבוריות כדי לקדם אידיאולוגיה כזו או אחרת אינם רק עבירות על החוק. הם משקפים התנהגות אלימה אנטי-דמוקרטית, המבקשת לחתור תחת הליכים תקינים של הממשל, ולשבשם בכוח הזרוע. שנית, האמצעים אותם בקשו הקושרים לנקוט כדי לממש את מלחמתם האידיאולוגית הם חמורים ביותר. פעולות שנועדו לפגוע פגיעה ממשית בתשתיות ציבוריות רחבות היקף הנדרשות באורח חיוני להבטחת אורח חיים תקין של הציבור הן קשות במיוחד. הן פוגעות לא רק באזרח מן השורה שזכותו להמשיך באורח חיון דרך שגרה ובלא הפרעה, אלא גם בחולה, בזקן, ביולדת ובנזקק לשירותי חירום שבלעדיהם חיו אינם חיים. ושלישית, החומרה והסכנה שבמעשי העורר וחבריו אינם מתמקדים בארוע נקודתי אחד, בבחינת מעידה חד-פעמית. הם טומנים בתוכם גרעין מסוכן של תוקפנות רעיונית העלולה להביא להפרת החוק גם במבט לעתיד הקרוב, וככל שצפויים המהלכים המתוכננים הקשורים בהתנתקות. בהיות העבירות המיוחסות לעורר עבירות על רקע אידיאולוגי, יש בהן זרע פורענות להפרת חוק עתידית, המבקשת להשליט תפיסה רעיונית נתונה בכל מחיר, וגם במחיר עבריינות על החוק תוך גרימת נזק ציבורי כבד לקרוב ולרחוק. תופעה זו של זרע פורענות אינה נשללת גם בקרב אנשים שהיו עד הנה שומרי חוק, ותרמו מכוחם ומכישוריהם לטובת הציבור והמדינה. על רקע הארועים והנסיבות המיוחדות של מהלכי התקופה האחרונה, יש לבחון את מעשיו של העורר וחבריו בראייה כוללת, ולהעריך את משמעותם מחד, תוך בחינת יסודותיהם לגופם, אך מנגד, גם על רקע השפעתם הרחבה על הסביבה, ולאמוד את הסיכון הפוטנציאלי להישנותם ולהרחבת ממדיהם"

99. בענין הצורך להתבונן במכלול האירועים ראו גם בבש"פ 5426/05 נדב טייכמן נ' מדינת ישראל (21.6.05):

"אי אפשר לדון בעניינם של העוררים במנותק מאירועי הזמן והתקופה... אין המחאה מכשירה ביצוע עבירות פליליות... חובת הציות לחוק עומדת מעל כל המחלוקות וחלה על כולם באופן

שווה, ובמסגרתה ניתן להביע עמדה או מחאה. לא ניתן לחצות קווים אדומים תוך נשיאת דגל של השקפת עולם...”

100. כמו כן, ביחס לטיב האיזונים בבשפ 7194/05 ידידיה ליבוביץ' נ' משטרת ישראל (27.7.05) נפסק:

”בענייננו, מחומר החקירה עולה, כי המעשים המיוחסים לעוררים הינם חמורים וזאת במיוחד בימים אלה, שמדינתנו שרויה בימים שאינם כתיקונם.. במקרה דנן, מחד גיסא, עומדת זכותם של העוררים לחופש הביטוי ולקיום מחאה. מאידך גיסא, המשיבה מבקשת לשמור על הסדר הציבורי ועל ביטחון הציבור הרחב. נראה, איפוא, כי באיזון הראוי בין ערכים אלה, ידה של המשיבה על העליונה. שכן, לעוררים קיימת האפשרות לממש את זכותם לחופש הביטוי וכן להביע את מחאתם האידיאולוגית בדרכים מקובלות, אשר אינן מהוות מטרד והפרעה לציבור ואינן מהוות סכנה לביטחון הציבור ושלומו, וזאת במיוחד בהתחשב באירועי הימים האלה”

101. פסיקה זו היא אך נדבך ממכלול רחב וממושך אשר אף שימש את מערכת האכיפה בעת חסימת צירים ארצית.

102. כפי שצוין לעיל, אכיפה מחמירה כנגד חסימות צירים ארציות נהגה גם באירוע המקביל הארצי השני שהינו בר השוואה בממדיו – בעת המחאות נגד הסכם אוסלו.

נזכיר כי בעבר ובעקבות המחאות וחסימות הצירים במחאה נגד הסכמי אוסלו הורשע חבר הכנסת לשעבר משה פייגלין, בין היתר, בעברה של 'מעשי המרדה' ובעברה של 'פרסומי המרדה', כהגדרתן בסעיפים 133 ו-134 לחוק העונשין. באותו מקרה בית המשפט הדגיש, בזעזוע ובתקפות, כי למעשי הנאשמים היה פוטנציאל של ממש להתממשות המטרה שהציבו לעצמם ולאילוץ הממשלה לשנות את מדיניותה המתוכננת בשל המחאה ושיבוש אורח החיים. בנסיבות אלו ועל אף שמחאה זו הוכרה בפסק הדין כהבעת "דעה של רבבות אנשים, אשר נוצרה אצלם תחושה שהשלטון אינו מתייחס אליהם, לא רק ברמה של אי התחשבות בדעתם, אלא גם ברמה של אי הקשבה לדעותיהם" (עמ' 9-8 לגזר-הדין) – עדיין, בשל חומרת הדברים הורשע פייגלין בהמרדה ונדון ל-18 חודשי מאסר, מתוכם שישה חודשים בפועל. נוסף על כך, הופעל נגדו באופן חופף מאסר על תנאי לשישה חודשים שהיה תלוי נגדו בעוון התקהלות אסורה (ראו בת"פ (י-ם) 3996/95 מדינת ישראל נ' פייגלין (11.11.1997))

בהקשר זה יודגש כי פרשה זו מצאה ביטוי בפסיקת בית המשפט העליון בענין סוגיית הקלון. באותם דיונים, ובהמשך לעמדת הייעוץ המשפטי לממשלה, בחרו חלק מהשופטים להדגיש באופן ייחודי את חשיבות הדברים המכרעת ואת חומרת הנסיון לחסימה ארצית של צירים לעמדת בית המשפט העליון. כך, בענין פייגלין נדונה בבית המשפט העליון הכללת שמו של פייגלין ברשימת המועמדים סביב שאלת הקלון. על אף שהשאלה הייתה תאורטית בלבד, משעה שנקבע כי פייגלין חרג מלוח הזמנים עליו נצטווה, בחרו חלק מהשופטים לייחד מקום ולהדגיש באופן ייחודי את חומרת העבירה על פי טיבה.

כך, באופן בולט, קבעה השופטת פרוקצ'יה:

”בענייננו מדובר, בין היתר, בעבירותה מרדה ופרסומי המרדה שפייגלין הורשע בהן. עבירות אלה כוונו כנגד פעולתו התקינה של הממשל, וביצוען עמד בסתירה חזיתית ליסודות המבנה הדמוקרטי שהשלטון בישראל מושתת עליו. פייגלין הורשע בקשירת קשר לסכל את ביצוען של החלטות הממשלה בנוגע ליישום מדיניותה באזור יהודה ושומרון ובכוונה לאלץ את הממשלה לשנות את מדיניותה בדרך של קריאה לציבור לבצע מעשים בלתי חוקיים כדי לפגוע בתפקיד רשויות הממשל, להכשיל את רשויות אכיפת החוק ולהביא לשבירת מחסום הציות לשלטון החוק במדינה. מעשיו טמנו בחובם סיכון ממשי "לשלטון החוק, לשלום הציבור והסדר הציבורי

כמו גם לסיכון היציבות החברתית ויציבות השלטון שאחז ברסן מכח תוצאות של בחירות דמוקרטיות" (לשון גזר-הדין בת"פ (י-ם) 3996/95 מדינת ישראל נ' פייגלין [מיום 11.11.1997]). הניסיון להכתיב מהלכי שלטון באמצעי המרדה תוך הפרת החוק נוגד -- בבסיסו את הרעיון הדמוקרטי, הבנוי על שלטון הרוב הפועל במסגרת שלטון החוק. עבירות אלה כנגד הסדר החברתי הדמוקרטי אינן מסתכמות בהפרת חוק גרידא. דבק בהן פגם מוסרי ערכי שיסודו בשלילת היסוד הדמוקרטי של החברה ובסיס התשתית של מבנה השלטון ובאי-הכרה בהם. בפגם זה יש כדי לפגוע בזכותו של מי שלוקה בו להיבחר לממסד שאת יסודות קיומו ופעולות הוא מבקש לקעקע.. שלילה כזו משתקפת, בין היתר, באי-הכרה, בריבונות העם ובאי-כיבוד עקרון שלטון החוק, והיא מתקיימת במי שמבקש לשנות את בסיס המשטר ואת מדיניות הממשל בכוח הזרוע או באמצעים אחרים המפרים את החוק.. יש בכך כדי לפוסלו מלהיבחר לכנסת במובנו של סעיף 6(א) לחוק-יסוד: הכנסת" (וראו בעמדת הנשיא ברק וכן השופטים שטרסברג כהן וביניש, והשוו לעמדת השופט טירקל)

ובזווית נוספת, על מנת להבין עד כמה הדברים חמורים ניתן להבין בעתירה מאוחרת נוספת בבג"ץ 1768/05 היועץ המשפטי לממשלה נ' יושב ועדת הבחירות המרכזית. באותו הליך, על אף שנקבע כי יש לדחות מטעמים פרוצדורליים את העתירה שהוגשה מטעם היועץ המשפטי דאז מני מזוז נגד השופט בדימוס טירקל כיו"ר ועדת הבחירות – עדיין בחרו השופטים ברק ופרוקצ'יה לעמוד ולהדגיש שוב את חומרת וסכנת קריאת פייגלין לשיבוש פעילות במסגרת מחאה פוליטית.

103. לסיום נזכיר כי "מכתב מדיניות ההפגנות" מטעם היועצת, פועל לייצר מצג של צורך ב-"איזון ראוי" בין "מעמדה הרם והייחודי של זכות היסוד לחופש ביטוי לבין האינטרס הציבורי בשמירה על סדר ציבורי, על ביטחון אישי וזכויות אחרות, הן של הציבור הרחב והן של ציבור המוחים". אולם בניגוד לעולה מהדברים האיוונים בנסיבות שלפנינו נוגעים לזכויות מובהקות ולא לאינטרסים. כך, בין היתר, זכות האדם לקניינו, לחירותו, לחופש עיסוקו ואף זכות אזרחי ישראל לחופש תנועה. אף בהקשר למעמדה הרם של הזכות לחופש התנועה לבדה – ללא הזכויות הנוספות שנפגעו – נזכיר כי בבג"ץ 5016/96 ליאור חורב נ' שר התחבורה (13.04.1997) ("פרשת חורב") נקבע במפורש כי :

"די לנו, לעניין העתירה שבפנינו, בקביעה, כי חופש התנועה – היא הזכות הנפגעת – הוא מהזכויות היותר בסיסיות. כך הוא במשפט המשווה. כך הוא אצלנו. בהתייחסו אל "חירות התנועה של האזרח מן הארץ אל מחוצה לה", ציין השופט זילברג, כי זכות זו: "...היא זכות טבעית, מוכרה, כדבר המובן מאליו, בכל מדינה בעלת משטר דמוקרטי..." (בג"ץ 111/53 קאופמן נ' שר-הפנים ואח' [42], בעמ' 536). דברים אלה יפים, על אחת כמה וכמה, לעניין חופש התנועה בתוך המדינה. אכן, החופש לנוע בתוך גבולות המדינה נתפס לרוב כבעל עוצמה חוקתית גבוהה יותר מחופש התנועה אל מחוץ לגבולות המדינה (ראה פרשת דאהר [23], בעמ' 708)"

104. אם כן ודאי שבניגוד לנטען על ידי היועצת – זכויות כבדות משקל, כגון, החירות, זכות הקנין, וחופש העיסוק – ואף חופש התנועה – אינן אך בגדר 'אינטרס' פחות ערך, אלא זכויות ראויות ובעלות מסה חוקתית. ממילא, זכות זו מתיישבת היטב עם השכל הישר וחובתה של המדינה כלפי אזרחיה.

105. לסיכום הצגת הפסיקה, ובהמשך למכלול מובהק זה – ולהלכות המושרשות והעקביות מצד בית המשפט העליון – הציפייה מגופי אכיפת החוק היא להמשיך בדרך סלולה זו ולפעול בשוויוניות בהגנה על ערכי היסוד שכן "בלעדי שלטונו של חוק והבטחתו של שלום הציבור, לא תיכון לא חברה ולא ממלכה".

מחדלי היועצת אף סותרים את מדיניות הייעוץ ונציגי המערכת בעבר בדבר האכיפה הראויה

106. למותר לציין כי קו פעולה זו אפיינן אף את ראשי מערכת אכיפת החוק בתקופה של מחאה נרחבת. בתוך כך נביא – אך לשם ההדגמה ומבלי למצות אף חלק קטן מהדוגמאות ומהסימוכין הקשורים – את הצהרות היועץ המשפטי לממשלה ופרקליט המדינה בעת מחאת ההתנתקות.

107. בין היתר, בהזדמנות בולטת, היועץ המשפטי לממשלה דאז מני מזוז, קבע במענה לחברי כנסת שפנו אליו – כי חסימת צירי תנועה מרכזיים אינה נכללת במסגרת חופש הביטוי. הוא הצהיר כי יפעל ככל יכולתו לוודא כי הפרקליטות תנהג בחומרה נהג מעשים שכאלה (ynet, "מזוז: חסימת כביש לא לגיטימית", 19.5.05).

108. בפעם אחרת, ביחס לחומרה היתרה בחסימות תכופות ושיטתיות הדגיש היועץ המשפטי מזוז כי הדברים עולים לכדי המרדה: "כשחסימות הכבישים לא נעשות כפעולה חד פעמית אקראית אלא כפעולה שיטתית שחוזרת על עצמה בכל הארץ פעמיים בשבוע, כדי למנוע ביצוע החלטות של הממשלה והכנסת, זו המרדה".

109. כך, בדיון שנערך בכנסת ביום 5.7.2005 סביב אכיפה כנגד מוחים בענין ההתנתקות כימת וגידר היועץ המשפטי מזוז את הרף שהופך מחאה לעבריינות חמורה שארגונה עולה לכדי המרדה:

".. כאשר מודיעים לנו באופן שיטתי, חוזר ונשנה, שזה יחזור על עצמו פעמיים בשבוע לאורך שבועות ארוכים, לא כביש אחד, לא צומת אחד, אלא בכל הארץ, לשיבוש החיים במדינת ישראל, כדי למנוע ביצוע של החלטות הממשלה והכנסת, זאת עבירה פלילית, זה יותר מעבירה פלילית, זאת המרדה על-ידי מי שמארגן את זה, ועל-ידי מי שמשתתף.. אני לא מקבל שחסימות כבישים אלימות, שיטתיות, שנעשות שוב ושוב, לא מתוך מגמה של הבעת מחאה או ויכוח ציבורי, אלא לכפות באמצעי אליס את אי ביצוע החלטות של גורמים מוסמכים במדינה, שזאת מחאה לגיטימית".

בתוך כך הדגיש מזוז בוועדה שוב ושוב את ביסוס חומרת העבירות, ובכללן המרדה, במסגרת חסימות כבישים בנסיון לסכל יוזמה פוליטית ממשלתית. בתוך כך, הוא הדגיש את הרשעתו של משה פייגלין בהמרדה לאחר מעורבותו בארגון ימי שיבוש וחסיומות כבישים בזמן המחאה כנגד תוכנית אוסלו:

"ידוע שניתן כבר בעבר פסק-דין אחד על אירועים שהיו לפני כ-10 שנים, אירועים דומים, הייתה הרשעה על עבירת המרדה, בתי-המשפט בהחלט ראו את זה כעבירת המרדה. עבירת המרדה בחוק היא אכן הרבה יותר רחבה, היא עוסקת גם בביטויים. אנחנו עוסקים כאן בגרעין הקשה של עבירת המרדה, כלומר, שימוש שיטתי, מאורגן, יזום, עם כוונות ברורות, שנעשה בכלים אלימים"

לשם ההרחבה והפרספקטיבה, אך לאחרונה, ביום 27.7.23, התראיין מזוז ליונית לוי במהדורת חדשות N-12⁹ וכאשר נשאל בנושא ההתבטאויות דלעיל בתקופת ההתנתקות השיב כי לזכרונו במסגרת המחאה הנוכחית "לא זכור שאמרו מראש שיחסמו כבישים" וכי להבנתו, במשך החודשים הארוכים רק פעם אחת נחסם כביש באופן משמעותי. במלוא הכבוד, וכמוצג בעתירה זו – הדברים. אם כן, נדמה שגם לשיטת מזוז (שלצד היותו יועץ משפטי מהווה גם שופט עליון בדימוס) – בהינתן המצב העובדתי שאינו מצוי במחלוקת גם על ידי נציגי הפרקליטות, של תכנון מראש של חסימות וחסיומות רבות – יש להתייחס בחומרה תוך הגשת כתבי אישום בשלל עבירות ובכללן המרדה.

⁹ ראו: https://www.mako.co.il/news-politics/legal_reforms/Article-b6ee8be11189981027.htm

110. בהזדמנות אחרת, בוועדת החוקה בכנסת הדגיש נציג הפרקליטות עו"ד שי ניצן (שכיהן אז כמשנה לפרקליט המדינה לתפקידים מיוחדים והיה מעין 'פרויקטור' ייעודי) כי אין בכוונת מערכת אכיפת החוק לאפשר או להכיל חסימת כבישים (ראו בתוך: אילן מרסיאנו, "נאפשר מחאה, אך לא נסבול חסימת כבישים", 17.5.05, ynet).

111. כל אלו הלכו בתלם על בסיס ההיגד העקרוני-רעיוני ששורטט בידי מערכת אכיפת החוק, באמצעות היועמ"ש דאז, לפיו "אין שום קשר בין חסימת צירי תחבורה לבין חופש הביטוי וההפגנה" (ynet), "מזוז מאיים: עד 20 שנות מאסר לחוסמי כבישים", 21.3.05).

112. בהקשר זה יודגש כי בניגוד מוחלט להצהרות היועצת, בעבר פעל הייעוץ המשפטי ואנשי הפרקליטות בכפיפה אחת עם הממשלה לטובת אכיפת החוק.

לצורך כך אין לנו אלא להזכיר את התנהלות היועמ"ש ופרקליט המדינה בזמן המחאה הגדולה נגד הממשלה בעת תוכנית ההתנתקות. כך, במסגרת "הודעת מזכיר הממשלה בתום ישיבת הממשלה מיום 27 בפברואר 2005" אשר עסקה במחאות כנגד ממשלת שרון תואר כי "הממשלה דנה בישיבתה היום בהסתה לאלומות ובגילויי האלימות במסגרת פעולות ההתנגדות לתכנית ההתנתקות" בין היתר תוך סקירה של "...היועץ המשפטי לממשלה, פרקליט המדינה, המשנה לפרקליט המדינה..." אשר תיארו את האיומים לשבש את החיים השוטפים במדינה.

בעקבות הדיון וחוסר שביעות הרצון מהצלחת המחאה לשבש את סדרי החיים החליטה הממשלה להקים יחידת אכיפה ייחודית ועתירת משאבים אשר תאבק בחסימות דרכים, הפגנות לא חוקיות ופגיעה בעובדי ציבור. לא די שהממשלה פעלה במישור זה – אלא שיחידה זו פעלה בהובלתו האישית עו"ד שי ניצן המשנה לפרקליט המדינה לתפקידים מיוחדים (!!).

עוד צוין בהודעה, בהתנהלות העומדת בסתירה מוחלטת לטענת היועצת כי לאור האיומים על החרפת השיבושים החסימות והפגנות בלתי חוקיות תפעל הממשלה להגברת האכיפה והסדר כאשר "ההתמודדות עם תופעות חמורות ומדאיגות אלה מחייבת היערכות מיוחדת גם של גורמי אכיפת החוק".

113. כאמור, התנהלות זו מצטרפת לפעילות הנמרצת של הייעוץ המשפטי ופרקליטות המדינה בזמן הדוגמה הנוספת המקבילה בהיקפה ובדמותה – חסימות הצירים המאורגנות בזמן המחאה כנגד הסכמי אוסלו (וראו, לדוג', בענין פייגלין שהורשע בהמרדה בגין חלקו באופן שנסקל לחומרה מיוחדת על ידי בהמ"ש העליון).

114. אם כן – בעבר, ובניגוד מוחלט למצב הנוכחי, פעלה מערכת אכיפת החוק בהובלת הייעוץ המשפטי לממשה בתקיפות יתרה כנגד חסימות צירים. במסגרת זו הוגשו מאות רבות של כתבי אישום בגין חסימות כבישים, בוצעו מעצרים רבים עד תום ההליכים, ניתן דגש על מסוכנות, ואף טופלו ביד קשה 'ממרידים' ומארגני חסימות בגין נסיונם לסכל תוכניות של הדרג הפוליטי באמצעות אלימות ופגיעה בזכויות הציבור.

מחדלי היועצת בעת הנוכחית אינם מלווים בהסבר משפטי או תירוץ לגוף הדברים

115. כאמור, בהצהרות הנוכחיות מטעם היועצת לא סופקו לציבור כל דברי טעם או הסבר לשוני. ההפך הוא הנכון. ההתעלמות מפסיקת בג"ץ והמדניניות השיטתית – רועמת ובוטה.

116. זאת ועוד. אף מדברי הכפופים ליועצת בעת הנוכחית, לא ניתן ללמוד על כל טעם משפטי אחר למחדלי האכיפה. כך, לדוגמה, בדברי שמעון חוגיה מהמחלקה לתפקידים מיוחדים בפרקליטות המדינה כפי שנאמרו פרוטוקול מס' 107 מישיבת ועדת החוקה, חוק ומשפט יום שני, ז' בתמוז התשפ"ג (26 ביוני 2023), במסגרת דיון בנושא: "מדניניות חסימות הכבישים של משטרת ישראל ואופן מימושה בהפגנות המתקיימות לאחרונה"

(העמודים הרלוונטיים מצייב ומסומנים כנספח 11). מהדברים עולה כי חוגיה למעשה מודה בכך שהתבחינים מחייבים העמדה לדין:

שמעון חוג'ה: ההנחיה מונה תבחינים שבהתקיימם תיטה התביעה להעמיד לדין. בין התבחינים מצוי המצב של הפגנה תוך פגיעה בסדרי התנועה שזו נסיבה להחמרה עם החשודים, סיבה לכך שהתביעה תיטה להעמיד לדין.

ח"כ משה סעדה (הליכוד): אז למה אין כתבי אישום? אתה אפילו מחזק אותנו, שזה תבחין מחמיר – שאם מפריעים להסדרי התנועה, וזה קורה לא פעם, לא פעמיים – 21 שבועות ואין בכלל כתבי אישום.

שמעון חוג'ה: סיכון חיי אדם בנתיב תחבורה זו עבירה, וחברי משה סעדה ודאי מכיר אותה. משה סעדה (הליכוד): מכיר, מכיר.

שמעון חוג'ה: עבירה חמורה ביותר בספר החוקים, שהעונש בצידה הוא 20 שנות מאסר ונדרשת שם כוונה לפגיעה באדם.

אלמוג כהן (עוצמה יהודית): אני לא מבין. אדם שקופץ לכביש ברכבים שנוסעים ב-100 קמ"ש? משה סעדה (הליכוד): אם מישהו יודע שהוא גורם סיכון משמעותי, לא נכנס לעבירות. למה עד היום יש אפס כתבי אישום?

אלמוג כהן (עוצמה יהודית): סיכון חיי אדם בנתיב תעבורה. כשאדם מתפרץ לכביש שנוסעים בו רכבים במהירות של 120 קמ"ש, זה לא סיכון?

[..]

היו"ר אריאל קלנר: שמעון, בתור נציג הפרקליטות, בתור מי שאחראי על הפרות סדר במדינת ישראל, שתי שאלות: אחת, האם סביר, הגיוני באיזושהי סיטואציה כי זה מה שהציבור שואל שיש אפס כתבי אישום בנושא הזה של חסימות כבישים עד היום, והפרות סדר חמורות? האם זה תואם את ההנחיות? ושנית, האם זה שיש קריאה להפרות סדר בשבועות הבאים – מה עושים עם זה? איך נהגים שרוצים לנסוע לביתם או לנסוע לבקר את קרוביהם, איך הם יידעו שהם יקבלו את מבוקשם והסדר ייאכף במדינת ישראל?

[..] שמעון חוג'ה: פרקליטות היא רגל מסיימת. עד עכשיו הגיע לפרקליטות תיק אחד של סיכון חיי אדם בנתיב תחבורה שהוא כרגע בשלבי בחינה. אני מדבר על הפרקליטות[..]

אלמוג כהן (עוצמה יהודית): עד היום אחד של סיכון חיי אדם בנתיב תעבורה? שמעון חוג'ה: אלו הנתונים שבפניי.

אלמוג כהן (עוצמה יהודית): מתוך 21 שבועות שבהם לפחות 17 מהם לפחות הציר היה חסום. שמעון חוג'ה: נכון. יש לזכור שהתיקים שמגיעים אלינו הם תוצרים של עבודת המשטרה.

משה סעדה (הליכוד): ברור. זה אומר שהמשטרה לא עצרה ולא חקרה. אלמוג כהן (עוצמה יהודית): אדוני היושב-ראש, אנחנו לפני אסון.

הנה כי כן, גם דבריו וטענותיו של נציג היועצת – מבססים את מחדליה.

הימנעות מאכיפה אזרחית

117. רכיב מרכזי במחדל נובע מהעדר תביעות אזרחיות, כאשר לצד הדין הפלילי נדרשות זרועות אכיפת החוק

להפעיל אף כלים אזרחיים באמצעות היחידה לאכיפה אזרחית¹⁰.

118. כידוע, אכיפה אזרחית היא שם כולל לפעילותה האקטיבית והיזומה של פרקליטות המדינה לשימוש בכלים מתחום המשפט האזרחי והמנהלי בשלושה תחומים: אכיפת חוק, הגנה על קניין הציבור וזכויותיו וסיוע למשרדי הממשלה ביישום מדיניות ורגולציה.

119. ברי כי לאור חומרת הנזק הציבורי, ובהתאם להצהרות והחלטות עדכניות, נדרשת מערכת אכיפת החוק אף לאכיפה אזרחית ולייזום תביעות כספיות בגין התפרעויות ומחאות בניגוד לדין. (על ביקורת שנמתחה בגין העדר אכיפה הולמת ראו: מבקר המדינה, דוח ביקורת שנתי 72א, "פעולות המדינה להבטחת זכויותיה באמצעות אכיפה אזרחית", התשפ"א-2021).

120. נזכיר כי בעבר הגישה הפרקליטות במספר רב של פעמים, "על מנת לשים קץ לזלזול של פורעי חוק ברשויות אכיפת החוק" הליכים אזרחיים בגין מחאות ומאבקים דומים. כך, במספר הזדמנויות הוגשו תביעות בגין נזקים ו/או הוצאות בהן נאלצה לשאת מדינת ישראל, לצורך אכיפת החוק.

121. בהתאם להצהרות השונות, נועדו תביעות אלו "ליצור הרתעה מפני הישנותן של הפרות חוק מסוג זה הפוגעות בשלטון החוק וכדי להשיב לקופת הציבור את סכומי הכסף האדירים שנאלצת המדינה להוציא". למעשה, אך בתקופה האחרונה, במסגרת פעילות אכיפה כנגד פעילי ימין ונערי גבעות, הוצהר מטעם הפרקליטות על כוונה להחמיר עוד יותר ולחדד את ביצוע התביעות במקרים שגרמו נזק כבד לציבור. זאת תוך הצהרה כי "המדינה תמשיך להגיש תביעות יזומות נגד עבריינים במטרה להשיב לקופת הציבורית סכומים שנגזלו ממנה. זאת, כחלק משינוי תפיסתי בתחום האזרחי הדוגל בהפעלה של כלים מתחום המשפט האזרחי, בנוסף לכלים הפליליים, במטרה להילחם בתופעות עברייניות, בין היתר באמצעות פגיעה בכיסו של העברייני. עבודת הייזום של האכיפה האזרחית עומדת בבסיס האסטרטגיה האזרחית של הפרקליטות, מגמה זו נמשכת בכל העוצמה ותימשך ביתר שאת גם בעתיד". (ראו: גדעון דוקוב, "המדינה הגישה תביעה אזרחית נגד רוצחי אבו-ח'דיר ומצית כנסיית הלחם והדגים", מקור ראשון, 31.5.22; וכן, ראו, לשם הדוגמה: אביעד גליקמן, "המדינה תובעת 300 אלף שקל מאנשי בית המריבה", ynet, 2.5.10).

הצגת העבירות, הפרמטרים והנחיות פרקליט המדינה ביחס לאכיפה

122. ראשית, בענין הסמכות להעמדה לדין – חוק סדר הדין הפלילי דהיום מורה כי במסגרת חלוקת העבודה בין התביעה המשטרתית לפרקליטות, הפרקליטות היא זו שתטפל בעבירות של התקהלות אסורה, לפי סעיף 151 לחוק העונשין; בעבירות התפרעות, לפי סעיף 152 לחוק העונשין ובעבירות מניעת הוראת התפזרות לפי סעיף 156 לחוק העונשין, וכן ביחס להמשך התפרעות לאחר הודעת התפזרות, לפי סעיף 155 לחוק העונשין (ראו בס' 6-7 בהנחיית פרקליט המדינה).

123. למותר לציין כי אף עבירות אחרות הקשורות להתפרעויות ולשיבושים הקשורים בחסימות הכבישים והצירים הינן בסמכותה הישירה של הפרקליטות אולם כאמור – עתירה זו עוסקת בחסימת צירים.

124. ביחס לעבירות שבוצעו נדגיש במיוחד את עבירת ההתפרעות. כך, ועל אף היחס המאפשר של משטרת ישראל שאפשרה פעמים רבות למתפרעים לחסום – באופן חריג עד מאד – את הצירים המרכזיים ביותר במדינת ישראל לשעות ארוכות. בהזדמנויות רבות מספור בחודשים האחרונים המרו המתפרעים את קול המשטרה ופעלו באופן אלים לחסום את הצירים מעבר להיתרים שניתנו. ברי כי עצם אי הציות להוראת

¹⁰ על אודות היחידה לאכיפה אזרחית, חשיבותה בעיני הפרקליטות ומדיניותה המוצהרת, ראו: <https://www.gov.il/he/departments/general/civil-enforcement-dep-about>

הפינוי ואף מאבק זה או אחר עם הפינוי מהווה עבירה של הפרעה לשוטר. בהקשר זה ראוי להזכיר כי הפסיקה פירשה הפרעה לשוטר בפרשנות מרחיבה מאד (ראו קדמי, חלק שלישי, עמוד 1675 ואילך).

125. עוד יובהר כי ביחס לאופן אכיפת עבירות המבוצעות במהלך המחאה, אמורים הדברים ביתר שאת לאור פרסום הנחיה מס' 40.2 "מדיניות העמדה לדין בתיקים שנפתחו על רקע הפגנות או אירועי מחאה" מיום 25.8.2020. נזכיר כי בהנחיה זו, מטעם המשנה דאז נורית ליטמן ובאישור היועמ"ש דאז אביחי מנדלבלט, הודגשה חשיבות האיזון בין זכות המחאה אל מול "האינטרס הציבורי שבשמירה על ביטחון הציבור ורכוש, על שלטון החוק והסדר הציבורי". כך, בהתאם לתיאור משרד המשפטים ולצד בחינת ביצוע עבירות נוספות, עבירות אלימות כלפי גוף או רכוש, וכן הפרעה לשוטר במילוי תפקידו הדגישה ההנחיה עקרונות מרכזיים – נדמה כי ההנחיה לא נולדה אלא לנסיבות קיצוניות כגון אלו שבגלל ההתפרעויות ביחס לרפורמה המשפטית.

126. לשם הנוחות, ראו את הפרמטרים המתוארים המובאים בתיאור התמציתי של משרד המשפטים עם הצגת ההנחיה: "ההנחיה קובעת נסיבות נוספות שיש לשקול בעת קבלת ההחלטה על העמדה לדין, ובהן אופי ההפגנה ונסיבותיה, אשר ייבחנו לפי רמת האלימות שבה; היקפה של ההפגנה ומשכה; הקושי של השוטרים להשתלט על המפגינים; המידה בה הופר הסדר הציבורי והנזקים שנגרמו בעקבות ההפגנה; מיקום ההפגנה (מיקום בעל רגישות מיוחדת או עיתוי חריג אשר מקשה על המשטרה לשמור על ביטחון האזרחים יהווה שיקול להגשת כתב אישום); מידת הפגיעה בסדרי התנועה; הפגיעה ברכוש הציבורי; תכנון וארגון הפגנה שמתוכנן לבצע בה פעולות המהוות עבירה על החוק; שלהוב הנוכחים למעשים החורגים ממעשי מחאה לגיטימיים; התנהלות פסולה של שוטרים במהלך ההפגנה; גיל החשוד; תיקים קודמים רלוונטיים ועוד. בהנחיה צוין, שבעת שקילת אפשרות הגשת כתב אישום, על הפרקליט לתת את דעתו לחשיבותה של מדיניות אכיפה אחידה, הן בהיבט של ההחלטות שהתקבלו ביחס לחשודים אחרים באותו אירוע, והן ביחס להחלטות עקרוניות שהתקבלו ביחס לחשודים באירועי מחאה אחרים בהם בוצעו עבירות בעלות אופי דומה.."

127. הנה כי כן, ולאור בחינת נסיבות ההתפרעויות שלפנינו – ובתוך כך היקפן, כמותן, 'איכותן', מידת הפגיעה הציבורית, מרכזיות הצירים, תכיפותן וכן ייעודן המוצהר לשיבוש החיים – דומה כי אין חולק שהנסיבות שלפנינו הינן הנסיבות הקלאסיות להפעלה משמעותית ורחבה של הכלים המשפטיים ובהן העמדה לדין כנגד המתפרעים ויוזמי הפעילות. למעשה, אם בנסיבות מעין אלו לא ייעשה שימוש בהעמדה נרחבת לדין – ספק אם יש מקרה בו יצדיקו הדברים העמדה שכזו. על אף חומרת ההתפרעויות והשיבושים: הרפיון והחידלון של האכיפה בפועל

128. מהכא להתם. עמדנו לעיל על חומרת ההתפרעויות, ההמרדה ושיבוש החיים והצגנו את ההלכה הפסוקה ביחס לאכיפת עבירות מעין אלה – ואף את מדיניות הייעוץ המשפטי והפרקליטות במחאות עבר דומות בעבר.

129. ברם, חרף כל האמור, בשלב זה **טרם התבשרנו** על כל פעולה משמעותית מצד הייעוץ המשפטי לממשלה או פרקליטות המדינה.

130. הדברים אמורים הן בתחום הנראות והדיון הציבורי, הן בתחום הצהרות ציבוריות, הן בתחום ההנחיות למשטרה אולם אמורים ביתר שאת – בתחום הגשת תביעות והעמדה לדין בעבירות הכפופות לסמכותה. זאת, למרות הפן ההרתעתי הדחוף הנצרך לשם מניעת התפרעות והמרדה עתידיים.

131. לשם ההשוואה ולטובת קנה המידה, על פי הדיווחים השונים, בחסימות כבישים בתקופת ההתנתקות הוגשו עשרות ומאות כתבי אישום במהירות הבזק בתוך ימים ספורים – ובכלל זה כנגד בני נוער – תוך נקיטה ביד קשה כנגד מארגני המחאות וביצוע צעדים מקדימים למניעתם (ראו: נעם שרביט, "170 כתבי אישום נגד חשודים בחסימות הכבישים; הפרקליטות מבקשת מעצרים עד תום ההליכים", 1.5.2005, גלובס)

132. כך, בהתאם לאותו דיווח לעיל: "414 פעילי ימין נעצרו השבוע ע"י המשטרה, בעקבות חסימות הכבישים ברחבי הארץ, כמחציתם בני נוער. 205 מפירי סדר הובאו להארכת מעצר בבתי המשפט, ועד כה הוגשו כ-65 כתבי אישום בהליך מזורז. במשטרה אומרים, כי כעת שוקדים על גיבוש 104 כתבי אישום נוספים."

133. וכן דווח ביחס לבני נוער על הגשת כתבי אישום רבים ובין היתר צוין כי "לבית המשפט לנוער בת"א הוגשו היום כתבי אישום נגד 16 נערים ונערות, שנעצרו ביום שני בעת שחסמו את צומת מורשה. הם יואשמו בעבירה קלה יותר, של הפרת הסדר הציבורי. כולם, אגב, נתונים עדיין במעצר לאחר שלא הסכימו לחתום על התחייבות שלא להתקרב לזירות ההפגנות".

134. בתוך כך דווח שם כי פרקליט המחוז עצמו חתום על עררים קשורים ביחס להמרדות תוך טענה כי מארגני המחאות "מסכנים את שלום הציבור בצורה מוחשית ומיידית".

135. עד כמה הדברים היו חמורים? כמה נאבקו רשויות אכיפת החוק במקרים אחרים בהתפרעויות הכוללות חסימת צירים או בהמרדה לעשות כן כאקט פוליטי? עד כמה החשש מפגיעה בסדר הציבורי שימש בעבר כפרמטר מרכזי באכיפה פלילית? דומה כי לשם ההמחשה ניתן להתבונן במקרה יחיד מתקופת ההתנתקות בו קיבל בית המשפט המחוזי את ערר המדינה וסירב לשחרר ממעצר את מי שעל פי החשד נאם על המרדה. כך, הדגיש בית המשפט המחוזי כי על אף שבמקרה המדובר נמצא כי באותו מקרה המשיב "לא ביצע מעשים פייסיים, ולא הוציא אל הפועל את דעותיו או רעיונותיו" אלא רק נשא נאום בנושא עדיין – "יש בו כדי ראיות לכאורה להוכחת עבירת המרדה".

על כן, ועל אף שתכנית ההתנתקות הסתיימה והיישובים פונו בפועל (!) – נקבע כי אין לשחררו מחשש לעידוד פעולות מחאה והפרת סדר ציבורי בניגוד לחוק (ראו: בש (י-ס) 4868/05 מדינת ישראל נ' עדיאל שערבי (26.8.05))

136. (כידוע, חשיבות השמירה על המנהל התקין אף הניעה את ראשי המערכת לבצע ולקדם צעדים 'מפוקפקים' במיוחד כגון מעצרי קטינים עד תום ההליכים, ניהול הליכים פליליים 'קולקטיביים' ופגיעה רחבה בזכויות המחאה אף בהיותה שלווה ושומרת חוק במסגרת צעדי מנע).

137. אם כן, הדברים ברורים. בעבר במחאות מעין אלו נהגו רשויות האכיפה באופן נחרץ, החלטי ותקיף. פעולות אלו כללו מעצרים מניעתיים, ואף פעולות קיצוניות במיוחד. הכל במטרה למנוע את שיבוש הסדר הציבורי.

138. כפי שצוין במכתב ליועצת – השוואת ההתנהלות האקטיביסטית של הייעוץ המשפטי והפרקליטות בתקופת ההתנתקות לרפיסות שמאפשרת את המחזות המחפירים מהשבועות והחודשים האחרונים, מגלה תמונה ברורה: **הנמר האימתני מההתנתקות הפך לחתול עצל ומנומנם.**

139. **נזכיר שוב כי נתוני האכיפה: דלים ומגוחכים.** כך, על פי המידע שנמסר, טרם הועמדו לדין חוסמי צירים מרכזיים או מארגני החסימות. זאת ועוד, אף תביעות אכיפה אזרחית לא הוגשו כלל וכלל.

140. ממילא, ובניגוד למדיניות שננקטה בעבר וכחלק ממחאת ההתנתקות – לא הוקמו צוותים בראשות בכירי הפרקליטות ובפיקוח והנחיית הייעוץ המשפטי לממשלה. בכלל זה לא בוצעו מעצרי מנע, לא נבלמו פעולות השחתה ושיבוש מבעוד מועד ואף לא נעצר (או אפילו נחקר!) ולו אחד מהמארגנים ומהמממנים של מארגני החסימות בחשד להמרדה או כל עבירה אחרת.

בהקשר זה יש להדגיש כמובן מאליה את חשיבות התזמון המהיר של נקיטת הפעולות לטובת ההרתעה. זאת, בפרט, לאור לוח הזמנים הפוליטי. נדגיש שוב: נקיטת צעדים מאוחרים ומושהים הינה בבחינת 'אתרוגים אחרי סוכות'.

ברי כי חשיבות הצעדים טמונה בהיותה חלק ממכלול הצהרתי תקיף ופומבי של פעולות נדרשת להשבת הסדר הציבורי – מרתיעות, מסדירות ומונעות

141. לסיום תובהר נקודה נוספת: **החשש לעדכון כללי המשחק ופגיעה ביסודות המשטר הדמוקרטי.**

142. כך, יש לחשוש כי המחאה האלימה והעבריינית תוליד פירות בדרך עבריינית זו. כך, מחאה העולה לכדי התפרעות וביצוע פעולות חבלה במשק הישראלי ובהתנהלות התקינה – באופן שבעבר הביא לריסון קפדני ולנקיטת הליכים משפטיים רחבים – עלולה ליצור, חלילה, מצג כאילו ביסוס כוחם של בית המשפט העליון ומערכת המשפט אינו נשען על המנגנון הדמוקרטי **אלא על כידוני פעולות לא חוקיות ועברייניות של חסימות צירים** (ולצידן סרבנות, חבלה ועוד כיו"ב).

143. אם כן, אף לדעת מי שסבור שאין מניעה בקבלת החלטות הקשורות לרפורמה מצד הייעוץ המשפטי – ודאי שיש להקפיד על אכיפה שוויונית ולהישמר היטב ממראית עין ביחס לניגוד ענינים שמשפיע על פעולות הייעוץ המשפטי ומערכת המשפט. ניגוד שכזה עלול להביא לפגיעה חמורה באמון הציבורי ואף לירידת קרנה של מערכת המשפט בראי בינלאומי (לדוגמא רבת תהודה לביקורת בינלאומית בענין ניגוד ענינים של הייעוץ המשפטי לממשלה ביחס לרפורמה המשפטית, מתוך מאמר המערכת של הוול סטריט ז'ורנל, ראו בתוך: (wall street journal, "Israel Needs Judicial Reform—but How?", 12.3.23).

הבדלי האכיפה אף בימים אלה ממש: סקירת והמחשת השוני בטיפול בהשוואה לאכיפה מהשנה האחרונה בענין מחאת הרכבת הקלה

144. הצגנו לעיל כיצד העדר האכיפה סותר הלכות פסוקות, הנחיות הייעוץ ופרקליט המדינה, הפרקטיקה בחסימות ארציות מקבילות וכן את השכל הישר. על כך יש להוסיף שגם בחסימות מינוריות יותר, נוקטת מערכת אכיפת החוק ביחס מחמיר.

145. לצורך הדוגמה וביסוס נוסף של התשתית – לעתירה זו יצורף כנספח תצהיר מעובה, ובו סקירה הבוחנת מציגה ומשווה את הפער המשמעותי בענין ההכרעות בהליכים פליליים בענין מחאה מתונה בהרבה – מבחינת מיקומה, השפעתה על המשק והשפעותיה התעבורתיות – במחאת הרכבת הקלה בירושלים. יצוין כי חותם התצהיר, עו"ד שמואל הורביץ, עבד בעבר בפרקליטות ובמסגרת זו עסק בנושא – וכיום הוא מייצג רבים מהמוחים החרדים נגד הרכבת הקלה. (התצהיר ובו סקירה ההשוואתית **מצ"ב ומסומן כנספח 12**).

146. במסגרת זו, ועל בסיס סקירת פסיקות שונות, ולצד הגשת בקשות חופש מידע ובחינות נוספות – מבססת ההשוואה פער דרמטי המגלה העדפה לטובה מצד המערכת של המוחים כנגד הרפורמה אל מול החלטות עדכניות במקרים דומים (מקרים שאף נוטים לקולא לרעת חוסמי הצירים במחאה נגד הרפורמה).

לפי הממצאים, ניתן להצביע על **העדפה גלויה ומובהקת** בטיפול הפלילי לרעת מחאת החרדים ברכבת הקלה ולטובת המחאה כנגד הרפורמה (ובכלל זה היקף המעצרים, הארכות המעצר, תנאי השחרור, הנימוקים הקשורים, הגשת כתבי האישום, ניסוח האישומים מהירות הטיפול וכיו"ב).

כפי שמוצג בנספח, בעוד שבמחאת הרכבת הקלה ננקטים צעדים מחמירים במיוחד אף כלפי נערים בגין חסימת ציר עבודות הנדסי (ולמרות שלא נחשדו באלימות) במחאות נגד הרפורמה הופגן יחס מקל ואוהד משלב המעצר ועד הגשת כתב האישום (עוד ראו: ביני אשכנזי, **"נגד חרדים מיהרו להגיש כתבי אישום, לא כמו המפגינים נגד הרפורמה המשפטית"**, 9.7.23, וואלה)

147. לשם המחשת הדברים נספר כי בנספח מוצגות החלטות ממיעוט העצורים (היחסי) בהפגנות נגד הרפורמה. בין היתר, מוצגים דברי כבוד השופט מאור מבית המשפט המחוזי ת"א-יפו (עמ"י 55840-03-23, 24.3.23).

הדברים הובאו בהחלטה בערר של חשוד בתקיפת שוטר, הפרעה לשוטר והתנהגות שעלולה להפר שלום הציבור לאחר שנעצר בכביש איילון בהפגנות נגד הרפורמה. מההחלטה עולה כי השופט מאור רואה בפעולה זו כמשקפת מתח "המחייב לעתים 'מתיחה' של הדין הפלילי, כך שזכויות והחרויות יחיו אלו לצד אלו". השופט מאור מהלל ומשבח את הזכות למחאה – על אף שהעצור במקרה הזה בחר 'לממש' אותה תוך חסימה של הציר המרכזי והסואן במדינת ישראל – ואף נוזף ברשויות האכיפה (!) ומפציר בהן להתאפק במידת האפשר בפעולתן נגד חוסמי צירים "על מנת לאפשר את זכות המחאה" (!!).

148. למותר לציין כי בהעדר מדיניות בנושא, ומשעה שנראה שרוח ההחלטה התקדימית מתיישבת עם התמורה החוקתית במדיניות היועצת – החלטה 'חדשנית' זו לא נתקפה על ידי המשיבות ולא הגיעה למיצוי משפטי בבית משפט נכבד זה.

149. הנה כי כן, יש חשיבות אדירה לעתירה זו אף לצורך גיבוש מדיניות כוללת רוחבית ומחייבת, תוך הרמוניה פסיקתית והתייחסות להלכות הנוהגות – והפסקת אכיפה בררנית המפלה בין קבוצות ומגזרים.

פגמים מנהליים נוספים במדיניות היועצת

150. כוללניות והעדר פירוט – כאמור, עם ספינקס אי אפשר להתווכח. אולם כבר בנקודה זו ברי כי המשיבה סטתה במובהק מחובותיה המנהליים לבחון ולגבש כראוי את העובדות כדי לקבל החלטה מושכלת. למעשה, על אף קבלת שתי התשובות וקיום דיון בענין – טרם הוצג בפני העותרים או בית המשפט זכר לדיון ענייני כלשהו.

151. העדר הנמקה – בכלל זה לא הוצגו כל הנמקות משמעותיות, אין כל דיון ענייני בשאלות כבדות משקל המתחייבות ממדיניות המשיבה; לא הוצגה שום חוות דעת מקצועית-חיצונית ביחס להשלכות העדר האכיפה – ולו בהבט הכלכלי.

152. אי תקינות ההליך והעדר שקיפות – עולה חשש כבד כי המשיבה לא ביצעה בחינה הדוקה ומקיפה של האכיפה, ודאי לא בזמן אמת. לשם ההמחשה, ניתן להפנות אל החודשים הארוכים בהם היא נדרשה להשיב על שאלה פשוטה ומידע שהיה אמור כבר להיבחן על ידה: כמה כתבי אישום ותביעות אזרחיות הוגשו נגד חוסמי הכבישים. ודוק: כידוע, הליך מינהלי הוגן מבוסס על כמה אדנים מרכזיים העומדים בבסיסו ומבטיחים את תקינותו. תקינות ההליך נובעת מטעמים רבים ומשלימים ובהם: ערך פנימי של הגינות ושוויון; היבט תועלתני לטובת קבלת החלטה יעילה אפקטיבית ונכונה יותר; חשיבות הדמוקרטיה ופתיחת ההחלטה לדיון ציבורי אותנטי; חשיבות אופן תפיסת ההחלטה על ידי הפרט והציבור המושפע מן ההחלטה; (וראו, בין היתר, ברק ארז 264).

153. היתכנות הביקורת – לצד (ומעל) כל אלה תקינות ההליך המנהלי הינה קריטית לטובת תקינות הביקורת השיפוטית על ההחלטה – ויכולתה להסתמך על הנמקות, הליכים ותפקוד ראוי של הגוף המנהלי הרלוונטי. בהקשר זה יודגש הפסיקה והספרות הורו כי סטייה מן הכללים המחייבים עשויה להיות כשלעצמה עילה לפסילתה אולם יותר מכך – מעידה על פגם בשיקול הדעת שביסוד ההחלטה אשר 'צובע' אף את תוכן ההחלטה או הפעולה המנהלית. אם כן: המשיבה לא בחנה ונשענה על תשתית עובדתית הכרחית ואף שינתה את כללי המשחק תוך כדי משחק.

154. שרירות לב במתן ההחלטה – כידוע, קבלת ההחלטה מבלי להתייחס כראוי למציאות בשטח ולעובדות הרלוונטיות מעידה על מגמה קפריזית וגחמתית ומעידה לכאורה כי מבחינת המשיבה "דעתה נחושה להגיע לתוצאה מסוימת ללא תלות בעובדות המקרה". ציטוט זה הראוי לעניינו לקוח מדבריו של פרופ' יצחק זמיר בספרו הסמכות המינהלית כרך ב' פרק 34, עמ' 1119 (מהדורה שנייה, 2011, להלן: יצחק זמיר, הסמכות

”רשות מינהלית סבירה...לא תקבל החלטה אלא על יסוד תשתית של עובדות.. אמנם, שיקול הדעת הוא חופש לבחור בין אפשרויות שונות, אך אין הוא חופש מוחלט. שיקול דעת אינו קפריזה, רשות מינהלית שמפעילה את שיקול דעתה ללא בירור העובדות הנוגעות לעניין ומחליטה על יסוד תחושה בעלמא, או שדעתה נחושה להגיע לתוצאה מסוימת ללא תלות בעובדות המקרה, אינה מפעילה שיקול דעת כנדרש בחוק. במקרה כזה ניתן לומר על הרשות כי היא פועלת בשרירות”.

בהקשר זה עמד בית המשפט העליון בעבר בהרחבה על ההליך הסדור אותה מחויבת רשות מינהלית לבצע לשם לבחינת החלטות הנוגעות לכדאיות מעין זו שבפנינו: מחויבות לאסוף את הנתונים; לסכם אותם; לבחון כדבעי חוות דעת מקצועיות נוגדות; בחינת משמעות של חלופות אחרות וסיכום של ההחלטה המנומקת בדרך שתבטיח ביסוס עובדתי, הפעלת שיקול דעת ושיקופות (באמצעות הנמקה) (ראו, לדוגמה בפסק דינו של כב' הנשיא שמגר בבג"ץ 297/82 עזרא ברגר נ' שר הפנים (1983)). מנגד, התנהלות היועצת מלמדת כי קודם ירתה את החץ (או שמא נמנעה מהטלתו) ואחר כך מנסה להצדיקו.

155. **מניעים ושיקולים זרים ופסולים** – כפי שפורט, התנהלות היועצת מערבת מניעים זרים במספר היבטים.

156. **פגיעה קשה בשוויון המוטל על המשיבה** – התנהלות המשיבה פוגעת באופן מובהק בעקרון השוויון אל מול 'אנשים אחרים' שמחו – הן בתקופות אחרות והן בימים אלו ממש. כפי שנראה להלן, מדובר בעילה שהוכרה בפסיקה כעילה מנהלית-עצמאית ודי בה בכדי להצדיק התערבות במדיניות המשיבה.

נציין בתמצית מושכלות ראשונים: הזכות לשוויון הוכרה בשיטת משפטנו מקדמת דנא כזכות יסוד מן המעלה הראשונה. זכות השוויון נתפסת בשיטת המשפט הישראלית – בדומה לאחיותיה בעולם – כאחת מזכויות החשובות מבין זכויות האדם אשר מהווה **”כעמוד אש וכעמוד ענן שלפני משטר דמוקרטי”** (עע”מ 7335/10 קצין התגמולים - משרד הבטחון נ' לופו, פסקה כ'). בתוך כך, עקרון השוויון, שהינו עיקרון בסיסי במשפטנו בכלל ובמשפט המינהלי בפרט, מטיל על הרשות המנהלית – ועל כל הגורמים הפועלים מטעמה – חובה לנהוג באופן שוויוני. במסגרת זו נדרשים גורמים אלו שלא להפלות בכל פעולה מפעולותיהם. דהיינו, שלא להעניק יחס בלתי שוויוני כלפי מי שאין ביניהם שונות רלבנטית (בג”ץ 678/88 כפר ורדים נ' שר האוצר, פ”ד מג(2) 501, 508 (1989); עע”מ 9401/06 ארגנטינה באוניברסיטה בע”מ נ' מנהל הארנונה בעיריית תל אביב, בפסקה 25 (2009)). היפוכו של השוויון הוא ההפליה. כפי שנפסק בפגיעתה של הפליה באושיות החברה היא קשה. שכן הפליה היא כלשון בית המשפט: **”רעה החודרת לבסיס המשטר הדמוקרטי, מחלחלת ומקעקעת את יסודותיו, עד שלבסוף היא מביאה להתמוטטותו ולחורבנו.”** (בג”ץ 2618/00 חברת פארות בע”מ נ' שר הבריאות, פ”ד נה(5) 49, 58 (2001)).

וכן, בהקשר זה קבע בית המשפט העליון: **”והפליה, ידענו, היא הרע-מכל-רע. הפליה מכרסמת עד כלות ביחסים בין בני-אנוש, ביניהם לבין עצמם. תחושת הפליה מביאה לאובדן עשתונות ולהרס מירקם היחסים בין אדם לרעהו... כך בהפליה אישית, כך בהפליה חברתית, כך בהפליה אתנית, כך בכל הפליה והפליה. הפליה תפרק משפחה. בהפליה מתמשכת יאבד עם ותשבות ממלכה”** (בג”ץ 7111/95 מרכז השלטון המקומי נ' הכנסת, פ”ד נ(3) 485, 503 (1996)).

לאיסור על הפליה מטעמים של עמדה פוליטית יש ביטוי אף ביסודות התשתית של מדינת ישראל ובמגילת העצמאות כאשר האיסור אף שואב את כוחו ממגוון אמנות הבינלאומיות על זכויות אדם. כך, ראו לדוגמה סעיף 2 לאמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ופוליטיות, 1966 המורה כי **”כל מדינה שהיא צד באמנה זו מתחייבת לכבד ולהבטיח לכל היחידים בתחומיה והכפופים לשיפוטה את הזכויות שהוכרו באמנה זו, ללא הפליה מכל סוג שהוא, כגון מטעמי גזע, צבע, מין, לשון, דת, דעה פוליטית, או אחרת, מוצא לאומי או חברתי,**

רכוש, יחוס או כל מעמד אחר".

בשל האמור, עילת ההפליה, הנגזרת מעקרון השוויון, נחשבת כעילת ביקורת עצמאית ומרכזית על מעשי המינהל (ראו: בג"ץ 953/87 פורז נ' שלמה להט, ראש עיריית תל אביב יפו, פ"ד מב(2) 309 (1988); במסגרת זו על המשיבה, כמו גם על כל גוף מנהלי, חלה חובה כללית לנהוג בשוויון ולהימנע מהפליה.

למותר לציין כי איסור ההפליה המינהלי, קיבל חיזוק משמעותי ורובד נוסף עם חקיקתו של חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו, אשר העניק לעקרון השוויון גם מימד חוקתי. במסגרת זו נקבע כי הזכות לשוויון מגנה מפני הפליה הקשורה קשר הדוק לליבת כבוד האדם, שהיא זכות חוקתית המעוגנת בחוק היסוד (ראו: בג"ץ 6427/02 התנועה לאיכות השלטון בישראל נ' הכנסת, פ"ד סא(1) 619 (2006); בג"ץ 7052/03). ודוק, ההכרה החוקתית בזכות לשוויון נותנת לעילת ההפליה משנה תוקף. אולם גם ללא הגנה חוקתית על-חוקית על עקרון השוויון אין חולק על כך שהוא מחייב את הרשויות המינהליות. (ראו, דפנה ברק-ארז משפט מינהלי ב 678 (2010))

כפי שהראינו בהרחבה, בענייננו, כפי שעולה בבירור מהפירוט דלהלן – היועצת אמונה על אכיפה בררנית ולא שוויונית חריגה, בוטה וקיצונית. די בכך, בכדי להצדיק התערבות בית משפט נכבד זה – ולכל הפחות בהבהרת הדין הנוהג כדי לסייע בהטלתו השוויונית.

157. **חוסר תום לב והעדר נקיין כפיים מצד המשיבה –** במלוא הכבוד, בנסיבות שלפנינו יש להפנות את בית המשפט להתנהלות המשיבה ובכלל זה שינוי עמדות, הסתרת נתונים וכן דיווח מטעה על מספר כתבי אישום שהוגשו בענין המחאה (כאשר לאחר דרישה חוזרת של כתבי האישום – התברר כי כתבי אישום אלה הוגשו כנגד תומכי רפורמה בגין פגיעה במפגינים כנגד הרפורמה)

158. **אם כן, בענין המנהלי** כי בנסיבות שלפנינו נפלו פגמים רבים בהליך קבלת ההחלטות של המשיבה – אף טרם נכנסו אל גוף ההחלטה. בהקשר זה נזכיר כי **הא בהא תליא**. הפסיקה ראתה בפגמים בהליך אף כאינדיקציה כללית הצובעת את הדיון לגופה של החלטה. כפי שנראה לקמן, הדברים יפים בנסיבות שלפנינו לאור.

סיכום וסוף דבר

159. הנה כי כן, אין מנוס מהתערבות שיפוטית נדרשת. אשר על כן, על יסוד כל האמור לעיל מתבקש בית המשפט הנכבד ליתן את הצו המבוקש ברישא של העתירה ולהופכו למוחלט וליתן כל צו או סעד אחר כפי שיראה לנכון וצודק.

160. לתמיכה בעתירה מצ"ב תצהיר מנכל העותרת 2 אשר מסומן כנספח 13.



ד"ר איתמר מירון, עו"ד



ירין ראובן, עו"ד

3.8.22

ב"כ העותרים