

איגוד הכדורסל בישראל
בית הדין העליון

ערעור 11-23
בבית הדין העליון של איגוד הכדורסל

לפני	השופט (בדימוס) פרופ' עודד מודריק עו"ד ברוך כצמן עו"ד עמנואל סלע
המערערות	הפועל אוסישקין תל אביב ע"י עו"ד חיים יצחקי
המשיב	איגוד הכדורסל בישראל ע"י תובע האיגוד עו"ד איתמר ליפנר

פסק דין

עניינו של הערעור

1. בית הדין המשמעותי קיים, ביום 22.6.2023 דיון בעניינה של קבוצת הפועל אוסישקין תל אביב ["המערערות" או "הפועל תל אביב" או "הפועל" או "הקבוצה"] בכתב אישום בעבירת התנהגות בלתי ספורטיבית של אוהדים [סעיף 22(יד) של תקנון המשמעות] והתפרעות אוהדים [סעיף 22 (טז) של תקנון המשמעות].
 2. כתב האישום סב על אירועים שהתרחשו בשלושת משחקי סדרת הגמר בין המערערות לבין מכבי תל אביב. בשלושת המשחקים הודלקו אבוקות בידי אוהדי המערערות (עשרות אבוקות במשחק הראשון שקוים באולם של מכבי תל אביב; עשרות אבוקות במשחק השני שקוים באולם של הפועל תל אביב ו-10 אבוקות במשחק השלישי שנערך באולם של מכבי תל אביב). נוסף לכך, בשלושת המשחקים, נשמעו מפי אוהדים של המערערות קריאות אסורות והושלכו חפצים שונים.
 3. בית הדין המשמעותי [עו"ד צבי רויזן ועו"ד תגר עמיאל -דיינים] הרשיע את המערערות, לפי הודאתה בעבירות שיוחסו לה וגזר עליה עונשים כמפורט:
 - א. בגין הדלקת האבוקות:
- (1) שני המשחקים הביתיים הראשונים בעונת המשחקים 2023-2024 ישוחקו ברדיוס של 75 ממגרשה הביתית של הקבוצה.
- (2) במשחק השלישי בעונת 2023-24 ייסגר היציע שמאחורי השער המערבי ולא יישב בו קהל;
- (3) עונש מותנה של קיום שני משחקים ביתיים ברדיוס של 75 ק"מ ומשחק שלישי שבו ייסגר היציע שמאחורי השער המערבי ולא יישב בו קהל;
- ב. בגין קריאות אסורות והשלכת חפצים – קנס בסך 17,000 ש"ח וקנס מותנה של 8,000 ש"ח עד תום עונת 2023/2024
4. הערעור סב על חומרת העונש.
 - 5.



זיקת ערעור מקביל - מכבי תל אביב

6. קבוצת מכבי תל אביב { "מכבי ת"א" או "מכבי" } הועמדה אף היא לדין משמעותי בשל אחריותה להתנהגות אוהדיה בשלושת משחקי הגמר. הדיון המשמעותי בעניין מכבי ת"א התנהל בנפרד מן הדיון בעניין הפועל ת"א. מטבע הדברים כיון שמדובר בזהות הזירה והזמן, מתעוררת שאלת היחס בענישת שתי הקבוצות. הדבר בא לידי ביטוי בהודעות הערעור של שתי הקבוצות והוקדש לו עיקר הטיעון של באי כוחן.

7. בנסיבות אלה, כדי לאפשר לבית הדין העליון ליתן פסקי דין שיש בהם יתר תאימות (קוהרנטיות), הוחלט לאפשר לנציג כל אחת מן המערערות להיות נוכח בדיון המקביל ואף להעיר הערות, וכך היה.

עיקר טיעוני המערערות

8. המערערות טוענות שעונשה נגזר בחומרה יתרה משלושה עיקרי טעמים: (א) לא ניתן משקל ראוי לשרשרת פעולות מתגרות מצד מכבי ואוהדיה; (ב) ננקטה איפה ואיפה דו רובדית בענישת המערערות; (ג) לא נשקלו כראוי המשמעויות של עונשי הרדיוס שכשלעצמם נעדרי תועלת ממשית.

שרשרת פעולות מתגרות

9. קודם לסדרת משחקי הגמר ובמהלכם נקטה מכבי ת"א מספר פעולות שלא נועדו אלא להעלות את חמתם של אוהדי המערערות. בראשונה מכבי החליטה, שלא כדיון, להימנע מהעברת הכרטיסים שחובתה להקצות למשחק הראשון, הביתי, לאוהדי הפועל. תובע האיגוד פתח בהליך משמעותי נגד מכבי שהתעקשה שלא לקיים את חובתה. גורמים שונים השתדלו לחלול את פני מכבי כדי ש"תתרחק" ותעביר את הכרטיסים ליעדם. התובע הסתפק בבקשה לעונש מותנה חסר משמעות במקום לדרוש ענישה בפועל. ברגע האחרון, הועברו הכרטיסים. באופן טבעי הדבר העלה את רף הכעס של האוהדים.

10. בשנייה, עובר לפתיחת המשחק השני בסדרה שהתקיים במגרשה של הפועל, הזיזו אנשי מכבי את שולחן העזר של קבוצתם והציבוהו במקום שלא אפשר את פתיחת המשחק. רק לאחר הפצרות מרובות ודחיית פתיחת המשחק בכ-10 דקות, הואילו אנשי מכבי להזיז את השולחן ולאפשר את קיום המשחק.

11. בשלישית, במשחק הבית השלישי בסדרה, מכבי אפשרה, ביודעין או בהעלמת עין, לקבוצת "פנאטיקס" מאוהדי קבוצת הכדורגל של מכבי ת"א להתמקם ביציע מס' 9 מאחורי ספסל הפועל ת"א. קבוצת אוהדים זו קנתה לה שם (רע) בהתנהגות מתלהמת, מפרת סדר, מטילת אימה ואלימה. הדבר התממש במשחק. שחקן הפועל, אונואקו, הוכה בידי אוהד ויו"ר הפועל, רמי כהן, הותקף בידי אוהד שהתמקם מאחורי ספסל הקבוצה האורחת. אוהד שלח ידו ואחז בחצובת המצלמה של אחד מצלמי התקשורת שממוקמים על גבול משטח המשחק בניסיון (שלא צלח) להטיל אותה ולפגוע במי מאנשי הפועל.

12. פעולות נוספות של התפרעות מצד אוהדי מכבי (יריקות, השלכת מקל פלסטיק, דגלים וחפצים שונים אחרים ובכללם מצתים) התרחשו במהלך שלושת המשחקים.

13. מערכת פעילות מתגרה זאת, לא זו בלבד שלא שימשה את בית הדין להקלת מה בעונשה של הפועל, אלא אף גם זו שהתגובה העונשית כלפי מכבי התבררה להיות בת קלָה קיצונית.

הפליה כפולת רבדים בענישת המערערות

14. הפועל תל אביב נתונה לתחושה מעיקה של הפליה רבתי; הפליה מצד הנהלת האיגוד ומנהלת ליגת העל, מצד מערך האכיפה; היינו תובע האיגוד ומצד בתי הדין (בעיקר בית הדין למשמעת אך גם בית

הדין העליון¹). ביטויה העיקרי של הפליה זו הוא בנקיטת איפה ואיפה כלפי הפועל מצד אחד ומכבי מצד שני. מעשים שונים של התפרעות אוהדים נתפסים בחומרה מיוחדת כשהם מתבצעים בידי אוהדי הפועל ובקולה ממשית כשהם מתבצעים בידי אוהדי מכבי. בעניינים שונים התנהגות אוהדי הפועל נתפסת כהתנהגות מְפִירָה ואינה נחשבת כזאת כשהיא מבוצעת בידי אוהדי מכבי. הדוגמה המובהקת לכך היא האשמה "אוטומטית" של הפועל בשל קריאות גנאי מצד אוהדיה כלפי שמעון מזרחי יו"ר מכבי וגורמים אחרים בקבוצה. מנגד ה"שיר" הגזעני של אוהדי מכבי שמכנה את שחקן הפועל (כדורגל) סלים טועמה, מחבל וכולל רכיבים גזעניים נוספים, מעולם לא שימש בסיס להאשמת מכבי בעבירה משמעתית כלשהי.

15. הגישה העונשית שמפלה בין הפועל למכבי הגיעה לשיא בגזירת העונש בפרשייה נושא ערעור זה. בית הדין גזר להפועל עונש קנס לא קל (17,000 ש"ח) אך עונשי קנס, גבוהים ככל שיהיו, הם כאין וכאפס לעומת עונשי הרדיוס בפועל שהושתו על המערערת (ראו להלן). בעניין מכבי, שרשימת חטאי, שלא לומר פשעי, אוהדיה בסדרת הגמר אינה נופלת ובמובנים מסוימים עולה על זו של הפועל, הסתפק בית הדין בעונשי קנס. הוא נמנע מגזירת עונשי רדיוס ואף בחר שלא להפעיל את עונש הרדיוס המותנה שהיה תלוי ועומד נגד מכבי.

16. רובד נוסף של הגישה המחמירה כלפי הפועל מתבאר מסקירת גזרי הדין שהוטלו על קבוצות אחרות שהורשעו בעבירות דומות. אף לא אחת משאר קבוצות הליגה נענשה בחומרה דומה לענישה ש"מקובלת" בהקשר של הפועל תל אביב. כאילו של הפועל תל אביב הוגדר סולם ענישה משלה.

משמעות עונשי הרדיוס וסגירת יציע

17. חיוב במשחק רדיוס הוא ענישה קשה ביותר לקבוצה. העלויות של משחק כזה עשויות להגיע לכדי 250,000 ש"ח. לבד מהכבדה עצומה על הקבוצה אין לענישה הזאת כוח מרתיע ואין בה גם תועלת בת ממש. נסיעה על פני כבדת דרך ארוכה כדי לצפות במשחק תרפה את ידי חלק הארי של קהל האוהדים שבעיקרו ממושמע ומתנהג באורח הולם. קהל זה שחלקו מגיע עם ילדים ורובו צריך למחרת המשחק להשכים לעמל יומו, יירתע מהגעה למשחק. לעומת זה קשיי המרחק לא יבלמו את חלק הקהל הבלתי מרוסן. זו מציאות שהוכחה אין ספור פעמים. יוצא שקהל המטרה שהעונש נועד להרתיעו, לא יירתע ואילו רוב הקהל ההוגן נדון לסבול. אין להלום ענישה אבסורדית כזאת.

18. קובלנה דומה בפי המערערת ביחס לרכיב העונש של סגירת היציע המערבי. גם בעונש כזה נכרכות עלויות מרובות ותועלתו מפוקפקת. אותם אוהדים שבניגוד לאינטרס של הקבוצה מתסיסים את האווירה ומפריים את הסדר ואת כללי ההתנהגות המחייבים, ימצאו דרכם אל היציעים שמותרים לקהל. פעולה זו עלולה "לדלל" את השיעור היחסי של הקהל ההוגן. מאליו מובן שבנסיבות כאלה אין משמעות מרתיעה לעונש וכל שעשוי לנבוע ממנו הוא הדרת רגליים של קהל אוהדים שמבקשים להנות ממשחק כדורסל מוצלח של קבוצתם.

¹ הערה אישית (ע.מ.): ככל הנראה וכפי שנשמע מפי עו"ד יצחקי הטענה לגבי בית הדין העליון מתמקדת ב' כנשיא בית הדין. הוגשה לבית הדין בקשה לפסול אותי מהשתתפות בדיון. בהתאם לדין הבקשה נבחנה בידי והחלטתי לדחותה פורסמה ביום 23.7.2023. אינני סבור שעליי ללמד סנגוריה על עצמי. דוברת בעד עצמה פסיקתי משך עשרות שנותי כשופט ופסיקתי ארוכת השנים במסגרות השיפוט של איגוד הכדורסל וההתאחדות לכדורגל.



כללו של דבר

19. המערערת עותרת לביטול עונשי הרדיוס בפועל וסגירת היציע המערבי ומבקשת להמירם בקנס. לחילופין המערערת מבקשת לבטל את מגבלת הרדיוס של 75 ק"מ כדי לאפשר להפועל תל אביב למצוא אולם ראוי לקיים בו את משחקה.

עיקר טיעון התובע

20. התובע גורס שהענישה שננקטה כלפי המערערת ראויה ואינה משקפת גישה מפלה מצדו או מצד בית הדין. הוא מסביר בתגובתו לערעור את גישתו ביחס להימנעותה של מכבי מהקצאת כרטיסים לאוהדי הפועל, את ההבחנה בענישה בהקשר להדלקת אבוקות ואת גישתו ביחס לתלונות וחומרי ראיה שמגיעים מקבוצות כלפי יריבותיהן.

פרשת הכרטיסים

21. מניעת כרטיסים מאוהדי קבוצה יריבה היא עברת משמעת של הקבוצה שעשויה להביא העמדה לדין ואף לגרור הפסד טכני. התובע הגיש את כתב האישום כדי להעמיד את הקבוצה על הסיכון שבהפסד טכני. כוונתו המוצהרת הייתה להרתיע את מכבי וכאשר ההרתעה פעלה את פעולתה והכרטיסים הוקצו בעוד מועד קיבל התובע החלטה "לבר משפטית" שעדיפה הכרעה ספורטיבית במשחק בסדרת גמר שהוא שיאה של העונה על פני הכרעה אדמיניסטרטיבית שכל שיש עמה הוא הרתעת הקבוצה הסרבנית מפני מהלך סירוב נוסף. יצא הפסדו (של הפסד טכני) בשכרו (הכרעה ספורטיבית של מאבק האליפות). אילו פעלה הפועל בעניין הכרטיסים בדרכה הבלתי חוקית של מכבי, היה התובע נוקט כלפיה את המדיניות ה"לבר שיפוטית" שבה נהג כלפי מכבי.

ענישה בגין הדלקת אבוקות

22. להדלקת אבוקות נודעת חומרה יתרה לפי שההדלקה מסכנת חיי אדם, גוף ונפש. התופעה קנתה לה שביתה במהלך העונה. במשחק דרבי קודם הוצתו אבוקות באולמה של הפועל. היא התבקשה לדין וביום 22.5.2023 נגזר עונשה לקנס (30,000 ש"ח). בית הדין עמד בפסק דינו על המשמעות המסוכנת של הצתת אבוקות והטלתן לעבר מטרה אקראית ואל משטח המשחק. בית הדין הזהיר את הפועל שאם תשוב התופעה ותישנה, יינקטו עונשים מחמירים יותר.

23. נאמן לאזהרה החליט בית הדין בהקשר לסדרת הגמר, כחודש לאחר הפסיקה המזהירה, לגזור על הפועל ענישה קשה יותר שכוללת משחקי רדיוס בפועל. התובע ביקש להחמיר עם המערערת יתר על פני מה שהשופטים גזרו. בקשתו לא התקבלה במלואה וכיון שכך נאלץ התובע לבקש בעניין מכבי עונש שיהלום באורח יחסי את עונשה של הפועל.

24. לשיטתו של התובע עונשן של שתי הקבוצות קל מדיי אולם הוא בחר שלא לערער על קולת העונש מפני שבאיגוד עדין יושבים על מדוכת הדיון בשאלת דרכי ההתמודדות עם התופעה החדשה יחסית של הצתת אבוקות באולמי כדורסל

תלונות הדדיות וחומרי ראיה

25. התשתית הבסיסית להגשת אישום משמעותי בשל אחריות קבוצות להתנהגות אוהדיהן מצויה בדו"ח שופט המשחק. דו"ח השופט הוא ראיה מכרעת. לצד זה נשקלות ראיות אחרות כגון סרטונים או ראיות חפציות אחרות. התובע בוחן ראיות שנאספות ומופנות אליו מעם גורמים אינטרסנטיים (כגון הקבוצה היריבה) והוא בורר את המוץ מן התבן כדי להשתכנע באמינות הראיות הללו. כך נהג בפרשת משחקי

הגמר סל. המעיין בכתבי האישום יכול למצוא בהם אישומים שחורגים מדוחות השיפוט והוא מפני שנמצאו להם ראיות מרשיות. נקטה אמת מידה זהה בבחינת ענייני שתי הקבוצות.

26. התובע אישר שאין מעמידים לדין את מכבי בקשר עם הקריאות הגזעניות, בין שהן בזיקה ל"סלים טועמה מחבל" ובין שהן קריאות גזעניות או מיניות אחרות. הטעם לכך הוא שהקריאות הללו אינן כלולות בדוחות השיפוט. מנגד קריאות ההסתה והנאצה של אוהדי הפועל ביחס לשמעון מזרחי ואחרים (למשל רגב פנאן על רקע האירוע הטראגי של מות אביו מוני פנאן) כלולות באורח מתמיד בדוחות השיפוט והן משמשות להעמדת הפועל לדין.

פסיקת הדין

27. נבחן את טענות המערערת בהקשר משולש: (א) גזר הדין בממד אובייקטיבי; (ב) גזר הדין בממד יחסי; (ג) טענת ההפליה

גזר הדין בממד אובייקטיבי

28. בחינה מבודדת של גזר הדין שהושת על הפועל תל אביב אינה מגלה חומרה יתרה. החלק המרכזי של גזר הדין דן בתופעה של הצתת אבוקות באולם כדורסל סגור. הדיינים כתבו:

"הדלקת אבוקות ועל אחת כמה וכמה שמדובר בעשרות אבוקות שמודלקות בנקודת זמן אחת מהווה סיכון גבוה לפגיעה בגוף ובנפש... יש להעביר מסר חד משמעי לגבי אי שימוש באמצעים פירוטכניים ולהבהיר חד משמעית כי תינקט גישה של אפס סובלנות לגבי שימוש עתידי באמצעים פירוטכניים"

29. דומה שהסכנה שנעוצה בהדלקת אבוקות באולם כדורסל מוחשית וברורה לכל בר דעת. כך הוסבר הדבר מפי קצין משטרה:

אבוקה באצטדיון כדורגל היא לא דבר בריא, כי כשהיא נדלקת היא עולה ל-2,600 מעלות צלזיוס, הלהבה שלה מסוגלת לשרוף כל חומר והעשן שלה הוא מגופרית, אשלגן ורכיבים מסרטנים. היא מסוכנת... בכל כנס אבטחה של אופ"א מדברים על זה ומדגישים עד כמה היא מסוכנת. במקומות דחוסים באנשים היא מזיקה לבריאות ויכולה לגרום לאסון"²

אם כך במגרש כדורגל באצטדיון פתוח, באולם כדורסל סגור שבו מצטופפים אלפי צופים – הסיכון כפול ומכופל.

30. הפועל תל אביב הורשעה בגין הצתת אבוקות בידי אוהדיה במשחק הדרבי שקדם לסדרת הגמר. היא הועמדה כבר אז על חומרת התופעה. איננו יודעים אלו פעולות נקטה הקבוצה כדי להתמודד עם התופעה. דומה שלא נעשה דבר³. הברחת כמות גדולה של אבוקות לאולם והצתתן בו זמנית מצריכה ארגון והתארגנות. ספק אם פרנסי הקבוצה אינם יודעים על כך דבר. למצער ניתן לייחס להם עצימת עיניים⁴ מכל מקום לא נטען וממילא לא הוכחו פעולות רציניות בעניין.

² אסי ממין [לקחו את החוק לידיים: מופעי האבוקות מתעצמים](https://one.co.il) (one.co.il) 8.4.2023

³ עו"ד יצחקי בארץ אמרים נסער לא התייחס למהלכי מניעה כלל ועיקר

⁴ בדיוק כפי שהפועל מייחסת למכבי לכל הפחות עצימת עיניים בקשר עם התמקמות מכוונת של קבוצת האוהדים המכונה "אולטראס" ביצע מס' 9 מאחורי ספסל קבוצת הפועל.



31. להפועל תל אביב גיליון הרשעות משמעותיות מכביד ביותר. הקבוצה הורשעה, בשנתיים האחרונות, 18 פעמים! (11 פעמים בשנת 2022 ו-7 פעמים בשנת 2023)⁵. רק אחת משלל ההרשעות הללו נעדרת זיקה להתפרעות אוהדים או התנהגות בלתי ספורטיבית של אוהדים. תקנתה של מציאות כזאת אינה בענישה מקלה או מותנית.

32. גור הדין הקיף גם קריאות ומעשי אוהדים שמשקפים תת-תרבות שפלה; בהם קריאות נאצה מבישות, יריקות והשלכת חפצים שונים. אלה עולים כדי התנהגות בלתי ספורטיבית של אוהדים. בית הדין המשמעותי, הסתפק ביחס לאלה, בקנס של 17,000 ש"ח. ברכיב עונש זה אין כל חומרה.

גור הדין בממד יחסי

33. הטיעון המרכזי של המערערת סב על גירעון מידתי מוחשי ובולט ביחס לעונשה של מכבי תל אביב. אמנם בסדרת משחקי הגמר הציתו אוהדי מכבי "רק" שתי אבוקות (במשחק השלישי, לאחר סיומו אך לפני טקס הענקת גביע האליפות כשאלפי צופים גודשים את היציעים) אלא שמכבי נתנה את הדין בשל הצתת אבוקות פעמיים! קודם לסדרת משחקי הגמר. תופעה חוזרת ונשנית זו הצדיקה עונש שווה לשתי הקבוצות (ממילא בנידון דידן ההשוואה מצריכה הקלה בעונשה של הפועל). חוסר המידתיות, כך הטענה, מובלט עוד יותר נוכח פעולות התפרעות נוספות של אוהדי מכבי שחרף חומרתן והסכנות הפיזיות שנכרכו בהן הסתכמו בעונשי קנס נמוכים למדי בלבד.

34. כיון שהדיון בערעורי הקבוצות קוים, הלכה למעשה, בכפיפה אחת, היה לאיל ידינו להתרשם ממידת הנאותות היחסית שבענישת שתי הקבוצות. ודקו. מדובר בהתנהגות אוהדים בשלושה משחקים שהתקיימו בין הקבוצות. לפיכך מעשי העבירה בוצעו בנסיבות זמן ומקום משותפים לשתי הקבוצות.

35. למעלה מכאן הבענו דעתנו שעונשה של הפועל, כשהוא לעצמו הולם את חומרת העבירות בנסיבותיהן. מכאן שעונשה של הפועל צריך לשמש יתד ופינה לבחינה השוואתית ביחס לעונשה של מכבי. התובע בתגובתו לערעור הראה שסך פעולות אוהדי מכבי נופל בהיקפו ובחומרתו מזה של הפועל. בכך הוא כיוון בעיקר לעובדה שאוהדי הפועל הציתו עשרות! אבוקות בכל אחד משני המשחקים הראשונים ועשר אבוקות במשחק השלישי. זו גרימת סכנה ממשית ממושכת ומתמשכת. היא בוודאי עולה בהיקפה המספרי ובהיקף הסיכון שבה על זה של פעולת ההצתה מצד אוהדי מכבי.

36. יש יסוד להבחנה ב"סולם הסיכון" בין הפועל למכבי. אולם הבחנה זו אינה מצדיקה הבחנה מבדלת (דיכוטומית) בסולם הענישה. כיון שגם בהצתה של שתי אבוקות טמונה סכנה לבריות וכיון שמכבי נענשה בעניין זה פעם ופעמיים קודם לסדרת הגמר, לא היה מקום להתגדר ברף ענישה נמוך יותר שאין עמו עונש רדיוס.

37. משמעות הדבר היא שחרף קביעתנו שהעונש שהושת על הפועל הולם את נסיבות ביצוע העברות, ניאלץ להקל בו במידה מסוימת כדי לקיים יחס הולם בינו לבין עונשה של מכבי. המרת עונשי הרדיוס בעונש קל יותר תהיה בהכרח מוגבלת כדי לא לגרוע מכוחה המרתיע של הענישה וכדי להימנע ממסר שלילי שמשמעותו הקלת ראש בסכנות שכרוכות בהצתת אבוקות.

38. אין לנו צורך להתייחס ל"חשבונאות פנקסנית" ביחס ליתר רכיבי ההתנהגות הבלתי ספורטיבית של אוהדי המערערת (בדרך זו ננקוט גם כבערעורה של מכבי). באלה נגזר עונש של קנס. נוכח עשרות

⁵ בתקופה המקבילה הועמדה מכבי תל אביב לדין 5 פעמים; הפועל ירושלים – 11 פעמים והפועל חולון – 8 פעמים.



ההרשעות הקודמות של הפועל אפשר שהיה מקום להחמיר בענישה גם של עבירות אלה. אולם חזקה שבית הדין המשמעתי מדד את העונש ממבט כולל ובהסתכלות כזאת די היה במה שפסק.

הפליה

39. הדגל הראשי שנישא בידי המערערת נעוץ בטענת הפליה. זו ניבטת מכל שורה בהודעת העתירה ונשמעת מכל הגה של הטיעון בעל פה. נאמר בהודעת הערעור:

"כבר בראשית הדברים ייאמר מפורשות – עניינו של ערעור זה באכיפה בדרנית, אכיפה בדרנית⁶ עד מאד. אכיפה בדרנית המעלה טעם מר, טעם של קיפוח ואפליה כנגד הפועל תל אביב וזאת אל מול יתר קבוצות הליגה ובעיקר, אפליה קשה מאד אל מול יריבתה של המערערת לסדרת הגמר, מכבי תל אביב"

40. טענת הקיפוח הזאת נדמית כריקון אשפת חצים בירי לכל העברים; הנהלת האיגוד, מוסדות האיגוד, תובע האיגוד, בית הדין המשמעתי ובית הדין העליון. אלא שלמרות החזרה שוב ושוב על עוול מקפח ובולט בבחינת **"אָבן מְקִיר תִּזְעֵק"** (חבוק פרק ב' י"א), לא הוצג שמץ דבר כדי להצביע על צעדים או החלטות מקפחות מצד ההנהלה ומוסדות האיגוד, התובע⁷, בית הדין המשמעתי ובית הדין העליון⁸. לסוף טיעון ארוך וסוער ומסוער נראה שהטענה נסמכת רק על הנחזה מן הענישה של שתי הקבוצות בהקשר לסדרת הגמר.

41. ממילא מובן שאין מקום להתייחסות בפסק דין זה לטענת קיפוח מצד האיגוד ומוסדותיו שנטענה בעלמא ושאינה שייכת לעניין הנדון כאן.

42. התובע הציג באורח משכנע את הדרך שבה הוא מגבש את בסיסי האישומים השונים. נקודת העיגון העובדתית המרכזית שלו הם דוחות השיפוט והמשקיף. הוא נעזר בכל מדיה ששייכת לעניין אך עליו לשוות דעתו למגבלות שונות שנובעות מחומרי ראיה שמשופקים בידי גורמים בעלי עניין ואפילו גורמי תקשורת שגם האובייקטיביות שלהם עשויה להיות מוטלת בספק. התובע פרש לפנינו את הילוך שיקוליו ביחס לאישומים בסדרת הגמר ולהוציא לקחים בעניין קריאות גזעניות לא מצאנו דופי בכל אלה.

43. פסיקת הדיינים באישומי סדרת הגמר אינה מפלה. סברנו וקיבלנו שהדיינים טעו בכך שלא החמירו יותר עם מכבי תל אביב. אולם אין כל יסוד למסקנה שהפער בענישה נבע מהתייחסות מפלה. הגיון הפסיקה של בית הדין המשמעתי מתחוויר מן השיטין וביניהן. בית הדין מצא, ובדין מצא, שבאורח כולל התנהגות אוהדי הפועל הייתה חמורה ובמיוחד מסוכנת. מהנסיבות נלמד שהתנהגות אוהדי הפועל הייתה הרבה יותר מסוכנת מזו של אוהדי מכבי הגם שבית הדין מצא, ובדין מצא, שגם התנהגות אוהדי מכבי הייתה מסוכנת ובת חומרה. מכאן מתבקשת הבחנה בענישה. מידת ההבחנה איננה בגדר נוסחה מדעית מדויקת. העובדה שבית הדין לערעורים גורס פער ענישה קטן יותר איננה משמיעה ממנה ובה שבית הדין פסק באורח מפלה. **הטענה שבית הדין גזר את הדין באורח מפלה ראויה לביקורת שעה שנאמרה מפי עורך דין בישראל.**

⁶ בא כוח המערערת הסכים להערה שהביטוי "אכיפה בדרנית" כלל אינו שייכת לעניינו של הערעור. כוונת הדברים היא לענישה מפלה.

⁷ יוצאת מן הכלל בהקשר לתובע היא ההתייחסות לקריאות גזעניות שבה ידובר להלן.

⁸ בחמש השנים האחרונות שהן מלוא שנות הנשיאות הנוכחית התייצבה הפועל תל אביב פעמיים בלבד לפני בית הדין העליון (ערעור 5/19 מ- 19.5.2019 וערעור 19/22 מ- 6.7.2022) אך אפשר לגזור משני אלה טענת קיפוח והפליה שיטתית? לטוען פתרונים.

קריאות גזעניות ודברי נאצה אסורים

44. המערערת הורשעה בין היתר, בכך שבשלושת המשחקים קראו אוהדיה קריאות אסורות; חלקן קריאות גזעניות ("שתהיה שואה למכבי", "מכבי שואה, מכבי אושוויץ") וחלקן קריאות ותנועות שמהוות תת תרבות ספורטיבית ("שמעון מזרחי תתאבד", סימני תלייה לרגב פנאן). הדברים מעוגנים בדו"ח המשקיף ובתיעוד מוסרט של המשחקים. לכן התובע כלל אותם בכתב האישום. הפועל אינה חולקת על השמעת הקריאות הללו ועל היותן אסורות לפי התקנון.
45. בא כוח הפועל טוען שיש תיעוד למכביר של "שיר" נאצה גזעני שהושמע פעמים רבות מפי קהל אלפים של אוהדי מכבי ("אין אדומים אין פיגועים, שער 5 הם מוסלמים, לא מייצגים את ישראל, סלים טועמה מחבלי"). אין זכר לכך בכתב האישום ומכבי לא הורשעה בדבר.
46. התובע נשאל והסביר שקריאות אלו לא נכללו בדו"ח השיפוט או המשקיף והלכה למעשה לא נתקל במשך תקופת כהונתו בדיווח מן המשחק על השמעת הקריאות הנ"ל והביע סברה שככל הנראה שופטי המשחק והמשקיף לא ראו באותן קריאות עבירה. התובע הוסיף שמכאן ולעתיד תינתן הנחייה מצדו לכלול דיווח על קריאות אלה בדוחות מן המשחק.
47. תקנון המשמעת של האיגוד אוסר בבירור השמעת "קריאות גזעניות ביטויים בעל פה ובכתב קריאות גנאי, לרבות נהמות של קהל אוהדים על רקע גזעני או מיני ואשר קיבלו ביטוי בדו"ח השופט או המשקיף..."⁹. לפיכך עלינו לומר באורח חד-חד ערכי - **המציאות המתוארת שבה נאלמות הקריאות הגזעניות ונעלמות מכתבי האישום היא תקלה חמורה.**
48. אין כל סיבה להבחין בין ה"פרוזה" הקלוקלת שנשמעת מפי אוהדי הפועל לבין ה"פואזיה" המנאצת שמשמיעים אוהדי מכבי. יש לראות לכך שהדברים יקבלו ביטוי בכתב אישום גם אם הדבר יוביל את הקבוצות פעם אחר פעם אל בית הדין המשמעת.

על כוחו ותועלתו של העונש

49. ערעור זה מעורר, לא בפעם הראשונה, את שאלת תועלתו של העונש. מקובלנו שלענישה, לרבות ענישה משמעתית, מטרה גמולית ומטרה תועלתנית. הגמול הוא כעין השבת מידה כנגד מידה לקהל האוהדים שהתפרע¹⁰. דא עקא שאין בתקנון אמצעי ענישה שמשפיע באורח ישיר על האוהדים שהזידו לפגוע. הענישה פוגעת בקבוצה ובמיוחד בקהל האוהדים ההגון. כוחו המרתיע של העונש מגלם בחובו את המטרה התועלתנית. דא עקא שלענישת הקבוצה אין כוח מרתיע כלפי האוהדים המתפרעים.
50. המציאות הזאת מציבה את הביטוי עונש מרתיע כמעין ניב ניגודים (אוקסימורון). שכן עונש, כגון עונש רדיוס, נועד להרתיע אך הוא אינו מהווה גורם הרתעה כלל ועיקר. להיפך, הוא מהווה גורם מרפה ידיים של אוהדים שאינם מתפרעים ואלה עלולים להדיר רגליים מן המגרשים.
51. הדעת נותנת ששברה של "חידת העונש" נעוץ בקבוצה. הקבוצה היא הגורם המקושר לאוהדים וביכולתה לפעול עמם או נגדם כדי שמעשי ההתפרעות ייבלמו. הקבוצה יכולה, בדרכים שונות, לאתר את המתפרעים ולנקוט נגדם בצעדים שונים; החל בהידברות, דרך הטלת סנקציות שונות וכלה בתלונות למשטרה ובתביעות אזרחיות להשבת הנזקים.

⁹ תקנה 22 (לז) של התקנון

¹⁰ "נותן לרשע רע קרשעתו" מתוך הפיוט יגדל אלוהים חי

52. אנו מודעים לקשיים העומדים לפני קבוצה בבואה לנקוט בצעדים כאלה. נאמנותם של האוהדים הפרועים לקבוצה היא ללא סייג. זו נאמנות חשובה מאד לקבוצה. הקבוצה לא תמהר לשמוט את הקרקע מתחת לפני נאמנות אוהדיה. הדברים מכוונים לכל קבוצה, קל וחמר להפועל תל אביב שאוהדיה מחזיקים בחלק מן הבעלות בה.

53. אנו מודעים לביקורת על הענישה המכונה 'ענישה קולקטיבית' אך ראוי לציין שאיגוד הכדורסל הישראלי אינו חריג בנוף הבינלאומי ו'ענישה קולקטיבית' כזו מקובלת ונהוגה בכל איגודי הספורט בארץ ובחו"ל. טרם נמצאה הנוסחה לעונש האידאלי ואנו סבורים כי, לפחות כצעד ראשון, ראוי לה לקבוצה לפעול בנחרצות וללא פשרות ב'אוהדיה' הסוררים, וככל שסבורה קבוצה כי נגרם לה נזק כספי כתוצאה מהתנהגות פרועה של מי מאוהדיה, פתוחה לפני הדרך להגיש נגדו תביעה אזרחית ולממש הליכי גביה. בכך לא רק שתקבל פיצוי לנזקיה הכספיים אלא אף תעביר מסר חשוב לכלל אוהדיה.

התוצאה

54. משבאנו לכאן עלינו לקבוע את תוצאת הערעור. מצאנו שחרף קביעתנו שהעונש שהושת על הפועל הולם את נסיבות ביצוע העברות יש להקל בו במידה מסוימת כדי לקיים יחס הולם בינו לבין עונשה של מכבי. 55. רכיב העונש של קיום שני משחקי רדיוס בפועל יבוטל ובמקומו ייסגר בשני משחקי בית היציע שמאחורי הסל המערבי ולא יישב בו קהל. רכיב זה ייוסף לעונש של סגירת אותו יציע שנכלל בפסק הדין המשמעותי. העונש יבוצע החל במשחק הבית הראשון בעונת המשחקים 2023-2024 אולם אחד משלושת המשחקים שבהם ייסגר היציע יהיה משחק הדריב הביתי הראשון מול מכבי תל אביב יהיה מועדו אשר יהיה במהלך העונה.

56. יתר רכיבי העונש יישארו בעינם כפי שנקבעו בידי בית הדין המשמעותי

בשולי הפסק

57. נוכח הערותינו בפסקה 48 של פסק הדין אנו מורים להעביר העתק של פסק הדין להנהלת האיגוד וליו"ר הנהלת איגוד השופטים כדי שתינתן הנחייה מתאימה לשופטים ולמשקיפים. 58. נוכח ההערות בפסקאות 49-53 אנחנו מורים להעביר את העתקי הפסק ליושבי הראש ולמנכ"לים של האיגוד והמנהלת כדי לתור אחר דרכים לסכל את תופעת האבוקות וכדי לקיים דיון בשיתוף היועצים המשפטיים, התובע וגורמי בית הדין לאיתור דרכי ענישה יעילים

ניתן היום א' אלול, תשפ"ג (18 אוגוסט, 2023) ויומצא לבעלי הדין בדוא"ל

השופט (בדימוס) ד"ר עודד מודריק	עו"ד עמנואל סלע	עו"ד ברוך כצמן
נשיא בית הדין	חבר בית הדין	חבר בית הדין