

ת"פ 12683/10/15 - מדינת ישראל נגד סחר נתשה

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 12683-10-15 מדינת ישראל נ' נתשה
בפני כבוד השופט אילן סלע
מדינת ישראל
באמצעות פרקליטות מחוז ירושלים (פלילי)
נגד
סחר נתשה

המאשימה

הנאשם

הכרעת דין

כתב האישום ותשובת הנאשמת

1. כנגד הנאשמת הוגש כתב אישום המייחס לה עבירה של תקיפה לפי סעיף 379 לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: "חוק העונשין") ועבירה של מניעת גישה למקום קדוש לפי סעיף 2(ב) רישא לחוק המקומות הקדושים, התשכ"ז-1967 (להלן: "חוק המקומות הקדושים").
2. לפי המתואר בכתב האישום, ביום 3.11.14 נכנסה חברת הכנסת שולמית מועלם (להלן: "המתלוננת") למתחם הר הבית. כאשר הבחינה הנאשמת במתלוננת החלה לצעוק לעברה "לכי מפה" ו"אלהים גדול" בשפה הערבית תוך שהיא דוחפת אותה בידיה ומונעת ממנה מלגשת למקום המקודש למתלוננת.
3. הנאשמת כפרה במיוחס לה וטענה כי אכן קראה קריאות "תכביר" בשפה הערבית לעבר המתלוננת, אך הכחישה כי דחפה את המתלוננת ומנעה ממנה לגשת למקום המקודש לה.

המסכת הראייתית

4. המאשימה הצטיידה עם עדות המתלוננת ועם עדות השוטר פקד רועי בן יעקב שהיה עד לאירוע. כן הוגשו בהסכמה דו"ח פעולה שערכה השוטרת אלינור נחום שהייתה שותפה במעצר הנאשמת לאחר אירוע התקיפה, ההודעה שמסרה הנאשמת במשטרה וסרטון המתעד את האירוע.
5. המתלוננת סיפרה בעדותה כי נהגה לעלות להר הבית באופן קבוע אחת לכמה זמן. כל ביקוריה היו מלווים בצעקות, בעיקר קריאות "אללה אכבר", ובניסיונות להסיט אותה ואת שאר המבקרים עמה ממסלול ההליכה. ביום האירוע, היא עלתה להר, ובניגוד למנהגה לעשות את הסיבוב הרגיל, היא ביקשה מהשוטר שליווה אותם - לאחר

התייעצות הלכתית שערכה טלפונית - לעלות במדרגות הצפוניות המצויות מול שער פייסל המובילות לרחבה המוגבהת עליה נמצאת כיפת הסלע (להלן: "הרמה"). השוטר אישר זאת והלך לצדה. הם החלו ללכת, ובשלב זה התגברו מאוד הצעקות של הנשים שהתגודדו במקום, והן צעקו עליה בערבית "לכי מפה". לפתע, התקרבה הנאשמת ודחפה אותה. המתלוננת ציינה כי מלבד הרגשת כאב היא לא נותרה לה פגיעה מהדחיפה והיא בחרה להמשיך במסלול. מאוחר יותר היא פגשה את הנאשמת בתחנת המשטרה הסמוכה להר הבית וזיהתה אותה כמי שדחפה אותה.

6. בחקירתה הנגדית ציינה המתלוננת, חברת הכנסת מועלם, כי הגיעה להר הבית באותו יום, כמו בכל הפעמים בהם היא מגיעה אל ההר, מתוך כוונה להיות במקום הקדוש ביותר לעם היהודי ולהתחבר אליו, כשלצעה היא אינה יכולה להתפלל שם. היא ציינה כי השינוי ממנהגה הרגיל ורצונה לעלות בביקור זה לכיוון הרמה היה נוכח ניסיון ההתנקשות במר יהודה גליק (כיום חבר כנסת) שאירע מספר ימים קודם לכן. כן ציינה, כי מלבד הדחיפה של הנאשמת, היא לא הרגישה מגע כלשהו של מי מהאנשים שסבבו אותה.

7. השוטר, פקד בן יעקב, קצין יחידת סיור בהר הבית במועד האירוע סיפר בעדותו כי ביום האירוע, לאור הגעתה של המתלוננת ובהיותה חברת כנסת, הוא נתבקש ללוות את הביקור. הוא הצטרף לקבוצה שהמתלוננת הייתה חלק ממנה באחת הנקודות בהר הבית המכונה "סברה ושתילה" והלך אחרי הקבוצה במרחק של כ-5-7 מטרים. המתלוננת הגיעה עד למרגלות המדרגות הצפוניות המצויות מול שער פייסל, עמדה במקום מספר דקות, ואז הגיעו מספר נשים רעולות פנים שהסתירו למתלוננת את האפשרות לצפות אל עבר גובהו של ההר. בשלב זה, ביקשה ממנו המתלוננת לעלות במדרגות לרמה. הוא פנה לקבל את האישור הנדרש ולאחר שהאישור נתקבל, המתלוננת חלצה את נעליה, בהתאם למצוות הדת היהודית, והחלה לצעוד לכיוון הרמה. או אז, הנאשמת נגשה לעבר המתלוננת, הדפה אותה ביד ימין ומנעה את התקדמותה. הדבר יצר מהומה והנאשמת ניסתה להימלט לכיוון כיפת הסלע. השוטר בן יעקב ציין כי הוא עמד לימינה של המתלוננת, 2-3 מדרגות מאחוריה, וכשהבחין בתקיפה הוא רץ אחרי הנאשמת שניסתה להימלט לכיוון כיפת הסלע, תפס אותה, וביקש סיוע של שוטרות המוצבות במקום כדי להשלים את ביצוע מעצרה. המתלוננת המשיכה בסיוע עד לסיומו. כשנדרש לשאלה מדוע עצר דווקא את הנאשמת ולא את שאר הנשים שעמדו שם וצעקו, השיב כי ככלל שעה שמבוצעות עבירות שאינן דורשות מעצר מידי וניתן לעצור את החשודים ביציאתם מהר הבית, העדיפות היא לא לבצע מעצר בהר הבית כדי לא לגרום לתסיסה במקום. ואולם, במקרה זה הנאשמת לא הסתפקה בצעקות אלא תקפה פיזית את המתלוננת ועל כן נוצר הצורך לעצרה במקום.

8. השוטר בן יעקב הוסיף כי בתקופה בה התרחש האירוע נשוא כתב האישום היו קבוצות נשים שניסו לסכל את ביקורי היהודים הדתיים שהיו עולים להר הבית. הן היו יושבות רעולות פנים בקבוצות שמנו כ-5-10 נשים, בדרך כלל מול שער פייסל, קוראות קריאות וצועקות כלפי יהודים שניתן היה לזהותם כדתיים. הן גם היו נעמדות מולם ומנסות למנוע בעדם להתבונן בהר הבית.

9. לצד עדויות אלו הוגש דו"ח הפעולה של השוטרת אלינור נחום (ת/4). מהדו"ח עולה כי השוטר בן יעקב ביקש ממנה ומשוטרת נוספת לסייע במעצרה של הנאשמת. לפתע, הנאשמת החלה לרוץ לכיוון כיפת הסלע, והיא והשוטר בן יעקב רצו אחריה ותפסו אותה. בהמשך היא ליוותה את הנאשמת לתחנת המשטרה שלצד הר הבית.

10. הוגש גם סרטון המתעד את האירוע (ת/2), וצפייה בו מעלה כי אכן השוטר בן יעקב עמד לצדה של המתלוננת. ואולם, לא ניתן לראות בסרטון את התקיפה, שכן השוטר בן יעקב מסתיר בנוכחותו את הרגע בו לפי הטענה אירעה התקיפה. כל שניתן לראות הוא שהשוטר בן יעקב ברגע מסוים הודף לאחור את הנאשמת הקרובה מאוד אל המתלוננת ולאחר מכן רודף אחריה כדי לתפסה.

11. מהודעת הנאשמת (ת/1) שהוגשה בהסכמה עולה כי היא ציינה בפני החוקר שכיפת הסלע שייכת למוסלמים (שורה 38) והיא מבינה שגם היהודים רוצים את המקום (שורה 46). לדבריה, היא שמעה בטלוויזיה שהיהודים טמאו את המסגד ועל כן אסור להם להיכנס לתוכו (שורה 99). היא הכחישה כי תקפה את המתלוננת ואך ביקשה למנוע ממנה להיכנס (שורה 62). עם זאת, לאחר שהיא סיפרה לחוקר שבעבר היא הותקפה על ידי יהודים, שאל אותה החוקר כיצד היא הרגישה, והנאשמת השיבה, כי זה פוגע. או אז, לשאלה מדוע היא עושה זאת לאחרי השיבה: "אני לא יודעת מה להגיד, אתה צודק" (שורות 127-131).

12. לצד זאת, בעדותה בבית המשפט טענה הנאשמת כי ביום האירוע הייתה נוכחת במקום יחד עם עוד כ-10 נשים והם קראו בקוראן כמנהגן. לפתע, הבחינה במתלוננת עולה לכיוון כיפת הסלע והיא אמרה לה לרדת משם וקראה לעברה "אללה אכבר". היא שללה כי דחפה את המתלוננת. היא ציינה כי האירוע התרחש "למעלה בכיפת הסלע". בחקירתה הנגדית הסבירה כי קראה קריאות כנגד המתלוננת מאחר והיא עמדה והתפללה, או הייתה נראית "כאילו מתפללת" והדבר הכעיס אותה, שכן מדובר במסגד. על כן, היא ניסתה למנוע ממנה מלהתפלל במקום. את בריחתה לכיוון כיפת הסלע הסבירה בבלגן שנוצר במקום מבלי שהיא ידעה את פשרו.

13. הנאשמת שללה כי היא השתייכה לקבוצת הנשים "אל-מוראביטאת" (קבוצת נשים שבין פעולותיהן הן נהגו לקרוא קריאות "תכביר" לעבר כל אדם בעל חזות יהודית שנכנס להר הבית במטרה לגרום לו לעזוב את מתחם ההר), ועמדה על כך שהיא הייתה מגיעה למסגד אך לשם לימוד קוראן. בד בבד, היא שללה כי קיבלה תמורה כספית על נוכחותה שם, וכך גם נשים אחרות שלמדו עמה לא קיבלו תמורה.

דין והכרעה

ראשית לעניין התקיפה.

14. עדות המתלוננת הייתה חד משמעית וברורה והיא זכרה היטב את האירוע. היא לא ניסתה להפריז בחומרותו וציינה מעצמה כי מלבד תחושת כאב חד שהרגישה בפלג גופה העליון היא לא נחבלה או נפגעה בדרך כלשהי. אין לה כל היכרות עם הנאשמת ולא הייתה לה כל סיבה להעליל עליה לשווא. עדותה של המתלוננת גם נתמכת עם עדות השוטר בן יעקב אשר תאר את אירוע הדחיפה בבית המשפט מזיכרונו. עדותו נתמכת מתיעוד בזמן אמת כשהוא ציין בדו"ח המעצר (ת/3) כי "החשודה התקרבה לח"כ שולי מועלם ודחפה אותה ביד ימין". כך גם בדו"ח הפעולה (נ/1), שעל אף שבתוכנו לא נזכרה המילה "דחיפה" או "הדיפה", בכותרתו צוין כי האירוע הוא "תקיפת חברת הכנסת שולי מועלם" ובתוכו נרשם כי "ביד ימין מנעה לעלות חברת הכנסת לכיוון כיפת הסלע". פקד בן יעקב גם ציין כי ככלל לא נעצרו נשים אשר התנגדותן לעליית יהודים דתיים הסתכמה בצעקות ובקריאות, והנאשמת נעצרה אך נוכח העובדה כי קריאותיה וצעקותיה לוו בדחיפת המתלוננת.

15. אכן כאמור, בסרטון לא ניתן לראות את התקיפה עצמה שכן היא מוסתרת בגופו של השוטר בן יעקב. עם זאת ניתן לראות כי המתלוננת מתקרבת מאוד עד מרחק נגיעה מהמתלוננת תוך כדי צעקות, וברגע אחד השוטר בן יעקב הודף אותה לאחור. גם בכך יש כדי לתמוך בעדויות המתלוננת והשוטר בן יעקב.

16. אל מול זאת, הנאשמת אכן הכחישה את התקיפה, ואולם, צודק ב"כ המאשימה כי בתיאור הנאשמת את האירוע בבית המשפט, היא עשתה תנועות בידיה כל אימת שסיפרה כיצד צעקה כלפי הנאשמת "לכי מפה". כאמור, בהודעתה במשטרה כשנשאלה מדוע היא תוקפת אחרים כשהיא מודעת לכך שהדבר פוגע, השיבה "אני לא יודעת מה להגיד, אתה צודק", ויש בכך כדי לחזק את המסקנה כי היא אכן תקפה את המתלוננת. גם ניסיון הבריחה שלה לאחר האירוע מחזק מסקנה זו. מדו"ח הפעולה של השוטרת אלינור נחום עולה כי הנאשמת ניסתה לברוח לכיוון כיפת הסלע אחרי מעצרה על ידי השוטר בן יעקב, ויש בכך כדי לשלול את טענתה כי מנוסתה הייתה בשל הבלגן שנוצר ומאחר והיא לא ידעה על מה ולמה המהומה.

17. אני נותן אפוא, אמון מלא בגרסאות המתלוננת והשוטר בן יעקב וקובע כי הנאשמת אכן הדפה את המתלוננת בידיה. בכך ביצעה הנאשמת את עבירת התקיפה הבאה לידי ביטוי בהפעלת כוח כלפי אדם, בכלל זה גם בנגיעה בו ובדחיפתו בלא הסכמתו.

ובאשר לעבירה על חוק המקומות הקדושים.

18. גם בעניין זה ברור כי הנאשמת ניסתה למנוע מהמתלוננת להמשיך בדרכה ולעלות במדרגות לכיוון הרמה. הנאשמת קראה לעבר המתלוננת "לכי מפה" עמדה לפני, וכאמור גם דחפה אותה. היא הודתה בעדותה כי ביקשה למנוע מהמתלוננת לעלות במדרגות אל עבר הרמה - רחבת כיפת הסלע מאחר והיא לא רצתה שהיא תתפלל שם. בהודעתה במשטרה ציינה במפורש כי עמדה עם חברותיה מול המתלוננת כדי שהיא לא תעלה לכיפת הסלע.

19. לא נותר אפוא, לדון אלא אך בטענת ב"כ הנאשמת בסיכומיו כי אין מדובר ב"מקום קדוש" ליהודים, ולדבריו, מאחר והר הבית לא נכלל ברשימת המקומות הקדושים ליהודים על פי חוק המקומות הקדושים והתקנות שהותקנו על פיו, הרי שבהתאם לעקרון החוקיות לא ניתן להפיל מעשה של מניעת גישה אליו. כמו כן, יש לדון בטענתו, כי גם אם מדובר במקום קדוש, אין מדובר במניעת גישה למקום קדוש, מאחר והמתלוננת כבר שהתה בתוך המקום הקדוש ולא נמנעה גישה אליו.

20. ראשית יאמר, כי ברור לחלוטין שהטענה כי הר הבית אינו מקום קדוש ליהודים, דינה להידחות. סעיף 2(ב) לחוק המקומות הקדושים קובע כי: "העושה דברה העלול לפגוע בחופש הגישה שלבניהדתותאל המקומות הקדושים להם אוברגשותיהם כלפיאיותם מקומות, דינו מאסר חמש שנים". המחוקק לא הגדיר מקומות קדושים ולא הייתה בכוונתו להגדיר את המקומות הקדושים לכל אחת מהדתות. אדרבה, המחוקק התכוון, כפי שעולה מלשונו הברורה של החוק, כי הגדרת מקום כקדוש נקבעת על ידי הדתות עצמן. העבירה היא לפגוע בחופש הגישה של "בני הדתות אל המקומות הקדושים להם", היינו, "כלבן דתוהמקומות הקדושיםלו" (דנג"ץ 4128/00 מנכ"ל משרד ראש-הממשלה נ' הופמן, פ"ד נז(3) 289 (2003)).

21. ב"כ הנאשמת הצביע על תקנות השמירה על המקומות הקדושים ליהודים, תשמ"א-1981 (להלן: "התקנות") בהן נקבע בסעיף ההגדרות, סעיף 1, כי:

בתקנותאלה -
"מקומותקדושים" - הכותלהמערבירחבתו, לרבותכלמבנההכולמעברעיליאו תת-
קרקעישכהניסהאליהםהיאמתוךהרחבה, והמקומותהקדושיםליהודיםלפי הרשימהשבתוספת;

בתוספת לתקנות מנויים מספר מקומות ברחבי הארץ (חיפה, טבריה, מירון ופקיעין) לצד העיר ירושלים בה נמנו כ"מקומות קדושים": מערת שמעון הצדיק, מערת סנהדרין קטנה, קבר הרב עובדיה מברטנורה, קבר זכריה הנביא ויד אבשלום. מכאן ביקש ללמד, כי המקומות הנזכרים בתקנות אלו נחשבים כ"מקומות קדושים" לעניין העבירה של מניעת גישה למקומות קדושים בהתייחס למקומות קדושים ליהודים.

22. אכן, הר הבית אינו מוזכר בתקנות. ואולם התקנות נועדו להסדיר רק עניין אחד מתוך כלל הנושאים המעוגנים בחוק המקומות הקדושים, וזאת בהתייחס למקומות קדושים שהיה צורך לקבוע להם כללי התנהגות ואיסורים שונים. אך לצורך זה נקבע בסעיף ההגדרות של התקנות מהם המקומות הקדושים "בתקנות אלה" כפי שצוין במפורש בסעיף ההגדרות הנזכר. ההגדרה שבתקנות לא באה להגדיר מהו מקום קדוש ליהודים שכן כאמור, לעניין חוק המקומות הקדושים, הגדרת מקום כקדוש הוא בהתאם לאותה דת. אם לא תאמר כן, הרי כל המקומות הקדושים בירושלים וברחבי הארץ, כבתי כנסיות וכיוצ"ב אינם מקומות קדושים כהגדרתם בחוק.

23. יפים לעניין זה דבריו של בית המשפט בפסק הדין בעניין **פקוביץ** (ע"פ 3338/99 **פקוביץ נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 20.12.00)):

המחוקק לא קבע כי לצורך החלת ההוראות המהותיות של חוק השמירה מתחייב הליך מוקדם כלשהו של "הכרזה" על מקום כמקום קדוש. החוק עצמו איננו כולל הגדרה מפורשת של המונח "מקומות קדושים", ואף איננו מפנה לעניין זה למקור מגדיר נורמטיבי שהוא חיצוני לחוק...

בסעיף 4 לחוק השמירה נקבע כי שר הדתות רשאי להתקין תקנות בכל הנוגע לביצועו של החוק; מכוח הסעיף האמור הותקנו תקנות השמירה על מקומות קדושים ליהודים, תשמ"א-1981, ובהן הגדרה ל"מקומות קדושים" (ראו תקנה 1 לתקנות והתוספת). הר הבית איננו נמנה עם המקומות המנויים בתקנות האמורות, עם זאת ברור שאין בתקנות אלה כדי למצות את היקף תחולתן העקרונית של ההוראות המהותיות בחוק השמירה, ולו בשל העובדה שהתקנות מתייחסות למקומות המקודשים ליהודים בלבד, בעוד חוק השמירה תחולתו כללית ביחס לכל הדתות

את המונח "מקומות קדושים" המופיע בחוק השמירה יש לפרש על-פי כללי הפרשנות הרגילים בהתאם ללשון החוק ולתכליתו. לעניין זה לא הובא בפנינו כל נימוק סביר מדוע אין לראות בהר הבית "מקום קדוש" במובן חוק השמירה. קדושתו של הר הבית הינה בגדר נתון עובדתי ידוע וברור.

24. גם פרשנות תכליתית מובילה למסקנה זשה, שכן חוק המקומות הקדושים נועד למנוע פגיעה ברגשות בני

הדתות השונות ומניעת פגיעה בחופש הדת שלהם. מדובר בזכותבעלת עוצמה חוקתית גבוהה המגשימה את חירותו של האדם למימושזהותוהעצמיתשלהאדם ואת כמיהתושלהאדם המאמיןלהתפללבלמקוםקדוש (ראו: בג"ץ 5016/96 **חורב נ' שר התחבורה**, פ"ד נא(4) 1 (1997); בג"ץ 2481/93 **דיין נ' מפקד מחוז ירושלים**, פ"ד מח(2) 456 (1994); בג"ץ 10356/02 **הס נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית**, פ"ד נח(3) 443 (2004); בג"ץ 4661/06 **הוועד לפיתוח חברון נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 27.06.06)).

25. על כן, הגבלת המקומות הקדושים לא יכולה שתעשה אלא בהתאם לדתות עצמן, וברי כי לא ניתן לדבר על ספק כלשהו באשר לקדושת הר הבית ליהודים, כדברי הנביא ישעיה (ישעיה פרק נו, פסוק ז): "וְהִבְיָאוּתִים אֶל הַר קְדֹשִׁי וְשִׁמְחִיתִים בְּבֵית תְּפִלְתֵי עוֹלֵתֵיהֶם וְזִבְחֵיהֶם לְכַצּוֹן עַל מִזְבְּחֵי פִי בֵיתִי בֵּית תְּפִלָּה יִקְרָא לְכָל הָעַמִּים".

26. אכן, מתוך מתחם הר הבית המוקף כיום בחומה מארבע רוחות בשטח של כ-140 דונם, רק שטח של 500 אמה (אורכה של אמה נע בין כ-45.5 ס"מ לכ-58 ס"מ על פי הדעות השונות) על 500 אמה (בין 51,756 מ"ר ל-84,100 מ"ר) מהווה את השטח הקדוש שלהרהבית לפי ההלכה היהודית. יתרת השטח היא תוצאה של הרחבה שנעשתה בתקופות שונות, בעיקר בידי הורדוס (ראו: יוסף בן מתתיהו, **מלחמות היהודים**, א, כא, א), אך לא הוחלו עליה דיני הקדושה שהמשיכו לחול רק על השטח של 500 אמה על 500 אמה. שטח זה מחולק לאזורים שונים לפי חומרת קדושתם, כשלכל אחד מאזורי הקדושה ישנם דינים ואיסורים שונים. ככל שהאזור פנימי יותר, כך הוא קדוש יותר, והדבר בא לידי ביטוי בהלכות החלות במקום המתייחסות בין היתר לדיני הכניסה אליו. כך לשון המשנה במסכת כלים (פרק א, משנה ו ואילך):

עשר קדושות הן:

ארץ ישראל מקודשת מכל הארצות ומה היא קדושתה שמביאים ממנה העומר והבכורים ושתי הלחם מה שאין מביאים כן מכל הארצות.

עיירות המוקפות חומה מקודשות ממנה שמשלחים מתוכן את המצורעים ומסבבין לתוכן מת עד שירצו יצא אין מחזירין אותו.

לפנים מן החומה [של ירושלים - א.ס.] מקודש מהם שאוכלים שם קדשים קלים ומעשר שני.

הר הבית מקודש ממנו שאין זבים וזבות נדות וילדות נכנסים לשם החיל מקודש ממנו שאין עובדי כוכבים וטמא מת נכנסים לשם.

עזרת נשים מקודשת ממנו שאין טבול יום נכנס לשם ואין חייבין עליה חטאת.

עזרת ישראל מקודשת ממנה שאין מחוסר כפורים נכנס לשם וחייבין עליה חטאת.

עזרת הכהנים מקודשת ממנה שאין ישראל נכנסים לשם אלא בשעת צרכיהם לסמיכה לשחיטה לתנופה.

בין האולם ולמזבח מקודש ממנה שאין בעלי מומין ופרועי ראש נכנסים לשם.

ההיכל מקודש ממנו שאין נכנס לשם שלא רחוך ידיים ורגלים.

קדש הקדשים מקודש מהם שאין נכנס לשם אלא כהן גדול ביום הכפורים בשעת העבודה.

27. כך בזמן עמידתם של בתי המקדש - הראשון והשני - על תילם, וכך גם בחורבנם. כלשון הרמב"ם במשנה תורה (הלכות בית הבחירה פרק ו, הלכה טז):

"ולמה אני אומר במקדש וירושלים קדושה ראשונה קדשה לעתיד לבוא, ובקדושת שאר ארץ ישראל.... לא

קדשה לעתיד לבוא, **לפי שקדושת המקדש וירושלים מפני השכינה ושכינה אינה בטלה**, והרי הוא אומר והשמותי את מקדשיכם ואמרו חכמים אע"פ ששוממין בקדושתן הן עומדים...

ובהמשך (שם, פרק ז, הלכה ז):

אע"פ שהמקדש היום חרב בעונותינו חייב אדם במוראו כמו שהיה נוהג בו בבנינו, לא יכנס אלא למקום שמותר להכנס לשם ולא ישב בעזרה ולא יקל ראשו כנגד שער המזרח שנאמר את שבתותי תשמורו ומקדשי תיראו, מה שמירת שבת לעולם אף מורא מקדש לעולם שאע"פ שחרב בקדושתו עומד.

יצוין כי גם החולקים על הרמב"ם, סבורים כי קדושת המקום קיימת גם בזמן הזה והכניסה מותרת רק לפי דיני ההלכה היהודית, ומחלוקתם מתייחסת רק לעונשו של הנכנס (ראו: **השגות הראב"ד**, הלכות בית הבחירה, שם; הראי"ה קוק, **משפט כהן**, תשובה צו).

28. אין ספק בהתאם להלכה היהודית, כי המקום בו עמדה המתלוננת - רחבת כיפת הסלע - כלול בתחומי הר הבית ההלכתיים ואדמת קודש הוא. לא רק שהר הבית הוא מקום קדוש, אלא שהוא המקום הקדוש, מקור כל הקדושות כולן. כל הקדושות כולן נובעות מקדושתו של הר הבית והמקדש שעמד עליו. כך, למשל, בתי הכנסת הם מקומות קדושים בשל היותן "מקדש מעט", וכפי שציין בית המשפט (כב' המשנה לנשיאה השופט אליקים רובינשטיין) בעניין אחר (בג"ץ 7710/05 **הרב ישי בר חן נ' ראש הממשלה אריאל שרון**, פ"ד נט(2) 927 (2005)) כי: "מאז חורבן המקדש היה בית הכנסת ל'מקדש מעט', ביטוי הלקוח מדברי הנביא יחזקאל (יחזקאל, יא, טז): 'לִכֵּן אֶמַר כֹּה-אָמַר ה' אֱלֹקִים כִּי הִרְחַקְתִּים בְּגוֹיִם וְכִי הִפְצַלְתִּים בְּאֶרְצוֹת וְאֶהְיֶה לָהֶם לְמִקְדָּשׁ מְעַט בְּאֶרְצוֹת אֲשֶׁר-בָּאוּ שָׁמָּה'. הגמרא (מגילה, כט, א) אומרת: "ואהי להם למקדש מעט, אמר רבי יצחק, אלו בתי כנסיות ובתי מדרשות שבבבל...". הוזה אומר, כי בתי הכנסת יש בהן רק מעט מהקדושה הרבתית המצויה במקום המקדש בהר הבית. מטעם זה, בתי כנסת לישראל - בכל מקום - מכוונים לבית המקדש, הבנויעלהרהמוריה (ראו: דברי הימים ב', פרק ג, פסוק א).

29. הנה כי כן, צודק ב"כ הנאשמת כי נורמה פלילית חייבת להיות בהירה, וכי איסורפלילי שאינומוגדרדיצורכו, באופןשאדםידעכיצדלכלכלאתדרכוולהימנעמהפרתו, אינומתיישב עםעקרוןהיסודלפיואיןעונשיןאלאאםכמזהירין (בג"ץ 6358/05 **ואנונו נ' אלופפיקוד העורפיאירנווה** (פורסם בנוב, 12.01.06)). ואולם, כאמור, אני סבור כי ההוראה החוקית הקובעת איסור מניעת גישה למקומות קדושים היא נורמה ברורה ונהירה, וגם התייחסותה של נורמה זו להר הבית, בהיותו מקום קדוש ליהודים היא ברורה. קדושתו של הר הבית היא מהמפורסמות שאין צריכים ראייה, ואציין רק כי בתי המשפט ציינו זה מכבר בפסיקותיהם כי הר הבית הוא בגדר "מקום קדוש" ליהודים גם לעניין חוק המקומות הקדושים. כך, אך לדוגמה, בפסק הדין בעניין **נאמני הר הבית** (בג"ץ 4185/90 **נאמניהר הבית -עמותה נ'היועץהמשפטילממשלה**, פ"ד מז(5) 221 (1993)) ציין בית המשפט כי:מכוחם ולאורם של דברי ימים אלה ומאורעותיהם, **הר-הבית הוא המקום הקדוש ביותר, ראשון במעלת הקדושה, לאומה העברית זה כשלושת אלפים שנה...** (ההדגשה אינה במקור - א.ס.)" (וראו גם: בג"צ 222/68 **חוגים לאומיים אגודה רשומה נ' שר המשטרה**, פ"ד כד(2) 141 (1970); בג"ץ **7128/96 תנועתנאמניהרהבית נ' ממשלת ישראל**, פ"ד נא(2) 509 (1997); ע"פ 3338/99 בעניין **פקוביץ**; בג"ץ 537/81 **שטנגר נ' ממשלת ישראל**, פ"ד לה(4) 673 (1981)).

30. השאלה אינה אפוא, האם הר הבית הוא מקום קדוש ליהודים, טענה שכלל לא היה מקום להעלותה, אלא רק האם הנאשמת הייתה מודעת לנסיבה זו, היינו היות הר הבית מקום קדוש ליהודים.

31. בעניין זה יצוין כי לא זו בלבד שיש לומר כי הידיעה בדבר קדושת הר הבית ליהודים מצויה בידיעתו של כל אדם בוגר המתגורר בארץ ישראל, וודאי בירושלים, תהא דתו אשר תהא; אלא שבמקרה זה, הנאשמת ציינה שהייתה מגיעה תדיר להר הבית וישבה בחציריו ובוודאי הבחינה ביהודים הרבים המגיעים למקום, וידעה פשר הגעתם. למעשה היא ציינה במפורש בעדותה כי מחאתה כלפי המתלוננת הייתה בשל העובדה כי הבחינה בה כשהיא מבקשת להתפלל במקום. גם בהודעתה במשטרה היא ציינה כי היא מודעת לכך שהיהודים רוצים את המקום וכי היא ביקשה למנוע מהמתלוננת להלוך במקום ולהגיע לכיוון כיפת הסלע. בכך חיזוק למסקנה כי היא ידעה את הידוע ממילא לכולם, כי הר הבית הוא מקום קדוש לבני העם היהודי.

32. המסקנה היא אפוא, כי הנאשמת ידעה שמדובר במקום קדוש ליהודים, ביקשה למנוע את גישה של המתלוננת למקום קדוש זה ולשם כך אף דחפה אותה. העובדה שבסופו של דבר, הנאשמת הצליחה להמשיך בדרכה, לאחר שהנאשמת נסוגה מהמקום, אינה מאיינת את העבירה שבוצעה על ידה קודם לכן.

33. אכן, בפי ב"כ הנאשמת הייתה טענה נוספת בעניין זה והיא כי מאחר והמתלוננת כבר שהתה בתוך המקום הקדוש, לא ניתן לומר כי נמנעה גישה אליו. גם טענה זו דינה להידחות.

34. לא זו בלבד שלשון החוק מלמדת כי העבירה מבוצעת במניעת גישה למקום קדוש, ועל כן כל עוד שהמקום אליו מבקש אדם להגיע הוא קדוש אזי מניעה ממנו לעשות זאת מהווה עבירה, גם אם הגעתו נעשית ממקום שגם הוא קדוש; אלא שגם פרשנות תכליתית של החוק מובילה למסקנה זו. כאמור, חוק המקומות הקדושים נועד למנוע פגיעה ברגשות בני הדתות השונות ובחופש הדת שלהם. לפיכך, כל פעולה הנעשית לשם מניעת מימוש זכות זו בדרך של מניעת גישה, כולל מניעת התנועה בתוך המקום הקדוש, עונה על הגדרת העבירה. הדבר נכון בפרט נוכח העובדה כי גם בתוך מקום קדוש קיימות דרגות קדושה שונות. כך, למשל, אינו דומה תוכו של מסגד לחציריו. במיוחד נכון הדבר שעה שמדובר בהר הבית, שבו כאמור, קיימות בתוך השטח עצמו דרגות קדושה שונות, וכל אזור פנימי הוא מקום קדוש יותר ביחס לאזור החיצוני הסמוך לו.

35. טענה נוספת הייתה בפי ב"כ הנאשמת והיא להגנה מן הצדק נוכח העובדה כי המאשימה שינתה את מדיניותה לאכיפת העבירה של מניעת גישה למקומות קדושים בכל הנוגע למניעת גישה מיהודים מלהגיע להר הבית. לדבריו, נוכח שינוי המדיניות היה על המאשימה להזהיר את האוכלוסייה בטרם תחל בשינוי המדיניות ואכיפת העבירה.

36. ב"כ המאשימה בסיכומיו בעניין זה הפנה אל עמדת המאשימה כפי שהוצגה בהליך אחר בו הועלתה טענה דומה (ת"פ 12664-10-15 בבית משפט זה). טענת המאשימה הייתה כי אין מדובר בשינוי במדיניות האכיפה אלא מענה לתופעה שהלכה והתגברה בשנים 2014-2015 ולהסלמה במצב הביטחוני על רקע המתיחות הגוברת בהר הבית.

37. ראשית יצוין כי במסגרת הליך זה לא הונחה תשתית לטענה כי בעבר הייתה קיימת מדיניות שלא לאכוף עבירה זו בהר הבית ואף לא לכך שלא הייתה אכיפה מעין זו, ודי בכך כדי לדחות את הטענה.

38. מעבר לצורך יצוין כי גם אם היה מוכח כי מדובר באכיפה ראשונית של ההוראות הפליליות בחוק המקומות הקדושים בכל הנוגע להר הבית, אין בכך כדי להקים לנאשמת הגנה מן הצדק. ככלל, לא כל מעשה נפסד שעשו רשויות החקירה או המאשימה מקים הגנה מן הצדק, והמקרים בהם תקום ההגנה הם חריגים ומועטים (ראו: ע"פ 6328/12 **מדינת ישראל נ' פרץ** (פורסם בנבו, 10.09.13); ע"פ 4988/08 **פרחי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 1.08.11)). במקרה זה, גם אין מדובר במעשה נפסד של הרשות. ההלכה היא, כי גם מקום בו קיימת מדיניות של אי אכיפה של עבירות מסוימות בנסיבות מסוימות, רשאית המאשימה בכל עת לשנות את מדיניותה (ראו: ע"פ 4596/05 **רוזנשטיין נ' מדינת ישראל**, פ"ד ס(3) 353 (2005); ע"פ 6833/14 **סעיד נפעא נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 31.08.15)). במקרה של צורך ציבורי לשינוי המדיניות, בפרט צורך בטחוני, לא רק זכותה של המאשימה לפעול לתיקון המצב, אלא אף חובתה לעשות כן.

39. במקרה זה גם אין מדובר במניעת גישה בדרך של מחאה קולנית או מניעה פיזית שאינה באה כדי תקיפה, לגביה אפשר שהמאשימה איזנה, כדברי ב"כ הנאשמת, בין הזכות לחופש הביטוי והמחאה לבין זכות הגישה למקומות הקדושים. במקרה זה מדובר במניעה בדרך של תקיפה, ועל כן בחירתה של המאשימה להגיש כתב אישום במקרה זה היא בוודאי סבירה. פשיטא כי לא ניתן לומר כי מדובר בפעולה שנקטה המאשימה מתוך שיקולים זרים או בשרירות, לצורך השגת מטרה פסולה או מתוך מניע זדוני (ע"פ 4855/02 **בורוביץ' נ' מדינת ישראל**, פ"ד נט(6) 776 (2005)). וראו גם: ת"פ (י-ם) 12664-10-15 **מדינת ישראל נ' עבידיה** (פורסם בנבו, 4.01.17).

בשים לב לכל האמור, ולאחר שהוכח מעבר לספק סביר כי הנאשמת תקפה את המתלוננת ובכך מנעה את גישתה למקום הקדוש לדתה של המתלוננת כפי שביקשה הנאשמת לעשות, אני מרשיע את הנאשמת בעבירות שיוחסו לה בכתב האישום.

ניתנה היום, ל' שבט תשע"ז, 26 פברואר 2017, במעמד המתייצבים.

;