

אירועי אוקטובר 2000

האם פובד עקרון השוויון לפני החוק?

לינא סאבא, בהנחיית מרדכי קרמניצר



# אירועי אוקטובר 2000

## האם כובד עקרון השוויון לפני החוק?

לינא סאבא  
בהנחיית מרדכי קרמניצר



מחקר מדיניות 86

ירושלים, שבט תשע"א, ינואר 2011

The Events of October 2000

Was the Principle of Equality Before the Law Upheld?

Lina Saba, Supervised by Mordechai Kremnitzer

עריכת לשון: דפנה שופי, ענת ברנשטיין

סדר: נדב שטכמן

הדפסה: ארט פלוס, ירושלים

מסת"ב 978-965-519-083-0 ISBN

אין לשכפל, להעתיק, לצלם, להקליט, לתרגם, לאחסן במאגר ידע, לשרר או לקלוט בכל דרך או אמצעי אלקטרוני, אופטי או מכני או אחר – כל חלק שהוא מהחומר בספר זה. שימוש מסחרי מכל סוג שהוא בחומר הכלול בספר זה אסור בהחלט אלא ברשות מפורשת בכתב מהמוציא לאור.

להזמנת ספרים ומחקרי מדיניות בהוצאת המכון הישראלי לדמוקרטיה:

טלפון: 02-5300800, 1-800-20-2222 ; פקס: 02-5300867

דוא"ל: [orders@idi.org.il](mailto:orders@idi.org.il)

אתר האינטרנט: [www.idi.org.il](http://www.idi.org.il)

המכון הישראלי לדמוקרטיה, ת"ד 4482, ירושלים 91044

© כל הזכויות שמורות למכון הישראלי לדמוקרטיה (ע"ר), תשע"א

Copyright © 2011 by The Israel Democracy Institute (R. A.)

Printed in Israel

כל מחקרי המדיניות וכן פרק נבחר מכל ספר ניתנים להורדה חינם מאתר האינטרנט.

המכון הישראלי לדמוקרטיה הוא מוסד עצמאי, לא מפלגתי, הממוקם בתפר שבין האקדמיה לפוליטיקה. המכון עוסק בתכנון מדיניות ובעיצוב רפורמות בממשל, במנהל הציבורי ובמוסדות הדמוקרטיה.

בתכניותיו ובמפעליו המכון חותר לחזק את מוסדות הדמוקרטיה המתהווה בישראל ולגבש את ערכיה. בהמשך לעבודת מחקר מעמיקה הוא מגיש המלצות מעשיות לשיפור התפקוד של המשטר במדינת ישראל ולטיפוח חזון ארוך טווח של משטר דמוקרטי יציב, המותאם למבנה, לערכים ולנורמות של החברה הישראלית. המכון שואף לקדם בישראל שיח ציבורי בנושאים שעל סדר היום הלאומי, ליזום רפורמות מבניות, פוליטיות וכלכליות, לשמש גוף מייעץ למקבלי ההחלטות ולקהל הרחב, לספק מידע ולהציג מחקר משווה.

החוקרים במכון הישראלי לדמוקרטיה הם אנשי אקדמיה, והם מובילים פרויקטים במגוון תחומים של החברה והמשטר בישראל. מחלקת ההוצאה לאור של המכון מפיקה, משווקת ומפיצה את פירות עבודתם בכמה סדרות: ספרים ("הספרייה לדמוקרטיה"), מחקרי מדיניות, פורום קיסריה, כתבי עת ודברי ימי עיון.

המכון הישראלי לדמוקרטיה הוא זוכה פרס ישראל לשנת תשס"ט על מפעל חיים – תרומה מיוחדת לחברה ולמדינה.

הדברים המתפרסמים במחקרי המדיניות אינם משקפים בהכרח את עמדת המכון הישראלי לדמוקרטיה.



## תוכן העניינים

9	תקציר
17	מבוא
	<b>חלק ראשון התנהלות רשויות אכיפת החוק בזמן האירועים ואחריהם: החלטת היועץ המשפטי</b>
21	1. השתלשלות העניינים
25	2. החלטת היועץ המשפטי בערר
	2.1. ההימנעות מפתיחה בחקירה מקיפה
25	סמוך להתרחשותם של האירועים
39	2.2. ההחלטה להימנע מחקירה במקביל לעבודתה של ועדת אור
	2.3. החלטת היועץ המשפטי על בדיקה מחודשת:
	האומנם בדיקה על ידי כפוף – בדיקה היא?
49	האם המחליט כשיר לדון בערר על עצמו?
52	2.4. אי-דיוקים עובדתיים בהחלטת היועץ המשפטי
56	3. סיכום
	<b>חלק שני דוח הפרקליטות: בחינה ראייתית</b>
61	מבוא
63	1. ההרוג ראמי גרה
63	1.1. רקע עובדתי
64	1.2. הראיות
78	1.3. טענות הגנה נוספות
79	1.4. השלמות חקירה שביצעה מח"ש

80	2. השימוש בירי צלפים באום אל-פחם
80	2.1. רקע
81	2.2. הדין החל
81	2.3. העובדות (שאינן שנויות במחלוקת)
83	2.4. הנפגעים
83	2.5. סייגים בחוק העונשין לעניין האחריות הפלילית של החשודים
89	2.6. הוכחת הקשר בין ירי הצלפים למותו של מסלח אבו ג'האד
90	2.7. בדיקת התקיימות יסודות העברה
91	3. מותם של אחמד סיאם ג'בארין ושל מוחמד ג'בארין
91	3.1. רקע כללי
92	3.2. הראיות בתיק
95	3.3. טענות הפרקליטות והסתייגויותיה מהראיות
99	3.4. השלמות חקירה שהיה אפשר לעשות
100	3.5. הצידוק לירי בהנחה שאופיר אלבו ירה
101	3.6. סיכום
102	4. התנהלות הפרקליטות בניתוח הראיות
103	4.1. מגמתיות בהתייחסות לראיות מפלילות
106	4.2. מגמתיות בפרשנות ובשקלול הראיות
115	4.3. הוכחה מעבר לכל ספק
118	5. תוצאות מחדלי החקירה של מח"ש
120	6. האם נשמר עקרון השוויון לפני החוק? – סיכום

## נספחים

125	נספח 1: מקרה ראמי גרה
137	נספח 2: מקרה ירי הצלפים
150	נספח 3: מקרה אחמד סיאם ג'בארין



## תקציר

עשור חלף מאז פרצו המהומות הקשות במגזר הערבי שבהן קיפחו את חייהם 13 מפגינים אזרחי ישראל. האירועים היו בבחינת קו פרשת המים בכל הנוגע ליחסים בין ערביי ישראל למדינה. לאחר האירועים – בין היתר לנוכח התנהלות המשטרה במהלכם והתנהלות המחלקה לחקירות שוטרים (מח"ש), פרקליטות המדינה והיועץ המשפטי לממשלה אחריהם – הרגיש הציבור הערבי בישראל שהמדינה מתייחסת אליו כאל אויב. אירועי אוקטובר ותוצאותיהם האיצו אפוא תהליכים של התכנסות והתבדלות בקרב ערביי ישראל.

פרוץ המהומות היה ביטוי לזעם ולתחושת ניכור של האזרחים הערבים בישראל בשל אפליה וקיפוח שיטתיים שמהם סבלו (ועודם סובלים) מאז קום המדינה. כמו שגרסו עדים אחדים במהלך דיוני ועדת אור (כינויה של ועדת החקירה הממלכתית לבירור ההתנגשויות בין כוחות הביטחון לבין אזרחים ישראלים באוקטובר 2000) עוד לפני אירועי אוקטובר – "הכתובת הייתה על הקיר". תחושות אלו של הציבור הערבי קיבלו משנה תוקף, ואף אישוש, בעקבות הטיפול הלקוי של רשויות אכיפת החוק בתיקי ההרוגים והפצועים. ואלה ציוני הדרך של הכשל התפקודי האמור:

1. הימנעותה של מח"ש, שלא בצדק, מפעולות חקירה מהותיות סמוך להתרחשות האירועים.
2. ההחלטה המוטעית שקיבלה פרקליטת המדינה עדנה ארבל, שישה חודשים לאחר תום המהומות, שלא לנהל חקירת מח"ש בעת ובעונה אחת עם עבודתה של ועדת אור – החלטה שתוצאתה הייתה פתיחה בחקירת מח"ש רק שלוש שנים לאחר פרוץ המהומות.
3. החלטת מח"ש לסגור את התיקים נגד כל החשודים מחוסר ראיות.
4. הגיבוי המלא והמידי שנתנו היועץ המשפטי לממשלה מני מזוז ופרקליט המדינה באותה תקופה ערן שנדר לדוח זה.
5. ההחלטה התמוהה שקיבל היועץ המשפטי לממשלה שלפיה פרקליטים מפרקליטות המדינה – שבאותה עת היו כפופים למי שבעת האירועים היה

- ראש מח"ש (ערן שנדר) – יבחנו פעם נוספת את ההחלטות שהתקבלו ברוב מח"ש בהליך של ערר ותוצאות הבדיקה יובאו לאישורו של היועץ המשפטי.
6. החלטת היועץ המשפטי לממשלה לאמץ את מסקנות צוות הפרקליטים שלפיהן אין להעמיד לדין שוטרים בגין האירועים.
7. הימנעותו הבלתי מוסברת של היועץ המשפטי לממשלה ממתחת ביקורת מתבקשת על התנהלותה הלקויה של מח"ש בזמן האירועים ואחריהם.
- נוסף על כך:
8. בדיקת הראיות בשלושה תיקים העלתה כי סגירת התיקים לא הייתה מוצדקת וכי מח"ש, ולאחר מכן הפרקליטות, לא מיצו את החקירה עד תומה.
9. הבדיקה העלתה דפוס התנהלות מגמתי של הפרקליטות בניתוח הראיות.
- מחקר המדיניות שלפנינו בוחן לעומקה את החלטת היועץ המשפטי לממשלה לרבדיה ומפרט את הראיות ואת שקלולן בשלושה תיקי הריגה מתוך ה-13.

### מסקנות עיקריות

#### א. כשל בתפקודה של מערכת אכיפת החוק

1. לא הייתה הצדקה להימנעות מפתחה בחקירה מקיפה של 13 מקרי המוות ומאות מקרי הפציעה כבר בזמן המהומות או לכל המאוחר מיד עם דעיכתה של כל מהומה מקומית. החקירות היו צריכות לכלול איסוף ראיות חפציות שעלולות להיעלם מהשטח, תשאול עדים כל עוד זיכרונם עדיין טרי ובטרם הושפעו מלחצים, מסדר זיהוי, בחינת פציעות ונתיחת גופות.
2. בעת האירועים ולאחריהם לא עשתה מח"ש שום מאמץ כדי לוודא שכוחות המשטרה ישמרו את הראיות. באירועים רבים ומרכזיים לא כתבו השוטרים המעורבים דוחות פעולה, לא נשמרו דוחות שעניינם שימוש בנשק, ומח"ש לא סיפקה הצדקה מספקת לכך ששוטרים לא נחקרו מיד לאחר כל אירוע.
3. לא הייתה הצדקה להימנעות מחקירה במשך שישה חודשים לאחר מינויה של ועדת החקירה. מח"ש לא סיפקה הסבר לחוסר המעש שלה מעת התרחשות האירועים ועד ההחלטה של פרקליטת המדינה עדנה ארבל (בידיעת היועץ המשפטי אליקים רובנשטיין) להימנע מחקירה פלילית במקביל לעבודתה

של ועדת אור. בהחלטתו בערר על החלטת מח"ש שלא להעמיד לדין שוטרים התעלם היועץ המשפטי לממשלה מני מזוז מההימנעות הבלתי מוצדקת מחקירה בפרק זמן זה.

4. לא היה מקום לגיבוי המידי שנתן היועץ המשפטי לממשלה מני מזוז להחלטת מח"ש לסגור את התיקים בעניין כל החשודים.

5. ספק רב אם פרקליט המדינה ערן שנדר (שבזמן האירועים היה ראש מח"ש) והפרקליטים הכפופים לו היו הגורם המתאים לבחינה נטולת פניות של חקירת מח"ש בהליך הבדיקה המחודשת שעליה הכריז היועץ המשפטי לממשלה מזוז לאחר שהוגש דוח מח"ש. דוח ועדת אור ביקר את התנהלותה של מח"ש ביקורת נוקבת, ועל הליך הבדיקה המחודשת היה לעסוק גם בהתנהלות זו. מובן שצוות הפרקליטים, הכפופים לשנדר, לא היה יכול לברוק מחדש את התנהלותה של מח"ש, בראשות שנדר, בבדיקה ביקורתית ואמתית. וכך, הואיל ועורך הדין שי ניצן היה כפוף לפרקליט המדינה שנדר הוא לא היה הגורם המתאים לבדיקה המחודשת, שכן יוקרת הממונים עליו היא שעמדה על הכף. מערכת אינה יכולה לברוק את עצמה בעילול, ובמצב המיוחד שנוצר בפרקליטות לא כל שכן. התוצאה הייתה הגבלת הדין למסגרת הפורמלית של ערר על ההחלטה שלא להעמיד לדין. וכך נותרו הטענות בעניין התפקוד הלקוי של מח"ש בלא מענה. בייחוד צורמת הימנעותו של היועץ המשפטי מזוז מלהתייחס לביקורת שהועלתה על אופן הבדיקה המחודשת שעליה הכריז. משמעות הכרזתו היא יצירת מנגנון ביקורת של כפופים על הממונים עליהם – דבר שאינו מתקבל על הדעת.

6. ספק אם היועץ המשפטי מזוז, שגיבה את עבודת מח"ש ואת מסקנותיה במסיבת עיתונאים שנערכה לאחר שהוגש הדוח, נותר כשיר לשמש סמכות ערר על מסקנותיה שלא להעמיד לדין את השוטרים.

7. הנמקת היועץ המשפטי לממשלה, המגבה את מח"ש ואת החלטת הפרקליטות, אינה עומדת במבחן הביקורת. היועץ המשפטי הצדיק את ההימנעות מחקירת האירועים סמוך להתרחשותם באופיים האלים. ואולם טענה זו אינה מצדיקה הימנעות מחקירה. ההיתלות באופי האלים של האירועים נשמעת תמוהה כאשר היא מגיעה מגוף האכיפה העיקרי של מדינת ישראל, שאחד מיעדיו המרכזיים הוא התמודדות יעילה עם התפרעויות, בייחוד מאחר שלא דובר

בהתפרעויות של חמושים. עובדה שאנשי תקשורת רבים, ובכלל זה נציגי ארגונים בין-לאומיים, הצליחו להגיע לזירה, לחקור את האירועים ולדווח עליהם. אם מתקבלת ההנחה שכניסת שוטרים לשטח הייתה כרוכה בסיכון לא סביר וכיוון שידוע לנו שהאירועים נמשכו עשרה ימים בלבד, כי אז זמן קצר לאחר שהשתררה רגיעה היה אפשר לשלוח צוותי חקירה בלא כל חשש. לא נכון גם לטעון שהאופי האלים של האירועים הקשה על איתור ראיות. דווקא ההפך הוא הנכון: ככל שאופי הפעילות אלים יותר, כן גדל מספר הראיות בשטח, שכן ייוותרו בו יותר תרמילים, יותר סימני דם וכדומה. לא ברור גם כיצד אופיים הדינמי של האירועים, המאפיין אירועים פליליים רבים, מנע ממח"ש לפתוח בחקירה. ייתכן שהדינמיות של האירועים הייתה עלולה להקשות על החקירה, אבל מכאן ועד הקביעה שהחקירה אינה אפשרית המרחק רב.

8. הנימוק שלא לפתוח בחקירה כדי למנוע חיכוכים בין המשטרה לבין האוכלוסייה המקומית נשמע תמוה גם לנוכח תגובתה החריגה והאלימה של המשטרה על האירועים עצמם. קשה להניח שצוות מוזהה של המחלקה לזיהוי פלילי, שמטרתו לחקור אם מותם של אזרחים הוא תוצאה של מעשים פליליים של שוטרים, היה יוצר חיכוך נוסף. היה אפשר גם לבוא במגע עם הנהגת הציבור הערבי ולגייס את השפעתה כדי למתן ולנטרל הלכי רוח של זעם ואיבה. אף אם היה בסיס לחשש מחיכוכים, הוא היה אמור להתפוגג זמן קצר לאחר שנרגעו הרוחות.

9. הסרת האחריות מגורמי האכיפה והטלתה על אחרים (המגזר הערבי וארגונים אזרחיים) אינן ראויות, בייחוד כאשר הן באות מצדו של היועץ המשפטי לממשלה. על מח"ש היה לבצע פעולות חקירה בעצמה ולא להמתין בעניין זה לארגונים אזרחיים. חוסר שיתוף הפעולה מצד העדים היה כמדומה גורף פחות מכפי שעולה מהנמקות מח"ש. עם סוגיית העדים שסירבו לשתף פעולה היה אפשר להתמודד בדרכים מגוונות: להבטיח חסינות כוללת מפני העמדה לדין בגין הפרות סדר למי שיסכים להעיד; לנסות שוב ושוב לזכות בשיתוף פעולה לאחר שוך הזעם הראשוני; להיעזר בהנהגת הציבור הערבי כדי לדרבן את העדים לשתף פעולה.

10. הגיבוי שנתן היועץ המשפטי מני מזוז להחלטת מח"ש להימנע מחקירה בדבר עם חקירת ועדת אור אינו עומד במבחן הביקורת. חקירה מאוחרת אינה אפקטיבית, ודחיית חקירה פלילית משמעה ויתור עליה. לא סביר שעל ידי החלטה למנות ועדת חקירה תוכל הממשלה לסכל חקירה פלילית. הדבר נוגד את שלטון החוק ואת עקרון הפרדת הרשויות.

11. החשש שחקירת מח"ש תפגע בשיתוף הפעולה של עדים עם ועדת החקירה מוצג בהחלטת היועץ המשפטי לממשלה כחשש כללי, בלא עיגון בראיות כלשהן ומתוך הנחה שהעדים יימנעו ממילוי חובתם החוקית להעיד לפני ועדת החקירה. גם לא ברור על מה התבססה הסברה שדחיית מועד החקירה הפלילית (להבדיל מהענקת חסינות מפני העמדה לדין) תשפיע על חשודים בכוח לשתף פעולה עם ועדת החקירה. גם אילו הייתה עבודת מח"ש עלולה להביא לידי פגיעה בעבודתה של ועדת החקירה, לא נעשה כל ניסיון להעריך את מידת הפגיעה הצפויה, או לבחון אם יש דרכים לנטרל או לצמצם אותה, או להעריך אם אפשר להשלים עם פגיעה כזו כדי לאפשר את קיומה של חקירה פלילית.

12. הטיעון בדבר המשמעות הציבורית והערכית של החלטת הממשלה להקים ועדת חקירה ממלכתית לבדיקת מכלול ההיבטים הנוגעים לאירועים, משמעות שיש להתחשב בה בעת שקילת החשש שחקירת מח"ש תפגע בעבודת הוועדה, אינו סביר. אמנם לוועדת החקירה הממלכתית יש משמעות ציבורית גדולה, אבל אין ביכולתה ואין זה מתפקידה לחקור את ההיבט הפלילי של האירועים – מושא החקירה.

## ב. אי-דיוקים בחוות דעתו של היועץ המשפטי לממשלה מני מזוז

1. היועץ המשפטי הניח בהחלטתו שמח"ש החלה לחקור את האירועים סמוך להתרחשותם, אך הקשיים האובייקטיביים הממשיים שהחוקרים נתקלו בהם פגעו, לדעתו, ביעילות החקירה. ואולם לאמיתו של דבר מח"ש לא החלה בחקירה מהותית ומקיפה, אלא ביצעה רק פעולות הכנה לקראת פתיחה בחקירה (כהגדרת מח"ש).

2. היועץ המשפטי ציין פעמים אחדות בהחלטתו שהמשפחות סירבו לנתיחת הגופות סמוך לאירועים וחזר על מה שנכתב בדוח מח"ש שהלוויות ההרוגים נערכו שעות ספורות לאחר המוות ולכן לא היה אפשר להספיק להיערך לנתיחת הגופות לפני קבורתן. יש בסיס לחשוב שדברים אלו אינם מדויקים. יש ראיות לכך שרוב ההלוויות התקיימו יממה או יותר לאחר המוות, כמה ממשפחות ההרוגים הסכימו לנתיחת, וזמן מה לאחר האירועים היו בידיה של מח"ש דוחות נתיחה של ארבעה מן ההרוגים.

### ג. סגירת שלושת התיקים שבדקנו לא הייתה מוצדקת

1. התברר שניתוח הראיות על ידי מח"ש, ואחר כך על ידי הפרקליטות, היה לקוי. בדיקת הראיות בשלושה תיקים העלתה שסגירתם לא הייתה מוצדקת. מח"ש, ואחריה הפרקליטות, לא מיצו את החקירות עד תומן.

2. מהבדיקה עולה דפוס התנהלות מגמתי של הפרקליטות בניתוח הראיות:

- **מגמתיות בהתייחסות לראיות מפלילות הקיימות בתיק.** כאשר מסרו העדים עדויות שיש בהן כדי לחזק את הראיות נגד חשוד/ים, התעלמה מהן הפרקליטות לגמרי או שלא התייחסה אליהן באופן מציאותי ומיירה לפסול אותן על סמך אי־דיוקים יחידים ובטרם בוררו אי־דיוקים אלה עם העדים עצמם. זאת ועוד, כאשר העדים מסרו כמה גרסאות, בחרה הפרקליטות לאמץ, בלא כל הסבר, את הגרסה המקדמת את תזת היעדר הראיות שלה.

- **מגמתיות בפרשנות ושקלול הראיות באופן המקדם את התזה של סגירת התיקים.** עניין זה בא לידי ביטוי בדוח בכמה צורות: הסתמכות על ראיות חלשות לצורך הסקת מסקנות המשרתות את תזת סגירת התיקים; בחירת קטעים מעדויות של עדים התומכים בתזה האמורה והסתמכות עליהם אגב הוצאתם מהקשרם; ויחס של איפה ואיפה לעדויות.

חרף כל הבעיות האלה אימץ היועץ המשפטי לממשלה את המלצות הפרקליטות כמו שהן והחליט לסגור את כל התיקים מחוסר ראיות.

#### ד. האם נשמר העיקרון של שוויון לפני החוק?

איש אינו טוען שראוי להגיש כתבי אישום רק כדי לְרַצוֹת את הציבור, גם כשאין ראיות המאפשרות הרשעה בפלילים. ואולם כאשר יש ראיות לכאורה לביצוע עברות פליליות, כמו שהיו בתיקים שבחנו, מתחייבת העמדה לדין. הימנעות מהעמדה לדין במקרים כאלה פוגעת קשות באמון הציבור במערכת אכיפת החוק וביישומו של השוויון לפני החוק. הימנעות מהגשת כתב אישום על יסוד קיומו של ספק כלשהו, גם ספק שאין לו עיגון בראיות, פירושה חסינות מהעמדה לדין בכל תיק מורכב. מערכת אכיפת חוק הממשיכה בתהליכים רק בתיקים בטוחים לחלוטין מועלת בתפקידה ופוגעת בשלטון החוק.

בעקבות ממצאים אלו קשה שלא להעלות את השאלה אם כך היו נוהגים אילו נהרגו בנסיבות דומות 13 יהודים. האם אין קשר בין האפשרות שהיה שימוש לא מוצדק או מופרז בכוח קטלני דווקא כלפי ערבים אזרחי ישראל ובין ההימנעות מחקירה סמוכה לאירועים, ההחלטה שלא לחקור מאוחר יותר וההחלטה לסגור את כל התיקים מחוסר ראיות? האם ביחסה של מערכת אכיפת החוק כלפי המתפרעים הערבים בזמן האירועים אין לראות גישה של "הבה נלמדם לקח שלא יישכח", ובחקירה הכושלת – אימוץ גישה זו או לפחות השלמה עמה?

אי-אפשר להתעלם מעוד נתון מדאיג: שבע שנים לאחר שהגישה ועדת אור את הדוח שלה לא יושמו רוב ההמלצות שהופיעו בו לצמצום הפערים בין יהודים לערבים בישראל. לא קשה לתאר את האכזבה, התסכול והניכור כלפי המדינה שהם תוצאתה של גישה זו.





## מבוא

בעקבות הביקורת הציבורית הקשה שהוטחה כלפי המחלקה לחקירות שוטרים (להלן: מח"ש) על החלטתה שלא להעמיד לדין שוטרים בגין תקריות המוות והפציעה באירועי אוקטובר, הודיע היועץ המשפטי לממשלה (להלן: היועץ המשפטי) על בדיקה מחודשת של ההחלטה. הבדיקה נעשתה בידי צוות פרקליטים מפרקליטות המדינה, ומסקנותיהם הובאו לאישור היועץ המשפטי. ב-27 בינואר 2008 פרסם היועץ המשפטי את החלטתו ובה הוא אימץ את חוות דעת צוות הפרקליטים להשאיר את ההחלטה המקורית על כנה. בהחלטת היועץ המשפטי היה דיון כללי בלבד בתפקוד מח"ש בחקירת האירועים, ולא היו בה תגובות על הטענות שהועלו נגד הפקדת הבדיקה החוזרת של החלטת מח"ש בידיהם של פרקליטים מפרקליטות המדינה. בראש הפרקליטות עמד בזמן הבדיקה מי שהיה בעת האירועים ראש מח"ש, ערן שנדר.

בדיקתנו הייתה דו-שלבית: בחלק הראשון בחנו את התייחסותו של היועץ המשפטי לתפקוד מח"ש ואת החלטות הפרקליטות והיועץ המשפטי בפרשה. המסקנות היו אלה: (1) התפקוד של מח"ש בפרשה היה לקוי ואי-אפשר להסביר את הגיבוי שניתן לו; (2) ההחלטה להימנע מחקירה פלילית במקביל לעבודת ועדת החקירה הממלכתית אינה סבירה; (3) החלטת היועץ המשפטי להפקיד את הבדיקה המחודשת בידי צוות פרקליטים מפרקליטות המדינה היא תמוהה ביותר. בחלק השני בדקנו מבחינה משפטית את חוות הדעת של הפרקליטות שקיבלה את אישורו של היועץ המשפטי. כדי לעשות כן בחרנו באופן שרירותי שלושה מקרים ובחנו מבחינה ראייתית את החלטת מח"ש, ולאחריה את החלטת היועץ המשפטי, לסגור את התיקים נגד החשודים מחוסר ראיות. לאחר בדיקת הראיות בשלושת התיקים הגענו לכלל מסקנה שסגירת התיקים לא הייתה מוצדקת שכן מח"ש, ולאחריה הפרקליטות, לא מיצו את החקירה עד תומה. עוד העלתה הבדיקה דפוס התנהלות מגמתית של הפרקליטות בניתוח הראיות.

\* תודה מיוחדת לד"ר ליאת לבנון על עזרתה בכתיבת החלק הראשון של חוות הדעת.



חלק ראשון

התנהלות רשויות אכיפת החוק  
בזמן האירועים ואחריהם  
החלטת היועץ המשפטי



## 1. השתלשלות העניינים

מהומות אוקטובר פרצו ב-29 בספטמבר 2000 ונמשכו כעשרה ימים. היו בהן הפגנות אלימות של ערכים פלסטינים ברחבי הארץ, ובעיקר בצפונה. במהלך ההתנגשויות בין המפגינים לבין כוחות הביטחון נעשה שימוש בכדורי גומי, ואף נורתה אש חיה לעבר המפגינים. בתקריות הירי נהרגו 13 אזרחים ישראלים ותושב פלסטיני אחד ונפגעו מאות. לכאורה 12 מן האזרחים הישראלים והתושב הפלסטיני נהרגו מאש כוחות הביטחון. הרוג ישראלי נוסף מצא את מותו עקב אלימות המפגינים.<sup>1</sup> סמוך לאחר התרחשותם של האירועים ביצעה מח"ש פעולות חקירה ראשוניות בשלושה תיקים בלבד, ואלה כללו מקרה פציעה אחד ושלושה מקרי מוות.<sup>2</sup>

ב-8 בנובמבר 2000, כחודש לאחר תום המהומות, החליטה הממשלה על הקמת ועדת חקירה ממלכתית לפי חוק ועדות חקירה, התשכ"ט-1968 (להלן: ועדת אור [אז: הוועדה]). חצי שנה לאחר מכן כינסה פרקליטת המדינה את נציגי

- 1 בעקבות אירוע זה הוגשו כמה כתבי אישום בעברות של סיכון חיי אדם בנתיב תחבורה והריגה. ראו למשל ת"פ 378/00 (מחוזי חי') **מדינת ישראל נ' פלוני (קטיין)**, תק-מח 2002 (3) 5852 (2002), שם הורשע הנאשם בעברה של סיכון חיי אדם בנתיב תחבורה, אך זוכה מעברת ההריגה מאחר שלא נמצאו ראיות הקושרות אותו ליידוי האבנים שפגעו במכונית שנסע בה המנוח.
- 2 התיק הראשון הוא מקרה הפגיעה במרלן רמדאן (אין מדובר בתיק המתה). ראו "החלטה – אירועי אוקטובר 2000, ערר על החלטת מח"ש, חוות דעת של צוות הפרקליטים" (ינואר 2008) (להלן: דוח הפרקליטות), בעמ' 258. המקרה השני הוא של המנוחים ויסאם יזבק ועומר עכאווי, שמצאו את מותם במהלך אירוע הידוע בשם "אירוע הקניון בנצרת". אחרי התקרית הועבר התיק של ויסאם יזבק ועומר עכאווי לחקירת צוות חקירה מיוחד (צח"ם) עמקים בשל סברה, שלבסוף התבררה כמוטעית, שהיורה היה מההמון (מח"ש לא חקרה מקרה זה). המקרה השלישי הוא של **עלא נאסר**. על פי דוח הפרקליטות, מח"ש ערכה חקירה מקיפה של האירוע ביום שנהרג נאסר, ובמהלכה נחקרו שוטרים רבים ובהם שוטרי מג"ב שהיו במקום (דוח הפרקליטות, עמ' 253) אולם מדוח בעניין האחריות הפלילית והציבורית להרג אזרחים ערכים באוקטובר 2000, עדאלה 2007 (להלן: דוח עדאלה) עולה שבאותו היום נחקרו ארבעה שוטרים בלבד, ובעצם הם נחקרו בעניין מותו של ויסאם יזבק.

מח"ש וגורמי פרקליטות אחרים לשם דיון בשאלה אם אפשר וראוי שמח"ש תנהל חקירה בעניין אירועי אוקטובר במקביל לחקירת ועדת אור. העמדה שהתגבשה הייתה שהאינטרס הציבורי לקיים חקירה מקיפה וכוללת באמצעות ועדת חקירה ממלכתית מחייב שלא לנהל במקביל פעולות חקירה "שגרתיות" כדי שלא לפגוע בעבודתה של ועדת אור. לפיכך החליטה פרקליטת המדינה, בידיעת היועץ המשפטי, שלא לנהל חקירה מצד מח"ש בעת ובעונה אחת עם עבודתה של ועדת אור.

דוח ועדת אור הוגש ב-1 בספטמבר 2003. במהלך שלוש שנות עבודתה של הוועדה, ולפי העמדה הנזכרת, לא נחקרו האירועים באמצעות מח"ש. בצד ההמלצות האישיות והמערכתיות המליצה ועדת אור בדוח שפרסמה כי מח"ש תחקור שורה של אירועים שבדקה הוועדה.

על פי המלצת ועדת אור הורו היועץ המשפטי ופרקליטת המדינה על ביצוע חקירה כאמור. שלוש שנים לאחר התרחשות האירועים פתחה אפוא מח"ש בחקירה, ותוצאותיה סוּכמו בדוח שהוגש כשנתיים לאחר מכן, ב-18 בספטמבר 2005 (להלן: דוח מח"ש). דוח מח"ש המליץ על סגירת החקירה בכל התיקים מחוסר ראיות מספיקות. ימים אחדים לאחר פרסומו, ב-21 בספטמבר 2005, במסיבת עיתונאים יזומה, תמכו היועץ המשפטי מני מזוז ופרקליט המדינה ערן שנדר (לשעבר ראש מח"ש) בדוח מח"ש תמיכה מלאה. ביקורת ציבורית קשה נמתחה על דוח מח"ש ועל תוצאותיו, וכן על הגיבוי המלא והמידי שנתנו לו היועץ המשפטי ופרקליט המדינה.<sup>3</sup>

3 ראו למשל את ביקורתו של ראש מרצי"חד אז, יוסי ביילין, שהושמעה בקול ישראל ([news.walla.co.il/?w=//781594](http://news.walla.co.il/?w=//781594)): "החלטת מח"ש אומללה. שום אדם סביר לא יוכל לקבל את המסקנות לפיהן לא ניתן לאתר את האשמים בהרג אזרחי ישראל הערבים שהשתתפו בהפגנה"; דבריו של שר הפנים אז, אופיר פינס: "הדעת אינה סובלת החלטה הקובעת כי אף אחד אינו אחראי למותם של אזרחים ישראלים. מסקנות דו"ח מח"ש מטרידות ותמוהות לנוכח הפער הגדול ביניהן לבין מסקנות ועדת אור. דומה שמהו יסודי לקוי בדרכי עבודתה של מח"ש לנוכח חוסר יכולתה למצוא ראיות ולהגיע לאמת" (אתר הארץ, 18.9.2005: [news.walla.co.il/?w=//781549](http://news.walla.co.il/?w=//781549)); דבריה של ח"כ זהבה גלאון, שם: "מדובר בזלזול בחיי אדם ובסטיירת לחי להמלצות ועדת אור". כן ראו שם דברי ביקורת מפי מנכ"ל עדאלה חסן ג'בארין, יושב ראש ועדת המעקב של ערביי ישראל שווקי חטיב, חבר הכנסת אחמד טיבי ואחרים.

סמוך לאחר מכן, ב-28 בספטמבר 2005, הודיע היועץ המשפטי שבגלל חריגותם של האירועים ותוצאותיהם הטרגיות, ובהתחשב בפניות ובטענות שהועלו בעניין זה, תיעשה בחינה מקצועית נוספת של ההחלטות שהתקבלו – בהליך של ערר. נקבע שאת הבדיקה יבצע צוות פרקליטים מפרקליטות המדינה, ובראשו יעמוד עו"ד שי ניצן (ממצאי הבדיקה ומסקנותיה יכוננו להלן: דוח הפרקליטות). עוד נקבע שדוח הפרקליטות יובא לאישור היועץ המשפטי. צוות הפרקליטים בחן את חומר החקירה, אשר היה הבסיס לדוח מח"ש, והחליט להשלים את החקירה בנושאים אחרים. ב-5 באוקטובר 2006 אף יצא הצוות לביקור בזירת האירועים. ב-15 באוקטובר 2006, בטרם הוגשו ליועץ המשפטי תוצאות דוח הפרקליטות, פרסם ארגון עדאלה דוח מטעמו בתגובה על דוח מח"ש בכותרת: "הנאשמים" (להלן: דוח עדאלה). הדוח הועבר לצוות הפרקליטות, ואחדות מן הטענות שהועלו בו אף זכו לתגובות קונקרטיות בדוח הפרקליטות.

ב-27 בינואר 2008 התפרסמה ההחלטה בערר ובה שני חלקים: (1) דוח הפרקליטות, ובו בדיקת הראיות שנמצאו ב-13 האירועים שנהרגו בהם מפגינים ובשישה אירועי פציעה; (2) החלטת היועץ המשפטי.

דוח הפרקליטות עוסק בעיקרו בשאלת דיות הראיות לצורך העמדה לדין של מי מן השוטרים שהיו מעורבים באירועים. לפיכך דוח הפרקליטות דן אך ורק במקרי הפגיעה. אין בו כל דיון בהתנהלותה של מח"ש בעקבות האירועים

---

ראו גם [www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3143765,00.html](http://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3143765,00.html). עוד ראו את דבריו של פרופ' שמעון שמיר, חבר ועדת אור: "דו"ח מח"ש פשוט דחה נקודות חשובות שעליהן התבססו מסקנות הוועדה, ועל סמך זה החליט לסגור את התיק [...] אין זה נכון שועדת אור לא גילתה דבר על אשמים אפשריים [...] לפחות לגבי שני שוטרים הצביעה הוועדה על חשדות כבדים [...] אם שני שופטים חשובים ומכובדים חושבים כך, האם אין מקום להגיש לפחות את שני המקרים האלה למשפט?" [news.walla.co.il/?w=//783745](http://news.walla.co.il/?w=//783745), מתוך: יואב שטרן "חבר ועדת אור: דו"ח מח"ש מנוגד למסקנותינו" הארץ 21.9.2005. לביקורות על הגיבוי שנתן היועץ המשפטי לדוח ראו [news.walla.co.il/?w=//783612](http://news.walla.co.il/?w=//783612), מתוך "היועץ המשפטי דוחה את המתקפה על מח"ש" הארץ 21.9.2005 (כל אתרי האינטרנט במחקר זה אווזרו בנובמבר 2010).

4 ראו "החלטה – אירועי אוקטובר 2000, ערר על החלטת מח"ש, החלטת היועץ המשפטי לממשלה" (ינואר 2008) (להלן: החלטת היועץ המשפטי), בעמ' 4.

(ובכלל זה אין בו תגובה על הטענות שהועלו בעניין זה ברוח עדאלה). אין בו גם תגובות על טענות שהועלו נגד ההחלטה להפקיד את הבדיקה החוזרת של דוח מח"ש בידיהם של פרקליטים מפרקליטות המדינה כאשר בראשה עמד מי שהיה בעת האירועים ראש מח"ש (ובכך עוד ידובר להלן).

להחלטתו – המאמצת את המלצותיו של צוות הפרקליטים בעניין סגירת תיקי החקירה – הקדים היועץ המשפטי "מספר נקודות והיבטים כלליים בנוגע לחקירה, לחוות הדעת ולהחלטות בפרשה זו".<sup>5</sup> תכליתו של תיאור זה מוגבלת: "לאפשר התבוננות כוללת ורחבה ביחס לאירועים עצמם, כמו גם ביחס לניתוח פרטני בנוגע לכל אחד מהאירועים בנפרד המפורט בחוות הדעת המצורפות".<sup>6</sup> בתיאורו הגיב היועץ המשפטי בקיצור ומעל לדרוש לצורך ההחלטה בערר גם על הטענות הכלליות בעניין תפקוד גורמי האכיפה בפרשה. משבחר היועץ המשפטי בדרך זו (להבדיל, למשל, מהצגה מקיפה של עמדתו במסמך נפרד), אין לנו אלא להידרש לדבריו כפי שהם מופיעים בהחלטה בערר.

5 שם, בעמ' 5 (פסקה 11).

6 שם, בעמ' 11 (פסקה 11).



## 2. החלטת היועץ המשפטי בערר

היועץ המשפטי אימץ את מסקנתם הסופית של מח"ש ושל צוות הפרקליטות שיש לסגור את התיקים נגד המעורבים. הוא פתח את החלטתו בהצגת השתלשלות האירועים. לאחר מכן סקר והצדיק את דרך ההתנהלות של מח"ש מתחילת הפרשה ועד להגשת הדוח מטעמה. הוא פירט במסגרת זו את קשיי החקירה שמח"ש נקלעה אליהם והסיק שמדובר בקשיים אמיתיים ומשמעותיים. לאחר מכן הוא תיאר את דרך עבודתו של צוות הפרקליטות שבחן את דוח מח"ש. לבסוף הוא הציג את מסקנותיו.

למען הסדר הטוב יחולק חלק זה של חוות דעתנו לכמה חלקים: נפתח בדיון בהימנעותה של מח"ש מלחקור את האירועים מיד עם התרחשותם ובעמדתו של היועץ המשפטי בסוגיה זו. אחר כך נעבור לדיון בהחלטה לחדול מפעולות חקירה לאחר מינוי ועדת אור. כמו כן נדון בהחלטת היועץ המשפטי בעניין עצם קיומה של הבדיקה המחודשת במתכונת שבוצעה. כפי שנראה, החלטת היועץ המשפטי אינה מספקת מענה לטענות שהועלו בעניין זה. נסיים את הדיון בסקירת רוחב של אי-דיוקים עובדתיים שהשתרכבו להחלטת היועץ המשפטי.

### 2.1. ההימנעות מפתיחה בחקירה מקיפה סמוך להתרחשותם של האירועים

#### א. השתלשלות הדברים בעניין הפתיחה בחקירה

מדוח מח"ש עולה שבפרק הזמן שבין אירועי הירי לבין ההחלטה להימנע מחקירה במהלך עבודתה של ועדת אור לא נעשו כמעט שום פעולות חקירה מהותיות על ידי מח"ש. הפעולות שנעשו היו בעיקרן פעולות הכנה לפתיחת חקירה. הן כללו בעיקר פניות אל בני משפחה ואל עדי ראייה פוטנציאליים לצורך מסירת

הודעות מפורטות לפני חוקרי מח"ש.<sup>7</sup> כן פנתה מח"ש אל משפחות ההרוגים לצורך קבלת הסכמתן לנתיחות פתולוגיות. (שבועיים לאחר האירועים נמצאו בידי מח"ש דוחות נתיחה של ארבעה מהרוגי האירועים, אך דוחות אלו לא הובאו להמשך חקירה).<sup>8</sup>

ב-12 באוקטובר 2000, כשבועיים לאחר תחילת האירועים וימים ספורים לאחר סיומם – בדיון מיוחד בראשות היועץ המשפטי ובהשתתפות פרקליטת המדינה, מנהל מח"ש ואחרים – נדונו הקשיים שנתקלה בהם מח"ש, לטענתה, בניסיונותיה לפתוח בחקירה, והוחלט לפרסם הודעה בעיתונות ולפנות בה אל הציבור בבקשה שכל מי שיש בידו ראיות בדבר פעילות שלא כדין מצד שוטרים יפנה אל מח"ש.

בדוח מח"ש נטען כי ב-29 בינואר 2001, כשלושה חודשים וחצי לאחר פרסום ההודעה בעיתון וכחודשיים וחצי לאחר מינוי ועדת אור, פנה שוב ראש מח"ש אל ארגונים אזרחיים שכדקו את האירועים באופן עצמאי בבקשה שיעבירו למח"ש חומר חקירה, אך פנייה זו נותרה בלא מענה.<sup>9</sup> ארגון עדאלה מכחיש קבלת פנייה כלשהי בעניין.<sup>10</sup> היועץ המשפטי אימץ בהחלטתו את גרסת מח"ש בלי להזכיר את הגרסה הנגדית שהעלה ארגון עדאלה.

7 "מסקנות בעניין אירועי ההתנגשות בין כוחות הביטחון לבין אזרחים ישראלים באוקטובר 2000, משרד המשפטים המחלקה לחקירות שוטרים" (ספטמבר 2005) (להלן: דוח מח"ש), בעמ' 3.

8 דוח עדאלה, לעיל ה"ש 2, בעמ' 33.

9 דוח מח"ש, לעיל ה"ש 7, בעמ' 4.

10 במכתב ששלח ארגון עדאלה למנהל מח"ש הרצל שכירו ב-3 באוקטובר 2004 נכתב:

בהקשר זה נציין כי ארגוננו לא קיבל ממח"ש שום בקשה לקבלת מידע כלשהו, מלבד פניות החוקר אריה צוק מיום 4.5.2004 ומיום 31.5.2004 בעניין חקירת ההרג שבוצע ביום 1.10.2000. בג'ת. למותר לציין, כי פניות אלה נענו בחיוב במכתבינו מיום 13.5.2004 ומיום 6.6.2004-7.6.2004.

בהמשך צוין:

מעבר לנדרש, תשומת לבך מופנית לכך כי ארגוננו פעל על מנת שחקירת מח"ש תמוצה באופן הנדרש. דברים אלה הובהרו על ידי הח"מ גם למר צוק בשיחות הטלפוניות שניהל עמו. יתר על כן, עוד ביום 18.10.2000 פנה הח"מ אל היועץ המשפטי לממשלה במכתב מפורט המבקש כי יורה על חקירת הריגתם של 13

חצי שנה לאחר מינוי ועדת אור – ב-9 במאי 2001 – הוחלט, כאמור, בדיון אצל פרקליטת המדינה ובידיעת היועץ המשפטי לממשלה, שמח"ש לא תנהל חקירה משלה בר בבר עם חקירת הוועדה.

ב. היתרונות של פעולות חקירה סמוך לזמן התרחשותם של האירועים עולה מן המתואר לעיל שפעולות חקירה בסיסיות, שהיה אפשר וצריך לעשות סמוך לאירועים, לא נעשו. כך למשל, לא נעשה כמעט שום מאמץ לאתר ולחקור שוטרים ואזרחים שנכחו בזירה; לא נערכו מסדרי זיהוי של שוטרים החשודים בירי; לא נאספו ממצאים חפציים מזירת האירועים (ובכלל זה כלי נשק של השוטרים שהיו מעורבים בירי); לא נערכו בדיקות בליסטיות של כלי הנשק, ככל שהדבר היה בגדר האפשר (באירועים שנעשה בהם שימוש באש חיה ולא בכדורי גומי);<sup>11</sup> לא נבדקו נפגעים; ולא נתפסו יומני מבצעים, רישומים (שאבדו מאוחר יותר) וזיכרונות דברים.<sup>12</sup> כמו כן לא נעשו כל פעולות כדי למנוע השמדת ראיות. על מח"ש היה לדרוש מיד מפיקוד המשטרה לוודא רישום דוחות פעולה על האירועים וכן לדאוג שכל חומר רלוונטי – תוך פירוט סוגיו – יישמר. מח"ש לא עשתה כן.

כאשר חקירה מתבצעת סמוך להתרחשות האירועים, זיכרון העדים עודנו טרי ועל כן אפשר לזמנם למסדרי זיהוי; קל יותר לאתר עדים ולזכות לשיתוף פעולה מצדם; החשש לשיבוש הליכים מצד עדים נמוך באופן יחסי; ולפני הקבורה יש סיכוי רב יותר שמשפחות ההרוגים יסכימו לנתיחת גופותיהם.

---

אזרחים ערבים בידי כוחות משטרה. במכתב נוסף של הח"מ מיום 5.11.2000 אל היועץ המשפטי לממשלה ואל ראש מח"ש אז, מר ערן שנדר, צוינה החובה של מח"ש ליזום חקירה במקום שבו מתקיים חשד כי שוטר ביצע דבר עבירה, לא כל שכן כאשר תוצאת עבירה זו היא מותו של אזרח.

עותק מהמכתב נמצא באתר עדאלה.

11 החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 9 (פסקה 13[ד]).

12 בהחלטת היועץ המשפטי צוין ששלוש שנים אחרי האירועים, וכשמח"ש החלה לחקור ברבר, התברר שחלק מהרישומים הנוגעים לאחזקת כלי הנשק ולמעקב אחריהם במועדים הרלוונטיים לאירועים לא נשמרו על ידי גורמי האפסנאות או אבדו (שם, בעמ' 10).

ואולי חשוב מכל אלה – בשלב זה עדיין אפשר לאסוף ראיות חפציות מזירת האירוע: לאסוף מן הזירה תרמילים וקליעים (ככל שנתרו), לבדוק כיווני ירי, סימני ירי, סימני דם ומחסניות, וכן לבדוק נפגעים בבתי החולים לשם איתור חורי כניסה ויציאה של קליעים. בחלוף הזמן מצטמצמת במידה ניכרת היכולת לאסוף ראיות חפציות כגון אלה, בין משום שהן נעלמות מן השטח<sup>13</sup> ובין בעקבות שינויים בתנאי הזירה (בנייה, הריסה, סלילת כבישים וכו'), כפי שאירע במקרה הנדון.<sup>14</sup>

הראיות החפציות הן ראיות אובייקטיביות, והן יכולות להיות מכריעות בייחוד בחקירת אירועים המוניים ודינמיים כמו האירועים הנדונים. בסוג אירועים כזה קשה לחלץ מפי עדי הראייה למיניהם, שעמדו במקומות שונים, גרסה מדויקת ומלאה להתרחשויות שארכו לא יותר משניות אחדות. עדויותיהם של עדים המשוחרים זה עם זה לאחר האירועים עלולות גם "להזדהם". דברים אלה מקבלים משנה תוקף במקרה הנדון, שבו רוב העדים האזרחים מכירים זה את זה ואת המנוחים, ורבים מן השוטרים המעורבים – לרבות השוטרים החשודים בהתנהגות פלילית – מכירים זה את זה מכוח עבודתם המשותפת. תמיד יש גם חשש שבחלוף הזמן ישכחו העדים פרטים שעשויים להיות חשובים לצורכי החקירה.

כפי שהיה אפשר לצפות, ההימנעות מחקירה מוקדמת הביאה לקשיים הנזכרים בחקירה המאוחרת, ואף לשורת קשיים נוספים שהזכיר היועץ המשפטי:

13 למשל, במקרה של הפצוע חמוזה אבו סאלח, שהובל לניתוח שבמהלכו הוצאו מגופו רסיסי מתכת. מדוח הפרקליטות (לעיל ה"ש 2), בעמ' 114, עולה שיייתכן שבדיקת הרסיסים הייתה יכולה לתת מענה לשאלת סוג הקליע. בחקירת מח"ש המאוחרת, שתכליתה הייתה איתור הרסיסים וקביעת סוגם, פנו אל בית החולים ואל חמוזה עצמו. בדיקה העלתה שהרסיסים הועברו לחמוזה אך אמו השליכה אותם, ולפיכך לא היה אפשר לבדקם. אילו נעשתה פעולה זו סמוך לאירוע, היה אפשר לקדם את החקירה בתיק זה.

14 בחקירה המאוחרת של אירועי המוות בסכנין התברר שתנאי השטח שונו מאז האירועים ואי-אפשר עוד לקבוע את המקומות שעמדו בהם המנוחים והחשוד (דוח מח"ש, לעיל ה"ש 7, בעמ' 37).

## חלק ראשון התנהלות רשויות אכיפת החוק

1. המעורבים שנחקרו בחקירה המאוחרת בידי חוקרי מח"ש נחשפו במהלך מתן עדויותיהם לפני ועדת אור לראיות שנאספו בוועדה. הדבר גרם לזיהום עדויותיהם ולהחלשתן.<sup>15</sup> כפי שציין היועץ המשפטי:

חקירה אכן נערכה ע"י מח"ש, אלא שהיא התנהלה בתנאים קשים, שנים אחדות לאחר מועד ההתרחשויות, וכאשר חלק מחומר החקירה כבר נחשף בפני נחקרים פוטנציאלים במהלך עבודת ועדת החקירה על כל המשתמע מכך. בסופו של דבר לא העלתה החקירה כאמור תשתית ראייתית מספקת להגשת כתבי אישום.<sup>16</sup>

2. כפי שציינה ועדת אור, שוטרים התרשלו בתיעוד האירועים בזמן התרחשותם, והדבר הקשה על החוקרים לרדת לחקר האמת:

למרות הוראת קבע של המשטרה, כמעט לא נרשמו דו"חות פעולה על ידי השוטרים, תוך טענות בלתי מוצדקות על חוסר זמן. חוסר הקיום של דו"חות אלו הקשה על פיקוד המשטרה להעריך את האירועים.<sup>17</sup>

חקירת השוטרים סמוך לאחר האירועים, כשזיכרונם עוד היה טרי ובטרם באו במגע זה עם זה, הייתה חיונית במיוחד בנסיבות העניין.

15 לא היה אפשר להסתפק בעדויות שנשמעו לפני ועדת החקירה, שכן עדויות כאלה אינן ראיות קבילות בהליך פלילי. לפי חוק ועדות חקירה, התשכ"ט-1968, עדות שנמסרה לפני ועדת חקירה וכן דוח ועדת החקירה עצמו אינם ראיה קבילה בהליך משפטי. כדי שהעדויות שניתנו לפני הוועדה תהיינה קבילות היה צריך לאמת את תוכנן לפני חוקרי מח"ש, ואולם כמה מן המעורבים סירבו לעשות כן (החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 10).

16 שם, בעמ' 9.

17 "דו"ח ועדת החקירה הממלכתית לביורור התנגשויות בין כוחות הביטחון לבין אזרחים ישראלים בחודש אוקטובר 2000", דין וחשבון, אלול התשס"ג-אוגוסט 2003, שער רביעי, נושאים מיוחדים, פרק ד – דוחות פעולה (אוגוסט 2003) (להלן: דוח ועדת אור).

3. עוד עולה מהחלטת היועץ המשפטי שגם לאחר שוך האירועים לא דאגה המשטרה לשימור הראיות באופן שהיה יכול למתן את הקשיים שבביצוע חקירה מאוחרת. כלי הנשק המעורבים לא נאספו מיד, וכפי שציין היועץ המשפטי – לא היה אפשר לשלול את האפשרות שבמשך הזמן בוצעו החלפות הקנים של כלי הנשק (בזרון או בתום לב אגב פעילות שגרתית).<sup>18</sup> חלק מהרישומים הנוגעים לאחזקת כלי הנשק ולמעקב אחריהם במועדים הרלוונטיים לאירועים לא נשמרו על ידי גורמי האספנות (האחראים לארכיוני המשטרה) או אבדו.<sup>19</sup>

4. על רקע זה התעורר קושי נוסף – לבקש ולקבל צווי בית משפט שיוורו על נתיחת גופות למרות התנגדות המשפחות.<sup>20</sup>

כאמור, מח"ש לא נקטה בזמן אמת צעדים שהיו יכולים למנוע את התופעות האמורות או לפחות לצמצמן.

במסיבת עיתונאים ב-21 בספטמבר 2005 דיבר ראש מח"ש על הקשיים שנתקלה בהם חקירת מח"ש: "החקירה התנהלה בידיים כבולות, לא הייתה לנו זירה, לא היו לנו ממצאים, המשפחות לא שיתפו פעולה ומרחק הזמן הכביד על החקירה".<sup>21</sup> הקשים הללו – המוכיחים עד כמה הייתה מוטעית ההחלטה להימנע מלפתוח בחקירה מקיפה סמוך לאירועים – היו צפויים. חזקה על מקבלי ההחלטות שהיו ערים להם והביאום בחשבון בעת שגיבשו את החלטתם. קשה להימנע מלחשוב שההחלטה להפסיק את החקירה, למרות הקשיים הצפויים עקב זאת בהמשך, משקפת המעטה בערכם של אירועי ההרג והפציעה ושל החובה האלמנטרית לחקורם לשם גילוי האמת, ולפי הצורך – לשם העמדה לדין. במקום לזקוף את הקשיים הנזכרים לחובת מח"ש, שלא פתחה בחקירה מיד אחרי האירועים, הציג היועץ המשפטי את הקשיים כסיבות לגיטימיות להימנעות מחקירה מאוחרת אפקטיבית.<sup>22</sup> הוא ציין בהחלטתו את חשיבותה של חקירה

18 החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 10.

19 שם.

20 שם.

21 ראו "היועץ המשפטי דוחה את המתקפה על מח"ש" הארץ 21.9.2005:

news.walla.co.il/?w=//783612

22 החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 10.

סמוך לאירועים, אך קיבל את עמדת מח"ש שהתנאים האובייקטיביים לא אפשרו לשוטרים לבצע חקירה כזו. להלן נבחן את הטעמים לכך.

### ג. בחינת ההנמקות להימנעות מחקירה סמוך לאירועים

כמוסבר לעיל, החלטה שלא לפתוח מיד בחקירה היא הרת גורל. החלטה כזו יכולה לפגוע פגיעה קשה בחקירה ולפעמים אף לסכל לחלוטין כל סיכוי לחקירה יעילה שתפתח בהמשך. על כן רק נימוקים כבדי משקל, שמקורם בקשיים שהם מחוץ לשליטתה של המשטרה ואינם ניתנים לנטרול, יכולים, אולי, להצדיק במקרים מסוימים החלטה כזו. לדעתנו נימוקים כאלה לא עלו מהדרוך של מח"ש וגם לא מהחלטת היועץ המשפטי. הנימוקים שהוצגו ברוח מח"ש הם נימוקים חלשים ולא משכנעים, ועל כן תמוהה בעינינו עד מאוד החלטתו של היועץ המשפטי לאמצם. בניסיון להסביר את מחדלי החקירה ציין דוח מח"ש:

בהערכת מצב שבוצעה ע"י הנהלת מח"ש בזמן ההתרחשויות עצמן, הוחלט כי אין מקום לשלוח צוותי חקירה לזירות האירועים עצמן. בין השיקולים המכריעים ניתן למנות, בין היתר, את העובדה שמדובר היה בהתרחשויות אלימות ביותר, עד כדי סכנת חיים, שלא אפשרו לצוותי החקירה לפעול כנדרש בשטח; את העובדה שממילא לא ניתן היה להכניס לזירות האירוע צוותים מקצועיים כגון מעבדות זיהוי פלילי; וכן את ההערכה, כי בשל אופיין האלים של ההתרחשויות וההתנגשויות, הסיכויים למצוא בזירות האירוע ממצאים כלשהם או לגבות באופן מידי עדויותיהם של עדי ראיה ומעורבים – היו קלושים ביותר. כמו כן, במרבית המקרים מדובר היה באירועים שהתפתחו במהירות רבה, ושהמעורבים בהם לרבות השוטרים נעו ממקום למקום, ואף איתור עדי ראיה מקרב האזרחים, היה כרוך בכניסה ליישובים הערביים, דבר אשר הן משיקולי בטחון, והן משיקולים של מניעת חיכוכים נוספים, היה בלתי ישים בנסיבות שנוצרו [ההדגשות שלנו].<sup>23</sup>

23 דוח מח"ש, לעיל ה"ש 7, בעמ' 3.

היועץ המשפטי קבע בהחלטתו:

חקירה אפקטיבית באירוע מעין זה תלויה במידה רבה במידת האפשרות המעשית לבצע פעילות חקירתית בזמן אמת, חקירה כזו מחייבת סגירת זירת האירוע על אתר, איסוף ראיות וממצאים בשטח בטרם חלו בו שינויים, איתור מידי של עדים וחשודים וחקירתם מוקדם ככל האפשר. מדובר בכלים חקירתיים ראשוניים במעלה לצורך בניית חקירה פלילית מקצועית. כלים בסיסיים אלה נשללו מחוקרי מח"ש.<sup>24</sup>

דוח מח"ש לא פירט את הנסיבות שמנעו חקירה בכל אחד ואחד מ-13 מקרי ההריגה. הוא הסתפק בהצבעה על נימוקים כלליים האמורים להתאים לכל האירועים כאחד. עסקינן ב-13 מקרי מוות ובמאות מקרים של פגיעה גופנית שהתרחשו בזירות אחדות, בזמנים נבדלים וברמות אלימות מגוונות. מעורבותה של האוכלוסייה המקומית הייתה אחרת בכל אירוע, ולכל אחד מהאירועים הייתה מסכת ראיות נפרדת ונבדלת. כל אחד מן האירועים אפשר והצריך פעולות חקירה אחרות. הנימוקים שמח"ש העלתה בוודאי אינם יכולים לעמוד, לפחות לא באותה מידה, בנוגע לכל אחד מ-13 האירועים. על כן ההחלטה הגורפת שלא לפתוח מיד בחקירה במקרים רבים כל כך, בלי לבחון כל מקרה לגופו, היא החלטה שכמעט איננה מתקבלת על הדעת. גם היא מצביעה, כמדומה, על המעטה בחומרתם של האירועים. יתרה מזו, בחינת הנימוקים מלמדת שאין בהם כדי לספק תימוכין מבוססים למסקנה שהגיעה אליה מח"ש ואשר זכתה לאישורו של היועץ המשפטי. נדון בהם אחד לאחד.

1. הנימוק הראשון שהצביעה עליו מח"ש,<sup>25</sup> ואשר היועץ המשפטי קיבלו,<sup>26</sup> הוא האופי האלים של האירועים: בגלל האלימות ולנוכח החשש לחשוף את השוטרים לסכנת חיים לא היה אפשר לשגר לזירות צוותי חקירה מקצועיים.

24 החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 6-7.

25 דוח מח"ש, לעיל ה"ש 7, בעמ' 3.

26 החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 7.



נימוק זה נשמע, לכל הפחות, תמוה כאשר מעלה אותו גוף האכיפה המרכזי של מדינת ישראל אשר אחד מיעדיו העיקריים הוא להיות מסוגל להתמודד ביעילות עם התפרעויות. הדבר נכון שבעתיים משום שלא דובר בהתפרעויות של חמושים. ואכן, אנשי תקשורת רבים<sup>27</sup> ונציגים של ארגונים בין-לאומיים<sup>28</sup> הצליחו להגיע לזירות, לחקור את הנעשה ולדווח עליו. פרופ' שמעון שמיר, חבר בוועדת אור, מתח ביקורת חריפה על מחדלי החקירה של מח"ש ואמר: "טענה זו לא הייתה ראויה להישמע, וכל העיתונאים, אנשי הביטחון והאזרחים הרבים ששוטטו באופן חופשי באתר האירועים ודאי יראו אותה כמוזרה ביותר. חוקרי מח"ש היו יכולים לפעול בחופשיות ניכרת, לפחות לאחר ששכך גל האלימות הראשון מקץ ימים ספורים".<sup>29</sup> גם לא ידוע על ניסיון כושל של המשטרה להגיע לזירות האירועים כדי לבצע חקירה, ניסיון אשר היה עשוי לפתוח פתח לטענה שהציגה מח"ש (בלי לטעון

27 מן היום הראשון למהומות הגיעו לזירות ההתרחשות אנשי תקשורת. הם סקרו את האירועים, ראינו חלק מהתושבים ופרסמו בזמן אמת תחקירים ודיווחים בעיתונות העברית: (א) כבר ב-3 באוקטובר 2000 דיווח חיים יבין במהדורת החדשות מבט על מתן הוראה להפעיל צלפים באום אל-פחם. (ב) ב-3 באוקטובר 2000 דווח בעיתון הארץ על הפגנות באום אל-פחם ואף צוין השימוש של המשטרה בצלפים כלפי המפגינים. ראו שרון גל, אורי ניר ודוד רטנר "בעכו ובנצרת ירו המפגינים הערבים לעבר שוטרים" הארץ 3.10.2000, עמ' 3א. (ג) ב-4 באוקטובר 2000, יממה לאחר האירועים בסכנין, ראיין הכתב שרון גל את ראש העיר סכנין במקום האירוע, וראש העיר אף הציג לפניו 13 תרמילים שנאספו מהזירה. ראו שרון גל "סכנין/אחרי התקריות" הארץ 4.10.2000. (ד) ב-5 באוקטובר 2000 הצליח העיתונאי שרון גל מעיתון הארץ ליצור קשר עם משפחותיהם של עשרה מהרוגי האירועים (רק משפחה אחת לא שיתפה פעולה עם העיתון) ולגבות מהן מידע על ההרוגים. ראו שרון גל "הערבים הישראלים שנהרגו במהומות" הארץ 5.10.2000.

28 ממכתב של עדאלה ליועץ המשפטי מ-18 באוקטובר 2000 עולה שארגוני זכויות אדם הגיעו לזירות האירועים סמוך לאחר התרחשותם ועשו חקירה משלהם. מהמכתב עולה, למשל, שוועדת חקירה שמינו שלושה ארגוני זכויות אדם בדקה את הזירות כבר ב-4 באוקטובר 2000. נוסף על כך עולה שארגון Human Rights Watch עשה בדיקה משלו בעניין הפגנות אום אל-פחם כבר ב-3 באוקטובר 2000. ראו [www.adalah.org/features/commission/adalah181000.pdf](http://www.adalah.org/features/commission/adalah181000.pdf)

29 שמעון שמיר הערבים בישראל-שנתיים לפרסום דוח ועדת אור 24 (19 בספטמבר 2005).

שניסיון כושל יכול כשלעצמו להצדיק הימנעות מביצוע ניסיון נוסף, מתוכנן היטב ומוצלח יותר). אפילו נניח שהכניסה לשטח הייתה כרוכה בסיכון השוטרים במידה לא סבירה, הרי האירועים נמשכו עשרה ימים בלבד, וזמן קצר לאחר הרגיעה היה אפשר לשלוח צוותי חקירה בלא כל חשש. היה אפשר לנצל את הזמן עד לרגיעה כדי ללמוד את מה שהתרחש, לארגן את הצוותים ולהכניס לפעולות החקירה. ברור ששום דבר לא היה צריך למנוע פעולות ראשוניות ואחרות של חקירת השוטרים המעורבים. המסקנה המתבקשת היא שמשטרת ישראל הייתה יכולה לשלוח צוותי חקירה ומעבדות זיהוי פלילי למקום ולבצע את עבודת החקירה הנדרשת בזירות מיד לאחר ששככה בהן האלימות.

2. מח"ש טענה שבשל האופי האלים של האירועים, הסיכויים למצוא בזירת האירוע ממצאים כלשהם או לגבות מיד עדויות מעדי ראייה ומעורבים היו קלושים ביותר. האירועים, כך נטען עוד, קרו במהירות רבה, והמעורבים בהם נעו ממקום למקום באופן שהקשה את זיהוי העדים ואיתורם.

לא ברור כיצד האופי האלים של אירוע יכול לשלול את הסיכוי למצוא ראיות בשטח. אפשר לטעון שדווקא ההפך הוא הנכון: ככל שאופי הפעילות אלים יותר, כך גדל מספר הראיות בשטח – שכן ייוותרו בו יותר תרמילים, סימני דם וכדומה. צמד המילים "אירועים אלימים" אינו ביטוי קסם שיכול לפטור את מערכת אכיפת החוק מחובותיה הבסיסיות. לא ברור גם כיצד האופי הדינמי של האירועים, המאפיין אירועים פליליים רבים, מנע ממח"ש לפתוח בחקירה. ייתכן שהדינמיות של האירועים תקשה על החוקרים, אבל מכאן ועד לקביעה שהחקירה אינה אפשרית המרחק רב. כפי שנפרט בהמשך, אפילו אם לא היה אפשר לאתר עדים במהלך המהומות, היה אפשר לאתר אותם מיד לאחר שהושגה רגיעה בכל זירה.

3. היועץ המשפטי קיבל את עמדת מח"ש שאיתור עדי ראייה היה כרוך בכניסה ליישובים ערביים, דבר אשר משיקולים של מניעת חיכוכים נוספים לא היה ניתן ליישום בנסיבות שנוצרו.<sup>30</sup> לנוכח התגובה החריגה והאלימה של המשטרה באירועים, הטענה שהמשטרה שאפה למנוע חיכוכים נשמעת מוזרה ביותר. לגופה של הטענה, קשה להניח שצוות מזוהה של המחלקה לזיהוי פלילי, המבקש לחקור אם מותם של אזרחים נגרם עקב מעשים פליליים מצד שוטרים, היה יוצר

30 החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 7.

חיכוך נוסף. חקירה אמורה לאפשר עמידה על זכויותיהם של הקרבנות, ולא ברור מדוע יש מקום להניח שהאוכלוסייה המקומית תראה את הדברים באופן אחר. היה אפשר גם לבוא במגע עם הנהגת הציבור הערבי ולגייס את השפעתה בנושא זה כדי למתן ולנטרל הלכי רוח של זעם ואיבה. אף אילו היה בסיס לחשש מחיכוכים, הרי אף הוא היה אמור להימוג זמן קצר לאחר שוך האירועים.

4. עוד קושי שהצביעה עליו מח"ש, וגם אותו אימץ היועץ המשפטי,<sup>31</sup> היה חוסר שיתוף הפעולה מצד הציבור הערבי, ובייחוד הימנעות הארגונים האזרחיים ממסירת חומר חקירה למשטרה.

אפילו אם היה ממש בטענות מח"ש, ארגונים אזרחיים אינם חייבים להעביר חומר חקירה למח"ש. מח"ש אינה יכולה להתפרק מחובתה לחקור בטענה שגופים אזרחיים חוקרים את העניין גם הם. היא אינה יכולה לשבת בחיבוק ידיים ולהמתין שהראיות יוגשו לה, אלא היא מחויבת לנקוט בכוחות עצמה את כל פעולות החקירה הנחוצות. ודאי שאין להטיל על הגופים האזרחיים ועל משפחות הקרבנות את האחריות הציבורית והמוסרית להימנעות של מח"ש מחקירה.

יש לציין שהניסיון לפטור את מח"ש מאחריותה לבצע פעולות חקירה אקטיביות משלה קיבל למעשה לגיטימציה וגיבוי בהחלטה שהתקבלה בדיון מיוחד בראשות היועץ המשפטי (ואשר נזכרה לעיל) לפנות אל הציבור בבקשה למסור עדויות ולספק ראיות על מה שהתרחש במהלך האירועים כדי להתמודד עם קשיי החקירה. ברי שבאותן נסיבות הייתה דרושה החלטה אחרת, המבהירה למח"ש כי אין מקום לאוזלת היד שלה וכי עליה לפתוח מיד בהליכי חקירה אינטנסיביים בכוחות עצמה.

אשר לשיתוף פעולה מצד האזרחים והעדים – ייתכן שחלק מהמעורבים אכן סירבו לשתף פעולה, אולם מדובר ב-13 מקרי הריגה, מאות תיקי פציעה, ועשרות – אם לא מאות – עדים. אפשר להניח שאחדים מהם היו מסכימים לשתף פעולה, וראיה לכך היא שיתוף הפעולה של אזרחים עם יוזמות עיתונאיות בעלות אופי חוקר.<sup>32</sup> אם אכן חוסר שיתוף הפעולה נבע גם מחשש של העדים

31 ש.ש.

32 למשל, לצורך הכנת כתבה שפרסם העיתונאי שרון גל בעיתון הארץ ב-5 באוקטובר 2000 (במהלך האירועים, ימים ספורים לאחר ההריגות) יצר העיתון קשר עם בני המשפחות וגבה מהם מידע. מהכתבה עולה שכל המשפחות, למעט אחת, שיתפו פעולה. ראו שרון

מפני העמדה לדין בגין הפרות סדר ויידוי אבנים, כעולה לכאורה מהחלטת היועץ המשפטי,<sup>33</sup> הרי לפתרון הראוי היה צריך להיות אופי מערכתי – הכרזה על מתן חסינות מפני העמדה לדין לכל מי שמעורבותו מוגבלת להפרת סדר ואשר יסכים להעיד לפני גורמי האכיפה. ההסתפקות במתן חסינות כזו במקרה יחיד, בעקבות משא ומתן לא רשמי ובזכות יוזמה של עורך דין מטעמם של עדים בכוח,<sup>34</sup> אינה צעד מספיק שיש בו כדי לקדם את החקירה (על אחת כמה וכמה שלא נעשה כל ניסיון לקדם את החקירה באותו מקרה מלבד העברת המסר בדבר הסכמה לתת חסינות).

זאת ועוד, אפילו אם מיד לאחר האירועים סירבו חלק מן האזרחים לשתף פעולה בשל הזעם שעוררה בהם תגובת המשטרה על ההתרחשויות, היה מקום לנסות ליצור עמם קשר לאחר זמן מה, כאשר שככה סערת הרגשות שהיו שרויים בה. בסופו של דבר למשפחות ההרוגים והנפגעים יש אינטרס מובהק שהפרשות ייחקרו ושהאחראים יועמדו לדין. גם לעניין זה היה אפשר לגייס את הנהגת הציבור הערבי, ולמען מטרה זו היה אפשר לעשות יותר מלקיים פגישה אחת עם ועדת המעקב של ערביי ישראל.<sup>35</sup> השלת האחריות מגורמי האכיפה והטלתה על המגזר הערבי ומנהיגיו אינן ראויות, בייחוד כאשר הן באות מצד היועץ המשפטי לממשלה.<sup>36</sup> נוסף על כך סביר להניח שבתיקים החמורים פחות – תיקי הפציעה והחבלה – קל יותר להשיג שיתוף פעולה מצד המעורבים, ואפשר להסתייע גם בפנייה לנפגעים עצמם.<sup>37</sup> למרות זאת מח"ש לא פתחה בחקירה בתיקים אלה ולא

גל "הערבים הישראליים שנהרגו במהומות", לעיל ה"ש 27. בכתבה מ-6 באוקטובר 2000 הצליח העיתונאי דוד רטנר מעיתון הארץ ליצור קשר עם אביו של אחד ההרוגים (אסיל אסלי) ולקבל ממנו גרסה של האירוע (האב היה כנראה עד ראייה לאירוע). ראו דוד רטנר "אביו של הרוג ערבי: השוטרים הפילו את בני וירו בו מטווח קצר" הארץ 6.10.2000.

33 החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 7-8 (פסקה 13א).

34 שם.

35 על קיומה של פגישה זו ראו שם, בעמ' 7 (פסקה 13א).

36 ראו שם: "יוזמתה של מח"ש להביא לשינוי בגישת המגזר הערבי בעניין זה נתקלה, למרבה הצער, בסירוב, וזאת בהשפעתם של ארגונים שונים, ובראשם ועדת המעקב העליונה של ערביי ישראל". לא ברור לאיזו יוזמה של מח"ש התכוון היועץ המשפטי בדברים אלה.

37 ראוי לציין שעד היום לא נפתחה חקירה ברוב רובם של תיקי הפציעה והחבלה באותם אירועים.

סיפקה לכך כל הסבר. על כך יש להוסיף שחקירת תושבי הכפרים, אשר על פי הטענה לא שיתפו פעולה עם המשטרה, היא רק נתח קטן מחומר החקירה שהיה על מח"ש לאסוף. פרופ' שמיר אמר בעניין הטענה שאין שיתוף פעולה מצד האזרחים: "אכן יש משקל לגורם זה והוא אף צוין בדרו"ח ועדת אור. אולם היו לא מעט ערכים מקומיים שהיו נכונים להעיד, ומכל מקום היה כר נרחב מאוד לחקירת השוטרים שהיא אולי חשובה עוד יותר".<sup>38</sup>

בטרם נעבור לבחינת שני נימוקים נוספים להימנעות מחקירה, ראוי לומר שאחד המאפיינים הבולטים של הנימוקים שהוצגו עד כה הוא שמדובר בהשערות בלבד, ואין להן אחיזה במציאות. מה הבסיס להשערה שלא יהיה אפשר להיכנס לכפרים? על אילו עובדות נשען החשש מחיכוכים בין אנשי המחלקה לזיהוי פלילי לאוכלוסייה המקומית? מניין ההנחה שהעדים לא ישתפו פעולה ולא תימצאנה ראיות בזירה? כיצד אפשר להניח הנחות כאלה בלי לנסות לפנות אל עדים או לאתר ראיות?

5. מח"ש ציינה שלא הוגשה כל תלונה ישירה ושכל פעולות ההכנה לחקירה נעשו ביוזמתה. היועץ המשפטי אימץ טיעון זה וראה בו בסיס לקושי לנהל חקירה יעילה.<sup>39</sup>

כלל ידוע הוא שתלונה אינה תנאי לפתיחת הליך פלילי. לפי סעיף 59 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשמ"ב-1982, מספיק שנודע למשטרה על ביצוע עברה כדי לחייב אותה לפתוח בחקירה. בחשד לעברה שהיא מסוג פשע אין למשטרה שיקול דעת שלא לפתוח בחקירה, משום שסעיף החוק מחייבה לעשות כן. סעיף 59 לחוק סדר הדין הפלילי קובע:

נודע למשטרה על ביצוע עבירה, אם על פי תלונה ואם בכל דרך אחרת, תפתח בחקירה; אולם בעבירה שאינה פשע רשאי קצין משטרה בדרגת פקד ומעלה להורות שלא לחקור אם היה סבור שאין בדבר ענין לציבור או אם היתה רשות אחרת מוסמכת על פי דין לחקור בעבירה.

38 שמיר, לעיל ה"ש 29, בעמ' 24.

39 החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 7.

האירועים בשטח יוצרים בסיס מספיק להתגבשות החובה לפתוח בחקירה על פי סעיף זה. מח"ש הייתה ערה לאירועים הללו, כפי שמצוין ברוח מטעמה:

המחלקה לחקירות שוטרים (להלן: מח"ש) עקבה כל העת אחרי ההתרחשויות, הן באמצעות דיווחים שהועברו אליה ע"י גורמי המשטרה השונים, בהתאם לנוהלי שיתוף הפעולה הקיימים בין מח"ש לבין המשטרה, והן ממקורות חיצוניים למשטרה (כגון: אמצעי התקשורת ופניות מהציבור).<sup>40</sup>

ועל כן – כדברי פרופ' שמיר – "אין ספק שבמקרים חמורים, כמו מקרי ההרג באירועי אוקטובר, מח"ש הייתה רשאית לאסוף חומר ולבצע חקירות מקדמיות, ועובדה היא שבמקרים מסוימים היא אמנם נהגה כן".<sup>41</sup>

מח"ש הייתה רשאית לפתוח בחקירה. ולא זו בלבד אלא שהיא הייתה מחויבת על פי דין לעשות כן. ובכלל, לא ברור כיצד היעדר תלונה יכול, כשלעצמו, להקשות על קיום חקירה יעילה. דווקא במקרים כגון אלה ייתכן שהיעדר תלונה מבטא חוסר אמון ברשויות האכיפה. במקרה הנדון כאן היה אפשר לפוגג את חוסר האמון הזה, ובתוך כך אף להביא לשיתוף פעולה מצד הפצועים ומשפחות ההרוגים אילו הייתה מח"ש פותחת בחקירה נמרצת ביוזמתה.

6. הנימוק שהציגה מח"ש להימנעותה מפתיחה בחקירה למן החודשים שלאחר מינוי ועדת אור ועד לקבלת ההחלטה שלא לפתוח בחקירת מח"ש מקבילה היה זה:

בחודשים שלאחר הקמת ועדת החקירה נדונה שוב ושוב הסוגיה של ניהול החקירות בנוגע לאירועי אוקטובר 2000, תוך התמקדות בשאלה האם ראוי שמח"ש תנהל את חקירותיה באותם נושאים שוועדת החקירה הממלכתית עתידה לדון בהם ובמקביל לעבודתה של ועדה זו.<sup>42</sup>

40 דוח מח"ש, לעיל ה"ש 7, בעמ' 1.

41 שמיר, לעיל ה"ש 29, בעמ' 24.

42 דוח מח"ש, לעיל ה"ש 7, בעמ' 5.

קשה לראות בתיאור זה נימוק להימנעות מחקירה, וייתכן שבשל כך בחר היועץ המשפטי להתעלם בהחלטתו מפרק הזמן הנדון. היה ראוי שימתח ביקורת חריפה על התנהלות זו של מח"ש.

ב־1 בספטמבר 2004, שנה לאחר פרסום דוח ועדת אור, הטיח השופט אור ביקורת חריפה כלפי מח"ש על התנהלותה ומחדליה וציין בין היתר: "ככלל, המחלוקה לחקירות שוטרים לא גבתה ראיות ביחס לאירועים שבהם נהרגו אזרחים, לא אספה ממצאים בשטח ולא ניסתה, סמוך להתרחשות האירועים, לאתר מי היו השוטרים המעורבים בהם".<sup>43</sup>

## 2.2. ההחלטה להימנע מחקירה במקביל לעבודתה של ועדת אור

### א. עמדת היועץ המשפטי

כמתואר לעיל, לאחר מינוי ועדת אור החליטה פרקליטת המדינה עדנה ארבל, ביריעת היועץ המשפטי אליקים רובינשטיין, שלא לנהל את חקירת מח"ש במקביל לעבודת הוועדה. בדוח מח"ש נמנו השיקולים שהביאו להחלטה זו.<sup>44</sup> החלטת היועץ המשפטי חזרה על אותם הנימוקים.<sup>45</sup> בהחלטת היועץ המשפטי נכתב:

עם החלטת הממשלה כאמור ביום 8.11.00 על הקמת ועדת החקירה הממלכתית לחקירת האירועים (ועדת אור), התקיים דיון אצל פרקליטת המדינה, בהשתתפות נציגי מח"ש וגורמי פרקליטות נוספים, שעיקרו עסק בשאלה האם ניתן וראוי שמח"ש תמשיך בחקירת האירועים, כאשר אותם נושאים עתידים להיחקר, במקביל, ע"י ועדת החקירה. זאת במיוחד נוכח החשש לפגיעה אפשרית בשיתוף פעולה של עדים חיוניים עם ועדת החקירה הממלכתית, בשל חששם מחקירת מח"ש, ולאור המשמעות הציבורית

43 תיאודור אור שנה לדין וחשבון של ועדת החקירה הממלכתית לחקר אירועי אוקטובר 2000 (2004). תקציר ההרצאה נמצא באתר עדאלה:

[www.adalah.org/features/mahashpressconf/orcomments-he.doc](http://www.adalah.org/features/mahashpressconf/orcomments-he.doc)

44 דוח מח"ש, לעיל ה"ש 7, בעמ' 5.

45 החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 8.

והערכית הכרוכה בהחלטת הממשלה בדבר הקמת ועדת החקירה הממלכתית לבדיקת מכלול ההיבטים הנוגעים לאירועים אלה. העמדה שהתגבשה הייתה, כי האינטרס הציבורי לקיים חקירה מקיפה וכוללת באמצעות ועדת חקירה ממלכתית, מחייב שלא לנהל במקביל פעולות חקירה "שגרתיות", כדי שלא לפגוע בעבודתה של ועדת החקירה, ולפיכך החליטה פרקליטת המדינה, בידיעת היועמ"ש, שלא לנהל את חקירות מח"ש במקביל לעבודתה של ועדת אור [ההגשה שלנו].

לטעמנו מדובר בהחלטה לא סבירה, המצביעה על המגמה הכללית להמעט בחומרת האירועים.

#### ב. הקשר בין חקירת מח"ש לחקירה של ועדת אור

כעולה מהוראות החוק הרלוונטיות ומפסק דינו של בית המשפט העליון בעניין פרשת ויסות מניות הבנקים,<sup>46</sup> יעדיה של חקירת מח"ש שונים לחלוטין מיעדי חקירה של ועדת חקירה ממלכתית. ועדת אור, ככל ועדת חקירה לפי חוק ועדות חקירה, חוקרת ב"עניין שהוא בעל חשיבות ציבורית חיונית אותה שעה הטעון בירור" (לפי הגדרת סעיף 1 לחוק ועדות חקירה), והיא דנה בעניין וקובעת את ממצאיה לפי דיני הראיות החלים על הליכים מנהליים. תפקידיה של ועדת אור הוגדרו בדוח הוועדה: "הוועדה תחקור השתלשלות האירועים ותקבע ממצאים ומסקנות לגבי כל מה שהתרחש בהם ולגבי הגורמים שהובילו להתרחשותם באותו מועד, ובכלל זה התנהגות המסיתים והמארגנים משתפי האירועים מכל המגזרים, וכוחות הבטחון".<sup>47</sup>

מלבד שיכוך המחלוקת באמצעות בירור עובדות בפרשה בעלת חשיבות ציבורית מיוחדת,<sup>48</sup> ועדת החקירה אמורה להסיק מסקנות מעשיות לתיקון ליקויים בעבודת הרשות המבצעת:

46 ע"פ 2910/94 יפת נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 221 (1996) (להלן: עניין יפת).

47 מתוך ההקדמה לדוח ועדת אור, לעיל ה"ש 17.

48 אביגדור קלגסבלד ועדות חקירה ממלכתיות 134 (2001).



בהיותה מכשיר עזר מנהלי [...] באה הועדה לסייע בידי הרשות שמינתה אותה בשיפור וייעול עבודתה [...] מטרתה העיקרית היא לגלות לעיניה של הרשות הממנה את הליקויים אשר בנוהלים ובכלים העומדים לרשותה או ברמות הביצוע, אותם יש לתקן בעתיד [...] היא המכשיר אשר בעזרתו מקווה הרשות הממנה לשרש בעתיד את הליקויים הקיימים בנוהלים או בדרכי הביצוע ולהתוות קווי פעולה חדשים.<sup>49</sup>

**לא מסמכותה של ועדת חקירה ולא מתפקידה לנהל חקירה פלילית ולמצוא אשמים בעברות פליליות.** כדברי בית המשפט העליון:

ועדת חקירה שהוקמה מכוח החוק איננה בית משפט. ההליכים המתנהלים לפנייה אינם הליכים שיפוטיים, אין בכוחה לחרוץ דינו של אדם או להכריע בסכסוכים, ואין בממצאיה ובמסקנותיה כדי ליצור הרשעה בפלילים. תפקידה המרכזי של ועדת חקירה כזו הוא בירור האמת העובדתית בנושא שאותו הוסמכה לחקור. התפקיד המוטל עליה הינו זה של חקירה ובדיקה ולא של שיפוט והכרעה.<sup>50</sup>

המסקנות וההמלצות של ועדת החקירה הן במישור המנהלי, ולא במישור הפלילי. זאת ועוד, חומר הראיות שנאסף על ידי ועדת חקירה אינו קביל בהליך פלילי, אלא אם כן תוכנו אושר בחקירה פלילית.<sup>51</sup> לעומת זאת מח"ש היא הגוף המוסמך על פי חוק לחקור עברות שוטרים, ויש בידיה האמצעים, הידע

49 "ועדת חקירה – תאונת אויר – פרסום הדו"ח" הנחיות היועץ המשפטי לממשלה 21.275, 1 (תשל"ב).

50 עניין יפת, לעיל ה"ש 46, פסקה 177 לפסק דינו של השופט ד' לויין.

51 סעיף 14 לחוק ועדות חקירה. לפרשנותה של הוראה זו ראו עניין יפת, שם, ובעיקר פסקאות 80-86 לפסק דינו של השופט ד' לויין.

והסמכויות הנחוצים לשם כך. כל אלו אינם בידיה של ועדת החקירה.<sup>52</sup> נוסף על כך, ושלא כחקירות מטעם ועדות חקירה, חקירת מח"ש כפופה לדיני הראיות החלים במשפט פלילי.

מדובר אפוא בשני הליכים נבדלים במהותם, הכפופים כל אחד למשטר משפטי-ראייתי אחר. כלומר, תשתית ראייתית שיכולה להספיק לקביעת ממצאים והמלצות של ועדת חקירה לא בהכרח מספיקה לביסוס כתב אישום פלילי. לעומת זאת חקירה פלילית מקיפה עשויה להספיק לקביעת ממצאים בוועדה באשר לאירועים הפליליים שהתרחשו. ואולם יש להדגיש: לא מתפקידה של ועדת חקירה לטפל באירועים פליליים בתור שכאלה. אמנם ייתכן שהיא תעסוק באירועים בעלי גוון פלילי, כפי שקרה בעניין הנדון כאן וכפי שקרה בפרשות אחרות,<sup>53</sup> אך עיסוק זה מוגבל להיבטים הציבוריים של האירועים. אם במהלך עבודתה של הוועדה מתגלות ראיות שלא היו גלויות קודם לכן, המחשידות פרטים בהתנהגות פלילית, כי אז "משימתה [של ועדת החקירה] היא אף לשמש כמכשיר עזר בידי היועץ המשפטי לממשלה בבואו לשקול אילו פעולות עליו לנקוט, אם בכלל, בעקבות הדרו"ח".<sup>54</sup> ואולם אם הראיות גלויות על פני השטח עוד בטרם החלה הוועדה את עבודתה, יש לפתוח בחקירה פלילית בלי להמתין למסקנות הוועדה.

בית המשפט אף עמד על כך שהסנקציה הציבורית, שהיא אמצעי הענישה של ועדת חקירה, אינה גורעת מן האינטרס הציבורי שבהעמדה לדין, בייחוד במקרים חמורים כגון המקרה הנדון אשר יש להם גם היבט חינוכי-הרתעתי ניכר.<sup>55</sup> עם זאת אפשר להביא בחשבון את הסנקציה הציבורית בעת גזירת העונש

52 בסעיף 49ט(א) לפקודת המשטרה, התשל"א-1971 נקבע: "על אף האמור בכל דין, חקירה של עבירה כמשמעותה בתוספת הראשונה, אשר בביצועה חשוד שוטר, לא תיערך בידי משטרת ישראל, אלא בידי המחלקה לחקירת שוטרים שבמשרד המשפטים".

53 למשל פרשת ויסות מניות הבנקים. ראו עניין יפת, לעיל ה"ש 46.

54 שם, פסקה 179 לפסק דינו של השופט ד' לויין.

55 השופט ברק ציין בבג"ץ 935/89 גנור נ' היועמ"ש, פ"ד מד(2) 485, 518 (1990) ש"אי העמדה לדין של הבנקאים, בנסיבות כפי שנתגלו בפרשה שלפנינו, והסתפקות בסנקציה הציבורית-מנהלית, אין בהן אותו מיצוי הדין, המתבקש כלפי חשודים

הפלילי. ברי אפוא שחקירת הוועדה במקרי המוות אינה יכולה לבוא במקום החקירה הפלילית. כפי שציין היועץ המשפטי, ועדת אור חזרה וציינה בדוח שלה שהיא אינה מתיימרת להחליף חקירה פלילית:

עם זאת, לא ראינו לנכון לגלוש לעיסוק פרטני של גביית ראיות טכניות רבות, כמו בדיקת התאמה של עשרות, אם לא מאות, כלי נשק לתרמיל או לקליע זה או אחר אשר נמצאו באחת מזירות האירועים.<sup>56</sup>

במקום אחר בדוח הוועדה צוין:

נוסף לכך, חקירות ארוכות ומפורטות בנושא האמור היו חורגות, לדעת הוועדה, ממסגרת הדיון ההולם את עבודתה. בכל אותם מקרים בהם ניתן אולי להגיע לחקר האמת ע"י בדיקות כאלה, יעשה הדבר, אם טרם נעשה, ע"י גורמי החקירה במח"ש או במשטרה.<sup>57</sup>

כדי שחקירה פלילית תהיה יעילה, היא צריכה אפוא להתבצע בסמיכות לאירועים. על כן החלטה לעכב את החקירה הפלילית משמעה העדפת ההליך המנהלי על פני ההליך הפלילי. לדעתנו ההחלטה שמח"ש לא תחקור בעת עבודתה של הוועדה, כלומר העדפת חקירה מנהלית על פני חקירה פלילית, אינה סבירה בנסיבות העניין.

---

שהגדילו להזיק לחברה, ואין בה אותו אפקט מרתיע שהוא חיוני להמשך תפקודה של החברה. נהפוך הוא, יש בה, בהסתפקות זו, משום הזמנה לעבריינים פוטנציאליים ליטול את הסיכון בעתיד". השופט ד' לוי הוסיף על כך בעניין יפת, לעיל ה"ש 46, בפסקה 185: "אם יורשעו המערערים במעשים הפליליים המיוחסים להם, ישמש נימוק זה לקולה משתגיע העת לגזור את דינם, במילים אחרות – העמדה לדין לחוד ומידת ענישה מתחשבת, אם תאושר הרשעה, לחוד".

56 החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 10.

57 פסקה 5 להקדמה לדוח ועדת אור, לעיל ה"ש 17.

הכלל המשפטי הוא שיש לפתוח בחקירה משטרתית מיד או בתוך פרק זמן סביר מהתרחשות האירועים, ולא ברור מה היה מקור הסמכות לסטות ממנו. אפילו היה ממש בנימוקי היועץ המשפטי בעניין פגיעה אפשרית בעבודתה של ועדת החקירה, עדיין ההחלטה הנורמטיבית הכללית ברוח זו הייתה צריכה להיות מעוגנת בחוק. אך ספק אם יש מקום להחלטה נורמטיבית כזו. ההחלטה להעדיף חקירה מנהלית על פני חקירה פלילית עלולה לשים לאל את הסיכוי להביא לדין את כל המעורבים או אחדים מהם, ולכן עליה להישען על נימוקים כבדי משקל. הקמת ועדת חקירה ממלכתית אינה נימוק כבד משקל כזה. לא סביר שעל ידי החלטה למנות ועדת חקירה תוכל הממשלה לסכל חקירה פלילית ומסלול פלילי.<sup>58</sup> פתח למהלך כזה נוגד את שלטון החוק ואת עקרונות הפרדת הרשויות. השופט דב לוין כבר ציין כי "אף מבחינת המדיניות הרצויה, מסקנותיה של ועדת חקירה אינן יכולות לשמש כתחליף להליך הפלילי משום ההשלכות החברתיות הקשות שיש לתפיסה כזו בנוגע לאכיפה השוויונית של החוק. אמור מעתה, כי אין ועדת החקירה מייטרת את קיומו של ההליך המשפטי, ואין ההליך המשפטי בא במקומה של ועדת החקירה".<sup>59</sup> גם אם נניח שהקמת ועדת החקירה היא גורם שראוי לשקול יחד עם שיקולים כבדי משקל אחרים, ראוי היה לפחות להסביר מדוע במקרה זה לא היה אפשר לשלב את שתי החקירות או להסתפק בהטלת הגבלות מסוימות על החקירה הפלילית. שני הפתרונות הם פתרונות מידתיים יותר מהפתרון שנמצא בסופו של דבר.

מעניין לציין כאן את גישתו המנוגדת של היועץ המשפטי המכהן, עו"ד יהודה וינשטיין, בפרשת המסמך המזויף בהקשר של מינוי רמטכ"ל חדש. לפי גישתו, בסדר העדיפות המהותי – המגדיר את סדר הזמנים – ראשונה היא החקירה הפלילית, אחריה הטיפול בפן המשמעותי, ורק לאחר מיצויים של שני אלה יש מקום לוועדת בירור, שתפקידה העיקרי לגבש מסקנות והמלצות בנוגע לעתיד.

58 ראו גם קלגסבלר, לעיל ה"ש 48, בעמ' 153.

59 עניין יפת, לעיל ה"ש 46, פסקה 181 לפסק דינו של השופט לוין.

### ג. בחינת ההנמקות לעמדת היועץ המשפטי

לא מצאנו נימוקים והסברים משכנעים להחלטה להימנע מחקירת מח"ש בעת עבודת ועדת החקירה – לא ברוח מח"ש וגם לא בהחלטת היועץ המשפטי:<sup>60</sup>

1. על פי הנימוק הראשון להשעיית החקירה הפלילית, ניהול החקירה היה עלול לפגוע בשיתוף הפעולה של עדים חיוניים עם ועדת החקירה בשל חששם מן החקירה הפלילית. מדובר בהשערה בלבד, שאינה מעוגנת בראיות כלשהן ומניחה כי עדים פוטנציאליים יימנעו ממילוי חובתם החוקית להעיד לפני ועדת החקירה ולהעיד עדות אמת.<sup>61</sup> גם אם מקבלים את ההנחה שעדים יימנעו משיתוף פעולה בשל חשש (לא מוצדק<sup>62</sup>) מהפללה עצמית, הרי ההנחה שבעקבות עיכוב החקירה הפלילית יימוג חשש זה היא הנחה מופרכת.<sup>63</sup> לא ברור על מה מבוססת הסברה שדחיית מועד החקירה הפלילית (להבדיל מהענקת חסינות מפני העמדה לדין) תשפיע על חשודים בכוח לשתף פעולה. סביר יותר להניח שמי שחושש מהפללה עצמית, יחשוש כאשר הוא מוסר עדות לפני כל גורם, לרבות ועדת החקירה, ובלא קשר לשאלה אם החקירה הפלילית מתנהלת באותה בעת או שהיא צפויה בעתיד בלבד. ספק גם אם אדם כזה יסמוך על כך שחומר הראיות המוצג לפני ועדת החקירה אינו קביל בהליך פלילי.

אפילו אם עבודת מח"ש הייתה עלולה להביא לידי פגיעה בעבודתה של ועדת החקירה, לא נעשה כל ניסיון להעריך את מידת הפגיעה הצפויה, לבחון אם יש דרכים לנטרל אותה או לצמצמה, או להעריך אם אפשר להסכים לפגיעה כזו כדי לאפשר את קיומה של חקירה פלילית. ככל שמדובר בשיקול של ממש,

60 החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 8.

61 סעיף 11 לחוק ועדות חקירה (אך מכוח סעיף 10 לחוק, זכות השתיקה עומדת גם היא לנחקרים בוועדת חקירה). ראוי לציין כאן את עמדתו של השופט ד' לוינ בעניין פרשנות החסינות הניתנת על פי סעיף 14 לחוק זה: "לעניין גילוי הלב, עם כל החשיבות שמייחסים אנו להיבט זה, אין לראות בו חזות הכל, כאילו גילוי הלב יוצא דופן הוא אף בחברה נאורה ואין זוכים בו אלא כנגד מתן ערובות ופיצויים". עניין יפת, לעיל ה"ש 46, פסקה 81 לפסק דינו של השופט ד' לוינ.

62 שכן כאמור, על פי סעיף 14 לחוק ועדות חקירה, ראיות המוצגות לפני ועדת חקירה אינן קבילות בהליך פלילי.

63 החקירה הפלילית אמנם מעוכבת בשלב זה אך עשויה להימשך מאוחר יותר.

הדרך להתמודד עם פגיעה אפשרית בעבודת הוועדה הייתה בהבטחת חסינות לעדים מפני העמדה לדין פלילי. הדבר לא נעשה, ויש בכך כדי לעורר ספק אם אמנם מדובר בשיקול כן ומשמעותי.

המחוקק נתן דעתו על סוגיה זו, והפתרון שקבע הוא ההוראה שעדות לפני ועדת חקירה אינה קבילה בהליך פלילי.<sup>64</sup> המחוקק לא הרחיק לכת עד כדי העדפת ההליך המנהלי על פני ההליך הפלילי, וברז עשה כן. למשפט הפלילי יש קדימה אל מול המשפט המנהלי. הוא עוסק בדיני נפשות, בתופעות האנטי-חברתיות החמורות ביותר, ובלעדיו לא ייכון סדר חברתי. כשמדובר בחשד להרג לא חוקי של בני אדם, כלומר ביסוד המוסד של האמנה החברתית, ברור שהאחריות הפלילית מאפילה על כל אחריות אחרת. ולכן גם בהנחה שלחקירה פלילית ולחקירתה של ועדת חקירה יש ערך שווה, משמעות ההחלטה במקרה הנדון הייתה סיכול התכלית של חקירה פלילית בשל חשש לפגיעה מסוימת בעבודתה של ועדת החקירה. החלטה כזו אינה סבירה.

2. הנימוק השני שהועלה היה קשור למשמעות הציבורית והערכית הכרוכה בהחלטת הממשלה להקים ועדת חקירה ממלכתית לבדיקת מכלול ההיבטים הנוגעים לאירועים, אשר יש להתחשב בה בעת שקילת החשש שחקירת מח"ש תפגע בעבודת הוועדה. אף אם נניח, לצורך הדיון, שיש חשש לפגיעה בעבודת הוועדה ושהוא אינו ניתן לנטרול או לצמצום, נימוק זה אינו יכול להתקבל. אמנם יש לוועדת החקירה הממלכתית חשיבות ציבורית ניכרת, אך אין ביכולתה, וגם לא מתפקידה, לחקור את ההיבטים הפליליים של האירועים. יתר על כן, חקירת מח"ש הייתה עשויה דווקא לסייע בעבודת הוועדה. לחקירה פלילית של אירועים כה רבים וחמורים יש משמעות חברתית וערכית עמוקה. האינטרס הציבורי למצות את הדין באירועים כגון אלה – של תקריות ירי רבות לעבר אנשים מתוך מיעוט לאומי על רקע של הפגנות ומהומות – חזק מאין כמותו. גם אמון הציבור ביעילותה של המערכת לאכיפת החוק ובמחויבותה לעקרון השוויון עלול להתערער עקב השעיית החקירה. מבחינת הציבור ומבחינת האינטרס הציבורי הקביעות של ועדת החקירה, שהן ברובן מערכתיות, אינן בהכרח חשובות יותר. באותה המידה גם לא בטוח שהציבור – והאינטרס הציבורי – מחשיבים פחות

64 סעיף 14 לחוק ועדות חקירה, והפרשנות שניתנה לו בעניין יפת, לעיל ה"ש 46.

את תוצאותיה של חקירת משטרה שעשויה להביא למיצוי הדין עם האשמים. ייתכן שדווקא ההפך הוא הנכון. כלומר, תוצאת לוואי של ההחלטה להשעות את החקירה הפלילית במקרה כגון זה עלולה להיות שחיקה של מחויבות הציבור בכללותו לעקרון השוויון.

לסיכום, מח"ש והיועץ המשפטי לא עמדו בנטל השכנוע ולא סיפקו נימוקים כבדי משקל דיים להחלטתם שלא לפתוח בחקירה משטרתית במקביל לעבודת הוועדה. הנימוקים שסיפקו היו יכולים אולי להתקבל אילו לא היה ברור בעת קבלת ההחלטה שהימנעות מחקירה תביא לחסימתו של ההליך הפלילי. אבל חסימה כזו אינה נוצרת בכל מקרה ומקרה, והדבר תלוי באופי החקירה. למשל, בפרשת ויסות המניות היה אפשר להעריך שגם בפתיחה בחקירה פלילית מאוחרת, כעבור זמן, יהיה אפשר לגבש ראיות המתבססות בעיקר על רשומות בנקאיות.<sup>65</sup> לא זה היה מצב הדברים בענייננו.

מח"ש והיועץ המשפטי אף לא ניסו להסביר מדוע לא נבחנו חלופות מתונות ומידתיות יותר שיאפשרו את קיומן של שתי החקירות בעת ובעונה אחת בלי שאחת מהן תפגע יתר על המידה באחרת. בחינת חלופות כאלה הייתה חיונית במיוחד משום שמדובר בשתי חקירות נחוצות ביותר. בבחינת החלופות מסוג זה נעסוק כעת.

#### ד. חלופות מתונות יותר שהיו בגדר האפשר

כבר היו דברים מעולם וחקירה פלילית כבר התנהלה במקביל לעבודתה של ועדת חקירה ממלכתית. הקמת ועדת זוסמן, שחקרה את הנסיבות לפרוץ השרפה במסגד אלאקצה שעל הר הבית ב-21 באוגוסט 1969, לא מנעה ניהול חקירה פלילית מקבילה והעמדה לדין של אזרח אוסטרלי בגין ההצתה. אביגדור קלגסבלד מציין בספרו כי "הוועדה אכן לא דנה בשאלת זהות מבצע ההצתה או במניעיו. דוח הוועדה עסק בנושאים שונים, כגון סידורי האבטחה במסגד, פעולות כיבוי האש ופעולות המשטרה. עם זאת הגיעה הוועדה למסקנות מפורטות בדבר אופן ההצתה".<sup>66</sup> עו"ד קלגסבלד מזכיר גם את ועדת ויתקון, אשר ביצעה את

65 עניין יפת, לעיל ה"ש 46.

66 קלגסבלד, לעיל ה"ש 48, בעמ' 155.

עבודתה בזמן שהוגש כתב אישום נגד מנהל חברת נתיבי נפט בע"מ, החברה שנחקרה בוועדה.<sup>67</sup> עוד מוזכרת בספר ועדת שמגר השנייה, אשר חקרה את רצח ראש הממשלה יצחק רבין במקביל לניהול משפטו של המתנקש יגאל עמיר – ושתיהן נקטו קו פעולה דומה.<sup>68</sup>

לפני מח"ש והיועץ המשפטי עמדו כמה נתיבי פעולה אפשריים. מה שברור הוא שהיה מקום להתייעץ עם ועדת אור על הדרך שיש לנהוג בה, אך התייעצות כזו לא התקיימה. זאת ועוד, היה ברור שוועדת החקירה אינה עוסקת באחריות של הדרגים הנמוכים אלא רק באחריות של הדרגים הבכירים ביותר – המשטרה והממשלה. לכן, ככל שהיה מקום לנקוט צעדים למניעת פגיעה בעבודתה של ועדת החקירה, ההיערכות הייתה צריכה להיעשות בעיקר בחקירת אחריותם הפלילית של דרגים אלה, ככל שהיא עמדה בכלל על הפרק.

להלן כמה דפוסי פעולה שיכלו להינקט:

1. להורות למח"ש להמשיך לחקור את האירועים הפליליים בזמן שוועדת החקירה תתמקד בחקירת כל ההיבטים האחרים של האירועים. דוח ועדת החקירה יכול גם דיון באירועים הפליליים מנקודת ראות מנהלית, אך בחלק זה הוועדה תסתמך גם על חקירת מח"ש, אגב בחירת החומרים הרלוונטיים לצורך כתיבת הדוח. בנקיטת פתרון כזה לא הייתה נפגעת אף אחת מן החקירות. עם זאת יש קושי בפתרון כזה כאשר מדובר באותם אירועים עצמם. למשל, השאלה אם נחקרים נהגו כדין אם לאו היא שאלה משותפת לניתוח הפלילי ולניתוח המנהלי.
2. לנהל חקירה מתואמת על ידי שני צוותי החקירה. סביר להניח ששתי החקירות היו יכולות להתנהל מתוך שיתוף פעולה, ואף להפרות זו את זו, אילו הגופים החוקרים היו מתאמים ביניהם את פעולותיהם ומחלקים אותן ביניהם.
3. פתרון קיצוני יותר הוא להבטיח שההודעות הנמסרות במשטרה לא תימסרנה לוועדת החקירה, או שהעדויות בוועדת החקירה לא תימסרנה למשטרה.

לפני סיום חלק זה ראוי לציין שבדוח שהגיש פרופ' פיליפ אלסטון במרס 2006 לוועדת האו"ם לזכויות אדם (הדיווח המיוחד מטעם האו"ם על הוצאות להורג

67 ש.ש.

68 ש.ש, בעמ' 155-156.



שרירותיות ובלא משפט) נכלל ההרג באוקטובר 2000. אלסטון גם הביע דאגה לנוכח כישלונה של ישראל בניהול חקירת המשטרה. הוא קבע כי התנהלותם של היועץ המשפטי לממשלה ומח"ש סותרת את סעיף 3 להכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם (UNDHR), את סעיף 6 לאמנה הבין-לאומית לזכויות פוליטיות ואזרחיות (ICCPR) ואת עקרון 9 לעקרונות האו"ם בעניין מניעה וחקירה יעילות של הוצאות להורג שרירותיות ובלא משפט.<sup>69</sup>

### 2.3. החלטת היועץ המשפטי על בדיקה מחודשת: האומנם בדיקה

על ידי כפוף – בדיקה היא? האם המחליט כשיר לדון בערר על עצמו?

כאמור, ב-28 בספטמבר 2005 החליט היועץ המשפטי לברוק מחדש את ההחלטות בעניין האירועים בהליך של ערר על ידי צוות של אנשי פרקליטות. בראש הצוות עמד המשנה לפרקליט המדינה (לתפקידים מיוחדים) שי ניצן, שהוא בעל הסמכות להחליט בעררים על החלטות מנהל מח"ש.<sup>70</sup> החלטה זו בעייתית מכמה סיבות, רובן ככולן הוצגו על ידי ארגון עדאלה<sup>71</sup> אך לא זכו לתגובת היועץ המשפטי:

1. ההחלטה על הבדיקה המחודשת נפלה בטרם חלפו שלושים הימים המוקצבים בחוק להגשת ערר על החלטת היועץ המשפטי להימנע מלהעמיד לדין.<sup>72</sup> הגשת ערר מטעם מי שיש לו עניין בכך הייתה יכולה להיות מלווה בהנמקות רציניות ומבוססת היטב, שיאתגרו את היועץ המשפטי במידה רבה לאין שיעור מן ההנמקות, הבלתי סדורות מטבען, שהציגו גורמים בציבור בכל מיני הקשרים ואשר הביאו להחלטה על בדיקה מחודשת. בפרט נכון הדבר אילו היה מועבר

Report of the Special Rapporteur, Philip Alston, *Civil and Political Rights, Including the Question of Disappearances and Summary Executions*, ECONOMIC AND SOCIAL COUNCIL, COMMISSION ON HUMAN RIGHTS, 27 March 2006, pp. 125-132: [www.adalah.org/intladvocacy/2005UNSpecRapp.pdf](http://www.adalah.org/intladvocacy/2005UNSpecRapp.pdf)

70 החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 3 (פסקה 4).

71 מכתב ארגון עדאלה לעו"ד הרצל שבירו מ-29 בספטמבר 2005. עותק מהמכתב נמצא באתר עדאלה: [www.adalah.org/features/mahashpressconf/adalah290905.pdf](http://www.adalah.org/features/mahashpressconf/adalah290905.pdf)

72 ש.ם.

לגורמים המעוניינים בכך מלוא החומר הדרוש להם לשם הגשת הערר.<sup>73</sup> לא ברור על מה התבססה קביעת היועץ המשפטי שארגון עדאלה אינו מתכוון להגיש ערר. בכל מקרה, גם אם הובעה כוונה להימנע מלהגיש ערר, היה ראוי לאפשר לארגון לשנות את דעתו בפרק הזמן הנקוב בחוק,<sup>74</sup> ואף לאפשר לאחרים, מלבד ארגון עדאלה, להגיש ערר בפרק זמן זה.

הקושי אמנם מתעמעם במידת מה לנוכח הותרת נתיב פתוח להגשת ערר גם לאחר תחילת הליך הבדיקה, אך אין הוא נמוג לחלוטין. ראשית, ייתכן שהחלטת היועץ המשפטי לנהל הליך בדיקה עצמאי ריפתה את ידיהם של גורמים שאלמלא כן היו מגישים ערר. שנית, קשה להניח שבדיקת ערר שהגיש גורם חיצוני לא תושפע מן המסקנות ההולכות ומתגבשות בהליך הבדיקה הפנימית. ואמנם הרוח של ארגון עדאלה (שלא הוגש על דרך של ערר, אך הובא לידעתו של צוות הפרקליטים) פורסם רק לאחר הכנת טיוטות ראשוניות וסמוך לגיבוש עקרוני של ההמלצות.<sup>75</sup> אפשר להטיל ספק באפשרות שהיה בכוחה של טענה מן הטענות המוצגות ברוח עדאלה לשנות את עמדת הפרקליטות בשלב זה.

2. בזמן כתיבת דוח הפרקליטות עמד ערן שנדר בראש הפרקליטות. בזמן אירועי אוקטובר הוא היה מנהל מח"ש, ומתוקף תפקידו היה אחראי לחוקיות פעולותיה של המשטרה במהלך האירועים. התנהלותה של מח"ש ספגה ביקורת נוקבת ברוח ועדת אור, והליך הבדיקה המחודשת שהחליט עליו היועץ המשפטי היה חייב לגעת גם בהתנהלות זו. ברור שאין צוות הפרקליטים, הכפופים לשנדר, יכול לבדוק מחדש, בדיקה ביקורתית ואמיתית, את התנהלותה של היחידה ששנדר עמד בראשה בעת האירועים.<sup>76</sup> בהיותם כפופים לפרקליט המדינה שנדר, צוות הפרקליטים שמונה לבחון מחדש את התיקים לא היה הגורם המתאים לביצוע הבדיקה המחודשת, שכן יוקרת הממונים עליהם היא שעמדה על הכף. מערכת אינה יכולה לבדוק את עצמה ביעילות, והדברים מתחדדים במצב הדברים המיוחד

73 במכתב ארגון עדאלה (שם), צוין כי בעת ההחלטה על בדיקה מחודשת טרם הועברו לארגון חומרים אשר היו נחוצים לו לגיבוש עמדתו המשפטית.

74 חומר החקירה הועמד לרשות עדאלה ב-9 באוקטובר 2005. ראו החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 3.

75 שם, בעמ' 4 (פסקה 6).

76 מכתב ארגון עדאלה לערך הדין שבירו, לעיל ה"ש 71.

שנוצר בפרקליטות. התוצאה הייתה, כמובן, הגבלת הדיון למסגרת הפורמלית של ערר על ההחלטה שלא להעמיד לדין. הטענות בעניין התפקוד הלקוי של מח"ש נותרו מחוץ למסגרת הדיון.

3. כאמור לעיל, הן היועץ המשפטי מזוז הן פרקליט המדינה שנדר תמכו בדוח מח"ש תמיכה מלאה במסיבת העיתונאים שיזמו בכירי התביעה ב-21 בספטמבר 2005, בעקבות הביקורת הציבורית על ממצאי דוח מח"ש ומסקנותיו. במסיבת העיתונאים היוזמה השתתפו, מלבד היועץ המשפטי ופרקליט המדינה, גם מנכ"ל משרד המשפטים אהרון אברמוביץ ומנהל מח"ש עו"ד הרצל שבירו. היועץ המשפטי היה הדובר הראשון במסיבת העיתונאים. בדבריו הוא הביע תמיכה גורפת ולא מסויגת בדוח מח"ש לעניין אירועי אוקטובר 2000, על ממצאיו העובדתיים ומסקנותיו המשפטיות. עמדה זוהי נקט פרקליט המדינה.<sup>77</sup>

נראה שבתמיכה זו פסל היועץ המשפטי את עצמו מלשמש סמכות ערר על דוח מח"ש. אחרי התבטאויות כאלה קשה להשתכנע כי יכלה להיעשות בחינה רצינית ומקצועית של ממצאי דוח מח"ש ומסקנותיו על ידי הפרקליטות, בעיקר בהתחשב בכך שההחלטה על בדיקה מחודשת לא נבעה מגילוי ראיות או נסיבות חדשות.<sup>78</sup> אין לצפות מגוף שאישר את ההחלטה אישור גורף בפומבי שישנה פתאום, לאחר בדיקה חוזרת של החומר, את דעתו, שהייתה מלכתחילה צריכה להתבסס על למידת החומר והכרתו. ברור שאילו היה קורה שינוי עמדה כזה, הוא היה יוצר מצב בעייתי ולא נוח למערכת. שינוי מעין זה עלול לפגוע באמון הציבור במקצועיות המערכת כולה, ומכאן הקושי בשינוי עמדה כאמור.

בחות הדעת של היועץ המשפטי אין זכר לבעיה בטיפולם של פרקליט המדינה ושל היועץ המשפטי עצמו בחקירת מח"ש. אילו היה היועץ המשפטי מעוניין בבדיקה מקיפה, עניינית והוגנת, היה עליו להביא למינוי גוף חיצוני לצורך עריכתה. אחת ההצעות שהועלו בתקשורת הייתה שהגוף הראוי לבדוק את החלטת מח"ש יהיה צוות מקצועי ניטרלי שבראשו שופט.<sup>79</sup>

77 טל רוזנר "מזוז: להאשים אותנו בגזענות זה מופרך ומקומם" הארץ 21.9.2000.

78 מכתב ארגון עדאלה לעו"ד שבירו, לעיל ה"ש 71.

79 הצעת ח"כ אחמד טיבי במסיבת עיתונאים שיזמה ועדת המעקב העליונה של ערביי ישראל בירושלים.

#### 2.4. אי-דיוקים עובדתיים בהחלטת היועץ המשפטי

נוסף על הפגמים שהוזכרו לעיל לוקה החלטת היועץ המשפטי באי-דיוקים עובדתיים, המעוותים את התמונה המצטיירת לעיני הציבור ומאפשרים ליועץ המשפטי להימנע מהתמודדות מלאה עם הביקורת על תפקוד מח"ש ועל דוח מח"ש. להלן רוגמאות אחדות לכך:

1. כמצוין במפורש בדוח מח"ש,<sup>80</sup> סמוך לאחר האירועים ולאחר הערכת מצב שעשתה הנהלת מח"ש עוד במהלכם, מח"ש לא פתחה בחקירת האירועים.<sup>81</sup> פעולותיה, אשר כללו פנייה למשפחות ולעדים לצורך מסירת הודעות ופנייה למשפחות בבקשה לנתיחת גופות,<sup>82</sup> היו בגדר פעולות הכנה לקראת פתיחה בחקירה, וכך הן הוגדרו במח"ש. פעולות חקירה מהותיות – ובהן גביית עדויות, חקירת שוטרים מעורבים, עריכת מסדרי זיהוי ואיסוף ראיות חפציות מהזירה – לא נעשו כלל. בפועל החקירה החלה רק שלוש שנים לאחר האירועים. אף על פי שעובדות אלה אינן שנויות במחלוקת (גם מח"ש אינה חולקת עליהן), הנחת המוצא של היועץ המשפטי, שליוותה אותו לכל אורך ההחלטתו, הייתה שמח"ש החלה לחקור סמוך לאחר האירועים, אך קשיים אובייקטיביים ממשיים (לדעתו) שהחוקרים נתקלו בהם מנעו מחקירתם להיות אפקטיביים. היועץ המשפטי אף הרחיק לכת וקבע שמח"ש הייתה היחידה שיזמה את חקירת האירועים ופעלה לקידומה,<sup>83</sup> ושעבודתה הופסקה רק לאחר מינוי ועדת אור והחלטתה של פרקליטת המדינה, בידיעת היועץ המשפטי, להשעות את עבודתה.<sup>84</sup> מדובר בקביעה שאינה נכונה מבחינת העובדות: עבודתה של מח"ש לא הופסקה לאחר מינוי ועדת אור. היא קיבלה לגיטימציה להוסיף שלא להתקיים. יש הבדל מהותי בין הימנעות מפתיחה בחקירה מקיפה, כפי שקרה בפועל, לבין פתיחה בחקירה הנתקלת בקשיים אובייקטיביים שהופכים אותה, בסופו של דבר, לבלתי יעילה. הימנעות מפתיחה בחקירה מצביעה על חוסר נכונות לחקור,

80 דוח מח"ש, לעיל ה"ש 7, בעמ' 3.

81 חוץ משלושה אירועים שצוינו לעיל ה"ש 2.

82 כפי שפורסם בדוח מח"ש, לעיל ה"ש 7, בעמ' 3.

83 החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 7.

84 שם, בעמ' 8.

שמשממע ממנו גם יחס הממעייט במשמעותם ובחשיבותם של האירועים. חוסר הנכונות לחקור והיחס הממעייט כלפי האירועים אינם באים לידי ביטוי אם ההנחה היא שנפתחה חקירה ושהיא נתקלה בקשיים. לפיכך המחלל של היעדר פתיחה בחקירה מיד לאחר האירועים לא זכה לדיון כלשהו בהחלטת היועץ המשפטי.

2. ב-9 במאי 2001, כחצי שנה לאחר מינוי ועדת אור ב-8 בנובמבר 2000, הוחלט בישיבה אצל פרקליטת המדינה שמח"ש לא תפתח בחקירה במהלך חקירת הוועדה. ואולם מהחלטת היועץ המשפטי מתקבל הרושם המוטעה שההחלטה "להפסיק" את חקירת מח"ש נתקבלה בד בבד עם קבלת ההחלטה על מינוי הוועדה בממשלה.<sup>85</sup> בהחלטה נאמר:

עם החלטת הממשלה כאמור ביום 8.11.00 על הקמת ועדת החקירה הממלכתית לחקירת האירועים (ועדת אור), התקיים דיון אצל פרקליטת המדינה, בהשתתפות נציגי מח"ש וגורמי פרקליטות נוספים, שעיקרו עסק בשאלה האם ניתן וראוי שמח"ש תמשיך לחקור.

דוח מח"ש אינו מספק הסבר משכנע להימנעות מחקירת האירועים במהלך חצי השנה עד להחלטתה של פרקליטת המדינה, והחלטת היועץ המשפטי מתעלמת ממנה כליל. היועץ המשפטי פוטר את עצמו מדיון בשאלה מדוע לא נפתחה חקירה במרוצת אותם שישה חודשים, אף על פי שמדובר בשאלה מהותית שהתשובה עליה נדרשת לצורך בחינת התנהלותה של החקירה ולצורך הערכת ההחלטה על "הפסקת" החקירה. וכך למשל, אפילו אם נניח שנימוקי מח"ש בעניין ההימנעות מחקירה היו מעוגנים במציאות בעת התרחשות האירועים, הרי רובם הופכים חלשים או מופרכים בפרק הזמן שלאחר שוך האירועים.

3. היועץ המשפטי ציין בהחלטתו פעמים אחדות שהמשפחות סירבו לנתיחת גופות סמוך לאחר האירועים.<sup>86</sup> עוד חזר היועץ המשפטי על האמור בדוח מח"ש שהלוויות ההרוגים נערכו שעות ספורות לאחר המוות, באופן שלא הייתה שהות

85 ש.ם.

86 ש.ם, בעמ' 7, 9.

להיערך לנתיחת הגופות לפני קבורתן.<sup>87</sup> יש בסיס לחשוב שעובדות אלה אינן מדויקות:

א. על פי טענת ארגון עדאלה, רוב ההלוויות נערכו יממה או יותר לאחר המוות.<sup>88</sup> דברים אלה נתמכים בדיווח של העיתונאי אורי ניר בעיתון הארץ שכתב כי הלווייתו של מוחמד ג'בארין שנהרג באום אלפחם נערכה למחרת ההרג.<sup>89</sup> הם גם נתמכים בכתבה של העיתונאי שרון גל בעיתון הארץ, שממנה עולה כי הלווייתיהם של חמשת ההרוגים בנצרת, בסכנין ובערבה נערכו יממה אחרי מותם.<sup>90</sup>

ב. מדוח עדאלה עולה שסמוך לאחר האירועים היו ברשותה של מח"ש דוחות נתיחה של ארבעה מהרוגי אוקטובר<sup>91</sup> – של ראמי גרה, של אחמד סיאם ג'בארין ושל מוחמד ג'בארין (שלושתם נורו ב-1 באוקטובר 2000), וכן של מסלח אבו ג'ארד (נורה ב-2 באוקטובר 2000). הדברים לא נסתרו בדוח מח"ש ולא בדוח הפרקליטות.

ג. המנוח יזבק ויסאם הובא לבית החולים ב-8 באוקטובר 2000. בית החולים יצר קשר עם המשטרה כדי שתגיע לאסוף ראיות שהיו אמורות לעזור בפענוח הרצח, לרבות כדורים שפגעו בו. גופת המנוח שוחררה מבית החולים למחרת בשעה חמש בבוקר. המשטרה לא הגיעה כלל.<sup>92</sup> נתון זה מטיל צל כבד על התנהלותה של המשטרה.

אם יש ממש באמור לעיל, כי אז אף אם משפחות מסוימות סירבו לנתיחת הגופה של יקירן, לא זה היה המצב אצל כולן. היועץ המשפטי היה צריך להגיב על טענות בעניין זה, או לפחות להזכיר את קיומן בטרם יבחר לדבוק בגרסת מח"ש תוך שהוא נתלה באותם מקרים שבהם אכן היה קושי לבצע נתיחה.

87 שם, בעמ' 7.

88 [www.adalah.org/newsletter/heb/sep05-s/position.pdf](http://www.adalah.org/newsletter/heb/sep05-s/position.pdf)

89 גל, ניר ורטנר, לעיל ה"ש 27.

90 שרון גל "תושב כפר מנדא נהרג; עשרות נפצעו מירי שוטרים" הארץ 4.10.2000. ראו [www.haaretz.co.il/arch/objects/pages/ArchPrintArticle.jhtml](http://www.haaretz.co.il/arch/objects/pages/ArchPrintArticle.jhtml)

91 דוח עדאלה, לעיל ה"ש 2, בעמ' 11.

92 הפרטים מופיעים במכתב שכתב ארגון עדאלה למח"ש ב-1 בנובמבר 2000. ראו [www.adalah.org/features/commission/adalah011100.pdf](http://www.adalah.org/features/commission/adalah011100.pdf)

עוד קבע היועץ המשפטי בהחלטתו שארגון עדאלה סירב להעביר למשטרה חומר חקירה שאסף.<sup>93</sup> סירוב לכאורה זה הוצג בהחלטת היועץ המשפטי כאחד הגורמים לקשיים שנתקלה בהם מח"ש בחקירתה ואשר הביאו, בצדק לדעתו של היועץ המשפטי, לחוסר האפשרות לנהל חקירה ראויה ויעילה. כאמור, ארגון עדאלה הכחיש את הדברים. לטענתו לא הועברו אליו בקשות להעברת חומרי חקירה, מלבד פניות בעניין ההרג שבוצע ב-1 באוקטובר 2000 בג'ת. לטענתו, הפניות בעניין זה נענו בחיוב.<sup>94</sup> כאן המקום לציין שהחלטת היועץ המשפטי אימצה גם את טענת מח"ש<sup>95</sup> שהארגונים – ובהם ועדת המעקב העליונה של ערביי ישראל – השפיעו על המגזר הערבי שלא לשתף פעולה עם החוקרים. לא ברור על מה נסמך היועץ המשפטי בקביעתו זו (חוץ מהופעת הטענה ברוח מח"ש). ארגון עדאלה הכחיש את הטענה.

- 93 החלטת היועץ המשפטי, לעיל ה"ש 4, בעמ' 8.
- 94 עותק מהמכתב נמצא באתר עדאלה.
- 95 דוח מח"ש, לעיל ה"ש 7, בעמ' 3.

### 3. סיכום

מערכת אכיפת החוק כשלה בטיפול באירועי אוקטובר 2000 הן בזמן התרחשותם הן אחריהם:

1. לא הייתה הצדקה להימנעות מפתיחה בחקירה מקיפה של 13 מקרי המוות ומאות מקרי הפציעה עוד בזמן המהומות, או לפחות מיד עם דעיכתה של כל מהומה מקומית – לרבות איסוף ראיות חפציות שעלולות להיעלם מהשטח, תשאול עדים כשזיכרוןם עדיין טרי ובטרם הזדהמה עדותם, עריכת מסדרי זיהוי, בחינת פציעות ונתיחת גופות.
2. ברי שלא הייתה הצדקה לכך שלא נעשו מאמצים לוודא שדוחות פעולה ייכתבו בידי שוטרים שהיו מעורבים באירועים ושישמרו הרישומים הנוגעים לנשק. כן לא הייתה הצדקה לכך שלא נחקרו שוטרים.
3. לא הייתה הצדקה להימנעות בפועל מחקירה פלילית במשך שישה חודשים לאחר שמונתה ועדת החקירה.
4. לא הייתה הצדקה גם להחלטתה של פרקליטת המדינה, בידיעת היועץ המשפטי, להימנע מחקירה פלילית במקביל לעבודתה של ועדת אור. מכיוון שחקירה מאוחרת אינה יעילה, דחיית החקירה הפלילית הייתה משולה לוויתור עליה. לא בכדי מתחו שניים מחברי ועדת אור (השופט אור ופרופ' שמיר) ביקורת פומבית קשה על תפקוד מח"ש.
5. ספק רב אם פרקליט המדינה, שהיה ראש מח"ש, היה הגורם המתאים לבחינה נטולת פניות של חקירת מח"ש.
6. ספק רב אם היועץ המשפטי, שגיבה את עבודת מח"ש ומסקנותיה, נותר כשיר לשמש לאחר מכן בסמכות ערר על עבודה זו.
7. הנמקת היועץ המשפטי, המגבה את מח"ש ואת החלטת הפרקליטות, אינה עומדת במבחן הביקורת.



8. צורמת במיוחד הימנעותו של היועץ המשפטי מלהגיב על הביקורת שהועלתה בעניין אופן הבדיקה המחודשת שהכריז עליה – האם יצירת מנגנון שבו עבודת הביקורת של הממונים מוטלת על הכפופים להם אינה כמעט בגדר לעג לרש?
9. בחוות דעתו של היועץ המשפטי יש אי-דיוקים עובדתיים מצערים.



חלק שני

רוח הפרקליטות

בחינה ראייתית



## מבוא

לאחר שבחלק הראשון בחנו את התייחסותו של היועץ המשפטי לתפקוד מח"ש ואת החלטות הפרקליטות והיועץ המשפטי בפרשה, בחלק זה נבחן מבחינה משפטית את דוח הפרקליטות שקיבל את אישורו של היועץ המשפטי. כדי לעשות כן בחרנו באופן שרירותי שלושה מקרים ובדקנו מבחינה ראייתית את החלטת מח"ש, ואחריה את החלטת היועץ המשפטי, לסגור את התיקים נגד החשודים מחוסר ראיות. בבחינת האירועים הסתמכנו על דוח הפרקליטות, ובעיקר על חומר חקירה שקיבלנו מארגון עדאלה.

המקרה הראשון הוא המקרה של ראמי גרה, תושב ג'ת, שנהרג מכדור גומי שפגע בעינו. המקרה השני הוא אירוע הצלפים באום אל-פחם, שבו נפצעו חמישה בני אדם ואדם אחד נהרג מפגיעת רסיסים. המקרה השלישי הוא המקרה של אחמד סיאם ג'בארין, תושב אום אל-פחם, שגם הוא נהרג מכדור גומי שפגע בעינו.

לאחר בדיקת הראיות בשלושת התיקים הגענו לכלל מסקנה שסגירתם לא הייתה מוצדקת ומח"ש, ואחריה הפרקליטות, לא מיצו את החקירה עד תומה. מהבדיקה עלה גם דפוס התנהלות מגמתית של הפרקליטות בניתוח הראיות.

### שתי המגמות שבלטו בדוח הפרקליטות היו אלה:

1. הסתייגות הפרקליטות מראיות מפלילות בתיק. ניכר בדוח שכאשר מסרו העדים עדויות שיש בהן כדי לחזק ראיות נגד חשודים, התעלמה מהן הפרקליטות לגמרי בניתוחה או בחרה שלא להתייחס לעדים באופן מציאותי (כלומר, לא התייחסה אליהם כאל אנשים רגילים, שיכולים לשכוח בזמן מתן העדות, להתבלבל, לא לשים לב לפרטים קטנים וכד'). היא גם מיהרה לפסול את עדויותיהם בהסתמך על אי-דיוקים אחדים ובטרם ביררה את מקור האי-דיוקים האלה עם העדים עצמם. נוסף על כך כאשר העדים מסרו כמה גרסאות לאירוע, בחרה הפרקליטות לאמץ את הגרסה המקדמת את תזת "חוסר הראיות" שלה ולא נתנה לכך כל הסבר.

2. מגמתיות בפרשנות ובשקלול ראיות המשרתות את התזה של סגירת תיקים. עניין זה בא לידי ביטוי ברוח בכמה צורות: אחיזת החבל בשני ראשיו (לאמור, דחיית גרסה ובר בבד הסתמכות עליה); הסתמכות על ראיות חלשות לצורך קביעת ממצאים המשרתים את התזה; בחירת קטעים מעדויות עדים התומכים בתזה והסתמכות עליהם תוך הוצאתם מהקשרם; יחס של איפה ואיפה לעדויות למרות כל הבעייתיות הזו אימץ, כאמור, היועץ המשפטי את המלצות הפרקליטות כמות שהן, בלא כל ביקורת, והחליט לסגור את כל התיקים מחוסר ראיות. למען הסדר הטוב נתחיל בניתוח הראיות בכל אחד משלושת המקרים ורק לאחר מכן נרכז את מסקנותינו בעניין מגמתיות הפרקליטות בניתוח הראיות אגב הפניה לדוגמאות מיוחדות משלושת המקרים.

## 1. ההרוג ראמי גרה

### 1.1. רקע עובדתי

ב-1 באוקטובר 2000, סמוך לשעה 15:00, הגיע דיווח שמתפרעים זורקים אבנים בצומת ג'ת. עקב כך פנה הכוח של פקד סעיד אבו ריש, שמנה כשמונה עד עשרה אנשים, לכיוון הכפר ג'ת.<sup>96</sup> בהוראתו של אבו ריש החלו השוטרים להתעמת עם מפרי הסדר. בשלב מסוים החליט אבו ריש לשלוח שני שוטרים, ראשד מורשד ואלכס שבצינסקי, לפנצ'רייה הסמוכה לכביש הגישה לג'ת כדי להרחיק את המתפרעים שהיו באותו שלב בתחנת הרלק ובכביש הראשי ויידו אבנים לעבר הצומת. אין מחלוקת שמקרב שני השוטרים רק למורשד היה קנה רובה שממנו ניתן לירות כדורי גומי. השניים שהו בפנצ'רייה זמן מה. לפי החשד ירה מורשד כדור גומי שפגע בעינו של ראמי גרה וגרם למותו. לאחר מכן חברו מורשד ושבצינסקי אל הכוח שבצומת. בסמוך לכך יצאה מהמקום מכונית סוברו כשגרה בתוכה. בבדיקה התברר כי נפגע מכדור גומי בעינו ועקב כך מת.<sup>97</sup>

**שלוש שאלות דורשות הכרעה: (א) האם ראשד מורשד ירה בראמי גרה? (ב) האם מותו של ראמי גרה נגרם מהירי של ראשד מורשד? (ג) האם הירי היה מוצדק?**

**קביעת ועדת אור:** גרה נהרג מפגיעת כדורי גומי שירה מורשד. הירי בוצע אגב הפרת הנוהל המשטרתית, ולפיכך לא היה מוצדק.

**קביעת מח"ש:** אין ראיות מספיקות כדי להוכיח שגרה נהרג מהירי שביצע מורשד, וגם אילו היו ראיות כאלה בנמצא, אי-אפשר לקבוע שהירי בוצע שלא כדין.

**חוות הדעת של הפרקליטות:** אימוץ המסקנות של מח"ש במלואן.

96 עלתה טענה, שלא הוכחה, כי בצומת פגש הכוח קבוצה נוספת של שוטרים מפלוגת המתקנים של מג"ב.

97 דוח נתיחת המנוח נמצא בתיק החקירה.

## 1.2. הראיות

א. האם החשוד ראשד מורשד ירה בזמן ששהה בפנצ'רייה?

אין מחלוקת, גם על דעתה של הפרקליטות, שיש די ראיות בתיק כדי להוכיח שמורשד ירה מאזור הפנצ'רייה. הראיות לכך הן אלה: (1) עדותו של אבי בר, עד ראייה משמעותי מאוד בתיק,<sup>98</sup> שבכל עדויותיו חזר והדגיש שראה את החשוד יורה מאזור הפנצ'רייה; (2) עדויות חלק מתושבי הכפר שבזמן שגרה נורה, עמד שוטר ליד הפנצ'רייה וירה.<sup>99</sup> (3) עדויות אבו ריש שמהן עולה כי אחרי שמורשד ושותפו חזרו לצומת, הודיעו לו כי ירו וכנראה פגעו במישהו.<sup>100</sup>

הפרקליטות פסלה כבר בשלב מוקדם זה של הדוח את העדויות של תושבי הכפר כלא מהימנות בהסתמכה על שני נימוקים: (1) אחדים מתושבי הכפר לא ציינו את הירי מאזור הפנצ'רייה בהזדמנות הראשונה שהייתה להם; (2) הפרקליטות הוכיחה שעדים אלה שיקרו בכל הנוגע לחלקם באירועים באותו יום (טענו שלא השתתפו כלל בהתפרעויות). הפרקליטות פסלה את העדויות של תושבי הכפר כמקשה אחת, אף שמדובר בסך הכול בעדויות המחזקות את עדותו של עד הראייה אבי בר. בדוח הפרקליטות נכתב: "ישנו קושי מבני בלהסתמך על דבריהם של העדים".

אכן, עיון בעדויות של תושבי הכפר מעלה שהם סתרו את עצמם בנקודות מהותיות, ולכן באמת קשה ואף אי-אפשר להסתמך עליהן בנקודות אלה. אולם בעניינים שלא היה לעדים שום אינטרס לשקר בהם (מיקומו של גרה בזמן שנורה, למשל) אין לדעתנו קושי להסתמך על דבריהם, ולא היה מקום לפסול, ודאי לא בשלב מוקדם כל כך, את כל העדויות כבלתי מהימנות. בית המשפט רשאי לנסות לבור את הבר מן התבן – היינו לתת אמון בחלק מהדברים ולדחות את יתרתם – ובלבד שהעדויות אינה עשויה מקשה אחת אלא ניתנת לחלוקה הגיונית ושיש הסבר סביר לסתירות בעדות, שאינו שולל את מהימנות העד

98 כפי שנראה להלן, מדובר בעד אמין שהוועדה, מח"ש והפרקליטות החשיבו את דבריו מאוד.

99 עדויות חסן מרואן, אוסאמה גרה, איאד גרה, ותד מילאד וביאל אל גרה.

100 נרחיב על עדות זו בהמשך.



מעיקרא. סתירה כשלעצמה אינה מחייבת את פסילת כל דברי העדות אם יש לה הסבר סביר.<sup>101</sup>

## ב. קשר סיבתי בין הירי לפגיעה במנוח: הראיות

שלוש ראיות היו בעניין: עדותו של בר; עדותו של אבו ריש; שקריו של מורשד. נדון בהן כסדרן.

### 1. עדותו של אבי בר

כאמור לעיל, לעדותו של עד זה יוחסה חשיבות מרובה על ידי כל הגורמים שטיפלו בתיק. בדוח הפרקליטות אף נקבע שמדובר בעד אובייקטיבי, נטול עניין להפליל את החשוד או להגן עליו.<sup>102</sup> עד זה נחקר פעמים מספר.<sup>103</sup> בהודעתו הראשונה לפני אוספי החומר<sup>104</sup> מטעם ועדת אור מסר בר שראה את מורשד יורה כדורי גומי לעבר המתפרעים ופוגע במישהו. הוא העיד על עצמו שהוא ראה את הנפגע נופל על הרצפה. כן העיד שראה שהגיע רכב סוכרו בצבע תכלת ולקח את הנפגע. הוא העיד שהסוכרו, מוכתמת בדם רב, עברה לידו וליד השוטרים שאתו. לאחר מכן, בעדותו לפני ועדת אור (שלב א),<sup>105</sup> חזר על הדברים ומסר שמורשד ירה כדורי גומי ופצע אדם ושלקחו אותו (את הנפגע) בסוכרו כחולה. הוא הוסיף כי על כל המכוננית היה דם והיא עברה לידם. הוא גם אישר בתשובה על שאלת השופט אור כי המרחק בין מורשד לנפגע היה 15-20 מ'.<sup>106</sup>

- 101 השופט שמגר בע"פ 71/76 מרילי נ' מדינת ישראל, פ"ד (2) 813, 819 (1976); ע"פ 869/81 שניר נ' מדינת ישראל, פ"ד לח(4) 169, 230 (1984).
- 102 מורשד נשאל בחקירתו לפני הוועדה על מערכת היחסים שלו עם בר ושלל ריב ביניהם.
- 103 בסמוך לאירוע נחקר בר על ידי אוספי החומר. לאחר מכן נחקר פעמיים לפני הוועדה, ולבסוף, במסגרת השלמות החקירה, נחקר פעם נוספת בידי חוקרי מח"ש ואף נסע אתם לביקור בזירה. בעקבות הביקור נערך דוח הכולל והצבעה.
- 104 שניתנה ב-31 בדצמבר 2000.
- 105 עדותו לפני הוועדה מ-19 בפברואר 2001. עבודת הוועדה נעשתה בשלושה שלבים: (1) איסוף החומר; (2) דיונים ועדויות של עדים (שלב א); (3) סכב נוסף של חקירות ועדויות בנוכחות עורכי הדין של המוזהרים (שלב ב).
- 106 נחזור למשפט חשוב זה בהמשך.

**בעדותו הנוספת לפני הוועדה (שלב ב),**<sup>107</sup> במהלך חקירתו הנגדית, נסוג מעט בר מנחרצותו בעדויותיו הקודמות: בעדות זו ציין לראשונה כי שלושה שוטרים ירו במהלך האירוע: מורשד ועוד שני קני רובים מהצומת.<sup>108</sup> בתשובה על שאלת השופט אור השיב כי ייתכן מאוד שהנפגע נפגע מהירי של מורשד.<sup>109</sup> בהמשך, ובתשובה על שאלת פרופ' שמיר, השיב כי יכול להיות שמישהו אחר ירה גם הוא כנפגע אבל הירי של מורשד היה יכול לפגוע. עוד ציין כי הוא בטוח במאה אחוז שהאיש שנפל הוא האיש שלקחו במכונת הסוכרו.

**בחקירתו במח"ש**<sup>110</sup> נטש בר את גרסתו השונה הנ"ל וחזר לגרסתו המקורית שמסר בשתי חקירותיו הראשונות. הוא העיד כדלקמן: "החשוד היה בכריעה וירה לכיוון מעלה [...] ראיתי בוודאות שהוא יורה ופוגע במישהו. אני לא זוכר אם היו עוד שוטרים שירו [...] אני הייתי בקשר עין עם מורשד. ראיתי אותו מכוון לעבר המפגינים ירה גומי וראיתי מייד מישהו נופל".<sup>111</sup> בר גם הסביר שכשהעיד לפני הוועדה כי אבו ריש ועוד מישהו ירו כדורי גומי, זה היה ירי מאזור הצומת, לפני שמורשד ושכצינסקי נשלחו למשימה. בירי זה, הסביר, אף אחד לא נפגע.

עדותו המסויגת של בר לפני הוועדה, בשלב ב, הפריעה מאוד לפרקליטות כבדיקת הקשר הסיבתי בין הירי למותו של גרה. בנקודה זו נציין כמה דברים חשובים:<sup>112</sup>

i. אמירה שונה זו של העד אבי בר נאמרה בפעם הראשונה רק בחקירתו השנייה לפני הוועדה, במהלך חקירתו הנגדית. הוא לא חזר על הדברים בחקירתו

- 107 עדותו לפני הוועדה מ-18 ביוני 2002, בעמ' 10400.
- 108 בר לא הוכרו כעד עוין בחקירתו החוזרת ולא עומת עם דבריו הקודמים שבהם דיבר על מורשד כיורה יחיד.
- 109 בעדויותיו הקודמות מסר את הדברים בוודאות, וכעת נראה כי הוא זהיר יותר.
- 110 שנעשתה אחרי העדויות הנ"ל.
- 111 הודעת אבי בר במח"ש מ-16 ביוני 2004. ההדגשות שלי.
- 112 בהערת שוליים 27 לדוח הפרקליטות צוין שדבריו המסויגים של העד אבי בר לקוחים מעדותו שלו בשלב השני לחקירת הוועדה ומהודעתו שלו במח"ש. זה אינו מדויק: במח"ש החשוד חזר על גרסתו המקורית ואת דבריו המסויגים הוא אמר רק בעדותו לפני הוועדה בשלב ב.

המאוחרת יותר במח"ש אף שאילו אכן אלה היו פני הדברים, זהו הקטע החשוב והיינו מצפים שיחזור עליו.

ii. מדברי העד אבי בר לפני הוועדה (שלב ב), המצוטטים בדוח הפרקליטות, עולה שהוא דיבר על אפשרות תאורטית, שלא רצה לשלול, בנבדל ממהו שראה למעשה. מהעדות עולה שבר ראה את מורשד מכוון ויורה לעבר אדם כלשהו ואותו אדם נופל מהירי. אבל הואיל ולטענתו היו עוד שני קנים בשטח, הוא אמר כי ייתכן שאף על פי שראה את מורשד מכוון ויורה לעבר הנפגע, הפגיעה בו בפועל נגרמה מהירי של אחד השוטרים האחרים. ואם כך, בר לא באמת ראה את שני הצלפים האחרים יורים לעבר אותה מטרה באותו זמן שבו ירה מורשד. הוא גם לא ידע להצביע על זהותם של היורים האחרים. הוא דיבר אפוא אך ורק על אפשרות תאורטית שלא רצה לשלול.

כך מסר בר בעדותו לפני הוועדה (שלב ב):<sup>113</sup>

בר: כשאני הייתי מרחוק וראיתי מתחילת הצומת, הוא היה בסכנת חיים. לאחר מכן מתבצע ירי גומי, כפי שזכור לי. כמו שאמרתי מקודם, משלושה קנים של גומי.

השופט אור: מאיפה ירו את שלושה קנים? [כך במקור]

בר: קנה אחד של מרשד, שהוא היה באיזור הפנצ'רייה. ועוד שני קנים מהצומת. תחילת הצומת [...]

השופט אור: האיש שנפל על הכביש במקום שאתה הראית לנו, נפגע מירי שירה מורשד.

בר: ייתכן מאוד שזה ירי ראשד [הכוונה למורשד].

[...]

פרופ' שמיר: כלומר האיש שנפל במקום בו סימנת, שהוא נמצא בטווח הראיה של ראשד [הכוונה למורשד] לפי גרסתך, הוא האיש שעליו ירה ראשד?

בר: יכול להיות שמישהו אחר ירה בו [...] יכול להיות שמישהו אחר גם ירה בו, אבל כעיקרון כן.

113 עדותו בשלב השני לפני הוועדה, בעמ' 10412-10434.



שאמרו לו שירו אך לא זכור לו אם אמרו שמישהו נפגע. בהמשך אמר, בהתייחס להודעתו לפני אוספי החומר: "מה שאמרתי לחוקר נכון"<sup>116</sup> ו"יכול להיות שאמרו באותם רגעים"<sup>117</sup>.

החשוד ואלכס הכחישו את הדברים.<sup>118</sup> ההסבר שהחשוד נתן לאמירה הנ"ל של אבו ריש היה שאחרי שראה החשוד את הסוברו, אמר לאבו ריש כי יכול להיות שפגעו במישהו.<sup>119</sup>

**מכל אלה הסיקה הפרקליטות במפתיע, ובלא לתת הסבר משכנע, שהשניים לא סיפרו לאבו ריש את הדברים. לפיכך היא פסלה ראייה חשובה זו!**

אנו עוסקים כאן בעד נטול כל אינטרס להפלייל את החשוד. אדרבה, היינו מצפים שדווקא יחפה עליו בהיותו פקוד שלו. אבו ריש מסר כבר בחקירתו לפני אוספי החומר, בסמוך לאירוע, כי מורשד ושותפו אמרו לו שירו וכנראה פגעו במישהו. הוא חזר על גרסה זו בארבע חקירות נוספות, מאוחרות יותר. אין פְּאִי-דיוקים שציינה הפרקליטות כדי לגרוע ממשקלן של אותן עדויות.

העובדה שהעד לא ציין אמירה זו במזכר ובבית המשפט<sup>120</sup> עדיין אין משמעה שהדברים לא נאמרו. הוא נמנע מלציין אותם וסיפק לכך בחקירתו המאוחרות במח"ש הסבר משכנע. אשר למזכר, הוא ציין כי לא נדרש לפרט; לדיו, הוא נדרש על ידי מפקד תחנת עירון לכתוב מזכר קצר על השתלשלות העניינים בעקבות מעצר של חשודים. מפקד תחנת עירון, הוא הסביר, לא ביקש ממנו דוח פעולה או תחקיר של האירוע אלא מזכר.<sup>121</sup> ואכן, עיון במזכר מלמד שמדובר במזכר כללי ולא מפורט. בחקירתו במח"ש הסביר אבו ריש גם את עדותו בבית המשפט בחדרה. הוא הסביר כי גם שם לא התבקש לפרט את פרטי המקרה. ואכן עיון בהודעה מעלה שעניין המארב לא היה העיקר, ואבו ריש דיבר על האירוע באופן כללי. בחקירתו במח"ש הוא הסביר גם את אמירתו ש"רק לאחר מכן נודע

116 מכל מקום הוא לא הוכרז כעד עוין.

117 לפירוט אמירותיו ביתר העדויות ראו להלן נספח 1. ב. 1.

118 אבל כפי שנראה בהמשך, החשוד ואלכס אינם מהימנים ואין לייחס משקל לאמירותיהם.

119 אבו ריש לא עומת עם גרסה זו אף שנחקר במח"ש שלוש פעמים.

120 בזמן עדותו בנושא אחר לגמרי.

121 חקירתו במח"ש מ־29 ביוני 2004, עמ' 16, שורות 661-665.

לו שיש פצוע." ואלה דבריו: "בעדויות אחרות אמרתי ששני השוטרים אמרו לי שפגעו במישהו, ולאחר מכן או המת"ח [מפקד התחנה] או הקשר אמרו לי שיש פצוע מהכפר".<sup>122</sup>

אשר לעדותו לפני הוועדה בשלב א: גם מעדות זו אי-אפשר להסיק שמורשד ושותפו לא סיפרו לו את הדברים. להפך: גם שם הוא לא הכחיש את הדברים. בסך הכול הוא "לא זכר" אותם. כאשר זיכרונו רוענן, הוא אישר שכל מה שאמר לחוקרים היה נכון.

על כל אלה יש להוסיף חמש הודעות חד-משמעיות והומוגניות של אבו ריש שבהן הוא ציין שמורשד ושבצינסקי אמרו לו את הדברים. ברוח הפרקליטות לא סופק שום הסבר מניח את הדעת לפסילת עדויות אלה על הסף. חשוב לומר כי חלקן ניתן קרוב למועד האירוע וחלקן אחרי שהעד מסר את גרסתו לפני הוועדה בשלב א – הגרסה שעליה הפרקליטות סומכת את מסקנותיה.<sup>123</sup>

### 3. שקריו של החשוד ראשד מורשד

חיזוק לראיות הנזכרות למעלה אפשר למצוא בשקריו של מורשד. בחקירותיו הוא שינה את גרסתו כמה וכמה פעמים בנקודות המהותיות ביותר. לאורך כל הודעותיו הוא הכחיש כי ירה מאזור הפנצ'רייה וטען כי ירה בדרך חזרה מהפנצ'רייה. בחלק מההודעות טען כי ירה כשהיה במרחק 10-15 מ' מהצומת; בהודעה אחרת מסר כי היה במרחק 20-30 מ' מהצומת כשירה; ובהמשך לאותה הודעה מסר כי ירה רק אחרי שהגיע לצומת; ועוד באותה הודעה סתר את עצמו בפעם השלישית ומסר כי ירה דווקא מאחורי משאית בטרם הגיע לצומת. נוסף על כך באחדות מההודעות שלו סיפר כי ירה רק לכיוון הכביש; באחרות טען כי ירה גם לכיוון תחנת הדלק. יתרה מזו, באחת העדויות מסר כי אבו ריש לקח ממנו בשלב מסוים את הרובה וירה. בעדות מאוחרת יותר, לעומת זאת, חזר בו מהדברים ואמר שכבר אינו בטוח בכך. מורשד גם לא הצליח לספק הסברים לסתירות בעדויות שלו.<sup>124</sup>

122 שם, בעמ' 15, שורות 627-629.

123 לדיון נרחב בנושא ראו להלן נספח 2.ב.1.

124 לפירוט דבריו של מורשד ראו להלן נספח 1.ג.

ברוח הפרקליטות נקבע שאי-אפשר ללמוד מגרסת החשוד מורשד לא על מיקומו בזמן שירה ולא לאיזה כיוון ירה. כמו כן נקבע שעדותו, שלפיה ירה בזמן המנוסה שלו מהמתפרעים, אינה נתמכת בעדויות אחרות. נהפוך הוא. אלעד עזרן העיד כי לא ראה את מורשד יורה בעת המנוסה ולו היה יורה, היה רואה אותו.<sup>125</sup> גם שבצינסקי העיד כי לא ראה את מורשד יורה בזמן המנוסה. הפרקליטות קבעה שגרסתו של מורשד אינה מהימנה ושיש בכך כדי לחזק את הראיות נגדו. לדידנו, שקריו של מורשד מצטרפים לעדויות של בר, של אבו ריש ושל תושבי הכפר ומבססות עוד יותר את הקשר הסיבתי בין הירי שלו לבין הפגיעה בגרה. מן הראוי לציין שעל פי ההלכה הפסוקה, בתנאים מסוימים יכולים שקריו של נאשם לשמש גם ראית סיוע, בין היתר כאשר מדובר בשקר מהותי ששיקר החשוד במהלך חקירתו, תנאי המתקיים בענייננו.<sup>126</sup>

#### 4. הקשר הסיבתי: סיכום

עדויות של בר בצירוף עדותו של אבו ריש ושקריו של מורשד (כחיזוק או כסיוע) מבססים אפוא לדעתנו את הקשר הסיבתי בין הירי של מורשד לבין הפגיעה בגרה. ועדת אור הגיעה למסקנה דומה. היא נתנה משקל רב לעדותו של בר ולעדויות של אבו ריש, וכן הסתמכה על עדויותיהם של שני אנשים מהכפר<sup>127</sup>

125 עזרן היה שוטר שביום האירוע אבטח את הג'יפ בצומת.

126 דנ"פ 4342/97 מדינת ישראל נ' אלעביד, פ"ד נא(1) 736, 802 (1998). בע"פ 161/72 סרסור נ' מדינת ישראל, פ"ד כח(2) 203 (1974) נקבעו ארבעה תנאים להגדרתו של שקר כבעל פן ראיתי מסייע ועצמאי, ולא רק כמחזק את גרסת המאשימה מבחינת איכות הראיות. התנאי הראשון: השקר צריך להיות בעניין מהותי ולא שולי; התנאי השני: השקר צריך להיות מכוון לסיכול החקירה ולהטעיית בית המשפט; התנאי השלישי: השקר צריך להיות ברור וחד-משמעי; והתנאי הרביעי: השקר צריך להיות מוכח בעדות עצמאית. שקריו של מורשד (החשוד) בענייננו ברורים, חד-משמעיים ונוגעים לנקודות המהותיות ביותר בתיק – האם ירה; מתי ירה; מאיזה מקום ירה; והאם פגע. מורשד שינה את גרסתו כמה פעמים במהלך החקירות שלו, דבר שיש בו כדי להצביע על כך שכוונתו הייתה לסכל את החקירה. נוסף על כך הראיות הברורות האחרות בתיק מוכיחות את שקריות דבריו. לפיכך ניתן לראות בשקרי החשוד סיוע לראיות האחרות הקיימות נגדו.

127 ותד מוחמד עבד אל-רחמן ומוחסן מרואני אחמד.

שהעידו כי מיד אחרי שגרה נפצע ראו שוטר באזור הפנצ'רייה. בהסתמך על הראיות האלה קבעה הוועדה שמורשד ירה מאזור הפנצ'רייה ופגע בגרה.<sup>128</sup>

**הפרקליטות חלקה על תוצאה זו וציינה את הקשיים האלה:**

i. אשר לעדותו של אבו ריש נטען שמדובר בראיה נסיבתית שאינה קושרת את מורשד היישר לפגיעה. ואולם לדעתנו אין מדובר בראיה נסיבתית. עסקינן בעדות על אמירת חשוד מפלילה שמסר בהזדמנות הראשונה סמוך להתרחשות האירועים. מדובר בראשית הודיה לפי סעיף 11 לפקודת הראיות (כלומר, אבו ריש העיד על אמרת חשוד מפלילה מחוץ לכותלי בית המשפט, וזו ראיה קבילה בפלילים).<sup>129</sup> זאת ועוד, עדותו של אבו ריש אינה עדות יחידה, ומתווספים אליה עדותו של בר ושקריו של מורשד (החשוד).

ii. לטענתה של הפרקליטות, אי-אפשר לשלול את האפשרות שגרה נפגע מירי ממקור אחר, והדבר מעורר לדעתה ספקות מובנים בשאלת הקשר הסיבתי.

ירי ממקורות אחרים: אחת הדרכים לניתוק הקשר הסיבתי בין הירי של מורשד לבין הפגיעה בגרה היא ההצבעה על ירי נוסף, מקביל בזמן לירי של מורשד, שהיה יכול לפגוע בראמי גרה ולהביא למותו. הפרקליטות טענה שאי-אפשר לשלול את האפשרות שגרה נפגע מירי ממקור אחר.

כדי לבסס את הספק הפרקליטות צריכה להראות ש: (i) היו שוטרים אחרים שירו לכיוונו של גרה; (ii) אותם יורים ירו באותו זמן שמורשד ירה; (iii) מהמרחק שבו עמדו היורים הנוספים, הירי שלהם היה יכול לפגוע בגרה.

**הפרקליטות ענתה על שלוש השאלות הללו בחיוב:**

i. שוטרים אחרים. הפרקליטות קבעה שאין מחלוקת על שבצומת היו שוטרים נוספים וחלקם נשאו רובים לירי כדורי גומי.<sup>130</sup> להוכחת הטענה הצביעה הפרקליטות על עדויות – חלקן כלליות מדי, חלקן עדויות שמיעה (מוחסן מרואן), חלקן רב-משמעיות (עדותו של אלכס שבצינסקי ועדותו של אוסאמה

128 לדעתנו עדויות התושבים האלה יש בהן כדי להוכיח שמורשד ירה מאזור הפנצ'רייה. ואולם הואיל והן אינן קושרות בוודאות את הירי שלו לפגיעה בגרה, אין לראות בראיות אלה הוכחה לקשר סיבתי בין הירי לפגיעה.

129 פקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971.

130 לא ברור מהעדויות בתיק כמה שוטרים היו בצומת ולכמה מהם היו רובים.



גרה), חלקן בלתי מהימנות לפי קביעת הפרקליטות עצמה (העדויות של תושבי הכפר) – שמהן עולה, לטענתה, שביום האירוע היו שוטרים נוספים שהחזיקו רובים לירי כדורי גומי וירו. אלא מה? ראשית, עדויות אלה אינן מדברות בקול אחד הן בעניין מספר היורים (עדים אחדים טענו שהיו שני שוטרים שירו [העד מוחמד עבד אלרחים], ואחרים מסרו שהיו שלושה שוטרים שירו [עדויותיהם של אבי בר ושל אלעד עזון]), הן בעניין מיקום היורים. שנית, וזה העיקר, אף אחת מהעדויות שהובאו אינה קושרת את הירי הנוסף, על ציר הזמן, לירי של מורשד ולפגיעה בראמי גרה.<sup>131</sup> נוסף על כך, עדים אלה לא תיארו את היורים הנוספים, ובה בעת לא אותרו אנשים שכביכול ירו, ואין בחומר הראיות שום שוטר המאשר כי ביצע ירי כאמור.<sup>132</sup> השם היחיד שעלה בנוגע ליורה הנוסף היה של אבו ריש, שהכחיש את הדברים.

ii. ירי מקביל. לפי כל עדויותיו של בר, מורשד ירה ומיד אחר כך מישוהו נפל. לאחר מכן הסוברו יצאה. כדי שירי מקביל יוכל לפגוע בגרה, הוא היה צריך להתבצע באותו זמן בדיוק שבו ירה מורשד.

לדעתנו, חוץ מעדותו של בר (שנותחה קודם לכן) – ובנקודה זו היא אינה אלא השערה המבוססת על זיכרון מאוחר – הפרקליטות לא הצליחה להצביע על ראיות אחרות הקושרות את הירי הנוסף לירי של מורשד, לנפילת גרה וליציאת הסוברו.<sup>133</sup>

iii. יכולת פגיעה. גם בהנחה ששני התנאים הנזכרים למעלה מולאו, עדיין נדרש מילוי של עוד תנאי – שהירי הנוסף היה יכול לפגוע בגרה, כלומר בוצע ממקום שממנו היה אפשר לפגוע בו.

קשה לחלץ בוודאות מהעדויות שעליהן הסתמכה הפרקליטות להוכחת הירי הנוסף את מספר השוטרים הנוספים שכביכול ירו, את מיקומם ואת זהותם. אף על פי כן עיון בעדויות הללו והצלבתן מעלים שרוב העדים מספרים על ירי נוסף מהצומת או ממרחק 10-15 מ' ממנו.<sup>134</sup> ברוח נקבע שמרחק הצומת

131 להרחבה ראו להלן נספח ד.1.

132 אשר לפלוגת המתקנים, מדוח הפרקליטות עולה שמח"ש ניסתה לאתרם ולא הצליחה בכך. כמוכן, ניסיון זה התבצע רק שלוש שנים לאחר האירועים.

133 לפירוט עדויותיו של בר בנקודה זו ראו להלן נספח ה.1.

134 לפירוט העדויות ראו להלן נספח ד.1.

מהפנצ'רייה הוא 100 מ'. לפי הוראות היצרן של כדורי הגומי, ירי ממרחק של פחות מ-40 מ' הוא מסוכן, וממרחק של יותר מ-70 מ' הוא אינו יעיל. בהנחה שגרה נפגע בזמן שהיה באזור הפנצ'רייה – ירי נוסף מהצומת, אפילו נעשה ממרחק של עד 30 מ' ממנו, הוא ירי לא יעיל הואיל והוא נעשה ממרחק של 70 מ' ויותר מהמקום שבו עמד גרה באזור הפנצ'רייה. הוועדה הסכימה בדוח שלה לקביעה זו וציינה: "אפילו היה ירי מקביל, אין ירי זה אפקטיבי כי מדובר בירי ממרחק של כ-90 מטר".<sup>135</sup>

כאמור, כמעט כל השוטרים והעדים שהפרקליטות הביאה בדוח דיברו על ירי נוסף מהצומת או ממרחק של 10-15 מ' ממנו. רק עד אחד, מקרב כל העדים שהובאו, אוסאמה גרה, תושב הכפר, דיבר באחת העדויות שלו על ירי נוסף, קרוב יותר לפנצ'רייה, מאזור הדקל הרביעי. על סמך עדות יחידה זו, ובהתעלם מכל יתר העדויות, קבעה הפרקליטות שהיורים הנוספים עמדו במרחק 63 מ' מההרוג, ועל כן הירי שלהם היה יעיל.

הפרקליטות בחרה גם כאן שלא לציין שהעד (אוסאמה גרה) אמר בעדויות האחרות שלו דברים אחרים. בעדותו בשלב ב של חקירת הוועדה הוא לא זכר איפה עמדו השוטרים בין העצים, ובעדותו במח"ש אפילו לא זכר אם בכלל היו שוטרים בין הדקלים. הפרקליטות, ובלא לתת הסבר לכך, בחרה להסתמך על דברים סלקטיביים מאחת העדויות שלו. יתרה מזו, העדות המסוימת שהפרקליטות בחרה להסתמך עליה אינה מפורטת, סותרת בתוכנה – בנקודה המסוימת הזאת – את העדויות האחרות שמסר אותו עד ואת עדויות יתר העדים, לרבות העדויות של השוטרים, ואינה נתמכת בראיות אחרות. ההסתמכות נעשתה אף שהפרקליטות עצמה פסלה כבר בתחילת הדוח את גרסאותיהם של תושבי הכפר כבלתי מהימנות.

עוד הוכחה ליעילות הירי של השוטרים הנוספים מצאה הפרקליטות בעדותו של פרופ' יהודה היס. היס העיד שאמנם אי-אפשר להעריך את הטווח שממנו נורה ראמי גרה, אך הואיל והעין היא אזור רגיש, היא יכולה להיפגע גם מירי רחוק יותר מ-70 מ'. היס קבע זאת אף שהעיד על עצמו שאין לו מומחיות רלוונטית בנושא הדיון. הוא הבהיר בעדותו כי הוא מדבר לפי ההיגיון והוראות

135 דוח ועדת אור, לעיל ה"ש 17, שער שלישי, פרק ב, פסקה 12.

היצרן בלבד. ואולם לדעתנו מדובר בעדות סברה שאינה קבילה. בכל זאת מצאה הפרקליטות לנכון להסתמך גם עליה לצורך הוכחת יעילות הירי, במקום לנסות להשיג חוות דעת של מומחה בתחום או לערוך ניסויים לשם בחינת טווח היעילות של כדורי הגומי.

נמצא שחוץ מהעדות של בר, שלא הייתה אלא השערה שהוא לא חזר עליה, אין ראיות אחרות המצביעות על כך שהירי מהצומת, בהנחה שהיה כזה, נעשה במקביל לירי של מורשד ויכול לגרום למותו של גרה. חולשת הסברה הזו נובעת מהמרחק של הירי מהצומת ומחוסר היעילות של כדורי גומי ממרחק כזה. הפרקליטות ניסתה לבסס בדוח טיעון נוסף שלפיו ייתכן שגרה נפגע אחרי שמורשד כבר חזר לצומת. כדי לבסס את הטענה היא ניסתה להראות שהסוברו יצאה רק 10-20 דקות לאחר חזרתם של מורשד ושותפו לצומת. טיעון זה התבסס על ראיות חלשות ביותר:

- i. עדותו של אלכס שבצינסקי. שבצינסקי אמר בעדותו שהסוברו יצאה 5-15 דקות אחרי חזרתם לצומת, ולא כפי שצוטט בדוח (10-20 דקות). נוסף על כך את טענתנו שעדותו אינה מהימנה כלל.<sup>136</sup> ולא זו אף זו: הטווח של 5-15 דקות שציין שבצינסקי הוא טווח זמן לא ממוקד שאי-אפשר להסיק ממנו ממצאים.
- ii. עדותו של החשוד ראשד מורשד. הפרקליטות הסתמכה על דבריו במח"ש ועל דבריו לפני הוועדה. עולה מהם כי הסוברו יצאה 10-15 דקות לאחר חזרתו לצומת, אף שקבעה בשלב מוקדם יותר בדוח שמדובר בעד שאינו מהימן כלל. זאת ועוד, הפרקליטות התעלמה מכך שבעדות מוקדמת (לפני אוספי החומר) קשר מורשד בין הירי שלו (ושל אבו ריש) לבין יציאת הסוברו. בעדותו זו הוא סיפר שהירי שלו ושלו אבו ריש נמשך 10-15 דקות. אחר כך הם חזרו לג'פים וכעבור 5 דקות ראו מכונית סוברו יוצאת עם דם על המכסה והבינו שיש פצוע.
- iii. עדותו של אלעד עזרן. עזרן העיד על יציאת הסוברו 15-20 דקות אחרי חזרתו של מורשד לצומת. עדות זו אינה מתיישבת עם העדויות האחרות ואינה נתמכת בראיות נוספות.

יתר על כן, הפרקליטות התעלמה מדבריו של עד הראייה בר, שבכל עדויותיו קשר חד-משמעי בין הירי של מורשד, נפילתו של האדם שנפגע ויציאת הסוכרו.<sup>137</sup> כן התעלמה הפרקליטות מעדותו של אבו ריש, שטען כי הסוכרו יצאה זמן קצר אחרי שמורשד ושבצינסקי הגיעו לצומת. זאת ועוד, לא ברור כיצד ניתן להסיק מהעובדה שהסוכרו יצאה 10-15 דקות אחרי חזרתו של מורשד שגרה נפגע בידי מישהו אחר.

**כפי שהראינו לעיל, הסתייגויות אלה של הפרקליטות אין בהן ממש ואין בהן כדי לנתק את הקשר הסיבתי בין הירי של מורשד לבין הפגיעה בגרה.**

### ג. הצידוק לירי

בהנחה שמורשד ירה בגרה, השלב הבא הוא בדיקת הצידוק לירי. עסקינן בנוהל משטרה מס' 90.221.012, שקבע תנאים מצטברים לשימוש בירי של גלילוני (כדורי) גומי. להלן נדון בתנאים הרלוונטיים לבחינתנו:

1. **חשש ממשי לפגיעה בחיי אדם.** מהראיות עולה כי בשלב מסוים זיהו המתפרעים את מורשד ושותפו והתחילו ליידות בהם אבנים. כדי לבסס את סכנת החיים שבה היו נתונים מורשד ושותפו הסתמכה הפרקליטות על: (א) עדותו של שבצינסקי, שותפו הלא מהימן של מורשד, שבכלל טען שלא היה עד לירי באזור הפנצ'רייה; (ב) עדות הסברה הדינמית, והרב-משמעית בנקודה זו, של בר, שעמד בצומת, במרחק 100 מ' מהפנצ'רייה; (ג) חלקים מעדויותיו הבלתי מהימנות של מורשד, אף שבהמשך אותן עדויות העיד כי ירה דווקא לצורך פיזור ההפגנות ולא משום שנשקפה סכנה לחייו.<sup>138</sup>

137 שלא כמו נקודות אחרות בעדותו של בר – ששירתו את התזה של הפרקליטות בסגירת התיק – הפרקליטות ציטטה את הנקודות האלה ברוח בלא היסוס. ראו פירוט להלן בנספח 1.ה.

138 למרות הסתירות הרבות בגרסתו, ואף שאמר חד וחלק כי ירה כדי לפזר את ההמונים, ובטרם ביררה אתו סתירות אלה, החליטה הפרקליטות להסתמך על דבריו ולקבוע שמורשד ושותפו היו נתונים בסכנת חיים. לפירוט העדויות שעליהן הסתמכה הפרקליטות ראו להלן נספח 1.ז.

2. אמצעים פחותים בחומרתם כדי למנוע את הסכנה לשלום הציבור. לא ברור מהראיות, והדבר לא נבדק לעומקו, אם לשוטרים היו אמצעים אחרים לפיזור ההפגנות. מצד אחד, אבו ריש העיד שהיו ברשותם אמצעי כריזה שלא עשו בהם שימוש (הוא לא נתן הסבר לכך).<sup>139</sup> מצד אחר, השוטר עבוד סלמאן העיד כי היו ברשות השוטרים באותו יום רימוני גז,<sup>140</sup> אך מורשד הכחיש שהיה ברשותו גז מדמיע. מח"ש והפרקליטות לא מצאו לנכון לבדוק אם הוא היה אמור להצטייד באמצעים כאלה, אם היה מקום להשתמש בכריזה לפני שליחת השוטרים למארב, ומה הנוהל וההוראות בעניין זה.

3. הפעולה תיעשה על פי כללי הבטיחות. אסור לירות כדורי גומי ממרחק של פחות מ-40 מ'. הוועדה קבעה כי הירי בוצע ממרחק של פחות מ-40 מ'<sup>141</sup> והסתמכה על עדויות תושבי הכפר שהעידו כי גרה נורה בתחנת הדלק.<sup>142</sup> יצוין כי כל תושבי הכפר, גם אלה שלא הכירו את גרה, העידו כי הוא נפגע ונפל בתוך תחנת הדלק. דברים אלה של התושבים אף נתמכו בהודעתו של ותד עקל, ממלא מקום ראש עיריית באקה אלגרביה, שהגיע למקום ביום האירוע ומסר כי גרה שכב 2 מ' מהגדר שבתחנת הדלק.<sup>143</sup> הפרקליטות חלקה גם על קביעה זו וטענה שיש אפשרות סבירה שהירי בוצע ממרחק העולה על 40 מ'. היא הסתמכה בקביעתה על דברי בר, שעמד במרחק 100 מ' מאזור הירי. בר מיקם את נפילת האדם שנפגע בכביש. בקביעתה זו התעלמה הפרקליטות מהעדויות שצוינו לעיל בנקודה זו והתעלמה גם מכך שבר שינה את גרסתו בנקודה זו שלוש פעמים. מתוך גרסתו נבחרה דווקא זו המביאה להחלשת הראיות נגד מורשד.

יש לומר, וזה בעצם העיקר, שבר, שעל עדותו הסתמכה הפרקליטות בקביעתה בנקודה זו, העיד לפני הוועדה בשלב א כי המרחק בין גרה לבין מורשד היה

139 עדותו לפני הוועדה בשלב ב, בעמ' 10476.

140 הודעתו במח"ש מ-12 במאי 2004.

141 דוח ועדת אור, לעיל ה"ש 17, שער שלישי, פרק ב, פסקה 12.

142 המרחק שנמדד בין המקום שבו עמד גרה לבין המקום שבו עמד מורשד, על פי עדויות תושבי ג'ת, הוא 6.4-17.5 מ'.

143 הודעתו במח"ש מ-31 במרס 2004. הפרקליטות לא הזכירה עדות זו בדוח ולא הנה בה.

15-20 מ'. גם מנתון זה התעלמה הפרקליטות כליל.<sup>144</sup> יצוין שמרחק זה תואם את המרחק שעליו העידו תושבי הכפר, דבר שיש בו כדי לחזק את גרסתם. הפרקליטות החליטה שלא להתמודד עם דבריו אלה ושלא לצטט אותם כלל, וקבעה שאין ראיות לכך שמורשד ירה בגרה ממרחק קצר מ-40 מ'. כלל בטיחות קובע שאין לכוון לעבר ראשו של מתפרע. הוועדה קבעה שמורשד ירה לכיוון פלג גופו העליון של גרה בהנחה שהוא (גרה) עומד על החומה של תחנת הדלק במקום גבוה יותר ממקומו שלו. גם אם נאמץ את גרסת תושבי הכפר שמורשד עמד בתוך תחנת הדלק, נגיע לאותה תוצאה הואיל ובביקור הוועדה בזירה נקבע שמהמקום שבו עמד השוטר בפנצ'רייה אפשר לראות את חלק גופו העליון של אדם העומד על רחבת תחנת הדלק בסמוך לקיר הבטון. הפרקליטות חלקה גם על קביעה זו וקבעה בדוח שהמסקנה אינה חד-משמעית. היא הסתמכה בקביעתה על דברי בר בעדותו שגרה עמד על הכביש וכל גופו חשוף ועל היעדר ראיה בעניין הדרך שבה כיוון מורשד את הנשק. קביעה זו של הפרקליטות היא תמוהה, שכן היא מתעלמת מעדותו של בר לפני מח"ש שבה הוא ציין בביורר שמורשד כרע וירה כלפי מעלה ופגע בגרה.<sup>145</sup> מסקנתה של הפרקליטות הייתה שאי-אפשר לשלול את האפשרות שמורשד פעל לפי הנהלים. כאמור, דעתנו היא שמסקנה זו אינה מתיישבת עם חומר הראיות; חומר הראיות מצביע על מסקנה מנוגדת.

### 1.3. טענות הגנה נוספות

הפרק האחרון בדוח יוחד לבדיקת טענות הגנה נוספות. מדובר בטענות הגנה מפוקפקות, שמורשד עצמו לא העלה והפרקליטות העלתה אותן במקומו. לטענת הפרקליטות הירי בוצע על פי דרך השימוש המקובלת באותה תקופה במשטרת ישראל בירי כדורי גומי – שימוש בירי כדורי גומי לפיזור הפגנות גם שלא במצבי סכנת חיים. על כן, קבע הדוח, אין לשלול את הטענה שמורשד פעל כמקובל באותה תקופה במשטרה.

144 עדותו לפני הוועדה בשלב א, בעמ' 10.

145 הודעתו במח"ש מ-16 ביוני 2004.

לדעתנו, התנהגות על פי נוהג המנוגדת להוראות מחייבות אינה צריכה לפטור מאחריות. גישה אחרת תאפשר להתנהגות בלתי חוקית להישנות רק בגלל עצם הישנותה של נורמה. זאת ועוד, הפרקליטות נדרשה ל"טענת הגנה" זו בלי שהובהר שמורשד היה בכלל מודע לנוהג האמור. יתרה מזו, הוא הכחיש שירה ממרחק קצר כל כך. חזקה עליו שלו היה פועל על פי המקובל, היה מעלה את הטענה הזאת. משלא העלה אותה, מדובר בסברת כרס.

טענת הגנה אפשרית נוספת היא שמורשד ביצע את הירי לפי פקודה. לדידה של הפרקליטות, הוא היה יכול לטעון שכשירה מאזור הפנצ'רייה, הוא ירה לפי פקודה. אלא מה? הוא לא העלה טענה כזאת, ולא זו בלבד אלא שהוא אף הכחיש שירה מאזור הפנצ'רייה. יותר משיש בכך כדי להצביע על טענת הגנה ממשית העומדת למורשד, יש בכך כדי ללמד על גישתה המגמתית של הפרקליטות להגיע למסקנה של סגירת התיק ויהי מה.

#### 1.4. השלמות חקירה שביצעה מח"ש

השלמות החקירה שביצעה מח"ש על פי הוראות ועדת אור לא תרמו רבות להשלמת התמונה. ניכר מהחומר שבעת השלמת החקירה שנים מספר לאחר האירוע התברר למח"ש כי אבד חלק רב מן החומר (כגון יומני יחידת המתקנים), וכי רוב השוטרים שאליהם פנו החוקרים סירבו לשתף פעולה או טענו שאינם זוכרים אם היו במקום ביום האירוע, אף שבחלק מהמקרים דוחות הפעולה הצביעו על מסקנה אחרת. אילו הייתה החקירה נעשית סמוך לאירועים, תפיסת היומנים וחקירת השוטרים המעורבים הייתה מקלה מאוד את חקירת המקרה. יתרה מזו, מח"ש גם לא השלימה את כל החקירות שיכלה להשלים. למשל, היא לא עימתה בין כל העדים ובין הסתירות בעדויותיהם, לא ביררה אצל העדים עובדות שלא פורטו מספיק בעדויות הקודמות שלהם ולא עימתה בין מורשד לעדים. מח"ש לא עשתה את ההשלמות האלה, אף שרובן הן חקירות של עדים שקל להגיע אליהם, ואף שמדובר בפעולות חקירה פשוטות ביותר שכל שהצריכו היו בקיאות בחומר החקירה הקיים ורצון להגיע לחקר האמת. גם הפרקליטות, שבדקה את התיק אחרי מח"ש, לא מצאה לנכון להורות על השלמות לחקירה שיכלו לשנות את מסקנותיה.

## 2. השימוש בירי צלפים באום אל-פחם

### 2.1. רקע

ב-1 באוקטובר 2000 נסגר ציר 65 לתנועת מכוניות.<sup>146</sup> למחרת הוחלט לפתוח את הציר מחדש. כדי לעשות כן חבר כוח תגבור של הימ"מ (יחידה מרכזית מיוחדת – יחידת משמר הגבול ללוחמה בטרור), ובו גם צלפים, ככוח תגבור לכוח המופקד על ציר 65. מירי הצלפים נפצעו חמישה בני אדם ואחד נהרג.

ועדת אור קבעה שהשוטרים והנוסעים בדרך לא היו נתונים בסכנת חיים אשר הצדיקה ירי אש חיה לעבר זורקי האבנים. הכוונה שעמדה ביסוד הירי הייתה הרתעת המתפרעים, ולדעת ועדת אור היה אפשר להימנע מירי צלפים. הדרך הראויה לפעול, לפי דוח הוועדה, הייתה פינוי כוחות המשטרה מהצומת. הוועדה ציינה שהמתפרעים לא הוזהרו בטרם נעשה שימוש בירי צלפים, דבר הנוגד את ההוראות הנהוגות במשטרה. כריזה על הירי יכולה להרתיע לפחות חלק מהמתפרעים מלהמשיך במעשיהם. על כן נקבע שירי של שלושה צלפים לעבר זורקי האבנים לא היה מוצדק. החשודים, ניצב אליק רון (מפקד מחוז הצפון של המשטרה) וניצב משנה בני צ'י סאו, הוזהרו.

לאחר שחקרה את האירוע הגיעה מח"ש לכלל מסקנה שאין סיכוי סביר להרשעה בתיק.

הפרקליטות בחנה את המקרה והגיעה לכלל מסקנה שאין לחרוג ממסקנת מח"ש. לטענתה: (א) אי-אפשר לשלול את האפשרות שנעשה שימוש בירי צלפים מאחר שנשקפה סכנה מידית לחיי השוטרים והאזרחים; (ב) אי-אפשר להוכיח שהייתה דרך אחרת למנוע את הסכנה; (ג) אין ראיות להוכיח שהירי נעשה בכוונה להרתיע את המתפרעים; (ד) לא נמצאו ראיות להוכיח שאזהרת הציבור הייתה מסירה את הסכנה; (ה) ירי בידי שלושה צלפים אינו מספיק לצורך העמדת החשודים לדין.

146 מדובר בכביש ואדי ערה.



## 2.2. הדין החל

העברות הרלוונטיות לעניינו הן שתיים: חבלה חמורה בנסיבות מחמירות (סעיפים 333+335 לחוק העונשין, התשל"ז-1977), וחבלה בכוונה מחמירה (סעיף 329 לחוק העונשין). הנאשמים הרלוונטיים הם ניצב רון והצלפים.<sup>147</sup> על המקרה חלים כמה חוקים, והעיקרי שבהם הוא חוק העונשין.<sup>148</sup>

## 2.3. העובדות (שאינן שנויות במחלוקת)

לצורך פתיחת כביש ואדי ערה וצומת אום אל-פחם ב-2 באוקטובר 2000 הקצה המחוז הצפוני למשימה, לדרישת מפקד המחוז, כוח אדם רב – כ-400 שוטרים, לרבות צלפים. ביום האירוע הסביר מפקד המחוז לצלפים את הוראות הפתיחה באש שלפיהן אין לפתוח באש אלא במצב של סכנת חיים או כשמהים מישוהו חמוש העלול להשתמש בנשק. מדוח הפרקליטות עולה שמשעות הצהריים המוקדמות ואילך החלו לפעול בצומת רעולי פנים, מזוינים בקלע דוד או ברוגטקות, ובאמצעות יידו אבנים לעבר השוטרים שהיו בצומת. בשעה 11:45 נפגע רכב מפגיעת אבן ועקב כך התנגש ברכב אחר שנסע בכביש. ברכב הנפגע היו אישה ותינוק.<sup>149</sup> כשעה לאחר מכן, ב-12:48, נפגע בפניו מאבן שוטר של יחידת אלון, יזיד נסר הדין, שהיה מוצב על כביש 65, ונגרמה לו חבלה. דוח הפרקליטות קבע שעל פי עוצמת הפגיעה היה אפשר להניח שהאבן הושלכה בעזרת קלע דוד. הדוח לא פירט מי הניח את ההנחה ועל מה ביסס את הנחתו. למיטב ידיעתנו, עדותו של הפצוע לא נגבתה, ואין בנמצא עדות של עדי ראייה לפגיעה עצמה. חשוב לציין כבר כאן שבדוח הפרקליטות נקבע כי משלב זה ועד לסגירת הצומת כמעט לא הייתה תנועת כלי רכב על הכביש.<sup>150</sup> לאמור, משלב זה ואילך

147 הואיל וניצב רון הוא שהיה אחראי בשטח ונתן את המילה האחרונה, אין מקום לדעתנו להטיל אחריות פלילית לנעשה גם על ניצב משנה סאו.

148 לפירוט החוקים האחרים הרלוונטיים לאירוע ראו להלן נספח 2.א.

149 לא ברור מדוח הפרקליטות ומחומר הראיות שהיה בדינו מה הייתה עוצמת הפגיעה ומה היה הנזק שנגרם לאם ולתינוק, אם בכלל. לא נגבתה עדות מהנפגעת ואין בתיק החקירה תעודות רפואיות.

150 דוח הפרקליטות, לעיל ה"ש 2, בעמ' 339.

לא נשקפה עוד סכנה לאזרחים העוברים בכביש, והסכנה הנטענת רלוונטית רק לשוטרים שעמדו בצומת.

בשעה 12:56 הורה מפקד המחוז לצלפים להתמקם בעמדות שלהם. הנחייתו הייתה שהירי ייעשה לכיוון החלק התחתון של הרגליים בלבד. הוא יתבצע רק לכיוון יחידים ורק לעבר מי שזוהה בידי הצלפים כזורק אבנים בקלע דוד או כיוורה בנשק וכמסכן את חיי השוטרים או האזרחים בצומת, ורק לאחר אישור פרטני לכל מטרה ממפקד המחוז וממפקד המרחב.<sup>151</sup> מעדויות שניים מהצלפים עולה שהירי בוצע נגד מי שיידה אבנים בקלע דוד יותר מפעם אחת. ירי הצלפים נמשך עד 14:40 – שעתיים בקירוב. במהלך פעולתם לא היו נפגעים מצד השוטרים, וכאמור כמעט לא עברו כלי רכב במקום. מידי האבנים היו במרחק כ-150 מ' מהצלפים. אחדים היו במרחק 150-200 מ' מהשוטרים בצומת שלעברם ידו אבנים ואחדים היו בצומת, במרחק 15-40 מ' מהשוטרים.

אשר למיקום מידי האבנים שלעברם ירו הצלפים: העדויות אינן מדברות בקול אחד. חלק מהעדויות (רוב הצלפים) מצביעות על ירי לכיוון מידי אבנים שעמדו קרוב לשוטרים בצומת וסיכנו אותם, וחלקן מצביעות על ירי גם לכיוון מידי אבנים שעמדו על הגבעה הרחק מהצומת. הצלפים השתמשו בכדורים בעלי קוטר גדול מהרגיל. הואיל והוועדה קבעה שלא תבוא בטרוניה לחשודים בגלל פרט זה, הפרקליטות לא דנה בו. לעבר כל מטרה ירו שלושה צלפים יחד, לאחר שקיבלו שני אישורים: האחד על אודות המטרה (אישור שהתקבל מניצב רון), והאחר – אישור מראש הצלפים שבדק אם שלושתם מכוונים לעבר אותה מטרה.<sup>152</sup> תהליך אישור המטרה היה כדלקמן: פקד עמי מועלם (שעמד במקום עם הצלפים)<sup>153</sup> פנה באמצעות הטלפון הנייד לסגן ניצב בועז גולדברג<sup>154</sup> (שעמד ליד ניצב רון). ניצב רון ביקש אישור ממפקד המחוז, וממפקד המחוז עברו הפקודות בחזרה באותו נתיב. ניצב רון, בעדותו לפני הוועדה בשלב א, העיד כי אישר את

151 על נוסח זה של ההנחיה העירו ארבעה צלפים. ההנחיה הועברה אליהם על ידי קצין הקישור שקיבל אותה ממפקד המחוז וממפקד המרחב.

152 אחד הצלפים העיד שבחירת המטרה נעשתה על ידי טלסקופ המגדיל פי 14.

153 קצין הקישור, מפקד יחידת "ארז" של מג"ב אשר אבטח את הצלפים. ביום האירוע הוא הצטרף לצלפים ושימש איש קשר ביניהם לבין מפקד המחוז ומפקד חטיבת מג"ב.

154 דובר המחוז.

הירי בלי לזהות כל מטרה ומטרה והסתפק בתיאור שנמסר לו. יצוין כי לא הועלתה בדוח הפרקליטות טענה השוללת את הקשר הסיבתי בין ירי הצלפים לבין הפגיעה בנפגעים. לאמור, לא נטען כי ייתכן שהנפגעים נפגעו ממקורות ירי חי אחרים.

#### 2.4. הנפגעים

כאמור, במהלך האירוע נפגעו חמישה אזרחים מירי הצלפים ואדם אחד נהרג מרסיסים (מסלח אבו ג'האד). רק שלושה מן הנפגעים נחקרו. עיון בעדויות מעלה שחקירותיהם היו כלליות ולא סיפקו פרטים חיוניים לבחינת נסיבות הפגיעה. מקרב הנפגעים שנורו רק אחד (חליל חוסאם) אישר כי זרק אבנים בטרם נפגע. איש מהם לא אישר כי השתמש בקלע דוד. רק אחד מהעדים נפגע משלושה כדורים, אחדים נפגעו משניים, ואחרים מכדור אחד. אשר לאבו ג'האד, נקבע שהוא נהרג מנתזי רסיסים. חקירתו מוצתה בבדיקת הגופה.<sup>155</sup>

חוץ מאזכור עדויות הנפגעים, ואף שרובם טענו שלא השתתפו באירוע, ניתחה הפרקליטות את חומר העדויות כאילו לא היו עדויות אלה קיימות כלל ואימצה כמו שהיא ובלא הנמקה את גרסת הצלפים, שלפיה הם ירו לעבר מי שהחזיק בידיו קלע דוד. הפרקליטות לא דחתה את עדויות הנפגעים במפורש, אך התעלמה מקיומן כליל. התעלמות זו כמוה כדחייה. הפרקליטות עשתה כן למרות הסתירות בעדויות הצלפים בינן לבין עצמן ובינן לבין עדויות האחראים עליהם בכל הנוגע למיקום המתפרעים שבהם ירו. יצוין ששניים מהנפגעים לא נשאלו כלל אם השתמשו בקלע דוד, והעד השלישי (אגבאריה מוחמד) הכחיש שימוש כזה. בתיק אין שום ראיה, פרט לעדויות הצלפים, שהנפגעים אכן השתמשו בכלי זה.

#### 2.5. סייגים בחוק העונשין לעניין האחריות הפלילית של החשודים

דוח הפרקליטות בחן את התקיימות תנאי "ההגנה העצמית". ההנחה הייתה שהחשודים עוררו ספק סביר בדבר התקיימות תנאי ההגנה עצמית, והבדיקה נסבה על השאלה אם יש בחומר די ראיות להפרכת הספק מעל לכל ספק סביר. בדיקה זו בעייתית. לדעתנו לא היה מקום להניח שהתעורר ספק סביר באשר

155 לפירוט עדויות הנפגעים ראו להלן נספח 2.ב.

להתקיימות תנאי ההגנה העצמית. כן היה מקום לבחון תחילה אם יש בחומר הראיות בסיס לא רק לספק בעלמא אלא גם לספק סביר – קרי, ספק מעוגן בעובדות – באשר להתקיימות תנאי ההגנה.

#### א. סכנת חיים: חשש ממשי לפגיעה בחיים או בשלמות הגוף

ניצב רון הצדיק את השימוש בצלפים בכך שנשקפה סכנה לחיי אדם מהשימוש בקלע דוד מצד מפרי הסדר. הפרקליטות אימצה עדות זו וקבעה שאין די ראיות בתיק כדי לסתור את טענת החשודים שההוראה ניתנה בשל חשש ממשי לפגיעה בחייהם של השוטרים והאזרחים שהיו בצומת. לדידה של הפרקליטות, השאלה הטעונה בדיקה הייתה אם יש די ראיות להוכיח מעל לכל ספק סביר שיידוי אבן באמצעות קלע דוד אינו מהווה סכנת חיים. לדעתנו, שאלה זו כללית מדי ועל כן אינה מדויקת. השאלה הייתה צריכה להיות זו: בהנחה שהחשודים יצליחו לעורר ספק סביר באשר לפעולתם בתנאי סכנת חיים, האם יש בידי הפרקליטות די ראיות כדי לסתור את הטענה שבזמן פעולת הצלפים זריקות האבנים מצד המתפרעים היוו סכנת חיים?

הפרקליטות הסתפקה בבדיקה אם המתפרעים יידו אבנים בכלל, ובאמצעות קלע דוד בפרט. לאחר שהגיעה לכלל מסקנה חיובית בשאלות אלה, קבעה שאי-אפשר לשלול את הטענה שהמתפרעים יצרו סכנת חיים.

לצורך הוכחת המסוכנות של הכלי המכונה "קלע דוד" הסתמכה הפרקליטות על עדויות של אנשי משטרה בהווה ואנשי צבא בעבר ולא ביקשה לגבות עדות ממומחה או לערוך ניסוי. אמנם חלק מעדים אלה, שכשירותם המקצועית בתחום אינה ברורה, העידו על יכולתו של אותו נשק לפגוע למרחקים גדולים, אולם הם לא ציינו את המיקום המדויק של המתפרעים בזמן שנפגעו,<sup>156</sup> את מהירות האבן אחרי שהיא עוברת מרחק של 150–200 מ' ואת יכולת הפגיעה שלה ומידת הנזק שהיא תסב אחרי שעברה מרחק כזה. נוסף על כך בחינת עדויות אלה לעומקן מראה שאין מדובר בחוות דעת חד-משמעיות. סגן ניצב גולדברג, למשל, העיד כי רק המאומן בנשק זה יכול לגרום נזק רב. לדעתנו אין תימוכין ראייתיים שהיה מדובר במשתמשים מיומנים. יתרה מזו, ניצב יהודה הבחין בין רוגטקה לבין קלע

156 חלק מהמפגינים עמדו הרחק על הגבעה.

דוד, ולדעתו הכלי הראשון אינו מסכן חיים כשלעצמו אלא ממרחק מסוים. אין ברוח דיון בהבחנה שעשה או הסבר שלה.

נמצא שמדובר בעדויות מומחים בהחלט לא מספקות, והיה על מח"ש, ולאחריה על הפרקליטות, לבקש חוות דעת מפורטת וממצה או עריכת ניסוי. חרף ראיות רעועות וכלליות אלה הסיקה הפרקליטות שאי-אפשר להוכיח שמן השימוש בקלע דוד לא נשקפה סכנת חיים.

מכל מקום, גם אם נניח שאמנם מדובר בכלי מסוכן, עדיין בדיקת הפרקליטות בעייתית ביותר. הסכנה הנשקפת מזריקת אבן משתנה על פי המרחק ואין דין זריקת אבן ממרחק קצר כדין זריקת אבן ממרחק 150-200 מ' (זה, לפי הנתען, המרחק של המתפרעים שעמדו על הגבעה<sup>157</sup>). טענת הגנה עצמית אפשר לטעון כשנשקפת סכנה קונקרטיה ומוחשית לחיים. ההוכחה שכלי מסוים עלול בנסיבות מסוימות לסכן חיים, אין בה כדי להוכיח קיומה של סכנה מוחשית. לשם כך יש לבדוק את הנסיבות המיוחדות של המקרה. בדיקה זו לא נעשתה. בהיעדר בדיקה כזאת, אין לקבוע שהתעורר ספק סביר, כזה המעוגן בעובדות, בדבר התקיימותו של מצב המצמיח הגנה עצמית.

ודוק: למחרת, ב-2 באוקטובר 2000, כשצלפים נקראו לפעולה בנצרת, הובהר להם חד-משמעית, באמצעות הנחיה, שנשקפת סכנת חיים כאשר המתפרעים קרובים לשוטרים בשטח ועומדים ליידות אבנים באמצעות רוגטקות או לזרוק בקבוקי תבערה.<sup>158</sup> גם הנחיה זו מלמדת שמיידוי אבנים באמצעות רוגטקה נשקפת סכנת חיים רק במצבים מיוחדים. ברוח הפרקליטות על הצלפים באום אל-פאחם הפרקליטות גם לא מצאה לנכון לדון במרחק שהיה בין המתפרעים לשוטרים כדי לקבוע שהייתה סכנת החיים.

ולא זו אף זו: ברוח ועדת אור צוינו כמה נקודות התומכות בכך שלא נשקפה סכנת חיים לשוטרים בצומת. הוועדה ציינה, למשל, את התנהלות השוטרים בזמן האירוע – המפקדים לא הורו להם לתפוס מחסה. לכך מצטרפת הודעתו של חליל חוסאם שממנה עולה שהאבנים של המתפרעים לא הגיעו לצומת, ולראיה:

157 יצוין שהמכונה ר' והמכונה י' העידו כי ירו במפגינים שזרקו אבנים באמצעות רוגטקות והתקרבו לצומת, ואילו המכונה א' העיד לפני אוספי החומר שירו גם לעבר מפגינים שזרקו אבנים באמצעות רוגטקות מהגבעה.

158 עדות הצלף המכונה י"ט לפני הוועדה בשלב א.

השוטרים לא התרחקו.<sup>159</sup> ההנחיה להציב צלפים ניתנה רק בשעות הצהריים, לאחר שנפגע השוטר, אף שיידוי האבנים נמשך זמן לא קצר גם לפני כן. הוועדה גם הצביעה על ראיות לכך שהירי בוצע גם לעבר מי שיידה אבנים שלא באמצעות קלע דוד, כלומר גם לעבר מי שלא העמיד את השוטרים בסכנת חיים. לראיות שעליהן הצביעה הוועדה אפשר להוסיף: (א) עדויות הצלפים (שאינם מיומנים בהפרות סדר): מהעדויות עולה שלא ברור אם הם הבינו בדיוק את המשמעות של ירי באמצעות קלע דוד או רוגטקה. לראיה, עדותו של המכונה ר' לפני מח"ש שבה הגדיר אדם המחזיק "רוגטקה" כאדם המחזיק ביד רצועה ארוכה או גרב ומניח בקצה שלה אבן, מנופף ברצועה, צובר תאוצה ומשחרר.<sup>160</sup> (ב) שלושת הצלפים העידו שההנחיה הייתה לירות במי שמחזיק רוגטקה.

עוד דנה ועדת אור במטרת הירי בזמן אמת. הוועדה צייטה קטעים מעדותו של ניצב רון שמהם עולה כי לפעמים הורה להפסיק את הירי כשהרגיש שיש רתיעה של המתפרעים. משמע, מטרת השימוש בצלפים הייתה להרתיע ולא להרוף סכנה מוחשית. הוועדה גם הזכירה ריאיון עיתונאי שנתן רון מיד לאחר האירוע, שבו הוא לא ציין כלל את סכנת החיים שהשוטרים היו נתונים בה. לבסוף, הוועדה הרגישה שבמקרים קודמים לא נעשה שימוש בירי צלפים נגד אזרחים שיידו אבנים גם באמצעות קלע דוד. הפרקליטות דנה בממצאים אלה, אולם הדיון שלה אינו משכנע.

על כל האמור לעיל יש להוסיף את האישורים שנדרשו לפני כל ירייה וירייה. לדעתנו מתן האישורים בכל פעם מחדש מפחית מהטענה למידיות הסכנה הנדרשת בהגנה עצמית. כפי שהעיד בועז גולדברג לפני הוועדה, האישורים נעשו באמצעות טלפון נייד (ולא במכשיר קשר), ולפעמים נדרשו חצי דקה או דקה כדי לזהות בשטח את מטרת הירי. דבריו של פ"ג (מפקד יחידת הצלפים לשעבר) מחזקים את הקביעה לעיל: "אם יש סכנת חיים והיא ברורה וודאית, מיידית, מוחשית, אתה חייב לפעול כדי לסכל אותה. אם יש לך זמן [...] לקבל אישור, אז כנראה שזו לא סכנת חיים". את הדברים האלה אישר גם ו"ר (מפקד יחידת הצלפים) בחקירתו לפני הוועדה.<sup>161</sup> (לפירוט הראיות וטענות הפרקליטות ראו להלן נספח 2.ג.)

159 הודעתו לפני אוספי החומר מ-12 במרס 2001.

160 יצוין שיתר הצלפים לא התבקשו להגדיר "רוגטקה" או "קלע דוד".

161 חקירתו של ו"ר לפני הוועדה מ-24 ביוני 2002, בעמ' 10793.

## ב. מידתיות

1. ירי צלפים באירועים של הפרת סדר אינו מידתי. (א) אין מחלוקת שלא נצפו מתפרעים שהחזיקו נשק. (ב) חוץ מהפגיעה בשוטר, אין בתיק ראיות המצביעות על פגיעות חמורות בשוטרים במהלך היום. אחד הנפגעים<sup>162</sup> אף העיד שהאבנים לא הגיעו לצומת ועובדה היא שהשוטרים, שלא צוידו באמצעי מיגון, לא התרחקו. (ג) ירי חי, אפילו לכיוון הרגליים, יכול לגרום נזק של ממש. ואכן בפועל נותחו כל הנפגעים שנחקרו. אחד מהם – חליל חוסאם – עבר 23 ניתוחים שחלקם הסתבכו, החייאה ושיקום ממושך, ואף קיבל טיפול פסיכיאטרי.

2. גם בהנחה שירי בידי צלף אחד הוא מידתי, ירי בידי שלושה צלפים בבת אחת אינו כזה. לאחר שהגיעה הפרקליטות לכלל מסקנה שהשוטרים היו נתונים בסכנת חיים, היא קבעה שקשה להוכיח מעבר לספק סביר שהחלטה להשתמש בשלושה צלפים לא הייתה מידתית.

ניצב רון העיד בעניין זה שמתכונת הירי נועדה להגדיל את סיכויי הפגיעה. הפרקליטות אימצה את דבריו של נ' (אחד הצלפים), שלפיהם ירי צלפים למרחק של 100-150 מ' מגיע לדייק של כמעט 100% כשמדובר בירי לעבר גוף ניח. לעומת זאת, במקרה הנדון כאן המתפרעים היו בתנועה. לפיכך רמת הדייק פוחתת, ולכן נדרשו שלושה צלפים. לא ברור עד כמה רמת הדייק פוחתת, ומדוע היא מצדיקה שלושה יורים ומדוע אין די בשניים. אמנם ככל שרמת הדייק פוחתת, ריבוי היריות מגביר את הסיכוי לפגוע במטרה, אך בד בבד גדל גם הסיכוי שייפגעו לא מעורבים. הצלפים העידו שלא כל היריות שלהם פגעו במטרה, ובהודעת המנחה המקצועי של הצלפים, ו"ר, הוא ציין שאין לדעת מראש במה יפגעו הכדורים האחרים.<sup>163</sup> לא ברור מדוע לא היה אפשר לנקוט שיטה של ירי בהדרגה, כלומר ירייה אחת ובחינת תוצאתה – פגיעה או הרתעה, שתיהן מייתרות ירי נוסף.

3. טיעון נוסף שאפשר להעלות נגד ירי של שלושה צלפים הוא שבגלל שכלול האמצעי של ירי צלפים היה סיכוי גדול שכדור אחד יפגע במטרה, וגם לולא פגע, סביר להניח שהיה מרתיע ולכן מצמצם את הסכנה הנשקפת ממידי האבנים.

162 חליל חוסאם.

163 הודעתו לפני אוספי החומר מ-16 בינואר 2001.

ועדת אור קבעה שירי באמצעות שלושה צלפים אינו מידתי, ואנו מצטרפים לדעה זו.

### ג. נחיצות

לדעתנו ירי הצלפים באותו יום בכלל והשימוש בשלושה צלפים בפרט לא היו נחוצים והיה אפשר להימנע מהם על ידי שימוש בירי של כדורי גומי. בקרב בעלי התפקידים אין תמימות דעים באשר למיקום המפגינים שנורו בידי הצלפים. הצלפים י', ר' ו-א'<sup>164</sup> העידו על ירי לכיוון מפגינים שהתקרבו מאוד לצומת (30-40 מ'), וא' אף הגדיר "אדם מסוכן" מי שהגיע מספיק קרוב לכוח. אבל המכונה נ' וגם השוטר עמי מועלם טענו שעיקר הירי שלהם נעשה לכיוון מפגינים שעמדו על הגבעה (שמעל הצומת) ושרק במקרים מעטים ירו לעבר אלה שירדו לתחנת הדלק. בועז גולדברג, לעומת זאת, העיד רק על ירי לכיוון מפגינים שעמדו במרחק של 120-150 מ' מהשוטרים.

הפרקליטות הניחה בבדיקתה שירי הצלפים נעשה רק לעבר מתפרעים שעמדו הרחק על הגבעה ולכן אימצה את הטענה העיקרית שהועלתה בעד השימוש בצלפים. לפי טענה בעייתית זו, כל האמצעים האחרים שעמדו לרשות השוטרים לא היו יעילים.<sup>165</sup> כפי שצוין לעיל, עדויות הצלפים מעידות על ירי בעיקר כלפי מתפרעים שעמדו לא יותר מ-50 מ' מהצומת. במרחק כזה ירי כדורי גומי היה בהחלט יכול להיות יעיל. חיזוק לדברים אלה ניתן למצוא בעדותו של הנפגע, חליל חוסאם, שממנה עולה שהיה במרחק 40 מ' מהצומת בזמן שנפגע.<sup>166</sup> עוד קבעה הוועדה שהשימוש בירי הצלפים בלא שקדמה לו כריזה נוגד את ההוראות הנהוגות במשטרה. לו הייתה כריזה, ייתכן שלא היה צריך להשתמש בצלפים, שכן ייתכן שהירי היה הופך לבלתי נחוץ (בעקבות ההרתעה שהייתה יוצרת הכריזה). ייתכן שחלק מהמתפרעים היו נסוגים, והנזק שהיה יכול להיגרם

164 המכונה א' סיפר לאוספי החומר על ירי גם לכיוון מפגינים שעמדו על הגבעה, אך לא חזר על דברים אלה בהודעות מאוחרות יותר. ההפך הוא הנכון: לפני הוועדה הוא הצהיר שלא ירו על מתפרעים שעמדו במרחק של יותר מ-50 מ' מהכוח.

165 הודעות רון במח"ש מ-10 באפריל 2005.

166 עדותו של חליל חוסאם לפני אוספי החומר מ-13 במרס 2001.



מירי הצלפים היה פוחת (מידתיות). פחות מתפרעים משמע פחות ירי, פחות פגיעות ופחות סכנה למתפרעים.<sup>167</sup>

ודוק: אימוץ כל אחת מהגרסאות בנוגע למיקום המתפרעים בזמן שנורו לא היה ממלא את תנאי ההגנה העצמית. בהנחה שהירי בוצע לעבר המפגינים שהיו קרובים לכוח בצומת, אזי ירי הצלפים לא היה נחוץ שכן ירי של כדורי גומי באותו מצב היה יעיל דיו. בהנחה שהירי בוצע לעבר המתפרעים שהיו על הגבעה, גם אז תנאי ההגנה אינם מתקיימים הואיל ובאותו מצב לא נשקפה סכנה מוחשית, המצדיקה שימוש בירי חי, לשוטרים שבצומת. המסקנה מכל האמור היא שאי-אפשר להניח לטובתו של ניצב רון שמתעורר ספק סביר בדבר התקיימותה של הגנה עצמית.

## 2.6. הוכחת הקשר בין ירי הצלפים למותו של מסלח אבו ג'האד

חשוב לומר כבר כאן בעניין הקשר הסיבתי בין ירי הצלפים למותו של מסלח אבו ג'האד שהקושי לקבוע בוודאות אם התקיים קשר סיבתי הכרחי כזה נובע בין השאר מכך שאיסוף הראיות מהזירה לא היה שלם. חוץ מהרוח הפתלוגי לא נערכה שום חקירה נוספת בעניין מותו של אבו ג'האד. עדי ראייה לא נחקרו, משפחתו גם היא לא נחקרה, והזירה שבה נפגע לא נבדקה.<sup>168</sup>

מהרוח הפתלוגי עולה שאבו ג'האד נפגע משני רסיסי קליע חי בקדמת חזהו השמאלי. המחלקה לזיהוי פלילי קבעה, בהתבסס על ההטבעה שעל הרסיסים, שייתכן שמקור הרסיסים הוא קליעים שבהם השתמשו הצלפים. נעשתה השוואה בין הטבעת הרסיסים ובין קליעים אחרים שהיו בזירה – אם כי לא ודאי שכל הקליעים שהיו בזירה נבדקו – ולא נמצאה התאמה. מכאן הסיקה הפרקליטות שהקשר בין הרסיסים לצלפים אינו ודאי.

לאור כל האמור הגיעה הפרקליטות לכלל מסקנה שיש לסגור את התיק

נגד ניצב רון.

167 לפירוט הטענות ועמדת הפרקליטות ראו להלן נספח 7.2.

168 יצוין כי מדוח עדאלה עולה שדוח נתיחת גופתו של אבו ג'האד היה בידי מח"ש כבר סמוך לאירועים, ובכל זאת מח"ש בחרה שלא לפתוח בחקירה בעניין מותו.

## 2.7. בדיקת התקיימות יסודות העברה

1. אחריותו הפלילית של ניצב רון. התנהלותו של ניצב רון במהלך האירוע יש בה לכאורה כדי לקיים את יסודות העברה לפי סעיף 329 לחוק העונשין. אחרי שהופרכה הטענה שהשימוש בצלפים נעשה בנסיבות של הגנה עצמית, נמצא לכאורה שניצב רון שידל את הצלפים לגרום חבלות חמורות, וכי הוא עשה כן בכוונה שתיגרמנה חבלות כאלה.

2. יריות הצלפים. על פני הדברים, נראה שהצלפים העריכו שניצב רון, שעמד עם השוטרים בצומת, יכול להעריך טוב יותר מהם את הסכנה הנשקפת לשוטרים ולאזרחים במקום. לפיכך נראה שעומדת להם הגנה של קיום הוראות ולא ברור בעליל שההוראות שקיבלו לא היו חוקיות.

### 3. מותם של אחמד סיאם ג'בארין ושל מוחמד ג'בארין

#### 3.1. רקע כללי

ב-1 באוקטובר 2000 נהרגו שני ערבים ישראלים: אחמד סיאם ג'בארין, תושב מועאווייה, נהרג מקליע גומי שחדר לעינו; מוחמד ג'בארין, תושב אום אל-פחם, נפגע מקליע חי שחדר לחלל בטנו דרך העכוז ומת מאיבוד דם שנגרם מהפגיעה.<sup>169</sup>

מדוח הפרקליטות עולה שבאותו יום התעמתו כוחות הביטחון עם המון מתפרע באזור צומת אום אל-פחם. במהלך אותו יום, עקב הסלמת האירועים, החליט המפקד הטריטוריאלי בשטח, ניצב משנה בנצי סאו לשלוח חלק מהכוחות אל הבית האדום.<sup>170</sup> בית זה נמצא על גבעה המשקיפה על כביש 65, במרחק של 150 מ' מהכביש. בדוח ועדת אור נקבע שלפי הנסיבות בשני המקרים ירי שביצעו שוטרים הוא שגרם למוות, אלא שעל פי הראיות שהיו לפני הוועדה, אי-אפשר לייחס את הירי לשוטר זה או אחר. ועדת אור המליצה אפוא שתקיים חקירה על ידי המחלקה לחקירת שוטרים כדי לברר את נסיבות הירי בשני המקרים ואת האחראים לו מקרב השוטרים.<sup>171</sup>

חלק גדול מדוח הוועדה יוחד לבדיקת סבירות פעולותיו של סאו באותו היום, ובין היתר סבירות החלטתו להעלות כוחות משטרה לזירת הבית האדום. אמנם הוועדה מצאה שלהחלטה לא הייתה הצדקה, אך היא הדגישה כי אינה רואה בסאו אחראי לירי שבוצע על ידי השוטרים שהיו בזירת האירוע. מדוח מח"ש עולה שבסמוך לאירוע לא חקרה מח"ש חקירה כלשהי עד שנתקבלו המלצות ועדת אור. אחרי קבלת ההמלצות ביצעה מח"ש פעולות

169 הוכנה חוות דעת פתולוגית בעניין שני ההרוגים.

170 בניין הממוקם על גבעה החולשת על הצומת. הבית שייך לקאסם נאצר משכונת

חקוואש שבאום אל-פחם, הסמוכה לכביש 65.

171 דוח ועדת אור, לעיל ה"ש 17, שער שישי, סיכום ומסקנות.

חקירה רק בעניין מותו של מוחמד ג'בארין.<sup>172</sup> החלטת מח"ש הייתה שיש לגנוז את התיק בעניין שני ההרוגים.

בדומה למח"ש, גם הגיעה הפרקליטות לכלל מסקנה שיש לסגור את שני התיקים מחוסר ראיות. הפרקליטות סברה כי אף אם שגה סאו בהחלטתו להעלות את הכוחות לבית האדום, אין מדובר בהתנהגות פלילית אלא בכשל מבצעי, ומכל מקום אין קשר סיבתי פלילי בין ההחלטה ובין מותם של השניים.<sup>173</sup> נתמקד בבחינת נסיבות מותו של אחמד סיאם ג'בארין בלבד, שמת מפגיעת כדור גומי שחדר לעינו. כאמור לעיל, ועל אף המלצת ועדת אור, לא נערכה חקירה כלשהי על ידי מח"ש בנוגע למקרה זה.

### 3.2. הראיות בתיק

ואלה הראיות בתיק בנוגע לנסיבות המוות וזהות היורה:

שני עדי ראייה היו עם אחמד סיאם ג'בארין בזמן שנפגע: האחד, מוחמד מוסטפא חג' דאהוד, מסר<sup>174</sup> כי סמוך לשעה 12:00 היה עם אחמד סיאם ג'בארין ועם מחמד תאופיק בדרך למועאווייה כדי להתרחק מהמהומות.<sup>175</sup> בדרך, ליד בית יוסף, הגיעו שוטרים וירו עליהם ממרחק 50-60 מ'. הירי הראשון פגע באחמד סיאם ג'בארין. העד סיפר שהירי בוצע פחות מדקה לאחר שהשוטרים נכנסו לבית האדום וחלקם היו בחצר הבית האדום ובכביש. לדבריו, לאחר הירי השוטרים ירו עליהם גז. הוא עצמו לא ראה את השוטרים יורים. העד הנוסף, מחמד מוחמד תאופיק, מסר גרסה דומה.

- 172 החקירה התמקדה בניסיון לאתר את כלי הנשק הרלוונטיים לאירוע.
- 173 הפרקליטות אימצה ברוח את החלטת ועדת אור בעניינו של סאו כמו שהיא ולא ניהלה חקירה משלה, אף על פי שהראיות הצביעו על כך שהשיקולים של סאו בשליחת הכוחות אל הגבעה היו להרחיק את מיירי האבנים שסיכנו את האזרחים שנעו בציר ואת כוחותיו. סאו לא ידע להסביר לשופטים מדוע לא הסתפק בחסימת הכביש כדי להגן על האזרחים ומדוע סבר שצריך לשלוח חיילים לתוך הכפר.
- 174 עדותו לפני הוועדה.
- 175 על פי העדויות, אחמד סיאם ג'בארין התגורר בכפר מעאווייה.

אף שעדים אלה לא ראו את הירי עצמו, עדותם חשובה ביותר משום שהיא מבהירה את שעת הפגיעה באחמד סיאם ג'בארין (בסביבות 12:00); את מיקום הפגיעה בו (ליד בית יוסף); את זהות היורה (השוטרים הראשונים שהגיעו לבית האדום); את מועד הירי (מיד לאחר שהגיעו השוטרים למקום); את המרחק (העד דאהוד מסר שהירי בוצע ממרחק 50-60 מ').

עד הראייה ריאד מח'אגנה סיפר ש"שלושת הבחורים" עברו במקום ונורו בידי שוטרים שהיו ליד הבית האדום בסביבות השעה 12:30. לדבריו, לא נזרקו אבנים לעבר השוטרים בשעת המעשה.

העד מחאג'נה תאופיק אבו שאוקרה<sup>176</sup> היה בבית האדום בזמן האירוע. הוא מסר שאחמד סיאם ג'בארין (שהיה בחברת עוד שני אנשים) נפגע בסביבות השעה 12:15 ברחבה ליד בית יוסף מידי השוטרים הראשונים שהגיעו והתמקמו בבית. באותו זמן, מסר, לא התרחש יירוט אבנים.

העד אגבאריה קסאם<sup>177</sup> היה בבית האדום בזמן האירוע, בסביבות השעה 12:00. בעדותו מסר ששוטרים נכנסו לבית האדום, כמה מהם עלו לקומה השנייה וכמה עמדו ברחבה בחוץ. בזמן הירי כבר היו כמה השוטרים בתוך הבית. הוא ראה את אחד משלושת הצעירים נפגע. לאחר מכן התברר שמדובר באחמד סיאם ג'בארין. קסאם מסר בעדותו שהירי התחיל כ-10-12 דקות לאחר הגעת השוטרים לבית האדום. כן מסר כי שלושת הצעירים עמדו ליד בית יוסף. עדותו של קסאם מחזקת את העדויות של תושבי הכפר שהוזכרו. גם הוא אישר שהשוטרים נכנסו לבית האדום; הוסיף כי כמה מהם עלו לקומה השנייה; אישר את שעת הפגיעה (בסביבות 12:00), שהנפגע וחבריו היו ליד בית יוסף ושהירי שממנו נפגע אחמד סיאם ג'בארין התחיל מיד עם כניסת השוטרים לבית האדום.

ד"ר עפו אגבאריה העיד כי המנוח אחמד סיאם ג'בארין הובא למרפאה בסביבות השעה 12:30.

176 בתצהיר שמסר ב-6 בדצמבר 2000.

177 בנו של הבעלים של הבית האדום.

ואלה הראיות בתיק לעניין סדר הגעת הכוחות לאזור:<sup>178</sup>

ועדת אור קבעה, על פי הראיות בתיק, את סדר הגעת הכוחות למקום האירוע בזמנים הרלוונטיים כדלקמן: תחילה הגיע למקום הכוח בפיקודו של רוני פארס. כוח פארס התמקם בצומת שבילים ומנה 7-6 לוחמים.<sup>179</sup> בשלב זה, נקבע בהסתמך על עדותו של פארס, עוד לא היו מתפרעים במקום והכוח לא היה חשוף לזריקת אבנים.<sup>180</sup> אחרי כ-20 דקות חבר לכוח פארס כוח נוסף בפיקודו של איתן אזרק, מפקד פלוגה ז' של מג"ב, שמנה 14 איש והתמקם בצומת שבילים. חלק מכוח זה היה בפיקודו הישיר של הקצין אופיר שמול ומנה ארבעה לוחמים: אופיר שמול, אופיר אלבז, סלע עמר וניר יחיא. כוח זה התמקם בקומה השנייה של הבית האדום. לאחר כעשר דקות של שהייה משותפת חזר כוח פארס לצומת.<sup>181</sup> על פי עדויות אזרק ושמול,<sup>182</sup> היחיד בכוח אזרק שהיה ברשותו רובה לירי גומי היה אלבז.<sup>183</sup>

על סמך הראיות האלה נקבע ברוח הפרקליטות, ובצדק, כי היות ששעת הפגיעה הייתה בסביבות 12:30, בוצע הירי בידי כוח פארס או בידי כוח אזרק.<sup>184</sup> אשר לאפשרות שהירי בוצע בידי כוח פארס: פארס העיד<sup>185</sup> כי איש מהכוחות שלו לא השתמש בכדורי גומי בזמן הקצר שבו היו במקום.<sup>186</sup> כן אין ברוח שום

- 178 בזמן בדיקת הראיות לא היו בידי הפרקליטות דוחות משימה או יומני מבצעים שאפשר היה ללמוד מהם על זהות כלל השוטרים שהיו במקום. מעיון בחומר שנאסף על ידי הוועדה עולה שמח"ש גיבשה רשימת שמות של שוטרים שהעידו או הוכרזו כמי שהיו מעורבים במבצע.
- 179 הדברים נלקחו מעדותו של פארס לפני הוועדה.
- 180 הדברים לא צוינו בניתוח של הפרקליטות והובאו רק ברוח ועדת אור (לעיל ה"ש 17, שער שלישי, פרק ג, פסקה 25).
- 181 הדברים לקוחים מעדותו של אזרק לפני הוועדה.
- 182 עדות אזרק לפני הוועדה ולפני אוספי החומר, ועדות שמול לפני הוועדה.
- 183 אלבז אישר בעדותו את הדברים. לפירוט הכוחות שהגיעו למקום מאוחר יותר באותו יום ראו להלן נספח 3.א.
- 184 לפני הגעת כוח עאמר או כוח יס"מ חוף למקום.
- 185 הודעתו לפני אוספי החומר ב-3 בינואר 2001.
- 186 מהודעתו עולה שהוא והכוח שלו היו בגבעה 20 דקות ובמהלכן לא בוצע ירי. חיזוק לכך ניתן למצוא בעדותו של אגבאריה קאסם, שממנה עולה שעד השלב שבו הגיעו השוטרים לרחבת הבית האדום ונכנסו פנימה, לא אירעו יירוטי אבנים.

ראיות הסותרות עדות זו. להפך: מהראיות בתיק עולה (והפרקליטות אינה חולקת על כך) שכוח זה לא נכנס לבית האדום אלא התמקם בצומת שבילים. אשר על כן לא ייתכן שכוח זה ביצע את הירי הואיל והירי באחמד סיאם ג'בארין בוצע, כאמור, סמוך מאוד לכניסת השוטרים ולהתמקמותם בבית האדום.

אשר לאפשרות שהירי בוצע בידי כוח אזרק: כאמור, הכוח של אזרק היה הכוח הראשון שנכנס לבית האדום. אזרק העיד<sup>187</sup> שלכוח שבפיקודו היה רובה אחד והשתמש בו אופיר אלבו. שמול, שהיה המפקד הישיר של אלבו והיה צמוד אליו, אישר שרק אלבו ירה ושכיוון הירי שלו היה צפון-מזרח, כלומר לכיוון המקום שבו נפל אחמד סיאם ג'בארין. אלבו אישר בעדותו<sup>188</sup> שהוא היחיד שהיה בידיו כלי נשק כשיר לירות כדורי גומי, שירה כ-30 כדורי גומי מהחלון של הבית האדום<sup>189</sup> ושזיהה כמה פגיעות אך לא את כולן.<sup>190</sup> אלבו הכחיש שירה בעובר אורח תמים וטען ש"לא היה מבזבז" תחמושת יקרה בירי לעבר עוברי אורח שלא סיכנו את השוטרים. לא עלה מחומר הראיות שאלבו נחקר באזהרה במח"ש, אף שכל הראיות הצביעו עליו.

מכל האמור עולה, על פניו, שהיו די ראיות שקשרו את אלבו לירי באחמד סיאם ג'בארין: הכוחות של אזרק היו הכוחות הראשונים שנכנסו לבית האדום; הכוחות של פארס לא ירו בזמן שנכחו במקום; אלבו היה היחיד שירה; כיוון הירי וזמן הירי שביצע מתאימים למקום נפילתו של אחמד סיאם ג'בארין ולמועדה.

### 3.3. טענות הפרקליטות והסתייגויותיה מהראיות

על יסוד האמור לעיל קבעה הפרקליטות כי יש בידה ראיות המוכיחות שאחמד סיאם ג'בארין נפגע ברחבה שעל יד בית יוסף, סמוך לשעה 12:30, מידי השוטרים הראשונים שהגיעו למקום וממרחק של 60-70 מ'. אף על פי כן,

187 הודעותיו לפני אוספי החומר ולפני הוועדה.

188 בחקירתו לפני אוספי החומר.

189 בחקירתו לפני אוספי החומר העיד כי ירה את עשרת התחמישים שהיו בידי לעבר מתפרעים שסיכנו את השוטרים. כן העיד שלאחר מכן הביאו לו עוד 20 כדורי גומי ותחמישים מהצומת. עוד העיד שהיו ברשותו גם רימוני גז וטילי גז.

190 אלבו ציין גם כי ירה לעבר פלג הגוף התחתון.

קבעה הפרקליטות, אי-אפשר לקבוע חד-משמעית שרק אלבו ירה כדורי גומי. זו הייתה קביעתה של הפרקליטות אף שאלבו העיד בבירור שרק הוא החזיק בכלי שיכול לירות כדורי גומי בזמן האירוע ואף שעדותו חוזקה בעדותם של אזרק ושמול. ראיות חד-משמעיות אלה לא מנעו ממנה לחלוק על מסקנה מתבקשת זו על ידי מתן פרשנות חלשה משלה לדבריו של אלבו, והיא לא טרחה אפילו לבדוק גרסה מאולתרת זו אתו. הפרקליטות קבעה שכאשר אלבו טען שרק הוא יכול לירות כדורי גומי, הוא התכוון שרק לו היה רובה ואילו כל כלי הנשק האחרים היו מסוג M16 מקוצר. הפרקליטות טענה שמעדויות אחרות עלה שגם באמצעות הכלים האלה נורו כדורי גומי. כאמור, מדובר בפרשנות חלשה המבוססת על השערה גרדא ומנוגדת לדבריו של אלבו בהודעתו. מדבריו ניתן ללמוד שלא היה אפשר להרכיב רומח על ה-M16 של השוטרים סלע וניר בגלל קנה עבה יותר. לאמור, שוטרים אלה לא יכלו לירות כדורי גומי באמצעות שימוש ב-M16. יתרה מזו, כדי לבסס את הספק שלה נתנה הפרקליטות משקל נכבד לכך שאלבו ומפקדו הכחישו ירי בנסיבות שתיארו חבריו של אחמד סיאם ג'בארין, כלומר שהוא וחבריו רק עברו במקום ולא השתתפו במהומות.

**טיעון זה בעייתי ביותר מכמה סיבות:**

i. עדות חבריו של אחמד סיאם ג'בארין שלפיה הם רק עברו במקום לא הייתה בהכרח עדות אמת. הפרקליטות הוכיחה ברוח שדבריהם בנקודה זו אינם מבוססים. סטייתם של עדים אלה מהאמת בנקודה זו מובנת בנסיבות המקרה: לעדים האלה לא הוענקה ולא הובטחה שום חסינות מפני העמדה לדין, ועל כן לא היה אפשר לצפות מהם שיפילילו את עצמם. סטייתם מן האמת בנקודה זו אינה מחייבת דחייה מוחלטת ומלאה של גרסאותיהם. ההפך הוא הנכון: לנוכח ההסבר האמור מוצדק במקרה זה לפלג את גרסתם בין מה שעשוי להפילילם לבין חלקי העדות האחרים.

ii. לנוכח עמדת הפרקליטות שעדים אלה לא סיפרו את האמת בנוגע לנסיבות הירי, לא היה מקום לתת משקל לכך שאלבו ומפקדו התכחשו לירי בנסיבות שלמעשה לא התרחשו. במקום לקבוע שתיאור זה של העדים בנקודה זו אינו נכון השתמשה הפרקליטות בתיאור לא אמין זה של העובדות, שהיא עצמה קבעה שאינו משקף את מה שהיה, כראיה נוספת לטובתו של אלבו.



הכיצד? כאשר אלבו ואזרק נחקרו, הטיחו בפניהם תיאור עובדות מוטעה זה, והשניים הכחישו אותו. הפרקליטות ראתה בהכחשה זו חיזוק לדברי אלבו שלא ירה בנסיבות שתיארו העדים, ומכאן הסיקה שכנראה לא הוא שירה באחמד סיאם ג'בארין. אלא שכאמור כל המבנה העובדתי הזה שהוצג לאלבו ואזרק לא היה נכון גם להשקפת החוקרים, ולכן אך טבעי היה שיוכחש. הכחשתם האמינה לחלק הגרסה השקרי אינה מעידה שגם הכחשת החלק האחר שבגרסת העדים ראויה לאמון. בעשותה כן דחתה הפרקליטות גרסה ובה בעת הסתמכה עליה, כלומר אחזה בחבל בשני ראשיו. בכך היא החלישה את כוח השכנוע של המבנה שבנתה.<sup>191</sup>

iii. כאמור, העובדה שחבריו של המנוח אחמד סיאם ג'בארין לא סיפרו את האמת בעניין השתתפותם באירועים אינה הופכת את עדויותיהם בנקודות אחרות לבלתי מהימנות (בייחוד בנקודות שבהן אין להם שום עניין לשקר כגון מועד הפגיעה בחברם, מיקום הפגיעה והמרחק שלה מהשוטרים). זאת ועוד, מהימנות העדים מתחזקת דווקא משום שהעידו כי לא ראו את השוטר המסוים שירה ולא ניסו להפליל מישהו שלא ראו בוודאות.

iv. ההנחה שאחמד סיאם ג'בארין וחברו אכן השתתפו בהתפרעויות אינה מעלה אפשרות של ירי נוסף, מקביל לזה של החשוד. ועל כך יש להוסיף שאלבו עצמו, גם בהתעלם מדברי עדים אלה, מסר שרק לו היה נשק המסוגל לירות כדורי גומי. עוד קבעה הפרקליטות שיש בתיק עדויות שעולה מהן כי היו שוטרים אחרים שירו כדורי גומי בזמן האירוע. בדיקת עדויות אלה מעלה שעסקינן בראיות מפוקפקות בחלקן (עדות סלע עמר, למשל), ולא זו בלבד אלא שגם לא ברור מהן כלל שמדובר בירי בזמן הרלוונטי לפגיעה באחמד סיאם ג'בארין (עדות סלע עמר, למשל) או שברור מהן שמדובר בירי מאוחר יותר (עדותו של אלבו) או שמדובר בירי ממקום שאינו רלוונטי לאירוע (עדותו של חיים מרגיע).<sup>192</sup>

חבריו של המנוח אחמד סיאם ג'בארין מסרו שהירי בוצע מסביבת הבית האדום

191 מרדכי קרמיניצר "קריטריונים לקביעת ממצאים עובדתיים והתערבות ערכאת הערעור בממצאים המתייחסים למהימנות של עדים" הפרקליט לה 407, 426-427 (התשמ"ג-התשמ"ד).

192 לפירוט העדויות וניתוחן ראו להלן נספח 3.ב.

בידי השוטרים הראשונים שהגיעו למקום. הפרקליטות גורסת שכוח פארס הגיע ראשון, לפני אלכז, ויכול להיות שהוא שירה באחמד סיאם ג'בארין. גם קביעה זו בעייתית. כאמור לעיל, כוח פארס הגיע רק לצומת שבילים ולא התקרב לאזור הבית האדום, ואילו לפי כל העדויות בתיק, הירי בוצע בידי הכוחות הראשונים שנכנסו לבית האדום. לפיכך אין לטענה זו על מה לסמוך.

הפרקליטות דנה ברוח בטענה זו וקבעה שהסמיכות בין שני המקומות מעוררת ספק בעניין היותו של אלכז היורה היחיד. הקביעה אינה משכנעת. גם אם המקומות קרובים, אין בכך כדי לעורר ספק בעניין הימצאות יורים נוספים, שכן כדי להסיק זאת יש צורך להוכיח כי כוחות אלה גם ירו. זאת ועוד, מהעדויות שבתיק עולה שהירי בוצע בידי הכוחות הראשונים שנכנסו לבית האדום, סמוך מאוד להגעתם לבית. התיאור הזה אינו מתאים לירי שכביכול נעשה בידי כוח פארס. יתר על כן, פארס עצמו העיד שאף אחד מהשוטרים שלו לא ירה מפני שלא היו מתפרעים במקום והכוח לא היה חשוף לזריקת אבנים.

הפרקליטות גם פקפקה בנוגע ללוחות הזמנים של הגעת הכוחות למקום כפי שנקבעו על ידי ועדת אור – שהסתמכה על עדויות ויומני מבצעים – כטיעון נוסף המחזק את ההשערה שהיה ירי נוסף במקום. הנימוק היחיד שהביאה לעניין זה היה עדותו המפוקפקת של סאו שסיפר שהכוח של אזרק נשלח למקום בסביבות השעה 13:00. מעדות זו הסיקה הפרקליטות שאלכז לא היה בזירה בשעה 12:00 או בשעה 12:30, זמן הפגיעה באחמד סיאם ג'בארין, לפי הראיות.<sup>193</sup>

עדויות ויומני מבצעים הם הכלי היחיד, בדרך כלל, לאמידת לוחות זמנים. בהיעדר ראיות סותרות באותם עדויות או יומנים, אין סיבה שלא להסתמך עליהם ולקבוע ממצאים על פיהם. אין לפסול את הראיות הללו בהנחה שתמית שהן אינן מדויקות. מכל מקום, הפרקליטות לא הסבירה כיצד האי-דיוק בזמנים יכול לעורר ספק בעניין מספר היורים במקום, בייחוד לאחר שהוכח כי הכוח של אזרק היה הכוח הראשון שהגיע לבית האדום וזהו הכוח שעליו העידו העדים. סאו גם העיד שהכוח הגיע "בסביבות" השעה 13:00, ומשמעותו של ביטוי זה יכולה להיות גם 12:30. הפרקליטות התעלמה מאפשרות זו ואף לא טרחה לברר את הדברים אצל העד עצמו.

193 לניתוח מפורט יותר של עדות זו ראו להלן נספח ג.3.

מכל זה הסיקה הפרקליטות שיש ראיות המוכיחות שאלבו לא היה היחיד שירה, ועל כן אין קשר סיבתי בין הירי שלו לבין הפגיעה באחמד סיאם ג'בארין. כפי שהוסבר לעיל, קביעה זו מוטעית: גם אילו היו יורים נוספים במהלך היום, הירי באחמד סיאם ג'בארין היה הירי הראשון של השוטרים הראשונים שהגיעו למקום, ורק ירי זה מעניין אותנו. וכפי שהוסבר לעיל יש בתיק די ראיות כדי להוכיח שירי זה בוצע בידי אלבו. יתרה מזו, לא צוינו ראיות אחרות המוכיחות אפשרות אחרת. ואשר לעדויות העדים שהעידו על ירי נוסף ביום האירוע: מדובר בראיות גולמיות שלא נבדקו כהלכה, ולכן אי-אפשר להסתמך עליהן כדי לשלול את הקשר הסיבתי בין הירי של אלבו לבין מותו של אחמד סיאם ג'בארין.

#### 3.4. השלמות חקירה שהיה אפשר לעשות

כאמור לעיל, למרות המלצת ועדת אור, מח"ש לא ניהלה חקירה כלשהי בתיק זה. הראיות שבתיק הן ראיות שנאספו בידי אוספי החומר מטעם ועדת אור וכן ראיות שהונחו לפני הוועדה ותו לא. גם הפרקליטות, בטרם פרסמה את הדוח, לא מצאה לנכון להורות על השלמות חקירה כלשהן בתיק זה, וחבל! לדעתנו מדובר בתיק שיש לו פוטנציאל ראייתי גדול. יש בו ראיות חזקות המסבכות את החשוד אלבו בביצוע העברה. אף שיש בתיק ראיות המעוררות חשד לירי נוסף, מקביל לזה של אלבו, אנו סבורים כי מדובר בראיות חלשות למדי שאינן מעוררות ספק סביר שהיה ירי כזה. למען הזהירות היה אפשר לעשות כמה השלמות חקירה פשוטות כדי להסיר חשדות אלה בטרם יוגש כתב אישום: היה אפשר, למשל, לחקור את עדי הראייה פעם נוספת; היה מקום לחקור שוב את פארס כדי לנסות לקבל ממנו את שמות השוטרים שהיו אתו, לאתרם ולחקור אותם; היה מקום לחקור את סלע עמר ולעמת אותו עם הסתירות בעדויות שלו; לאחר מכן היה מקום להציג את דבריו לפני אזרק שיתייחס אליהם; היה מקום לחקור את ניר יחיה, שהוזכר בעדותו של סלע עמר; חקירה מפורטת יותר של חיים מרגיע, בייחוד בעניין עיתוי הירי הנטען שלו, הייתה יכולה להועיל; היה גם מקום לחקור את החשוד באזהרה; והיה, כאמור, גם מקום לחקירה ממצה יותר של סאו לצורך הבהרת עניין השעה שבה עלה כוח אזרק למקום.<sup>194</sup>

194 לפירוט ההשלמות שהיה אפשר לעשות ראו להלן נספח ד.3.

### 3.5. הצידוק לירי בהנחה שאופיר אלבו ירה

נוהל מס' 90.221.012 קובע תנאים מצטברים לשימוש מוצדק בירי גלילוני גומי והם:

1. חשש ממשי לפגיעה בחיי אדם.
2. היעדר אמצעים פחותים בחומרתם כדי למנוע את הסכנה לשלום הציבור.
3. השימוש באמצעי זה אינו מסכן אנשים תמימים.
4. הכשרה מתאימה.
5. הפעולה תיעשה לפי כללי הבטיחות:
  - א. אסור לירות כדורי גומי ממרחק קצר מ-40 מ'.
  - ב. אין לכוון לעבר ראשו של אדם.
  - ג. נקודת הכיוון היא פלג הגוף התחתון.

בבדיקת הצידוק לירי הסתפקה הפרקליטות בהבאת עדויות לאופי האלים של האירועים באותו יום. על פיהן היא קבעה שהירי הנדון היה מוצדק. העדות הרלוונטית היחידה שקשרה בין הסכנה לחיים לבין הירי הייתה עדותו של אופיר שמו<sup>195</sup>. לעומת זאת ברוח עדאלה על האירוע צוטטה עדותו של השוטר פנחס שלום שהעיד כי לא נשקפה סכנה ממשית לשוטרים, שכן הם היו ממוקמים במקום גבוה ממקומם של המפגינים, שעמדו במרחק רב מהם. חיזוק לדברי פנחס שלום ניתן למצוא בדבריו של העד אגבאריה ויסאם, שמהם עולה כי בזמן ידוי האבנים השוטרים לא היו נתונים בסכנת חיים הואיל וחלקם היו בתוך הבית האדום (שם הם היו מוגנים), חלקם היו בחצר מאחורי הבית האדום (יכלו לתפוס מחסה מאחוריו), וחלקם היו על הגג (גם הם יכלו לתפוס מחסה). מכל מקום, התיאור הכללי של אופי האירועים יכול לכל היותר (וגם זה בספק) לענות רק על התנאי הראשון של "חשש ממשי לפגיעה בחיי אדם". אשר לשאר התנאים: הם לא זכו לדיון ממצה ברוח הפרקליטות, ולכן לא הונחה תשתית ראייתית לביסוס צידוק לירי.

195 הפרקליטות הפנתה גם לעדויות של מיטל קונין, טל אטלינגר, אושרי אקסול ורותם ביטון שהעידו לפני הוועדה, כעולה מהציטוטים שהביאה ברוח. עדים אלה העידו על סכנה כללית.

### 3.6. סיכום

מבחינה ראייתית מדובר באירוע פשוט למדי. אחמד סיאם ג'בארין נהרג ליד בית יוסף<sup>196</sup> מקליע שחדר לעינו בסביבות השעה 12:00-12:30. לשם איתור היורה נחוצות ראיות על השוטרים שהיו באזור בשעה הרלוונטית, ראיות על מחזיקי רובי הגומי וראיות הקושרות את הירי לשוטר מסוים.

לדעתנו יש ראיות מספיקות בתיק הקושרות את אלבו לפגיעה במנוח אחמד סיאם ג'בארין.<sup>197</sup> כפי שהוסבר, אין בהסתייגויות הפרקליטות כדי לשלול קיומו של קשר כזה או כדי להטיל ספק סביר בקיומו. מדובר בלא יותר מחששות ואפשרויות תאורטיים. כן לא הונח בסיס של ממש לאפשרות שהירי היה מוצדק. מח"ש, למרות הוראתה המפורשת של ועדת אור, לא עשתה ולו פעולה אחת בתיק זה (כך לפחות עולה מדוח הפרקליטות ומחומר הראיות שברשותנו), וההחלטה לסגור את התיק במצב זה, בטרם נעשו ההשלמות הדרושות, אינה מוצדקת.

196 מקום הפגיעה אינו שנוי במחלוקת.

197 בכפוף לכמה השלמות חקירה לצורך שלילת האפשרות של ירי נוסף.

#### 4. התנהלות הפרקליטות בניתוח הראיות

הטיפול בשלושת המקרים שהובאו לעיל – מקרה ראמי גרה, מקרה ירי הצלפים ומקרה אחמד סיאם ג'בארין – מצביע על מגמתיות בולטת וחוזרת בניתוח הראיות ובשקלולן בפרקליטות. שתי המגמות הבולטות בדוח הפרקליטות הן אלה: הראשונה, גישה מגמתית מסתייגת מראיות מפלילות הנמצאות בתיק המקרה; השנייה, גישה מגמתית אוהדת יתר על המידה בפרשנות ובשקלול ראיות המשרתות את התזה שלה אגב התאמתן לצרכיה.

פרופ' מרדכי קרמניצר תיאר את הבעייתיות שבמגמתיות כזו בנוגע לשופט, אך הדברים מתאימים לכל מי ששוקל ומנתח ראיות:

חשיבות ראשונה במעלה נודעת לעמדה של פתיחות במשך כל ההליך של שקילת העדויות עד תומו. הסכנה העיקרית האורבת לפתחו של שופט העובדות בהקשר זה היא נפילתו בשביה של קונצפציה העלולה ליצור מגמתיות, הינעלות, העדר פתיחות מספקת והתייחסות בלתי מספקת אל הנתונים, התעלמות מקשיים ובעייתיות של הקונצפציה או החלקתם, ולעומת זאת התייחסות שלילית כלפי האפשרות הנוגדת המתבטאת במציאת קשיים מדומים ובאי מציאת הסברים מקום בו הם קיימים. המציאות בעיניו של השופט השבוי בקונצפציה איננה השתקפות של מה שהעיניים רואות אלא של מה שהן רוצות לראות או ליתר דיוק: העיניים רואות מה שהן רוצות לראות.<sup>198</sup>

198 קרמניצר, לעיל ה"ש 191, עמ' 426-427.

#### 4.1. מגמתיות בהתייחסות לראיות מפלילות

ניכר בדוח הפרקליטות שכאשר העדים מסרו עדויות שיש בהן כדי לחזק את הראיות נגד החשוד/החשודים, הפרקליטות התעלמה מהן לגמרי בניתוחה או בחרה שלא להתייחס לעדים אלה באופן מציאותי (כלומר, כמו אל אנשים רגילים שעלולים לטעות, להתבלבל או לשכוח) ומיהרה לפסול את עדויותיהם בהסתמך על אי-דיוקים אחדים ובטרם ביררה את המקור לאי-דיוקים אלה עם העדים עצמם. נוסף על כך, כשהיו כמה גרסאות בעדויות של העדים האלה, הפרקליטות בחרה לאמץ את הגרסה המקדמת את התזה שלה ולא נתנה כל הסבר לבחירתה.

##### דוגמאות מהמקרה של ירי הצלפים:

- i. החקירה בתיק זה הייתה לאורך כל הדרך חדר-כיוונית. היא התמקדה רק בגרסת השוטרים, הצלפים ומפקד המחוז והתעלמה כמעט לגמרי מהצד האחר: גרסאות מפי הפצועים, מהזירה ומיתר עדי הראייה שיכלו לשפוך אור על אשר קרה באותו יום. רוב הפצועים הכחישו כי זרקו אבנים והשתתפו באירועים, אחדים נחקרו חקירה כללית בלי להיכנס לפרטים חיוניים ואחרים לא נחקרו כלל. יתרה מזו, גם חקירות הפצועים, הלא ממצות, לא זכו לשום משקל או דיון בדוח, אף שיש בהן כדי לחזק את הראיות נגד החשודים. ואולם לא ניתן שום הסבר לכך. אכן, אי-אפשר להתעלם מהמניע האפשרי של הפצועים להכחיש מעורבות באלימות מצדם. אבל נתון זה אינו הופך אותם בהכרח לשקרנים בנוגע לכלל גרסתם. הלוא גם את אנשי המשטרה שהעידו אי-אפשר לתאר כעדים נטולי אינטרס.
- ii. למרות הראיות הרבות המצביעות על כך שבוצע ירי גם כלפי מי שלא השתמש בקלע דוד (היומן, קלטת הווידאו, עדויות הנפגעים ועדות הצלף המכונה ר' שממנה עולה שלא הבין מה היא רוגטקה), הפרקליטות בחרה לדחות את כל הראיות האלה (ולהימנע מהשלמת החקירה) בנימוקים לא משכנעים.
- iii. אף שהדבר מתבקש, סירבה הפרקליטות להסיק מסקנות מהימנעותו של ניצב רון מציון נתון מכריע בריאיון הטלוויזיוני הראשון שנתן ביום המקרה, שהוא ושוטריו היו נתונים בסכנת חיים. טענת הפרקליטות הייתה שהוא ציין זאת בעדויות מאוחרות יותר. לדעתנו, אין בכך כדי לסלק את התמיהה על שלא הזכיר זאת בהזדמנות הראשונה. סביר להניח שבעדויות מאוחרות יותר כבר היה מחושב יותר ועוסק בהכנת קו ההגנה שלו.

iv. כאשר הפרקליטות בחנה את העמידה בתנאי המידתיות בעצם השימוש בירי צלפים, ובייחוד בנוגע לירי בידי שלושה צלפים בבת אחת לעבר אותה מטרה, היא התעלמה מכך שכל בעלי התפקידים העירו שלא נצפו מתפרעים שהחזיקו נשק; שמלבד הפגיעה בשוטר, אין בתיק ראיות המצביעות על פגיעות חמורות בשוטרים במהלך היום; והעיקר – שכל הנפגעים שנחקרו נזקקו לניתוח, ואחד מהם – חליל חוסאם – נותח 23 פעמים (כמה מהניתוחים הסתבכו) ונזקק להחייאה, לשיקום ממושך ואף לטיפול פסיכיאטרי.

v. הפרקליטות התעלמה כליל מגרסת רוב הצלפים שממנה עולה כי הם ירו בעיקר כלפי מתפרעים שהיו ממוקמים קרוב מאוד לשוטרים בצומת. אמירה זו מפריכה את ההצדקה שהפרקליטות בחרה לתת לירי הצלפים: חוסר היעילות של כל האמצעים האחרים שעמדו לרשות השוטרים בצומת בהתחשב במרחק של המתפרעים. מה שלא התאים לתזה זו, גם בעדויותיהם של היורים עצמם, לא זכה להתייחסות.

#### דוגמאות מהמקרה של ראמי גרה:

i. העדויות של תושבי הכפר. בשלב מוקדם מאוד החליטה הפרקליטות לפסול עדויות של תושבי הכפר שהיה בהן כדי לחזק את הראיות נגד החשוד מורשד כעדויות לא מהימנות. אכן, עיון בעדויות מעלה שתושבי הכפר סתרו את עצמם בנקודות מהותיות, ולכן קשה, ואף אי־אפשר, להסתמך על העדויות שלהם בנקודות אלה. אולם בנקודות שלא היה לעדים שום עניין לשקר בהן (מיקום המנוח בזמן שנורה, למשל), אין לדעתנו בעיה להסתמך על דבריהם, ולא היה מקום בשלב מוקדם לפסול את כל העדויות הללו כלא מהימנות. יתרה מזו, ברוח הפרקליטות נדונו כל העדויות של תושבי הכפר כאילו היו מקשה אחת ונפסלו כמקשה אחת.

ii. הוכחת הקשר הסיבתי בין הירי של החשוד ראשד מורשד לפגיעה במנוח ראמי גרה. למרות הראיות המוצקות בתיק להוכחת הקשר הסיבתי (עדויותיהם של בר ושל אבו ריש בצירוף שקריו של מורשד) החליטה הפרקליטות (על סמך טיעונים חלשים) לקבוע שאין קשר סיבתי כזה.

iii. ברוח פירטה הפרקליטות טענות הגנה נוספות שמורשד לא העלה כלל בחקירותיו, ובהן הטענות שהוא ביצע את הירי על פי הדרך המקובלת במשטרת ישראל באותה תקופה ושהוא פעל לפי פקודה.



אילו הייתה התביעה מתייחסת בתשומת הלב הראויה לעדויות של תושבי הכפר, היה אפשר לראות בכך עדות לגישה יסודית וכוללת מצדה. אבל לנוכח הגישה שהיא הפגינה, עצם ההתייחסות לטענות הגנה שלא הועלו כלל מעוררת תמיהה. ומכל מקום, מוזר שהפרקליטות התעלמה ממשקלן הנמוך במיוחד של טענות אלה, אשר אילו העלה אותן החשוד כנאשם במשפטו, הן היו מהוות "שינוי חזית" גמור של גרסתו.

iv. **עדויות של אבו ריש**. מתוך שמונה אמרותיו בחרה הפרקליטות להתמקד דווקא בגרסאות המקדמות את התזה שלה, בלא שנתנה הסבר משכנע לכך ואף שגרסאות אלה אינן מיטיבות לתאר את המציאות. בעשותה כן, ביססה הפרקליטות את מסקנותיה על נתונים שאינם חד-משמעיים. דווקא המסקנה העובדתית החלופית האפשרית העולה מהעדויות שנפסלו – שמורשד ושותפו כן אמרו לאבו ריש דברים שיש בהם לפחות ראשית הודאה – היא מסקנה מבוססת יותר, סבירה יותר ומשכנעת יותר. בדוח ניכר יחס לא שווה לשתי האפשרויות העובדתיות.

v. **אבי בר**. גם הטיפול שקיבלו עדויותיו של עד הראייה המרכזי בתיק מאשש את הנטען לעיל: (1) **אשר לירי הנוסף**: אף שכמעט בכל עדויותיו חזר בר על אותה גרסה שיש בה כדי להפלייל את החשוד מורשד, בחרה הפרקליטות להתמקד דווקא בעדותו ההססנית האחרת, ועל פיה קבעה את מסקנותיה. היא נהגה כך אף על פי שבר לא חזר על גרסה שונה זו בשלב מאוחר יותר וחרף היות הגרסה השערה של שחזור זיכרון מאוחר שאינה מיטיבה לתאר את המציאות. (2) **המרחק בין גרה למורשד**: בר מסר שלוש גרסאות ומתוכן בחרה הפרקליטות, ושוב בלי להסביר זאת, בגרסה שהתיישרה עם התזה שלה בדרך הטובה ביותר והרחיקה את מיקומו של מורשד מגרה, אף שבעדות אחרת אמר בר חד-משמעית שהמרחק בין גרה ובין מורשד בזמן הירי היה בין 15 ל-20 מ', ואף שמרחק זה התאים לעדויות של תושבי הכפר ולעדויות ממלא מקום ראש עיריית באקה. (3) **הסכנה שבה היו נתונים מורשד ושותפו**: בר, שעמד במרחק 100 מ' ממורשד, מסר בנקודה זו שתי גרסאות. באחת מהן העיד כי ראה שמורשד ושותפו נתונים בסכנת חיים ובשנייה נסוג קצת מגרסתו ומסר כי ראה שהיו נתונים בסכנה כלשהי. גם כאן העדיפה הפרקליטות את גרסתו הראשונה, שהתאימה יותר לתזה שלה, אף שדווקא הגרסה השנייה הגיונית יותר בהתחשב במרחק שלו ממקום האירוע.

דברים אחרים שאמר העד בר, המחזקים דווקא את הראיות נגד מורשד – כגון בעניין כיוון הירי (בר אמר שמורשד כרע וירה כלפי מעלה) או בעניין

סמיכות הזמנים בין הירי של מורשד, נפילתו של גרה ויציאת הסוברים – לא זכו לשום דיון או משקל מצד הפרקליטות בשקלול מסקנותיה. באמצעה למעשה גישה סנגורית מובהקת כזו, התעלמה הפרקליטות מהקושי שבו נתון איש משטרה המעיד נגד עמיתיו ומן האפשרות המסתברת מאוד שבית המשפט יבחן את גרסתו באספקלריה כזו.

**דוגמאות מהמקרה של אחמד סיאם ג'באריין:**

i. למרות הראיות החזקות בתיק (הכוללות את הודאת החשוד אופיר אלבו), שמהן עולה שהוא היה היחיד שירה כדורי גומי בזמן האירוע, הפרקליטות לא אימצה ראיות אלה והחליטה להטיל בהן ספק באמצעות מתן פרשנות משלה לדבריו בלי שטרחה לבדוק אותה אתו. היא קבעה שכאשר אלבו טען שרק הוא יכול לירות כדורי גומי, הוא התכוון שרק לו היה רובה ואילו לאחרים היה M16 מקוצר, שלפי חלק מהעדויות גם הוא מאפשר ירי כדורי גומי. מדובר בפרשנות חלשה, המבוססת על השערות גרדא ומנוגדת לדבריו של אלבו בהודעתו שמהם ניתן ללמוד שלא היה אפשר להרכיב רומח על ה-M16 של סלע וניר בגלל קנה עבה יותר.

ii. **עדויות של סלע עמר.** עמר מסר שתי גרסאות סותרות: באחת מסר כי ירה כדורי גומי, דבר שיש בו כדי להחליש את הראיות נגד אלבו, ובאחרת, מאוחרת יותר, מסר כי בהיעדר אמצעים אחרים ירה אש חיה. הפרקליטות העדיפה את גרסתו הראשונה, בלא לתת שום הסבר לכך, והסתמכה עליה כדי לקבוע שיש בגרסתו כדי לעורר ספק בנוגע לשאלה אם אלבו היה היחיד שירה כדורי גומי.

#### 4.2. מגמתיות בפרשנות ובשקלול הראיות

המגמתיות באה לידי ביטוי בדוח בכמה צורות:

##### א. אחיזת החבל בשני ראשיו

אחד ממבחניו של מבנה הגיוני הוא עקיבות. כוח השכנוע של הניתוח נחלש כאשר אווזים בחבל בשני ראשיו, למשל כאשר דוחים גרסה וגם מסתמכים עליה, תופעה שחזרה שוב ושוב בדוח.

**דוגמאות מהמקרה של ראמי גרה:**

i. לצורך הוכחת ירי בידי גורמים נוספים הסתמכה הפרקליטות בין היתר על העדויות של תושבי הכפר – ותד מוחמד עבד אלרחים, אוסאמה גרה ומוחסן מרואן. הפרקליטות הסתמכה על שלוש העדויות האלה אף שבשלב מוקדם יותר היא פסלה את העדויות של תושבי הכפר, כמקשה אחת, כבלתי מהימנות. היא עשתה כן אף שאחד מהם (אוסאמה גרה) פקפק בזיכרונו שלו, ועדותו של האחר (מוחסן מרואן) הייתה עדות שמיעה.

אי-אפשר מצד אחד לקבוע שהעדויות של תושבי הכפר אינן מהימנות ומצד אחר לבחור מתוכן – בלא הנמקה של ממש – דברים המשרתים את התזה של הפרקליטות, רק אותם לצטט ורק עליהם להסתמך. בעשותה כן אחזה הפרקליטות בחבל בשני ראשיו. די בכך כדי להחליש את כוח השכנוע של המבנה שבנתה.

ii. **מיקום היורים הנוספים.** כל השוטרים והעדים שהפרקליטות ציינה בדוח הזכירו ירי נוסף מהצומת או ממרחק 10-15 מ' ממנו. רק עד אחד מקרב כל העדים שהובאו, אוסאמה גרה, שהוא אחד מתושבי הכפר, ציין באחת העדויות שלו ירי נוסף קרוב יותר לפנצ'רייה, מאזור הדקל הרביעי. העד ציין בעדותו שאינו בטוח בזיכרונו.

גם כאן בחרה הפרקליטות שלא לציין כי בעדויות האחרות שלו אמר אותו עד דברים אחרים. בעדותו לפני הוועדה בשלב ב לא זכר היכן עמדו השוטרים בין העצים, ובעדותו במח"ש לא זכר אם בכלל היו שוטרים בין הדקלים. הפרקליטות, ובלא לתת הסבר לכך, בחרה להסתמך על דברים סלקטיביים מאחת העדויות שלו. נמצא שמתוך כל העדויות שצוטטו, לרבות עדויותיו של אוסאמה גרה במקומות אחרים, הסתמכה הפרקליטות דווקא על עדות יחידה זו כדי לקבוע את המרחק בין הירי הנוסף לבין הפנצ'רייה, ועל סמך עדות זו קבעה את ממצאיה. ודוק: עסקינן בעדות שאינה מפורטת, הסותרת בתוכנה את יתר העדויות של אוסאמה גרה ואת העדויות של שאר העדים, לרבות השוטרים, בנקודה המסוימת הזו, ואינה נתמכת בראיות אחרות. והעיקר, הפרקליטות עצמה פסלה כבר בראשית הדוח את הגרסאות של תושבי הכפר כבלתי מהימנות.

כדי להגיע לתוצאה שבה חפצה הייתה הפרקליטות מוכנה להתעלם ממכלול שלם של ראיות רק משום שלא התאימו לתזה שלה. ומצד אחר, הייתה מוכנה להסתמך על עדות שהיא עצמה הכריזה עליה שהיא לא מהימנה. שוב ניכרת מגמה של אחיזה בחבל בשני ראשיו, ושוב ניכרת מגמתיות בהסתמכות על ראיות לצורך קביעת עובדות.

iii. עדותו של החשוד ראשד מורשד. מצד אחד קבעה הפרקליטות שמדובר בעדות שאינה מהימנה והצביעה על כל הסתירות בגרסאותיו, ומצד אחר היא הסתמכה על דבריו כדי לקבוע ממצאים כגון בעניין סכנת החיים שבה היו הוא ושותפו נתונים ובעניין מועד הפגיעה בראמי גרה.

**דוגמה מהמקרה של אחמד סיאם ג'באריין:**

iv. עדויות חבריו של המנוח אחמד סיאם ג'באריין. מצד אחד קבעה הפרקליטות שדבריהם של העדים – חבריו של אחמד סיאם ג'באריין<sup>199</sup> – בכל הנוגע לחלקם בהתפרעויות אינם נכונים. מצד אחר היא השתמשה באותם תיאורים (שהיא בעצמה קבעה שאינם אמינים) כדי לערער את גרסתם של אופיר אלבו ומפקדו, שממנה עלה כי רק אלבו ירה. הנימוק שניתן לכך היה שאלבו ומפקדו הכחישו ירי בנסיבות שציינו העדים הללו. לאמור, הפרקליטות הציגה לאלבו ומפקדו תיאור עובדתי לא נכון, גם להשקפת החוקרים, והשתמשה בהכחשתם הצפויה להחלשת הראיות נגד אלבו.

**ב. הסתמכות על ראיות חלשות לצורך קביעת ממצאים המשרתים את התזה של הפרקליטות**

בניתוח האירוע ניכרה הסתמכות על ראיות, אפילו הן קלושות, בלי לכרוק אותן בדיקה ביקורתית, מתוך ראייה חד-צדדית ובלא שתהיה פתיחות לנתונים נוספים ולפוטנציאל הגלום בהם להפריך אותה השערה ולהחליפה באחרת, אם הן מתאימות לתזה של הפרקליטות.<sup>200</sup>

**דוגמאות מהמקרה של ראמי גרה:**

i. הוכחת היעילות של הירי הנוסף. לפי הוראות היצרן, ירי ממרחק של יותר מ-70 מ' אינו יעיל, וירי ממרחק של פחות מ-40 מ' הוא מסוכן. הירי הנוסף הנטען בוצע קרוב לצומת, ממרחק גדול, ככל הנראה, מ-70 מ'. לצורך הוכחת היעילות שלו הסתמכה הפרקליטות, בין היתר, על עדותו של פרופ' יהודה היס. היס ציין בעדותו שאמנם אי-אפשר להעריך את הטווח שממנו נורה גרה, אך הואיל והעין היא אזור רגיש, היא יכולה להיפגע מירי אפילו מקורו רחוק מ-70

199 מוחמד מוסטפא חג' דאהוד, ריאד מחאגנה, מחאגנה תאופיק, אגבריה קאסם.

200 קרמניצר, לעיל ה"ש 191, בעמ' 427.

מ'. היס קבע זאת בלא מומחיות רלוונטית בנושא הדיון. הוא הבהיר בעדותו שדבריו מבוססים על היגיון ועל הוראות היצרן בלבד ובלא שיש לו ידע אחר בתחום. מדובר בעדות סברה שאינה קבילה, ובכל זאת הפרקליטות מצאה לנכון להסתמך עליה לצורך הוכחת יעילות הירי, בלא שניסתה להשיג חוות דעת של מומחה בתחום ובלא שנעשו ניסיונות כלשהם לבחון את טווח היעילות של כדורי הגומי.

ii. עדותו של אלכס שבצינסקי. מדובר בעד לא מהימן שסתר את עצמו ואת הראיות האחרות בתיק בנקודות מהותיות. למשל, טענתו שלא ראה את החשוד, ראשד מורשד, יורה – לא באזור הפנצ'רייה ולא בדרך חזרה – מפוקפקת: שבצינסקי היה כל הזמן עם מורשד ועזב אותו רק למשך דקה או שתיים; מורשד עצמו העיד שכאשר נפרדו, הם נשארו בקשר עין כל הזמן; הראיות מצביעות חד-משמעית על כך שמורשד ירה באזור הפנצ'רייה, ואפילו מורשד עצמו הודה כי ירה בשלב כלשהו, ולפיכך שותפו היה אמור לראות אותו יורה או לפחות לשמוע את הירי. נוסף על כך הטענה שלו שאולי מורשד ירה מהצומת אינה נתמכת בשום ראיה אחרת. סתירות אלה לא הפריעו לפרקליטות להסתמך על דבריו של עד זה לצורך קביעת ממצאים (והיא אף לא מצאה לנכון להצביע עליהן בדוח). למשל, היא הסתמכה על דבריו בקביעת הסכנה שבה היו נתונים שבצינסקי ומורשד, וכן בקביעת מועד הפגיעה בגרה.

iii. דוגמה נוספת היא עניין סכנת החיים שבה היו, כביכול, נתונים מורשד ושבצינסקי. הפרקליטות הסתמכה, לעניין התקיימותה של הסכנה, על עדותו המפוקפקת של שבצינסקי, על משפטים סלקטיביים מעדויותיו של מורשד (שאותם סתר בהמשך) ועל עדות סברה של עד ראיה שעמד בצומת 100 מ' מהפנצ'רייה. זאת ועוד, הסכנה הרלוונטית לחיים היא עניין סובייקטיבי, ואם מורשד עצמו העיד חד וחלק – כפי שהיה כאן – שלא הרגיש סכנה כזו, לא סביר כלל לקבוע לפי דבריהם של עדים אחרים שהייתה סכנה כזו.

iv. מיקומו של גרה בזמן שנפגע. אי-דיוקים ברורים בעדותו של העד בר בנקודה זו לא מנעו מהפרקליטות לקבוע שמדובר בעדות קוהרנטית בעניין זה ולהעדיפה על פני עדויותיהם של תושבי הכפר. שוב נהגה הפרקליטות בעדויות התושבים כבמקשה אחת. היא הגיעה לתוצאה זו אף שתושבי הכפר עמדו סמוכים יותר למקום האירוע; אף שלא היה להם שום עניין לשקר בנקודה מסוימת זו; אף

שעדותם נתמכה בעדותו של ותד עקל (ממלא מקום ראש עיריית באקה אלגרכיה), שהגיע למקום ביום האירוע ומסר שגרה שכב 2 מ' מהגדר של תחנת הדלק; אף שהיה מקום לפלג את עדויותיהם; ואף שבר העיד באחת העדויות הראשונות שלו, בדומה לתושבי הכפר, כי המרחק בין גרה למורשד היה 15-20 מ'.

v. **מועד הפגיעה בגרה.** שוב, בניסיון להוכיח כי ייתכן שגרה נפגע אחרי שמורשד חזר לצומת, הפרקליטות הסתמכה על עדותו החלשה של מורשד (אף שבמקום אחר באותה עדות הוא סתר את עצמו) ועל עדותו של שבצינסקי, השותף הלא מהימן. בו בזמן היא התעלמה מעדויותיהם הסותרות בנקודה זו של בר, של אבו ריש ושל תושבי הכפר.

#### דוגמאות מהמקרה של אחמד סיאם ג'בארין:

i. במקום לסמוך ידיה על נתוני לוחות הזמנים בדבר הגעת הכוחות לזירה (שוועדת אור קבעה בהסתמך על הרישומים ביומני האירועים ועדויות נוספות), ביקשה הפרקליטות להסתמך על עדותו של ניצב משנה סאו. לפי עדות זו, הגיע הכוח של אזרק למקום בסביבות השעה 13:00, ולא ב-12:00 או ב-12:30 (כפי שנקבע בלוחות הזמנים של הוועדה). הפרקליטות עשתה כן אף שעדותו של סאו בעניין זה היא עדות יחידה ואף על פי שהוא עצמו השתמש במילים "בסביבות אחת", העשויות להתיישב גם עם השעה 12:30. מהלך זה של הפרקליטות ננקט כדי שיתעורר ספק אם היה אלבו היורה היחיד.

ii. הפרקליטות ניסתה לבסס את הספק שהירי שפגע באחמד סיאם ג'בארין היה ממקור אחר ולא מאלבו על ראיות מפוקפקות ביותר:

- על עדותו של חיים מרגיע, אף שהעיד חד-משמעית שלא ירה מאזור הבית האדום.
- על עדותו של אלבו עצמו (החשוד), שסיפר לכאורה על ירי ממקור נוסף. בבדיקת הדברים שהביאה הפרקליטות מעדותו עולה, והפרקליטות הודתה בכך, שמדובר בירי מאוחר יותר ולא רלוונטי לאירוע.
- על ניסיון לערער את לוחות הזמנים שנקבעו על ידי ועדת אור – על סמך עדות יחידה שאינה חד-משמעית.
- על האפשרות (שהעלתה הפרקליטות) שמקור הירי הוא כוח פארס, אף שכוח זה לא הגיע לאזור הבית האדום ואף שפארס העיד כי אף אחד מהשוטרים שלו לא ירה.

- על ניסיון לא מוצלח להתמודד עם עדותו החד-משמעית של אלבו עצמו שרק הוא החזיק בכלי שיכול לירות כדורי גומי (כאמצעות הצעת פרשנות יצירתית וחלשה).

למרות בעייתיות זו קבעה הפרקליטות, בכל זאת, שקיים ספק סביר שמא אחד מסיאם ג'בארין נפגע מירי של גורם אחר. זו בעינינו דוגמה מובהקת לספק שאין לו עיגון של ממש בנתונים העובדתיים, ולכן אין הוא ספק סביר. ההערכה, אם הייתה כזו, שניתן למצוא חומר ראיות סטרילי והרמטי לחלוטין אינה מתיישבת עם המציאות. אילו ננקטה גישה כזו על ידי הפרקליטות בתיקים מורכבים כעניין שבשגרה, היו נסגרים תיקים רבים מאוד המובילים בדרך כלל לאישומים ולהרשעות.

כפי שהסביר פרופ' קרמניצר:

בקביעת עובדות יש לבחור בגרסה המיטיבה לתאר את המציאות. היא מעניקה פשר לכל הנתונים או לרובם; מאפשרת את מירב הקורלציות הראויות בין הנתונים תוך השתזרות והשתלבות שלהם למארג אחד; ההשערות וההסברים המועלים במסגרתה עומדים במבחן הביקורת (מבחינת זיקתם למכלול הנתונים) ובמבחן הסבירות; היא מבוססת על התייחסות מציאותית לעדים (כבני אדם וכעדים) וגילוי רגישות מיוחדת למוטיבציה שלהם.<sup>201</sup>

גרסה המיטיבה לתאר את המציאות כמעט לעולם איננה גרסה שלמה ומושלמת. גם במקרה זה אנו רואים שהפרקליטות נתנה משקל יתר לראיות מפוקפקות כדי להטיל ספק בגרסה המפלילה, אף על פי שדווקא היא היטיבה לתאר את המציאות.

דוגמאות מהמקרה של ירי הצלפים:

i. אשר לשוטר שנפגע מאבן ביום האירוע: נקבע שעל פי עוצמת הפגיעה היה אפשר להניח שהאבן הושלכה בעזרת קלע דוד. הדוח אינו מפרט מי הניח הנחה זו ועל סמך מה. כמו כן אין בנמצא עדי ראיה שיכולים לאושש זאת. מתיקים

201 קרמניצר, לעיל ה"ש 191, בעמ' 407.

אחרים ניתן ללמוד כי אזור הפנים הוא אזור רגיש, ולפיכך גם אבן שלא הושלכה בעוצמה רבה עלולה לגרום פגיעה קשה. לא ברור מדוע הניסיון הזה אינו תקף כאן. קביעתה של הפרקליטות בדוח הסתמכה אך ורק על השערות בלא שהובאה בעניין שום חוות דעת של מומחה.

ii. הוכחת סכנת החיים שהצדיקה לכאורה את השימוש בצלפים. לצורך קביעת סכנת החיים הייתה הפרקליטות מוכנה להסתפק בעדויות של אנשי משטרה שטענו למומחיות בתחום (במקום להביא עדות מומחה) ועל פסיקה שעניינה מסוכנות זריקת אבן באופן כללי. כל זאת היא עשתה מתוך התעלמות מהמרחק שממנו יורו האבנים ומטיעונים נגדיים שהעלתה ועדת אור בדוח שלה.

ג. בחירת דברים מעדויות של עדים התומכים בתזה של הפרקליטות והסתמכות עליהם אגב הוצאתם מהקשרם

ניכרת מגמת הפרקליטות לחפש ולאתר את הדברים המחזקים את התזה שלה בעדויות שברשותה ולהסתמך עליהם, יהיה ההקשר שבו נאמרו אשר יהיה, מתוך התעלמות משאר הדברים שנאמרו בעדות ובלי להתחשב במשקל שראוי לייחס לעדות המסוימת שממנה נלקחו הדברים.

דוגמאות מהמקרה של ראמי גרה:

i. תושבי הכפר. התייחסותה של הפרקליטות לעדויות של תושבי הכפר משקפת את המגמה של בחירת דברים מעדויות של עדים התומכים בתזה שלה והסתמכות עליהם אגב הוצאתם מהקשרם. בכמה וכמה הזדמנויות בחרה הפרקליטות משפטים יחידים מתוך עדויות של תושבי הכפר והוציאה אותם מהקשרם; במקרים מסוימים היא התעלמה מכך שהעדים שינו את גרסתם בהזדמנויות אחרות; היו גם כמה מקרים שהיא התעלמה מסתירות בין האמירות ובין ראיות אחרות בתיק. ולמרות זאת היא לא נמנעה מציטוט האמירות הבעייתיות כתומכות בתזה שלה.

ii. אבי בר.

- קשר סיבתי בין הירי של מורשד לפגיעה בגרה. מצד אחד התעלמה הפרקליטות מאמירתו של בר, שחזרה בכל העדויות וההודעות שלו, בנוגע לרציפות הזמנים בין הירי של מורשד, נפילתו של גרה ויציאת הסוכרו; מצד אחר היא קבעה ממצאים בהסתמך על אמירה שונה במקצת שלו, שהופיעה



רק בעדות אחת, התבססה על זיכרון מאוחר ולא חזרה בהודעות מאוחרות יותר שלו.

- המרחק בין מורשד לגרה. אף שבאחת העדויות אמר בר חד-משמעית שהמרחק בין מורשד לגרה היה בין 15 ל-20 מ', הפרקליטות התעלמה מאמירה זו והסתמכה על התיאור שלו למקום נפילתו של גרה בנקודה שבה שינה את גרסתו שלוש פעמים.

- הסכנה שבה היו נתונים מורשד ושותפו. הפרקליטות הסתמכה על משפט אחד של בר באחת העדויות, ואשר לפיו ראה שמורשד ושותפו נתונים בסכנת חיים. לעומת זאת היא התעלמה מכך שבהמשך אותה עדות הוא חזר בו במקצת מהדברים ומסר כי ראה שהיו "בסכנה כלשהי".

iii. החשוד ראשד מורשד. בניסיון להוכיח שהירי בגרה נעשה אחרי שמורשד חזר לצומת (הפרקליטות ביקשה להראות שהסוברו יצאה רק 10-20 דקות אחרי חזרתו לצומת) הסתמכה הפרקליטות, בין היתר, על כמה דברים מעדויותיו, אף על פי שבמקומות אחרים הוא סתר את דבריו אלה וקשר במישרין בין הירי שלו (ושל אבו ריש, לטענתו) לבין יציאת הסוברו.<sup>202</sup>

#### דוגמה מהמקרה של ירי הצלפים:

ניתוח האירועים בדוח הפרקליטות במקרה זה שונה מניתוח האירועים האחרים שנבחנו. התחושה העולה מקריאת הדוח בכל הנוגע למקרה ירי הצלפים היא שכותבי הדוח סיפרו והלבישו עליו עדויות המחזקות אותו ומשלימות אותו בלי להציג את הראיות בשלמותן ובלי להציג את הראיות הנגדיות. לפיכך בסופו של דבר אין אנו יודעים בדיוק מה אמר כל עד בכל אחת מעדויותיו ומה אחרים אמרו באותו עניין. לדעתנו, הפרקליטות בחרה קטעים מדברי העדים המתאימים לסיפור המסופר והכניסה אותם לדוח.

הפרקליטות לא מצאה לנכון לדון בסתירות שבין עדויות הצלפים בכל הנוגע למיקום המתפרעים שעליהם ירו והניחה שהירי בוצע לעבר המפגינים הרחוקים (שעמדו על הגבעה). על סמך הנחה זו היא קבעה שהתקיים תנאי הנחיצות של טענת ההגנה העצמית. הפרקליטות קבעה שירי כדורי גומי למרחק כזה

202 באותם מקומות סיפר מורשד שהירי נמשך 10-15 דקות, אחר כך הם חזרו לג'פים, ובתוך 5 דקות הוא ראה סוברו יוצאת עם דם על המכסה והבין שיש פצוע.

לא היה יעיל ואשר על כן היה מוצדק להשתמש בירי צלפים. דא עקא שרוב הצלפים שנכחו במקום העידו כי הירי בוצע דווקא לעבר מתפרעים שהיו סמוכים לשוטרים וסיכנו אותם. אף אחד מהצלפים לא ציין שהסכנה שנשקפה לשוטרים הייתה מהמפגינים הרחוקים.

בהוכחת הסכנה המידית שבה היו השוטרים נתונים הניחה הפרקליטות שהירי נעשה לעבר מפגינים שהשתמשו בקלע דוד. היא הביאה מומחים כדי שיוכיחו שהשימוש בכלי זה מסוכן. אחד העדים (ניצב יהודה) גם הבחין בין קלע דוד ובין רוגטקה, שלטענתו אינה מהווה סיכון בפני עצמה. עיון בעדויות הצלפים מעלה שההנחיה שקיבלו הייתה לירות במפגינים שהשתמשו ברוגטקה. הצלפים לא העידו על משתמשים בקלע דוד כלל אלא על משתמשים ברוגטקות. מכאן שהצלפים לא בהכרח ירו לעבר מפגינים שהשתמשו בקלע דוד וסיכנו את הכוחות, כפי שהניחה הפרקליטות. נתונים אלה לא צוינו ברוח הפרקליטות.

#### ד. יחס של איפה ואיפה לעדויות

ניכר ברוח הפרקליטות יחס של איפה ואיפה לעדויות שבתיק. מצד אחד היא הסתפקה בנימוקים חלשים לצורך פסילת עדויות שלא שירתו את התזה שלה, ומצד אחר – עדויות שלכאורה אינן מהימנות שימשו אותה כשבאה לקבוע ממצאים, ובלבד שהן תמכו בתזה שלה. אחדות מן הדוגמאות למקרים כאלה כבר הוזכרו לעיל, ועל כן נסתפק בהפניה למקומות שבהם נדונו:

i. במקרה של ראמי גרה מגמה זו ניכרת בניסיון של הפרקליטות לבסס את היעילות של הירי הנוסף.<sup>203</sup>

ii. מגמה זו ניכרת גם בניסיון להוכיח שהמרחק בין החשוד מורשד לבין המנוח גרה בזמן הירי עלה על 40 מ'.<sup>204</sup>

iii. במקרה של אחמד ג'בארין מגמה זו ניכרת בניסיון של הפרקליטות להפריך בכל דרך אפשרית את עדותו של פארס, שהיה בה כדי לחזק את הראיות נגד

203 ראו לעיל הדוגמאות מהמקרה של ראמי גרה, בפרק 4.ב.2, דוגמה i.  
 204 ראו לעיל הדוגמאות מהמקרה של ראמי גרה בפרק 4.1, דוגמה v(2); בפרק 4.ב.2, דוגמה iv; ובפרק 4.ג.2, דוגמה ii.

החשוד אלבז, בלי לציין סיבה ממשית לכך. עסקינן בעדות קוהרנטית, שאין בה סתירות פנימיות והיא אינה נסתרת על ידי הראיות האחרות בתיק. בנוגע לעדות זו החליטה הפרקליטות החלטה תמוהה, בלא כל הסבר משכנע, שאין להסתמך על עדותו היחידה של עד זה כדי לקבוע ממצאים. מדובר בקביעה לא משכנעת, הואיל והפרקליטות לא הצביעה על הסיבות לקביעתה. עצם היותה עדות יחידה אינה סיבה לפסילתה. לעומת זאת, כאשר היה מדובר בעדויות שיש בהן כדי להחליש את הראיות נגד אלבז, לא הייתה לפרקליטות הסתייגות דומה. למשל, היא לא היססה לקבוע ממצאים על סמך עדותו של סלע עמר, אף שמדובר בעדות יחידה חסרת תמיכה ואף שהעד סתר את עצמו באופן מהותי בשתי העדויות שמסר. מצד אחד הסתמכה אפוא הפרקליטות על ראיות רעועות ביותר כדי לקבוע שהיה ירי נוסף, ומצד אחר החליטה לפסול ראיות שעל פניהן נראו אמינות וחזקו את החשדות נגד החשוד אלבז בלא להציג שום הסבר משכנע לכך.

במקרה של ירי הצלפים מגמה זו ניכרת בסוגיית מרחק המתפרעים מהשוטרים. הסתירה המהותית בעדויות הצלפים ובעלי התפקידים בעניין מיקום המתפרעים שעליהם ירו לא הפריעה לפרקליטות לאמץ את גרסת הצלפים כמות שהיא בכל הנוגע למעשי המתפרעים בטרם נורו ולהעדיפה על פני גרסת הנפגעים. בדוח הפרקליטות לא צוינה כלל הסתירה המהותית הזו. בו בזמן היא התעלמה כליל בניתוח הראיות מעדויות הנפגעים בלי לתת שום הסבר להתעלמות זו.

#### 4.3. הוכחה מעבר לכל ספק

ניכר שהפרקליטות ניסתה לבסס את החשדות נגד החשודים עד רמה של ביטחון מוחלט.

הלכה היא שהתביעה הכללית אינה חייבת להוכיח את אשמתו של הנאשם עד רמה של ביטחון מוחלט ולשלול כל ספק, אפילו הוא תאורטי גרדא. חובתה של התביעה היא לשכנע את בית המשפט מעבר לספק סביר, ולא מעבר לכל ספק. מערכת משפט תקינה לא תוכל להתחשב בספקות שאין מאחוריהם אלא פלפול ריק, כפי שכותב פרופ' אליהו הרנון בספרו:<sup>205</sup>

205 א' הרנון דיני ראיות חלק א, 214 (1979).

אם הוכח, למשל, שהנאשם ירה את היריות שיכלו לגרום למות הקרבן אין על השופט להפליג למרחקים ולשער שהקרבן מת משבץ-הלב, שניה לפני שהכדורים פילחו את ליבו, או שמא איש אחר, בלתי ידוע, ירה בקרבן את היריות הקטלניות.

בעניין *Miller v. Minister of Pensions* נפסק ברוח דומה:<sup>206</sup>

Proof beyond reasonable doubt does not mean proof beyond the shadow of doubt. The law would fail to protect the community if it admitted fanciful possibilities to deflect the course of justice. If the evidence is so strong against a man as to leave only remote possibility in his favour, which can be dismissed with the sentence "of course it is possible but not in the least probable," the case is proved beyond reasonable doubt, but nothing short of that will suffice.

אשר למקרה שבו עסקינן, היטיב לתאר את המצב פרופ' שמעון שמיר, שישב בוועדת אור:<sup>207</sup>

אבקש להוסיף עוד נקודה שאני מייחס לה חשיבות רבה. החלטות מח"ש שלא להגיש כתבי אישום מסתמכות בדרך כלל על המסקנה כי לא היו בידיה ראיות מספיקות המבטיחות הפללה. ודאי שאיש

206 Miller v. Minister of Pensions [1947] 2 All ER 372, 373

הוכחה מעל לספק סביר אין פירושה הוכחה מעל לכל צל של ספק. החוק לא היה מגן על החברה כראוי אילו הניח לאפשרויות דמיוניות לעוות את הליך השגת הצדק. אם הראיה נגד אדם היא חזקה ואינה מותירה אלא אפשרות רחוקה לטובתו, שאפשר לפטרה במשפט "וראי שזה אפשרי אך זה כלל אינו סביר", המקרה הוכח מעל לספק סביר. שום דבר פחות מזה לא יספיק.

207 לעיל ה"ש 29, בעמ' 24-25.

אינו מצפה שיוגשו לבית המשפט תיקים חסרי כל סיכוי, אולם אם כל תיק שיש לגביו ספק כלשהו ייגנו, לא תישאר לשופטים עבודה רבה. במקרה שלפנינו הצביעה ועדת אור על שוטרים שלגביהם היו ראיות לכאורה שהם היו אחראים לירי בלתי-מוצדק אשר גרם להריגה. אם ועדה שיושבים בה שני שופטים מנוסים גרסה כך, קשה לומר שלאותם התיקים לא היה כל סיכוי בבית המשפט. להעברת התיקים המתאימים לבית המשפט והשארת הפסיקה בהם לשופטים מוסמכים הייתה נודעת השפעה חיובית גם מבחינה ציבורית, שכן המצב שבו 13 אנשים נהרגו ואיש אינו מואשם הוא מצב שהדעת מתקשה לקבלו, ואמנם אנו שומעים כבר מחאות חריפות על כך. לפיכך, אם קיימת דרך סבירה להימנע ממצב כזה, ובמקרה שלפנינו הייתה דרך כזאת בהסתמך על כיווני החקירה עליהם הצביעה ועדת אור ועל ראיות שהיה ניתן לאסוף, צריך לעשות כן. ברור שלטענה כי צריך להגיש כתבי אישום רק כדי לרצות את הציבור אין רגליים מבחינה משפטית, אולם כאשר קיימות ראיות לכאורה, אין לסגור תיקים ולהסעיר את האווירה הציבורית ולפגוע באמון האזרחים במערכת.

## 5. תוצאות מחדלי החקירה של מח"ש

ככלל, מח"ש לא גבתה ראיות על האירועים שבהם נהרגו אזרחים, לא אספה ממצאים בשטח ולא ניסתה, סמוך להתרחשות האירועים, לאתר את השוטרים שהיו מעורבים בהם. במקרים מסוימים המשמעות של מחדלים אלה הייתה חריצת גורלם של אחדים מהתיקים לגניזה. נדגים דברינו:

i. בתיק של מוחמד ג'בארין מאום אל-פחם (המקרה לא נבדק במחקר זה), שנהרג מירי אש חיה, מח"ש לא פתחה בחקירה מיד לאחר האירוע והיורה לא אותר. ניסיון לאתר את כלי הנשק החל רק כמה שנים לאחר האירוע, ולפי הוראת ועדת אור, כאשר היה כבר מאוחר מדי. במהלך חקירת מח"ש המאוחרת אותר רק חלק קטן מכלי הנשק שהיו מעורבים, והתברר כי כל הרישומים כבר אבדו או הושמדו.

מדובר באירוע שכלל יורים אחדים (באש חיה), ומח"ש החזיקה בקליע שחדר לגופו של המנוח, כלומר מקרה קלסי שבו אי-תפיסת הרישומים וכלי הנשק בזמן חרץ את גורל התיק. אילו נתפסו כלי הנשק בזמן, הייתה השוואה של כלי הנשק לקליע מאפשרת לאתר את היורה. מח"ש לא סיפקה שום סיבה להימנעותה מלעשות כן, ואין בדוח הפרקליטות שום התייחסות לכך.

ii. במקרה הצלפים לא נמצאו ראיות מספיקות לביסוס קשר סיבתי בין ירי הצלפים למות המנוח מסלח אבו ג'האד, כנראה משום שלא נבדקו כל כלי הנשק שהיו בזירה. אילו נערכה בדיקה כזו, ולא היה קשה לערכה, ייתכן שהיה אפשר לשלול התאמה ביניהם לבין הרסיסים שנמצאו בזירה, מה שהיה הופך את ההתאמה בין הרסיסים לירי הצלפים להתאמה חותכת.

iii. במקרה של הפצוץ חמזה אבו סאלח (המקרה לא נבדק במחקר זה), אשר הובל לניתוח שבמהלכו הוצאו מגופו רסיסי מתכת, עולה מדוח הפרקליטות<sup>208</sup> שיתכן שבדיקת הרסיסים הייתה יכולה לתת מענה בעניין סוג הקליע. בחקירת

208 דוח הפרקליטות, לעיל ה"ש 2, בעמ' 114.

מח"ש המאוחרת, שתכליתה הייתה ניסיון לאתר את הרסיסים ולקבוע את סוגם, פנו אל בית החולים ואל חמזה עצמו. בדיקה העלתה שהרסיסים הועברו לחמזה ואמו השליכה אותם, ולפיכך לא היה אפשר לבדקם. אילו נעשתה פעולה זו סמוך לאירוע, היה אפשר לקדם את החקירה בתיק זה.

iv. בחקירה המאוחרת של אירועי המוות בסכנין (המקרה לא נבדק במחקר זה) התברר כי תנאי השטח השתנו מאז האירועים ואי-אפשר עוד לקבוע את המקום שבו עמדו ההרוגים ווהשוטרים.<sup>209</sup>

## 6. האם נשמר עקרון השוויון לפני החוק? – סיכום

איש אינו טוען שראוי להגיש כתבי אישום רק כדי לרצות את הציבור, גם כשאין ראיות המאפשרות הרשעה בפלילים. ואולם כאשר יש ראיות לכאורה לביצוע עברות פליליות, כמו שהיו בתיקים שבחנו, מתחייבת העמדה לדין. הימנעות מהעמדה לדין במקרים כאלה פוגעת קשות באמון הציבור במערכת אכיפת החוק וביישומו של השוויון לפני החוק. הימנעות מהגשת כתב אישום על יסוד קיומו של ספק כלשהו, גם ספק שאין לו עיגון בראיות, פירושה חסינות מהעמדה לדין בכל תיק מורכב. מערכת אכיפת חוק הממשיכה בתהליכים רק בתיקים בטוחים לחלוטין מועלת בתפקידה ופוגעת בשלטון החוק.

בעקבות ממצאים אלו קשה שלא להעלות את השאלה אם כך היו נוהגים אילו נהרגו בנסיבות דומות 13 אזרחים יהודים. האם אין קשר בין האפשרות שהיה שימוש לא מוצדק או מופרז בכוח קטלני דווקא כלפי ערבים אזרחי ישראל ובין ההימנעות מחקירה סמוכה לאירועים, ההחלטה שלא לחקור מאוחר יותר וההחלטה לסגור את כל התיקים מחוסר ראיות? האם ביחסה של מערכת אכיפת החוק כלפי המתפרעים הערבים בזמן האירועים אין לראות גישה של "הבה נלמדם לקח שלא יישכח", ובחקירה הכושלת – אימוץ גישה זו או לפחות השלמה עמה?

אי-אפשר להתעלם מעוד נתון מדאיג: שבע שנים לאחר שהגישה ועדת אור את הרוח שלה לא יושמו רוב ההמלצות שהופיעו בו לצמצום הפערים בין יהודים לערבים בישראל. לא קשה לתאר את האכזבה, התסכול והניכור כלפי המדינה שהם תוצאתה של גישה זו. בהקשר הזה אמר פרופ' שמעון שמיר:<sup>210</sup>

זה מאוד מתסכל. אחרי עשר שנים הבעיות נותרות בעינן: גם מבחינת חוסר השוויון של המיעוט הערבי, גם מבחינת ההתנהגות

210 שוקי שדה "לפעמים המלחמה היא רק תירוץ: המציאות העגומה של ועדות החקירה בישראל" הארץ, TheMarker, 28.8.2010.



הבלתי אחראית של פעילים פוליטיים במגזר הערבי, וגם קלות  
האצבע על ההדק של כוחות הביטחון.<sup>211</sup>

211 לפי כתבה שפורסמה בעיתון הארץ, מאז אירועי אוקטובר 2000 ועד שנת 2006 הרגו כוחות הביטחון הישראלים 18 אזרחים ערבים: 11 נהרגו בידי המשטרה, 5 בידי צה"ל ו-2 בידי מאבטחים פרטיים. בשום מקרה לא נקבע שהשוטרים, החיילים או המאבטחים אשמים בהרג. בשישה מקרים הוחלט במח"ש שהירי היה מוצדק. ראו יהונתן ליס ויואב שטרן "האם אצבע המשטרה קלה על ההדק כשמדובר בערבים? איך אפשר לדעת כשאינן נתונים" הארץ 23.1.2006; יהונתן ליס "המשטרה והערבים: הפיקוד לא בודק את תופעת 'האצבע הקלה על ההדק' " הארץ 5.10.2006. בתקופה זו היה מקרה אחד בלבד שבו ירה שוטר למוות באזרח יהודי (ההרוג נורה לאחר שרצח בסכין את שני הוריו).



# נספחים



## נספח 1: מקרה ראמי גרה

### 1.א. העדויות של תושבי הכפר

הפרקליטות החליטה שקשה להסתמך על דבריהם של תושבי הכפר משתי סיבות:  
1. רוב התושבים לא סיפרו כבר בהודמנות הראשונה על השוטר שירה בפנצ'רייה סמוך לנפילתו של גרה.

2. כל העדים שנחקרו בוועדה<sup>212</sup> טענו שגרה עמד אתם סמוך לחומה ברחבה של תחנת הדלק, ואיש מהם, לרבות גרה לטענתם, לא השתתף בהתפרעות אלא רק הסתכל במתרחש. הפרקליטות הפריכה טענה זו ונתנה לדברים לא מדויקים אלה של העדים משקל רב.

אשר להשתהות "רוב" העדים במסירת הדברים:

i. העדויות של תושבי הכפר אינן מקשה אחת. הפרקליטות הייתה צריכה לבדוק כל עדות ועדות, לנתח ורק לאחר מכן להחליט אם לאמצה או לדחותה.

ii. אין מחלוקת, והפרקליטות קבעה זאת בדוח שלה,<sup>213</sup> שהיו מספיק ראיות להוכיח שמורשד ירה בזמן שהיה באזור הפנצ'רייה. עדויות תושבי הכפר רק מחזקות ראיות אלה.

iii. יתרה מזו, השימוש במילים "רוב העדים" משמעו שאחדים מהעדים כן ציינו את הדברים בהודמנות הראשונה, למשל העד אוסאמה גרה. מספיקה עדותו של עד אחד שאמר את הדברים בהודמנות הראשונה כדי לתת לאותה עדות את המשקל הראוי.

אשר להשתתפות בהתפרעויות:

לדעתנו אין לתת משקל רב לדברים של תושבי הכפר על כך שהם לא השתתפו בהתפרעויות. גם אם יוכח כי הם ו/או ראמי גרה השתתפו בהתפרעויות,<sup>214</sup>

212 חנדקלו איאד, ותד עבר אלרחים, מוחסן מרואן, ג'רה אוסאמה, מדחת ג'רה, איאד ג'רה.

213 דוח הפרקליטות, לעיל ה"ש 2, בעמ' 5.

214 כפי שניסתה הפרקליטות להראות בדוח.

עדיין אין פירוש הדבר שאפשר לפסול את עדויותיהם, בעיקר משום שלא הובטחה להם חסינות מפני העמדה לדין. במצב זה רק טבעי שיכחישו את הדברים, שאם לא כן יפלילו את עצמם.<sup>215</sup> במצבים כאלה, כשיש הסבר לסתירה, ניתן לפצל את העדות ולהסתמך על הפרקים בעדויות שלא היה לעדים שום עניין לשקר בהם (כגון מיקומו של גרה בזמן שנורה).

### 1.ב.1. פירוט הודעותיו של העד סעיד אבו ריש שבהן ציין את אמירתם של החשוד ראשד מורשד ושותפו אלכס שבצינסקי

1. לפני אוספי החומר מסר שכשהשניים חזרו הם סיפרו לו שכנראה פגעו במישהו ושלאחר כמה דקות יצא רכב סוברו במהירות כשהוא צופר.
2. בעדותו לפני הוועדה בשלב ב מסר שכאשר מורשד ושבצינסקי חזרו, הם אמרו לו כי ירו שני כדורים ויכול להיות שיש פצוע. הוא לא זכר מי אמר מה אבל מסר ששניהם באו אליו יחד. בהמשך הוא חזר על הדברים ואמר כי הם אמרו לו שכנראה יש פצוע.
3. בשלוש חקירותיו במח"ש (29.6.2004) מסר שהשניים דיווחו לו שכנראה פגעו במישהו ושזמן קצר לאחר מכן יצאה הסוברו.

### 1.ב.2. הסתייגויות הפרקליטות מעדויותיו של העד סעיד אבו ריש

1. מעדותו של אבו ריש בבית משפט השלום בחדרה (ת.פ. 5270/00) עולה שנודע לו שמישהו נפגע רק בשלב מאוחר יותר. על כך נשיב:
  - i. מדבריו של אבו ריש בכל עדויותיו עולה שמורשד ושבצינסקי אמרו לו שכנראה פגעו במישהו. הוא לא העיד שאמרו לו שפגעו בוודאות במישהו, ולפיכך לפי כל העדויות אישור על הפגיעה בגרה התקבל רק מאוחר יותר, ורק אחרי שהסוברו יצאה.

215 למעשה, כמה מן העדים נחקרו כחשודים באזהרה, ונגד כמה מהם אף הוגשו כתבי אישום.

ii. בחקירתו בבית משפט השלום בחדרה אבו ריש לא הכחיש את אמירתם של מורשד ושבצינסקי. הוא רק לא ציין אותה.

iii. בחקירתו במח"ש הסביר אבו ריש את הימנעותו מהזכרת הדברים. לדבריו, הוא לא התבקש בבית המשפט לפרט את פרטי המקרה וציין שבהודעותיו האחרות כן סיפר ששני השוטרים סיפרו לו שכנראה פגעו במישהו. הוא גם העיד ששמע על אודות הפגיעה לאחר מכן גם ממפקד התחנה.<sup>216</sup>

iv. בבית משפט השלום בחדרה העיד אבו ריש בתיק של מתפרע באותו אירוע, כלומר בנושא שאינו קשור כלל לחשוד ולהרוג שבהם עסקינן, כך שאין לצפות ממנו שירחיב בעניין האחרון (של החשוד ושל ההרוג הנדונים כאן).

2. אי-ציון האמירה בדוח הפעולה. גם כאן אבו ריש לא הכחיש את הדברים בדוח הפעולה אלא רק לא הזכירם. בנוגע לדוח הפעולה הוא הסביר בחקירתו במח"ש את פשר הימנעותו מהזכרת הדברים וציין שמדובר בסך הכול במזכר כללי על המעצרים, להבדיל מתחקיר אירוע.

נוסף על כך, אי-הזכרת הדברים במזכר הראשוני שכתב אבו ריש יכולה להתיישב יפה עם "התרבות המשטרית" הכללית באירועי אוקטובר של גישה סלקטיבית לאמת בדוחות הפעולה. ועדת אור ציינה זאת בדוח שלה בקבעה שבמשטרה, גם בדרגים הבכירים שלה, יש תרבות של דיווחי שקר ועדויות שקר. בלשונה של הוועדה: "הוועדה נדרשה למחדלים חמורים שנתגלו בדפוסי התחקיר, הדיווח והתיעוד של אירועים בהם נוטלת המשטרה חלק". כמו כן ציינה הוועדה:

במשטרה לא השתרשה תרבות של דיווח ותחקיר מלא ואמיתי בזמן אמת. נתגלו תופעות של אי-רישום פעילויות שונות של כוחות משטרה, חרף חשיבותן הרבה. הוועדה נתקלה אף במקרה שבו הכשלים בבדיקה ובתחקור אמת גבלו בהריגות אתיות, כאשר מפקד מרחב היה מעורב באופן פעיל בחקירת אירוע שבו תפקודו שלו היה צריך להיבדק – ובפועל לא נבדק.<sup>217</sup>

216 חקירת אבו ריש במח"ש מ-29 ביוני 2004, בעמ' 15, שורות 629-627.

217 דוח ועדת אור, לעיל ה"ש 17, שער שישי, פסקה 27.

3. בעדותו של אבו ריש לפני הוועדה בשלב א הוא היה עקבי בגרסתו בכל ההודעות שלו על מה שאמרו לו מורשד ושכצינסקי. ברוח הפעולה ובעדותו בבית המשפט הוא לא הכחיש את הדברים. בסך הכול הוא לא הזכירם. המקום היחיד שבו אפשר לטעון שהוא לא היה עקבי הוא עדותו לפני הוועדה בשלב א, אבל מציטוט העדות שהובא ברוח הפרקליטות עולה שאחרי שרעננו את זיכרונו הוא אישר שאמר את הדברים, אף שלא זכר את תוכנם. די בכך להכשרת הראיה.<sup>218</sup>

השופט תיאודור אור: האם זה נכון שאמרת כך לחוקר, מה שהקראתי קודם?  
 סעיף אבו ריש: מה שכתוב אז זה נכון.  
 השופט תיאודור אור: זה נכון, ככה אמרת לו?  
 סעיף אבו ריש: יצאה סוברו אחר כך [...]  
 השופט תיאודור אור: לא, לא אני [...] סליחה. אני קראתי את הקטע השלם [...] יצאה סוברו. אני קראתי קודם שלפני שיצאה הסוברו "הם אמרו לו שכנראה פגעו במישהו". זה דבר שרק אתה [...] החוקר בוודאי לא המציא את זה.  
 סעיף אבו ריש: אז יכול להיות שאמרו באותם רגעים.

מדובר בעד שלא זכר את פרטי מקרה שקרה כמה שנים קודם לכן. זה מקרה קלסי להחלת סעיף 10א לפקודת הראיות. היה מקום – בשלב זה ולאחר שהעד אישר שאמר את הדברים – להגיש את ההודעות שלו לוועדה לפי סעיף 10א לפקודת הראיות, אך הדבר לא נעשה. מכל מקום, אבו ריש לא הכחיש בשום שלב שאמר את מה שאמר לחוקרים בהודעות הקודמות. הוא לא טען ששיקר לחוקרים, שהתבלבל או שלא הבינו אותו כהלכה. כל מה שאמר הוא שלא זכור לו. היה אפשר גם לטעון שהוא לא רצה להפליל את מורשד, אבל הואיל ובחקירות מאוחרות יותר, לרבות לפני הוועדה בשלב ב, הוא זכר את הדברים והפליל אותו במישרין, לא נראה שזה מה שקרה.

218 אישור דברים קודמים שלו אף שלא זכר אותם מכשיר את עדותו לפי סעיף 10א לפקודת הראיות.



4. בקביעת מסקנתה התעלמה הפרקליטות ממניעיו של אבו ריש. היא לא בדקה איזה מניע יכול לגרום לעד לשקר כדי להפליל את החשוד. ההיגיון אומר שאילו בחר לשקר, היה מחפה על פקודיו, ורוח הפעולה תומך בכך. עניין זה הוא מרכזי, והפרקליטות הייתה צריכה לתת לו משקל בטרם קבעה את שקבעה.

### 1.ג. השתלשלות גרסאותיו של החשוד ראשד מורשד

1. לפני אוספי החומר טען מורשד כי ירה רק כשהיה במרחק של 10-15 מ' מהצומת. לדבריו, ירה ארבעה כדורי גומי לעבר המפגינים שהיו על הכביש ועמדו ליד תחנת הדלק. הוא טען שבשלב מסוים אבו ריש לקח ממנו את הרובה וירה בעצמו. הירי שלהם נמשך, לדבריו, 10-15 דקות. אחר כך הם חזרו לג'פים וכעבור חמש דקות הם ראו סוכרו יוצאת עם דם על המכסה והבינו שיש פצוע. מורשד הכחיש שירה מאזור הפנצ'רייה וטען כי ירה רק כשהגיע לדקל הראשון. כמו כן הוא מסר כי ירה לכיוון הכביש ולא לכיוון תחנת הדלק.

2. בעדותו לפני ועדת אור (בשלב א) מסר מורשד כי ירה כדורי גומי בזמן שירד מאזור הפנצ'רייה לצומת. לדבריו, הוא ירה לכיוון תחנת הדלק ולכיוון הכביש.<sup>219</sup> הוא היה, לדבריו, בערך 20-30 מ' מהצומת בזמן שירה. בהמשך העדות הוא סתר את דבריו שלו וטען כי ירה רק כשהגיע לצומת. לקראת סוף העדות הוא שוב שינה את גרסתו, הצביע על משאית וטען כי ירה משם אך לא מהצומת.

3. בעדותו לפני ועדת אור (בשלב ב) מסר מורשד כי בזמן ששבצינסקי עזב אותו, הוא שמר על קשר עין בינו לבין שבצינסקי והמפגינים.<sup>220</sup> לדבריו, הוא ירה כדור גומי אחד ליד המשאית לכיוון תחנת הדלק, ולא ירה לפני שהגיע לצומת וגם לא אחרי שהגיע אליו.<sup>221</sup> כשהגיע לצומת, העיד, כבר לא היו בו מפגינים. כשהטיחו בפניו את הסתירות בין גרסה זו לגרסתו לפני אוספי החומר, טען בהתחלה שהוא זוכר שאמר את הדברים המופיעים בגרסתו לפני אוספי החומר ובהמשך אמר שאינו זוכר אותם. בהמשך העדות, ובניגוד לגרסאותיו הקודמות,

219 יצוין שלפני אוספי החומר הוא מסר כי לא ירה לעבר תחנת הדלק.

220 מכאן ששבצינסקי היה צריך לראות את הירי של מורשד.

221 לעומת מה שאמר לעיל.

טען שאינו זוכר אם אבו ריש ירה באותו אירוע, שכן לא היה לו רובה גומי. בחקירה זו הוא כבר לא היה בטוח אם אבו ריש לקח את הרובה ממנו וטען כי ייתכן שבהודעתו הקודמת שכח לציין משאית אבל הוא בטוח שאמר משאית. 4. בחקירת מח"ש טען מורשד כי ירה כשהיה במרחק 10-15 מ' מן הצומת וכי ירה לכיוון פלג גופם התחתון של האנשים שעמדו בכביש.

#### ד.1. העדויות שהביאו את הפרקליטות לקבוע שאי-אפשר לשלול שהמנוח ראמי גרה נפגע מירי של מקורות אחרים

##### עדויות של העד אבי בר לפני ועדת אור בשלב ב

באחת העדויות שלו מסר בר שמלבד מורשד היו עוד שני שוטרים שירו כדורי גומי מהצומת. הוא ציין את הדברים רק בהודעה זו, ולא אמר אותם בהודעות קודמות שמסר וגם לא חזר עליהם בחקירות מאוחרות יותר. גם כאן, כמנהגה של הפרקליטות בתיק זה, מכל חקירותיו היא בחרה להסתמך דווקא על העדות השונה הזו ולהתעלם מיתר הודעותיו שבהן אמר דברים מנוגדים. לא ניתן כל הסבר מניח את הדעת לכך.<sup>222</sup> נוסף על כך הוא דיבר על אפשרות תאורטית בלבד שלא רצה לשלול.

מדובר בעדות אחת מני רבות. הפרקליטות לא סיפקה סיבה טובה להעדפת גרסה זו על פני יתר הגרסאות של העד. בעדויות מאוחרות יותר שלו במח"ש הוא לא חזר על הדברים. לו היה עקבי בגרסתו זו, ייתכן שהיה בכך כדי לעורר ספק בנוגע לגרסתו הראשונית, אבל הוא לא היה עקבי, ולפני מח"ש אמר חד וחלק: "ראיתי בוודאות שהוא יורה ופוגע במישהו. אני לא זוכר אם היו עוד שוטרים שירו". יצוין שבר לא נשאל בחקירותיו מי היו השניים שירו כדי שיהיה אפשר לפנות אליהם ולחקור אותם.

יתרה מזו – במהלך עדותו לפני ועדת אור בשלב ב ובתשובה על שאלות השופט האשם חטיב על הסתירה בין עדותו זו לבין עדויותיו הקודמות – הסביר בר שסמוך לאירוע אמר דברים אחרים שכן ככל שמתרחקים מהאירוע "אתה

222 כאמור, בר לא נתן פרטים על אותם יורים, לא מסר את זהותם ולא תיאר איך הם נראו, מתי בדיוק ירו וכו'.

נזכר באירועים ומשנה את דרך המוח שלך וזה בא לך אחר כך". הרעיון שהירי הגיע ממקום אחר צץ במוחו לאחר מכן. כלומר הוא לא העיד שראה ירי כזה אלא העיד שחשב על אפשרות כזו. מדובר בהסבר לא משכנע, על אחת כמה וכמה שלכאורה יש מקום להעדיף את ההיזכרות הקרובה לאירוע על פני שחזור זיכרון מאוחר יותר. ברוח הפרקליטות לא נדונה נקודה זו.

### עדותו של אלעד עזרן לפני ועדת אור בשלב ב

עזרן מסר שהיו שלושה רובים באירוע: אחד אצל החשוד (מורשד), אחד אצל אבו ריש ואחד אצל צוות המתקנים שלפי הנטען היו נוכחים באירוע. הוא מסר כי ראה בוודאות את אבו ריש יורה ואת איש צוות המתקנים יורה ואמר ששניהם ירו לכיוון המתפרעים. הוא אמר כי לא ראה את מורשד יורה. הוא גם טען ששני היורים הנוספים ירו מהצומת, התקרבו קצת פנימה וחזרו. כשנשאל עד כמה התקדמו, אישר כי התקדמו בערך עד לדקל השמיני.

נציין תחילה כי עדותו של עזרן בכל הנוגע לירי נוסף שבוצע בידי אבו ריש סותרת את עדותו של מורשד. מורשד בעדותו טען תחילה כי אבו ריש ירה מהרובה שלו (של מורשד) ובהמשך טען כי איננו זוכר אם אבו ריש ירה. נוסף על כך, הואיל ועזרן לא ראה את מורשד יורה, משמע שלא היה יכול לדעת אם הירי של השוטרים בצומת נעשה בעת ובעונה אחת עם הירי של מורשד. עזרן גם לא קשר את הירי של השוטרים בצומת לנפילתו של גרה ולסוכרו שיצאה לאחר מכן. יצוין שעזרן שלל בעדותו יורים מאזור הדקלים. הוא דיבר על ירי נוסף מאזור הצומת, 15-20 מ' ממנו, שביצעו אבו ריש ומישהו מצוות המתקנים.

### עדותו של אלכס שבצינסקי

שבצינסקי מסר כי לא ראה את מורשד יורה,<sup>223</sup> אלא שהוא יודע שכל מי שהיה ברשותו אמצעי אלפה (סוג של רובה) ירה מהצומת.<sup>224</sup> מדבריו עולה שמדובר

223 אף שמורשד בעדויותיו מסר ששניהם היו כל הזמן בקשר עין.

224 במהלך החקירה הנגדית אישר שהכוח לא היה ניח כל הזמן (עדותו לפני ועדת אור בשלב ב מיום 18.6.2002).

באמירה כללית מדי. הוא כנראה לא ראה מישהו מסוים יורה מהצומת. הוא לא פירט כמה יורים היו, מה מקור ידיעתו שירו, מתי הם ירו וכו', ולפיכך אי־אפשר להסתמך על עדותו כדי לקבוע ממצאים בנוגע ליורים נוספים.

### עדותו של ותד מוחמד עבד אלרחים

אלרחים, אחד מתושבי הכפר, סיפר<sup>225</sup> על יריות שנורו מאזור העצים. אחד היורים, מסר, עמד ליד הפנצ'רייה ואחד עמד בין הדקל החמישי לשישי. נציין תחילה שהפרקליטות אינה יכולה לקבוע מצד אחד שהעדויות של תושבי הכפר אינן מהימנות, ומצד אחר לבחור לה דברים מהעדויות הללו המשרתים את הצרכים שלה, רק אותם לצטט ורק עליהם להסתמך. היא צריכה להיות עקבית. אי־אפשר לאחוז את החבל בשני ראשיו. הדבר מחליש את כוח השכנוע של כל המבנה.<sup>226</sup> זאת ועוד, אלרחים סיפר על יורה אחד נוסף, מלבד החשוד מורשד, ואילו בר ועוזרן העידו על שני יורים נוספים. בעדות שמסר במח"ש, שהפרקליטות לא מצאה לנכון להזכיר, הוא אמר דברים אחרים. בעדות זו הוא מסר כי שניים או שלושה שוטרים ירו וכי הם עמדו בין הדקל הרביעי לשמיני. גם בתצהיר שמסר, שגם אותו לא מצאה הפרקליטות לנכון להזכיר, העיד אלרחים דברים אחרים. בתצהיר ציין כי ראה שלושה שוטרים מתקרבים מהצומת: אחד עמד מתחת לדקל השלישי, אחד מתחת לדקל השמיני, ואחד ליד גדר היציאה מהפנצ'רייה.

### עדותו של אוסאמה גרה לפני ועדת אור בשלב א

אוסאמה גרה סיפר על שלושה או ארבעה שוטרים שירו מכיוון הדקל השלישי או הרביעי. הוא ציין שהוא "לא יודע אם הוא זוכר", משמע אין הוא בטוח בדבריו. ובכל זאת דבריו אלה לא הפריעו לפרקליטות לקבוע ממצאים בין היתר בהסתמך עליהם. יתרה מזו, הפרקליטות לא ציינה בדוח שהעד שינה את דבריו בעדויות מאוחרות יותר. בעדותו לפני ועדת אור בשלב ב הוא כבר לא זכר איפה בדיוק עמדו השוטרים בין העצים. כמו כן הוא העיד על יורה נוסף מאזור הפנצ'רייה

225 בעדותו לפני ועדת אור בשלב ב.

226 קרמניצר, לעיל ה"ש 191, בעמ' 433.

שכיוון וירה. זאת ועוד, בחקירה במח"ש הוא כבר לא זכר אם בכלל היו שוטרים בין הרקלים, וכשנשאל על ירי של שוטרים אחרים, השיב ששמע ירי כזה לפני שראמי גרה נפגע וציין שלא היו נפגעים מירי זה. בעדותו זו הוא גם קשר בין הירי של השוטר בפנצ'רייה לבין הפגיעה בראמי גרה. הוא ידע זאת, לדבריו, הואיל ושמע ירי מטווח קצר. גם כאן מדובר בעד שהוא מתושבי הכפר, שהפרקליטות פסלה את עדותם בשלב מוקדם יותר של הדוח.

### עדותו של מוחסן מרואן לפני ועדת אור בשלב א

מעדותו של מרואן עולה כי הוא לא ראה את השוטרים שהיו בצומת יורים. הוא רק שמע ירי. הוא שמע שתי יריות וראה שראמי גרה נפל. הוא ראה שלושה שוטרים בצומת ואחד ליד הפנצ'רייה.

בעניין עד זה אנו טוענים שאין מדובר בעד ראייה. הירי ששמע – ייתכן שהוא הירי של מורשד. מרואן העיד על שלושה שוטרים נוספים, ואילו העדים האחרים העידו על שני שוטרים נוספים. ולבסוף, מרואן העיד – ואת עדותו זו בחרה הפרקליטות שלא לציין – כי הכדור שפגע בגרה יצא ממגרש הפנצ'רייה. מכל מקום, הואיל והוא לא ראה ירי אלא רק שמע אותו, אי-אפשר להסתמך על דבריו כדי לקבוע שהיה ירי נוסף.

### 1.ה. גרסאותיו של העד אבי בר

בעדותו במח"ש העיד בר כדלקמן:<sup>227</sup>

ראשד היה ליד הפנצ'ריה כרע ברך משהו כזה, המפגינים היו על הכביש ובתחנת הדלק מאחורי החומה הוא ירה בזווית אלכסונית והבחור נפל במרכז הכביש מול תחנת הדלק, לקחו אותו בסוברו אחר כך שמענו בחדשות שהוא מת.

227 חקירתו במח"ש מ'16 ביוני 2000, בעמ' 4.

בעדותו לפני ועדת אור אמר:<sup>228</sup>

אחרי שהוא [החשוד] ירה גומי, הוא פצע בן אדם. בן אדם נפצע ולקחו אותו בסוברו כחולה במהירות, כל הסוברו הייתה דם, והסוברו עברה דרכנו.

לפני אוספי החומר ציין:<sup>229</sup>

ראשד פגע במישהו וראינו אותו נופל על הרצפה. נוצרה סביב הבנאדם התקהלות ובא רכב סוברו ולקח אותו.

### 1.1. ניתוח עדויותיו של אלכס שבצינסקי

שבצינסקי נחקר כמה פעמים. בחקירתו במח"ש התנגד לכך שמח"ש תשתמש בעדויותיו הקודמות לפני ועדת אור, ולפיכך לא היה אפשר להשתמש בחומר שמסר לוועדה. בעדותו לפני אוספי החומר אמר שאינו זוכר אם מורשד ירה מהפנצ'רייה. הוא מסר שלא היה כל הזמן בחברתו; היו דקה או שתיים שעזב אותו. כן ציין שהרכב עם הפצוע יצא חמש דקות עד רבע שעה אחרי שהוא ומורשד הגיעו לצומת. בעדותו לפני הוועדה אמר שלא ראה את מורשד יורה מהפנצ'רייה, אך אינו יכול לשלול את האפשרות שהוא ירה משום שלא היה אתו כל הזמן. כמו כן העיד שלא ראה אותו יורה בדרך חזרה מהפנצ'רייה, אך יכול להיות שראה אותו יורה רק כשחזרו לצומת.

מדובר בגרסה לא מהימנה מטעמים אלה:

1. התנגדותו של שבצינסקי לכך שישתמשו בעדויות שכבר נתן אמורה, כשלעצמה, להדליק נורה אדומה. יש בהתנגדות זו כדי להעיד על מהימנותו הכללית. אם הוא אמר רק את האמת בעדויות שכבר נתן, איזו סיבה יכולה להיות לו שלא להסכים שישתמשו בהן?

228 עדותו מ־19 בפברואר 2001 לפני ועדת אור בשלב א, בעמ' 9.

229 עדותו לפני אוספי החומר מ־31 בדצמבר 2000.

2. לדבריו של שבצינסקי לפני אוספי החומרת הוא היה צמוד למורשד כל הזמן, למעט דקה או שתיים. לא הגיוני שלא זכר אם מורשד ירה, בייחוד משום שהיו שם לברם והעדויות נלקחה ממנו סמוך לאירועים. עדותו זו גם סותרת את דבריו לפני ועדת אור, שם מסר כי לא ראה את מורשד יורה.
3. שתי העדויות הללו של שבצינסקי סותרות זו את זו. ולא זו בלבד אלא שהן סותרות גם את יתר העדויות בפרשה המוכיחות דווקא שמורשד ירה מאזור הפנצ'רייה.
4. גם אם שבצינסקי לא ראה את מורשד יורה, כי לפי דבריו עזב אותו לדקה או שתיים, הוא היה אמור לשמוע אותו יורה. אך גם את זה הוא לא אישר בעדותו.
5. דבריו של שבצינסקי לפני ועדת אור, שלפיהם מורשד לא ירה בדרך חזרה, סותרים את דברי מורשד עצמו בנקודה זו.
6. מורשד מסר לפני הוועדה בשלב ב כי גם כאשר עזב אותו שבצינסקי, הם נשארו בקשר עין, ולפיכך היה שבצינסקי אמור לראות אותו (את מורשד) יורה.<sup>230</sup>
7. המפקד אבו ריש העיד שמורשד ושבצינסקי סיפרו לו אחרי שחזרו מהפנצ'רייה שמורשד ירה וכנראה פגעו במישהו. גם בעדות זו יש כדי להחליש את גרסתו של שבצינסקי. כלומר, גם אם לא ראה את הירי, הוא בוודאי ידע עליו. גם ידיעה מסוג זה הוא לא ציין בהודעותיו.

#### 1.1. ביסוס תנאי סכנת החיים שבה היו נתונים החשוד ראשד מורשד ושותפו אלכס שבצינסקי

1. הפרקליטות הסתמכה בנקודה זו שוב על דבריו המפוקפקים של שבצינסקי.<sup>231</sup> לדבריו: "מזל שלא הרגו אותנו". הפרקליטות הסתמכה על דברים אלה אף שהוא טען שהוא לא ירה ולא ראה את מורשד יורה.<sup>232</sup>

230 יצוין שגרסה זו של מורשד לא הוצגה לפני שבצינסקי והוא לא התבקש להגיב עליה.  
 231 דבריו לפני ועדת אור בשלב ב.  
 232 שוב בחרה הפרקליטות חלק מעדות, הטוב למטרתה, ואימצה אותו.

2. הפרקליטות הסתמכה גם על דבריו של אבי בר שהעיד שלפי דעתו השוטרים היו נתונים בסכנת חיים. מדובר בעד שעמד במרחק 100 מ' מהאירוע ודיבר באופן כללי בלי להסביר בדיוק על מה הוא מבסס את הערכתו. אי-אפשר להסתמך על התרשמות של עד שעמד רחוק מכדי לקבוע שמורשד ושבצינסקי היו נתונים בסכנת חיים. יתרה מזו, אמנם בר העיד לפני מח"ש שמורשד ירה אחרי שהיה נתון בסכנת חיים. אבל דא עקא שבהמשך אותה עדות הוא נסוג במקצת מגרסתו וטען: "בתוואי השטח לא הייתי איתו. אני לא ראיתי מה היה באותו רגע איתו [...]. אבל ראיתי שמרחוק הוא היה בסכנה כלשהי".

עסקינן אפוא בעדות סברה דינמית של עד שעמד הרחק מהאירוע, ולכן אי-אפשר לקחת קטע מעדותו ולבסס עליו את הקביעה שמורשד היה נתון בסכנת חיים.

3. הפרקליטות אף הסתמכה על גרסתו של מורשד. כאמור לעיל, מדובר בגרסה שקרית ורב-משמעית:

בכל העדויות שלו הוא טען שירה בדרך חזרה והכחיש שירה מהפנצ'רייה.<sup>233</sup> אמנם במקומות מסוימים הוא טען<sup>234</sup> שירה בגלל שהיה נתון בסכנת חיים, אולם בהמשך אותן עדויות עצמן הוא סתר את עצמו וטען שירה רק כדי לפזר את ההמונים. למשל, כשנשאל במח"ש מדוע לא השתמשו, הוא ושבצינסקי, באמצעים שברשותם אם חיהם היו נתונים בסכנה, הוא השיב כי יכלו לברוח ואכן הם ברחו כדי לתפוס מחסה. יתרה מזו, בהמשך – כשנשאל למה בכל זאת השתמשו בכדורי גומי – השיב: "תשאל את אבו ריש, לא אותי. זה אמצעי לפיזור הפגנות".

233 על כן גם אם הוא טוען שהיה נתון בסכנת חיים, מדובר בטענה חלשה יותר שכן לפי דבריו שלו הוא לא נמצא מלכתחילה בפנצ'רייה בזמן הירי.

234 עדותו לפני ועדת אור בשלב ב ועדותו במח"ש.



## נספח 2: מקרה ירי הצלפים

### 2.א. הוראות מיוחדות לאנשי משטרה

על סמך הוראות חוק העונשין קבעה המשטרה הוראות מיוחדות המעגנות את סמכות השוטרים להשתמש בכלי ירייה. ההוראות נועדו להבטיח שאנשי המשטרה ישתמשו בנשק רק במקרים הממלאים את התנאים בהוראות הקבועות בחוק העונשין. פרק 4.03.03 להוראות המשטרה, העוסק בשימוש בכלי ירייה, קובע שהשימוש בכלי ירייה אסור אלא אם כן החוק מסמיך לעשות שימוש כזה.<sup>235</sup> בפקודת המטא"ר [המטה הארצי] 06.02.14 בדבר בשימוש בכלי ירייה נקבע:

#### סעיף 1

השימוש בכלי ירייה לצורך מילוי תפקיד 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.

[...]

#### סעיף 4

השימוש בכלי ירייה מותר, כאשר יש חשש ממשי לפגיעה מיידית בחיים או בשלמות הגוף של השוטר או של אחרים, ואין כל דרך אחרת למנוע אותה פגיעה.

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

על פי נוהל הפתיחה באש, הדרישות החלות על השימוש בכלי ירייה, והנוגעות למתן אזהרה, אינן חלות על פעולה במצב של הגנה עצמית. הנוהל דורש עוד

235 סעיף 1 להוראות המשטרה, פרק 4.03.03: "השימוש בכלי ירייה".

כי הירי יהיה לכיוון התוקף, במגמה לפגוע בו, באופן שתימנע ממנו השלמת מעשה התקיפה.

## 2. ב. פירוט עדויותיהם של הנפגעים

1. חליל חוסאם העיד לפני אוספי החומר כי זרק אבן אחת, התכופף לזרוק עוד אחת, ואז פגעו בו שני כדורים בשתי הרגליים. הוא עמד, לטענתו, במרחק 40 מ' מהצומת. חוסאם לא נשאל אם השתמש בקלע דוד וציין כי לא פגע בשוטרים וכי האבנים שזרקו המפגינים בכלל לא הגיעו לצומת. לאחר הפגיעה הוא עבר 23 ניתוחים והיה מאושפז עד מרס 2001.

מעדותו במח"ש עולה שגרה היה לידו בזמן שנהרג. אף שציין זאת, מח"ש לא מצאה לנכון לקבל ממנו עוד פרטים על ההרוג, על המיקום המדויק שלו בזמן שנפצע ועל מעשיו לפני הפגיעה בו. מידע זה חשוב במיוחד משום שאמנם שלושת הצלפים כיוונו את כלי נשקם לעברו של חוסאם, אך רק שניים פגעו בו. כלומר, היה כדור תועה ואולי הוא שפגע בגרה או באחד הנפגעים האחרים. במח"ש גם לא ניסו לקבל מחוסאם מידע על הנפגעים האחרים או לברר אם הכיר אותם, היכן עמדו ומה עשו.

2. מוחמד אגבריה העיד לפני אוספי החומר כי יחד עם חבר היה עסוק באותו יום בקניות. בדרך חזרה פגעו בו שני כדורים, האחד מתחת לברך והאחר בברך. אגבריה לא אישר כלל כי יידה אבנים, לא ביד ולא בקלע דוד. אף שנחקר על ידי ועדת אור ועל ידי מח"ש, החקירות שלו אינן ממצות. במח"ש לא ניסו לברר מה היה המרחק בינו לבין הצומת ולא ניסו לדלות ממנו פרטים על החבר שהיה אתו כדי לנסות להגיע אליו. הוא גם לא נשאל אם הכיר את גרה. יצוין שגם אגבריה נפגע רק משני כדורים, כלומר הכדור השלישי לא פגע בו וייתכן שפגע במישהו אחר.

3. כבהה פיסל<sup>236</sup> נסע לדבריו לעבודה, ובצומת היה "בלגן" והוא התקשה לעבור. הוא יצא מהרכב, עלה למעלה, הסתכל בחברת אנשים נוספים על הנעשה ובשלב מסוים ירד למטה ואז נפגע משלושה כדורים. לא עולה מהרווח וגם לא ברור

236 עדותו במח"ש מיום 31 בינואר 2005.

מהחומר אם הוא נחקר במקומות אחרים. מדבריו עולה שעד חקירתו במח"ש הוא לא נשאל על פגיעתו וגם לא זומן לוועדת אור. אף על פי שהוא סיפר כי עמד והתבונן בנעשה בחברת אנשים נוספים, הוא לא נשאל על זהותם. הוא הזכיר שמות של אנשים נוספים שנפגעו, ובכל זאת לא ניסו לקבל ממנו פרטים נוספים על אודותיהם ולחפש אותם. הוא העיד שבשלב מסוים ירד למטה ונפגע במהלך הירידה. הוא לא נשאל מה היה המרחק בינו ובין הצומת בזמן שנפגע. הוא גם לא נשאל מי ראה אותו שם (שיכול לאמת את דבריו), ואין בחומר תיעוד רפואי על הפגיעה שנגרמה לו.

4. אבו בכר מוחמד נפגע מקליע בשוק רגל שמאל, אך הוא לא נחקר – לא על ידי ועדת ולא על ידי מח"ש. גם במקרה שלו אין ברוח הסבר לכך. בטבלת המטופלים של בית חולים העמק, הנמצאת בחומר החקירה, צוין שהוא הגיע לבית החולים ב־2 באוקטובר ושוחרר ב־5 באוקטובר לאחר שנותח.

5. סאבר ככהא נפגע מקליע ברגל שמאל. גם עד פוטנציאלי זה לא נחקר, לא על ידי ועדת אור וגם לא על ידי מח"ש – ובלי שניתן כל הסבר לכך. בתיק נמצא זיכרון דברים וצוין בו שהנפגע יצר קשר עם המשטרה והודיע שיבוא למסור עדות, אך לא הגיע. אין תיעוד של ניסיון נוסף מצד מח"ש ליצור אתו קשר, להגיע אליו ולחקור אותו.

מתברר אפוא כי שני הנפגעים האחרונים שהזכרנו, מוחמד וככהא, לא נחקרו כלל. הגרסה שלהם לעניין יום האירוע חסרה. כל אחד מהם נפגע רק מכדור אחד, ולכן היה חשוב לדעת אם שאר הכדורים שכוונו אליהם לא פגעו במטרה או שהם נפגעו מכדור תועה. בלי החקירה שלהם והחקירה של אחרים שהיו בסביבתם אי־אפשר לדעת מה באמת היה החלק שלהם באירוע.

6. המנוח מסלח אבו ג'האד היה תושב עזה ומת מהירי. נקבע ברוח כי יש יסוד להעריך (כנראה בהתבסס על נתיחת הגופה) שנפגע מנתזים של קליע. חקירת מקרה זה התמצתה בבדיקת הגופה עצמה. לא נעשתה שום חקירה נוספת בעניין. אין אנו יודעים מה עשה אבו ג'האד במקום ביום האירוע, היכן עמד, מי עמד לידו, אילו ראיות יש על כך שהוא השתמש בקלע דוד. כמו כן לא נעשה ניסיון לאתר עדים שראו אותו נופל ושיכולים להעיד על מעשיו באותו יום.

## 2.ג. סכנת חיים: טענות הפרקליטות

1. התנהגות השוטרים. ועדת אור קבעה כי חרף יידיי האבנים לא הורו המפקדים לשוטרים לתפוס מחסה או להתרחק מהמתפרעים. חיזוק לדברים אלה ניתן למצוא בעדותו של הנפגע חליל חוסאם לפני הוועדה, שממנה עולה שהאבנים שיירו המתפרעים לא הגיעו לצומת והראיה לכך היא שהשוטרים לא ברחו. להפך: הוא שמע אותם צוחקים ומקללים את המתפרעים וראה שאחד הג'יפים שלהם אף התקרב למפגינים. הפרקליטות הביאה ראיות לסתירת הקביעה הזאת של ועדת אור:

i. הפרקליטות ציטטה ברוח קטע מדבריו של ניצב משנה בנצי סאו לפני הוועדה בשלב ב שעולה מהם כי הוא הורה לשוטרים לתפוס מחסה. מדובר בקטע מעדות. אין לדעת באיזה שלב של היום מדובר, ולא ברור אם הוא מתכוון לזמן הירי.

ii. נקבע ברוח שלשוטרים לא היה לאן לברוח. טענה זו הועלתה כנראה על ידי הפרקליטות עצמה, מפני שמדוח הפרקליטות לא עולה שמי מן השוטרים טען זאת. מכל מקום, מדובר בטענה כללית, לא מפורטת ולא ברורה.

iii. הפרקליטות קבעה ברוח (כלי להרחיב על כך) שהתרחקות מהמתפרעים משמעה נסיגה. לטענתה נסיגה כדי להגן על חיי שוטרים אינה עולה בקנה אחד עם ההחלטה המבצעית שהתקבלה לפתוח את הצייר המרכזי, ובוודאי אין מדובר בדרישה שהיא בבחינת חובה המוטלת על השוטרים. נסיגת שוטרים משמעה הפקרת הסדר הציבורי. מכאן הוסק שהעובדה שהשוטרים לא קיבלו הוראה להתרחק מהמתפרעים אינה מלמדת שלא היו בסכנת חיים.

לא ברור איך הפרקליטות קשרה בין התרחקות מהמתפרעים או תפיסת מחסה לבין נסיגה. השוטרים יכלו לתפוס מחסה ולהתרחק מהמתפרעים גם בלי לסגת מהם, ולכך התכוונה הוועדה. מכל מקום, הדוח מתעלם מכך שבשלב מסוים אכן ניתנה הוראה לסגת והשוטרים נסוגו. אילו רצו להגן על הסדר הציבורי אחרי שנוכחו יום קודם לכן בחומרת המצב, יכלו להגיע לזירה מצוידים בבגדי מגן ובקסדות. מעניין גם מדוע הטיעון שאין לסגת לא עלה כשהשוטרים, בתיקים האחרים, היו צריכים להיכנס לכפרים ולגבות עדויות. שם סיכון חייהם, כך טענו, כן מנע מהם להיכנס ולחקור.

2. מועד מתן ההנחיה. ועדת אור קבעה ש"במשך זמן לא קצר של יידוי אבנים, עד שנפגע השוטר, לא ראו בכך סכנת חיים, ואף לא ניתנה הוראה על הצבת צלפים בעמדותיהם".<sup>237</sup> ברוח הפרקליטות הובאו עדויות המצביעות על כך שהתפתחות הסכנה הייתה הדרגתית, ונטען שאי־אפשר ללמוד ממועד מתן ההנחיה להציב צלפים על היעדר סכנת חיים בעת שהוצבו בעמדותיהם. עם זאת, גם אין מקום לדעתנו ללמוד ממועד מתן ההנחיה על סכנה שהיו השוטרים נתונים בה בזמן שהוצבו בעמדותיהם. אמנם ההנחיה ניתנה אחרי שני אירועים, אך עדיין אין משמעה שבזמן הירי היו השוטרים נתונים בסכנה מוחשית.

3. ביצוע ההנחיה. ועדת אור קבעה שהירי לא בוצע לפי ההנחיה והביאה ראיות לירי לעבר מידיי אבנים רגילות ולא רק לעבר המשתמשים בקלע דוד. הוועדה ציינה שלפי כמה מהעדויות נעשה שימוש בירי צלפים גם כלפי משליכי אבנים. הוועדה למדה זאת גם מתוך קלטת שהוצגה לפניו וגם מעיון ביומן המבצעים שממנו עלה שהירי נעשה לעבר משתמשים בקלע דוד או "מידיי אבנים". הפרקליטות לא קיבלה קביעה זו וטענה שניצב אליק רון העיד כי אישר לירות רק כשתארו לו שמדובר באדם היורה בקלע דוד. ואולם ייתכן שמצב הרברים בשטח היה אחר. ניצב רון לא ראה לעבר מי ירו הצלפים. ובל נשכח שיש ראיות סותרות בעניין. הפרקליטות גם טענה שאפילו אם יתברר בסופו של דבר שבניגוד להנחיה ולאישורים הפרטיים בוצע ירי גם לעבר מידיי אבנים שלא החזיקו קלע דוד, אין בכך כדי להשפיע על מידת אשמתו של ניצב רון בנוגע להצדקה במתן ההנחיה. לדעתנו מדובר בטיעון בעייתי. בהיות ניצב רון אחראי לצלפים ונותן ההוראות, היה עליו להסתכל ולוודא בעצמו שהמטרה מתאימה להנחיותיו. בנקודה זו גם היה ראוי לפנות לצלפים ולקבל מהם הסבר בעניין העדויות והראיות המצביעות על כך שהם לא צייתו להנחיה.

ועדת אור הסיקה מצפייה בקטע מן הקלטת שנפגעו מירי הצלפים גם מידיי אבנים שלא השתמשו בקלע דוד. הפרקליטות לא קיבלה מסקנה זו וטענה שרואים בקלטת מישהו שזורק אבן שלא באמצעות קלע דוד נפגע, נופל ותו לא. היא טענה כי מהקלטת לא ברור אם הפגיעה נגרמה מירי חי או מכדורי גומי, וממילא אין רואים מי ירה. על כן, סברה, אין להסיק מהקלטת שהמתפרע נורה בידי צלפים.

237 דוח ועדת אור, לעיל ה"ש 17, פרק שני, שער רביעי, פסקה 75.

טענה זו בעייתית משלוש סיבות:

- i. הפרקליטות עצמה קבעה שירי גומי לא היה יעיל בגלל המרחק, ולכן נאלצו להשתמש בצלפים.
- ii. לא ברור באיזה הקשר הוצגה הקלטת לפני הוועדה. הקלטת לא הוצגה לנפגעים לשם זיהוי הנפגע. אילו עשו כן, היו יכולים לברוק בקלות את מהות הפגיעה בו ולקבוע אם הוא נפגע מירי חי או מכדורי גומי.
- iii. יתרה מזו, מדוח ועדת אור עולה שסאו הסביר בעניין הקלטת, כשהוצגה בפורום קצינים, שהנפגע נפגע מירי צלפים. סאו, בהודעתו לפני אוספי החומר, הכחיש זאת. ואף שציין בהודעתו את שמות הנוכחים בשיבה – שלושת מפקדי המרחב, השר לביטחון פנים שלמה בן עמי ועוזריו – מח"ש לא מצאה לנכון לאתרם ולחקור אותם על הפורום ועל דברי סאו.

מכל מקום הייתה סיבה להצגת הקלטת. גם לא היה קשה לברר את זהות הנפגע ולאתרו, ובמאמץ קטן היה אפשר להגיע למי שהשתתפו בשיבה הזו ולחקור אותם. פעולות אלה לא נעשו. בהמשך טענה הפרקליטות שגם אם סאו אמר את הדברים הללו, מדובר בעדות סברה שאינה קבילה, ולפיכך היא הגיעה לכלל מסקנה שאין בידיה ראיות להוכיח שהמצולם נורה מירי צלפים. אילו היו מאתרים את הנפגע, או מישהו שהיה סמוך אליו שיכול להוביל אליו, או אילו היו חוקרים את סאו בעניין זה חקירה מעמיקה יותר, היה אפשר בקלות לפתור את הדילמה, אבל שוב אנו עדים לכך שהפרקליטות עשתה כל שביכולתה כדי להפריך כל טענה שיכלה להפריע לתוצאה המבוקשת.

4. התעלמות מראיות על ירי לעבר מידיי אבנים. ועדת אור קבעה שגם מיומן האירועים עולה שהירי נעשה גם לעבר מידיי אבנים שלא החזיקו בידיהם קלע דוד. כל הצלפים העידו שירו לעבר משתמשים ברוגטקות. יתרה מזו, מהיומן עולה שבשעה 12:56 ניתנה הנחיה להפעיל צלפים נגד מתפרע שיידה אבן באמצעות רוגטקה. בשעה 13:05 נרשם כי זוהתה פגיעה. רוגטקה אינה קלע דוד, ויש כאמור עדות "מומחה" בתיק, ועולה ממנה שכלי זה אינו מהווה סכנת חיים. משמע, ניצב רון אישר ירי לא רק לעבר מי שיידה אבנים ב"קלע דוד". ההנחיה שלו לא הייתה אפוא חד-משמעית.

ולא זו אף זו: בשעה 13:31 נרשם ביומן שמפקד המחוז אישר לפגוע בשלושה אנשים שנצפו ממסוק. הצלפים ומפקד המחוז לא זכרו בחקירתם במה מדובר.

תמוה שכולם שכחו עניין זה, בייחוד מאחר שלטענתם ירו רק כדורים אחדים. מח"ש, ואחריה הפרקליטות, לא ניסו לברר מי רשם את הדברים ביומן או להגיע אליו ולברר מפיו מה מקור המידע שלו. הפרקליטות טענה שאין הדבר ראיה לכך שנפגע מי שלא יידה אבנים בקלע דוד.

ועוד: ביומן צוין ירי לעבר מידי אבנים בלי הזכרת המילים "רוגטקה" או "קלע דוד". כן נרשם שניתן אישור של מפקד המחוז לירי צלפים לכיוון "מקומיים נושאי רוגטקות" (עוד ראיה לכך שהותר לירות לא רק כלפי מי שהחזיקו בידיהם קלע דוד). אילו אותר במועד רושם היומן, היה אפשר לברר מפיו מדוע כתב בכמה מקומות "רוגטקות" ובאחרים לא כתב דבר. במצב הדברים הנוכחי אי-אפשר להסיק מסקנות חד-משמעיות מהרישום.

הפרקליטות גרסה כי אין להסיק מהאמור ביומן שהירי נעשה גם לעבר מידי אבנים שלא השתמשו בקלע דוד. גם אילו השתמע מהכתוב ביומן שנעשה ירי כזה, לדעתה זו עדות שמיעה הואיל ולא ברור מי דיווח ליומנאי שרשם את הדברים ביומן המבצעים. ככל הנראה מדובר בפקד עמי מועלם או בסגן ניצב בועז גולדברג.

חבל שהפרקליטות בחרה לפסול עדות חשובה זו במקום לנסות לאתר את מי שרשם את הדברים ולהכשיר בכך את הראיה. הפרקליטות העדיפה כנראה להתמודד עם הראיות הקיימות ולא לאתר ראיות חדשות. ואולם גם בלא איתור רושם היומן היה אפשר להיזקק ליומן כראיה לעצם אמירת הדברים על ידי מועלם או גולדברג, או כרשומה מוסדית. הפרקליטות סברה כי גם אילו איתרו את היומנאי, עדיין לא היה היומן ראיה קבילה, שכן לדעתה אין מדובר ברשומה מוסדית. לדעתנו אין לקבל מסקנה זו. וכך קבע בית המשפט בעניין ח'ליל נ' מדינת ישראל:<sup>238</sup>

הטעם הבסיסי המצדיק איסור הצגת יומן המבצעים, נעוץ באיסור החל לגבי עדות שמועה, כאשר זה מבוסס על החשש, שמא יסיק בית המשפט מסקנה שגויה בהסתמך על ראיה, שמהימנותה

238 בת"א (מחוזי חי') 187/99 ח'ליל נ' מדינת ישראל, תקמח (3)2007, 3829, 3831 (2007).

ואמינותה לא עמדו במבחן החקירה הנגדית. ואולם, כאשר קיימות נסיבות המקטינות את החשש למהימנות, אין למעשה עוד עילה, שלא להתיר הצגתה. ואכן, מבחינת דיני הראיות, מסתמנת מגמה ברורה של מעבר מכללי קבילות נוקשים למבחנים גמישים יותר והטיית נקודת האיזון למשקל ולמהימנות (ראה ע"א 3038/05 מוחמד מתקאל זידאן נ' המפקד הצבאי באיזור יהודה ושומרון, תק-על 2006(3) 2428. כן ראה י' קדמי, על הראיות (חלק ראשון) 580 (2003)).

בענייננו, מדובר ביומן מבצעים, אשר נרשם אמנם על-פי דיווח שנמסר, אך הרישום נערך על ידי גוף נפרד שאינו מי שלקח חלק באירוע, וכפי שהוזכר, גם התובע עצמו ביקש להסתמך על אותו יומן מבצעים, לצורך הצבעה על מיקום ושעת האירוע.

עוד, על דרך ההשוואה להוראה של סעיף 35 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971, אין מניעה לראות ביומני המבצעים, כמקיימים את התנאים לגבי רשומה מוסדית, ואזי ניתן גם להסתמך על תוכנם של יומני המבצעים, על דרך ההשוואה לסעיף 36(א) לפקודה.

בדומה לדרישות המפורטות בהוראות החוק שהוזכרו, נוהג צה"ל, במהלך ניהולו הרגיל, לערוך רישום של האירוע נושא הרשומה בסמוך להתרחשותו; ובהעדר ראיה אחרת, ניתן גם לקבל הטענה, כי דרך איסוף הנתונים נושא הרשומה ודרך עריכת הרשומה, יש בהן כדי להעיד על אמיתות תוכנה של הרשומה.

בענייננו, מנהל צה"ל דרך קבע יומן מבצעים לשם תיעוד כלל אירועי היום, כאשר אלה מדווחים מייד לאחר התרחשותם. כך גם לעניין דרך איסוף הנתונים, עורך הרשימה מפרט את קורות האירועים בכל אותו יום, וזאת בלא קשר לתקרית ספציפית זו או אחרת. כך גם מתעד עורך הרשימה את שמו, לרבות שעת הדיווח. מכאן שלא רק שמדובר בראיות קבילות, אלא גם מבחינת תוכנו, יש לראותן לכאורה כראיות מהימנות.



ובעניין בני-עודה ג'מאל לואי נ' מדינת ישראל משרד הבטחון קבע בית המשפט:<sup>239</sup>

על פי תכונותיו ומהותו, יומן המבצעים הינו בגדר רשומה מוסדית, כהגדרתה בסעיפים 35 ו-36 לפקודת הראיות [נוסח חדש], תשל"ה-1971 (ראה: י' קרמי, על הראיות (מהדורה משולבת ומעודכנת, תשס"ד), חלק שני, עמ' 843-851; לעניין רשומה מוסדית, ראה, בהרחבה, את פסק דיני בבר"ע 495/04 אלפסי נ' הסדרות מדיצינית הרסה). על כן, יומן המבצעים הוא ראיה קבילה, ומהווה ראיה לכאורה לאמיתות הרשום בו.

מכל הנ"ל הסיקה הפרקליטות שאין ראיות להוכיח שהצלפים ירו גם לעבר מי שיידו אבנים שלא באמצעות קלע דוד. קביעת הפרקליטות שוב התעלמה מעדויות הנפגעים והסתמכה אך ורק על דבריהם של עדים בעלי עניין להגיד את מה שאמרו. אף שכל אחת מהראיות הללו לבדה אין בה כדי להוכיח שהיה ירי לעבר מידי אבנים גרדא, צירופן לעדויות הנפגעים וחקירה מעמיקה נוספת יכלו להיות ראיות לכך.

בהמשך קבעה הפרקליטות שגם אם היה ירי לעבר מי שלא החזיק בקלע דוד, אין להטיל את האחריות לכך על ניצב רון, שכן הוא הורה הוראה אחרת. לדעתנו, מתוקף תפקידו הוא היה חייב לוודא ביצוע נאות של הוראתו לפני שאישר את הירי. אם נניח שלא הייתה לו חובה כזו, משמעות הדבר היא שאמנם אנשים נפגעו שלא כדין, אך איש לא יוחזק אחראי לכך – דבר שהוא בגדר אבסורד. ראוי גם לציין שאין תזכורת ברוח לחקירת הצלפים באזהרה בעניין זה.

5. מטרת הירי. עוד קבעה ועדת אור שלא נשקפה לשוטרים סכנת חיים, ולא זו בלבד אלא שמטרת הירי הייתה הרתעת המתפרעים. היא הסתמכה בקביעתה על עדותו של ניצב רון שלפעמים הפסיק את הירי כשהרגיש שהייתה רתיעה והיה חשוב לו להיווכח אם הירי הצדיק את עצמו. כן הסתמכה הוועדה על ריאיון עיתונאי שנתן ניצב רון ב-2 באוקטובר ובו לא הזכיר שהוא וחבריו היו נתונים בסכנת חיים. כדי להתמודד עם טענה זו ניסחה הפרקליטות בדוח את השאלה כזו הלשון: האם נצליח

239 ת"א (מחוזי יים) 1547/98 בני-עודה ג'מאל לואי נ' מדינת ישראל משרד הבטחון, תקי"מח 2006(1) 9245, 9249 (2006).

להוכיח מעל לכל ספק סביר שמטרת השימוש בצלפים הייתה להרתיע ולא להדוף סכנה מוחשית? שוב, לדעתנו המבחן הוא הפוך: החשוד צריך לעורר ספק סביר שמטרתו לא הייתה להדוף סכנה מוחשית, ורק אז התביעה צריכה להפריך את הספק מעל לכל ספק סביר. תחילה יש לדעת מהן הטענות של החשודים כדי שיהיה אפשר להתמודד עמן. מכל מקום – ולצורך הפרכת הטענה – הפרקליטות הסתמכה על ציטוטים מעדותו של ניצב רון בניסיון להוכיח שהכוונה שלו במילה "רתיעה" הייתה להפסיק את ההתפרעות. אנו סבורים כי היגיון בקביעתה: מקריאת עדותו של רון אכן אין להסיק חד־משמעית שמטרתו העיקרית הייתה להרתיע. מטרתו העיקרית הייתה למגר את הסכנה מאנשים מסוימים שסיכנו את האזרחים ואת השוטרים שבצומת, וההרתעה הייתה תוצר לוואי שהוא קיווה לו.

בריאיון העיתונאי שנתן ניצב רון ב־2 באוקטובר 2000 סמוך לשעה 15:00 אין ולו רמז מצדו שהוא ואנשיו היו נתונים בסכנת חיים. הוא לא הזכיר ירי צלפים ואישר כי "נהג ביד קשה" לאחר שנפגעו ילד ושוטר. למעשה הסיקה ועדת אור מהריאיון שתי מסקנות:

ראשית, מדובר בהזדמנות הראשונה שהייתה לניצב רון לדבר על האירוע, והעובדה שהוא לא הזכיר את סוגיית הסכנה משמעה שהוא והשוטרים האחרים לא היו נתונים בסכנה כזו.

יצוין שניצב רון לא נשאל על ריאיון זה בשום עדות מהעדויות המאוחרות יותר שלו. לדעת הפרקליטות אי־אפשר להסיק את הדברים האלה מדבריו בריאיון, שכן הוא הזכיר שהיה נתון בסכנה בכל יתר הודעותיו שניתנו מאוחר יותר. כן הוסיפה הפרקליטות שעדים אחרים ציינו את תחושת הפחד שלהם כבר באותו יום. דוח הפרקליטות הפנה לעדותו של ניצב משנה סאו לפני ועדת אור בשלב א. אלא שעדותו של סאו ניתנה בשלב מאוחר, ובשלב זה גם רון כבר ציין סכנה כזו. הפרקליטות גם ציטטה את דבריה של עדה למתרחש, העיתונאית הדס שטייף, שהעידה על המחזה הכללי המפחיד באותו יום. אולם שטייף לא הייתה חלק מהאירוע, ולפיכך אין היא יכולה להעיד על הסכנה שחשו השוטרים.

שנית, ועדת אור הסיקה מהריאיון שמלבד הרצון להרתיע, אין לשלול שהיה גם רצון לענוש או ללמד לקח באמצעות ירי הצלפים. לדעת הפרקליטות גם אם דברי הוועדה נכונים, אין מדובר בהוכחה מעל לכל ספק סביר.

לדעתנו, אי־אפשר להסיק מהריאיון שכוונת הירי הייתה להרתיע, אך יש בו בהחלט כדי ללמד על מצב הסכנה שהשוטרים היו נתונים בה. היינו מצפים

ממי שהיה נתון בסכנת חיים, או שפקודיו היו נתונים בסכנה כזאת, שיציין זאת בריאיון ראשון בלא שיהוי. גם אם ראייה זו כשלעצמה אינה ראייה חותכת להיעדר סכנה, היא מצטרפת לראיות האחרות בעניין זה ויש בה כדי לחזק אותן. ברם ניצב רון לא נחקר על כך, וייתכן שיש לו הסבר.

6. אי-שימוש במקרים קודמים בירי צלפים כלפי אזרחים שיידו אבנים. ועדת אור קבעה שיידוי אבנים, לרבות באמצעות קלע דוד, אינו תופעה חדשה שהחלה באירועים באום אל-פחם ואף על פי כן המשטרה לא נקטה עד אז אמצעים כאלה ולפיכך המקרה שבו עסקינן הוא חריג. חיזוק לטענה זו ניתן למצוא בעדותו של ו"ר לפני הוועדה, שבה אישר שאירועי אוקטובר היו הפעם הראשונה שבה הופעלו צלפים במקרה של הפרות סדר.<sup>240</sup> ברוח הפרקליטות נטען שאכן השימוש בצלפים הוא נדיר וחריג (הובאו דוגמאות למקרים נוספים שהיה בהם ירי צלפים, שהוועדה קבעה שהם לא רלוונטיים). עם זאת, לדעת הפרקליטות הנדירות אינה ראייה לכך שהפעלת הצלפים בצומת לא הייתה מוצדקת ולא נעשתה משום חשש ממשי שנשקפת סכנת חיים. כן ציינה שאין בנמצא ראיות המוכיחות שהיו מקרים קודמים שנסכיבותיהם דומות שבהם לא נעשה שימוש בירי צלפים.

7. הצורך באישור מיוחד לכל מטרה. סוגיה זו לא נדונה במפורש בוועדת אור, אבל במהלך דיוניה עלו שתי שאלות הקשורות בה: הראשונה, האם פרק הזמן שעבר עד מתן האישור אינו מלמד שלא מדובר בסיכון ממשי? והשנייה, האם עצם הצורך באישור אינו מוכיח שאין מדובר בסכנה מוחשית? על השאלה הראשונה השיבה הפרקליטות שלפי העדויות מדובר בשניות ספורות עד מתן האישור ושהירי בוצע כלפי מי שזרק אבן כפעולה מתמשכת. באשר לשאלה השנייה נקבע בדוח הפרקליטות שמדובר במקרה של הגנה עצמית שתכליתה להגן על אדם אחר הנתון בסכנה חמורה ומתמשכת. הפרקליטות ציטטה את דבריו של ניצב משנה רב לוצקי (קצין אג"מ של מחוז צפון) שהסביר את ההבדל בין סכנה מידית הנשקפת לצלפים עצמם לבין סכנה הנשקפת לשוטרים ולעוברים בכביש. לדבריו, במקרה השני הצלף אינו יכול לזהות את הסכנה. ייתכן שההתרחשות אינה בטווח העדשה שלו, ולכן עליו להמתין להוראות ממפקד המחוז ולא לפעול על דעת עצמו.

240 ו"ר היה מפקד יחידת הצלפים. עדותו לפני הוועדה ניתנה ב-24 ביוני 2002.

אלא שמפקד המחוז לא טרח לברוק ולהסתכל בנעשה לפני שנתן את האישור לירי, שכן היה עסוק בעניינים אחרים והסתמך על תיאורי הצלפים, שלא יכלו לדעת אם האדם שביקשו לירות בו אכן מסכן חיים מבחינת המרחק ויכולת הפגיעה שלו. אם מפקד המחוז אכן סובר שפקודיו נתונים בסכנת חיים, הציפייה היא שהוא יעסוק רק בעניין זה ויקפיד לברוק כל מטרה ומטרה לפני מתן האישור, הואיל ותיאור ערטילאי של צלף שאינו נתון בעצמו בסכנה אינו מספיק כדי להיווכח שהמטרה מסכנת את חיי השוטרים. מבחינת העדויות יוצא שהתמונה שהצטיירה אצל מפקד המחוז לא הייתה, ככל הנראה, של סכנה מוחשית. גם מהודעות בעלי התפקידים ניתן ללמוד על הקושי לקבוע שהייתה סכנת חיים כאשר נדרש אישור לפני כל ירי. ו"ר (מפקד היחידת הצלפים) אישר בעדותו לפני ועדת אור את דברי פ"ג (מפקד היחידה לשעבר) שלפיהם: "אם יש סכנה והיא ברורה וודאית, מידית, מוחשית, אתה חייב לפעול כדי לסכל אותה. אם יש לך זמן [...] למשהו לקבל אישור, אז כנראה שזה לא סכנת חיים".<sup>241</sup> הוא גם ציין באותו עדות כי צלף יפתח באש בלא אישור אם מדובר בסכנה מידית.<sup>242</sup>

כאשר נתבקש להסביר את מידיות הסכנה במקרה הנדון, שבו נדרש אישור הגודל זמן לפני כל ירייה, הסביר ניצב משנה לוצקי שהפעולה החוזרת של הזורק באמצעות הרוגטקה היא שמעוררת את הסכנה. מדובר בהסבר לא משכנע, שכן אם בזריקות הראשונות, עד שמתקבל האישור, הזורק אינו מצליח לפגוע, נראה שהסכנה הנשקפת ממנו אינה מוחשית ושכוונתו ליירות אכן נוספת אינה משנה את המצב. יתרה מזו, הפרקליטות טענה לחלוטין בקבעה שסעיף ההגנה העצמית דורש שהסכנה תהיה מוחשית ולא מידית. לכן היא הגיעה למסקנה המוטעית שההמתנה לאישור אינה מעידה על היעדר סכנה.

## 2. ד. אי-הכרזה על הירי הצפוי

ברוח הפרקליטות נבחנו השאלות אם הכרזה על הירי הייתה מרתיעה את המתפרעים ואם אימתן הכרזה הופך את הירי לפלילי. הפרקליטות השיבה עליהן

241 עדותו לפני הוועדה בשלב ב ב-24 ביוני 2002, בעמ' 10793.

242 שם, בעמ' 10783.

בשליחה. לדעתנו, גם אם אין ראיות חד-משמעיות שהכרזה הייתה מרתיעה את כולם, יש יסוד סביר להניח שהיא הייתה מצליחה להרתיע חלק מן המתפרעים. שתי הראיות שעליהן הסתמכה הפרקליטות בדוח כדי להתמודד עם המחורל הן אלה: (1) עדותו של ניצב רון שממנה עלה שהכרזה הייתה מעכבת את הירי ושהמתפרעים הוזהרו מפני שימוש כללי באמצעים; (2) תשובותיהם של שלושה מתפרעים שנשאלו אם הכרזה הייתה מרתיעה אותם. האחד אמר שאינו יכול להשיב על כך והשניים האחרים טענו כי הכרזה לא הייתה מרתיעה אותם. לדעתנו – הכרזה לא הייתה מעכבת את הירי; הכרזה כללית אינה מספיקה; ושלושה מתפרעים אינם מבססים הסקת מסקנות חד-משמעיות:

1. ניצב רון העיד שלא הורה על הכרזה לפני הירי שכן לא רצה לעכב את הירי. בעניין זה נאמר מיד שהכרזה אינה גוזלת זמן, על אחת כמה וכמה שהצלפים היו צריכים לקבל כמה אישורים לפני כל ירי וירי, ולפיכך היו יכולים להכריז באותו זמן על הירי. העובדה שניצב רון היה דחוק בזמן אינה סיבה טובה דייה לפגיעה באנשים שהיו אולי מחליטים לחדול ממעשיהם אילו ידעו את התוצאות.

2. ניצב רון העיד שהמתפרעים הוזהרו פעמים רבות מספור מפני שימוש כללי "באמצעים". לא ברור מתי הם הוזהרו, איך הם הוזהרו, מפני מי הם הוזהרו ומה בדיוק אמרו להם. השימוש בצלפים הוא אמצעי לא שגרתי והיה צריך לציינו במיוחד. הכרזה כללית אינה מספיקה.

3. מהדוח עולה שאחד המתפרעים נשאל אם היה נרתע והשיב שאינו יכול לענות על כך, ושני מתפרעים נוספים העידו שאינם ראו אנשים שהשתתפו בהתפרעות ונפגעו מירי ובכל זאת הם לא מצאו לנכון להתרחק מהזירה. מכאן הסיקה הפרקליטות שספק אם ההכרזה הייתה משנה משהו, לפחות בנוגע לחלק מהמתפרעים. ראשית, לא ברור אם שני מתפרעים אלה הבינו שמדובר בירי חי. שלושה מתפרעים מתוך מאות שהיו שם בוודאי אינם מדגם מייצג. יתרה מזו, אין לשכוח את עניין האגו. מתפרעים אלה לא יודו לאחר מעשה שהיו בורחים מפחד. הגיוני שהכרזה הייתה מרתיעה לפחות חלק מהמתפרעים ומצמצמת את סכנת הפגיעה ואת הנזק מירי הצלפים. מכל מקום, שניים-שלושה נחקרים אלה אינם מספיקים להסקת מסקנה קיצונית כל כך על כל מאות המתפרעים האחרים שנכחו במקום, בייחוד בהתחשב בכך ששלושת המתפרעים לא נחקרו במישרין על ההכרזה והדברים רק הוסקו מהעדויות שלהם.

## נספח 3: מקרה אחמד סיאם ג'בארין

### 3.א. סדר הגעת הכוחות האחרים

ועדת אור קבעה בחקירתה מה היה סדר הגעת הכוחות לגבעה לאחר שכוח אזרק הגיע למקום. סדר זה אומץ בידי הפרקליטות.<sup>243</sup> מדוח הפרקליטות עולה שההמון השליך טילי גז לעבר כוח אזרק, וכמה מהחיילים נפגעו משאיפת עשן. לפיכך הוזעק למקום כוח נוסף של כ-15 שוטרים בפיקודו של זכי עאמר. גם כוח זה התמקם בצומת שבילים, ועל פי עדותו של עאמר, ייתכן שחלק ממנו אף נכנס לבית האדום. לאחר הגעת כוח עאמר עזב כוח אזרק את המקום וחזר לצומת, למעט הכוח שהיה בבית האדום, בפיקודו הישיר של אופיר שמול. בשלב מאוחר יותר הגיעו למקום עשרה שוטרים מיחידת סיור חוף מיוחדת (להלן: כוח יס"מ חוף). על פי עדותו של אלון לחם, סגן מפקד יס"מ חוף, חבר הכוח שלו לכוח אזרק בסביבות השעה 13:30 ועזב את הזירה לצורך טיפול באירועי פורידיס בסביבות השעה 14:30-14:45.<sup>244</sup>

### 3.ב. עדויות נוספות

1. **סלע עמר.** הסתייגות נוספת שהעלתה הפרקליטות התבססה על עדותו של **סלע עמר**, שנמנה אף הוא עם כוח שמול. עמר העיד לפני אוספי החומר מטעם הוועדה שגם הוא ירה כדורי גומי באמצעות ה-M16 שהיה ברשותו. הוא טען שגם אחרים השתמשו ברובי פדרל (רובה לירי גז מדמיע) לצורך ירי כדורי גומי. הוא ציין את שמו של ניר יחיא כאחד שהחזיק רובה פדרל באירוע. לעומת דבריו אלה לפני הוועדה השיב סלע על שאלת חבר הוועדה שמיר בנוגע לירי אש חיה

243 מדוח הפרקליטות עולה שבקביעת סדר הכוחות הסתמכה הפרקליטות רבות על הקביעות בדוח ועדת אור בעניין.

244 מתוך עדותו של ניצב משנה סאו לפני אוספי החומר.

מטעמו כי בהיעדר אמצעים חלופיים, הוא השתמש בירי באש חיה. סתירה חד-משמעית זו בדבריו לא הפריעה לפרקליטות כשהחליטה – בלי לברר תחילה את מקור הסתירה – להסתמך על עדות זו ולקבוע שגרסתו של עמר מעוררת ספק בנוגע לשאלה אם אופיר אלבו היה היחיד שירה כדורי גומי. קביעה זו בעייתית ביותר מכמה טעמים:

- i. עמר מסר שתי גרסאות סותרות ובאחת מהן הוא כנראה שיקר. הדבר הפוגע רבות במהימנותו ובאפשרות לקבוע ממצאים על סמך עדותו. הפרקליטות החליטה, בלא לתת הסבר לכך, להסתמך על גרסתו הראשונה ולהעדיפה על פני גרסתו המאוחרת יותר.<sup>245</sup> שוב אנו עדים למגמתיות של הפרקליטות בבחירתה להסתמך על ראיות המחלישות את הראיות הקיימות נגד החשוד אופיר אלבו, בלא לתת הסבר מניח את הדעת.
- ii. עמר לא נחקר שנית על ידי מח"ש, ולפיכך הוא לא עומת עם הסתירה. במצב הערויות כמות שהן אי-אפשר להסיק מהן מסקנות בעניין הירי הנוסף.
- iii. אם עמר אכן ירה כדורי גומי, עדיין מדובר בעדות כללית מדי. הוא לא נשאל מתי בדיוק ירה, באיזה שלב באירוע, לאיזה כיוון ירה, כיצד איש לא ראה אותו יורה, היכן עמד, אם נוכח שפגע במישהו, באיזו שעה כל זה קרה, מה היה המרחק בינו וביין אלבו, מי ראה אותו יורה וכו'. כאמור, מח"ש לא טרחה לחקור אותו שוב כדי לחדד את הנקודות האלה, ועל כן אי-אפשר להסיק מסקנות מעדות כללית כל כך, ובוודאי אי-אפשר לקבוע על סמך העדות הזאת שהיה ירי נוסף בזמן שבו ירה אלבו.
- iv. עמר ציין את גיר יחיא כמי שהחזיק רובה פדרל, אך מח"ש – ואחריה הפרקליטות – לא ניסו לאתר אותו וניר יחיא לא נחקר על הדברים.
- v. דבריו של עמר אינם מתיישבים עם הראיות האחרות בתיק. אזרק, שמול ואלבו העידו שרק אלבו ירה.<sup>246</sup>
- vi. אלבו העיד שרק הוא החזיק בכלי שיכול לירות כדורי גומי. הפרקליטות החליטה, בלי לברר זאת עמו, לתת פרשנות משלה לדבריו וקבעה שכשאלבו

245 אף על פי שהראיות בתיק דווקא תומכות בגרסתו המאוחרת. אין בתיק ראיות אחרות שמהן עולה שהיה יורה נוסף מלבד אלבו.

246 הפרקליטות גם לא טרחה לעמת עדים אלה עם דבריו של סלע עמר.

- טען שרק הוא יכול לירות כדורי גומי, הוא התכוון לכך שרק לו היה רובה ואילו כל כלי הנשק האחרים היו מסוג M16 מקוצר. מדובר בהשערה גרדא. ולא זו בלבד אלא שהפרשנות של הפרקליטות אינה מתיישבת עם דבריו של אלבו עצמו, הואיל ובהמשך הוא הסביר שהכוונות של רובי ה-M16 של סלע עמר וניר יחיא קצרות יותר ואי-אפשר להלביש עליהן רומח לירי גומי, שהקנה שלו עבה יותר. מכל מקום לדעתנו, גם אם הסבר הפרקליטות נכון, הרי אילו היה ירי נוסף של כדורי גומי, היה אלבו שומע אותו והיה בוודאות מציין אותו בחקירתו, שכן הוא היה החשוד העיקרי בפגיעה. נוסף על כך גם שמול וגם אזרק הזכירו רק את אלבו כיורה כדורי גומי באותו אירוע.
- vii. גם אם נניח שגרסתו הראשונה של עמר היא הגרסה הנכונה, לא ברור כלל מתי הוא ירה. שאלת מועד הירי היא השאלה המרכזית כאן. השוטרים היו באזור חמש שעות, ולכן גם אם היה ירי נוסף, עדיין אין להסיק שירי זה היה בזמן רלוונטי לפגיעה באחמד סיאם ג'בארין.
2. חיים מרגיע. הסתייגות נוספת של הפרקליטות התבססה על עדותו של השוטר חיים מרגיע (שהשתייך לכוח עאמר).<sup>247</sup> לדבריו, הוא הגיע לזירה עם אזרק וייתכן שגם הוא ירה בשלב הרלוונטי, אך הוא לא ירה מאזור הבית האדום. גם מרגיע, בדומה לעד עמר, לא נחקר שוב על ידי מח"ש. אין מחלוקת שאחמד סיאם ג'בארין נורה מאזור הבית האדום, ולפיכך עדות זו אינה רלוונטית. גם אזרק לא עומת עם עדות זו, ואין בנמצא ראיות אחרות בתיק המחזקות אותה.
3. אופיר אלבו. הפרקליטות ציינה שאלבו עצמו, בעדותו לפני ועדת אור, הזכיר אדם נוסף, מלבדו, שירה כדורי גומי. ואולם בדוח הפרקליטות נכתב שלא ברור מדבריו באיזה שלב של האירוע מדובר וייתכן שכוונתו לשלבים מאוחרים, שבהם חבר אליהם כוח עאמר. בקטע העדות שציטטה הפרקליטות בדוח שלה לתמיכה בדבריה מצוין חד וחלק שאלבו העיד על יורה נוסף מכוח היס"מ. אך כוח זה הגיע למקום רק בשעה 13:30, שעה לא רלוונטית לענייננו:

247 דבריו לפני אוספי החומר ולפני ועדת אור.



השופט אור: באותה זירה באותו יום בשלב שאתה ירית גומי, אתה היחיד שירה או שהיו אחרים?  
אלכו: בבית עצמו הגיעו עוד 3 מסגרות לפחות, שזה מסגרת היס"מ, מסגרת סמ"ג [...]  
השופט אור: ובכל אחד מהם היה איש שירה גומי?  
אלכו: אני יודע שהיה עוד אחד מהיס"מ וזהו ואני אם אני לא טועה [...] [ההדגשה שלנו].

יתרה מזו, במקומות אחרים ציין אלכו ואישר שרק לו היה רובה לירי כדורי גומי ורק הוא ירה כדורי גומי בזמן שכוח אזרק היה באזור. דבריו אלה מחזקים גם הם את הטענה שבעדותו לפני ועדת אור הוא הזכיר יורה נוסף שנכנס לזירה בשלב מאוחר יותר שאינו רלוונטי לענייננו.

### 3.ג. טענותיה של הפרקליטות נגד לוחות הזמנים

ההסתייגות של הפרקליטות בהקשר זה היא כללית מדי ואינה נתמכת בהוכחות לביסוסה. הראיה היחידה שהיא מביאה היא חלשה ולא משכנעת: הפרקליטות מנסה להסתמך על עדותו של העד סאו, שקשה להעריך את מידת דיוקה ולקבוע באיזה הקשר נאמרה: ראשית, מהראיות עולה שאחמד סיאם ג'בארין נפגע ב-12:30, מיד אחרי שהגיעו הכוחות, ולפיכך אין מדובר בהבדל משמעותי בין שעת הפגיעה בו לבין דבריו של העד סאו. בסך הכול מדובר בהבדל של חצי שעה. שנית, לא ברור על סמך מה אמר סאו את הדברים. את הספק שבלבו אפשר להסיק מכך שהשתמש במילים "בסביבות אחת", ניסוח שיכול להכיל גם את השעה 12:00 וגם את השעה 12:30. מכל מקום, מח"ש והפרקליטות לא מצאו לנכון לברר קביעה זו עם העד עצמו. שלישית, דוח הפרקליטות אינו מציין מה נרשם ביומן המבצעים בעניין הזמנים ואינו מביא ראיות לסתירת האמור בו. רביעית, הבדלי הזמנים אינם רלוונטיים לנקודה המרכזית – זיהוי הכוח הראשון שהגיע לבית האדום. מהראיות בתיק עולה שזוהי הכוח של אזרק. השעה המדויקת אפוא אינה רלוונטית.

### 3.ד. השלמות חקירה שהיה אפשר לעשות

1. ראוי היה להשלים את החקירה לשם קביעה מדויקת של לוח הזמנים לעליית הכוחות למקום. מדוח הפרקליטות עולה שהעדים/השוטרים לא נשאלו על כך.<sup>248</sup> גם לא צוין בדוח אם יומני המבצעים יכלו להבהיר את לוח הזמנים. בשל חשיבות נושא זה בעיני הפרקליטות, והואיל והעניין לא מוצה עד תום, יכלו מח"ש – ואחריה הפרקליטות – להכין לוח זמנים כמעט מדויק לאירועים שהתרחשו באותו יום באמצעות חקירה נוספת ופשוטה של השוטרים המעורבים ובעזרת בדיקה של יומני המבצעים.<sup>249</sup>

2. היה מקום לחקור את עדי הראייה פעם נוספת, לנסות לדלות מהם פרטים נוספים על האירוע, לברר מפיהם מאין הגיע הירי, היכן בדיוק עמדו, אם ראו את השוטר היורה, אם הם יכולים לזהות אותו, אם ראו היכן עמד. כמו כן היה חשוב לעמת את העדים עם הראיות בתיק שהיה בהן כדי להצביע על כך שהשתתפו בהתפרעויות. חקירה מפורטת יותר של עדים אלה הייתה עשויה ללבן עובדות לא ברורות על המקרה. אולי גם היה כדאי להציע לעדים אלה חסינות מפני העמדה לדין, ואז היה אפשר לקבל מהם גרסה אותנטית יותר, בייחוד בעניין המעורבות שלהם באירועים.

השאלה החשובה ביותר שלא הוצגה לעדים היא מספר מקורות הירי. זו שאלת המפתח שהטרידה את הפרקליטות, ועדים אלה לא נשאלו כלל על העניין.

3. מעדותו של אגבאריה קסאם עולה שאתו בבית היו אחותו, גיסו וחבר שלו. היה מקום לאתר עדי ראייה אלה ולחקור אותם.

4. מדוח הפרקליטות עולה שרוני פארס לא נשאל מי היו השוטרים שנמנו עם הכוח שלו. מח"ש, ואחריה הפרקליטות, היו צריכות לנסות לאתר שוטרים אלה ולחקור אותם, בין על ידי חקירתו המחודשת של פארס ובין על ידי חקירת שוטרים אחרים שהיו באירוע ויכלו לתת את פרטי יתר השוטרים. איתור

248 חוץ מסאו, שהעיד על עליית כוח אזרק למקום בסביבות השעה 13:00.

249 הואיל ולפי הראיות שבתיק ידוע סדר עליית הכוחות למקום, והואיל וידוע שהכוח הראשון שהגיע לאזור הבית האדום הוא שפגע בנפגע, לוח הזמנים המדויק של עליית כל כוח ומשך שהייתו במקום אינו נחוץ.

השוטרים של כוח פארס חשוב לענייננו לצורך העמידה על מידת הנכונות של טענת הפרקליטות שאולי הכוח של פארס הוא שירה. שוטרים אלה יכלו לחזק או להפריך את גרסתו של פארס שאף אחד מהשוטרים שלו לא ירה.<sup>250</sup>

5. היה מקום לחקור שוב את העד סלע עמר כדי שיסביר את הסתירות בין גרסאותיו. לאחר מכן היה מקום לעמת את אופיר אלבז ואת אופיר שמול עם תשובותיו הנוספות ולשמוע את גרסתם.

6. היה מקום לחקור את ניר יחיא, שהוזכר בעדותו של סלע עמר, ולברר את איזה נשק החזיק, אם ירה כדורי גומי, ואם כן – מתי, היכן עמד ואם פגע במישהו.

7. היה מקום לחקור שוב את איתן אזרק ולברר אתו את נכונות גרסתו של חיים מרגיע שלפיה הוא הצטרף לכוח אזרק אף שהיה שייך לכוח עאמר. היה גם מקום לעמת אותו עם דבריו של עמר שטען שלא רק אלבז ירה.

8. היה מקום לחקור את חיים מרגיע חקירה ממצה כדי לברר אתו מדוע הגיע לזירה עם כוח אזרק אף שהשתייך לכוח עאמר, היכן התמקם, אם בוודאות אכן ירה כדורי גומי, לאן כיוון, אם פגע, מתי ירה, היכן עמד ביחס לאלבז, מי ראה אותו יורה, ומי יכול לאשר את דבריו.

9. היה מקום להטיח את דברי חיים מרגיע בפני זכי עאמר ולקבל את תגובתו.

10. אף שכל הראיות מצביעות על אופיר אלבז כחשוד עיקרי בירי, ואף שהוא עצמו הודה בירי, הוא לא נחקר באזהרה אפילו פעם אחת. אילו נחקר, היה אפשר לקבל ממנו פרטים נוספים על יום האירוע ולבדוק אתו את לוח הזמנים: מתי הגיע למקום, מתי ירה ומתי עזב את המקום. כן אפשר היה לברר אתו לאן כיוון את נשקו.

250 מהדוח עולה שהפרקליטות שקלה השלמת חקירה בנושא והחליטה שלא לחקור את יתר שוטרי פארס בטענה שגם אם יכחישו את הדברים, עדיין הראיות שהיה ירי נוסף הן חזקות והכשתם לא תשנה את המסקנה. שוב לפנינו נימוק חלש להימנעות מחקירה שהייתה יכולה לחזק את הראיות נגד חשוד. ראשית, הראיות לכך שהיה ירי נוסף הן חלשות מאוד. שנית, חקירת השוטרים מכוח פארס הייתה יכולה לשפוך אור על מעשיהם שם, לברר אם ירו, והואיל והם נכחו במקום כעשר דקות עם כוח אזרק, הם יכלו לתת מידע גם על מעשיהם של שוטרי כוח אזרק, אולי גם לספק מידע על אלבז ומעשיו, על הימצאות יורים נוספים וכו'. מדובר בעדים שאולי היו עדי ראיה ויכלו לשפוך אור על נסיבות האירוע, ומצער שהוחלט לבסוף להימנע מלחקור אותם.

היה מקום לחקור אותו על טענת הירי הנוסף, אם אמנם היה ירי נוסף או אם שמע ירי נוסף. היה אפשר גם לחקור אותו על היסודות לביסוס טענת "הירי המוצדק".

אשר למקורות ירי אחרים: אלבוז העיד שרק לו הייתה אפשרות לירות כדורי גומי. היה מקום לחקור אותו על המשמעות של דבריו במקום לנחש את כוונתו (כפי שנעשה). היה אפשר לקבל ממנו פרטים נוספים על הירי הנוסף שהזכיר בחקירתו ושבוצע בידי היס"מ, והעיקר – היה אפשר לברר את מועד הירי הזה.

11. היה מקום לחקור שוב את ניצב משנה בנצי סאו ולבקשו להבהיר את כל הסוגיה של שעת ההגעה של כוח אזרק למקום.

12. מח"ש והפרקליטות לא מצאו לנכון לבדוק ביסודיות את התקיימות התנאי של צידוק הירי. וכך, אף שאלבוז בעדותו ציין כי היו ברשותו טילי גז, הוא לא נשאל מדוע לא עשה שימוש בהם קודם שפנה לירי של כדורי גומי.

D. Was the principle of equality before the law upheld?

No one would argue that an indictment should be filed merely to satisfy the public, even in the absence of evidence that would support a criminal conviction. On the other hand, where *prima facie* evidence indicates the commission of criminal offenses, as in the files we examined, there is an obligation to prosecute. Failure to prosecute in such cases severely undermines public trust in the law enforcement system and in the perception of equality before the law. Failure to prosecute purely on the basis of hypothetical doubt, even in instances where that doubt is not supported by the evidence, means granting immunity against prosecution in any complex file. A law enforcement system that only prosecutes cases that are absolutely doubt-free betrays its duty and violates the rule of law.

In the wake of these findings one can hardly avoid asking whether the authorities would have conducted themselves in the same manner had thirteen Jews been killed in similar circumstances. Might the failure to conduct a timely investigation soon after the events, the decision to investigate at a later stage, and the decision to close the files for lack of evidence be connected to the fact that the allegations of unwarranted and lethal force concerned Israeli Arabs? Can the law enforcement system's handling of Arab rioters during the events themselves be viewed as an expression of "let's teach them a lesson that they won't forget"? Did the defective investigation adopt, or turn a blind eye to such an approach?

There is one other worrying aspect that cannot be ignored. Seven years have passed since the Or Commission submitted its report, yet the majority of its recommendations have not been implemented with respect to the narrowing of gaps between Jews and Arabs in Israel. It is not difficult to imagine the disappointment, the frustration and the alienation from the State that result from such an approach.

- C. Closing the three files that we examined was not justified
1. The PIU's examination of evidence, and that of the State Attorney's office, were defective. Examination of the evidence in three of the files showed that closing these files was not justified. The PIU and the State Attorney's office did not exhaust the investigative process.
  2. The examination revealed tendentious conduct of the State Attorney's office in its examination of the evidence:
    - **Tendentious treatment of incriminating evidence in the file:** When the witnesses gave testimony that buttressed the evidence against a suspect, the State Attorney's Office altogether ignored it or failed to evaluate it realistically, preferring to disqualify it out of hand on the basis of occasional inaccuracies, without verifying the inaccuracies with the witnesses themselves. Furthermore, when witnesses presented a number of versions of events, the State Attorney's office chose to adopt the version that supported its own thesis of lack of evidence, without explaining that particular choice.
    - **Tendentiousness in interpreting and evaluating evidence in a manner that supported closing the files:** This tendency takes a number of forms in the report: Reliance on weak evidence in order to draw conclusions that served the thesis favoring the closing of the files; selecting sections of testimony out of context and relying upon them to support closing the files; and a biased approach to the testimonies.

Despite all of these problems, the Attorney General adopted the State Attorney's recommendations as presented to him, and decided to close the files for lack of evidence.

inquiry to examine all of the issues related to the events were factors to be considered in evaluating the concern that a PIU investigation might impede the Commission's work. **This claim is not reasonable.** The establishment of a national commission of inquiry is indeed of considerable public importance, but such a commission cannot, and is not mandated to examine the criminal aspects of the events that would be the subject of the PIU investigation.

## B. Inaccuracies in the opinion of Attorney General

### Meni Mazuz

1. In his decision, the Attorney General assumed that the PIU began its investigation of the events soon after they occurred, and that the real objective difficulties encountered by the investigators allegedly impaired the efficiency of the investigation. The truth is, however, that the PIU did not begin any substantive, comprehensive investigation, and its actions were limited to preparatory measures in anticipation of commencing the investigation (as defined by the PIU).
2. The Attorney General mentioned at a number of points in his decision that the families refused to allow autopsies immediately after the events, repeating the findings of the PIU report that the funerals were held within hours after the deaths, leaving no possibility for the conducting of autopsies prior to burial. There are grounds for assuming that this portrayal of the events is inaccurate. There is evidence that most of the funerals took place a day or more after death, some of the families of the dead agreed to autopsies, and quite soon after the events the PIU actually had possession of autopsy reports for four of the victims.

- the peace to those agreeing to testify; to once again attempt to ensure cooperation after the initial furor had subsided; to enlist the assistance of the leadership of the Arab public in order to encourage witnesses to cooperate.
10. The Attorney General's support for the PIU decision not to investigate parallel to the investigation of the Or Commission does not stand up to review. A late investigation is not effective. Deferring a criminal investigation is tantamount to waiving it. It is unreasonable that the Government should be able to frustrate the conduct of a criminal investigation by appointing a Commission of Inquiry. This stands in contradiction to the rule of law and the principle of separation of powers.
  11. The fear that the PIU investigation would dissuade witnesses from cooperating with the Commission of Inquiry was presented in the Attorney General's decision as a general concern, unsupported by any evidence, and based on the assumption that the witnesses would refrain from discharging their legal duty to testify before the Commission of Inquiry. It was also unclear what basis there was for the contention that postponing the criminal investigation (as opposed to granting immunity from prosecution) would induce potential suspects to cooperate with the Commission of Inquiry. Even if a PIU investigation could potentially hamper the work of the Commission of Inquiry, no attempt was made to assess the degree of anticipated damage, or to examine the possibility of neutralizing or minimizing it, nor was consideration given to the possibility of accepting the damage as the price of enabling the conduct of the criminal investigation.
  12. It was claimed that the public importance and moral value of the governmental decision to establish a national commission of



hindered the collecting of evidence. On the contrary, the more violent the event, the greater the quantity of evidence left behind, in the form of shell casings, blood, etc. It is likewise unclear how the dynamic nature of the events, being typical of many criminal incidents, prevented the PIU from opening an investigation. The dynamic nature of events may have hampered the investigation, but this is a far cry from a determination that an investigation was not possible.

8. Refraining from opening an investigation in order to prevent friction between the police and the local population is similarly questionable in view of the exceptionally violent response of the police to the events themselves. One can hardly assume that a team associated with the Criminal Identification Department, charged with investigating whether the deaths of citizens were the result of criminal acts by policemen, would have generated additional friction. The winds of public fury and hostility might similarly have been contained by enlisting the aid of the leadership of the Arab public and its influence as a moderating force. Even if there were grounds for the fear of friction, they would have dissipated soon after the matters had calmed down.
9. Exonerating the enforcement authorities of all responsibility, and imposing it on others (the Arab sector and civilian organizations) are inappropriate, especially when coming from the Attorney General. The PIU should have undertaken its own investigatory activities and not waited for the initiatives of the civilian organizations. It seems that the non-cooperation on the part of witnesses was less sweeping than indicated in the reasons provided by the PIU. The phenomenon of non-cooperation on the part of witnesses could have been dealt with on a variety of levels: by granting immunity from prosecution for disturbing

framework of an objection to the decision not to file criminal charges, and the claims concerning the faulty functioning of the PIU were not addressed. A particularly grating omission was Attorney General Mazuz's failure to respond to the criticism of the nature of the reexamination which he himself had declared. The import of his declaration was the creation of a wholly unacceptable review system in which subordinates reviewed the actions of their superiors.

6. Attorney General Mazuz supported the work of the PIU and its conclusions in a press conference conducted after the filing of the report. It is therefore doubtful whether he could be considered competent to serve as an instance of appeal against its conclusions not to charge the policemen.
7. The Attorney General's reason for supporting the PIU and the decision of the State Attorney's Office, does not stand up to examination. According to the Attorney General, the violent nature of the events justified the failure to investigate the events at the time of their occurrence, but this cannot justify the failure to investigate. Reliance on the violent nature of the events seems particularly spurious when coming from the principle enforcement body in Israel, one of the main objectives of which is the effective handling of riots, especially when the rioters were unarmed. The fact is that numerous reporters, including the representatives of international organizations, succeeded in arriving at the scene, investigating the events and reporting them. Assuming that police presence at the scene would have involved an unreasonable risk, and knowing that the events lasted only ten days, it would have been possible to send investigating teams soon after calm was restored without any cause for concern. It is similarly incorrect to claim that the violent character of the events

3. There was no justification for the failure to investigate for a period of six months after the appointment of the Commission of Inquiry. The PIU did not provide any explanation for its inaction during the incidents themselves, and until the decision of State Attorney Edna Arbel (with the knowledge of the Attorney General, Elyakim Rubinstein) to refrain from a criminal investigation parallel to the work of the Or Commission. In his decision on the appeal against the PIU decision not to charge the policemen, Attorney General Mazuz ignored the unjustified absence of any investigation during that period.
4. There were no grounds for the immediate support given by the Attorney General to the PIU decision to close the files with respect to all of the suspects.
5. It is highly doubtful whether State-Attorney Eran Shendar (who was the head of the PIU during the events) and the attorneys subordinate to him, were the appropriate bodies for an independent, unbiased examination of the PIU investigation in the renewed procedure declared by the Attorney General after the PIU report was filed. The Or Commission harshly criticized the PIU's conduct, and the renewed examination should also have addressed this aspect. Naturally, a team of attorneys subordinate to Shendar was incapable of conducting a critical, honest re-examination of the PIU's conduct under Shendar's leadership. Similarly, inasmuch as Advocate Shai Nitzan was subordinate to State Attorney Eran Shendar, he was not the appropriate person to manage the renewed examination, because the reputation of his superior was in the balance. No system can effectively examine itself, and all the more so in the particular situation that had emerged regarding the State Attorney's Office. The result was that the scope of the hearing was restricted to the formal

In addition:

8. An examination of the evidence in three of the files indicates that closing the files was unjustified and that the PIU, followed by the State Attorney's Office, did not exhaust the investigative process.
9. The examination indicated a tendentious investigative format in the analysis of evidence by the State Attorney's office.

The following policy study presents an in depth examination of the Attorney General's decision at its various levels, and details the evidence and the manner in which it was evaluated in three of the thirteen homicide files.

## Main Conclusions

### A. Failure in the operation of the law enforcement system

1. There was no justification for the failure to open a comprehensive investigation of the thirteen cases of death and hundreds of injuries already at the time of the riots, and at the very latest, immediately after the subsiding of the local riot. The investigations should have included the collection of concrete evidence that was liable to disappear from the scene, the questioning of witnesses when the events were still fresh in their memories and had not yet been influenced by external pressures, identity line-ups, examinations of injuries, and autopsies.
2. Both during and after the events, the PIU made no effort to ensure that the police would preserve the evidence. In many of the central incidents, the policemen involved failed to write operation reports, nor were reports kept regarding the use of arms. The PIU also failed to provide a satisfactory explanation for the failure to investigate the policemen immediately after each incident.

law enforcement authorities' defective treatment of the files of the killed and the injured. Following are some of the main points of this grave operational failure.

1. The unjustified failure of the PIU to undertake substantive investigative actions immediately after the events.
2. The mistaken decision of the State Attorney, Edna Arbel, six months after the termination of the riots, not to conduct an investigation of the PIU in parallel to the proceedings of the Or Commission – a decision which resulted in the opening of the PIU investigation only three years after the outbreak of the riots.
3. The PIU decision to close the files against all of the suspects for lack of evidence.
4. The immediate, blanket support given to the report by Attorney General Menachem (“Meni”) Mazuz and the State Attorney at that time, Eran Shendar.
5. The astonishing decision of the Attorney General, whereby lawyers of the State Attorney’s Office – then subordinate to the State Attorney Eran Shendar, who had been in charge of the PIU at the time of the events themselves – were to reexamine the decisions adopted in the PIU report in an objection procedure, and submit the results of the examination for the approval of the Attorney General.
6. The decision of the Attorney General to adopt the conclusions of the team of attorneys – namely that no indictments would be filed against the policemen in the wake of the events.
7. The unexplained failure of the Attorney General to appropriately criticize the defective conduct of the PIU during and after the events.

# **The Events of October 2000**

## **Was the Principle of Equality Before the Law Upheld?**

Lina Saba

Supervised by Mordechai Kremnitzer

### **Abstract**

A decade has elapsed since the grave riots that erupted in the Arab sector, in the course of which thirteen demonstrators, Israeli citizens, lost their lives. The events were a watershed in the relations between Israeli Arabs and the State. In their aftermath, by reason, *inter alia*, of police conduct at the time, and the later conduct of the Police Investigations Unit (PIU), the State Attorney's Office and the Attorney General, the Israeli Arab public sensed that the State was relating to it as an enemy. The events of October and their consequences thus accelerated the processes of withdrawal and segregation on the part of the Israeli Arab community.

The outbreak of the riots was an expression of the sense of alienation of Israeli Arabs due to the systematic discrimination and oppression that they had suffered (and continue to suffer) since the establishment of the State. As noted by a number of witnesses during the deliberations of the Or Commission (the State Commission of Inquiry into the Events of October 2000), even before the events of October, "the writing was on the wall." The Arab public's feelings were reinforced and substantiated by the

\* Translated by Michael Prawer

Language Editors (Hebrew): Daphna Schweppe, Anat Bernstein

Typesetting: Nadav Shtechman

Printed by Art Plus, Jerusalem

ISBN 978-965-519-083-0

No portion of this book may be reproduced, copied, photographed, recorded, translated, stored in a database, broadcast, or transmitted in any form or by any means, electronic, optic, mechanical, or otherwise. Commercial use in any form of the material contained in this book without the express permission in writing of the publisher is strictly forbidden.

To order books and policy papers published by The Israel Democracy Institute:

Tel: 1-800-20-2222, (972)-2-530-0800; Fax: (972)-2-530-0867

e-mail: [orders@idi.org.il](mailto:orders@idi.org.il); website: [www.idi.org.il](http://www.idi.org.il)

The Israel Democracy Institute, P.O.B. 4482, Jerusalem 91044

Copyright © 2011 by The Israel Democracy Institute (R. A.)

Printed in Israel

The Israel Democracy Institute is the recipient of the 2009 Israel Prize for Lifetime Achievement – Special Contribution to Society and State.

All policy papers and a selected chapter of every book may be downloaded for free at [www.idi.org.il](http://www.idi.org.il)

The statements published in the policy papers do not necessarily reflect the position of the Israel Democracy Institute.

# The Events of October 2000

Was the Principle of Equality Before the Law Upheld?

Lina Saba

Supervised by Mordechai Kremnitzer

Policy Paper 86  
Jerusalem, January 2011

