איסור פלילי על הנפת דגל: פגיעה חמורה בחופש המחאה בישראל

הצעת חוק העונשין (תיקון - איסור הנפת דגל של מדינת אויב או של הרשות הפלסטינית בגופים המתוקצבים או הנתמכים על ידי המדינה), התשפ"ד-2024 של ח"כ ניסים ואטורי,[1] אשר קיבלה את תמיכת ועדת השרים לענייני חקיקה ביום 17.11.24, מבקשת לקבוע איסור פלילי על הנפת דגלי מדינות אויב ודגלי הרשות הפלסטינית בגופים מתוקצבים או נתמכים על ידי המדינה. לפי הצעת החוק, הנפת דגלים אלו תיחשב כהתקהלות אסורה, שדינה מאסר וקנס מינימלי של 10,000 ש"ח. הצעת החוק מתיימרת לנסות לשרטט "קו אדום" בין ביטויי מחאה לגיטימיים לבין ביטויים ש"כוונתם להפר את השלום", אך בפועל מדובר בהצעה לפגיעה קשה בזכויות היסוד של חופש הביטוי וחופש המחאה ובשימוש בחקיקה לדיכוי פוליטי ואידיאולוגי.

אין זה מקרי שהצעה זו עולה במקביל לעלייתן של הצעות חוק נוספות אשר פוגעות בחופש הביטוי ובזכויות אזרחי ישראל הנמנים על המיעוט הערבי, במסווה של שמירה על ביטחון המדינה והמאבק בטרור.[2] כיום, כשישראל נמצאת יותר משנה במצב מלחמה, נעשה ניסיון לנרמל חקיקת קבע שמערערת את יסודות הדמוקרטיה, כחלק מקמפיין מאורגן של הימין הקיצוני, המעלה פרקטיקות ואידיאולוגיות קיצוניות וגזעניות לסדר היום. מטרת הקמפיין היא לא רק להעביר את החקיקה המסוכנת - אלא גם להפעיל לחץ ציבורי והקצנה בשיח, במטרה לנרמל עמדות אלה בציבור.

מכון זולת מתנגד נחרצות להצעת החוק האמורה לאיסור הנפת דגל ורואה בה פגיעה חמורה בחופש הביטוי, בחופש המחאה ובאופייה הדמוקרטי של מדינת ישראל. הצעת החוק נועדה להשתיק ביקורת פוליטית ולסמן קבוצות באוכלוסייה כלא לגיטימיות, תוך ניצול כוח המדינה להעמקת השסע החברתי ואי השוויון. כפי שיפורט בהמשך, לא רק שיש להתנגד להצעת החקיקה הנ"ל, אלא גם יש למחוק מספר החוקים הישראלי את האיסור הקיים בו כיום על הנפת דגל.

החקיקה הקיימת – ארכאית, מפלה ופוגענית

דוח מקיף שפרסם מכון זולת ב-2024 פירט את החקיקה הקיימת בישראל המגבילה את חופש המחאה בה,[3] ובכלל זה האיסור הקיים בחוק על הנפת דגל, בסעיף 82 לפקודת המשטרה.[4] מדובר בשריד ארכאי מתקופת המנדט הבריטי, שלמרבה הצער נקלט בספר החוקים הישראלי. מטרתו המקורית הייתה

---

[1] הצעת חוק העונשין (תיקון - איסור הנפת דגל של מדינת אויב או של הרשות הפלסטינית בגופים המתוקצבים או הנתמכים על ידי המדינה), התשפ"ד-2024, **אתר הכנסת – מאגר החקיקה**.

[2] ראו, למשל: איתי מק, הצעת חוק המאבק בטרור תיתן נשק רב-עוצמה לרדיפה פוליטית, **מכון זולת** (17.9.2024); איתי מק, מימוש אידיאולוגיית הרב כהנא: פסילת מועמדים ערבים והטיית הבחירות, **מכון זולת** (11.11.2024); הצ"ח המאבק בטרור (הזדהות עם מבצע עבירת טרור מסוג המתה), התשפ"ג-2023, **אתר הכנסת – מאגר החקיקה**; הצ"ח המאבק בטרור (מניעת הזדהות עם ארגון טרור), התשפ"ד-2024, **אתר הכנסת – מאגר החקיקה**; הצ"ח המאבק בטרור (הסתה לטרור ברשתות החברתיות), התשפ"ד-2024, **אתר הכנסת – מאגר החקיקה**; הצעת חוק המאבק בטרור (תיקון – עבירת הזדהות עם ארגון טרור ופיצוי בגין פרסום דברי הסתה לטרור), התשפ"ד-2023, **אתר הכנסת – מאגר החקיקה**.

[3] איתי מק, התשתית החוקית לדיכוי מחאה והפגנות בישראל, **מכון זולת** (26.3.2024).

[4] פקודת המשטרה [נוסח חדש], תשל"א-1971 (פורסם בנבו).

להגביל את חופש הביטוי והמחאה של היישוב העברי בארץ תחת שלטון המנדט ולדכא באמצעים אדמיניסטרטיביים את יכולתו לקיים מחאה, אסיפות ותהלוכות ביקורתיות, בדומה לחקיקה בשאר המשרדים הקולוניאליסטיים של בריטניה באותה התקופה.

כיום, כאמור, ישראל משתמשת בחקיקה זו באופן בררני ומפלה, בעיקר כדי לפגוע בזכותם של אזרחי ותושבי ישראל הפלסטינים למחאה ולהגדרה עצמית. במרבית המקרים אכיפת החוק הקיים נעשית במזרח ירושלים, בהפגנות או באירועי מחאה של תושבי מזרח העיר הפלסטינים.[5] האירוע במאי 2022 שבו המשטרה פיזרה באלימות את מסע הלוויה של העיתונאית הפלסטינית שירין אבו עאקלה, בין היתר בתגובה לכך שהונפו בו דגלי פלסטין, המחיש את האופן שבו אוכפת משטרת ישראל בכוח את החוק היבש האוסר על הנפת הדגל הפלסטיני.[6]

על אף שמדינת ישראל בחרה להנציח בחוקיה את החקיקה המנדטורית, בתי המשפט נתנו לה פרשנות מצמצמת. בג"ץ חזר וקבע שניתן להגביל את הזכות להפגין רק כאשר מתקיימת ודאות קרובה לפגיעה קשה ורצינית בסדר הציבורי ובשלום הציבור, ורק במידה הנדרשת כדי למנוע פגיעות כאמור. עוד פסק כי המשטרה מחויבת לכבד את הזכות להפגין, ולא זו בלבד שאין היא רשאית להגביל אותה שלא לצורך, היא גם מחויבת לסייע במימושה.

יצוין גם כי במילא קבועות בחוק עבירות על גילוי הזדהות עם ארגון טרור והסתה לטרור באמצעות הנפת דגל בחוק המאבק בטרור, תשע"ו-2016, וכן עבירות בחוק העונשין, תשל"ז-1977, כגון הסתה לאלימות וחברות בהתאחדות אסורה.

הצעת החוק החדשה – מרחיבה את מעגל ההפללה על עבירות ביטוי ומחאה ופוגעת בזכויות אזרח

כאמור, הצעת החוק של ח"כ ניסים ואטורי מבקשת לקבוע כי הנפת דגלי מדינות אויב ודגלי הרשות הפלסטינית בגופים מתוקצבים או נתמכים תיחשב כהתקהלות אסורה, שדינה מאסר וקנס. לפי דברי ההסבר של ההצעה, מטרתה להבחין בין מחאה לגיטימית למחאה שבמהלכה מתנוססים דגלים של מי שאינו מכיר במדינת ישראל או מהווה סכנה לקיומה, בגופים המתוקצבים או הנתמכים על ידי המדינה.[7]

עמדת מכון זולת היא כי לא ניתן לקבל מטרה זו, שכן הנפת דגלים היא ביטוי פוליטי מהותי ולגיטימי במדינה דמוקרטית, גם אם היא מעוררת מחלוקת. הצעת החוק תגרום להפללת פעולות שאין בהן סכנה אמיתית לשלום הציבור, ותפגע בזכותם של אזרחים להביע מחאה נגד הרשויות. מדובר במהלך היוצר "אפקט מצנן", שבו אזרחים יחששו להביע דעות פוליטיות מחשש לסנקציות פליליות.

[5] יש לציין כי החוק הישראלי (כולל פקודת המשטרה) ממילא אינו חל על התושבים הפלסטינים של הגדה המערבית ורצועת עזה, הכפופים לחוק הצבאי ששולל לחלוטין את חירויות הביטוי וההפגנה.

[6] איתי מק, נועה טל, הדס בשן, אכיפה בררנית: ביטול האיסור על הנפת דגל, **מכון זולת** (17.5.2022).

[7] הצעת חוק העונשין (תיקון - איסור הנפת דגל של מדינת אויב או של הרשות הפלסטינית בגופים המתוקצבים או הנתמכים על ידי המדינה), התשפ"ד-2024, **אתר הכנסת – מאגר החקיקה**.

מעבר לכך, החוק מייצר הבחנה מפלה ומגמתית הפוגעת באופן ישיר בחמישית מאזרחי ישראל הפלסטינים, שהפללת נשיאת דגלים פלסטינים פוגעת בזכויותיהם לבטא הזדהות, הגדרה עצמית או מחאה. החוק מתייג את הדגל ואת המניפים אותו כסכנה, גם כאשר אין בכך כל עידוד לאלימות או פגיעה בשלום הציבור. באופן זה, הצעת החוק, אם תעבור, תעמיק את האפליה הגזענית כלפי מיעוטים לאומיים במדינה.

כמו כן, החלת האיסור גם במוסדות להשכלה גבוהה תביא לפגיעה חסרת תקדים באקדמיה הישראלית. מוסדות אקדמיים נחשבים למרחבים המיועדים לעידוד דיון חופשי וביקורתי, וחקיקה זו תכפה עליהם לפעול כ"זרועות אכיפה" של המדינה, תעקר את חופש הביטוי בקמפוסים ותפגע במעמדם כמוקדים לחשיבה ביקורתית ודיאלוג.

הצעת מכון זולת - ביטול מוחלט של איסור הנפת הדגל

חופש המחאה, ובתוכו הזכות להפגין תוך שימוש בהנפת דגל, היא זכות שמגיעה לכל אדם במשטר דמוקרטי. כאשר מדובר במיעוט לאומי במדינה בעלת זהות לאומית שונה, יש להתחשב בצורך של אותה אוכלוסייה למחות בציבור ולהפגין את זהותה הלאומית, תוך הנפת דגלים.

לכן, מכון זולת לא רק מתנגד להצעת החוק הנוכחית, אלא גם מציע לבטל לחלוטין את סעיף 82 לפקודת המשטרה, שמאפשר איסור הנפת דגלים על בסיס שרירותי. מדובר בסעיף מיושן שההצדקה לקיומו כבר אינה תקפה, המיושם באופן בררני ומפלה, ואין בו כדי לתרום לביטחון הציבור. נהפוך הוא, אכיפת הסעיף מתסיסה, ומייצרת מציאות אלימה שפוגעת בזכויות אדם.

הצעת החוק מצורפת לנייר עמדה זה כנספח א'.

סיכום

הצעת החוק של ח"כ ואטורי היא ניסיון מסוכן נוסף לדיכוי חופש הביטוי וחופש המחאה בישראל ולרדיפת אזרחי ישראל הפלסטינים, בחסות המלחמה ובמסווה של מאבק בטרור. הצעה זו אינה מגנה על הדמוקרטיה, אלא פוגעת בה, ואנו קוראים לחברי הכנסת להביע את התנגדותם להצעה.

המסר המרכזי של מכון זולת בנוגע להצעות אלה הוא שעל מנת להיאבק ביעילות בפגיעה בערכים הדמוקרטיים ובשוויון, יש לבחון את כלל הצעות החוק המסיתות והגזעניות כמקשה אחת,[8] ולהתנגד להן. המאבק לשמירה על הדמוקרטיה דורש הבנה של התמונה הרחבה ושל ההשלכות המצטברות של מהלכים אלו.

כתיבה: עו"ד טל הלל

[8] ר' הערת שוליים 2 במסמך זה.

מספר פנימי:

יוזמות: חברי הכנסת

פ//

הצעת חוק פקודת המשטרה. תיקון: ביטול איסור הנפת דגל הקבוע בהוראת סעיף 82 לפקודת המשטרה

תיקון סעיף 82. (א): המפקח הכללי רשאי לאסור הנפתו, הצגתו או פרישתו של דגל או סמל שיש בו כדי לעורר להפרעת השלום.	מחיקת הסעיף
תיקון סעיף 82 (ב) האיסור יכול שיהיה כללי או מסוייג לפי זמנים, מקומות או נסיבות שיפורשו.	מחיקת הסעיף
תיקון סעיף 8 (ג) כל שוטר רשאי לסלק דגל או סמל שהוצג או שנפרש בניגוד להוראה כאמור או בנסיבות שיש בהן כדי לעורר להפרעת השלום.	מחיקת הסעיף
תיקון סעיף 82 (ד) המפר הוראה לפי סעיף זה, דינו קנס 300 לירות.	מחיקת הסעיף

דברי הסבר

הצעת חוק זו נוסחה על ידי מכון זולת לשוויון וזכויות אדם.

מכון זולת מציע לבטל את האיסור בעניין הנפת דגל הקבוע בהוראת סעיף 82 לפקודת המשטרה.[1]

סעיף 82 לפקודת המשטרה נתן סמכות למפכ"ל המשטרה לאסור הנפתו או פרישתו של דגל או סמל שיש בו כדי לעורר להפרעת הציבור. סעיף 82(ב) קובע כי האיסור יכול שיהיה כללי או מסויג לפי זמנים, מקומות או נסיבות שיפורשו. סעיף 82(ג) מסמיך כל שוטר לסלק דגל שהוצג בניגוד להוראה כאמור. סעיף 82(ד) קובע קנס למפר הוראות אלה.

מדובר בסעיף אנכרוניסטי שמקורו מתקופת המנדט הבריטי, שהמשטרה והרשויות עשו בו שימוש בעבר בעיקר כדי למנוע את הנפת דגל פלסטין. על רקע הסכמי אוסלו, בג"ץ והיועמ"ש לממשלה צמצמו עקרונית את האכיפה של הסעיף, אך עדיין נעשה בו שימוש בשטח כדי למנוע הנפה של דגלי פלסטין, בעיקר במזרח ירושלים ובהפגנות.

לנוכח השינוי שחל ביחסים בין מדינת ישראל לאש"ף, בעקבות ההסכמים המדיניים, בג"ץ התיר פרסום שידורי תעמולה של מפלגות כאשר דגל פלסטין הופיע באותם השידורים, היות והדגל חוסה תחת חופש הביטוי בתעמולת בחירות.[2] כמו כן, בג"ץ אישר את עמדת היועמ"ש לממשלה לגבי המדיניות שלא לפתוח בהליך פלילי ולא להעמיד לדין פלילי בגין הנפת דגל פלסטין, למעט במקרים חריגים.[3]

במסמך שהוכן על ידי המשנה ליועמ"ש לממשלה (משפט פלילי) ב-1 בספטמבר 2014 בעניין הנפת דגלי אש"ף, נקבע שאכיפה תתבצע רק במקרה שבו מתעורר חשד ממשי כי הנפת הדגל מהווה עבירה של הזדהות עם ארגון טרור או גילוי אהדה אליו, או כאשר ישנו חשש ברמת הסתברות גבוהה שהנפת הדגל תוביל להפרה חמורה של שלום הציבור.[4]

לנוכח המדיניות העקרונית של אי אכיפה, הונחה על שולחן הכנסת על ידי ח"כ מאי גולן הצעת חוק העונשין (תיקון – איסור הנפת דגל של ישות עוינת), התשפ"א-2021. עצם העובדה שמגישת ההצעה ראתה בה צורך מדברת בעד עצמה.[5]

---

[1] פקודת המשטרה [נוסח חדש], תשל"א-1971 (פורסם בנבו).

[2] בג"ץ 651/03 **האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' יושב-ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת השש-עשרה** (פורסם בנבו, 23.1.2003).

[3] בג"ץ 93/5883 **שאול יהלום, חבר כנסת נ' המפקח הכללי, משטרת ישראל רב ניצב רפי פלד** (פורסם בנבו, 26.5.1994).

[4] המצב המשפטי ביחס להנפת דגלי אש"ף וארגוני טרור במדינת ישראל, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה (משפט פלילי), 1.9.2014.

[5] הצעת חוק העונשין (תיקון – איסור הנפת דגל של ישות עוינת), התשפ"א-2021.

כאמור, עדיין משתמשים בסעיף 82 כדי למנוע הנפה של דגלי פלסטין, בעיקר במזרח ירושלים ובהפגנות. בין היתר, מאז העברת שגרירות ארה"ב לירושלים במאי 2018, חלה עלייה במקרים שבהם שוטרים החרימו דגלים ודגלונים קטנים של פלסטין שהונפו על ידי מפגינים במשמרות המחאה בשייח ג'ראח, זאת אף שבמשך עשר השנים הקודמות ההנפה התאפשרה כמעט ללא הפרעה.[6] במאי 2020 שוטרים הסירו דגלי פלסטין שנתלו בשכונת מאה שערים.[7] במאי 2022, בהלווייתה של העיתונאית הפלסטינית שירין אבו אעקלה, המשטרה היכתה את המשתתפים וליבתה מהומה אלימה שבמהלכה ארון הקבורה כמעט נפל אל האדמה – כשהעילה הייתה בין היתר הנפת דגלי פלסטין.[8] שוטרים אף הגיעו לבית משפחת אבו עאקלה האבלה כדי לבקש שיורידו דגלי פלסטין שנתלו מחוץ לבית.

למשל, בתביעה שהוגשה בגין החרמה בכוח של דגל פלסטין מידיו של מפגין במשמרת המחאה בשייח ג'ראח, אף שבית המשפט קבע שאין לו סמכות עניינית לדון בתיק, נדחתה טענת המשטרה כי הייתה הצדקה להחרמה ובית המשפט ביקר את התנהלותה באירוע:[9]

> ההתרשמות של ביהמ"ש היא שמשמרת המחאה התנהלה בדרכי שלום. לא מצאתי אחיזה לאמור בדוח הפעולה בדבר הפרות סדר מצד משתתפי המחאה וכאמור לעיל, השוטר פאעור חזר בו בעדותו מהאמור בדוח הפעולה בנושא זה. מצפייה בסרט שהגיש התובע עולה שהצומת לא נחסם, המוחים לא ירדו מהמדרכה, רכבים בודדים עברו ולא היו כמעט הולכי רגל אחרים אם בכלל. אני קובעת כממצא עובדתי שלא היו הפרות סדר במקום למרות שכך דווח. לא שוכנעתי שהיה בפעילות המוחים כדי להוות הפרעה לסדר הציבורי או פגיעה קרובה וממשית המצדיקה פגיעה בחופש הביטוי שלהם. גם לא שוכנעתי שלא ניתן היה להשיג מניעה בדרכים נוספות למשל, באמצעות הזרמת כוחות נוספים למקום. עצם העובדה שלא עמדה ניידת במקום לאורך כל המחאה מדברת גם היא בעד עצמה. משמרת מחאה כשלעצמה וגם הנפת דגל פלסטין במסגרתה, אינם עולים למיטב הבנתו של ביהמ"ש, כשלעצמם,

---

[6] ניר חסון, מפגין נעצר במזרח ירושלים כי החזיק דגל פלסטין, אף שאין זו עבירה על החוק, **הארץ**, 9.8.2019; יהושע (ג'וש) ברוינר וניר חסון, היעד החדש של משטרת ישראל: מניפי דגלי פלסטין, **הארץ**, 17.5.2018; עדו קונרד, המשימה של שוטרי ירושלים: לחטוף דגלי פלסטין ממפגינים, **שיחה מקומית**, 24.2.2019.

[7] כוח משטרה הסיר דגלי פלסטין שנתלו במאה שערים, **סרוגים**, 26.5.2020.

[8] דיאא חאג' יחיא, אהרן רבינוביץ וג'קי חורי, עימותים פרצו בהלוויית כתבת אל-ג'זירה בירושלים, שוטרים הכו משתתפים באלות, **הארץ**, 13.5.22, Patrick Kingsley and Raja Abdulrahim, Israeli Police Attack Mourners Before Funeral for Palestinian American Journalist, *The New York Times*, 13.5.22

[9] תא"מ 15567-07-18 **ביתן נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 17.9.2019).

כדי הפרת סדר ואינם ממלאים כשלעצמם את מבחן הפגיעה הקרובה והממשית.

לכן, לנוכח ההתפתחויות ביחסים המדיניים עם אש"ף, מדיניות האכיפה המצמצמת שקבע היועמ"ש לממשלה ואושרה על ידי בג"ץ ובתי המשפט האחרים, והמשך האכיפה על ידי המשטרה באופן שרירותי וסלקטיבי במחוז ירושלים – מוצע לבטל את הוראת סעיף 82.

יש לציין כי ממילא קבועות בחוק עבירה של גילוי הזדהות עם ארגון טרור והסתה לטרור באמצעות הנפת דגל בחוק המאבק בטרור, תשע"ו-2016, וכן עבירות בחוק העונשין, תשל"ז-1977, כגון הסתה לאלימות וחברות בהתאחדות אסורה.