



עמ"י (ירושלים) 18288-05-13 - מדינת ישראל נ' מאור אלפסי ואח'

עמ"י (ירושלים) 18288-05-13 - מדינת ישראל נ' מאור אלפסי ואח' מחוזי ירושלים

עמ"י (ירושלים) 18288-05-13

מדינת ישראל

נגד

1. מאור אלפסי

2. שלומי מור

3. שלמה כהן

בית המשפט המחוזי בירושלים

[13.05.2013]

לפני כב' השופט אריה רומנוב

ב"כ העוררת - רפ"ק אלי כהן

ב"כ משיב 1 - עו"ד הורוביץ

ב"כ משיב 2 - עו"ד דוד ברהום

ב"כ משיב 3 - עו"ד ברק כהן

החלטה

- לפני ערר על החלטתו מיום 8.5.13 של בית משפט השלום בירושלים (כב' השופט ענת זינגר) אשר דחה את בקשת המשטרה - העוררת שלפניי - להוציא נגד המשיבים צווי הרחקה או הגבלה בהתאם להוראות סעיפים 17 ו-18 לחוק איסור אלימות בספורט התשס"ח-2008. בצד ההסתייגות שבית משפט קמא הביע ביחס לאמירות המיוחסות למשיבים, קבע בית המשפט כי בנסיבות העובדתיות של המקרה שלפנינו אין החוק מסמך אותו להוציא נגד המשיבים את הצווים שהתבקשו. העוררת חולקת על המסקנה המשפטית אליה הגיע בית משפט קמא ומכאן הערר שלפניי.
- המשיבים נמנים על אוהדי קבוצת הכדורגל בית"ר ירושלים. על פי הטענה, ביום 4.5.13 נסעו המשיבים לעיר סכנין, באוטובוס שאורגן על ידי אוהדי הקבוצה, כדי לצפות במשחק כדורגל שהתקיים בין קבוצת בית"ר ירושלים לקבוצת בני סכנין. על פי הטענה, במהלך הנסיעה באוטובוס השמיעו האוהדים, ובכללם שלושת המשיבים, קריאות גזעניות חמורות. לטענת העוררת, בין היתר שרו המשיבים שיר בגנותו של שחקן הכדורגל סלים טועמה (שאינו משחק בקבוצת בני סכנין), ואשר כולל את האמירה: "אני שונא את כל הערבים". בנוסף, השמיעו המשיבים דברים בשבחו של רוצח ראש הממשלה, יגאל עמיר, ובגנות בני משפחת רבין.
- התבטאויות אלה לא יצאו אל מחוץ לתחומי האוטובוס בו נסעו האוהדים, ולא היינו יודעים על קיומן אלמלא העובדה שבאותו אוטובוס נסע גם כתב סמוי מטעם ערוץ 10 אשר הקליט את הדברים ששודרו לאחר מכן בטלוויזיה.



4. במוקד הדיון שהתקיים בבית משפט קמא, כמו גם במוקד הדיון שהתקיים בערר שלפניי, ניצבת שאלת פרשנותו של חוק איסור אלימות בספורט. השאלה הנשאלת היא, האם במקרה שלפנינו התקיימו התנאים הקבועים בחוק לשם הוצאת צווי הרחקה או הגבלה. העוררת משיבה על כך בחיוב ואילו המשיבים משיבים על כך בשלילה. בית משפט קמא קיבל, כאמור, את עמדת המשיבים וקבע כי אין הוא מוסמך להוציא נגד המשיבים את הצווים שהתבקש להוציא.
5. נקודת המוצא לדיונו היא הוראת סעיף 17 לחוק איסור אלימות בספורט. סעיף זה קובע את העילות והתנאים בגינם מוסמך בית משפט להוציא צווי הרחקה והגבלה, וכך הוא קובע:
- "לבקשת תובע, רשאי בית המשפט לתת לאדם צו הרחקה או הגבלה כאמור בסעיף 18, אם ראה כי התקיים אחד מאלה:
- (1) האדם התנהג באופן אלים או תוך הפרת הסדר הציבורי באירוע ספורט, או שקיים לגביו חשד סביר שעבר עבירה הקשורה לספורט, או לא ציית להוראות שוטר או סדרן לאירועי ספורט.
- (2) התנהגותו של האדם במהלך אירוע ספורט נותנת בסיס סביר לחשש כי הוא עלול להתנהג בעתיד באופן אלים או תוך הפרת הסדר הציבורי באירוע ספורט או להתבטא התבטאות גזענית".
6. עיון בסעיף זה מעלה כי הוא מונה שתי חלופות: החלופה הקבועה בסעיף 17(1) והחלופה הקבועה בסעיף 17(2). במהלך הדיון שהתקיים בבית משפט קמא הביעה העוררת את דעתה כי החלופה הרלבנטית לענייננו היא זו הקבועה בסעיף 17(1). בית משפט קמא לא קיבל את עמדת העוררת וקבע, כי החלופה הרלבנטית לענייננו היא זו הקבועה בסעיף 17(2). לאחר שניתח את הוראות חלופה זו הגיע בית משפט קמא לכלל מסקנה כי נסיבות המקרה שלפנינו אינן נכנסות לגדרה של חלופה זו, ובנסיבות אלה דחה את הבקשה שהונחה לפניו.
7. העוררת אינה חולקת על כך שהחלופה הקבועה בסעיף 17(2) אינה חלה על המקרה שלפנינו. בערר אותו הגישה שבה העוררת וטוענת כי החלופה הרלבנטית לענייננו היא החלופה הקבועה בסעיף 17(1), והיא שבה וטוענת כי תנאי חלופה זו התקיימה במקרה שלפנינו. נלך, אפוא, בדרכה של העוררת ונבחן האם ניתן לקבל את טענתה כי תנאי החלופה הקבועה בסעיף 17(1) התקיימו בענייננו.
8. עיון בחלופה הקבועה בסעיף 17(1) מעלה כי היא מונה 3 חלופות-משנה: עניינה של חלופת-המשנה הראשונה היא באדם שהתנהג באופן אלים או תוך הפרת הסדר הציבורי באירוע ספורט; עניינה של חלופת-המשנה השנייה היא באדם שקיים לגביו חשד סביר שעבר עבירה הקשורה לספורט; עניינה של חלופת-המשנה השלישית היא באדם שלא ציית להוראות שוטר או סדרן לאירועי ספורט; העוררת טוענת כי חלופת-המשנה שהתקיימה בענייננו היא חלופת-המשנה השנייה. נמשיך, אפוא, ללכת בדרכה של העוררת ונבחן את טענתה זו.
9. כזכור, עניינה של חלופת-המשנה השנייה היא באדם שקיים לגביו חשד סביר שעבר "עבירה הקשורה לספורט"; מהי "עבירה הקשורה לספורט"? המענה לכך ניתן בסעיף 1 לחוק, סעיף ההגדרות, המגדיר כך:
- "עבירה הקשורה לספורט" - עבירה מן העבירות המפורטות בתוספת הראשונה, וכן ניסיון, שידול או סיוע לעבור עבירה כאמור, שנעברה בקשר לאירוע ספורט, במהלך אירוע ספורט או בסמוך לו, או כאשר מבצע העבירה או מי שהעבירה נעברה כלפיו היה בדרכו לאירוע ספורט או ממנו"
10. עיון בהגדרת המושג "עבירה הקשורה לספורט" מעלה, כי קבועים בו שני תנאים: התנאי הראשון הוא תנאי מהותי, והתנאי השני הוא תנאי נסיבתי.
- התנאי המהותי קובע, כי בראש ובראשונה "עבירה הקשורה לספורט" צריכה להיות עבירה פלילית. זה הבסיס. ההגדרה מוסיפה וקובעת כי לא כל עבירה פלילית יכולה להיחשב ל"עבירה הקשורה לספורט" אלא רק עבירה מבין העבירות המפורטות בתוספת הראשונה. ההגדרה גם קובעת, כי לצורך ענייננו אחת היא אם מדובר בצורה המושלמת של העבירה הפלילית, או בניסיון, שידול או סיוע לעבור עבירה כאמור.
- התנאי הנסיבתי קובע את הנסיבות בהן העבירה הפלילית שנעברה תיחשב כ"עבירה הקשורה לספורט". וכאן מוצאים אנו שתי מערכות של נסיבות: הנסיבה האחת היא, שהעבירה הפלילית נעברה ב"קשר לאירוע ספורט, במהלך אירוע ספורט או בסמוך לו"; הנסיבה השנייה היא, שהעבירה הפלילית נעברה "כאשר מבצע העבירה או מי שהעבירה נעברה כלפיו היה בדרכו לאירוע ספורט או ממנו".



11. אהפוך את סדר הדברים ואפתח תחילה בשאלת התקיימותו של התנאי הנסיבתי בפרשת האירועים שלפנינו. הטעם לכך הוא, שדומה כי העוררת הבינה את החלטת בית משפט קמא כקובעת שלא ניתן להוציא צווי הרחקה או הגבלה בגין מעשים שנעשו בדרך לאירוע ספורט או בדרך ממנו, להבדיל ממעשים שנעשו באירוע הספורט עצמו. ספק בעיניי אם זו הייתה כוונתו של בית משפט קמא. מכל מקום דומה שב"כ המשיבים מסכימים לכך - וזו דעתי - כי בהתקיים הנסיבות והתנאים הקבועים בחוק, מוסמך בית המשפט להוציא צווי הרחקה או הגבלה גם בגין מעשים שנעשו בדרך לאירוע ספורט או בדרך ממנו. כפי שציינתי, הנסיבה השנייה הכלולה בהגדרת "עבירה הקשורה לספורט" מתייחסת למצב דברים בו העבירה הפלילית נעברה "כאשר מבצע העבירה או מי שהעבירה נעברה כלפיו היה בדרכו לאירוע ספורט או ממנו". מכאן, שמקובלת עליי עמדת העוררת ולפיה, בהתקיים הנסיבות והתנאים הקבועים בחוק, מוסמך בית המשפט להוציא צווי הרחקה או הגבלה גם בגין מעשים שנעשו בדרך לאירוע ספורט או בדרך ממנו. כך, למשל, במהלך הדיון בערר שלפניי לא הייתה מחלוקת של ממש, שאילו המשיבים היו תולים על האוטובוס כרזות גזעניות, או שהיו משמיעים כלפי חוץ קריאות גזעניות, או שאפילו היה משמיעים באמצעות רמקול את השירים ששרו כפי שהוקלטו על ידי הכתב - כי אז היו מתקיימים התנאים והנסיבות שהיו מסמיכים את בית המשפט להוציא נגד המשיבים צווי הרחקה או הגבלה.
12. הקושי הניצב בפני העוררת נוגע לשאלת התקיימותו של התנאי המהותי. כפי שציינתי, תנאי זה קובע כי בראש ובראשונה "עבירה הקשורה לספורט" צריכה להיות עבירה פלילית. ההגדרה מוסיפה וקובעת כי לא כל עבירה פלילית יכולה להיחשב ל"עבירה הקשורה לספורט" אלא רק עבירה מבין העבירות המפורטות בתוספת הראשונה. השאלה הנשאלת היא, על כן, האם עלה בידה של העוררת להראות כי במעשים אותם עשו המשיבים באוטובוס הם עברו עבירה פלילית היכולה להוות תנאי ובסיס להוצאת הצו אותו מבקשת העוררת שיוצא נגד המשיבים.
13. לצורך חידוד הדברים אציין, שאם המשיבים היו תולים על האוטובוס כרזות גזעניות, או שהיו משמיעים כלפי חוץ קריאות גזעניות, או שאפילו היה משמיעים באמצעות רמקול את השירים ששרו כפי שאלה הוקלטו על ידי הכתב, דומה שאיש לא היה חולק על כך שהמשיבים היו עוברים, למשל, עבירה של "איסור פרסום הסתה לגזענות" לפי סעיף 144ב' לחוק העונשין, תשל"ז-1977, שהינה אחת מהעבירות הכלולות בתוספת הראשונה לחוק איסור אלימות בספורט. סעיף 144ב' לחוק העונשין קובע, כי "המפרסם דבר מתוך מטרה להסית לגזענות, דינו - מאסר חמש שנים". אחד מיסודות העבירה לפי סעיף 144ב' הוא יסוד "הפרסום", ויסוד זה היה מתקיים אילו המשיבים היו מתנהגים באחת מההתנהגויות אותן תיארתי.
14. אלא שבמקרה שלפנינו ההתבטאויות של המשיבים לא יצאו אל מחוץ לתחומי האוטובוס בו נסעו המשיבים. מכאן, שבמקרה שלפנינו לא התקיים יסוד "הפרסום" ועל כן המשיבים לא עברו עבירה לפי סעיף 144ב' לחוק העונשין. נשאלת אם כן השאלה, האם עברו המשיבים עבירה פלילית אחרת.
15. במסגרת הבקשה שהמבקשת הגישה לבית משפט השלום נטען על ידי העוררת כי העבירה אותה עברו המשיבים היא עבירה לפי סעיף 152 לחוק העונשין שכותרתו: "התפרעות". עבירה זו כלולה, אמנם, בתוספת הראשונה של חוק איסור אלימות בספורט, אלא שדומה כי כיום העוררת לא חולקת על כך שאין בידה ראיות המצביעות על כך שהמשיבים עברו עבירה כזו, לא בתוך האוטובוס ולא מחוצה לו.
16. דומה, כי במסגרת הערר שלפניי זנחה העוררת את הטענה ולפיה המשיבים עברו עבירה לפי סעיף 152 לחוק העונשין, ובמקום זאת היא טוענת עתה כי המשיבים עברו עבירה לפי סעיף 15 לחוק איסור אלימות בספורט, שאף היא כלולה בתוספת הראשונה של אותו חוק. מדובר בעבירה פלילית שנקבעה בחוק איסור אלימות בספורט עצמו, והיא נושאת את הכותרת "איסור התבטאות גזענית".



17. העבירה המצויה בסעיף 15 לחוק קובעת כי "המתבטא התבטאות גזענית במהלך אירוע ספורט, דינו - מאסר שנתיים". בהמשך הסעיף ישנה הגדרה של המושג "התבטאות גזענית" ודומה כי אין חולק על כך שמושג זה כולל גם את ההתבטאויות המיוחסות למשיבים. אלא שהקושי הניצב בפני העוררת הוא, שסעיף 15 לחוק קובע כי "התבטאות גזענית" תיחשב כעבירה פלילית רק אם היא נעשתה "במהלך אירוע ספורט". מהגדרת הביטוי "אירוע ספורט", כפי שהגדרה זו מופיעה בסעיף 1 לחוק (סעיף ההגדרות) עולה, כי אירוע ספורט הוא אירוע המתקיים "בזירת פעילות ספורט". אלא שבמקרה שלפנינו, ההתבטאויות הגזעניות המיוחסות למשיבים לא נאמרו בזירת פעילות הספורט, במהלך אירוע הספורט, אלא במהלך הנסיעה באוטובוס. מכאן, שהתבטאויות אלה, חמורות ככל שתהינה, אינן מגיעות לכדי עבירה פלילית.
18. במסמך הנושא את הכותרת "חוו"ד משפטית מטעם העוררת" שהגישה העוררת לאחר תום הדיון נטען על ידה, כי "על מנת להחיל סעי' 17(1) על בסיס סעי' 15 לחוק אין העוררת נדרשת להוכיח היכן בוצעה העבירה אלא די להוכיח חשד סביר והקשר בביצוע העבירה לאירוע ספורט...". אכן, די בחשד סביר. אין צורך ברמת הוכחה גבוהה יותר. אלא שהחשד סביר צריך להיות חשד לביצוע עבירה פלילית, ולא להתנהגות אחרת חמורה ככל שתהיה.
19. העוררת מפנה להחלטתה של כב' השופטת נאוה בן אור בעמ"ת 12-03-1980 בנישו נ' מדינת ישראל (החלטה מיום 12.3.13) בה נקבע, שגם התבטאויות גזעניות המושמעות מחוץ לאצטדיון כלולות בתחומי האיסור הפלילי הקבוע בסעיף 15 לחוק איסור אלימות בספורט. אכן כך נקבע, ואולם עיון בהחלטה מעלה שבית המשפט (בפניו אף הוצגה מפה של מקום האירוע) התייחס לסביבה הקרובה לאצטדיון באומרו: "כי תכלית החוק נועדה לתפוס ברשתו גם את הסיטואציה הנדונה, היינו את המתגודדים בתוך או בסמוך למקום הפעילות הספורטיבית, אשר יש חשש כי קריאותיהם הגזעניות - המושמעות תוך כדי המשחק ולאוזני הצופים בו - ילבו את האווירה ויבזו את מי שהן מכוונות כלפיו". במקרה שלפנינו, ההתבטאויות הגזעניות הושמעו בתוך האוטובוס במהלך הנסיעה מירושלים לסכנין, ולא באצטדיון עצמו או בסמוך לו.
20. מכל האמור עולה, כי לא עלה בידה של העוררת להראות כי המשיבים עברו עבירה פלילית לפי סעיף 15 לחוק איסור אלימות בספורט. במצב דברים זה, התנאי המהותי הקבוע בהגדרה הצריכה לענייננו - אינו מתקיים.
21. סוף דבר. המעט שניתן לומר על ההתבטאויות המיוחסות למשיבים הוא, שמדובר בהתבטאויות מקוממות. זה המעט שניתן לומר, ואסתפק במעט. בסיפא של המסמך אותו הגישה העוררת נטען, כי על הרשויות הנוגעות בדבר להתמודד עם "האלימות הגואה במגרשי הכדורגל ומגפת השנאה והגזענות שפשה בקרב חלק מאוהדי הכדורגל". לכך אני כמובן מסכים. אלא שהשאלה הניצבת בפני בית המשפט במקרה שלפנינו אינה שאלה ערכית בדבר טיב ההתבטאויות של המשיבים, אלא שאלה משפטית בדבר היקף הסמכויות שהוענקו לבית המשפט לשם הוצאת צווי הרחקה או הגבלה. עיון בחוק מעלה, כי הוא קובע מספר חלופות אשר בהתקיים הנסיבות הקבועות בכל אחת מהן, מוסמך בית המשפט להוציא צווי הרחקה או הגבלה. העוררת בחרה בחלופה שעניינה בחשד כי המשיבים עברו "עבירה הקשורה לספורט". מהטעמים עליהם עמדתי הגעתי לכלל מסקנה שלא התקיימו תנאי חלופה זו שכן לא עלה בידי העוררת להראות כי המשיבים עברו עבירה פלילית כלשהי, ועל כן לא עלה בידי העוררת להראות כי המשיבים עברו "עבירה הקשורה לספורט". בהעדר עבירה פלילית - נשמת הבסיס לחלופה בה בחרה העוררת ללכת, ולא התקיימו התנאים הקבועים בחוק למתן הצווים שהתבקשו. לנוכח כל האמור אני שותף לדעת בית המשפט קמא ולפיה בית המשפט לא היה מוסמך לתת את הצווים שהתבקש. בנסיבות אלה, אני מחליט לדחות את הערר.
22. בהתאם למוסכם, תשלח המזכירות את החלטתי לצדדים. יש להחזיר לנציג העוררת את תיק החקירה. ניתנה היום, ד' סיון תשע"ג, 13 מאי 2013, בהעדר הצדדים.