



היועץ המשפטי לממשלה

ירושלים, כ"ב תמוז תש"פ
14 יולי 2020

מס' מסמך: 004-99-2020-015827
(בתשובה נא לציין מספרנו)

לכבוד
ח"כ אמיר אוחנה
השר לביטחון פנים
כנסת ישראל

שלום רב,

הנדון: פנייתך בנושא הסתה כלפי ראש הממשלה סמך: פנייתך מיום 06.07.2020

בפנייתך שבסמך כתבת כי "בעת האחרונה הולכת וגוברת ההסתה הפרועה נגד ראש הממשלה", וזאת בשל אמירות שפורסמו לאחרונה ברשתות החברתיות.

בתוך כך הלנת על סדרי העבודה במערכת אכיפת החוק לטיפול בנושאים מסוג זה, אשר מעוגנים עלי ספר בהנחיית פרקליט המדינה מספר 14.12 שכותרתה "אישור לפתיחה בחקירה ולהעמדה לדין בעבירות או עניינים בעלי רגישות מיוחדת", תוך שציינת ביחס להנחיה כי "לא ברור לי מה תוקפה", ואף כי זו "איננה מקובלת עלי".

לפיכך ביקשת ממני שני דברים: הראשון הוא לבטל את הנחיית פרקליט המדינה האמורה, והשני הוא לדווח מה ההוראות שניתנו ביחס לדברים שכתבו ברשתות החברתיות על ראש הממשלה ובני ביתו.

אבהיר כי מכתב תשובה זה עוסק אך במדיניות מערכת אכיפת החוק בקשר לאכיפת עבירות ביטוי. מכתבי אינו עוסק, לא במפורש ולא במשתמע, בהתבטאות כזו או אחרת שמובאת במכתבך.

בחינת ההתבטאויות המתוארות במכתבך, לרבות השאלה האם יש לפתוח בחקירה בגין אלה, תתבצע על ידי פרקליטות המדינה ומשטרת ישראל כמקובל.

מכל מקום, לאור בקשתך לבטל את הנחיית פרקליט המדינה מספר 14.12, בחנתי את האמור בה, ומצאתי כי היא משקפת את הדין, ואני סומך את ידי עליה.



היועץ המשפטי לממשלה

המחוקק הוא שקבע בחוק העונשין כי ביטויים פוגעניים, אפילו הם קוראים לביצוע מעשי אלימות, יגבשו את העבירה הפלילית "הסתה לאלימות או טרור" רק אם יש בהם מאפיין ייחודי והוא רכיב הסתברותי "אפשרות ממשית" - כך לשון החוק, לכך שתוכנם אכן יתממש. גישת המחוקק, אשר מפרידה בין ביטויים שהם מכוערים או פוגעים לבין ביטויים מסוג זה המגבשים עבירה פלילית של הסתה, מושתתת על ביצורו של חופש הביטוי כערך עליון ועל הריסון בשימוש במשפט הפלילי לעניין. אפנה תשומת הלב בהקשר זה לכך שהצעת החוק המקורית אשר הציעה את עבירת ההסתה (הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 66) (איסור הסתה לאלימות או לטרור), התשס"ב-2002)) נקטה ביחס לרכיב ההסתברותי האמור לשון רכה - "אפשרות סבירה", אך בסופו של יום, כאמור, העדיפה כנסת ישראל לקבוע מבחן הסתברותי בלשון מחמירה אשר מצמצמת עד מאוד את הפגיעה בחופש הביטוי - "אפשרות ממשית".

גישת המחוקק האמורה, לצד פסיקת בתי המשפט ביחס לחופש הביטוי, הן שעומדות ביסוד הנחיית פרקליט המדינה מספר 14.12 נושא מכתבך הקובעת חובה למתן אישור מוקדם של גורם בכיר בפרקליטות המדינה לצורך פתיחה בחקירה פלילית בגין חשד לביצוע עבירת ביטוי מסוג של הסתה. כך, סעיף 1 להנחית פרקליט המדינה מבהיר כי: "לעתים, עצם ההחלטה בדבר פתיחה בחקירה פלילית טומנת בחובה רגישות מיוחדת בוודאי שכך הדבר לגבי העמדה לדין בעבירות אלה. כך הדבר למשל, בעבירות המשיקות לתחום חופש הביטוי. לפיכך, נדרש אישור הפרקליטות לפתיחה בחקירה ולהעמדה לדין במקרים בהם קיים חשד לביצוע העבירות הבאות, המעוררות רגישות מיוחדת". בהתאם לכך, במקרה הצורך, ולאחר בדיקה משפטית זהירה של הביטוי ונסיבות העניין, אם ימצא כי יש מקום להפעלת כלי אכיפה של המשפט הפלילי ביחס לביטוי-תיפתח חקירה.

ברי, כי המשפט הפלילי אינו יכול לשמש ככלי העיקרי לחינוך הציבור על אודות דרך ההתבטאות הראויה ועליו לעסוק אך בביטויים המצויים בליבת האיסורים הפליליים שנקבעו בידי המחוקק.

בתוך כך חשוב להדגיש את עצמאותה של התביעה הכללית ומשטרת ישראל, אשר נדרשות לפעול בהתאם לאמות מידה ברורות ושוויוניות, דבר המושג גם באמצעות הכלי החשוב של הנחיות פרקליט המדינה, לכל יהיה חשש או אף מראית עין של הטיית שיקול דעת התביעה הכללית לנוכח שיקולים זרים.

לבסוף אציין את המובן מאליו כי אינני מקל ראש בחומרה הרבה של עבירת ההסתה לאלימות, לטרור או לגזענות.



היועץ המשפטי לממשלה

במקרים המתאימים נפתחו חקירות ואף הוגשו כתבי אישום נגד מסיתים למיניהם בשנים האחרונות, והדברים ידועים.

בברכה,


אביחי מנדלבליט

העתק:

ניצב מוטי כהן, מ"מ מפכ"ל
עו"ד עמית מררי, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט פלילי)
עו"ד נורית ליטמן, המשנה לפרקליט המדינה (תפקידים מיוחדים)
ניצב יגאל בן שלום, ראש אח"מ
ניצב מוטי לוי, ראש להב 443