

אירוע י1 - השימוש בירי צלפים באום אלפחם ביום

2.10.00

רקע

1. ביום 1.10.00, היום הראשון לאירועים המכונים "אירועי אוקטובר", ויום החג השני של ראש השנה תשס"א, התפתחו עימותים אלימים בין מפירי הסדר לבין כוחות המשטרה. עקב עוצמת העימותים, הוחלט במהלך היום לסגור את ציר 65 (כביש ואדי עארה) לתנועת מכוניות.

בשעות הערב של אותו היום קיים המפכ"ל, רב ניצב וילק, הערכת מצב, בה נכחו מפקד מחוז צפון, ניצב אליק רון, מפקד מג"ב צפון, ניצב משנה בנצי סאו ואחרים. בסוף הערכת המצב הוחלט, כי בבוקר המחרת יפתח ציר 65 לתנועת מכוניות.

2. ביום 2.10.00 חבר כח תגבור של הימ"מ, הכולל צלפים, ככח תגבור לכוח האחראי על ציר 65.

3. במהלך שעות הבוקר המוקדמות פינו כוחות המשטרה, יחד עם צוות של מע"צ, את ציר 65, אשר היה עמוס במפגעים, עקב מעשי ונדליזם קשים שנעשו במהלך הלילה. במהלך שעות הבוקר המאוחרות החלו להתפתח עימותים חריפים בין מפירי הסדר לכוחות המשטרה.

בשעות הצהריים המוקדמות, עקב החרפה באמצעים בהם נקטו מפירי הסדר נגד כוחות המשטרה, שבאה לידי ביטוי בידוי אבנים באמצעות "קלע דוד", לעבר כוחות הביטחון, על ידי רעולי פנים החליט ניצב רון להפעיל את הצלפים.

כתוצאה מירי הצלפים נפגעו שישה אנשים, ונהרג אדם נוסף.

באירוע זה ישנם שני חשודים, אשר הוזהרו על ידי ועדת אור (להלן: הועדה): ניצב רון וניצב משנה סאו.

4. טענתו של ניצב רון לגבי הצורך בשימוש בצלפים היא, שהיתה סכנה לחיי אדם, סכנה שמשקפה מהשימוש בקלע מצד מפירי הסדר. האמצעים הרגילים לפיזור המון לא יכלו, לטענתו, להוות תשובה מספקת לאותה סכנה, משום שהגורמים לסכנת החיים - מידי האבנים בעזרת קלע - עמדו מחוץ לטווח היעיל של אותם אמצעים רגילים. לכן, הדרך להתמודד עם אותה סכנת חיים היתה באמצעות הפעלת הצלפים. עמדתו היא, שהוא לא חרג מהמותר כשהורה על ירי הצלפים, וכי דאגתו לכוחות המשטרה שהיו במקום הצדיקה את הפעלת הצלפים.

5. טענתו של ניצב משנה סאו היא שהחלטה להפעיל צלפים נגד מתפרעים, והפעלתם בפועל נעשתה על-ידי מפקד המחוז, ולא על ידו. ניצב סאו אף מציין, כי לטעמו ההחלטה להפעיל צלפים באותה סיטואציה היתה מוצדקת.

6. חוות הדעת תעסוק בבחינת חוקיות ההחלטה להפעיל את הצלפים. דהיינו, האם ישנן ראיות להוכיח מעבר לספק סביר, כי לא היה צידוק להפעיל ירי צלפים באותו אירוע.

תמצית מסקנות הוועדה, מח"ש והצוות

7. בתמצית, מסקנות הוועדה הינן כדלקמן:

א. השוטרים או הנוסעים בדרך לא נמצאו בסכנה, אשר הצדיקה ירי אש חיה לעבר זורקי האבנים.

ב. ביסוד ירי הצלפים עמדה למעשה כוונה להרתיע את המתפרעים מלהמשיך בהתפרעותם. אין לשלול שגם יסוד של ענישה או של לימוד לקח שיחק תפקיד כלשהו בהחלטה להשתמש בירי הצלפים.

ג. עמדה בפני ניצב רון דרך להימנע מירי הצלפים, גם אם זריקת האבנים באמצעות קלע היוותה סיכון ממשי ומיידי לשוטרים ולעוברי האורח: הדרך הראויה היתה לפנות את כוחות המשטרה מהצומת.

ד. קודם שהחל ירי הצלפים לא ניתנה אזהרה לציבור המתפרעים על כך שכוחות המשטרה עומדים לעשות שימוש בירי אש חיה בידי צלפים. השימוש בירי צלפים, בלא שקדמה לו כריזה, נגד את ההוראות הנהוגות במשטרה. לאזהרה באמצעות כריזה היתה עשויה להיות תועלת במובן זה שהיא היתה עשויה להרתיע לפחות חלק מהמתפרעים מלהמשיך במעשיהם.

ה. בנסיבות העניין, ירי של שלושה צלפים לעברו של כל זורק אבנים, לא היה מוצדק.

8. מח"ש חקרה אירוע זה ובחנה אותו, והגיעה למסקנה כי אין סיכוי סביר להרשעה בענין זה.

9. אירוע זה נבחן לעומקו על ידינו, והגענו להמלצה, כי אין מקום לשנות ממסקנת מח"ש. ודוק, אנו בחנו אך ורק את השאלה האם יש ראיות מספיקות במישור המשפט הפלילי להעמדת החשודים לדין, והגענו למסקנה שלילית. זאת מאחר ולדעתנו לא ניתן יהיה, ברמת הוודאות הנדרשת במשפט פלילי, לשלול את טענת ההגנה של החשודים כי השימוש בצלפים נעשה

מאחר שנשקפה סכנה מיידית וממשית לחיי שוטרים ואזרחים; ולא היתה דרך אחרת למניעת סכנה זו. כן סברנו כי אין ראיות מספיקות במישור הפלילי להוכחה שהירי נעשה מתוך כוונה להרתיע את המתפרעים, ולא מצאנו כי ניתן יהיה להוכיח שמתן אזהרה לציבור המתפרעים היה מסיר את הסכנה. עוד מצאנו כי ירי על ידי שלושה צלפים אינו מבסס אף הוא את הבסיס הנדרש להעמדת החשודים לדין. להלן נמק עמדתנו בהרחבה.

המצב המשפטי

10. בראשית הדברים עלינו לבחון מהן העבירות הרלוונטיות, בגין ניתן להעמיד את החשודים לדין, ככל שנגיע למסקנה, כי ישנן ראיות המצביעות מעבר לספק סביר, כי ההחלטה לעשות שימוש בצלפים היתה שלא כדין.

11. בענייננו, ישנן מספר עבירות, העשויות להיות רלוונטיות: עבירות התקיפה למיניהן; סעיף 338 לחוק העונשין - מעשה פזיזות ורשלנות; סעיף 333 בצירוף סעיף 335 – חבלה חמורה בנסיבות מחמירות; וסעיף 298 - הריגה, ככל שניתן יהיה להוכיח את הקשר הסיבתי בין ירי הצלפים לבין מותו של המנוח¹.

12. השאלה הנשאלת היא האם מכוח הדין וההוראות המחייבות את אנשי המשטרה, היה הירי מוצדק בנסיבות המקרה. כפי שצוין לעיל, זו היתה טענת ההגנה העיקרית של החשודים, ולפיכך, השאלה המרכזית שתבחן בחוות זו תהיה, האם ניתן לשלול את הטענה, כי לחשודים עומד אחד מהסייגים לאחריות פלילית, הקבועים בחוק העונשין.

13. ניתן לתאר כמה מערכות דינים העשויות לחול על מצב זה. מערכות דינים אלה מובילות כולן לתוצאה, כי ירי כאמור יכול להתבצע רק במצב של סכנת חיים ממשית, ורק אם אין די באמצעים חמורים פחות כדי להשיג את המטרה האמורה. להלן, נעמוד בקצרה על מערכות הדינים האמורות.

חוק העונשין

14. סמכות השוטרים להשתמש בכוח, כאשר נשקפת סכנת חיים להם או לזולתם, מעוגנת בסעיפים 34 ו-34א לחוק העונשין:

¹ לענין זה נפרט בהמשך.

סעיף 34 י - הגנה עצמית

"לא ישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מיידי כדי להדוף תקיפה שלא כדין שנשקפה ממנה סכנה מוחשית של פגיעה בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו, שלו או של זולתו..."

הוראה זו מקנה הגנה למי שפועל להדוף תקיפה שלא כדין, גם אם תקיפה זו מופנית כנגד אדם שלישי.

יחד עם הוראה זו יש לקרוא את הוראת סעיף 34טז לחוק העונשין הקובעת, כי:

"הוראות סעיפים 34, 34א ו-34ב לא יחולו כאשר המעשה לא היה סביר בנסיבות העניין לשם מניעת הפגיעה".

כלומר, הוראות אלה, כשהן נקראות יחד, מתנות את הפעולה המבוצעת בשל הגנה עצמית בכמה דרישות:

- א. קיומה של תקיפה שלא כדין;
- ב. התקיפה יצרה סכנה מוחשית לפגיעה בחייו או בגופו של המבצע או של זולתו;
- ג. המעשה דרוש באופן מיידי על מנת להדוף תקיפה זו;
- ד. המעשה הוא סביר בנסיבות העניין לשם מניעת הפגיעה.

סעיף 34א - צורך

"לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מיידי להצלת חייו, חירותו גופו או רכושו, שלו או של זולתו, מסכנה מוחשית של פגיעה חמורה הנובעת ממצב דברים נתון בשעת המעשה, ולא היתה לו דרך אחרת אלא לעשותו".

הוראה זו מקנה הגנה למי שנקלע למצב בו הוא נדרש לעשות מעשה כדי למנוע סכנה². אף לצד הוראה זו יש לקרוא את הוראת סעיף 34טז לחוק העונשין, האמורה לעיל.

כלומר, הוראות אלה, כשהן נקראות יחד, מתנות את הפעולה המבוצעת בשל צורך בכמה דרישות:

- א. קיומה של סכנה מוחשית לפגיעה בחיים או בשלמות הגוף;
- ב. מעשה ההתגוננות היה דרוש באופן מיידי;
- ג. לא היתה דרך אחרת אלא לעשותו;
- ד. המעשה הוא סביר בנסיבות העניין לשם מניעת הפגיעה.

² י. קדמי מסביר, כי מדובר בסכנה "הנובעת ממצב דברים נתון", כלומר מצב אליו "נקלע" העושה; להבדיל ממצב דברים ש"נכפה" עליו, כאשר מדובר ב"הדיפת" תקיפה שלא כדין, כפי שמתואר בסעיף 34.

פרשנות הסייגים לאחריות פלילית לפי הפסיקה

15. בפסק הדין המנחה בפרשת אנקונינה³ נקבעו תנאים לשימוש בכוח בעל פוטנציאל קטלני. בית המשפט עמד על הצורך, כי תהא סכנה גופנית מיידית, על מנת שהשימוש בכוח קיצוני על ידי איש כוחות הביטחון ייחשב לשימוש סביר. נקבע, כי הפעלת הכוח מבוססת על "השאיפה למניעתה ככל האפשר של הפגיעה בחיי אדם". על רקע תכלית זו, הסייג היסודי החל על פעולת איש המרות הוא כי "יש להימנע מקיפוח חיי אדם או מפגיעה בשלמות הגוף, כאשר הדבר איננו עומד ביחס סביר למידת הסכנה אותה מבקשים למנוע".

בפסק הדין עוצבה מערכת כללים, השואבת את השראתה מן הדינים כפי שהיו אז בתוקף וחלו על ההגנה העצמית והגנת הצורך. אחד מהם הוא כלל של יחסיות, הדורש את קיומה של "זיקה סבירה בין מידת הסיכון לבין מידת הכוח המופעלת". כלל זה דורש שיתקיים "יחס הגומלין ההגיוני בין האמצעי המופעל לבין הרעה אשר אותה מבקשים למנוע". עוד נקבע, כי "תגובה העלולה לפגוע בחיים או בשלמות הגוף תוגבל לנסיבות אשר בהן נוצר חשש סביר לכך שאי נקיטת אמצעי קיצוני יביא לתוצאה אשר בה טמונה סכנה בעלת אופי כמתואר לעיל" - היינו, סכנה לתוצאה קטלנית.

תנאי נוסף הנזכר בפסק הדין הוא, כי "אין להפעיל כוח אלא אם הוא האמצעי האחרון בו ניתן לנקוט בנסיבות העניין". על פי דרישה זו, "אין לנקוט באמצעי הקטלני אלא אם קיים הכרח לנקוט בו, מאחר ואמצעים פחות חמורים לא נשאו פרי ולא ניתן היה למנוע את התוצאה בדרך אחרת".

עוד הוסף שם בהקשר זה, כי "הצורך מן הראוי שיהיה מידי, היינו המדובר בנקיטת צעד הנדרש על אתר, והצעד צריך להיות הפחות חמור האפשרי, המשרת את המטרה". עם זאת, הודגש כי סדר הפעולות וההגבלות האחרות אינו חל אם צפויה סכנה מיידית חמורה לאיש הרשות או למי שהוא מגן עליו, המצדיקה, על אתר, נקיטתו של כל אמצעי הדרוש להגנה עצמית או להגנתם של אחרים.

הוראות מיוחדות לאנשי משטרה

16. על סמך הוראות החיקוק האמורות לעיל, קבעה המשטרה הוראות מיוחדות, המעגנות את סמכות השוטרים לעשות שימוש בכלי ירייה. הוראות אלה, יוצקות תוכן להוראות הקבועות בחוק העונשין, ונועדו להבטיח שאנשי המשטרה יעשו שימוש בנשק, רק במקרים העונים להוראות הקבועות בחוק העונשין.

³ ע"פ 486/88 אנקונינה נ' התובע הצבאי הראשי, פ"ד מד(2), 353.

1. גבולות המותר והאסור

- א. השימוש בכלי ירייה לא יהא מותר, אלא אם החוק מסמיך לעשות שימוש כזה, תפקיד השוטרי מחייב זאת והשימוש בכלי ירייה הכרחי ומוצדק בנסיבות העניין.
- ב. אנשי משטרה רשאים להפעיל כלי ירייה רק בהתאם למפורט בפקודות המטה הארצי.
- ג. השימוש בכלי ירייה לא יהא מוצדק, אלא אם ברור, שאין בידי השוטרי אמצעי כוח אחרים, כדי להבטיח את ביצוע התפקיד וכי טיבו של התפקיד מצדיק את השימוש באמצעי קיצוני זה".

מהוראות המשטרה משתקפת חשיבות האינטרס הציבורי הגלום בחובת המשטרה להבטיח את ביצוע תפקידיה באמצעים העומדים לרשותה, ואף לעשות שימוש בכלי ירייה, בהתאם לפקודות, כאשר טיב התפקיד מצדיק זאת, וכאשר לא ניתן להבטיח את ביצוע התפקיד באמצעי כח אחרים.

פקודות המטה הארצי - פרק 06.02.14⁵

1. הסייגים לשימוש בכלי ירייה

- ב. השימוש בכלי ירייה נועד לסייע לשוטרי בביצוע מעצר, בפיזור התקהלות פרועה ובהגנה על החיים ועל שלמות הגוף מפני סכנה מיידית - הכל בכפוף להוראות ולסייגים בפקודה זו.
- ג. השימוש בכלי ירייה לצורך מילוי תפקיד ייעשה כמוצא אחרון, במידת הזהירות הראויה, ורק בנסיבות שקיים בהן יחס הגיוני בין מידת הסכנה העולה מהשימוש בנשק לבין התוצאה שאותה מבקשים למנוע - הכל בהתאם למפורט בפקודה זו.

כלומר, אפשר להשתמש בכלי ירייה בשלושה מצבים: א. במהלך ביצוע מעצר; ב. בפיזור התקהלות פרועה; ג. בהגנה על החיים ועל שלמות הגוף מפני סכנה מיידית. השימוש הראשון אינו נוגע לענייננו. כך גם השימוש השני, שכן, על פי הפקודות, השימוש המותר בירי חי לצורך פיזור מתפרעים הוא ירי באוויר בלבד, ולא ירי המכוון לגופם. באשר לשימוש השלישי, קובע סעיף 4 של הפרק הנ"ל:

4. השימוש בכלי ירייה לצורך מניעת סכנה מיידית לחיי אדם

- א. השימוש בכלי ירייה - מותר, כאשר יש חשש ממשי לפגיעה מיידית בחיים או בשלמות הגוף של השוטרי או של אחרים, ואין כל דרך אחרת למנוע אותה פגיעה (ההדגשות אינן במקור).

⁴ מ/3100.

⁵ מ/3101.

ב. השימוש בכלי ירייה, לפי סעיף זה, ייעשה במידה שלא תעלה על מה שסביר לעשות למניעת אותה פגיעה, וכך שהנזק, העלול להיגרם, יהיה שקול כנגד הנזק, שאותו מבקשים למנוע.

הנה כי כן, צריכים להתקיים שלושה תנאים מצטברים על מנת להתיר שימוש בירי אש חיה: ראשית, קיימת סכנה ממשית לפגיעה בחיים או בשלמות הגוף; שנית, הסכנה היא מיידית; שלישית, אין כל דרך אחרת למנוע אותה פגיעה. גם כשמתקיימים שלושת התנאים, צריך השימוש בכלי הירייה להיעשות במידה סבירה למניעת אותה פגיעה בגינה מותר הירי, וכן נדרש שהנזק העלול להיגרם יהיה שקול כנגד הנזק אותו מבקשים למנוע. מדובר בתנאים הדומים לתנאי קיומו של סייג לאחריות פלילית בפלילים, והם מבוססים, מן הבחינה הנורמטיבית, על הסייגים המוכרים בדיני העונשין.

נוהל פתיחה באש⁶

נוהל זה מתייחס, בין היתר, לשימוש בכלי ירייה לצורך הגנה עצמית. על פי נוהל זה, נתונה לאיש משטרה הסמכות להשתמש בכלי ירייה להדיפת תקיפה בנשק חם או קר, אם זו העמידה בסכנת פגיעה ממשית ומיידית את חייו או את שלמות גופו של השוטר או של אחרים, ואין דרך אחרת למנוע את הפגיעה. על פי נוהל זה, הדרישות הקיימות במצבים אחרים של הפעלת כלי ירייה והנוגעות למתן אזהרה, אינן חלות על פעולה במצב של הגנה עצמית. הנוהל דורש עוד, כי "הירי יהיה לכיוון התוקף, במגמה לפגוע בו, כך שיימנע ממנו להשלים את ביצוע מעשה התקיפה".

למעשה, משקף הנוהל את עיקרי התנאים שנקבעו בפרשת אנקונינה. יש בו משום הנחיה כללית, החלה גם על ענייננו ומהווה יישום של סייג ההגנה העצמית לנסיבות של שימוש בכוח קטלני על ידי אנשי המשטרה.

17. מובן, שלא ניתן לנתק בין המצב של הסכנה לכוחות המשטרה לבין הסיבה שגורמת לעצם הימצאם במקום בו נגרמת הסכנה. למשטרה תפקיד, על פי חוק, בשמירת הסדר הציבורי. בגדר זה, תפקיד המשטרה הוא לפעול להפסקתן של מהומות ולתפיסת האחראים והמשתתפים בהן. בהקשר זה נקבע בפסק דין רעד⁷, הדן בתביעת נזיקין של עיזבון מנוח אשר נורה ונהרג ע"י איש משטרה, במהלך התפרעות של תושבי העיר שפרעם, בה השתתף, כדלקמן:

"... מוטלת עליהם האחריות לקיים את הסדר הציבורי ולהגן על החיים והרכוש... לפי החוק מורשים אנשי המשטרה, לצורך מילוי תפקידם האמור, שלא לסגת מפני התקפת המתפרעים ולהחזיק מעמד במקום שבו הם פועלים כדי להתגבר עליה (to stand their ground and not to retreat) ולכן, אם עקב כך נשקפת סכנה לחייהם או לגופם, כי אז יהיו מוצדקים להשתמש באותם האמצעים הנראים להם כדרושים למניעת הסכנה

⁶ מ/1203.

⁷ ע"א 751/68 רעד ואח' נ' מדינת ישראל, פ"ד כה(1) 197 (להלן: "פס"ד רעד").

ולהתגברות על המתפרעים כאחד, כולל השימוש בנשק חם ואף אם זה עלול לגרום מוות או נזק גופני אחר לאלו מהמתפרעים או לאדם "תמים", שנזדמן למקום באקראי."

פס"ד חשוב נוסף בעניין זה ניתן בת.א. 1642/96 עזבון בלזמיט ואח' נ' מדינת ישראל בבית המשפט המחוזי בירושלים (כל ההדגשות אינן במקור)⁸:

"...על הפרובלמטיקה הקיימת בנסיבות קשות כאלו עמדה הפסיקה לא מעט, ולא אביא אלא מקצת הימנה. בבג"צ 358/88 (פד"י מ"ג (2) 529 בעמ' 539) אומר בית המשפט העליון ש"מניעת מעשי אלימות היא תנאי לקיום הביטחון והסדר הציבורי. אין ביטחון ללא אכיפת החוק, ואכיפת החוק לא תצלח ולא תהיה יעילה אם איננה נושאת בחובה גם השפעה מרתיעה..." בע.א. 751/68 (פד"י כ"ה (1) 197) אומר בית המשפט העליון שעל רשויות הביטחון, "...מוטלת... אחריות לקיים את הסדר הציבורי ולהגן על החיים והרכוש, ומבחינה זו רצוי לא להצר יתר על המידה את צעדיהם, את השימוש בשיקול דעתם באשר לאמצעים שהם רואים אותם כנחוצים כדי שתיפסק המהומה ולשם הבאתם לדין של האחראים לה, מה עוד שהם מצווים לפעול, לעתים, בתנאים של מתיחות ושעת חירום. מן הצד האחר, חשוב מאוד כי אנשי משטרה יפעלו, ככל האפשר, בדרך שאינה מסכנת את חייהם ושלמות גופם של אחרים, אף אם מדובר בחייו או בשלמות גופו של אדם שהיתה לו יד במהומה, כל שכן, של אדם שלא השתתף בה... לפי החוק מורשים אנשי המשטרה... שלא לסגת מפני התקפת המתפרעים ולהחזיק מעמד במקום שבו הם פועלים כדי להתגבר עליה... ולכן אם עקב כך נשקפת סכנה לחייהם או לגופם כי אז יהיו מוצדקים להשתמש באותם האמצעים הנראים להם כדרושים למניעת הסכנה ולהתגברות על המתפרעים כאחד, כולל השימוש בנשק חם ואף אם זה עלול לגרום למוות או נזק גופני אחר לאלו מהמתפרעים או לאדם תמים שנזדמן למקום באקראי..."

כן נאמר בפס"ד זה:

"... חשוב לשים לב ליסודות הכלולים או המקופלים בפסיקה זו של בית המשפט העליון, ובהם שיקול הדעת הניתן למשטרה לבור לה את האמצעים הנחוצים כדי להתגבר על פורעים את זכותה, את חובתה שלא לסגת מפניהם, אלא להתמודד אתם, ואת האפשרות להשתמש במקרה של סכנה לחיים בנשק חם אפילו הוא יכול לפגוע בגופם של אנשים, בין אלו הנמנים על הפורעים בין אלו הנמנים על הציבור התמים. פרמטרים אלו מקפלים בתוכם את שאמרתי בהקשר אחר בו נפגעה ילדה עקב פעילות של השלטת סדר, ש"יש לזכור שפעולה של השלטת סדר, אכיפת חוק והגנה על שלום חיילים המאוימים על-ידי זריקת אבנים שיכולה להיות קטלנית, אינה נעשית באזמל מנתחים, ויש לה מטבע הגדרתה ועשייתה שוליים מסוימים של סיכון הטבוע בה. כשמתממש סיכון כזה אין הוא מעיד בהכרח על רשלנות, אפילו היתה פגיעה בעובר-אורח תמים..." (ת.א. 553/92 העתק פסק הדין צורף לסיכומי הנתבעת).

⁸ פורסם בדינים מחוזי, כרך לב (3), 363. פסק הדין אושר בבית המשפט העליון – ע"א 526/99, דינים עליון, כרך סח, 433.

ובמקום אחר באותו פסק-דין אמרתי ש"הפרות סדר כרוכות לעתים מזומנות בסיכון בפגיעה גופנית של הציבור או של משליטי הסדר, פיזור הפגנות כאלו כרוך בדרך כלל בהפעלת כוח, אם בשימוש באלות במשטרות העולם, אם בדחיפות והדיפות של שוטרים, אם באמצעות רימוני הלם, אם באמצעים אחרים. כל אחד מאלו יכול לגרום נזק גופני, אם למשתתפים הפעילים בהתפרעויות והפרות הסדר, אם לעובר אורח תמים, ואולם גרימתו בנסיבות של שימוש מוצדק באותו אמצעי ובמינון הראוי איננו כשלעצמו מעשה של רשלנות אלא מעשה של אכיפת החוק שיש בו שימוש שקול בכוח. שימוש כזה מביא בחשבון אפשרות של גרימת נזק, ואולם כשהוא נעשה כדין וכהלכה ובמינון הראוי, אין בו רשלנות."

עוד נאמר בפס"ד זה:

"... די במה שהבאתי כדי לקבוע שהרציו ביסוד כל הפסיקה הרלבנטית, זו שהובאה וזו שלא הובאה, כולל בין השאר את העקרונות הבאים:

א. קיום חובה של השלטת סדר על הרשויות המופקדות על כך.
ב. יש מצבים בהם קיום חובה זו מחייב שימוש בכוח, ויש ששימוש בכוח זה טומן בחובו סיכון לפגיעה בגוף או בנפש של אנשים, בין כאלו שמעורבים בהפרת הסדר בין עוברי אורח תמימים.

ג. קיום סיכון כזה איננו מבטל את חובת השלטת הסדר.
ד. צריך שתהיה קורלציה בין אמצעי הכוח המופעלים על-ידי כוחות הביטחון לבין עוצמת הפרת הסדר מצד אחד, והסיכון לפגיעה בגוף או בנפש בתוצאת הפרות הסדר (בין פגיעה לכוחות הביטחון, בין פגיעה באנשים שאינם נוטלים חלק באירועים).
ה. יש מידה של שיקול דעת לכוחות הביטחון באיזה אמצעי לבור, וכל עוד שיקול דעת זה נמצא במתחם הסבירות הוא שיקול לגיטימי, אפילו יש סברה שייתכנו גם אמצעים אחרים.

ו. גם כשמופעל כוח שומה על מפעילי הכוח להיות ערים לסיכון שיש בהפעלתו, ולו בשוליים, ולנסות לצמצמו."

יצוין כי אף ועדת אור אימצה גישה זו בבחונה את האירועים שהיו בעראבה ביום 2.10.00. כך צוין בדו"ח מטעמה בנושא זה:

"על פי התמונה המצטיירת מדבריו של חי, היה הירי באוויר חיוני להרחקת הסכנה. נזכיר, שהיה זה בשלב שבו אזלה תחמושת הגז המדמיע, ולכוח לא היו אמצעים לבצע ירי גלילוני גומי. במצב זה, כשמתפרעים רבים מתקדמים לעבר קומץ של 12 שוטרים, תוך שהם תוקפים את השוטרים באמצעים שונים, הירי באוויר בניסיון להרתיע בוודאי היה מוצדק. כך גם לגבי הירי בנסיבות האמורות לעבר רגלו של מסית, לנוכח הסכנה הקשה והמוחשית בפניה עמדו חי, אנשיו ואזרחים אשר נמצאו בסמוך מאחור."⁹

⁹ ר' את הפרק בדו"ח הוועדה שעוסק באירועים בעראבה.

לצד זה, הודגשה חשיבותו הרבה של הצורך, כי "אנשי המשטרה יפעלו, ככל האפשר, בדרך שאינה מסכנת את חייהם ושלמות גופם של אחרים, אף אם מדובר בחייו או בשלמות גופו של אדם שהיתה לו יד במהומה". לפיכך נקבע, כי "לעולם אין להצדיק פעולת יריה מכוונת או לא-אכפתית מצד איש המשטרה" אשר גרמה לתוצאה קטלנית, "...ואשר נעשתה אמנם בלהט המהומה אך מתוך רצון ענשי-נקמני גרידא, אשר אין בינו לשימוש בכוח סביר ולא כלום".

18. לסיכום כל האמור לעיל, בבואנו לבחון האם ההחלטה להפעיל את הצלפים היתה מוצדקת, עלינו להתייחס למספר נקודות: מה היה תפקידה של המשטרה באירוע ומה היה האינטרס הציבורי בשמו פעלה המשטרה? האם אגב מילוי התפקיד התעורר חשש ממשי לפגיעה בחיים או בשלמות הגוף של השוטר או זולתו; האם לא היתה דרך אחרת למנוע את אותה פגיעה; והאם הדבר נעשה במידה שלא עלתה על מה שסביר לעשות למניעת אותה פגיעה, כך שהנזק, העלול להיגרם, יהיה שקול כנגד הנזק, שאותו מבקשים למנוע.

העובדות

תצלום אווירי של צומת הכניסה לאום אלפחם¹⁰



מקרא:	א-תחנת הדלק	ב-כניסה לעין איברהים	ג-מיקום הצלפים	ד-צומת השבילים
-------	-------------	----------------------	----------------	----------------

¹⁰ התצלום לקוח מדו"ח ועדת אור, לרבות המקרא.

19. העובדות העיקריות בפרשייה זו אינן שנויות במחלוקת, והן עולות באופן ברור מדברי העדים השונים שהעידו בפני הוועדה, וכן ממוצגים שונים שהוגשו לה. להלן תפורטנה העובדות העולות מן הראיות, באשר להתרחשות בצומת אום אלפחם ביום 2.10.2000¹¹:

20. לאחר אירועי 1.10.00 באום אל-פחם התקיימו שתי הערכות מצב במחוז הצפוני, אחת בראשות מפקד המחוז, והשנייה בראשות המפכ"ל. בהערכת המצב שנערכה עם המפכ"ל נקבע, כי בבוקר שלמחרת יש לפתוח מחדש את כביש 65, וכי ייעשה כל הניתן להבטיח את שלום המשתמשים בכביש. כאמור לעיל, היתה זו הנחיה ברורה של המפכ"ל למפקד המחוז רון, ולפיה על ניצב רון להיערך לפתיחת הציר למחרת בבוקר¹².

על יסוד הוראה זו ריכוז ניצב רון כוחות ניכרים בצמתים ובנקודות חיכוך, כדי לפתוח את הציר ולהחזיקו פתוח, כפי שהורה לו המפכ"ל לעשות. פתיחת כביש ואדי עארה וצומת אום אל-פחם שעליו היתה המשימה המרכזית של יום 2.10.00, לקראתה נערך המחוז הצפוני של המשטרה. למשימה זו הוקצה כוח אדם רב, אשר כלל כ-400 שוטרים.

21. על פי דרישת מפקד המחוז תוגבר הכוח האחראי על ציר 65 בצוות ימ"מ. צוות זה כלל צלפים, שמטרת הבאתם העיקרית היתה מענה מקצועי לירי חי לעבר שוטרים, זאת עקב דיווחים על ירי ביום הראשון לאירועים, לעבר כוחות משטרה¹³.

על פי הנחייתו של מפקד המחוז, החל בשעה 04:00 בבוקר של יום 2.10.00, החל פינוי הציר בעזרת כלים הנדסיים כבדים ובעזרת כוחות כיבוי אש ואחרים. פינוי הצומת נמשך עד שעה 9:30 בבוקר, אז נפתח הכביש לתנועה.

22. בשעת בוקר מוקדמת יצאו צוות הצלפים, ביחד עם מפקד המחוז ניצב אליק רון ומפקד חטיבת מג"ב צפון, ניצב משנה בנצי סאו, לאזור צומת אום אל-פחם כדי לאתר עמדות לצלפים, אם יתעורר הצורך להפעילם בהמשך. עמדה כזו אותרה על גבעה ממערב לכביש 65, הנמצאת מול כביש הכניסה לאום אל-פחם. באותה הזדמנות הסביר מפקד המחוז לצלפים את הוראות הפתיחה באש. הוראותיו היו שאין לפתוח באש אלא במצב של סכנת חיים או כשמזהים מישהו חמוש שעלול להשתמש בנשק.

לאחר שסיימו את הסיור והתדריך, חזרו שני צלפים לצומת ברקאי ושניים אחרים נשארו באזור צומת אום אל-פחם, במקום הקרוי "בית הבד", שם שהו בהמתנה למקרה ששירותם כצלפים יידרש. בשעה 11:00 בבוקר, או בסמוך לשעה זו, התחלפו ביניהם זוגות הצלפים והזוג שהיה בצומת ברקאי החליף את הזוג שהיה עד אז בבית הבד.

¹¹ מקום בו לא צוין ליד העובדה המתוארת הפנייה לעדות, מדובר בעובדה המצוטטת מדו"ח הוועדה.

¹² יצוין כי היתה מחלוקת מסוימת בין ניצב רון לבין רב ניצב וילק באשר לנוסח ההנחיה שנתן המפכ"ל לרון. הוועדה העדיפה את עדותו של רון על פני עדותו של המפכ"ל בנקודה זו.

¹³ ניצב רון, הודעתו בפני אוספי החומר, פברואר 2001.

23. במהלך שעות הבוקר, התעמתו כוחות משטרה רבים עם מפגינים על הגבעה שמדרום לצומת, מול הגבעה בה מוקמו הצלפים. אופיו של עימות זה, היה משחק "חתול ועכבר" - כאשר המתפרעים נכנסו לצומת ויידו אבנים ובקבוקים לעבר השוטרים, הדפו אותם כוחות המשטרה בחזרה לפאתי העיר; אולם כאשר חזרו כוחות המשטרה לעמדותיהם, שבו המפגינים לאזור הצומת והמשיכו בהתפרעות האמורה. התנהלות זו חזרה על עצמה מספר פעמים. יצוין, כי בשלב זה עמדו על הגבעות שחולשות על צומת אום אל-פחם אלפי אנשים, כאשר חלקם מתפרעים וחלקם צופים במתרחש¹⁴.

24. החל משעות הצהריים המוקדמות החלו לפעול בצומת רעולי פנים, אשר היו מזוינים בקלע דוד, באמצעותו ידו אבנים לעבר השוטרים שהיו בצומת¹⁵.

25. ניצב משנה סאו תאר בעדותו, כי היו מספר מקרים בהם נפגעו אנשים מיידוי אבנים. לדבריו, נוצרה דינאמיקה, לפיה משעות הבוקר עומדים אלפים על כל הרכסים, החולשים על צומת אום אל פחם, הן מכיוון צפון, איזור מעוויה, עין איבראהים, הן מכיוון העיר אום אל פחם, הן מאותם בתי קשתות (בתים בעלי מרפסות בצורת קשת). מאות מהם, צעירים נחושים, ידו אבנים לעבר אזרחים ולעבר שוטרים, חלקם באמצעות קלע דוד¹⁶.

26. חלק מהעדים, שנחקרו על ידי הוועדה הסבירו, כי קלע דוד הוא מכשיר שמורכב משתי רצועות, כשבאמצע מניחים אבן, מסובבים ומיידים¹⁷. עדים אלה הסבירו כי הסכנה הגלומה בכלי זה הינה רבה, בשל עוצמת ידוי האבן¹⁸.

27. בשעה 11:45 נפגע רכב מפגיעה של אבן, ועקב כך התנגש הרכב ברכב אחר שנסע בכביש. ברכב הנפגע היו אישה ותינוקת¹⁹. גבי הדס שטייף, שהעידה בפני הוועדה תארה זאת כך²⁰:

"... תמונות של יום אתמול התחילו לחזור היו מלא רעולי פנים, חבר'ה צעירים שכל מה שהם חיכו זה לראות מרחוק מכונית משטרה כדי לפגוע בה. החזיקו מלא בקבוקי תבערה ביד ואבנים וכל פעם שהתקרבה מכונית משטרה הם זרקו כל מה שהיה להם ביד וצעקו "מוות ליהודים"... הגיעה מכונית כסופה שכנראה מישהו זרק עליה אבן והיא התנגשה עם רכב אחר. שמענו חריקה נוראה. מתוך הרכב פרצה בריצה אישה עם ילדה שרצו משם בהיסטריה..."

¹⁴ כך עולה מעדויות השוטרים הרבים שהעידו בפני הוועדה.

¹⁵ בנצי סאו, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 14.12.00.

¹⁶ בנצי סאו, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 14.12.00 ועדותו בשלב השני בפני הוועדה. יצוין כי תיאור דומה ניתן על ידי עדים רבים נוספים שהיו במקום באותו יום, ר' למשל סנ"צ בועז גולדברג, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 15.2.01, הודעתו של ניצב אליק רון בפני אוספי החומר, פברואר 2001, עדותו של דב לוצקי בשלב הראשון בפני הוועדה.

¹⁷ לדוג', ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

¹⁸ התייחסות מפורטת לסוגיית הסכנה הגלומה בשימוש בקלע דוד תובא בהמשך.

¹⁹ יומן המבצעים של מג"ב – מ/1093.

²⁰ ר' הודעת הדס שטייף בפני אוספי החומר.

28. בשעה 12:48, נפגע שוטר של יחידת "אלון", יזיד נסר אל-דין שמו, שהיה מוצב על כביש 65, מאבן בפניו ונגרמה לו חבלה חמורה.²¹ על פי עוצמת הפגיעה, ניתן היה להניח כי האבן הושלכה בעזרת קלע.

ניצב משנה בנצי סאו תאר זאת כך²²:

"כשאני הגעתי למקום הבחור היה שכוב על הכביש, פרצופו מרוסק, כל עצם מרוסקת כך שהוא לא נושם דרך האף. פיו מלא בדם כך שהוא בקושי נשם. חובשים שלי איתרו את פרצופו כדי להנשים אותו. הרופא שלי, שהגיע למקום כדי לאפשר לו נשימה משום שהוא החל לחרחר, לקח אטמי אוזניים, עטף אותם בצמר גפן ודחף את שני אטמי האוזניים העטופים בצמר הגפן לתוך נחירי אפו כדי שהוא יוכל לנשום. הטיפול בו והפינוי שלו מהמקום היו תחת מטר מסיבי של אבנים שנורו לעברנו בעזרת קלע דוד. ממקומות אחרים אומרים תחת הפגזה, אז זו לא הייתה הפגזה של מרגמות, אבל זו הייתה הפגזה של אבנים. אנחנו היינו בסכנה ממשית. היינו בסכנה ממשית, אני לא יודע, קשה לי לתאר ולמצוא את הדרכים לתאר את עוצמת הסכנה, אבל הסכנה הייתה ממשית ביותר. למזלנו... אני, אני אומר שוב, זה מזל שאותו שוטר לא איבד את חייו. הפגיעה הזאת הייתה עלולה להיות גם קטלנית".

יש לציין, כי מהראיות עולה, שמשלב זה ועד לסגירת הצומת, כמעט ולא הייתה תנועת כלי רכב בצומת, אולם הכביש לא נסגר לתנועה.

29. בשעה 12:56 בדיוק הורה מפקד המחוז לכוח הצלפים להתמקם בעמדה שנקבעה לכך בסיור הבוקר. הנחיית מפקד המחוז היתה, כי הירי ייעשה לכיוון החלק התחתון של הרגליים בלבד, והוא יתבצע רק לכיוון יחידים ורק לעבר מי שיזוהה על ידי הצלפים כמי שזורק אבנים בעזרת קלע דוד או שיורה בעזרת נשק, ומסכן את חיי השוטרים או האזרחים בצומת, ורק לאחר אישור פרטני שינתן לגבי כל מטרה מהממ"ז או מהממ"ר²³.

הנחיות מפקד המחוז, כפי שנרשמו ביומן המבצעים²⁴, היו "למקם כוח עם צלף לכיוון מקומי ערבי שיירה קלע דוד לכיוון הציר ולכיוון הכוח המשטירתי. אישור של צפון 1 [שהוא קוד הקשר של מפקד המחוז], לבצע ירי לעבר הרגליים, לכיוון הירורה".

30. בעקבות הנחיית מפקד המחוז, התמקמו שני צלפים בעמדה שנקבעה לכך בסיור הבוקר, בגבעה השלטת מעבר לכביש ליד הכניסה לעין אברהמים²⁵. פקד עמי מועלם, מפקד יחידת

²¹ מ/1093.

²² בנצי סאו, עדותו בשלב הראשון בפני הועדה.

²³ יצוין כי על נוסח זה של ההנחיה העידו ארבעת הצלפים, קצין הקישור - עמי מועלם, הממ"ז והממ"ר. ההנחיה הועברה לצלפים ע"י קצין הקישור, שקיבל אותה הן מהממ"ז והן מהממ"ר. עוד יצוין כי חלק מהצלפים העידו, כי היתה תוספת להנחיה, והיא שהמיידיים יהיו רעולי פנים, כפי שהעיד הממ"ז. חלק אחר של הצלפים לא העיד כי אחת הדרישות היתה שהם יהיו רעולי פנים; ואולם, הממ"ז העיד, כי לא היה הבדל מבחינתו בנקודה זו, כל עוד המתפרעים לעברם ירו, ידו אבנים באמצעות קלע דוד, וסיכנו את חיי האזרחים והכוחות בצומת.

²⁴ מ/1093.

"ארז" של מג"ב צפון, הצטרף אל הצלפים ושימש איש קשר בין הצלפים לבין מפקד המחוז ומפקד חטיבת מג"ב. לדברי מועלם, לפני חברתו לצלפים, קיבל תדריך ממפקד החטיבה בנצי סאו, שאמר לו כי הוא, מועלם, ייתן אישור לצלפים לירות רק לאחר שיקבל אישור ממפקד המחוז או מסאו עצמו. כפי שהבהיר סאו למועלם, הירי ייעשה לכיוון הרגליים בלבד, והוא יתבצע רק לכיוון יחידים ורק לעבר מי שיזוהה על ידי הצלפים כמי שזורק אבנים בעזרת קלע דוד או שיורה בעזרת נשק. מועלם סיפר, כי אחרי שהצטרף לצלפים דיבר עימו מפקד המחוז, והוא נתן לו אותן הנחיות שנתן לו קודם לכן סאו.²⁶

31. מעדויות הצלפים, וכן מבדיקה שנערכה במקום על ידי הוועדה, עולה כי מידי האבנים באמצעות הקלע היו במרחק של כ-150 מ' מהצלפים. הם התמקמו בשני מקומות שונים: על גבעה קטנה לצד כביש הכניסה לאום אלפחם ובאזור תחנת הדלק. עוד עולה מהראיות, כי מידי האבנים באמצעות הקלע היו במרחק של כ-150-200 מטר מהשוטרים בצומת, לעברם ידו את האבנים.²⁷

בשלב הראשון שהו בעמדה שני צלפים בלבד, אשר אחד מהם, המכונה ר', היה מפקד צוות הצלפים. לדבריו, הוא ירה רק פעם אחת או פעמיים עד שחבר אליהם הזוג השני של הצלפים. לאחר הגעתם הוא הפסיק לירות ושימש כמפקד על שלושת הצלפים האחרים.

32. תהליך אישור הירי התבצע כך: הצלפים, ביחד עם מפקדם ופקד עמי מועלם, קצין הקישור, מפקד יחידת "ארז" של מג"ב, אשר אבטחה את הצלפים, היו מחפשים מידי אבנים עם קלע דוד. כאשר היו מאתרים אדם כזה, היה מועלם מתקשר בטלפון הנייד לדובר המחוז, סגן ניצב בועז גולדברג, שעמד ליד מפקד המחוז, ומוסר לגולדברג פרטים מזהים על הגורם המסוכן. מפקד המחוז, באמצעות גולדברג, הוא שהיה נותן, בדרך כלל, אישור לכך שהצלפים יירו בו ברגליים, ומועלם מצידו היה מעביר את האישור למכונה ר', שהיה מעביר אותו לצלפים. נוסף לכך, עדכן מועלם במכשיר הקשר את ניצב משנה סאו.

סנ"צ גולדברג העיד בפני אוספי החומר של הוועדה, כי ניצב רון זיהה כל מטרה באופן ספציפי, בטרם נתן אישור לבצע את הירי.²⁸ כשנשאל בעדותו בוועדה על כך באופן ספציפי, ענה כי הוא פיזית זיהה כל אחד שלכיוונו בוצע הירי והעביר למפקד המחוז, אך הוא אינו יכול להגיד בוודאות שניצב רון ראה, שכן ניצב רון היה טרוד בעוד אי אילו אירועים שונים שהתרחשו.²⁹

²⁵ המכונה ר', הודעתו בפני אוספי החומר מיום 1.1.01.

²⁶ פקד מועלם, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 8.1.01.

²⁷ לגבי המרחק של המיידים מהשוטרים בצומת, היה הבדל בין עדויות חלק מהצלפים שהעידו כי המרחק היה 15-40 מ', ואילו הממ"ז ואחרים העידו, כי מדובר במרחק של כ-150 מ'. לוועדה הוגש כרטיס טווחים שנעשה לאחר האירועים, והוועדה אף סיירה במקום, והגיעה לכלל מסקנה, כי אכן מדובר במרחק של כ-150 מ', ולא 15-40 מ'.

²⁸ סנ"צ גולדברג, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 15.2.01.

²⁹ סנ"צ גולדברג, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

ניצב רון העיד, כי אישר את הירי שנתבקש, מבלי לזהות מטרה ספציפית. הוא רק וידא כי המתפרע לכיוונו הם מבקשים לירות עונה על הנדרש בהנחיה שנת³⁰.

33. סני"צ גולדברג העיד, כי היו מקרים בהם ניצב רון לא אישר לירות³¹. ניצב רון הסביר, כי לעיתים התרשם שיש רתיעה בקרב המתפרעים, ולכן עצר את הירי, אך אם התרשם שהיתה רתיעה במקום אחד, אך במקום אחר נמשך השימוש בקלע, הוא הורה לצלפים להמשיך³².

רק לאחר ששלושת הצלפים היו מזהים אותו מתפרע לגביו ניתן אישור³³, ורואים שהוא מצוי במהלכו של ידוי האבן לכיוון השוטרים, היו יורים בו שלושתם; וזאת לאחר שהיו מקבלים אישור מר', ראש צוות הצלפים, שהיה מוודא ששלושת הצלפים מכוונים לאותה מטרה³⁴.

34. מהעדויות עולה, כי שלב האישור לקח מספר שניות. הצלפים, פקד מועלם וסני"צ גולדברג הסבירו, כי הירי התבצע לעבר מתפרעים, שידו האבנים באמצעות הקלע כפעולה מתמשכת ולא כפעולה חד פעמית. לפיכך, לאחר שניתן האישור לירות, אם היו מזהים את אותו מתפרע מיידה שוב אבן באמצעות קלע דוד, ורק במהלך הידוי, היו יורים לכיוונו, מבלי לבקש אישור פעם נוספת³⁵.

הצלפים ציינו בעדויותיהם, כי כל מי שנפגע מירי שלהם, עמד בקריטריונים, אותם ציין ניצב רון בהנחייתו. במקרים בהם היה חשש כי יפגעו אנשים העומדים בסמוך למתפרע שענה לאותם הקריטריונים, לא בוצע ירי. בשל כך, לא פגעו באנשים אלא רק באלה שלעברם כיוונו³⁶.

עוד העידו הצלפים, כי ראו את האנשים לכיוונם ירו, נפגעים ומפונים מהמקום³⁷.

35. מהראיות עולה, כי בשלב מסוים ניתנה הוראה לפנות את כוחות המשטרה מצומת אום אלפחם, ולסגור את ציר 65. עיון בראיות מעלה אי בהירות באשר לשאלה מתי ניתנה הוראה זו ועל ידי מי. להלן נפרט:

ביומן המבצעים של מג"ב³⁸ כתוב, כי בשעה 13:21 נתן ניצב משנה סאו הנחיה למפקד תחנת עירון לסגור את ציר 65. עוד כתוב ביומן המבצעים, בחלק העוסק בפעולות שננקטו לשם

³⁰ ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הועדה.

³¹ סני"צ גולדברג, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 15.2.01; הדבר עולה גם מעדותו של קצין הקישור, עמי מועלם, בשלב הראשון בפני הועדה.

³² סני"צ רון, עדותו בשלב הראשון בפני הועדה; עדות זו מחוזקת ע"י דברים שאמר קצין הקישור, עמי מועלם בעדותו בשלב הראשון בפני הועדה.

³³ בטלסקופ שמגדיל פי 14 – המכונה י", הודעתו בפני חוקר מח"ש מיום 13.1.05.

³⁴ המכונה י", הודעתו בפני חוקר מח"ש מיום 13.1.05; המכונה ר', הודעתו בפני אוספי החומר מיום 1.1.01.

³⁵ המכונה ר' עדותו בשלב השני של הועדה; המכונה א', הודעתו בפני אוספי החומר מיום 1.1.01; סני"צ גולדברג, עדותו בשלב הראשון בפני הועדה.

³⁶ המכונה י", הודעתו בפני אוספי החומר מיום 1.1.01; המכונה נ', הודעתו בפני אוספי החומר מיום 1.1.2001.

³⁷ המכונה י", עדותו בשלב הראשון בפני הועדה; המכונה נ', הודעתו בפני אוספי החומר מיום 1.1.2001.

ביצוע ההוראה, כי הממ"ז הנחה שלא לחסום את הצומת, אלא לאפשר תנועה מבוקרת. ניצב משנה סאו נחקר על כך, ואמר כי הוא מעולם לא נתן הנחיה זו. הוא הסביר כי ככל הנראה נשמע בקשר דין ודברים עם הממ"ז בעניין, ודברים אלה נרשמו כהנחיה³⁹.

עוד עולה מיומן המבצעים של מג"ב, כי בשעה 13:35 ניתנה הנחיה של קצין אג"מ מחוז צפון, לסגור את ציר 65 ולפנותו מתנועת כלי הרכב שנעו בו. ניצב משנה סאו הסביר לוועדה, כי מדובר בהנחיה שהוא קיבל מהממ"ז והעביר לקצין האג"מ. כשנשאל על ידי הוועדה האם נכון לומר שההחלטה על סגירת הכביש התקבלה בשעה 13:35, הוא השיב שקשה לו להשיב על כך משום שההחלטה ניתנה על ידי הממ"ז, והוא לא היה לצידו⁴⁰.

מפקד המחוז טוען כי לא נתן אף אחת מההנחיות האלה. הוא ניסה לברר מי נתן אותן, אך לא הצליח⁴¹.

עוד עולה מהיומן, כי בשעה 14:45 ניתנה הוראה מטעם מפקד המחוז לפנות את כל כוחות מג"ב מצומת אום אל-פחם⁴².

כאמור לעיל, מהראיות קשה לקבוע את המועד המדויק בו ניתנה ההנחיה לסגור את הציר ולפנות את הכוחות.

מכל מקום, ירי הצלפים האחרון נעשה בשעה 14:20⁴³. כפי שצויין לעיל, כבר לפני השעה 13:35 נפצעו שלושה מתפרעים ובין 13:35 ל-14:20 נפצעו עוד שלושה מתפרעים מירי צלפים⁴⁴. בסך הכל, שישה אזרחים נפצעו מירי הצלפים⁴⁵:

א. ח'ליל חוסאם, בן 24: לדבריו, זרק אבן אחת והתכוף לזרוק אבן נוספת, ואז פגעו בו שני כדורים, אחד בכל רגל. לטענתו, באותו זמן כיסתה חולצה את פניו, והוא היה במרחק של כ-40 מ' מהצומת⁴⁶.

³⁸ מ/1093.

³⁹ ניצב סאו, עדותו בשלב השני בפני הוועדה. יצוין כי מפקד תחנת עירון נחקר על ידי הוועדה, אך לא נשאל על הנחיה זו.

⁴⁰ ניצב סאו, עדותו בשלב השני בפני הוועדה. ניתן להבין את דבריו כך שההנחיה בשעה 13:35 לפנות את הציר, לא בהכרח מצביעה על כוונה לסגור את הציר. יצוין, כי לשאלת הוועדה הוא השיב שניתן להניח שהכוונה בהנחיה היתה לסגור את הכביש, ולהתחיל לפנות את כל מי שעל הציר החוצה כדי לצמצם את הסכנה.

⁴¹ ניצב רון, עדותו בשלב השני בפני הוועדה.

⁴² מ/1093. יצוין כי הן בדו"ח של הוועדה והן בדו"ח של מח"ש כתוב כי סגירת הצומת נעשתה בשעה 14:25. בדו"ח של הוועדה נרשם: "בשעה 14:25 ניתנה הוראה מטעם הממ"ז לפנות את הצומת", ואילו בדו"ח של מח"ש נרשם כי הצומת נסגר בשעה 14:25, ובשעה 14:45 ניתנה הוראה מטעם הממ"ז לפנות את הצומת. בחומר הראיות שהיה בפניו, וביומן המבצעים של מג"ב, לא נמצא כל אזכור להוראה לסגור את הצומת בשעה 14:25. ההוראה היחידה של הממ"ז היא בשעה 14:45 לפנות את כוחות המשטרה מהצומת.

⁴³ מ/1093.

⁴⁴ מ/1093.

⁴⁵ זהות אחד מהם אינה ידועה.

⁴⁶ ח'ליל חוסאם, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 14.3.01.

ב. מוחמד אגבריה, בן 20: לדבריו, היה בקניות באותו יום במרכז באום אלפחם. כשהיה בדרך חזרה, פגעו בו שני כדורים, אחד מתחת לברך והשני בירך.⁴⁷

ג. כבהאא פייסל, בן 23: לדבריו, נסע לעבודה באותו יום. כשהגיע לצומת אום אלפחם, ראה שיש בלגאן והתקשה לעבור את הצומת, אז יצא מהרכב, עלה למעלה, והסתכל עם עוד אנשים על מה שקורה. בשלב מסוים ירד למטה, ואז נפגע משלושה כדורים ברגל השמאלית.⁴⁸

ד. אבו בכר מוחמד, בן 18: נפגע מקליע אחד בשוק של רגל שמאל.⁴⁹

ה. סאבר כבהא, בן 23: נפגע מקליע ברגל שמאל.⁵⁰

יצוין כי זהותו של הפצוע השישי אינה ידועה.

36. בנוסף לאזרחים שנפצעו, באותו יום גם נהרג מירי אש חיה מסלח אבו ג'ראד, תושב דיר אלבלח שברצועת עזה. יש יסוד להעריך, כי המנוח נפגע מנתזים של קליע, ולא כפועל יוצא מירי מכוון.

האזהרות

37. הן ניצב רון, הן ניצב משנה סאו הוזהרו בכל הנוגע להפעלת הצלפים באום אלפחם. נבקש להדגיש כבר עתה, כי מהראיות עולה באופן ברור, כי ניצב רון היה זה שקיבל את ההחלטה, נתן את ההנחיה ואף הפעיל את הצלפים. החשדות נגד ניצב משנה סאו מבוססים על עדותו של קצין הקישור, פקד עמי מועלם, אשר אמר כי פעם אחת קיבל את האישור לירי הצלפים מניצב משנה סאו ולא מניצב רון. לפיכך, שאלת אחריותו של ניצב משנה סאו וטיבה יבחנו בפרק נפרד, לאחר שתבחן ההצדקה שבעצם מתן ההנחיה.

אזהרת הוועדה לאליק רון

"בהיותו מפקד המחוז הצפוני של משטרת ישראל, היה אחראי להפעלה של ירי צלפים באש חיה במסגרת העימותים הקשים בין כוחות המשטרה עליהם פיקד, לבין מתפרעים, ביום 2.10.00 באום אל-פחם. ירי זה בוצע בלא שהיתה לכך הצדקה, תוך פגיעה בשבעה אנשים לפחות, ובאחד המקרים אף נגרם מותו של אדם. בגדר זה, הורה ופיקד אישית על ירי צלפים לעבר מידיי אבנים, ללא הצדקה, ובניגוד להוראות המחייבות במשטרה בנוגע לשימוש בירי באש חיה. לבד מכך שעצם הירי נעשה ללא

⁴⁷ מוחמד עבד אגבריה, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 14.3.01.

⁴⁸ כבהאא פייסל, הודעתו במח"ש מיום 13.1.05.

⁴⁹ מ/1111. פצוע זה לא נחקר על ידי הוועדה ומח"ש.

⁵⁰ מ/1111. פצוע זה לא נחקר על ידי הוועדה ומח"ש.

הצדקה, ראויים להדגשה המעשים והמחדלים הבאים: (א) לא היה צידוק למתכונת הירי, בו ירו שלושה צלפים בעת ובעונה אחת, בכל ירי לעבר מיידה אבנים; (ב) הירי נעשה תוך שימוש בכדורים בקוטר גדול; (ג) מנסיבות העניין בכללותו, עולה כי ירי הצלפים בוצע למטרות הרתעה ופיזור הפרות הסדר, בניגוד להוראות המשטרה; (ד) לפני ביצוע ירי הצלפים, לא ניתנה אזהרה לאזרחים שהשתתפו במהומות על הכוונה לעשות שימוש בירי חי, בניגוד לנהלי המשטרה ובניגוד למתחייב מן הצורך להימנע ככל האפשר מיצירת סיכון מיותר לחיים ולבריאות; (ה) לאחר ביצוע ירי הצלפים נמנע מלדאוג לתיעוד כלשהו של ירי הצלפים או של תוצאותיו, אף שתיעוד כאמור התבקש מנסיבות העניין ומנוהלי המשטרה; (ו) לאחר ביצוע ירי הצלפים לא דיווח עליו, למפקח הכללי של משטרת ישראל לשר לביטחון פנים ובהערכת מצב בראשות ראש הממשלה ביום 2.10.00 בערב, וזאת אף שדיווח כאמור התבקש מנסיבות העניין ומנוהלי המשטרה".

בסופו של דבר קבעה הוועדה, כי אין לבוא בטרזניה לניצב רון בכל הנוגע לפריט (ב), ולכן לא נתייחס לכך בחוות הדעת. כמו כן, עניין התיעוד והדיווח על ירי הצלפים אינו נוגע אף הוא לחשדות הפליליים נגד ניצב רון, ולכן לא נדון בפריטים (ה) ו-(ו).

אזהרת הוועדה לבנצי סאו

"בהיותו מפקד מג"ב צפון במשטרת ישראל, ובהיותו מפקד גיזרת ואדי עארה בעת אירועי אוקטובר 2000, ביום 2.10.00, בשעות הצהריים, היה אחראי, או שותף לאחריות, להפעלה בלתי מוצדקת של ירי צלפים באש חיה כלפי מידי אבנים בצומת אום אל-פחם. לבד מכך שעצם הירי נעשה ללא הצדקה וגרם לפגיעה בגוף למספר בני אדם, ראויים להדגשה המעשים והמחדלים הבאים: (א) לא היה צידוק למתכונת הירי, בו ירו שלושה צלפים בעת ובעונה אחת לעבר כל מיידה אבנים; (ב) הירי נעשה תוך שימוש בכדורים בקוטר גדול; (ג) מנסיבות העניין בכללותו עולה, כי ירי הצלפים בוצע למטרות הרתעה ופיזור הפרות סדר, בניגוד להוראות המשטרה וללא הצדקה; (ד) לפני ביצוע ירי הצלפים, לא ניתנה אזהרה לאזרחים שהשתתפו במהומות על הכוונה לעשות שימוש בירי חי, בניגוד לנהלי המשטרה ובניגוד למתחייב מן הצורך להימנע ככל האפשר מיצירת סיכון מיותר לחיים ולבריאות".

גם לגבי ניצב משנה סאו, קבעה הוועדה בסופו של דבר, כי אין לבוא אליו בטרזניה בכל הנוגע לפריט (ב), ולכן לא נתייחס לכך בחוות הדעת.

בחינת השאלה האם התקיימו הסייגים לאחריות פלילית

העומדים לחשודים בחוק העונשין

38. בפרק זה תבחן השאלה האם ישנן ראיות להוכיח מעל לספק סביר, כי הסייגים לאחריות פלילית, הקבועים בחוק העונשין, כפי שפורטו לעיל, אינם חלים. על פי הניתוח המשפטי לעיל, ישנם שלושה תנאים מצטברים שאמורים להתקיים, על מנת שהסייגים יחולו.

תנאים אלה זהים בשני הסייגים לאחריות פלילית: האם היה חשש ממשי לפגיעה בחיים או בשלמות הגוף של השוטר או זולתו; האם לא היתה דרך אחרת למנוע את אותה פגיעה; האם הדבר נעשה במידה שלא עלתה על מה שסביר לעשות למניעת אותה פגיעה, כך שהנזק, העלול להיגרם, יהיה שקול כנגד הנזק, שאותו מבקשים למנוע.

יצוין כי הוועדה בחנה תנאים אלה גם כן, ובכל אחד מהם התייחסה למספר נקודות, אשר הובילו אותה למסקנתה הסופית. בחוות הדעת, יבחנו תחילה הראיות להתקיימותו של כל תנאי, ולאחר מכן יבחנו הנקודות אותן ציינה הוועדה.

התנאי הראשון לתחולת הסייגים - קיומו של חשש ממשי לפגיעה בחיים או בשלמות הגוף

39. השאלה שעומדת לבחינה בפרק זה היא האם יש בידינו די ראיות על מנת לסתור את טענת החשודים, כי ההוראה לצלפים לפעול, ניתנה בשל חשש ממשי לפגיעה בחיים של השוטרים והאזרחים שהיו בצומת. נאמר כבר עתה, כי מסקנתנו היא כי אין ראיות מספיקות לסתור טענה זו. תחילה נבדוק, האם מבחינה עובדתית הייתה סכנה ממשית לחיי השוטרים והאזרחים בצומת – המבחן האובייקטיבי.

40. הוועדה הגיעה למסקנה, שידוי אבן באמצעות קלע דוד בנסיבות כפי שעלו מהראיות אינו מהווה סכנה ממשית לפגיעה בחיים. אלא שהוועדה לא בחנה את הנושא באספקלריה של הוכחת אחריות פלילית, קרי, האם יש די ראיות להוכיח במידה הנדרשת בפלילים, כי ידוי אבן באמצעות קלע דוד, אינו מהווה סכנת חיים. להלן נבחן נושא זה באספקלריה הפלילית.

המבחן האובייקטיבי

41. כאמור לעיל, ההנחיה היתה לירות במי שיזוהה על ידי הצלפים כמי שזורק אבנים בעזרת קלע דוד או שיורה בעזרת נשק, ומסכן את חיי השוטרים או האזרחים בצומת.

לפיכך, השאלה שעולה היא: האם יש בידינו די ראיות להוכיח כי ידוי אבן באמצעות קלע דוד, בנסיבות שהיו בצומת אום אלפחם באותו יום, לא היווה סכנת חיים מבחינה אובייקטיבית?

42. מסקנתנו היא כי התשובה על כך שלילית מכמה סיבות:

א. המסוכנות הפוטנציאלית הנובעת מידי אבן ידועה לכל. לאורך השנים התייחס בית המשפט העליון למסוכנות זו⁵¹, וקבע כי ידוי אבן מסכן חיים. כך למשל נאמר בבש"פ 8576/00, בו נידון ערר על החלטת בית המשפט המחוזי לשחרר צעיר, שלקח חלק בהתפרעות שהיתה בכפר ג'ת ביום 1.10.00, במהלכה ידה אבנים לעבר שוטרים: **"...ידוי אבנים ובקבוקי תבערה עלולים לקפח חיים..."**. בבש"פ 7171/00 נידון ערר של המדינה על החלטת בית המשפט המחוזי לשחרר צעיר, שלקח חלק בהתפרעות שהיתה בנצרת ביום 3.10.00, במהלכה הושלכו אבנים לעבר שוטרים. כך התייחס בית המשפט למסוכנות הנובעת מידי אבנים: **"ידוי אבן בשוטרים ובמכוניות חולפות הפך חלק מסדר יומנו הלאומי, וקשה שלא להתרשם כי עיננו כהתה לא-מעט מראות את הסיכון שבמעשה. אולם אבן הפוגעת בראשו של אדם עלולה להרגו נפש או להופכו לנכה לכל חייו, וחלילה לנו אם נתעלם מסיכון זה."**

ציטוטים אלה עניינם בידי אבן באופן "רגיל" – היינו באופן ידני, שלא באמצעות מכשיר. במקרה דנן אין צורך להכנס לשאלה עד כמה מסכנת אבן המיודה באופן ידני את מי שלעברו היא מיודה, שכן במקרה דנן הידוי יצר סיכון מוגבר בהרבה, וזאת בגין השימוש במכשיר מסוג קלע דוד. עדים רבים העידו בפני הוועדה, כי ידוי אבן באמצעות קלע דוד, מגביר בצורה משמעותית את מהירות הידוי ואת עוצמת הפגיעה, ולפיכך הוא מסוכן יותר, באופן משמעותי.

בנסיבות בהן בית המשפט העליון הכיר במסוכנות לחיי אדם הנובעת מידי אבן, המיודה באופן ידני, יש קושי ממשי לטעון, כי ידוי אבן מקלע דוד, היוצר סיכון פוטנציאלי גבוה לחיי אדם, אינו יוצר סכנת חיים ממשית.

ב. בתקופה של האירועים המדוברים נהרג אדם כתוצאה מפגיעת אבן ברכבו⁵². לא נעלם מעינינו, כי האדם שנהרג באותו מקרה נהג ברכב בעת קרות האירוע, וכי למהירות הנסיעה של הרכב ישנה השפעה על עוצמת הפגיעה. עם זאת, ההנחיה לצלפים היתה

⁵¹ בש"פ 8576/00 מד"י נ' מחמוד יוסף אלג'מל, תק-על 2000(3), 2640; בש"פ 7171/00 מד"י נ' מוחמד מחמוד חאמד, פ"ד נד(4), 729. ראה גם בש"פ 7103/00 פלוני נ' מד"י, תק-על 2000(3), 1665; בש"פ 7620/00 מד"י נ' פלוני, פ"ד נ"ד(4), 733; ע"פ 213/88 איאד אבו חדיר ואח' נ' מד"י, תק-על 88(2), 1088; בש"פ 7927/00 מד"י נ' יוסף בן מוחמד שלבי ו-3 אח', תק-על 2000(3), 3116. יצוין כי כל פסקי הדין משנת 2000 מתייחסים לצעירים שלקחו חלק בהתפרעויות באוקטובר 2000. עוד יצוין כי חלק מפסקי הדין דנים בעררים על החלטות בנוגע למעצרים עד תום ההליכים של נאשמים המואשמים בסיכון חיים אדם בנתיב תחבורה. עם זאת, ההתייחסות למסוכנות הנובעת מאבן בפסקי הדין הללו היא התייחסות גם למקרים בהם הפגיעה היא באדם שלא בהכרח נהג ברכב.
⁵² מדובר באדם שנסע ברכבו בכביש החוף ליד ג'אסר-א-זרקה ונהרג לאחר שיודתה לעברו אבן.

לירות לעבר מתפרעים שידו אבנים באמצעות קלע דוד, מכשיר שמגביר גם הוא באופן משמעותי את מהירות היידוי של האבן ואת עוצמת הפגיעה.

ג. בענייננו, ההנחיה לצלפים לפעול ניתנה רק לאחר שאבן פגעה ברכב נוסע שעבר במקום, וכתוצאה מכך הנהגת איבדה שליטה על הרכב, ונגרמה תאונת דרכים עם רכב נוסף, בה נפגעו הנהגת ותינוק שהיה עמה ברכב; ולאחר ששוטר נפצע קשות בפניו מיידוי אבן, וכוחות ההצלה שניסו לחלצו היו תחת מטח של אבנים. מסקנתנו היא, כי יקשה מאוד לשלול את הטענה, כי שתי פגיעות אלה עלולות היו לגרום לנזקים חמורים יותר, עד כדי פגיעה בחיי הנהגת, התינוק שהיה עמה ברכב והשוטר. יתרה מכך, המחוקק הכיר בסכנה זו בחוקקו את סעיף 332 לחוק העונשין, שהעונש לגביו הינו 20 שנות מאסר.

ד. השוטרים שהיו בצומת היו ללא אמצעי מיגון, כגון קסדות, מגנים וכד', ולכן פגיעה של אבן שנורית מקלע דוד, בהחלט יכלה לסכן את חייהם.⁵³

ה. בפני הוועדה העידו אנשי משטרה בהווה ואנשי צבא בעבר, וכולם ציינו כי ידוי אבן באמצעות קלע דוד מסוכן ביותר:

ניצב רון⁵⁴: "... אני חש חובה לחזור ולהדגיש את הסכנה, קודם כל באבנים בכלל, אני רואה סכנה גדולה עשרת מילין בגלל העוצמה, העוצמה שמקנה טווח, שמקנה דיוק של קלע דוד. הרי מאיפה בא השם 'קלע דוד', מכך שבקלע הזה בדיוק הרג דויד את גוליית, בדיוק בקלע הזה, שתי רצועות עור, עריסת עור עם שתי רצועות גומי, הכוח הצנטריפוגלי דרך סיבוב ושחרור רצועת אחת, מקנה {כנראה: עוצמה} בלתי רגילה, כך הרג דויד את גוליית..."

סני"צ גולדברג: "זהו כלי מאוד מסוכן, גם הטווחים שלו הם גדולים מאוד... מי שמאומן בו יכול לגרום נזק רב מאוד"⁵⁵; קלע דוד זה בהחלט כמו מכונת ירייה והפגיעה היא קשה וקטלנית, כמו שראינו את שוטר אלון וכמו שראינו את ז'אן בכור, זכרוננו לברכה, שנהרג מאבן, וקלע דוד עשרות מונים..."⁵⁶;
המכונה ד.ש., מפקד הימ"מ בין השנים 1995-1999: "קלע דוד זה כלי מאוד רצחני, בגלל המומנט הארוך שלו... קלע דוד הורג, ואני אומר זאת באחריות מלאה"⁵⁷;

⁵³ לא נעלם מעינינו, כי עצם שליחת שוטרים ללא אמצעי מיגון הינה בעייתית; ואולם הראיות מצביעות על כך שהדבר נבע ממצוקת ציוד קשה, שהיתה משותפת לכל הגזרות. לפיכך, זוהי נקודה שצריכה להיבחן ברמה המערכתית, ואינה נוגעת למשפט הפלילי.

⁵⁴ ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הועדה.

⁵⁵ סני"צ גולדברג, עדותו בשלב הראשון בפני הועדה.

⁵⁶ סני"צ גולדברג, עדותו בשלב הראשון בפני הועדה.

⁵⁷ המכונה ד.ש, עדותו בשלב השני בפני הועדה.

ניצב יהודה בכר, ר' אג"מ: "... קלע דוד, בניסיון שלי בשטחים, כשהייתי מפקד בשטחים, הוא יכול להוות סכנה, כי זה דבר שנורה במהירות, אבל כמובן כפוף לשיקולים של המפקד במקום"⁵⁸;

ניצב משנה בנצי סאו: "היו שם צעירים רעולי פנים שעשו שימוש בקלע דוד, והכלי הזה מאוד מסוכן, מסוכן מאוד. עלול להיות קטלני. נדהמתי מעוצמת הידוי. אני לא קורא לזה ידוי, זה ירייה של אבן"⁵⁹. "סכנה בפירוש שלי זה כאשר אינך יכול להתחמק מהסכנה והיא מאוד מאוד מוחשית. היא גם פוגעת בך, ואם היא לא פוגעת בך, אז היא חולפת ס"מ ספורים ממך. אבל אם היא תפגע, היא תהיה קטלנית או שעלולה להיות קטלנית או אפילו פגיעת גוף חמורה. הסכנה היתה בקלע דוד."⁶⁰;

ו. מספר עדים, קציני משטרה בדרגות גבוהות, שהיו בצומת בעת האירועים, נשאלו על ידי הוועדה, מה דעתם כמפקדים על ההחלטה הזו, והשיבו כי השימוש בצלפים היה אך ורק במצב של סכנת חיים, כדי להגן על שוטרים ואזרחים.⁶¹

ז. הצלפים כולם העידו כי ירו רק לכיוון מי שסיכן את חיי השוטרים. כך למשל, המכונה ר' העיד, כי כל מי שביצעו עליו ירי השתתף בפועל בהפגנה, וסיכן בצורה ממשית את חיי השוטרים.⁶²

43. **מסקנתנו היא כי לא ניתן יהיה לטעון, בניגוד לכל העדויות האמורות לעיל, כי ידוי אבנים באמצעות קלע דוד אינו מהווה סכנת חיים, בסיטואציה שהיתה באותו יום בצומת אום אלפחם, וזאת מבלי להביא ראיה סותרת כלשהיא. אנו סבורים, כי המסוכנות הנובעת מפגיעתה של אבן המיידה באופן ידני היא ממשית [וכך אף טענה הפרקליטות לא אחת לעונש, בתיקי ידוי אבנים, בהם הועמדו לדין קטינים בגין עבירות של סיכון חיי אדם בנתיב תחבורה וטענות אלה נתקבלו על ידי בתי המשפט, בערכאות שונות], וקל וחומר שידוי אבן באמצעות קלע דוד יוצר סכנה גבוהה מאד. לפיכך, ישנו קושי מהותי לטעון בבית משפט בהליך פלילי כי ידוי האבנים באותו יום באמצעות קלע דוד לא יצר סכנה ממשית לחיי אדם, מבלי להמציא ראיות כלשהן הסותרות את טענת החשודים בנושא זה, המחזקת בעדויות של אנשי משטרה נוספים.**

44. **נקודות שהעלתה הוועדה שלימדו, לדעתה, כי השוטרים בצומת לא היו בסכנת חיים ממשית**

⁵⁸ ניצב בכר, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה. יצוין כי בהודעתו בפני אוספי החומר של הוועדה, הוא השיב כי לדעתו, רוגטקה אינה מהווה סכנת חיים. כשנשאל על כך על ידי הוועדה באופן ברור ומפורש, ענה, כי אין לכך תשובה חד משמעית, זה תלוי במרחקים, ונתון לשיקול הדעת של המפקד במקום. הוא גם ביקש לדעת אם הוועדה מתכוונת לרוגטקה או לקלע דוד, והבחין בין שניהם.

⁵⁹ נצ"מ סאו, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

⁶⁰ נצ"מ סאו, עדותו בשלב השני בפני הוועדה.

⁶¹ נצ"מ סאו, עדותו בשלב השני בפני הוועדה; דב לוצקי, עדותו בשלב השני בפני הוועדה; רב ניצב וילק, הודעתו בפני אוספי החומר.

⁶² המכונה ר', עדותו בפני אוספי החומר מיום 1.1.01.

הוועדה העלתה מספר נקודות, אשר הובילו אותה למסקנה, כי לא נשקפה בנסיבות העניין סכנת חיים ממשית לנמצאים בצומת. להלן נסקור אותן אחת לאחת ונתייחס אליהן.

I. דרך התנהגות השוטרים במקום

לדעת הוועדה, התנהגות השוטרים במקום, עובר לירי הצלפים ובמהלכו, מלמדת שלא היה חשש ממשי מפגיעה של אבנים שהצדיק ירי של אש חיה לעבר זורקי האבנים, שכן על אף זריקת האבנים, לא הורו המפקדים לשוטרים במקום למצוא מחסה או להתרחק מהמתפרעים.⁶³

ראשית, מהראיות המצויות בידינו, עולה כי קביעת הוועדה אינה מתיישבת לכאורה עם עדותו של ניצב משנה בנצי סאו, לפיה הורה לשוטרים לתפוס מחסה. כך העיד בפני הוועדה⁶⁴ :
"**... אזרחים מתחילים להיתקע כאן. הרבה מאוד כלי רכב נתקעים כאן. ויידוי האבנים נמשך. שוטרים כמטרה מקובצת. ואני נותן להם הנחיה לתפוס, להסתתר אחרי כל דבר. אחרי רכב, אחרי טרסה, להסתתר. כדי לא להיפגע.**"

שנית, בסיטואציה שהיתה במקום, לא ניתן לסתור את הטענה, שהשוטרים לא יכלו להתרחק מהמתפרעים, משום שלא היה להם לאן. מעדויות רבות עולה, כי מדובר בעימות עם אלפי אנשים, מאות מהם מיידיים אבנים, ועשרות מהם עושים זאת באמצעות קלע דוד, כשיש להם יתרון גובה טופוגרפי על פני השוטרים המצויים בצומת.

שלישית, מהראיות עולה, כי המשמעות של התרחקות מהמתפרעים בסיטואציה כזו היא למעשה **נסיגה**. אנו סבורים, כי דרישה מהמשטרה לסגת, במטרה להגן על חיי השוטרים, חלף עשיית שימוש באמצעים אחרים להתמודדות עם ההתקפה של המתפרעים, אינה עולה בקנה אחד עם ההחלטה המבצעית שהתקבלה לפתוח את הציור שהינו עורק תעבורה מרכזי בתעבורה הארצית, ובוודאי אין מדובר בדרישה שהיא בבחינת חובה המוטלת על השוטרים. השוטרים הגיעו לצומת מתוקף תפקידם להבטיח את שמירת הסדר הציבורי. בכביש היו אזרחים שנפגעו כתוצאה מידיי האבנים [כמו אותה אישה שנהגה ברכבה עם תינוקה], ונסיגה של השוטרים, משמעותה, הפקרת הסדר הציבורי וכניעה להמון. נשוב ונזכיר את פסיקת בית המשפט העליון, עת התייחס לחובה המוטלת על השוטרים :

"... מוטלת עליהם האחריות לקיים את הסדר הציבורי ולהגן על החיים והרכוש... לפי החוק מורשים אנשי המשטרה, לצורך מילוי תפקידם האמור, שלא לסגת מפני התקפת המתפרעים ולהחזיק מעמד במקום שבו הם פועלים כדי להתגבר עליה (to stand their ground and not to retreat) ולכן, אם עקב כך נשקפת סכנה לחייהם או לגופם, כי אז יהיו מוצדקים להשתמש באותם האמצעים הנראים להם כדרושים למניעת הסכנה ולהתגברות על המתפרעים כאחד, כולל השימוש בנשק חם ואף אם זה עלול לגרום מוות או נזק גופני אחר לאלו מהמתפרעים או לאדם "תמים", שנזדמן למקום באקראי."

⁶³ עמ' 472 לדו"ח.

⁶⁴ נצי"מ סאו, עדותו בשלב השני בפני הוועדה.

לכן אנו סבורים, שהעובדה שהשוטרים לא קיבלו הוראה להתרחק מהמתפרעים, אינה מלמדת שלא היו בסכנת חיים.

II. מועד מתן ההנחיה

קביעה נוספת של הוועדה היא כי :

"במשך פרק זמן לא קצר של ידוי אבנים, עד לפגיעה שנפגע השוטר, לא ראו בכך סכנת חיים, ואף לא ניתנה הוראה על הצבת הצלפים בעמדותיהם"⁶⁵.

אולם, מהראיות שיש בידינו עולה, כי התפתחות הסכנה באותו יום בצומת אום אלפחם היתה הדרגתית. כך מתאר זאת ניצב משנה סאו⁶⁶ :

"קצת אחרי עשר, מתחילות זריקות אבנים ולאורך הזמן הזה, יש זריקות אבנים. אנחנו נכנסים, עוצרים, יוצאים החוצה, יש גם בידינו מספר עצורים. אנחנו יוצאים החוצה. היא לא, היא לא מצליחה להשיג שקט, הטקטיקה הזו לא מצליחה להשיג שקט. משום שאם בתחילה זריקות האבנים הם קצת יותר עמוק, זריקות האבנים הולכות ומתקרבות, המייד אבנים הולכים ומתקרבים לכביש. ואיפה שהוא לקראת הצהריים, נכנס אלמנט נוסף לזירה. והוא הקלע דוד. עם קלע דוד אתה לא צריך להגיע קרוב לכביש. אתה יכול לזרוק אותו בטווחים הרבה יותר רחוקים. ולצורך העניין, השטח הבנוי הזה, אני לא יודע להצביע במדויק, אדוני, על התצ"א, ולומר לך איפה בית הקשתות. אבל בית הקשתות נחרת בזיכרוני, משום שמשם חשתי עם הכוחות שלי איום אמיתי. הוא פחות או יותר כאן, אני לא יודע להצביע עליו במדויק בתצ"א. ואני מניח שאתה סיירת במקום ואתה יודע על מה אני מדבר. מהאזור הזה יש ידוי אבנים בקלע דוד. בהתחלה אחד, שניים, בודדים, וזה מתחיל לפגוע. מתחיל לפגוע באזרחים. אזרחים מתחילים להיפגע. רכבים. חלק פגיעות קלות, לא... הנזק הוא לא ממשי. התחילו להיות פגיעות קשות יותר. אני לא רוצה להטריח את הוועדה ולהתחיל לספר עוד פעם, אתה מכיר את המכונית 'דיהו', אני הצגתי את הסיפור, אתה ראית את זה בטלוויזיה... ראית, ראית את הצילום, הצילום מופיע, נמצא בידיכם... עד השלב שבו, ושוב, גם כאן יש דינאמיקה, ממידה אחד לקבוצה גדולה יותר ומצטרפים נוספים וזה חוזר חלילה. עד השלב שבו, בסמיכות לפגיעת הגברת, כוח של יחידת אלון שמגיע כדי להגיש לה סיוע, פורק מהרכבים והכוח נפגע. נפגע בצורה, עם מטר אבנים כבד מאוד. מטר אבנים כבד מאוד. אחד מהשוטרים אף נפגע קשות".

אף ניצב רון מסר לוועדה דברים דומים, כשנשאל על כך⁶⁷ :

"על פי שיפוטי הטריגר לא היה השוטר, אני מתחיל בפגיעה באישה, מה שהדאיג אותי לראשונה ועוד יותר מהשוטר, זה הפגיעה באישה והחשד בעקבות הפגיעה בשוטר

⁶⁵ עמ' 472 לדו"ח.

⁶⁶ נצ"מ סאו, עדותו בשלב השני בפני הוועדה.

⁶⁷ ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

שיהיה... יהיו... תהיינה פגיעות נוספות. האם הייתי אמור לחכות לפגיעות נוספות – דומני שלא, דומני שעל פי שיקול דעתי שאני שלם איתו גם בעצם הרגע הזה, די היה בשני המקרים הללו שהרי שערנו בנפשכם שלא הייתי מטפל, הייתי שולח כוחות של בנצי סאו פנימה והיו נפגעים נוספים...”.

תיאורים נוספים של סכנה, שהתפתחה באופן הדרגתי, והגיעה לשיאה בשלב בו נפצעו האישה והשוטר, נמצאים בעדויות שאר השוטרים שנכחו במקום⁶⁸; ומכל מקום, אין בידינו ראיות לסתור טענה זו של החשודים.

בנסיבות אלה, אנו סבורים, שלא ניתן ללמוד ממועד מתן ההנחיה, על העדר סכנת חיים בעת הפעלת הצלפים.

III. דרך ביצוע ההנחיה

קביעה נוספת של הוועדה היא כי הירי לא בוצע על פי ההנחיה:

”נזכיר עוד, שגם אנשי המשטרה שחיו את דעתם שהשימוש בצלפים היה מוצדק, הצדיקו זאת כלפי משתמשים בזריקת אבנים באמצעות קלע בלבד. והנה, לא השתכנענו, כי ירי הצלפים כוון רק אל מידי אבנים בדרך האמורה. בחלק מהעדויות נזכר שנעשה שימוש בירי צלפים נגד משליכי אבנים, אשר לא בהכרח עשו שימוש בקלע דוד. יכולנו להיווכח בכך גם בקטע של קלטת שהוצגה בפנינו ואשר מההסבר שנראה בה, עולה שנפגע מירי צלפים מי שזרק אבן ללא שימוש בקלע. גם מעיון ברישום ביומן המבצעים למדים שהירי נעשה לעבר משתמשים בקלע או ”מיידה אבנים”, ובמקרה אחד נזכר שהצלפים הופעלו כנגד ”שלושה שנצפו על ידי המסוק”, בלי שנזכר כי אלה עשו שימוש דווקא בקלע”⁶⁹.

קביעה זו של הוועדה מעוררת קושי במספר מישורים:

מעדויות כל השוטרים שהעידו בפני הוועדה, ואשר לקחו חלק בהפעלת הצלפים, וכן מעדויות הצלפים עצמם, עולה באופן ברור וחד משמעי, כי הנחייתו של ניצב רון בעת הפעלת הצלפים היתה להפעילם רק כנגד מידי אבנים באמצעות קלע דוד. יתרה מכך, מדו”ח הוועדה, ומחקירותיה את ניצב רון, עולה, כי היא אינה חולקת על תוכן ההנחיה. בנוסף ניצב רון העיד, כי בכל מקרה בו נתן אישור פרטני לירי של הצלפים, ניתן האישור על סמך תיאור מצב שבו האדם לכיוונו מבקשים לירות מיידה אבנים באמצעות קלע דוד⁷⁰, וכך העידו אף הצלפים. לפיכך, גם אם יתברר בסופו של דבר, כי בניגוד להנחיה ולאישורים הפרטניים, הירי בוצע גם לעבר מידי אבנים ללא קלע דוד, אין בכך כדי להשפיע על מידת אשמתו של ניצב רון, בנוגע להצדקה שהיתה במתן ההנחיה.

⁶⁸ יצוין כי העדים, לרבות החשודים, לא נשאלו על כך ישירות. עם זאת, רוח הדברים עולה בבירור מכל העדויות, כך למשל סני”צ גולדברג, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

⁶⁹ עמ’ 472 לדו”ח.

⁷⁰ ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

בנוסף, לטעמנו, אין בידינו ראיות כדי להוכיח מעבר לספק סביר, כי הירי בוצע אף לעבר מתפרעים שידו אבנים שלא באמצעות קלע דוד. הוועדה מפנה למספר ראיות בהקשר זה ולהלן נתייחס אליהן כסדרן:

א. ראשית, קבעה הוועדה, כי בחלק מהעדויות נזכר שנעשה שימוש בירי צלפים נגד משליכי אבנים, אשר לא בהכרח עשו שימוש בקלע דוד. אלא שהוועדה לא הפנתה לעדויות אלה, ולא ציינה מי מסרן. לאחר קריאת חומר הראיות הנוגע לירי הצלפים, לרבות קריאת כל העדויות של השוטרים שלקחו בכך חלק, לא מצאנו בהן רמז לכך שהירי בוצע נגד משליכי אבנים שלא עשו שימוש בקלע דוד. כל הצלפים, וכל מי שלקח חלק בשרשרת אישור מטרות הירי [פקד מועלם וסני"צ גולדנברג], חזרו וצינו מפורשות, שהירי בוצע רק לעבר מידי אבנים באמצעות קלע דוד⁷¹.
אכן, הנפגעים עצמם טוענים, כי לא ידו אבנים באמצעות קלע דוד [נחלקם אף טוען שלא ידה אבנים כלל]; ואולם, על פני הדברים, מעדויות אלה לא ניתן ללמוד - בוודאי לא ברמת הוודאות הנדרשת במשפט פלילי - כי הירי בוצע גם לעבר מתפרעים שלא ידו אבנים באמצעות קלע דוד. קיים חשש כי לנפגעים היה אינטרס ממשי שלא לומר את האמת בנקודה זו, שכן ככל שהם ידו אבנים בקלע דוד, הם עברו עבירה, והודייתם עלולה היתה לחשוף אותם להעמדה לדין פלילי, או לאפשרות הפסד בתביעה אזרחית בגין פציעתם. לפיכך יקשה לבסס על עדותם, כשלעצמה, אישום פלילי המייחס לצלפים ירי לעבר מי שלא ידו אבנים באמצעות קלע דוד.

יצוין כי הצלפים עומתו עם טענות הנפגעים, כי לא ידו אבנים באמצעות קלע דוד, והשיבו כי הדבר בלתי אפשרי משום שהם ירו רק לכיוון מתפרעים שידו אבנים באמצעות קלע דוד, וסיכנו את חיי השוטרים והאזרחים בצומת. עוד הם העידו, כי הם פגעו רק במי שאליו כיוונו, וצינו כי היה באפשרותם להבחין בכל הפרטים הללו, כיוון שראו את המתפרעים לכיוונם ירו בטלסקופ שמגדיל פי ארבעה את הדמות⁷².
נראה כי במשפט פלילי לא ניתן יהיה להפריך את טענת הצלפים.

ב. שנית, קבעה הוועדה, כי מצפייה בקטע של קלטת, ומההסבר לנראה בה, עולה שנפגע מירי צלפים גם מי שזרק אבן ללא שימוש בקלע. אלא שגם בעניין זה הוועדה אינה מפנה לקלטת ספציפית, או להסבר שניתן לה. מקריאת חומר הראיות בתיק, אנו מניחים כי מדובר בקלטת, שהציג ניצב משנה בנצי סאו זמן מה לאחר 2.10.00 בפורום קצינים, שם הסביר [כך קובעת הוועדה⁷³], כי הבחור שנראה מיידה אבן בקלטת ללא קלע דוד, נפצע מירי של צלפים.

⁷¹ ר' לעיל הערות 35 ו-36.

⁷² המכונה י', עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה, הודעתו בפני חוקר מח"ש מיום 13.1.05; המכונה ר', הודעתו בפני חוקר מח"ש מיום 13.1.05; המכונה נ', הודעתו בפני חוקר מח"ש מיום 16.1.05; סני"צ גולדברג, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

⁷³ בחקירתו של בנצי סאו בפני הוועדה נאמר לו, כי חלק מהנוכחים בישיבה העידו שהוא הסביר, כי המתפרע נפגע מירי צלפים. הוועדה לא מפנה לעדויות אלה ומהחקירה לא ברור מי הנוכחים בישיבה זו, ולכן לא אותרו עדויות אלה.

אלא שמצפייה בקלטת זו התברר, שכל מה שרואים בה הוא בחור מיידה אבן שלא באמצעות קלע דוד, ולאחר הידוי נפגע ונופל. מהקלטת לא ברור אם המתפרע נפגע מירי חי או מירי של כדור גומי, וממילא לא רואים מי ירה בו, או מאיזה כיוון הוא נורה. בנסיבות אלה לא ניתן להסיק ברמה הנדרשת במשפט פלילי, כי המתפרע שנראה בקלטת, נורה דווקא על ידי הצלפים. לפיכך, גם טענה זו לא תוכל להפריך טענת הצלפים והעדים התומכים בהם.

אשר לדבריו של ניצב משנה בנצי סאו בפורום הקצינים, ניצב משנה סאו העיד בפני הוועדה כי אכן הראה את הקלטת בפורום הקצינים, אך טען כי מעולם לא אמר שהמתפרע נפצע מירי צלפים. הוא הסביר, כי אכן ציין בפני הנוכחים בישיבה שבגזרה הנדונה ובסמיכות לאירועים, בהם נפגעה הנהגת ובנה, ונפגע שוטר מג"ב מיחידת אלון, בוצע ירי חי על ידי צלפים, אך לא אמר כי המתפרע נהרג מירי של צלפים. עוד ציין ניצב משנה סאו בפני הוועדה, כי הוא כלל לא ראה את הירי כשהוא התרחש.⁷⁴

יתרה מכך, אף אם ניצב משנה סאו אמר את הדברים בפורום הקצינים, אין זה מהווה ראיה לכך שהמתפרע אכן נפצע מירי צלפים. דבריו של ניצב משנה סאו לעניין זה, הינם בגדר פרשנות בלבד, ולפיכך מהווים עדות סברה, שאינה קבילה כראיה. בנוסף, כאמור לעיל, אין בידינו כל ראיות מהן ניתן ללמוד כי המתפרע בצילום נפגע מירי חי של צלפים, ולא מירי חי של שוטרים או מירי כדורי גומי.

בנסיבות אלה, אין בידינו די ראיות על מנת להוכיח, כי המתפרע שמצולם בקלטת מיידה אבנים שלא באמצעות קלע דוד, נפצע מירי של צלפים, ואף אין בידינו ראיות להוכיח מעבר לספק סביר, כי התבצע ירי של צלפים לעבר מתפרעים אחרים שידו אבנים שלא באמצעות קלע דוד. בנוסף, כאמור, אף אם התבצע ירי כזה, הרי שאין לכך כל השלכה על שאלת אחריותו של ניצב רוז, אשר הורה אחרת.

ג. עוד קבעה הוועדה, כי מיומן המבצעים ניתן ללמוד שהירי נעשה לעבר משתמשים

בקלע אך גם לעבר "מיידה אבנים" –

עיון ביומן המבצעים מלמד, כי ההנחיה הראשונה, שניתנה בשעה **12:56**, היתה להפעיל צלפים נגד מתפרע שידה אבן באמצעות רוגטקה.⁷⁵ בשעה **13:05** נרשם כי זוהתה פגיעה של החשוד שדווח עליו כזורק אבנים עם רוגטקה. בשעה **13:31** נרשם ביומן המבצעים, כי הממ"ז מאשר להמשיך להפעיל את הצלף, לפגוע בשלושה שנצפו ע"י המסוק. יצוין כי הן הצלפים, הן הממ"ז נחקרו בעניין המתפרעים שנצפו על-ידי המסוק, ואיש מהם לא ידע על מה מדובר.⁷⁶

⁷⁴ נצ"מ סאו, הודעתו בפני אוספי החומר של הוועדה מיום 25.1.01.

⁷⁵ מ/1093.

⁷⁶ ניצב רוז, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

מכל מקום, היומן אינו מהווה ראיה לכך שהשלושה שנצפו על ידי המסוק לא היו מתפרעים שידו אבנים באמצעות קלע דוד, ובוודאי שלא מהווה ראיה לכך שהצלפים ירו במתפרעים שידו אבנים שלא באמצעות קלע דוד.⁷⁷

בשעה **13:34** נרשם ביומן המבצעים, כי "ארז" מדווח על פגיעה של אחד הצלפים באחד ממידי האבנים. גם רישום זה אינו מהווה ראיה, כי המתפרע שנפגע לא ידה את האבנים באמצעות קלע דוד.

בשעה **13:40** נרשם ביומן המבצעים, כי יש אישור של הממ"ז לירי צלפי ימ"מ על המקומיים עם הרוגטקות. שוב אנו למדים מהיומן, כי ההנחיה של הממ"ז היתה לירות דווקא לכיוון המתפרעים שידו אבנים באמצעות רוגטקות.

בשעות **13:46 ו-13:51** נרשם ביומן כי נצפו פגיעות של הצלפים במידי אבנים באמצעות רוגטקה, ואילו בשעה **14:05** נרשם, כי נצפתה פגיעה נוספת של צלף במקומי לבוש חולצה לבנה. בתרשומת זו כלל לא נזכר שהוא ידה אבנים עם או בלי רוגטקה, מה שמלמד לכאורה, שרושם הדו"ח לא טרח לדקדק בפרטים.

בשעה **14:21** נרשם כי הירי של הצלפים מתבצע לכיוון רעולי פנים, שמיידיים אבנים ומסכנים את הכוח.

זאת ועוד – מעבר לעובדה כי מהרישומים שלעיל לא עולה במפורש כי הירי בוצע לעבר מידי אבנים שלא עשו שימוש בקלע דוד, הרי שמבחינה משפטית הרישום ביומן המבצעי הינו כנראה עדות שמיעה כפולה. מהראיות לא ברור מי בדיוק דיווח ליומנאי שרשם את דו"ח המבצעים [ככל הנראה מדובר בקצין הקישור, פקד מועלם או סני"צ גולדברג], אך ברור לחלוטין שלא הצלפים עצמם עשו כן. לפיכך, הדיווח ליומנאי הוא עדות שמיעה. בנוסף הרישום בדו"ח נעשה על ידי היומנאי, אשר שמע את הדברים מעדות אחרים שהיא עדות שמיעה, ולכן מדובר לכאורה בעדות שמיעה כפולה.

אף אם היינו יודעים מי היומנאי, ומבקשים להגיש באמצעותו את הדו"ח, בנסיבות האמורות לעיל, הדו"ח אינו קביל כראיה לאמיתות התוכן בבית המשפט.⁷⁸ עוד יצוין כי הרישום ביומן המבצעים נסמך על דיווחים של כוחות המצויים בשטח, ומטבע הדברים, לעיתים קרובות אין מדובר בדיווח הממצה את האירועים במדויק. יתרה מכך, יקשה לסתור טענה כי נוכח הרישומים הקודמים, מהם עולה שההנחיה

⁷⁷ בייחוד כשהראיות שיש בידינו הן עדויות הצלפים עצמם, והשוטרים שהפעילו אותם, אשר עומדים על כך שכל מתפרע לעברו ירו, ידה אבנים באמצעות קלע דוד.

⁷⁸ יומן המבצעים אינו עונה לדעתנו להגדרת רשומה מוסדית בהתאם לסעיף 36 לפקודת הראיות. זאת משום שהתנאים המפורטים בס"ק (1) ו-(2), לפיהם המוסד נוהג במהלך ניהולו הרגיל לערוך רישום של האירוע נושא הרשומה, בסמוך להתרחשותו; וכן, שדרך איסוף הנתונים נושא הרשומה ודרך עריכת הרשומה, יש בהם כדי להעיד על אמיתות תוכנה של הרשומה, לא התקיימו לדעתנו במקרה דנן.

היתה להפעיל צלפים נגד מתפרעים שמיידיים אבנים באמצעות רוגטקות, מדובר ברישום רשלני.

לפיכך נראה כי הוועדה סומכת מסקנותיה על עדות שמיעה כפולה, שאינה קבילה בהליך פלילי, ומעדיפה אותה על פני העדויות הישירות של הצלפים, שביצעו את פעולת הירי. אף אם עדות כזו יכול שתשמש בהליך בו עסקה הוועדה, אין בה די להליך פלילי, בו עסקין כעת.

לפיכך, מסקנתנו היא, כי הרישום ביומן אינו מהווה ראיה לכך שירי הצלפים התבצע אף לעבר מתפרעים שלא ידו אבנים באמצעות קלע דוד.

לסיכום, בחינת כל הראיות, עליהן הצביעה הוועדה, במצטבר, אין בה די על מנת להוכיח מעבר לספק סביר, כי הצלפים ירו אף לעבר מתפרעים שלא ידו אבנים באמצעות קלע דוד. במשפט פלילי נראה, כי הראיות יובילו למסקנה שהירי בוצע לכאורה רק לעבר מפעילי קלע דוד, ולמצער לא ניתן יהיה להוכיח את ההפך מעבר לכל ספק סביר. ממילא, לא ניתן יהיה לסתור את הטענה, כי הירי בוצע רק לעבר אנשים שהשתמשו באמצעי שסיכן סכנה ממשית חיי אדם.

IV. מטרת הירי

הוועדה קבעה כי מטרתו של הירי הייתה הרתעת המתפרעים :
"קיימות ראיות מהן ניתן ללמוד ולהסיק שביסוד ירי הצלפים עמדה למעשה כוונה להרתיע את המתפרעים מלהמשיך בהתפרעותם".

הוועדה מפנה בעניין זה לדבריו של ניצב רון : "לעיתים עצרתי את הירי כדי לבחון את המצב. במספר מקרים, כשלוש פעמים, עצרתי הירי, כי התרשמתי מידי פעם שיש רתיעה בקרב המתפרעים. היה לי חשוב לראות אם הירי מצדיק את עצמו"⁷⁹. הוועדה מציינת בדו"ח, כי ניצב רון נחקר על כך כשהעיד בוועדה, והוא שב ואישר כי כך היו הדברים.

לדברים אלה של הוועדה ישנה משמעות גדולה, בכל הנוגע לבחינת החשדות התלויים ועומדים כנגד ניצב רון. שכן, במידה ואכן יש בידינו ראיות המוכיחות מעבר לספק סביר, כי מטרתו של ניצב רון היתה להרתיע את המתפרעים, ולא למגר סכנה מוחשית לחיי השוטרים והאזרחים, הרי שלא היה צידוק להפעלת הצלפים.

למעשה, הראיה עליה מסתמכת הוועדה כשהיא קובעת שהמטרה מאחורי הפעלת הצלפים היתה הרתעת המתפרעים, ולא מניעת סכנת חיים ממשית, הם דבריו המצוטטים של ניצב רון.

⁷⁹ עמ' 472 לדו"ח.

לפיכך ובשל חשיבות הדברים, מצאנו לנכון לצטט את כל דבריו של ניצב רון בהקשר זה בוועדה. זאת על מנת שנוכל לבחון, האם יש בידינו ראיות המוכיחות מעבר לספק סביר, כי המטרה שעמדה מאחורי הפעלת הצלפים אכן היתה מטרה הרתעתית ולא נבעה מהרצון למגר את הסכנה שיצרו מידי האבנים באמצעות קלע דוד.

דברי ניצב רון לאוספי החומר:

”שאלה: ישנה טענה שלא אישרת ירי לעבר מישור לאחר שבחנת המטרה.

תשובה: לעיתים עצרתי את הירי כדי לבחון את המצב. במספר מקרים, כ-3 פעמים עצרתי הירי, כי התרשמתי מדי פעם שיש רתיעה בקרב המתפרעים. היה לי חשוב לראות אם הירי מצדיק את עצמו. רציתי לראות כיצד מגיב השטח. אם היתה רתיעה ממקום אחד אך ממקום אחר המשיך השימוש בקלע דוד, הוריתי להמשיך” (ההדגשות אינן במקור)⁸⁰.

תשובתו של ניצב רון מלמדת, כי בשימוש במונח “רתיעה” הוא מתכוון להפסקה בשימוש בקלע דוד, ולא לרתיעה בקרב המתפרעים בכלל, שכן במקומות בהם המשיך השימוש בקלע דוד, הוא הורה להמשיך. נמצא, כי כוונתו לא היתה לגרום להרתעה כללית של ציבור המתפרעים, אלא לגרום להפסקת השימוש בקלע דוד, שהוא האקט המסוכן.

דברי ניצב רון בחקירותיו השונות בוועדה:

”ניצב אליק רון: אני חדל כדי לראות את האפקט, האם נזרקו... האם הבהלה ויש הפסקה של השימוש בקלע דוד. משאני רואה שיש המשך לשימוש, אני מאשר ירי נוסף. זאת דרך הפעולה כפי שפעלתי שמה”⁸¹.

...

השופט תאודור אור: אתה הזכרת קודם הירי לא השיג את התוצאה המקווה או המצופה והמשיך... המשיכה ההתפרעות וזריקות האבנים של ה... האם נכון הוא שחלק מהכוונה, אולי הכוונה העיקרית, זה אגב מופיע גם במסמכים מאוחרים, השאלה אם הצלפים זה כוח מרתיע מספיק או לא, האם חלק מהמטרה לא הייתה באמת לנסות להרתיע, לא רק למנוע סכנת חיים מהאיש היורה, מיידה אבן עם רוגטקה, אלא אני אפגע בו, אולי זה ילמד אחרים, אולי אחרים יירתעו?

ניצב אליק רון: לא זאת הייתה הכוונה, זה היה תוצר לוואי שקווייתי לו, לא זאת הייתה הכוונה, לא לשם כך הייתי מפעיל ולולא הייתה הסכנה, לא הייתי מפעיל צלפים כדי להשיג הרתעה, הייתי מסתלק מהצומת”⁸².

...

⁸⁰ ניצב רון, הודעתו בפני אוספי החומר, פברואר 2001.

⁸¹ ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

⁸² ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

השופט תאודור אור: אתה ציינת קודם בין היתר שהעניין הזה שראית שירי צלפים לא מועיל ויש נפגעים, זה היה הגורם או אחד הגורמים ש... לו היית יודע מראש שהירי הזה לא יועיל, היית משתמש בו? ניצב אליק רון: זו שאלה...

השופט תאודור אור: זאת שאלה, כי השאלה הבאה כמובן תהיה האם לא יכולת לצפות את זה שירי כזה שמתכוון לגרום לכך שאחד האנשים שהיו פותר כשלושים אנשים שהיו שמה שזורקי רוגטקות, אדוני בוודאי לא התכוון לפגוע בשלושים? ניצב אליק רון: לא, אני האמנתי שלאחר... אני האמנתי... אני אומר השאלה הזאת היא שאלה מאוד בעייתית או לפחות התשובה היא בעייתית כי אז אם הייתי יודע זאת, זו שאלה תאורטית שגם התשובה תאורטית שאיננה מעשית כלל וכלל. לו הייתי יודע בוודאות מוחלטת, כן, אז אפשר שלא הייתי משתמש, לא יכולתי לדעת. מי היה תוקע כף לידי ומי היה יכול להבטיח? איזה חקר ביצועים, איזה בדיקה הייתה מאפשרת את אותה ידיעה, חלוטה וברורה, חד משמעית אבל התשובה התאורטית, תאורטית לחלוטין אכן כן, לו הייתי יודע שלא יהיה בזה כל תועלת, אני האמנתי לחשוב, אפשר בטרם ידיעה ברורה איזה מוטיבציות, איזה שנאה נוראית...

השופט תאודור אור: התשובה שאדוני נותן, מוליכה אותי, מסייעת לחשוב שבאמת הירי הזה היה ירי, אדוני מבלי משים אמרת תשובה, לא ירי שהאיש המסוכן הזה, דרכו... בו אני צריך לפגוע, אלא הירי הזה צריך להביא לאיזה תוצאה מסוימת, ואם אני הייתי יודע מראש שהתוצאה הזאת לא תושג, לא הייתי יורה, כלומר זה לא הייתה סכנה כזאת שאני מוכרח לירות באיש הזה? ניצב אליק רון: בוודאי שכן.

השופט תאודור אור: טוב, אני לא חשבתי שאדוני לא יתקן את עצמו אבל ממה שאדוני אמר קודם משתמע שאני החלטתי בירי, כשראיתי לנגד עיני איזה שהיא מטרה, זה יגמור, יחסל את ההתפרעות וכשזה לא הושג, ואדוני אמר לי, שאלתי את השאלה, אם הייתי יודע שזה לא יעזור, לא הייתי מתחיל לירות. ניצב אליק רון: אבל... אני חוזר ואומר, השאלה היא תאורטית לחלוטין והמטרה להפעלה הייתה למנוע סכנת חיים ואי אפשר לנתק את הדברים, אינני מבין כיצד ניתן לנתק את הדברים, כל אחד ממשתמשי קלע דוד, היה בו בבחינת סיכון, סיכון לחיי אדם, סיכון מוחשי וכמה הייתי אמור לחכות, אני חוזר לשאלתי. התשובה לעצמי ידועה, אפשר שהיא איננה מתקבלת...⁸³

...

השופט תאודור אור: אני רוצה להקריא לך קטע שאתה אמרת בנושא הזה כדי לחסוך שאלות נוספות, אתה אמרת כך: "לעיתים עצרתי את הירי כדי לבחון את המצב, במספר מקרים, כשלוש פעמים עצרתי הירי, התרשמתי מדי פעם שיש רתיעה בקרב המתפרעים. היה לי חשוב לראות אם הירי מצדיק את עצמו, רציתי לראות כיצד מגיב השטח, אם הייתה רתיעה ממקום אחד אך במקום אחר המשיך השימוש בקלע דוד,

⁸³ ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הועדה.

הוריתי להמשיך, כשהתרשמתי שזה לא יוביל לפתרון, החלטתי לסגור מחדש את הכביש".

ניצב אליק רון: אכן, בנוסף... אמרתי קודם, בנוסף לשיקולים הנוספים...

השופט תאודור אור: כן, כן... זה מופיע בהמשך...

ניצב אליק רון: כן, כן...

השופט תאודור אור: זה מתייחס רק לירי, אתה ציינת נימוקים נוספים...

ניצב אליק רון: כן, כן...⁸⁴.

...

אני חלוק ודוחה את אותה קביעה, שלא הייתה הצדקה להפעלת צלפים באותו יום. מי שאומר: לא הייתה הצדקה, כמו אמר גם לא הייתה סכנת חיים. זה מבחינתי, כמו אמר: לא הייתה סכנת חיים. והייתה גם הייתה סכנת חיים. אני אמרתי ואני אחזור ואומר. אנחנו למודי ניסיון באבנים, ואבנים הורגות. עכשיו, אם יש חילוקי דעות, אז אפשר לפתח דיון בנושא הזה, ואם אין חילוקי דעות על פוטנציאל הקטלני של שימוש באבנים, ואינני מתכוון לומר בכך, שיידוי אבנים הוא עילה לפתיחה באש חיה או עילה לקטילה, אבל להיות סכנה והסכנה פה שבאה לידי ביטוי בשימוש בקלע דוד ואני רוצה להציג לועדה המכובדת איזה שהוא מחקר שנערך בשיתוף פעולה אמריקאי-ישראלי, מחקר שעסק בלוגיסטיקה ובפתולוגיה, בשאלה האם קלע דוד אכן הורג. המחקר נועד לחקור את אותו סיפור היסטורי, כיצד הרג דוד את גולית שעל שום זה זה נקרא קלע דוד. אומר רק... הנייר הוצג בפניכם בשפת המקור, אומר רק כי תמצית הדברים, אכן הקביעה היא חד משמעית ונחרצת – קלע דוד הורג, בקליעה בגולגולת הוא קטלני, הוא עשוי להרוג. אז... זו התייחסותי לנושא של קיום סכנת חיים⁸⁵.

...

לגבי הטענה שהירי בנסיבות האלה היה למטרות של הרתעה ופיזור הפרות סדר, דבר שהוא בניגוד להוראות המשטרה, ולא במקרה של סכנה חיים, אני משיב כי מדובר בפרעות קשות ומדובר בסיכון חיי אדם, בסיכון נתיב תעבורה שהינו פשע ויש בו משום סכנת חיים, אז בזה עסקינן קודם כל ולא בפיזור המון... אין פה שחרור ניצרה... ואני הזכרתי קודם, אין פה הטלת פצצות ואין פה ירי לכל עבר. יש פה ירי מול מי שסיכנו חיי אדם. לשם מה השתמשו בקלע דוד אותם רעולי פנים? למה היו רעולי פנים? אזרחי מדינת ישראל עם זכויות... רעולי... בחרו להיות רעולי פנים, בחרו לעשות שימוש באמצעי קטלני שאני עומד חסר אונים מולו ואשר על כן נעשה השימוש לא כדי לפזר הפגנה, אלא כדי למנוע סכנה לחיים⁸⁶.

...

השופט תאודור אור: אני מזכיר לאדוני שבעניין צלפים בשניים באוקטובר באום אל-פחם, היו שני... שתי הזדמנויות, שבהם אתה בעצם שקלת את התועלת של הצלפים

⁸⁴ ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הועדה.

⁸⁵ ניצב רון, עדותו בשלב השני בפני הועדה. יצוין כי ניצב אליק רון הציג לועדה מחקר, שמתעד נסיונות שנערכו בגופות, ממנו ניתן ללמוד כי פגיעה על ידי ידוי אבן, גם באנרגיות נמוכות יחסית, יכולה להביא לנזקים גופניים חמורים ואפילו למוות - ר' מ/4229.

⁸⁶ ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הועדה.

לפיזור ההתפרעות. זה היה בין המטח הראשון או הירי הראשון. ניסית לראות איך זה... אם זה עושה את הרושם המתאים, ואחר כך, אחרי שלוש פעמים, שעשית הפסקות, כך העדת, ונכחת שזה לא עוזר, אז החלטת ללכת... זה אחד היה שיקול... אחד השיקולים לעזוב את המקום. אתה זוכר את זה?

אליק רון: כן, רק ה... הניואנסים או הפרשנות היא פה (לא נשמע) בעייתית...

השופט תאודור אור: תדבר על העובדות. הפרשנות היא בעובדות.

אליק רון: אני לא בדקתי האם בזה אני מצליח לפזר את ההתפרעות. ירי צלפים זה ירי צלפים. זה ירי חי. והוא לא נעשה, שוב אני אומר, זה לא איזה הפצצה ארטילרית. זה דבר ממוקד נקודתי, שמדי פעם אני מצאתי לנכון, לבחון האם נפסקת הסכנה. האם מפסיקים בשימוש בקלע דוד.

השופט תאודור אור: אבל הסכנה... זה הסכנה הכוללת. הרי אדוני לא טוען, שבין שעה 13:05, כשירו את הירי הראשון, עד שעה נניח לקראת 14:00, כשירו יריות נוספות, לא... היריות הבאות אחריהן, לא היה (לא ברור) שום זריקת רוגטקות. אדוני לא טוען את זה. או שהייתה הפסקה פתאום של שעה, והפסיקו לזרוק רוגטקות.

אליק רון: לאו דווקא של שעה. אבל על מה... על מה ירו את קלע דוד? על מה ירו? צדו ציפורים? ירו באוויר?

השופט תאודור אור: אותו פרק זמן שאדוני עשה... אותו פרק זמן שאדוני עשה הפסקה, זה אותו פרק זמן, שלא ירו בקלע דוד? זה מה שאדוני רוצה שנקבל?

אליק רון: לא אמרתי שלא ירו.

השופט תאודור אור: אלא?

אליק רון: לא... לא אמרתי בהכרח שלא ירו.

השופט תאודור אור: אלא?

אליק רון: השאלה מאיפה ולכן וב... מה... מה ההתרשמות שלי שם הייתה, ממידת הסכנה. ממידת הסכנה. ובירי הייתה מבוכה לאחר ירי. הייתה מבוכה. ונעצרו לרגע.

השופט תאודור אור: כן. הם נעצרו לרגע...

אליק רון: אני... אני חוזר ואומר, שההפסקה המוחלטת הייתה בין השאר, לאחר שניתנה פעם אחת הנחיה שלי לסגור את ה... את הציר. פעם שנייה התקבל האישור, שאכן הציר נבדק ואין עליו, ככל שאנחנו יודעים. הרי תמיד יכול להימצא מישהו. ואז חדלתי לחלוטין מהירי. לאחר מכן גם התקפלנו משם⁸⁷.

מהאמור לעיל נראה כי דבריו של אליק רון לוועדה אינם מלמדים, כי מטרתו בהפעלת הצלפים היתה הרתעה ולא מיגור סכנה ממשית. מהמצוטט לעיל עולה בברור, כי ניצב רון עומד על כך שמטרת ההפעלה היתה מיגור הסכנה מאנשים ספציפיים, שסיכנו את האזרחים והשוטרים בצומת, וכי ההרתעה היתה תוצר לוואי שהוא קיווה לו. נראה כי אין ראיות לסתור טענה זו⁸⁸. בכל מקרה, לא ניתן יהיה להוכיח במשפט פלילי על סמך דברים אלה, כי מטרתו היתה הרתעתית בלבד.

⁸⁷ ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

⁸⁸ אף דב לוצקי העיד כך, בהודעתו בפני אוסף החומר של הוועדה מיום 26.2.01.

עוד יודגש, כי המענה של ניצב רון, אותה ציטטה הוועדה בדו"ח, ניתן כתשובה לשאלה תיאורטית, ואילו ניצב רון עמד על כך שהמציאות היתה כזו, שסכנה מוחשית היתה גם היתה.

יתרה מכך, העובדה שניצב רון עצר מידי פעם את הירי, כדי לבחון האם ישנה רתיעה בקרב המתפרעים בכל הנוגע לידי האבנים באמצעות קלע דוד, וככל שלא היתה רתיעה כזו, הורה להמשיך, מעידה על הפעלת שיקול דעת, כפי שראוי שכל מפקד בסיטואציה כזו יעשה. יש לזכור, כי אין המדובר במצב של "אחד על אחד", אלא באירוע התפרעות המוני, המצריך מעת לעת קיום הערכת מצב על ידי המפקד. גם במהלך אירוע לחימתי של ממש, יכול שהמפקד יורה על הפסקת הירי מפעם לפעם, לצורך הערכת מצב, והפסקות אש שכאלה, בודאי אין מלמדות שמצב סכנת החיים חלף והצידוק לירי חדל להתקיים. הוא הדבר גם בענייננו.

יתירה מזו, קשה להלום שדווקא רצונו של ניצב רון לערוך מעת לעת הערכת מצב, כשלשם כך הורה על הפסקת הירי, יעמוד לו לרוועץ, שכן קביעה שכזו תשדר מסר בעייתי ביותר לשוטרים, כאילו בפניהם הבחירה בין שני קצוות: הפעלת כוח מלא ונחוש או נסיגה מוחלטת.

V. ראיון עיתונאי שנתן ניצב רון ביום 2.10.00 סמוך לשעה 15:00

הוועדה מתייחסת בדו"ח לראיון זה, שנתן ניצב רון ביום האירועים הללו, והיא מציינת כי אין בדבריו בראיון זה אף לא מילה אחת על כך שהוא ושוטריו חשו בסכנה לחייהם, למרות שהעיתונאי דן מרגלית מעמת אותו עם העובדה הקשה, כי אזרח נהרג באותו יום באום אל-פחם. ניצב רון גם אינו מזכיר ירי על ידי צלפים.

עוד מוסיפה הוועדה, כי "באותו ראיון נשאל ניצב רון אם הונחה לנקוט יד קשה. בתשובה הוא מבהיר, שלא הונחה לכך וכי הוא עצמו נותן את ההנחיות. הוא מוסיף, ש"כשנפגע ילד פה ברכב ונפגע שוטר, ומרסקים לו את הפרצוף, אז אני נוקט ביד קשה יותר". נקל להבין ש"ביד קשה" כוונתו לירי הצלפים בעקבות פגיעת השוטר, אף כי אין הוא מזכיר בפני העיתונאי את ירי הצלפים.

ניצב רון אישר בהודעתו, ש"יד קשה" אינה כוללת רק ירי צלפים אך היא מגיעה גם "עד המצב הקיצוני ביותר, כמו זה שהתרחש באום אל-פחם, של שימוש בצלפים". הוועדה מסיקה מדברים אלה, שנוסף לרצון להרתיע, **אין לשלול שגם יסוד של ענישה או של לימוד לקח שיחק תפקיד כלשהו בהחלטה להשתמש בירי הצלפים**".

למעשה, הוועדה מסיקה מהראיון שתי מסקנות:

- א. ראשית, שניצב רון והשוטרים שהיו בצומת לא חשו שחייהם בסכנה. על כך הוועדה למדה מאי אזכור תחושת הסכנה למראיון.

לטעמנו, העובדה שניצב רון לא הזכיר בראיון, כי הוא ושוטריו חשו בסכנה לחייהם, אינה מהווה ראיה, כי לא באמת חשו כך. רון ציין בצורה מפורשת בהודעותיו בפני הוועדה, כי הוא חש שחיי השוטרים בצומת היו בסכנה, ולכן הורה על ירי צלפים. אין בעובדה שהוא לא מזכיר זאת בראיון עיתונאי, המהווה לכל היותר ראיה נסיבתית, ראיה שיהיה בכוחה לסתור במשפט פלילי את דבריו המפורשים בפני הוועדה בהקשר זה, בעיקר כשלא נשאל על כך בצורה מפורשת בראיון.

יתרה מכך, עדות זו של ניצב רון בפני הוועדה מחוזקת בעדויות של שוטרים נוספים בפני הוועדה, אשר סיפרו מפורשות על תחושותיהם הקשות והפחד לחייהם באותו יום בצומת, וכן בעדויות נוספות של אזרחים שהיו בצומת באותו מועד.

כך למשל העיד ניצב משנה בנצי סאו :

"אנחנו היינו בסכנה ממשית. היינו בסכנה ממשית, אני לא יודע, קשה לי לתאר ולמצוא את הדרכים לתאר את עוצמת הסכנה, אבל הסכנה הייתה ממשית ביותר. למזלנו... אני, אני אומר שוב, זה מזל שאותו שוטר לא איבד את חייו. הפגיעה הזאת הייתה עלולה להיות גם קטלנית"⁸⁹.

וגם :

"...חצי מהנתיב חסום. אזרחים מתחילים להיתקע כאן. הרבה מאוד כלי רכב נתקעים כאן. ויידוי האבנים נמשך. שוטרים כמטרה מקובצת. ואני נותן להם הנחיה לתפוס, להסתתר אחרי כל דבר. אחרי רכב, אחרי טרסה, להסתתר. כדי לא להיפגע. יש כאן שוטרים שדורכים נשק. היו כאן שוטרים שדרכו נשק. על מנת לירות אש חיה. אני צועק עליהם ולא מאפשר להם. מוריד להם את הקנים. היו כאן שוטרים שירו גומי, לכיוון. הגומי לא הועיל. בטווח הרחוק, הגומי לא יעיל. לא משיג שום אפקט. אזרחים ממשיכים להיפגע. כאן כולנו, כמטרה מקובצת, בסכנת חיים. ואני יכול לומר לך מה זה סכנת חיים, כי אני חשתי אותה"⁹⁰...

כך למשל העידה אף הגב' הדס שטייף בפני אוספי החומר של הוועדה⁹¹:

"... תמונת של יום אתמול התחילו לחזור היו מלא רעולי פנים, חבר'ה צעירים שכל מה שהם חיכו זה לראות מרחוק מכונית משטרה כדי לפגוע בה. החזיקו מלא בקבוקי תבערה ביד ואבנים וכל פעם שהתקרבה מכונית משטרה הם זרקו כל מה שהיה להם ביד וצעקו "מוות ליהודים". הגיעו מעט מאוד מכוניות משטרה, אני לא זוכרת שראיתי יותר משתי מכוניות יחד. הגיעה מכונית כסופה שכנראה מישהו זרק עליה אבן והיא התנגשה עם רכב אחר. שמענו

⁸⁹ נצי"מ סאו, עדותו בשלב הראשון לפני הוועדה.

⁹⁰ נצי"מ סאו, עדותו בשלב השני לפני הוועדה.

⁹¹ ר' עדותה בפני אוספי החומר מיום 8.2.2001.

חריקה נוראה, מתוך הרכב פרצה בריצה אישה עם ילדה שרצו משם בהיסטריה.

בשלב הזה הגיעה משטרה והתמונות של ההמונים שוב חזרו ... הזמן חלף, משחקי החתול והעכבר, המשטרה מגיעה, יורה את היריות, ההמונים נהדפים לתוך העיר, המשטרה עוזבת וההמונים בחזרה בצומת שלאורך כל הזמן הזה זרקו כל מה שיש על השוטרים ברזלים, אבנים עם רוגטקות וכו'. אני ראיתי שזה מגיע לצומת ולשוטרים. בדרך התחילו להגיע ההרוגים בצפון. מסביבנו כל הזמן התלהמו ואמרו טובחים בנו ואני אמרתי לקרובסקי שזה נראה כמו המכבים. הם היו אלפים והיו מעט שוטרים...באותו יום אחד הדברים הקשים שאני שידרתי זה שאמרתי ליעל דן בשידור שמדובר במלחמה. כזו שנאה, כזו משטמה, כל כך הרבה אגרסיביות. אם נוסיף הגיגים על מי שכאב לי זה על השוטרים. הם פשוט היו מסכנים ומי שלא ראה את זה לא יודע את זה, הם עמדו חסרי אונים, הם היו מעט, הם הבינו את הרגישות. הם הותקפו מכל הבא ליד כשהם כל הזמן מקבלים הוראות מינימום ירי. כשהייתי קרובה לניידות זה מה ששמעתי בקשר. באיזשהו שלב עמדתי ליד בנצי ושמעתי כל הזמן לא לירות, לא לירות ועד שלא יכלו יותר. אני אמרתי לקרובסקי באיזה שלב "למה הם לא יורים" כי לעמוד בצומת ולא לירות היה עדיף כבר שהם יעזבו...".

לא למותר להזכיר שוב, כי באותו מועד נפצע קשה אחד השוטרים וכן נפגעו אזרחים כתוצאה מפגיעות של אבנים. מדובר בראיות אובייקטיביות, התומכות בתיאור תחושת הסכנה אשר אליק רון תיאר בעדותו.

ב. הוועדה גם מסיקה מהראיון, כי אין לשלול שבנוסף לרצון להרתיע, היה גם רצון לענוש או ללמד לקח בירי הצלפים

לטעמנו, די בקריאת נוסח הקביעה של הוועדה, הנוקטת בלשון "אין לשלול", על מנת להבין באופן ברור וחד משמעי, כי אין ראיות המלמדות מעבר לספק סביר, כי אחת המטרות בהפעלת הצלפים היתה ענישה.

יתרה מכך, אנו סבורים שלא ניתן יהיה להסיק במשפט פלילי את שהסיקה הוועדה מדבריו של ניצב רון בראיון. כשהתבקש להסביר דברים אלה בוועדה, השיב ניצב רון, כי הכוונה לא היתה להפעלת צלפים דווקא, אלא היד הקשה באה לידי ביטוי בדרישה לפיזור של הפורעים בכוח, כולל שימוש באמצעים של גז וגומי, ביצוע מעצרים ועד המצב הקיצוני ביותר, כפי שהתרחש באום אלפחם של שימוש בצלפים⁹².

לפיכך, נראה כי במשפט פלילי יהיה קשה לקבוע, כפי שקבעה הוועדה: "נקל להבין ש"ביד קשה" כוונתו לירי הצלפים בעקבות פגיעת השוטר, אף כי אין הוא מזכיר בפני

⁹² ניצב רון, הודעתו בפני אוספי החומר, פברואר 2001.

העיתונאי את ירי הצלפים". הסברו של ניצב רון לכוונתו בביטוי "יד קשה" הוא הגיוני, ואף מקבל חיזוק מהוועדה עצמה, אשר מתחה ביקורת חריפה על עצם שימוש בכדורי גומי בפיזור הפגנות.

לסיכום, מהראיון הנ"ל לא ניתן יהיה ללמוד במשפט פלילי כאילו ניצב רון הורה על ירי צלפים - לא כדי למנוע סכנה ממשית, אלא רק כדי להרתיע את המתפרעים.

VI. העדר שימוש במקרים קודמים בירי צלפים נגד אזרחים שיידו אבנים

הוועדה קבעה כי :

"זריקת אבנים, לרבות באמצעות קלע, אינה תופעה שנולדה באירוע אום אל-פחם ביום 2.10.00. עובדה היא, שעד לאירועי אום אל-פחם ב-2.10.00 לא נקטה המשטרה אמצעי של ירי צלפים כלפי מתפרעים בהפרות סדר, כולל מיידי אבנים, באמצעים השונים...אכן, השימוש בירי צלפים בענייננו היה מקרה חריג..."⁹³.

מאי השימוש בצלפים במקרים דומים קודמים מסיקה הוועדה שלא נוצר סיכון ממשי ממידי האבנים.

הוועדה התייחסה לכך שמהעדויות עלה, כי השימוש בצלפים הוא אכן נדיר, בייחוד נגד אזרחים. בפני הוועדה הובאו שלוש דוגמאות להפעלת צלפים נגד אזרחים, שתיים מהן אינן רלוונטיות למקרה שבפנינו⁹⁴, ואילו השלישית היא ירי של צלפים בהתפרעויות שהיו בהר הבית ביום 29.9.00. במקרה זה ירה צלף לעבר שני מתפרעים, שזרקו אבנים ומוטות ברזל מגג המוזיאון האיסלמי, כלפי מטה, למקום בו עמדו קציני המחוז. הצלף דיווח בקשר למפקדיו על מה שהוא רואה, וביקש אישור לירות לכיוון רגליהם של אותם שניים, ולאחר קבלת האישור הוא ירה ופגע בהם. הוועדה קבעה, כי ברור ששני אירועים אלה שונים מאוד זה מזה, ואין להסיק מהירי בהר הבית כאילו היתה הצדקה גם לירי באום אל-פחם.

יצוין כי מפקד הימ"מ לשעבר, המכונה ד.ש., סיפר בעדותו בפני הוועדה, כי היו שני מקרים בתקופתו, בהם היה אישור להפעיל צלפים נגד מתבצרים יהודים שהתכוונו לזרוק בקבוקי תבערה. הוא העיד כי אף הורה לצלף לירות בהם, במידה ואכן יזרקו את בקבוק התבערה, אך לבסוף, הצלף לא ירה, משום שהם נכנעו טרם השלכת הבקבוקים⁹⁵.

אכן, שימוש בצלפים נגד אזרחים הוא חריג ונדיר. עם זאת, לטעמנו, הדבר לא מהווה ראיה לכך שהפעלת הצלפים בצומת אום אל-פחם, בנסיבות בהן הופעלו, לא היתה מוצדקת, ולא נעשתה מתוך חשש ממשי לסכנת חיים.

⁹³ עמ' 472 לדו"ח.

⁹⁴ מדובר במקרים בהם הירי נעשה לכיוון אנשים שאחזו נשק וסיכנו את חיי האנשים מסביבם, אחד מהם מקרה משולם.

⁹⁵ עדותו של המכונה ד.ש. בשלב השני בפני הוועדה. לא נעלם מעינינו כי מדובר בירי שלא יצא לפועל, אך ניתן ללמוד מכך על כוונה להפעלת ירי צלפים במקרה של משליכי בקבוקי תבערה יהודים.

על מנת שנוכל לבקש מבית המשפט לקבוע ברמה הנדרשת במשפט פלילי, שאי שימוש בצלפים במקרים קודמים מלמד שלא היתה סכנת חיים ממשית בצומת אום אל-פחם באותו יום, נדרש היה בשלב ראשון להוכיח, כי היו מקרים קודמים דומים, בתוך מדינת ישראל, בהם נמנעו כוחות הבטחון מלעשות שימוש בירי צלפים למרות שהתקיימו נסיבות דומות לעניין דנן. ואולם, אין בידינו ראיות המצביעות על מקרים קודמים, דומים בנסיבותיהם לעימותים הקשים שהיו בצומת אום אל-פחם: כל השוטרים שנחקרו בפני הוועדה, ללא יוצא מן הכלל, העידו כי מעולם לא נתקלו בעימותים כל כך קשים עם אוכלוסיה אזרחית, ואף תארו חשש אמיתי לחייהם⁹⁶.

זאת ועוד, אף אם היו מקרים קודמים דומים בהם לא נעשה שימוש בירי צלפים, אין בכך כדי לשמוט את הבסיס מדברי ניצב רון, לפיהם סבר, כי במקרה זה היתה סכנה במידה שהצדיקה שימוש בצלפים.

לסיכום, אין חולק שירי צלפים על אזרחים מהווה הפעלת אמצעי חריג. עם זאת, עצם השימוש באמצעי חריג זה, כשלעצמו, וודאי אינו מהווה ראיה כי לא נשקפה סכנה ממפעילי קלע הדוד לאזרחים ולשוטרים שבצומת. זאת, נוכח הנסיבות החריגות שהיו באירוע זה.

VII. הצורך באישור ספציפי לכל מטרה

אף כי מדובר בנקודה שלא צוינה בדו"ח הוועדה, מצאנו לנכון להתייחס אליה, שכן במהלך הדיונים, ביקשו חברי הוועדה את התייחסותם של העדים השונים לעניין.

כאמור לעיל, מהעדויות עלה, כי במסגרת מתן ההנחיה להפעיל את הצלפים, הורה הממ"ז שכל ירי יאושר באופן ספציפי על ידו או על ידי ניצב משנה בנצי סאו⁹⁷.

שתי שאלות משנה עלו בהקשר זה:

1. האם פרק הזמן שעובר עד מתן קבלת האישור אינו מלמד כי לא מדובר בסיכון

ממשי?

שאלה שחזרה ועלתה בחקירות הוועדה היתה כמה זמן לוקח לאשר ירי לעבר מטרה ספציפית, והאם הסכנה הנובעת מהמתפרע לכיוונו מבקשים לירות, אינה חולפת עד קבלת האישור.

בנוגע לחלקה הראשון של השאלה, מהעדויות השונות של המעורבים בדבר עלה, כי מדובר בשניות ספורות. בנוגע לחלקה השני של השאלה, כל המעורבים בהפעלת הצלפים, דהיינו, הממ"ז, קצין הקישור, הדובר של הממ"ז והצלפים עצמם, ציינו כי הירי בוצע לעבר מתפרעים, אשר ידו אבנים באמצעות קלע דוד כפעולה מתמשכת.

⁹⁶ לדוגמא: המכונה א', הודעתו בפני אוספי החומר מיום 1.1.01, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה, עדותו בשלב השני בפני הוועדה, הודעתו בפני חוקר מח"ש מיום 16.1.05; המכונה נ', הודעתו בפני אוספי החומר מיום 1.1.01; פקד מועלם, הודעתו במח"ש מיום 9.2.05; ניצב משנה סאו, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

⁹⁷ ניצב רון הסביר, כי רצה להיות בשליטה על הירי של הצלפים, ולכן ביקש לאשר.

הם הסבירו, שרק אם הבחינו, לאחר שניתן האישור, שאותו מתפרע לגביו ניתן האישור, מיידה שוב אבן באמצעות קלע דוד, היו יורים לכיוון רגליו, מבלי לקבל אישור נוסף.⁹⁸

מעדויות אלה אנו למדים, כי לא ניתן יהיה לשלול את הטענה שהסכנה לא חלפה בזמן הירי, שכן היא נבעה מהפעולה החוזרת של מיידה האבן באמצעות קלע דוד.

2. האם עצם הצורך באישור לא מצביע על כך שאין מדובר בסכנה ממשית?
הוועדה חזרה ושאלה מספר שוטרים שהינם מפקדים, מדוע צריך אישור לירי, אם מדובר בסכנה ממשית.
אלא שלעניין זה מתבקשת לכאורה הבחנה בין הגנה עצמית מפני איום ישיר על הצלף היורה, לבין הגנה עצמית שתכליתה להגן על אדם אחר, המצוי בסכנה חמורה ומתמשכת. בעניין זה נפנה לדברי, דב לוצקי, שהשיב כך:
"אם צלף מאוים באופן אישי, הוא לא צריך לחכות לממ"ז. הוא נמצא בסכנה מיידית ומוחשית. לכן הוא לא צריך לחכות להוראת ממ"ז בעניין. כשמשיבים אותו בעמדה, לשמש כצלף בגזרה מסוימת, שמתוכה יכול להיות שיורים עליו, או שפועלים בה אנשים שבאמצעות רוגטקות מהווים איום ממשי מוחשי ומידי על אנשים שעוברים בדרך או על שוטרים, בהפעלה של האמצעי הזה הוא יפעל אך ורק באישור מפקד המחוז. הוא לא יכול לזהות את הסכנה. הוא יושב על המטרה. יכול להיות שההתרחשות לא נמצאת בעדשה שלו. לכן את ההחלטה אם להפעיל את האמצעי הזה, הוא ימתין להוראות ממ"ז, ולא יפעל על דעת עצמו".⁹⁹

יצוין, כי מלשון סעיפים 34 ו-34א לחוק העונשין, עולה כי מתקיים סייג לאחריות הפלילית מקום בו נדרש מעשה באופן מידי, כדי להדוף סכנה מוחשית. דהיינו, על הסכנה להיות מוחשית בלבד, להבדיל ממיידית. המעשה, עם זאת, צריך להיות דרוש באופן מידי, כדי למנוע את התפתחות הסכנה. לאור כל האמור לעיל, לא ניתן לקבוע כי ההמתנה לאישור לירות מאיינת את התקיימות הסייג לאחריות פלילית.

נוכח האמור לעיל, הגענו לכלל מסקנה, כי העובדה שנדרש אישור ספציפי של ניצב רון לכל ירי, אינה מהווה ראיה מספקת במשפט פלילי לכך שלא היתה סכנה ממשית בעת ביצוע הירי מן המשתמש בקלע דוד, המתעתד לשגר אבן לכיוון השוטרים העומדים בצומת.

⁹⁸ ר' לעיל הערה 34, וכן דב לוצקי, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 26.2.01.
⁹⁹ הודעתו בפני אוספי החומר מיום 26.2.01. יצוין כי אף ניצב רון נתן הסבר דומה לדברים בעדותו בשלב השני בפני הוועדה; וכן המכונה ו.ר, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 16.1.01, עדותו בשלב השני בפני הוועדה.

לסיכום הפן האובייקטיבי, בו דנו באריכות, הרי שמסקנתנו היא כי על מנת שנוכל לבקש מבית המשפט לקבוע, שפקודת הירי ניתנה למרות שלא היתה סכנה ממשית לחיי השוטרים והאזרחים, עלינו להביא בפני בית המשפט ראיות המוכיחות במידה הנדרשת, כי ידוי אבנים באמצעות קלע דוד, בנסיבות שהיו בצומת אום אל-פחם באותו יום, לא יצר סכנה ממשית לחיי אדם. מנגד, כל שעל החשודים לעשות הוא לעורר בלב בית המשפט ספק סביר באשר לטענה זו.

לאור הדברים האמורים לעיל, אנו סבורים, כי ממצבור העדויות עולה לכאורה שבנסיבות שהיו במקום זה, אכן נוצרה סכנת חיים ממשית מיידוי אבנים באמצעות קלע דוד, והירי נועד למנוע סכנת חיים זו. בכל מקרה, אין בידינו ראיות מספיקות ברמה הנדרשת במשפט פלילי, על מנת לאיין קיומו של ספק סביר בנדון. בעניין זה אין נפקא מינה אם נבחן את כל הנקודות שהעלתה הוועדה כמצבור אחד ולא כפרטים, כפי שנבחנו בחוות הדעת; שכן, ברגע שהגענו למסקנה שמהראיות עולה, כי כל נקודה בפני עצמה אינה מלמדת על כך שלא היתה סכנה ממשית לחיי השוטרים והאזרחים בצומת, גם מצבור הנקודות יחדיו לא ילמד על כך.

הפן הסובייקטיבי

46. על אף שהמבחן להתקיימותה של סכנה ממשית הינו מבחן אובייקטיבי, לא ניתן להתעלם מהתחושות הסובייקטיביות של מקבלי ההחלטות, החשודים. אף אם בית המשפט ישתכנע, כי מבחינה אובייקטיבית, יידוי אבן באמצעות קלע דוד בנסיבות האירוע לא היווה סכנה ממשית [ואיננו סבורים כי כך הדבר], יהיה עלינו להוכיח מעבר לכל ספק סביר, כי רון לא חש סכנה אמיתית, מבחינה סובייקטיבית; שאם לא כן, עשוי ניצב רון להעלות טענה שגם אם לא נשקפה לאזרחים ולשוטרים בצומת סכנה מוחשית מצד המתפרעים, אשר יידו אבנים באמצעות קלע דוד, הרי שבנסיבות האמורות הוא האמין, אמונה כנה ואמיתית, שהוא מתגונן מפני סכנת חיים ממתפרעים אלה ועל-כן עומדת לו ההגנה של טעות במצב דברים, לפי סעיף 34 לחוק העונשין:

"העושה מעשה בדמותו מצב דברים שאינו קיים, לא ישא באחריות פלילית, אלא במידה שהיה נושא בה, אילו היה המצב לאמיתו כפי שדימה אותו".

הגנת הטעות דורשת לשם קיומה אמונה סובייקטיבית במצב דברים שאינו קיים. מקובל להגדיר את היסוד הזה של ההגנה כדרישה לקיום טעות כנה¹⁰⁰.

¹⁰⁰ ע"פ 161, 115/00 - אריק (מוריס) טייב נ' מדינת ישראל פ"ד נד(3), 289, עמ' 307-308. יצוין כי הפסיקה הגדירה טעות במצב דברים בכל הנוגע לטענת הגנה עצמית כ"הגנה עצמית מדומה" - הירי בוצע מתוך סברה מוטעית של המשיב כי הוא נתון בסכנה המצדיקה נקיטת פעולות לצורך הגנה עצמית (כעולה משילוב של סעיף 34 יחד עם סעיף 34 לחוק העונשין).

47. מסקנתנו היא כי ניצב רון לא יתקשה לשכנע את בית המשפט, כי סבר באופן כן ואמיתי, שהאזרחים וכוחות המשטרה שהיו בצומת, היו נתונים בסכנת חיים ממשית. מהעדויות הרבות שנשמעו בפני הוועדה עולה, כי השוטרים שהיו בצומת באותו יום, חשו באופן אמיתי שהם בסכנת חיים¹⁰¹. ניצב משנה בנצי סאו אף העיד, כי במקרים מסוימים, כשהיו תחת מטח אבנים, שלפו השוטרים בצומת נשק, על מנת להגן על עצמם והוא הורה להם להחזירו למקומו, ולא לעשות בו שימוש¹⁰². מסקנתנו היא כי די בעדויות אלה, על מנת לשכנע, כי ניצב רון אכן האמין בצורה כנה ואמיתית שנשקפת סכנה ממשית לאזרחים ולשוטרים בצומת, ולמצער, די בהן כדי לעורר ספק סביר בנכונות הטענה ההפוכה. נוסף ונציין, כי העובדה שיש עדויות אחרות שתומכות בטענתו לקיומה של סכנת חיים, אף הופכת את הטענה לסבירה. אמנם, יסוד הסבירות כבר לא נדרש, אבל הוא מהווה אינדיקציה לכנות הטענה.

48. בנסיבות אלה, אנו סבורים, כי הראיות מלמדות לכאורה שניצב רון אכן האמין, כטענתו, באופן סובייקטיבי, כן ואמיתי, כי האזרחים והשוטרים בצומת היו בסכנת חיים, ולמצער, לא ניתן יהיה לסתור טענה זו ברמת הודאות הנדרשת במשפט פלילי¹⁰³.

49. לסיכום, נראה כי מתקיים התנאי הראשון לקיום הסייגים, קיום סכנה ממשית לחיים, ולמצער לא נוכל להוכיח אחרת ברמה הנדרשת במשפט פלילי.

התנאי השני לתחולת הסייגים - מידתיות

50. התנאי השני להחלת הסייגים הרלוונטיים הקבועים בחוק העונשין, הוא תנאי המידתיות: האם הפעלת הצלפים נעשתה במידה שלא עלתה על מה שסביר לעשות למניעת אותה פגיעה, כך שהנזק, העלול להיגרם, יהיה שקול כנגד הנזק, שאותו מבקשים למנוע.

51. בתת פרק זה עלינו לבחון שתי שאלות נפרדות: האחת, האם ירי באש חיה על ידי צלפים הוא מידתי לסכנה שנשקפה מהמתפרעים שידו אבנים באמצעות קלע דוד; והשנייה, האם ירי על ידי שלושה צלפים, בבת אחת, לכיוון אותה המטרה, מידתי לסכנה שנשקפה מאותם מתפרעים.

¹⁰¹ המכונה ו', הודעתו בפני אוספי החומר מיום 1.1.2001, עדותו בשלב הראשון של הוועדה; ניצב משנה סאו, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

¹⁰² ניצב משנה סאו, עדותו בשלב השני בפני הוועדה. יצוין כי העדויות המצביעות על תחושת השוטרים בשטח מכילות הן תיאורים של מפקדים ששמעו מהשוטרים על תחושת הפחד שלהם בזמן אמת, הן עדויות השוטרים עצמם.

¹⁰³ אשר לעבירות הרשלנות הבאות בחשבון, הרי שבהן הפן הסובייקטיבי אינו רלוונטי, אולם כאמור בהרחבה לעיל, אנו סבורים כי גם הפן האובייקטיבי אינו מתקיים.

52. שאלות אלה יבחנו בהקשר למסקנה שאלה הגענו, לפיה לכאורה נשקפה סכנה ממשית לחיי האזרחים והשוטרים בצומת כתוצאה מיידוי האבנים באמצעות קלע דוד, ולמצער, שלא ניתן יהיה להוכיח ההיפך במשפט פלילי.

ירי על ידי צלפים כאמצעי מידתי

53. כאמור לעיל, ההנחיה של ניצב רון היתה לנטרל את המתפרעים שידו אבנים באמצעות קלע דוד לכיוון כוחות המשטרה והאזרחים בצומת, באמצעות ירי צלפים לחלק התחתון של הרגליים. חלק נוסף של ההנחיה היה כי אין לירות במתפרעים המיידים אבנים באמצעות קלע דוד, ככל שהם מצויים בתוך קהל, וקיימת סכנה לפגוע באחרים.

54. קציני משטרה רבים העידו בפני הוועדה, כי ירי צלפים עדיף על אמצעים אחרים כגון כדורי גומי, משום שירי צלפים הינו מדויק ונשלט, ולכן ירי לכיוון הרגליים מונע פגיעה בחיי האדם לכיוונו יורים¹⁰⁴. בהקשר זה נזכר, כי במקרים אחדים נהרגו אנשים כתוצאה מפגיעת כדור גומי¹⁰⁵. יתרה מכך, עדים רבים חזרו וצינו בפני הוועדה, כי לא ניתן היה לעשות שימוש באמצעים אחרים, כגון גז וכדורי גומי, משום שאמצעים אלה אינם יעילים במרחקים של 150 מטר, כפי שהיה בין המתפרעים שידו אבנים באמצעות קלע דוד, לבין כוחות המשטרה בצומת¹⁰⁶.

55. אפשרות נוספת שעמדה לרשות הכוחות היתה לכאורה להסתער לכיוון המתפרעים על מנת להרחיקם מטווח סכנה. אלא שתוצאה של מהלך כזה עשויה היתה להיות מרובת נפגעים, לנוכח מספרם המועט של השוטרים אל מול אלפי מתפרעים¹⁰⁷, ועל כן אין פלא שלא נבחרה.

56. לאחר שהגענו למסקנה, כי לכאורה כוחות המשטרה והאזרחים בצומת אכן היו בסכנת חיים, ולמצער לא ניתן יהיה להוכיח ההיפך במשפט פלילי, לא נוכל לשלול את הטענה שהשימוש בצלפים היה מידתי. ככל שנשקפה סכנת חיים לכוחות המשטרה ולאזרחים בצומת, ירי על ידי צלפים לחלק התחתון של הרגל הוא מידתי, שכן מדובר בפגיעה, שמנטרלת את המתפרע, ולא פוגעת בחייו; ויודגש, כי מהראיות שבידינו אכן עולה, שכל המתפרעים, שנפצעו באותו יום מירי צלפים, אכן נורו ברגליהם¹⁰⁸.

¹⁰⁴ המכונה פ.ג, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 25.3.01; דב לוצקי, עדותו בשלב השני בפני הוועדה; רב ניצב וילק, הודעתו בפני אוספי החומר; המכונה ד.ש, עדותו בשלב השני בפני הוועדה; ניצב משנה סאו, עדותו בשלב השני של הוועדה; ניצב רון, הודעתו בפני אוספי החומר, פברואר 2001; יהודה בכר, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

¹⁰⁵ ר' למשל, מקרה כפר ג'ית, בו נהרג אדם כתוצאה מירי של כדור גומי, על-ידי כוחות הבטחון.

¹⁰⁶ סני"צ גולדברג, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 15.2.01; ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה, עדותו בשלב השני בפני הוועדה.

¹⁰⁷ ניצב משנה בנצי סאו, עדותו בשלב השני בפני הוועדה..

¹⁰⁸ פקד מועלם, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 15.2.01. לגבי האדם שנהרג באותו יום מרסיסי קליעים שפגעו בחזהו, אין ראיות להוכיח כי נהרג מירי מכוון.

יצוין כי אף ההנחיה להימנע מלירות במתפרעים שמצויים בתוך קהל, כשירי לעברם עלול לסכן אחרים, מעידה על מידתיות בהפעלת הצלפים.

57. מסקנת הוועדה :

כך נכתב בדו"ח הוועדה בנושא זה¹⁰⁹ :

"אמנם, באשר לירי הצלפים הוצג בפני הוועדה, כי מדובר במכשיר מדויק מאין כמותו. היו אף שטענו, כי מדובר באמצעי בטוח יותר לשימוש מגלילוני הגומי, ועדיף עליו מנקודת המבט של מניעת פגיעה בלתי נחוצה באזרחים; ואולם, הדיוק המאפיין ירי זה אינו שולל את העובדה שמדובר בתחמושת חיה, אשר תוצאת השימוש בה עלולה להיות קטלנית. תחמושת חיה בשום פנים ואופן אינה מתאימה לשמש לפיזור הפרות סדר, וניתן להשתמש בה, כמוסבר לעיל, אך ורק במצבים של סכנת חיים ממשית ומיידית. אכן, גם ירי הצלפים חשוף לאי דיוקים. אלה נובעים לא רק מכך שהצלפים הם בשר ודם ועלולים לטעות, אלא גם מכך שהתפתחות בלתי צפויה עלולה לגרום לכך שהפגיעה תהיה קשה יותר מזו שהתכוונו לה, או שאדם שכלל לא התכוונו לפגוע בו ייפגע... עוד אין לשכוח, שפגיעה ברגליים מירי של אש חיה, גם בה יש פוטנציאל לגרימת נזק קשה, ואין לעשות בכך שימוש אלא במקרה של סכנה ברמת סבירות גבוהה לכוחות המשטרה או לאזרחים" (ההדגשות אינן במקור).

הגענו לכלל מסקנה כי ישנו קושי לכנות את האירוע המדובר "הפרת סדר". מדובר בהתפרעות אלימה, חריגה בהיקפה ועוצמתה, בה תקפו אלפי אנשים שוטרים ואזרחים באמצעים שונים וכאשר השימוש בקלע דוד יצר סכנת חיים ממשית לשוטרים ולמשתמשים בדרך. כפי שצויין לעיל, השוטרים קיבלו הוראה לשמור על ציר תנועה מרכזי פתוח. בנסיבות אלה, התחייב מהלך שיגן על חיי השוטרים בעת מילוי תפקידם. מהלך השימוש בצלפים נועד לתת מענה מידתי לצורך המבצעי שנוצר. לפיכך, המסקנה כי בהפרת סדר אין לעשות שימוש באש חיה, אינה רלוונטית לאירועים אלה.

חשוב מכך, מהאמור לעיל עולה, שאף לדעת הוועדה, לו היתה מגיעה למסקנה שהיתה סכנה ברמת סבירות גבוהה לכוחות המשטרה או לאזרחים, היה זה מידתי לעשות שימוש בירי אש חיה של צלפים לעבר הרגליים.

כאמור לעיל, מהראיות עולה כי לכאורה נשקפה סכנה ממשית לחיים, ולמצער לא ניתן יהיה להוכיח ההיפך. בנסיבותיו המיוחדות של העניין, גם לא ניתן יהיה לשכנע ששימוש בירי צלפים היה בלתי מוצדק ולא מידתי.

¹⁰⁹ עמ' 472 לדו"ח. יוזכר שהוועדה הגיעה למסקנה שלא היתה סכנת חיים ממשית, ושאלת המידתיות נגזרת ממסקנה זו.

58. ירי על ידי שלושה צלפים בבת אחת

כפי שצוין לעיל, מתכונת ירי הצלפים נערכה - בהתאם לנוהל המקובל - באופן ששלושה צלפים ירו לעבר כל מתפרע שנצפה מיידה אבנים באמצעות קלע דוד, ומסכן את כוחות הבטחון, לאחר שניתן אישור לירות ברגליו. מהראיות עולה, כי שלושה מתוך ששת הנפגעים מירי הצלפים באותו יום, ספגו יותר מקליע אחד ברגליהם¹¹⁰.

כשנשאל ניצב רון על הפעלת המתכונת האמורה, השיב כי¹¹¹:

"...לגבי ירי של שלושה צלפים בבת אחת, מתכונת הירי באופן עקרוני היתה ידועה לי, זו מתכונת שאני הייתי עד לה, הייתי שותף לה בהיותי מפקד הימ"מ.... המתכונת נועדה להגדיל את סיכויי הפגיעה..."

עדים רבים הסבירו לוועדה, כי שיטת העבודה בימ"מ היא שמספר צלפים יורים לכיוון אותה מטרה, כדי להבטיח שאכן תנוטרל¹¹². ניצב רון, שהיה מפקד הימ"מ בעבר, היה מודע לנוהל זה, ולא הורה לצלפים שלא לפעול על פי הנוהל.

מהראיות עולה, כי ירי הצלפים למרחקים של 100-150 מ' מגיע לדיוק של כמעט 100 אחוזים עת מדובר בירי לעבר גוף סטאטי¹¹³; ואולם, במקרה דנן מדובר במתפרעים שהיו בתנועה, ולפיכך, רמת הדיוק פוחתת. מהעובדה כי רק שלושה מתוך השישה שנפגעו מירי צלפים ספגו יותר מכדור אחד, אנו למדים, שהרציונאל של טכניקה זו מעוגן במציאות.

הוועדה הגיעה למסקנה, שלא היה מוצדק בנסיבות העניין לבצע ירי של שלושה צלפים במקביל לעבר המתפרעים, שידו אבנים באמצעות קלע דוד, והמדובר בפעולה בלתי מידתית.

מסקנה זו של הוועדה התווספה למסקנתה הקודמת, כי לא נשקפה לשוטרים ולאזרחים בצומת סכנת חיים שהצדיקה ירי של אש חיה.

כיוון שהגענו למסקנה, כי נשקפה סכנה ממשית לשוטרים ולאזרחים שעמדו בצומת, ולמצער, כי לא ניתן יהיה להוכיח אחרת במשפט פלילי, הרי שנתקשה גם להוכיח מעבר לספק סביר, כי ההחלטה לעשות שימוש בירי של שלושה צלפים יחדיו, כדי לוודא הסרת הסכנה המיידית, לא היתה מידתית.

¹¹⁰ פקד מועלם, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 15.2.01, הודעתו במח"ש מיום 9.2.05.

¹¹¹ ניצב רון, עדותו בשלב השני בפני הוועדה.

¹¹² כך למשל: המכונה א', הודעתו בפני אוספי החומר מיום 1.1.01; המכונה פ.ג., הודעתו בפני אוספי החומר מיום 25.3.01.

¹¹³ המכונה נ', הודעתו בפני אוספי החומר מיום 1.1.02, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

הראייה, ששלושה מהנפגעים נפגעו "רק" מכדור אחד, דבר המלמד כי לו היה יורה לעברם רק צלף אחד, קיים סיכוי ממשי שמידי האבנים בקלע לא היו נפגעים, והסכנה הטמונה מידי האבן על ידם באמצעות קלע דוד, יכולה היתה להתממש.

אכן ניתן גם לטעון, כי לא היה מקום לירי של שלושה צלפים לכיוון אותו מתפרע. זאת משום שהירי התבצע לעבר מתפרעים שידי האבנים על ידם לא יצר סכנה ממשיית ומיידית ברמה גבוהה, ולכן לא היתה דחיפות כה רבה לירות לעברם משלושה כלי נשק במקביל. לפי טענה זו, די היה בירי מכלי נשק אחד, שכן גם אם הצלף היה מחטיא את המטרה, היתה לו אפשרות לירות בשנית לכיוון אותו מתפרע.

עם זאת, הגענו לכלל מסקנה, כי יקשה לשכנע במשפט פלילי לקבל טענה זו, שכן השימוש בירי חי לעבר מידי האבנים שיידו אותן באמצעות קלע דוד נעשה על מנת למנוע את התממשות הסכנה הממשית והמיידית שכלי זה יצר, והחטאת המטרה עלולה היתה להביא להתממשות הסכנה בטווח זמן מידי. בנסיבות אלה, נתקשה לשלול את הטענה, כי היה הכרח לעשות שימוש בירי של שלושה צלפים במקביל על מנת להבטיח את מניעת התממשות הסכנה.

יתירה מזו, מכל מקום נראה, כי אין מדובר במחדל של ניצב רון, אשר מקים עבירה פלילית, אלא לכל היותר מדובר בטעות בשיקול דעת, אותה יש לבחון במסגרת חיצונית לדין הפלילי.

לכך יש להוסיף כי מחומר הראיות עולה שמתכונת ירי הצלפים, לפיה יורים שלושה צלפים בבת אחת כדי להבטיח את הסרת הסכנה, הינה מתכונת קבועה, המהווה עניין מקצועי. בנסיבות אלה, אף אם היינו מקבלים את הטענה כי היה מקום לערוך שינוי במתכונת הקבועה, ולהורות על ירי של צלף בודד, עדיין, ספק רב אם היה זה מתפקידו ומסמכותו של הממ"ז לעסוק בעניין מקצועי זה של היחידה, ובכל מקרה נראה כי אי מתן הוראה על ידי הממ"ז לשנות מתכונת מקצועית וקבועה זו, אינה עולה כדי עבירה פלילית, להבדיל מטעות בשיקול הדעת.

59. **לסיכום שאלת המידתיות, הגענו לכלל מסקנה, כי אין בידינו להוכיח מעבר לספק סביר, כי השימוש בירי צלפים היה לא מידתי בנסיבות העניין.**

התנאי השלישי להתקיימות הסייגים - אי קיום אמצעים אחרים למיגור הסכנה

60. התנאי האחרון שנקבע במסגרת הסייגים הרלבנטיים בחוק העונשין הוא העדר דרך אחרת למניעת הפגיעה.

61. טענתו של ניצב רון היא¹¹⁴:

¹¹⁴ ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הועדה.

"...לשאלתך מה ההבדל בין זה ובין אבנים רגילות, אני משיב שבעוד שמול מידי אבנים ניתן היה להשתמש בגז, בגומי, השריונית שהפעיל בנצי ואנשיו שנכנסה מדי פעם ועשתה סיבוב באזור הצומת וגרמה למנוסה רגעית גם אם רגעית של הפורעים, לא כך לגבי מפעילי "קלע דוד", שעמדו במקומות מספר רעולי פנים ויכלו להיותם חשופים לחלוטין להיות מחוץ לטווח האפשרות להגיע אליהם. אלא ע"י הכנסת כוחות או שימוש בצלפים. ולא היה בידי שום אמצעי אחר למנוע את השימוש ב"קלע דוד" באותו זמן. זה היה אמצעי..."

כאמור לעיל, טענה זו של ניצב רון מחוזקת בעדויות רבות נוספות, מהן עולה כי לא ניתן היה לעשות שימוש באמצעים אחרים, כגון גז וכדורי גומי, משום שאמצעים אלה אינם יעילים במרחק שהיה בין המתפרעים שידו אבנים באמצעות קלע דוד, לבין כוחות המשטרה בצומת; וכן משום שלמתפרעים אלה היה יתרון טופוגרפי, היות והם עמדו על הגבעות בצידי כביש הכניסה לעיר. יצוין כי הוועדה לא התייחסה בדו"ח שלה לאפשרויות אלה.

בנסיבות אלה נראה כי לא ניתן היה לעשות שימוש באמצעים אחרים כגון גז וגומי להסרת הסכנה.

סגירת ציר 65

62. השאלה המרכזית שעלתה בהקשר זה בחקירת הוועדה היתה, האם לא היה מקום לסגור את ציר 65, ולפנות משם את כוחות המשטרה והאזרחים, ובכך לנטרל את הסכנה, תוך הימנעות מהצורך להפעיל צלפים.

63. בעניין זה העיד ניצב רון בפני הוועדה, כי במוצאי יום 1.10.00, ניתנה הנחיה על ידי המפק"ל לפתוח את הכביש בבוקר היום שלמחרת, ולצורך כך הובאו הצלפים. עוד טען אליק רון, כי ההוראה ניתנה לו על אף שציין בפני המפק"ל, כי יתכן שפעולת פתיחת הכביש ביום 2.10.00 תגרום לעימותים עם התושבים המקומיים, וזאת על סמך אירועי היום הקודם וההלוויות הצפויות.

כשנשאל ניצב רון על ידי אוספי החומר של הוועדה מדוע לא סגר את הכביש, טרם הפעלת הצלפים השיב כך¹¹⁵:

"... לשאלתך מדוע לא נקטתי בדרך אחרת, כדי למנוע פגיעה ברכבים חולפים והיא, לשלוח ניידת לכל צד של הכביש, ולסגור את הכביש מידית ובכך לבטל את החשש מפגיעה ברכבים חולפים, דבר שהיה מעניק לי גם זמן נוסף לצורך אזהרת המפגינים או אולי, אפילו, מבטל את הצורך בהפעלת הצלפים, אני משיב שאני לא מוכן להיגרר לאומדנות ספקולטיביות שאפשר לעשות אותן כאן ועכשיו, של כמה זמן היה לוקח

¹¹⁵ ניצב רון, הודעתו בפני אוספי החומר, פברואר 2001.

לחסום, ומה פתאום רק באום אלפחם. אני לא מוכן לעשות ספקולציה כזו. אפשר היה לעשות המון דברים, שאני בראותי את ההתרחשויות לא עשיתי אותם, ולא הייתי מוכן לסכן, ולו בן אדם אחד, ואחר כך, אני מצר על דרך הפעולה. שהרי, אין להפוך ואין להתבלבל ביוצרות. לא עוברי הדרך היו סכנה. אלא, המתפרעים. מבחינתי, הדיון הוא ספקולציה שאיני מוכן להיגרר אליה. מי היה לוקח על ראשו את האחריות, להרוג, כתוצאה מפגיעה, ולו אבן אחת בודדת..."

כשנשאל ניצב רון מדוע החליט בסופו של דבר לסגור את הכביש, השיב¹¹⁶:

"... פרץ האלימות האמור, שאני ראיתי בו כקשור קשר מאוד הדוק להגעת אורחים לעיר אום אלפחם היווה מבחינתי רמז ברור לצפוי ובהתיעצות טלפונית עם המפכ"ל, שהיה נדמה לי באותו זמן בהלוויה בבית ג'ן של מדחת יוסוף. המפכ"ל אישר את סגירת כביש 65 מחדש. ואכן, הנחיתי לסגור שוב את כביש 65 לתנועה. חשוב לציין, שבשיקול לסגירת הכביש הכנסתי גם את העובדה שהלכו והתרבו בקצב מסחרר כמות וחומרת האירועים במקומות רבים במחוז ובעיקר במרחב גליל. כך, מתוך ראיה שעל אף היות כוח משטרה גדול יחסית נמצא בכביש עירון, המשך התעמתות והתעקשות להחזקת כביש פתוח לתנועה, יוביל מחד גיסא לנפגעים רבים, ומאידך גיסא, למחסור הולך ומחמיר של כוחות משטרה בעשרות האירועים האחרים ברחבי המחוז..."

"... לסגור את ציר 65, אני מניח שזו בעיה קשה, כי א': זה יוצר עומסי תנועה קשים מאוד ויוצר עימותים לא פעם. אנשים שרוצים לעבור, ואנשים שרוצים לחזור לביתם. זה יוצר גם אותו סיכון של אנשים שבדרך זו או אחרת, מצליחים לעקוף את החסימות בדרכים או בדרכים לא דרכים, ונקלעים לתוך אותו אזור, שהוא סגור, ושהיכולת לעזור להם באותו אזור, מאוד מוגבלת באותו רגע. לשאלתך בהערכת מצב בראשון באוקטובר הגישה היתה שאם כביש ראשי נסגר, עושים מאמצים לפתוח אותו. במהלך האירועים החלטתי לסגור כבישים בשל כורח מציאות, שבו מול הכוחות שנמצאים, ויותר מזה הכוחות שלא נמצאים, אני מוצא את עצמי נאלץ לסגור כבישים, שאינני יכול לאבטח את שלום המשתמשים בהם... לא היה שינוי מדיניות לא במישור העקרוני. לא במישור התפיסתי. זה דבר שנכפה. האירועים הכתיבו התנהלות, כפי שהכתיבו, על פי שיקול דעתי או על פי הבנתי..."¹¹⁷.

64. בטרם נבחן את השאלה האם סגירתו של ציר 65 יכלה לשמש אמצעי חלופי להפעלת הצלפים, ואם היתה חובה לנקוט בצעד זה במקום להשתמש בירי צלפים, נבקש להזכיר בקצרה את השתלשלות העניינים באותו יום בהקשר זה:

על פי קביעת הוועדה, המפכ"ל הנחה באופן ברור את ניצב רון בהערכת המצב בערב ה-1.10.00, כי בבוקר שלמחרת יש לפתוח מחדש את כביש 65 וכי יעשה כל הניתן להבטיח את

¹¹⁶ ניצב רון, הודעתו בפני אוספי החומר, פברואר 2001.

¹¹⁷ ניצב רון, עדותו בשלב השני בפני הוועדה.

שלום המשתמשים בכביש. כזכור, המדובר בציר ואדי ערה שהינו עורק תחבורה מרכזי במדינת ישראל.

בשעה 12:56, עקב הסלמה בעימותים, הורה ניצב רון להפעיל את הצלפים נגד מתפרעים שמיידיים אבנים באמצעות קלע דוד.

ביומן המבצעים של מג"ב כתוב, כי בשעה 13:21 נתן ניצב משנה סאו הנחיה למפקד תחנת עירון לסגור את ציר 65. עוד כתוב ביומן המבצעים, בחלק של הפעולות שננקטו לביצוע ההוראה, כי הממ"ז הנחה את הכוחות שלא לחסום את הצומת, אלא לאפשר תנועה מבוקרת.

ניצב משנה סאו נחקר על כך, ואמר כי הוא מעולם לא נתן את ההנחיה הזו, וכי ככל הנראה דין ודברים שהיה לו עם הממ"ז נשמע בקשר ונרשם כהנחיה¹¹⁸.

עוד עולה מיומן המבצעים של מג"ב, כי בשעה 13:35 ניתנה הנחיה של קצין אג"מ מחוז צפון, לסגור את ציר 65, להוציא את כל הרכבים הנעים בציר החוצה ולפנותו. ניצב משנה סאו הסביר לוועדה, כי מדובר בהנחיה שהוא קיבל מהממ"ז, והעביר אותה לקצין האג"מ. כשנשאל על ידי הוועדה האם ההחלטה על סגירת הציר היתה בשעה 13:35, השיב ניצב משנה סאו שקשה לו לענות על כך משום שההחלטה היתה של הממ"ז והוא לא היה לידו.

מפקד המחוז טוען כי לא נתן אף אחת מההנחיות האלה. הוא ניסה לברר מי נתן אותן, אך לא הצליח.

עוד עולה מהיומן, כי בשעה 14:45 ניתנה הוראה מטעם מפקד המחוז לפנות את כל כוחות מג"ב מצומת אום אל-פחם.

כאמור לעיל, מהראיות קשה לקבוע את המועד המדויק בו ניתנה ההנחיה לסגור את הציר ולפנות את הכוחות.

מכל מקום, ירי הצלפים האחרון נעשה בשעה 14:20¹¹⁹. כפי שצויין לעיל, כבר לפני השעה 13:35 נפגעו שלושה מתפרעים ובין 13:35 ל-14:20 נפגעו עוד שלושה מתפרעים מירי צלפים¹²⁰. ירי הצלפים האחרון היה בשעה 14:20.

65. יצוין כי הוועדה חקרה עדים רבים בשאלה האם לדעתם לא היה מקום לסגור את הציר לפני הפעלת הצלפים. עם זאת, ולמרות שחקרה ארוכות את ניצב רון בנקודה זו, הוא לא נשאל ולו פעם אחת בצורה מפורשת: מדוע לא הורה לסגור את הציר לפני הפעלת הצלפים¹²¹.

¹¹⁸ סני"צ סאו, עדותו בשלב השני בפני הוועדה.

¹¹⁹ מ/1093.

¹²⁰ מ/1093.

66. מסקנת הוועדה

הוועדה קבעה, כי עמדה בפני ניצב רון דרך להימנע מירי הצלפים, גם אם זריקת האבנים באמצעות קלע היוותה סיכון ממשי ומיידי לשוטרים ולעוברי אורח. הדרך הראויה – לדעת הועדה - היתה להתפנות מהצומת.

סגירת ציר 65 כאמצעי חלופי להפעלת הצלפים

67. מהעדויות עולה, כי סגירת ציר ואדי עארה לא הוגדרה כ"קו אדום", דהיינו, מצב שצריך היה למונעו בכל מחיר. על פי הראיות שבידינו רב ניצב וילק לא נתן הוראה להחזיק את הציר פתוח בכל מחיר. עם זאת, על אף שהדגיש בפני ניצב רון את החשיבות בפתיחת הציר, לא פרט המפקד"ל בפני ניצב רון מה המשמעות של המונח "בכל מחיר".

החשיבות בהשגרת ציר תנועה זה פתוח עלתה בעדויות רבות בפני הוועדה¹²². יצוין כי, בין היתר, נבעה החשיבות בהשגרת ציר זה פתוח לתנועה, מכך שבאותו יום חל חג ראש השנה, והמוני בית ישראל היו בדרכם מהצפון למרכז ולדרום ולהיפך, כך שסגירת הציר, עלולה היתה לגרום נזק ופגיעה ממשית בסדר הציבורי.

68. עוד עולה מהראיות, כי במסגרת שיקול דעתו היה ניצב רון רשאי להחליט על סגירת ציר ואדי עארה ועל פינוי אנשי המשטרה מהמקום על פי הנסיבות, ובהן ההלוויה שהיתה צפויה להתקיים תוך זמן קצר באום אל-פחם, כמו גם עוצמת העימותים במקום.

בנוסף, הראיות מצביעות על כך שמפקדים אחרים שהיו במקום באותו הזמן, כגון ניצב משנה בנצי סאו, סברו כי היה מקום לשקול את סגירת הציר לפני השעה 14:45¹²³.

69. בנסיבות אלה, קשה לקבוע באופן נחרץ, האם היה מקום להורות על סגירת הציר עוד טרם הפעלת הצלפים. מחד, הסיבה בגינה הובאו כוחות המשטרה לצומת באותו יום, עם תגבורת משמעותית, היתה לפתוח את הציר לתנועה [ויודגש, הצלפים הובאו למקום על מנת לאבטח את כוחות המשטרה שיועדו להתעמת עם המתפרעים], וחשיבות פעולה זו הודגשה בפני ניצב רון. ניתן להעריך כי החלטת ניצב רון שלא לסגור את הציר נבעה מהתפיסה שסגירת הציר פרושה כשלון המשימה ומתן אפשרות לפורעים לשלוט בזירה על כל המשתמע מכך לגבי השלטת החוק והסדר בדרכים. נציין שוב, כי מדובר בעורק תחבורה מרכזי שמשמש את אזרחי ישראל בכלל ואת תושבי הסביבה בפרט, ולכן ראתה המשטרה מחובתה לשמור על

¹²¹ למעט השאלה של אוספי החומר של הוועדה, כאמור לעיל.

¹²² כך למשל, דב לוצקי, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

¹²³ מעדותו של בנצי סאו בפני הוועדה, עולה כי לאחר הפגיעה בשוטר מיחידת אלון, הוא שוחח עם ניצב רון, ואמר לו שיש להחליט כיצד מנטרלים את הסכנה, ואחת האפשרויות שהוא העלה היא סגירת הכביש.

כביש זה פתוח, ולא לאפשר למתפרעים לשבש את שגרת יומם של אזרחי ישראל. יודגש, כי מסקנה זו מתיישבת עם פסיקת בית המשפט העליון בעניין רעד שהוזכרה לעיל.

לאור זאת, ספק רב אם היה מקום להסיג את הכוחות מהשטח, ובוודאי שקשה לקבוע שהמשטרה היתה חייבת להסיג כוחותיה מהציר. אכן יתכן שניצב רון היה צריך לקבל את המלצת ניצב משנה סאו, ולסגור את הציר לפני שעשה זאת בפועל, אך במישור הפלילי קשה לראות כיצד עמדה שכזו יכולה לשלול את טענת ההגנה של ניצב רון.

בנוסף, אין בידינו ראיות מהן ניתן ללמוד מעבר לספק סביר, כי סגירת הציר מייד לאחר שנפגע השוטר מיחידת אלון, היתה מונעת את ירי הצלפים. זאת משום שפינוי הציר לשם סגירתו, אורך זמן, ובינתיים היו כוחות המשטרה והאזרחים נתונים לסכנה ממשית מצד המתפרעים שהשליכו אבנים באמצעות קלע דוד. בכל מקרה, אף אם נגיע למסקנה, כי טעה ניצב רון בכך שלא הורה לסגור את הציר לפני שעשה זאת בפועל, המדובר, לכל היותר, בטעות בשיקול דעת במסגרת פעילות מבצעית, אשר אינה מקימה עבירה פלילית.

המשך ירי הצלפים לאחר מתן הנחיה לסגור את הכביש

70. נקודה נוספת שנבחנה על ידי הוועדה בהקשר זה עניינה בהמשכתו של ירי הצלפים עד השעה 14:20, כשההנחיה לסגור את הציר ניתנה כבר בשעה 13:35.

71. כפי שצוין בתמצית העובדות לעיל, מיומן המבצעים של מג"ב עולה, כי בשעה 13:35 ניתנה הנחיה של קצין אג"מ מחוז צפון, לסגור את ציר 65, להוציא את כל כלי הרכב הנעים בציר החוצה, ולפנותו. ניצב משנה סאו הסביר לוועדה, כי מדובר בהנחיה שהוא קיבל מהממ"ז, ואותה העביר לקצין האג"מ.

מעדותו של ניצב רון בפני הוועדה עולה, כי הוא לא נתן הנחיה זו, ועל אף שניסה לברר מי נתן אותה, לא עלה בידו לעשות כן. ניצב רון העיד כי אמנם ההנחיה לסגור את הציר היתה שלו, אך היא ניתנה לאחר השעה 14:30.¹²⁴ אני סבורים, כי לניצב רון אין אינטרס לשקר, לאחר שהוועדה מתחה ביקורת על החלטתו המאוחרת לסגור את הכביש. מתן הנחיה מוקדמת, היה מסייע להגנתו. לעומת זאת, מעדותו של ניצב משנה סאו עולה, כי הוא מסתמך בעדותו על הכתוב ביומן המבצעים, וכי אין הוא יכול לזכור באופן מדויק את השעה בה נתן ניצב רון הנחיה לסגור את הציר.¹²⁵

72. לפיכך אנו סבורים, כי אין בידינו ראיות המוכיחות מעל ספק סביר, כי ירי הצלפים נמשך לאחר מתן ההנחיה לסגור את הציר. יתרה מכך, אף אם בוצע ירי צלפים לאחר שניתנה

¹²⁴ ניצב רון, עדותו בשלב השני בפני הוועדה.

¹²⁵ סני"צ סאו, עדותו בשלב השני בפני הוועדה. יש לזכור כי ניצב משנה סאו פיקד על הכוחות בצומת, והיה נתון בעומס עצום באותו יום. לכן הגיוני הדבר שאין הוא זוכר את השעות המדויקות.

הוראה לסגור את הציר, איך בכך ללמד דבר. זאת משום שפינוי הציר, שאורכו כעשרה ק"מ, לשם סגירתו, לוקח זמן, ואין באפשרותנו לסתור את הטענה, כי ירי הצלפים נמשך בין שלב ההנחיה לבין שלב סיום הביצוע בפועל¹²⁶.

משמעות אי מתן הכרזה מוקדמת על הכוונה להפעיל צלפים

73. קודם שהחל ירי הצלפים, לא ניתנה כל אזהרה לציבור המתפרעים על כך שכוחות המשטרה עומדים לעשות שימוש בירי צלפים. הוועדה קבעה, כי השימוש בירי צלפים בלא שקדמה לו כריזה כזו, נוגד את ההוראות הנהוגות במשטרה¹²⁷.

74. השאלה אותה עלינו לבחון היא האם יש יסוד ממשי להניח, כי הכרזה על הפעלת ירי צלפים אכן היתה מרתיעה את המתפרעים מהמשך מעשיהם, והאם אי מתן הכרזה שכזו, כשלעצמו, הופך את השימוש בירי הצלפים לעבירה פלילית.

75. הן בהודעתו בפני אוספי החומר, הן בפני הוועדה, הסביר ניצב רון שהוא לא ראה לנכון לעכב את ירי הצלפים עד לאחר שיזהיר את המתפרעים בכריזה על כוונתו לפתוח בירי. הסיבה לכך, לדבריו, היתה הסיכון הרב שבזריקת האבנים בעזרת קלע, ואי רצונו להשהות את תגובת הירי של הצלפים¹²⁸. בעדותו הראשונה בפני הוועדה, אישר ניצב רון שיכול להיות שראוי היה להזהיר לפני הירי, או בין ירי לירי, אך הוא הוסיף וציין כי המתפרעים הוזהרו אינספור פעמים משימוש באמצעים בכלל¹²⁹.

בעדותו השנייה, אמר שאינו יכול לשלול שאזהרה מפורשת למתפרעים על הכוונה להפעיל ירי צלפים, היתה עוזרת, אך הוא מטיל ספק בכך¹³⁰. גם בנצי סאו אמר בעדותו השנייה, כי לטעמו לא היה מקום לכריזה, אך אין לבטל את האפשרות שאזהרה מפורשת כאמור היתה עוזרת¹³¹. יצוין כי אף המפכ"ל נשאל על כך בעדותו, והשיב כי לדעתו, לא היה מקום לכריזה, משום שמדובר בציבור שהוזהר רבות יומיים שלמים, אך הדבר לא הרתיעו מלהמשיך ולהתפרע¹³².

מהראיות עולה שלאורך כל אותו יום, הוזהר הציבור המתפרע באמצעות כריזה של מג"ב, כי יופעלו נגדו אמצעים אם לא יחדל להתפרע. כמו כן, הצלפים הופעלו לאחר שכבר נעשה שימוש

¹²⁶ אנו מוצאים חשיבות בשאלה האם אכן היתה הנחיה של הממ"ז לסגור את הציר כבר בשעה 14:25, ופינוי הכוחות נעשה לאחר סגירתו בשעה 14:45. זאת משום שירי הצלפים האחרון נעשה בשעה 14:20, ובכך יש לחזק את עדותו של ניצב רון. עם זאת, כיוון שלא נמצא בחומר הראיות תיעוד לכך ביומן המבצעים או בראיות אחרות, ומח"ש והוועדה לא הפנו לראיה שתומכת בכך, לא מצאנו לנכון להתייחס לנושא בגוף חוות הדעת.

¹²⁷ מ/3100, פרק "השימוש בכלי ירייה", סעיף 2: "איש משטרה העומד להשתמש בכלי ירייה יודיע תחילה על כוונתו לעשות כן"; מ/1199, נוהל "הטיפול המשטרתי בהפרות סדר והפגנות: המפקד הבכיר בשטח יפנה למפגינים באמצעות מערכת כריזה הולמת, ויודיע..... שהמשטרה תשתמש בכוח הדרוש לפיזור ההתפרעות ולביצוע מעצרים".

¹²⁸ ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

¹²⁹ ניצב רון, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

¹³⁰ ניצב רון, עדותו בשלב השני בפני הוועדה.

¹³¹ סנ"צ סאו, עדותו בשלב השני בפני הוועדה.

¹³² רב ניצב וילק, הודעתו בפני אוספי החומר.

בירי של כדורי גומי וגז לעבר המתפרעים. אכן, לא היתה הכרזה ספציפית על הכוונה להפעיל ירי של צלפים, אולם בנסיבות אלה, ספק אם הנחיות המשטרה אליהן הפנתה הוועדה, רלוונטיות למצב מבצעי דינאמי שכזה.

אחד הנפגעים מירי הצלפים באותו יום נשאל האם אילו היתה הכרזה על ירי הצלפים, היה נמנע מלקחת חלק בהתפרעויות, והוא אמר שאינו יודע להשיב על כך¹³³. כמו כן, מעדויות הנפגעים עולה, כי שמעו יריות וראו שאנשים שלקחו חלק בהתפרעות נפגעים מירי, ובכל זאת לא מצאו לנכון להתרחק ממקום ההתפרעות¹³⁴.

מכאן עולה לכאורה, כי ספק אם ההכרזה היתה משנה דבר לפחות בכל הנוגע לחלק מהמתפרעים. בנסיבות אלה, לא נוכל להוכיח מעבר לספק סביר, כי הכרזה על ירי הצלפים, היתה יוצרת רתיעה ברמה כזו שהיתה מאיינת את הצורך בשימוש בהם.

76. יש להוסיף, כי גם הוועדה לא קבעה נחרצות, כי הכרזה היתה מונעת את הצורך לעשות שימוש בצלפים. כדבריה:

"לאזהרה באמצעות כריזה היתה עשויה להיות תועלת, במובן זה שהיא היתה עשויה להרתיע לפחות חלק מן המתפרעים מפני המשך מעשיהם"¹³⁵.

לפיכך, מסקנתנו היא, כי גם אי מתן אזהרה ספציפית שכזו, אינו מגבש עבירה פלילית.

77. סיכום ביניים לענין אי השימוש באמצעים אחרים

לסיכום נקודת השימוש באמצעים אחרים, אנו סבורים, כי הראיות מצביעות על כך שלא היתה אפשרות אפקטיבית לעשות שימוש באמצעים אחרים כגון ירי בכדורי גומי או גז, כדי לנטרל את הסכנה שהיתה כרוכה במשתמשים בקלע דוד. לגבי שאלת סגירת הכביש כתחליף לשימוש בצלפים, אנו סבורים כי לכל היותר מדובר בטעות בשיקול דעת, שאין לבחון אותה במסגרת הדין הפלילי; ובכל מקרה, בנסיבות הענין, החלטה שכזו, אף לו התקבלה בשעה מוקדמת יותר, לא היתה מונעת כליל את הצורך בשימוש בצלפים. אשר לאי מתן אזהרה ספציפית לפני ירי הצלפים, כאמור, ספק רב בעינינו האם בנסיבות הענין, הדבר היה מביא להפסקת השימוש בקלע דוד, ובכל מקרה נראה כי אי מתן האזהרה אף הוא אינו מגבש עבירה פלילית.

¹³³ ח'ליל חוסאם, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 14.3.01, עדותו במח"ש מיום 22.2.05.

¹³⁴ ח'ליל חוסאם, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 14.3.01; מוחמד עבד אגבריה, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 14.3.01.

¹³⁵ עמ' 483 לדו"ח.

78. בחינת התנאים שנקבעו בסיגים לאחריות פלילית בחוק העונשין, מלמדת שאין באפשרותנו להוכיח ברמת הוודאות הנדרשת במשפט פלילי, כי לא היתה הצדקה להפעיל צלפים בצומת אום אל-פחם באותו יום. ממילא לא ניתן יהיה לשלול במשפט פלילי ברמת הוודאות הנדרשת טענה, כי עומד לחשודים סייג לאחריות פלילית מסוג הגנה עצמית או צורך. ויודגש, נטל הראיה הוא על התביעה, להוכיח מעבר לספק סביר את אשמת החשודים. כל שעל החשודים לעשות הוא לעורר ספק סביר, כי עומד להם אחד הסיגים לאחריות פלילית. הגענו למסקנה, לאחר בחינת הראיות לעיל, כי אין בידינו ראיות מספיקות לשלול טענת הגנה שכזו.

דיות הראיות לעניין הוכחת הקשר הסיבתי בין ירי הצלפים לבין

מותו של המנוח

79. לטעמנו, יש קושי גם בהוכחת הקשר הסיבתי בין ירי הצלפים לבין מותו של המנוח, אם כי יתכן בהחלט שירי זה הוא שגרם בעקיפין למותו. מחוות הדעת הפתולוגית עולה, כי מות המנוח נגרם כתוצאה מפגיעת שני רסיסי קליע חי בקדמת חזהו בצד שמאל. כן נמצאו שני סימני חדירה. התמונה המצטיירת היא שהקליע או הקליעים התפרקו לאחר שפגעו בעצם קשיח כלשהו שהיה במרחק קטן מהמנוח, לפני הפגיעה במנוח. בחינת רסיסי הקליע על ידי המחלקה לזיהוי פלילי במשטרת ישראל העלתה, כי **יתכן** שפיסות המתכת הללו הן מקליע בו השתמשו הצלפים (7.62), משום שמוטבעים בהם סימני תהליכי ייצור, הדומים לסימני תהליכי הייצור של הקליע בו השתמשו הצלפים. המחלקה לזיהוי פלילי נתבקשה על ידי הוועדה לבדוק התאמה בין רסיסים אלה לבין קליעים נוספים, בהם נעשה שימוש באותו יום בצומת אום אלפחם שלא על ידי הצלפים, ובחוות דעת נוספת נקבע כי הסימנים הסוגיים שונים מקליעים אלה. יצוין כי בדו"ח של הוועדה נכתב בהקשר זה, כי הרכב המתכת של רסיסי הקליע נמצא **זהה** להרכב המתכת של הקליע בו השתמשו הצלפים. אלא שכפי שהובהר לעיל, המחלקה לזיהוי פלילי הצביעה על התכונות של זהות ולא על זהות ברורה. בנוסף לא הובהר האם כל סוגי הקליעים בהם נעשה שימוש ביום האירוע נבדקו ע"י מז"פ, ובנסיבות אלה יקשה מאוד להוכיח מעבר לכל ספק סביר, כי מות המנוח נגרם כתוצאה מירי הצלפים.

80. כך או אחרת, ככל שהמנוח נפגע מנתז שמקורו בירי צלף, הרי שעל פני הדברים אין מדובר בירי מכוון. בנסיבות אלה, ככל שהיתה הצדקה לבצע ירי צלפים, הסיכון הטמון בנתזי קליעים הוא מובנה בהפעלת אמצעי מבצעי זה. על כן, ככל שקיים סייג לאחריות פלילית לגבי השימוש באמצעי זה, הוא חל מניה וביה גם לגבי התוצאה הטראגית של מות המנוח.

אשר על כן, המלצתנו היא שיש לגנוז את התיק נגד ניצב רון מחוסר ראיות מספיקות להעמדתו לדין.

בחינת מידת אשמתו של ניצב משנה בנצי סאו

81. על אף המסקנה אליה הגענו, לפיה אין ראיות מספיקות להוכחה מעבר לספק סביר, כי ההחלטה להפעיל צלפים באותו יום היתה בלתי מוצדקת, מצאנו לנכון להתייחס באופן ספציפי לחשדות נגד ניצב משנה בנצי סאו. זאת משום שמהראיות עולה באופן ברור, כי ניצב משנה סאו לא היה שותף לקבלת ההחלטה להפעיל צלפים, ועל כן מסקנתנו היא שלא דבק כל אשם בהתנהגותו בהקשר זה.

82. כאמור לעיל, הוועדה הזהירה את ניצב משנה סאו, כי היה אחראי, או שותף לאחריות, להפעלה בלתי מוצדקת של ירי צלפים באש חיה כלפי מידיי אבנים בצומת אום אל-פחם. לבד מכך הוועדה הדגישה את המעשים והמחדלים הבאים: (א) לא היה צידוק למתכונת הירי, בו ירו שלושה צלפים בעת ובעונה אחת לעבר כל מיידה אבנים; (ב) הירי נעשה תוך שימוש בכדורים בקוטר גדול; (ג) מנסיבות העניין בכללותן עולה, כי ירי הצלפים בוצע למטרות הרתעה ופיזור הפרות סדר, בניגוד להוראות המשטרה וללא הצדקה; (ד) לפני ביצוע ירי הצלפים, לא ניתנה אזהרה לאזרחים שהשתתפו במהומות על הכוונה לעשות שימוש בירי חי, בניגוד לנוהלי המשטרה ובניגוד למתחייב מן הצורך להימנע ככל האפשר מיצירת סיכון מיותר לחיים ולבריאות.

בסופו של דבר קבעה הוועדה, כי אין לבוא בטרופיה לניצב משנה סאו בכל הנוגע לפריט (ב).

שאלת אחריותו של ניצב משנה סאו להפעלת הצלפים

83. ניצב משנה סאו העיד, כי ההחלטה לעשות שימוש בצלפים היתה של ניצב רון, והוא הנחה אותו להורות להם להתמקם, לאחר ששוטר מג"ב נפצע. הוא חזר ואמר כי לא נתן אישור לצלפים לירות, ואף לא הכוין אותם למטרות. הוא הוסיף והסביר, כי בזמן שבוצע ירי על ידי הצלפים הוא היה על הכביש למטה, עם הגב לצלפים, ובנחיתות בגובה מהם, ולכן לא ראה מה הם עושים. לפיכך, אף לא היה ביכולתו לתת להם הנחיות או אישור במי לירות.¹³⁶

עם זאת ניצב משנה סאו ציין מקרה אחד, בו הוא פנה לקצין הקישור מועלם, הצביע לו על מתפרע שסיכן אותו ואת הכוחות שהיו עמו, משום שיידה לעברם אבנים מכיוון בית הקשתות, ופגע בהם פעם אחר פעם, וביקש שיזהו אותו ויפגעו בו.¹³⁷

כשניצב משנה סאו נשאל כמה צלפים ירו, באילו כדורים השתמשו והאם ניתן אישור לכל מטרה, הוא השיב כי אינו יודע. הוא ציין כי קצין הקישור מועלם, אשר היה כפוף לו, היה מעדכן אותו מידי פעם על תוצאות הירי של הצלפים.¹³⁸

¹³⁶ נצי"מ סאו, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 14.12.07, עדותו בשלב הראשון בפני הוועדה.

¹³⁷ נצי"מ סאו, עדותו בשלב השני בפני הוועדה.

84. דבריו אלה של ניצב משנה סאו מאושרים על ידי ניצב רון, שאמר בעדותו לא אחת, כי הוא זה שקיבל את ההחלטה להפעיל את הצלפים, מבלי להתייעץ עם ניצב משנה סאו, והנחה אותו לדאוג שהדבר יעשה¹³⁹. ניצב רון אף אמר כי הוא זה שפנו אליו לקבל אישור על כל ירי. בהקשר זה נציין כי האופן בו ניצב רון קיבל אחריות מלאה על התנהלותו כמפקד הבכיר בזירה, בלט וניכר בעדותו.

85. בנסיבות אלה, ניצב משנה סאו עשה שימוש באמצעי שהוקצה לו על ידי מפקדיו, כדי להגן על חיי השוטרים שתחת פיקודו ולבצע את המשימה שהוטלה עליו על ידי גורמים בכירים ממנו.

86. אף קצין הקישור, פקד מועלם, מחזק את דבריו של ניצב משנה סאו בעדותו. הוא ציין כי פנה לממ"ז לקבלת אישור ספציפי לכל מטרה, וכי עדכן את ניצב משנה סאו בפגיעות של הצלפים¹⁴⁰. הוא הוסיף והעיד, כי היה מקרה אחד בו פנה לניצב משנה סאו ולא לממ"ז לקבל אישור לירות, וכי מדובר במתפרע שידה אבנים באמצעות קלע דוד, מכיוון בית הבד¹⁴¹. ניצב משנה סאו עומת עם דברים אלה, והעיד, כי למעט המקרה, האמור לעיל, בו ביקש ממועלם שיזהו את המתפרע שמטווח אותם פעם אחר פעם, לא היתה לו שיחה עם מועלם על מטרה כלשהי¹⁴².

87. הגענו לכלל מסקנה, כי לא ניתן לשלול שמדובר באותו אירוע. ממילא, כיוון שמדובר בהפעלת אמצעי שהממ"ז אישר להפעיל באותו יום, לא ניתן להטיל אחריות פלילית על ניצב משנה סאו בנסיבות המתוארות לעיל. התרת האמצעי על ידי ניצב רון וודאי שלא היוותה "פקודה בלתי חוקית בעליל". יתרה מזו, מהראיות עולה, כי אישור הירי שנתן ניצב משנה סאו היה בנסיבות של סכנת חיים ממשית. בנסיבות אלה, נראה כי ניצב משנה סאו לא עבר כל עבירה, גם אם אישר ירי לעבר אחד המתפרעים, ולכן המלצתנו היא לגנוז את התיק נגדו בהעדר אשמה פלילית.

התייחסות לטענות שהועלו בדו"ח עדאלה

88. להלן נתייחס לטענות ספציפיות שהועלו על-ידי עדאלה בדו"ח שהוצא מטעמם. יצוין כי הטענות באשר לבחינת ירי הצלפים הובאו בשני פרקים שונים בדו"ח, וההתייחסות להלן תהיה לכל הטענות הנוגעות לשימוש בירי צלפים באום אלפחם. עוד יצוין כי חלק ניכר מהטענות הללו כבר קיבל התייחסות בגופה של חוות הדעת. עם זאת, על מנת להביא את

¹³⁸ נצי"מ סאו, עדותו בשלב הראשון בפני הועדה.

¹³⁹ ניצב רון, הודעתו בפני אוספי החומר, פברואר 2001, עדותו בשלב השני בפני הועדה.

¹⁴⁰ פקד מועלם, הודעתו בפני אוספי החומר מיום 8.1.01.

¹⁴¹ פקד מועלם, עדותו בשלב הראשון בפני הועדה.

¹⁴² סני"צ סאו, עדותו בשלב השני בפני הועדה. יצוין כי דברים אלה מחוזקים בעדותו של פריד דאגש, אשר היה ליד ניצב משנה בנצי סאו בעת האירועים. פריד דאגש מתאר שיחה דומה לשיחה אותה מתאר ניצב משנה סאו, אך הוא אומר כי מדובר במתפרע שידה אבנים מכיוון בית הבד – עדותו בשלב הראשון בפני הועדה.

הדברים בצורה מסודרת, מצאנו לנכון לרכז את הטענות בפרק נפרד, ולהפנות במקרה הצורך להתייחסות הספציפית בגוף חוות הדעת.

89. הטענות נוגעות למספר עניינים שונים: אי קיומה של סכנה ממשית שהצדיקה ירי, מידתיות השימוש בצלפים והאפשרות לעשות שימוש באמצעים אחרים. להלן תידונה הטענות לפי הנושאים הללו. בפתח כל סעיף תובא טענת עדאלה בציטוט, ומיד לאחר מכן תובא התייחסותנו לטענה.

טענות הנוגעות לקיומה של סכנה ממשית לפגיעה בחיי אדם

תכלית הבאת הצלפים לאום אלפחם

"...מח"ש מציינת בדו"ח שלה, כי ההחלטה על הבאת הצלפים לאזור אום אלפחם התקבלה עוד ביום 1.10.00, בנימוק שאלה דרושים כדי לפתוח את ציר 65. קביעה זו, התואמת את ממצאי ועדת אור, מובילה למסקנה הפוכה מזו שמח"ש הגיעה אליה: התכלית היתה לפתוח את הציר ולא לסכל סכנה מיידית וממשית..."¹⁴³.

90. אכן, מהעדויות עולה, כי לאחר אירועי 1.10.00 באום אל-פחם התקיימו הערכות מצב במחוז הצפוני, אחת מהן בראשות המפכ"ל. בהערכת המצב עם המפכ"ל נקבע, כי בבוקר שלמחרת יש לפתוח מחדש את כביש 65, וכי ייעשה כל הניתן להבטיח את שלום המשתמשים בכביש. על יסוד הוראה זו ריכוז ניצב רון כוחות ניכרים בצמתים ובנקודות חיכוך, כדי לפתוח את הציר ולהחזיקו פתוח, כפי שהורה לו המפכ"ל לעשות. משימה זו, של פתיחת כביש ואדי עארה וצומת אום אל-פחם שעליו, היתה המשימה המרכזית של יום 2.10.00, והוקצה לה כוח אדם רב, אשר כלל כ-400 שוטרים.

הסיבה בגינה תוגבר הכוח בכוחות של ימ"מ וביניהם צלפים, היתה אבטחת השוטרים האחרים, שתפקידם היה לפנות את ציר 65 ולאבטח אותו. מטרת הבאתם העיקרית של הצלפים היתה ליתן מענה למצב של ירי חי לעבר שוטרים, זאת עקב דיווחים על ירי ביום הראשון לאירועים לעבר כוחות משטרה. בנסיבות אלה ברור, כי תכלית הצבת הצלפים בצומת אום אלפחם היתה לסכל סכנה ממשית לחיי השוטרים שפינו את ציר 65 ואבטחו אותו ולא לסייע בפינוי הציר עצמו.

לא נשקפה סכנה ממשית לחיי אזרחים

"... מח"ש קובעת כי השימוש בצלפים בציר 65 (ואדי ערה) היה משום שהתקיימה סכנה ממשית ומיידית לחיי אזרחים באותו ציר. אולם, בעדויות שמסרו צלפים שביצעו ירי באום אלפחם לוועדת אור, אין זכר לאמירה אחת התומכת בקביעתה זו של מח"ש.

¹⁴³ בהקשר זה ר' גם סעיף 22 לדו"ח.

כמו כן, בדיקת השעות שמח"ש טוענת שבהן פעלו הצלפים, מגלה שדווקא באותו זמן הציר היה סגור לתנועת רכבים אזרחים...¹⁴⁴.

91. אכן, מהעדויות עולה, כי בשלב בו נעשה שימוש בירי אש חיה של צלפים כלפי המתפרעים, כמעט ולא היתה תנועה של כלי רכב אזרחיים על ציר 65 והצלפים לא העידו, כי המתפרעים לעברם ירו סיכנו אזרחים בעת הירי. עם זאת, החוק אינו מבחין בין שוטרים לאזרחים בכל הנוגע לאפשרות החשיפה לסכנה הממשית. הצלפים העידו, כי המתפרעים לעברם ירו, סיכנו את חיי השוטרים בצומת. כמו כן, כאמור בחלק הרלבנטי בחוות הדעת, למצער, לא ניתן לשלול ברמה הנדרשת במשפט פלילי את האפשרות, כי אכן נשקפה סכנה ממשית לחיי **השוטרים**, שהיו בצומת, מצד המתפרעים, שידו אבנים באמצעות קלע דוד, ושלעברם ירו הצלפים. בנסיבות אלה, אין משמעות לטענה, כי לא נשקפה סכנה ממשית לאזרחים, בכל הנוגע לבחינת אשמתם הפלילית של ניצב רון וניצב משנה סאו.

ירי הצלפים לא כוון כלפי מידי אבנים באמצעות קלע דוד בלבד

"... מח"ש מקבלת את טענתו של ניצב רון, כי ירי הצלפים כוון למפגינים שהשתמשו בקלע דוד. כאמור, בסתירה מוחלטת לקביעות ועדת אור..."¹⁴⁵.

92. לעניין זה ר' התייחסות מפורטת בחלק הרלבנטי בחוות הדעת.

הסכנה הנשקפת משימוש בקלע דוד

"...לעניין הסכנה הנשקפת משימוש בקלע דוד מסתמכת מח"ש על עדותו של ד' ש', מפקד הימ"מ לשעבר. מח"ש אינה מציינת בדו"ח שלה, כי אותו ד' ש' העיד בפני ועדת אור מטעם אליק רון..."

93. עיון בחומר הראיות מלמד, כי **מספר עדים** העידו בפני הוועדה, באופן שאינו משתמע לשתי פנים, כי הסכנה הנשקפת מידי אבן באמצעות קלע דוד, הינה סכנה ממשית לפגיעה בחיי אדם - ר' התייחסות מפורטת לכך בחלק הרלבנטי בחוות הדעת. עדים אלה לא הובאו לעדות מטעמו של רון, אלא זומנו על ידי הוועדה עצמה. יתרה מזו, העובדה שד' ש' הובא כעד מטעם אליק רון אין בה, כשלעצמה, כדי לפגום במהימנות עדותו.

הצורך באישור ספציפי לכל מטרה

"...והנה, על פי האופן שבו מתארת מח"ש עצמה את תהליך הירי של הצלפים, אפשר בנקל להגיע למסקנה כי לא סכנה ממשית ומיידית לחיים עמדה ביסוד ההחלטה להשתמש בצלפים נגד אזרחים בלתי חמושים. מדובר בתהליך לא קצר, המבטל כל

¹⁴⁴ טענה זו חוזרת בס' 54-57 לדו"ח.

¹⁴⁵ ר' בהקשר זה גם סעיף 26 ו-36 לדו"ח.

היבט של מידתיות, גם אם נניח כי התקיימה סכנה כלשהיא המצדיקה שימוש בירי, דבר המופרך בפני עצמו...¹⁴⁶.

94. לטעמנו, טענה זו דינה להדחות - ר' התייחסות מפורטת לכך בחלק הרלבנטי בחוות הדעת.

שימוש בירי צלפים נגד אזרחים הינו מהלך חריג, וחריגותו מלמדת שלא נשקפה סכנת חיים לשוטרים

"... מאותן עדויות ממש עולה, כי מעולם לא נעשה בישראל שימוש בירי של צלפים בהתמודדות עם הפגנה ולתכלית פיזור. לפני אוקטובר 2000, השימוש בצלפים נעשה רק כלפי מי שנשא נשק אוטומטי והיווה סכנה ממשית ומיידית לחיי אזרחים אחרים או לשוטרים..."¹⁴⁷.

95. ר' התייחסות מפורטת לכך בחלק הרלבנטי בחוות הדעת.

מטרת הירי היתה הרתעה

"אין ולא יכול להיות ספק כי התכלית של השימוש באמצעים בלתי חוקיים וקטלניים, לרבות ירי של צלפים, היתה להרתיע וללמד לקח...".

96. ר' התייחסות מפורטת לסוגיה זו בחלק הרלבנטי בחוות הדעת.

ראיון עיתונאי שנתן ניצב רון ביום 2.10.00 סמוך לשעה 15:00

"... זמן קצר לאחר שכוחות המשטרה התפנו מציר 65, התראיין אליק רון אצל דן מרגלית ברדיו (שעה 15:00). המראיין שאל את רון על ההתרחשויות בציר 65, והזכיר כי נהרג אדם במהלך היום בציר 65. רון הקפיד להדגיש כי ציר 65 נשאר פתוח. הוא לא הזכיר סכנה ממשית ומיידית לחיים, וגם לא את השימוש בירי צלפים...".
(ההדגשות במקור)

ר' התייחסות מפורטת לסוגיה זו בחלק הרלבנטי בחוות הדעת.

קיומו של דו"ח משטרתי המלמד על מתן אישור לצלפים לירות אף במקרים בהם לא היתה סכנה ממשית

"... מח"ש מתעלמת גם מראיות ישירות וברורות, אשר מוכיחות כי הוראות הפתיחה באש לצלפים כללו במפורש, הן באום אלפחם והן בנצרת ביום 2.10.00, היתר לירי גם כאשר לא התקיימה סכנה ממשית ומיידית לחיים...".

¹⁴⁶ טענה זו חוזרת אף בסעיף 33 לדו"ח.

¹⁴⁷ ר' בהקשר זה אף סעיף 11 וסעיפים 46-47 לדו"ח.

97. בעניין זה מתייחסת עדאלה לדו"ח שנכתב בהקשר להנחיות פתיחה באש שניתנו לצלפים בנצרת ביום 2.10.00 ולא באום אלפחם. אין מחלוקת כי הנחיות אלה לא ניתנו על ידי ניצב רון או ניצב משנה סאו, ולכן אינן רלוונטיות לבחינת אשמתם. יתרה מכך, אף הוועדה אינה מסתמכת על דו"ח זה בכל הנוגע לבחינת אשמתם של ניצב רון וניצב משנה סאו בכל הנוגע לשימוש בירי צלפים באום אלפחם.

טענות הנוגעות למידתיות השימוש בירי אש חיה על ידי צלפים

ירי על ידי צלפים כאמצעי מידתי

"... מח"ש מתפעלת מהשימוש בירי אש חיה על ידי צלפי המשטרה, וזאת לאור הדיוק של הירי כאמור. דיוק זה יוצר אצל מח"ש העדפה לשימוש באמצעי זה, גם אם מדובר במרחקים גדולים ביותר..."¹⁴⁸.

98. למעשה, השאלה אותה יש לבחון בהקשר זה, היא האם היה זה מידתי לעשות שימוש בירי אש חיה על ידי צלפים כלפי המתפרעים בנסיבות שהיו בצומת אום אלפחם באותו יום. שאלה זו נבחנה באריכות בגוף חוות הדעת - ר' החלק הרלבנטי לעיל.

באשר לטענה לפיה אף הצלפים העידו, שהירי שהם מבצעים אינו מדויק במאת האחוזים יצוין, כי אכן הצלפים העידו שהמתפרעים לכיוונם ירו היו בתזוזה, ולכן רמת דיוק הירי שלהם פחתה במעט ממאה אחוזים. עם זאת, הראיות מצביעות כי ירי הצלפים מדויק הרבה יותר מירי כדורי גומי בנסיבות אלה, ויתרה מכך, מהעדויות עולה, כי לא היתה אפשרות ממשית לעשות שימוש באמצעים אחרים, בנסיבות שהיו באותו יום, כפי שצוין לעיל.

ירי על-ידי שלושה צלפים בבת אחת

"... מסקנתה של ועדת אור בעניין השימוש בצלפים היתה ברורה וחד משמעית. גם אם היה נקבע, כי ניתן לעשות שימוש בצלפים, דבר שנקבע היפוכו, לא היה אפשר, בשום אופן, לירות בשיטה של שלושה צלפים כלפי אותה מטרה..."¹⁴⁹.

99. ר' התייחסות מפורטת לסוגיה זו בחלק הרלבנטי בחוות הדעת

אי קיומם של אמצעים אחרים

סגירת ציר 65

"... כאמור לעיל, מח"ש קיבלה את התפישה שלפיה ההצדקה לשימוש בצלפים – אמצעי קיצוני ביותר, שניתן להגדירו אף כמלחמתי – היתה הצורך לפתוח את ציר 65..."

¹⁴⁸ ר' בהקשר זה סעיפים 45 לדו"ח.

¹⁴⁹ ר' בהקשר זה גם סעיפים 24, 61-59 ו-78-76 לדו"ח.

ההצדקה היחידה שיכולה להיות להחלטה כזו, שהיא מסוכנת והרת גורל, היא אם ציר 65 מהווה קו אדום. כלומר, רק אם ציר 65 היה צריך להיות פתוח תמיד, ובכל מקרה, ניתן לשקול את השימוש בצלפים. והנה, בפני ועדת אור היה קונצנזוס מקיר לקיר, מצד כל גורמי הבטחון, כי ציר 65 אינו מהווה קו אדום, לא זו אף זו, אלא אליק רון בעצמו העיד בפני ועדת אור, כי ציר 65 אינו מהווה קו אדום...¹⁵⁰.

100. ר' התייחסות מפורטת לסוגיה זו בחלק הרלבנטי בחוות הדעת.

חובת האזהרה

"... אף שנוהל המשטרה קובע את חובת האזהרה של המפקד הבכיר בשטח בטרם הוא מפעיל כוח נגד מפגינים, ובניגוד לוועדת אור קובעת מח"ש, כי רון פעל כדין כאשר לא הזהיר טרם הפעלת הצלפים נגד המפגינים..."¹⁵¹.

101. ר' התייחסות לסוגיה זו בחלק הרלבנטי הדעת.

תפקיד המשטרה הוא לשמור על הסדר גם במחיר פגיעה בשוטרים

"... כאן המקום להדגיש פעם נוספת, כי בהתמודד המשטרה עם הפרות סדר, מטרותיה אינה להכניע את המפגינים, אלא לשמור על הסדר, גם במחיר של פגיעות במשטרה. אלה תמיד עדיפות על פגיעה באזרחים, למעט במקרים של סכנה ממשית ומיידית לחיים לשוטרים. דבר זה לא התקיים בציר 65."

102. מבלי להדרש במסגרת זו לטענות באשר לדרך בה אמורה המשטרה להתמודד עם הפרות סדר, נציין רק כי כאמור לעיל, לא ניתן לשלול ברמה הנדרשת במשפט פלילי, כי לשוטרים בצומת אכן נשקפה סכנת חיים ממשית מצד המתפרעים שידו לעברם אבנים באמצעות קלע דוד, ולכן אף לפי הגישה האמורה לעיל, היתה הצדקה במקרה זה להפגין כוח כלפי המתפרעים.

אשמתו של בנצי סאו

"... מח"ש מגיעה למסקנה כי גם על בנצי סאו לא מוטלת אחריות כלשהיא בפלילים..."¹⁵².

103. ר' התייחסות מפורטת לסוגיה זו בפרק העוסק בבחינת אשמתו של סאו.

פקודה בלתי חוקית בעליל

"... הפקודה להשתמש בירי של צלפים כלפי מפגינים אזרחים שאינם חמושים, ללא מתן אזהרה מוקדמת, ובדרך של שלושה צלפים היורים כלפי אותו אזרח, כאשר ברור

¹⁵⁰ ר' בהקשר זה גם ס' 52-53 ו-73 לדו"ח.

¹⁵¹ ר' בהקשר זה גם ס' 105-110 לדו"ח.

¹⁵² ר' בהקשר זה גם ס' 111-114.

וגלוי כי לא התקיימה סכנה ממשית ומיידית לחיים, היא פקודה בלתי חוקית בעליל, שחובה היה על כל צלף לסרב לה. משלא סירבו הצלפים לפקודה הבלתי חוקית בעליל האמורה, גם הם אחראים למעשיהם הפליליים ולתוצאותיהם הטרגיות. כמו נותני הפקודות הבלתי חוקיות בעליל, הם אחראים להרג ולגרימת פצעים קשים לאזרחים...¹⁵³.

104. משהגענו למסקנה, כאמור לעיל, שלמצער לא נוכל לשלול את האפשרות, ברמה הנדרשת במשפט פלילי, כי היתה סכנה ממשית שהצדיקה שימוש בירי צלפים, כי השימוש היה מידתי, ולא היו אמצעים אחרים בנמצא, אין כלל צורך לבדוק את טענת הפקודה הבלתי חוקית בעליל.

¹⁵³ ר' בהקשר זה גם ס' 116-119 לדו"ח.

סיכום

105. ביום 2.10.2000 התפתחו אירועים אלימים בין המשטרה לבין מפירי סדר בכל אזור הצפון.

אירועים קשים במיוחד התרחשו בציר 65, בצומת אום אל-פחם. ביום 2.10.00 התקבלה החלטה להותיר ציר זה פתוח, ככל הניתן.

106. בעקבות הסלמת האלימות נגד השוטרים ונגד הנוסעים בכביש, נתן ניצב אליק רון, המפקד הבכיר בשטח, הנחיה להפעלת צלפים, אשר ירו אש חיה נגד מפירי סדר, שידו אבנים באמצעות קלע דוד לעבר כוחות המשטרה והאזרחים שהיו בצומת.

107. אכן, הפעלת ירי אש חיה בידי צלפים לכיוון אזרחים הינה צעד קיצוני וקשה. עם זאת, על מנת שניתן יהיה להעמיד לדין פלילי בגין צעד זה, עלינו לוודא כי יש בידינו ראיות המוכיחות ברמה הנדרשת בפלילים, כי לא היה צידוק לתת את ההנחיה, בנסיבות שהיו בצומת באותו יום. כאמור לעיל, לאחר בחינת כל חומר הראיות בתיק, הגענו למסקנה כי לא ניתן יהיה לשלול את טענת החשודים, כי צידוק כאמור היה קיים.

יודגש, כי אין חולק שתוצאות ההחלטה להפעיל את הצלפים היו קשות ומצערות. עם זאת, אנו סבורים, כי קיימת סבירות גבוהה, כי אם היה מוגש כתב אישום, בית המשפט שהיה דן בתיק היה מגיע למסקנה, כי בנסיבות העניין, אין בקבלת ההחלטה אשם פלילי. זאת משום שמחומר הראיות עולה, כי נשקפה סכנה ממשית לחיי השוטרים והאזרחים בצומת, ולמצער היה ניתן לחשוב כך. לכן, אף אם ניצב רון טעה, או יכול היה לנקוט בדרך אחרת, עדיין יש ספק סביר לגבי אשמתו.

לטעמנו, בנסיבות העניין המיוחדות, הפעלת הצלפים היתה – לכל היותר, אם בכלל – טעות בשיקול דעת אגב קבלת החלטה מבצעית של מפקד הגזרה, שאינה מגיעה כדי עבירה פלילית.

ניצב משנה בנצי סאו היטיב לתאר בפני הוועדה את הקשיים הכרוכים בהפעלת שיקול הדעת בסיטואציות מסוג זה¹⁵⁴:

"אם יש משהו שאני כנראה נכשלתי בו, זה שגם בעדותי הקודמת, אני לא הצלחתי להבהיר לוועדה המכובדת הזו את הקושי ואת הדילמות שבהם אתה נוכח בשטח. שאיתם אתה מתמודד בשטח. ואת הסכנה האמיתית, שיש לאזרחים ושיש לשוטרים, שהיו באותם אירועים. אתה נקלע לאירוע. אתה נסוג. אתה רץ פנימה. אתה נשאר בצומת. אם אתה נשאר בצומת, יכול להיות שיהיו יותר נפגעים. אתה יוצא מהצומת, יכול להיות שאתה מפקיר את הצומת לפגיעה של אזרחים. ההנחיות שאתה נותן לשוטרים שלך, זה... לצערי הרב, אנחנו לא מתמטיקאים. אין פה משוואות. באירועים

¹⁵⁴ סנ"צ סאו, עדותו בשלב השני בפני הוועדה.

כאלה של הפרות סדר, כפי שהיו בשנת 2000, אין פה אחד ועוד אחד שווה שתיים. אנחנו לא הגורם היחיד, שנמצא פה בזירה. אתה גם מושפע, אתה גם מושפע, ממידה הנחישות של אותו... אותה קבוצה שרוצה להתעמת אתך. אותו רצון לפגוע. ב-98, כשעלינו למעלה או רצנו או הסתערנו פנימה לתוך אום אל-פחם, הייתה בריחה. הייתה בריחה. הייתה השתהות. זה לקח הרבה יותר זמן. פתאום אתה מוצא את עצמך עם... עם נחישות מאוד מאוד גבוהה, של אותם אנשים, לפגוע בך. עכשיו, זו דילמה. זו דילמה. מה אתה עושה? אתה צריך לשמור על החוק. אתה קיבלת פקודות מקדימות. אתה יכול... יש... יש דברים שהם בסמכותך, יש דברים שהם לא בסמכותך.

הסיטואציות הן מאוד מאוד קשות. הן מאוד מאוד מורכבות. יש כאן אחריות. יש כאן אחריות, ומי שמוצב כאן כמפקד, וזה המקצוע שבחרתי אותו, ואם בחרתי לעצמי את המקצוע, לצד המקצוע והדרגות יש אחריות. בראש וראשונה אחריות. וכאן, באירועים הללו, הייתה לי אחריות לאזרחים, שנסעו בכביש. הייתה לי אחריות לשוטרים, שהם תחת פיקודי. הייתה לי גם אחריות לאותם מתפרעים. לצמצם את ההסתברות לפגיעה קשה של אותם מתפרעים, שניסו לפגוע באזרחים ובכוחות. אני רוצה לומר באמת, בצורה הכי גלויה. אני בטוח, שהחלטות שאני קיבלתי, נתנו באותה נקודת זמן, כפי שאני הבנתי את האירועים וכפי שחשתי אותם. היו בראש ובראשונה לאבטח את האזרחים, להגן על השוטרים ולצמצם את הפגיעה או את ההסתברות הפגיעה הקשה באזרחים, שהתפרעו או שניסו לפגוע בנו..."

108. למעלה מן הצורך [שכן, כאמור, לדעתנו אין די ראיות להעמדת רון לדין פלילי] יצוין כי החלטה להעמיד מפקד לדין פלילי על החלטות פיקודיות במהלך פעולה מבצעית, הינה בעלת השלכות משמעותיות. הפעילות המשטרתית מחייבת את השוטר בשטח לקבל הכרעות מושכלות, בנסיבות קשות, במהלך פרקי זמן קצרים ותוך נטילת סיכון לעצמו ולאחרים. העמדה לדין פלילי במקרים מעין אלו, עלולה להוביל למצב בו שוטרים יחששו מלקבל החלטות וימנעו מליטול סיכונים במהלך פעילותם המבצעית, או מלקחת על עצמם תפקידים, הדורשים הפעלת שיקול דעת מסוג זה. אמנם, פעילות מבצעית אינה מהווה חותם הכשר לכל מעשה שנעשה במסגרתה, ואולם, ברור כי יש לבחון את המעשה באספקלריה זו.

כך נקבע בבג"צ בעניין ניסים אישה¹⁵⁵:

"... מבלי לקבוע כלל החלטי בעניין זה, נראה, כי אין חולק, כי מאפייניה היחודיים של הפעילות המבצעית משמשים, לעיתים, כשיקולים השוללים קיום אינטרס ציבורי בנקיטה בהליכים פליליים, אף במקום בו קיימת אחריות פלילית. הפעילות הצבאית מתאפיינת בכך שבאופן טיפוסי אין איש הצבא פועל לקידום צרכיו הפרטיים אלא לקיום משימותיו הצבאיות, אשר לעיתים קרובות כרוכות בנטילת סיכונים. הצבא מעצם מהותו מעודד, בנסיבות מבצעיות, הסתכנות מדעת שנועדה לקדם מטרות צבאיות, כשם שהוא מעודד הימנעות מנטילה מיותרת של סיכונים בשעת אימון

¹⁵⁵ בג"צ 4550/94 אישה נ' היועמ"ש, תקדין עליון כרך 95(2) תשנ"ה-תשנ"ו.

או פעילות שגרה. הערך המאפיין את צה"ל של דבקות במטרה ועמידה במשימה צבאית, על אף כל המכשלות והסיכונים, יש בו כדי להמחיש את האמור.

בתנאים אלה, על המפקד, לא אחת, ליטול על עצמו ולהטיל על חייליו, סיכונים שברגיל אסור לו לקחתם או להטילם על פקודיו. בנסיבות של פעילות מבצעית מפקד טוב הוא לעיתים זה אשר נוטל סיכונים מושכלים, סיכונים אשר ייתכן כי בראייה לאחור יתברר כי היו בלתי מוצדקים, ולפיכך, נטילתם נעשתה ברשלנות.

לפני נקיטה בהליך פלילי נגד מפקד קרבי בגין התרשלות במהלך פעילות מבצעית, יש לשקול את המשמעות הכללית הנודעת לצעד מסוג זה. יש חשש אמיתי, כי הנקיטה בהליך פלילי, בגין טעות בשיקול דעת או רשלנות קלה במהלך מבצע, תביא דוקא לפגיעה בצבא. הפעילות המבצעית, כפי העולה גם ממקרה זה, היא רבת סיכונים לכל חייל ובוודאי למפקד הנושא גם באחריות לשלומם של כל אחד מחייליו.

בשל כך, לא כל אדם, ולא כל חייל, מסכים ליטול על עצמו אחריות ולהפוך למפקד קרבי. אם על כל הסיכונים והאחריות המוטלים ממילא על המפקד, נוסף גם את הסיכון להעמדה לדין פלילי בשל טעות, לא חמורה, בשיקול דעת במהלך פעילות מבצעית, בה רב הסיכוי לטעות כזו, יש חשש כי מספרם של כאלה המוכנים לשאת בנטל יצטמצם.

יתר על כן, הטלת אחריות פלילית על כתפיו של מפקד המוביל מבצע צבאי, עלולה להוביל לשיבוש הפעילות ולאי עמידה במשימה. מפקד, אשר בשל אופי המשימה חייב לקחת סיכונים, יימנע מלקחתם, מחשש, כי בדיעבד יתברר, כי טעה, וימצא עצמו עברין פלילי. מפקדים יעדיפו לנהוג תוך צמצום אחריותם ואולי אף גלגולה על כתפיהם של אחרים..."

הדברים האמורים יפים גם לענין דנן.

109. לסיכום, בעניין דנן, שקלנו בכובד ראש וניתחנו נתח היטב את קביעות הוועדה ומסקנותיה. אלא שהגענו כאמור למסקנה – על יסוד מכלול החומר - כי אין די ראיות המאפשרות העמדה לדין. לעניין זה נזכיר, כי ועדת חקירה ממלכתית אינה ערכאה פלילית והדיונים בפניה לא התנהלו באופן המאפשר בירור עובדתי הנדרש לצורך הכרעה במשפט פלילי. כך קבעה גם הוועדה עצמה, בעמ' 18 לדו"ח, כפי שהוסבר במבוא לחוות הדעת. אשר על כן אנו ממליצים לסגור את התיק נגד ניצב רון מחוסר ראיות מספיקות, ולסגור את התיק בעניינו של ניצב משנה בנצי סאו בשל העדר אשמה פלילית.